

Civil liability of the Substitute Doctors in Iraqi law

Tahsin Hamad Smael¹, Sidqi Mohammad amin Essa², Farsat Rasool Ahmed³

Soran university/ faculty of law, political science and management

DOI: <https://doi.org/10.31918/twejer.2473.40>

Published: 23/12/2024

Abstract

Specialists may rely on other doctors to replace them in surgical or non-surgical procedures or to run medical consultation clinics in public hospitals or private clinics. These substitutes may not have the same experience as the original doctors, and may make mistakes that puts patients' lives at risk and sometimes those mistakes can lead to their deaths. The problem of this study is the lack of specific legal regulation for the subject of research in Iraq and the Iraqi Kurdistan Region, which requires us to rely on the general provisions of civil law for liability and compensation. Moreover, The research problem of this research also lies with determination of the nature and legal basis of liability for substitute doctors, also in clarifying the extent of liability of the original doctor that allows the substitute doctor to perform surgery and prescribe medication in his/her place, or to run consultation clinics in public hospitals or private clinics instead of him/her, may lead to catastrophic medical errors. The problem of the research also lies with determining a measure for to fault committed by substitute doctor. All the problems mentioned in this study are solved by relying on an analytical approach to analyse legal provisions, as well as analyzing the opinions of scholars to the extent relevant to the subject of the study. The research also relies on derivative approach in order to derive the necessary rules related to liability and its legal basis and its effects on the general rules in the applicable Iraqi civil law and medical laws related to the subject of our research to the extent possible.

Keywords: substitute doctor, obligation, measure, fault, Liability.

المسؤولية المدنية للطبيب البديل في القانون العراقي (دراسة تحليلية)

(١) الأستاذ المساعد الدكتور (٢) الأستاذ المساعد الدكتور (٣) المدرس المساعد

تحسين حمد سمائل صدقي محمد أمين عيسى فرست رسول أحمد

جامعة سوران فاكولتي القانون جامعة سوران – فاكولتي القانون جامعة سوران – فاكولتي القانون

tahsin.smael@soran.edu.iq

sidqi.amine@soran.edu.iq

farsat.ahmed@soran.edu.iq

الملخص

قد يلجأ الأطباء الاختصاصيون إلى الاعتماد في أعمالهم الطبية على أطباء آخرين ليكونوا بديلاً عنهم في إجراء العمليات الجراحية أو غير الجراحية أو لإدارة عيادات الاستشارات الطبية في المستشفيات الحكومية أو العيادات الخاصة، وقد لا يملك هؤلاء الأطباء الخبرة الكافية مثل الأطباء الأصليين، وقد يرتكبوا أخطاء قد يعرضوا حياة المرضى إلى خطر وفي بعض الأحيان قد يؤدي إلى وفاتهم.

وتكمن مشكلة الدراسة في عدم وجود تنظيم قانوني خاص به في العراق وفي إقليم كردستان العراق، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني بشأن المسؤولية والتعويض، كما تكمن مشكلة هذه الدراسة في تحديد طبيعة مسؤولية الطبيب البديل وأساسها القانوني، وفي بيان مدى مسؤولية الطبيب الأصل الذي يجيز للطبيب البديل في أن يمارس بدلاً منه العمليات الجراحية ووصف أدوية للمرضى، أو إدارة العيادات الاستشارية في المستشفيات الحكومية أو العيادات الخاصة، مما قد يتسبب في أخطاء كارثية قد يكون الطبيب الأصلي في غنى عنها، كما تكمن المشكلة في تحديد معيار الخطأ الذي يرتكبه الطبيب البديل، عليه فكل هذه الإشكاليات تكون موضع معالجة في هذه الدراسة من خلال تتبع المنهج التحليلي ذلك لتحليل النصوص القانونية، وكذلك تحليل آراء الفقهاء بقدر تعلق الأمر بموضوع الدراسة، كذلك اتباع المنهج الاستنباطي لغرض استنباط القواعد الضرورية المتعلقة بالمسؤولية والاساس القانوني لها وآثارها في القواعد العامة في القانون المدني العراقي النافذ والقوانين الطبية المتعلقة بموضوع دراستنا قدر الامكان. كلمات مفتاحية: الطبيب البديل، الالتزام، المعيار، الخطأ، المسؤولية.

المقدمة

أولاً- فكرة البحث:

إن حفظ الصحة وتعزيزها هو أمر أساسي لمعافاة الإنسان، حيث يثير موضوع مسؤولية الطبيب بشكل عام الكثير من التساؤلات لا سيما في العصر الحالي مع التطور الطبي وما يصاحبه من أخطاء، وتبدو حساسية التحدث عن مسؤولية الطبيب يرجع لاتصال عمله بجسم الإنسان وما يقتضيه ذلك من احترام وتقدير، وتكمن الحساسية أيضاً في هذا الأمر من ناحية الخشية على المرضى من الأخطاء التي قد تصدر من الأطباء مما قد يعرضهم لآثار سيئة يرجع إلى عدم توفير العناية اللازمة، ومن ناحية أخرى قد ترجع أخطاء الأطباء إلى عدم توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة مرضاهم، من ناحية أخرى فإن الطبيب الذي يخشى المسؤولية سيحجم عن الأقدام على فحص المريض وتبني الطرق اللازمة لمعالجته، فيجب توفير اجواء الاطمئنان والثقة لعمل الطبيب.

وفي بعض الأحيان قد يلجأ الأطباء الاختصاصيين إلى الاعتماد في أعمالهم الطبية على أطباء آخرين ليكونوا بديلاً عنهم في إجراء العمليات الجراحية أو غير الجراحية أو لإدارة الاستشارات الطبية في المستشفيات الحكومية أو العيادات الخاصة، وقد لا يملك هؤلاء الأطباء بالخبرة الكافية مثل الأطباء الأصليين، وقد يرتكبوا أخطاء قد يعرضوا حياة المرضى إلى خطر وفي بعض الأحيان قد يؤدي إلى وفاتهم، ففي هذه الحالة على من يقع المسؤولية على الطبيب الأصلي أم على الطبيب البديل أم تكون المسؤولية مشتركة تضامنية، وهذا يكون موضع دراستنا التي نخوض فيها بالتفاصيل كما يأتي لاحقاً

ثانياً- أهمية الدراسة: إن موضوع المسؤولية المدنية للطبيب البديل تحظى بأهمية بالغة لعدة اسباب، أولاً، يضمن أن يكون مقدمو الرعاية الصحية هؤلاء مسؤولين عن أفعالهم ويلتزمون بالمعايير الأخلاقية المعمول بها من خلال تحديد المسؤولية المدنية للطبيب البديل بوضوح فإنه يساعد على حماية رفاة وسلامة المرضى.

بالإضافة إلى ذلك فإن تحديد المسؤولية المدنية المناسبة يعزز الشفافية والثقة في نظام الرعاية الصحية مما يمكن للمرضى الشعور بالثقة في أنهم يتلقون الرعاية المناسبة وأن طبيبيهم البديل يعمل ضمن حدود القانون، وهذا مهم وبشكل خاص عندما يتعلق الأمر بقضايا سوء التصرف أو الإهمال، وتتناول دراسة المسؤولية المدنية للطبيب البديل نظراً للحاجة العملية لبيان الأخطاء التي يرتكبها الأطباء ومدى مسؤوليتهم عنها في ظل عدم وجود قواعد قانونية خاصة تنظم مسؤولية الطبيب البديل.

ثالثاً- أسئلة الدراسة: إن موضوع (المسؤولية المدنية للطبيب البديل في القانون العراقي) يثير الكثير من التساؤلات على الصعيد القانوني، وعلى الصعيد العملي، ومما دعت الحاجة بنا إلى اختيار هذا الموضوع، وقد جاءت هذه الدراسة للإجابة عن التساؤلات التالية:

١. ما الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب البديل المدنية، هل هي مسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصيرية؟
٢. ما مدى مسؤولية الطبيب الأصلي في حال ارتكاب الخطأ من قبل الطبيب البديل؟
٣. ما التزام الطبيب البديل في الاعمال الطبية، وما هو المعيار الدقيق لمسؤوليته المدنية.

٤. ما الاساس القانوني لمسؤولية الطبيب البديل والطبيب الأصلي في القانون العراقي؟

رابعاً: إشكالية الدراسة: تكمن إشكالية هذه الدراسة في جود نقص تشريعي بخصوص مسؤولية الطبيب البديل المدنية، وعدم وجود تنظيم قانوني خاص به في العراق وفي إقليم كردستان العراق، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني بشأن المسؤولية والتعويض، كما تكمن مشكلة هذه الدراسة في تحديد طبيعة مسؤولية الطبيب البديل وأساسها القانوني، وفي بيان مدى مسؤولية الطبيب الأصلي الذي يجيز للطبيب البديل في أن يمارس بدلاً منه العمليات الجراحية ووصف أدوية للمرضى، أو إدارة العيادات الاستشارية في المستشفيات الحكومية أو العيادات الخاصة، مما قد يتسبب في إخطاء كارثية قد يكون الطبيب الأصلي في غنى عنها، كما تكمن المشكلة في تحديد معيار الخطأ الذي يرتكبه الطبيب البديل، عليه فكل هذه الإشكاليات يكون موضع معالجة في هذه الدراسة.

خامساً: الدراسات السابقة: بعد البحث والتمحيص عن موضوع مشابه أو قريب من موضوع دراستنا، لم نجد أية دراسة متشابهة أو قريبة سواء بلغة عربية أو بلغة أجنبية لموضوع دراستنا، لذا أنها تحظى بأهمية من حيث اعتبارها نقطة بداية لدراسة المسؤولية المدنية للطبيب البديل.

سادساً: نطاق الدراسة: يتحدد نطاق الدراسة في تناول مدى المسؤولية المدنية للطبيب البديل في القانون العراقي، في ضوء القانون المدني العراقي المرقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، وقانون حقوق وواجبات المريض رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠ لإقليم كردستان العراق والقوانين الطبية العراقية قدر الامكان، وبذلك يخرج في نطاق دراستنا القوانين الجنائية والقوانين الأخرى غير المدنية.

ثامناً: منهجية الدراسة: تتبع هذه الدراسة المنهج التحليلي وذلك لتحليل النصوص القانونية وتأصيل مسؤولية الطبيب البديل المدنية، وكذلك تحليل آراء الفقهاء بقدر تعلق الأمر بموضوع الدراسة، كذلك تحاول الدراسة من اتباع المنهج الاستنباطي، لغرض استنباط القواعد الضرورية المتعلقة بالمسؤولية والاساس القانوني لها وآثارها في القواعد العامة في القانون المدني العراقي النافذ والقوانين الطبية المتعلقة بموضوع دراستنا قدر الامكان.

تاسعاً: هيكلية الدراسة: للإجابة عن اشكاليات الدارسة ولأجل الوصول إلى حل لها، اتسمت هيكلية الدراسة على وفق الآتي:

المقدمة

المبحث الأول: الإطار التعريفي للطبيب البديل ودواعي اللجوء اليه

المطلب الأول: مفهوم الطبيب البديل والموازنة بين حق المريض وأخلاقيات مهنة الطب.

المطلب الثاني: دواعي اللجوء إلى الطبيب البديل.

المبحث الثاني: مدى مسؤولية الطبيب البديل المدنية في القانون العراقي.

المطلب الأول: التكييف القانوني لمسؤولية الطبيب البديل.

المطلب الثاني: طبيعة التزام الطبيب البديل واساسه القانوني لمسؤوليته في القانون العراقي.
الخاتمة

المبحث الأول

الإطار التعريفي للطبيب البديل ودواعي اللجوء اليه

لعدم وجود تعريف محدد للطبيب البديل في القوانين الطبية وكذلك عدم تعريفه من قبل الباحثين والفقهاء، نرى لزماً علينا أن نقوم بتعريفه ومن ثم بيان صفاته ودواعي اللجوء اليه من قبل الأطباء الأخصائيين، ولأجل ذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول نخصصه للكلام عن مفهوم الطبيب البديل، أما الثاني فنتناول فيه دواعي اللجوء إلى الطبيب البديل، كما يأتي.

المطلب الأول

مفهوم الطبيب البديل وصفاته

لغرض بيان مفهوم الطبيب البديل وصفاته، نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول تعريف الطبيب البديل، أما في الفرع الثاني فنخصص الكلام فيه للموازنة بين حق المريض وأخلاقيات مهنة الطب، كما يأتي.

الفرع الأول

تعريف الطبيب البديل

بيننا في مقدمة المبحث أنه لا يوجد أي تعريف محدد للطبيب البديل لدى فقهاء القانون. ومع ذلك هناك بعض المحاولات لتعريفه من الناحية الطبية، الذي يشار إليه أيضاً بالطبيب الوكيل، أو الطبيب الاحتياطي، وهو أخصائي طب يتدخل لتقديم رعاية شاملة للمرضى في غياب أو عدم توفر الطبيب الأساسي (Blumenthal, Tsugawa, Olenski, and Jena, 2017).

وهناك من عرف الطبيب البديل بأنه هم المتخصصون في الرعاية الصحية ويشغلون مكان طبيب آخر بصورة مؤقتة في المرافق الطبية لتوفير رعاية المرضى، ويتدخلون عندما يتغيب مقدمو الرعاية الصحية المنتظمون بسبب الإجازات أو المرض أو لأسباب أخرى، وهم يجلبون معهم ثروة من الخبرة والمعرفة لضمان استمرارية الرعاية (Bingham, 20023).

