

الجامعة اللبنانية
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية
العمادة

الطبيعة القانونية لعقود الأطباء مع مرضاهم والمستشفى وآثارها القانونية

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال

إعداد

نورهان طلال اللبان

لجنة المناقشة

رئيساً

الأستاذ المشرف

الدكتور خليل خير الله

عضواً

أستاذ مساعد

الدكتور أشرف رمال

عضواً

أستاذ مساعد

الدكتور محمد ملص

العام الجامعي

٢٠١٩

الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة،
وهي تعبر عن رأي صاحبها فقط.

إهداء

أهدي رسالتي هذه

إلى ينبوع العطاء الذي لا ينضب

ونسمة الحنان التي لا تهدأ

إلى أغلى من أحب وأصدق من يحبني... أمي

إلى من كان سنداً لي في أصعب الأوقات

ومن لم يبخل علي لا بالغالي ولا بالرخيص

إلى أبي الروحي... عمي

إلى أخوتي الأعزاء سندي في الحياة

خطة البحث

المقدمة

القسم الأول: العقد الطبي

الفصل الأول: العقد الطبي وطبيعته القانونية

الفرع الأول: تعريف العقد الطبي وخصائصه

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للعلاقة بين الطبيب والمريض

الفصل الثاني: الآثار القانونية للعقد الطبي

الفرع الأول: الإلتزامات المترتبة عن العقد الطبي

الفرع الثاني: المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالعقد الطبي

القسم الثاني: عقود الطبيب مع المستشفى والفريق الطبي

الفصل الأول: الأعمال الطبية للأطباء داخل المستشفيات

الفرع الأول: العلاقة القانونية للطبيب بالمرفق العام الطبي

الفرع الثاني: العلاقة القانونية للطبيب بالمستشفى الخاص

الفصل الثاني: عقود الطبيب مع الفريق الطبي

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب مع الفريق الطبي

الفرع الثاني: مسؤولية الطبيب الجزائية

الخاتمة.

المقدمة

تعتبر مهنة الطب من أهم المهن الإنسانية، والتي يتوجب على من يمارسها احترام جسم الإنسان في جميع الظروف والأحوال، حيث يتحتم على الطبيب أن يحافظ على أرواح الناس وسلامتهم، عندما يقوم بواجباته، لأن مهنة الطب تفرض عليه واجباً قانونياً وأخلاقياً وذلك ببذل أقصى الجهود عندما يقوم بمعالجة مرضاه، ومن ثم فإنه يتعين على الطبيب أن يبذل العناية اللازمة في علاج المريض والتي تتفق مع الأصول العلمية في مهنة الطب بهدف الحد أو التخفيف من آلام المريض، ولكن الطبيب لا يلتزم في عقد العلاج بضمان شفاء المريض، لأن الشفاء بيد الله، كما أن الشفاء يتوقف على عوامل عديدة لا تخضع لسيطرة الطبيب.

ويشير التاريخ الإنساني عبر مراحل المتعددة أن الإنسان عندما يكون بحاجة إلى علاج فإن أول من يفكر به كي يعالجه هو الطبيب، فيتوجه إما إلى المستشفيات العامة ليتعالج مجاناً أو إلى مستشفى خاصة أو العيادة الخاصة للطبيب حيث يتعالج على نفقته أو على نفقة الضمان. وبلجونه إلى الطبيب في أي حالة من الحالات السابقة يثبت للمريض عدة حقوق. ويرتبط الطبيب في أغلب الأحيان سواء مع المستشفى أو مع المريض بعقد، فعندما يتوجه المريض إلى عيادة الطبيب مثلاً طالباً للعلاج فإنما يبرم عقداً مع الطبيب، سواء أكان الاتفاق بين الطبيب والمريض في صورة عقد مكتوب أو غير مكتوب. هذا الأمر حسمه القضاء الفرنسي بشأن طبيعة العلاقة القانونية بين الطبيب ومريضه وذلك منذ صدور قرار مرسى Mercier الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في ٢٠ أيار ١٩٣٦^(١) والذي اعتبر العلاقة بين الطبيب والمريض علاقة عقدية.

كما كان قديماً ينظر إلى حوادث العلاج الطبي كأنها من أحكام القضاء والقدر ومن سوء طالع المريض، ومع تقدم الطب والعلوم المصاحبة له والتقنيات الخادمة له، ومع انتشار وسائل الإعلام وضغط الرأي العام، خاصة عند حصول حوادث طبية مأساوية، تطورت ثقافة المساءلة

(١) رزقية، زقان، وجويده، زراري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق بعنوان **العقد الطبي**، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، السنة الجامعية ٢٠١٣-٢٠١٤، ص ١.

الحقوقية في كثير من البلدان. وقد أخذ الناس يتوقعون نتائج علاجية أفضل وأصبحوا يميّزون خطأ الطبيب عن حكم القدر المحتوم فيعمد بعضهم إلى ملاحقة الأطباء أمام القضاء المدني والجزائي كلما فاجأتهم نتائج وأضرار غير متوقعة.

ويمكن تعريف العمل الطبي بأنه النشاط الذي يباشره صاحب الاختصاص المرخص له قانوناً حيال المريض بعد رضاه وإعلامه بنتائجه ومدخلاته، مراعيّاً فيه الاصول العامة في علم الطب ويقصد منه علاج المريض^(١). ويعد العمل الطبي الأساس الذي انبثقت منه فكرة **عقد العلاج الطبي**، فعقد العلاج الطبي لا يخرج عن كونه وسيلة لحماية مصلحة طرفي العقد، فلا بد من إضفاء وصف العلاج الطبي على العقد من وجود سلوك ذا طابع علاجي مباشر صادراً من أحد طرفي العقد تجاه الآخر يهدف من ورائه الى علاج مريض. وهو بهذا التكييف يفقد كل مبرر لوجوده إذا انتفى العلاج الطبي واتخذ أداء المعالج طابعاً آخر كالتجربة المختبرية^(٢).

وتعدّ مسألة تحديد وتعريف العقود التي يجريها الطبيب مع الجهات المختلفة، المريض والمستشفى، وتحديد ماهيتها وتمييزها عما يشابهها من عقود، وبيان خصائص كلٍ منها مسألة في غاية الأهمية خصوصاً أن الكثير من المهتمين بدراسة عقود الطبيب، سواء عقود الطبيب مع المرضى أو مع المستشفى، لم يوردوا تعريفاً دقيقاً لها، فبالنسبة للعقد الطبي مثلاً فقد اكتفوا بتعريف العمل الطبي وحده على اعتبار أن العقد الطبي عقد يبرم بين الطبيب والمريض وهي مسألة بديهية.

وتتميّز العقود التي يبرمها الطبيب بمجموعة من الخصائص التي تجعلها تتميز عن العقود الأخرى، كونها (بجميع أشكالها) تنصب على السلامة الجسدية للإنسان، باعتبار أن المساس بجسد الإنسان من النظام العام، بخلاف العقود الأخرى التي يكون محلها التصرفات القانونية الأخرى في الأموال أو الأشياء، ومن هنا تأتي أهمية العقود التي يبرمها الطبيب، مما دفع الفقه إلى الاختلاف حول الطبيعة القانونية لهذه العقود فيما إذا كانت تندرج ضمن العقود المسماة، أم أنها عقود لها طبيعة خاصة تأبى إخضاعها لأي نوع من العقود.

(١) قاضي تحقيق بيروت، قرار صدر بتاريخ ١٠/٦/١٩٧٠، شريل الشمالي/ بشارة عقل ومستشفى أوتيل ديو، النشرة القضائية، ١٩٧١، ص ١٠٤.

(٢) شهيب، أحمد سلمان، **عقد العلاج الطبي**، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٢، ص ١١.

ويخضع الطبيب في لبنان، في تحديد رسالته وموجباته ومساعلته، لأحكام قانوني الآداب الطبية رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢ شباط ١٩٩٤^(١) وقانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة^(٢)، بالإضافة لأحكام القواعد العامة التي ترعى المسؤولية المدنية في قانون الموجبات والعقود ولأحكام المسؤولية الجزائية الواردة في قانون العقوبات.

نهدف من هذا البحث إلى دراسة الطبيعة القانونية للعقود التي يجريها الطبيب من الناحية النظرية والعملية مستعينين بأحكام القانون العام وقانون الآداب الطبية^(٣) بالإضافة إلى القواعد العامة في المسؤولية المدنية، والقوانين والأنظمة المنظمة لمهنة الطب، والاستعانة بالأحكام القضائية.

لكن لا تكتمل دراسة عقد العلاج الطبي دون بحث الإخلال بالالتزامات الناشئة عنه، إذ إن الإخلال العقدي متصور لمجرد وجود التزام واجب التنفيذ ويكون هذا الإخلال لأسباب مختلفة، كما إن الإخلال يختلف من حيث ماهيته ودرجة جسامته والحالات التي يتحقق فيها بحسب طبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به من حيث كونه التزاماً بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية.

وفي خضم التقدم الهائل للعلوم الطبية والانتصارات التي تحققت للأطباء من أجل القضاء على الأمراض فقد توصل هذا التطور إلى ظهور أساليب علاج جديدة ووسائل وأجهزة فنية شديدة التعقيد وصعبة الإستعمال، خاصة في مجال العمليات الجراحية الدقيقة، مما استوجب تخصصاً أكثر تعمقاً للقائمين بالعمل الجراحي. وأصبح الطبيب الجراح عاجزاً بمفرده عن الإلمام بجميع تفاصيل العلاج مما أدى إلى فسح المجال أمام العمل الجماعي مجسداً في صيغة الفريق الطبي تعمل بالمشاركة مع الجراح، يجتمعون لتركيز معارفهم الفنية لأداء خدمة مهنية موحدة.

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٢) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ١١ شباط ٢٠٠٤ المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٣/٢/٢٠٠٤، ص ٧٠٥.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وفي إطار ممارسة النشاط العلاجي الجماعي، يدخل الطبيب الجراح، رئيس الفريق الطبي، في عدة علاقات مع أعضاء فريقه قبل وأثناء وبعد العملية الجراحية. مما يوجد صعوبة في تحديد المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي في حال حدوثه في إطار الفريق الطبي.

ومما لا شك فيه أن مسؤولية الفريق الطبي من المواضيع التي استجذت على الساحة الطبية نتيجة التطور الذي لحق بمهنة الطب.

فمسألة الكشف عن الوصف القانوني الصحيح للعقود التي يجريها الطبيب مع مرضاهم والمستشفى وأيضاً مع الفريق الطبي هي مسألة جوهرية تمكن كل دارس من الإلمام بما يتصل بهذا العقد من قواعد وأحكام، والأطراف من معرفة الحقوق والالتزامات المترتبة عنه، وتحديد طبيعة المسؤولية الناشئة في حال إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته.

ويرى العميد باتيفول أن "العمل القانوني اليومي يركز على تحديد الفئة القانونية المطبقة على حالة محسوسة ويعني ذلك وصف الحالة المحسوسة"⁽¹⁾، فبعدما يتبين وجود توافق بين إرادتين تتجهان إلى إحداث أثار قانونية، أي قيام عقد بين طرفين، فلا بد من المهتم سواء كان قاضياً أو محامياً، موثقاً أو دارساً أن يتساءل عن الفئة القانونية التي تجد فيها هذه العلاقة عناصر ارتباطها ليطبق عليها نظامها القانوني.

وتحديد الفئة القانونية الخاصة التي يرتبط بها العقد يعني تحديد مكانته ضمن العقود المسماة أو غير المسماة، أي الطائفة الخاصة من العقود التي تخضع للقواعد القانونية الخاصة.

من هنا تبدو أهمية دراسة هذا الموضوع، لأن الوصف القانوني الصحيح للعقود التي يجريها الطبيب مع المريض والمستشفى والفريق الطبي يمكن الدارس من معرفة أحكامه من حيث الانعقاد، الآثار، التنفيذ والفسخ والمسؤولية الناشئة في حال الإخلال بالالتزامات المفروضة، وبالتالي يسهل عليه تحليل هذه الأحكام وإبراز ما يستقيم منها وما كان يشوبه قصور ونقائص. وإن مسألة تحديد الطبيعة القانونية للعقود الطبية من المواضيع القانونية التي تحتاج إلى معالجة دقيقة ومفصلة نظراً لخصوصية عقود الأطباء.

(1) غستان جاك، جامان كريستوف، وبيو مارك، المطول في القانون المدني، مفاعيل العقد وأثاره، ترجمة القاضي منصور، مراجعة كلثوم فيصل، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ٨٣.

وكذلك تكمن أهمية دراستنا في تحديد المسؤولية التي تنشأ على عاتق الطبيب (عقدية أم تقصيرية، مدنية أم جزائية) في حال حدوث خطأ طبي ما أو في حال إخلال الطبيب بموجباته، خاصة بعد التطور الكبير الذي شهده القطاع الطبي في عصرنا الراهن وكثرة إستعمال الأجهزة والآلات والأدوات الطبية الحديثة. وقد كثر الحديث عن اخطاء طبية أودت بحياة كثيرين وسببت إعاقات لآخرين، الأمر الذي دفعنا إلى تناول هذا الموضوع.

أما الصعوبات التي واجهتنا أثناء البحث فتتمثل في قلة الدراسات التي تتناول الموضوع بصفة مباشرة، فكل ما اطلعنا عليه من بحوث تناولته فقط بصفة عرضية في معرض دراسات عامة أو تلك المتخصصة في المسؤولية الطبية أو العقد الطبي.

وبما أن الطبيب يمارس عمله وفق أطر قانونية متعددة وينشأ عنها مسؤوليات قد تختلف طبيعتها، كما ذكرنا سابقاً، هذا الأمر دفعنا إلى معالجة الإشكالية التالية: ما هي مفاعيل هذا التعدد على موجبات الطبيب؟ وهل تتغير مصادر مسؤوليته وتتعدد أنواعها تبعاً لتعدد هذه الأطر؟

وتنشأ عن هذه الإشكالية تساؤلات تحتاج إلى أجوبة:

- ما هي العقود التي يجريها الطبيب؟
- هل يبرم الطبيب نوعاً واحداً من العقود خلال ممارسته لمهنته؟
- ما هي المسؤولية التي تنتج عن ممارسة الطبيب لمهنته في إطار تعدد العقود التي قد يبرمها؟
- هل تختلف الطبيعة القانونية للعقد الطبي حسب اختصاص الطبيب؟
- ما هي المفاعيل الناتجة عن العقود التي يبرمها الطبيب لناحية الحقوق والموجبات الناتجة عنها؟

وبما أن موضوع البحث يتناول الطبيعة القانونية لعقود الأطباء لناحية تحديدها وتعريفها وتحديد ماهيتها وتمييزها عما يشابهها من عقود، وبيان خصائصها وتحديد طبيعة المسؤولية التي تترتب على الطبيب في حال إخلاله بالموجبات التي تفرضها عليه العقود المبرمة من قبله مع الجهات المختلفة. ولبناء هذه الدراسة على أساس قانوني لا بدّ من التطرق إلى ما نصت عليه التشريعات في كل من فرنسا وبعض الدول العربية، وذلك لسد الثغرات الكامنة في النصوص القانونية اللبنانية.

وعليه، تكون هذه الدراسة دراسة مقارنة تتناول مختلف القوانين والأنظمة التي تناولت مسألة عقود الأطباء مع الاستفادة من الدراسات الإحصائية في حال وجودها.

سوف نحاول معالجة هذه الاشكاليات في دراستنا هذه، وذلك عبر قسمين، الاول تحت عنوان العقد الطبي، نتناول فيه تعريف العقد الطبي وتحديد طبيعته القانونية وخصائصه ومن ثم التطرق إلى آثاره (القسم الأول). أما القسم الثاني سيكون تحت عنوان عقود الطبيب مع المستشفى والفريق الطبي الذي سنتناول فيه الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفى العام والخاص ومن ثم التطرق إلى عقود الطبيب مع الفريق الطبي والمسؤوليات الناشئة عنها (القسم الثاني).

القسم الأول العقد الطبي

تستدعي الحياة الاجتماعية قيام علاقات مالية بين الأفراد، وقد تدخل المشرع لتنظيمها بقواعد القانون المدني الذي يُعدّ الشريعة العامة الذي تتحدد بموجبه الالتزامات والحقوق، إلى جانب قوانين أخرى يسنّها متى استدعت ضرورةً وخصوصيةً بعض العلاقات لتنظيمها بأحكامٍ مستقلة. ويعرف الالتزام بأنه "حالة قانونية يرتبط بمقتضاها شخص معين بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل^(١). ولكي ينشأ الالتزام لا بدّ من سبب أو مصدر يقرّه القانون، والتي من بينها العقد.

والعقد هو توافق إرادتي طرفيه على إنشاء التزام أو أكثر في ذمة أحدهما أو في ذمة كليهما، وهو أهم مصادر الالتزام.

فإذا كان الإنسان يلجأ إلى وسيلة التعاقد لقضاء حاجيات مناحي حياته المختلفة، فإن الحفاظ على صحته وبقائه تُعدّ من الضروريات الأساسية، ويستعمل هذه الوسيلة للاختيار بكل حرية الطبيب الذي يضع فيه الثقة للحصول على خدماته الطبية.

وقد استقرّ القضاء الفرنسي وأجمع القضاء والفقهاء اللبناني على اعتبار أنه ينشأ بين أطراف العلاقة الطبية عقداً حقيقياً، يلتزم فيه الطبيب بالالتزامات عديدة أهمها تقديم العلاج، وبذل العناية في ذلك، مقابل التزام المريض بأداء الأجرة^(٢). لذلك لا بدّ من دراسة العقد الطبي وطبيعته القانونية (الفصل الأول) ومن ثم التطرق إلى آثار العقد الطبي (الفصل الثاني).

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الأول، المجلد الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ٢٢٥.

(٢) الحسيني، عبد اللطيف، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية: الطبيب، المهندس المعماري، المقاول، المحامي، الشركة العالمية للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، ١٩٨٧، ص ٩٩.

الفصل الأول

العقد الطبي وطبيعته القانونية

يعتبر العقد الطبي من العقود الشائعة في الآونة الأخيرة، نظراً للتقدم الحاصل الذي يشهده العالم من ظهور ابتكارات علمية حديثة في مختلف الميادين، خاصة في المجال الطبي الذي شهد تطوراً على جميع الصعد سواء من حيث الأداء أو من حيث وسائله المستعملة.

وباعتبار هذا التطور مسّ بالقطاع الصحي فلا بدّ من النظر والتمعّن في تلك الطرق التي استحدثت للتخلي عن الأنماط القديمة المعتمدة سابقاً، ومن بين تلك الطرق المستحدثة نجد العقود الطبية، التي كانت غير موجودة سابقاً، إلا أنه حالياً وبظهور طرق علاجية مبتكرة، على الطبيب الالتزام بتحقيق رغبة مريضه بواسطتها، دعت الضرورة إلى اعتماد اطار قانوني هو العقد الطبي الذي ينظم هذه العلاقة وتنتج عنه موجبات يتوجب على الطبيب التزامها.

وتتطلب أهمية العقد الطبي تحديد مفهوم هذا العقد لغرض تحديد إطار واضح له، لذلك لا بد من بحث مفهوم العقد الطبي لناحية التعريف بالعقد الطبي وتبيان خصائصه (الفرع الأول) ومن ثم التطرق إلى بحث طبيعته القانونية الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف العقد الطبي وخصائصه

كي نخوض في فحوى العقد الطبي لا بد من تبيان تعريفه، ودراسة خصائصه مسترشدين بالاتجاهات التشريعية والمواقف القضائية والآراء الفقهية لغرض الوصول إلى ما نتوخاه من أثر يتجلى في دراسة ومناقشة التعريف بالعقد الطبي وذلك في **الفقرة الأولى** وتحليل خصائصه في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: تعريف العقد الطبي

يتطلب التعريف بالعقد الطبي الوقوف على معنى العلاج الطبي باعتباره محور العقد ومحلّه. فالعلاج الطبي هو محور العقد الطبي، إذ يتحدد وجوده بوجود عمل علاجي حيث تتحدد أبعاد العقد

الطبي من خلال طبيعة الأداء العلاجي للمعالج وإذا كان تعريف العلاج في اللغة ثابتاً ولا خلاف عليه^(١). فإن الفقه لم يتفق على هذا التعريف في اصطلاح القانون إذ حاول الفقه الوصول إلى التعريف الأنسب للعمل العلاجي الطبي لكنه اختلف بشأن هذا التعريف، فالكل يرى أن ما لديه من تعريف هو الأكثر انسجاماً مع واقع حقيقة العمل العلاجي الطبي وعليه نبحت أبرز هذه الآراء وهي:

الرأي الأول: أسس هذا الرأي تعريف العمل العلاجي الطبي على أساس الربط بين العمل الطبي بوصفه علاجاً وبين من يباشر هذا العمل بوصفه طبيباً معززاً ذلك بالغاية من العمل الطبي وهي تحرير المريض من آلامه ومرضه حيث عرّفه البعض بأنه "ذلك النشاط الذي يقوم به الطبيب طبقاً للقواعد والأصول الطبية ويتوخى فيه شفاء المريض من المرض الذي ألم به أو التحوّط من الإصابة بالمرض"^(٢).

استند هذا التعريف الى عدة أمور منها كون العمل الطبي عبارة عن "نشاط" وهذا التعبير يشمل كل أنواع السلوك الصادر عن الطبيب والساعي إلى تحقيق غاية واحدة وهي شفاء المريض وفي هذا الوصف نوع من السعة والشمولية التي تستوعب كافة الأعمال الطبية.

وحصر التعريف هذا النشاط الطبي بكونه صادراً عن "طبيب" ووفقاً للمفهوم المعاكس إنه لو كان صادراً عن غير الطبيب فإنه لا يعتبر علاجاً طبياً بل يمكن اعتباره علاجاً فقط بيد أنه ليس طبياً لعدم صدوره عن طبيب ذلك على اعتبار أن "العلاج الطبي" هو سلوك متميز صادر من مختص في مجال الطب لغاية سامية هي معالجة شخص مريض.

(١) العلاج لغة: هو الدواء: فعالج المريض أي داواه، ويقال: تعالج أي تعاطى العلاج، أنظر لويس معلوف اليسوعي، المنجد في اللغة والآداب والعلوم، دار المشرق، بيروت، ١٩٦٦، ص ٥٢٥.

والعلاج أخص من العمل الطبي فلأخير معنى أوسع، ويتضح ذلك من معنى (طب) ولفظ (عمل) فالطب لغة: المداواة، إذ يقال (ما كنت طبيباً ولقد طببت) أي صرت طبيباً، واستطبه فلان: أي وصف له الدواء، واطلب أيضاً علاج الجسم، والطبابة: حرفة الطبيب، وهو صاحب علم الطب وكل ماهرٍ حاذق بعلمه، أنظر لويس معلوف اليسوعي، المرجع السابق، ص ٤٥٩.

ويستفاد من المعنى اللغوي والواقع العملي لأداء الأطباء أن العمل الطبي أوسع نطاقاً من العلاج الطبي، فالعمل الطبي قد يكون علاجاً طبي هو عمل طبي، لكن ليس بالضرورة أن يكون كل عمل طبي هو علاج طبي.

(٢) عبد إبراهيم، عادل، أطروحة دكتوراه بعنوان حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، جامعة بغداد، كلية الحقوق، ١٩٧٧، ص ٣٧.

وأشار التعريف أيضاً إلى ضرورة أن يكون نشاط الطبيب متوافقاً مع قواعد وأصول مهنة الطب. المراد بأصول المهنة هي التقاليد العلمية السائدة، في أوساط المهنة والمتعارف عليها وهي بهذا المعنى قابلة للتجديد والتطور بحسب ظروف البلد ومستوى تقدمه العلمي.

هذا الرأي يثير نقاشاً بشأن إمكانية أن يكون النشاط طبياً رغم أنه لا ينسجم مع أصول مهنة الطب حيث نعتقد بأن كل سلوك علاجي يصدر من طبيب ويهدف إلى معالجة مريض ما يمكن وصفه بالعلاج الطبي سواءً كان منسجماً مع أصول مهنة الطب أو لم يكن كذلك على اعتبار أن مدى انسجامه مع أصول المهنة هي مسألة متعلقة بمدى ذكاء وحذافة الطبيب ودرجة تمرسه العلمية، لاسيما وأن مسألة انسجام السلوك الطبي مع أصول المهنة لا تثار إلا في حالة خطأ الطبيب، أما لو أفلح سلوكه في علاج المريض، فلا تثار مسألة مدى انسجامه مع الأصول التقليدية لمهنة الطب.

ويضاف إلى ذلك أن التعريف المذكور افترض أيضاً ضرورة أن يتوخى المعالج في علاجه أحد الأمرين: إما "شفاء المريض" أو "التحوط من الإصابة بالمرض" ومعنى ذلك أن على الطبيب المعالج إما إبراء المريض من مرضه أو وقايته من الإصابة بهذا المرض مقدماً، وهذا القول أيضاً مثار للشك والنظر، إذ لا إشكال في الغاية العلاجية للسلوك الطبي لكن لا يمكن اعتبار الوقاية من المرض علاجاً، بل دائماً يكون العلاج لاحق على وقوع المرض وليس سابقاً له، لذلك لا يمكن ادخال الأداء الوقائي للطبيب ضمن العلاج الطبي نظراً لعدم دلالة مصطلح العلاج الطبي عليه^(١).

واتجه في ذات السياق رأي آخر في الفقه إلى تعريف العلاج الطبي على أنه "كل فعل يخضع للقواعد المسلم بها في علم الطب، والقواعد من ناحيتين: من حيث تحديد الحالة التي تستدعي القيام به ثم من حيث كيفية تنفيذه"^(٢).

يجد المتمعن في هذا التعريف أنه ينسجم مع سابقه من حيث التشديد على ضرورة كون العلاج الطبي صادر عن طبيب ويكون خاضعاً للقواعد المسلم بها في علم الطب إلا أنه خلق تعبير "كل فعل" وفي هذا التعبير نوع من السعة التي من شأنها الإحاطة بكل ما يصدر عن الطبيب ويهدف من خلاله شفاء المريض.

(١) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٢) حسني، محمود نجيب، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ٢٩، العدد ٣، مطبعة القاهرة، ١٩٥٩، ص ٥٦٣.

بيد أنه يؤخذ على هذا التعريف اشتراطه ضرورة كون العلاج منسجماً مع قواعد السلوك الطبي وإلا فلا يعتبر سلوك الطبيب علاجاً. من جهة أخرى إن سلوك الطبيب متى كان سلوكاً علمياً مفيداً في تحسين وضع المريض الجسدي أو النفسي من الناحية الصحية فإنه يعتبر سلوكاً علاجياً وهو طبي طالما أنه صادر من طبيب لغاية علاجية ولا يشترط انسجامه مع القواعد المقررة لمهنة الطب والسائدة في بلد ما إذ أن التقيد بها في كثير من الأحيان يوئد ضيق وحرج للطبيب أثناء تأدية عمله لاسيما مناسباً أو قد سعى إلى الابداع والتجديد في سلوكه فكل ذلك لا يُخرج سلوك الطبيب عن إطار العلاج الطبي^(١).

وفي سياق متصل عرف العلاج الطبي من قبل بعض الفقه بأنه "نشاط يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته أي وفق المجرى العادي للأمر إلى شفاء المريض والأصل في العلاج الطبي أن... يستهدف التخليص من مرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه، ويعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة ابتغاء علاجها فيما بعد وما يستهدف الوقاية من مرض تخشى الإصابة به"^(٢).

وبعد ما تقدم من الضروري ذكر ما نصت عليه المادة الثانية من قانون الآداب الطبية اللبناني^(٣) حيث عرفت رسالة الطب بأنها تتمثل في "المحافظة على صحة الإنسان الجسدية والنفسية وقائياً وعلاجياً، وإعادة تأهيله والتخفيف من آلامه ورفع المستوى الصحي العام".

أي لم يعرف المشرع اللبناني العلاج الطبي أو عقد العلاج الطبي كما فعل المشرع المصري حيث عرفت المادة الأولى من قانون مزاولة مهنة الطب المصري رقم ٤١٥ الصادر سنة ١٩٥٤ أن "العلاج الطبي هو إيداء مشورة طبية أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزارة الصحة العمومية من جسم المرضى الأدميين للتشخيص الطبي العملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة

(١) V. J. L. Funch. Le Paradoxe du médecin, éd Gallimard- Paris, 1976, P. 15.

(٢) حسني، محمود نجيب، الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ١١٤.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

كانت". هذه المادة فرضت وجود الطبيب كعنصراً أساساً لقيام حالة العلاج الطبي وفي حالة تخلف وجود الطبيب فإن العلاج لا يكون طبيياً^(١).

الرأي الثاني: هذا الرأي يحدد العلاج الطبي مستنداً إلى غايته فقط دون من يقوم به، بمعنى أن كل عمل يهدف إلى إبراء المريض من آلامه فهو علاج طبي ولا توجد ضرورة لأن يكون المعالج طبيياً، حيث ذهب البعض إلى تعريف العلاج الطبي بأنه "حماية الحياة المهددة بخطر المرض والعمل على إزالة هذا الخطر والعودة بالجسم البشري إلى الحالة الطبيعية"^(٢).

فقد اعتبر هذا التعريف المرض خطر يهدد الحياة البشرية ونجد في هذا الوصف إخراجاً للأمراض التي تعتبر في علم الطب بسيطة قد لا تهدد الحياة، وإنما هي تهدد السلامة الجسدية للإنسان المصاب أو تعرضه للمضايقة في بعض الأحيان. وفي هذا التعريف أيضاً إخراجاً لحالة الكدمات والإصابات والجروح التي قد تلحق بالشخص فيحتاج إلى الشفاء منها. علماً بأن هدف العلاج الطبي لا يقتصر فقط على حد الوصول بالجسم المصاب إلى الحالة الطبيعية بل يشمل حتى مجرد التخفيف من حدة الضرر المعنوي أو النفسي والمادي بالنسبة للمصاب.

هذا، وأن التعريف المذكور لم يشر إلى ماهية من يباشر فعل العلاج الطبي وجعل الأمر مفتوحاً لكل من يباشر العلاج وقامت لديه الرغبة في إنقاذ النفس البشرية وهذا الوصف يشمل حتى الممرض والصيدلي وغيرهم ممن باشر في بعض الأحيان العمل العلاجي للشخص المستفيد من العلاج "المريض أو المصاب".

