Middle East Journal of Legal and Jurisprudence Studies

Homepage: http://meijournals.com/ar/index.php/mejljs/index

ISSN: 2710-2211(Print) ISSN: 2788-4694 (Online)

مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية

المركز القانوني للمضرور في عقد التأمين الالزامي من المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة

أ.م.د. رائدة محمد النجماوي

كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق

هدى محمود حسن

كلية الحقوق، جامعة الموصل، العراق

استلام البحث: 22/07/2021 مراجعة البحث: 07/09/2021 قبول البحث:08/09/2021

ملخص الدراسة:

ان عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب هو عقد يمثل العلاقة القانونية القائمة بين شركة التأمين والطبيب الذي يتعهد بموجبه المؤمن(شركة التأمين) بتعويض المريض المضرور عما اصابه من اضرار لحقت به من جراء الاخطاء الطبية الصادرة عن الطبيب اثناء ممارسته لعمله الطبي ،إذ يتميز هذا العقد بان آثاره القانونية تمتد لتشمل شخص ثالث وهو المستفيد من التعويض وهو المضرور الذي ليس طرفاً في عقد التأمين، الا ان الزامية وجود هذا العقد انشأت للمضرور علاقة قانونية مباشرة مع المؤمن وذلك بمنحه سلطة الاستئثار بمبلغ التأمين دون الرجوع الى المؤمن له (الطبيب) من خلال اقامة دعوى مباشرة على المؤمن، رغم ان ذلك يعد ذلك خروجاً عن القواعد العامة لمبدأ نسبية آثر العقد ومبدأ المساواة بين الدائنين لان المضرور من خلال الادعاء المباشر يستحوذ على مبلغ التأمين بدون مزاحمة من قبل دائني المؤمن له، الا انه يحقق غاية اجتماعية مهمة وهي كفاية التأمين الإلزامي لضمان حماية اكبر للمضرور من جراء الاخطاء المهنية الطبية وحفظ حقوقهم في نظام تأميني خاص، ومنحهم الاساس القانوني للحصول على كامل حقهم بالتعويض.

الكلمات المفتاحية: التأمين ، الإلزامي ،المركز قانوني ، المضرور ، الطبيب

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

The legal status of the injured party in the mandatory insurance contract from medical civil liability: a comparative legal study

Hoda Mahmoud Hassan
College of Law, University of Mosul, Iraq

Dr. Raeda Muhammad Najmawi
College of Law, University of Mosul, Iraq

Abstract

The legal status of the injured party in the contract of compulsory insurance form the civil liability of the doctor Study summary: the compulsory insurance contract from civil liability for the doctor is a contract that represents the legal ,relationship between the insurance company and the doctor under which the insured (the insurance company)undertakes to compensate the injured patient for the damages he sustained as a result of medical work this contract is distinguished by the fact that its legal effects extend to include a third person ,who is the beneficiary of the compensation ,and he is the injured party who is not a party to the insurance contract .the (doctor) by filing a direct lawsuit against the insured, although this is then a departure from the general rules of principle of relativity of the effect of the contract and the principle of equality between creditors because the injured party through a direct claim ,acquires the sum insured without competition from the insured`s creditors, but he achieved a social goal important, which is the adequacy of compulsory insurance to injured as a result of professional medical errors ,preserving their rights in a special insurance system, and giving them the legal basis for obtaining their full right to compensation.

Keywords: Insurance, Compulsory, Legal Center, Aggrieved, Doctor

مقدمـــــــــــة

عقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب ينشأ علاقة قانونية مباشرة بين المؤمن (شركة التأمين)والمؤمن له (الطبيب المسؤول) ليقوم الاول بتغطية المسؤولية المدنية المتحققة من جراء الاخطاء الطبية للثاني وتعويضه عما يصيبه من ضرر من جراء رجوع الغير عليه بالتعويض، ولما كان هذا الغير هو المريض المضرور من الاخطاء الطبية فكان اولى بالحماية وحصوله على تعويض يجبر ضرره ، ولا يمكن ان تتحقق اذا ترك حكم العلاقة بين المضرور والمؤمن للقواعد العامة لان علاقتهما غير مباشرة ولا يستطيع المطالبة بالتعويض الا من خلال الدعوى غير المباشرة . فكان الضمانة الاسلم للمضرور بأنشاء علاقة قانونية مباشرة تربطه مع المؤمن باعتباره مدين المؤمن له ، تمنحه حق الرجوع المباشر على المؤمن لاستيفائه مبلغ التعويض والاستئثار به دون المرور بذمة المؤمن وذلك من خلال الدعوى المباشرة التي تعتبر الميزة الخاصة للمضرور وتعطيه مركزاً قانونياً متميزاً عن باقي دائني المؤمن له (الطبيب المسؤول) ولا يتحقق هذا الا بوجود التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب .لهذا انصب اختيارنا على هذا الموضوع ليكون مدار بحثنا ،سنقسم البحث الى مطلبين

أهمية البحث :

تتجلى اهمية البحث فيما يلي :

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

1- التزايد المضطرد والمستمر في الاخطاء الطبية الناجمة عن التطور الكبير في المجال الطبي والذي استوجب البحث عن إيجاد تنظيم قانوني يكفل تحقيق تلك الحماية المطلوبة لهذا الطرف الضعيف (المريض) بأقل التكاليف وبأسهل الطرق الممكنة.

1. 2-اثبات تجاوز النظرة التقليدية لنظام التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب من نظام تأمين مسؤولية لمصلحة الطبيب الى نظام تأمين اضرار لمصلحة المضرور
2. 3-تحديد المركز القانوني الخاص للمضرور بلفت نظر المشرع الى ضرورة الاهتمام به اكثر وتنظيمه في نصوص خاصة اسوة بما فعله المشرع الليبي بموجب قانون التأمين الاجباري من المسؤولية الطبية خاص رقم 17 لسنة 1986وقانون الصحة العامة للرعاية النوعية للمرضى الفرنسي رقم 4 لسنة 2002

مشكلة البحث

يثير موضوع المركز القانوني للمضرور في ظل التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب عدة اشكالات تتعلق في البحث عن الاساس القانوني السليم الذي يستند عليه هذا الحق باعتباره يحقق امتياز خاص للمضرور في الحصول على التعويض مباشرة من المؤمن والاستئثار بكامل مبلغ التعويض ، هذا ما دفعنا الى البحث عن الاساس القانوني لهذا الحق ، ومدى هي الفائدة المتحققة من اقرار التأمين الإلزامي عن حوادث الطبية ومدى مساهمة هذا النظام في كفاية حق المضرور ومنحه السند القانوني في استيفاء حقه بتعويض يجبر الضرر الذي لحق به من جراء الاخطاء الطبية بدون عناء واجراءات معقدة .

اهداف البحث

يهدف هذا البحث الى بيان مدى كفاية التأمين الإلزامي لضمان حماية اكبر للمضرور من جراء الاخطاء المهنية الطبية وحفظ حقوقهم في نظام تأميني خاص ، ومدى الحاجة الى صياغة نصوص قانونية متعلقة بتنظيم مركز الغير المضرور من المسؤولية المدنية ومنحهم الاساس القانوني للحصول على كامل حقهم بالتعويض.