ويلاحظ على هذا التعريف أنه لا يتوفر فيه أي وصف قانوني للطبيب البديل، وإنما بين مهمته بأنه مؤقت ويشغل منصب الطبيب الأساسي أو الرئيسي عند الحاجة أو لضرورات طبية، كما أن هذا التعريف بين وظيفته، وهي تقديم الرعاية اللازمة للمرضى، إلا أنه لم يبين نوع التدخل فيما هو تدخل جراحي أو تدخل

سريري (كlinيكي)، كما أن ما يعاب على هذا التعريف أنه يشمل فقط الأطباء ذو الخبرة والكفاءة العالية، بينما لا يشترط أن يكون الطبيب كذلك، فقد يكون خريج جديد أو ممارس جديد أو قد يكون في فترة التعلم. ومن جانب آخر هناك من يرى بأن الطبيب البديل هو الطبيب الذي يقوم بعملية علاج المريض بمفرده، أو بجزء منها دون أن يكون متواجداً مع الطبيب المعالج أثناء العلاج فهو في موقف مستقل عنه بخلاف الطبيب المساعد (الأودن، ٢٠٠٤، ص ١٧٧).

ومما يتبين من هذا التعريف أنه لا تمت بصلة مع وصف الطبيب البديل ومهمته، أكثر ما ينسجم مع عمل ومهمة الطبيب الأساسي، لأن ما نقصده بالطبيب هو الطبيب الذي يحل محل الطبيب الأخصائي الأصيل في العملية العلاجية أو العملية الجراحية، ولا يكون في موقف مستقل عنه كما جاء في التعريف، كما أبعد هذا التعريف دوره في الاشراف والمراقبة لما يقوم به الطبيب البديل.

وتجدر الإشارة أنه يجب من تباشر مهنة الطب أن يكون حاصلاً على المؤهل العلمي المطلوب أي الدرجة العلمية لممارسة النشاط الطبي، حيث جاء في دليل السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي لسنة ٢٠١٠ من باب التعريفات، النقطة (هـ) تعريف الطبيب بأنه: خريج إحدى كليات الطب المعترف بها من قبل النقابة والمجاز من قبلها بممارسة المهنة.

أما بالنسبة للطبيب البديل فلا يوجد أي تعريف أو وصف بخصوصه بصورة مباشرة أو بصورة غير مباشرة، أو تحت أي مسمى آخر، إلا أن القصد بالطبيب البديل في هذه الدراسة، كل من يقوم بالعمل الطبي سواء كان عملاً جراحياً أو علاجياً (كlinيكي)، بدلاً من الطبيب الأخصائي الرئيس وبإجازته ورخصته له، أو رخصة أو تعليمات إدارية، وقد يكون هذا الطبيب البديل لا يزال طالباً في إحدى كليات الطب، أو طبيباً مقيماً أو ممارساً، أو قد يكون طبيباً أخصائياً، أي كل من يقوم بعمل طبي بدلاً من الطبيب الأخصائي الرئيسي المكلف بعلاج مريض ما أو متفق مسبقاً مع هذا الطبيب الأخصائي إلا أن الأخير لا يقوم بنفسه بالعمل الطبي، سواء كان التدخل من قبل الطبيب البديل تدخلاً جراحياً، أو تدخلاً علاجياً.

واستنتاجاً لما سبق يمكننا من تعريف الطبيب البديل بأنه هو (الطبيب الذي يقوم بعمل طبي بديلاً للطبيب الأخصائي الأصيل، بناء على تعليمات أو أمر اداري أو قانوني أو بإجازة الطبيب الأصيل وتحت اشرافه أو دونه، سواء كان الطبيب البديل اخصائياً أم غير اخصائي، وسواء كان التدخل من قبله جراحياً أو علاجياً، وملزماً بتقديم العناية الطبية اللازمة لعلاج المريض في المرافق الطبية الحكومية أو غير الحكومية أو في العيادات الخاصة، وقد يترتب عليه ما يترتب على الأخير من مسؤولية أخلاقية وقانونية).

عليه نناشد المشرع الكوردستاني بإضافة هذا التعريف كفقرة إلى الفصل الخاص بالتعاريف والاهداف وبالتحديد إلى المادة (١) من قانون حقوق وواجبات المريض في إقليم كوردستان العراق رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠، ليكون للمطلع على هذا القانون دراية في المقصود بالطبيب البديل.

الفرع الثاني

الموازنة بين حق المريض وأخلاقيات مهنة الطب

إن مهنة الطب مهنة إنسانية، وهي أمانة والتزام ومسؤولية على الطبيب في تقديم خدمة للإنسانية جمعاء، وعليه أن تتجلى بالحكمة والحلم والخلق الرفيع في أداء وظيفتها، ويسلك سلوكاً قويمًا ومقبولاً في تقديم علمه وعمله من أجل حفظ حقوق المرضى وأداء ما يقتضي منه من خدمة له بشكل ينسجم مع تطور النظريات الطبية والآلات الطبية مع ازدياد المخاطر في عصر تطور فيه التشريعات والقوانين التي تنظم هذه المهنة، واختلفت فيه النظريات والسعي إلى اعتبار التزامهم بنتيجة وبدلاً ما كان عليه من التزام بعناية ووسيلة، من جهة أخرى يقتضي القوانين الحفاظ على حقوق المريض من إعطاء صورة واضحة ومفهومة عن مرضه والجوانب السلبية لمرضه ومدى نجاعة علاجه وتقديم الدواء المناسب لمرضه، والمحافظة على أسرار المريض وعدم افشائه للآخرين إلا في الحالات التي يقتضي بها القوانين ().

كما ينبغي احترام رأي المريض في اختيار الطبيب لغرض معالجته إلا إذا اقتضى الأمر غير ذلك ().
وجدير بالذكر إن العلاقة بين الطبيب والمريض يجب أن تبنى على التوازن بين الذاتية والموضوعية، ويستوجب إيجاد هذا التوازن بحسب حالة المريض ومستواه الفكري والثقافي ومركزه الاجتماعي، ولا ينبغي الإفراط في هذه العلاقة لأنها قد تؤدي إلى فقد الثقة بينهما.

كما إن تفضيل الموضوعية على الذاتية قد يؤدي إلى تولد علاقة عمودية يسيطر عليها الطبيب ويكون المريض ملزماً بالاستماع إليه، فهذه العلاقة قد تترتب عليها حالة نفسية للمريض وتؤدي إلى عدم استجابته للعلاج والشفاء، وبعبارة أخرى قد يؤثر الغلو في الذاتية على دور الطبيب أو المعالج وكذلك قد يؤثر على رأيه وقراره لمعالجة المريض، لذا يستوجب العمل على تحقيق التوازن في العلاقة بين الذاتية والموضوعية أي العلاقة بين المريض والطبيب، خصوصاً في حال وجود علاقة تعاقدية بينهما، فيفترض في هذه العلاقة بناء الثقة من الطرفين، لأن الثقة هي المطلب كأولوية في بناء كل العلاقات الإنسانية بصورة عامة والعلاقات التعاقدية بين الطبيب والمريض بصورة خاصة (Martin, Yves, 2007, p35).

وهذا ما أكد عليه قانون حقوق وواجبات المريض لإقليم كردستان العراق من ضمن أهدافه حيث نص في الفقرة (سادساً) من المادة (٢) في أنه: (يهدف هذا القانون إلى ما يأتي: سادساً- تعزيز الثقة بين المريض وقوى العمل الصحي في المؤسسات الصحية).

ومن هنا يبرز الدور الاجتماعي للطبيب في جعل المريض يشعر بالطمأنينة والوئام، بشكل يجعله يقبل الحالة التي فيها، وجعله يلتزم بالعلاج والنصائح والإرشادات والعمل بها ()، مع مراعاة إن نجاح وفعالية الرعاية الصحية مربوط بعوامل أخرى مساعدة كالعوامل المادية والتقنية، والتي ينبغي توافرها للطبيب (Cassimo, 2005, p68).

أما من الناحية القانونية وبما أن الطبيب شريحة مهمة وضرورية في المجتمع ولا يصل إلى مرتبته إلا بعد صرف جهد جهيد، فينبغي المحافظة عليه في حال رفع دعوى أو شكوى ضده، فيتعين التحقيق العميق، وأن يثبت بصورة أكيدة أنه خالف أخلاقيات وسلوكه المهني، فينبغي توفير ضمانات يجعل الطبيب يشعر بالطمأنينة والحرية والحماية القانونية في مزاولة مهنته واتخاذ القرارات العلاجية والجراحية دون خوف، وفي حال حدوث ضرر بالمريض من قبله يستوجب التأكد منه فيما يدخل من ضمن المضاعفات الاعتيادية، أو يعد خطأً مهنيًا.

وقد أجاد المشرع الكوردستاني في قانون حقوق وواجبات المريض، وفرق بين المضاعفات الاعتيادية بنصه في الفقرة (عاشراً) من المادة (١) بقوله: (عاشراً: المضاعفات الاعتيادية، المضاعفات التي يمكن أن تحدث أثناء أو بعد العلاج والواردة في السجلات الطبية، ولا تدخل ضمن دائرة الخطأ الطبي). وبين المضاعفات غير المرغوب فيها، كما جاء في الفقرة (حادي عشر) من المادة نفسها في أنه (حادي عشر: الخطأ الطبي: المضاعفات غير المرغوبة فيها، الناجمة عن أي تقصير مهني أو تقني أو عدم خبرة أو إهمال، والذي لا يتفق مع قواعد ممارسة مهنة الطب والعلاج، ويكون سبباً لإلحاق الضرر أو ظهور عاهة أو موت المريض).

ومن جهة أخرى فإن قانون حقوق وواجبات المريض الكوردستاني أكد على حضور ممثل الادعاء العام عند إجراء التحقيق مع الطبيب، وهذا له دلالة على حرص المشرع الكوردستاني لتوفير الحماية القانونية للطبيب والمريض في آن واحد).

المطلب الثاني

دواعي اللجوء إلى الطبيب البديل

إن دواعي اللجوء إلى الطبيب البديل قد تكون على سبيل التعلم أو قد تكون على سبيل المساعدة خصوصاً إذا كان الطبيب البديل من الأطباء المهرة والاكفاء ومن ذوي الخبرة في مجال الممارسة الطبية، والتدخل قد يكون جراحياً أو قد يكون علاجياً، عليه ولأجل توضيح هاتين الحالتين نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الأول دواعي التدخل الجراحي، ثم في الثاني نبين دواعي التدخل العلاجي، كما يأتي.

الفرع الأول

دواعي التدخل الجراحي

يشير التدخل الجراحي إلى الإجراء الطبي الذي يقوم به الجراحون المختصون لعلاج أو تشخيص أو الوقاية من الأمراض أو الحالات التي لا يمكن علاجها بطرق غير جراحية، يتضمن إجراء شقوق في الجسم للوصول إلى المنطقة المصابة، أو قد تتطلب الجراحة استخدام أدوات ومعدات متخصصة كالناظور، وتتم

هذه العملية الجراحية عادة في بيئة معقمة، كغرفة العمليات، وذلك لتقليل خطر الإصابة بالعدوى، أو تلوث الجرح وما شاكل ذلك.

وتختلف عمليات الجراحة، فقد تكون العملية معقدة وصعبة كعملية فتح الرأس أو فتح الصدر أو زرع الأعضاء بأنواعها، وقد تكون بسيطة، مثل إزالة الكيس الدهني أو اللوزتين أو تعديل الحاجز الأنفي وهكذا(). وعادة يتطلب النوع الأول تدخل الطبيب البديل في سبيل المساعدة والدعم للجراح الأخصائي، أما النوع الثاني فعادة يتطلب دخول الطبيب البديل من أجل التعلم وتحسين المهارة.

وتعتبر الجراحة من أهم الأعمال الطبية وأخطرها لما تنطوي عليها من مخاطر، لذلك لا يحبز اللجوء إليها إلا بعد تفكير عميق ودراسة مستفيضة للحالة المرضية، خاصة في الحالات التي تكون فيها الجراحة في مكان دقيق وخطير كالقلب والرأس، أو من الأماكن الحساسة في جسم الإنسان، أو عندما تقتضي الضرورة ذلك، ويجب على الطبيب خلال التدخل الجراحي أن تراعى جميع قواعد الفن الطبي، وأن يحاول قدر المستطاع ألا يصيب أي عضو آخر غير العضو الذي تم من أجله التدخل الطبي الجراحي(عبدالعزیز، نبیل، ٢٠١٧، ص ١٥٨).

لقد أصبح استخدام الطبيب البديل في التدخلات الجراحية مسألة مثيرة للجدل ومعقدة في مجال الطب، الطبيب البديل، فهم الذين يقومون بإجراءات طبية نيابة عن الأطباء المرخصين بالجراحة في الحالات التي يكون فيها الطبيب الأصيل غير قادر أو غير راغب في إجراء الجراحة بنفسه، أو يكون على سبيل المساعدة أو يكون بناء على واجب قانوني، وقد يكون للتدخل الجراحي دور حاسم في إنقاذ الأرواح، خصوصاً في حالات الضرورة، كبتير عصب خطأً أو في حالات النزيف أو في حالات التجميل، قد يقتضي الأمر تدخل طبيب تجميل لخيطة الجرح تجنباً لتشوه مكان الجراحة خصوصاً في جراحة الأماكن الظاهرة كالوجه، لذلك في حالات الضرورة لا يقل أهمية الطبيب البديل عن أهمية الطبيب الأصيل.