وعُرف العلاج الطبي أيضاً بوصفه "ذلك الجانب من المعرفة الذي يتعلق بموضوع الشفاء وتخفيف المرض ووقاية الناس من الأمراض"^(٣). لكن يُعاب على هذا التعريف إنه قصر نطاق العلاج الطبي على الوقاية وإبراء المريض من آلامه دون الأعمال الأخرى التي غايتها المحافظة على صحة الإنسان وحياته كالأعمال المتعلقة بالكشف من المرض وتشخيصه ووصف الأدوية وإعطاء الاستشارة العلاجية والعقاقير وإجراء العملية الجراحية وأخيراً لم يشر إلى دور الطبيب كمعالج الذي لا بد من وجوده لإضفاء الصفة الطبية على العلاج الطبي.

(١) بهنام، رمسيس، الجريمة والمجرم والجزاء، الإسكندرية، ١٩٧٢، ص ٢٣.

(٢) المراغي، عبد العزيز، مسؤولية الأطباء، مجلة الأزهر، سنة ٢٠، عدد ٢٠، ص ٢٠٧.

(٣) الطباخ، شريف، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٨٧-٨٨.

وبما أن أغلب القوانين ومنها القانون اللبناني لا تتضمن تعريفاً للعقد الطبي وتحديد المقصود به على وجه التحديد. فهي ركزت على العلاج الطبي بوصفه أداء يلتزم به الطبيب بشكل مجرد بغض النظر عن مصدر هذا الالتزام عقداً كان أم نص القانون.

لذلك من الضروري التقدم نحو محاولة التوصل إلى تعريف للعقد الطبي بعد التركيز على المسائل التالية:

أولاً: إن إلتزام الطبيب بالعلاج يتحرك بمناسبة العقد الطبي.

ثانياً: لكي يكون العلاج طبياً لا بدّ وأن يصدر عن طبيب حاصل على شهادة علمية في مجال الطب.

ثالثاً: يعتبر علاجاً طبياً العمل الذي يكون القصد منه تحسين الوضع الصحي للمريض وأن يكون منسجم في أدنى حالة مع المبادئ الأولية لعلم الطب عموماً.

وبذلك من الأنسب أن يعرّف العقد الطبي أو عقد العلاج الطبي على أنه: عقد يلتزم به الطبيب المعالج في مواجهة المستفيد بكل ما من شأنه التعامل مع علّة نفسية أو جسدية يعاني منها الفرد بقصد إيصاله إلى أفضل حالة صحية ممكنة.

الفقرة الثانية: خصائص العقد الطبي

مما سبق التطرق إليه من تعريف للعقد الطبي، تتضح جلياً الخصائص التي ينفرد بها عن غيره من العقود. وسنبيّن في هذه الفقرة أهم الخصائص التي يميز بها العقد الطبي عن غيره من العقود المشابهة أو المتقاربة له.

أولاً- إنه عقد غير مسمى:

العقد غير المسمى هو ما لم يخصّه القانون باسم معين ولم يتولّ تنظيمه، فيخضع في تكوينه وفي الآثار التي تترتب عليه للقواعد العامة التي تقرّرت لجميع العقود^(١).

وكما رأينا فيما سبق، إن عقد العلاج الطبي يعد من العقود غير المسماة في القوانين المدنية بشكل عام وفي القانون المدني اللبناني بشكل خاص^(٢)، إذ إن مهنة الطب تعتبر من المهن الحرة

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، دار أحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٩٦٤، ص ١٥٥.

(٢) خصص قانون الموجبات والعقود اللبناني القسم الثاني، للعقود المسماة حيث أفرد الكتاب الأول منه لعقد البيع، أما الكتاب الثاني فقد خصص لعقد المقايضة، وتناول في الكتاب الثالث منه عقد الهبة...

والعقود التي يبرمها الأطباء مع مرضاهم لم تنظم أحكامها وقواعدها وآثارها بقانون كما هو الحال في غيرها من العقود المسماة. وبناءً عليه، فإن عقد العلاج الطبي يخضع في قواعده وأحكامه وآثاره للقواعد العامة المخصصة للعقود وأحكامه.

ثانياً - إنه عقد رضائي:

إن الركيزة الأساسية في تكوين عقد العلاج الطبي هي تراضي المتعاقدين، وسلامة رضاهما من العيوب^(١)، فلا بد أن يكون الرضا صحيحاً وموجوداً، يتبادل فيه التعبير عن إرادتين متطابقتين هما إرادة الطبيب وإرادة المريض. فالأصل أن هذا العقد لا يحتاج إلى شكلية ما إضافة إلى التراضي. وقد جرت العادة على قيام عقد غير مكتوب بين الطبيب والمريض إذ يتم شفاهة بينهما، بتحديد الأجر والعمل، تاركين مواصفات العمل وشروطه لأصول وقواعد وأعراف وتقاليد مهنة الطب التي ينتمي إليها الطبيب. ومع ذلك توجد بعض الحالات، يكون فيها العقد مكتوباً في ورقة وخاصة في حالة العلاج بالتدخل الجراحي، كإجراء العمليات، فهي تحتاج إلى موافقة خطية من المريض على ورقة مطبوعة ومعدة مسبقاً تبين فيها شروط إجراء العملية (الرجاء مراجعة الملاحق رقم (١) و (٢)). وعلى الرغم من ذلك، فإن كتابة عقد العلاج الطبي لا يُغيّر من طبيعة كون العقد رضائياً، لأن كتابة العقد على ورقة، وخاصة في حالة إجراء العمليات، هي إجراء شكلي، الهدف منه ثبوت موافقة المريض الخطية أو من ينوب عنه على العلاج مسبقاً وقبل البدء بالتدخل الجراحي، لأن الطبيب يعتبر مسؤولاً في حال قيامه بإجراء العملية دون أخذ الموافقة الخطية للمريض أو من ينوب عنه. وهذه الكتابة للعقد ليست ركناً لازماً لقيامه، لكنها مجرد وسيلة لإثباته، ولا تؤثر على كون عقد العلاج الطبي عقداً رضائياً^(٢).

ثالثاً - إنه عقد من العقود الملزمة للجانبين:

يرتب عقد العلاج الطبي، كغيره من العقود الملزمة للجانبين، التزامات متقابلة على عاتق طرفيه (الطبيب والمريض)، حيث يُلزم هذا العقد الطبيب بأن يبذل ما في وسعه في تقديم العلاج

(١) خصص قانون الموجبات والعقود اللبناني الفقرة الرابعة من الكتاب الثاني الخاص بمصادر الموجبات وشروط صحتها، بوجه عام وذلك في المواد (٢٠٢-٢١٩) منه.

(٢) المختار، عادة فؤاد، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١، ص ١٠٩.

والرعاية اللازمة للمريض وفقاً للأصول والقواعد العلمية التي تفرضها عليه أصول مهنة الطب في جميع مراحل العلاج والتزامه بتبصير المريض بحالته الصحية والعلاج اللازم له، والحفاظ على أسرارته والتزامه بمتابعة علاج المريض وضمان سلامته في بعض الأحيان^(١).

وفي الوقت نفسه يلقي هذا العقد التزامين أساسيين على عاتق المريض: أولهما، التزام المريض بمعاونة الطبيب من خلال إتباع التعليمات التي يوصي بها الطبيب خلال مراحل العلاج وتقديم المعلومات الكافية للطبيب عن حالته وعدم إخفائها عنه، وثانيهما، دفع أتعاب الطبيب^(٢).

رابعاً- إنه عقد مستمر التنفيذ:

من المعلوم أن العقد المستمر التنفيذ أو العقد الزمني أو عقد المدة كما يسمى، هو العقد الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه بحيث يكون هو المقياس الذي يقدر به محل العقد. أما العقد الفوري، هو العقد الذي لا يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه، وهو الذي يرد على أداء يمكن تنفيذه في الحال، ولو تراخى التنفيذ إلى أجل أو آجال متتابعة^(٣).

ومن خلال دراسة عقد العلاج الطبي يتضح لنا بأن المدة تلعب دوراً هاماً فيه وهي عنصر جوهري فيه، لذا لا يمكننا مبدئياً أن نقول بأنه عقد فوري التنفيذ، لأنه لا ينتهي بمجرد انعقاده وتنفيذ الطرفين لالتزاماتهم، فالتزام الطبيب في علاجه للمريض- وهو الالتزام الرئيسي في العقد- يتطلب وقتاً لحصول المنفعة المرجوة منه وهو شفاء المريض وتحسين وضعه الصحي فهو يتم بعدة مراحل، تبدأ بالكشف على المريض وفحصه ومن ثم تشخيص مرضه بعدها تحديد العلاج اللازم له ومن ثم متابعة حالته الصحية، لذا فإن التزام الطبيب يتطلب وقتاً لتنفيذه، أي أن العقد يحتاج إلى مرور مدة معينة لكي يكتمل تنفيذه. كما أن التزام الطبيب بالحفاظ على أسرار مريضه هو أيضاً من الالتزامات المستمرة التنفيذ بطبيعته، لأنه يلزم الطبيب بالامتناع عن الكشف أو البوح عن أسرار مرضاه حتى بعد انتهاء العقد. ومع ذلك تقع على عاتق الطبيب التزامات ثانوية فورية التنفيذ أثناء فترة العلاج، كالتزامه بتبصير المريض والتزامه بأخذ رضا المريض قبل العلاج.

(١) نجيدة، علي حسين، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٩.

(٢) مأمون، عبد الرشيد، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، لا تاريخ نشر، ص ٨٧-

(٣) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٦٥-١٦٧.

أما فيما خص التزامات المريض في عقد العلاج الطبي، فالتزامه بمعاونة الطبيب واتباع تعليماته في جميع مراحل العلاج هو التزام متزامن مع التزام الطبيب بعلاجه، وهو أيضاً التزام مستمر التنفيذ. أما التزامه بدفع أتعاب الطبيب فهو التزام فوري التنفيذ، إلا أن الالتزام الرئيسي فيه لطرفيه هو التزام مستمر التنفيذ لذا تغلب عليه صفة كونه عقداً مستمر التنفيذ^(١).

خامساً- الالتزام الرئيسي في عقد العلاج الطبي هو التزام ببذل عناية:

إن العقد الطبي يرتب التزاماً رئيسياً على الطبيب محله بذل العناية اللازمة في علاج المريض^(٢).

وتتأسس طبيعة التزام الطبيب ببذل العناية على فكرة الاحتمال التي تهيمن على نتيجة مهمته، والتي تتدخل فيها عوامل عديدة، لا تخضع جميعها لسيطرتة، ويفضل البعض تأسيسها على الحرية الواسعة التي يتعين الاعتراف بها للطبيب في عمله، وهو البحث العلمي، الذي لا يعتبر العلاج سوى تطبيقاً له وبناءً عليه، يُسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلكه الطبي لا يقع من طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، كما يُسأل عن خطئه العادي أيّاً كانت درجة جسامته^(٣).

وإذا كان الأصل في التزام الطبيب الرئيسي هو التزام ببذل عناية^(٤)، إلا أن هناك حالات استثنائية يقع فيها على عاتق الطبيب التزاماً رئيسياً محددًا، هو التزام بتحقيق نتيجة، كالتزام بسلامة المريض في نقل الدم، وفي التحاليل الطبية المختلفة، أو في الأدوية والأجهزة المستخدمة.

(١) يذهب العديد من الآراء إلى كون عقد العلاج الطبي مستمر التنفيذ. أنظر في تأييد هذا الرأي: جان بينو، حيث يقول: "إن العقد الطبي هو عقد مستمر، لا ينفذ تنفيذاً فورياً، لأن وضع التشخيص وتطبيق العلاج يمتد بالضرورة، خلال فترة زمنية تطول أو تقصر".

(٢) زكي، محمود جمال الدين، مشكلات المسؤولية المدنية، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٣٧٠.

(٣) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، منشأة المعارف بالإسكندرية، لا تاريخ نشر، ص ٢٠٩.

(٤) هذا إلى جانب الالتزامات الثانوية التي يلتزم فيها الطبيب في عقد العلاج الطبي بتحقيق نتيجة، كالتزامه بتبصير مريضه وأخذ موافقته على العلاج الذي يقترحه له قبل البدء به.

سادساً- إنه عقد محدد:

العقد المحدد هو العقد الذي يستطيع فيه كل من المتعاقدين أن يحدد وقت تمام العقد، القدر الذي أخذ والقدر الذي أعطى، حتى ولو كان القدران غير متعادلين^(١).

أو هو العقد الذي تتحدد فيه التزامات الطرفين وحقوقهما مباشرة عند إبرام العقد، فيستطيع كل من الطرفين تقدير ما له وما عليه.

أما العقد الاحتمالي، فهو العقد الذي لا يستطيع فيه كل من المتعاقدين أن يحدد وقت تمام العقد القدر الذي أخذ أو القدر الذي أعطى، ولا يتحدد ذلك إلا في المستقبل تبعاً لحدوث أمر غير محقق الحصول أو غير معروف وقت حصوله^(٢).

وبذلك يعتبر عقد العلاج الطبي عقداً محدداً لكون كل من طرفي العقد يعلم وقت انعقاد العقد ما عليه من التزام وما له من حقوق كالتزام الطبيب بالتبصير والتزامه بالحفاظ على أسرار المريض وضمان السلامة وغيرهما، كما يترتب له حق في ذمة المريض يتمثل بالأجرة وتعاون المريض مع الطبيب، علماً أن عقد العلاج الطبي كغيره من العقود يترتب نوعين من الالتزامات الناشئة عنه هي الالتزامات الجوهرية والالتزامات غير الجوهرية الثانوية. والتحديد المراد به عند انعقاد العقد ينصرف إلى الالتزامات الجوهرية المحددة لإطار عقد العلاج الطبي والمميزة له عن غيره والتي ترسم صورة واضحة عن مركز كلٍ من طرفيه، وكون التزامات كل من الطرفين الطبيب والمريض تتحدد وقت إبرام العقد لا يتنافى مع إمكانية نشوء التزامات جديدة مرتبطة بطبيعة مرض المريض والأمر بعد ذلك راجع إلى مدى توافق إرادتي الطرفين على إضافة التزامات جديدة كإجراء عملية جراحية لاستئصال ورم أو غدة أو بتر أو زرع عضو بشري بعد موافقة المريض صاحب الشأن^(٣).

(١) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٢) السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٦٤.

(٣) إن أداء الطبيب له قيمة مالية مقدرة بالاتفاق بين طرفي العقد ومتمثلة بالمقابل المادي الذي يمنحه المريض للطبيب لقاء عمله، الأمر الذي يمكن معه اعتبار الالتزامات المترتبة على عاتق الطبيب التزامات ذات بعد مالي - يمكن تقديرها بالمال - الأمر الذي يمكن معه تحديد مركزه المالي عند إنشاء العقد.

سابعاً- إنه عقد يغلب فيه الطابع الإنساني:

ينفرد عقد العلاج الطبي عن غيره من العقود بسمة الإنسانية، إذ يفترض فيه احترام حياة الإنسان وكرامته بدون تمييز بسبب اللون أو العرق أو الدين أو اللغة أو الوضع الاجتماعي أو السياسي أو المادي... إلخ.

وعلى الرغم من أن الطبيب يقوم بأداء عمله وفقاً لما تفرضه عليه أصول وفن مهنته ومقابل أجر يتلقاه من المريض بموجب عقد العلاج الطبي، إلا أن أصول وقواعد مهنته وتميّز عقد العلاج الطبي بسمة الإنسانية تستوجب من الطبيب احترام حياة مرضاه وكرامتهم وذلك من خلال التعامل الإنساني اللائق معهم وبدون أي تمييز بين مريض وآخر ولأي سبب كان^(١).

وبهذا الصدد، نصت المادة ٣ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(٢) على التالي: "على الطبيب، مستلهماً ضميره المهني، أن يعالج أي مريض، سواء كان في زمن الحرب أو السلم ومهما كانت حالة هذا المريض المادية أو الاجتماعية ودون النظر إلى عرقه أو جنسيته أو معتقده أو آرائه السياسية، أو مشاعره أو سمعته". وكذلك نصت الفقرة ٣ من المادة ٣ من نفس القانون: "على الطبيب، أن يرفض سواء في زمن السلم أو الحرب، وحتى تحت التهديد استغلال مؤهلاته المهنية، للمساعدة أو القبول بأيّة معاملة غير إنسانية".

ثامناً- إنه عقد مدني:

يتميز عقد العلاج الطبي بكونه عقداً مدنياً، أي أنه لا يحمل الطابع التجاري، لأن ممارسة مهنة الطب هي ممارسة إنسانية، كما ذكرنا. وبهذا الصدد فقد جاء نص المادة ١٦ من قانون الآداب الطبية اللبنانية^(٣) على أنه: "لا يجوز استغلال مهنة الطب لغرض تجاري".

(١) المختار، غادة فؤاد، حقوق المريض، مرجع سابق، ص ١١٦.

(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

تاسعاً - إنه عقد قائم على الاعتبار الشخصي:

حيث تؤخذ شخصية الطبيب ومؤهلاته بعين الاعتبار، وإن أول حق من حقوق المريض في عقد العلاج الطبي هو حقه في اختيار الطبيب الذي سيعالجه دون غيره من الأطباء ليبرم معه عقد العلاج الطبي، حيث تمثل شخصية الطبيب وكفاءته وسمعته بالنسبة للمريض أهمية خاصة. وبهذا الصدد فقد نصت المادة ٨ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(١) على أنه: "يجب أن تحترم حرية المريض في اختيار طبيبه".

عاشراً - إنه عقد قائم على الثقة:

يقوم عقد العلاج الطبي أساساً على الثقة المتبادلة والصدق بين طرفيه ويتضمن نوعاً من العلاقة الإنسانية، لذلك فإن حرية الاختيار يجب أن تكون مكفولة لطرفيه. واختيار الطبيب المعالج لا يكون على أساس مهني فحسب بل أيضاً على أساس اعتبارات شخصية تدور أساساً حول عنصر الثقة بين الطرفين، والثقة تعتمد أساساً على المصارحة والصدق وتتنافى مع الإخفاء والكذب^(٢).

حادي عشر - إنه عقد غير متوازن من الناحية الفنية:

ينبغي في العقود بصورة عامة أن تقوم على أساس التوازن بين طرفيها، من الناحية الاقتصادية والفنية قدر الإمكان، وذلك حفاظاً على عدم خضوع أحد طرفي العقد للآخر. إن مثل هذه الصورة لا تتحقق في عقد العلاج الطبي على الأقل في النطاق الفني إذ الغالب الأعظم في من يراجع الطبيب لا يملك الخبرة العملية والفنية التي يملكها الطبيب.

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

(٢) يذهب البعض إلى القول: بأن العقد الطبي يقوم على الثقة ويجب أن يكون أساسه المصارحة، ولذلك فإن الكذب أو الكتمان يعد من قبيل التدليس الذي يجعل العقد قابلاً للإبطال.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للعلاقة بين الطبيب والمريض

مما لا شك فيه أن ما ينشأ بين الطبيب والمريض هو عقد طبي يخضع في نشأته وتكوينه وآثاره للأحكام والقواعد القانونية العامة المخصصة للعقود المدنية. ولكن يتطلب تحديد الطبيعة القانونية الخاصة للعقد الطبي دراسة تكوين العقد الطبي لناحية أشخاص هذا العقد وأركانه بشكل عام في الفقرة الأولى ثم التطرق لطبيعته القانونية الخاصة في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: تكوين العقد الطبي

لا بدّ من بحث أركان عقد العلاج الطبي لما تتمتع به من خصوصية تميّز عقد العلاج الطبي عن غيره وذلك بالنسبة للرضا والموضوع أو المحل والسبب. لكن المشكلة التي تثار في عقد العلاج الطبي هي في تحديد شخص المتعاقد لاسيما إذا ما كان له تابعين يستخدمهم في تنفيذ التزامه العقدي، لذلك سوف نحدد بادئ ذي بدء المتعاقدين في عقد العلاج الطبي ثم نتطرق لأركانه. إن المتعاقد في عقد العلاج الطبي لا يعدو أن يكون إما معالجاً أو مستفيداً من العلاج الطبي.

فالمعالج هو أحد طرفي العقد الذي يقوم بمداواة (معالجة) الطرف الآخر لغرض إبرائه من مرضه وليس بالضرورة أن يكون المعالج شخصاً طبيعياً بل قد يكون معنوياً. المعالج الشخص الطبيعي: لا يكون المعالج الشخص الطبيعي في إطار عقد العلاج الطبي إلا طبيياً لكون المشرع لا يضيف المشروعية في ممارسة العمل الطبي إلا بالترخيص لطائفة معينة من الناس وهم الحاصلون على شهادة علمية معترف بها تؤهلهم لمباشرة هذا العمل^(١).

وقد نصت المادة الأولى من قانون الآداب الطبية اللبناني^(٢) على أنه: "يخضع لأحكام هذا القانون جميع الأطباء المسجلين في نقابتي الأطباء في لبنان".

(١) حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢، ص ١٨٨.
(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وبالتالي لا يُباح العمل الطبي إلا إذا كان من أجراه مرخصاً له بذلك قانوناً، وإلا فإنه يكون مسؤولاً عن أعمال الإيذاء الواقعة طبقاً للقواعد العامة^(١)، فضلاً عن معاقبته لارتكابه جرم مزاوله مهنة الطب بلا ترخيص^(٢)، إلا إذا كان أمام حالة ضرورة بشروطها القانونية^(٣).

وبالرغم من أن القانون اللبناني لم يصرّح باشتراط صفة الطبيب بالقائم بالعمل، إلا أنه أمر لا بد منه على الأقل يتعيّن الحصول على إجازة علمية ترخص القيام بالعمل الطبي المطلوب. وفي حال إجازة القانون لفئات خاصة من غير الأطباء، كالمرضى أو القابلات أو المعالجين الفيزيائيين، بمزاوله أعمال طبية معينة، كان وضعهم في ذلك وضع الأطباء المرخصين^(٤).

وبذلك تضيق دائرة الأشخاص اللذين لهم حق العلاج الطبي فتقتصر على من توافر فيه شرط الحصول على شهادة في الطب والانتماء إلى نقابة الأطباء أو الحصول على ترخيص لممارسة العمل الطبي المطلوبة.

أما المعالج الشخص المعنوي: فليس بالضرورة أن يكون المعالج شخصاً طبيعياً بل قد يكون شخصاً معنوياً متمثلاً بكل هيئة أو مؤسسة تعمل على تقديم العلاج الطبي للمريض ويطلق عادةً على المكان المخصص بتقديم العلاج الطبي بشكل منتظم بالمستشفى.

أما الطرف الآخر في عقد العلاج الطبي فهو المستفيد من العلاج الطبي، أي الذي ينصب الأداء العلاجي للمعالج في مصلحته وهو إما فرد طبيعي أو شخصية معنوية. الشخص الطبيعي أو الفرد: والمراد بذلك هو الإنسان الذي يعاني من علة نفسية أو جسدية تدفعه إلى مراجعة الطبيب، فالمسألة راجعة بعد ذلك إلى تقدير المراجع نفسه في مدى حاجته إلى طبيب معالج.

(١) سواء تحقق الغرض الذي قصده بشفاء المجني عليه أو لم يتحقق (نقص مصري، ١٩٤٤، ١٢-٢٥ مجموعة القواعد القانونية، الجزء ٦، رقم ٤٣٢، ص ٥٦٧).

(٢) تراجع المواد ٢، ٣، ١١، ٢٤ تنظيم ممارسة مهنة الطب الصادر بالمرسوم رقم ١٦٥٨ تاريخ ١٧/١/١٩٧٩، والمواد ١، ٤، ٨ من قانون ممارسة مهنة طب الأسنان تاريخ ٢٩/١١/١٩٤٨، والمواد ١، ٧، ١١ من تنظيم مهنة القابلة الصادر بالمرسوم رقم ١٦٥٧ تاريخ ١٧/١/١٩٧٩.

(٣) مراجعة المادة ٢٢٩ من قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١/٣/١٩٤٣، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ٢٧/١٠/١٩٤٣، ص ١.

(٤) عاليه، سمير، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص ٤٢٤.

الشخص المعنوي: ليس بالضرورة أن يكون المستفيد شخصاً طبيعياً وإنما قد يكون شخصاً معنوياً كما لو تعاقدت شركة مع طبيب لغرض معالجة منتسبيها. فالشركة في هذا الإطار هي التي تكون الطرف الثاني في عقد العلاج الطبي في مواجهة المعالج^(١). وليس من تمت معالجته والذي هو أحد منتسبي الشركة، إذ يمكن النظر إلى الموضوع من زاويتين:

أولاً- إن منتسبي الشخصية المعنوية مرتبطين بعقد مع الشركة بوصفهم تابعين لها كالعمال في مصنع وهم غير مرتبطين بعقد مباشر مع الطبيب المعالج الذي ارتبطت معه الشركة بعقد^(٢). فالعلاقة بعد ذلك بين العمال (منتسبي الشركة) والمعالج (المتعاقد مع الشركة) علاقة غير عقدية محكومة بقواعد المسؤولية التقصيرية.

ثانياً- يمكن القول بوجود علاقة عقدية غير مباشرة بين منتسبي الشركة والمعالج من حيث أنه إذا ما لحق أحد منتسبي الشركة ضرر ناتج عن إخلال المعالج بالتزامه في عقد العلاج الطبي يكون له الحق عندئذ بالرجوع على الشركة التابع لها بالمسؤولية العقدية على اعتبار أنها هي من تعاقد مع المعالج وهي بدورها ترجع على المتعاقد وفقاً للعقد الرابط بينهما^(٣).

أما بالنسبة للأركان المكونة للعقد الطبي فيعتبر التراضي هو الركيزة الأساسية في تكوينه، وعند تحليل فكرة التراضي نجد أنها تستوجب توفر عنصرين أساسيين هما المحل أو الموضوع والسبب، فللرضا موضوع أو محل يرد عليه، كما له سبب يدفع إليه أو غاية معينة يراد تحقيقها من خلال إبرام هذا العقد. وعليه بتوفر هذه الأركان الثلاثة يكون العقد الطبي قد تكوّن.

لا بدّ لصحة وانعقاد عقد العلاج الطبي من تراضي طرفيه على صيغة معينة يلتزمان بها تحدد إطار أسلوب العلاج الطبي، فرضا المريض يضيء الشرعية على سلوك الطبيب لاسيما إذا ما انطوى هذا السلوك على أداء خطر يمس حياة أو سلامة المريض، كما أنه يحدد نوعية مسؤولية الطبيب إذا ما أخطأ في علاجه لمريضه أو لم يحقق العلاج غايته بشفاء المريض.

(١) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ٨٧.

(٢) الصده، عبد المنعم، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧١، ص ٤١٧.

(٣) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٥٢.

ومما لا شك فيه أن المستفيد من عقد العلاج الطبي هو المريض في الغالب الأعظم من الحالات كما بينا سابقاً بوصفه شخصاً طبيعياً. وقد يكون المستفيد شخصاً معنوياً في حالات أخرى. فالمستفيد الشخص المعنوي عندما يبرم عقداً مع الطبيب المعالج فإن إرادته تكون واضحة. لكن في الموضوع نوع من الاختلاف بشأن المستفيد الشخص الطبيعي (المريض) نظراً لدرجة وعيه وإدراكه ولخضوعه تحت تأثير سلوكية الطبيب المعالج، لاسيما وإن رضا المريض ينصب على مسألتين:

المسألة الأولى: اختيار الطبيب، إذ لا بد من توافر رضا المريض بهذا الشأن^(١).

المسألة الثانية: إن المريض لجأ إلى الطبيب لغرض العلاج فلا بد أن تتصرف إرادته بشكل جدي إلى التدخل العلاجي باعتباره جوهر عقد العلاج الطبي^(٢).

أما بالنسبة للمسألة الأولى فإنه إذا كان لا بد من توافر الرضا لاختيار الطبيب المعالج بوصفه المبدأ العام الذي يحكم العلاقة العقدية، بيد أن المتعاقد المعالج قد يكون شخصاً معنوياً "مستشفى" وعندها تقف إرادة المريض عند حد اختيار المعالج "المستشفى" وعند خضوعه للنظام العلاجي داخل المستشفى فإن إرادة المريض تكون محدودة في اختيار الطبيب المعالج داخل المستشفى لاسيما في المستشفيات العامة^(٣)، أما المستشفى الخاص فإنه يولي عناية خاصة لمراجعي المستشفى ورغباتهم لما لهذا الأمر من انعكاس على سمعة المستشفى وبالتالي عائده المادي المتحصّل من عدد مراجعيه وقدرتهم المالية.

وبعد اختيار الطبيب المعالج من قبل المريض فإنه يحق لهذا الطبيب مباشرة التدخل العلاجي والكشف على المريض وفقاً للعقد المبرم بينهما. لكن الموضوع الذي يثور في هذا الصدد هو: هل يكفي الرضا الصادر عن المريض عند إبرام عقد العلاج الطبي لكل فعاليات العلاج الطبي أم أن الأمر يحتاج إلى رضا جديد من المريض عن كل تدخل علاجي أو تعرّض جراحي جديد أو أداء على قدر من الأهمية؟

(١) علي، جابر محجوب، دور الإرادة في العمل الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٤٥.

(٢) V.A. Pegtal, La responsabilité des médecins et des chirurgiens, Paris, 1935, P. 145.

(٣) شرف الدين، أحمد، مسؤولية الطبيب - مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة، جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٦، ص ١٨.

اختلف الفقه في الإجابة على هذا السؤال إلى اتجاهات ثلاثة:

١- الاتجاه القائل بكفاية الرضا المبدئي للمريض، وعدم ضرورة حصول رضا المريض في كل ما يستجد من تدخل علاجي والاكتفاء بالرضا الأصلي للمريض الذي أبداه عند إبرام العقد حيث ذهب أنصار هذا الرأي^(١).

ولعل هذا الأمر كان باد للناظرين في قضية Kraig أمام القضاء الاسكتلندي^(٢)، والتي تتلخص وقائعها بأن أحد المرضى أجريت له عملية لاستئصال كيس خيشومي صغير حيث وجد الطبيب أن من الضروري إجراء هذه العملية واستحصل على موافقة المريض على القيام بالتدخل الجراحي، إلا أن الطبيب وأثناء إجرائه للعملية اكتشف ورم قريب من الشريان السباتي فقام باستئصاله على الفور دون الرجوع إلى رأي المريض، حيث أن الطبيب أخذ بعين الاعتبار صعوبة إيقاف العملية وغلق الجرح وإزالة آثار التخدير العام عن المريض ثم بعد ذلك شرح الوضع الصحي للمريض قبل استئناف عملية الاستئصال للورم مرة أخرى، الأمر الذي دفع الطبيب إلى اتخاذ إجراء لمصلحة المريض وقد أيدت المحكمة توجه الطبيب لما فيه من تحقيق لمصلحة المريض.

٢- الاتجاه القاضي بعدم كفاية رضا المريض المبدئي ولا بدّ من استحصال رضا المريض في كل ما يستجد من تدخل علاجي، حيث ذهب بعض رجال الفقه والقضاء^(٣)، إلى دعم هذا الاتجاه لاسيما إذا ما كان التدخل العلاجي الجديد ينطوي على مخاطر إذ ينبغي عندها أن يوضّح الطبيب للمريض وضعه الصحي. وإلا كان الطبيب مسؤول عن كل ما يلحق المريض من ضرر جراء هذا الإجراء الطبي المستجد.

