التكييف القانوني للمسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير (دراسة تحليلية مقارنة)

The Legal Classification of Civil Liability for Private Medical Laboratories for the Act of Others (A Comparative Analytical Study)

م. به شدار عبدالله محمد قادر
كلية القانون والعلوم السياسية والإدارة – جامعة سوران
bashdar.muhammed@soran.edu.iq

م.م. أحمد أورحمان أحمد محمد
جامعة السليمانية التقنية – المعهد التقني
ahmed.awrahman@spu.edu.iq

تاريخ استلام البحث: ٢٠٢٥/١/٥ **تاريخ قبول النشر: ٢٠٢٥/٥/٤**

الملخص:

تُعد مختبرات التحاليل الطبية الأهلية جزءاً من منظومة الرعاية الصحية ذات الأهمية الكبيرة في توفير المعلومات عن الحالة الصحية للإنسان سواء أكان مريضاً أم معافى، وذلك للمساعدة في الوصول الى التشخيص السليم لحالته الصحية ورصدها أو متابعة دقيقة لتقييم درجة التغير في الأمراض والعلل التي يعاني منها والكشف عن اعتلالات واضطرابات في الوظائف الحيوية والعضوية للجسم، وتساعد أيضاً على معرفة صحة الأعضاء الحيوية لجسم الإنسان مثل الكلى والكبد، وقد تكون الغاية من عمل مختبرات التحاليل الطبية هي تحضير الأمصال أو اللقاحات التي تساعد في الوقاية من الأمراض والأوبئة والعدوى، وبما أن كل إنسان معرض للمرض فحينئذ يكون بحاجة إلى علاج، ونظراً لكون التحاليل الطبية أداة حيوية لاستمرار حياة الإنسان ومن الوسائل المهمة لاكتشاف الحالة الصحية للإنسان قبل ظهور بوادر أعراض الأمراض، لذا فإن أول شخص يفكر به الخاضع للتحاليل الطبية لغرض المعاينة والكشف الطبي هو الطبيب المعالج، وهو بدورها لغرض التوصل الى التشخيص النهائي أو الى إعداد خطة متكاملة لعلاج المريض ورعايته يستعين في حالات معينة بالتحاليل الطبية كخطوة أولى من قائمة التشخيصات المطلوبة لإثبات تشخيص سريري أو متابعة العلاج للمريض، ومن ثم يتم إعطاء العلاج المناسب للمريض والذي يسهم في تحسنه، وقد ينعكس في حالة عدم كفاية ودقة نتائج الاختبارات والخدمات المقدمة من قبل مختبرات تحاليل الطبية الأهلية، أو إذا كان هناك ثمة خطأ في نتيجة هذه التحاليل الطبية سلبياً على عملية التشخيص وخطة العلاج وصحة المريض، بالتالي تعتبر التحاليل الطبية ضرورية للحفاظ على الصحة العامة.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية، الخطأ، المختبرات، التحاليل، العلاج، الاثبات.

ABSTRACT:

Private medical laboratories are a vital part of the healthcare system, playing a significant role in providing information about an individual's health status, whether they are sick or healthy, to aid in accurate diagnosis, monitoring, and evaluation of diseases and disorders, as well as detecting abnormalities in vital organ functions,

such as the kidneys and liver, the primary goal of medical laboratories may be to prepare serums or vaccines that help prevent diseases, epidemics, and infections. Given that every individual is susceptible to illness and may require treatment, medical tests become a vital tool for sustaining human life. As a crucial means of detecting an individual's health status before symptoms appear, the first person a patient thinks of when undergoing medical tests for examination and diagnosis is typically their treating physician, in order to reach a definitive diagnosis or develop a comprehensive treatment and care plan for a patient, healthcare providers often rely on medical tests as an initial step in the diagnostic process. These tests help confirm a clinical diagnosis or monitor treatment progress, ultimately leading to the administration of appropriate treatment and improvement in the patient's condition. However, inaccurate or insufficient test results and services provided by private medical laboratories can negatively impact the diagnosis, treatment plan, and patient health. Therefore, medical tests are essential for maintaining public health

Keywords: liability, error, laboratories, tests, treatment, proof.

المقدمة

نوضح مقدمة هذا البحث من خلال الفقرات الآتية:

أولاً/ مدخل تعريفي بموضوع البحث: إن البحث في المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير له أهمية خاصة، تتمثل في أن التحاليل الطبية هي جزء أصيل من العملية الطبية في هذا العصر، ولا يمكن لأحد البتة إنكار أهميتها ودورها، إذ لا يمكن الاستغناء عنها في الوقت الحالي، وذلك لارتباطها الوثيق بعمليتي الفحص والتشخيص، فالتحاليل الطبية تُعد بمثابة نافذة ينظر منها الطبيب المعالج الى ما بداخل الخاضع للتحاليل من الآم وأوجاع، و بها يُعرف كل ما يطرأ على الحالة الفسيولوجية للخاضع للتحاليل، إذ يمكن من خلالها التوصل الى ما هو غير مرئي من جسم الإنسان، ومن جانب آخر أن الواقع العلمي يقرر مدى أهمية بحث هذا النوع من المسؤولية، حيث لم يعد الجدل في الوقت الراهن قائماً حول مدى جواز خضوع العاملين في مجال المهن الطبية للمساءلة القانونية أمام القضاء، وبإمكان تحديد المسؤول عن الضرر الذي قد يقع على المريض.

هذا وتعد المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل من المسؤوليات التي فرضت نفسها على أرض الواقع مع انتشار تلك المختبرات وازديادها بشكل ملحوظ، إذ أصبح الطبيب المعالج غالباً ما يطلب من المريض إجراء التحاليل الطبية لعدة أسباب كدقة النتائج المترتبة على إجرائه والتي تؤدي بدورها الى التشخيص السليم للمرض، ومن ثم تحديد العلاج الملائم له من جهة، وتجنباً لاتهام بعض الأطباء بالتقصير في عملهم في حالة عدم طلبهم إجراء بعض التحاليل الطبية لمرضاهم من جهة أخرى، ولكن ليس الحال من السهولة والبساطة على ما يبدو عليه دائماً، إذ مما لاشك فيه أن المسؤولية المدنية تنشئ على عاتق اختصاصي التحاليل والمساعدين الذين يستعين بهم باعتبارهم مهنيين متخصصين لصالح المريض، التزاماً بضمان السلامة الصحية.

ثانياً/ مشكلة البحث: إن مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن أفعال تابعيه هي من المواضيع المعقدة قانونياً، والتي تحتاج الى بيان مسؤولية أعضاء الفريق العمل المختبري بشكل دقيق وأوضح، وذلك نظراً لكثرة الجانب العملي الطبي ولكثرة الأخطاء التي تحصل أثناء القيام بالتحاليل الطبية، ولاسيما في مجال التحاليل المعقدة التي لها أكثر من تفسير طبي من حيث نتائجها العلمية، والتي تجعل القضاء يجتهد من أجل التوصل الى القواعد القانونية الواجبة التطبيق عند إلحاق الضرر بالخاضع للتحاليل الطبية من قبل تلك المختبرات أو من تابعيهم، فقد أثار التقدم والتطور الطبي والعلمي الكثير من المشاكل القانونية والإنسانية التي لم تكن معروفة من قبل.

وتقوم هذه الدراسة على سؤال أساسي يتفرع عنه مجموعة من التساؤلات الفرعية التي تثبت يقيناً مشكلة الدراسة وكانت باعثاً الى اتخاذها موضوعاً لها وهي:

- ما هو التكييف القانوني لمسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الأهلية عن الأخطاء الناشئة عن أعمال الغير المهنية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، فإن ذلك تتطلب الإجابة على التساؤلات الآتية:

١. ما هو الأساس والسند الذي يقوم عليه المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن أضرار التي تلحق بالخاضع للتحاليل من قبل الغير عند إجراء التحاليل الطبية المطلوبة له؟

٢. هل تعتبر المسؤولية المدنية لتلك المختبرات عقدية أم تقصيرية، موضوعية مطلقة؟ أم أن قيامها بحقهم يرتبط بوجود الخطأ؟

٣. وما هي حالات هذه المسؤولية بحق مختبرات والقائم بالتحاليل عندما لا يكون هو المسؤول عن الضرر في التشخيص؟

ثالثاً/ أهمية البحث: تأتي أهمية موضوع البحث في نواحي عدة منها:

١. أهميته السامية، ومكانته العالية، حيث تحظى المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الأهلية بأهمية خاصة في الجانب التطبيقي والعملي والذي تجد مصدرها في تعلق المسؤولية المدنية لتلك المختبرات الطبية بقطاع كبير من أفراد المجتمع، بجانب ذلك ارتباط التحاليل بالأعمال الطبية التي تُمارس على جسم الإنسان وتتعلق بالنفس البشرية وتعتبر أحد المقاصد العظيمة المعتبرة شرعاً وهي حفظ النفس والسلامة الجسدية، كما أن العلاقة بين مختبرات التحاليل الطبية الأهلية والخاضع لها تقوم في الأصل على الثقة التي ينبغي توافرها بين الطرفين.

٢. معرفة مدى كفاية القوانين والتعليمات المنظمة لمهنة التحاليل الطبية في تحقيق الحماية اللازمة للمضرور.

٣. توعية الناس بحقوقهم تجاه مختبرات التحاليل الطبية نتيجة لمسؤولية المدنية لتلك المختبرات عن أخطائهم الفنية أو المهنية، ولكل تلك الأهمية جاءت هذه الدراسة.

رابعاً/ الهدف من البحث: يمكن إيجاز أهدافها بما يأتي:

١. الحماية القانونية لجسد الإنسان من أي اعتداء، لأن فقدان الحماية يؤدي إلى زعزعة وهدم الثقة بين مختبرات التحاليل والخاضع للتحاليل، الأمر الذي لابد من دراسة الموضوع بقصد الوصول إلى بيان صورة قانونية متكاملة قدر الإمكان عن المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية، تُلبي واقع الحال وتضمن حقوق الطرفين وتحقق التوازن، وتشجع النشاط العلاجي، من خلال تحقق عامل الثقة بينهم من دون الإخلال بمصلحة إي طرف منهما مع وجود التشجيع والدعم لممارسة للعمل الطبي من دون خوف من شبح المسؤولية.

٢. لغرض وضع حد لانتشار ظاهرة أخطاء مختبرات التحاليل الطبية وعن نتائجها السلبية التي تضر المجتمع عموماً.

٣. أعطاء توعية صحية للخاضع للتحاليل والتوضيح له بأن المسؤولية المدنية لا تقتصر على اختصاصي التحاليل في كل الحالات، فقط بل توجد أطراف أخرى تُشارك في هذه العملية تتنوع فيها المسؤوليات والأطراف والعلاقات.

٤. بيان التزامات المشاركين في عملية التحاليل الطبية وتوضيح التزام كل مشترك من الحقوق ومن إلتزامات تجاه الآخر باختلاف المكان الذي يتم فيه عمل التحاليل الطبية.

خامساً/ نطاق البحث: يقتصر نطاق الدراسة على بيان المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير في نطاق نظرية المسؤولية المدنية في القانون المدني العراقي رقم(٤٠) لسنة ١٩٥١، ومن ثم تُستبعد المسؤولية الجنائية من نطاق الدراسة.

سادساً/ منهج البحث: اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج المقارن بين القانون العراقي الذي يحظى بمشكلة الدراسة، وبين القوانين المصرية والفرنسية، ونظراً لعدم وجود قانون خاص ينظم المسؤولية المدنية عموماً والمسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية على وجه الخصوص، فقد استندنا إلى أحكام القواعد العامة للمسؤولية المدنية وتحليلها لاستنباط أحكام خاصة تصلح لتطبيقها على مسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الطبية عن فعل الغير، وعززنا المنهج المقارن بالتطبيقات القضائية التي تقوم بالأساس على تعزيز المواقف الفقهية والتشريعية بمواقف قضائية ذات صلة وثيقة بالموضوع خصوصاً قرارات القضاء العراقي وكذلك أحكام القضاء المصري والفرنسي، كما انتهجنا المنهج التحليلي الذي يقوم بالأساس على تحليل الآراء الفقهية واستخراج الأحكام أكثر قرباً لواقع الحال واستخلاص النتائج التطبيقية والعلمية بصددها.

سابعاً/ هيكلية البحث: للإحاطة بموضوع هذه الدراسة ارتأينا تقسيمه الى مبحثين، وفقاً للهيكلية التالية:

المبحث الأول: ماهية مختبرات التحاليل الطبية.

المطلب الأول: مفهوم التحاليل الطبية.

المطلب الثاني: المقصود بمختبرات التحاليل الطبية.

المبحث الثاني: مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن عمل الغير والأشياء.

المطلب الأول: المسؤولية العقدية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير.

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير.

المطلب الثالث: مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية عن المواد والأجهزة المستخدمة في العمل المختبري.

الخاتمة: النتائج والتوصيات.

المبحث الأول: ماهية مختبرات التحاليل الطبية

تعتبر مختبرات التحاليل الطبية منشأةً علميةً فنيةً، تقوم بالكشوف البايلوجية التي تتعلق بمعالجة وتشخيص والوقاية من الأمراض والعلل التي قد تصيب الإنسان، وتتميز تلك المختبرات بتمكنها من الحصول على مستويات عالية من الجودة جراء قيامها بالفحوصات والاختبارات والدراسات العلمية، إذ أنها تلجأ للوصول الى نتائج تحليلية في غاية الدقة من خلال استخدام تقنيات والأجهزة ذات تركيب خاص والية معقدة، مع تطبيق للمعرفة النظرية لإجراء التحاليل الطبية على العينات المختلفة من السوائل أو المسحات أو الأنسجة من جسم الإنسان ويمثل أعمال تلك المختبرات الركيزة الأساسية التي يعتمد عليها الطبيب المعالج في التشخيص والكشف عن الأمراض[١].

