DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

# طبيعة مسؤولية مرتكب الخطأ في الوصفة الطبية

**لقمان فاروق حسن نانه كه لي**
**طالب ماجستير، كلية القانون والعلاقات الدولية والادارة، جامعة سوران، اربيل، العراق**
**البريد الالكتروني luqman_nanakali@yahoo.com**

**أ.د. كامران حسين الصالحي**
**كلية القانون والعلاقات الدولية والادارة، جامعة سوران، اربيل، العراق**

## الملخص

كانت المحاكم ولعقود طويلة ترفض الاعتراف بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن نشاطها باعتبار أن الحاكم لا يخطئ حسب القاعدة القديمة (الملك لا يسئ صنيعا او الملك محفوظ غير مسؤول)، وكان أساس عدم مسؤولية الدولة هي قاعدة عامة، ولكن هذا المبدء اخذ يختفي، ولاسيما بعد ان قرر مجلس الدولة الفرنسي قيام مسؤولية الدولة على اساس الخطأ المفترض على اساس مبادئ العدالة والانصاف. وبذلك تحولت مسؤولية الدولة من مبدأ الخطأ الواجب الاثبات إلى مسؤولية الخطاء المفترض وذلك لمصلحة الأشخاص غير القادرين على اثبات الخطأ المرتكب جراء نشاط الهيئات والمرافق الادارية.

قد يتعارض اشتراط اثبات الخطأ من قبل المتضرر مع فكرة العدالة، الامر الذي يلزم القاضي البحث عن المسؤولية دون خطأ للإدارة لأجل تعويض المتضرر وتحقيق العدالة، فليس هناك إدانة لمسلك الإدارة حيث لم يرتكب خطأ، كل ما هنالك أن نشاطها قد أحدث ضررا ببعض الأفراد وهناك ضرر وعلاقة سببية بينهما. وبذلك تقوم مسؤولية الادارة حتى في غياب الخطأ. قد استند القضاء في ذلك لأسباب فرضتها الظروف و الطرق العلاجية الحديثة التي يقوم بها المرفق او المؤسسة الصحية والتي من شأنها أن تسبب خطرا للغير، مما يقتضى ضرورة تعويض الضحايا عن الضرر وحتى دون قيام خطأ من جانب الإدارة.

**الكلمات المفتاحية:** المسؤولية الطبية، الوصفة الطبية، التداخلات الدوائية، اساس المخاطر، التامين الالزامي.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

# The Nature of the Wrongdoer's Responsibility in the Prescription

**Luqman Farooq Hasan Nanakali**
**Master's student, College of Law, International Relations and Administration, Soran University, Erbil, Iraq**
**Email: luqman_nanakali@yahoo.com**

**Prof. Dr. Kamran Hussein Al-Salihi**
**College of Law, International Relations and Administration, Soran University, Erbil, Iraq**

## ABSTRACT

For decades, the courts had refused to recognize the state's responsibility for the damages resulting from its activities, considering that the ruler does not err according to the old rule (the king does not do bad things or the king is preserved is not responsible). The basis of the state's lack of responsibility was a general rule, but this principle is disappearing, especially after the French Council of State decided to establish the state's responsibility based on the supposed error based on the principles of justice and equity. Thus, the state's responsibility has shifted from the principle of error that must be proven to the responsibility of the supposed error in the interest of people who cannot prove the error committed due to the activity of administrative bodies and facilities.

The requirement to prove error by the injured person may conflict with the idea of justice, which obliges the judge to search for responsibility without error for the administration to compensate the aggrieved and achieve justice. And a causal relationship between them. Thus, the responsibility of management is even in the absence of error. The judiciary based this on reasons imposed by the conditions and modern treatment methods carried out by the health facility or institution, which would cause danger to others, necessitating the need to compensate the victims for the damage even without an error on the part of the administration.

**Keywords:** medical liability, prescription, drug interactions, risk basis, compulsory insurance.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

## المقدمة:

شاعت المسؤولية الموضوعية أو المسؤولية على اساس تحمل التبعة بصورتيها المطلقة والمقيدة في مجال القانون المدني، والمقصود
بالصورة المطلقة لتحمل التبعة مساءلة الشخص عن النتائج الضارة لأي نشاط يقوم به دون حصر، بينما الصورة المقيدة لها تعني مسؤولية الشخص فقط عن النتائج الضارة لنشاطه في الحالات التي يربح منها أي ((الغرم بالغنم)) [1]. وقد تبنى الفقه الاسلامي ذلك استنادا لقول الرسول (محمد - ص): العجماء جبار، أو جرحها جبار، العجماء فهي البهيمة أو الحيوان، ومفاده بالأصل هي إن الأموال والأنفس مصونة في دار الإسلام، أي إن جناية العجماء (الضرر) لا تكون هدرا لا ضمان فيه. وأيضا استنادا لحديث النبي (محمد - ص) :( من تطبب ولم يعلم من الطب قبل ذلك فهو الضامن)[2].

كانت المحاكم في العصور القديمة ترفض الاعتراف بمسؤولية الدولة عن الأضرار الناجمة عن نشاطها باعتبار أن الملك لا يخطئ حسب القاعدة القديمة ( الملك لا يسئ صنيعا او الملك محفوظ غير مسؤول) [3]. وعليه كانت مسؤولية المؤسسات الصحية الادارية سابقا تقوم على اساس خطأ المرافق العامة، وكان لابد من تمييز بين الخطأ المرفقي التي تقع فيه المسؤولية على المرفق العام وتكون من اختصاص القضاء الاداري، وبين الخطأ الشخصي حيث تقع المسؤولية على الموظف شخصيا وتكون من اختصاص القضاء العادي.

أن فكرة المسؤولية دون الخطأ هي في الأصل من وضع القضاء الإداري الفرنسي أي هي مسؤولية قضائية الصنع وتدخل المشرع لإقراره[4]، اذ انه من الثابت إنه قبل الأخذ بهذه النظرية كان القاضي لا يحكم على الإدارة بالتعويض ولا يقيم مسؤوليتها الا إذا ثبت خطأ مرفقي .

**اهمية البحث:**

اصبحت ظاهرة الخطأ في الوصفة الطبية موضوع بحث ودراسة في اغلب جامعات العالم، وذلك بغية التعرف على التداخلات الدوائية، ومعرفة المشاكل الناجمة عن هذا التداخل وحجم الاضرار المترتبة عليها، وبالتالي تحديد طبيعة مسؤولية المؤسسات الصحية عن الاخطاء التي يرتكبه الاطباء ومساعديه والعاملين في تلك المؤسسات، وكذلك لمعرفة مسؤولية الصيادلة حول كيفية التعامل مع الوصفات الطبية. ونأتي اهمية الموضوع من ضرورة المتصدي لها لشيوع مخاطرة يوميا، وذلك بغية المساهمة في ايجاد الحلول القانونية لحماية ضحايا الوصفات الخاطئة، ولاسيما في ضوء ندرة الدراسات والبحوث القانونية التي تناولت هذا الموضوع.

**نطاق البحث:**

تركز هذه الدراسة على بيان المقصود من وصفة الطبية الخاطئة والتداخلات الدوائية وانواعها والاضرار المترتبة عليها، وبيان طبيعة مسؤولية الاطباء والصيادلة والعاملين في الحقل الطبي، مع بيان مسؤولية المؤسسات الطبية عن اخطاء العاملين لديها ومسؤولياتها تجاه ضحايا الوصفة الخاطئة، مع بيان حقوق وواجبات

---

[1] - د. عبدالملك يونس محمد، مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها، أطروحة دكتوراه، ط الاولى، عمان، 2009، ص 98.

[2] - د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي ، بغداد، 1980، ص 301.

[3]- منتديات الحقوق و العلوم القانونية، تم الاستعانة بالموقع في 15-5-2022 ، http;www.droit-dz.com

[4]- د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003، ص3. ((تثبت الوقائع التاريخية والقانونية إن أحد مصادر مسؤولية المخاطر ورد في نص المادة 13 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي في 26 /8/ 1789. ومقتضى هذا المبدأ في خصوص نشاط المرافق العامة، أن هذه المرافق تنشأ لخدمة جميع المواطنين وجميعهم مساهمين في نفقاتها وتكاليفها، فليس من العدل أن يتحمل بعضهم فقط تبعات النتائج الضارة لهذا النشاط وما أنتفت علاقة هذه النتائج بأي خطأ من جانبهم، أي حرمان المتضررين من أنشطة المرافق العامة من التعويض عما لحقهم من أضرار سيعني أنهم يمولون في واقع الحال منافع لغيرهم بما يجاوز نصيبهم في تكلفة هذه المنافع، وغيرهم بالمقابل مستفيد منها بأكثر من قدر مساهمته. ومن ثم ميلا لكفة الميزان لصالح البعض إزاء المرافق العامة وهو ما تنفر منه مبادئ العدالة والمساواة ' وان إن أقدم وثيقة قانونية تثبت وأن المسؤولية القائمة على المخاطر (المسؤولية المطلقة) ترجع تاريخيا الى قانون الالواح الاثني عشر الرومانية ضمن ما عرف بدعوى (الضرر غير المتعمد) في إقامة المسؤولية عن الضرر الذي تسببه الحيوانات، كذلك الحال وجدت في نظرية الضمان في الفقه الاسلامي)) .

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

الطبيب والصيدلاني، والتزامات وحقوق ضحية الوصفة الدوائية الخاطئة، وكيفية اثبات الضرر ومدى حقه في الحصول على التعويض، واساس المطالبة بذلك وكيفية تقديره والجهة المسؤولة عن ذلك. كما سنتطرق الى مدى ضرورة التأمين على اخطاء العاملين في المؤسسات الطبية العامة والخاصة على اساس المخاطر أي بدون اثبات الخطأ.

**مشكلة البحث:**

تكمن مشكلة البحث في وجود تساؤلات في الواقع العملي بحاجة الى المعالجة منها :

ماهية الخطأ في الوصفة الطبية؟ وماهي مفهوم التداخل في الوصفة الطبية ما هو انواعه والاضرار المترتبة عليه؟ وماهي حالات التداخلات الدوائية وماهي طبيعة مسؤولية المؤسسات الصحية عن مسؤولية العاملين لديها عن تلك الاخطاء، وهل نعتمد على الخطأ والضرر والعلاقة السببية واثبات الخطأ لتعويض المريض المتضرر ؟ ام ان مسؤولية المؤسسات الطبية تقوم على اساس المخاطر أي وجود الضرر فقط.

خطة البحث:

سنقسم البحث الى مبحثين:

المبحث الاول- طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في الفقه والتشريع والقضاء المقارن

المبحث الثاني- التأمين عن اضرار الخطأ في الوصفة الطبية

## المبحث الاول
## طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في الفقه والتشريع والقضاء المقارن

نتطرق في هذا المبحث الى موقف الفقه والقانون والقضاء عن الخطأ في الوصفة الطبية على اساس المخاطر أي دون الخطأ[1]، ونحاول شرح الموضوع في المطلبين الآتيين:

**المطلب الاول – موقف الفقه والتشريع والقضاء المقارن من الخطأ في الوصفة الطبية**

اولا- طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في الفقه المقارن .

ثانيا- طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في التشريع المقارن

ثالثا- احكام القضاء والمسؤولية الطبية .

**المطلب الثاني- تقيم نظرية المسؤولية على اساس المخاطر.**

اولا- تطبيقات احكام القضاء الاداري

ثانيا- مميزات نظرية المخاطر

### المطلب الاول: موقف الفقه والتشريع والقضاء المقارن من الخطأ في الوصفة الطبية

### اولا- طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في الفقه المقارن .

تطورت المهنة الطبية في العصر الحديث وبدأت اهتمام الدول بتطوير الرعاية الصحية لمواطنيها وتشعبت تخصصاتها وازدادت اعداد من يتعاملون بالمهنة الطبية[2]، وقد صاحب ذلك ازدياد الأخطاء في الوصفة الطبية

---

[1] - د. عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 1 المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الثالثة الجديدة، بيروت، لبنان، 2000، ص 882. ((الخطأ هو الانحراف في السلوك فهو تعد يقع من شخص في تصرفه ومجاوزة للحدود التي يجب عليه التزامها في سلوكه ،هذا الانحراف إذا تعمد الشخص الإضرار بالغير وهذا ما يسمى بالجريمة المدنية (delit civil). وإذا هو انحراف في سلوكه دون أن يتعمد الإضرار بالغير أهمل وقصر وهذا ما يسمى بشبه الجريمة المدنية (quasi – delit civil) )).