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية^(٤)، هذا الاتجاه في حكم لها ذهبت فيه إلى أن الطبيب يعتبر مسؤولاً عن أي حادثة تقع أثناء أو نتيجة لقيامه بمعالجة المريض عن طريق الصدمة الكهربائية دون حصوله على موافقة المريض قبل مباشرته لهذا النوع من التدخل العلاجي.

(١) منصور، منصور مصطفى، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق والشريعة، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني ١٩٨١، ص ١٨.

(٢) J.A. CAMERON. Q.G., An introduction medical negligence, the law society of Scotland Edinburgh, 1983, P. 17.

(٣) مرقس، سليمان، الوافي في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، الطبعة الخامسة، مطبعة السلام، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٤٠٣.

(٤) حكم لمحكمة النقض الفرنسية، نوفمبر ١٩٥٥، منشور في دالوز الأسبوعي، ١٩٥٦، أشار إليه شهاب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٩٤.

٣- الاتجاه القائل بالوسطية بين الاتجاهين السابقين والذي مفاده إن الطبيب كمبدأ عام ملزم بالاستحصال على رضا المريض في كل ما يستجد من أعمال طبية جديدة لكن ذلك يقف عند حد بعض الحالات التي لا يتمكن الطبيب من إخبارها للمريض بحكم فارق الوعي والثقافة أو الحالات التي يؤدي إخبار المريض بها إلى رد فعل سيء قد يؤثر على سير العلاج^(١).

أما في لبنان فقد نص المشرع في قانون حقوق المرضى والموافقة^(٢) المستتيرة المادة السادسة منه على مبدأ عام وهو عدم جواز القيام بأي عمل طبي دون موافقة الشخص المعني المسبقة. ويجب أن تجدد هذه الموافقة من أجل أي عمل طبي جديد لم يكن ملحوظاً مسبقاً، إلا في حالات الطوارئ والإستحالة. ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع اللبناني أيد الإتجاه الثاني الذي قضى بعدم كفاية رضا المريض المبدئي من أجل القيام بتدخل علاجي جديد.

وبعد كل ما تقدم، يلاحظ بأن للمريض نوعين من الرضا هما:

النوع الأول- الرضا المبدئي وهو الواجب التحقق لانعقاد عقد العلاج الطبي والمنصب على أمرين وهما اختيار الطبيب أولاً والرغبة في معالجة المريض لمرضه ثانياً. وهذا النوع من الرضا يخوّل الطبيب بمباشرة جميع الأعمال الطبية العلاجية التي يتطلبها الوصول إلى غاية العقد وهو شفاء المريض إلا تلك الأعمال الطبية التي تكون على قدر من الأهمية والتي تتطوي على قدر من الخطورة.

النوع الثاني- الرضا الاستثنائي وهو الواجب التحقق عند إقدام الطبيب على أي عمل طبي علاجي ينطوي على القدر من الأهمية والخطورة والمساس بجسد ونفس المريض وهذا النوع من الرضا يكون عادةً لاحق لإبرام العقد أي خلال مرحلة التنفيذ.

(١) منصور، منصور مصطفى، حقوق المريض على الطبيب، مرجع سابق، ص ٢٣.

(٢) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ١١ شباط ٢٠٠٤ المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستتيرة، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٢٠٠٤/٢/١٣، ص ٧٠٥.

وحتى يستطيع الفرد إبرام أي عقد يجب أن يكون أهلاً لمثل هذا التصرف. إن شرط موافقة المريض لإبرام العقد الطبي هو تمتعه بالأهلية القانونية كأصل، أما الاستثناء يؤخذ بموافقة ممثله، بحسب ما جاء في نص المادة ٣ فقرة ٢ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(١) التي نصت على أنه: "يجب أن تحترم إرادة المريض في كل عمل طبي، وإذا تعذر على المريض إعطاء موافقته، وجب على الطبيب أخذ موافقة عائلته بدءاً من الدرجة الأولى أو الشخص موضع الثقة المعين خطياً من قبله أو الممثل القانوني في حال كان قاصراً أو فاقداً قواه العقلية، إلا في حالة الطوارئ أو الاستحالة".

وبالتالي كل شخص مريض أهلاً للتعاقد مع الطبيب ما لم تسلب أهليته أو حد منها بحكم القانون^(٢).

أما بالنسبة للركن الثاني للعقد الطبي فهو الموضوع، وقد عرفته المادة ١٨٦ من قانون الموجبات والعقود على أنه "إن الموضوع الحقيقي لكل عقد هو إنشاء الموجبات....". وإن الموضوع أو المحل في عقد العلاج الطبي يخضع إلى الأحكام العامة المنصوص عليها، فالطبيب المعالج في العقد الطبي يلتزم بضمان تقديم علاج للمريض بشكل يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديث. وبالتالي إن الموضوع في العقد الطبي هو ما يلتزم الطبيب القيام به تجاه مريضه، حيث يقدم العلاج الضروري ويحد من آلام المريض أو تخليصه منها، ويتمثل هذا الالتزام الذي يرد على جسم الإنسان إما ببذل عناية أو تحقيق نتيجة معينة.

ويشمل موضوع عقد العلاج الطبي من ناحية أخرى الثمن الذي يدفعه المستفيد من العقد إلى الطبيب المعالج بوصفه محلاً لعقد العلاج الطبي أن يكون ممكن التحقق أو الوجود في ظل ظروف معينة وممارسة علاجية منظمة منسجمة مع الإمكانيات العلمية الطبية المتاحة للطبيب المعالج فلو كان المحل مستحيلًا بطل العقد^(٣).

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٢) رزقية، زقان، وجويده، زراري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق بعنوان **العقد الطبي**، مرجع سابق، ص ٢٢.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني**، مرجع سابق، ص ١٥٠.

ويجب أن يكون المحل مشروعاً أي غير ممنوع قانوناً وأن يكون منسجماً مع النظام العام والآداب وإلا كان العقد باطلاً.

أما السبب فيقصد بالسبب في عقد العلاج الطبي هو الغرض الذي يقصده المريض من وراء تعاقدته مع الطبيب، وهي الحالة الحقيقية أو المفترضة للمريض. فالمريض يرغب في معرفة طبيعة تطور حالته الصحية العامة والبحث عن علاج لها من الطبيب ويشترط أن يكون السبب مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية الخاصة للعقد الطبي

لقد ثار الجدل حول التكييف القانوني لعقد العلاج الطبي وطبيعته، فقد ذهب علماء القانون مذاهب مختلفة ومتعددة في هذا المجال، حول ما إذا كان هذا العقد هو عقد مسمى أو عقد غير مسمى، وكان لكل منهم حججه وأسانيده التي تحدد وجهة نظره بالرجوع إلى القانون المدني، فإننا نجد أن المشرع اللبناني لم ينظم هذا العقد الطبي في قانون الموجبات والعقود، وإنما ترك تنظيم ذلك للقواعد العامة، لكنه عرّف العقد بصورة عامة حسب هذه القواعد بأنه كل التّام بين مشيئة وأخرى لإنشاء علاقات إلزامية (المادة ١٦٥ من قانون الموجبات والعقود اللبناني). ولخصوصية هذا العقد وأهميته سوف نتناول الآراء الفقهية التي تناولت العقد الطبي باعتباره منسجماً مع أحد العقود المسماة المعروفة في القانون المدني ساعين بعد ذلك إلى التوصل لحقيقة عقد العلاج الطبي وبيان مدى انسجامه مع أي من هذه التكييفات القانونية.

أولاً: عقد المقاولة

يرى بعض الفقهاء أن عقد العلاج الطبي عقد مقاولة، تأسيساً على استقلال المقاول في تنفيذ عمله وتوجيه العمال الذين يعملون معه لتنفيذ العقد، وكذلك استقلال الطبيب في عمله في وصف العلاج أو في إجراء العملية الجراحية. وأن الفرد إذ يعقد عقد استصناع فإنه يلتزم بالقيام بعمل لمصلحة آخر مقابل أجر ويحتسب ذلك الأجر بمقدار قيمة العمل^(١).

(١) الأبراشي، حسن، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، القاهرة، دار النشر للجامعات العربية، ١٩٥١، ص ٩٧.

وقد عرفت المادة ٦٢٤ فقرتها الثانية من قانون الموجبات والعقود اللبناني عقد المقابلة بأنه عقد يلتزم المرء بمقتضاه إتمام عمل معين لشخص آخر مقابل بدل مناسب لأهمية العمل.

ويرى جانب كبير من الفقهاء ومنهم روسو وجوسران وأندريه بأن ما ينطبق على عقد المقابلة ينطبق على عقد العلاج الطبي، وحجتهم في ذلك أن الطبيب عندما يقوم بمعالجة المريض فإنه يتقاضى أجراً يقابل عمله على أن يحتفظ الطبيب بحريته التامة في تحديد العلاج الملائم للمريض، وطريقة استعماله وقد أيد الفقيه روسو^(١) ذلك بقوله: "إن عقد المقابلة يوجد في حال وجود عقد عمل مأجور ينفذ بحرية لمصلحة الغير، وإن هناك شبه بينه وبين العقد الطبي كون الاثنين لا يخضعان لرب العمل، أي لا وجود في ذلك لرابطة التبعية مطلقاً". ولكن هناك من خالف هذا الرأي وقالوا بأن هذا الرأي غير سليم للأسباب التالية^(٢):

١- إن الطبيب حر فيما يصف من علاج ودواء للمريض ومن إجراء العملية الجراحية، ولا يخضع في ذلك للمؤسسة التي يعمل فيها.

٢- من الممكن في بعض الأحيان أن يعمل الطبيب لحسابه الخاص، وبالتالي هو لا يخضع لرقابة أحد، وإن ما يخضع له الطبيب داخل المؤسسة هي رقابة جزئية لا تمتد إلى ما يصفه الطبيب من علاج للمريض كون وصفه للعلاج عمل فني صرف يقوم به الطبيب.

وقد دافع بعض الفقهاء عن نظرية عقد المقابلة، وتبريرهم في ذلك أن العقد الطبي ما هو إلا عقد مقابلة ومنهم الفقيه جوسران^(٣). وأن العقد الرابط بين الطبيب والمريض لا يعدو أن يكون عقد مقابلة. ولكن فات على هذا المذهب أن التزام الطبيب في علاجه للمرضى هو ببذل عناية، وهذا يجعله بعيداً كل البعد عن عقد المقابلة، كون أن عقد المقابلة يطلب فيه رب العمل من المقاول عملاً يجب عليه إنجازه، وذلك حسب المادة ٦٣٣ فقرة ثانية من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي نصت على: "إذا لم يكن اتفاق ولا عرف فلا يستحق أداء البديل إلا بعد القيام بالخدمة أو

(١) شمس الدين، عفيف، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، بيروت، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٤، ص ٩٠.

(٢) الأبراشي، حسن، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، المرجع السابق، ص ٩٨.

(٣) آل الشيخ، قيس بن محمد مبارك، حقيقة العقد الطبي، دار الإيمان للدراسات والطباعة والنشر، دمشق، ١٩٩٩، ص ٨.

إيفاء العمل". وللمقاول أن يتخذ من الوسائل الضرورية والتي يمكنه بموجبها من إنجاز العمل بالشكل المطلوب ولا يعفى من هذا الالتزام إلا باستحالة إجراء العمل لسبب قوة قاهرة أو لوفاء المستخدم أو المستنصع^(١). أما بالنسبة للطبيب فإننا نلاحظ بأن الأمر مختلف كلياً إذ أن الطبيب بإمكانه أن يقطع العقد في حالة إبرامه لفترة غير محدودة، وهناك رأي للفتية سافيه^(٢)، يقول "بما أن العقد المبرم بين الطبيب والمريض مبني على الثقة المتبادلة، فبمجرد انعدام الثقة بين الطبيب والمريض جاز للطبيب عدم الاستمرار بعقد العلاج نتيجة لعدم وجود الثقة بينهما بشرط عدم الإضرار بالمريض". ويمكن للطبيب أن يمتنع عن متابعة علاج المريض إذا لم يكن المريض في حالة طارئة، على أن يلتزم بتأمين استمرار معالجته بالتعاون مع شخص مؤهل وذلك بكل دقة وضمير حيٍّ ووفقاً لأحدث المعطيات العلمية... كما ورد في نص المادة ٥ معطوفة على المادة ٢٧ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(٣).

أما عقد المقاولة فإنه ينتهي بإنجاز العمل المتفق عليه أو بفسخه رضاءً أو قضاءً، وللمتضرر من الفسخ أن يطالب بتعويضه في الحدود التي يقرها القانون. ويدفع النظر في ثانياً عقد العلاج الطبي إلى القول بعدم صحة القول بأن عقد العلاج الطبي هو عقد مقاولة وذلك وفقاً لما يأتي:

١- إن وصف المعالج (الطبيب) بوصف "المقاول" لا ينسجم مع ما تتمتع به مهنة الطب من بعد إنساني وأخلاقي ذا أثر اجتماعي بعيد عن فكرة التجارة والكسب التي تتصف به المقاولة.

٢- إن المقاول يؤدي عملاً لقاء أجر يتقاضاه من رب العمل ولا يتصور في عقد المقاولة صفة التبرع بأن يؤدي المقاول عمله دون مقابل، لكن هذا الوصف متصور في عقد العلاج الطبي فقد يأخذ صفة التبرع لا المعاوضة وهذا لا يخل بوصفه عقد علاج طبي.

(١) المادة ٦٤٣ من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(٢) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٧٩.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

ثانياً: عقد الوكالة

ذهب رأي في الفقه^(١)، إلى أن عقد العلاج الطبي ما هو إلا عقد وكالة فيه يقيم المريض الطبيب مقام نفسه في علاجه وهو تصرف جائز معلوم، وذلك على اعتبار أن عقد العلاج الطبي منسجم مع فكرة عقد الوكالة في جملة أمور لاسيما وأن عقد الوكالة يتميز بما يأتي:

١- إن الوكيل في عقد الوكالة لا يلتزم بتحقيق نتيجة بل ملزم ببذل عناية ولا يسأل عن تحقيق الغاية.

٢- الأصل في عقد الوكالة أنه بدون أجر والاتفاق على الأجر استثناء من المبدأ العام^(٢).

٣- وجود الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة لدى كلا الطرفين.

وبذلك تتجلى حقيقة مفادها اشتراك عقد العلاج الطبي مع عقد الوكالة في ذات الصفات المذكورة، فعقد العلاج الطبي كمبدأ عام لا يلزم الطبيب بتحقيق نتيجة بل يقتصر على التزامه ببذل عناية، كما أن الأصل في عقد العلاج الطبي أنه بدون أجر وما الأجر إلا استثناء إذا ما اتفق عليه بين طرفيه مضافاً إلى ذلك وجود الاعتبار الشخصي في عقد العلاج الطبي وينصرف إلى كلا الطرفين كما هو الحال في عقد الوكالة.

عليه يمكن القول وفقاً لهذا الرأي أن عقد العلاج الطبي هو عقد وكالة.

لكن تعرضت هذه الفكرة إلى جملة من الانتقادات كان من شأنها الانتقاص من قيمة هذه

الفكرة ومن أبرزها:

١- يلتزم الوكيل في عقد الوكالة بتقديم حساب للموكل^(٣). وهذا لا ينسجم مع طبيعة عقد العلاج الطبي.

٢- إن الأصل في عقد الوكالة أنه مجاني وما الأجر إلى استثناء، وهذا خلاف حقيقة عقد العلاج الطبي فالأمر مختلف فيه ذلك أن الأصل في عقد العلاج الطبي وجود الأجرة وصفة التبرع هي استثناء^(٤).

(١) الأبراشي، حسن، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص ٩١-٩٢.

(٢) المادة ٧٧٠ من قانون الموجبات والعقود اللبناني نصت على أنه "تكون الوكالة في الأصل بلا مقابل وليس ما يمنع اشتراط الأجر".

(٣) نصت المادة ٧٨٩ من قانون الموجبات والعقود اللبناني: "يجب على الوكيل أن يقدم للموكل عند طلبه في كل وقت، بياناً عن إدارته وأن يسلم إليه كل ما دخل عليه من طريق الوكالة بأي وجه من الوجوه".

(٤) مأمون، عبد الرشيد، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص ١٠٣.

٣- وجود بعض الحالات في عقد الوكالة لا يمكن تصورها في عقد العلاج الطبي كالتزام الوكيل بعدم استخدام مال الموكل لصالح نفسه إذ لا علاقة للطبيب المعالج بأموال المريض، لأن الطبيب المعالج لا يكلف بالتصرف بأموال المستفيد من العلاج (المريض) إنما جوهر التزامه هو معالجة المريض جسدياً أو نفسياً فقط لا غير^(١).

ثالثاً: عقد العمل

ذهب رأي في الفقه^(٢)، إلى إمكانية تكييف عقد العلاج الطبي بوصفه عقد عمل باعتبار أن هذا العقد المسمى "عقد العمل" هو أكثر العقود انسجاماً مع عقد العلاج الطبي. وذلك انطلاقاً من أن عقد العمل يقوم على مسألتين تمثلان جوهر العقد وعنصره المميز وهما:

١- في عقد العمل يقوم العامل بأداء معين لقاء أجر.

٢- يخضع العامل لإشراف ورقابة رب العمل أثناء تأديته لعمله^(٣).

وحسب رأي القائلين بهذه الفكرة تتوافر كلا المسألتين في عقد العلاج الطبي^(٤)، وذلك لأن الطبيب المعالج يؤدي عمل ضمن عقد العلاج الطبي لقاء أجر يتلقاه من المستفيد من العلاج الطبي على اعتبار أن هذا هو الأصل في عقد العلاج الطبي وصفة التبرع فيه استثناء. ومن جهة أخرى يخضع الطبيب لإشراف المستفيد من العلاج الطبي^(٥)، ويدل على ذلك واقع حال التدخل العلاجي لاسيما وإن الإشراف يأخذ أحد صورتين:

الصورة الأولى- وهي الإشراف العام غير المباشر من المستفيد على عمل المعالج والمتمثل

بعدم استطاعة الطبيب الانتقال إلى مرحلة جديدة في العلاج دون الاستئصال على موافقة المريض

(١) نصت المادة ٧٩٠ من قانون الموجبات والعقود اللبناني على "إن الوكيل مسؤول عن الأشياء التي استلمها من طريق الوكالة، وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد ٦٩٦ و ٦٩٧ و ٧١١ و ٧١٢ و ٧١٤ و ٧١٥". أي الموجبات المفروضة على الوديع.

(٢) سعد، أحمد محمود، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه، القاهرة، لا تاريخ نشر، ص ٢٢٣.

(٣) نصت المادة ٦٢٤ من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أن: "إجارة العمل أو الخدمة، عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل عمله رهين خدمة الفريق الآخر وتحت إدارته، مقابل أجر يلتزم هذا الفريق أداءه له".

(٤) الجميلي، أسعد عبد العزيز، أطروحة دكتوراه بعنوان الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، جامعة بغداد، كلية الحقوق، ١٩٩١، ص ٥٦-٥٧.

(٥) عمران، محمد علي، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل الجديد، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٤٩-٥٠.

كالاستحصال على موافقة المريض على التدخل الجراحي والاستحصال على موافقة المريض أيضاً على أي تطور يريد إحداثه الطبيب في مسألة العلاج الطبي، بمعنى آخر إن إشراف المريض يأخذ صورة الموافقة أو الاعتراض على عمل الطبيب.

الصورة الثانية- وهي الإشراف شبه التفصيلي المباشر وهذا يحدث عادةً إذا كان المريض يملك الخبرة الفنية العلمية في المسائل الطبية كما لو كان طبيباً أو مؤسسة علاجية تفرض على المعالج آلية أو صيغة معينة لأداء عمله^(١).

هذا بالإضافة إلى انسجام الالتزامات الناشئة عن عقد العلاج الطبي مع ما ينتج عن عقد العمل من التزامات مترتبة على عاتق كلا الطرفين ومنها التزام رب العمل بتأديته الأجرة إلى العامل، لقاء عمله بنفسه نظراً لوجود الاعتبار الشخصي في صفة المعالج وهو عين ما هو موجود في عقد العمل.

عليه، فإن انسجام عقد العلاج الطبي مع عقد العمل من حيث الجوهر ومن حيث الآثار أمر يدعو إلى القول وفقاً لهذا الرأي بأن عقد العلاج الطبي ما هو إلا عقد عمل مسمى نظمه القانون.

لكن التمعّن بحقيقة عقد العلاج الطبي والنصوص المنظمة لعقد العمل، يدفع إلى القول بعدم انسجام تكييف عقد العلاج الطبي، بوصفه عقد عمل مسمى مع حقيقة وماهية عقد العلاج الطبي وذلك نظراً لجملة أمور منها:

١- إن عقد العمل ينصب على قيام العامل بأداء ذا طبيعة مادية، على خلاف ما هو عليه عقد العلاج الطبي لاسيما إذا ما أبرم مع طبيب نفساني فأدائه في هذه الحالة لا يعدو أن يكون أداءً فكرياً.

٢- إشراف رب العمل على العامل تفصيلياً في كيفية أدائه لعمله أثناء تأديته للعمل أمر لا ينسجم مع طبيعة عقد العلاج الطبي لسببين هما:

أ- إن كان المستفيد من العلاج شخص طبيعى "فرد" فإنه يخضع لتصرف الطبيب وتأثيره أثناء التدخل العلاجي الأمر الذي تتعدم معه حالة الهيمنة من المريض على الطبيب وهذا لا ينسجم مع عقد العمل الذي يظل فيه رب العمل موجهاً للعامل^(٢) أي له سلطة الإشراف والتوجيه.

(١) الجميلي، أسعد عبد العزيز، أطروحة دكتوراه بعنوان الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، المرجع السابق، ص ٥٧.

(٢) الأهواني، حسام الدين، المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، صادرة من كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة السابعة، العدد الأولى، يناير ١٩٧٥، ص ٨٨-٩٠.

ب- لا يمكن فرض رقابة أو قيود على عمل الطبيب المعالج فيما يتعلق بأدائه من الناحية الفنية وهذا الأمر يتنافى مع عقد العمل.

٣- يشترط في عقد العمل وجود عنصر الأجرة وفي حال تخلف عنصر الأجرة لا يمكن القول بوجود عقد عمل، وهذا لا ينسجم مع عقد العلاج الطبي الذي يمكن أن يكون بلا أجر. وهذا لا ينفي صفة عقد العلاج الطبي.

لذلك، يستكشف من كل ما تقدم أن عقد العلاج الطبي لا ينسجم مع أي من العقود المسماة الأمر الذي يؤدي إلى ضرورة وصفه بأنه عقد غير مسمى تحكمه النظرية العامة للعقد (كما سبق وبيناه في فقرة خصائص العقد الطبي). وبأن عقد العلاج الطبي يختلف عن العقود التقليدية المسماة التي نظمها المشرع تنظيمًا خاصًا. لذا فهو عقد لم يرد له اسم في القانون المدني أو غيره، ولم يكن له تنظيم خاص به، لكنه يخضع للقواعد العامة للقانون المدني والقوانين الناظمة الأخرى.

وبما أن هذا العقد له طابعه الخاص فهو يلقي على عاتق الطبيب المعالج التزاماً بعمل وهو العناية بالمريض، ويضع على عاتق المريض التزاماً بدفع أتعاب الطبيب المتفق عليها، واتباع أوامر الطبيب وتعليماته وتوجيهاته. (هذا ما سوف نتناوله بالتفصيل في الفصل الثاني).

وكذلك إن عقد العلاج الطبي قابل للإلغاء في أي وقت سواء من جانب الطبيب المعالج أو المريض، فمن حق المريض إلغاء العقد إذا فقد ثقته بالطبيب المعالج، وكذلك الطبيب من حقه إلغاء ذلك العقد وإنهاء إشرافه على علاج المريض بشرط عدم الإضرار بالمريض.

الفصل الثاني آثار العقد الطبي

تتطلب الإحاطة بعقد العلاج الطبي دراسة الإخلال به والمسؤولية الناشئة عن هذا الإخلال لغرض الوصول إلى أنجح صيغة لتعويض الضرر الناجم عنه.

حيث تنشأ عن عقد العلاج الطبي كغيره من العقود جملة من الالتزامات، منها ما يتفق عليه طرفي عقد العلاج الطبي في صلب العقد، ومنها ما ينشأ عن عقد العلاج الطبي ضمناً وإن لم يتفق عليه طرفا العقد صراحةً، وذلك إما بحكم تحميل المشرع أحد طرفي العقد ببعض الالتزامات بمناسبة عقد العلاج الطبي أو نتيجة لما تقتضيه طبيعة العقد وفقاً لما يقتضيه مبدأ حسن النية القاضي بعدم الاقتصار على الزام المتعاقد بما اتفق عليه صراحةً في العقد وإنما التزامه أيضاً بما يعد من مستلزمات تنفيذ العقد وفقاً للقانون والعرف والعدالة وتحقيق مصلحة المتعاقدين المشروعة (الفرع الأول).

وطبيعة عقد العلاج الطبي تقتضي إلزام المتعاقد بكل ما من شأنه تنفيذ العقد بالشكل المنسجم مع غايته المنشودة من قبل طرفيه وبالصورة الملائمة لمصلحة الطرفين ولا تخالف المبادئ العامة لإبرام العقد وتنفيذه.

ومن ناحية أخرى تدعو أهمية عقد العلاج الطبي إلى دراسة الإخلال بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن هذا العقد لما قد يترتب من مسؤولية تقوم على عاتق الطرف المخل متى أدى الإخلال إلى ضرر بالمتعاقد الآخر.

لذا، لا بدّ أيضاً من بحث المسؤولية الناجمة عن هذا الإخلال بعقد العلاج الطبي وما يترتب على هذه المسؤولية من تعويض يؤديه المسؤول للمتضرر جبراً (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الالتزامات المترتبة عن العقد الطبي

يتميز عقد العلاج الطبي بأنه يفرض على أطرافه التزامات متقابلة، فهو عقد ملزم لجانبه وعقد معاوضة في آن واحد. لذلك لا بد من دراسة الموجبات المفروضة على الطبيب في الفقرة الأولى، وتبيان الالتزامات المترتبة على المريض من ناحية أخرى وذلك في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: موجبات الطبيب

يخضع الطبيب في لبنان، في تحديد رسالته وموجباته ومساءلته، لأحكام قانون الآداب الطبية رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢ شباط ١٩٩٤ المعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢ تشرين الأول ٢٠١٢ المنشور في الجريدة الرسمية في العدد ٤٥ الصادر بتاريخ ٢٥ تشرين الأول ٢٠١٢. وقد حدد قانون الآداب الطبية رقم ١٩٩٤/٢٨٨^(١) موجبات الطبيب، معتبراً أن رسالة الطبيب تتمحور حول جسم الإنسان الذي له حرمة وحياته التي لها حصانتها، إذ أن حياة الإنسان وسلامته الشخصية هما فوق كل اتفاق^(٢).

إن موجبات الطبيب في ممارسته مهنته الطبية تتمثل بما يلي:

أولاً- تحقيق رسالته للمحافظة على صحة الإنسان الجسدية والنفسية وقائياً وعلاجياً والتخفيف من آلامه ورفع المستوى الصحي العام^(٣).

ثانياً- على الطبيب أن يستلهم البعد الإنساني للمهنة الطبية وعدم استغلالها لمنافع شخصية، أو بهدف المتاجرة بحياة الإنسان وبالأعضاء البشرية، أو بهدف اللجوء إلى أساليب الإعلان المباشرة

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٢) شافي، نادر، الطبيب بين الرسالة والمساءلة، مقالة قانونية، مجلة الجيش، العدد ٢٣٥، كانون الثاني، ٢٠٠٥، ص ٧١.

(٣) المادة ٢ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وغير المباشرة، أو دفع عمولات لبعض الأشخاص بهدف اجتذاب الزبائن، أو المطالبة بأتعاب مرهقة للمريض تفوق التعرفة التي تحددها وزارة الصحة العامة بالاتفاق مع نقابة الأطباء.

ثالثاً- يجب أن تحترم إرادة المريض قدر المستطاع، وإذا تعذر على المريض إبداء رأيه، وجب على الطبيب إعلام أقربائه بحالة مريضهم، إلا في حالة الطوارئ أو الاستحالة^(١).

رابعاً- يجب على الطبيب أن يستلهم ضميره المهني في معالجة المرضى بدون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو الجنسية أو المعتقد أو الآراء السياسية أو السمعة أو الثراء أو الفقر^(٢).

خامساً- يجب على الطبيب أن يجهز عيادته بالتجهيزات التقنية المناسبة والكافية، ومساعدة المرضى، وتلبية النداء لحالة طارئة أو في حالة تفشي الأوبئة أو حصول كوارث.

سادساً- يحظر على الطبيب استخدام الإنسان لإجراء تجارب علمية وإن كانت ستنعكس إيجاباً على المستوى الصحي العام.

سابعاً- يتوجب على الطبيب عدم إفشاء الأسرار التي علم بها في سياق مهنته.

سوف نتطرق إلى أهم الموجبات العامة المتعلقة بالطبيب وهي:

أولاً: السرية المهنية الطبية

يرتبط السر الطبي ارتباطاً وثيقاً بمفهوم الحق في الحياة الخاصة^(٣)، الذي يعد من الحقوق الأساسية للإنسان والذي يعبر في الواقع عن ضرورة إنسانية، باعتبار أن "الخصوصية منطقة نشاط مقصورة على الفرد وخاصة به، فلكل إنسان الحق في أن يُترك وشأنه، وفي حياة منعزلة غير معروفة"^(٤).

(١) المادة ٣ الفقرة ٢ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

(٢) المادة ٣ الفقرة ١ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

(٣) الشماط، كندة فواز، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في القانون المدني بعنوان **الحق في الحياة الخاصة**، جامعة دمشق، ٢٠٠٤، ص ١٣.

(٤) عمار، رامي، **حقوق الإنسان والحريات العامة**، مطبعة البريستول، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢، ص ٣٥٦.

وقد تم تكريس الحق في الحياة الخاصة على المستوى الدولي. حيث نصت المادة ١٢ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨، على عدم جواز التدخل التعسفي في حياة الشخص الخاصة، أو عائلته، أو مسكنه...

ويعتبر موجب السرية المهنية المفروضة على الطبيب موجب أخلاقي، كونه يحث على الشرف والنزاهة والاستقامة في التعامل، وقد اعتاد الناس منذ القدم على العمل بمقتضى هذه القواعد عند مباشرتهم لمهنتهم^(١).