منهجية البحث

سوف نتبع في هذه الدراسة المنهج التحليلي المقارن من خلال مقارنة موقف المشرع العراقي من تحديد المركز القانوني للمضرور مع كلاً من موقف المشرع الفرنسي والليبي والاماراتي

خطة البحث

للإحاطة بموضوع البحث ارتأينا تقسيم هذا البحث كالآتي:

المبحث الاول : مفهوم المضرور في عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

المطلب الاول : تعريف المضرور ومركزه القانوني في عقد التأمين

المطلب الثاني : دور المضرور في تحقق الخطر المؤمن منه

المبحث الثاني : طبيعة علاقة المضرور بطرفي عقد التأمين

المطلب الاول : علاقة المضرور بالمؤمن له

المطلب الثاني : علاقة المضرور بالمؤمن

المبحث الاول

مفهوم المضرور في عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب

ان التأمين ألإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب ,هو عقد يبرم بين شخصين هما شركة التأمين (المؤمن) والطبيب (المؤمن له) , على ان يضمن المؤمن التعويضات المترتبة على تحقق المسؤولية المدنية للطبيب نتيجة لارتكابه لخطأ ما اثناء ممارسته لمهنته [1] . وهذه المسؤولية ناجمة عن الوفاة او عن إصابة بدنية او ضرر معنوي تلحق بالمريض (المضرور) ، وعادة ما يكون هذا الاخير خارج العلاقة العقدية أي لا تربطه أي علاقة مع المؤمن , فهو ليس طرفاً في عقد التأمين الذي يربط المؤمن بالمؤمن له ,عليه سنحاول في بحثنا هذا التعريف على المضرور باعتباره من اشخاص عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب وبيان معنى المركز القانوني له في المطلب الاول وبيان دوره في التأثير على عقد التأمين من حيث تحديد الخطر المؤمن منه في المطلب الثاني وكما يلي :-

المطلب الاول

تعريف المضرور ومركزه القانوني في عقد التأمين

يتميز عقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب بوجود ثلاث اشخاص وهم (المؤمن والمؤمن له والمضرور) أذ تنشأ بين المؤمن والمؤمن له علاقة قانونية مباشرة تخضع لأحكام وشروط عقد التأمين . [2] ومن اهم التزامات المؤمن تجاه المؤمن له تغطية الاضرار الناجمة عن مسئوليته المدنية من جراء الاخطاء الطبية التي تصيب الغير بسبب ارتكابه لخطأ اثناء ممارسته لمهنته الطبية . [3] اما المضرور في عقد التأمين هو الشخص الذي اصابه ضرر نتيجة الاخطاء الطبية الصادرة من الطبيب اثناء ممارسته للعمل الطبي وثبتت مسؤولية المؤمن له المضمونة بعقد التأمين في مواجهته وهو خارج العلاقة العقدية المباشرة التي تربط بين المؤمن والمؤمن له . والضرر الناتج عن الحادث اما ان يصيب المريض مباشرة بإصابات بدنية واضرار معنوية

(1)- د. سعد سالم العسبلي ، التامين في نطاق المسئولية الطبية في القانون المقارن , أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة عين شمس, الطبعة الأولى , بدون مكان نشر , 2007، ص

(2) – (العلاقات القانونية المباشرة هي التي تنشأ بين طرفين دون ان يتوسط احد علاقتهما ، فلكل منهما الرجوع على الاخر بكافة الحقوق والالتزامات الناشئة من هذه العلاقة ...) ينظر الى احمد السعيد شرف الدين ، احكام التأمين في القانون والقضاء ، دراسة مقارنة ، 1983 ، ص 150 .

(3) د. مبروكة يحيى احمد افحيمة ، التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية الطبية ، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون جامعة التحدي ، 2008 ، ص21

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

ويسمى (المضرور الاصلي) واما ان يكون الضرر مرتد [4]وحاصله ان ما لحق بالمريض من اضرار تنعكس على اقاربه واهله فهم بإصابته فقدوا عائلهم وهذا ضرر مادي مرتد ، فضلاً عن الآلام النفسية التي تسمى بالضرر الادبي المرتد ، فإلزامية التأمين تعني استقلال المشرع بتحديد الشخص المستفيد من العقد وتحديد مركزه القانوني بما ينسجم مع الغاية من وجود التأمين وهي حصول المريض (المضرور) او ذويه على حقه عادل يجبر ضررهم . [5] ، دون ان يتوقف مصير عقد التأمين على مشيئة اطراف العقد والاحتجاج في مواجهة المضرور بالفسخ او الغاء الوثيقة او سقوط الحق او الاعفاء من المسؤولية. والتساؤل الذي يثار بهذا الشأن ماهو المركز القانوني لهذا المضرور في ظل عقد ليس هو طرفاً فيه ؟

نود ان بين بان المقصود بالمركز القانوني هو الاساس القانوني الذي ينشأ علاقة قانونية مباشرة بين المضرور والمؤمن ،وبموجب عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية الطبية سوف يكون للمضرور مركز قانوني يستطيع الاستفادة منه ، إذ يمنحه حق الرجوع مباشرة ،على شركة التأمين بالدعوى المباشرة دون الرجوع الى المؤمن له . [6]

ولكن هل من الممكن لأصحاب الضرر المرتد –من اهل وذوي المريض المضرور الاصلي – ان يستفادوا من هذا المركز القانوني ؟ بالرجوع الى النصوص القانونية [7] التي تكلمت عن الاضرار المغطاة بهذا النوع من التأمين وهي حالة الوفاة والاصابة البدنية واي ضرر مادي او معنوي [8] لحق شخص المضرور بسبب خطأ مهني طبي ، نجد أن المشرع قد اقر للمضرور بحق مباشر في الرجوع على شركة التأمين دون ان يحدد أي مضرور يقصد ونعتقد بان المشرع اراد اعمال قاعدة ان العام يبقى على عمومه ما لم يرد ما يخصصه والمطلق يبقى على اطلاقه مالم يرد ما يقيده والاخذ بالأصل العام في وجوب كفالة " حماية حقيقة وفعالة لأي طرف ضعيف في اية علاقة قانونية ، ولاسيما اذا كان هذا الطرف مضروراً من حادث الاخطاء الطبية . [9] لهذا نرى وجوب منح حق الرجوع المباشر على المؤمن ليس فقط للمضرور الاصلي وانما ايضا لما يسمى بالمضرور بالارتداد ، لان جبر الضرر وتعويض المضرور هو الغاية من الزامية التأمين في المجال الطبي ومن اجله تقررت قواعد المسئولية فهي تدور معه وجوداً وعدماً ، وفقد بات هذا الاتجاه مستقرا الان في التأمين الإلزامي من حوادث السيارات بأحقية المضرور بالارتداد في الرجوع مباشرة على شركة التأمين شأنه شأن المضرور الاصلي من هذه الحوادث (قرار قضائي

([4]) الضرر المرتد: هو ضرر مباشر وشخصي يصيب الشخص نتيجة تأثره بما اصاب المضرور الاصلي سواء كان ضرراً نادياً او ادبياً : لمزيد من التفاصيل ينظر : محمد محيي الدين ابراهيم سليم ، نطاق الضرر المرتد " دراسة تحليلية لنظرية الضرر المرتد " ، بحث منشور، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة منوفية ، كلية الحقوق ، مجلد 9 ، العدد 17 ، 2000 ، ص 206

([5]) د.احمد عبد الكريم موسى الصرايرة ، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الاخطاء الطبية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، الاردن ، 2012 , ص 172

([6]) د. فتحي عبد الرحيم عبد الله ، التأمين ، قواعده ، واسسه الفنية ، المبادئ العامة لعقد التأمين ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2002 ، ص 20

([7]) تنظر المادة 29 من قرار اللجنة الشعبية الليبية المرقم 556 لسنة 1991 .