وجدير بالذكر أن إحدى الحجج الأكثر إقناعاً لصالح التدخل الجراحي كإجراء طبي ضروري هي القدرة على معالجة الحالات العاجلة والمهددة للحياة، أي إجراء الجراحية الأساسية في حالات الطوارئ، أو في الحالات التي يكون فيها الوصول الفوري إلى الطبيب الأصيل محدوداً أو غير ممكن، أو يكون طبيب الخفر الاخصائي غير موجود خصوصاً في مستشفيات الطوارئ، فوجود الطبيب البديل ضروري وقد يمثل الدور المنقذ لحياة المصاب أو المريض، وهناك حالة قد تقتضي تدخل الطبيب البديل بطلب من قبل الطبيب الاخصائي في سبيل الاهتمام والحرص، كتقديم أفضل رعاية واهتمام من أجل حصول المريض على أفضل رعاية ممكنة.

واستنتاجاً لما سبق، تبين لنا أن اللجوء إلى الأطباء البدلاء في التدخلات الجراحية في غاية الأهمية، سواء كانت الحالة ضرورية تقتضي ذلك، أو كان على سبيل التعلم وتحسين المهارة أو كان على سبيل الحرص والاهتمام، ويمثل هذا التدخل حلاً مثالياً وقابلاً للتطبيق، وقد يؤدي الى توسيع نطاق الرعاية الجراحية،

ويقل من أوقات الانتظار للمرضى الذين يحتاجون إلى عناية طبية فورية وإلى انقضاء حياتهم في الحالات الضرورية، فالأطباء البدلاء غالباً ما يقدمون مساعدات ويمدون يد العون للطبيب الأصيل الاختصاصي، على أن يكونوا تحت إرشادات وإشراف ورقابة الأطباء المختصين وذلك لضمان سلامة المريض ورعايته.

الفرع الثاني

دواعي التدخل غير الجراحي

هذا النوع من التدخل يكون عادة في حالتين اثنتين، قد تكون في حالة جلوسه في إحدى عيادات الأطباء الاختصاصيين عندما يغيب الأخير، أو دوام الطبيب البديل في العيادات الاستشارية في المؤسسات الصحية الحكومية، ويقصد بالتدخل غير الجراحي أو التدخل العلاجي (الكلينيكي)، هو مراجعة المرضى إلى العيادات الخاصة للطبيب المختار من قبلهم أو مراجعة عيادات الاستشارية في المؤسسات الصحية الحكومية، كالمستشفيات أو المراكز الصحية، لغرض عرض ما يعانون من مرض وتشخيص حالاتهم وبقصد الحصول على العلاج اللازم.

ويلحظ أن قانون حقوق وواجبات المريض في الإقليم وكذلك دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي لم يشر ولم ينظم هذه النوع من التدخل، ونرى أن هذه الحالة تدخل ضمن حقوق المرضى في اختيار الطبيب الذي يطمئن إليه ولا يجوز إجبارهم قبول الطبيب البديل بدلاً من الطبيب الاختصاصي المختار من قبل المريض إلا بعد موافقتهم الصريحة أم الضمنية، ويرجع سبب ذلك إلى أن شخصية الأطباء تكون محل اعتبار دائماً لدى المريض، إلا إذا هو قبل أن التنازل ويرضى بالطبيب البديل لغرض الكشف عنه وعلاجه، لأن الطبيب الاختصاصي المختار هو الباعث الدافع الذي دفع المريض إلى اختياره ومراجعة عيادته؟

وشخصية الطبيب التي تكون محل اعتبار لمن يريد مراجعته قد ترجع إلى عدة أسباب، فقد تكون لأسباب نفسية خاصة بالمريض إذ يرى أن طبيباً ما هو المناسب دون غيره وهو الذي يتمكن من علاجه؛ وقد يرجع إلى اعتبارات اجتماعية كوجود صلة قرابة بين المريض وبين الطبيب يجعله لا يقبل بطبيب بديل، ولا يقتنع بغيره؛ أو تكون لاعتبارات أو جوانب أخلاقية يتصف بها طبيب ما عن غيره من الأطباء، كاتصافه بالأمانة والخلق والشرف والفضيلة؛ أو قد ترجع لاعتبارات تتعلق بالعلاقة الحميمة بين المريض وبين الطبيب والثقة المتبادلة، أو قد ترجع لأسباب اقتصادية تتعلق بأجرة فحص الطبيب أو شهرة الطبيب الذي يعرف بقيامه بالأعمال الخيرية ومساعدة الفقراء والمحتاجين وعدم أخذ المقابل منهم؛ ولعل من أكثر الأسباب تأثيراً يجعل طبيباً ما محل اعتبار ولا يقبل المريض بغيره، يرجع إلى ما يمتاز به الطبيب من جوانب تخصصية، وما يحمل من كفاءة في علمه وخبرته ومهارته في عمله ().

وتجدر الإشارة إلى أن الاعتبار الشخصي له تأثير على العقود قانوناً، لأن الغلط في هوية الطبيب أو شخصه، يعد خطأً جوهرياً، ويجعل من العقد غير لازم، ويكون قابلاً للفسخ، لأن متى ما كانت شخصية

أحد طرفي العقد محل اعتبار، يعتبر العقد قائماً على الاعتبار الشخصي ولا يكفي لانعقاده بمجرد التراضي، بل لابد من أن يقبل الموجب أن يتعاقد مع شخص القابل (الحكيم، ٢٠٠٧، ص ١٥١. الجبوري، ٢٠٠٢، ص ١٢١. حسين، ٢٠٠٨، ص ٢٦-٢٧).

وهذا ما أكدت عليه المادة (١١٨) من القانون المدني العراقي النافذ رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، في أنه: (لا عبرة بالظن البين خطؤه فلا ينفذ العقد: ٢- إذا وقع غلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الوحيد أو السبب الرئيسي في التعاقد).

عليه ورغم ما ذكر أعلاه، فإن وجود الطبيب البديل ضروري، خصوصاً في العيادات الاستشارية، لأنهم متاحون بسهولة أكثر من الطبيب الأصل، وبهذا الشكل يمكن تلبية احتياجات المرضى الطبية في الوقت المناسب، والحصول على عناية طبية فورية، وتجنب الانتظار والمواعيد الطويلة التي قد يؤدي إلى تفاقم مرضهم

((Barbosa, Zhou, Waddell, Myers, and Dorsey, 2021

بالإضافة إلى ذلك، فإن الجلوس في العيادات الخاصة بدلاً من الطبيب الأصل تشكل حافزاً قوياً للطبيب البديل، مما يعزز الثقة بالنفس من قبله وامتلاك خبرة، وبالأخير يؤدي إلى كسب طبيب جديد جاهز لتقديم الخدمات الطبية للمرضى (Gordon, 2020).

إلا أننا نرى بعدم ترك أمر الاستعانة بالطبيب البديل بدون تنظيم قانوني لا سيما أن الأمر يتعلق في حقوق المرضى، لذا نناشد المشرع الكوردستاني بتنظيم هذا الأمر في قانون حقوق وواجبات المريض، ونقترح عليه إضافة فقرة إلى المادة (٣) ضمن الفصل الثاني من حقوق المريض، ويكون النص كالتالي: (١- في حال غياب طبيب اخصائي سواء في التدخل الجراحي أو غير الجراحي في المؤسسات الصحية العامة أو الخاصة، أو في العيادات الخاصة، بالإمكان الاستعانة بطبيب بديل إذا استدعت الضرورة ذلك، شريطة حصول موافقة المريض أو مرافقه. ٢- إذا كان الغرض من تدخل الطبيب البديل في الحالتين الجراحية وغير الجراحية لغرض التعلم والامتحان أو اقتضت الدراسة ذلك، فلا يحتاج إلى موافقة المريض أو مرافقه، شريطة أن تكون تدخل الطبيب البديل تحت اشراف ومراقبة الطبيب الأخصائي).

المبحث الثاني

مدى مسؤولية الطبيب البديل المدنية في القانون العراقي

بشكل عام، هناك نوعان من المسؤولية في القانون المدني العراقي التي تختلف حسب طبيعة المسؤولية ومصدر الالتزام، فالمسؤولية التعاقدية، () تنجم عن خرق أو إخلال بالالتزام تعاقدية، أي إذا كان الالتزام الذي حصل الاخلال به مصدره العقد كانت المسؤولية العقدية؛ أما المسؤولية التقصيرية () فينشأ عن خرق

التزام مهني أو انتهاك لحكم من أحكام القانون، بمعنى آخر إذا كان الالتزام مصدره العمل غير المشروع والفعل الضار، ويتمثل في عدم الإضرار بالغير فالمسؤولية تكون تقصيرية (الشوابكة، ٢٠١١، ص ٣٦)، ولأجل الالمام بموضوع المبحث سوف نقسمه إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول التكييف القانوني السليم لمسؤولية الطبيب البديل، ونخصص المطلب الثاني لطبيعة التزام الطبيب البديل وأساس مسؤوليته في القانون العراقي.

المطلب الأول

التكييف القانوني السليم لمسؤولية الطبيب البديل

أصبح النشاط الطبي عملاً علمياً وفنياً، له قواعده وأصوله ومتطلباته التي تنظمه وترسم حدوده، وهذه المسؤولية تحمل الطبيب (سواء كان طبيباً أصلياً أو بديلاً) التعويض المترتب عن الضرر الذي لحقه بالمريض، نتيجة إخلاله بالتزام قانوني سابق سواء كان في نطاق المسؤولية التقصيرية أو المسؤولية العقدية (المحمدي، ٢٠١٩، ص ٢).

ولاشك أن هناك فرقاً بين كل من نوعي المسؤولية من حيث ترتيب الآثار القانونية، ففي المسؤولية العقدية يتحمل المدين عبء اثبات قيامه بالتزامه العقدي، وذلك بعد أن يثبت الدائن وجود عقد صحيح، وحصول إخلال به من قبل المدين، بينما في المسؤولية التقصيرية، يتحمل الدائن عبء اثبات انتهاك المدين لالتزامه الذي فرضه القانون (حنا، ٢٠١١، ص ٢٦).

وفي الواقع لا خلاف في طبيعة مسؤولية الطبيب تجاه الغير فهي دون أدنى شك ذات طبيعة تقصيرية، أما المسؤولية الطبية تجاه مريضه، فهي محل خلاف ونزاع الفقه (الغامدي، ٢٠١٧، ص ٣٣٤. كمال، ٢٠١٢، ص ٨)، فالمسؤولية الطبية تثور بصورة عامة عندما يتخلف الأطباء عن بذل العناية التي تتطلبها مهنتهم (الغامدي، ٢٠١٧، ص ٣٥٧)، وكذلك الحال بالنسبة للطبيب البديل وقد كانت تلك المسؤولية محلاً للكثير من التساؤلات حول تحديد طبيعتها هل هي مسؤولية عقدية أم مسؤولية تقصيرية؟ فقد تكون مسؤولية الطبيب البديل عقدية، وقد تكون أيضاً تقصيرية، وهذا يتوقف على طبيعة العلاقة التي تربط الطبيب البديل بالطبيب الأصل وعلاقة المريض بالطبيب البديل، وهذا ما سنبينه من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول

التكييف القانوني للمسؤولية بناء على العلاقة بين الطبيب الأصل والطبيب البديل

بيننا سابقاً بأن التدخل من قبل الطبيب البديل يكون بناء على طلب الطبيب الأصل، سواء كان التدخل جراحياً أم كان التدخل غير جراحي الغرض منه العلاج، ولكن السؤال الذي يثور هنا، ما هو تكييف العلاقة بين الطبيب الأصل والطبيب البديل؟ هل هناك علاقة تعاقدية بين الطرفين أم لا؟

للإجابة على هذا السؤال يستوجب التفرقة فيما إذا كان التدخل من قبل الطبيب البديل في المؤسسات الصحية العامة، وبين ما كان التدخل في المؤسسات الصحية الخاصة أو العيادات الخاصة، ففي الحالة الأولى نرى

بعدم وجود عقد عند طلب تدخل الطبيب البديل من قبل الطبيب الأصيل، بل أساسه يقوم على تنفيذ واجب قانوني مصدره التعليمات والأوامر الإدارية()، القصد منه التعلم، وقد أكد على ذلك دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب في أنه: (لا بد أن يتناقل الأطباء المعلومات والخبرة جيلاً بعد جيل، ولذلك يجب على الطبيب أن لا يألوا جهداً في نقل خبرته، وبكل الطرق الممكنة، للذين هم أحدث منه، سواء أكانوا طلبية أم أطباء مقيمين، وغيرهم، وبكل الطرق الممكنة، سواء أثناء زيارتهم للمرضى أم عن طريق الندوات والمحاضرات والمؤتمرات والنشرات والمجلات الطبية، أو تأليف الكتب، أو باستعمال الطرق المعلوماتية الحديثة، إن هذا الواجب يشمل أساتذة الطب وكذلك الاختصاصيين الذين هم خارج ملاك كليات الطب()).
وجدير بالذكر أنه لا يُطلب من الطبيب البديل التدخل، وتقديم نفس جودة الرعاية والخدمة التي يقدمها الطبيب الأصيل، والذي يشمل تشخيص المرضى ووصف الأدوية وتقديم العلاج المناسب، وإجراء العمليات الجراحية الكاملة، أي أن ما يقوم به الطبيب البديل يكون الغرض منه التعليم، فلا يترتب عليه أية مسؤولية عند ارتكابه للخطأ، بل الطبيب الأصيل المشرف يتحمل المسؤولية، لأنه هو مكلف بواجب الرقابة والإشراف على الطبيب البديل، إلا إذا ثبت بأن الطبيب البديل قد خالف الالتزامات وإرشادات الطبيب الأصيل وأنه لم يقصر وبذل ما بوسعه من العناية لمنع وقوع الضرر هذا من ناحية، من ناحية أخرى أن الطبيب الأصيل يعتبر تابعا للمستشفى العمومي الذي يعمل فيه، لأن الطبيب يخضع لسلطة المتبوع ويؤدي عمله وخدمته لمصلحة المتبوع بغض النظر عن الوسيلة التي كلف بها، كما إن طبيعة العلاقة بينهما تنظيمية، وتكفي سلطة الإشراف الإداري دون الإشراف الفني على الأطباء لقيام علاقة التبعية(شرف الدين، ١٩٨٦، ص٢٢).