[2] - المادة 1 من الاهداف العامة والتنظيمات الادارية من قانون الصحة العامة العراقي رقم 89 لسنة 1981، تنص على: ((اللياقة الصحية الكاملة بدنيا وعقليا واجتماعيا حق يكفله المجتمع لكل مواطن وعلى الدولة ان توفر مستلزمات التمتع به لتمكنه من المشاركة في بناء المجتمع وتطويره)). والفقرة 11 من المادة 3 تنص على: (( توفير الادوية والمصول

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

بين العاملين في الميدان الطبي، كما وزادت وتوسعت آفاق العلم ومعرفة المهتمين بتحديد الأخطاء الطبية عموما، بحيث أصبحت تلك الأخطاء تثير الفزع والخوف أحيانا حتى في الدول المتقدمة، مما جعل البعض من باحثوا القانون يوجهون أنظارهم الى طبيعة الأخطاء الطبية ومعالجتها من خلال حلول ومقترحات في هذا الشأن منها :

أ-اقتراح البعض من رجال القانون تنظيم المسؤولية الطبية ضمن قواعد القانون المدني وذلك من حيث مدى التزام الطاقم الطبي بمعالجة المريض ونوع العناية المقدمة له ومقداره والأحكام العامة للمسؤولية، أو ذهبوا الى ضرورة تنظيم ذلك في قانون خاص يتضمن القواعد واللوائح الطبية وذلك على غرار فرنسا الذي شرع فرع جديد من القانون الخاص سمي بالقانون الطبي[1].

ب-كما طالب البعض من المحامون الاماراتيون بضرورة تنظيم علاقة قانونية جديدة وذلك من خلال إنشاء عقد طبي بين الطبيب والمريض كما دعوا الى انشاء محاكم خاصة بالأطباء والأخطاء الطبية[2]. وذهب المشرع الليبي الى إنشاء محاكم مهنية خاصة بالأطباء، يرأسها قضاة واعضاء من الكوادر الطبية المتخصصة فضلاً عن ضرورة أإنشاء هيئة تسمى(هيئة التامين الطبي) تكون لها شخصية اعتبارية، يلتزم الأشخاص الممارسون للمهن الطبية والمهن المرتبطة بها بالتأمين لديها عن مخاطر ممارستهم لتلك المهن وللعلم بان هذا النظام متبع في الدول المتقدمة[3].

ويدعم بعض فقهاء القانون العام قيام المسؤولية الصحية على أساس المخاطر. إذ نلاحظ أن عدد من الفقهاء نجحوا بتبني نظرية المسؤولية على أساس المخاطر ويعد الفقيه (بول فوشيل- p.Fauchille)[4] أول من نادى بضرورة نقل مفهوم المسؤولية المطلقة وعلى أساس تحمل المخاطر إلى مجال القانون الدولي سنة 1900 خلال دورة انعقاد معهد القانون الدولي في سويسرا وحاول ان يجعل من هذه النظرية اساسا للمسؤولية الدولية عن الأضرار التي تصيب أشخاص أجانب مقيمين في الدول جراء الحروب. ويعتبر الفقيه الألماني تريبل ( Tripple) هو الآخر من أوائل الداعين الى الأخذ بنظرية المخاطر.

ويؤيد جانب من الفقه العربي نظرية المخاطر أيضاً ومنهم الدكتور ( محمد غانم الحافظ )، الذي يرى ان المسؤولية المطلقة عن نشاط الخطر والأشياء الخطرة أصبحت من المبادئ المعترف بها في الانظمة القانونية للدول المتمدنة[5].

ونرى في هذا الصدد أن تطبيق نظام المسؤولية دون الخطأ يخضع للنظام العام، فعندما يصاب المريض بالضرر ولا يمنح التعويض لغياب عنصر الخطأ، فأن مبادىء العدالة والمنطق يقتضيان التخلي عن فكرة اثبات الخطأ ومنح التعويض للمريض المضرور على أساس فكرة الخطر العلاجي الاستثنائي .

ويرى الفقيه الفرنسي(فالين) أنه عندما تمارس الإدارة تصرفاً قانونيا يقتضيه الضرورة أو المصلحة العامة، ويترتب عليه ضرر يلحق بأحد الأفراد، فيجب على الادارة تعويضه حتى ولو لم يقع خطأ من جانبها وذلك على

---

واللقاحات و محاليل الزرق والمستلزمات الطبية المختلفة)). والفقرة ثاني عشر من نفس المادة تنص على:(( العمل على تكامل صناعة دوائية ومستلزمات طبية متطورة وفق مبدأ التكامل الاقتصادي)).

[1]- د. منذر الفضل، المسؤولية الطبية، اربيل- كوردستان، دار أراس للطباعة والنشر، 2005، ص 47.

[2]- عماد عبد الحميد، وائل نعيم، المحامون يطالبون بقانون لإنشاء محاكم خاصة للفصل فيها والقضـــاة يرون عدم الحاجة إلى ذلك، 23-01-2012 / https://www.albayan.ae/across-the-uae/accidents، 21-4-2022. وايضاً انظر خبر من مجلس النواب اليمني يستمع الى رد وزير الصحة حول الأخطاء الطبية، 6-2-2019، https://yemenparliament.gov.ye ، 21-4-2022.

[3]- المادة 28 ،31، قانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية الليبي.

[4]- كلودين موتارديير، بول فوشيل، الجمعية الفرنسية للقانون الدولي https://www.sfdi.org، /internationalistes/fauchille ، 12-5-2022 :(( بول أوغست جوزيف فوشيل 11 -2 -1858 / 9 -2- 1926 محام وباحث فرنسي، اشتهر بكونه رائدا في قانون الجو. ولد في لوس بفرنسا ودرس القانون في جامعة باريس. محام في محكمة الاستئناف، وأستاذ قانون وعضو في معهد القانون الدولي، روج مع معلمه لويس رينو للاهتمام الجديد بالقانون الدولي. بعد الحرب العالمية الاولى كان مؤسسا مشاركا ومحررا لمعهد القانون الدولي )).

[5]- د. عبدالملك يونس محمد، مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها، أطروحة دكتوراه، ط الاولى، عمان، 2009، ص118، 120.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، لأنه ليس من العدل أن تفرض الإدارة على الفرد أعباء إضافية في سبيل المصلحة العامة[1].

ويرى (الأستاذ ستارك) إن هدف المسؤولية و أساسها القانوني تكمن في ضرورة تعويض الضرر. أي أن المسؤولية المدنية تهتم بالمضرور(المريض ـ الضحية) بغرض تعويضه من دون التركيزفقط على المسؤول عن ارتكاب الضرر بغرض معاقبته، على أن هذا النظر لا ينفي مطلقاً النظر الى المسؤول .ففي الحالات التي تكون فيها ارتكاب الخطأ واضحا، وهنا اضافة الى قيام مسؤوليتة لتعويض الضرر الذي حدث فأنه في نفس الوقت يعاقب .الا ان هناك حالات يصعب فيها اثبات الخطأ أو يستحيل لذا يعتمد على الضرر لقيام المسؤولية[2].

يلاحظ أيضا أن الفقيه الفرنسي (سالي) أيد نظرية المخاطر في نهاية القرن الماضي، ومقتضاها أنه يجب أن ينسب الضرر الذي حدث الى أحد الشخصين، إما المتضرر نفسه أو شخص آخر، وفي هذه الحالة يفضل النظر الى المستفيد من النشاط الذي حدث، فهو الذي تعود عليه الفائدة من النشاط وبالتالي يجب أن يتحمل المخاطر الناتجة عن نفس النشاط.

ويؤيد المشرع الفرنسي ذلك في قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي الفرنسي الصادر في 4 /2002/3، والتي تنص على مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة في المسؤولية الادارية و توافق ذلك مع طبيعة نشاط المرفق الطبي ،وطبيعة المنازعات التي يثيرها دون الخطأ.

**ثانيا ـ طبيعة المسؤولية عن الخطأ في الوصفة الطبية في التشريع المقارن**

تكمن مصادر المسؤولية الطبية في العصر الحديث في العديد من القوانين المدنية في البلاد العربية والغربية والمتأثرة بإحكام القانون الفرنسي و بِأحكام الفقه الإسلامي. إلا ان هذه القوانين لا تتضمن أحكاماً خاصة بالمسؤولية الطبية حصرا وإنما تتضمن قواعد تسري على أي شخص لا يسلك سلوكا سويا في ممارسة عمله أو مهنته، وبالتالي اذا سبب لغيره الضرر ففي هذه الحالة يكون ملتزماً بدفع تعويض للمتضرر لآن الواجب القانوني يقضي بعدم الإضرار بالغير.

أن ارتفاع مستوى الوعي القانوني وعدم التسامح تجاه الأطباء المقصرين وزيادة الأخطاء الطبية ادت الى تدخل المشرع القانوني في بعض بلدان العالم بإصدار التشريعات التي تنظم شروط مزاولة مهنة الطب وبضمنها المدونات الخاصة التي تتعلق بسلوك وآداب وأخلاق المهنة[3].

ظهرت في فرنسا في بداية القرن التاسع عشر مدافعون عن عدم مساءلة الأطباء عن الخطأ الطبي بما في ذلك الخطأ في الوصفة الطبية لأن مساءلتهم قد تعرقل البحوث العلمية وتطور المهنة الطبية حيث أصدرت الأكاديمية الطبية الفرنسية تقريرا عام 1829 دونت فيه بأن الطبيب وحده يضمن معالجة المريض وبأن الطبيب كالقاضي لا يسأل عن اخطائه الذي يرتكبه بحسن النية، وأن الضمان الوحيد للمريض هو ضمير الطبيب وأخلاقه، ولا يسأل إلا عن حالات الغش والتدليس[4]. ولكن محكمة النقض الفرنسية عام 1933 حين عرضت عليه مسؤولية الأطباء لم يأخذ بهذه النظرية حيث قررت مسؤولية الأطباء التقصيرية وطبقت المواد 1383/1382 من القانون المدني الفرنسي عليهم وهي قواعد واجبة التطبيق على كل ضرر يترتب على ارتكاب الرعونة أو الإهمال وعدم التبصر سواء في نطاق أنشطة الأفراد العاديين أو نطاق أنشطة المهن في في الوظائف المختلفة[5].

---

[1]- د. سمير عبدالسميع الاودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير و مساعديهم، مدنيا و جنائيا وإداريا، منشاة المعارف، الاسكندرية،2004، ص 245، 329.

[2]- د. اسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، الاردن، ط الاولى، دار الثقافة، 2009 . ص 50، 51 .

[3] - طلال عجاج قاضي، المسؤولية المدنية للطبيب، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتب، ط الاولى، 2004، ص 48، 49.

[4]- د. سهير منتصر، المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، 1990، ص 14.

[5]- قانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل بالمرسوم رقم 131- 2016 و 2018، المادة 1382 تنص على أن:(( كل فعل أياً كان يقع من الإنسان ويحدث ضرراً بالغير، يلزم من وقع هذا الفعل بخطئه تعويض ذلك الضرر))، و يقابلها نص المادة 163 من القانون المدني المصري التي تنص على: ((كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض)). وانظر ايضا المادة 204 من القانون المدني العراقي والتي تنص على أن (( كل تعد يصيب الغير بأي ضرر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض ))، كما أن المادة 202 من القانون المدني العراقي تقضي بأن (( كل فعل ضار بالنفس من قتل أو

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

وقضت المحكمة بأن الطبيب يسأل عن أخطائه شأنه شأن أي شخص يرتكب خطأ يحدث به ضررا للغير[1]. كما أن محكمة النقض الفرنسية نظمت مسؤولية الأطباء استنادا إلى مادتين من القانون المدني 1383/1382 في قرارات لاحقة أخرى[2]، حيث اعتبرت الأطباء كغيرهم من الناس يخضعون للأحكام العامة في المسؤولية ولا يستثنون من أحكام المسؤولية التقصيرية التي تقوم بمجرد وقوع الخطأ بدون حاجة لإثبات أن يكون هذا الخطأ جسيما[3]، على اعتبار أن الطبيب لا يختلف ولا يتميز عن غيره من الناس، وعليهم دفع التعويض عن الضرر الذي يترتب على أي خطأ أو إهمال من قبلهم[4].

