مجلة كلية القانون والعلوم السياسية العدد (٥)

نظرة عن حالات قيام وانتفاء مسؤولية الطبيب المدنية في القانون المدني العراقي

م.د. همام محمد يعقوب
جامعة الفلوجـة/ كلية القانون

الملخص

اساس قيام المسؤولية المدنية للطبيب هو صدور خطأ طبي من الطبيب تجاه مريضه, والخطأ الطبي إخلال الطبيب بواجباته المهنية يترتب عليه إضرار بمريضه, ويتجلى في صورتين الأول الخطأ الطبي العادي غير المهني حيث يكون بعيد عن الأصول الفنية والمهنية وخارج عن اطار المهنة واصولها, ناجم عن السلوك الانساني البحت ويكون خاضع للقواعد العامة للالتزام, اما النوع الثاني الخطأ الطبي المهني يتحقق بقيام الطبيب بواجبه ومخالفته للقواعد والأصول التي توجبها مهنة الطب, أي الخطأ الذي يتصل بالأصول الفنية للطب, اما طبيعة المسؤولية المدنية للطبيب تُرد إلى نوعين العقد أو القانون, فالأول في حالة وجود اتفاق عقدي بين الطبيب ومريضه, والثاني بموجب المسؤولية التقصيرية وذلك عند اخلال الطبيب بواجب قانوني وعدم وجود اتفاق عقدي بينه وبين مريضه, ولقيام المسؤولية المدنية الطبية اربع حالات: الأولى اخطاء التشخيص, والثانية اخطاء تشخيص الدماغ, والثالثة اخطاء العلاج, والرابعة اخطاء الجراحة, اما حالات انتفاء المسؤولية المدنية الطبية فهي ثلاث: الأولى القوة القاهرة(الحادث الفجائي), والثانية خطأ الغير, والثالثة خطأ المريض, وللخطأ الطبي اهمية كبيرة بالأخص في الآونة الأخيرة نتيجة لما يشهده المجتمع من انتشار في الامراض وقدر الاهمال من جانب بعض الاطباء, وما لأخطائهم من آثارها المادية والمعنوية على المريض.

Summary

The basis of the civil liability of the doctor is the incidence of a medical error from the doctor towards his patient, the medical error breach of the professional duties of the doctor entails harm to his patient, and is reflected in two forms: The first one is the normal non-professional medical error where it is far from the technical and professional assets and outside the framework of the profession and assets, caused by purely human behavior and subject to the general rules of obligation, The second type of professional medical error is achieved by the doctor›s duty and his violation of the rules and assets required by the medical profession, the error related to the technical origins of medicine. either the nature of civil liability of the doctor is related to two types, the contract or law, The first one is in the case of a contract agreement between the doctor and his patient, and the second under tort liability and when the doctor breaches a legal duty and the absence of a contract agreement between him and his patient. to do civil medical liability four cases: the first diagnosis errors, the second errors diagnosis

of the brain, the third mistakes of treatment, the fourth mistakes Surgery, while the absence of civil medical liability are three: the first force majeure (sudden incident), the second error is the error of the other (others), the third one is the error of the patient.

the medical error has great importance especially in recent times due to the prevalence of disease in society and the extent of neglect by some doctors, and the mistakes of their physical and moral effects on the patient.

المقدمة

يُعد موضوع مسؤولية الطبيب المدنية من الموضوعات التي ثار الجدل حولها في الماضي والحاضر, وذلك كون مهنة الطب لاقت انتشار واسع بالأخص في الآونة الاخيرة نظراً لتطور الحياة وتشعب الامراض المنتشرة في المجتمع وكثرة الاطباء والمستشفيات والوقوع في الاخطاء نتيجة الطبيعة البشرية, والاهمال المتعمد الذي نراه في المستشفيات من قبل الاطباء, بالإضافة لاختلاف طبيعة الاشخاص من حيث نسب الاهتمام والحذر وبغية الحفاظ على مصالح المتضرر(المريض), والتقدم العلمي والتكنولوجي في المجال الطبي وما يترتب على ذلك من مخاطر ان لم يحسن استخدامها أو اهمل فيها.

ولموضوع البحث اهمية كبيرة كون ان الطب مهنة انسانية وفيها تعقيد وخطورة في العمل وما يثور حول الخطأ الطبي ومدى الزام أو عدم الزام الطبيب حول هذه الأخطاء وذلك كونها تمس الحياة الانسانية وما يترتب من ضرر جراء هذه الاخطاء فكان لابد من الوقوف على مفهوم الخطأ الملزم للمسؤولية لبيان حالات قيام وانتفاء المسؤولية في القانون المدني العراقي, وتكمن مشكلة البحث في كثرة الاخطاء الطبية سواء نتيجة تقصير الطبيب في اداء مهامه الطبية(اخطاء مهنية) أو الاخطاء التي تصدر منه والتي لا تتعلق بواجباته المهنية, أي تصدر عنه باعتباره انسان ويقاس فعله حينها استناداً لخطأ الشخص الاعتيادي أو نتيجة لوقوع الخطأ خارج عن إرادة الطبيب, بالأخص في ظل الكم الهائل التي تشير اليها الاحصاءات المحلية والدولية حول الاخطاء الطبية الواقعة بحق المرضى بشكل يومي في المستشفيات والعيادات الخاصة, واصبح الخطأ الطبي حديث الصحف والمحاكم والمجالس, وبالتالي كان من الضروري تسليط الضوء على حالات قيام وانتفاء المسؤولية المدنية وتحديد اطرها بشكل واضح وتسليط الضوء على موقف المشرع والفقه العراقي من هذا الموضوع بالأخص لعدم تنظيمه لهذا الموضوع بنصوص خاصة به واعتماده على النصوص العامة في النظرية العامة للالتزام, وذلك للاهتمام بطرفي المعادلة في مجال الخطأ الطبي, وتحقيقاً للعدل وضمان لعدم ضياع حق المريض أو عدم ضياع حق الطبيب الذي تحمل عبء التزامه وحرصه وتفانيه في مهنته الانسانية التي ذهبت اغلب التشريعات اعطائه فسحه من الحرية في عمله وزرع الطمأنينة وعدم تخوفه من قيام المسؤولية تجاهه, كي يقدم افضل ما عنده لأجل حماية التطور في المجال الطبي خدمةً لصالح المريض والبشرية, وستكون منهجية البحث تحليل لنصوص القانون المدني العراقي المنظمة لهذا الموضوع وبيان موقف الفقه القانوني من ذلك, وعليه سنقسم بحثنا إلى مبحثين نخصص الأول لبيان معنى ونطاق الخطأ الطبي, والثاني لبيان طرق قيام وانتفاء المسؤولية المدنية للطبيب.

المبحث الأول
معنى ونطاق الخطأ الطبي

لقيام المسؤولية المدنية الطبية لابد من وقوع خطأ طبي يترتب عليه ضرر تجاه المضرور, وبالتالي لابد من بيان معنى وصور الخطأ الطبي, وبيان الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية, لمعرفة الخطأ الطبي وتمييزه عن غيره من الاخطاء, الذي بتحققه يستلزم مسؤولية الطبيب تجاه مريضه, وسنخصص ثلاث مطالب لبيان ذلك.

المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي

يُعرف الخطأ بشكل عام أنه: الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي مع إدراك لهذا الانحراف(١).

وبوقوع الخطأ لدى الاطباء الذي يترتب عليه الضرر يتحقق الخطأ الطبي المكون للمسؤولية المدنية, أي مخالفة الطبيب أو خروجه عن السلوك المعتاد في القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم والمعروفة نظرياً وعملياً في وقت تنفيذه للعمل الطبي, أو عدم توافر فيه القدر الكافي من الحيطة والحذر وبذل العناية المطلوبة فلو تأخر الطبيب في المجيء إلى مريضه في الوقت المحدد لإجراء العملية حينها يُعد تصرفه هذا خطأ بحق مريضه لتفويته فرصة على المريض في الشفاء أو الحياة فالوقت له دور كبير في العمل الطبي(٢).

اي ان وجود الخطأ الطبي يتحقق بإخلال الطبيب بواجباته المهنية, وذلك بخروجه عن التزاماته تجاه مريضه ببذل العناية الطبية التي تطلبها منه القانون(٣), وان لا يقوم بعمله بحذر وانتباه وعدم مراعاته للأصول المتعبة في مهنة الطب حينها يترتب الخطأ الطبي وبتوافر الضرر الذي يعد الركن الثاني لقيام المسؤولية المدنية والذي يترتب عليه قيام المسؤولية(٤).

يستثنى من ذلك الظروف الاستثنائية التي تتحقق نتيجة الظروف الخارجية أو الداخلية المحيطة بالطبيب وقت تنفيذ العمل الطبي, فالظروف الخارجية تتعلق بالمكان والزمان الذي يجري فيه الطبيب عمله, مثال ذلك عندما يستدعى الطبيب في مكان مقطوعة لإنقاذ حياة مريض دون اطلاعه على حالة المريض مسبقاً, ففي هذه الحياة يتحلل الطبيب من الالتزام بالأصول العلمية المتعبة ولا يُسأل عن مخالفته الأصول العلمية المتفق عليها, أما الظروف الاستثنائية الداخلية فهي التي تتعلق بشخص المريض, كما هو الحال عندما يعرض على الطبيب حالة مريض مستعصية ولم يوجد بديل عن الطبيب

(١) ينظر عز الدين الديناصوري, د.عبد الحميد الشواربي, المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء, الجزء الأول, الطبعة العاشرة, سنة٢٠١٣م, شركة ناس للطباعة, ص(٧٠).

(٢) ينظر القاضي صدقي سليم خان نعمان, أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديمي التمييز في القانون المدني العراقي(دراسة مقارنة), بحث مقدم إلى مجلس القضاء لاقليم كوردستان, سنة٢٠١٢م, ص(١٨ وما بعدها).

(٣) ينظر د.سعيد جبر, مصادر الالتزام, الطبعة الأولى, دار النهضة العربية, سنة٢٠١١م, ص(٣٤٥).

(٤) ينظر د.عبد المجيد الحكيم, عبد الباقي البكري, محمد طه البشير, الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي, الجزء الأول, سنة١٩٨٠م, العاتك لصناعة الكتاب, ص(٢١٥).

حينها يجوز له الخروج عن الأصول العلمية في ذلك من أجل انقاذ حياة المريض.

اما العنصر الثاني وهو عدم اتخاذ الحيطة والحذر الكافي وعدم الخبرة, والخبرة هنا ما درج في الوسط الطبي من يقظه وانتباه وعدم اهمال عند التعامل مع الحالات المرضية, وبعكس ذلك يُعد الطبيب مخلاً بالواجب المفروض عليه, وبذلك ينشأ الخطأ الطبي. والخطأ الطبي له أشكال عدة, وهي اما عدم قيام الطبيب بتنفيذ الالتزام الطبي ومثال ذلك امتناع الطبيب عن معالجة مريضه مما أدى إلى وفاة المريض, والشكل الثاني للخطأ الطبي يكون بتأخر الطبيب في تنفيذ الالتزام الطبي كما لو الحال في التأخر في اجراء عملية للمريض وترتب على ذلك مضاعفات مرضية كما هو الحال في التأخر في اجراء عملية الولادة وترتب على ذلك وفاة الجنين أو الحامل, الشكل الثالث للخطأ الطبي يتجسد في التنفيذ المعيب للالتزام الطبي كما هو الحال في تنفيذ الطبيب لالتزامه تجاه المريض ولكن تنفيذه يكون معيباً او فيه نقص ومثال ذلك اجراء عملية للمريض ونسيان قطعة من معدنية في بطن المريض, والشكل الرابع للخطأ الطبي وهي حالة تنفيذ الطبيب لالتزامه لكن تنفيذه غير كامل أي جزء كما هو الحال في قيام الطبيب للعملية الجراحية للمريض وعدم متابعته وتركه تحت تأثير المخدر[٥].

المطلب الثاني:أنواع الخطأ الطبي

للخطأ الطبي نوعان لابد لنا من التعرف عليهما لمعرفة نطاق الخطأ الطبي والتعرف والالمام به بشكل أكبر, وفيما يلي نعرض لنوعيه.

أولاً/ الخطأ الطبي العادي(غير المهني)

هذا النوع من الخطأ يكون خطأ بعيد عن الأصول الفنية والمهنية, وخارج عن اطار المهنة وأصولها الفنية, وينجم نتيجة السلوك الانساني البحت ويكون خاضع للقواعد العامة للالتزام والتي تفرض على عامة الناس في حالة صدور خطأ, ويكون هذا الخطأ الصادر من سلوك الطبيب كأي انسان ولا علاقة له بممارسة الاخير لمهنته تجاه المريض, وبالتالي لا يخضع للخلافات المهنية وذلك لاعتباره ممارسات ذاتية شخصية ممكن ان تصدر عن أي شخص[٦], وخلاصة ما تقدم يتبين لنا ان الخطأ العادي يكون صادر من الطبيب اثناء ممارسة عمله دون ان يكون للمهنة صلة فيه ويعامل الطبيب حينها معاملة الشخص العادي, ويكون المعيار حينها معيار الشخص العادي.

ثانياً/ الخطأ الطبي المهني:

هذا النوع من الخطأ يقع بقيام الطبيب بواجبه ومخالفته للقواعد والأصول التي توجبها عليه مهنة الطب, أي الخطأ الذي يتصل بالأصول الفنية للطب, وعليه يعد خطأ طبي مهني خروج الطبيب في سلوكه المهني الفني عن الأصول والقواعد الطبية التي يقضي بها والمتعارف عليها نظرياً وعلمياً في الأوساط الطبية في ذلك الوقت[٧], ومن

(٥) ينظر د. انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٢٢٨ وما بعدها).
(٦) ينظر د.محمد حسين منصور, المسؤولية الطبية, دار الجامعة الجديد بالإسكندرية, سنة٢٠٠١م, ص(١٤).
(٧) ينظر عز الدين الديناصوري, د.عبد الحميد الشواربي, المرجع السابق, ص(٩٢).