وقد عالجت المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات اللبناني^(٢) مبدأ السرية الذي يلتزم به من كان بموقع المؤتمن الضروري، وجاء فيها "من كان بحكم وضعه أو وظيفته أو مهنته أو فنه، على علم بسر وأفشاه دون سبب شرعي، أو استعمله لمنفعته الخاصة أو لمنفعة آخر، عوقب بالحبس سنة على الأكثر وبغرامة لا تتجاوز الأربعمائة ألف ليرة إذا كان الفعل من شأنه أن يسبب ضرراً ولو معنوياً".

كما عالجت القوانين الخاصة السر الطبي، وكذلك المادة ٢٦٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية التي أطلقت هذا المبدأ بالنسبة للمحامين أو الوكلاء أو الأطباء، وقد نصت على ما يأتي: "لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الوكلاء أو الأطباء، أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكره لها مفصلاً عن قصد ارتكاب جناية أو جنحة". وهو ما يدخل ضمن المعنى الواسع لإفشاء السر المهني.

وبما أن السر الطبي هو عبارة عن حق شخصي للمريض فلا يجوز للأشخاص المؤتمنين عليه إفشائه، وأنه في حالة إفشائه تترتب المسؤولية على ذلك. وبالتالي فإن المبدأ يقضي بأنه يتوجب على الطبيب الالتزام بالسرية المهنية، إلا أنه بالمقابل توجد حالات عملية لا يكون فيها الالتزام بالسرية الطبية أمراً ممكناً أو واجباً^(٣).

(١) في حضارة مصر الفرعونية عرف موجب عدم إفشاء السر المهني، حيث كان صاحب الصنعة ملزماً بالحفاظ على الأسرار، فإذا خالفها وتوفي المريض دفع الطبيب رأسه ثمناً لذلك. وعرف الإغريق السر الطبي حيث يمثل الضمير المهني للأطباء، وقد نص عليه في قسم أبو قراط، فكان يجبر تلاميذه على أداء قسمه على أنه لم يكن ليرتب على هذا القسم أي مسؤولية قانونية بقدر ما كان التزاماً أدبياً.

(٢) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ١٩٤٣/١٠/٢٧، ص ١.

(٣) فقيه، هانيا، السرية الطبية في النظام القانوني اللبناني، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية، www.Legallaw.ul.edu.lb، منشور بتاريخ ٢٩/٩/٢٠١٧.

والمقصود بالسر المهني الطبي كل ما يصل إلى الطبيب من معلومات عن مريضه بصفته طبيباً، سواء أثناء مباشرته لمهنته أو بسببها، وسواء أفضى بها المريض من تلقاء نفسه أو استخلصها الطبيب من خلال فحصه ومعالجته له^(١). وقد جاء القانون اللبناني رقم ٥٧٤ الصادر في ٢/١١/٢٠٠٤، المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة^(٢)، حيث نص في المادة ١٢ منه على أنه "لكل مريض يتولى العناية به طبيب أو مؤسسة صحية، الحق في أن تحترم حياته الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها". كما نص قانون رقم ٤٨٧ الصادر في ١٢/١٢/٢٠٠٢ والمتعلق بواجبات أطباء الأسنان في المادة ٥ منه على أن "طبيب الأسنان ومعاونوه ومساعدوه ملزمون جميعاً باحترام سر المهنة مع مراعاة حالات تتعلق بالسلامة العامة وبالأنظمة والقوانين".

وبالنسبة للأساس القانوني للالتزام بالسرية المهنية فيلاحظ من دراسة المواد القانونية التي نصت على السرية المهنية الطبية، أن المشرع اللبناني لم يكتفِ بنظرية العقد لتكريس موجب الطبيب بالمحافظة على السرية المهنية بل ارتقى بهذا الموجب إلى فرضه على كل مؤتمن ضروري على الأسرار ووضعه في مصاف الموجبات المتصلة بالنظام العام. إذ يبقى الطبيب ملزماً بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام، وهذا ما نصت عليه المادة ٧ من قانون الآداب الطبية رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، من "أن السرية المهنية المفروضة على الطبيب هي من النظام العام، وعليه التقيد بها في كل الظروف التي يدعى فيها لمعالجة مريض أو للاستشارة. مع مراعاة الاستثناءات التي تفرضها السلامة العامة والقوانين والعقود.

ولا يكفي إعفاء المريض طبيبه من السرية المهنية لإسقاط هذا الموجب، إذ يبقى الطبيب ملزماً بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام"^(٣)، وهو ما يتفق مع المادة ٢٦٤^(٤) من قانون

(١) حسن، ضياء نوري، الطب القضائي وآداب المهنة الطبية، الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠، ص ٤٠٤.

(٢) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ١١ شباط ٢٠٠٤ المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٣/٢/٢٠٠٤، ص ٧٠٥.

(٣) فقيه، هانيا، السرية الطبية في النظام القانوني اللبناني، مرجع سابق، ص ٦.

(٤) المادة ٢٦٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبنانية تنص بأنه "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعتها بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مفصلاً عن قصد ارتكاب جنائية أو جنحة. ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم".

أصول المحاكمات المدنية التي فرضت على الأشخاص الذين يشملهم السر المهني أن يؤديوا الشهادة على الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم، شرط ألا يخل بأحكام القوانين الخاصة بهم.

بالإضافة إلى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٩ من القانون رقم ٢٨٨/١٩٩٤^(١)، والتي ألزمت أيضاً الطبيب المولج بالمراقبة الطبية في إدارة ما، الاحتفاظ بسر المهنة والاكتفاء بإعطاء المعلومات التي لها علاقة أو فائدة من الناحية الإدارية دون تبيان الأسباب الطبية لذلك. كما حظرت عليه إعطاء المعلومات الطبية المدونة في الملفات الطبية لشخص ثالث أو لأية إدارة إلا إذا نصت القوانين العامة أو وافق المريض المعني شخصياً على ذلك. كما أنه على الشخص الثالث الذي استلم ملفاً طبياً أو صورة عنه أن يلتزم أيضاً بالسر المهني (المادة ٢٩ من القانون نفسه- البند ٣).

يتبين إذن أن السرية المهنية لم توضع لمصلحة المريض وحسب، وإنما أيضاً لمصلحة المهنة الطبية، والمسألة لهذه الجهة هي من النظام العام. فإعفاء المريض وحده غير كافٍ لإعفاء الطبيب من موجب الالتزام بالسر المهني، فالإعفاء يكون فقط في الحالات التي نصت عليها المادة ٧ على وجه الحصر، وبالتالي فإن المشرع اللبناني لم يأخذ بفكرة النظام العام كأساس للالتزام بالسر الطبي بصفة عامة ومطلقة، وإنما بشكل نسبي، بحيث سمح في حالات حصرية كشف السر المهني، وذلك حين تكون المصلحة المراد حمايتها أهم من الالتزام بالسر الطبي، فيكون هناك مصلحة في إفشاء السر المهني لحماية المجتمع، يبرحها المشتري على المصلحة في المحافظة على السر المهني حماية للمريض والمهنة^(٢).

وبالنسبة للحالات التي يكون وجوباً فيها إفشاء السر وذلك تحقيقاً للعدالة هي: التبليغ عن الجرائم، التبليغ عن المواليد والوفيات والأمراض، أو إذا تعلق الأمر بعمل من أعمال الخبرة سواء أكان ذلك أمام المحاكمة أو أمام إحدى جهات الإدارة^(٣).

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض أحكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٢) المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٠، ص ٢٦٩.

(٣) عبدالله، محمد يونس، أطروحة دكتوراه بعنوان الحماية الجزائية للسر المهني، دراسة مقارنة، جامعة بيروت العربية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بيروت، ٢٠١٣، ص ١٨١.

أما الحالات التي يكون جوازيماً إفشاء السر فيها فهي: في حال رضى صاحب السر، حالة الضرورة أو في حال أداء الشهادة أمام القضاء^(١).

وفي قرار صادر عن محكمة استئناف الجراء في بيروت^(٢) نفت فيه جريمة افشاء الاسرار عن طبيب أقدمت سكرتيرته على اعطاء معلومات بواسطة البريد الإلكتروني وذلك بالاستناد الى المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات^(٣).

ثانياً: الاستقلالية المهنية

يقصد بالاستقلالية المهنية أن يتخذ الطبيب قراراته معتمداً على ضميره وعلى العلوم التي حصل عليها، من دون التأثر بأي معطيات أخرى مهما كان طبيعتها وشكلها. وبالتالي على الطبيب أن يرفض تقضيل دواء على الآخر بسبب التقديرات العينية أو المادية التي قد يحصل عليها من بعض شركات الأدوية.

ومبدأ الاستقلالية المهنية يعني أيضاً ألا يخضع الطبيب لإملاءات المستشفى الذي يعمل فيه، في كل ما يتعلق بجوهر العمل الطبي المهني، لا سيما التشخيص وتحديد العلاج وإتمامه. كما يحظر على الطبيب تعاطي أي عمل آخر إلى جانب مهنته يتنافى مع كرامة هذه المهنة، أو من شأنه الحط من قدرها.

ثالثاً: موجب الحرص والاهتمام بالمريض:

إن هذا الموجب يفرض نفسه من دون حاجة إلى نص قانوني، ويكون قابلاً للتطبيق طيلة فترة العلاج الممتدة من بدء الفحص الطبي مروراً بالتشخيص ووصف الأدوية وصولاً إلى العمل الجراحي عند الضرورة.

وموجب الاهتمام والحرص على المريض يعني أن يكون التدخل الطبي هادفاً من الناحية المهنية لتحقيق الفائدة المرجوة من العلاج.

(١) للتوسع بهذا الخصوص يرجى مراجعة: دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ٣٣.

(٢) محكمة استئناف الجراء في بيروت، الغرفة الثامنة، قرار صادر بتاريخ ٢٠١٣/٦/٥، دون رقم، عبد الرحمن ترك/ أحمد عبد المولى، <http://www.legallaw.ul.edu.lb/RulingFile.aspx?RulID=70509&type=list>.

(٣) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ١٩٤٣/١٠/٢٧، ص ١.

من هنا، على الطبيب ألا يقوم بأي عمل طبي أو جراحي غير ضروري وألا يقوم بأي عمل لا يتناسب مع المرض وفقاً لما تفرضه العلوم الطبية، مع الإشارة أنه لا يفرض عليه التزام محدد بضمان شفاء المريض.

رابعاً: فعالية المتابعة الطبية

تفرض فعالية المتابعة الطبية أن يحترم الطبيب موجب الاختصاص الطبي، وهو ما يفرض عليه القيام بالتشخيص والوقاية والعلاج وفقاً للعلوم التي حصل عليها. لكن على الطبيب أن يرفض، إلا في الظروف الاستثنائية القيام بأي عمل طبي وقائي أو علاجي في المجالات التي لا تدخل في نطاق اختصاصه أو إمكانياته. أما بالنسبة لموجبات الطبيب الخاصة فسوف نتناول موجباته تجاه المرضى الناتجة عن العقد الطبي الذي يربطه بهم وهي:

أولاً: موجب الإعلام (أو التبصير):

يكتسب هذا الموجب أهمية خاصة في المجال الطبي، إذ تتعاظم أهميته مع علاقة الطبيب بالمريض في مرحلة تنفيذ العقد، للحصول على رضا الأخير بالعلاج، وذلك لأن العمل الطبي يتعلق بحياة المريض وسلامة جسمه، وهي أعلى ما يحرص الإنسان على حمايته والعناية به^(١).
إذاً، يرتبط المريض مع طبيبه الذي اختاره برابطة عقدية، وهذه الرابطة هي محور عقد العلاج الطبي، إذ يلتزم الطبيب بالحصول على رضا المريض بالعقد قبل إبرامه، وبالعلاج أو الجراحة بعد إبرامه، ويجب أن يكون الرضا في الحالتين حراً ومستتيراً، ولا يتحقق ذلك إلا بعد أن يسبقه قيام الطبيب بإعلام المريض، عند كل تدخل علاجي تتطلبه حالة المريض، حيث إن رضا المريض بالعقد لا يستتبع الرضا بالعلاج^(٢).

(١) سرحان، عدنان إبراهيم، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠، ص ١٤٧.

(٢) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ٤٦.

ويعتبر الالتزام بالاعلام التزاماً سابقاً عن التعاقد بين الاشخاص يفرضه على المتعاقد إما القانون صراحة او العقد المراد ابرامه، او المبادئ العامة في القانون كمبدأ حسن النية قبل التعاقد^(١). ويسقط عن الطبيب موجب الإعلام عند استحالة القيام به^(٢)، وبالتالي عندما يكون المريض بحالة تخدير عام، ويطراً تدخل جراحي إضافي لا يحتمل التأخير، فعلى الممتحن أن يقوم بالعمل الطبي دون انتظار رضا المريض. لذلك إن إخلال الطبيب بموجب الإعلام يترتب عليه مسؤولية قانونية^(٣).

ومن الآثار العملية المترتبة على إخلال الطبيب بموجب الإعلام في حال ثبوت خطأ الطبيب وقيام المسؤولية، هو تعويض المريض عن الضرر الذي لحق به^(٤).

لكن لم يعالج قانون الآداب الطبية اللبناني^(٥)، موجب الإعلام، بشكل واضح^(٦)، إلى أن صدر قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة في ١١ شباط ٢٠٠٤^(٧)، إذ نص في المادة الثانية منه بأنه يحق لكل مريض يتولى أمر العناية به طبيب أو مؤسسة صحية، بأن يحصل على المعلومات الكاملة حول وضعه الصحي. لكن هذا الموجب ليس مجرد موجب علمي ينقل بقساوة إلى المريض، وإنما يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار أهلية المريض وحالته النفسية.

أما من حيث صفات المعلومات المدلى بها من الطبيب فيجب أن تكون متسلسلة وبسيطة، مفهومة، صادقة وتقريبية بحيث يسهل على المريض فهمها. وفي غير حالاتي الطوارئ والاستحالة

(١) عبد الكريم، مأمون، رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ١١٣.

(٢) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ٤٥.

(٣) القاضي المنفرد الجزائي في سير، حكم رقم ١٢٤٩، تاريخ ١٣/١١/٢٠١٤، العدل ٢٠١٦، العدد ١، ص ٥٥٩.

(٤) دغمان، محمد رياض، إخلال الطبيب بموجب الإعلام في عقد العلاج الطبي، دراسة قانونية، مجلة الحياة النيابية، لبنان، المجلس ٩٩، حزيران، ٢٠١٦، ص ١٧٢.

(٥) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٦) غصن، علي، المسؤولية الجزائية للطبيب، الطبعة الأولى، غير مذكور دار النشر، ٢٠١٢، ص ١١١.

(٧) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ١١ شباط ٢٠٠٤ المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٣/٢/٢٠٠٤، ص ٧٠٥.

تعطى هذه المعلومات في الوقت المناسب، خلال حديث يجري مع الشخص المريض على انفراد. ويقتضي ان تتصف هذه المعلومات بالصدق والوضوح، وتكون مفهومة بالنسبة الى المريض، ومتكيفة مع شخصيته وحاجاته وطلباته^(١).

تجدر الإشارة إلى أن موجب الإعلام لا يتناول إلا المخاطر المتوقعة، ومن غير الضروري التنبيه إلى تعقيدات أو مضاعفات لا تحصل إلا نادراً، إذ يخشى أن يؤدي ذلك إلى ارتباك المريض وتردده في اتخاذ القرار المناسب.

وتطبيقاً لما تقدم، صدر قراران عن محكمة التمييز الفرنسية في ٧ تشرين الأول ١٩٩٧^(٢)، قضت فيهما، بأنه فيما عدا حالة الاستعجال أو الاستحالة أو رفض المريض للإعلام، فإن الطبيب يكون ملزماً بأن يقدم للمريض معلومات آمنة واضحة، ومناسبة عن المخاطر الجسيمة الملازمة للفحوصات والعلاج المقترح، ولا يعفى الطبيب من هذا الالتزام لمجرد كون هذه المخاطر لا تتحقق إلا بشكل استثنائي.

ومن أولى تطبيقات قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة^(٣) وخصوصاً المادة الثانية التي التي تتعلق بموجب الاعلام، اعتبرت إحدى المحاكم^(٤) أن إهمال المدعى عليه الطبيب ومخالفته القانون يتجلى بعدم إعلامه للمدعية بخطورة عملية قلع الضرس الجراحية والمضاعفات التي يمكن ان تنتج عنها الاثار التي يمكن ان تترتب عليها.

ولكن في بادئ الأمر، نفت المحكمة^(٥) المسؤولية عن طبيب قام بإعطاء دواء لمريضة ما أدى الى تفاقم الوضع الصحي نتيجة للمضاعفات الناجمة عن تناول هكذا دواء موصوف، معتبرة أن الطبيب لم يخالف مبدأ حق المريض في العناية الطبية وفق معطيات العلم الحديث.

(١) RAMMAL A., L'indemnisation par l'office national d'indemnisation des accidents médicaux, thèse, Paris 5, 2010, P.14.

(٢) Cass. Civ, 7 Oct. 1997, (2 arrêts), J.C.P., 498, 11-1079, Conclusion de L'avocat général Saint- Rose.

(٣) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ١١ شباط ٢٠٠٤ المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٢٠٠٤/٢/١٣، ص ٧٠٥.

(٤) القاضي المنفرد الجزائري في صور، قرار رقم ٦٧٦ تاريخ ٢٠١٢/٨/١٤، مريم حساوي والحق العام/ الدكتور أ. ح. ح. و "شركة المتوسط للتأمين"، مجلة العدل، ٢٠١٤، العدد ٤، ص ٢٣٦٩.

(٥) الهيئة الاتهامية في بيروت، قرار رقم ٣٠١ تاريخ ٢٠٠٨/٤/٢٤، ورثة شفيقة شعيل/ الدكتور أ. ح. ح. ر، مجلة العدل، العدد ٢، ٢٠٠٩، ص ٨٧٨.

وفي حكم آخر اعتبر القاضي المنفرد في بيروت^(١) ان المدعى عليه "الطبيب" يعد مسؤولاً عن تقصيره المتمثل بعدم اخذ موافقة المريض وذويه واحاطتهم بمخاطر الوخز بالابر الملونة ويشكل فعله خطأً مهنيًا فاضحاً لم يكن ليُقدم عليه أوساط الأَطبار خبرة ودراية.

ثانياً: موجب تأمين المعالجة الطبية

لا يلتزم الطبيب بموجب نتيجة معالجة المريض بل بموجب تأمين أفضل معالجة مناسبة له. وفي ضوء ذلك يترتب على الطبيب أن يضع دائماً التشخيص والعلاج بالتعاون، إذ لزم الأمر، مع أشخاص معاونين مؤهلين ووفقاً للوضع الحالي للطب ودونما ممارسة تعسفية. وبعد إعطائه وتحديد العلاج الواجب اتباعه يسهر الطبيب على متابعة التنفيذ.

وبعد جدل واختلاف في الفقه القانوني والاجتهاد القضائي استقر الرأي على أن الطبيب لا يلتزم بتحقيق أية نتيجة في علاج المريض. وهذا ما كرسه المشرع اللبناني في المادة ٢٨ من قانون الآداب الطبية^(٢) التي نصت على أن الطبيب لا يلتزم بموجب نتيجة معالجة المريض بل بموجب تأمين أفضل معالجة مناسبة له^(٣).

وقد اعتبرت محكمة الاستئناف المدنية في بيروت^(٤) أن الطبيب لا يلتزم بموجب نتيجة، بل بموجب عناية، وتأمين أفضل معالجة مناسبة للمريض، بحيث أن أي اخلال بهذا الموجب يترتب مسؤوليته عن كل غلط لم يكن ليقع فيه طبيب متبصر بذل العناية الكافية لتقصي الحالة المرضية.

وفي سبيل تحديد مدى إخلال الطبيب بموجب تحقيق غاية طويلة فترة معالجة المريض، لا بد للمحكمة من التطرق الى المراحل الثلاث التي يفرضها موجب معالجة أي مريض وهي:

- مرحلة التشخيص وموجب الإعلام

- مرحلة العلاج

(١) القاضي المنفرد المدني في بيروت، قرار رقم ٩٣ تاريخ ٢٨/٢/٢٠٠٧، القاضي جورج طابع ورفاقه/ الدكتور ف. ح. ورفاقه، مجلة العدل، ٢٠٠٧، العدد ٤، ص ١٨٥٧.

(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٣) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ٦٦.

(٤) محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الثالثة، قرار رقم ٩٤٦ تاريخ ٩/٥/٢٠٠٢، وجدي الأسعد ورفاقه/ فيصل نجار ومستشفى الجامعة الأميركية، مجلة العدل، ٢٠٠٢، العدد ٢-٣، ص ٣٥٩.

- مرحلة المتابعة^(١).

ثالثاً: الملف الطبي:

إن الملف الطبي يفتح إلزامياً ويتضمن الوثائق والمستندات الطبية من فحوصات مخبرية أو صور شعاعية أو تقارير طبية وهو من الموجبات الأساسية على عاتق الطبيب. ويقتضي تكوين هذا الملف لدى إدخال المريض إلى المستشفى. كما يجب أن يحتوي هذا الملف تقريراً حول تاريخ المريض الصحي وتقارير المتابعة اليومية. كما على كل طبيب أن يحفظ ملفاً طبياً لكل من مرضاه في عيادته يكون مسؤولاً عن المحافظة عليه، وتسليم نسخة عن الملف الطبي إلى المريض.

الفقرة الثانية: التزامات المريض

يرتب العقد الطبي على المريض التزامين.

أولاً- التزام المريض بالتعاون مع الطبيب:

ليس بإمكان الطبيب المعالج مباشرة علاج المريض والاستمرار به بدون تعاون المريض نفسه، إذ إن بإمكان المريض أن يعرقل جهود الطبيب فلا تكون ذات نفع، عليه فإن المريض ملزم بالتعاون مع الطبيب المعالج لغرض تمكينه من تنفيذ التزامه على أكمل وجه ممكن، إذ لا يمكن مسألة الطبيب المعالج عن إخلال المريض بالتزامه بالشكل الذي يحول دون تنفيذ الطبيب لالتزاماته العقدية كما لو امتنع المريض عن العلاج لسبب أو لآخر أو لم يتقيد بالوصفة الدوائية للطبيب المعالج أو أعطى معلومات غير صحيحة عن حالته الصحية (أعراض مرضية غير صحيحة) الأمر الذي يربك الطبيب المعالج في تنفيذ التزامه العلاجي^(٢).

وبذلك فإن المريض يلتزم في إطار عقد العلاج الطبي بالتعاون مع الطبيب المعالج إذ ينبغي

عليه اتباع سلوك متعاون يتمثل بما يأتي:

(١) محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة السادسة، قرار رقم ٧٠٨ تاريخ ٢٠١٥/٧/١٣، مجلة العدل، ٢٠١٥، العدد ٤، ص ٢١٦٧.

(٢) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ١٧١.

١- يلتزم المريض بأن يسلم نفسه كلياً إلى الطبيب المعالج لمباشرة العلاج الطبي وفقاً للعقد المبرم بينهما وأن لا يحول دون ذلك طالما أن الطبيب المعالج ملتزم بعقد العلاج الطبي وفقاً للمجريات العادية للعلاج إذ إن للمريض حق الاعتراض في حالة وجود أعمال طبية علاجية مستحدثة. وما عدا ذلك يعد كل امتناع من قبل المريض عن تسليم نفسه للطبيب المعالج أو تمكينه من مباشرة سلوكه العلاجي إخلالاً بالتزامه العقدي.

٢- تساعد المعلومات التي يقدمها المريض إلى الطبيب على تشخيص هذا الأخير للمرض بشكل صحيح، فلذلك على المريض أن يطلع الطبيب المعالج على معلومات صحيحة عن حالته الصحية دون تحوير فيها أو تبديل أو كتم لبعضها انسجاماً مع الثقة القائمة بين الطبيب ومريضه والتي تمثل أساساً لحماية سرية هذه المعلومات التي يدي بها المريض، فلا يوجد بعد ذلك مبرر يدفع المريض لكتم معلومة ما عن الطبيب متى ما كانت تمس حالته الصحية وإن كانت ذات طابع شخصي، ذلك لأن عمل الطبيب يقوم بالدرجة الأساس على صحة المعلومات المتعلقة بصحة المريض.

٣- على المريض التقيد الدقيق بتعليمات الطبيب واتباع توجيهاته لغرض بلوغ غاية العلاج الطبي وهو الشفاء أو تحسين الوضع الصحي للمريض قدر الإمكان.

٤- على المريض الالتزام بأحادية المنهج العلاجي، لذات المرض ولدى ذات الطبيب المعالج وذلك بأن لا يراجع أكثر من طبيب واحد في وقت واحد وأن لا يخضع لأكثر من نظام علاجي واحد في ذات الوقت ومن قبل أكثر من طبيب واحد لذات المرض لأن ذلك يؤدي إلى إرباك العملية العلاجية ويؤثر بعد ذلك على فاعلية الأداء العلاجي للطبيب المعالج نتيجة لتعارض الأنظمة العلاجية للمرض^(١).

هذا، وإن عدم قيام المريض بأي مما تقدم ذكره يعد إخلالاً من قبله بالتزامه بالتعاون وفقاً لعقد العلاج الطبي وإخلال المريض بهذا الالتزام يؤثر بشكل أو بآخر على مدى مسؤولية الطبيب المعالج في حالة حصول أي تدهور في صحة المريض أو فشل العلاج الطبي.

(١) عبد إبراهيم، عادل ، أطروحة دكتوراه بعنوان حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

لكن يثار في هذا الإطار سؤال مفاده، إذا امتنع المريض عن العلاج أثناء سير العلاج، فهل يعتبر ذلك إخلالاً بالتزامه بالتعاون؟

مما لا شك فيه أن للمريض الحق في قبول أو رفض العلاج كما له الحق بأن يتراجع عن قبوله للعلاج عند البدء فيه، بيد أنه ليس كل ما يصرح به المريض يؤخذ بعين الاعتبار فقرارات المريض تكون محل نظر متى ما دخل الطبيب في مرحلة التنفيذ الفعلي للعلاج وبلغ العلاج درجة حساسة وذلك نظراً لخضوع المريض إلى ضغط نفسي شديد يؤثر على إدراكه وإرادته.

عليه، لا بد من مناقشة الموضوع من عدة زوايا وهي:

أ- لا بد من أخذ سبب رفض المريض للعلاج بعين الاعتبار فقد يكون المريض راغباً بالانتحار^(١)، فرغبة المريض في هذه الحالة غير مشروعة إذ لا يوجد مبرر مشروع يبيح للمريض الامتناع عن العلاج وبالتالي الإخلال بعقد العلاج الطبي فلا تكون إرادة المريض بذلك محل اعتبار. بيد أن الأمر مختلف متى ما كان اعتراض المريض على العلاج قائم على أساس معارضته لنوع العلاج أو الوسيلة المتبعة فيه أو ما يعانيه بسبب هذا العلاج من ضغوطات تفوق قدرته على الاحتمال كتكاليف العلاج المادية أو العبء الصحي (البدني أو النفسي) الناجم عن العلاج الطبي، فمشروعية هذا المبرر تعطي المريض الحق بالعدول عن العلاج نظراً لما له من سلطة على جسده بعد كل شيء.

ب- قد يصاب المريض بنوبة من الفزع أو القلق غير المبرر من وجهة نظر الطبيب المعالج أثناء سير العلاج الناجح الذي قد ينتهي بإزالة تامة لمرض المريض الأمر الذي لا يعير معه الطبيب أهمية لاعتراض المريض ويمضي قدماً في إنجاز ما التزم به بموجب العقد، على اعتبار أن إرادة المريض تكون محل نظر بسبب الضغوط النفسية والوضع العقلي الذي يمر به المريض حال الخضوع للعلاج الطبي.

ج- من الممكن أن تكون للمعتقدات الدينية للمريض أثر بالغ الأهمية في رفضه للعلاج إذ إن المريض قد يفضل سلامته الروحية على سلامته الجسدية كما لو اعتقد بحرمة الإجهاض^(٢)، أو

(١) البوز، محمود كمال، قصور القانون الطبي، بحث منشور ضمن أعمال ندوة المشكلات القانونية والإنسانية لعلاقة الطبيب بالمريض، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، كلية الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، ١٩٨١، ص ١٩٧.

(٢) مذكور، محمد سلام، الجنين والأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٩، ص ٣٠٠.

حرمة الالتجاء إلى بعض الأساليب العلاجية^(١)، فما على الطبيب عندئذ إلا تبصير المريض لخطورة قراره ثم الإقدام على إكمال ما التزم به بتجاهل إرادة المريض الراض للعلاج نظراً لعدم مشروعية مبرره الذي يدفعه إلى رفض العلاج ذلك إن كل ما من شأنه أن يدفع المريض إلى تعريض صحته للخطر وتعريض سمعة الطبيب المعالج للخطر أيضاً يعد مخالفاً للغاية التي أبرم عقد العلاج الطبي من شأنها، فهو غير مشروع ولا يؤخذ بعين الاعتبار.

كما إن لجوء المريض إلى إبرام عقد العلاج الطبي مع الطبيب المعالج ما كان إلا لغرض إنقاذ حياة المريض من خطر المرض فلا يحق للمريض بعد ذلك بأن يضع عوائق تحول دون بلوغ الغاية المنشودة بحجة الحرمة الدينية، فهذا الاعتقاد أودى بحياة الكثير من المرضى، إذ فقدت امرأة حامل حياتها في إحدى مقاطعات فرنسا حيث كانت تعاني من متاعب في الكلى وكانت الولادة بالنسبة لها مميتة لا محالة، وكان لا بد من الإجهاض كحل لا بديل له لإنقاذ حياتها فهو إجهاض علاجي لا تثور أدنى شبهة حول مشروعيته ومع ذلك فإن السيدة وبسبب تمسكها بعقيدتها المسيحية واعتبارها الإجهاض حراماً رفضت من هذا المنطلق السماح بالإجهاض ولم يستطع الأطباء إزاء هذا الرفض أن يفعلوا شيئاً فأدى الأمر إلى وفاة السيدة أثناء الوضع وهي في الرابعة والعشرين من عمرها^(٢).

ومع ذلك فعلى الطبيب أن يسعى أولاً لإيجاد علاج بديل لا يمس المعتقدات الدينية للمريض فإذا ما انعدم البديل العلاجي، صار لزاماً عليه إنقاذ حياة المريض "تحقيق السلامة الجسدية" وإن أدى ذلك إلى المساس بسلامته الروحية لأن غاية العقد هو السلامة الصحية "الجسدية والنفسية" للمريض وليس السلام الروحية العقائدية فقط.

لكن في حالة فشل العلاج أو عدم اتمامه نتيجة لاعتراض المريض لسبب ديني فإن الطبيب المعالج لا يكون مسؤولاً وإنما يكون المريض هو المسؤول عن ذلك.