ووفق قانون نقابة الاطباء العراقي فيما يتعلق بالمسؤولية عن الأخطاء الكتابية في الوصفات الطبية، فأن المسؤولية تقع على عاتق الطبيب او الكادر الطبي الذي وصف دواء بدل أخرى أو وصف للمريض جرعات بدل جرعة واحدة ،بينما يلزم الاطباء ووفق القواعد الطبية العامة بتدوين الوصفات العلاجية التي يمنحونها للمرضى في جهاز الحاسوب (الكمبيوتر)، وهذا يؤكد أن كتابة الوصفات الطبية يجب تكون تامة وواضحة دون غموض وان تحتوي على شرح لكيفية استعمال العلاج [5]. كما جاء في قرار من نقابة الاطباء كوردستان العراق بأن كافة الوصفات الطبية في العيادات والمراكز والمستشفيات الخاصة يجب أرشفتها وتوثيقها جميعا في جهاز الكمبيوتر[6].

لقد مرت نظرية اساس المخاطر في التشريع الفرنسي بعدة مراحل زمنية وعلى النحو التالي [7]:

1- قانون 9 نيسان (أبريل ) 1898 الخاص بإصابات العمل: بدأ التطور التشريعي عندما نص هذا القانون على قيام التعويض عن إصابات العمل على فكرة المخاطر المهنية لا على فكرة خطأ واجب الإثبات [8] وأصبحت إصابات العمل تعوض بغض النظر عن ثبوت الخطأ في مواجهة رب العمل أو عدم ثبوته، و مقابل ذلك لم يكن العامل يحصل على تعويض كامل عن إصابته وإنما على تعويض جزاف يحدد على أساس ما يتقاضاه، وليس على أساس مدى الضرر الذي أصابه.

---

جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر)). و تقضي المادة 1383 من قانون المدني الفرنسي بأنه (( يكون الإنسان مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه لا بخطئه فقط ، بل بإهماله أو عدم تبصيره أيضاً )). وبموجب نص المادتين المادة (1382-1383) من قانون المدني الفرنسي، إن السلعة إذا تسببت في إحداث ضرر بالغير سواء بسبب العيب أو بسبب الخطورة الكامنة فيه فإن المنتج يسأل، وعندها يجب على المضرور إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ومن أبرز مظاهر الخطأ التي يمكن أن تنسب إلى المنتج هو الخطأ في تصميم السلعة أو صناعته أو تركيبه أو الخطأ في اتخاذ الاحتياطات المادية اللازمة في صناعة السلعة أو عدم إفضائه بالمعلومات الضرورية عن المبيع وهذا الخطأ يشترك فيه التاجر مع المنتج.

[1]- علي عصام غصن، الخطأ الطبي ، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ط الاولى، 2006. ص 12.

[2] - د. سهير منتصر، المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، 1990، ص 14، 16. ((اشارة الى محكمة نقض الفرنسية، عرائض 18 يوليو 1835. والى قرارات نفس المحكمة التي صدرت عام 1862/7/21، و 1920 و 1929، وحكم آخر صدر عام 1932)).

[3] - د. عبدالسلام التونتجي، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ط 2، 1975، ص89، 90.

[4]- د. عبداللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية، الطبيب، المهندس، المعماري والمقاول، المحامي، بيروت، الشركة العالمية للكتاب، 1987، ص 91.

[5] - تعليمات السلوك المهني التي أصدرها نقابة أطباء العراق استنادا لحكم الفقرة (أولاً) من المادة (22) من قانون رقم (81) لسنة 1984 بقراره المرقم (6) المتخذ بجلسته (8) في 1985/5/19.

[6] - نقابة الاطباء في اقليم كوردستان بشكل رسمي قرار رقم 76 في 1-4-2019، ((يلزم الاطباء بتدوين الوصفات العلاجية التي يمنحونها للمرضى بخط اليد، في جهاز الحاسوب (الكمبيوتر)، مانحة اياهم مهلة ثلاثة اشهر لتنفيذ هذا القرار. ووفقا لقرار المجلس الاعلى للنقابة، فان كافة الوصفات الطبية في كافة العيادات والمراكز والمستشفيات الخاصة، يجب أرشفتها وتوثيقها جميعا في جهاز الكمبيوتر، ومنح القرار تلك الجهات مهلة ثلاثة اشهر، لتنفيذ مضمون هذا القرار، ابتداء من تاريخ إصداره، مبيناً أن أي تأخير أو مخالفة يتحمل المخالف المسؤولية القانونية. ويتضمن القرار إلزام جميع الاطباء، من الان فصاعدا، على كتابة الاسم العلمي للأدوية فقط وليس اسمها التجاري، استنادا لقرار مجلس الوزراء الرقم، (5034) الموافق لـ ((2018/10/16. فيما يتعلق بكتابة الاسم العلمي للأدوية في الوصفات الطبية)).

[7] - د. عبدالسلام التونتجي، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ط 2، 1975، ص 81.

[8]- النظام الداخلي، نظام تشكيلات ومهام اللجنة التحقيقية الادارية الخاصة بالتحقيقات الطبية والصحية في اقليم كوردستان العراق، لسنة 2021.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

2- قانون 10 -12- 1917 الخاص بالمحال الخطرة: وقد أقام هذا القانون مسؤولية أصحاب هذه المحال لا على فكرة الخطأ وإنما على فكرة المخاطر .

3- قانون 27 -5- 1977 الخاص بالتلوث البحري: وقد أقام هذا القانون مسؤولية مرتكب التلوث البحري بغض النظر عن إثبات الخطأ أو عدم إثباته.

4 - قانون 5 -7- 1985 الخاص بحوادث السيارات: أعفى هذا القانون المضرور من إثبات الخطأ للحصول على التعويض، فأصبحت مسؤولية مرتكب الحادث مسؤولية موضوعية .

أما عن نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الطبية في التشريع الفرنسي ، نورد الأمثلة التالية :

تم تنظيم التبرع بالدم بقانون 2 -8- 1961 ليشمل الاضرار اللاحقة للمتبرع عن تغير خصائص دمه، ونظم حوادث التطعيم الإجباري بقانوني 1-7- 1964، و 26 -5- 1975 وعلى اساس الخطأ المفترض، ثم بعد ذلك وسعَ نطاق التعويض بقانون 20-12-1988 للأشخاص الذين يتطوعون للتجارب الطبية تطوعاً، ثم اتسع نطاقه ليشمل كافة المتبرعين بالدم بحالة تغيير خصائص دمائهم بقانون 4 -1-1993[1].

ونص المشرع الفرنسي على القواعد الخاصة بتعويض المصابين بفيروس الإيدز استنادا لفكرة الخطر محل فكرة الخطأ، التي تعتبر محور القواعد العامة للمسؤولية الإدارية بافتراض أن الحوادث الناتجة عن نقل الدم تمثل خطرا استثنائيا[2]. حيث أقر قانون الصحة العامة الفرنسي في 12/31/ 1991 بالتعويض عن الإصابة بفيروس الإيدز بسبب نقل الدم الملوث. فالمشرع الفرنسي هنا ربط الضرر الاستثنائي بالخطر الاستثنائي[3].

وساهم القضاء الإداري الفرنسي في ابتداع الحلول لمنتفعي المرفق الطبي العام حيث استند على قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي الصادر في 4/3/ 2002 [4] ، التي تقيم المسؤولية على اساس الخطأ المفترض في في الوصفة الطبية وذلك لضمان حصول المتضررين على البدل الملائم، والمحافظة على حقوق مزاولة المهن الطبية[5] ، حيث أجبر هذا القانون الأطباء وجميع المؤسسات الصحية في فرنسا بالتأمين الإجباري عن المسئولية المدنية والإدارية بموجب المادة 2– 1142 من قانون الصحة العامة الفرنسي المضافة بالقانون رقم 303 – 2002).

**ثالثا- احكام القضاء والمسؤولية الطبية .**

بعد كان الأساس في قيام المسؤولية هو ثبات وقوع خطأ من المرفق الطبي[6] ، رأى القضاء الفرنسي أن القواعد العادية العامة للمسؤولية تكون عديمة الجدوى لمنح التعويض للمتضرر على أساس الخطأ الواجب الاثبات ،لذا لجأ القضاء إلى اجتهادات عدة للوصول إلى إقرار التعويض دون الخطأ، وقد كان لمجلس الدولة الفرنسية دور

---

[1]- د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003، ص84، 89،85. نص قانون 26 /5/ 1975 اتسع نطاق المسؤولية الدولة عن الحوادث التطعيم الإجباري على أساس المخاطر(( ليشمل التطعيم الذي يتم بواسطة طبيب خاص تختاره العائلة، في عيادة الطبيب أو في منزل العائلة، وقبل ذلك ومنذ العمل بقانون 1 /7/ 1964 كان نظام التعويض على أساس المخاطر في هذا المجال قاصراً على التطعيم بالمستشفيات العامة أو مراكز التطعيم المعتمدة، ولا يمتد إلى التطعيم الذي يجري بواسطة طبيب خاص إلا إذا ثبت، أي لا يكفى الافتراض، وجود خطأ في تنظيم وتسيير مرفق التطعيم )).

[2] - د. سمير عبدالسميع الاودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير و مساعديهم، مدنيا و جنائيا وإداريا، منشاة المعارف، الاسكندرية،2004، ص245،241،239. تنص المادة 1/47 من نفس القانون 1991 (( على أن ضحايا الأضرار الناتجة من العدوى بفيروس الإيدز بسبب نقل مشتقات الدم أو حقن المشتقات المختلفة للدم التي تتم على إقليم الجمهورية الفرنسية يعوضون وفقاً للشروط المحددة بالقانون ))، وذلك تنص المادة 2/47 منه (( التعويض الكامل للضرر عن طريق صندوق التعويض )).وتنص المادة 3/47 من نفس القانون على أن ((حق الضحايا وورثتهم في طلب التعويض مبرر بإصابة بفيروس الإيدز بسبب نقل مشتقات الدم أو حقن المشتقات المختلفة للدم )).

[3]- د. اسامة احمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، مصر، دار الكتب القانونية، 2008. ص 32 .

[4]-علي عصام غصن، الخطأ الطبي ، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ط الاولى، 2006. ص13، 147.

[5] - المادة 2 من قانون حقوق وواجبات المريض في اقليم كوردستان- العراق رقم4 لسنة 2020.

[6] - تعليمات السلوك المهني التي أصدرها نقابة أطباء العراق استنادا لحكم الفقرة (أولاً) من المادة (22) من قانون رقم (81) لسنة 1984 بقراره المرقم (6) المتخذ بجلسته (8) في 1985/5/19.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

كبير في ترسيخ فكرة التعويض من دون اثبات عنصر الخطأ. ومن الحالات التي قررها مجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن[1] :

1- الاضرار الناتجة عن الأشغال العامة، أي المخاطر غير العادية لجوار العقار[2].

2- الأضرار الناتجة عن الحرائق والانشطة الخطرة التي تباشرها الادارة.

3- الأضرار التي تصيب الأفراد الذين يساهمون تطوعا في أعمال المرافق العامة، مثل الطبيب المتطوع المستدعى بإسعاف ضحايا الاختناق بالغاز أو رعاية المرضى العقليين.

يتبين من دراسة الأحكام القضائية لمجلس الدولة أو لمحكمة النقض الفرنسية إنها سارت في طريق طويل الى أن تيقنت بأهمية نظرية المخاطر، وتدريجيا أخذت بها وطبقتها على مراحل ، وهي الانتقال من اثبات الخطأ الجسيم الى إثبات الخطأ اليسير والمفترض ومن ثم الوصول إلى نظرية المخاطر بعد إن ثبت بأن هناك ضحايا للحوادث يستحيل عليهم إثبات الخطأ في مواجهة الشخص المسؤول.

وبناء على ما سبق ليس هناك ما يمنع القاضي وبصفة عامة من توسيع نطاق المسؤولية بدون الخطأ بضم حالات جديدة إليه حسبما يقتضي الحال وبالشروط التالية [3]:

1-عدم تعميم هذا النظام بحيث تتحمل الدولة أو المؤسسات الصحية أو المرفق الطبي او المستشفى بتعويض كل الأضرار.