عليه ولكي نحدد ماهية مختبرات التحاليل الطبية، نقسم هذا المبحث الى مطلبين سنتناول في الأول منه مفهوم التحاليل الطبية، ونكرس الثاني لبيان المقصود بمختبرات التحاليل الطبية، وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول: مفهوم التحاليل الطبية

تُعد التحاليل الطبية من الوسائل المهمة للكشف عن الأمراض والعلل التي تصيب الإنسان، التي قد يستعين بها الطبيب المعالج في (مرحلة الفحص التكميلي)[٢]، للحصول على معلومات ونتائج عن الحالة الصحية السريرية له وذلك من خلال طلب إجراء تحاليل طبية معينة للخاضع للتحاليل[٣]، وبما أن مصطلح (التحاليل الطبية) مصطلح مركب من لفظين، لذا يستلزم التطرق لمفهوم التحاليل الطبية وتحديد كل لفظة من هذا المصطلح بصورة مفردة في اللغة وفي الاصطلاح بوجهيه التشريعي والفقهي، مع بيان أصناف التحاليل الطبية وذلك وفقاً للفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف التحاليل الطبية لغةً

التحاليل تجد مصدرها في الفعل (حلَّلَ، يُحلِّلُ، تحليلاً أوتحاليل) وهو تقسيم الكل الى جزئيات أو تقسيمه بحسب خصائص أساسية له[٤]، وحلَّلَ الشيء أي رجَّعه الى أصله، فيقال حلَّلَ الدم ويُقال حلَّلَ نفسية فلان، درسها لكشف خباياه[٥].

أما مصطلح الطبية، فهو نسبة الى الطُب بطاء مضمومة، والطب تجد مصدرها في كلمة (طبَّ) المريض ونحوه طباً، أي داواه وعالجه، ويقال طبَّ له أو لدائه وطبَّ المريض أحكم علاجه ومداواته، والطبُ لغة هو علاج الجسم والنفس ومنه علم الطب[٦]، وهو المعنى المتعلق بمضمون البحث إذ أن المقصود من إجراء التحاليل الطبية، هو معرفة أسباب علل البدن حتى يتسنى علاجها.

الفرع الثاني: تعريف التحاليل الطبية اصطلاحاً

أولاً/ تعريف التحاليل الطبية قانوناً: إذا ما تتبعنا موقف التشريعات القانونية والصحية، نجد أن معظم تلك القوانين التي تناولت أحكام مهنة التحاليل الطبية بالتنظيم لم تورد تعريفاً خاصاً به، وإنما ترك هذا الأمر للفقهاء والقضاة يوردونها في مؤلفاتهم وإحكامهم القضائية، ومن هذه التشريعات تعليمات منح إجازة ممارسة مهنة العمل المختبري الأهلي للتحليلات المرضية في العراق[٧]، وقانون مزاولة مهنة الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والباثولوجيا وتنظيم معامل التشخيص الطبي المصري[٨]، ولكن عرفت المادة (L ١/٦٢١١) من قانون الصحة العامة الفرنسي[٩] التحاليل الطبية بقولها (هي الأعمال الطبية التي تساهم في الفحص والوقاية وتشخيص وتقييم المخاطر من وقوع الحالات المرضية واتخاذ القرارات العلاجية وتحديد ورصد الفسيولوجيا المرضية في جسم المريض).

هذا وقد أستعرض المشرع الفرنسي عملية التحاليل الطبية في المادة (L ٢/٦٢١١) من القانون المشار إليه أعلاه وقسمها الى ثلاثة مراحل:

١. **المرحلة التمهيدية:** وهي المرحلة التي تسبق عملية التحليل، وتتمثل في سحب عينة بيولوجية واحدة من جسم الإنسان، أو مجموعة معينة من العناصر ذات الصلة، وإعداد ونقل وتخزين العينة البيولوجية الى مختبر التحاليل المعد لذلك.

٢. **المرحلة التحليلية:** وهي العملية الفنية التي تُجرى على العينة للحصول على نتيجة التحليل بيولوجي.

٣. **مرحلة التشخيص المعملي:** وهي مرحلة التحقق من صحة وتفسير النتائج المعملية.

ثانياً/ تعريف التحاليل الطبية فقهاً: أما عن تعريف الفقه للتحاليل الطبية، فقد عرفها البعض[١٠]، بأنها: (كل عمل مخبري يجري في المختبر الطبي لأي من سوائل الجسم أو مفرزاته).

ويندرج ضمن هذا التعريف تحليل الدم ومكوناته الأساسية، سوائل الجسم المختلفة، مسحات من أماكن مختلفة من جسم الإنسان أو من أنسجة أعضاء الجسم، وتشمل هذه الفحوص والتحاليل الطبية فحوصاً للمكونات الكيماوية الحيوية، وللأشكال الخلوية والاختبارات المناعية، والزمر الدموية والفحوص الجرثومية والفيروسية والفطرية والطفيلية وغير ذلك.

ونظراً لتطور أساليب التحاليل الطبية بمرور الزمن وابتكار طرق حديثة باستخدام تكنولوجيا العصر الحالي والتي تتماشى استخدام هذه الطرائق والتقنيات المتقدمة مع متطلبات مراقبة الجودة والدقة، وهذا يؤدي إلى تفسير نتائج التحاليل الطبية بصورة أوضح للطبيب المعالج والذي يساعده في النهاية لتشخيص الحالة المرضية أو العلة في جسم المريض أو التأكد بإنذار وجود خلل أو اضطرابات في أعضاء جسمه.

من جانب أخر عرفها الآخرون[١١]، بأنها: (تلك العملية التي يتم بواسطتها أخذ كمية مناسبة من أحد سوائل الجسم أو إفرازاته أو أنسجته أو أعضائه لأجراء الفحص عليها).

نُخلص من ذلك بأن التحاليل الطبية يمكن تعريفها بأنها: (عملية أخذ العينات، سواء أكانت سوائلاً أو مسحات أو أنسجةً من الجسم، والتي يتم تحليلها وفحصها كيميائياً أو بكتريولوجياً أو باثولوجياً، في

مختبرات تحاليل طبية متخصصة بذلك، من قبل اختصاصي التحاليل مأذون به قانوناً، لغرض تحديد أسباب بعض الأمراض والعلل، أو لاطمئنان المرء على حالته الصحية، أو لتحضير الأمصال واللقاحات بغرض التشخيص أو المعالجة أو الوقاية أو خدمة البحث العلمي).

المطلب الثاني: المقصود بمختبرات التحاليل الطبية

إن اختصاصي التحاليل قد يباشر مهنته من خلال مختبر للتحاليل الطبية سواء كان خاصاً به أو تابعاً للآخرين وقد يباشرها من خلال مرفق صحي تابع لمؤسسات الصحية للدولة أو ملحقاً بعيادة الطبيب.

ولا جدال في أن اختصاصي التحاليل سواء كان يمارس مهنة التحاليل من خلال مختبره الخاص، أم من خلال مرفق صحي (مشفى عام أو خاص) فإنه يجب أن يكون بالغاً سن الرشد، وهو شرط بديهي، إذ أنه لا يجوز من الناحية العلمية والعملية أن يباشر الطبيب المحلل أو كيميائي أو بيولوجي مهنة التحاليل الطبية، إلا إذا كان قد بلغ سن الرشد وتم قيد أسمه في جدول النقابة التابع لها واستوفى الشروط اللازمة بموجب القانون مسبقاً لمباشرة المهنة المذكورة[١٢].

وكل هذا يقتضي أن نبحث في تعريف مختبرات التحاليل الطبية وتصنيفها من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: تعريف مختبرات التحاليل الطبية

يستفاد من نص المواد (١/ثانياً، ٢، ٣) من تعليمات منح أجازه العمل المختبري الأهلي للتحليلات المرضية في العراق، والمادة (L ١/٦٢١١) من قانون الصحة العامة الفرنسي، والمواد (١،١٠،٢٩،٣٠) من قانون مزاولة مهنة الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والباثولوجيا وتنظيم معامل التشخيص الطبي ومعامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية المصري، أنه يقصد بمختبرات التحاليل الطبية بأنها: (تلك المختبرات أو المؤسسات التي تقوم بالفحوص كيميائية أو البيولوجية على عينات تحليلية مختلفة المتعلقة بتشخيص ومعالجة والوقاية من الأمراض التي تصيب صحة الإنسان وكذلك كل ما يظهر أي تعديل يطرأ على الحالة الفسيولوجية للمريض)[١٣].

وبناءً عليه فإن عمل مختبرات التحاليل الطبية يتمثل بما يأتي:

أ-التحاليل الطبية والأبحاث أو الاختبارات الكيميائية وأبداء الرأي في الأمور التشخيصية والعلاجية أو التحاليل الطبية والكيميائية، وبصورة عامة مزاولة مهنة الكيمياء الطبية.

ب- التحاليل والأبحاث أو الاختبارات الباثولوجية أو تحضير أنواع المستحضرات الحيوية وإبداء الرأي في المسائل أو التحاليل الباثولوجية.

ج- التحاليل والأبحاث أو الاختبارات البكترولوجية أو تحضير أنواع المستحضرات المعوية وإبداء الرأي في المسائل أو التحاليل البكترولوجية.

د- تحضير الأمصال أو اللقاحات أو غيرها من المستحضرات التي تساعد في الوقاية من الأمراض[١٤].

الفرع الثاني: تصنيف مختبرات التحاليل الطبية

يمكن أن تصنف مختبرات التحاليل الطبية بشكل عام الى ثلاثة أصناف رئيسية، وهي:

١. **مختبرات التحاليل الطبية العامة:** وهي مؤسسة أو منشأة علمية وفنية قائمة بذاته، أو ضمن مختبر التشخيص الإشعاعي ويحق لهذه المختبرات إجراء مختلف الفحوصات والتحاليل والاختبارات المختبرية المسموح بها وفق الضوابط الطبية والقانونية، وذلك حسب متطلبات المختبر بشرط الالتزام بالشروط والمواصفات المطلوبة ويشترط أن يكون هناك اختصاصي للتحليلات المرضية للعمل في المختبر ويكون مسؤولاً عن التحاليل والأعمال اليومية التي تجري في المختبر ويكون مشرفاً على العاملين في المختبر.

٢. **المختبرات المتخصصة للتحاليل الطبية:** يحق لهذا الصنف من مختبرات التحاليل الطبية إجراء الفحوص المختبرية المتخصصة المسموح بها من قبل الهيئات الصحية، مثل تحاليل الحامض النووي (DNA) أو فحوصات المناعية، الهرمونية، الجينية أو غيرها، ويشترط وجود استشاري أو اختصاصي تحاليل في نفس مجال تخصص المختبر مرخص من قبل هيئة أو مؤسسة الصحة المعنية ويكون مشرفاً على أعمال والتحاليل التي تجري في المختبر و مسؤولاً عن العاملين في المختبر، ويجب أن تنطبق جميع الشروط الفنية والطبية ومواصفات السلامة المطلوبة في مختبرات التحاليل الطبية على المختبرات المتخصصة أيضاً.

٣. **المختبرات الطبية في عيادات الأطباء:** يمكن أن يكون هذا الصنف ضمن عيادة تخصصية، ويحق لهذه المختبرات إجراء التحاليل المسموح بها في مثل هذه المنشآت وبشرط الالتزام بالشروط والمواصفات المطلوبة للمختبر الطبي العام، ويشترط تحديد اختصاصي تحاليل مُرخص من قبل هيئة للعمل في المختبر ويكون مسؤولاً عن التحاليل اليومية التي تجري في المختبر ويكون مشرفاً على العاملين في المختبر[١٥].

المبحث الثاني: مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن عمل الغير والأشياء

الأصل في المسؤولية المدنية أن لا يسأل المرء إلاَّ عن نتيجة فعله الشخصي وإنه لا يحمل تبعة فعل أقترفه غيره وإن مسؤوليته عن فعله الشخصي لا تقوم إلاَّ إذا ثبت إن فعله قد تسبب في إحداث ضرر معين لغيره، إلاَّ إن تطبيق هذا الأصل يكون شديد الوطأة على المتضرر خاصة إذا كان مرتكب الفعل الضار تابعاً، وكان لا يستطيع الحصول على التعويض إلاَّ من متبوعه، لذا فإن هذه المسؤولية تعتبر من نوع خاص لأنها تقوم على خلاف الأصل القاضي بأن لا يسأل المرء إلا عن فعله الضار[١٦]، والمشرع العراقي من خلال المواد (٢٥٩،٢٢٠،٢١٩،٢١٨،١٦٨/فقرة (١،٢)،٢٣٢،٢٣١) من القانون المدني[١٧]، ومشرعي المصري والفرنسي قد أفردوا استثناء على هذا الأصل فجعلوا الشخص مسؤولاً عن فعل غيره الخاطئ وعن الأشياء بشروط محددة وهو ما يعرف بقاعدة المسؤولية عن فعل الغير.

وفي نطاق الأعمال الطبية، يقع على كاهل ممارسي المهن الطبية، تنفيذ جميع الالتزامات المهنية لصالح المريض إلاَّ أنه في بعض الحالات يلجأ الى الاستعانة بغيره، وذلك أما لخطورة العمل الطبي وإما لضرورة الاستعانة باختصاص معين تتطلبه طبيعة الممارسة الطبية[١٨].