الأمثلة اخطاء الجراحة والعلاج والتخدير والتشخيص, كما هو الحال في تجربة الطبيب لطرق علاج جديدة على المريض لم يسبق ثبوتها علمياً.

ولا خلاف حول الاخطاء التي تصدر من الطبيب غير المهنية, حيث يكون المعيار حينها معيار الشخص العادي, الا ان الخلاف ثار حول معيار الخطأ المهني, فذهب بعض الفقهاء إلى عدم مساءلة الطبيب حول هذه الاخطاء وبرروا موقفهم هذا لاعتبارات عدة, وذلك كون ان الطبيب حاصل على الاجازة العلمية من الدولة والتي على أساسها زاول مهنة الطب وانه جديراً بالقيام بعمله ومحلاً للثقة, وان مهنة الطب في تطور مستمر وهذا يستدعي عدم مساءلة الطبيب عن هذا النوع من الاخطاء كون ان التطور في مهنة الطب يستدعي من الطبيب التشخيص والاستنتاج[٨], وهذا يؤدي في بعض الحالات إلى وقوع اخطاء طبية, وان اعتماد هذا النوع من الاخطاء ومساءلة الطبيب على ضوئها يودي إلى تقييد حرية الطبيب في العمل والبحث, وهذا يرتب خوف الاخير في عمله مما يترتب عليه عدم تطور الاطباء وتقدمهم وجمود مهنة الطب, وعدم مساءلة الطبيب يترتب عليه تطور الطب وهذا فيه صالح للمريض والمجتمع, ولذلك فالإهمال الذي لا يؤدي إلى الإضرار بمصلحة المريض لا عقاب عليه[٩].

ويذهب الباحث لما ذهب إليه هذا الرأي الفقهي لكن بشروط عدم ترك الموضوع دون ضوابط أو رقابة, فقد يتهاون بعض الاطباء لدرجة الاهمال باعتبار انهم غير مسؤولين امام القانون حول الاخطاء المهنية بشتى انواعها وهذا ما قد يترتب عليه اضرار بصحة ومصالح المريض.

في حين ذهب البعض الآخر إلى العكس من ذلك, اي مسؤولية الطبيب باعتبار ان المشرع حين تطلبه لشهادة الطب[١٠], اراد من ذلك تنظيم المهنة وعدم ترك وحماية المجتمع من الفوضى والاخطاء الطبية التي قد تحدث لمزاولة اي شخص لا يحمل شهادة الطب, ولم يقصد من وراء ذلك عصمة الطبيب من الخطأ المهني وعدم مساءلته, بالإضافة إلى ان الشهادة العلمية لا تعني كفاءة الطبيب على وجه الاستمرار, باعتبار ان مهنة الطب في تطور مستمر, وفيما يخص التطور والتقدم هذا لا يعني بعدم وجود قواعد واصول مستقر عليها في علم الطب على مدى سنوات, وعلى الطبيب ان يلتزم ويتقيد بها وقت تنفيذ عمله, وان تجاوزه لها بحجة التقدم والتطور لا ينفي عنه الخطأ المهني.

ويتطلب بالإضافة للخطأ الطبي لقيام المسؤولية المدنية ان يتوافر ضرر وعلاقة سببية بينهما, فالضرر في المجال الطبي هو الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له[١١], يعد الضرر اهم ركن من اركان المسؤولية وبدونه

---

(٨) ينظر د.محسن البيه, نظرة حديثة إلى الخطأ الطبي الموجب للمسئولية المدنية في ظل القواعد التقليدية, مكتبة الجلاء الجديدة, ص(٨).

(٩) ينظر محمود محمود مصطفى, وفاة المريض بتأثير البنج ورقابة النيابة العمومية ومسئولية الطبيب من الوجهة الجنائية, مجلة المحاماة, السنة العاشرة, ص(١١٨٨).

(١٠) وهذا ما نصت عليه المادة(٣) من قانون نقابة الأطباء العراقية حيث جاء نصها على النحو الآتي: لا يجوز للطبيب ممارسة المهنة في العراق إلا بعد انتمائه إلى النقابة وحصوله على شهادة التسجيل وإجازة ممارسة المهنة».

(١١) ينظر د. محمود عبد الرحمن, النظرية العامة للالتزام(مصادر الالتزام), الجزء الأول, دار النهضة العربية, سنة٢٠١١م, ص(٣١٦).

لا تتحقق الاخيرة[١٢], ويقع على الدائن عبء اثبات الضرر[١٣], ولا يكفي مجرد اخلال الطبيب بالتزامه بل لا بد من تحقق ضرر[١٤], طالما انه يأتي على خلاف الأمر الثابت[١٥], وهذا ما نص عليه القانون المدني العراقي من حيث ترتيب أي ضرر بالنفس من قتل أو ضرب أو جرح أو أي ايذاء يرتب على مُحدثه تعويض المضرور, وهذا هو اساس الضرر الصادر عن خطأ الطبيب, ولقاضي الموضوع الحق في مراقبة العادات الطبية لتحديد وتقدير سلوك الطبيب بقصد تحديد مسؤولية الاخير من عدمها[١٦], حيث يكون الاعتماد الأكبر للقاضي في تحديد مسؤولية الطبيب على تقرير الخبير, ومدى صحته لما قد ينشأ بين الخبير والطبيب من تضامن مهني أو لاعتبارات أخرى, وهكذا تمثل الخبرة أهم مشكلات المسؤولية المدنية في المجال الطبي, لصعوبة الانتقال من الوقائع الفنية إلى المجال القانوني[١٧], ويشترط في الضرر لاعتباره عنصراً من عناصر المسؤولية ان تتوافر فيه شروط عدة:

١. ان يكون الضرر مباشراً(محقق الوقوع):

أي الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للفعل الخاطئ, ويجب ان يكون بينه وبين الخطأ المنشأ علاقة سببية, وهذا احد شروط الضرر الموجب للمسؤولية المدنية, والذي يوجب التعويض بشريطة تحقق الضرر, والضرر محقق هو الضرر المؤكد سواء كان في الحال أو في الاستقبال, ولا يستحق التعويض الا على الضرر المحقق فقط[١٨].

٢. ان يمس الضرر حقاً ثابتاً مشروعاً:

يجب ان يتمثل الضرر في الاخلال بمصلحة مشروعة, أما اذا كان الاخلال بمصلحة غير مشروعة لكونها غير اخلاقية أو مخالفة للقانون أو النظام العام فلا يتحقق الضرر[١٩].

ويقسم الضرر في المجال الطبي إلى ثلاثة انواع الأول الضرر الجسدي, والنوع الثاني الضرر المالي, والنوع الثالث الضرر المعنوي.

النوع الأول/ الضرر الجسدي: وهو الضرر الذي يصيب جسد المريض, وهو يمس حقه في سلامة الجسم وسلامة الحياة[٢٠], ومن الواجبات التي فرضها القانون

---

(١٢) وهذا ما نصت عليه المادة(٢٠٢) من القانون المدني العراقي حيث جاء نصها على النحو الآتي: «كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من انواع الايذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر», وهذا النص يعتبر قاعدة عامة تحدد مسؤولية الطبيب عن الاضرار التي تترتب عن اخطائه.