2-ان تكون حالات المسؤولية اللاخطئية قائمة على اساس مبدأ المساواة أمام التكاليف العامة وتتفق مع الضمير والشعور العام .

3- ان تكون الحالات اعلاه في اطار بنية قضائية متكاملة ومتناسقة لقواعد المسؤولية الصحية.

4- ان يكون نظام المسؤولية الصحية مستقل عن نظام المسؤولية المدنية، والتي تتطور وفقا لحاجات المرافق العامة ومقتضيات التوازن بين المصالح العامة والخاصة، كما يجب أن يكون التوازن بين المرفق الصحي العام أو الخاص هي من ضمن المزايا والضمانات التي يتمتع بها المريض لصالح العلاج.

5- أن يثبت المريض المتضرر وجود علاقة سببية بين الضرر اللاحق به والعمل الطبي. وأن يكون منفصلا عن المرض الأصلي الذي طلب المريض العلاج لأجل الشفاء منه. ويمكن القول بأن العلاج خلق وضعا جديدا منفصل الصلة بحالته الاصلية. وان يكون الضرر على درجة استثنائية وغير مألوفة ومتجاوزا لكل المخاطر المنطوية للعملية العلاجية .واهم ما يلاحظ على القضاء الفرنسي:

1- ان القضاء الفرنسي توسع في استعمال سلطته في الأخذ بقرائن الحال حيث ترك له المشرع سلطة تقديرية في اثبات خطأ المدعي عليه عن طريق هذه القرائن.

2- قيامه بتطبيق فكرة الالتزام بضمان السلامة فيما يتعلق بعقد النقل في حالة إصابة المسافر أثناء الرحلة واعتبار الناقل مسؤولا عن تعويض المتضرر دون الحاجة لإثبات الخطأ من جانبه.

3- طبق القضاء الفرنسي نص المادة 1384 ف 5 من القانون المدني الفرنسي كنظرية عامة للمسؤولية عن الاشياء وهي لا تحتاج الى إثبات الخطأ[4].

---

[1] - د. اسامة احمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، مصر، دار الكتب القانونية، 2008. ص206.

[2]- د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003، ص137،130،90،80. نجد الحكم Regnault –Desroziers في 28 /3/ 1919 ، تعلق الامر فيه(( بانفجار في مخزن للقنابل اليدوية واقع بالقرب من تجمع سكني كبير، مما أوقع العديد من القتلى والجرحى وسبب خسائر مادية كبيرة، ونظر مفوض الحكومة Corneille قيام مسؤولية الإدارة بالفعل عما حدث. مردودة هذه المسؤولية إلى اخطاء في تنظيم مرفق الدفاع، ولكن مجلس الدولة الفرنسي، وإن قضى بتوافر المسؤولية في خصوص الحال، الا أنه تجاوز في تأسيسها رؤية مفوض الحكومة وايضا قضائه هو نفسه في المجال والقائم حتى ذلك الحين على فكرة الخطأ واقامها على فكرة المخاطر غير العادية والمتجاوزة لمضار الجوار المألوفة )) .

[3]- د. سمير عبدالسميع الاودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير و مساعديهم، مدنيا و جنائيا وإداريا، منشاة المعارف، الاسكندرية،2004،ص 246، 255.

[4] - قانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل بمرسوم رقم لسنة 2016 و 2018. المادتين 1382 و1383 في تطور المسؤولية التقصيرية: ((في بداية الأمر كان القضاء الفرنسي يطبق مقتضيات المادتين 1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي على المسؤولية التقصيرية الناتجة عن الأشياء، والتي تقوم على ضرورة إثبات الضحية لخطأ مرتكب الضرر حتى تتمكن من الحصول عن التعويض نظرا لعدم وجود نص صريح خاص بها. غير أن الضحية كانت تواجه صعوبات

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

بدأ مجلس الدولة الفرنسي منذ عام 1967/7/13 بتطبيق نظام المسؤولية بدون خطأ في حالة الأضرار الخطيرة وغير العادية، التي يسببها مرضى الأمراض النفسية والعقلية الذين يستفيدون من أساليب العلاج الحديثة والمتمثلة في السماح لهم بالخروج من المستشفى لمدة محدودة للعمل أو للإقامة في الوسط العائلي، ويوفر هذا النظام في نفس الوقت حماية للمرضى والمسعفين الذين يختلط بهم مرضى الأمراض النفسية والعقلية، وتعويضهم في حالة تعرضهم للأذى وعلى اساس الخطأ المفترض [1].

ومنذ عام 1968 ازداد تدخل القضائي في مجال المسؤولية الصحية بدون الخطأ، عن طريق مجلس الدولة الفرنسي منها حماية الجنين الذي يلحق به أضرار جسيمة وغير عادية، نتيجة إصابة أمه بسبب طبيعة عملها لمخاطر انتقال عدوى الأوبئة المختلفة ولاسيما أثناء فترة الحمل. فقد جاء في قرار القضاء الفرنسي في 1990/12/20: إن ممرضة بقسم الأمراض النفسية بإحدى المستشفيات العسكرية، كانت تقوم بأخذ عينة من دم أحد المرضى الذي لم تكن إصابته بفيروس الإيدز معروفة عندئذ لدى المستشفى، وأثناء ذلك تعمد المريض سكب أنبوب الدم على يد الممرضة مما تسبب بانتقال مرض الإيدز اليها، ومن ثم انتقال المرض الى زوجها من خلال العلاقة الجنسية. رفع الزوجان دعوى قضائية ضد الدولة الفرنسية ممثلة في وزير الدفاع أمام المحكمة الادارية للحصول على التعويض .رفضت المحكمة دعوى الزوجة الممرضة على أساس أن النصوص التشريعية قد تولت تنظيم التعويض عن الحوادث التي يلحقها المرضى بالعاملين في المرفق الطبي، والزمت المحكمة الدولة بصفتها مسؤولة عن إدارة المستشفيات العسكرية بتعويض الأضرار اللاحقة بالزوج على أساس المسؤولية بدون خطأ ، وتعويض المتضرر [2].

---

كثيرة لإثبات هذا الخطأ، خاصة وأن التقدم والتطور في الميدان الصناعي وفي وسائل النقل وشيوع استعمالها أظهر قصورا واضحا في القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، وعجزها عن حماية ضحايا حوادث السير مما دفع بالقضاء وبتشجيع من الفقه الى البحث عن وسيلة لحماية هؤلاء الضحايا، فوجد غايته في نص الفقرة الأولى من المادة 1384من ق. م. ف. الحالة الأولى وهي التي تكون فيها المسؤولية مؤسسة على فكرة الخطأ: ففي هذه الحالة تبدو المسؤولية أنها مؤسسة على مقتضيات المادتين 1382 و1383 من القانون المدني الفرنسي، وهكذا يمكن التحلل من المسؤولية ولو نسبيا عن طريق تجزئتها وحتى على فرض أن المتسبب في حدوث الضرر قد ساهم في إلحاق الضرر بالضحية، إذ بإمكانه أن يطالب بتجزئة المسؤولية على أساس خطأ الضحية ومهما كانت درجة هذه الخطورة. الحالة الثانية وهي التي تكون فيها المسؤولية ناتجة عن الأشياء: ففي هذه الحالة يكون الحارس ملزم بتحمل التعويض الكلي عن الضرر حتى ولو لم يقترف أدنى خطأ، أو كان الحادث يرجع بالأساس إلى خطأ الضحية ما دام أن الخطأ لا يرقى لدرجة بأن يوصف بالقوة القاهرة)).

[1]- د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003، ص93،92،90.((الحكم في 1967/7/13 يتعلق بالمريض النفسي Arnette الذي تمتع بإذن خروج لفترة مؤقتة تحت التجربة عمل وأقام خلالها لدى المزارع Bourst وحرق منزله، فقضى مجلس الدولة الفرنسي هذا الحكم )). ((ونجد حكم قضاء مجلس الدولة الفرنسي في حكم في 1968/11/6 التعويض على أساس المسؤولية بدون الخطأ هنا انصرفت في البداية الاستفادة منه إلى الجنين فقط باعتباره من الغير وليست والدته التي تخضع لنظام تعويض خاص بحسب الأحكام القانونية المتعلقة بحوادث العمل فقد كان القضاء مستقرا حتى وقت قريب في هذا الخصوص على أنه لا يجوز الجمع بين التعويض الجزافي المقرر قانونا عن حوادث العمل وهكذا أقر المجلس تعويض الطفل– الغير– بنظرية المخاطر، وبدأ القضاء في 15 ديسمبر 2000 في ترك القاعدة السابقة أصبح بإمكان عمال الإدارة اللجوء إلى القضاء للحصول على تعويض تكميلي طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية إذا لم يغطى التعويض الجزافي كامل الأضرار الناتجة عن حادثة العمل )).

[2]- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والاطباء والممرضين، قانونا، فقها، اجتهادا، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003 ، ص 161.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

**المطلب الثاني- تقيم نظرية المسؤولية على اساس المخاطر**

**اولا – تطبيقات احكام القضاء الاداري**

لقد تبين لنا مما سبق بأن قيام المسؤولية عن الاخطاء الطبية ، بما فيها الخطأ في الوصفة الطبية على أساس فكرة ( المخاطر- Risques ) ، كأساس للمسؤولية الصحية من شانها ان تخفف عبء المريض المتضرر [1]، حيث تتحقق المسؤولية بمجرد أن يثبت الضرر الذى أصاب المتضرر والعلاقة السببية بين مرتكب الضرر(الطبيب أو المؤسسة الصحية او الصيدلاني) وفعل الضرر. حتى لو كان العمل أو النشاط مصدر الضرر في ذاته سليماً وصحيحاً.

في الواقع تحتل المسؤولية الصحية اليوم مكاناً متميزا في التشريعات الحديثة وفي التطبيقات القضائية، وقد مرت ولادة قيام المسؤولية على اساس الخطأ المفترض (تحمل المخاطر او تحمل التبعة ) بمراحل عديدة . فبعد ان كان القضاء الفرنسي حتى بداية العام 1990 متمسكا بالمسؤولية الصحية القائمة على أساس الخطأ في المرافق الطبية[2]، فقد طور القضاء الفرنسي موقفه في مجال المسؤولية في فترة قصيرة 1992-1995، حيث احل الخطأ البسيط محل الخطأ الجسيم معيارا عاما للمسؤولية لدعم نظرية المخاطر كما وسع من نطاقها. وهذا التطور كان في الواقع انعكاسا لمشكلة المجتمع ولدور الرأي الشعبي العام في التأثير على اختيار حلول عملية، من شأنها ان يقلص بقدر الإمكان من أحوال تعرض المرضى لتبعات الأخطاء والمخاطر في العملية العلاجية، وعدم حصولهم على تعويض مناسب.

استطاع القضاء الإداري لكونه قضاء إنشائي أن يبتدع الحلول ابتداء، في حين لا يستطيع القضاء العادي، كقضاء تطبيقي، إلا أن يلتزم بالقائم من التشريعات بغير مجاوزة لها أو ملء فراغها بمبادرات ذاتية .

في عام 21-12-1991، وفي قضية الطفل المتضرر Serge البالغ من العمر خمسة عشر عاما والذي كان أدخل المستشفى، لإجراء عملية جراحية له في العمود الفقري حيث اصيب إثر العملية بمضاعفات جسيمة، انتهت بإصابة الطفل بالشلل في أطرافه السفلى، نتيجة استخدام طريقة علاجية جديدة. قرر القضاء الاداري الفرنسي بمسؤولية المستشفى عن الضرر الحاصل وحق المريض المتضرر. وجاء في قرار الحكم (( إن استعمال طريقة علاجية جديدة تعرف بطريقة LUQUE يمكن أن يسبب خطراً للمرضى الذين يخضعون لها .....مما يؤدي الى قيام مسؤولية المستشفى عن المضاعفات التي أصابت المريض حتى في حالة غياب الخطأ )) [3].

بهذا الحكم القضائي يكون القضاء الإداري في الغالب قد أقر لأول مرة المسؤولية الصحية دون خطأ عن عمل المرفق الطبي العام (المستشفى)، في حالة استخدام تقنيات جديدة غير معروفة النتائج وهو يعتبر فاتحة أحكام القضاء الاداري في مجال المسؤولية الصحية اللاخطئية.