وما المختبرات التحاليل الطبية إلاَّ محاولات لإخراج مهنة التحاليل من تنظيمه القديم الذي كان يتسم بالطابع الفردي إذ أصبح فريق العمل المختبري مظهراً لممارسة مهنة التحاليل الطبية بصورة جماعية ولا ريب إن علاقة مدير مختبر التحاليل الطبية (في حالة عدم ممارستها لمهنة التحاليل) بالاختصاصين والمساعدين الملحقين بالمختبر تكون مستقلة عن علاقتها بالخاضع للتحاليل، فلا تثبت للأخير حرية اختيار القائم بالتحاليل، والتي غالباً ما يتم تعينهم في مختبرات تحاليل طبية وفق آليات وشروط معينة تحددها مدير المختبر، وكل عضو من مساعدين يكون مسؤولاً عن أفعاله تجاه مدير المختبر التحاليل، وبالتالي في الغالب لا يتصور وجود علاقة تعاقدية تربط الخاضع للتحاليل بهؤلاء المساعدين (الا في بعض الحالات الاستثنائية كحالة الاشتراط لمصلحة الغير) ومن ثم فإنه لا يمكن للمتضرر مقاضاة هؤلاء عن طريق الدعوى المباشرة إلا بإعمال قواعد المسؤولية التقصيرية، وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل عن فعل الغير يبررها عدم ضياع حق المتضرر في البحث عن الخطأ الذي أرتكبه أحد أعضاء الفريق المختبري، على أن تبقى العلاقة بين مدير مختبر وباقي مساعديه على أساس أن كل عضو منهم يكون مسؤولاً عن أفعاله تجاه مدير مختبر التحاليل[١٩].

بناءً على ما تقدم، ونظراً لاختلاف الآراء على وجه الخصوص حول طبيعة مسؤولية مختبرات التحاليل وما إذا كان تدور في فلك المسؤولية عن عمل الغير سواء بإعتباره تقصيرياً إعمالاً لنص المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي، أم بإمكانية تطبيق قاعدة المسؤولية العقدية عن فعل الغير على الأخطاء الصادرة من جانب مختبرات التحاليل، سنقسم الدراسة في هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نجعل أولهما للمسؤولية العقدية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير، ونكرس ثانيهما للمسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير ونبحث في ثالثهما مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية عن المواد والأجهزة المستخدمة في العمل المختبري.

المطلب الأول: المسؤولية العقدية لمختبرات التحاليل الطبية الأهلية عن فعل الغير

إن هذا النوع من المسؤولية تقوم إذا ما توافر عقد صحيح بين مختبر للتحاليل الطبية ممثلاً بالمحل والخاضع للتحاليل، سواء أكان هذا العقد صريحاً أم ضمنياً، شفهياً أو خطياً، مع وقوع الخطأ من جانب مختبر التحاليل نتيجة فعل صادر عن الغير الذي استعان به لتنفيذ الالتزام، فضلاً عن حدوث الضرر بفعل من أفعال الغير الذي أصاب الخاضع للتحاليل.

وبما أن مسؤولية مختبرات التحاليل العقدية عن فعل الغير متفرعة من مسؤولية الأم، وهي مسؤولية المدين العقدية عن فعل الغير، فإنه كان لازماً من ضرورة الوقوف على السند القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير والأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، فضلاً عن ذلك لابد من تحديد نطاقها، وتحديد معنى الغير الذي يستعين به مختبرات التحاليل الطبية لتنفيذ العقد، إضافة الى ذلك لابد من بيان موقف الفقه والتشريع المدني من مسألة الإقرار بها من عدمه، وهذا ما سنتناوله من خلال الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: السند القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير

لو بحثنا عن السند القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير في التشريعات، نجد أن المشرع العراقي قد عالج موضوع المسؤولية عن فعل الغير[٢٠]، الا أنه لم يتطرق الى غرض يكون فيه المسؤول عن فعل الغير قد ارتبط بعقد مع المتضرر عن فعل الغير هذا، ولكنه أقر هذا المبدأ بشكل غير مباشر في المادة (٢/٢٥٩) من القانون المدني العراقي بقولها (وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذه التزامه العقدي إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطأه الجسيم ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه)[٢١].

أما بخصوص موقف المشرع المصري فقد نصت المادة (٢/٢١٧) على أنه: (وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه). إذ لولا إقرار القانون لمسؤولية المدين العقدية عن أفعال هؤلاء الأشخاص لما احتاج إلى شرط يعفي به نفسه من المسؤولية العقدية الناشئة عن أفعالهم[٢٢].

ويذهب بعض الشراح[٢٣] إلى أن هذا الاستنتاج ليس حتمياً، إذ بالإمكان القول أن المادتين القانونيتين المذكورتين أعلاه قد أجازا الإعفاء عندما تقوم المسؤولية عنهم "ويقول أيضاً" أن مسؤولية المدين عن عدم التنفيذ الالتزام العقدي ولو كان يرجع إلى خطأ من استخدمهم المختبر أو استعان بهم في تنفيذه، فهي ليست مسؤولية عن فعل الغير بل هي مسؤولية شخصية، وتكون مسؤولية المدين عن الإخلال بالالتزامات العقدية في كل الأحوال مسؤولية شخصية سواء عمد الى تنفيذها بنفسه أو استعان في تنفيذها الى الغير، ولا توجد تبعاً لهذا مسؤولية عقدية عن فعل الغير، فتقوم مسؤولية المدين على خطئه في تأدية التزامه لا على خطأ من استخدمهم في تنفيذه لتنتفي المسؤولية العقدية عن فعل الغير"الا أن يعود بعد ذلك ليقول"أن هذا لا يعني أن تطبيق هذا المبدأ محل شك لأن تطبيقه يقوم على أساس المبادئ العامة في المسؤولية العقدية.

وما يخص موقف المشرع الفرنسي، فنجد أن قانون المدني الفرنسي قد جاء خالياً من نص صريح يبين المسؤولية العقدية عن فعل الغير كمبدأ عام، لهذا حاول الفقهاء تفسير المادة (١١٤٧) والتي تبرئ المدين إذا كانت هناك قوة قاهرة منعته من تنفيذ الالتزام تفسيراً واسعاً بإعتبار أن هذه المادة يمكن أن تشمل في عموميتها هذا المبدأ، إذ تنص على أنه: (يسأل المدين عند الاقتضاء بدفع التعويض عن الضرر الناتج بسبب عدم تنفيذه الالتزام أو التأخير في التنفيذ، وذلك في جميع الأحوال التي يستطيع فيها أن يثبت أن عدم التنفيذ قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ولا يوجد سوء نية من جانبه).

ويرى البعض من الفقه الفرنسي[٢٤] أن الشخص الثالث الذي أدخله المدين في تنفيذ التزامه بنفسه لا يمكن أن يكون سبباً أجنبياً لا ينسب إلى المدين، فإدخال مختبر للتحاليل –المدين في هذا الصدد – الغير من اختصاصي التحاليل والمساعدين في تنفيذ التزامه العقدي قبل الخاضع للتحاليل، لا يعد سبباً أجنبياً عن أرادة مختبر التحاليل الأهلية.

فينسب إليه هذا الإخلال بتنفيذ الالتزام، وبالتالي لا يمكن إعفائه عن المسؤولية الناجمة عن عدم التنفيذ أو الإخلال بالالتزام العقدي بمقتضى المادة (١١٤٧) من قانون المدني الفرنسي، تتوافر حتى ولو لم يثبت خطأ من قبل مختبر التحاليل الطبية، وهذا ما ذهب إليه غالبية الفقه الفرنسي في تفسير هذه المادة[٢٥].

يتبين من كل ذلك، أن المسؤولية العقدية عن فعل الغير لا تتحقق إلاَّ بتحقق ثلاثة شروط وهي:

١. أن يكون مسموحاً للمدين أن يستخدم غيره في تنفيذ التزامه.

٢. أن تكون طبيعة الالتزام تسمح بأن يستعين المدين بغيره في أدائه.

٣. ألا يشترط المدين عدم مسؤوليته عن فعل الغير في حالة ارتكابه الغش والخطأ الجسيم، وذلك طبقاً لنص المادة (٢/٢٥٩) من القانون المدني العراقي.

ومن جانب آخر لا يُشترط لقيام هذه المسؤولية وجود سلطة الإشراف والرقابة لمدير مختبر التحاليل الطبية على المساعدين (العلاقة التبعية)، وإنما يكفي أن يرتبط مختبر التحاليل بالمساعدين برابطة تبرر مسؤوليته عنهم.

وتظهر أهمية المسؤولية العقدية لمختبرات التحاليل الطبية عن فعل الغير عند إجراء التحاليل نظراً لأنه من الصعب الرجوع على المحلل في مجال تخصصي معين(كعلم الفيروسات) طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير من قبل المحلل في اختصاص آخر(كعلم الأجنة البشرية)، متى ما كان عملهم في نفس مختبر للتحاليل الطبية، وذلك لعدم توفر العلاقة التبعية بينهم بصدد أعمالهم المختبرية، فالمتبوع يجب أن تكون له السلطة الكاملة في توجيه التابع ورقابته وإشراف عليه في تنفيذ العمل، وهذا ما يتعارض مع مبدأ الاستقلال في ممارسة المهن الطبية عموماً والإعمال المختبرية خصوصاً، كما إنه في مجال المسؤولية العقدية لا تثور فكرة التبعية وإنما يكون الشخص (المدين) مسؤولاً عن فعل غيره متى عهد إليه بتنفيذ التزامه الشخصي للأخر، فهو مسؤول عنه لأنه أدخله بصورة أداء عمله نيابة عنه أو بأية صورة أخرى يكلفه بتنفيذ التزامه الشخصي[٢٦].

الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير

أختلف الفقه[٢٧]، حول الأساس القانوني الذي تبنى عليه المسؤولية العقدية عن فعل الغير، في حالة ما إذا كان عدم التنفيذ أو الإخلال به ليس نتيجة فعله أو خطئه وإنما نتيجة فعل شخص ثالث، فذهب رأي الى أنها مسؤولية شخصية، في حين ذهب رأى آخر الى أنها مسؤولية عن فعل الغير[٢٨] وذلك على النحو الآتي:

أولاً/ مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية هي مسؤولية شخصية: تقوم هذا الاتجاه على اعتبار أن مسؤولية المتبوع ليست مسؤولية عن فعل الغير بل هي مسؤولية ذاتية، وقد ظهرت ضمن هذا الاتجاه نظريتان لتحديد الأساس القانوني لهذه المسؤولية، أحدهما تقيم المسؤولية على أساس الخطأ المفترض[٢٩].

في حين تقيمها الرأي الآخر على أساس تحمل التبعة[٣٠]، ولقد أقام المشرع العراقي المسؤولية التقصيرية عن عمل الغير على أساس الخطأ المفترض في الرقابة والتوجيه[٣١]، وكذلك الأمر بالنسبة

للمشرع المصري[٣٢]، وهي تمثل الرأي السائد في الفقه والقضاء الفرنسيين[٣٣]، ولكن هذا الأساس لا يصلح للمسؤولية العقدية عن فعل الغير لأن القول به يؤدي الى وضع المدين الذي ينفذ التزامه بوساطة الغير ويسمح لهذا الغير بالتمتع بحقوقه العقدية، في مختبر قانوني أفضل من مختبر المدين الذي ينفذ التزامه بنفسه ويقصر استعمال حقوقه على نفسه.

فضلاً عن ذلك أن هذا الأساس يرتبط بعلاقة التبعية التي تربط الغير بالمسؤول في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، في حين ليس شرطاً أن تتوفر علاقة التبعية في المسؤولية العقدية عن فعل الغير.

ثانياً/ مسؤولية مختبرات التحاليل هي مسؤولية عن فعل الغير: نتيجة لضعف النظريات التي أسست رأيها على أساس إن مسؤولية المتبوع هي مسؤولية شخصية، ظهر اتجاه آخر ينادي بمسؤولية المتبوع على أساس المسؤولية عن فعل الغير، وقد ظهر ضمن هذا الاتجاه عدة نظريات لتأييدها، وهي نظرية الضمان الضمني[٣٤].

ونظرية الحلول القانوني[٣٥]، ونظرية النيابة[٣٦]، ولقد احتدم الخلاف بين الفقهاء في إيجاد الأساس القانوني المناسب لتبرير المسؤولية العقدية عن فعل الغير سبق وأن تطرقنا لها، ومن جانبنا نؤيد الرأي القائل بأن القانون المدني العراقي، وكذلك القانون المدني المصري قد أقرا مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير بصورة ضمنية ومصدرها هو القانون، أي أن هذه المسؤولية تقوم على أساس الضمان القانوني، فالقانون قد أوجد هذا الضمان لاعتبارات من التضامن الاجتماعي وتيسير حصول المتضرر على التعويض من ضرر لحقه نتيجة خطأ للتابع، حيث قد لا يتسنى للمتضرر أن يحصل مباشرة على التعويض من التابع نظراً لعدم ملاءته، ولما كانت الحالة تضامنية فلا يحق للمتبوع أن يدعي بحق التجريد على التابع أولاً[٣٧].