(١٣) ينظر د.محمد لبيب شنب, نظرة في مسؤولية الاطباء عن الأشياء التي في حراستهم, مجلة المحامي الكويتية, السنة الخامسة, ١٩٨١م, ص(١٣٤).

(١٤) ينظر د.عصمت عبد المجيد, مصادر الالتزام في القانون المدني, المكتبة القانونية, الطبعة الأولى, سنة٢٠٠٧م, ص(٢١٩).

(١٥) ينظر د.نبيل ابراهيم سعد, د.همام محمد محمود زهران, أصل الأثبات في المواد المدنية والتجارية, المكتبة القانونية, سنة٢٠٠١م, ص(٤٧).

(١٦) ينظر د.محمد هاشم القاسم, الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية, مجلة الحقوق والشريعة, العدد الأول, مارس١٩٧٩, ص(١٣).

(١٧) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المسئولية المدنية في المجال الطبي, دار الكتب القانونية, سنة٢٠١٠م, ص(١٧٤).

(١٨) ينظر د.عصمت عبد المجيد, المرجع السابق, ص(٢٢٠).

(١٩) ينظر د.السيد عيد نايل, مصادر الالتزام غير الارادية, دار النهضة العربية, سنة٢٠١١م, ص(٧٢).

(٢٠) ينظر د.السيد عيد نايل, المرجع السابق, ص(٧٣).

احترام الطبيب لحق الانسان في الحياة وفي سلامة جسده[٢١], اي يجب ان يكون الغرض من عمل الطبيب مصلحة المريض, وان لا يكون عمل الطبيب فيه تعدي على حياة المريض وضرورة تقيد الاخير في عمله العادات والتقاليد السائدة في المجال الطبي. وانعكاس هذا الضرر بممارسة الحياة الاعتيادية الطبيعية للمريض بسبب الضرر الجسدي الذي لحقه من خطأ الطبيب وما لهذا الضرر من تأثير على ممارسة حياته اليومية بالشكل الطبيعي كما هو الحال في التأثير في قواه الجسمية في العمل والكسب, وهذا الضرر يكون على نوعين اما ضرر جسدي مميت أو ضرر جسدي غير مميت, فالضرر الجسدي المميت ينجم عنه وفاة المريض وهو أشد أنواع الضرر الناجم عن الخطأ الطبي يترتب عليه فقدان حياة المريض[٢٢], وقد يكون ضرر جسدي غير مميت وهذا الضرر يترتب عليه تعطيل كلي أو جزئي في بعض وظائف الجسم, ويترتب عليه حدوث عاهة مستديمة في جسد المريض كما هو الحال في اتلاف عين المريض نتيجة الخطأ الطبي من الطبيب[٢٣].

النوع الثاني/ الضرر المالي: الضرر الذي يترتب عليه خسارة في ذمة المريض المالية[٢٤], اي زيادة في مصاريف العلاج, والاقامة في المستشفى والعلاج, بالإضافة إلى تعطل المريض عن العودة لعمله والكسب المشروع بسبب التأخر في العلاج نتيجة الخطأ الطبي وآثر الضرر المالي لا يقف عند المضرور فقط بل قد يتجاوز اثره للغير مما يعليهم كالزوجة والابناء ومن في حكمهم ولهؤلاء ايضاً الحق في طلب التعويض نتيجة إصابة معيلهم[٢٥].

النوع الثالث/ الضرر المعنوي: هو الضرر الذي لا يُلحق مساساً بالذمة المالية, بل يُصيب مصلحة غير مالية, ويترتب عليها ألماً معنوياً أو نفسياً للمضرور لمساسه بالكيان الاعتباري للشخص[٢٦], فهذا النوع من الضرر لا يصيب المضرور في جسده أو في ذمته المالية بل يصيبه في شعوره وعواطفه واحاسيسه وتكون نتيجة آلام جسدية أو آلام نفسية من جانب آخر, كما هو الحال في إذاعة الطبيب عن مرض أصيب به المريض وهذا الاعلان يترتب عليه الاساءة سمعة الشخص أو يحط من مركزه الاجتماعي أو المالي وبالتالي يلحق الضرر المعنوي بالمريض لإصابة هذا الاعلان امور معنوية يحرص الانسان على التحفظ عليها في حياته[٢٧].

اما العلاقة السببية فهي الركن الثالث والأخير لقيام مسؤولية الطبيب, والمقصود بالعلاقة السببية تواجد رابط مباشرة بين الخطأ الطبي المرتكب من قبل الطبيب والضرر

(٢١) ينظر د.جابر محجوب علي, دور الارادة في العمل الطبي, دار النهضة العربية, سنة٢٠٠١م, ص(٧١ وما بعدها).
(٢٢) د.ابراهيم ابو الليل, المسئولية المدنية بين التقييد والإطلاق, دار النهضة العربية, سنة١٩٨٠م, ص(١١٦).
(٢٣) ينظر د.عصمت عبد المجيد, المرجع السابق, ص(٢٢٠).
(٢٤) ينظر د.محمود عبد الرحمن محمد, المرجع السابق, ص(٣١٨).
(٢٥) ينظر د.عصمت عبد المجيد, المرجع السابق, ص(٢١٩).
(٢٦) ينظر د.محمود عبد الرحمن, المرجع السابق, ص(٣١٨).
(٢٧) ينظر د.عصمت عبد المجيد, المرجع السابق, ص(٢٢٠).

الذي أصاب المريض, والرابطة السببية الركن الثالث من اركان قيام المسؤولية الطبية[٢٨], اذ بفواتها لا تقوم المسؤولية الطبية, اذ لا يكفي لقيام المسؤولية في مجال الخطأ الطبي وقوع الخطأ أو وقوع الخطأ والضرر بالمريض, اذ لا بد من توافر الركن الثالث وهي الرابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الذي اصيب به المريض وعلى الاخير عبء اثبات وقوع الضرر من قبل الطبيب[٢٩], لكن مسألة وجود واثبات أو عدم إثبات هذه العلاقة تعد من المسائل الدقيقة في مجال العمل الطبي, حيث ان تحديد هذه العلاقة يُعد من الأمور العسيرة وذلك لتعقد الجسم البشري من نواحي عدة فسيولوجيا والتشريحية والوظيفية وتغير حالته المرضية بالإضافة إلى انه في بعض الاحيان تتعدد اسباب حدوث الضرر عند المريض وتتداخل تلك الاسباب وقد تنسب لعدة أشخاص وقد يشترك بها المريض نفسه[٣٠], سواء بإرادته أو بطبيعة استعداد جسمه, وهنا تبرز مدى صعوبة تحديد العلاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الناتج عند المريض, وعبء تحديدها يقع على الجهة المختصة في معرفة الاسباب وهنا يبرز اهمية دور الخبرة في معرفة الاسباب وربطها للوصول إلى الحقيقة.