وقد نص قانون الآداب الطبية اللبناني^(٣) (الفقرتان ٧ و ٨ من المادة ٢٧) بحيث اعتبر بأنه يمكن ان يرفض من تحظر عليهم معتقداتهم اجراء التلاقيح المفروضة من السلطات الصحية

(١) إن اتباع الكنيسة المسماة Scientology الفرنسية يعتقدون أن المرض والألم هي أمور من صنع الخيال ولا بد من التعامل معها بأسلوب العلاج العقلي دون اللجوء إلى تعاطي العقاقير الطبية أو إجراء عملية جراحية.

(٢) علي، جابر محجوب، دور الإرادة في العمل الطبي، مرجع سابق، ص ٢٨٤.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

المختصة، لكن يجب على الطبيب وضعهم امام مسؤولياتهم وابلاغ السلطات بذلك. وكذلك اذا رفض من تحظر عليهم معتقداتهم نقل الدم، وجب على الطبيب احترام مشيئتهم، إلا في حالة الخطر الداهم، اذ يجب عليه وبعد الحصول على اذن السلطات القضائية المختصة ان يعمل بما يفرضه ضميره المهني متحملاً مسؤوليته الكاملة^(١).

وقد طرحت مؤخراً على القضاء اللبناني قضية حول هذا الموضوع وتتخلص وقائعها بنقل شابة تدعى "فرح درزي" الى احد المستشفيات اللبنانية في البترون بعد تعرضها لحادث سير حيث نقلها الصليب الاحمر الى المستشفى ليتبين للطواقم الطبي ان الفتاة وضعت في حقيبتها عبارة "أنا من شهود يهوا وأرفض نقل الدم الى جسمي من شخص آخر"، ما ترك الاطباء في حيرة من أمرهم لناحية تنفيذ طلب الفتاة أو القيام بنقل الدم وإنقاذها.

قامت المستشفى بالاتصال بالنيابة العامة وأبلغتها بهذا الأمر، مع العلم بأن الرأي الطبي كان يحتم بأنه في حال عدم نقل الدم الى المريضة سوف يؤدي ذلك الى موتها، فكان رأي النائب العام الاستئنافي في الشمال أنه يجب على المستشفى بذل كل ما بوسعها لضمان حياة المريضة وبالتالي نقل الدم إليها^(٢).

ثانياً- التزام المريض بدفع أتعاب الطبيب:

مقابل التزام الطبيب بالعلاج يلتزم المريض بأداء المقابل^(٣)، أي الأتعاب، التي تقابل الجهد الفكري، والعضلي في بعض الأحيان الذي يبذله الطبيب من أجل تنفيذ التزامه، أو الأجر المستحق كما سماه البعض.

ويلتزم المريض بأداء هذا المقابل متى نفذ الطبيب التزامه، أي قدم العلاج، سواء تحقق القصد منه، وهو الشفاء، أو لم يتحقق، فالتزام الطبيب هو بذل العناية وليس تحقيق النتيجة^(٤). وتجب الإشارة إلى

(١) شاهين، رشا، رسالة لنيل الماستر في قانون الاعمال بعنوان "إرادة المريض في الأعمال الطبية (دراسة مقارنة)"، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٨، ص ٥٩.

(٢) تقرير منشور على إحدى القنوات اللبنانية، يمكن الإطلاع عليه على الموقع التالي:

<https://youtube/jv3wysmyq2w>

(٣) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانوني المدني الجديد، الجزء ٧، العقود الواردة على العمل، المجلد الأول، المقالة والوكالة والوديعة والحرام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ١٨.

(٤) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٩، ص ٣٧.

أنه لا يقع على المريض في حال فسخ العقد الطبي من قبله إلا الالتزام بأداء مقابل الرعاية التي تلقاها من الطبيب قبل الفسخ. فخلافاً للعقود الأخرى الملزمة للجانبين المشابهة له، كالمقولة مثلاً، لا يعرض المريض الطبيب عما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العلاج، إذ يرى الأستاذ السنهوري أن العقد الطبي يقوم على الثقة الشخصية، وأن إجبار المريض على تعويض الطبيب عما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل يعد تقييداً خطيراً لحريته في الرجوع في العقد متى قامت أسباب جدية لذلك^(١).

وقد أفرد المشرع اللبناني المواد من ٨ إلى المادة ١٣ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ١٩٩٤/٢٨٨^(٢) لتحديد الأحكام الخاصة بأتعاب الأطباء باعتباره من الموجبات الأساسية التي تقع على عاتق المريض. فبعد أن نص على حق المريض في اختيار طبيبه بحرية تامة لا يجوز الحد منها، فرض على المريض أو وكيله أو من يمثله بالتعاقد مع الطبيب، أن يسدد الأتعاب المتوجبة للطبيب مباشرة^(٣).

كما فرض على المؤسسات الاستشفائية أن تصدر فاتورة أتعاب الطبيب منفصلة عن فاتورة الاستشفاء وأن تسدد للطبيب أتعابه الكاملة التي يستحقها والتي تكون استوفتها عبر صندوقها^(٤).

كما فرض المشرع على الطبيب عند تحديده لأتعابه أن يأخذ بالاعتبار حالة المريض المادية والظروف الخاصة بكل حالة مع التشديد على أن رسالة الطبيب تفرض عليه التعامل إنسانياً مع المريض^(٥). حيث لا يجوز استغلال مهنة الطب لغرض تجاري. ويؤخذ بعين الاعتبار عند تحديد أتعاب الطبيب مستواه المهني.

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص ٢٠.

(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٣) المادة ٨ فقرة ٤ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٤) المادة ٨ فقرة ٥ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٥) المادة ٩ فقرة ١ من قانون الآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وفي حال تعاون عدة أطباء في التشخيص أو المعالجة، وكان تعاونهم مبرراً من الناحية العلمية، وتوافقوا على أتعاب جماعية، وجب ذكر أتعاب كل منهم على حدة. وعلى الطبيب التقيّد بالتعرفة التي تطبقها المؤسسة بموجب عقود استشفائية مع الجهات الضامنة الخاصة بعد الموافقة الخطية للجنة الطبية التي عليها أن تراعي توجيهات نقابتي الأطباء بهذا الخصوص.

الفرع الثاني

المسؤولية الناجمة عن الإخلال الفني بالعقد الطبي

يخضع الطبيب في لبنان في مسأئلته لأحكام القواعد العامة التي ترعى المسؤولية المدنية في قانون الموجبات والعقود ولأحكام المسؤولية الجزائية الواردة في قانون العقوبات اللبناني^(١) وذلك عند إخلاله بموجباته. لذلك سوف نتناول الخطأ الطبي المولد للمسؤولية العقدية في **الفقرة الأولى** ومن ثم سوف نتناول المسؤولية العقدية للطبيب وذلك في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: الخطأ الطبي

من الثابت قانوناً أن المسؤولية تكون عقدية عندما يوجد عقد صحيح بين المتضرر والمتسبب بالضرر وإخلال أحد طرفي العقد بالتزام عقدي. وتكون المسؤولية المدنية تقصيرية عند وقوع الضرر خارج إطار العلاقة التعاقدية وإخلال الفاعل بالموجب القانوني العام الذي يفرض عدم الإضرار بالغير. ويشترط في المسؤولية المدنية توافر الخطأ والضرر والرابطة السببية بينهما، أي ارتكاب الطبيب لخطأ طبي أدى إلى إلحاق الضرر بالمريض. ويجب أن يكون الضرر أكيداً، ومباشراً وشخصياً، وأن يتصل سبباً بالخطأ الطبي، وقابلاً للتعويض عنه. ويعتد بالضرر المادي الواقع على سلامة جسم الإنسان وحياته وماله نتيجة تكبده المصاريف والنفقات للمعالجة.

كما يعتد بالضرر الأدبي أو المعنوي المتمثل بالجانب النفسي أو العاطفي، كالألم والعذاب النفسي وما يساوره من قلق وهواجس. وليس من الضروري أن يكون الخطأ الطبي هو السبب المباشر

(١) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ١٩٤٣/١٠/٢٧، ص ١.

والوحيد الذي نتج عنه الضرر، بل يكفي أن يكون هذا الخطأ قد ساهم في وقوع الضرر، وأن يكون لعب دوراً في تسلسل الأسباب التي أدت إلى هذه النتيجة.

وفي إطار دراستنا للعقد الطبي سوف نتطرق في هذه الفقرة لدراسة الخطأ في إطار المسؤولية المدنية العقدية دون المسؤولية التقصيرية للطبيب.

يعتبر الخطأ في إطار عقد العلاج الطبي إخلالاً به والخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه المتولد عن العقد ويستوي في ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئاً عن عمد أو عن إهمال^(١). كما يعتبر الخطأ العقدي متوافراً في حالة عدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي لوجود سبب أجنبي حال دون ذلك، فمجرد عدم التنفيذ يعد إخلالاً ولا يؤثر السبب الأجنبي إلا في قطع رابطة السببية بين الخطأ والضرر^(٢)، ويعتبر الخطأ متحققاً في حالة عدم تنفيذ الالتزام العقدي من قبل المتعاقد^(٣)، وهذا لا يكون إلا في إحدى حالتين بحسب طبيعة الالتزام العقدي هو (الترماً بتحقيق نتيجة) فإن عدم تحقق النتيجة يعتبر "خطأً عقدياً" وبالتالي فهو إخلالاً بالعقد المبرم بين الطرفين، وينطبق هذا على كل التزام بتحقيق نتيجة ناشئ عن العقد كالتزام الطبيب بالمعالج بالإعلام أو بالتبصير، أو بالسرية، أو التزام طبيب الأسنان، فتحقق النتيجة من عدمها هو الحد الفاصل بين قيام الخطأ من عدمه.

وإذا كان الالتزام العقدي هو التزاماً ببذل عناية فإن عدم تحقق النتيجة من هذا الالتزام لا يعتبر خطأً عقدياً، لكون المتعاقد غير ملزم بنتيجة محددة بل ببذل عناية فهو يكون قد أوفى بالتزامه متى ما كان قد بذل العناية المطلوبة في إنجاز عمله والخطأ العقدي يعتبر متحققاً في حالة إهماله أو تقصيره في بذل العناية الأمر الذي حال دون وصول الالتزام إلى مبتغاه، وهذا ينسجم مع المبدأ العام لالتزام الطبيب بالمعالج، من كونه ملزم ببذل العناية وليس بتحقيق الغاية.

أما لغرض تحديد الخطأ الطبي العقدي لا بدّ من اعتماد معيار معين يساعد القضاء على تحديده ومعرفة الحالات التي يمكن معها القول بوجود الخطأ من عدمه، الأمر الذي لا بدّ معه من بحث رأيين مختلفين بشأن معيار تحديد الخطأ والترجيح بينهما وعلى النحو الآتي بيان:

(١) طه، غني حسون، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧١، ص ٣٦٦.

(٢) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوجيز، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

(٣) وقد يأخذ الخطأ صورة التأخير في تنفيذ الالتزام بالشكل الذي يلحق ضرراً بالدائن الأمر الذي يوجب مسألة المدين، إذ لا بد من أن يراعي الطبيب المعالج زمان التنفيذ لما له من أهمية بالغة وأثر على صحة المريض.

أولاً- ذهب رأي من الفقه، إلى ضرورة الأخذ بالمعيار الشخصي في تحديد الخطأ الطبي العقدي وذلك بمراعاة جملة من الأمور من أبرزها تصنيف الأطباء إلى ثلاث أصناف بحسب خبرتهم العلمية وهي:

١. الطبيب العام الممارس وهو الحاصل على شهادة أولية في الطب وهي شهادة البكالوريوس في الطب.

٢. الطبيب الاختصاص، وهو الطبيب الحاصل على شهادة "طبية عملية" في تخصص دقيق، فهي أعلى درجة من البكالوريوس في الطب وتمنح الطبيب المؤهلات اللازمة لمزاولة الطب في اختصاص معين ومجال محدد.

٣. الطبيب الاستشاري وهو الحاصل على درجة الدكتوراه في علم من علوم الطب ويشغل عادةً منصباً علمياً أكاديمياً "أستاذ جامعي".

ويترتب على هذا التصنيف أن لا يطالب الطبيب المعالج ببذل عناية أكثر من قابليته وقدرته على الاعتناء بالمريض بحسب كفاءته الطبية التي تتحدد بحسب درجته العلمية ومستواه الدراسي النابع من الجهة التي أشرفت على إعداده ومستواها العلمي وسمعتها بالإضافة إلى قابليته الذهنية وذكائه، على اعتبار أنه لا يمكن معاملة الطبيب المعالج المختص في مجال معين "ضمن علم الطب" والحاصل على تخصصه من جهة أو جامعة مرموقة وذات مستوى علمي عالي وله تاريخه الطويل والحافل بالإنجازات العلمية الطبية، كما يعامل طبيب آخر لا يملك درجة علمية طبية عالية "الطبيب العام" وله سجل حافل بالأخطاء الطبية إذ ليس من الإنصاف عدم مراعاة الفوارق بين هذا الطبيب المتميز وذاك الطبيب المتواضع في مستواه العلمي إذ إن قابلية كل منهما تختلف عن الآخر في بذل العناية، وحيث إن العدالة تقضي بعدم تحميل الشخص لأكثر من طاقته فلا بد عندها أن تختلف درجة العناية الواجبة بحسب مستوى الطبيب المعالج وبالتالي فإن فكرة "الخطأ" تختلف من طبيب لآخر بسحب ظروف الواقعة ووضع الطبيب المعالج من حيث قدرته على العناية^(١).

ثانياً- ذهب رأي آخر في الفقه^(٢)، إلى ضرورة اعتماد معيار موضوعي متمثل بمعيار "الرجل العادي" والمراد به السلوك المألوف للرجل المعتاد - المتوسط - في ذات الظروف التي يمر بها

(١) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٢١٧-٢١٨.

(٢) النفيسة، عبد الرحمن بن حسن، مسؤولية الأطباء، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السنة الأولى، العدد الثالث، الرياض، ١٩٩٠، ص ١٧٧.

الشخص المخطئ^(١)، بمعنى آخر أن يقاس سلوك المتعاقد على سلوك شخص آخر "معتاد" متوسط الفطنة والذكاء في ظروف مماثلة لظروف المتعاقد فمثل هذا المعيار الموضوعي يصبح التعدي فيه أمراً واضحاً بالنسبة إلى جميع المتعاقدين على اعتبار أن كل سلوك طبي علاجي يتجاوز المألوف والمعتاد من سلوك الشخص العادي يعتبر انحرافاً وبالتالي خطأً. ويمتاز هذا المعيار عن سابقه بثباته بالنسبة للكافة فهو واحد مرتبط بالظروف وواقع الحال لا بشخص المتعاقد لأن المعيار "الشخصي" يتحرك معه مفهوم الخطأ بحسب شخص المتعاقد ذاته.

والرأي الراجح هو أن يجري تقويم السلوك الخاطئ الذي يقدم عليه أحد الناس بمقارنته بالسلوك الذي يتبعه الرجل العادي والمدرک والحريص.

أما السلوك المهني الذي ينقلب إلى خطأ مهني، فإن معياره هو سلوك ممتن متوسط العلم والتبصر في الظرف الذي وجد فيه المدعى عليه. هذه المقارنة تتطلب تحديد تصرف المهني- النموذج، سواء مباشرة من قبل القاضي أم بواسطة خبراء. لمقارنته مع ذلك المنسوب للمدعى عليه، فإذا تطابق السلوكان فلا مسؤولية على المدعى عليه، أما إذا اختلفا لمصلحة السلوك- النموذج اعتبر السلوك الآخر خروجاً عنه وبالتالي شكلاً خطأً^(٢). ويمكن أن تضاف جوانب شخصية إلى المعيار الموضوعي لكي نصل إلى المعيار الأمثل أو الأقرب للعدالة في تحديد الخطأ الطبي العقدي. ويمكن القول ان المعيار المتبنى فقهيًا يتجانس مع المعيار المعتمد والمطبق قضائياً^(٣). إذ أن المعيار العملي الذي يعتمد لقياس مسلك الطبيب هو معيار سلوك الطبيب الصالح المعتبر من أوسط الأطباء كفاءةً وخبرةً وتبصراً ودقةً في نفس فنته وفي نفس فرع اختصاصه ومن نفس مستواه الفني المهني، والذي يبذل في معالجة مرضاه العناية اللازمة ويراعي فيها الأصول الطبية المستقرة.

أما لناحية درجة الخطأ، فيكون الخطأ الطبي العقدي على درجتين: فهو إما خطأ عادي متصور حدوثه من قبل طبيب عادي متوسط الحيطة والحذر وإما يكون خطأ غير عادي يرقى إلى مستوى الخطأ الجسيم أو الغش. ولا بد من مناقشة الموضوع على النحو الآتي:

(١) السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٨٨٦.

(٢) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ٢٨٣-٢٨٤.

(٣) محكمة الدرجة الأولى في البقاع، الغرفة الثانية، قرار رقم ٥٢ تاريخ ١١/٣/٢٠٠٤، مجلة العدل، ٢٠٠٦، عدد ١، ص ٣٧٠.

١- الخطأ العادي^(١)، وهو الخطأ الذي لا يرتكبه الطبيب العادي متوسط الكفاءة والذكاء في مثل ظروف الطبيب المعالج بمعنى إن الطبيب الذي يتمتع بدرجة عالية من الفطنة والذكاء والمهارة العلمية الطبية لا يرتكب مثل هذا الخطأ لكن هذا الخطأ متصور حدوثه بالنسبة للطبيب المهمل.

ويمكن تقسيم هذا النوع من الخطأ إلى نوعين آخرين يتفرعان عنه:

أ- الخطأ اليسير^(٢)، وهو ما ينطبق عليه الوصف السابق والذي يحرك المسؤولية العقديّة إذا

ما ألحق ضرراً بالمريض انسجاماً مع معيار الطبيب العادي في ظروف مماثلة.

ب- الخطأ الطفيف جداً، وهو الخطأ الذي لا يرتكبه الطبيب الحريص الحازم بالغ المهارة إذ

يكفي لوجوده مجرد عدم الحذر أو الانتباه فهو خطأ متصور في إطار ممارسة الأعمال

الطبية العلاجية كالخطأ في إعطاء الحقنة للمريض أو في وضع الضمادات للجروح أو في

الأعراض الجانبية لبعض الأدوية أو المواد التي يوجه الطبيب المعالج مريضه باستخدامها

وإن مثل هذا النوع من الأخطاء - الخطأ الطفيف جداً - لا ينبغي أن يسأل عنه الطبيب

المعالج لكونه من الأمور الواردة في سياق عمله الطبي العلاجي^(٣).

أما الخطأ اليسير فهو خطأ يحرك مسؤولية الطبيب لعدم إنسجامه مع معيار "الطبيب العادي"

في مثل ظروف الطبيب المعالج وفي إطار كل ما يلتزم به سواء يلتزم ببذل عناية (كمبدأ

عام) أو بتحقيق نتيجة (كاستثناء)^(٤).

٢- الخطأ غير العادي: والمراد بالخطأ غير العادي هو الخطأ الجسيم والغش، الذي لا يرتكبه أقل

الناس حظاً من الحرص والتبصر. وفي إطار عقد العلاج الطبي فإن الخطأ الجسيم هو الذي لا

يرتكبه "أقل الأطباء حظاً من الفطنة والحرص والتبصر في مثل ظروف الطبيب المعالج كما لو

أخطأ الطبيب المعالج بالتشخيص خطأً فاحشاً (جسيماً) أو نسي شيء في جسد المريض، وهذا

ما أيده القضاء الإنكليزي في بعض أحكامه.

(١) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، مطبعة الغزة، بغداد، ٢٠٠١، ص ١٧٤ - ١٧٥.

(٢) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٤ - ١٧٥.

(٣) طه، غني حسون، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مرجع سابق، ص ٣٦٨.

(٤) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

ففي قضية White Ford V. Greenwich and Dept. ford Hospital^(١) والتي تتلخص وقائعها بأن فتاة تبلغ من العمر إحدى عشر سنة تم نقلها إلى المستشفى أثار شعورها بألم حاد في البطن مع تقيؤ وبعد فحص لبطن الفتاة أخبر الطبيب المعالج والد الفتاة بأن ابنته تعاني من اضطرابات معوية في المعدة فعاد بها والدها إلى المنزل وبعد يومين اشتدت حالة الفتاة الأمر الذي دفع والدها إلى أخذها إلى طبيب آخر اضطر هذا الأخير إلى إدخالها المستشفى حالاً حيث تم إجراء عملية فتح بطن فورية كشفت على وجود التهاب عام للغشاء المبطن للتجويف البطني بفعل الزائدة الدودية المتقوية المصابة بالغنصرين، وتوفيت الفتاة بعد ٣٦ ساعة من العملية. الأمر الذي دفع والد الفتاة إلى رفع دعوى المسؤولية على الطبيب المعالج الأول وحكم له القضاء الإنكليزي على اعتبار الطبيب قد ارتكب خطأ جسيماً في سوء تشخيصه لحالة الفتاة الأمر الذي أودى بحياتها نتيجة لعدم إتخاذ اللازم في حينه.

أما الغش فإنه في إطار الإلتزامات العقدية يكون مرادفاً لتعبير "الخطأ العمد" أي إنصراف إرادة الفاعل إلى الفعل الضار وإلى نتائجه الضارة أي إلى عدم تنفيذ الإلتزام وكذلك إلى الإضرار بالدائن من خلال الإخلال بالالتزام العقدي^(٢). وقد ينصرف معنى الغش في بعض الأحيان إلى إتباع الطبيب المدين بالعلاج لأساليب تحايل يهدف من خلالها عدم تنفيذ إلتزامه كما لو ساعد الطبيب المعالج المريض على الإنتحار أو سهل له ذلك أو لم يحمه عن تعاطي المسكرات أو المخدرات مع قدرة الطبيب المعالج على ذلك.

وقد ذهب بعض الفقه^(٣)، بشأن تأثير الخطأ غير العادي - الخطأ الجسيم أو الغش - على مسؤولية المتعاقد، إلى أن الخطأ الجسيم والغش ينفيان المسؤولية العقدية ويحركان المسؤولية التقصيرية بمعنى أن الخطأ الجسيم أو الغش يعطل أحكام المسؤولية العقدية ويحرك المسؤولية التقصيرية متى ما نجم ضرر عن هذا الخطأ. فالخطأ الجسيم أو الغش يمثلان خروجاً على قواعد المسؤولية العقدية إلى نطاق الفعل الضار "المسؤولية التقصيرية".

(١) الجميلي، أسعد عبير عزيزي، أطروحة دكتوراه بعنوان الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، مرجع سابق، ص ٢٠١.

(٢) ذنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ١٩٩.

(٣) رأي د. عبد الحي ججازي أشار له: د. حسن علي ذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الأول، شركة التايمس للطباعة والنشر المساهمة، بغداد، ١٩٩١، ص ١٤٧.

إن هذا الرأي محل نظر، وذلك لأن الخطأ الجسيم والغش لا ينفيان المسؤولية العقدية بل يشددانها، بمعنى أن المسؤولية العقدية تبقى قائمة وبصورة أكثر شدة من مبدئها العام وذلك بأن يكون التعويض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع أيضاً دون الخروج عن أحكام المسؤولية العقدية إلى المسؤولية التقصيرية طالما هناك عقد مبرم^(١).

وتفرض القواعد العامة إلقاء عبء إثبات توافر شروط الخطأ الطبي على عاتق المتضرر، أي على عاتق المريض. كما أن الإثبات جائز بكافة الوسائل بما فيها البيّنة الشخصية والخبرة والقرائن لإثبات الخطأ الطبي ووقوع الضرر الناتج عن ذلك الخطأ بصله سببية^(٢). إلا أنه يبقى من الصعب جداً على عاتق المريض، ومن المستحيل أحياناً كثيرة إثبات الخطأ الطبي وإقامة الأدلة الكافية على عدم بذل الطبيب العناية المطلوبة بتأمين أفضل معالجة مناسبة للمريض. هذا بالإضافة إلى صعوبة إثبات الصلة السببية بين الخطأ الطبي والضرر المشكو منه، الأمر الذي يؤدي إلى إرهاب المريض في إثبات المسؤولية الطبية.

الفقرة الثانية: المسؤولية العقدية للطبيب

تنهض المسؤولية متى تضافرت عناصرها الثلاثة (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية) ولما بحثنا الخطأ في الفقرة السابقة بوصفه إخلالاً بعقد العلاج الطبي صار لزاماً علينا دراسة المسؤولية في إطار هذه الفقرة من حيث طبيعة المسؤولية المدنية الناجمة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي وحالات إنتفاء المسؤولية المدنية ثم بعد ذلك مناقشة ما يترتب على تحرك المسؤولية من آثار متمثلة بدعوى المسؤولية والتعويض عن الضرر الناجم عن الإخلال بعقد العلاج الطبي باحثين موضوع الضرر عند بحثنا لموضوع التعويض، تاركين العلاقة السببية للقواعد العامة لعدم وجود جديد فيها.

أولاً: طبيعة المسؤولية المدنية الناجمة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي

بعد إبرام عقد العلاج الطبي بين طرفيه تتولد جملة من الإلتزامات العقدية التي يترتب الإخلال بها مسؤولية عقدية إن توافرت أركانها. فالإلتزامات المتولدة عن عقد العلاج الطبي ملزمة للمتعاقد طوال مدة نفاذ العقد وقد تمتد إلى مرحلة ما بعد تنفيذ العقد ما لم يتفق طرفا العقد على خلاف ذلك.

(١) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠٥.

(٢) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ٩٥.

لكن لابد من التفريق بين أمرين:

١- إن كانت الإلتزامات التي يتضمنها عقد العلاج الطبي قد فرضت من قبل المشرع بشكل مباشر (بنص القانون) فما دام الإلتزام يفرض بمناسبة العقد عندها يكون إلتزاماً عقدياً تنشأ المسؤولية العقدية عند الإخلال به وليس إلتزاماً قانونياً يولد مسؤولية تقصيرية وذلك لأن الإلتزام المفروض بالنص التشريعي ليس إلا تطبيقاً تشريعياً للإرادة الضمنية للمتعاقدين. فمخالفة الإلتزام المنصوص عليه قانوناً يعد إخلالاً بالإلتزام عقدي^(١).

٢- قد لا يفرض المشرع إلتزامات مباشرة في عقد العلاج الطبي وإنما يتبع أسلوباً آخر وهو فرض الإلتزام على أحد طرفي العقد بحكم مهنته كإلتزام الطبيب بالسرية، فإن النتيجة التي تترتب على ذلك أن الطبيب إذا ما أبرم عقداً للعلاج الطبي مع مريض لابد أن يلتزم بالسرية تجاه شخص آخر. لكن ماذا لو أخلّ الطبيب بهذا الإلتزام المفروض عليه بحكم مهنته (بنص القانون)، فهل يُسأل وفق أحكام المسؤولية التقصيرية باعتباره أخل بما يفرضه القانون أو وفقاً لأحكام المسؤولية العقدية باعتباره أخل بالإلتزام عقدي؟

وهنا نكون إزاء ما يعرف بالإختبار بين المسؤوليتين والذي اختلف بشأنه الفقه إلى رأيين:

الرأي الأول^(٢): ذهب إلى تأييد حرية الاختيار بين المسؤوليتين متى كان الإخلال بالإلتزام عقدي يمثل في ذات الوقت جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات فعندها يكون الدائن بالإلتزام العقدي بالخيار بين رفع دعوى المسؤولية العقدية أو دعوى المسؤولية التقصيرية.

الرأي الثاني^(٣): فيذهب إلى عدم الأخذ بحرية الإختبار بين المسؤوليتين وترجيح المسؤولية العقدية على التقصيرية في حالة وجود عقد يربط بين شخصين حتى وإن كان إخلال المدين بالإلتزامه العقدي يمثل في ذات الوقت إخلالاً بالإلتزام قانوني.

فإذا ما وجد عقد بين الطبيب والمريض فلا يجوز إهدار هذا العقد واللجوء إلى المسؤولية التقصيرية^(٤).

(١) شهيب، أحمد سلمان، عقد العلاج الطبي، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

(٢) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٣) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، المرجع نفسه، ص ١٤٤-١٤٥.

(٤) عبد الصاحب، علي، رسالة بعنوان إزدواج المسؤولية المدنية، جامعة النهريين، كلية الحقوق، ٢٠٠٢، ص ١٠٩.

عليه، وبعد كل ما تقدم وبالرغم من صحة الإتجاه الأول إلا أننا نرجح الإتجاه الثاني، ذلك لأن الالتزامات التي تقيّد طرفي عقد العلاج الطبي قد نشأت بحكم العقد أو تحركت بمناسبة (على أقل تقدير) فمن الأولى أن تخضع لحكم العقد وأن لا يهدر العقد باللجوء إلى أحكام المسؤولية التقصيرية التي يتم اللجوء إليها في الأحوال التي ينتفي معها العقد.

أما التشريع اللبناني فقد أتاح للمتضرر الخيار بين المسؤوليات ويعود للقاضي حسب المادة ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية إعطاء الوصف القانوني الصحيح للوقائع والاعمال دون التقيد بالوصف المعطى لها من الفرقاء في النزاع (ما عدا حالة حصرهم صراحة للنزاع بسبب قانوني معين) وتطبيق القواعد القانونية التي ترعاها توصلًا للتعويض على المتضرر عن الاضرار التي لحقت به من جراء التصرف الخاطئ، أكان عقدياً أم تقصيرياً^(١).

ثانياً: حالات إنتفاء المسؤولية العقدية

تنتفي المسؤولية المدنية العقدية عن الطبيب المعالج في بعض الحالات، ويكون ذلك إما لوجود سبب أجنبي تنتفي معه الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، وإما بسبب إرادة المشرع التي تحول دون تنفيذ الطبيب المعالج لإلتزامه وإما لوجود إتفاق سابق على الإعفاء من المسؤولية (لا يوجد مثل هذه الحالة في القانون اللبناني).

١- إنتفاء العلاقة السببية:

تنتفي العلاقة السببية بين خطأ الطبيب والضرر الذي لحق المريض، إذا كان هناك سبب أجنبي عن المدعى عليه^(٢). فمحدث الضرر ينفي العلاقة السببية بإثباته توافر قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو المضرور نفسه. ويعرف السبب الأجنبي بأنه كل فعل أو حادث لا ينسب إلى إرادة المدعى عليه وليس من المتوقع وقوعه ويستحيل عند وقوعه تحاشي الضرر.

ويتبين لنا من هذا التعريف أن هناك عنصرين يشتركان لتحقيق السبب الأجنبي ومن ثم

لإنتفاء العلاقة السببية وعدم مساءلة الطبيب وهما:

أ- أن يكون ذلك السبب أجنبياً عن المدعى عليه لا يد للطبيب في وقوعه.