الفرع الثالث: نطاق المسؤولية العقدية عن فعل الغير

إن الخطأ الطبي قد يرتكب من المحلل صاحب مختبر التحاليل الطبية وقد يرتكب من المساعدين والمعاونين فإذا أستطاع الأول أن يثبت إن الخطأ لم يكن بسببه وإنما بسبب المساعدين فإنه يكون بمنجى من المسؤولية المدنية[٣٨]، على وفق ما تقدم فسنتولى دراسة هذا الفرع في فقرتين: نبحث في أولهما المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي، ونكرس ثانيهما للمسؤولية العقدية عن المساعدين والمعاونين وكالآتي:

أولًا/ المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي: قد يلجأ الخاضع للتحاليل تلقائياً الى مختبر تحاليل طبية خاصة بهدف إجراء تحاليل معينة، أو من إشارة من الطبيب المعالج، لذا فبعد عرض التحاليل المطلوبة إجرائها على مختبر التحاليل، وموافقة الطرفين على الأجر المحدد من قبل مختبر التحاليل وفقاً للقوانين والتعليمات المتبعة، يقال إن عقداً طبياً ينشأ بينهما ضمنياً أو صراحة، لذا ففي حالة ارتكاب الخطأ فيُسأل اختصاصي التحاليل صاحب المختبر مسؤولية عقدية عن فعله الشخصي، أما بخصوص معاونيه ومساعديه فمن الممكن أن يُسألوا أيضاً عن أخطائهم مسؤولية شخصية ويتصور أن يظهر ذلك في الواقع العملي في الصورتين الآتيتين:

الصورة الأولى: إصدار اختصاصي التحاليل أمراً خاطئاً الى المساعدين والمعاونين: إذا جاز لاختصاصي التحاليل الاستعانة بالغير فإنما يكون ذلك من أجل مساعدة محدودة، فهم مجرد أعضاء تنفيذ يقومون غالباً بأعمال مادية بسيطة، مثل تجهيز الخاضع للتحاليل لأخذ العينة أو تجهيز حقنة معينة وبالعموم مساعدة اختصاصي التحاليل في مهامه وتحت إشرافه وإدارته، ومن ثم فإن المساعد في تلك الحالة لا يقطع أمراً حتى يشهده اختصاصي التحاليل، لذا يمكن في هذه الحالة نسبة الخطأ هذا المساعد إلى اختصاصي التحاليل حتى يُسأل هذا الأخير عن الأول مسؤوليته عن الفعل الشخصي[٣٩].

ويتحقق ذلك إذا أصدر المحلل أمراً الى مساعديه ترتب على قيام المساعد بتنفيذ هذا الأمر حدوث ضرر للخاضع للتحاليل وثبت ذلك أن هذا الضرر راجع الى عدم صحة الأمر الصادر من المحلل، فإن الخطأ هنا يكون خطأ المحلل شخصياً وليس خطأ المساعد، ومن أمثلة ذلك أن يعتقد اختصاصي التحاليل إن الخاضع للتحاليل لا يُعاني من الأمراض المزمنة على خلاف الحقيقة، فيصدر أمره للمساعد بتجهيز ذلك الخاضع للتحاليل، مع عدم مراعاة الاحتياطات اللازمة لعمل التحاليل في تلك الحالة مما أدى الى إلحاق الضرر بالخاضع للتحاليل[٤٠].

الصورة الثانية: إصدار اختصاصي التحاليل أمراً صحيحاً نفذه المساعد بطريقة خاطئة: إذا أصدر اختصاصي التحاليل الى المساعد أو المعاون أمراً صحيحاً، لكن الأخير قد نفذه بطريقة خاطئة فيُمكن أن يُنسب الخطأ أيضاً الى الاختصاصي متى كان تنفيذ هذا الأمر يستدعي حضور الأخير ومتابعته لآليات تنفيذه وبالتالي يكون قد قصر في التوجه والأشراف على تنفيذ ذلك الأمر، مما يؤدي لانعقاد مسؤوليته عن خطئه الشخصي أيضاً والجدير بالذكر، أنه في هذه الحالة فأن الغالب أن يفضل الخاضع للتحاليل التمسك بخطأ المحلل وإثارة مسؤوليته عما حدث له من ضرر، إذ إن اختصاصي التحاليل يبدو أكثر ملاءمة من مساعديه ومعاونيه[٤١].

ويرى البعض من الفقه[٤٢]، مؤيداً ببعض أحكام القضاء[٤٣]، بأن الصورتين التي ذكرناها تندرج ضمن حالات المسؤولية عن فعل الغير وليس المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي.

بينما يرى آخرون[٤٤]، بأن هذا التحليل يفتقر الى التبرير الكافي في كثير من الحالات، حيث إن ما ينسب الى المحلل في الصورة الثانية هو خطأ راجع لفعله الشخصي، والمتمثل في القصور في إشرافه وإدارته، ولكن هذا الموقف من شأنه أن يؤدي الى الخلط بين المسؤولية عن الفعل الشخصي والمسؤولية عن فعل الغير، لذا فمن الأفضل عندما تتركز المسؤولية على عاتق الاختصاصي أن نبحث عن خطئه الشخصي أولاً، من أن نلجأ الى البحث عن المسؤولية عن فعل الغير من المساعدين، ويقوم هذه التفضيل على سببين: **الأول**، إن المسؤولية عن الفعل الشخصي تشكل منطقياً القاعدة العامة في المسؤولية إذا ما قورنت بالمسؤولية عن فعل الغير التي تعتبر مسؤولية استثنائية ولا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها، **والثاني**، إن المسؤولية عن الفعل الشخصي توفر أفضل حماية للمتضرر في بعض الأحوال إذ أنه في ظل المسؤولية عن فعل الغير يجب على الخاضع للتحاليل أن يثبت خطأ أحد أعضاء فريق العمل المختبري، وهذا ليس بالأمر الميسور دائماً[٤٥].

ثانياً/ المسؤولية عن فعل المساعدين والمعاونين: نتيجة لتطور العلوم المختبرية وتشعبه وظهور تخصصات عديدة تؤكد على الحرص والدقة في العمل عند إجراء التحاليل الطبية، وتقدم في سبيل ذلك مختلف الوسائل والأجهزة والآلات المختبرية، التي لها الأثر البالغ في ظهور مختبرات متخصصة للتحاليل الدقيقة، والتي يتم فيها إجراء مختلف أنواع التحاليل، لذا يستوجب أن يستعين اختصاصي التحاليل بالغير من مساعدين ومعاونين له سواء من الاختصاصين زملائه أو من العاملين الفنيين من خريجي كليات العلوم قسم الكيمياء أو قسم الأحياء المجهرية أو تقني تحليلات مرضية وحاصلين على شهادة تدريب أو دبلوم تحليلات مرضية بعد اجتيازهم دورة تدريبية تعد لهذا الغرض من قبل المؤسسات الصحية للدولة، وذلك استناداً لنص المادة (٣/عاشراً) من تعليمات منح إجازة ممارسة مهنة العمل المختبري الأهلي العراقي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ وتعديلاته.

وغالباً ما يشترك عدد من اختصاصي التحاليل الطبية في إجراءات التحاليل المختلفة لمريض واحد في نفس الوقت من خلال فريق العمل المختبري، وبما أن العمل في أي فريق طبي يقوم على التعاون وتضافر جهود مجموعة من الأشخاص المتخصصين للقيام به بأكمل وجه، ويتم ذلك بتحديد دور لكل عضو في فريق طبي.

ويرى اتجاه من الفقه[٤٦]، أن المسألة هنا ليست تبعية تخل بالاستقلال في ممارسة المهنة وإنما تنظيم للعمل الجماعي حتى يؤتي ثماره المرجوة بتقديم نتيجة التحاليل المطلوبة للخاضع للتحاليل خلال المدة المحددة لذا فان مسؤولية قائد فريق العمل المختبري عن أعمال المساعدين والمعاونين لا ترجع الى أنه متبوع وأنهم تابعون، وإنما ترجع الى أنه المسؤول أمام الخاضع للتحاليل عن إجراء التحاليل من قبل المجموعة فإن أخطأ أحد أعضاء الفريق العمل المختبري والحق ضرراً بالخاضع للتحاليل، فإن ذلك لا يعفي قائد الفريق من المسؤولية حتى ولو لم يرتكب هو نفسه أي خطأ شخصي، بل يكون مسؤولاً في مواجهة المريض طبقاً لقواعد المسؤولية العقدية عن فعل الغير التي تستخلص ضمناً من المادة (٢/٢٥٩) مدني عراقي[٤٧]، وذلك حتى لا يضيع المتضرر(الخاضع للتحاليل) في البحث عن المسؤول عن الخطأ الذي أرتكبه أحد أعضاء فريق العمل المختبري، وكل عضو أيضاً يكون مسؤولاً عن أفعاله تجاه من سُئِل عن خطئه.

وبخلاف حالة المسؤولية القائمة على أساس الخطأ الشخصي للمدين المتعاقد فإن المسؤول الحقيقي الذي يتحمل الجزاء المترتب على قيام مسؤولية المدين العقدية عن فعل الغير هو ذلك الغير الذي صدر عنه فعل الإخلال بالالتزام العقدي، إذ يعد تحمل الغير جزاء هذه المسؤولية نتيجة منطقية وعادلة، نظراً لقيامها بالأصل على أساس فعله أو خطئه الصادر منه[٤٨].

وإذا كان الغير في مجال التحاليل الطبية هو كل شخص من المساعدين والمعاونين يكلفه المختبر أو المحلل اتفاقاً أو قانوناً بتنفيذ التزام أو بجزء منه بهدف المساعدة أو المعاونة أو الحلول محله في تنفيذ العقد، فإن هذا المفهوم يشمل المساعدين وكذلك مختبرات التحاليل الطبية البديلة، وصورته أن تقوم مختبر التحاليل الطبية بأخذ عينة من الخاضع للتحاليل ثم يعهد بها الى مختبر آخر للقيام بتحليلها، وهذه

الحالة واردة في الواقع العملي، حيث أن كثير من مختبرات التحاليل لا تملك من الإمكانيات ما يمكنها من إجراء بعض التحاليل الدقيقة والمعقدة، فتلجأ الى مختبرات تحاليل كبيرة أكثر تخصصاً كي تقوم بإجراء مثل هذه التحاليل وحيث إن العلاقة العقدية لا توجد إلاَّ بين المختبر الأول وبين الخاضع للتحاليل الذي أخذ منه العينة لذا فتُسأل المختبر الأول عقدياً (شخصياً) عن إخلال المختبر الثاني الذي عهد إليه بتحليل عينة المريض بالتزامه بإعطاء نتيجة صحيحة ومؤكدة، دون أن يعتبر ذلك سبباً أجنبياً يدفع عنه المسؤولية، وكل ذلك بشرط إلاَّ يكون منصوصاً في عقد التحاليل الطبية بأن المختبر الأول لا يملك أن يعهد في إجراء التحاليل أو بعضها الى مختبر آخر، فإذا لم توجد مثل هذا الشرط، وعهد مختبر التحاليل الأول الى غيره في إجراء التحاليل أو بعضها كان مسؤولاً عقدياً عن فعل هذا الغير[٤٩].

وهذا ما نص عليه أيضاً المشرع الفرنسي صراحة في المادة (L١٩/٦٢١١) من قانون الصحة العامة الفرنسي بمسؤولية المختبر الأصيل عن المختبر البديل الذي نص على أنه: (.....٢- المختبرات الطبية التي تنقل العينات البيولوجية الى أخرى لا تُعفى من المسؤولية أمام المريض).

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل الطبية عن فعل الغير

إذا لم يكن هناك عقد بين مختبر التحاليل الطبية والخاضع للتحاليل، وأصيب الأخير بضرر من النشاط الطبي للغير، أي من شخص يخضع لإمرة مدير المختبر ممثلاً باختصاصي التحاليل، فإننا لا نكون بصدد المسؤولية العقدية لمختبرات التحاليل عن فعل الغير، لأن ممارسة الأنشطة الطبية عموماً لا تستند الى العقد الطبي في كل الأحوال فقد تترتب على خرق التزام قانوني أو مهني، عندئذ تكون المسؤولية الطبية في تلك الحالات تقصيرية، والقاعدة العامة في مجال المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، هي إن المتبوع يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يرتكبه تابعه بفعله الضار متى حصل ذلك عند تأدية الوظيفة أو بسببها أو بمناسبتها والتي تتحقق في حالتين: أولى هي مسؤولية متولي الرقابة على الخاضعين لرقابته، والثانية هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه[٥٠].

ويستفيد المتبوع من نشاط تابعيه وله عليهم سلطة التوجيه والرقابة والإشراف بخصوص القيام بالمهام الموكلة إليهم[٥١]، والصورة التي يمكن تصورها للمسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل عن نشاط الغير، تتمثل في مسؤوليتها عن أخطاء التابعين أو المساعدين، عندما يظهر مدير مختبر التحاليل أوممثله بصفته رئيساً للمجموعة داخل المختبر، فيصبح في تلك الحالة مسؤولاً عن المساعدين والتابعين له (كفني التحاليل والكيميائي وبيولوجي) ويكلفهم بمساعدته أو معاونته أو الحلول محله عند إجراء التحاليل الطبية للمترددين على مختبر التحاليل الطبية على أن يكونوا خاضعين لأشرافه ورقابته وتوجيهه، وفي الغالب إن الخاضع للتحاليل لا يعرف أحداً سوى مدير مختبر التحاليل، فإذا صدر من هؤلاء المساعدين ما يُعتبر خطأً، فإنه يثور التساؤل الى أي مدى يمكن مساءلة مدير المختبر عن هؤلاء المساعدين؟

وقد وضعت أغلب التشريعات محل الدراسة ضوابط وشروطاً لهذه المسؤولية، وكذلك وضعت الكثير من الالتزامات الطبية التي تقع على عاتق المتبوع لضمان سلامة الأفراد.

وسنفصل الحديث عن شروط تحقق المسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل عن فعل المساعدين في الفرع الأول، والوسائل الخاصة لدفع المسؤولية المدنية عن فعل الغير في الفرع الثاني، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط تحقق المسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل الطبية عن أخطاء تابعيه

لكي تتحقق المسؤولية التقصيرية لمختبرات التحاليل الطبية عن أخطاء تابعيه (بإعتبار مختبر التحاليل الطبية شخصاً معنوياً وتقوم بتنفيذ الغرض الذي من أجله أُنشئ عن طريق الأشخاص الطبيعيين الذين يتصرفون باسمه ويمثلونه قانوناً)، لابد من توافر الشرطين الآتيتين:

أولاً/ وجود علاقة تبعية بين مختبر التحاليل الطبية ممثلاً باختصاصي التحاليل ومساعديه: أن تكون للاختصاصي التحاليل السلطة الفعلية على مساعديه، تتمثل بعناصر الرقابة والأشراف والتوجيه أي الأشراف على عمل التابع، وسلطة إصدار الأوامر له حول كيفية تنفيذ العمل وهذه الأوامر ومحاسبته لعدم تنفيذها وفقاً للتعليمات والأوامر الصادرة إليه[٥٢]، ولكن لا يشترط أن تكون علاقة المتبوع بالتابع مباشرة بل يُسأل المتبوع عن أخطاء تابعيه حتى لو كان تعينهم لم يتم من قبله مباشرة.