المطلب الثالث: طبيعة المسؤولية الطبية

تقسم المسؤولية المدنية إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية, الأولى تكون بالإخلال بالتزام تعاقدي[٣١], والثانية تكون بالإخلال بواجب قانوني اي ان الاخلال في هذه الحالة غير تعاقدي بعكس الحالة الأولى.

ويثور التساؤل هنا ما نوع المسؤولية المدنية الطبية, هل هي تقصيرية أم عقدية.

اتجه بعض الفقه إلى اسناد مسؤولية الطبيب على أساس المسؤولية التقصيرية[٣٢], وذلك كون ان الاخير ملتزم تجاه مريضه بضرورة الحفاظ على صحته وسلامة جسده بالاستناد إلى القواعد الطبية العلمية, والتي تُملي على الطبيب في عدم المساس بحياة المريض وحرمة جسده وهذا ما تؤكده أيضًا نصوص القانون المدني وقواعد قانون العقوبات, وتنعقد هذه الحالة عندما لا يكون هناك رابطة عقدية بين الطبيب المعالج والمريض واخلال الطبيب بالتزام يفرضه القانون على الاخير وذلك بعدم الإضرار بالغير (المريض).

واتجه البعض الآخر من الفقه إلى إسناد مسؤولية الطبيب على أساس المسؤولية العقدية[٣٣], وذلك بموجب عقد بين الطبيب المعالج والمريض, وهنا يجب ان يكون الطبيب قد اخل بالتزام نص عليه الاتفاق, أي خطأ يدخل ضمن نطاق التزامه العقدي,

(٢٨) وهذا ما يفهم من نص المادة(١٨٩) مدني عراقي حيث جاء فيها: «يلزم بالتعويضات من احدث الضرر», حيث يفهم من هذه المادة ضرورة ارتباط الخطأ والضرر لقيام المسؤولية, وعليه لا يمكن الزام الطبيب بمجرد وقوع الخطأ الطبي بدون احداثه لضرر تجاه مريضه.

(٢٩) ينظر د.سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٥١ وما بعدها).

(٣٠) ينظر د.السيد عيد نايل, المرجع السابق, ص(٨٩ وما بعدها).

(٣١) ينظر د.سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٣٨).

(٣٢) ينظر عز الدين الديناصوري, د.عبد الحميد الحميد الشواربي, المرجع السابق, ص(٩٣)

(٣٣) ينظر عز الدين الديناصوري, د.عبد الحميد الشواربي, المرجع السابق, ص(٧٩).

اما اذا كان خطأه خارج النطاق العقدي حينها لا يُسأل الطبيب بموجب العقد, ولا تنعقد المسؤولية العقدية, ويحدد نطاق العقد وفق العبارات التي استعملها المتعاقدان أي الارادة الظاهرة, وفي حالة تعذر الكشف عنها يتم اللجوء إلى الإرادة الباطنة من خلال النية المشتركة للمتعاقدين, يضاف إلى ذلك تحديد ما يعتبر من مستلزمات العقد وبيان كيفية تنفيذه وذلك بالاستعانة بالقانون والعرف والعدالة وطبيعة الالتزام, حينها يحدد القاضي مفهوم ونطاق العقد ويلزم طرفيه ان يقوم بما التزم به وفقاً لمبادى حسن النية, ولا يجوز لأي من طرفي العقد ان يعدل أو يرجع عن العقد إلا بالتراضي أو بنص في القانون وهذا ما تمليه قاعدة(العقد شريعة المتعاقدين), وهذا ما أكده القانون المدني العراقي واخذ به باستثناء حالتين, الحالة الأولى في عقود الاذعان, والحالة الثانية في الظروف الطارئة.

فيكون التزام الطبيب في نطاق المسؤولية العقدية هو الالتزام ببذل العناية, وفي حالة عدم توافر اتفاق بين الطبيب والمريض تكون حينها العلاقة تقصيرية استناداً لنصوص القانون المدني, وهذا ما نصت عليه المواد(٢٠٢و٢٠٣و٢٠٤) من القانون المدني العراقي[٣٤].

يعد عقد العلاج الطبي من العقود المدنية كون ان مهنة الطب لا تعد من ضمن الاعمال التجارية وبالتالي لا يعتبر العقد الطبي من ضمن انواع العقود التجارية[٣٥].

وخلاصة ما تقدم ان مسؤولية الطبيب التقصيرية تقوم في حالة عدم وجود عقد بينه وبين مريضه, وفي حالة وجود عقد بينهما حينها تقوم مسؤوليته العقدية.

(٣٤) حيث نصت المادة(٢٠٢) على: «كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر», ونصت المادة(٢٠٣) على: «في حالة القتل وفي حالة الوفاة بسبب الجرح أو أي فعل ضار آخر يكون من احدث الضرر مسؤولاً عن تعويض الاشخاص الذي كان يعيلهم المصاب وحرموا من الاعالة بسبب القتل والوفاة», ونصت المادة(٢٠٤) على: «كل تعد يصير الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض».

(٣٥) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٢٠٩).

المبحث الثاني
حالات قيام وانتفاء المسؤولية المدنية للطبيب

بعد بيان معنى الخطأ الطبي والتعرف على انواعه وطبيعة المسؤولية المدنية لابد من التعرف على حالات قيام المسؤولية المدنية للطبيب والتعرف على موقف المشرع العراقي منها, ومن ثم بيان حالات انتفاء المسؤولية المدنية من أجل فهم موضوع البحث بشكل أكبر, وفيما يلي سنخصص مطلبان نخصص الأول لبيان أخطاء الاطباء الموجبة للمسؤولية, والثاني لبيان طرق انتفاء المسؤولية المدنية عن الطبيب.

المطلب الأول: أخطاء الطبيب الموجبة للمسؤولية

قد يقع الطبيب اثناء عمله بأخطاء مهنية يترتب عليها مسؤوليته المدنية تجاه مريضه استناداً لنصوص قواعد مهنة الطب المادة(٢٠٢) من القانون المدني العراقي([٣٦]), وسنعرض فيما يلي هذه الاخطاء للوقوف على حالات قيام مسؤولية الطبيب المدنية.

أولاً/ أخطاء التشخيص:

خطأ التشخيص: هو فن اكتشاف المرض, فهو عملية فكرية تقوم على تحديد الأعراض وترتيبها ومقارنتها بغيرها من الأعراض بقصد الوصول إلى نوع المرض الذي يعاني منه المريض[٣٧].

يُعد تشخيص الطبيب لحالة مريضه من أهم مراحل العمل الطبي, فهو أول عمل من اعمال الطبيب بالنسبة للمريض, وعلى ضوء ذلك يتحدد تعامل الطبيب مع المريض وطريقة علاجه, وان الخطأ في هذه المرحلة يترتب عليه نتائج لا تحمد عقباها[٣٨], باعتبار ان هذه المرحلة تحدد مسؤولية الطبيب المهنية ويتوجب عليه عدم التسرع في البت في حالة المريض كون ان تسرعه يوقعه في خطأ التشخيص.