([8]) يقصد بالاضرار المادية (كل اخلال بمصلحة مالية للمضرور او مساس بسلامة جسم المريض او إصابته ، ويلحق بها كل الاضرار المالية من نفقات العلاج او اضعاف قدرته على الكسب كلياً او جزئياً وأما الاضرار الادبية هي النتائج غير المالية التي تترتب على وقوع الاضرار الجسدية لمزيد من التفاصيل ينظر الى د. احمد عبد الكريم ، المرجع السابق ،ص 198

(9) مصطفى ابو مندور موسى ، عينة نظام التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية في مجال حوادث السير ،بحث منشور لدى مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، مجلد 27 ، عدد 46 ، 2017 ، ص206

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

) .ونظراً لاهمية التأمين من المسؤولية الطبية فقد شرعت العديد من الدول الى فرضه وجعله إلزامياً ،وكان المشرع الليبي له الاسبقية بموجب احكام المادة 31 من القانون رقم 17 لسنة 1986 . وبداية من سنة 2002 اتجه المشرع الفرنسي الى تعميم إلزامية التامين على جميع العاملين في مجال الصحة بنص المادةL1142-2 من قانون الصحة العامة بابرام عقد تأمين يغطي مسئوليتها المدنية ويعتبر هذا الالتزام شرطاً لممارسة المهنة ويرتب عليه عقوبات تأديبية وغرامات مالية . [10]وقد طبقت دولة الامارات العربية المتحدة هذا النظام بموجب القانون الاتحادي رقم 10 لسنة 2008 والمسمى بنظام التأمين ضد المسئولية عن الاخطاء الطبية . [11] اما المشرع العراقي فقد اعتبر التأمين من المسئولية المدنية للطبيب اختيارياً بدليل نص المادة 1004 من القانون المدني العراقي ، التي نظمت احكام التأمين من المسؤولية بصورة عامة واخضعته لاحكام لإحكام القواعد العامة . التي لا توفر الحماية الكافية للمضرور لأنه لا يرتب التزاما مباشرة على عاتق شركة التأمين وما على المضرور الا الرجوع على المؤمن له باعتباره المدين الأصلي على أساس الفعل الضار، او الرجوع على المؤمن بالدعوى غيرالمباشرة وما فيها من مضار ومنها مزاحمة الدائنين و لا يعطي مركز قانوني للمضرور للاستفادة من عقد التأمين الا بناء على قواعد الاشتراط لمصلحة الغير . [12] لهذا نرى بأنه آن الأوان لان يتدخل المشرع العراقي ويقوم بإصدار تشريع خاص للتأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب أسوة بالقوانين محل المقارنة من جهة وضرورة توفير حماية اكبر للمريض (المضرور) في ظل الحوادث الطبية المضطرة في الآونة للأخيرة من جهة أخرى ،إذ ان المريض (المضرور) يصبح عاجزاً عن المطالبة بحقه بالتعويض لصعوبة اثبات الخطأ الطبي من جانب الطبيب . الامر الذي سيلزم وضع نص قانوني يخول به المريض (المضرور) الرجوع المباشر على شركة التأمين لاستيفاء حقه دون المرور بذمة (المؤمن له) الطبيب . لذا نأمل من مشرعنا ايراد النص التالي " للمضرور حق الرجوع المباشر على المؤمن بموجب عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب "

المطلب الثاني

دور المضرور في تحقق الخطر المؤمن منه

ان عقد التأمين الذي يبرمه الطبيب من مسئوليته المدنية كغيره من العقود ، لا يقوم إلا اذا اكتملت اركانه ، من التراضي والمحل والسبب ، ويعد الخطر المؤمن منه في عقد التأمين محوراً فيما يتعلق بمحل العقد فهو يشكل احد مقوماته الاساسية ، إن لم يكن المحل بحد ذاته ، ما يبرر اهمية تحديد ماهية الخطر التأميني ودور المضرور في تحققه وقيام التزام المؤمن بأداء مبلغ التأمين بناء عليه ، اذا ما هو الخطر التأميني ولاسيما في عقد التأمين من المسؤولية الطبية ؟ في الحقيقة ان صعوبة تحديد معنى الخطر المؤمن منه تأتي من ان الضرر عند وقوع الحادث المنشئ للمسؤولية يصيب الغير ويكون هذا الغير هو المتضرر وفي

(10) د. عبد القادر اوزا, التأمين من المسئولية المدنية للطبيب , الطبعة الأولى , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , 2010 ، ص 98

(11) تنظر المادة 25من قانون رقم 10 لسنة 2008 " يحظر مزاولة المهنة –الطب– بالدولة دون التأمين ضد المسئولية عن الاخطاء الطبية لدى إحدى شركات التأمين المرخص لها في الدولة "

(12) د. كاظم حسن الربيعي كاظم حسين الربيعي , تأثير التامين الالزامي في المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات , رسالة ماجستير , كلية القانون , جامعة بغداد , الطبعة الأولى , 1976، ص 104 ؛ ينظر الى نص المادة L124-1 من قانون التأمين الفرنسي المشار اليه لدى د. عبد القادر ازوا ، المرجع السابق ، ص 118

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

المقابل يكون المؤمن له (الطبيب) هو المتسبب في وقوع هذا الضرر ومن ثم يصبح ملزم بتعويض الغير عما اصابه من الضرر استناداً لقواعد المسؤولية المدنية (تقصيرية او عقدية) وبما ان الطبيب قد أمن على مسؤوليته لدى المؤمن فهذا الاخير هو من يتحمل التعويض عنه ومن هنا يتم الترابط بين القواعد العامة للمسؤولية المدنية والقواعد العامة لعقد التأمين ، فمجرد قيام مسؤولية المؤمن له نتيجة وقوع الحادث المنشئ لها ، يكفي لقيام التزام المؤمن بالتعويض وان لم يطالب المضرور بحقه ، على اعتبار أن الهدف من التأمين من المسؤولية هو دفع الضرر الذي يلحق بالذمة المالية للمؤمن له نتيجة تحقق مسؤوليته تجاه الغير ، والتي لا تتحقق الا اذا صدر فعل ضار (خطأ طبي) من قبل الطبيب وصار سبباً مباشرا في إلحاق الضرر، ان لحظة وقوع هذه الواقعة الضارة (الخطأ والضرر) يعتبر التاريخ الامثل لقيام مسؤولية الطبيب الذي يصبح مدينا بمقدار التعويض [13] وتفسير ذلك ان الواقعة الضارة هي التي تنشأ الالتزام بين المسؤول والمضرور وهي مصدر نشوء حق المضرور للمطالبة القانونية بالتعويض [14]