فصاحب مختبر التحاليل الطبية كما يُسأل عن أخطاء القائم بالتحاليل، يُسأل عن أخطاء المساعدين الذين عينهم اختصاصي المختبر، ولا يشترط في المتبوع أن يتولى بنفسه سلطة الأشراف والرقابة على التابع، بل إن رابطة التبعية تتحقق حتى ولو عهد المتبوع هذه المهمة الى شخص آخر يقوم نيابة عنه[٥٣]، فمدير مختبر التحاليل يعتبر نائباً عن المختبر التي هي شخص معنوي في الرقابة والتوجيه على اختصاصي وفني التحاليل ومساعدين آخرين.

ومن جانب آخر ليس ضرورياً أن يكون المتبوع له القدرة على الرقابة من الناحية الطبية والفنية بل يكتفي فقط بأن يكون له رقابة وتوجيه من ناحية الإدارية فقط، فصاحب مختبر التحاليل الطبية متبوع إدارياً لطبيب المحلل وفني التحاليل ومساعدين آخرين الذين يعملون لحسابه في المختبر ولو لم يكن متخصصاً بعلم التحاليل، وحتى ولو لم يكن ملماً بالأمور الطبية من الناحية الفنية[٥٤].

ثانياً/ صدور خطأ من التابع حال تأدية وظيفته: لا تنهض مسؤولية المتبوع عن عمل التابع ما لم تتحقق مسؤولية التابع الشخصية حال تأدية وظيفته، لأن مسؤولية المتبوع مسؤولية تبعية تستند الى قيام مسؤولية التابع الشخصية التي هي مسؤولية أصلية، فإذا انتفت المسؤولية عن التابع فلا تقوم مسؤولية المتبوع لأنها تفقد أساس وجودها، فإذا كان الضرر بسبب الغير، أو بسبب الخاضع للتحاليل نفسه، أو السبب الأجنبي فلا يعتبر التابع مسؤولاً عن الضرر ولا يكون المتبوع مسؤولاً عن عمل التابع تبعاً لذلك.

وقد ضيق المشرع العراقي[٥٥] من نطاق مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه وذلك بحصر المسؤولية الملقاة على عاتقه عن خطأ التابع الذي يرتكبه أثناء تأديته لوظيفته فقط، بينما الخطأ بسبب الوظيفة الذي يقع خارج نطاق أعمال الوظيفة ولكنه يعد امتداداً لها لارتباطه معها برابطة السببية باعتبار إن الوظيفة هي سببه المباشر فلا يُسأل عنه المتبوع بموجب القانون العراقي، وذلك بخلاف موقف التشريعات المدنية الأخرى محل البحث والمقارنة التي مدت مسؤولية المتبوع إلى خطأ تابعه الذي يرتكبه بسبب وظيفته بحيث إن التابع لم يكن باستطاعته ارتكاب هذا الخطأ أو التفكير في ارتكابه لولا وظيفته.

وعند ثبوت مسؤولية التابع بتوافر أركانها وترتيبها لشروطها يكون أمام المتضرر شخصان يستطيع الرجوع على أي منهما، أحدهما محدث الضرر (التابع) ومسؤوليته تقوم على خطأ يجب على المتضرر (الخاضع للتحاليل) إثباته، وثانيهما المتبوع (مختبر أو اختصاصي التحاليل) ومسؤوليته تقوم طبقاً لأحكام القانون المدني العراقي على خطأ مفترض قابل لإثبات العكس، ولكن المتبوع يستطيع دحض هذه القرينة واثبات عكسها، أما بنفي صدور الخطأ منه بأن يثبت إنه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر، أو بنفي العلاقة السببية بين خطئه المفترض وبين الضرر، فإذا رجع المتضرر على التابع وتقاضى منه التعويض وقف الأمر عند هذا الحد، أما إذا رجع على المتبوع ولم يستطيع نفي مسؤوليته، وحكم عليه بالتعويض، وللمتبوع أن يرجع على التابع بما ضمنه[٥٦].

نُخلص في كل ما تقدم، بأن أصدق صورة للمسؤولية عن عمل الغير هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة، فهي استثناء على القواعد العامة في المسؤولية، كما أن لها أهمية بالغة في الحياة العملية لأنها مقررة لمصلحة المتضرر، وتيسر له الحصول على التعويض من المتبوع ذي الملاءة بدلاً من التابع الذي قد يكون معسراً[٥٧] هذا وبالنظر الى أحكام مسؤولية المتبوع عموماً، وعلى رغم تبني نظرية الخطأ المفترض من قبل المشرع العراقي الا إننا نجد بأن هذه المسؤولية ليست مطلقة من قيد الخطأ تماماً فهي تستلزم ثبوت الخطأ في جهة التابع، ومن ثم لا يمكن القول إنها تؤسس على فكرة تحمل التبعة، ومن جهة أخرى لا تستلزم ثبوت الخطأ في جهة المتبوع، كما أنها تجيز له الرجوع بكل ما أداه من تعويض على التابع، فيكون مختبر المتبوع شبيهاً بمختبر الكفيل(الكفالة القانونية) ولكن القول بأن أساس المسؤولية هو الكفالة ما هو إلا تفسير لأحكام هذه المسؤولية، وليس تبريراً لها، ومن ثم نرى إنه بدلاً من القول بأن هذه المسؤولية تقوم على أساس الكفالة مصدرها القانون، من الأولى أن نقول أنها مسؤولية أساسها نص القانون مقرر لمصلحة المتضرر.

الفرع الثاني: الوسائل الخاصة لدفع المسؤولية المدنية عن فعل الغير

توجد وسائل خاصة يمكن لمختبرات التحاليل الطبية والمحلل أن يدفع بها مسؤوليته عن فعل الغير وبيانها كالآتي:

الوسيلة الأولى: اشتراط مختبرات التحاليل الطبية إعفاءه من المسؤولية: في هذه الحالة يشترط مختبرات التحاليل الطبية إعفاءه من المسؤولية المترتبة عن فعل الأشخاص التابعين له من المساعدين والمعاونين، وبالتالي يصبح معفياً من المساءلة عن فعلهم مسبقاً وهذا ما تضمنته المادة (٢/٢٥٩) من القانون المدني العراقي بقولها: (وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذه التزامه العقدي إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطأه الجسيم ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته من الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه)[٥٨].

ويرى جانب من الفقه أن هذا النص محل نقد، لأنه قد يكون مدعاة للغش والتواطؤ بين المدين (مختبرات التحاليل الطبية الأهلية) والغير (المساعد أو المعاون) الذي عهد إليه بتنفيذ التزام، فضلاً عن أن الغش مفسد لكل شيء، إذ أن القول بإعفاء المدين الأصلي (مختبرات التحاليل الطبية الأهلية) من التزاماته نتيجة هذا الغش أو الخطأ الجسيم الصادر من التابع (الغير) يعني عدم تنفيذ مختبرات التحاليل لالتزاماته العقدية، وترك هذا التنفيذ متوقفاً على محض إرادته، مما يعد إهداراً لقيمة العقد وتفريغاً له من محتواه[٥٩].

الوسيلة الثانية: تدخل الخاضع للتحاليل في اختيار الغير: إذا كان للخاضع للتحاليل دور في اختيار الغير الذي عهد إليه مختبرات التحاليل الطبية بتنفيذ التزاماته العقدية، فإن ثمة علاقة تعاقدية تنشأ بين الخاضع للتحاليل والغير، يسأل بمقتضاها الغير مسؤولية عقدية عن فعله الشخصي تجاه الخاضع للتحاليل، ومن ثم تنتفي مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية إذا استطاع إثبات أن الخاضع للتحاليل قد شارك في اختيارهم.

الوسيلة الثالثة: إبراء الخاضع للتحاليل لمختبرات التحاليل الطبية من الالتزام: في هذه الحالة يبرأ الخاضع للتحاليل مختبرات التحاليل والمحلل بعد انعقاد مسؤوليتهم عن فعل الغير، وهذا يعد بمثابة إعفاء اتفاقي يكون منتجاً لآثاره القانونية بين طرفي العقد، وبناءً عليه يصبح مختبرات التحاليل الطبية والمحلل غير مسؤول عن أي تقصير في تنفيذ الالتزام بموجب هذه الإعفاء[٦٠].

المطلب الثالث: مسؤولية مختبرات التحاليل الطبية عن المواد والأجهزة المستخدمة في العمل المختبري

بفضل التطور العلمي في المجالات الطبية عموماً، ونظراً لابتكار العديد من الأجهزة والمواد المختبرية الحديثة في هذا العصر، وزيادة انتشار مختبرات التحاليل الطبية كمختبرات تخصصية مستقلة، أو ضمن عيادات الأطباء كملاحق لهم، أصبح استعمال المواد والأجهزة المختبرية الحديثة بوابة العبور نحو تحاليل طبية دقيقة، ولكن نتيجة الاستعانة بهذه المواد والأجهزة المختبرية، قد يلحق بالخاضع للتحاليل إصابات وأضرار بصحته وسلامته، سواء أكان بسبب عدم سيطرة ودراية المحلل الكافية بكيفية استخدامهم، أو بكيفية تركيب تلك المواد الكيميائية والآلات التي تظهر نتيجة التحليل الطبي، والتي تكون التزام المختبر فيه تحقيق نتيجة كأصل، أو ببذل العناية في حالات معينة، وحيث إن التحليل الطبي قد يحدد مصير كثير من الأشخاص المعرضين لاكتساب الأمراض أو العدوى من الأشخاص المصابين بالمرض، ومن ثم ينطوي على خطورة أكيدة للخاضع للتحليل، لذا فلا يجوز أن يقوم به إلا متخصص بالتحاليل الطبية، ومتمرس في كيفية استخدام المواد والأجهزة المختبرية[٦١].

وتقدير إذا كان الشيء يحتاج الى عناية خاصة مسألة وقائع يعود تقديرها لقاضي الموضوع، لا رقابة لمحكمة التمييز عليه[٦٢]، ولابد لتحقيق هذه المسؤولية من توافر شرطين:

أولهما: أن تكون الآلة أو الشيء تحت تصرف الشخص، أي سلطة استعماله وتوجيهه ورقابته، وذلك حتى يكون الشخص مسؤولاً عن الضرر الذي تحدثه الآلة أو الشيء، ولكن لا يعتبر التابع عادة حارساً للشيء لأن سيطرته على الشيء لا تكون لحساب نفسه بل لحساب متبوعه[٦٣].

ثانيهما: أن يحدث ضرر بفعل الشيء، أي أن يتدخل الشيء تدخلاً ايجابياً، ويقصد بالتدخل الايجابي أن تكون الآلة أو الأشياء في وضع غير طبيعي ويسمح عادة بإحداث الضرر، أما إذا كان دور الشيء سلبياً كمن يصطدم بآلة أو الأجهزة الواقفة فإن المسؤولية عن فعل الشيء لا تنهض، بجانب ذلك يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الشيء والضرر، وصلة السببية هذه تتوافر كلما كان الشيء في وضع تؤدي عادة الى إحداث الضرر، أي بمعنى سببية مفترضة[٦٤].

وقد تباينت آراء الفقه، حول تحديد نوع المسؤولية عن فعل الأشياء في نطاق مختبرات التحاليل الطبية، فذهب جانب منهم[٦٥]، الى إخضاع المسؤولية عن الأشياء الى المسؤولية العقدية، بإعتبارها

مسؤولية عن الفعل الشخصي، وبذلك تسري عليها أحكام المسؤولية العقدية، وهناك رأي آخر من الفقه[٦٦]، يرى بضرورة إعطاء المتضرر حق الخيار بين المسؤوليتين (العقدية والتقصيرية) وهناك رأي ثالث[٦٧]، يرى بضرورة تطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء في نطاق المسؤولية التقصيرية لا المسؤولية العقدية.

ألا أن الرأي الراجح الذي استقر عليه الفقه والقضاء[٦٨]، يذهب الى أن مختبرات التحاليل الطبية يجب أن تلتزم تجاه الخاضع للتحاليل بالتزام محدد هو سلامته من الأضرار المستقلة عن الأضرار التي يلحق بها نتيجة إجراء التحاليل على أساس تحمل التبعة، لأن محل التزامه هنا هو تحقيق نتيجة وليس بذل عناية وينطبق هذا الالتزام على الأضرار التي تلحق بالخاضع للتحاليل عند استخدام المواد والآلات والأجهزة الطبية المختبرية من قبل اختصاصي التحاليل، نتيجة وجود خلل أو عيوب أو أعطال أو إنحراف عن تقنية عملها، ذلك لأنه يقع على المختبر والمحلل باستخدام الأجهزة والمواد السليمة عند إجراء التحاليل الطبية حتى لا تحدث ضرراً بالخاضع للتحاليل، عليه فلا يعفى المختبر والمحلل من المسؤولية بإثبات بذل العناية اللازمة حتى لو كان العيب يرجع الى خلل في صنع المواد والأجهزة الطبية المختبرية، لكن يستطيع أن يتخلص من المسؤولية بإثبات وجود السبب الأجنبي، بين فعل الشيء والضرر من خطأ المتضرر أو فعل الغير، لأنه يلتزم بضمان السلامة التي تستند الالتزام فيها بتحقيق نتيجة وليس ببذل العناية.