ثانياً/ أخطاء العلاج:

يلي مرحلة تشخيص المرض مرحلة اعطاء العلاج للمريض, اي المرحلة العملية ما بعد التشخيص, ويلتزم حينها الطبيب بتقديم العلاج للمريض وهو واجب عليه تجاه مرضاه, ويتوجب هنا ان يبذل الطبيب من عناية طبيب يقظ في مستواه لغرض شفاء المريض ولا يتطلب من الطبيب ضمان الشفاء, وان خطأ الطبيب في الدواء يتصل بالمسائل العلمية فاختيار الدواء وتقدير كمية الجرعة المتطلبة للمريض[٣٩], ومما تتطلب

(٣٦) وهذا ما نصت عليه المادة(٢٠٢) من القانون المدني العراقي حيث جاء نصها على النحو الآتي: «كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من انواع الايذاء يلزم بالتعويضات من احدث الضرر».

(٣٧) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٣٠١).

(٣٨) ينظر د.أسعد الجميلي, الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية(دراسة مقارنة), الطبعة الأولى, دار الثقافة للنشر والتوزيع(عمان), سنة٢٠١١م, ص(٢٤١).

(٣٩) د.محمد حسين منصور, المرجع السابق, ص(٥٣ وما بعدها).

الدقة والحرص في حالة استعمال العقاقير الخطرة حينها لا يتطلب من الطبيب ان يكون حريصاً فقط, بل عليه واجب تبصير ذوي المريض أو القائم على رعايته إلى نوعية وخطورة العلاج والتأكيد على طريقة تناول الجرعة وعواقب تجاوزها والارشادات والمقادير والمواعيد وكل ما يتعلق بطريقة اخذ وعواقب هذه العقاقير, وبخلاف ذلك يكون الطبيب محلا للمسؤولية المدنية عند حصول الضرر من خطأه, مثال ذلك في حالة وصف الطبيب لمريضه دواء معيناً خلافاً للأصول الطبية ويتناوله المريض مما يترتب عليه تفاقم حالته بسبب تناوله الدواء الخاطئ الذي وصفه له الطبيب حينها تقوم مسؤولية الطبيب المدنية تجاه مريضه(٤٠).

ومسؤولية الطبيب تتسع وتضيق حسب حالة المريض ما اذا كانت صحة المريض غير مهددة بالخطر أو ان كانت حالته ميؤوساً منها, ففي الحالة الأولى تضيق حرية الطبيب في الاختيار, في حين في حالة ما اذا كانت حالة المريض ميؤوس منها تتسع حريته وذلك باعتبار ان خطورة العلاج تقل عن الخطورة التي يسببها المرض وهي وفاة المريض(٤١).

ثالثاً/ اخطاء الجراحة:

ان هذا النوع من الخطأ الطبي الأكثر وقوعاً في مجال المسؤولية الطبية المدنية للجراحة جانب كبير من الدقة والخطورة مما يقتضي من الطبيب الجراح بذل العناية الفائقة في عمله وهي التزام ببذل عناية وليس تحقيق غاية وتحكمها القواعد العامة للمسؤولية الطبية, وعُرفت العملية الجراحية بانها: علاج المريض باستخدام الآلات الجراحية(٤٢), وهذه المسؤولية قائمة في جميع المراحل, ومراحل الجراحة ثلاث الأولى مرحلة الفحص والاعداد والتحضير, والمرحلة الثانية مرحلة تنفيذ واجراء العمل الطبي, والمرحلة الثالثة وهي الاشراف والمتابعة للمريض حتى الوصول حتى الشفاء التام, وتبقى مسؤولية الطبيب قائمة في جميع مراحل علاج مريضه, وأي خطأ طبي في مراحل العلاج يرتب عليه المسؤولية المدنية على الطبيب, والتزام الطبيب الجراح تبدأ من مرحلة العناية والعلاج والاشراف والتابعة وليس فقط اثناء اجراء العملية الجراحية, وأي اهمال يصدر منه قبل العملية او اثناها يرتب عليها مسؤوليته(٤٣), حيث يتوجب على الطبيب اتخاذ الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الاسلوب الذي اختاره, ويتحمل أي مضاعفات قد تنجم جراء اسلوبه الخاطئ تجاه مريضه(٤٤).

كما هو الحال لو قام الطبيب بإجراء عملية جراحية في العضو السليم بدلاً من العضو المريض, أو في حالة قيامه بعملية بدلاً من اخرى(٤٥).

(٤٠) ينظر د.سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٥١).
(٤١) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٣٠٤).
(٤٢) ينظر د.رأفت محمد احمد حماد, أحكام العملية الجراحية, دار النهضة العربية, ص(١١).
(٤٣) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٢٣٩).
(٤٤) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٣١١).
(٤٥) ينظر د.محمد حسين منصور, المرجع السابق, ص(٨٢ وما بعدها).

المطلب الثاني: حالات انتفاء المسؤولية المدنية عن الطبيب

اساس انتفاء المسؤولية المدنية عن الطبيب هو قيام السبب الأجنبي أو صدور الخطأ عن الغير أو من المريض نفسه, الذي لا يُسأل عنه الطبيب, والذي بدوره يقطع الرابطة السببية بين الخطأ الطبي وبين الضرر المتحقق, وفيما يلي سنبين هذه الحالات.

أولاً/ القوة القاهرة(الحادث الفجائي):

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هو الأمر الذي لم يكن في الحسبان ولا يمكن تلافيه ان حدث[٤٦], ويكون خارج عن الإرادة وفي حالة وقوعه يجعل الوفاء بالالتزام مستحيلاً, كما هو الحال لو حصل عطل في الكهرباء مما أدى ذلك لعدم القدرة على استخدام الاجهزة الطبية وعدم مقدرة الطبيب من اداء مهامه تجاه المريض, أو حدوث اضطراب في الوضع الأمني أو حدوث حروب او زلزال مما يصعب على الطبيب الانتقال للمستشفى, أو تعرض الطبيب لحادث سير مما يترتب عليه عدم مقدرة الطبيب للوصول إلى المستشفى لإجراء عملية لمريضه, وكل ما سبق من الامثلة قد تلحق المريض بأضرار أو مضاعفات أو حصول الوفاة, حينها لا يترتب على الطبيب خطأ طبي وبالتي يكون معفى من المسؤولية المدنية, وذلك كون ان سبب الخطأ والضرر غير عائد للطبيب بل يرجع إلى سبب أجنبي[٤٧], لا دخل لإرادة الطبيب في وقوعه وهذا ما نصت عليه المادة (٢١١) من القانون المدني العراقي حيث تعفى الطبيب من المسؤولية المدنية تجاه مريضه بقيام السبب الاجنبي لانتفاء العلاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر[٤٨], وهذا ما يطلق عليه القوة القاهرة أو الحادث الفجائي[٤٩], وقد صار خلاف بين بعض فقهاء القانون حول الفرق بين القوة القاهرة والحادث الفجائي, فقالوا ان القوة القاهرة هو الأمر الذي يستحيل دفعه, اما الحادث الفجائي هو الأمر الذي لا يُمكن توقعه, الا انه في نهاية الامر اجمع الفقهاء على عدم التمييز بينهما, باعتبار ان القوة القاهرة تكون ايضاً امراً غير متوقع, ولو علمت لما اقدم الطرفان على التعاقد, بالإضافة إلى ان الحادث الفجائي يكون مستحيل الدفع, وانهما يرتبان نفس النتيجة ولهما نفس المعنى[٥٠], وعليه يشترط في القوة القاهرة عدة شروط:

١/ عدم إمكانية التوقع:

اي يتطلب ان يكون الحادث غير متوقع فاذا امكن توقعه حتى لو يستحال دفعه لا يعد حينها حادث فجائي, ومعيار تحديد امكان التوقع من عدمه معيار موضوعي لا شخصي, يؤخذ بمعيار الشخص المعتاد اذا وجد في نفس الظروف الخارجية للمدعي عليه[٥١].