عزز مجلس الدولة الفرنسي الاخذ بنظرية المخاطر في مجال النشاط الطبي في حكمها الشهير في 9 ابريل 1993. وتتلخص وقائع هذه الدعوى بان المريض Bianchi أُدخل الى المركز الطبي في (مرسيليا)، آثر مشاكل صحية ناجمة لفقدان التوازن وهبوط ضغط الدم ونوبات الدوخة، وبدت عليه علامات الشلل في الجانب الأيمن من الوجه، وبعد العلاج والافاقة من التخدير تبين إصابته بشلل رباعي ، وهو مالم يكن ضمن التطور العادي لحالته الأصلية وبالرغم من سوئها. قضى مجلس الدولة الفرنسي انعقاد مسؤولية المستشفى على أساس المسؤولية الصحية بدون الخطأ، ودفع تعويض للسيد Bianchi بمبلغ مليون فرنك فرنسي، على أساس أن تنفيذ العمل الطبي هو الذي أدى إلى حدوث الضرر، رغم أنه قد تم تنفيذ العمل الطبي المذكور بالشكل الصحيح وبدون خطأ ولم يكن الضرر من تبعات مرضه الأصلي الذي لأجله دخل المستشفى[4].

---

[1]- علي عصام غصن، الخطأ الطبي ، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ط الاولى، 2006، ص133.

[2]- د. عدنان ابراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الاول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 222.

[3]- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ط الاولى، 2006. ص 134، نقلاً عن: C.A.A.Lyon,21 decembre 1990, J.C.P,1991-11-21 -698,note J . Moreau;Rec.C.E.p.498.

[4] - د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003، ص126 ، 127.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

نجد مما سبق انه لم يعد مطلوبا من المتضرر إقامة الدليل أو البحث عن وقوع خطأ من جانب المستشفى، كما لم يعد مطلوبا من القاضي البحث عن الخطأ واستخلاصه من الوقائع المعروضة عليه، اذ ان مجرد وقوع الضرر يكفي لقيام مسؤولية مرتكبه ومن دون الزام المتضرر ان يثبت ذلك.

ونرى ان نظرية اقامة المسؤولية على اساس المخاطر او تحمل التبعة، من شأنها ان يعفي المريض المتضرر من عبء اثبات خطأ المؤسسات الصحية العامة والخاصة، سواء في طرق المعالجة او ارتكاب أخطاء في الوصفة الطبية والتي يصعب على المتضرر اثبات ما لحقه من اضرار، وذلك بسبب القدرة المالية والفنية والادارية الضخمة لهذه المؤسسات وضعف موقف المتضرر، لذا ان الاكتفاء بوقوع الضرر لتحميل هذه المؤسسات عبء التعويض، يتفق مع مبادئ حقوق الانسان وضمان حقه في حماية صحته وتلقى الرعاية الصحية الكاملة والمستمرة المناسبة لحالته وبأفضل السبل المتاحة وضمانات السلامة الممكنة، وبدون تعريضه لمخاطر لا تتناسب مع الفائدة المرجوة من طلب العلاج[1].

**ثانيا- مميزات نظرية المخاطر**

ويمكن تقيم هذه النظرية بصفة عامة على انها :

1- انها لمصلحة المريض المتضرر وضمان حقوقه بالحصول على تعويض المناسب له، اذ لا يكلف المتضرر ان يثبت خطأ الطبيب او الصيدلاني، اذ ان مجرد وقوع الضرر يكفي لقيام مسؤولية مرتكبه، بينما قد يحرم من الحصول على التعويض وفق النظرية التقليدية للمسؤولية سواء كانت عقدية أو تقصيرية وذلك لصعوبة إثبات خطأ مرتكبه .

2- تتفق هذه النظرية مع المواثيق الدولية واهداف المنظمات الدولية الانسانية ومع الدساتير الديمقراطية، التي تدعوا الى حماية حقوق الإنسان وتحقيق التضامن الاجتماعي والرفاهية للمجتمع[2].

3- تستند هذه النظرية الى مبادئ الأخلاق والعدالة[3]، التي توجب على فاعل الضرر تعويض المتضرر نتيجة فعله وان كان مشروعا، اذ ليس من العدل في حالة اصابة المريض بضرر ان يتحمل المتضرر عبء الضرر لوحده ، بل من العدل أن يتحمل متسبب الضرر وهو الطبيب أو المؤسسة الصحية عبء التعويض[4].

4- لهذه المسؤولية طابع وقائي، اذ ان ادراك المؤسسات الطبية مقدما بانها سوف تتحمل مسؤولية دفع التعويض للمتضرر، ومن دون الزام المتضرر بأثبات خطأ الفاعل قد تدفع بها الى الحرص الشديد في اجراءات التشخيص والمعالجة وكتابة الوصفة الطبية .

5- هناك دعم واسع لهذه النظرية من لدن فقهاء الشريعة الإسلامية إذ أن للفقه الإسلامي مكانته الاولى او قصب السبق في هذا المضمار، فقد سبق كل التشريعات القانونية بزهاء ما يقارب خمسة عشر قرناً في التسليم بالمسؤولية المادية وفي إقرار مبدأ ((الغرم بالغنم))، اي ان من ينال نفع شيء شرعاً يجب ان يتحمل ضرره، ولم يبالي بعنصر الخطأ في التصرفات الفعلية[5]. فالفقه الاسلامي يعتبر مرتكب الفعل الضار ضامن لفعله.

6- رغم ان بناء المسؤولية على اساس المخاطر قد واجه صعوبات مختلفة في مجال القوانين الداخلية ، الا ان الضرورات العامة (الاجتماعية، الاقتصادية، الصناعية، فضلاً عن التطور الهائل في العلوم الصحية) فرضت في كثير من الدول تكييف هذا النظام القانوني بطريقة تخدم البشرية بشكل عام[6].

---

[1] - د. سهير منتصر، المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، 1990، ص 30.

[2]- قانون التأمين الالزامي من حوادث السيارات العراقي رقم 52 لسنة 1980 المعدل .

[3] - د. راجي عباس التكريتي، سلوك المهني للأطباء، بيروت، لبنان، دار الاندلس، 1981، ص 104،105.(( تطورت المسؤولية القانونية والأخلاقية في عهد ابقراط في شأن تحديد الخطأ الطبي و تم تحديد أخلاق وآداب المهنة على يده، وعرف ذلك بـ (قَسم أبقراط) وهو نص عادة ما يقسمه الأطباء قبل مزاولتهم لمهنة الطب)).

[4] - د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية الطبيب، جراح، طبيب الاسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية، الاسكندرية، 2006، ص 115، 116، 119.

[5]- د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي ، بغداد، 1980، ص240، 241 .

[6]- د. عبدالملك يونس محمد، مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها، أطروحة دكتوراه، ط الاولى، عمان، 2009، ص 131،100.((في مجال العمل الدولي يمكن القول إن مؤتمر ستوكهولم بالسويد المتعلق بالبيئة

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

## المبحث الثاني
## التأمين عن اضرار الخطأ في الوصفة الطبية

قد يتجاوز مقدار التعويض في المسؤولية الصحية القدرة المالية لمرتكب الضرر، ولاسيما بالنسبة للأطباء العاملين في عياداتهم الخاصة وكذلك الصيادلة واحيانا حتى المؤسسات الطبية قد تعجز عن دفع التعويض عن اخطاء العاملين لديها. ولاتزال هناك اختلاف في موقف معظم الدول ولاسيما النامية منها في معالجة ذلك[1]، بعض الدول وضعت أنظمة مالية تساعد المتضررين، ففي الدول الاسكندنافية ومنها دولة السويد وهناك نظام التأمين المباشر من قبل الدولة، لتعويض المتضررين عن الاضرار التي تصيبهم من جراء اخطأ الاطباء والصيادلة العاملين في المؤسسات العامة الحكومية. بينما تقوم المؤسسات الصحية الخاصة بالتأمين عن اخطاء العاملين لديها لدى شركات التامين لتغطية مخاطر اضرار العاملين لديها، لكن في كثير من الدول وبالأخص الدول النامية لاتزال تتعامل التشريعات الداخلية فيها بالنسبة للتعويض وفق القواعد والمبادئ العامة لنظرية التعويض [2].

سنحاول دراسة هذا الموضوع من خلال مطلبين على النحو الآتي : –

**المطلب الاول ـ مفهوم التعويض و نظام التأمين على الاخطاء الطبية والصيدلانية .**

**المطلب الثاني- طبيعة مسؤولية الدولة في تعويض متضرري الأخطاء الطبية والصيدلانية.**

### المطلب الاول ـ مفهوم التعويض و نظام التأمين على الاخطاء الطبية والصيدلانية

**اولا- مفهوم التعويض**

التعويض هو مبلغ من النقود أو أية ترضية من جنس الضرر، تعادل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعية للفعل الضار[3]. في الأصل يجب أن يكون التعويض نقدياً ويقدره القاضي بمبلغ من النقود، وهو التعويض الشائع بالنسبة لدعاوي المسؤوليتين التقصيرية والعقدية حتى بالنسبة للضرر الأدبي ايضا[4].

1- انواع التعويض

للتعويض انواع عدة ومنها :التعويض في المسؤولية التقصيرية هو لإصلاح الضرر ويتم عن طريق المحاكم، والتعويض في المسؤولية العقدية يتم بطرق مختلفة ومنها عن طريق القضاء ويسمى بالتعويض القضائي، وعن طريق القانون ويطلق عليه تسمية التعويض القانوني، وعن طريق الاتفاق بين المتعاقدين ويطلق عليه تسمية التعويض الاتفاقي[5].

2- التعويض في القانون

تنص المادة 202 من القانون المدني العراقي على انه [6]:(( كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع أخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر )). وعادة يقدر التعويض نقديا ويجوز للمحكمة تبعا للظروف اعادة الحالة الى ما كانت عليه سابقا او ان تحكم بحكم فعل معين او برد المثل في المثليات. وفيما

---

لسنة 1972 قد اعتمد نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية وذلك في المبدأ الحادي والعشرين من الإعلان الصادر عن المؤتمر)).

[1] - د. رسمية شمسو، المسؤولية الطبية بين القانون والشريعة، دار العصماء، دمشق، 2012، ص 58.

[2] - اكرم محمود حسين البدو، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، عمان، الاردن، دار الحامد للنشر والاعلان، ط الاولى، 2003، ص 50.

[3]- د. بن صغير مراد، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي، دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد3، السنة السابعة، العدد التسلسلي 27، محرم 1441 هـ، سبتمبر 2019، ص493.

[4] - أحمد عيسى، مسؤولية المستشفيات الحكومية، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الاولى، 2008، ص 33.

[5]- د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي ، بغداد، 1980، ص271.

[6] - القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

يتعلق بتقدير التعويض تنص فق 2 من المادة 209 من القانون اعلاه: (ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر أن تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه، أو أن تحكم بإداء أمر معين، أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض). وجاء في فق 1 المادة 209 من ذات القانون إناطة المحكمة مهمة تعيين طريقة التعويض وكيفية تقديره: ((تعين المحكمة طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض اقساطاً أو إيراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة إلزام المدين بأن يقدم تأمينا)). وكذلك جاء في نص المادة 255 منه ما يلي:(( ينفذ الالتزام بطريق التعويض في الأحوال وطبقاً للإحكام التي نص عليها القانون )). ان ما جاء في القانون المدني العراقي يتفق مع معظم قوانين الدول العربية.

3-التعويض في الشريعة

هو المال الذي يحكم به من أوقع ضررا على غيره، والضرر هو مفسدة بالآخرين أو هو أذى يلحق بالشخص، سواء أكان في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته، وقد يسبب له خسارة مالية سواء بالنقص أو التلف المادي أو بنقص المنافع أو زوال بعض الأوصاف [1].

4-التعويض في المسؤولية الصحية

هو وسيلة القضاء على إنهاء الضرر الواقع التي يصيب المريض المتضرر أو على الأقل التخفيف من معاناته، وأن التعويض يدور مع الضرر وجودا وعدما ولا تأثير لجسامة الخطأ فيه، وان التعويض قد يكون نقدياً أو غير نقدي، ويكون التعويض عن الضرر المادي أو عن الضرر المعنوي.

أن التعويض عن الضرر أمر مقرر شرعاً وقانونا وعرفا، جبرا للضرر ورعاية للحقوق وزجرا لمخالفي القانون وتوفيرا للاستقرار وتحقيقاً للعدل. والتعويض لا يفرض جزافا و إنما له اركان وشروط ويعتمد على المبادئ العامة.