وبذلك فإن المستشفيات العمومية تكون مسؤولة، مسؤولية تقصيرية عن الأخطاء التي تقع من قبل الأطباء العاملين فيها متى ما تحقق مسؤولية التابع أولاً بتوافر أركان المسؤولية من خطأ وضرر والعلاقة السببية بينهما()، وبإمكان المتضرر مقاضاة المستشفى العمومي استناداً إلى مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه، وبإمكان الأخير أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل ما بوسعه من العناية لمنع وقوع الضرر، أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل العناية المطلوبة()، كما أجاز القانون للمسؤول – المتبوع – بحق الرجوع على التابع بما ضمنه للمتضرر()).

أما إذا كان التدخل في المستشفيات الخاصة أو العيادات الخاصة، فهنا الغرض لا يكون تعليمياً، لأن تلك المستشفيات أو العيادات ليسوا مؤسسات تعليمية كالمستشفيات العمومية الحكومية، فهنا الأمر يختلف، وتكون العلاقة بين الطبيب الأصيل والطبيب البديل مع تلك المستشفيات عقدية، لأن الأعمال الطبية في المستشفيات الخاصة لا تتم إلا من خلال علاقات قانونية بينها وبين المتعاملين معها، وأن أي ضرر يصيب الأخير سواء كان بخطئها أو خطأ الأطباء العاملين فيها يكون موجباً لمسؤوليتها المدنية والتي عادة تختلف

طبيعتها، ويكون عقدياً إذا كان الخطأ ناجماً عن إخلال عقدي، وتقديرية إذا كان الخطأ يرجع إلى إخلال بالزام قانوني، وذلك حسب طبيعة الأعمال التي تقوم بها المستشفيات الخاصة.

وجدير بالذكر أن هذه المسؤولية لا تقوم إلا بتوافر عناصر وجودها، وبذلك تتحمل المستشفيات الأهلية أخطاءها وكذلك أخطاء أطبائها عند قيامهم بالأعمال الطبية (إبراهيم و المسلماوي و سيف الدين، ٢٠١٩، ص٣)، شريطة أن يكون الخطأ المحدث للضرر الذي توجب مسؤوليتها نتيجة عدم تنفيذها للالتزامات التعاقدية، لكون المستشفيات الخاصة تقوم بتنفيذ التزاماتها العقدية من خلال الأطباء والكوادر الطبية وغير الطبية المرتبطين معها بعلاقة تبعية مصدرها عقد عمل.

وهذه العلاقة تضمن المسؤولية الشخصية لتلك المستشفيات عن أخطاء الأطباء أثناء أداء وظائفهم الطبية والمكلفين بها، وبهذا المنوال لا يحق للمتضرر الغير الرجوع على الأطباء العاملين في تلك المستشفيات لعدم وجود علاقة بينهما، ويتم التعامل معهم باعتبارهم تابعين لتلك المستشفيات الخاصة التي تسأل عنهم (سعد، ٢٠٠٧، ص ٣٤٦).

الفرع الثاني

تكليف المسؤولية بناء على العلاقة بين المريض والطبيب البديل

لاشك إن العلاقة بين الطبيب البديل والمريض قد تختلف باختلاف المكان الذي يعمل فيه، فإذا كان التدخل العلاجي أو التدخل الجراحي في أحد المستشفيات العامة التي يعمل فيها الطبيب المسؤول ففي هذه الحالة فإن العمل الطبي لا يتم بناء على عقد، وإنما بناء على القوانين التي تنظم علاقة العاملين بالدولة أي الجهات الإدارية التي يعملون بها، أي علاقة الطبيب بالمريض في المستشفيات العامة هي علاقة الشخص المكلف بأداء خدمة عامة، لذلك لا يمكن القول بأن هناك علاقة عقدية بين الطبيب والمريض، وفي حال حدوث أي خطأ فالمسؤولية تكون تقصيرية (حنا، ٢٠١١، ص ٨٤)، بناء على نص المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي.

أما في المستشفيات الخاصة أو مراجعة المريض للعيادات الخاصة، ففي هذه الحالة فإن الطبيب لا يمكن اعتباره مستخدماً لدى إدارة هذا المستشفى، لأنه أثناء قيامه بالعمل الطبي، لا يلتقي أو امره من إدارة المستشفى بل يقوم بمهنته مستقلاً وفق مقتضيات فنه وعمله وخبرته (النجار، ١٩٩٧، ص ٢٩٧).

وقد يقوم الطبيب البديل بالعمل الطبي بدلاً من الطبيب الأصلي كاملة، أو ينفذ بمفرده جزءاً منها، وبالتالي فهو في موقف مستقل في مواجهة المريض، فاستخدام الطبيب أشخاصاً غيره أي الطبيب البديل في تنفيذ

التزامه الطبي يكون مسؤولاً عنهم وعن أخطائهم في التنفيذ أو في حالة عدم التنفيذ، إلا أن مسؤولية الطبيب غير المتعاقد شخصياً مع المريض تكون مسؤولية تقصيرية عن فعله الشخصي في حال رجوع المريض عليه شخصياً، ويكون المريض بالخيار بين اللجوء إلى هذا النوع من المسؤولية في مواجهة الطبيب الذي عهد إليه بالعلاج أي الطبيب البديل، وبين المسؤولية العقدية عن فعل الغير في مواجهة الطبيب الأصيل أي الطبيب الذي باشر العلاج أولاً (الاولدن، ٢٠٠٤، ص ١٧٨-١٧٩).

وتنطبق على هذه الحالة الفقرة (٢) من المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه (٢)- وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه العقدي إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، مع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه).

يفهم من هذه الفقرة أن الطبيب البديل يعد من الأشخاص الذين يستخدمهم الطبيب الأصيل في تنفيذ التزاماتهم تجاه المريض، فإن حدوث أي تقصير أو إهمال أو خطأ من قبل الطبيب البديل يتحملة الطبيب الأصيل، إلا إذا كان الخطأ ناشئاً عن غش أو خطأ جسيم فيتحملة الطبيب البديل دون الطبيب الأصيل.

أما في حال ذهاب المريض إلى الطبيب المختص في عيادته الخاصة بهدف علاجه أو تشخيص حالته المرضية، وبمجرد عرض حالته على الطبيب فإن عقداً طبياً قد نشأ بينهما ضمناً أو صراحة، وتطبق عليه أحكام العقد والمسؤولية العقدية (حسين، ٢٠٠٨، ص ٢٥).

وهناك من يرى أنه في حالة غياب الطبيب المختص وجلس طبيب بديل مكانه في عيادته الخاصة، ففي هذه الحالة إذا قبل المريض استمراره مع الطبيب البديل بموافقة فإن هذا يؤدي إلى نشوء علاقة تعاقدية بين المريض والطبيب البديل، بناء على ذلك فإن جلوس طبيب البديل مكان الطبيب الأصيل وزيارة المريض عنده يغلب الظن بأن اتفاقاً قد أبرم بين الطرفين لمجرد تطابق الارادتين ونكون أمام عقد ضمني، ومسؤوليتهم اتجاهه تكون عقدية، وفي هذه الحالة يرتبط المريض بعقدين مختلفين، أولهما عقد بين المريض والطبيب الأصيل وثانيهما عقداً ضمناً قد أبرم بين الطبيب البديل والمريض على أساس أن الطبيب البديل بمجرد جلوسه في مكان الطبيب الأصيل في عيادته أو زيارة مرضاه في الردهات أو كتابة الوصفة العلاجية، فهو موضع الإيجاب، وعندما يقبل المريض على العلاج عنده، إنما هو قبول منه وقد نشأ عقد بينهما (مراد، ٢٠١٧، ص ١٤٣ - ١٥٤).

إلا أننا لا نتفق مع هذا الرأي، لأن المريض عندما يراجع العيادة إنما يراجع عيادة الطبيب الأصيل فهو معروف لديه ويراجعه بناء على شهرته واسمه هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الطبيب البديل يقوم بالعمل الطبي في هذه العيادات الخاصة بصورة مؤقتة ويتعامل باسم الطبيب الأصيل وغالباً ما يستعمل (راجيتة) الطبيب الأصلية في كتابة العلاج، إذا يقوم بالعمل باسم الطبيب الأصيل ولحسابه، وتتحقق في

هذه الحالة مصلحة الطبيب الأصل، وفي هذه الحالة يعد الطبيب البديل برأينا مستخدماً عند الطبيب الأصل، وتطبق عليه أحكام الفقرة (٢) من المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي حسب المنوال الذي بيناه آنفاً. كما نرى أن المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي تنتابه قصور في تنظيم علاقة المدين بالأشخاص التي يستخدمهم في تنفيذ التزاماتهم لعدم الإشارة الصريحة لحالة استخدام المدين للمستخدمين لتنفيذ التزاماتهم.

عليه نقترح على المشرع العراقي تعديل هذه الفقرة وجعله كالاتي: (وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين أو الأشخاص الذين يستخدمهم من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدية إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه).

كما يلاحظ أيضاً وجود نقص تشريعي لحالة تنظيم استخدام الطبيب البديل في القوانين والتعليمات الخاصة الطبية في العراق، لذا نقترح النص الآتي: (١- يجوز إحلال طبيب بديل مكان الطبيب المختص لإدارة عيادته الخاصة في غيابه لأسباب معقولة وبصورة مؤقتة، على أن ينحصر عمل الطبيب البديل على إجراء الفحوصات والكشوفات الطبية وكتابة العلاجات اللازمة وإجراء العمليات الصغرى. ٢- أن يكون الطبيب البديل طبيباً ممارساً على الأقل. ٣- يعتبر عمل الطبيب البديل مكماً للطبيب الأصل، ويكون الطبيب الأصل مسؤولاً عن حادث في هذه الفترة، إلا إذا كان الخطأ ناجماً عن غش أو خطأ جسيم).

المطلب الثاني

طبيعة التزام الطبيب البديل وأساسه القانوني لمسؤوليته في القانون العراقي

بيننا سابقاً بأن الطبيب البديل هو الطبيب الذي يحل مكان الطبيب الأصل في العملية الجراحية أو في العملية العلاجية، وتنشأ علاقات مختلفة بينه وبين الطبيب الإخصائي الموكل الرئيسي بالعمل الطبي، وكذلك بين المريض، وحال حدوث أي إهمال أو تقصير أو خطأ قد تترتب عليه المسؤولية المدنية، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه على أي أساس تقوم مسؤوليته المدنية؟ وماهي طبيعة التزامه؟ وللإجابة على هذا السؤال نقسم هذا المطلب إلى فرعين، في الفرع الأول نتناول طبيعة التزام الطبيب البديل، أما الفرع الثاني فنخصصه للكلام على الأساس القانوني لمسؤوليته المدنية.

الفرع الأول

طبيعة التزام الطبيب البديل في القانون العراقي

تنقسم طبيعة الالتزام () بصورة عامة إلى التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، والالتزام ببذل عناية أو وسيلة، والالتزام بتحقيق نتيجة هو الالتزام الذي يتوقف تنفيذه على تحقيق الغرض أو نتيجة معينة، والالتزام سواء كان عقدياً أم تقصيرياً يكون إما التزاماً بتحقيق نتيجة أو التزاماً ببذل عناية، والالتزام يكون بتحقيق نتيجة

عندما يكون بنقل حق عيني أو كان أمام التزام سلبي وهو الامتناع عن القيام بعمل، أما الالتزام إذا كان بعمل فقد يختلف من صورة إلى أخرى، فبعضها يكون في صورة التزام بعناية أو بوسيلة، وبعضها الآخر يكون في بعض صورها التزاما بتحقيق نتيجة أو غاية، فهو لا يتخطى أن يكون التزاماً بالقيام بعمل معين أو بتسليم شيء محدد (السنهوري، ٢٠٠٤، ص ٧٣٠. طه، ٢٠١٠، ص ٢٤٥ وما تليها).