فمطالبة المضرور المؤمن له (الطبيب) بالتعويض هوما يهمنا في هذه الفكرة وهو الدور الذي يلعبه المضرور(الغير) في تحريك التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض .فعلى الرغم من تحقق مسؤولية المؤمن له (الطبيب) تجاه المريض (المضرور) الا لن التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض ، لن يتحقق مالم تتحقق الحادثة . [15] والمقصود بالحادثة في التأمين من مسؤولية "هي المطالبة بالتعويض من قبل المضرور " [16] إذا سكت المضرور عن المطالبة بالتعويض رغم ثبوت مسؤولية المؤمن له لن يكون هناك تعويض ولا ضمان من قبل المؤمن . وهذا ما عبر عنه المشرع العراقي بالمادة 1004 من القانون المدني والذي جاء فيها " لا ينتج التزام المؤمن أثره في التأمين ضد المسؤولية إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المستفيد بعد وقوع الحادث الذي نجمت عنه المسؤولية "[17] يلاحظ على موقف المشرع العراقي بانه لم يحدد نوع المطالبة التي اعتبرها هي المحرك لقيام التزام المؤمن بدفع التعويض , إضافة ان المطالبة التي نص عليها لا تعني باي حال من الأحوال ثبوت مسؤولية المؤمن له , لان مسؤولية المؤمن له قد لا تثبت حتى بعد مطالبة المضرور له , وبالتالي لا يتحقق التزام المؤمن بدفع التعويض للمؤمن له . ما يعني ان المشرع العراقي بموجب احكام هذا النص اشترط ثبوت مسؤولية المؤمن له ومطالبة المضرور حتى ينهض بموجبهما التزام المؤمن بدفع التعويض [18]أذن لا يكفي تحقق الواقعة الضارة المنشئة للحق للتعويض لتحقق الخطر المؤمن منه ، بل لابد من وجود المطالبة بالتعويض باعتبارها الوسيلة الكاشفة لهذا الحق ،إذ يمكن ان تكون المطالبة ودية او باي وسيلة كانت

(1) Lampert –Faivre: Droit dess assurances.DaLLoz–12e`dition2005.p 525– نقلا عن د. احمد عب الكريم موسى ، مصدر سابق ، ص 205 .

(2) – د.عبد الكريم موسى ، مصدر نفسه ، ص 206–209؛ ينظر الى قرار محكمة استئناف Bourges بتاريخ يوليو 2007 " بأن الشركة المسماة AGF ملزمة بالضمان ، لان الفعل الضار تم خلال مدة سريان العقد ، وان المطالبة تمت في مدة الضمان اللاحقة التي نص عليها القانون وهي خمس سنوات من تاريخ انتهاء العقد " المشار اليه د. عبد القادر أوزا ، المصدر السابق ، ص 130

(1) – د. اشرف جابر مرسي ،التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1999 ، ص 130.

(2) – د. محمد حسين منصور, مبادئ التأمين , الدار الفنية للطباعة والنشر،الاسكندرية ، ص 144 .

(3) – يقابلها نص المادة 124/ أ من تقنين التأمين الفرنسي الصادر لسنة 1976 ،يقابلها نص المادة 1035 من قانون المعاملات المدنية الاماراتي .

(2) – د. كاظم حسن الربيعي ، مرجع سابق ، ص 104 ؛ ينظر الى نص المادة L124–1 من قانون التأمين الفرنسي المشار اليه لدى د. عبد القادر ازوا ، المرجع السابق ، ص 118 ؛ ريواز فائق حسين ،مدى سريان (قاعدة نسبية أثر العقد) على عقود التأمين من المسؤولية وضمان الاستثمار (دراسة تحليلية مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية ، 2011 ، ص 101

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

.اما عن موقف المشرع الفرنسي فقد اخذ بفكرة مطالبة المتضرر بنص المادة 124-1من قانون التأمين الفرنسي لسنة 1930 والتي تنص " المؤمن في تأمين المسؤولية ، غير ملزم ، بعد حدوث الفعل الضار ، المنصوص عليه بالعقد ، الا إذا قام الغير المتضرر بمطالبة المؤمن له ودياً او قضائياً " فمطالبة المضرور بالتعويض هي النقطة الفاصلة في تطبيق الضمان في مجال التأمين الإلزامي من المسؤولية وفقاً لنص المادة2-125L من قانون التأمين الفرنسي المضافة بالمادة الرابعة من قانون 30 لسنة 2002 التي جاء فيها " على انه يعتبر خطرا بالنسبة للمخاطر المذكورة في المادة 2-1142L من قانون الصحة (التي نصت على الزامية التأمين بالنسبة للمهنيين العاملين في مجال الصحة) فيضمن المؤمن النتائج المالية المترتبة عن تحقيق الخطر من اول مطالبة مقدمة خلال فترة سريان العقد بغض النظر عن تاريخ تحقق العناصر الأخرى للخطر مادام الفعل المنشئ للمسؤولية يدخل في اطار نشاط الطبيب المؤمن له في تاريخ المطالبة الأولى . . [19] ونستنتج مما ذكر انفاً بانه يشترط لقيام التزام المؤمن بدفع التعويض أولا : وقوع الواقعة الضارة التي تثبت مسؤولية الطبيب حتى لو لم يتحقق الضرر مباشرة عند ارتكاب الفعل الضار- لان الاضرار الطبية ذات طابع خاص لا تظهر مباشرة بعد العلاج قد تستغرق مدة من الزمن

ثانيا : مطالبة الغير(المضرور) المؤمن له عما أصابه من ضرر اثر وقوع الحادث والتي تظهر معها اثار العبء المالي المنشئ لمسؤولية المؤمن له ،إذ تعد المطالبة بالتعويض الوسيلة الكاشفة لهذا الحق ومع المطالبة ينقلب التزام المؤمن من التزام احتمال الى التزام مؤكد مما يعكس لنا مدى تأثر العلاقة بين المضرور والمؤمن له والتي قوامها المسؤولية المدنية بعقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب والذي يتجسد في ان التزام المؤمن بأداء مبلغ التعويض لا يقوم بموجب عقد التأمين من المسؤولية الا اذا طالب المضرور المؤمن له بتعويض الضرر سواء كانت مطالبة ودية ام قضائية . اما اذا صرف المضرور النظر عن ملاحقة المؤمن له او أبرأ ذمته فلا يلتزم المؤمن بشيء في مواجهة المؤمن له . وهنا يتضح مدى اثر الضرر الذي يصيب الغير وانعكاسه سلباً على ذمة المؤمن له بالإضافة الى بقية الاضرار التي تلحق بالمؤمن له جراء رجوع الغير المضرور. [20] .

المبحث الثاني

طبيعة علاقة المضرور بطرفي عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب

بعيدا عن عقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب ، الذي يربط بين المؤمن والمؤمن له ، فهناك علاقة قانونية اخرى سابقة ، وهي علاقة المؤمن بالمضرور (المريض) ، والتي انتجت عن تحقق دين التعويض في ذمة المؤمن له (الطبيب) قبل المضرور . وعندما تسفر هذه العلاقة عن هذا الدين ، يحق لنا بعد ذلك التحدث عن المركز القانوني للمضرور من عقد التأمين من المسؤولية ، عن طريق ما منحه له القانون من حق خاص على عوض التأمين او بعبارة اخرى الاعتراف للمضرور بدعوى مباشرة قبل المؤمن . ولتوضيح ذلك يقسم هذا المبحث الى مطلبين وهما كالآتي :

---

[1] – Y. Lambert-Faivre. Droit du dommage corporel. Systemes d,indemnion op.cit.p 837. نقلا عن د. عبد القادر ازوا ، مصدر سابق ، ص 127 .