(١) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ١٣٦.

(٢) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ١١٥.

ب- أن يجعل ذلك السبب وقوع الفعل الضار محتملاً لا يمكن دفعه، فلو كان بالإمكان دفعه أو تحاشيه من قبل الطبيب لما كان سبباً أجنبياً وتنهض مسؤولية الطبيب.

والسبب الأجنبي قد يكون قوة قاهرة ويدخل ضمنها الحادث الفجائي، وقد يكون مداخلته المريض نفسه خطأً كان أو فعلاً مستوفياً شروط القوة القاهرة، كما قد يكون فعل الغير خطأً كان أو فعلاً مستوفياً شروط القوة القاهرة.

وكذلك تنتفي العلاقة السببية إذا وقع الخطأ بفعل الغير، ويعتبر من الغير كل شخص أجنبي عن الطبيب المسؤول عن علاج المريض.

ولكن ماذا لو تداخل خطأ الغير مع خطأ الطبيب المسؤول وتوفرت العلاقة السببية بين خطأ كل منهما وبين الضرر، هنا تتوزع المسؤولية بينهما كلاً بحسب جسامته أو بقدر العلاقة السببية بسبب خطأ المضرور^(١) "المريض" ويسقط حقه بالمطالبة إذا كان فعله هو السبب الوحيد في إحداث الضرر سواء كان هذا الفعل خطأً أو غير خطأً. وإن الاستحصال على قبول المريض قبل إجراء التدخل الجراحي لا يعفي الطبيب إذا ارتكب خطأ تجاه المريض ولا يقطع هذا الرضا العلاقة السببية.

٢- إرادة المشرع التي تحول دون تنفيذ الطبيب المعالج لإلتزامه.

يفرض المشرع في بعض الأحيان ولأسباب مختلفة على الطبيب المعالج واجباً يتناقض مع ما إلتزم به بمناسبة عقد العلاج الطبي الأمر الذي يوجد حالة من التناقض بين ما يفرضه القانون من ضرورة إتباع سلوك معين وبين ما يفرضه العقد من ضرورة إتباع سلوك مغاير لما يفرضه القانون. فالطبيب المعالج يلتزم في إطار عقد العلاج الطبي بكنتم أسرار مريضه التي إطلع عليها بمناسبة العقد إلا أن المشرع يفرض على الطبيب في الأحوال المذكورة ضمن المادة ٧ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(٢) كشف السرية الطبية مثل الإدلاء بالشهادة أمام القضاء والإبلاغ عن الدلالات... وإن المنطق يفرض عدم قيام مسؤولية المدين في حالة وجود نص قانوني أمر ألتزم الطبيب بمخالفة إلتزامه العقدي.

(١) البنية، محسن، المسؤولية المدنية للمعلم، دراسة مقارنة في القوانين الكويتي والمصري والفرنسي، الطبعة الأولى، ١٩٩٠، ص ١٤٣.

(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٠١٢/١٠/٢٥، ص ٤٨٧٧.

٣- الاتفاقات المعفية من المسؤولية العقدية^(١):

لطرفي العقد استناداً إلى مبدأ حرية التعاقد أن يتفقا على الإعفاء من المسؤولية العقدية في حالة نشوئها عن إخلال المتعاقد بالتزامه عدا المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم هذا ما ذهب إليه المشرعان اللبناني في المادة ١٣٨ من قانون الموجبات والعقود^(٢) والمشرع العراقي في المادة ٢٥٩ من القانون المدني^(٣) وتنص المادة ٢١٧ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ على ذات المضمون^(٤).

ولكن المشرع اللبناني نص في المادة ١٣٩ من قانون الموجبات، والعقود على أن الإبراء من المسؤولية ينحصر في الأضرار المادية لا في الأضرار التي تصيب الأشخاص إذ أن حياة الإنسان وسلامته الشخصية هما فوق كل اتفاق.

عليه وبحسب القانون الموجبات والعقود اللبناني بخلاف ما هو عليه في القانون المدني العراقي والمصري لا يجوز أن يتفق طرفا العقد على إعفاء الطبيب المعالج من المسؤولية الناجمة عن عدم تنفيذه لإلتزامه العقدي ببذل العناية. أما المشرع العراقي فقد أجاز مثل هذا الإتفاق باستثناء المسؤولية التي تنشأ عن غش الطبيب أو خطئه الجسيم فلا يعفى منها المدين نظراً لسوء نيته بالنسبة للغش.

هذا، وإن المشرع العراقي أجاز للمتعاقدين الإتفاق على إعفاء المدين من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الصادر من تابعيه وذلك ما ينص عليه الشطر الثاني من الفقرة الثانية من المادة ٢٥٩ من القانون المدني العراقي النافذ والمادة ٢١٧ من القانون المدني المصري^(٥) على خلاف ما هو عليه قانون الموجبات والعقود اللبناني الذي يحرم مثل هكذا اتفاق (المادة ١٢٥ م و ع).

(١) زكي، محمود جمال الدين، **اتفاقات المسؤولية**، مطبعة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٦١، ص ٣٢ وما بعدها.
(٢) المادة ١٣٨ من قانون الموجبات والعقود تنص "ما من أحد يستطيع أن يبرئ نفسه إبراء كلياً أو جزئياً من نتائج احتياله أو خطأه الفادح بوضعه بنداً ينفي عنه التبعة أو يخفف من وطأتها وكل بند يدرج لهذا الغرض في أي عقد كان، هو باطل أصلاً".

(٣) المادة ٢٥٩ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد ٣٠١٥ بتاريخ ١٩٥١/٩/٨، تنص "... ٢- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من كل مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ إلتزامه التعاقدية إلا التي تنشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم...".

(٤) أنظر المادة ١١٦ من القانون المدني القطري النافذ رقم ١٦ لسنة ١٩٧١.

(٥) شهيب، أحمد سلمان، **عقد العلاج الطبي**، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

بيد انه لا بد من ملاحظة أن إجازة مثل هذا النوع من الاتفاقات المعفية من المسؤولية في إطار عقد العلاج الطبي قد يقلل من حرص ونباهة الطبيب اعتماداً منه على عدم تحقق مسؤوليته لكونه محصناً بهذا النوع من الاتفاقيات. ويلاحظ أن بعض المستشفيات العراقية قد نظمت وثيقة تلزم المريض بالموافقة على بنودها التي تتضمن إعفاء من المسؤولية (بحسب ما هو موضح في الملحق رقم (٣) و (٤) (١).

ثالثاً: الأثر المترتب على قيام المسؤولية العقدية

إذا ما توافرت أركان المسؤولية من خطأ وضرر وصلة سببية فلا بد أن يترتب على قيام المسؤولية أثر هو التعويض ووسيلة حماية حق الدائن هي الدعوى التي يطالب من خلالها المتضرر بالتعويض.

١- دعوى المسؤولية:

الدعوى هي التي يلجأ إليها صاحب الحق للدفاع عن حقه إذا ما لحق به ضرر جراء الإخلال بعقد العلاج الطبي. وغالباً ما يكون مضمونها المطالبة بالتعويض عن الضرر المتولد عن الإخلال بعقد العلاج الطبي.

ولا بد أن تكون للمدعي مصلحة تتحقق عند رفعه للدعوى لأن لا دعوى دون توفر مصلحة (المادة ٩ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٩٠ تاريخ ١٩٨٣ وتعديلاته).

ويلاحظ على مصلحة المدعي انها مصلحة مادية أو أدبية على اعتبار إن الإخلال بعقد العلاج الطبي قد يؤثر على المتعاقد من الناحية المادية أو الأدبية. أما الضرر وفقاً للقواعد العامة هو أذى يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له (٢).

(١) الملحق رقم (٣) هو لمن أراد إجراء قسطرة القلب في مستشفى ابن البيطار لجراحة القلب في العراق. والملحق رقم (٤) لمن أراد الدخول للعلاج السريري في مستشفى الكاظمية التعليمي.

(٢) نجيدة، علي، النظرية العامة للإلتزامات، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٣٥٨.

ويشترط في الضرر سواء كان مادياً أو معنوياً، أن يكون مباشراً نتيجة طبيعية لخطأ الطبيب، وأن يكون حالاً. وقد يتمثل الضرر بتفويت الفرصة بالشفاء أو الحياة بسبب خطأ الطبيب بالإعلام والذي ترتب عنه حرمان المريض من فرصة الاختيار.

لذلك فإن الضرر قد يكون مادياً، أو معنوياً، كما يمكن للفعل الضار أن يُقعد الضحية عن تحقيق مصلحة هدفت إليها فيفوت عليها هذه الفرصة مما يلحق الضرر بها.

يمس الضرر المادي بمصالح مالية داخلية ضمن الذمة المالية للمتضرر فينقص منها أو يعدمها، كما يمس بالمتعلقات فيتلّفها. وفي إطار دراستنا، قد يكون الضرر مادياً إذا نتج عنه مساس بسلامة المريض وترتب عليه أضرار جسمانية متمثلة بضعف قدرة المريض على العمل، أو انعدامها بشكل كامل من جهة، أو في الخسائر المادية التي يدفعها المريض أو عائلته كنفقات لعلاجيه من جهة أخرى.

ويشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي، أن يكون الإخلال بمصلحة مشروعة، وأن يكون الضرر محققاً وليس محتملاً^(١).

حيث قضت محكمة الدرجة الأولى في بيروت^(٢) بالزام المدعى عليه الطبيب بالتعويض عن الأضرار المادية والجسدية الحاصلة للمدعية والمتجسدة بعدم إغلاق العينين بشكل كامل وفتح الجفنين السفليين والإنزعاج من الضوء بالإضافة للقيام بعمليات تصحيحية في لبنان والخارج نتيجة مضاعفة العملية التي قامت بها المريضة بسبب التشخيص الخاطئ من قبل الطبيب.

كما يتوجب عند تقدير التعويض، الأخذ بعين الاعتبار حالة المريض وعمره ونوع مرضه وإصابته ومدى قابلية المرض للشفاء.

وقد يكون الضرر معنوياً يلحق بالمريض آلاماً نفسية، متمثلة بنشوء تشوهات أو عجز في وظائف أعضاء جسمه بسبب بعض الأخطاء الطبية.

كما يظهر هذا النوع في حال الاعتداء على اعتبار المريض، وهذا ما يحصل عندما يقوم الطبيب بإفشاء سر المهنة، فيصاب المريض بضرر يطال سمعته أو كيانه الاجتماعي أو حياته الخاصة.

(١) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ١٠٧.

(٢) محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة السادسة، قرار رقم ٧٠٨ تاريخ ١٣/٧/٢٠١٥، مجلة العدل، العدد ٤، ص ٢١٦٧.

والضرر المعنوي أيضاً قابل للتعويض، على أن يحدد المتضرر نوع التعويض الذي يطالب به، حتى إذا كان مشروعاً استجاب القاضي لطلبه، وإلا ألبسه الشكل الأكثر موافقة لمصلحة المتضرر، كالنشر في الصحف مثلاً.

ويمكن للفعل الضار أن يُقعد الضحية عن تحقيق مصلحة هدفت إليها فيفوت عليها هذه الفرصة مما يلحق الضرر بها. هذا الضرر حال وليس مستقبلياً. وبالتالي فهو قابل للتقدير حين حصوله ويعوض عنه كضرر قائم بذاته. ومن مقتضى ذلك في نطاق المسؤولية الطبية، أنه يكفي للحكم على الطبيب بالتعويض، أن يثبت أن هذا الأخير قد ضيّع على المريض فرصة في الشفاء أو البقاء على قيد الحياة.

٢- التعويض:

إن الغاية من التعويض هي إزالة الضرر الذي لحق بالمضرور جراء الفعل الخاطيء، وليس إثراء المضرور بأن يحصل على تعويض أعلى من مقدار الضرر، وعليه فالتعويض يتضمن عنصرين:

أ- ما لحق المضرور من خسارة جراء الإخلال بعقد العلاج الطبي.

ب- ما فات المضرور من كسب جراء الإخلال بعقد العلاج الطبي.

ذلك لأن الإخلال بعقد العلاج الطبي يعد خطأً عقدياً يولد ضرراً إما مادي أو أدبي والضرر المادي الذي ينجم عن الإخلال ذو شقين فهو يلحق بالدائن خسارة مالية ناجمة عن الإخلال ويفوت عليه ربحاً مالياً كان من المفترض أن يحصل عليه لو سارت الأمور بشكل طبيعي لولا الإخلال بعقد العلاج الطبي، وهذا ما ذهب إليه المشرع اللبناني في المادة ٢٦٠ من قانون الموجبات والعقود اللبناني، الذي ورد فيها "يجب أن يكون بدل العطل والضرر معادلاً تماماً للضرر الواقع والربح الفائت". بالإضافة الى ما نصت عليه المادة ٢٦٢ من نفس القانون حيث ورد فيها "إن التعويض في حالة التعاقد لا يشمل سوى الاضرار التي كان يمكن توقعها عند انشاء العقد ما لم يكن المديون قد ارتكب خداعاً".

ولا بد من الإشارة الى النوع الثاني من الضرر، وهو الضرر الأدبي والمتمثل بالأذى الذي يصيب العاطفة والشعور أو الشرف أو المركز الاجتماعي كالأثر الناجم عن التشوه أو عدم القدرة

على الحركة وما يترتب على ذلك كالحزن والألم ورد فعل الناس الآخرين تجاه المريض ومثاله حالة التشوه الذي يلحق بمطربة أو راقصة أو شلل يلحق بشخص رياضي وغيرها من الحالات.

وقد نص على ذلك المشرع اللبناني في المادة ٢٦٣ من قانون الموجبات والعقود التي نصت على التالي "يعتد بالأضرار الأدبية كما يعتد بالأضرار المادية بشرط ان يكون تقدير قيمتها بالنقود ممكناً على وجه معقول".

إلى جانب الضرر المعنوي الذي يصيب مباشرة ضحية الفعل الخاطيء نتيجة للمساس بسلامتها الجسدية أو النفسية يمكن أن يصيب أيضاً شخصاً آخر تربطه بها رابطة قرابة أو مصاهرة أو محبة، فيتألم من جراء ما حصل لها ويحزن عليها ويشعر بالألم النفسي الناتج عن مشاهدته للأذى الذي حل بها بالإضافة للخسارة المالية أحياناً أو المادية عندما تكون المعيل له.

وقد كرسّت المادة ١٣٤ في فقرتها الثانية موجبات وعقود التعويض على ذوي القربى عن الضرر الماس بالشعور بالمحبة تجاه الضحية لما أصابها من أذى أو أحدث لها الوفاة، على أن ينظر القاضي إلى درجة المحبة التي تربط بين المصاب وذويه، وإذا كان هناك ما يبررها من صلة القربى الشرعية أو صلة الرحم.

وبالتالي يمكن الإستنتاج مما تقدم أن مسؤولية الطبيب المدنية العقدية لا تختلف من حيث أركانها عن المسؤولية بوجه عام، بالرغم من الطبيعة القانونية الخاصة للعقد الطبي، فهي لا تنهض إلا إذا توفرت أركانها الثلاثة وهي: الخطأ، والضرر والعلاقة السببية بينهما. ويجري تقويم سلوك الطبيب الخاطيء بمقارنته بسلوك الممتن المتوسط العلم والتبصر في الظرف الذي وجد فيه هذا الطبيب. أما لناحية درجة الخطأ فإن الخطأ الطفيف جداً هو وحده لا يحرك مسؤولية الطبيب المدنية. ويتحقق خطأ الطبيب إذا لم ينفذ إحدى إلتزاماته العقدية (التي سبق ذكرها) مما الحق ضرراً بالمريض. فتعمل عندها مسؤولية الطبيب المدنية والجزائية والنقابية والادارية في بعض الاحيان. مما يفرض على الطبيب موجب أساسي وهو التعويض للمتضرر عن الأضرار المادية التي لحقت به فعلاً وما فات المضرور من كسب بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار الأدبية والأضرار الناتجة عن المساس بالشعور بالمحبة كما سبق بيانه.

القسم الثاني

عقود الطبيب مع المستشفى والفريق الطبي

من حيث المبدأ، يمارس الطبيب عمله وفنه في معالجة المريض أو في تدخله الجراحي دون خضوعه لأحد، وبالتالي يتحمل مسؤولية أخطائه، وإن مارس مهنته ضمن مستشفى متعاقد معه أو موظف لديه، لأن ليس للمستشفى كهيئة معنوية أية صفة أو سلطة لإصدار التعليمات والأوامر للطبيب في كيفية إجراء المعالجة أو التدخل الجراحي.

أما إذا حصل الضرر خارج إطار ممارسة الطبيب للفن الطبي وبمعرض وظيفة إدارية مكلف بها، أو نتيجة تصرف معين غير داخل ضمن فنه، فيعتبر عندها تابعاً لإدارة المستشفى، هذا من حيث المبدأ.

ومن جهة ثانية، ومع التطور المتزايد للعلوم الطبية، فإن فنون الطب أصبحت تسير بمعدل سرعة شديدة نحو التقدم من حيث وسائل العلاج والأجهزة والأشخاص القائمين بالعمل الطبي. فقد أدى هذا التطور والتعدد في التقنيات إلى ضرورة وجود تخصصات فنية عميقة في بعض المجالات، وهذا بدوره نتج عنه تعدد الوظائف في العمل الطبي الواحد، مما أدى إلى أن يصبح العمل الطبي عملاً جماعياً لا يتم إلا من خلال فريق طبي.

وقد أدى توزيع المهام في الفريق الطبي من جهة وتداخل هذه الأعمال ببعضها البعض من جهة أخرى إلى إشكالية تحديد الخطأ بين أعضاء الفريق الطبي، ومن ثم إلقاء المسؤولية على طبيب دون آخر.

لذلك لا بدّ من دراسة الطبيعة القانونية لعقود الأطباء مع المستشفيات العامة من جهة والمستشفيات الخاصة من جهة أخرى (الفصل الأول) ومن ثم يتوجب علينا دراسة طبيعة العلاقة القانونية التي تنشأ بين الأطباء فيما بينهم من جهة وبين مساعديهم داخل الفريق الطبي من جهة أخرى (الفصل الثاني).

الفصل الأول

الأعمال الطبية للأطباء داخل المستشفيات

يعد المستشفى المكان المفضل بالنسبة للمريض لتلقي العلاج، ومكان العمل المفضل للطبيب وباقي القوى العاملة الاستشفائية الأخرى، كما يعتبر الواجهة الحضارية التي تبرز التقدم الصحي والعلمي والاجتماعي للبلد.

ويعد المستشفى الجهاز الوحيد الذي بواسطته تقوم الدولة بتقديم الخدمات الصحية لأفراد المجتمع، فهو يعتبر العמוד الفقري لأي نظام صحي، وذلك لقدرته على توفير كافة أنواع الرعاية الصحية.

ولكن ما تجدر الإشارة إليه، أن المستشفى باعتباره شخصاً معنوياً ليس بمقدوره أن يؤدي الغرض الذي أنشئ من أجله إلا من خلال شخص طبيعي، ذلك الجهاز البشري الذي تستعين به إدارة المستشفى للقيام بكل هذه النشاطات، والذي يعتبر الشرط الأهم الذي على هذه الأخيرة توفيره. فتنفق الدولة مثلاً أموالاً طائلة من أجل طاقم كفوء ومتخصص يضم أطباء من مختلف التخصصات الطبية ووفقاً لما توصل إليه الطب الحديث في هذا المجال.

وإن تطبيق مسؤولية مرفق المستشفى يثير صعوبة حقيقية، فالأطباء العاملون بالمستشفى سواء العام أم الخاص هم معرضين للأخطاء. وإن مسؤولية المستشفى تتميز بقواعد تختلف بحسب الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط الطبيب بالمستشفى العام (الفرع الأول)، ومن ثم سوف نتطرق للعلاقة القانونية التي تربط الطبيب بالمستشفى الخاص (الفرع الثاني).

الفرع الأول

العلاقة القانونية للطبيب بالمرفق العام الطبي

مع التطور الحاصل والإزدياد الهائل لحاجات الأفراد في التمتع بالصحة الجيدة والعلاج الأنسب أنشأت الدولة العديد من المرافق الطبية لتوفير الخدمات الصحية للأفراد. فلا بدّ من دراسة طبيعة العلاقة القانونية بين الطبيب والمرفق العام الطبي في الفقرة الأولى لتحديد شروط انعقاد مسؤولية المرفق العام الطبي في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمرفق العام الطبي

قال بعض الفقهاء في تعريفهم للقانون الإداري أن الدولة هي جسم وخلاياه هي المرافق العامة^(١). فعملاً بهذه النظرية، إن الدولة هي عبارة عن مجموعة من المرافق العامة تسعى من خلال هذه المرافق إلى إشباع حاجات المواطنين عملاً بمفهوم الدولة التدخلية، ومن ضمن هذه المرافق العامة مرفق الصحة أو المرفق العام الطبي.

فالدولة لم تعد مهامها ومسؤولياتها تقتصر على تحضير وتنفيذ مخططات وطنية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ومعرفة جيدة بالمشاكل السياسية والاقتصادية والاجتماعية لكن أصبحت أكثر دراية بالأدوات والوسائل الضرورية لترقية وحماية صحة المجموعة.

إذن أصبح للدولة سياسة صحية. وأسباب الوقاية مرتبطة بشكل ما بالسياسات التي تنتهجها الدولة لمواجهة خطر ما في إطار اعتماد مالي معين. والبحث في حاجات الصحة العامة، تحليلها وإشباعها.

ويكون دور الدولة في السياسة الصحية من خلال وضع القوانين والتنظيمات وتوفير الوسائل البشرية والمادية، وممارسة الرقابة والوصاية^(٢).

وتأتي وزارة الصحة، كهيئة إدارية مركزية، المكلفة قانوناً بتحضير وتنفيذ السياسة الحكومية في ميدان الصحة العامة، إلى جانب مصالحها الخارجية ومختلف المرافق المتخصصة في تقديم خدمات العلاج والبحث.

والمرفق العام بمفهومه العضوي يعني شكلاً للعملية الإدارية التي يتكفل بها شخص عام من أجل إشباع الحاجات العامة.

أما المفهوم المادي فيعني نشاط متميز عن النشاط الخاص للأفراد بهدفه الذي هو المنفعة العامة ومبدأ المجانية. حيث يعتبر المرفق العام ركيزة وإطار عمل السلطة الحكومية^(٣).

(١) القيسي، محي الدين، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣، ص ١٤.

(٢) Marc Dupon, Claudine Esper, Christian Paire, **Droit Hospitalier**, 4^E Paris, Dalloz, 2003, p. 11.

(٣) "Le service public est le fondement et la limite du pouvoir gouvernemental" formule du doyen Duguit.

Didier Linotte, Raphael Romi, Services publics et droit public économique, 5E, Paris, Juris Classeur, 2003, p. 43.

ومن خلال هذه المقدمة يمكن القول بداية بأن المرفق العام الاستشفائي ميدان نشاط إداري ذي أهمية بالغة، ومن جهة ثانية هو قوام ومحور المنظومة الصحية في الدولة.

وإذا كان مرفق الصحة العامة يعني بوجه عام هياكل إدارية هي زيادة على وزارة الصحة المؤسسات العمومية، فإن المرافق الاستشفائية منظمة في شكل أشخاص معنوية للقانون العام هي مؤسسات عمومية ذات طابع إداري تملك بسبب مهامها الواسعة تنوعاً للموارد البشرية والمادية^(١). ويعتبر المرفق العام الاستشفائي الملاذ التقليدي وشبه الإلزامي للأفراد بالنسبة للأمراض والإصابات الخطيرة، إلى جانب استقبال الحالات المرضية العادية، كما تضم قسماً كبيراً من الطاقم الصحي.

فتاريخياً في فرنسا، إنسم النشاط الاستشفائي بالمجانبة. واهتمت به الكنيسة خلال القرون الوسطى من خلال إنشاء وتسيير مؤسسات بسيطة عبارة عن دور لها مجموعة من الأسر - Hôtel Dieu de Lyon الذي أسس سنة ٥٤٩ م.

وبداية القرن الخامس عشر أصبحت المدن والسلطة الملكية تبحث عن توسيع سلطاتها على المؤسسات الاستشفائية. ففي سنة ١٦٥٦ أنشأ الملك لويس مستشفى عمومياً لإيواء الفقراء والأطفال الضائعين، وكان يعتمد على تبرعات الأفراد والملك والضرائب. وكان الهدف حينها متعلق بالنظام العام بشكل واضح، وتداخل بين المهام الاجتماعية والصحية.

وبعد الثورة الفرنسية وتحديداً في القرن التاسع عشر فتحت المستشفيات العامة أبوابها لفئة جديدة من المرضى معززاً بقوانين اجتماعية عن حوادث العمل والضمان الاجتماعي^(٢).

وإذا كان من الثابت أن العلاقة بين الطبيب والمريض في مجال الممارسة الحرة لمهنة الطب هي علاقة تعاقدية في نطاق القانون الخاص، فإن الأمر ليس كذلك في مجال الممارسة الطبية من خلال المرافق الصحية العامة. فالطبيب يقدم الخدمات الطبية من خلال المؤسسات الصحية العامة باعتبارها مرفقاً عاماً، يلتزم إشباع الحاجات العامة للجمهور، وذلك وفقاً لاعتبارين أساسيين تقوم عليهما المرافق الصحية العامة.

(١) عادل، بن عبد الله، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق بعنوان المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية (شروط الفعل المولد للضرر)، جامعة محمد خيضر سكرة، السنة الجامعية ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٢٩.

(٢) عادل، بن عبد الله، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية، المرجع نفسه، ص ٣٠.

الإعتبار الأول: هو أن وظيفتها تتمثل بتقديم خدمة عامة لجمهور المستفيدين منها، وتتم الاستفادة عبر علاقة نظامية، يحدد القانون مضمونها، وما تفرضه من واجبات على عاتق المرفق الصحي وحقوق المرضى المستفيدين منه^(١). فقد نص المرسوم رقم ١٦٦٦٢ الصادر بتاريخ ١٨/٦/١٩٦٤ في مادته الأولى على أن تؤمن وزارة الصحة العامة مجاناً المعالجة والمعانة والخدمة الصحية في مستوصفات ومراكزها الصحية ومستشفياتها والمستشفيات المتعاقدة معها لجميع الموظفين والمتعاقدين وللجراء وللمياومين ولأفراد عائلاتهم، كما لجميع اللبنانيين المعوزين.

الاعتبار الثاني: هو أن القائمين على تسيير هذه المرافق العامة، يعتبرون بمثابة أعضاء فيها أي أن كافة أعمالهم تكون منسوبة للمرفق ذاته، فيتحمل المرفق مسؤولية أعمالهم تجاه جمهور المستفيدين^(٢)، فالطبيب العامل في المستشفيات العامة يعتبر تابعاً لها، ولو كانت هذه التبعية إدارية، فإنها كافية لأن يتحمل المرفق العام الطبي مسؤولية أخطاء العاملين فيه.

أما في فرنسا ومنذ العام ١٩٠٨، عندما تقرر اختصاص المحاكم الإدارية في النظر بنزاعات المسؤولية الطبية الناتجة عن أعمال موظفي الإدارة والمساعدين الطبيين في المستشفيات العامة، كانت العلاقة بين المريض والمرفق العام الطبي، بالنسبة لأخطاء الموظفين والمساعدين الطبيين في المستشفيات العامة، تخضع لأحكام القانون الإداري وللقواعد العامة للمسؤولية الإدارية^(٣) في حين أن المسؤولية المترتبة عن أعمال الأطباء في المستشفيات العامة هي على خلاف ذلك.

فالأطباء العاملون في المستشفيات العامة الفرنسية لا يخضعون للنظام العام لموظفي الدولة والإدارات المحلية^(٤). فنتيجة للوضع الخاص للأطباء في ما يتعلق بأعمال العناية والعلاج، بما في ذلك العناية في المستشفيات العامة، كان القضاء العدلي يعلن نفسه مختصاً في نظر الدعاوى الناتجة عن نشاط الأطباء في المؤسسات الاستشفائية العامة. وقد كان لهذا الاتجاه مبرران.

المبرر الأول: الاستقلال الفني الذي يتمتع به الطبيب، وإن كان منضماً للهيكل الإداري

للدولة.

(١) غسن، علي عصام، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٦، ص ٨٤.

(٢) الجمال، محمد مصطفى، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، الحلبي، ٢٠٠٠، ص ٩٧.

(٣) الجمال، محمد مصطفى، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المرجع نفسه، ص ٢٠٢.

(٤) أنظر المادة (٢٧-٧١٤ L.) من قانون الصحة العامة الفرنسي.

والمبرر الثاني: شعور القضاة العدليين، عملاً بمبادئ قانونية ثابتة، بأنهم الحماة الطبيعيين للشخص الإنساني^(١)، وبالتالي تطبيق أحكام وقواعد القانون الخاص.

كما كان القضاء الإداري الفرنسي في الوقت نفسه يعتبر أن دعاوى المسؤولية الناجمة عن عمل الأطباء في المستشفيات العامة يعود له أمر النظر فيها، وذلك على اعتبار أن الطبيب يساهم بصورة مباشرة في تنفيذ المرفق العام الطبي، وبالتالي تطبيق قواعد وأحكام القانون الإداري. لذلك كان لابد لمحكمة حل الخلافات الفرنسية من أن تتدخل، حيث قررت، وإنسجاماً مع أحكام سابقة لمجلس الدولة الفرنسي، أن مسؤولية المستشفيات العامة تجاه المرضى المستفيدين الناتجة عن الأطباء العاملين فيما تخضع لأحكام القانون الإداري^(٢)، تماشياً مع حكم مجلس الدولة الفرنسي عام ١٩٣٦.

في لبنان قسمت أنظمة المستخدمين والمتعاقدين في المؤسسات العامة التي تتولى إدارة المستشفيات الحكومية العاملين في المستشفيات الحكومية إلى فئتين. فئة المستخدمين وهم من عينوا بصورة دائمة في وظيفة إدارية أو فنية. وفئة المتعاقدين وهم من تتعاقد معهم المؤسسة العامة لمدة محددة للقيام بأعمال معينة غير إدارية تتطلب معارف أو مؤهلات خاصة.