رغم استقرار نظرية التعويض بأبعادها سواء في تعين التعويض ومقداره ، فأن ما يثير الإشكالية هو تعقد اثبات الضرر في الاخطاء الطبية اوفي الوصفة الطبية بسب التطور الهائل في الاجهزة الطبية ووسائل العلاج وفي تنوع الادوية والمستحضرات الطبية. لذا لجأ الفقه القانوني والمالي لإيجاد خريطة طريق جديدة للمسؤولية الصحية وبالأخص في الحالات التي تقوم على أساس نظرية المخاطر[2].

**ثانيا: التأمين على مخاطر الاعمال الطبية والصيدلانية**

1 -التأمين المباشر

التأمين بشكل عام اقترن مفهومه بمبادئ التعاون والتضامن، ولا تقدر أية دولة مهما بلغت طاقتها الاقتصادية والاجتماعية ان تشارك في الإنماء والتوسع بدون نظام التأمين، ويعد التأمين الصحي احد اهم انواع التأمين تعلقا وحساسية بأشخاص المجتمع[3]، او بمعنى اخر فأن التامين الصحي هو نظام اجتماعي تضامني، لترتيب وتمويل الخدمات الصحية لجماعة من الأشخاص المشاركين فيه اما بشكل مباشر او من خلال مواقعهم الوظيفية، في مقابل مساهمات مقررة مسبقا يتم دفعها بصفة نظامية من قبل المشاركين او من خلال مواقع عملهم او عن طريق جهة العمل [4]. والتأمين المباشر هو تأمين ينظمه القانون مستقلا عن نظام المسؤولية المدنية، وبعيدا عن منظومة الضمان الاجتماعي وما تكفله للعاملين بالحكومة من تأمينات اجتماعية.

تعد دولة السويد رائدة في الأخذ بالتأمين المباشر (L assurance direct ) كنظام قانوني لضمان تعويض الأضرار الناتجة عن الحوادث الطبية، ولها فضل السبق كأول دولة اوروبية تأخذ بهذا النظام منذ عام 1975 لمعالجة عقبات المسؤولية المدنية التي تعترض دعاوى المتضررين، لا سيما في المجال الصحي وتم العمل به

---

[1] - د. علي محي الدين القره داغي، د. علي محمد يوسف المحمدي، القضايا الطبية المعاصرة، دراسة فقهية طبية مقارنة، مزودة بقرارات المجامع الفقهية والندوات العلمية، دار البشائر الاسلامية ، ط ، 2008 . وانظر ايضا د. مصطفى الزحيلي، مجلة القضاء العراقي، كانون الثاني، حزيران، 1979، ص 120.

[2] - خالد سرباح، المسؤولية الإدارية بدون خطأ وتطبيقاتها في القانون المقارن، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، https://www.asjp.cerist.dz/en/article/74040،Volume 3, Numéro1, Pages 243-262، 10-06-2018.

[3] - د. بن صغير مراد، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي: دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد3، السنة السابعة، العدد التسلسلي 27، محرم 1441 ه، سبتمبر 2019، ص 483، 491، ص493..

[4] - د. سيد محمد جاد الرب، مراجع ادارة الاعمال الاتجاهات الحديثة في ادارة المنظمات الصحية، القاهرة، مطبعة العشري، 2008، ص 142،143.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

في 1976/7/1، وبعد ذلك طبق هذا النظام من قبل دولة فنلندا في سنة 1987 والنرويج سنة 1988 والدنمارك سنة 1992، وكان موضع ترحيب من قبل جميع العاملين في المؤسسات الطبية وكذلك من لدن المرضى .

يعتبر عقد التأمين على الاخطاء الطبية ضرورة يستوجبه تطورات العصر الحاضر ولاسيما في عالم الطب ، حيث يلجأ الأطباء العاملين في عياداتهم الخاصة وكذلك الصيادلة إلى التعاقد مع شركات التأمين، كي تضمن لهم دفع تعويض الأضرار الناشئة من ممارستهم لمهنتهم الطبية والصيدلانية، فتلتزم هذه الشركات بدفع التعويض للغير المتضرر[1] ، وبذلك يتم ضمان استمرار الطبيب والصيدلاني في الاستمرار في ممارسة مهنهم دون التعرض لمخاطر دفع تعويض قد تتجاوز قدرتهم المالية، كما ان نظام التأمين يمنح المريض الاطمئنان النفسي حيث ان التعويض هو الوسيلة الوحيدة لجبر الضرر. اذ أن مجرد مساءلة الطبيب إداريا أو جنائيا ليست هي الحل الأمثل لتعويض المتضررين من المرضى[2].

في الواقع يعامل نظام التأمين المريض والطبيب كل وفق حالته وظروفه، لذا يعتبر نظام متكامل وهذا بحد ذاته يعتبر تطور نوعي نحو استقرار المسؤولية الطبية وفق قواعد علمية وقانونية، كما أن هذا النوع من التأمين وإن كان في بداية العمل به اختياريا فأنه قد اصبح في دولة السويد إلزاميا منذ في سنة 1997[3] . ومن اهم مزايا هذا النظام انه يقيم مسؤولية مرتكب الخطأ على اساس تحمل المخاطر، اذ ان مجرد الحاق ضرر بالمريض يكفي لقيامه بالمطالبة بالتعويض ومن دون الزامه بإثبات خطأ مرتكبه [4].

2-عناصر التعويض وفق نظام التأمين في المسؤولية الصحية على أساس المخاطر:

أ ـ حق المريض في التعويض عن الأضرار التي اصابته من جراء الاخطاء الطبية او اخطاء الوصفة الطبية .

بـ دفع التعويض يتم من قبل المؤمن لديه اي شركة التامين.

ويلاحظ أن هناك دول أخرى تتجه نحو هذا النظام المالي للتعويض في المسؤولية الصحية[5]، ولا يزال الفقه القانوني البلجيكي في مرحلة إيجاد حلول ممكنة، إذ لاتزال هذه المسؤولية تعامل في القانون البلجيكي وأغلب دول العالم على أساس القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية.

---

[1] - الحاكم كيلانى سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق 2001-2005، مطبعة مناره، أربيل- العراق ، 2006، ص 143، القرار التمييزي رقم 156 الهيئة المدنية 2002- تاريخ القرار 2002/6/12 أخذ قضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق قررت في 2002/6/12 ، بمعيار المسؤولية التقصيرية في تحديد الخطأ الطبي إذ جاء في الحكم الآتي : ((تبين من وقائع الدعوى ومن تقرير الخبراء من الأطباء الأسنان بأن المدعى عليهما قاما بقطع عصب لسان المدعي خلال العملية الجراحية الجارية له لدفع الغدة اللعابية وهذا يعتبر خطأ فنياَ عند مزاولة عملها لأنهما لم يبذلا العناية الواجبة اتخاذها من قبل الطبيب العادي الذي يتحلى به لتلافي الأضرار التي تلحق بالمريض وأن تقصيرهما في بذل العناية الضرورية الحق الضرر بالمدعي المتمثل بفقدانه لحاسة الذوق وشلل في عصب اللسان وعسر في الكلام وانحراف في اللسان وكان من المتعين الاستعانة برأي الخبراء لتقدير التعويض الذي يتناسب مع الضرر الذي لحق بالمدعي )).

[2] - قرار محكمة التمييز العراقي، رقم القرار 535 التميزية 68 في 1968/11/30، منشور في المجلد الثاني للفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز ص 217 رقم 124. ((ان قرار محكمة التمييز العراقي ميزت بين العمل المادي والعمل المهني ومشيرا في ذلك الى الخطأ الجسيم والاثر المترتب عليه ، ووضع مبدأين :1- الخطأ المادي هو الخطأ الخارج عن مهنة الطب فهو لا يخضع للمناقشات والخلافات الفنية، ويسأل عنه الطبيب كغيره من الناس جنائيا ومدنيا .
أما الخطأ المهني فهو خاضع في تقديره للجوانب الفنية و المهنية، فلا يسأل الطبيب عن خطئه اليسير فيه بل تنحصر مسؤوليته في الخطأ الجسيم، نظراً لكون الطب سريع التطور يتصارع فيه القديم بالحديث صراعاً مستمراً. 2- التزام الطبيب بمعالجة المريض والعناية به لا يعني التزامه بضمان الشفاء والسلامة له ولا يسال إن أزداد المريض مرضاً ما لم يكن بتقصيره، ولا يكون مقصراً إذا استند في العلاج الى أُسس فنية وعلمية، وتخضع كمية الدواء ونوعيته ونسبة عناصر تركيبه لتقدير الطبيب واجتهاده)) .

[3] - د. سيد محمد جاد الرب، مراجع ادارة الاعمال الاتجاهات الحديثة في ادارة المنظمات الصحية، القاهرة، مطبعة العشري، 2008، ص 156.

[4] - احمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، 2005. ص 50.

[5] - د. اسامة احمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، مصر، دار الكتب القانونية، 2008، ص 184، 206.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

**المطلب الثاني- طبيعة مسؤولية الدولة في تعويض متضرري الأخطاء الطبية والصيدلانية**

**اولا- اشكالية مسؤولية الدولة عن التعويض**

لم تتطرق البحوث الاكاديمية الى طبيعة مسؤولية الدولة عن التعويض في المسؤولية الطبية الى يومنا هذا بشكل وافي، إذ ان ما تم من مناقشة نظرية في موضوع التعويض سواء في النطاق العقدي أو النطاق التقصيري وحتى النظام المالي للتأمين لا تفي الغرض المطلوب وذلك لسببين:

1 - أن المسؤولية في العمل الطبي لا تقتصر على الخطأ الطبي.

2 - تجاوزت المسؤولية في العمل الطبي حدودها وتوسعت معالمها، إذ قد يكون العيب في المنتجات الطبية أو كتابة الوصفة الطبية او في الآلات والأجهزة المستخدمة في العلاج، لذا ليست المخاطر الطبية مجرد ظاهرة عقدية أو تقصيرية تتكفل بتفسيرها الوقائع المشخصة قضائيا أو المحددة قانونيا [1].

رغم ان القاعدة العامة في اغلب الدول ولاسيما الدول النامية هي عدم مساءلة الدولة عن اخطاء الأعمال الطبية، إلا أن هناك حالات استثنائية تقرر فيها مسؤولية المؤسسات الطبية العامة عن الاخطاء الطبية والصيدلانية للعاملين فيها، استنادا الى نظرية أساس المخاطر وفق مبادئ مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة[2]. وفي عصرنا الحالي ازداد تدخل المشرع واقراره بحق المتضرر في اقتضاء تعويض عما أصابه من ضرر ومن دون الزامه بإثبات خطأ مرتكب الضرر .

وفي ضوء هذه الإشكالية نبين ضرورة أن تكون الدولة مسؤولة في تعويض المريض المتضرر من جراء الاخطاء الطبية والصيدلانية التي يرتكبها العاملون في المؤسسات الطبية العامة، وذلك تطبيقا للنصوص الدستورية ومبادئ حقوق الانسان، اذ قد تنشأ عند تيسير الادارة لمرافقها الصحية العامة، وكذلك عند تزويد وتجهيز المؤسسات الصحية العامة بالأجهزة والأدوات الصحية المتطورة والمعقدة ان تسبب اضرارا للمرضى، في المستشفيات والمراكز العلاجية المملوكة للدولة وعليه يقتضي تعويض المرضى المتضررين.

ومما يجدر ذكره هنا أن مجلس الدولة الفرنسي يشترط في الضرر الذي يعوض عنه بغير خطأ شرطين وهما [3]:

1- صفة الخصوصية: بمعنى أن يكون الضرر قد انصب على فرد معين أو على أفراد بذواتهم بحيث يكون لهم مركز خاص قبله، لا يشاركهم فيه سائر المواطنين[4].

2- الجسامة غير العادية: فالضرر الخاص وحده لا يعوض مجلس الدولة عنه إذا كان من الممكن اعتباره من مخاطر المجتمع العادية، ولم يمكن إرجاعه إلى خطأ مرفقي محدود.