وقد أقام المشرع العراقي المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأشياء على فكرة الخطأ المفترض افتراضاً بسيطاً قابل لإثبات العكس، أما في القانون المصري والفرنسي فهو غير قابل لإثبات العكس، بموجبه يستطيع الحارس أن يتخلص من المسؤولية المدنية إذا أثبت أنه أتخذ الحيطة اللازمة لمنع وقوع الضرر، وبصدد المبررات التي من أجلها شرع نظام المسؤولية عن الأشياء فهي لحماية المتضرر التي لا تزول حتى إذا ما أرتبط المتضرر بعقد مع المسؤول عن الشيء[٦٩].

نخلص مما تقدم، بأنه في حالة حدوث الضرر الطبي للخاضع للتحاليل عند استعمال الأجهزة والآلات من قبل مختبرات التحاليل الطبية أو المحلل، يجب أن نميز بين حالة حدوث الضرر في نطاق عقد التحاليل الطبية وخارجه فإذا توافرت علاقة عقدية بين الخاضع للتحاليل والمختبر أو المحلل بناءً على عقد التحاليل الطبية عندئذ نميز بين الأضرار التي تنشأ عن عيب في الأجهزة والآلات المختبرية، والتي تنشأ بسبب أعمال الطبية المختبرية، ففي الحالة الأولى، يلتزم المختبر والقائم بالتحاليل بضمان السلامة ولا يتخلصون من المسؤولية الا بإثبات السبب الأجنبي، ولو أن بعض الفقه يرى بأن المسؤولية في هذه الحالة تدخل في نطاق المسؤولية التقصيرية، لأنها تخرج عن نطاق عقد التحاليل الطبية، أما إذا نشأ الضرر بسبب أعمال الطبية المختبرية فعندئذ يلتزم المختبر والقائم بالتحاليل الطبية ببذل عناية في التحاليل المركبة والمعقدة، وبالنسبة للتحاليل المألوفة والبسيطة فيلتزم المختبر والمحلل بتحقيق نتيجة، وإذا انتفت عقد التحاليل الطبية فيسأل المختبر والمحلل عن الأضرار التي تسببها الأشياء، وذلك استناداً الى افتراض الخطأ من جانبها.

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة موضوع البحث تمكنا أن نسجل أدناه أهم ما توصلنا إليه من استنتاجات وما نقترحه من توصيات بالشكل الآتي:

أولا: الاستنتاجات

١. توصلنا الى أن المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل الأهلية عن فعل الغير يبررها عدم ضياع حق المتضرر في البحث عن الخطأ الذي أرتكبه أحد أعضاء الفريق العمل المختبري، على أن تبقى العلاقة بين مدير مختبر وباقي مساعديه على أساس أن كل عضو منهم يكون مسؤولاً عن أفعاله تجاه مدير مختبر التحاليل.

٢. إن المسؤولية المدنية لمختبرات التحاليل عن فعل الغير لها من الخصوصية ما تميزها عن أي متبوع وتابع في خارج نطاقها، فالمشرع العراقي اشترط في المتبوع أن يكون مؤسسة، كما يأخذ القانون المدني العراقي بالخطأ المفترض القابل لإثبات العكس كأساس لمسؤولية متبوع عن عمل التابع، فيستطيع المتبوع التخلص من المسؤولية بإثبات أنه بذل العناية لمنع وقوع الضرر.

٣. القضاء العراقي سار على هدى نص المواد (٢١٩،٢٢٠) من التقنين المدني العراقي معتبراً أساس هذه المسؤولية هو الخطأ في الرقابة والتوجيه (الخطأ المفترض)، ولكن هذا الأساس لا يصلح للمسؤولية العقدية عن فعل الغير لأن القول به يؤدي الى وضع المدين الذي ينفذ التزامه بوساطة الغير ويسمح لهذا الغير بالتمتع بحقوقه العقدية في مركز قانوني أفضل من مركز المدين الذي ينفذ التزامه بنفسه فضلاً عن ذلك أن هذا الأساس يرتبط بعلاقة التبعية التي تربط الغير بالمسؤول في المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير، في حين ليس شرطاً أن تتوافر العلاقة التبعية التابع والمتبوع في كل الأحوال.

٤. تظهر أهمية مسؤولية المختبرات التحاليل العقدية عن أفعال التابعين الذين يستعين بهم المختبر عند إجراء التحاليل نظراً لأنه من الصعب الرجوع على المحلل في مجال تخصصي معين (كعلم الفيروسات) طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير من قبل المحلل في اختصاص آخر (كعلم الأجنة البشرية)، متى ما كان عملهم في نفس مختبر للتحاليل، وذلك لعدم توفر العلاقة التبعية بينهم بصدد أعمالهم المختبرية، فالمتبوع يجب أن تكون له السلطة الكاملة في توجيه التابع ورقابته وإشراف عليه في تنفيذ العمل.

٥. المشرعان العراقي والمصري وضمن القانوني المدني للبلدين أقرا مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير بصورة ضمنية ومصدرها هو القانون، أي أن هذه المسؤولية تقوم على أساس الضمان القانوني، فالقانون قد أوجد هذا الضمان لاعتبارات من التضامن الاجتماعي وتيسير حصول المتضرر على التعويض من ضرر لحقه نتيجة خطأ للتابع، حيث قد لا يتسنى للمتضرر أن يحصل مباشرة على التعويض من التابع نظراً لعدم ملاءته، ولما كانت الحالة تضامنية فلا يحق للمتبوع أن يدعي بحق التجريد على التابع أولاً.

٦. استنتجنا الى أن أقرب مشهد للمسؤولية عن عمل الغير هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه الذي يستعين بهم فهي استثناء على القواعد العامة في المسؤولية، كما أن لها أهمية بالغة في الحياة العملية لأنها مقررة لمصلحة المتضرر، وتيسر له الحصول على التعويض من المتبوع ذي الملاءة بدلاً من التابع

الذي قد يكون معسراً، الا إننا نجد بأن هذه المسؤولية ليست مطلقة من قيد الخطأ تماماً فهي تستلزم ثبوت الخطأ في جهة التابع، ومن ثم لا يمكن القول إنها تؤسس على فكرة تحمل التبعة، ومن جهة أخرى لا تستلزم ثبوت الخطأ في جهة المتبوع، كما أنها تجيز له الرجوع بكل ما أداه من تعويض على التابع، فيكون مختبر المتبوع شبيهاً بمختبر الكفيل (الكفالة القانونية)، ولكن القول بأن أساس المسؤولية هو الكفالة ما هو إلا تفسير لأحكام هذه المسؤولية، وليس تبريراً لها، ومن ثم نرى إنه بدلاً من القول بأن هذه المسؤولية تقوم على أساس الكفالة مصدرها القانون، من الأولى أن نقول أنها مسؤولية أساسها نص القانون مقرر لمصلحة المتضرر.

٧. الرأي الراجح الذي استقر عليه الفقه والقضاء، يذهب الى أن مختبرات التحاليل الطبية يجب أن تلتزم تجاه الخاضع للتحاليل بالتزام محدد هو سلامته من الأضرار المستقلة عن الأضرار التي يلحق بها نتيجة إجراء التحاليل على أساس تحمل التبعة، لأن محل التزامه هنا هو تحقيق نتيجة وليس بذل عناية وينطبق هذا الالتزام على الأضرار التي تلحق بالخاضع للتحاليل عند استخدام المواد والآلات والأجهزة الطبية المختبرية من قبل اختصاصي التحاليل.

ثانياً: التوصيات

١. نوصي بتوعية الخاضعين للتحاليل بحقوقهم تجاه مختبرات التحاليل الطبية من قبل المؤسسات الصحية للدولة ومنظمات المجتمع المدني، وذلك للحد من انتشار ظاهرة أخطاء الفنية أو المهنية لمختبرات التحاليل الطبية وما ينتج عنها من نتائج عكسية، وإفهامهم بأن المسؤولية المدنية لا تقتصر على القائم بالتحاليل فقط بل توجد أطراف أخرى تُشارك في هذه العملية وتتوزع وتتنوع فيها المسؤوليات والعلاقات.

٢. نقترح أن يُعدل المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي بفقرتيها(١،٢)، واستمال كلمة متبوع وتابع، بدلاً من الحكومة والبلديات وغيرها، ليكون النص منسجماً مع نص المادة(٢٢٠)، وشاملاً لكل شخص له سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه، وتعديل الخطأ المفترض وجعل المتبوع كفيلاً متضامناً بموجب القانون.

٣. تعديل أحكام المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي لتكون المسؤولية على أساس الضرر وليس الخطأ لمواكبة التطور التشريعي الذي وصلت إليه المسؤولية عن الأشياء التي تحتاج الى عناية خاصة ومنها الأجهزة الطبية المختبرية بسبب كثرة أعدادها، وزيادة عدد ضحاياها.

٤. نلتمس من المشرع العراقي بأن تنظم أعمال مختبرات التحاليل الطبية وممارسة مهنة التحاليل عن طريق قانون خاص يكفل تنظيم إجراء مختلف التحاليل الطبية في مراكز متخصصة حاصلة على التراخيص القانونية، مع ضرورة بيان شروط ممارسة مهنة التحاليل الطبية، لكي يُعيد تنظيم العلاقة بين القائمين بالتحاليل الطبية والخاضع للتحاليل، وأن يلتزم المشرع في ذلك مسلكاً يكون أقرب الى التوفيق بين المصالح المختلفة وتلتزم به كل الجهات التي لها صلة بالعمل المختبري، بحيث يواكب التقدم العلمي والتكنولوجي الهائل في المجال التحاليل الطبية، ويكون ملماً بكل ما يخصها بفروعه المختلفة وبكل العاملين بالمهنة، مع ضرورة بيان آلية خضوع مراكز التحاليل للإشراف والرقابة المستمرة، وذلك لكي يكون بديلاً للتعليمات التي تصدر عن المؤسسات والجهات الصحية للدولة العراقية بين حين وآخر.

الهوامش:

(١) على عبد الحسين مهدي، الوجيز في التحليلات المرضية، منشورات المكتبة الوطنية، بغداد، العراق، ٢٠٠٨، ص ٧ وإبراهيم الشيخ عبدالمجيد، تقييم جودة الأداء في المختبرات الطبية بمستشفى الرباط الوطني، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الطب، جامعة الرباط الوطني، الخرطوم، السودان، ٢٠١٧، ص ٢٢.

(٢) وهي تلك الحالة حيث يقوم الطبيب بإجراء كشف دقيق لجسم الإنسان تستخدم فيها أحدث الأجهزة لبيان حالة المريض وتحديد علته، ومن أمثلة هذه الفحوصات التحاليل الطبية، والتصوير الشعاعي، للتفصيل يراجع: أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١، ص ٢٤٢.

(٣) سمير عطية محمد زعقوق، التحاليل المعملية وتفسيراتها، الدار العربية للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦، ص٧، ٨ ورمضان محمد سليمان، القمة في علم التحاليل الطبية، ج١، ط٢، دار الوثائق القومية، مصر، ٢٠١٥، ص ٣.

(٤) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، رتبه وصححه إبراهيم شمس الدين، منشورات شركة الأعلمي للمطبوعات بيروت، لبنان، ٢٠١٣، ص ١٩٢.

(٥) أبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج١، ط٤، مجمع اللغة العربية، الناشر مكتبة الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤. والمعجم الوجيز، منشورات وزارة التربية والتعليم، باب الحاء مادة اللام، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٦٨.

(٦) إسماعيل بن حماد الجوهري، المعجم الصحاح، رتبه وصححه إبراهيم شمس الدين، ط١، (باب الباء) (فصل الطاء) الناشر شركة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، ٢٠١٢، ص١٧١، وأبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، مصدر سابق، ص١٢٥.

(٧) تعليمات منح أجازة العمل المختبري الأهلي للتحليلات المرضية المرقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٢٥) في ٢٠٠٦/٨/٢٨.

(٨) قانون مزاولة مهنة الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والباثولوجيا وتنظيم معامل التشخيص الطبي ومعامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية المرقم (٣٦٧) لسنة ١٩٥٤.

(٩) قانون الصحة العامة الفرنسي رقم(٨٠٠-٢٠٠٤) الصادر في ٢٠٠٤/٨/٦ وتعديلاته، متاح على موقع الالكتروني https://beta.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000787078، أخر زيارة في ١١/١٠/ ٢٠٢٤.

(١٠) وفيقة زرزور، التحليل الطبي المخبري، بحث منشور على الشبكة الدولية للمعلومات، متاح على موقع الالكتروني للموسوعة العربية التالية: www. Arab-ency.com، أخر زيارة في ١٠/٢٥/ ٢٠٢٤.

(١١) سليمان عبد الله الوهيبي، التحاليل الطبية ودلالاتها المرضية، ط٢، مطبعة الجمعة، الرياض، السعودية، ١٩٩٩، ص٤٣.

(١٢) جمال عبد الرحمن محمد على، عقد التحاليل الطبية، مطبعة العصري، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧، ص ١٠٨.

(13) Le Gueu- Develary: La responsibility, Laboratories d'analys Medica , 2007, p28

(١٤) عمر مدني رزق عبد الكافي، التحاليل الطبية والأحكام المتعلقة بها في منظور الفقه الإسلامي، الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٧، ص ٩٩ وما بعدها.

(١٥) تصنيف المختبرات الطبية، بحث منشور على موقع المختبرات العربية، على الرابط التالي:www.arablabs,com أخر زيارة في ٢٠٢٤/١١/٩ وعبد السلام لفتة سعيد وعلاء أحسان علي، استخدام نموذج 5C'S في منح الائتمان للمختبرات الطبية الخاصة، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد (٥١)، العراق، ٢٠١٧، ص ١١٠.