---

(٤٦) ينظر د.عصمت عبد المجيد بكر, المرجع السابق, ص(٢٢٢).

(٤٧) ينظر د.سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٤٠).

(٤٨) وهذا ما نصت عليه المادة(٢١١) مدني عراقي حيث جاء نصها على النحو الآتي: «اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة 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».

(٤٩) ينظر د. سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٥٤).

(٥٠) ينظر د.عصمت عبد المجيد بكر, المرجع السابق, ص(٢٢٣).

(٥١) ينظر د. السيد عيد نايل, المرجع السابق, ص(٩٩).

٢/ استحالة الدفع:

يجب ان يكون الحادث أمراً لا يستطاع دفعه, فإذا أمكن دفع الحادث حتى لو استحال توقعه لم يكن قوة قاهرة أو حادثاً فجائياً[٥٢].

٣/ ان يكون الحادث خارجاً عن مكونات الشيء:

فإن كان السبب هو اختلال أحد عناصر الشيء كانفجار جهاز التخدير أو المنظار الجراحي فإن هذا لا يعفي من المسؤولية لأنه ناتج عن مكونات الشيء الذي بيد الحارس كما يظل الطبيب مسؤولاً إذا ظل سبب الحادث مجهولاً[٥٣].

ثانياً/ خطأ الغير:

وتعني هذه الحالة ان يكون الخطأ فيها من الغير, اي لا يكون صادر من الطبيب وبالتالي لا يعتبر خطأ طبي, والا يكون الغير من الأشخاص الذين يعتمد عليهم الطبيب كالمساعدين أو الممرضين[٥٤], وبخلاف ذلك نكون بصدد مسؤولية الطبيب عن تابعيه, ذلك كون الطبيب لا يستطيع دفع المسؤولية عنه ان كان الخطأ صادر عن أحد تابعيه, باعتبار ان فعل مساعد الطبيب يكون الأخير مسؤول عنه, ولا يعتبر مساعد الطبيب من الغير, ولا يستطيع الطبيب دفع المسؤولية بحجة ان الخطأ من الممرض أو الممرضة التي اعطت المريض جرعات من الادوية أكثر من المقرر له من قبل الطبيب, وذلك كون ان الممرض (أو الممرضة) يقوم بالعمل الطبي تحت اشراف الطبيب المعالج ويعتبر من تابعيه[٥٥], وبخلاف ما تقدم يُعتبر الخطأ من الغير اذا تبين انه السبب في حصول الضرر أو المضاعفات للمريض, اي يعد كل شخص لا يكون تابع للطبيب من الغير والخطأ الصادر منه لا يعتبر خطأ طبي ولا يرتب عليه مسؤولية تجاه الطبيب وبالتالي تنتفي المسؤولية عن الاخير[٥٦], وهذا ما نصت عليه المادة(٢١١) من القانون المدني العراقي حيث اعفت الطبيب من المسؤولية في حالة تدخل الغير في ترتيب الضرر وانتفاء العلاقة السببية بين خطأ الطبيب وبين الضرر[٥٧], فعلى سبيل المثال حالة ما اذا ترتب ضرر أو عاهة للمريض في حالة مراجعته لمجبر الكسور الشعبي وعدم تقيده بتعليمات الطبيب وهذا ادى لعدم التئام الكسر حينها لا يعد ذلك خطأ طبي ولا يرتب مسؤولية تجاه الطبيب المعالج, كون ان الخطأ صادر من الغير (المجبر الشعبي).

اما لو كان فعل الغير احد اسباب وقوع الضرر حينها يجب التفرقة بين النطاق العقدي والتقصيري كأساس للمسؤولية, ففي الالتزام التعاقدي لا يُلزم تجاه المريض الا الذي بينه وبين الأخير رابطة تعاقدية, وبالتالي لا يجوز للمريض مطالبة إلا الطبيب

(٥٢) ينظر محمود عبد الرحمن محمد, المرجع السابق, ص(٣٢٩).
(٥٣) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٥٠١).
(٥٤) ينظر د.عصمت عبد المجيد بكر, المرجع السابق, ص(٢٢٤).
(٥٥) ينظر د.محمد شريف عبد الرحمن, دروس في شرح القانون المدني(النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام), الجزء الأول, الطبعة الأولى, مكتبة النهضة المصرية, سنة١٩٩١م, ص(٣٩٦ وما بعدها).
(٥٦) ينظر د.السيد عيد نايل, المرجع السابق, ص(١٠٦).
(٥٧) وهذا ما نصت عليه المادة(٢١١) مدني عراقي حيث جاء نصها على النحو الآتي: «اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة 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».

الملتزم عقدياً دون غيره, ولعدم وجود تضامن بغير اتفاق خاص, وفي حالة النطاق التقصيري يجوز للمريض مطالبة أي من أعضاء الفريق كاملاً لوجود تضامن قانوني بين أعضاء الفريق الطبي[٥٨].

ثالثاً/ خطأ المريض:

في حالة ما اذا كان الخطأ صادر من المريض وحدة ولا يشترك معه الطبيب أو تابعيه, ففي هذه الحالة لا يقوم عندها الخطأ الطبي ولا تترتب حينها المسؤولية الطبية ولا يلزم الطبيب بالتعويض, وعلى الطبيب اثبات ان الخطأ بحق المريض صادر من المريض نفسه ولا يد له أو تابعيه فيه, كما لو اهمل المريض إرشادات وتعليمات الطبيب في العلاج وترتب على ذلك ضرر بالمريض[٥٩], حينها ينتفي الخطأ الطبي ولا مسؤولية على الطبيب ويتحمل المريض نتيجة الضرر الذي لحق به, وهذا ما نصت عليه المادة(٢١١) من القانون المدني العراقي حيث اعفت الطبيب من المسؤولية في حالة وقوع الخطأ من المريض لانتفاء العلاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر[٦٠], كما هو الحال في حالة اهمال المريض الجرح بعد العملية وعدم الاهتمام به مما قد يؤدي إلى تلوث الجرح جرثومياً وبالتالي تسمم الدم الذي قد ينتهي بالوفاة, حينها لا يسأل الطبيب عن الاضرار التي قد تحصل وذلك كون ان سبب حدوث تقصير المريض وإهماله في المتابعة, أو قد يهرب أو يغادر المريض المستشفى قبل اتمام العلاج على مسؤوليته بعد نصح الطبيب المعالج له أو لذويه, أو حالة ما إذ اخفى المريض عن الطبيب حقيقة أمر ولا يستطيع الطبيب كشفه حتى بعد إجراء الفحوص وضمن حدود اهتمام الطبيب المعتاد, وترتب على ذلك الاخفاء ضرر للمريض تنتفي عندها مسؤولية الطبيب المدنية.