**ثانيا- اساس مسؤولية الدولة عن التعويض في الدساتير والمواثيق الدولية**

نرى ان تكون الدولة هي المسؤولة عن التعويض وذلك على الأساس الآتي: أن الدولة هي المسؤولة المباشرة عن سلامة الإنسان في حياته وصحته وعمله، وعليه دفع الضرر عنه سواء كان ماديا أو معنويا، فهي الوارث لمن لا وارث له، وعليه فمن باب الأولى أن تلتزم الدولة بحماية ذلك الإنسان في حياته قبل مماته أيضا.

1-اساس مسؤولية الدولة في الدساتير الوطنية

تنص دساتير وتشريعات حقوق الإنسان في معظم دول العالم الى رعاية الدولة لموطنيها، من ذلك المادة 22 فق 1 من دستور جمهورية العراق لعام 2005[5] التي تنص على انه : ((تكفل الدولة للفرد وللأسرة وبخاصة الطفل والمرأة الضمان الاجتماعي والصحي، والمقومات الأساسية للعيش في حياة كريمة تؤمن لهم الدخل المناسب والسكن الملائم )). وتنص المادة 22 فق 2 على انه (( تكفل الدولة الضمان الاجتماعي للعراقيين، في حال الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو التشرد أو اليتيم أو البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل والخوف

---

[1]- د. بن صغير مراد، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي، دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد3، السنة السابعة، العدد التسلسلي 27، محرم 1441 هـ، سبتمبر 2019، ص493.

[2] - د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، 1976 ، ص 205 .

[3] - د. محمود حلمي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، القضاء الكامل، إجراءات التقاضي، مصر، دار الفكر العربي، ط الثانية، 1977 ،ص 265.

[4] - قانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل بمرسوم رقم لسنة 2016 و 2018.

[5] - دستور جمهورية العراق لعام 2005 .

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

والفاقة، وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم ، وينظم ذلك بقانون )). وتشير المادة 31 فق 1 :(( لكل عراقي الحق في الرعاية الصحية، وتعني الدولة بالصحة العامة، وتكفل وسائل الوقاية والعلاج بإنشاء مختلف أنواع المستشفيات والمؤسسات الصحية )).

ومما سبق بما أن الدولة هي المسؤولة عن إنشاء واستمرار ودعم وتزويد وترخيص فتح المؤسسات الصحية العامة أو الخاصة، فمن باب الأولى أن تكون هي المسؤولة عن الأضرار التي تصيب المريض، إذ تنص المادة 31 فق 2 : (( للأفراد والهيئات إنشاء مستشفيات أو مستوصفات أو دور علاج خاصة بإشراف من الدولة، وينظم ذلك بقانون )). وكما جاء في فق الثانية من المادة 24 مشروع دستور إقليم كوردستان – العراق[1]: (( لكل شخص الحق في الحصول على الرعاية الصحية والعلاج الطبي دون النظر إلى قدرته على تحمل النفقات)). والفقرة الثالثة المادة 24 من مشروع دستور إقليم تنص على :(( لكل شخص الحق في الضمان الاجتماعي، وعلى وجه الخصوص في حالات الأمومة والمرض والبطالة والإصابة والعجز، وفقدان مصدر المعيشة لظروف خارجة عن إرادته والشيخوخة والتشرد )).

2- في إعلانات حقوق الانسان ودستور المنظمات الدولية والتشريعات الوطنية

جاء في فق الاولى المادة 24 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[2] :(( لكل شخص حق في مستوى معيشة يكفى لضمان الصحة والرفاهية له ولأسرته، وخاصة على صعيد المأكل والملبس والمسكن والعناية الطبية وتصعيد الخدمات الاجتماعية الضرورية، وله الحق في ما يأمن به العوائل في حالات البطالة أو المرض أو العجز أو الترمل أو الشيخوخة، أو غير ذلك من الظروف الخارجة عن إرادته والتي تفقده أسباب عيشه )).

ويعرف دستور منظمة الصحة العالمية لعام 1946 الصحة العامة للإنسان بالشكل الآتي[3]: (( حالة من المعافاة الكاملة بدنيا ونفسيا واجتماعيا، لا مجرد انتفاء المرض أو العجز )). و أقرت جمعية الصحة العالمية أن للبعد الروحي دورا هاما في حفز الناس على الانجاز في جميع مناحي الحياة، ودعت الدول الأعضاء إلى النظر في تضمين استراتيجيتها لتوفير الصحة للجميع بعدا روحيا على النحو المحدد في هذا القرار وبما يتفق من المعافاة الكاملة بدنيا ونفسيا واجتماعيا وروحيا، لا مجرد انتفاء المرض أو العجز. وينص دستور المنظمة على أنه: (( التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه ،هو أحد الحقوق الأساسية لكل إنسان)). وأن ((صحة جميع الشعوب أمر اساسي لبلوغ السلم والأمن وهي تعتمد على التعاون الأكمل للأفراد والدول )).

وأعيد التأكيد على كون الصحة حقا من حقوق الإنسان في إعلان الصحة العالمية الذي اعتمدته جمعية الصحة العالمية في أيار / مايو 1998، والذي أعادت فيه الدول الأعضاء في منظمة الصحة العالمية تأكيد التزامها بالمبدأ المنصوص عليه في دستور المنظمة ومؤكدة بذلك ما لكل إنسان من كرامة وقيمة وتساوي الجميع في الحقوق والواجبات في ما يتعلق بالصحة واشتراكهم في المسؤولية عنها. وبهذا أعلن العديد من البلدان أن الصحة حق دستوري، وكما أكد على ذلك ايضا إعلان الما أتا ( ALMA-ATA )في سنة 1978 صوب توفير الصحة للجميع وبهذا زاد معدل العمر وانخفضت معدل الوفيات[4].

ونرى في هذا الصدد انه إذ ما حملت الدولة تداعيات ومشاكل المسؤولية الصحية على أساس المخاطر وقامت بتعويض المرضى المتضررين فان ذلك من ضمن التزاماتها العامة تجاه الأفراد في الدولة [5] .لا نخالف الحقيقة اذا قلنا ان المسؤولية الطبية اصبحت بسبب ازدياد مخاطر الطبية والصيدلانية متفاقمة ومتشابكة، وتتسم بالصعوبة والتعقيد الامر الذي يستوجب تحمل الدولة دفع التعويض العادل للمرضى المتضررين، بسبب اعمال ممارسة المهنة الطبية للعاملين في المؤسسات الطبية العامة وعلى اساس تحمل تبعة المخاطر. فالدولة هي

---

[1]- مشروع دستور إقليم كوردستان –العراق، صادق عليه برلمان كوردستان – العراق، بتاريخ 2009/6/24.

[2] - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ( د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1948.

[3] - منظمة الصحة العالمية، اعداد مجموعة من المتخصصين في علم الادارة الصحية، مراجعة د. محمد هيثم خياط، بيروت، لبنان، اكاديميا انتر ناشيونال، 2007، ص 506 .

[4] - الدكتورة نعيمة القصير، ممثلة منظمة الصحة العالمية في العراق في دورة تدريبية حول الصحة و حقوق الانسان 16-17 تشرين الثاني 2009، عمان، الاردن. www.emro.who.int/iraq.

[5] - أنظر الفصل الثاني من التشريعات المدنية ، بند (1) القانون المدني، أولا الحقوق الشخصية فق أ من قانون اصلاح النظام القانوني العراقي رقم 35 لسنة 1977 ، الوقائع العراقية عدد 2576 في 4-3-1977، ص 352.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

المسؤولة أساسا عن توفير العناية والرعاية الصحية لمواطنيها ، لذا يجب على الدولة ذاتها أن تعمل على تعويض المرضى المتضررين و تتحقق بذلك فائدتين :
الأولى : وحدة المصدر المالي للدولة تؤدي الى ان تكون الإجراءات القانونية سهلة ومرنة للدولة وللمريض وأهله في الحصول على التعويض .
والثانية : فعالية هذا النظام نظرا لقدرة الدولة على دفع التعويض مع الأخذ في الحسبان حق المواطنين على الدولة. اذ على الدولة ومن منظور البعد الديني والاجتماعي والقانوني أن تساهم في على قدر طاقتها لتخفيف عن كاهل المريض وأهله.
وفي هذا الصدد نرى ضرورة قيام السلطة التشريعية في اقليم كوردستان بتشريع قانون ينص على:
1-تحميل المستشفى الذي يعالج فيه مريض يصاب بمضاعفات صحية بسبب تقصير المستشفى أو إهماله، نفقات علاجه في المستشفى نفسه أو خارجه تبعاً لحالته حتى شفائه.
2- إذا في حالة رفض المستشفى تحمل نفقات علاج المريض، فللمريض حق إقامة دعوى لدى المحكمة المختصة للحصول على تعويض مناسب من الأضرار المادية والمعنوية التي لحقته[1].

## الخاتمة

### الاستنتاجات

1- إن طبيعة المسؤولية الطبية تجاه المريض هي مسؤولية عناية وليس شفاء، اذ ان الطبيب مسؤول عن نتائج تقصيره في الواجبات الاعتيادية، سواء كان ذلك بسبب الإهمال أو قلة المعلومات التي يجب أن يعرفها كل طبيب.
2- لا تقوم مسؤولية الطبيب المعالج عن الخطأ في التشخيص إذا ثبت استعانته واستعماله لجميع الوسائل الطبية الأصولية، ولكن أنه يعتبر مسؤولا عما يقع من خطأ نتيجة اهماله لنتائج الفحص الشعاعي أو الفحوص المختبرية المختلفة او كتابة الوصفة الدوائية.
3- المسؤولية في العلاج تقوم في حالة العلاج الخاطئ رغم تشخيص المرض، اذ يجب أن يعرف الطبيب كل الحقائق عن الدواء الذي يصفه للمريض. ويكون الطبيب مسؤولا عن أثار المراقبة غير الكافية لمريضه.
4- ان تصاعد ظاهرة توجيه اللوم للأطباء ولاسيما في حالة وقوع اخطاء مهنية، يعد من الظواهر السلبية المؤثرة على النظام الصحي، لأنه يعرقل الاطباء عن العمل ومتابعة التطورات العلمية والانشغال برد الاتهامات للدفاع عن سمعتهم الطبية، وانتشار هذه الثقافة يعيق الاطباء عن اعلان حدوث اخطاء طبية حيث يضطرون لإخفائها خوفا من التبعات السيئة.
5- ان غالبية الاخطاء الطبية والصيدلانية التي تقع سببها الانظمة والتعليمات الادارية المعقدة، مثل سوء التنسيق، او نقص في الادوية والمعدات اللازمة وعدم وجود صيانة حقيقية لها، او نقص في التدريب او عدم وجود البروتوكولات والسياسات والاجراءات الطبية المناسبة، واحياناً عدم ملائمة ابنية المؤسسة الصحية. وذلك اضافة الى قلة الوعي الصحي للمواطن، وقد يكون ارهاق الطاقم الطبي احد الاسباب المهمة للوقوع في ارتكاب اخطاء طبية، بسبب ساعات العمل الطويلة للكوادر الطبية .

### التوصيات

1- نوصي بإدخال مادة المسؤولية الطبية ضمن منهاج طلبة الكليات الطبية، لان وعي الطبيب بطبيعة هذه المسؤولية يجنبه الوقوع في العديد من الاخطاء، ويؤدي الى الماممه بحقوقه والدفاع عنها وامتلاك ثقافة المطالبة بها.
2- نوصي بتطبيق المادة 35 فق 12 من قانون الإصلاح النظام القانوني العراقي لسنة 1977 التي تنص على :((حماية المضرورين ممن لا تكفى أحكام المسؤولية غير العقدية إصلاح الضرر اللاحق بهم عن طريق التأمينات الاجتماعية، تأكيدا على واجب الدولة في رعاية المواطنين ورفع المظالم عنهم)).
3- نوصي بأنشاء دستور طبي في العراق و اقليم كوردستان، بهدف تحسين نظام التمويل وتعزيز كفاءة النظام الصحي وجودة الرعاية الصحية للمواطنين، وتحميل المستشفى الذي يعالج فيه مريض يصاب بمضاعفات صحية ناتجة عن تقصير المستشفى أو إهماله، نفقات علاجه كافة في المستشفى نفسه أو خارجه تبعاً لحالته حتى شفائه.

[1]- الفقرة 1، الفقرة 2 من قرار مجلس قيادة الثورة العراقي رقم 85 في 2001/3/25، منشور في جريدة الوقائع العراقي، العدد 3873 في 2001/4/9 .