ففي الالتزام بتحقيق نتيجة، قد يلتزم الملتزم بعمل إيجابي أو سلبي على وجه التحديد، بشكل يكون هذا العمل محل التزامه الذي يستوجب على الملتزم تنفيذه، سواء كان الالتزام بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، ولا تبرء ذمته إلا بتحقيق الغاية المرجوة منه، ففي هذه الحالات فإن قصد الالتزام يكون بتحقيق نتيجة معينة، وهذه النتيجة معينة تكون محلاً للالتزام، ولا يمكن نفي التزامه ومسؤوليته إلا بإثبات سبب أجنبي حال دون تنفيذ الالتزام، لأن الغاية أو الهدف من هذا النوع من الالتزام أو موضوعه أو محله هو تحقيق نتيجة معينة بالنظر إلى ما هو مُحْتَم منه (عبدالله، ١٩٩٥ - ١٩٩٦، ص ١٠ وما تليها. النجار، ٢٠٠٤، ص ١٨ - ٢١).

أما إذا كان المطلوب من الملتزم الجهد والسعي للوصول إلى غرض معين، وقد يتحقق أو لا يتحقق ولا تضمن فيه النتيجة، وكان المطلوب من الملتزم أن يبذل مقدراً معيناً من عناية وجهده وخبرته ومهارته وكفاءته في سبيل ما التزم به، وقد ينقص هذا المقدار أو يتغير حسب الاتفاق أو تبعاً لما ينص عليه القانون (حسين، ١٩٩٣، ص ٢٨٨ وما تليها) ().

وتجدر الإشارة إلى أنه غالباً ما يكون التزام الطبيب من هذا النوع الأخير ومن ضمنه التزام الطبيب البديل سواء كان التدخل جراحياً أو علاجياً غير جراحي، والمعيار المطلوب من هذا النوع من الالتزام يتحقق عندما يوفي الطبيب البديل بالتزامه إذا بذل في تنفيذه من العناية بقدر ما يقوم به طبيب آخر في اختصاصه ومركزه، حتى وإن لم يتحقق الغرض المقصود، وهذا ما أكد عليه دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي لسنة ٢٠١٠، في الباب الخاص بالمسؤولية الطبية، وبالتحديد في البند (١) من الفقرة (ثانياً) الخاص بطبيعة المسؤولية الطبية: (١- إن المسؤولية الطبية تجاه المريض هي مسؤولية عناية ومعالجة وإسناد ونصح، وليست مسؤولية شفاء).

والمعيار () هنا هو ما يبذله الرجل المتوسط أو المعتاد، أي المعيار هو موضوعي ()، ويقصد بالشخص المعتاد ما يبذله الشخص في أعماله وشؤونه اليومية، وهو من المعايير الموضوعية التي تساعد القاضي في تحديد أداء الأشخاص لالتزاماتهم غرض الوصول إلى الحقيقة، ومدى انحرافهم عن الجاري والمألوف، وفي حال إذا ترتب عن ذلك الانحراف خطأ ونجم عنه ضرر وتحققت العلاقة السببية بينهما ترتبت عنها المسؤولية المدنية.

وجدير بالذكر أن تطبيق هذا المعيار واحد بالنسبة لجميع الأشخاص، ولا يعتبر الخطأ فيه ظاهرة نفسية بقدر ما هو خطأ اجتماعي تستقر به الأوضاع وتنضبط به الروابط القانونية دون الأخذ بنظر الاعتبار الظروف الداخلية التي تتعلق بشخص الفاعل (الحكيم، ٢٠٠٧، ص ٤٩٢ وتليها).

وهناك تطبيقات عدة للمعيار الموضوعي في القانون المدني العراقي ()، وبما أن التزام الطبيب بصورة عامة والتزام الطبيب البديل بصورة خاصة يعد التزاماً بعمل، فقد نصت الفقرة (١) من المادة (٢٥١) من القانون المدني في أنه: (في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو كان مطلوباً منه أن يتوخى الحيلة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد حتى ولو لم يتحقق الغرض المقصود).

ويلاحظ على هذه الفقرة أن المشرع العراقي تبنى بكل صراحة معيار عناية الشخص المعتاد بوصفه معياراً عاماً في تنفيذ الالتزام سواء أكان التزاماً ببذل عناية أو تحقيق غاية، رغم جواز اتفاق الأطراف على معيار آخر وهو معيار عناية الشخص في شؤونه الخاصة، وهذا ما أقرت به الفقرة (٢) من المادة أعلاه في أنه: (ومع ذلك يكون المدين قد وفى بالالتزام إذا هو بذل في تنفيذه من العناية ما اعتاد في شؤونه الخاصة متى تبين من الظروف أن المتعاقدين قصداً ذلك).

وما يعاب على هذا المعيار الأخير الوارد في هذه الفقرة، أن هذا المعيار يعد من المعايير الخصوصية الذاتية والذي لا يتحقق إلا من خلال البحث والتحري في شخصية كل فرد على انفراد، وفي مدى تنفيذه لالتزامه، وبذلك فإن هذا المعيار يخل باستقرار المعاملات المالية، ويجانب العدالة، لأنها تقتضي مراعاة حالة وظروف كل شخص وفي كل التزام (الشكري، ٢٠١٤، ص ١٤٨-١٤٩)، ولهذا فإن الأنسب والأصلح هو معيار الشخص المعتاد خصوصاً في التزامات الطبيب بصورة عامة ومن ضمنها التزام الطبيب البديل.

الفرع الثاني

الأساس القانوني للمسؤولية الطبيب البديل في القانون العراقي

إن الغرض في تحديد أساس المسؤولية المدنية هو لتحديد السبب الذي يقر به القانون، وبالنتيجة يؤدي إلى تحميل مسبب الضرر عبء تعويض الضرر؛ ولكي نحمل الطبيب المسؤولية المدنية فلا بد من أساس يستند إليه، من أجل تسبب تفسير المحكمة التي من أجلها شرعت هذه المسؤولية والتي تستند عادة على أركان لا بد من وجودها، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

إن الجدل الفقهي منذ القدم ولحد كتابة هذا البحث مستمر حول أساس المسؤولية المدنية، فهناك من يؤيد المذهب الشخصي القائم على الخطأ أساساً للمسؤولية المدنية، ومن يؤيد المذهب الموضوعي القائم على الضرر أساساً لها (بخصوص الجدل الفقهي لاحظ: طه، ١٩٨٤، ص ٤٦ وما تليها. الأحمد، ٢٠٠٨، ص ٢٥ وما تليها)، أما بالنسبة لمسؤولية الطبيب بصورة عامة ومن ضمنها مسؤولية الطبيب البديل، نرى ضرورة

قيامها على الخطأ وليس الضرر، لأسباب، منها أن الطبيب يعد شريحة مهمة في المجتمع، وهذه الشريحة تحتاج إلى الثقة والطمأنينة والحرية في امتحان أعمالهم، وإن قيام مسؤوليتهم على أساس الضرر يؤدي إلى خلق نوع من الذعر والخوف في أنفسهم وبالتالي إلى تراجع هذه المهنة من الناحيتين الفنية والعلمية هذا من جهة، من جهة أخرى فإن الطبيب بصورة عامة غير مطالب بشفاء المريض، والتزامه غالباً يكون ببذل العناية، فهو يسعى إلى تحقيق نتيجة مطمئنة ونجاحه في العمليتين الجراحية والعلاجية، وبالأخير يصب في مصلحته، لذلك لا يتصور وجود قصد الاضرار بالمريض من قبل الطبيب، لذلك نرى أنه من غير المعقول محاسبة طبيب على أساس وقوع ضرر إلا بعد التأكد من أنه ناجم عن خطأ طبي.

والخطأ الطبي هو الخطأ الذي ينجم عن عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، والذي يحوي في طبيعته طبيعة تلك الالتزامات للطبيب والتي منشؤها ذلك الواجب القانوني بعدم الإضرار بالغير، بل المرجع فيها إلى القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها (الدناصوري و الشواربي، ٢٠٠٢، ص ١٤١٢)، وبذلك فكل خروج أو مخالفة من الطبيب البديل في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية وقت العمل الطبي سواء كان تدخله جراحياً أو علاجياً يجعل منه مسؤولاً، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا، هل أن الطبيب يحاسب على الخطأ العادي أو الخطأ المهني؟

الخطأ المهني، هو الخطأ الذي يتعلق ويتصل بالأصول الفنية للمهنة، كخطأ الطبيب في اختيار وسيلة العلاج غير المناسبة، أو تشخيص المرض أو إجراء عملية لعضو سليم بدلاً من عضو تالف للمريض وما شاكل ذلك، أما الخطأ العادي، فهو الخطأ الذي يصدر من الطبيب كغيره من الناس يتعلق بفعل مادي يكون وقوعه مخالفاً لواجب الحرص المفروض على الناس كافة وهو خطأ الذي لا يكون له علاقة إطلاقاً بأصول مهنة الطب، كإجراء العملية الجراحية في حالة سكر أو الإهمال (منصور، ص ١٦ - ١٧. الأودن، ٢٠٠٤، ص ٢٢٨ وما تليها)، أو التأخر في إجراء عملية أو علاج وقتية مستعجلة لمريض لا يتحمل التأخير مما يؤدي إلى وفاته، إلا أن التفرقة بين بين الخطأ العادي و الخطأ المهني لا سند لها في القانون، ولا مبرر لها في الواقع، وهذا ما استقر عليه الفقه، والقضاء () حول مسؤولية الأطباء عن جميع الأخطاء التي يرتكبونها أيّاً كان نوع الخطأ، وسواء كان خطأ يسيراً أو جسيماً، لأن الطبيب قد أخل بالواجب القانوني الملقى عليه، بشكل يجعل من سلوك الطبيب انحرافاً عنه، وهذا الانحراف يعد خطأً يترتب عليه المسؤولية المدنية دون اعتبار لدرجة جسامته، وسواء تعلق بعمله العادي أم بعمله الفني وفقاً للمعيار الموضوعي.

وبذلك فإن أساس المسؤولية المدنية للطبيب بصورة عامة ومن ضمنه الطبيب البديل تكون على أساس الخطأ مهما كان درجته ونوعه، إلا أنه حري بنا أن نميز بين مسؤولية الطبيب البديل في المؤسسات والمرافق الطبية العامة، كما بيناه سلفاً وأن المسؤولية فيها تكون تقصيرية، تنطبق عليها المادة (٢١٩/ف١) من القانون المدني العراقي التي تنص على أن "الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة

عامة وكل شخص يستغل إحدى المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضرر ناشئاً وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم".

ويبدو لنا أنه بموجب هذا النص ينطبق وصف المتبوع على المؤسسات والمرافق العامة الصحية، بدلالة ورود عبارة (المؤسسات الأخرى) التي وردت بصيغة العموم، وكذلك مصطلح (الحكومة) في بداية الفقرة، وهذا يدل على كل المؤسسات الحكومية، والمستشفيات العمومية هي الأخرى تعد من ضمن المؤسسات الأخرى الحكومية، وإن ما يعاب على هذه الفقرة أنها لم تأت بصيغة العموم كما فعل المشرع المدني المصري عندما نص في المادة (١٧٤) في أنه (١) - يكون المتبوع مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها).

لذلك نناشد المشرع العراقي أن يحذو حذو المشرع المصري نطالبه بتعديل الفقرة (١) من المادة (٢١٩) من القانون المدني ()؛ وجدير بالذكر أنه بإمكان المتبوع التخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل ما ينبغي من العناية واتخذ الحيطة والحذر في تصرف الطبيب البديل، أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية وكل ذلك بموجب الفقرة (٢) من المادة (٢١٩) من القانون المدني، كما أجاز المادة (٢٢٠) للمسؤول عن عمل الغير وهو المتبوع حق الرجوع على التابع بما ضمنه من مسؤولية وتعويض، وبما أن هذه المادة تعتبر مكمل للمادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي فلا جدوى من بقائها منفصلاً عن المادة (٢١٩) منه، فالأجدر دمجها معها واعتبارها فقرة ثالثة منها.

أما بخصوص مسؤولية الطبيب البديل في المؤسسات والعيادات الخاصة، فيكون مسؤولاً بناءً على الخطأ الشخصي للأسباب التي بينها سلفاً، وبذلك إذا نجم عن خطأ الطبيب البديل وفاة المريض، ففي هذه الحالة ينطبق عليه نص المادة (٢٠٢) من القانون المدني العراقي في أنه (كل فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو ضرب أو أي نوع آخر من أنواع الإيذاء يلزم بالتعويضات من أحدث الضرر) ().

أما إذا أدى الحاق الضرر بالمريض دون وفاته فبالإمكان تطبيق نص المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي في أنه: (كل تعد يصيب الغير بأي ضرر آخر غير ما ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض)، باعتبار هذا النص يمثل قاعدة عامة ولأن الأعمال غير المشروعة في التعدي لا تقع تحت الحصر، فكل فعل يطبق عليه معنى التعدي على الغير يستوجب التعويض بناءً على المسؤولية التقصيرية، وأياً كانت طبيعة الفعل والخطأ والصورة التي وقع فيها، وإذا ترتب عن الفعل أو التعدي ضرر أدبي فتطبق الفقرة (١) من المادة (٢٠٥) من القانون المدني في أنه: (١) - يتناول حق التعويض الضرر الأدبي كذلك فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولاً عن التعويض).