اما في حالة اشتراك المريض والطبيب في الخطأ, اي ان خطائهما سبباً في إحداث الضرر ففي هذه الحالة تكون المسؤولية مشتركة بينهما, ويتحمل كل منهما مسؤولية مساهمته في الخطأ, ويجوز للقاضي ان ينقص التعويض بقدر مساهمة كل منهما[٦١].

(٥٨) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٥١٦).
(٥٩) ينظر د.سعيد جبر, المرجع السابق, ص(٣٤٥).
(٦٠) وهذا ما نصت عليه المادة(٢١١) مدني عراقي حيث جاء نصها على النحو الآتي: «اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة 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».
(٦١) ينظر د.انس محمد عبد الغفار, المرجع السابق, ص(٥١٢).

الخاتمة

بعد استعراض موضوعات البحث توصلنا إلى عدة نتائج وبعض التوصيات التي يوصي بها الباحث بقصد ايجاد حلول وفيما يلي ندرجها تباعاً.

النتائج:-

للخطأ نوعان الأول الخطأ الطبي المهني ويتحقق بقيام الطبيب لواجبه ومخالفته للقواعد والأصول التي توجبها عليه مهنة الطب, والثاني الخطأ العادي هو الخطأ الذي يكون بعيد عن الأصول الفنية والمهنية وخارج عن أطار المهنة وأصولها الفنية.

الخطأ العادي(غير المهني) يكون صادر من الطبيب اثناء ممارسة عمله دون ان يكون للمهنة صلة فيه ويعامل الطبيب حينها معاملة الشخص العادي, في حين الخطأ الطبي المهني اختلف الفقه فيه, فذهب البعض إلى عدم مسؤولية الطبيب لاعتبارات عدة من ضمنها كون ان الطبيب حاصل على إجازة العلمية من الدولة, وان مهنة الطب تستلزم من الطبيب التشخيص والاستنتاج وهذا قد يؤدي في بعض الحالات إلى الوقوع في الخطأ الطبي, وان مسألة الطبيب يترتب عليه عدم التطور والتقدم في المجال الطبي.

ضرورة ترتب ضرر على الخطأ الطبي وان يكون الضرر محقق الوقوع وتوافر الرابطة السببية بين الخطأ الطبي والضرر لتحقق المسؤولية المدنية تجاه الطبيب.

الضرر المترتب جراء الخطأ الطبي على انواع عدة, الضرر الجسدي وهو الضرر الذي يصب جسد المريض, والضرر المالي هو الضرر الذي يترتب عليه خسارة في ذمة المريض المالية, والضرر المعنوي الذي يترتب عليه ألماً معنوياً أو نفسياً للمضرور.

تحديد مسؤولية الطبيب موكول إلى قاضي الموضوع, والجزء الاكبر في قناعة القاضي تكون مبنية على تقرير الخبير الفني, وهنا تثور مشكلة المسؤولية المدنية حول مدى صحة تقرير الخبير كون ان الخبير قد يجافي مصلحة المريض لجانب الطبيب لما قد ينشأ بين الخبير والطبيب تضامن مهني أو لاعتبارات اخرى, بالإضافة لصعوبة معرفة القاضي ما اذى كان تقرير الخبير منصف أم لا كون ان القاضي ملم بالجوانب القانونية وبعد الجانب الفني عن مجاله.

تنعقد المسؤولية المدنية الطبية في حالتين الأولى المسؤولية العقدية في حالة الاخلال بالالتزام التعاقدي بين الطبيب والمريض, والثانية المسؤولية التقصيرية ويكون بإخلال بواجب قانوني يفرضه القانون, ويكون الاخلال هنا غير تعاقدي.

يعد عقد العلاج الطبي من العقود المدنية كون ان مهنة الطب لا تعد من ضمن الاعمال التجارية وبالتالي لا يعتبر العقد الطبي من ضمن انواع العقود التجارية.

تبين لنا ان اخطاء الاطباء الموجبة للمسؤولية تتجلى بعدة صور وهي: اخطاء التشخيص أو اخطاء التشخيص في موت الدماغ أو اخطاء العلاج أو اخطاء الجراحة.

تحديد مسؤولية الطبيب من الامور التي قد يصعب على المضرور اثباتها, لاتخاذها أشكال مختلفة وما للخطأ الطبي من طبيعة فنية خاصة وما يترتب عليه من مخاطر

مادية وشخصية.

حالات انتفاء المسؤولية المدنية عن الطبيب تتجلى بعدة صور وهي: القوة القاهرة(الحادث الفجائي), أو خطأ الغير أو خطأ المريض.

التوصيات:-

عدم التشدد على الطبيب من حيث قيام المسؤولية المدنية نتيجة الخطأ الطبي, وحصر مسؤوليته بالخطأ الجسيم, مع الأخذ بنظر الاعتبار حق المريض المضرور وضمان حقه في سلامة جسده وحصوله على العناية الطبية التامة.

افراد نصوص خاصة بالخطأ الطبي تكون مُفصلة لجميع أحكام الخطأ الطبي, مع تبني نظام الخبرة والخبراء في المسائل الفنية المتعلقة بالطب لتحديد مدى جسامة الخطأ الصادر من الطبيب.

التأكيد على أهمية وعواقب الخطأ الطبي في المواد التي تدرس في كليات الطب لزيادة وعي خريجي الطب.

توعية المجتمع حول معنى الخطأ الطبي من خلال وسائل الإعلام كافة وكيفية المطالبة بالتعويض عن الضرر الواقع على المضرور حفاظاً على حقه وردعاً للمهمل من الأطباء.

الابتعاد عن التقاضي امام المحاكم والتشجيع على آليات التسوية الودية أو التحكيم بقصد تخفيف من المعاناة تجاه المضرور ومحدث الضرر(الطبيب), واختصاراً للوقت والجهد تجاه المريض والطبيب في ردهات المحاكم ما ينعكس على عمل الاخير من سير الخدمات العلاجية بشرط الحفاظ على مصالح المضرور وعدم المساس بها.

زيادة فعالية الجهات الرقابية على عمل الأطباء ومساعديهم في دوائر الصحة كإجراء وقائي قبل الوقوع في الخطأ الطبي.

العمل على تأهيل خريج الطب تأهيلاً مهنياً عالياً بعدة طرق, من خلال اطلاعه على كيفية العمل في مراحل التطبيق أو الزامه بالتسجيل في دورات متخصصة قبل السماح له بمباشرة عمله أو اشراف طبيب متمرس في العمل في المراحل الأولى لبدء عمله لمدة طويلة لضمان اتقانه لعمله والمامه بجميع مفاصله أو الخ.