(١٦) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مجلد ١، ج ١، نظرية الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦، ص ٥٣٦ وسليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، ط ٥، مطبعة السلام، القاهرة، مصر، ١٩٨٨، ص ٧١٥-٧١٦.

(١٧) تقابلها المواد (١٧٣ –١٧٨) مدني مصري، والمواد (١١٤٧، ٥/١٢٤٢، ١/١٢٣١) مدني فرنسي.

(18) Janine AMBIALET, Resposabilite du fait d'autrui en deroit medical Paris, 1964, p. 61.

(١٩) أبوالوفا محمد أبوالوفا، تحديد المسؤولية الجنائية عن الخطأ في وسط الفريق الطبي، بحث منشور بندوة المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي رقم١٠ لسنة ٢٠٠٨، العددان (٨، ٩)، كانون الأول ٢٠٠٩، أبو ظبي، دولة الإمارات العربية المتحدة، ص٤٠٢.

(٢٠) عالجته المادة (٢١٨) مدني عراقي وتناولت مسؤولية الأصول عن الفروع والمادة (٢١٩) التي تناولت مسؤولية المتبوع عن عمل التابع، تقابلها المواد (١٧٣، ١٧٤، ١٧٥) مدني مصري، المواد (١١٤٧، ١٣٨٤ المعدلة الى ٥/١٢٤٢ والمادة ١٢٤٥ المعدلة الى المادة ١/١٢٣١) مدني فرنسي.

(٢١) تقابلها المادة (٢/٢١٧) مدني مصري، المادة (١١٤٧) مدني فرنسي.

(٢٢) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مجلد ١، جزء ١، نظرية الالتزام بوجه عام، مصدر سابق، ص ٦٦٧ وحسين عامر وعبدالرحيم عامر المسؤولية المدنية (التقصيرية والعقدية)، ط٢، دار المعارف، القاهرة، مصر، ١٩٧٩، ص ٧٠٧ وعبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٢، ص٤١٧.

(٢٣) محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، مصر ١٩٧٨، ص ٤٧ ومحمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة جامعة القاهرة،١٩٨٧، ص ٣٧٦–٣٧٧.

(٢٤) أكرم محمود حسين البدو، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، دار الحامد، عمان، الأردن،٢٠٠٣، ص ٧٢–٧٣.

(٢٥) M .Victor Reneud , E. Becque نقلاً عن: أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٧٠.

(٢٦) حسام الدين كامل الأهواني، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير، بحث منشور ضمن أعمال المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج١، المسؤولية الطبية، المحاضرة (٥)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٣٨٠–٣٨١.

(٢٧) حسن على الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، ج٣، الرابطة السببية، تنقيح محمد سعيد الرحو، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٦، ص (٥٩–٦٥) ونبيل إبراهيم سعد ومحمد حسن القاسم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، مصر ٢٠٠٧. ص٢٠٢، ٢٠٣، ٢٠٤ وعصمت عبد المجيد بكر، نظرية العقد في القوانين المدنية العربية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠١٥، ص ٤٠٧.

(٢٨) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصدر سابق، ص ١١٧٦.

(٢٩) **نظرية الخطأ المفترض:** تقوم هذه النظرية على نسبة الخطأ الى المتبوع بصورة مباشرة وافتراضية في جانبه بحيث لا يكلف المتضرر بإثبات خطأ التابع سواء كان الخطأ المفروض في جانبه مفترضاً افتراضاً بسيطاً أو قاطعاً لا يقبل إثبات العكس، فوقوع الخطأ من التابع، يعني أن المتبوع هو الآخر قد أرتكب خطأ ما، ويتمثل أساس هذا الخطأ في سوء اختياره لتابعه، أو التقصير في الرقابة والتوجيه على التابع، أو خطئه في هذه الأمور جميعاً، والذي يلتزم المتبوع بالقيام بهما تجاه تابعة وإلاَّ كان مسؤولاً عن الأضرار التي يلحقها التابع بالغير، للتفصيل يراجع: مصطفى العوجي، القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،٢٠٠٧، ص٤٨٢ وما بعدها.

(٣٠) **نظرية المخاطر(تحمل التبعة):** تقيم نظرية المخاطر مسؤولية المتبوع على أساس إنه يتحمل تبعة الخطأ الصادر من تابعه لأنه يستفيد من نشاطه فعليه أن يتحمل الغرم من تابعه كما هو يغنم من نشاطه الذي يؤديه لمصلحته، ومن الفقهاء الفرنسيين الذين دعوا الى هذه النظرية **(جوسران، سافاتيه، دالان)** نقلاً عن: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصدر سابق، ص ٨٩٨ وعصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في

القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠١٦، ص٦٦٠-٦٦١، ومع ذلك فقد وجهت انتقادات عديدة الى هذه النظرية منها: أنها تجعل المتبوع مسؤولاً عن كل أعمال التابع الضارة بمجرد وقوعها دون أن تقتصر المساءلة على الأفعال الخاطئة للتابع فقط، حيث إن المتبوع يستفيد من كل نشاط يصدر من تابعه، كما إنه لو صح قيام مسؤولية المتبوع على أساس هذه النظرية، لما جاز لمتبوع أن يرجع على التابع، فلماذا أذن رجوعه على التابع مادام هو يتحمل تبعة نشاط التابع في حال قيامه بتعويض المتضرر، وهو ما تقضي به أحكام المسؤولية عن الفعل الغير. للتفصيل يراجع: حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مصدر سابق، ص (٦٣٤ -٦٣٧).

(٣١) ينظر المادتان (٢١٩،٢٢٠) مدني عراقي للتفصيل يراجع: عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزام، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠٢٣، ص ٦٦٣.

(٣٢) ينظر المادتان (١٧٣،١٧٤) مدني مصري، المادتان (١٢٤٢، ٥/١٣٨٤) مدني فرنسي.

(٣٣) ونظرية الخطأ المفترض وجهت لها انتقادان جوهريان: الأول، إن مسؤولية المتبوع لو كان مؤسسة على أساس خطأ مفترض لأمكن للمتبوع التخلص من المسؤولية من خلال نفي العلاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر، والثاني، إن الخطأ المفترض لا يعد في الأصل خطأ وإن القانون هو المنشئ للالتزام الذي يقع على عاتق المتبوع على الفعل الخاطئ، وإن انعدام الأشراف لا يعني انعدام المسؤولية وغيابها، فالمحلل الذي يعمل في مركز تحاليل خاصة الذي يتبعها مستقل في عمله الفني، ولا يخضع لإشراف مالك المركز، ولاسيما إذا كان غير مختصاً في مجال التحاليل الطبية، ولكن على رغم ذلك فإن مسؤولية تلك المختبرات أقره القضاء رغم انعدام تلك الرقابة، بجانب ذلك أن حرية المتبوع في اختيار تابعه قد لا تتوفر دائماً، ونتيجة لذلك فقد تخلى عنها بعض الفقهاء الى غيرها من النظريات، للتفصيل يراجع: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج١، مصدر سابق، ص١١٧٩ و أحمد محمود سعد، مصدر سابق، ص ٥٤٥.

(٣٤) **نظرية الضمان الضمني:** وبموجبه يرى، بأن النصوص المنظمة لمسؤولية المتبوع إنما تقرر حكماً موضوعياً بناه المشرع في الغالب من الأحوال، على اعتقاد إن التابع شخص معسر فأوجد القانون حماية للمتضرر بجانبه شخصاً آخر يكفله وهو المتبوع دون أن يمتلك حق التجريد، وذلك بسبب خضوع التابع لرقابته وتوجيهه والذي يكون عادة أكثر يساراً من التابع وبالتالي يجوز للمتبوع أن يرجع على التابع بما دفعه من تعويض بموجب الكفالة والتي مصدرها القانون، وهذه النظرية يؤيدها عدد من الفقهاء المصريين نذكر على سبيل المثال، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج١، ص ١١٨٦، وحسين عامر وعبد الرحيم عامر، مصدر سابق، ص ٦٥٨، وعبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٢، ص٩٥١ ومن محاسن هذه النظرية هو حلها لحكم القاضي بجواز رجوع المتبوع على التابع بما دفعه من التعويض نتيجة للأضرار، لأن بقية الآراء لا تحل هذه المشكلة، لكن بجانب ذلك تعجز عن الإجابة عن كيفية وجود الكفالة بدون رضا الكفيل، وقد يجاب هذا النقد بأنها كفالة قانونية وليست رضائية، للتفصيل يراجع: حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مصدر سابق، ص ٦٣٥ و أنور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسئولية المدنية للطبيب (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٤، ص ٥٠٣.

(٣٥) **نظرية الحلول القانوني:** تفترض هذه النظرية بالاحتفاظ بفكرة الخطأ أساساً للمسؤولية في جميع صورها ومنها مسؤولية المتبوع فيقيمون هذه المسؤولية على أساس إن الخطأ الذي أرتكبه التابع هو الخطأ من المتبوع نفسه أي امتداداً لشخصيته، ولكن ليس على أساس الخطأ المفترض في الرقابة والاختيار، بل تقوم على فكرة حلول التابع محل المتبوع في أعماله فيصبح الاثنان بحكم الشخص الواحد في إطار هذه الأعمال، وتبعاً لذلك فإن التابع يحل محل المتبوع حتى في التمييز فيما إذا كان الأخير عديم التمييز فيعتبر مميزاً بسبب الحلول وهو المسؤول بالتالي عن الخطأ، وتعرضت هذه النظرية للانتقادات أيضاً، إذ أنها محض افتراض أو مجاز والمجاز لا يفسر شيئاً، فشخصية المتبوع والتابع لابد وإنها

مختلفتان، بجانب ذلك فأن فكرة الحلول لا تعطي تفسيراً لجواز رجوع المتضرر على التابع دون المتبوع. للتفصيل يراجع: أحمد محمود سعد، مصدر سابق، ص ٥٥٥ وأنور يوسف حسين، مصدر سابق، ص ٤٩٦ –٤٩٧.

(٣٦) **نظرية النيابة:** النيابة هي حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام تصرف قانوني على أن ينتج هذا التصرف القانوني آثاره في ذمة الأصيل، وتقوم نظرية النيابة على إن المتبوع هو الأصيل والتابع يعتبر نائباً عنه في أداء العمل المكلف بالقيام به لحساب المتبوع، وبالتالي يعد التابع امتداداً للمتبوع، وينبني على هذا أثر الإنابة الذي يعني اعتبار خطأ التابع هو خطأ للمتبوع باعتبار إن التابع يعد أداة في يد المتبوع وبالتالي فإن فعل التابع يلزم المتبوع بسبب الخلط القانوني للشخصيتين، وما يلاحظ على هذا النظرية هو إن النيابة ترد على تصرف قانوني وليس عمل مادي، وذلك استناداً للمادة (٩٢٧) مدني عراقي، ويجب إن يكون التصرف جائزاً ولا يمكن إن يتصور إن يقوم شخص بإنابة شخص آخر في الأضرار بالغير، للتفصيل يراجع: عبد المجيد حكيم وآخرون، الوجيز في نظرية العامة للالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، مصدر سابق، ص ٥٤ و نبيل مهدي زوين، الطبيعة القانونية للمسؤولية عن فعل الغير، بحث منشور في مجلة كلية الإسلامية الجامعة، جامعة النجف الأشرف، العراق، المجلد (٣)، العدد (٤)، ٢٠٠٨، ص١٤.

(٣٧) عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، ط٣، منشورات عويدات، بيروت – باريس، ١٩٨٤، ص ١٠٦–١٠٧ وأكرم محمود حسين البدو، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، دار الحامد، عمان، الأردن، ٢٠٠٣، ص ٧٨.

(٣٨) ويتعين علينا الإشارة إلى إننا نواجه هنا مسؤولية اختصاصي التحاليل الذي يعمل في مختبرات تحاليل طبية خاصة، أو القائم بالتحاليل الذي يمارس عمله في مركزه الخاص، ويرتبط مع الخاضع للتحاليل برابطة عقدية، أما المحلل الذي يعمل في مشفيات أو مختبرات تحاليل طبية تابعة للمؤسسات الصحية للدولة، فيخضع للقانون الإداري.

وفي هذا قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يمكن مساءلة الطبيب الذي يعمل في المشفى العام إلا على أساس المسؤولية التقصيرية لأن المريض لم يختار الطبيب ولا يوجد عقد بينهما، ينظر نقض مدني في ١٩٦٩/٧/٣، مجلة المكتب الفني، سنة ٢٠، ص ١٠٩٧، أشار إليه: صلاح أحمد مبروك تمام، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال التحاليل الطبية، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون، جامعة بنب سويف، مصر، ٢٠١٦، ص ١٧٤.

(٣٩) وقد نصت المشرع الفرنسي على هذه الحالة في المادة (L ٧/٦٢١٣) من قانون الصحة العامة الفرنسي إذ جاء فيه: (Le laboratoire de biologie médicale EST dirigé par un biologiste médical dénommé biologiste-responsable. Le biologiste médical bénéficie des règles d'indépendance professionnelle reconnues au médecin ET au pharmacien dans le code de déontologie qui leur est applicable. Le biologiste-responsable exerce la direction du laboratoire) dans le respect de ces règles.أما في التشريع العراقي والمصري فلم نجد نصاً يماثل النص الفرنسي

(٤٠) محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، نظرة حديثة الى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد التقليدية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، ١٩٩٣، ص ٦٣.

(٤١) منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٣، ص ٢٤٦ –٢٤٧.

(42) R. SAVATIER evolution de la responsibility du medicine anesthetize cahier Laennec, Juin 1938,n2 ,p.53

أشار إليه: محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، مصدر سابق، بند ٣٧، ص ٦٥، هامش رقم (٣).

(43) Bourges: fever. 1938, C.P .1938, 1, 723. أشار إليه: محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، مصدر سابق، ص٦٥

(٤٤) منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، مصدر سابق، ص٢٤٧-٢٤٨.