وفي كل الحالات أعلاه يكون المسؤولية بين الطبيب البديل والطبيب الاختصاصي الأصيل تضامنية بناءً على نص المادة (٢١٧) من القانون المدني العراقي في أنه (١) - إذا تعدد المسؤولون عن عمل غير مشروع كانوا

متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الاصلي والشريك والمتسبب. ٢- ويرجع من دفع التعويض بأكمله على كل من الباقيين بنصيب تحدده المحكمة بحسب الاحوال وعلى قدر جسامة التعدي الذي وقع من كل منهم، فإن لم يتيسر تحديد قسط كل منهم في المسؤولية يكون التوزيع عليهم بالتساوي).

الخاتمة

من خلال هذا البحث توصلنا الى مجموعة من الاستنتاجات والتوصيات والمقترحات، وذلك على نحو التالي:
أولاً: الاستنتاجات

١- توصلنا إلى نتيجة بأن المقصود بالطبيب البديل هو الطبيب الذي يقوم بعمل طبي بديلاً للطبيب الاخصائي الاصيل، بناء على تعليمات أو أمر اداري أو قانوني أو بإجازة الطبيب الاصيل وتحت اشرافه أو دونه، سواء كان الطبيب البديل اخصائياً أم غير اخصائي، وسواء كان التدخل من قبله جراحياً أو علاجياً، وملزماً بتقديم العناية الطبية اللازمة لعلاج المريض في المرافق الطبية الحكومية أو غير الحكومية أو في العيادات الخاصة، وقد يترتب عليه ما يترتب على الأخير من مسؤولية أخلاقية وقانونية.

٢- إن قانون حقوق وواجبات المريض الكوردستاني أكد على حضور ممثل الادعاء العام عند إجراء التحقيق مع الطبيب، وهذا دلالة على حرص المشرع الكوردستاني لتوفير الحماية القانونية للطبيب والمريض في آن واحد.

٣- إن العلاقة بين الطبيب والمرض يجب أن تبنى على التوازن بين الذاتية والموضوعية، ويستوجب إيجاد هذا التوازن بحسب حالة المريض ومستواه الفكري والثقافي ومركزه الاجتماعي، ولا ينبغي الافراط في هذه العلاقة، لأنها قد تؤدي إلى فقد الثقة بينهما، لذا يستوجب العمل على تحقيق التوازن في العلاقة بين الذاتية والموضوعية أي العلاقة بين المريض والطبيب، خصوصاً في حال وجود علاقة تعاقدية بينهما، فيفترض في هذه العلاقة بناء الثقة من الطرفين، لأن الثقة هي المطلب كأولوية في بناء كل العلاقات الإنسانية بصورة عامة والعلاقات التعاقدية بين الطبيب والمريض بصورة خاصة.

٤- إن تدخل الطبيب البديل في المؤسسات الصحية العامة، لا يتم بناء على وجود عقد بين الطبيب البديل والطبيب الاصيل، بل أساسه يقوم على تنفيذ واجب قانوني مصدره التعليمات والأوامر الإدارية، القصد منه التعلم، وأكد على ذلك دستور السلوك الطبي وأدب مهنة الطب في أنه: (لابد أن يتناقل الأطباء المعلومات والخبرة جيلاً بعد جيل، ولذلك يجب على الطبيب أن لا يألوا جهداً في نقل خبرته، وبكل الطرق الممكنة، للذين هم احدث منه، سواء أكانوا طلبة أم أطباء مقيمين، وغيرهم، وبكل الطرق الممكنة، سواء أثناء زيارتهم للمرضى أم عن طريق الندوات والمحاضرات والمؤتمرات والنشرات والمجلات الطبية، أو تأليف الكتب،

أو باستعمال الطرق المعلوماتية الحديثة، إن هذا الواجب يشمل أساتذة الطب وكذلك الاختصاصيين الذين هم خارج ملاك كليات الطب).

٥- إن التزام الطبيب بصورة عامة والتزام الطبيب البديل بصورة خاصة يعد التزاما بعمل فقد نصت الفقرة (١) من المادة (٢٥١) من القانون المدني في أنه: "في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو كان مطلوب منه أن يتوخى الحيلة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية ما يبذله الشخص المعتاد حتى ولو لم يتحقق الغرض المقصود".

٦- بما أن التزام الطبيب يعد التزام بعمل، يلاحظ أن المشرع العراقي تبنى بكل صراحة معيار عناية الشخص المعتاد بوصفه معياراً عاماً في تنفيذ الالتزام سواء أكانت التزاماً ببذل عناية أو تحقيق غاية، رغم جواز اتفاق الأطراف على معيار آخر وهو معيار عناية الشخص في شؤونه الخاصة، كل ذلك حسبما جاء في المادة (٢٥١) من القانون المدني العراقي.

٧- توصلنا إلى نتيجة أنه من الضروري بناء المسؤولية المدنية للطبيب بصورة عامة ومن ضمنها مسؤولية الطبيب البديل على الخطأ وليس الضرر، لأسباب، منها أن الطبيب يعد من الشخصيات مهمة في المجتمع، التي تحتاج إلى الثقة والطمأنينة والحرية في امتحان أعمالهم، وإن قيام مسؤوليتهم على أساس الضرر يؤدي إلى خلق نوع من الذعر والخوف في أنفسهم وبالتالي إلى تراجع هذه المهنة من الناحيتين الفنية والعلمية هذا من جهة، من جهة أخرى أن الطبيب بصورة عامة غير مطالب بشفاء المريض، والتزامه غالباً يكون ببذل العناية، فهو يسعى إلى تحقيق نتيجة مطمئنة ونجاحه في العمليتين الجراحية والعلاجية، وبالأخير يصب في مصلحته، فلا يتصور وجود قصد الإضرار بالمريض من قبل الطبيب، لذلك نرى أنه من غير المعقول محاسبة طبيب على أساس وقوع ضرر إلا بعد التأكد من أنه ناجم عن خطأ طبي مهني.

٨- إن الخطأ الطبي المهني هو الخطأ الذي ينجم عن عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، والتي منشؤها ذلك الواجب القانوني بعدم الإضرار بالغير، بل المرجع فيها إلى القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها، وبذلك فكل خروج أو مخالفة من الطبيب البديل في سلوكه عن القواعد والأصول الطبية وقت العمل الطبي سواء كان تدخله جراحياً أو علاجياً يجعل منه مسؤولاً.

٩- إن مسؤولية الطبيب البديل في المؤسسات والعيادات الخاصة، يكون بناء على الخطأ الشخصي للأسباب التي بينهاها سلفاً، وبذلك إذا نجم عن خطأ الطبيب البديل وفاة المريض، ففي هذه الحالة ينطبق عليه نص المادة (٢٠٢) من القانون المدني العراقي؛ أما إذا أدى الحاق الضرر بالمريض دون وفاته فبالإمكان تطبيق نص المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي، باعتبار هذا النص يمثل قاعدة عامة، ولأن الأعمال غير المشروعة في التعدي لا تقع تحت الحصر، فكل فعل يطبق عليه معنى التعدي على الغير يستوجب التعويض

بناء على المسؤولية التقصيرية، وأياً كان طبيعة الفعل والخطأ والصورة التي وقع فيها؛ أما إذا ترتب عن الفعل أو التعدي ضرر أدبي فيطبق نص الفقرة (١) من المادة (٢٠٥) من القانون المدني.

١٠- في كل الأحوال التي يتدخل الطبيب البديل في العمل الطبي بناء على إجازة الطبيب الأصيل، فالمسؤولية بينهما تكون تضامنية بناء على نص المادة (٢١٧) من القانون المدني العراقي.

ثانياً: التوصيات والمقترحات

١- نناشد المشرع الكوردستاني بإضافة التعريف المقترح من قبلنا في البحث كفقرة إلى الفصل الخاص بالتعاريف والاهداف وبالتحديد إلى المادة (١) من قانون حقوق وواجبات المريض في إقليم كوردستان- العراق رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠، ليكون للمطلع على هذا القانون دراية في المقصود بالطبيب البديل.

٢- لعدم وجود نص أو تنظيم قانون بخصوص الاستعانة بالطبيب البديل، وبما أن معرفة هوية الطبيب المعالج تقع من ضمن حقوق المريض، لذا نناشد المشرع الكوردستاني بتنظيم هذا الأمر في قانون حقوق وواجبات المريض رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠، ونقترح عليه إضافة فقرة إلى المادة (٣) ضمن الفصل الثاني من حقوق المريض، ويكون النص كالتالي: (١- في حال غياب طبيب اخصائي سواء في التدخل الجراحي أو غير الجراحي في المؤسسات الصحية العامة أو الخاصة، أو في العيادات الخاصة، بالإمكان الاستعانة بطبيب بديل إذا استدعت الضرورة ذلك، شريطة حصول موافقة المريض أو مرافقه. ٢- إذا كان الغرض من تدخل الطبيب البديل في الحالتين الجراحية وغير الجراحية لغرض التعلم والامتحان أو اقتضت الدراسة ذلك، فلا يحتاج إلى موافقة المريض أو مرافقه، شريطة أن تكون تدخل الطبيب البديل تحت اشراف ومراقبة الطبيب الأخصائي).

٣- نرى إن المادة (٢٥٩) من القانون المدني العراقي ينتابها قصور في تنظيم علاقة المدين بالأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزاماته، لعدم الإشارة الصريحة لها، وعليه نقترح على المشرع العراقي بتعديل هذه الفقرة وجعله كالاتي: (وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين أو الأشخاص الذين يستخدمهم من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من اشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه).

٤- يلاحظ وجود نقص تشريعي لحالة تنظيم استخدام الطبيب البديل في القوانين والتعليمات الخاصة الطبية في العراق، لذا نقترح على المشرع العراقي النص الآتي: (١- يجوز إحلال طبيب بديل مكان الطبيب المختص لإدارة عيادته الخاصة في غيابه لأسباب معقولة وبصورة مؤقتة، على أن ينحصر عمل الطبيب البديل بإجراء الفحوصات والكشوفات الطبية وكتابة العلاجات اللازمة وإجراء العمليات الصغرى. ٢- أن يكون الطبيب البديل طبيباً ممارساً على الأقل. ٣- يعتبر عمل الطبيب البديل مكماً للطبيب الأصيل، ويكون الطبيب الأصيل مسؤولاً عن أي حادث في هذه الفترة، إلا إذا كان الخطأ ناجماً عن غش أو خطأ جسيم).

٥- يبدو لنا أن حالة مسؤولية الطبيب بصورة عامة هي حالة خاصة، لذا نرى أنه حري بالمشروع العراقي والكرديستاني بضرورة الاستعجال في سن قانون خاص بالمسؤولية الطبية والصحية للأطباء بصورة عامة، وتكون المسؤولية أساسها مبنية على الخطأ المهني، لأن الأطباء هم شريحة مهمة في المجتمع، التي تحتاج إلى الثقة والطمأنينة والحرية في امتحان أعمالهم، وإن قيام مسؤوليتهم على أساس الضرر يؤدي إلى خلق نوع من الذعر والخوف في أنفسهم وبالتالي إلى تراجع هذه المهنة من الناحيتين الفنية والعلمية.

٦- إن ما يعاب على الفقرة (١) من المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي أنها لم تأت بصيغة العموم كما فعل المشروع المدني المصري عندما نص في المادة (١٧٤) في أنه (١- يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها)، لذلك نناشد المشروع العراقي أن يحذو حذو المشروع المصري نطالبه بتعديل الفقرة (١) من المادة (٢١٩) من القانون المدني.

٧- أجاز المادة (٢٢٠) من القانون المدني العراقي للمسؤول عن عمل الغير وهو المتبوع حق الرجوع على التابع بما ضمنه من مسؤولية وتعويض، وبما أن هذه المادة تعتبر مكمل للمادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي فلا جدوى من بقائها منفصلاً عن المادة (٢١٩) منه، نوصي المشروع العراقي بدمجها معها واعتبارها فقرة ثالثة منها.

٨- نوصي المشروع العراقي بتشريع قانون خاص تلزم المؤسسات الصحية العامة والخاصة والأطباء والكوادر الطبية عموماً بالتأمين في المسؤولية عن الأخطاء الطبية، ومنع مزاولة مهنة دون التأمين من تلك الأخطاء لدى إحدى شركات التأمين.

الهوامش

() لاحظ الفقرات (الثانية والرابعة والحادي عشر والرابعة عشر والخامسة عشر) من المادة (٣) من قانون حقوق وواجبات المريض لإقليم كردستان- العراق رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠. كما تنص الفقرتين (١ و ٢) من القسم ثانياً: السر الطبي من دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي لسنة ٢٠١٠ في أنه (١- نطاق السر الطبي: يقع في نطاق الطبي ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية وما قد يراه أو يسمعه أو يفهمه من مريضه أثناء اتصاله المهني به من أموره وأمور غيره. ٢- واجب الطبيب في المحافظة على هذا السر: على الطبيب أن لا يفشي بدون رضا مريضه معلومات حصل عليها أثناء علاقاته المهنية به والتي تشمل تشخيص المريض وتاريخ مراجعة المريض وحتى اسمه، إلا في الأحوال التي يتطلبها القانون) .