(1) – د. شكري بهاء بهيج ، التأمين من المسؤولية بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2010 ، ص 177 .

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

المطلب الاول

علاقة المضرور بالمؤمن له

يرتبط المضرور بعلاقة قانونية مباشرة مع الطبيب (المؤمن له) بحكم التعامل الطبي الذي يكون محله المريض والذي يفرض على الطبيب التزاماً قانونياً او عقدياً ببذل العناية الصادقة واليقظة المتفقة مع الاصول العلمية المتعارف عليها من قبل اهل العلم ، إذ تنحصر هذه العلاقة المباشرة في دائرة دعوى المسؤولية وهي علاقة قائمة على اساس مسؤولية الثاني في مواجهة الاول ، وتكون هذه المسؤولية عقدية وهو ما استقر عليه الفقه في مصر [21] وفرنسا [22].فاذا خرج الطبيب في سلوكه على القواعد والاصول الطبية التي يقضي بها العلم وقت تنفيذه للعمل الطبي او اخلاله بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وترتب على فعله اضرار تصيب المريض في جسده او في ذمته المالية او في شعوره وعاطفته . [23] تنهض مسؤوليته المدنية إذ يصبح مسؤولا عن هذا الضرر وملزماً بتعويض المريض وفقا لقواعد المسؤولية المدنية ، ولكن عندما يكون الطبيب المسؤول مؤمناً لمسؤوليته المدنية في مواجهة الغير (المضرور) فأن عبء التعويض يقع على المؤمن ، ولكن المنطق يقول بأن المضرور يتوجه الى المسؤول (المؤمن له) ليطالبه بالتعويض بدعوى المسؤولية وهو بدوره يرجع على المؤمن ... وهي سلسة من الاجراءات المعقدة التي لا يحصل المضرور من خلالها على الحماية الكافية للحصول على حقه دون مزاحمة بقية دائني الطبيب (المؤمن له)مما دفع بالمشرع للتدخل بالنص على التامين الإلزاميً ،لتوفير حمايةً اكثر للمضرور ،إذ اقر المشرع للمضرور حق الرجوع المباشر على المؤمن ، وانشأ بذلك علاقة قانونية مباشرة بين شخصين من الغير(المضرور والمؤمن) مرتبطين كل على حدى بنفس الشخص ، وهو المؤمن له (الطبيب المسؤول) وحقق مسؤولية تضاممية بين كل من المؤمن والمؤمن له كلاهما ملتزمان بدين واحد مع اختلاف مصدر الدين فأساس التزام المؤمن له الفعل الضار اما اساس التزام المؤمن فهو عقد التأمين . [24]

والسؤال الذي يطرح نفسه ويفيد محور بحثنا بالدرجة الاولى هل لوجود عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب ، تأثير على طبيعة العلاقة بين الاخير والمضرور ، او هل ان طبيعة مسؤولية المؤمن له في مواجهة المضرور ، تؤثر على علاقة الاول بالمؤمن ؟ ففي اعتقادنا ان لوجود عقد التأمين من المسؤولية المدنية لها تأثير على طبيعة العلاقة المباشرة التي تربط الطبيب بالمريض المضرور فمن الناحية العملية يمكننا ملاحظة جملة من المظاهر التي لها تأثيراً واضحاً لوجود عقد التأمين من المسؤولية على العلاقة بينهما فقد سبق وان ذكرنا ان المؤمن له في دعوى المسؤولية المقامة عليه من المضرور ، يكون امامه ثلاثة احتمالات فإما ان يواجه المضرور لوحده ، ويرجع على المؤمن بالضمان فيما لو صدر بحقه حكم بالتعويض ، وذلك إستناداً على الحكم الصادر بثبوت مسؤوليته ، او يمنع المؤمن له من ادارة الدعوى بناء على شرط يدرج في عقد التأمين

([21]) د.سليمان مرقس ، مسؤولية الطبيب ومسؤولية ادارة المستشفى ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، س(17) ،العدد (2) ،1975، ص 155

([22]) Cabrit et Dapogny,Op.Cit,35;Jean pennewu Le Responsabilite du ,edecine,Prris,Daloz,1992,P.7.

([23]) د. محمد حسين علي الشامي ، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990 ، ص 499

([24]) د. محمود عبد الرحيم الديب , احكام التامين دراسة لعقد التامين في القانون المصري , بدون طبعة , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , 2010 .

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

ويحصر حق ادارة الدعوى بيد المؤمن وحده [25] اما الاحتمال الثالث – وهو ذات الصلة بجواب سؤالنا السابق – هو دخول او ادخال المؤمن خصماً في دعوى المسؤولية ، رغم كونه خارج العلاقة المباشرة التي تربط المؤمن له (الطبيب المسؤول)بالمضرور . فقد يعمد المؤمن له ، فيما لو رفع المضرور دعوى المسؤولية في مواجهته ، الى ادخال المؤمن خصماً في الدعوى هذا ما أشارة إليه المشرع الليبي بنص الفقرة 4 من المادة 779 من القانون المدني الليبي "4– ويجوز للمؤمن له اذا اصبح مدعى عليه من قبل الطرف المتضرر ان يدخل المؤمن طرفاً في الدعوى " او قد يتدخل المؤمن من تلقاء نفسه في دعوى المسؤولية المقامة على المؤمن له . وهو في الحالتين لا يمثل المؤمن له في الدعوى ، بل يعزز وجوده ويعد في نفس مركزه القانوني . وهذا ما يميز ادخال او التدخل التلقائي للمؤمن في دعوى المسؤولية عن شرط ادارة الدعوى من قبل المؤمن وحده ، اذ في الثاني ينوب المؤمن المؤمن له ويباشر الدعوى باسمه الخاص ، بينما في حالة الادخال او التدخل فان المؤمن لا يمثل المؤمن له ولا يحل محله ، كما لا يطالب بشيء لنفسه ، وانما يساعد المؤمن له في دفع المسؤولية والنجاح في الدعوى القضائية المقامة عليه . لان في ذلك حماية لمصلحة المؤمن ، فاذا صدر الحكم لمصلحة المؤمن له (المدعى عليه) في دعوى المسؤولية ، تتحقق مصلحة المؤمن في اعفائه من الضمان اما اذا صدر الحكم في غير مصلحة المؤمن له فيكون المؤمن المتدخل في الخصومة القضائية المنعقدة بين المؤمن له والمضرور ، ملزماً باحترام الاحكام القضائية التي صدرت ضد الخصم الاصلي الذي تدخل او ادخل الى جانبه ، يظهر مما سبق ان المؤمن بالرغم من انه ليس طرفاً في الدعوى القضائية الاصلية ، التي تكون اطرافها كل من المضرور (المدعي) والمؤمن له (المدعى عليه) ، الا انه باختصامه فيها يصبح طرفاً تبعياً فيها ، ويبدو ان ذلك يرجع الى الارتباط الوثيق بين دعوى الضمان التي يقيمها المؤمن له على المؤمن ودعوى المسؤولية وهي الدعوى القضائية الاصلية ، فاذا حكم على المؤمن له بتعويض المضرور فانه سوف يحكم على المؤمن بتعويض المؤمن له ، واذا حكم لصالح المؤمن له ، فسوف يعفى المؤمن من الضمان . وبالتالي ، فان الحكم القضائي الصادر في دعوى الضمان يكون مترتباً على الحكم القضائي الصادر في دعوى المسؤولية . [26] وكل هذا يدل على مدى الارتباط التبادلي الفعلي بين عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية وعلاقة المؤمن له بالمضرور [27] وهذا ما أكدت عليه المادة (1006) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها " . [28] لا يجوز للمؤمن ان يدفع لغير المتضرر مبلغ التأمين المتفق عليه كله او بعضه مادام المتضرر لم يعوض عن الضرر الذي اصابه) . ما يدل على ان عقد التأمين يشكل حافزاً للمؤمن له (الطبيب المسؤول) – وهو المدين بالتعويض – في ان يبادر الى اداء مبلغ التعويض ، كي يصبح مستحقاً لمبلغ التأمين المتفق عليه ؛ ذلك لان النص حظر على المؤمن ان ينفذ التزامه بدفع مبلغ التعويض ، مالم يقم المؤمن له بتعويض المضرور عما اصابه من ضرر بسببه . وهذا جانب اخر من جوانب ،تأثر العلاقة بين المؤمن له والمضرورفي عقد التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب .

([25]) د. عبد القادر أزوا، المرجع السابق ، ص177

([26]) د. السنهوري ، الوسيط ، التأمين ، المرجع السابق ، ص 481 ؛ سعد سالم العسبلي ، مرجع سابق ، ص 109؛ ريواز فائق ، مرجع سابق ، ص105

([27]) د. احمد ابو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الخامسة عشر ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 1990 ، ص 204 .

([28])– د. محمد إبراهيم دسوقي , المصدر السابق , ص 251.

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

المطلب الثاني

علاقة المضرور بالمؤمن

من المنطلق القانوني لا توجد علاقة بين المضرور والمؤمن ، فلا يعد المضرور طرفاً في عقد التأمين المبرم مع المؤمن له (الطبيب) ، ولا شريكاً للمؤمن له في العمل الذي اوجب مسؤوليته ، فالمضرور لا يعرف المؤمن الا عن طريق مدينه (المؤمن له) فيستعمل حقه قبل المؤمن بموجب دعوى غير مباشرة وفي حدود مبلغ التأمين . [29] بينما تنحصر العلاقة المباشرة بين الطبيب والمؤمن في اطار عقد التأمين وليس المريض طرفاً في هذا العقد حتى يمكننا القول بانه يستمد حقاً مباشراً استناداً لهذا العقد ، كما لا توجد مشارطة صريحة تعطيه الضمان الوارد بالعقد لكي يستفيد منه المضرور . [30] بالتالي يبقى المريض (المضرور) في اطار المسؤولية الطبية اجنبي عن العقد ولا يكون في مقدوره اقتضاء حقه من المؤمن له ولا يتأتى له ذلك الا عن طريق الدعوى غير المباشرة المنصوص عليها المادة (1166) من القانون المدني الفرنسي . [31] بصفته دائن للمؤمن له ،مع ما فيها من مساوئ مما يجعلها قاصرة عن منح الحماية المرجوة فضلا عن ان حصيلة الدعوى غير المباشرة تمر بذمة المؤمن له، فهذه الدعوى لا تسعف المضرور اذ يزاحمه فيها دائنو المؤمن له . لذا تعد الدعوى المباشرة هي افضل سبيل للمضرور في الحصول على حقه فهي تحقق للدائن مركزاً يفضل به غيره من الدائنين وتقترب من الامتياز . [32] وتنحصر في دعم حماية المضرورين وتعد جوهر التأمين من المسؤولية الطبية فبدونها يضحى المضرور دون سند في ذمة مليئة تتجسد في شركة التأمين ، واذا كان لا سبيل لقيام الدعوى المباشرة للمضرور تجاه المؤمن استناداً الى القواعد العامة ،لخلو القوانين من النص الصريح فمنح الادعاء المباشر للمضرور في العلاقات القانونية غير المباشرة يعد استثناء من القواعد العامة في القانون المدني ، ولا سيما قاعدة نسبية اثر العقد من حيث الاشخاص ،لذلك فأن الامر يتطلب تدخلاً تشريعياً بالنص الصريح على مكنة الادعاء المباشر للمضرور في مواجهة المؤمن لكي يجد هذا الحق سنده في القانون ولا يترك تحديد مصيره لمشيئة اطراف العقد خاصة فيما يتعلق بالتأمين من المسؤولية المدنية للطبيب لما فيها من خصوصية ضمان حق المضرور في الحصول على التعويض لان الامر يتعلق بحياة انسان فهو الاولى بالرعاية ، مما دفع بالمشرع بان يستقل بنفسه بتحديد المركز القانوني للمضرور ومنحه سلطة مباشرة او مركز قانوناً خاص في الرجوع على المؤمن لاقتضاء التعويض دون ان يتأثر في مباشرته لهذه السلطة بأي مؤثر خارجي يعرقل وصوله الى هذا الهدف . [33] والاستئثار بمبلغ التعويض دون مزاحمة دائني المؤمن مما يفسر لنا الطابع العيني للتأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية ،وذلك بجعل التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب إلزامياً ليضمن الاستقرار القانوني لحق المضرور بعيداً عن ارادة اطراف العقد وعن القواعد العامة التي لا زالت تبحث عن الاساس القانوني

([29]) بهاء الدين مسعود سعيد خويرة ، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين ، 2008 ، ص 136

([30]) د. سعد سالم العسبلي , التامين في نطاق المسئولية الطبية في القانون المقارن , أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة عين شمس, الطبعة الأولى , بدون مكان نشر , 2007، ص 410

([31]) البروفسور فايز الحاج شاهين , القانون المدني الفرنسي بالعربية , الطبعة 108 , دالوز و جامعة القديس يوسف مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي و 2012

([32]) د. سعد سالم العسبلي ،المصدر السابق ، ص418

([33]) د. سعد واصف المحامي ,التأمين من المسئولية دراسة في عقد النقل البري ,رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة القاهرة كلية الحقوق ,1958 ، ص