كما نصت المادة الرابعة عشر من المرسوم رقم ٧٥١٦ الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٢^(٣) على أن الأطباء بمن فيهم المستخدمين غير مقيدين من الناحية الفنية إلا بقانون الآداب الطبية وعليهم مجازاة التقدم العلمي في مزاولة أعمالهم الطبية. هذا النص القانوني يثير الشك والتساؤل حول مدى مسؤولية السلطة العامة عن أعمال الأطباء أو أخطائهم أثناء قيامهم بالأعمال الطبية. فهل تعني هذه المادة التنظيمية أن الطبيب يكون مسؤولاً شخصياً عن الأضرار التي تصيب المريض أثناء قيامه بعمله الطبي في المستشفيات العامة؟

في هذا المجال تثار مسألة طبيعة العلاقة القانونية بين الطبيب والمرفق العام الطبي، فقد كانت نظريات القانون الخاص تهيمن على تكييف علاقة الموظف بالإدارة، وكان ذلك قبل ظهور القانون والقضاء الإداري، على أنها علاقة تنطوي على عقد من عقود القانون الخاص، ومن ثم فإن

(١) Jean Penneau, La responsabilité du médecin, Dalloz, 2 éme édition 1996, p. 79.

(٢) T.C., 25 mars 1957, Chilloux et isaad Slimane, Rec. D. 1957, p. 395.

(٣) نظام المستخدمين والمتعاقدين في المؤسسة العامة التي تتولى إدارة مستشفى بيروت الحكومي، مرسوم رقم ٧٥١٦، منشور في الجريدة الرسمية، العدد ١٧، تاريخ ٢٠٠٢/٣/١٤، ص ٢٦٧٨.

علاقة الطبيب بالمرافق الصحية العامة آنذاك كانت علاقة تعاقدية^(١). إلا أن هذا الوضع تغير عندما أصبحت النظريات التعاقدية لا تحقق جميع النتائج القانونية التي تتطلبها أعمال القواعد اللازمة لتنظيم المرافق العامة وتسييرها^(٢).

نصت المادة التاسعة من المرسوم رقم ٧٥١٦ الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٣/٢^(٣) على أنه لا يستخدم أحد إلا بموجب مبارأة. كما نصت المادة الحادية عشرة من نفس المرسوم على أنه يعين الناجحون وفقاً لترتيب اجتيازهم المبارأة بقرار يصدر عن الرئيس أو المدير العام للمؤسسة العامة التي تدير المستشفى الحكومي. وخلاصة القول فإن علاقة الطبيب بالمرفق العام الطبي هي علاقة قانونية نظامية، تخضع لأحكام القوانين والأنظمة الخاصة بالوظيفة العامة المطبقة بالمرفق الطبي^(٤).

لكن يرى الدكتور أحمد شرف الدين أن المركز التنظيمي للطبيب لا يمكن أن يكون مانعاً من وجود رابطة التبعية بينه وبين المرفق الصحي العام، وذلك لأنه لا يلزم كما في نطاق القانون الخاص أن يكون مصدر السلطة الفعلية التي للمتبوع على التابع، عقد يربطهما. بل يكفي أن يقوم التابع بالعمل أو الخدمة المكلف بها لحساب متبوعه بصرف النظر عن وسيلة إسناد هذه الخدمة^(٥).

كما يضيف أيضاً، أنه لا ضرورة لقيام الرابطة التبعية، أن تجتمع للمتبع سلطة الإشراف الفني وسلطة الإشراف الإداري على التابع. بل يكفي لذلك أن يكون للمتبع سلطة الإشراف الإداري على تابعه فيوجه إليه أوامره التي لا يملك سوى الخضوع إليها.

وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الكويتية بوصف علاقة الطبيب بالمستشفى العام على أنها علاقة التابع والمتبوع، وقضت بمسؤولية وزارة الصحة العامة بإعتبارها متبوعاً بالتضامن عن تعويض الأضرار التي أصابت المريض^(٦).

(١) البرزنجي، عصام عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص ٢٩٨.

(٢) البرزنجي، عصام عبد الوهاب، المرجع نفسه، ص ٣٠٠.

(٣) نظام المستخدمين والمتعاقدين في المؤسسة العامة التي تتولى إدارة مستشفى بيروت الحكومي، مرسوم رقم ٧٥١٦، منشور في الجريدة الرسمية، العدد ١٧، تاريخ ٢٠٠٢/٣/١٤، ص ٢٦٧٨.

(٤) عيسى، أحمد، مسؤولية المستشفيات الحكومية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨، ص ٣٤.

(٥) شرف الدين، أحمد، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية في المستشفيات العامة، الكويت، ١٩٨٦، ص ٢٢.

(٦) حكم محكمة التمييز الكويتية، تاريخ ١٩٨١/٤/٢٩، منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، آذار ٢٠٠٦.

أما المحكمة الاتحادية العليا في الإمارات العربية المتحدة فقد اعتبرت في حكمها بتاريخ ٢٠٠٠/٣/١٢ أنه "يكفي لتوافر عنصر الرقابة والتوجيه أن تكون للمتبع السلطة الفعلية في أن يصدر لتابعه من الأوامر والتوجيهات في عمله ولو توجيهاً عاماً بما مؤداه أنه ليس من الضروري أن يكون المتبع قادراً على الرقابة من الناحية الفعلية، بل يكفي أن يكون له الرقابة والتوجيه من الناحية الإدارية ومن ثم تكون علاقة التبعية قائمة بين الطبيب والمستشفى العام، وتكون المستشفى بذلك مسؤولة عن خطأ الطبيب في علاج المريض الذي يلتحق بالمستشفى العام^(١).

الفقرة الثانية: شروط انعقاد مسؤولية المستشفيات العامة

إن مسؤولية السلطة العامة عن نشاط المرفق العام الطبي تختلف أحكامها بحسب طبيعة الأعمال التي يقوم بها المرفق الطبي، بحيث لا تعامل أخطاء المرفق الطبي بنفس المعاملة، وهذا ما يستدعي تحديد طبيعة الأعمال الطبية ومن ثم التطرق إلى الأخطاء الطبية التي يُسأل عنها المرفق العام الطبي.

منذ العام ١٩٢٥^(٢) اعتبر الاجتهاد الإداري الفرنسي أن الأعمال الطبية هي الأعمال التي يقوم بها الأطباء والجراحون والأعمال التي لا يستطيع المساعدون الطبيون القيام بها إلا بمرافقة مباشرة من الطبيب وعلى مسؤوليته بحيث يستطيع أن يتدخل فوراً فيما لو طرأ خلل ما. ومن ثم اعتبر القاضي الإداري أن الخطأ البسيط لا يكفي لعقد مسؤولية المرفق الطبي، بل يقتضي توفر خطأ جسيم لذلك أخذاً بالاعتبار الصعوبات الطبية التي تعترض العمل الطبي والمخاطر التي تنتج عنه.

فبعد أن تبين ضعف المعيار العضوي للتمييز بين الأعمال التمريرية والأعمال الطبية، حيث ينطوي عمل الطبيب على أعمال تمريرية إلى جانب الأعمال الطبية مما يؤدي إلى حرمان المتضرر من حقه في الحصول على التعويض في كثير من الحالات فيما لو اعتمد المعيار العضوي، لذلك لجأ القاضي الإداري الفرنسي إلى بلورة معيار أكثر فعالية، حيث اعتبر في قرار Rouzet^(٣) أن الأعمال الطبية هي الأعمال التي تحتاج إلى مؤهلات علمية عالية وتنطوي على

(١) حكم منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الأول، آذار ٢٠٠٦، ص ١٥٩.

(٢) C.E., 24 Juin 1925, Michaud, Rec. C.E., 1925, p. 610.

(٣) C.E. Sect., 26 Juin 1959, Rouzet, Rec. C.E., 1959, p. 405.

عمل معقد نسبياً وبالتالي يكون الاجتهاد قد اعتمد المعيار الموضوعي مركزاً على موضوع العمل وليس الشخص القائم به.

أما في لبنان، فيبدو لنا أن اجتهاد القضاء العدلي مازال يعتمد المعيار الشكلي للتمييز بين الأعمال الطبية والأعمال التمريضية. فقد جاء في قرار الشمالي / عقل وأوتيل ديو^(١) أن الأعمال الطبية تتناول العمل الطبي التقني الفني الذي هو من اختصاص الأطباء الذين عليهم أن يعتمدوا في ممارستهم له إلى ملء حريتهم في الرأي لأجل تقرير الإجراءات الطبية التي يرونها لازمة وملائمة لحال المريض. أما الأعمال التمريضية، كمرقبة المريض وإعطائه الطعام والعقاقير اللازمة وأخذ حرارته، فإنها منوطة بالمرضى الذي يعتبرون مساعدين للطبيب ويعملون تحت إشرافه.

أما بالنسبة لأشكال الأخطاء الطبية التي يُسأل عنها المرفق العام الطبي فيجب التفريق بين الخطأ في التشخيص والخطأ في اختيار العلاج والخطأ في تنفيذ العلاج وأخيراً في الأعمال اللاحقة لتنفيذ العلاج.

فبالنسبة للخطأ في التشخيص، إن مجرد الغلط في التشخيص لا يشكل بحد ذاته خطأ تقوم عليه مسؤولية الطبيب وبالتالي مسؤولية المستشفى العام. فهذا الغلط في التشخيص لا يتحول إلى خطأ إلا إذا تبين أن الطبيب لم يضع موضع التطبيق جميع الوسائل التي تبين عن الحرص اللازم في عملية التشخيص. كما إهمال أو تقصير الطبيب في لجوئه إلى كافة الوسائل الحديثة للبحث والتحري التي توفرها له المعطيات العلمية في المجال الطبي ترتب مسؤولية الإدارة دون أن يؤخذ الطبيب على مجرد الغلط الذي هو من الطبيعة الإنسانية^(٢).

أما الخطأ الحاصل من قبل الطبيب في اختيار العلاج، فمما لا شك فيه أن المبدأ في المجال الطبي هو حرية الطبيب في وصف العلاج الذي يراه مناسباً لمريضه، مادام أن وصفه من علاج يدخل ضمن الأصول العلمية المسلمة في هذه الحدود، فإن اختيار علاج دون آخر لا يعتبر خطأ من قبل الطبيب، غير أن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كان الطبيب باختياره علاجاً معيناً قد عرّض المريض لمخاطر غير مبررة خلافاً لما تقضي به قاعدة التناسب بين مخاطر العلاج

(١) قرار رقم ١٩٦٨/٣٤٢، تاريخ ١٠/٦/١٩٧٠، قاضي التحقيق في بيروت، وارد ذكره في كتاب المسؤولية الطبية، محمد يوسف ياسين، الحلبي، ٢٠٠٣، ص ١٦.

(٢) عيسى، أحمد، مسؤولية المستشفيات الحكومية، مرجع سابق، ص ٣٩.

والغاية المراد تحقيقها. وإذا كان على الطبيب واجب اختيار العلاج أو الأسلوب العلاجي المناسب لحالة المريض، والمتفق مع المعطيات العلمية المكتسبة أو الحالية، فلا شك أن ذلك يفترض قيام إمكانية هذا الاختيار. فإذا ما تبين من ظروف حالة المريض أنه لا سبيل لمواجهتها إلا بأسلوب طبي واحد، فإن حرية الطبيب هنا تنعدم ويكون ملزماً بإتباع هذا الحل^(١).

أما بالنسبة للخطأ في تنفيذ العلاج، يؤكد الفقه الفرنسي^(٢) على دقة القول بوجود خلل في تنفيذ العلاج، وذلك بسبب هامش الاحتمال الملازم لتنفيذ كل عمل علاجي أو جراحي، ويعتبر أن القضاء الفرنسي يعي هذا الوضع إلى حد كبير ويقبل فكرة المخاطر الضرورية. إلا أنه، مع ذلك، يقرر بشكل صارم أن كل إهمال، أو عدم احتراز أو رعونة، ولو كان ضئيلاً يشكل خطأ من جانب الطبيب وبالتالي مسؤولية المستشفيات العامة عن ذلك. فقد اعتبر القضاء الفرنسي أن نسيان آلة طبية في جسم المريض يشكل خطأ جسيماً يرتب مسؤولية المستشفى تجاه المريض.

أما في لبنان فقد حكم مجلس شورى الدولة بحق المتضرر بالتعويض تجاه البلدية المسؤولة عن الخطأ الجسيم الذي ارتكبه الطبيب لدى الدائرة الصحية في البلدية أثناء القيام بأعمال التلقيح^(٣). وأخيراً إن علاقة الطبيب بالمريض لا تنتهي بمباشرة الأول للعلاج أو التدخل الجراحي فعلى الطبيب واجب مراقبة مريضه بعد ذلك للتأكد من آثار العلاج الذي باشره ومدى تأثيره على المريض. فقد اعتبر الجراح مسؤولاً عما أصاب المريض من حروق أثناء غيبوبته عقب إجراء العملية الجراحية بسبب عمليات التدفئة التي قام بها الممرضون، إذ كان على الجراح أن يراقب بنفسه درجة الحرارة اللازمة^(٤).

كما اعتبر أيضاً القضاء الفرنسي أن السماح للمريض بالخروج في وقت مبكر يشكل خطأ جسيماً يرتب مسؤولية السلطة العامة^(٥).

أما بالنسبة للشروط الواجب توافرها لإنعقاد مسؤولية المرفق العام الطبي، فيمكن القول أن حق المريض بالتعويض تجاه المرفق ينشأ، وفقاً للنظرية العامة للقانون الإداري، عن كل خطأ يرتكبه

(١) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص ٥٤.

(٢) Jean Penneau, le responsabilité du médecin, Dalloz, 2^e édition, 1996, p. 24.

(٣) مجلس شورى الدولة، قررا رقم ٩٢٦، تاريخ ١٩٦٣/٥/٢٨، الإدارية، عام ١٩٦٣، العدد الأول، ص ١٩٦.

(٤) مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ملحق العدد الثاني، ٢٠٠١، جامعة الإسكندرية، ص ٢٢٨.

(٥) C.E., 8 décembre 1989, Mne Caro, Rec. C.E., 1989, p. 911.

القائمون بتنفيذ المرفق العام الطبي من شأنه أن يؤدي إلى حصول ضرر للمريض خارج إطار تحمّل الأعباء الملقاة على عاتق هذا الأخير بهدف العلاج. لذلك تتألف عناصر قيام مسؤولية السلطة العامة من الخطأ، والضرر، والصلة السببية بينهما.

أولاً- الخطأ:

يعرّف Planiol الخطأ على أنه "عدم الوفاء بالالتزام مسبق". وهذا التعريف ينم عن الخلط بين الخطأ وعدم المشروعية. ففي حين تشكل كل مخالفة للقانون خطأ، لا يمكن اعتبار كل خطأ على أنه خروج على القانون، وخير مثال على ذلك عدم مهارة الطبيب المعالج الذي يعتبر خطأ وليس مخالفة للقانون^(١).

بعيداً عن مختلف التعريفات التي أعطيت للخطأ، فيمكن اعتبار الخطأ كل شذوذ وانحراف في السلوك الذي لا يقع فيه الشخص المعتاد. وهو في مجال بحثنا، الطبيب المحترف الحريص والمثابر، فيما لو كان في نفس الظروف التي وجد فيها الطبيب مرتكب الخطأ، كما جرى شرح ذلك مفصلاً من قبل.

وفي هذا المجال، اعتاد الفقه على التمييز بين الأخطاء المتصلة بالأخلاقيات الطبية وتلك المتصلة بالفن الطبي، كما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي. وهذا ما سوف نوضحه فيما يلي:

١- **الخطأ المتصل بالأخلاقيات الطبية:** تتميز ممارسة النشاط الطبي دوماً بوجود مستلزمات معنوية هامة عبّرت عنها قوانين الآداب الطبية المختلفة. فتتمثل هذه الأخطاء التي نحن بصدددها في خرق الطبيب للالتزامات التي تهدف إلى احترام شخص المريض، كرفض تقديم العلاج والرعاية الطبية لمن يحتاجها. وكذلك خرق الطبيب لإلتزامه بالمحافظة على أسرار المهنة، وموجب الطبيب بإعلام المريض بمخاطر العلاج.

٢- **الخطأ الفني أو التقني:** إن الخطأ الفني هو الخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء ممارسته لعمله الطبي محاولاً وضع المعايير العلمية والتقنية التي اكتسبها أثناء تحصيله العلمي موضع التطبيق. وهنا في هذا الصدد، يكون معيار "ما كان يجب أن يحدث فنياً وما حدث فعلاً" هو محور تقييم عمل الطبيب المعالج.

(١) فرحات، فوزت، القانون الإداري العام، المجلد الثاني، ٢٠٠٤، ص ٢٨٨.

وفي هذا المعنى نصت المادة ٢٧ من قانون الآداب الطبية اللبناني^(١) على موجب الطبيب أن يقوم بعمله وفقاً لأحدث المعطيات العلمية التي ينبغي عليه أن يتابع تطورها. كذلك فعلت المادة الرابع عشر من المرسوم ٧٥١٦ الصادر بتاريخ ٢/٣/٢٠٠٢^(٢) وبالتالي فإن كل ضرر يصيب المريض نتيجة خطأ وفقاً للمفهوم الذي حددناه، يكون موجباً للتعويض.

٣- **الخطأ المرفقي:** صيغت العديد من النظريات التي اعتمدها الفقهاء كمعايير للترقية بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي فالعلامة La ferrière قال بأنه "إذا كان الفعل الضار يكشف عن الإنسان بضعفه وأهوائه وعدم تبصره فإن هذا الفعل يعتبر خطأ شخصياً. أما إذا كان الفعل الضار غير مطبوع بهذا الطابع الشخصي بمعنى أن لا يكون لميوله الشخصية أي دخل فيما حدث، فإن ذلك ينبئ عن موظف عرضة للخطأ والصواب وبذا يكون الخطأ مرفقياً تسأل عنه الإدارة دون الموظف^(٣). أما العلامة Hauriou يعتبر أن الخطأ الشخصي هو الخطأ الذي يمكن فصله عن أعمال الوظيفة، أما الخطأ المرفقي فلا يمكن فصله^(٤). وبالتالي فإن الخطأ المرفقي الذي يرتكبه الطبيب في المستشفيات العامة هو الخطأ الذي لا يثير مشاعر الأفراد، بحيث ينم عن طبيب عرضة للخطأ والصواب وبالتالي تكون السلطة العامة مسؤولة عن الضرر الذي يصيب المريض نتيجة هذا الخطأ الطبي المرفقي.

٤- **الخطأ الشخصي:** قسّم الفقه^(٥) الخطأ الشخصي إلى ثلاثة أنواع:

النوع الأول: هو الخطأ الذي يرتكب خارج نطاق المرفق ويكون منقطع الصلة به تماماً، عندما يقوم الطبيب الذي يعمل في مستشفى عام بإجراء عملية جراحية لجيرانه في بيته أو يسعف أحد المصابين في الطريق العام.

(١) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٢) نظام المستخدمين والمتعاقدين في المؤسسة العامة التي تتولى إدارة مستشفى بيروت الحكومي، مرسوم رقم ٧٥١٦ منشور في الجريدة الرسمية، العدد ١٧، تاريخ ١٤/٣/٢٠٠٢، ص ٢٦٧٨.

(٣) القيسي، محي الدين، مبادئ القانون الإداري العام، مرجع سابق، ص ١٤٣.

(٤) القيسي، محي الدين، مبادئ القانون الإداري العام، المرجع نفسه، ص ١٤٣.

(٥) فرحات، فوزت، القانون الإداري العام، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

النوع الثاني: هو الخطأ الذي يرتكب خارج نطاق الوظيفة وإنما يكون مرتبطاً بها وهذا هو الحال عندما يرتكب الطبيب خطأ أثناء الوظيفة وباستخدام أدواتها، ولكنه لا يتصل بواجبات وظيفته، مثلاً قسم العيادات الخاصة.

أما النوع الثالث: هو الخطأ الذي يرتكب ضمن نطاق الوظيفة وإنما يكون منقطعاً عنها، كما لو قام الطبيب بخرق قواعد قانون الآداب الطبية بشكل واضح وجسيم. أو عندما يرتكب الطبيب خطأ غير مغتفر أو جسيم جسامة غير عادية^(١). إلا أن محكمة حل الخلافات الفرنسية اعتبرت في قرار لها^(٢)، أنه لا يمكن اعتبار خطأ ما أنه خطأ شخصي مهما كانت درجة جسامته طالما أن مرتكب الخطأ لم يكن يسعى إلى تحقيق منفعة خاصة له. ولكن مجلس الدولة الفرنسي لم يتقيد بهذا الرأي في حكمه عام ١٩٩٩^(٣) فاعتبر أن خطأ الموظف الجسيم يشكل خطأ منفصلاً عن المرفق العام الطبي، وكذلك عام ٢٠٠١ عندما اعتبر أن إخفاء معلومات عن المريض وتعرضه للخطر يشكل خطأ غير مغتفر وبالتالي خطأ شخصياً لا تتحمل مسؤوليته المستشفى العام^(٤).

غير أن علاقة المريض بالمرفق العام الطبي في مجال إثبات الأخطاء الطبية السالف ذكرها ليست في أفضل حال. فالقاعدة العامة تقضي بأن عبء الخطأ الطبي يقع على عاتق المدعي، ومما لا شك فيه أن الأعمال الجامد لهذه القاعدة في مجال دعاوى المسؤولية المرفوعة تجاه المستشفيات العامة ونظراً لظروف الممارسة الطبية فيها، يجعل مهمة المريض شبه مستحيلة وسيؤدي ذلك إلى عدم انعقاد مسؤولية المستشفيات العامة. نتيجة لذلك عمل القضاء الإداري الفرنسي على مواجهة حالة إنعدام المساواة بين المدعي والمدعى عليها، من خلال استعمال سلطته الاستقصائية بهدف تكوين قناعته واقتناعه دون إثقال كاهل المدعي^(٥). في حين أن القاضي الإداري اللبناني بالرغم من أنه قاض استقصائي، ردّ في قرار^(٦) دعوى تقدم بها السيد مرشد علي زعيتر وذلك لعدم تقديم المدعي

(١) C.E., 4 juillet 1990, Société d'assurance "Le sou médical" / Centre hospitalier général de GAP, Rec. C.E. 1990, p. 972.

(٢) T.C., 19 Octobre 1998, préfet du Tarn / cour d'appel de Toulouse, D., 1999, p. 127, Rec. C.E. 1998, p. 822.

(٣) C.E. 7e et 10e sous-sect. Réunion, 17 décembre 1999, Moine, Rec. C.E. 1999, p. 425.

(٤) C.E. 4e et 6e sous-sect. Réunion 28 décembre 2001, M. Vallette, A.G.D.A. 2002, P 359.

(٥) Charles Debbasch, La Charge de la privant le juge administrative, D. 1983, Chronique, p. 43.

(٦) مجلس شوري الدولة، قرار رقم ٧٧، تاريخ ٢٣/١١/١٩٩٩، مجلس القضاء الإداري في لبنان، ٢٠٠٣، عدد ١٥، مجلد ١، ص ١٣٥.

المدعي الإثبات على خطأ المستشفى العام، دون أن يسعى، في إطار سلطته في التحقيق، إلى إجبار الإدارة على الدفاع الإيجابي، وذلك بإلزامها بتنفيذ إدعاءات المدعي، وإذا لم تتوصل إلى ذلك، أو رفضت ذلك، عندها يمكن اعتبار الخطأ ثابتاً.

ثانياً- الضرر:

وقد أجمع القضاء الإداري الفرنسي^(١) واللبناني^(٢) على أن الضرر القابل للتعويض يجب أن يكون مباشراً وأكيداً. فالضرر الأكيد هو الضرر الذي يصبح معه القاضي قادراً على أن يحدد معالمه والتعويض المناسب عنه كما سبق وبيننا في القسم الأول من هذه الدراسة. والضرر المباشر هو الضرر الذي ينتج عن خطأ الإدارة دون تدخل أي عنصر آخر. وليس خفياً على أحد الطابع الاحتمالي لمسألة فرصة الشفاء لاسيما أن موجب الطبيب هو بذل العناية اللازمة وليس موجب تحقيق نتيجة. أما الضرر الجسدي الناتج عن عمل المستشفيات العامة يبقى هو الغالب. إضافة إلى ذلك يجب أن يكون الضرر شخصياً وقابلاً للتقدير بالمال.

ثالثاً- الصلة السببية:

ووفقاً للنظرية العامة للمسؤولية، استقر الفقهاء على أن المسؤولية التقصيرية لا تقوم إلا على ثلاث أركان من ضمنها الصلة السببية بين الخطأ أو نشاط الإدارة والضرر الحاصل. إلا أنه صيغت نظريتان مختلفتان في هذا المجال.

فالنظرية الأولى تسمى بنظرية تعادل الأسباب، مفادها أن كل العوامل والأسباب المتعلقة أو المؤثرة في إحداث الضرر لها قيمة متساوية بدءاً بالسبب السابق مروراً بالسبب الأصلي وصولاً إلى السبب اللاحق حتى حصول النتيجة الضارة^(٣).

أما النظرية الثانية تسمى بنظرية السبب الملائم أو السبب المنتج، ففي هذه النظرية ينظر إلى النتيجة من جهة السبب الذي أحدثها مباشرة وكان من شأنه أن يحدثها وفقاً للمجرى الطبيعي والعادي للأمر^(٤). وتحظى النظرية الثانية بتأييد في كل من فرنسا ولبنان.

(١) C.E. Ass. 1 décembre 1961, Lacombe, Rec. C.E. 1961, p. 674.

(٢) مجلس شورى الدولة، قرار رقم ٥٨٦ - ٩٨ - ٩٩، تاريخ ١٩٩٩/٦/٣، بواكيم طريبيه، مجلس القضاء الإداري في لبنان، ٢٠٠٣، عدد ١٤، مجلد ٢، ص ٦٣١.

(٣) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، ١٩٩٦، ص ٢٨٧.

(٤) العوجي، مصطفى، المرجع نفسه، ص ٢٨٨.

الفرع الثاني

العلاقة القانونية للطبيب بالمستشفى الخاص

عندما يلتجئ المريض إلى مستشفى خاص أو عيادة خاصة فإن ذلك يكون بناء على عقد، ولو كان العقد ضمناً بين المريض وإدارة المستشفى. لكن ما هي الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفى الخاص؟ هل هو عقد عمل أم عقد من نوع آخر؟ هذا ما سوف نتناوله في **الفقرة الأولى**. أما في **الفقرة الثانية** فسوف نتناول مسؤولية الطبيب عن فعل الشيء ويقصد بها الآلات والأجهزة الطبية وذلك بسبب الإستخدام المتزايد لها من قبل الأطباء لمعالجة مرضاهم.

الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفى الخاص

يختلف المركز القانوني للطبيب في المستشفى الخاص باختلاف طبيعة العلاقة بين هذا الطبيب والمستشفى، وتبعاً لذلك تختلف علاقة المريض بالطبيب الذي يباشر عمله في المستشفى الخاص باختلاف مركز الطبيب، بحيث ينبغي هنا التمييز بين حالتين، حالة الطبيب الذي يعمل لحساب المستشفى الخاص، وحالة الطبيب الذي يستغل المستشفى الخاص لحسابه.

أولاً- حالة الطبيب الذي يعمل لحساب المستشفى الخاص

قد تكون علاقة الطبيب بالمستشفى الخاص علاقة عمل يلتزم بموجبها الطبيب بعلاج المرضى الذين يلجؤون إلى المستشفى مقابل أجر يدفعه الأخير للطبيب، بحيث يكون عمل الطبيب في هذه الحالة لحساب المستشفى ويخضع لرقابة وإشراف إدارة المستشفى من الناحية الإدارية، ولكن ماذا عن علاقة المريض بالطبيب في هذه الحالة؟

خصوصاً إذا ما عرفنا أن المريض في هذه الحالة يلجأ إلى المستشفى وليس إلى الطبيب مباشرة.

يذهب البعض إلى القول بوجود عقدين في هذه الحالة، عقد بين المريض والمستشفى وآخر بين المريض والطبيب، فالعقد المبرم بين الطبيب والمستشفى يكون محله تقديم الرعاية الطبية اللاحقة التي يحتاجها المريض من إعداد مكان مناسب لإقامة المريض وتقديم الخدمات الأخرى كالطعام

والشراب والتدفئة بما يتناسب وحالة المريض. أما العقد المبرم بين المريض والطبيب فمحل التزام الطبيب بتقديم الخدمة الطبية بمعناها الفني^(١).

ويترتب على هذا القول إن المستشفى لا يكون مسؤولاً تجاه المريض عن أخطاء الطبيب بل تقع عليه وحده تحمل تبعه أخطائه، ويسأل المستشفى عن التقصير في أعمال العناية اللاحقة للعمل الطبي^(٢).

ويذهب البعض في هذا الاتجاه إلى القول بأن المريض قد يبرم العقدين مع شخص واحد يكون طبيباً يمتلك المستشفى الخاص أو يستغل إدارتها بناء على عقد مالكتها، حيث يكون الطبيب المالك للمستشفى الخاص أو المستغل لإدارتها مسؤولاً تجاه المريض الذي أصابه الضرر من جراء خطأ الطبيب في المستشفى، سواء كان الخطأ راجعاً إلى الخطأ في العلاج أم نتيجة خطأ في إدارة المستشفى المكلف بالرعاية^(٣).

ولكن هذا الرأي في نظر البعض يخالف الواقع، فالمريض عندما يتوجه إلى المستشفى لا يعرف من سيتولى أمره من الأطباء، فهو يعرف اسم المستشفى وموقعه، ولكن لا يعرف العاملين فيه^(٤)، فضلاً عن ذلك فإن الطبيب لا يتقاضى أجره من المريض مباشرة بل يتقاضاه من إدارة المستشفى.

وذهب البعض إلى القول بأن علاقة المريض بالطبيب الذي يعمل في المستشفى الخاص هي علاقة عقدية ناشئة عن الاشتراط لمصلحة الغير، فالعقد الذي يبرم بين الطبيب والمستشفى يتعهد بموجبه الطبيب بعلاج المرضى الذين يلجؤون إلى المستشفى، فيكون المريض هو المستفيد من هذا التعهد أو الاشتراط^(٥). ويترتب على هذا القول أيضاً أن يسأل الطبيب عن أخطائه في مواجهة المريض مسؤولية عقدية.

(١) الأهواني، حسام، المسؤولية الطبية العقدية عن فعل الغير، بحث مقدم إلى مؤتمر المسؤولية المهنية، جامعة بيروت، عام ٢٠٠٠، منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، ص ٣٩٠.

(٢) الأهواني، حسام، المسؤولية الطبية العقدية عن فعل الغير، المرجع نفسه، ص ٣٩٠.

(٣) زكي، محمد جمال الدين، الخبرة في المواد المدنية والتجارية، دراسة انتقادية لأحكام قضاة الموضوع بندب الخبراء، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٩٠، ص ٣٩٦.

(٤) غصن، علي عصام، الخطأ الطبي، مرجع سابق، ص ٩١.

(٥) الإبراشي، حسن، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص ٣٦٤.