() هذا ما أكد عليه دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي في الفقرة (ثالثاً) من القسم الخاص بالطبيب وأعضاء المهن الأخرى وذوو المهن المساعدة في أنه (ثالثاً- حق المريض في اختيار طبيبه: للمريض الحرية المطلقة في اختيار طبيبه الذي يعالجه، إلا إذا كانت المعالجة في المؤسسة مجانية، أو على نفقة شركة أو مؤسسة أو منظمة ارتبط بها المريض، فلا يكون له الخيار في مثل هذه الظروف إلا إذا تم الأمر على نفقته الخاصة).

() وهذا ما أكد عليه دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي في الفقرة (١) ثانياً- المسؤولية الطبية من قسم الأطباء في: (إن المسؤولية الطبية تجاه المريض هي مسؤولية عناية ومعالجة وإسناد ونصح، وليست مسؤولية شفاء).

() تنص الفقرة (ثانياً) من المادة (٩) من قانون حقوق وواجبات المريض لإقليم كردستان- العراق في أنه: (ثانياً- تجري تحقيقات اللجنة بحضور ممثل الادعاء العام والنقابات والجمعيات ذات العلاقة عند الاقتضاء).

() وعرفت العملية الجراحية بأنها "علاج المريض باستخدام الآلات الجراحية" همام محمد يعقوب، نظرة عن حالات قيام وانتفاء مسؤولية الطبيب المدنية في القانون المدني العراقي، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية- جامعه الفلوجة، المجلد ١، العدد ٥، ٢٠١٩-٢٠٢٠، ص ٢٢.

() ينظر قريب من هذا المعنى: د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والالتزامات، المنشورات الحقوقية صادر، ط ٧، ٢٠١٩، ص ٣٦٢. د. مجيد حميد العنبي، مبادئ العقد في القانون الإنكليزي، منشورات جامعة النهرين، بغداد، ٢٠٠١، ص ٧٣.

() المسؤولية التعاقدية كما عرفها الدكتور عبد الرزاق السنهوري (المسؤولية التي تنشأ نتيجة لخرق التزام في عقد صحيح، والمسؤولية الناشئة على أساس خرق التزام تعاقدي، تختلف حسب التزامات مختلفة). ينظر مؤلفه: الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام ومصادر الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩١، ص ٧٤٧.

() (المسؤولية التقصيرية، هي المسؤولية التي تنشأ نتيجة خرق شخص لالتزام قانوني أو التزام قانوني محدد مسبقاً، دون أي عقد بين المخطئ والشخص المتضرر). يلاحظ: اسماء موسى أسعد ابو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير- جامعة النجاح الوطنية في نابلس- فلسطين، ٢٠٠٦، ص ١٣.

() يلاحظ: قانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٠، التعديل الرابع لتعليمات تدرج ذوي المهن الطبية والصحية رقم (٣) لسنة ٢٠٠٠، المادة (١) يلغى نص المادة (٢) من تعليمات تدرج ذوي المهن الطبية والصحية رقم (٣) لسنة ٢٠٠٠ ويحل محله ما يأتي: المادة (٢) التي تنص على أن (يعين ذو المهنة الطبية والصحية موظفاً وفق القانون وتكون مدد التدرج الطبي والصحي على النحو الآتي -: أولاً - الاطباء: أ- (٣) ثلاث سنوات

كالآتي: ١- (١) سنة واحدة خدمة فعلية اقامة دورية في المستشفيات. ٢- (١) سنة واحدة خدمة فعلية في مناطق التأمين الصحي (الاقضية والنواحي والقرى) خارج مراكز المحافظات والتي تحدد من اللجنة الاستشارية لتدرج ذوي المهنة الطبية والصحية. ٣- (١) سنة واحدة في المستشفيات التي تتوفر فيها الاختصاصات الطبية والمستلزمات المطلوبة لغرض الإقامة القدمى). التعديل منشور في جردية الوقائع العراقية (٤٦٠٥) المنشور بتاريخ ٨ ربيع الثاني ١٤٤٢هـ / ٢٣ تشرين الثاني ٢٠٢٠م السنة الثانية والستون .

() البند (د) من الفقرة (ثانياً) من النقطة (الثالثة عشر) من دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي، ص ٢٦ .

() قرار محكمة التمييز العراقية رقم ٥٩ / الهيئة العامة / ٢٠١٣، في ٢٦ / ٢ / ٢٠١٤، منشور في التشريع والقضاء، السنة السابعة، العدد الأول، كانون الثاني، حزيران، بغداد، ٢٠١٥، ص ٢٣٠ .

() تنص المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي بأنه: (١- الحكومة والبلديات والمؤسسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل أحد المؤسسات الصناعية أو التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموهم إذا كان الضرر ناشئاً عن تعدد وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم. ٢- ويستطيع المخدم أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر أو أن الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية).

() تنص المادة (٢٢٠) من القانون المدني العراقي على أنه (للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه بما ضمنه)

() الالتزام هو رابطة قانونية بين طرفين، محلها إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، له قيمة مالية يقتضيه أحدهما وهو الدائن من الطرف الآخر من الالتزام يسمى المدين، بموجب حالة قانونية بموجبها ترتبط بشخص الملتزم بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل بناء على محل الالتزام التي قد يكون بتحقيق نتيجة أو بذل عناية. لمزيد من التفاصيل يراجع: د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٧، ص ١١. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام (مصادر الالتزام)، العقد، العمل غير المشروع، الإثراء بلا سبب، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٩٦ .

() وقد وضع لنا الدكتور مصطفى الزلمي معياراً للتمييز بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية، ويقول: "بأن معيار التمييز بين الالتزامين هو أن تحقيق النتيجة إذا كان خاضعاً لإرادة الملتزم ١٠٠٪ فلا يكفي بذل العناية بل يجب تحقيق الغاية، وإذا كان تحقيق النتيجة غير خاضع لإرادة الملتزم ١٠٠٪ فيكون

التزاماً ببذل عناية، كوجود أمراض أخرى في جسم المريض تساعد على وفاة المريض وعدم نجاح العملية"، لاحظ مؤلفه: الالتزامات في ضوء الفقه والفلسفة، مطبعة شهاب، ط١، أربيل ٢٠١٠، ص٤٧ .

() يقول الدكتور السنهاوري بصدد المعيار القانوني، بأنه هو ما يهتدي به القاضي عند اصدار الحكم، ويمنحه فكرة عن غرض القانون وغايته، وليس عبارة عن اتجاه عام يقيد القاضي في عمله القضائي. أطروحته الدكتوراه باللغة الفرنسية بعنوان القيود الواردة على حرية العمل في القانون الإنكليزي، ١٩٢٥، ص ٢٣، أشار إليه: د. حامد زكي، التوفيق بين القانون والواقع، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٢، ١٩٣٢، مصر، ص ٢٥٠ وما بعدها. أو إن المعيار هو وسيلة معنوية يهتدي بها المشرع عندما يقوم بصياغة القاعدة القانونية، كما يهتدي بها القاضي وهو بصدد وضع الحكم القضائي بعدما يفرغ من استقرار الوقائع المطروحة عليه. لتفصيل أكثر يراجع: د. منذر الشاوي، فلسفة القانون، مطبوعة المجمع العلمي العراقي ١٩٩٥ ص ٦.

() المعيار الموضوعي هو جملة القواعد العامة التي يشيدها المشرع، قابلة للتغيير، ومؤكدة، مستمدة من الملاحظة العامة المجردة للسلوك المتوسط. لتفصيل أكثر يلاحظ: د. فارس حامد عبد الكريم العجرشي، المعيار القانوني، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، العراق، ٢٠٠٢، ص ٦٧ .

() هناك تطبيقات كثيرة بخصوص المعيار الموضوعي، معيار الشخص المعتاد في القانون العراقي، ففي المواد (٢١٨ و ٢١٩ و ٢٢١ – ٢٢٣ و ٢٢٤ و ٢٢٦ و ٢٢٧ و ٢٢٩ و ٢٣٠ و ٢٣١) تبني المشرع العراقي معايير للتخلص من المسؤولية عن الفعل الضار، كالا اعتماد في معيار اتخاذ الحيطة، معيار عناية الشخص المعتاد لمنع وقوع الضرر، أو أنه كان واقعاً لا مفر منه حتى لو قام بما وجب عليه، والمعيار هو معيار الشخص المعتاد، وفي المواد (١٦٩ و ١٧٠ و ١٧٣ و ٢٠٧) فقد اعتمد المشرع العراقي معايير موضوعية في تحقق الضرر وتوقعه، أما في المواد (١٨٧ – ٢٠٣) فقد بين المبدأ العام وتطبيقاته كمعيار لتحديد الأعمال غير المشروعة، أما في المادة (٢٠٤) فقد تبني حكماً شاملاً لجميع الاعمال غير المشروعة.

() قررت محكمة التمييز القطرية في قرار لها: (.... أنه يتعين إقامة التوازن بين حاجة الأطباء إلى الطمأنينة والثقة والحرية في مزاوله أعمالهم وبين حاجة المريض إلى الحماية من أخطائهم وحقه في التعويض عن الأضرار التي تسببها، وهو ما يستوجب ثبوت مسؤولية الطبيب عن خطئه المهني بصفة أكيدة وواضحة ومخالفته في سلوكه عن جهل أو تهاون أصول الفن الطبي الثابتة وقواعده الأساسية التي لا مجال فيها للجدال أو الخلاف، فالعبرة ليست بوصف الخطأ يسيراً أو جسيماً، ولكن بثبوته على وجه التحقيق والقطع لا شك والاحتمال، إذ يجب استخلاصه بصورة أكيدة لا يتطرق إليها الشك من وقائع واضحة تتنافى في ذاتها مع الأصول الطبية المستقرة، ولما كان تقدير توافر أو نفي الخطأ الموجب للمسؤولية ورابطة السببية بينه وبين الضرر هو من الأمور الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع بغير معقب شريطة أن يكون استخلاصه سائغاً ومستنداً إلى ما هو ثابت بالأوراق...). جلسة ٢٠١٦ / ٣ / ٨، الدائرة المدنية والتجارية رقم

١٤ لسنة ٢٠١٦، منشور على الموقع الإلكتروني www.almeezan.qa، تاريخ الزيارة: ٢٠/٢٠/٢٠٢٢.

() (لمزيد من الانتقادات حول المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي يراجع: د. حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، عمان – الأردن، ٢٠٠٦، ص ٤٣٠. د. عبد المجيد الحكيم، المصدر السابق، ص ٥٨٣. فوزي كاظم المياحي، القانون المدني العراقي فقهاً وقضاءً، ج ٧، المسؤولية عن عمل الغير – المسؤولية عن الأشياء، مطبعة سيماء، ط ١، بغداد، ٢٠١٩، ص ٣٧ وما تليها .

() وفي قرار نوعي للقضاء في العراق يقضي باعتبار اخلال الطبيب في تنفيذ ما عليه من واجبات تجاه المريض قتلًا خطئاً، لعدم قيامه بالعناية الطبية اللازمة، كما عبر القرار بأن العقوبة لكل من يخل بواجباته يجب أن تكون رادعة، خصوصاً الاطباء الذين يتهاونون في علاج المرضى الراقدين في المستشفيات الصحية، وجاء في القرار: (لدى عطف النظر على القرارات الصادرة من محكمة جناح الديوانية وجد بأن قرار الادانة قد جاء صحيحاً ومتفقاً واحكام القانون، وجاء تطبيقاً سليماً له، أما قرار العقوبة فقد جانب الصواب وخالف أحكام روح القانون، لأن الثابت من مستندات الدعوى ومن أقوال المدعين بالحق الشخصي والتحقيق الاداري الصادر من مكتب المفتش العام في وزارة الصحة والذي أدان وقصر المتهم الطبيب وتم توجيه عقوبة الانذار بحقه، والذي اوضح صراحة باعتباره جهة فنية ارتكاب المتهم المميز أخطاء كبيرة وتلكاً غير مبرر عند مباشرته معالجة المريض (ك س د)، وقد تجسدت هذه الأخطاء نتيجة الإهمال بعدم مبادرته استدعاء طبيب الاختصاص الخفر عند وصول المريض إلى ردهة الطوارئ رغم حرجة الحالة الصحية له، وكذلك عدم ادخاله ردهة العناية التنفسية المركزة وكان من هذا الإهمال التقصير غير المبرر والتهاون بمعالجة المريض وفاة شاب في مقتبل العمر ما كان أن تكون مثل هذه النتيجة والتي افجعت ذوي المريض المدعين بالحق الشخصي لو بذل المتهم المميز العناية اللازمة التي تفرضها عليه رسالة الطب الانسانية، ويكون فعل المتهم ينطبق واحكام مادة الاتهام (٢/٤١١) من قانون العقوبات لتسببه بقتل شخص خطأ نتيجة اخلاله اخلاً جسيماً بما تفرضه عليه اصول مهنته الطبية مما يجب أن تكون العقوبة رادعة له ولكل من يتهاون في علاج المرضى أو عدم إيلائهم العناية اللازمة للراقدين في المؤسسات الصحية من العاملين في القطاع الصحي وتأسيساً على ما تقدم قررت المحكمة تصديق قرار الادانة ونقض قرار فرض العقوبة واعادة الدعوى إلى محكمتها بغية تشديد العقوبة وجعلها متناسب وفعل المتهم..)، قرار صادر من قبل محكمة التمييز الاتحادية العراقية برقم ٤٣٤ / ٤٤٣ / ت ج / ٢٠١٦ بتاريخ ٢٠١٦/١١/٣٠ منشور على الموقع الإلكتروني لمجلس القضاء الأعلى العراقي <https://www.hjc.iq/qview.2400>، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٢/٣/٣.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