(٤٥) محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، مصدر سابق، ص٦٦.

(٤٦) رجب كريم عبدالاله، المسؤولية المدنية لجراح التجميل، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩، ص١٧٤-١٧٥ وحسام الدين كامل الأهواني، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير، بحث منشور ضمن أعمال المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج١، المسؤولية الطبية، المحاضرة (٥)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٣٨١-٣٨٢. وهناك اتجاه أخر ضمن هذا السياق يؤيد الرأي القائل بأن مسؤولية مختبرات التحاليل متمثلاً باختصاصي التحاليل عن أخطاء فريق العمل المختبري الذي شكله هي مسؤولية عقدية لأن المريض تعاقد مع المحلل لاعتبارات الثقة وأطمأن لشخصه بما يحمله من خبرة واختصاص وسمعة دفعه للتعاقد معه دون غيره، وأن دور الفريق العمل المختبري هو لمساعدته في تنفيذ التزامه العقدي في إجراء التحاليل فقط، لذا يسأل عن أخطائه الشخصية وعن أخطاء فريق العمل المختبري أيضاً، للتفصيل يراجع: محمد علي صاحب حسن، الخطأ الطبي المفترض، بحث منشور في مجلة جامعة المستنصرية، كلية قانون، مجلد ٤، العدد ١٩،٢٠١٢، العراق، ص٦١.

(٤٧) تقابلها المادة (٢/٢١٧) مدني مصري، المادة (١١٤٧) مدني فرنسي.

(٤٨) محمد حنون جعفر، مسؤولية المقاول العقدية عن فعل الغير، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠١١، ص٧١.

(٤٩) جمال عبد الرحمن محمد على، مصدر سابق، ص ٣٦٤، ٣٦٥.

(٥٠) وفي هذا ينظر المواد (٢١٨،٢١٩،٢٢٠) مدني عراقي، تقابلها المواد(١٧٣،١٧٤،١٧٥) مدني مصري، المادتين (٥/١٢٤٢، ١٣٨٤) مدني فرنسي، وللتفصيل يراجع: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصدر سابق، ص ٤٤٥ وما بعدها.

(٥١) علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، المؤسسة الوطنية لفنون الطبع، الجزائر، ٢٠٠٢، ص ١٢٨.

(٥٢) حسن على الذنون، المبسوط، ج٤، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل، عمان، الأردن، ٢٠٠٦، ص ٣٠٢-٣٠٣ ومصطفى العوجي، القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ص ٤٥٣. وجاء في قرار محكمة التمييز العراقية ما يلي: (إن القانون المدني حدد علاقة المخدوم بالمستخدم تحديداً بيناً قوامه ولاية التوجيه والرقابة)، ينظر قرارها المرقم ٢٦٥و٦٦/الهيئة العامة/١٩٧١، النشرة القضائية، العدد (١)، السنة (٣)، ١٩٧٣، ص ٤٥، أشار إليه: محمد علي صاحب حسن، الخطأ الطبي المفترض، بحث منشور في مجلة جامعة المستنصرية، كلية القانون، العراق، مجلد ٤، العدد ١٩، ٢٠١٢، ص ٤.

(٥٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مصدر سابق، ص ١٠٢٢.

(٥٤) أكرم محمود حسين البدو، مصدر سابق، ص٦١-٦٢.

(٥٥) ينظر المادة (١/٢١٩) مدني عراقي، تقابلها المادة(١٧٤) مدني مصري، المادة (٤/١٣٨٤) مدني فرنسي.

(٥٦) وفي هذا نصت المادة (٢٢٠) مدني العراقي على انه: (للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه ما ضمنه).

(٥٧) نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧، ص ١٨٤.

(٥٨) تقابلها المادة (٢/٢١٧) مدني مصري، المادة (١١٤٧) مدني فرنسي.

(٥٩) مصطفى عبد الجواد، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية للالتزام (نظرية العقد والإرادة المنفردة) دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٥، ص ٤٩٩ وما بعدها.

(٦٠) صلاح أحمد مبروك تمام، مصدر سابق، ص ١٨٧-١٨٨.

(٦١) محمد علي صاحب حسن، مصدر سابق، ص١٢، ١٣ وأنور يوسف حسين، مصدر سابق، ص ٥٠٦ وما بعدها، وسميرة حسين محيسن، رضا المريض في الأعمال الطبية وأثره في المسؤولية الطبية، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٦ ص ١٤١-١٤٢.

(٦٢) عبد المجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص ٢٧٩.

(٦٣) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط، ج١، مصدر سابق، ص ١٠٧٩.

(٦٤) حسن على الذنون، النظرية العامة للالتزامات، مصدر سابق، ص ٣٠٩-٣١٢.

(٦٥) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، مصدر سابق، ص ٧٣٤ ووفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٨٧، ص٧٧-٧٨.

(٦٦) أكرم محمود حسين البدو، مصدر سابق، ص ١٧٤.

(٦٧) ينظر المادة (٢١١،٢٣١) مدني عراقي، تقابلها المادة (١٧٨) مدني مصري، المواد (١٢٤٢،١٣٤٨، ١٣٨٥) مدني فرنسي، للتفصيل يراجع: حسن علي ذنون، المبسوط، الجزء الرابع، المسؤولية عن فعل الغير، ص ٩٢ وما بعدها.

(٦٨) محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص ٣٨٤-٣٨٥ ومحمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر،٢٠٠٦، ص ١٦٠ ووفاء حلمي أبو جميل، مصدر سابق، ٧٩.

(٦٩) محمود جمال الدين زكي، مصدر سابق، ص ٣٩٢.

قائمة المراجع

القسم الأول: المراجع باللغة العربية

أولاً/ معاجم اللغة:

١) أبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، ج١، ط٤، مجمع اللغة العربية، الناشر مكتبة الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤.

٢) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، رتبه وصححه إبراهيم شمس الدين، منشورات شركة الأعلمي للمطبوعات بيروت، لبنان، ٢٠١٣.

٣) إسماعيل بن حماد الجوهري، المعجم الصحاح، رتبه وصححه إبراهيم شمس الدين، ط١، (باب الباء)، (فصل الطاء) الناشر شركة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، ٢٠١٢.

٤) والمعجم الوجيز، منشورات وزارة التربية والتعليم، باب الحاء مادة اللام، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨.

ثانياً/ مراجع عامة:

١) أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨.

٢) أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،٢٠١١.

٣) أكرم محمود حسين البدو، المسؤولية المدنية للمستشفيات الخاصة، دار الحامد، عمان، الأردن، ٢٠٠٣.

٤) أنور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مقارنة)، ط١، دار الفكر

والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٤.
٥) جمال عبد الرحمن محمد على، عقد التحاليل الطبية، مطبعة العصري، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧.
٦) حسن على الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، ج٣، الرابطة السببية، تنقيح: محمد سعيد الرحو، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٦.
٧) حسن على الذنون، المبسوط، ج٤، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل، عمان، الأردن، ٢٠٠٦.
٨) حسين عامر وعبد الرحيم عامر المسؤولية المدنية (التقصيرية والعقدية)، ط٢، دار المعارف، القاهرة، مصر، ١٩٧٩.
٩) رجب كريم عبد أللاه، المسؤولية المدنية لجراح التجميل، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩.
١٠) رمضان محمد سليمان، القمة في علم التحاليل الطبية، ج١، ط٢، دار الوثائق القومية، مصر، ٢٠١٥.
١١) سليمان عبد الله الوهيبى، التحاليل الطبية ودلالاتها المرضية، ط٢، مطبعة الجمعة، الرياض، السعودية، ١٩٩٩.
١٢) سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، ج٢، ط ٥، مطبعة السلام، القاهرة، مصر، ١٩٨٨.
١٣) سميرعطية محمد زعقوق، التحاليل المعملية وتفسيراتها، الدار العربية للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦.
١٤) سميرة حسين محيسن، رضا المريض في الأعمال الطبية وأثره في المسؤولية الطبية، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ٢٠١٦.
١٥) عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، ط٣، منشورات عويدات، بيروت – باريس، ١٩٨٤.
١٦) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مجلد ١، ج ١، نظرية الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦.
١٧) عبد المجيد الحكيم وآخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، في مصادر الالتزام، ط٢ المكتبة القانونية، بغداد، العراق، ٢٠٠٨.
١٨) عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٢.
١٩) عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠١٦.
٢٠) عصمت عبد المجيد بكر، نظرية العقد في القوانين المدنية العربية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،٢٠١٥.
٢١) عصمت عبد المجيد بكر، النظرية العامة للالتزام، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠٢٣.
٢٢) على عبد الحسين مهدي، الوجيز في التحليلات المرضية، منشورات المكتبة الوطنية، بغداد، العراق، ٢٠٠٨.
٢٣) علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، المؤسسة الوطنية لفنون الطبع، الجزائر، ٢٠٠٢.
٢٤) عمر مدني رزق عبد الكافي، التحاليل الطبية والأحكام المتعلقة بها في منظور الفقه الإسلامي،

الناشر مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٧.
٢٥) محسن عبد الحميد إبراهيم البيه، نظرة حديثة الى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد التقليدية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، مصر، ١٩٩٣.
٢٦) محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٦.
٢٧) محمد حنون جعفر، مسؤولية المقاول العقدية عن فعل الغير، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠١١.
٢٨) محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مطبعة جامعة القاهرة،١٩٨٧.
٢٩) محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، ج١، مطبعة جامعة القاهرة، مصر ١٩٧٨.
٣٠) مصطفى العوجي، القانون المدني، ج٢، المسؤولية المدنية، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،٢٠٠٧،
٣١) مصطفى عبد الجواد، مصادر الالتزام، المصادر الإرادية للالتزام (نظرية العقد والإرادة المنفردة) دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٥.
٣٢) منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٣.
٣٣) نبيل إبراهيم سعد ومحمد حسن القاسم، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، مصر ٢٠٠٧.
٣٤) وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٨٧.

ثالثاً/ الرسائل والأطاريح الجامعية:

١) إبراهيم الشيخ عبدالمجيد، تقييم جودة الأداء في المختبرات الطبية بمستشفى الرباط الوطني، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الطب، جامعة الرباط الوطني، الخرطوم، السودان، ٢٠١٧.
٢) صلاح أحمد مبروك تمام، مشكلات المسؤولية المدنية في مجال التحاليل الطبية، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية القانون، جامعة بنب سويف، مصر، ٢٠١٦.

رابعاً/ المجلات والبحوث القانونية:

١) عبد السلام لفتة سعيد وعلاء أحسان علي، استخدام نموذج S′٥C في منح الائتمان للمختبرات الطبية الخاصة، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد (٥١)، العراق، ٢٠١٧.
٢) محمد علي صاحب حسن، الخطأ الطبي المفترض، بحث منشور في مجلة جامعة المستنصرية، كلية القانون، العراق، مجلد ٤، العدد ١٩، ٢٠١٢.
٣) نبيل مهدي زوين، الطبيعة القانونية للمسؤولية عن فعل الغير، بحث منشور في مجلة كلية الإسلامية الجامعة، جامعة النجف الأشرف، العراق، المجلد (٣)، العدد (٤)، ٢٠٠٨.

خامساً/ المؤتمرات والندوات:

١) أبوالوفا محمد أبوالوفا، تحديد المسؤولية الجنائية عن الخطأ في وسط الفريق الطبي، بحث منشور بندوة

المسؤولية الطبية في ظل القانون الاتحادي رقم١٠ لسنة ٢٠٠٨، العددان (٨٩)، كانون الأول ٢٠٠٩، أبو ظبي، دولة الإمارات العربية المتحدة.

٢) حسام الدين كامل الأهواني، مسؤولية الطبيب العقدية عن فعل الغير، بحث منشور ضمن أعمال المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ج١، المسؤولية الطبية، المحاضرة (٥)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٤.

سادساً/ القوانين والتعليمات:

١) القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ وتعديلاته.

٢) القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

٣) قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة ١٩٥٣ المعدل.

٤) قانون رقم(٢٠٠٢-٣٠٣) في ٢٠٠٢/٥/٤ المتعلق بحقوق المرضى وجودة النظام الصحة الفرنسي.

٥) قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (٨٠٠-٢٠٠٤) الصادر في ٢٠٠٤/٨/٦ وتعديلاته.

٦) التقنين المدني الفرنسي الصادر بالمرسوم رقم (١٣١) في ٢٠١٦/٢/١٠.

٧) قانون الصحة العامة العراقي رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل.

٨) تعليمات منح أجازة العمل المختبري الأهلي للتحليلات المرضية المرقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٢٥) في ٢٠٠٦/٨/٢٨.

٩) قانون مزاولة مهنة الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والباثولوجيا وتنظيم معامل التشخيص الطبي ومعامل الأبحاث العلمية ومعامل المستحضرات الحيوية المرقم (٣٦٧) لسنة ١٩٥٤.

١٠) قانون الصحة العامة الفرنسي رقم (٨٠٠-٢٠٠٤) الصادر في ٢٠٠٤/٨/٦ وتعديلاته، متاح على موقع الالكتروني https://beta.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000787078 .

سابعاً/ المصادر الالكترونية:

١) تصنيف المختبرات الطبية، بحث منشور على موقع المختبرات العربية، على الرابط التالي:
www.arablabs,com

٢) وفيقة زرزور، التحليل الطبي المخبري، بحث منشور على الشبكة الدولية للمعلومات، متاح على موقع الالكتروني للموسوعة العربية التالية: (www. Arab-ency.com).

القسم الثاني: المراجع باللغة الأجنبية:

1) Le Gueu- Develary: La responsabilite, Laboratories d'analys Medica , 2007

2) Janine AMBIALET ,Resposabilite du fait d'autrui en deroit medical Paris ,1964