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

لهذا الحق ، إذ ظهرت عدة نظريات فقهية لبيان اساس حق الرجوع المباشر . [34] مما يعني ان قبول الدعوى المباشرة – في اطار القواعد العامة للقانون المدني – كان مستمدا من اعمال اجتهادية فقهية اكثر مما هي مستمدة من نص تشريعي ونتسأل هل يوجد في القوانين نص عام يقرر مكّنة الادعاء المباشر للمضرور في مواجهة المؤمن وينشأ علاقة قانونية مباشرة بينهما ؟ بالرجوع الى احكام النصوص التي نظمت التأمين من المسؤولية نلاحظ انها جاءت بنصوص توحي بالتفسير الفقهي لها بانها تدل على هذا الحق ، مثلا نص المادة 1006 من القانون المدني العراقي " لا يجوز للمؤمن ان يدفع لغير المضرور مبلغ التأمين المتفق عليه كله او بعضه مادام المضرور لم يعوض عن الضرر الذي اصابه " يرى احد الشراح . [35] بان النص يفيد إعطاء المضرور حقاً مباشراً الا انه اشترط مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض و كما اشترط ضرورة ثبوت مسؤولية هذا الاخير عن الضرر الذي اصاب المضرور سواء بالإقرار بالمسؤولية او بصدور حكم قضائي يلزم كلاً من المؤمن له (المدعى عليه) والمؤمن بمبلغ التعويض بالتضامن ، فاذا لم يقم المؤمن له بتعويضه ولم يستجب المؤمن ودياً يجوز للمضرور ان يقاضيه بالدعوى المباشرة . وأما في القانونين المقارنة لم تتضمن نصاً عاماً يقرر صراحة او ضمناً في الدعوى المباشرة في مواجهة المؤمن .ولكن في نطاق التأمين الاجباري الليبي فقد اشارت المادة 32 من قرار اللجنة الشعبية الليبية الى حق المضرور في مراجعة القضاء للحصول على التعويض العادل مما يمكننا استنتاج المصدر القانوني لوجود هذا الحق ومما يعني الاعتراف للمضرور بدعوى قضائية ، وكما قضت المادة (L124-3) من قانون التامين الفرنسي بانه يحظر على هذا المؤمن ان يدفع مبلغ التعويض للمؤمن له ، طالما المتضرر لم يتم التعويض له . وقد فسر القضاء الفرنسي هذه المادة على انها تعطي حق الرجوع المباشر في مواجهة المؤمن ، الا ان هذه الفكرة لم تكن مقبولة الا في إطار التأمين من المسؤولية . [36] ونعتقد بانه لا يمكن تفسير هذه النصوص على انها تدل على اعطاء المضرور حق الرجوع المباشر على المؤمن، لان ذلك يخالف ما يهدف اليه التأمين في صورته الاختيارية ،وانما بالعكس عقدت اجراءات حصول المضرور على التعويض وهذا ما لا ينسجم مع خصائص الدعوى المباشرة وهي تبسيط الاجراءات .فيبقى التأمين الإلزامي هو الكفيل في تحقيق ضمانة لمركز المضرور القانوني ومنحه حقاً مباشراً لمواجهة اطراف عقد التامين. وعدم سريان الدفوع التي تسيء من مركز المضرور وتزيد من اعباءه وتؤدي الى حرمانه من حقه في الرجوع المباشر على المؤمن. لذلك نرى ضرورة النص الصريح على حق الرجوع المباشر للمضرور على المؤمن في عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب على ان يكون النص المقترح بالشكل الاتي :

- للمضرور حق الرجوع المباشر بدعوى المسؤولية المدنية للطبيب على المؤمن في عقد التأمين الإلزامي منها.
- لا يجوز للمؤمن في دعوى المسؤولية الاحتجاج على المضرور بأي دفع كان لأمكانه الاحتجاج به ضد المؤمن له اياً كان مصدره "

([34]) – الاشتراط لمصلحة الغير ، النيابة ، الانابة ، التجديد ، الحوالة ، الوكالة ، الامتياز ، الحلول ، الباعث العيني ، تجميد التعويض ، الاثراء بلا سبب ، نظرية العدالة ، نظرية المسؤولية المدنية ،التضامن الاجتماعي ، والحق في الحبس، ينظر لمزيد من التفاصيل ، بهاء الدين مسعود سعيد خويرة ، مصدر سابق ، ص 135-152

([35]) د. بهاء بهيج شكري ، مرجع السابق ، ص 189

([36]) ريواز فائق حسين ، مرجع سابق ، ص 111

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

ان النص المقترح يشير الى اهم الاحكام التي يتمتع بها المضرور. ونخلص مما تقدم الى اهم الاحكام القانونية التي يتمتع بها المضرور في ظل مركزه القانوني في إطار التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب وهي :-

2- منح المضرور دعوى مباشرة للرجوع على المؤمن رغم انعدام العلاقة بينهما ومصدرها نص القانون
3- التزام المؤمن بالتغطية التأمينية المسؤولية لأي مسؤول عن الحادث طالما كان الطبيب المؤمن له متضامن معه في المسؤولية ,ولو لم يكن هو المتعاقد مع شركة التأمين اي ان التزام المؤمن لا تتوقف على ثبوت مسؤولية المتعاقد فالتأمين مطلق المسؤولية .
4- استقلال دعوى المضرور قبل المؤمن وعدم الاحتجاج عليه بتقادم دعواه ضد المسؤول
5- استقلال علاقة المضرور بالمؤمن عن علاقته بالمسؤول (الطبيب المؤمن له) وانعدام إمكانية للاحتجاج على المضرور بأية دفوع أو قيود واردة في العقد مثل استبعاد الضمان او إسقاطه ، انقاصه .
6- من اهم ميزات المركز الخاص للمضرور هو عدم الاحتجاج عليه بالخطأ صادر من المؤمن له او المسؤول
7- من ابرز مظاهر الحق المباشر للمضرور ترتيب المشرع طرق بديلة لضمان حصول المضرور على التعويض اذا استحال عليه الرجوع على المؤمن لأي سبب من الاسباب

كل هذه المزايا قانونية ناتجة عن السلطة المباشرة الممنوحة للمضرور في عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب والتي تساهم في رسم وتحديد " مركز قانوني خاص" بالمضرور .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحث موضوع المركز القانوني للمضرور في عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب ، والذي حاولنا فيه قدر جهدنا بيان المركز القانوني الخاص للمضرور من الغير بموجب عقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية للطبيب ، وتحديد ما يتمتع به من امتيازات قانونية تجعله في مركز افضل من المضرورين في أي مجال اخر فمن اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها كلآتي :-

اولا: النتائج

1- ان للمضرور في المجال الطبي امتياز يتمثل في رجوعه المباشر على المؤمن (شركة التأمين) رغم انعدام اية علاقة بينهما واعتباره من الغير بالنسبة للمؤمن ، وان مصدر هذا الالتزام هو النص القانوني في التشريعات التي اخذت بالتأمين الإلزامي من المسؤولية الطبية والنص على هذا الحق مباشرة
2- كما يثبت للمضرور في نطاق التأمين الإلزامي من المسؤولية الطبية حق الرجوع المباشر حتى في حالة عدم وجود النص القانوني الصريح ، لان مجرد فرض المشرع للتأمين الإلزامي من المسؤولية الطبية ، يكفي وحده لتخويل المضرور بحق الرجوع المباشر على المؤمن بقيمة التعويض المستحق له ، دون حاجة الى نص ليس لان المشرع

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

هدفه حماية المضرور وضمان حقه فحسب وانما اصبحت حماية المضرور هو هدف غير بعيد عن ارادة الطرفين (الطبيب . شركة التأمين) عند ابرامهما عقد التأمين.

3- ان للمضرور يمكن ان يمارس حقه في الرجوع على المؤمن وحده او عن طريق اختصامه في الدعوى المرفوعة منه على المسئول

4- حق الرجوع المباشر مقرر ليس فقط للمضرور الاصلي وانما لأشخاص آخرين وهم المتضررين بالارتداد وهو الشخص الذي اصيب بضرر منعكس عن الضرر الذي اصاب المضرور الاصلي .