١. أحمد شرف الدين، (١٩٨٦) مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقضاء الكويتي والمصري والفرنسي، ذات السلاسل، الكويت.
٢. أحمد محمود سعد، (٢٠٠٧) مسؤولية المستشفى العام عن أخطاء الطبيب ومساعديه، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة.
٣. جبار صابر طه، (١٩٨٤) إقامة المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع على عنصر الضرر، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مطبعة جامعة الموصل، العراق .
٤. حسن على الذنون، (٢٠٠٦) المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، عمان – الأردن.
٥. رياض حنا، (٢٠١١) المسؤولية المدنية للأطباء والجراحون، دار الفكر الجامعي- الإسكندرية.
٦. سليمان مرقس، (٢٠١٩) الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، المجلد الأول، نظرية العقد والالتزامات، المنشورات الحقوقية صادر، ط٧ .
٧. سمير عبدالسميع الأودن، (٢٠٠٤) مسؤولية الطبيب الجراحي والطبيب التخدير ومساعديه، منشأة المعارف- الاسكندرية.
٨. شعبان محمد طه، (٢٠١٠) المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب والصيدلي، المحامي والمهندس المعماري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية .
٩. طاهري حسين، (٢٠٠٨) الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة، دار هومة، الجزائر.
١٠. عبد الرزاق السنهوري، (١٩٩١) الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام ومصادر الالتزام، المجلد الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

١١. عبد الفتاح عبد الباقي، (٢٠٠٣) نظرية القانون، مطبعة نهضة مصر، ط٥، القاهرة، ١٩٩٦، ص٨٧.
- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
١٢. عبد المجيد الحكيم، (٢٠٠٧) الموجز في شرح القانون المدني، ج١، في مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد.
١٣. عبدالله مبروك النجار، (٢٠٠٤) توازن المراكز القانونية بين الحق والالتزام، ج١، مصادر الالتزام – التصرف القانوني، دار الهدى، الجزائر.
١٤. عز الدين الدناصري وعبد الحميد الشواربي، (٢٠٠٢) المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط٧، شركة الجلال للطباعة، الإسكندرية .
١٥. فتحي عبد الرحيم عبدالله، (١٩٩٥ – ١٩٩٦) مقدمة العلوم القانونية، الكتاب الأول في نظرية العامة للقانون، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة.
١٦. فوزي كاظم المياحي، (٢٠١٩) القانون المدني العراقي فقهاً وقضاءً، ج٧، المسؤولية عن عمل الغير – المسؤولية عن الأشياء، مطبعة سيماء، ط١، بغداد.
١٧. مجيد حميد العنكي، (٢٠٠١) مبادئ العقد في القانون الإنكليزي، منشورات جامعة النهرين، بغداد.
١٨. محمد حسن قاسم، (٢٠٠٤) اثبات الخطأ الطبي في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
١٩. محمد حسين منصور، (١٩٩٩) المسؤولية الطبية، المسؤولية المدنية لكل من الجراحين، أطباء الأسنان، الصيادلة، المستشفيات العامة والخاصة، المرضى والمرضات، لائحة الأطباء، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية .
٢٠. سمير عبد السميع الأودن، (٢٠٠٤) مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديه مدنياً وجنائياً وإدارياً، منشأة المعارف، الإسكندرية.
٢١. محمد سليمان الأحمد، (٢٠٠٨) الخطأ وحقيقة أساس المسؤولية المدنية في القانون العراقي، مكتبة تفسير للنشر والاعلان، ط١.
٢٢. محمد عبد الظاهر حسين، (١٩٩٣) المسؤولية المدنية تجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة.
٢٣. محمود جمال الدين زكي، (١٩٨٧) الوجيز في نظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة.
٢٤. مصطفى إبراهيم الزلمي، (٢٠١٠) الالتزامات في ضوء الفقه والفلسفة، مطبعة شهاب، ط١، أربيل .
٢٥. منذر الشاوي، (١٩٩٥) فلسفة القانون، مطبوعة المجمع العلمي العراقي.
٢٦. منير رياض حنا، (٢٠١١) المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي- الاسكندرية.
٢٧. ندى البدوي النجار، (١٩٩٧) احكام المسؤولية، المؤسسة الحديثة للكتاب- طرابلس- لبنان، ط١.

٢٨. ياسين محمد الجبوري، (٢٠٠٢) المبسوط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد الأول، نظرية العقد، القسم الأول، انعقاد العقد، دار وائل للنشر والتوزيع، ج ١، عمان .

ثانياً: الرسائل الجامعية

١. أسماء موسى أسعد ابو سرور، (٢٠٠٦) ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير - جامعة النجاح الوطنية في نابلس - فلسطين.
٢. جهاد جميل الشوابكة، (٢٠١١) المسؤولية المدنية للطبيب عن الأخطاء الطبية في مجال مهنته، رسالة ماجستير - جامعة الشرق الأوسط.
٣. صالح جاسم صالح عبد الرحمن المحمدي، (٢٠١٩) تطور المسؤولية المدنية في المجال الطبي، رسالة ماجستير - جامعة قطر.
٤. علي حميد كاظم الشكري، (٢٠١٤) استقرار المعاملات المالية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون بجامعة كربلاء، العراق.
٥. فارس حامد عبد الكريم العجرشي، (٢٠٠٢) المعيار القانوني، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة بغداد، العراق.
٦. فريحة كمال، (٢٠١٢) المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير - جامعة مولود معمري - تيزي وزو، الجزائر.

ثالثاً: البحوث القانونية

١. بن صغير مراد، (٢٠١٧) أساس المسؤولية المدنية الناجمة عن الممارسات الطبية، المجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد ١٨.
٢. حامد زكي، (١٩٣٢) التوفيق بين القانون والواقع، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٢، مصر.
٣. راجي عبد العزيز، (٢٠١٧) قليل نبيل، المسؤولية الطبية والوسائل البديلة لحل نزاعاتها، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، مجلد ١٦، العدد ٢، جامعة عبد الرحمن ميرة - بجاية، كلية القانون والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٠.
٤. سعيد سالم عبدالله الغامدي، (٢٠١٧) المسؤولية التقصيرية والعقدية في الخطأ الطبي، المجلة القانونية، المجلد ٢، العدد ٢، كلية القانون، جامعة القاهرة فرع الخرطوم .
٥. لمى وهاب إبراهيم وفاطمة عبد الرحيم المسلماوي وبان سيف الدين، (٢٠١٩) مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية / جامعة بابل، العدد/ ٤٣.

٦. همام محمد يعقوب، (٢٠١٩-٢٠٢٠) نظرة عن حالات قيام وانتفاء مسؤولية الطبيب المدنية في القانون المدني العراقي، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية- جامعه الفلوجة، المجلد ١، العدد ٥.

رابعاً: مصادر القرارات القضائية:

١. www.almeezan.qa.
 ٢. مجلة التشريع والقضاء، (٢٠١٥) السنة السابعة، العدد الأول، كانون الثاني، حزيران، بغداد.
 ٣. الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الأعلى العراقي. <https://www.hjc.iq/qview.2400>.
- خامساً: التشريعات والقوانين

١. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٣. تعليمات تدرج ذوي المهن الطبية والصحية رقم (٣) لسنة ٢٠٠٠.
٤. دستور السلوك الطبي وآداب مهنة الطب العراقي لسنة ٢٠١٠.
٥. قانون حقوق وواجبات المريض لإقليم كردستان العراق رقم (٤) لسنة ٢٠٢٠.

سادساً: المصادر الأجنبية:

١. Cassimo Balsa. C, (2005). Confiance et lien social, collection des socialis, érigée par Marc Henry Soulet, ACADEMIC PRESS, Fribourg, Suisse
٢. Daniel M. Blumenthal, Yusuke Tsugawa, Andrew Olenski, and Anupam B. Jena, (11/12/2017) Substitute Doctors Are Becoming More Common. What Do We Know About Their Quality of Care? <https://hbr.org/2017/12/substitute-doctors-are-becoming-more-common>.
٣. Jean Panneau, (1996) La responsabilité du médecin, 2ème édition, Dalloz, paris – France.
٤. John McMillan, (19/5/2019) Clinical ethics and the duty of care, <http://dx.doi.org/10.1136/medethics-2019-105613>.
٥. Jourdain, P, (1999) « Nature de la responsabilité et portée des obligations du médecin», éd. Juris-classeur, hors-série
٦. Line Vatn and Berit Misund Dahl, (2022) Interprofessional collaboration between nurses and doctors for treating patients in surgical wards, JOURNAL OF

INTERPROFESSIONAL CARE, VOL. 36, NO. 2, 186–194/p186, 11/2/2021, <https://doi.org/10.1080/13561820.2021.1890703>.

۷. Lisa Esposito, (4/5/2022) When to Get a Second Opinion, <https://health.usnews.com>.

۸. Mark Bingham, (24/1/2023) What Is a Locum Doctor? <https://www.nichemarket.co>.

۹. Martin. T, Quviger. Yves, (2007) Action médicale et confiance, PUF, Paris, France.

۱۰. Sherri Gordon, (28/3/2020) "Top 5 Reasons to Get a Second Opinion", ([verywellhealth.com](https://www.verywellhealth.com)).

۱۱. 'Tort of Negligence in Medical Care: A Case Study' (Lawteacher.net, July 2023) ,<https://www.lawteacher.net>.

۱۲. V.N. Jacob etb ph LE Tourneau,(1979) la responsabilité civil. (2.ed.) Dalloz. Paris, N.1144.

۱۳. William Barbosa, Kina Zhou, Emma Waddell, Taylor Myers, and E. Ray Dorsey, (2021) Improving Access to Care: Telemedicine Across Medical Domains Annual Review of Public Health, <https://doi.org/10.1146/annurev-publhealth-090519-093711>.

پوخته

پزیشکه پسرورمهكان رهنگه لهكاره پزیشكهكانيان پشتبستهستن به پزیشكانی دیکه تاوهمو بین به جیگرمههیان له نهجامدانی کرداری نهشتهرگری یان نا نهشتهرگری یان بو بهرپوهبردنی کلینیکی پراوژکاری پزیشکی له نهخوشخانه حکومیههكان یان کلینیکه تاییهتهكان، رهنگه نههم پزیشکه جیگرمهوانه نهزموونی پتویستیان نهییت وهک پزیشکه رهسهنهكان، لهوانیه ههلهیهک بکهن که ژیانی نهخوشهكان بخاته مهترسی و ههندیكجار نهو ههلهانه لهوانیه ببه هوی مردنیان. کیشهی توژیژینهوهکه خوی دهبینینهوه له نهوونی ریکخستنی یاسایی تاییهت بو بابتهی توژیژینهوهکه له عیراق و له ههریمی کوردستانی، نههمش وادهکات پتویست بهگمرانهوه بکات بو ریسایه گشتیههكان له یاسای شارستانی سهبارت به دروست بوونی بهرپرسیاریتی و قهرههوکردنهوهی زیانلیکهوتوووان، ههروهه کیشهیهکی تری نههم توژیژینهوهیه خوی دهبینینهوه له دیاریکردنی سروشتی بهرپرسیاریتی پزیشکی جیگرمهوه و بنهما یاساییهکهی، ههروهه له پروونکردنهوهی رادهی بهرپرسیاریتی پزیشکی رهسهن که ریگه به پزیشکی جیگرمهوه دمدات

نەشتەرگەری لە شوێنی ئێمە ئەنجام بدات و دەرمان بۆ نەخۆشەکان بنووسێت، یان لەجیاتى ئێمە کلینیکى راویژکاری لە نەخۆشخانە حکومییەکان یان کلینیکەکانى تایبەت بەرپۆمبیات، کە لەوانەىە بێتە ھۆى ھەڵمەى کارساتبار بە جۆریک پزیشکى ڕەسەن پۆیستى پێ نەبویت و ئاگادار نەبێت، ھەروەھا کیشەىەکی تری توێژینەو کە خۆى دەبینیتەو لە دیاریکردنى پۆلەریک بۆ ئێمە ھەڵمەى کە پزیشکى جیگرەو ئەنجامى دەدات، ئێمە توێژینەو ە بەدواى چارەسەر دەگەرێت بۆ ھەموو ئێمە کیشانەى کە باسمانکرد بە پەیرەوکردنى ڕیپازى شیکارى بۆ شیکردنەو ە یاسایى دەقەکان، ھەروەھا شیکردنەو ە بۆچوونى زانایان بەرەدەى پەيوەندى بە بابەتى توێژینەو کە، ھەروەھا پەیرەوکردنى ڕیپازى ھەلێنجان، بە مەبەستى دەرھێنانى ڕیسا پۆیستەکانى پەيوەست بە بەرپرسیاریتى و بنەما یاساییەکەى و کاریگەرییەکانى لەسەر ڕیساکان گشتییەکان لە یاسای شارستانی عێراقى بەرکار و یاسا پزیشکییەکانى پەيوەست بە بابەتى لێکۆلینەو کەمان بەرەدەى تەوانین.

وشە کللییەکان: پزیشکى جیگرەو، پابەندبوون، پۆل، ھەڵمە، بەرپرسیاریتى.