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

وفي حالة رفض المستشفى تحمل نفقات علاج المريض، يكون للمريض حق إقامة الدعوى لدى المحكمة المختصة للحصول على تعويض مناسب من الأضرار المادية والمعنوية التي لحقته.

4- نوصي بدعم قانون حماية للأطباء والكوادر الصحية وحقوق المريض في اقليم كوردستان والعراق.

5- نوصي بمنع الاطباء صرف الادوية التجارية، التي يتم تسويقها من لدن مندوبي الشركات للمرضى مقابل السفر الترفيهي.

6- لتقليل احتمال حصول الأخطاء العلاجية في الوصفات الطبية، نوصي المريض أن يسأل الطبيب المعالج والصيدلاني عن أسماء العلاجات المقدمة له، وأن يناقش دواعي استعماله، و كيفية تناوله و مدة تناوله والتأثيرات الجانبية والاحتياطات التي يجب أخذها أثناء العلاج. و يجب على المريض إعلام الصيدلاني عن الأدوية التي يتناولها مسبقاً.

7- نوصي وزارة الصحة او الجهات المخولة بذلك او المؤسسات العامة للأدوية، ادراج ارقام هواتفها و ومواقعها الالكترونية لتسهيل التواصل معهم، وتقديم الشكاوى لها عند وجود اخطاء دوائية او اخطاء في المستحضرات الصيدلانية، اوفي حالة الشك في جودة وفعالية الدواء المستخدم من قبل المريض.

8- نوصي باستعمال كتابة الوصفة الدوائية بطريقة الإلكترونية من قبل الاطباء المعالجين، لضمان وصول الوصفة بشكل سليم من الطبيب إلى الصيدلية ومن ثم الى المريض.

9- نوصي بجعل النظام الصحي في العراق واقليم كوردستان اكثر اماناً، وذلك بتحسين الاجراءات المتبعة لتقليل عدد الاخطاء، و تجنب اسباب حالات الوفيات والمضاعفات المرضية، واعلام الكوادر الطبية عن الاخطاء الطبية التي تحدث لاستخلاص الدروس المفيدة والعمل على عدم تكرار هذه الاخطاء و معرفة اسبابها ومعالجتها.

10- في سبيل توفير الرعاية الصحية اكثر امانا للمرضى، يجب وضع خطط مرحلية منسقة لإصلاح القطاع الصحي في العراق واقليم، وتوفير الامكانيات المادية من اجهزة ومعدات متطورة وادوية وتمويل حكومي مستمر للمؤسسات الطبية، الى جانب عقد المؤتمرات العلمية بإشراف وزارة الصحة لذلك الغرض والتحسين المستمر للوضع المالي للأطباء والكوادر الطبية، وإصلاح الممارسة المزدوجة للمهنة الطبية وجودة الرعاية الصحية، ومنح الاطباء والصيادلة والكوادر الطبية خيار العمل في القطاع العام أو القطاع الخاص فقط، مع عدم السماح بالعمل في القطاع الخاص في المساء لمن يختارون العمل في القطاع العام.

## المصادر

1. د. اسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، الاردن، ط الاولى، دار الثقافة، 2009 .
2. د. اسامة احمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، مصر، دار الكتب القانونية، 2008 .
3. اكرم محمود حسين البدو، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، عمان، الاردن، دار الحامد للنشر والاعلان، ط الاولى، 2003.
4. طلال عجاج قاضي، المسؤولية المدنية للطبيب، لبنان، المؤسسة الحديثة للكتب، ط الاولى ،2004.
5. د .محمد فوأد عبدالباسط، تراجع فكرة الخطأ، اساسا لمسؤولية المرفق الطبي العام، الاتجاهات الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي، الاسكندرية، مصر، منشاة المعارف، 2003.
6. محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والاطباء والممرضين، قانونا، فقها، اجتهادا، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003 .
7. د.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية الطبيب، جراح، طبيب الاسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة والمستشفى، الأجهزة الطبية، الاسكندرية، 2006.
8. د. منذر الفضل، المسؤولية الطبية، اربيل- كوردستان، دار أراس للطباعة والنشر، 2005.
9. منظمة الصحة العالمية، اعداد مجموعة من المتخصصين في علم الادارة الصحية، مراجعة د. محمد هيثم خياط، بيروت، لبنان، اكاديميا انتر ناشيونال، 2007.
10. د. سيد محمد جاد الرب، ادارة المنظمات الصحية والطبية منهج متكامل في اطار المفاهيم الادارية الحديثة، القاهرة، 1996-1997.
11. د. سيد محمد جاد الرب، مراجع ادارة الاعمال الاتجاهات الحديثة في ادارة المنظمات الصحية، القاهرة، مطبعة العشري، 2008.

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

12. د. محمود حلمي، القضاء الإداري قضاء الإلغاء، القضاء الكامل، إجراءات التقاضي، مصر، دار الفكر العربي، ط الثانية، 1977 .
13. د. موسى جميل النعيمات ، النظرية العامة للتأمين من المسؤولية المدنية ، دراسة مقارنة، دار الثقافة ، عمان ، طبعة الاولى، 2006 .
14. د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، 1976 .
15. د. سمير عبدالسميع الاودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير و مساعديهم، مدنيا و جنائيا وإداريا، منشاة المعارف، الاسكندرية،2004.
16. د. سهير منتصر، المسؤولية المدنية عن التجارب الطبية في ضوء قواعد المسؤولية المدنية للأطباء، دار النهضة العربية، 1990.
17. د. عبدالرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، 1 المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الثالثة الجديدة، بيروت، لبنان، 2000.
18. د. عبدالملك يونس محمد، مسؤولية المنظمات الدولية عن أعمالها والقضاء المختص بمنازعاتها، أطروحة دكتوراه، ط الاولى، عمان، 2009.
19. د. عبداللطيف الحسيني، المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية، الطبيب، المهندس، المعماري والمقاول، المحامي، بيروت، الشركة العالمية للكتاب، 1987.
20. د. عبدالمجيد الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، مصادر الالتزام، وزارة التعليم العالي ، بغداد، 1980.
21. د. عبدالسلام التوتنجي، المسؤولية المدنية، مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ط 2، 1975.
22. علي عصام غصن، الخطأ الطبي، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ط الاولى، 2006.
23. د. علي محي الدين القره داغي، د. علي محمد يوسف المحمدي، القضايا الطبية المعاصرة، دراسة فقهية طبية مقارنة، مزودة بقرارات المجامع الفقهية والندوات العلمية، دار البشائر الاسلامية ، 2008 .
24. د. راجي عباس التكريتي، سلوك المهني للأطباء، بيروت، لبنان، دار الاندلس، 1981.
25. د. رياض رمضان العلمي، الدواء من فجر التاريخ الى اليوم، عالم العرفة، سلسلة كتب ثقافية شهرية، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، كويت، 1988.
26. د. رسمية شمسو، المسؤولية الطبية بين القانون والشريعة، دار العصماء، دمشق، 2012.

**الدساتير والقوانين والأنظمة واللوائح**

1. دستور جمهورية العراق لعام 2005 .
2. مشروع دستور إقليم كوردستان – العراق، صادق عليه برلمان كوردستان – العراق، بتاريخ 24-6-2009.
3. الدستور الطبي الاردني، واجبات الطبيب وآداب المهنة، لسنة 1987 المعدل.
4. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ( د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول /ديسمبر 1948.
5. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.
6. قانون التأمين الالزامي من حوادث السيارات العراقي رقم 52 لسنة 1980 المعدل .
7. قانون اصلاح النظام القانوني العراقي رقم 35 لسنة 1977.
8. قانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل بالمرسوم رقم 131- 2016 و 2018.
9. قانون الصحة العامة الفرنسي في 31 -12- 1991.
10. قانون المدني المصري - رقم 131 لسنة 1948 المعدل .
11. لائحة أداب المهنة الطبية المصرية رقم 238 لسنة 2003 المعدل .
12. قانون اتحادي الإماراتي في شأن مزاولة مهنة الطب البشري، رقم 7 لسنة 1975 المعدل.
13. قانون رقم 17 لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية الليبي.
14. تعليمات السلوك المهني التي أصدرها نقابة أطباء العراق رقم 81 لسنة 1984 .
15. نقابة الاطباء في اقليم كوردستان قرار رقم 76 في 1-4-2019،

DOI: https://doi.org/10.33193/JALHSS.82.2022.704
ISSN online: 2414 - 3383
ISSN print: 2616- 3810
مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع
Journal of Arts, Literature, Humanities and Social Sciences
www.jalhss.com
Volume (82) August 2022
العدد (82) اغسطس 2022

16. النظام الداخلي، نظام تشكيلات ومهام اللجنة التحقيقية الادارية الخاصة بالتحقيقات الطبية والصحية في اقليم كوردستان العراق، لسنة 2021.
17. قانون حقوق وواجبات المريض في اقليم كوردستان- العراق رقم4 لسنة 2020.
18. قرار مجلس قيادة الثورة العراقي رقم 85 في 25-3-2001 .

**المجلات والجرائد**

1. الحاكم كيلانى سيد أحمد، المبادئ القانونية في قضاء محكمة تمييز إقليم كوردستان العراق 2001-2005، مطبعة مناره، أربيل- العراق - 2006، ص 143 ، القرار التمييزي رقم 156 الهيئة المدنية 2002- تاريخ القرار 2002/6/12 .
2. د. بن صغير مراد، توجيه فكرة التأمين عن أضرار العلاج في المجال الطبي، دراسة مقارنة بين نظامي المسؤولية في التشريعين الجزائري والإماراتي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد3، السنة السابعة، العدد التسلسلي 27، محرم 1441 هـ، سبتمبر 2019.
3. د. مصطف الزحيلي، مجلة القضاء العراقي، كانون الثاني، حزيران، 1979.
4. محمد صالح القويزي، مجلة القضاء العراقي، نقابة المحاميين العراقية، العدد الثاني، السنة السادسة والعشرون، نيسان ، مايس، حزيران 1971.
5. جريدة الوقائع العراقي، العدد 2576 في 4-3-1977.
6. جريدة الوقائع العراقي ، العدد 3873 في 9-4-2001
7. جريدة هاوولاتى الكوردية، هه وليز، العدد 267، الاربعاء 29-3-2006 .

**المواقع الإلكترونية**

1 .عماد عبد الحميد، وائل نعيم، المحامون يطالبون بقانون لإنشاء محاكم خاصة للفصل فيها والقضاة يرون عدم الحاجة إلى ذلك، 21-1-2012
https://www.albayan.ae/across-the-uae/accidents، 21-4-2022.
2 .مجلس النواب اليمني يستمع الى رد وزير الصحة حول الأخطاء الطبية،2-6-2019 ، https://yemenparliament.gov.ye، 21-4-2022.
3 .كلودين موتارديز، بول فوشيل، الجمعية الفرنسية للقانون الدولي https://www.sfdi.org، /internationalists/fauchille، 12-5-2022.
4 . الوصفات الطبية الخاطئة، خطر في روشتة، مسؤولية مشتركة يتحملها الطبيب والصيدلاني والمريض،15-12-2012، المتاح على موقع الكتروني https://www.alkhaleej.ae، 22-1-2022.
5 . الدكتورة نعيمة القصير، ممثلة منظمة الصحة العالمية في العراق في دورة تدريبية حول الصحة و حقوق الانسان16-17تشرين الثاني 2009،عمان،الاردن. www.emro.who.int iraq.
6 .د.حنان القيسي، الاخطاء الطبية، بيت الحكمة، 19-1-2017، http://www.baytalhikma.iq/News, 29-3-2022.

**المصادر باللغة الإنجليزية**

1 -Doctors And The Law ,Defendants And Expert Witnesses .Hon.Hiller B .Zobel Stephen N .Rous, M.D. First Edition ,Printed in the UNITED STATES OF AMERICA ,1993.
2 - Medical Errors –EUROBAROMETER-Special Euro barometer 241 –Wave 64.1 & 64.3 – TNS Opinion& Social-Fieldwork ; September – October 2005 – Publication ; January 2006.
3 -constitution of the world health organization- basic documents, forty-fifth edition , supplement, October 2006
4 - The National Medical Error disclosure and compensation (Medic) Act of 2005", Senator Hillary Rodham Clinton and senator Barak Obama, September 28, 2005.