5- لا يجوز للمؤمن الاحتجاج على المضرور باي دفع كان بإمكانه الاحتجاج به على المؤمن له أيا كان مصدره

6- يعد حق المضرور في استعمال المباشرة استثناء على مبدأ نسبية اثر عقد التأمين المبرم بين المؤمن والمؤمن له ، ومن ثم يرتبط هذا الحق بهذا العقد وجوداً وعدماً

7- قانونا ، يعد حق المضرور في استعمال الدعوى المباشرة متعلق بوقت وجود الضمان ، وبالتالي ارتباطه بواجب المؤمن له التبليغ عن وقوع الخطر المؤمن منه .

8- يقضى وجود حق المضرور في الدعوى المباشرة ، ان يكون الضرر او الخطر مشمولا بنطاق التغطية التأمينية ، ومن ثم تبقى مسئولية المؤمن في حدود مبلغ الضمان بعقد التأمين وفقاً لمقدار الضرر ، وما يزيد عن ذلك يلتزم به المؤمن له

ثانياً : التوصيات

بناء على ما تقدم فأننا نوصي بالآتي :

1-نتمنى على المشرع العراقي ان يسارع الى وضع تشريع ينظم أحكام المسئولية الطبية ، وذلك لمواكبة تشريعات الدول المتطورة ، ونقترح على المشرع عند اقراره تشريعاً للتأمين من المسؤولية المدنية للطبيب إعطاء المضرور(سواء كان اصلياً او بطريق ارتداد) ضرورة حق إقامة دعوى مباشرة تجاه المؤمن وتأسيس هذا الحق على انه امتياز يمنح بنص القانون للمضرور .2-تعديل نص المادة 990 /ب من القانون المدني العراقي لتصبح على النحو التالي "2.ومع ذلك لاتسري هذه المدة :

أ- .....ب- في حالة وقوع الحادث المؤمن منه الا من اليوم الذي علم فيه المضرور بالضرر " على اعتبار ان المضرور لا يستطيع اقامة دعواه على المؤمن الا اذا عرفه ، ولن تتحقق لديه هذه المعرفة الا اذا علم بالضرر الذي اصابه وبالمسؤول وخاصة ان الضرر الطبي لا يظهر مباشرة قد يظهر بعد فترة لذا يتم احتساب تقادم الدعوى من تاريخ العلم المضرور بالضرر وليس من تاريخ العلم بالحادث

3-النص صراحة بعدم الاحتجاج على المضرور ببطلان عقد التأمين او فسخه او الغاؤه

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

4- الاستهداء بتنظيم التأمين الاجباري من المسئولية في التشريعين الليبي والفرنسي في مجالات المسئولية الطبية والتي تعالج الاثار الناجمة عن حوادث الاخطاء المهنية الطبية . ليضمن حق الطرف الضعيف الا وهو المريض المضرور .

قائمة المراجع

اولا: المراجع القانونية العامة

- السنهوري ،احمد عبد الرزاق , الوسيط في شرح القانون المدني , ج السابع ,المجلد الثاني , عقود الغرر , دار الاحياء التراق العربي , بيروت , 1964 .
-.ابو الوفا ، احمد ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الخامسة عشر ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 1990
- شرف الدين ،احمد السعيد ، احكام التأمين في القانون والقضاء ، دراسة مقارنة ، 1983
-بهيج ،شكري بهاء ، التأمين من المسؤولية بين النظرية والتطبيق ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2010
- فتحي عبد الرحيم عبد الله ، التأمين ، قواعده ، واسسه الفنية ، المبادئ العامة لعقد التأمين ، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2002
- الديب ،محمود عبد الرحيم , احكام التامين دراسة لعقد التامين في القانون المصري , بدون طبعة , دار الجامعة الجديدة للنشر , الإسكندرية , 2010 .
- الشامي ،محمد حسين علي ، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990
- منصور ، محمد حسين , مبادئ التأمين , الدار الفنية للطباعة والنشر،الاسكندرية .

ثانياً: المراجع القانونية المتخصصة

*- ازوا ،عبد القادر, التأمين من المسئولية المدنية للطبيب , الطبعة الأولى , دار الفكر الجامعي , الإسكندرية , 2010
*- الصرايرة، احمد عبد الكريم موسى , التامين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية دارسة مقارنة , الطبعة الأولى , دار وائل للنشر , والتوزيع , الأردن , عمان , 2012

ثالثاً:- الرسائل العلمية

*- مرسي ، اشرف جابر ،التأمين من المسؤولية المدنية للأطباء ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1999
*- خويرة ، بهاء الدين مسعود سعيد ، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين ، 2008
*- ريواز فائق حسين ،مدى سريان (قاعدة نسبية أثر العقد) على عقود التأمين من المسؤولية وضمان الاستثمار (دراسة تحليلية مقارنة) ، اطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون والسياسة في جامعة السليمانية

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية

*– المحامي ،سعد واصف ,التأمين من المسئولية دراسة في عقد النقل البري ,رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة القاهرة كلية الحقوق 1958,

* – العسبلي ،سعد سالم , التامين في نطاق المسئولية الطبية في القانون المقارن , أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق جامعة عين شمس, الطبعة الأولى , بدون مكان نشر , 2007

*–الربيعي ،كاظم حسين ، تأثير التامين الالزامي في المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات , رسالة ماجستير , كلية القانون , جامعة بغداد , الطبعة الأولى , 1976

*– افحيمة ، مبروكة يحيى احمد ، التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية الطبية ، رسالة ماجستير مقدمة لكلية القانون جامعة التحدي ، 2008

رابعاً : البحوث القانونية المنشورة

- موسى ،مصطفى ابو مندور ، عينة نظام التأمين الاجباري من المسؤولية المدنية في مجال حوادث السير ،بحث منشور لدى مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، مجلد 27 ، عدد 46 ، 2017
- سليمان مرقس ، مسؤولية الطبيب ومسؤولية ادارة المستشفى ، مجلة القانون والاقتصاد ،س17 ،العدد (2) ، السنة 1975
- سليم ، محمد محيي الدين ابراهيم ، نطاق الضرر المرتد " دراسة تحليلية لنظرية الضرر المرتد " ، بحث منشور، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة منوفية ، كلية الحقوق ، مجلد 9 ، العدد 17 ، 2000 ، ص 206

خامساً: القوانين

- قانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل
- قانون المسؤولية الطبية الليبي رقم 17 لسنة 1986
- قانون المسؤولية الطبية الاماراتي رقم 18 لسنة 2008
- قانون الصحة الفرنسي رقم 4 لسنة 2002
- البروفسور فايز الحاج شاهين , القانون المدني الفرنسي بالعربية , الطبعة 108 , دالوز و جامعة القديس يوسف مركز الدراسات الحقوقية للعالم العربي و 2012
- قانون التأمين الفرنسي 30 لسنة 1976

سادساً: المراجع الاجنبية

Cabrit et Dapogny,Op.Cit,35;Jean pennewu Le Responsabilite du ,edecine,Prris,Daloz,1992

جميع الحقوق محفوظة لمجلة الشرق الأوسط للدراسات القانونيه والفقهية