وفي هذا الرأي ما يخالف الحقيقة، فالعقد المبرم بين الطبيب وإدارة المستشفى هو عقد عمل يلتزم فيه الطبيب بتقديم الخدمات الطبية للمرضى الذين يلجؤون إلى المستشفى، وهو عمل يتم لحساب المستشفى وتحت إشرافه ورقابته إدارياً، مقابل أجر يدفعه المستشفى للطبيب، ومن ثم لا يمكن القول بأن هذا العقد ينشئ حقاً مباشراً للمريض تجاه الطبيب للمطالبة بتنفيذه، أو للمطالبة بالتعويض على أساسه^(١).

وهناك رأي ثالث أيده القضاء الفرنسي^(٢) يذهب إلى أنه عند لجوء المريض إلى المستشفى الخاص لتلقي العلاج فإن عقداً واحداً فقط ينشأ في هذه الحالة، هذا العقد هو العقد المبرم بين المريض والمستشفى ولا يوجد عقد آخر بين الطبيب والمريض، هذا العقد يلتزم بموجبه المستشفى بتقديم العلاج والرعاية الطبية والخدمات الضرورية للمريض، فيكون المستشفى مسؤولاً عقدياً تجاه المريض عن الأخطاء التي تقع من الأطباء ومساعدتهم، باعتبار ذلك إخلالاً بالتزامه ببذل العناية التي تعهد بها تجاه المريض بصرف النظر عن شخص من يقدم تلك العناية.

وتأييداً لهذا الرأي قضت محكمة النقض الفرنسية في ٤ حزيران ١٩٩١ بأن "عقد المريض الذي يعالج في مستشفى خاص يبرم مع هذا المستشفى وليس مع الطبيب الذي يتولى علاج المريض، طالما أن هذا الطبيب أجير في المستشفى"^(٣).

وفي حكم آخر قضت محكمة التمييز الفرنسية في ١٨ تموز ٢٠٠٠ بأن "عقد الاستشفاء والعلاج يربط فقط المستشفى الخاص بمريضه"^(٤).

ويترتب على هذا أن الطبيب الذي يعمل في مستشفى خاص لا يكون مسؤولاً تجاه المريض مسؤولية عقدية، لعدم وجود العقد بينه وبين المريض، وإنما يسأل عن أخطائه أمام المريض مسؤولية تقصيرية.

(١) حسين، أنور يوسف، رسالة دكتوراه بعنوان ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، جامعة أسيوط، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٤، ص ٣٤٢.

(٢) سعد، أحمد محمود، مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعدته، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه والقضاء المصريين والفرنسيين، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٨٣، طبع دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص ١٦٥.

(٣) نقض فرنسي، ٤ حزيران ١٩٩١، مشار إليه عند أنور يوسف حسين، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ٣٤٣.

(٤) نقض فرنسي، ١٨ تموز ٢٠٠٠، مشار إليه عند أنور يوسف حسين، المرجع نفسه، ص ٣٤٣.

ولكن هذا الرأي كما يرى البعض يتجاهل العلاقة المباشرة بين المريض والطبيب، فإن كان الطبيب مكلفاً من قبل المستشفى المنتمي إليه للقيام بعلاج المرضى، وهذا بطبيعته عمل فني ينفرد به الطبيب، فلا بدّ لتففيذه أن يتصل الطبيب المعالج بالمريض لمعرفة العلة التي يعاني منها، ومدى إمكانية علاجها، وفي هذه الحالة يكون قد انعقد عقد بين الطبيب والمريض، فضلاً عن ذلك فإن المريض عندما يلجأ إلى المستشفى الخاص يضع باعتباره الأول شخصية الطبيب المعالج، فهذه المعايير تسمح للقول بوجود علاقة عقدية مباشرة بين الطبيب والمريض^(١).

ويضيف البعض بأن العقد الطبي ينصب على أداءات لا يمكن أن يؤديها قانوناً إلا الأطباء، وهي لا يمكن أن تؤدي من مستثمر المؤسسة الطبية، فقصر القيام بالأعمال الطبية على الأطباء وحدهم يمنع المستشفى أن يكون مديناً بموجب عقد الاستشفاء بتقديم العلاج الطبي للمريض، فإن فعل عكس ذلك عرض نفسه للجزاء لأنه مارس مهنة الطب بصورة غير شرعية.

ثانياً - حالة الطبيب الذي يستغل المستشفى الخاص لحسابه

قد يلجأ المريض مباشرة إلى طبيب مختص في عيادة خاصة، وهنا لا شك أن عقداً طبيّاً نشأ بينهما، ولكن قد تستدعي حالة المريض الصحية، بعد إجراء الكشف اللازم من الطبيب المختص إدخال المريض لمستشفى خاص لإجراء عمل جراحي وتلقي الرعاية الطبية هناك، هذا المستشفى يعينه الطبيب المختص، ويجري العمل الطبي المقرر للمريض فيه بنفسه، والطبيب في هذه الحالة لا يعمل لحساب المستشفى ولكنه يقوم باستغلال المستشفى لحسابه بموجب عقد يبرم بينهما، هذا العقد الذي يسمى بعقد الممارسة الحرة، يكون للطبيب بموجبه استغلال المكان المخصص للعمل الجراحي والأجهزة اللازمة لهذا العمل، والاستعانة بالمساعدين العاملين في المستشفى مقابل أجر يدفعه للمستشفى^(٢).

وفي هذه الحالة فإن العقد الطبي يبرم بين الطبيب والمريض مباشرة ولا يبرم بين المريض والمستشفى، ويحصل الطبيب على أتعابه من المريض، سواء قام المريض بدفع هذه الأتعاب للطبيب مباشرة، أو قامت إدارة المستشفى بتحصيلها من المريض لحساب الطبيب، وبالتالي يكون الطبيب هو

(١) سعد، أحمد محمود، مسؤولية المستشفى الخاص، مرجع سابق، ص ٢٧١.

(٢) حسين، أنور يوسف، رسالة دكتوراه بعنوان ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ٣٤٤.

المسؤول وحده أمام المريض مسؤولية عقدية عن أخطائه أو أخطاء مساعديه، ولا مجال لمساءلة المستشفى عن هذه الأخطاء.

هذا بالنسبة للعمل الطبي، ولكن ماذا عن أعمال الرعاية اللاحقة التي لا ترتبط ارتباطاً مباشراً بالعمل الطبي والتي يتولاها العاملون في المستشفى، هل يكون الطبيب مسؤولاً عنها أم يسأل عنها المستشفى؟

للإجابة على هذا السؤال، يجب التمييز بين فرضين:

الفرض الأول: إن المريض في قدومه إلى المستشفى قد أبرم اتفاقاً جديداً معه بشأن أعمال الرعاية اللاحقة والخدمة الفندقية، وهنا يكون المستشفى مسؤولاً عقدياً عن أعمال الرعاية التي لا ترتبط ارتباطاً مباشراً بالعمل الطبي^(١).

الفرض الثاني: إن المريض اكتفى بالعقد المبرم بينه وبين الطبيب فاتجه إلى المستشفى بناء على هذا العقد، وفي هذا الفرض يكون الطبيب مسؤولاً عقدياً تجاه المريض عن أخطائه وكذلك عن أخطاء المستشفى. فالطبيب هو المسؤول عن تنفيذ العقد المبرم مع المريض، أما المستشفى فلا يسأل عقدياً هنا وإنما على أساس الخطأ التقصيري^(٢).

إننا نرى أنه في حالة عدم وجود اتفاق بين المريض والمستشفى، بشأن أعمال الرعاية اللاحقة، فإن العقد المبرم بين الطبيب والمستشفى والذي بموجبه يستخدم الطبيب هذا المستشفى لأغراضه الخاصة ينشأ بموجبه اشتراط لمصلحة المريض يلتزم بموجبه المستشفى بتقديم الرعاية اللاحقة للمريض والخدمات الفندقية، فتكون مسؤولية المستشفى تجاه المريض مسؤولية عقدية، ولكن فقط فيما يتعلق بأعمال الرعاية التي لا ترتبط ارتباطاً مباشراً بالعمل الطبي، أما الأخطاء المتصلة بالعمل الطبي بما فيها متابعة حالة المريض، فإن المسؤولية بشأنها تقع على الطبيب وحده، وبما في ذلك أيضاً مسؤوليته عن المساعدين الذين يستعين بهم عند إجراء التدخل الطبي، فلا يسأل المستشفى عن أخطائهم ولو كانوا من العاملين لديه، فهم في هذه الحالة يعملون لحساب الطبيب وتحت إمرته وإشرافه.

(١) مأمون، عبد الرشيد، المسؤولية عن أخطاء الأطباء في المستشفيات الخاصة، بحث مقدم إلى مؤتمر الطب والقانون، جامعة الإمارات، ١٩٩٨، ص ٦٧٤.

(٢) سعد، أحمد محمود، مسؤولية المستشفى الخاص، مرجع سابق، ص ٧٥.

وهناك التزامات ينبغي على المستشفى الخاص أن يؤديها بحيث تقوم مسؤوليته إذا لم يتم بذلك^(١):

١- على المستشفى توفير العدد والمعدات والآلات الجراحية والأدوية والحقن وأجهزة التحاليل المخبرية والتشخيصية، وأن تكون هذه الأجهزة بدون خلل. كما عليه تقديم الخدمات الطبية للمريض أثناء إقامته فيه، وتنفيذ كافة تعليمات الطبيب فيما يتعلق بنظام الغذاء، وتقديم العلاج من أدوية وتحاليل طبية وحقن، والنظافة بشكل منتظم.

٢- توفير الطاقم الكافي من الممرضين والعاملين، من أجل أن يقدموا الخدمة المنشودة للمرضى، وأن يكون هذا الطاقم له خبرات، وحائزاً على شهادات تؤهله للقيام بعمله.

٣- توفير سلامة المرضى أثناء تلقيهم الرعاية الصحية في المستشفى، وذلك من خلال القيام بتدابير تمنع أو تقلل من احتمال إنتقال العدوى ذات الصلة بالرعاية الصحية.

وتجدر الإشارة إلى أنه في لبنان تأسست بموجب قرار وزير العمل والشؤون الاجتماعية رقم ١/٥٣٢ تاريخ ١٥ تشرين الثاني ١٩٦٥ نقابة تدعى نقابة أصحاب المستشفيات الخاصة في لبنان، مركزها بيروت. تضم النقابة جميع المؤسسات الاستشفائية الخاصة المرخص باستثمارها والمستوفية الشروط المحددة في قانون العمل وفي المرسوم رقم ٧٩٩٣ تاريخ ٣/٤/١٩٥٢ المتعلق بتنظيم النقابات.

من أهدافها الرئيسية الدفاع عن الحقوق المعنوية والمادية للمستشفيات الخاصة وتقديم المساعدات المهنية لها.

الفقرة الثانية: مسؤولية الطبيب عن الأشياء "الأدوات والآلات الطبية"

إن التطور العلمي أصاب مرافق الحياة كافة، وقد كان للطب نصيب كبير من هذا التطور، فالعلم قد وضع في متناول الأطباء الكثير من الأجهزة الطبية والآلات الجراحية لتستخدم في التشخيص أو العلاج أو في إجراء العمليات الجراحية، وليس من المستبعد أو الغريب أن يلحق استخدام هذه الأدوات ضرراً بالمريض، وإن هذه الأضرار قد تحدث في مستشفى عام أو في مستشفى

(١) عجاج، طلال، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة منهجية مقارنة، الطبعة الأولى، الأردن، عالم الكتاب الحديث، ص ٢٦١.

خاص، ومن هنا فإن علينا أن نحدد مسؤولية الطبيب عن هذه الأشياء المستخدمة، ونوع هذه المسؤولية.

تنص المادة ١٣١ من قانون الموجبات والعقود اللبناني على: "إن حارس الجوامد المنقولة وغير المنقولة يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تحدثها تلك الجوامد حتى في الوقت الذي لا تكون فيه تحت إدارته أو مراقبته الفعلية، كالسيارة وقت السير أو الطائرة وقت طيرانها أو المصعد وقت استعماله.

وتلك التبعة الوضعية لا تزول إلا إذا أقام الحارس البرهان على وجود قوة قاهرة أو خطأ من المتضرر. ولا يكفي أن يثبت الحارس أنه لم يرتكب خطأ.

وإن وجود تعاقب سابق بين الحارس والمتضرر لا يحول دون إجراء حكم التبعة الناشئة عن الأشياء إلا إذا كان في القانون نص على العكس".

ويعد هذا النص ثمرة من ثمرات التطور الذي طرأ على قواعد المسؤولية المدنية في الاتجاه نحو تسهيل حصول المضرور على التعويض بإعفائه من إثبات خطأ المسؤول عن طريق أعمال قرينة المسؤولية فحارس الشيء يعد مسؤولاً عما يحدثه هذا الشيء من ضرر للغير بغير حاجة إلى تكليف المضرور بإثبات خطأ الحارس، والأخير ليس بمقدوره دفع مسؤوليته بنفي الخطأ من جانبه، وكل ما يستطيع أن يدفع به مسؤوليته هو إثبات وجود قوة قاهرة أو خطأ المتضرر أو فعل الغير الذي أدى إلى حصول الضرر.

ومع تزايد استخدام الأجهزة والآلات الطبية في مجال العمل الطبي كان لا مناص من إخضاع مسؤولية الطبيب عن الأضرار التي تسببها الأشياء الموجودة في حراسته للقواعد التي تحكم المسؤولية عن الأشياء، على الرغم من اعتراض البعض على تطبيق قواعد هذه المسؤولية على الأطباء بحجة صعوبة التمييز بين فعل الطبيب وفعل الشيء الذي يستخدمه في العمل من جهة، ومن جهة أخرى ضرورة التخفيف من المسؤولية الملقاة على الأطباء وعدم إثقال كاهلهم بمسؤولية مبنية على خطأ مفترض لما في ذلك من انعكاس سلبي على تطور الأعمال الطبية رغم أهميتها للمجتمع^(١).

(١) الإبراشي، حسن، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن، مرجع سابق، ص ٣٨٣.

وإذا كان هناك من ينادي بالتخفيف من حمل المسؤولية عن الأطباء وضرورة عدم إعمال قرائن المسؤولية في جهتهم، إلا أننا لا نرى ذلك مبرراً لاستبعاد تطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء في مجال مسؤوليتهم طالما وأن مسؤولية الأطباء تخضع للقواعد التقليدية في المسؤولية المدنية، وإذا كان من عيب في ذلك فمرده عدم وجود قواعد خاصة تحكم مسؤولية الأطباء.

إن نطاق تطبيق قواعد المسؤولية عن الأشياء في مجال العمل الطبي ينحصر في الحالة التي ينعدم فيها العقد بين الطبيب والمريض، أو في حالة يكون المضرور غير المريض كالورثة أو طبيب آخر، أما في حالة وجود الرابطة العقدية وفي ظل مبدأ عدم جواز الاختيار بين المسؤولية العقدية والتقصيرية (بحسب الرأي الثاني الذي تم شرحه في الفقرة الأخيرة من القسم الأول من هذا البحث والذي نؤيده، على خلاف موفق التشريع اللبناني الذي يأخذ بمبدأ الخيار)، فلا يكون أمام المتضرر إلا اللجوء إلى دعوى المسؤولية العقدية⁽¹⁾.

ومسؤولية الطبيب عن فعل الشيء تثير مسألتين: الأولى تتعلق بشروط هذه المسؤولية، والأخرى بالأساس القانوني الذي تبني عليه هذه المسؤولية.

فبالنسبة لشروط مسؤولية الطبيب عن الأشياء فإن مسؤوليته لا تتعقد إلا إذا كان الشيء محدث الضرر في حراسة الطبيب عند إحداثه للضرر، أي يجب أن يكون الطبيب حارساً لهذا الشيء، وأن يكون فعل الشيء هو من سبب الضرر المطالب بتعويضه.

يمكن القول أن المقصود بالشيء في مجال مسؤولية الطبيب عن فعل الشيء هو إما الشيء الخطر بطبيعته كمعظم الأجهزة الطبية التي تستخدم في العمل الطبي، والأدوية والمحاليل ذات الخطورة، وإما أن يكون هذا الشيء خطراً نتيجة للوضعية غير الطبيعية التي وجد فيها، فالسرير يعد من الأشياء غير الخطرة إلا أنه متى وجد في وضعية تجعل منه مصدراً لضرر محتمل عدّ من الأشياء التي تحتاج حراستها إلى عناية خاصة، وبعض المحاليل وإن لم تكن خطرة بطبيعتها فإنها تعد كذلك في حالة تعريضها لدرجة حرارة معينة، وهكذا.

(1) وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض الفرنسية بقولها: "أن الطابع التعاقدية للعلاقة التي تربط المستشفى الخاص بالمريض تستبعد من دائرتها أحكام المسؤولية عن فعل الأشياء، وأن التزام المستشفى بتوريد المواد العلاجية هو التزام بتحقيق نتيجة بأن تكون تلك المواد مطابقة للمواصفات الفنية والجودة وخالية من العيوب". نقض فرنسي في ١٩٥٩/٢/٤. مشار إليه عند أنور يوسف حسين، المرجع السابق، ص ٥٠٧.

ولما كانت القواعد المنظمة للمسؤولية عن الأشياء تلقي بالمسؤولية عن فعل الشيء على عاتق حارسه، فإن الأمر يتطلب البحث عن المقصود بالحراسة التي تضفي على الشخص صفة الحارس، وهنا اختلف الفقهاء في بيان مدلول حراسة الشيء، ففريق يرى أن المقصود بالحراسة هو الحراسة القانونية للشيء، وفريق ثانٍ يراه في الحراسة المادية، بينما يذهب اتجاه ثالث إلى القول بالحراسة الفعلية.

أولاً- الحراسة القانونية: يذهب اتجاه في الفقه^(١) إلى أن حارس الشيء هو من تكون له سلطة قانونية على الشيء تتمثل هذه السلطة في رقابة الشيء وتوجيهه، فلا يكفي في نظر من يقول بالحراسة القانونية أن يكون الشيء في حيازة الطبيب، أو أن يكون تحت سلطته الفعلية حتى يعتبر حارساً لهذا الشيء، بل يجب لاعتباره كذلك أن يكون له على الشيء الحق في استعماله وتوجيهه ورقابته وأن يستمد هذا الحق من عقد أو نص القانون أو من أي مصدر من مصادر الحقوق، فالطبيب الذي يستعمل جهازاً لزميل له دون إذن هذا الأخير لا يعتبر حارساً لهذا الشيء، لأنه لا يملك حقاً قانونياً يخوله سلطة الرقابة والتوجيه لهذا الشيء.

ولكن يؤخذ على هذه النظرية أنها تعتبر مالك الشيء حارساً له ولو سرق منه هذا الشيء أو اغتصب، لأن السارق أو المغتصب ليس له حق قانوني على الشيء، فلا يعتبر حارساً للشيء، ومن ثم تلقى مسؤولية فعل الشيء على المالك لا على السارق أو المغتصب، وهذه النتيجة تصطدم مع قواعد العدالة^(٢).

ثانياً- الحراسة المادية: يذهب بعض الفقه^(٣) إلى أن حراسة الشيء تتحقق لمن يكون حائزاً للشيء، ولو لم يكن له الحق في استعمال الشيء ورقابته وتوجيهه، أي أن من يسيطر على الشيء من الناحية المادية يعد حارساً له بصرف النظر عما إذا كانت هذه السيطرة قانونية أو غير قانونية، فالسارق يعتبر حارساً للشيء وبالتالي مسؤولاً عن الأضرار التي تقع بفعل الشيء مع أن سلطته على الشيء غير قانونية.

(١) حسين، أنور يوسف، رسالة دكتوراه بعنوان ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ٥١١.
(٢) منتصر، سهير، رسالة دكتوراه بعنوان تحديد مدلول الحراسة المسؤولية عن الأشياء، جامعة القاهرة، ١٩٧٧، ص ١٠٤

(٣) حجازي، عبد الحي، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الثاني، مصادر الإلتزام، مكتبة عبد الله وهبة، بدون تاريخ نشر، ص ٥٥٠.

على أن البعض يعيب على فكرة الحراسة المادية أنها تعتبر الشخص حارساً للشيء على الرغم من عدم امتلاكه سلطة التوجيه والرقابة على الشيء ليس فقط من الناحية القانونية ولكن أيضاً من الناحية الفعلية.

ثالثاً- الحراسة الفعلية: يذهب الرأي الراجح في الفقه^(١) إلى أن حارس الشيء هو من تكون له سلطة فعلية في استعمال الشيء ورقابته وإدارته، فمن ناحية لا يكفي أن يكون الشخص حائزاً للشيء لكي يكتسب صفة الحارس، ومن ناحية أخرى فإنه لا يشترط أن تكون سلطة الشخص على الشيء مستمدة من حق قانوني، فالشخص يكتسب صفة الحارس ولو كانت سلطته على الشيء غير قانونية.

فالحراسة الفعلية تقتضي أن يكون الشخص قادراً على ممارسة سلطة الاستعمال والإدارة والرقابة على الشيء، بحيث يستطيع أن يقرر وبصورة مستقلة استعمال هذا الشيء وأن يصدر أوامره بشأن ذلك^(٢).

ونظرية الحراسة الفعلية هي النظرية التي يعتقها القضاء اللبناني. فهناك الكثير من الأحكام القضائية^(٣) تأخذ بالحراسة القانونية دون الحراسة المادية لكن غالباً ما تشير هذه الأحكام والقرارات إلى العبارات الثلاث **الاستعمال والإدارة والتوجيه**.

رابعاً- فكرة تجزئة الحراسة^(٤): ظهرت هذه الفكرة بهدف التخفيف من عبء المسؤولية التي تقع على حارس الشيء وإلقاء هذا العبء على عاتق منتج الشيء متى كان الحادث الواقع بفعل الشيء ناتجاً عن عيب داخلي فيه، أما مضمون هذه الفكرة فيتمثل في تقسيم الحراسة على الشيء إلى حراسة استعمال وحراسة تكوين أو بنية، فالشخص الذي له سلطة الاستعمال والرقابة والتوجيه يكون حارس استعمال لهذا الشيء، أما بالنسبة لعناصر الشيء الداخلية فإن الحراسة بشأنها تبقى لمصنع هذا الشيء أو منتجه.

(١) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ٥٤٤.

(٢) بدر، اسامة أحمد، فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة طنطا، ٢٠٠٤، ص ٣٣.

(٣) منفرد مدني في بعبدا، رقم ٦٣٣ تاريخ ١٩٦٥/١٢/٢٣، الرئيس خدام، دعوى خ/ع، حاتم، جزء ٦٦، ص ٥٤. مذکور في صادر بين التشريع والاجتهاد، المسؤولية، منشورات صادر، ص ١٢١.

(٤) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ٥٦٢.

وبتطبيق فكرة تجزئة الحراسة في نطاق مسؤولية الطبيب عن فعل الشيء فإن الطبيب يكون مسؤولاً عن الضرر الناشئ عن فعل الشيء بسبب استعماله، أما إذا كان الضرر ناشئاً عن عيب في الشيء فإن المسؤولية تقع على منتج هذا الشيء.

ولكي تتعقد مسؤولية الطبيب باعتباره حارساً للشيء يجب أن يكون الضرر المطالب بتعويضه ناشئاً عن فعل الشيء، وبمعنى آخر يجب ثبوت رابطة سببية بين فعل الشيء والضرر بأن يكون الشيء قد تدخل تدخلًا إيجابياً في إحداث الضرر، فإذا انتفت هذه الرابطة، انتفت مسؤولية الطبيب لتخلف أحد شروطها.

ومن الأهمية في معرض بحثنا في مسؤولية الطبيب عن الأشياء أن نميز بين فعل الطبيب وفعل الشيء، لما يترتب على هذا التمييز من معرفة متى يُسأل الطبيب وفقاً لقواعد المسؤولية عن الفعل الشخصي أي يجب على المضرور إثبات خطأ الطبيب، ومتى يعفى من هذا الإثبات.

قد يبدو من السهل في بعض الأحيان تمييز فعل الطبيب عن فعل الشيء، لكن الأمر لا يبدو بهذه السهولة دائماً وخصوصاً عندما يتدخل فعل الطبيب مع فعل الشيء في إحداث الضرر، كأن يكون الشيء مُحركاً بيد الطبيب، وهنا يطرح السؤال: أيعتبر الضرر واقعاً بفعل الطبيب أم بفعل الشيء؟

يمكن القول هنا أن الشيء عندما يُدار بيد الإنسان بحيث يمكنه السيطرة عليه وتوجيهه فإن الضرر الذي يحدثه الشيء في هذه الحالة ينسب إلى الإنسان لا إلى الشيء، فيسأل محدث الضرر حينئذ مسؤولية عن فعله الشخصي، أي على أساس خطأ واجب الإثبات^(١)، فالطبيب الذي يتجاوز مشرطه موضوع العملية إلى موضع آخر، وكذلك الطبيب الذي تسقط من يده آلة من آلات الجراحة فيصاب المريض بضرر من ذلك فإن الضرر هنا يُنسب إلى فعل الطبيب لا إلى فعل الشيء، فقد قضي بهذا الخصوص بأن المسؤولية عن الأشياء لا تطبق على مشرط الجراح إذ هو آلة في يده لا ينفك عنها، ولا يتصور أن يشملاه الالتزام بالحراسة أكثر مما يشمل اليد ذاتها^(٢).

(١) حسين، أنور يوسف، رسالة دكتوراه بعنوان ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص ٥١٩.
(٢) محكمة ليون في ١٩/٣/١٩٣٥، مشار إليه عند د. أحمد محمود سعد، مسؤولية المستشفى الخاص، مرجع سابق، ص ٩٠.

وإجمالاً يمكن القول إن الضرر ينسب إلى فعل الشيء إذا كان الشيء قد تدخل تدخلًا إيجابياً في إحداث الضرر، ويقصد بالتدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر أن يكون الشيء في وضع أو حالة تسمح عادة بأن يحدث الضرر. ولا يشترط لذلك أن يكون الشيء في حالة حركة عند إحداثه للضرر، فقد يكون الشيء في حالة إيجابية كأن يخرج لهب من مشرط الجراح أثناء استخدامه على جسم المريض^(١). وقد يكون الشيء ساكناً ومع ذلك يكون دوره في إحداث الضرر إيجابياً إذا كان هذا الشيء في وضعية غير طبيعية كأن يسقط المريض من على سرير العناية فيقع على آلة حادة ملقاة على الأرض. وعموماً فإنه لكي تنهض مسؤولية الطبيب عن فعل الشيء يجب على المتضرر إثبات التدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر^(٢)، دون أن يُكَلَّف بإثبات وجود عيب في الشيء المسبب للضرر، وبالمقابل فإن الطبيب يمكنه دفع مسؤوليته بنفي التدخل الإيجابي للشيء في إحداث الضرر عن طريق إثبات الحالة السلبية للشيء عند حدوث الضرر، أو بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه.

أما في فرنسا، فبعد أن كان مجلس الدولة الفرنسي قد أخذ بقرينة الخطأ في الحالات التي أصيب بها المرضى بالعدوى الناتجة عن تلوث الأدوات الطبية، رفض قرار حديث له الاستمرار بهذه القرينة. فقد نقض مجلس الدولة الفرنسي قرار المحكمة الإدارية الاستثنائية في باريس الذي يعتبر أن الضرر الناتج عن سوء استخدام الأدوات الطبية يظهر أن هناك خطأ في سير المرفق العام الطبي^(٣). جاء في قرار Mme Marzouk بما حرفيته أن: "المرفق العام الاستشفائي مسؤول حتى ولو لم يكن هناك خطأ قد ارتكبه عن الأضرار التي تصيب المستفيدين الناتجة عن عيوب الأدوات والمواد الطبية المستعملة".

(١) فقد قضي بمسؤولية الطبيب الجراح الذي انكسرت الإبرة في يده وأصابته شظية فيها عين مساعدته، نقض فرنسي في ١٩٤٧/١٢/٢٩، جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص ٣٩١.

(٢) ومع ذلك يرى البعض بإمكانية إعفاء المتضرر من إثبات التدخل الإيجابي للشيء، وبكفي فقط إثبات تدخل الشيء في إحداث الضرر فحسب، على أساس أنه يفترض في التدخل بمجرد ثبوته أنه كان إيجابياً، ولكن هذا الافتراض ليس قاطعاً، فهو لا يعدو أن يكون قرينة بسيطة يستطيع الحارس أن يهدمها.

(٣) C.E., 9 Juillet 2003, Assistance publique – Hôpitaux de paris / Mme Marzouk, A.J.D.A. (٣) 2003, p : 1946.

وبالتالي أصبحت الإدارة ضامنة لسلامة المريض من نشاط المرفق الطبي حتى ولو لم يكن نشاط المرفق هو السبب المباشر لهذه الأضرار.

ويمكن الإستنتاج أن مسؤولية الطبيب عن فعل الشئ هي مسؤولية شخصية، ولكنها لا تخضع للقاعدة العامة في المسؤولية عن الفعل الشخصي، فلا يشترط لنهوض هذه المسؤولية ثبوت خطأ من قبل الطبيب، بل يكفي ثبوت صفة الحارس بالنسبة للطبيب ووقوع ضرر بفعل الشئ الموضوع في حراسته، كما أن الطبيب لا يمكنه دفع مسؤوليته إلا بإثبات السبب الأجنبي، كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير.

الفصل الثاني

عقود الطبيب مع الفريق الطبي

مع ظهور أساليب علاج جديدة ووسائل وأجهزة فنية شديدة التعقيد وصعبة الاستعمال، خاصة في مجال العمليات الجراحية الدقيقة التي تشترط السرعة في أداء العلاج هذا الأمر استوجب تخصصاً أكثر تعمقاً للقائمين بالعمل الجراحي. واصبح الطبيب الجراح عاجزاً بمفرده، عن الإلمام بجميع تفاصيل العلاج التي تستوجب الحالة المرضية التي أمامه، فكان من انعكاسات هذا التطور تقلص العمل الفردي في مهنة الطلب، وفسح المجال للعمل الجماعي فيها مجسداً في صيغة الفريق الطبي، خاصة في المجال الجراحي الأكثر شيوعاً، والذي يستوجب اشتراك أكثر من طبيب، كل في مجال تخصصه.

وفي إطار ممارسة النشاط العلاجي، يدخل الجراح رئيس الفريق الطبي في عدة علاقات مع المساعدين والمتممين للعلاج الرئيسي من أطباء مساعدين، وغير أطباء لتقديم المساعدة المادية قبل واثناء وبعد العملية الجراحية.

ويعتبر عمل الفريق الطبي عملاً جماعياً، يهدف إلى تحقيق هدف وحيد هو إنجاح العملية الجراحية، التي يشرف عليها جميع الأعضاء تحت إمرة وتوجيه الجراح.

لكن بالنظر إلى الاستقلالية المهنية التي يتمتع بها الأخصائيون الذين يشاركون الجراح عمله في ممارسة نشاطهم، يفتح المجال إلى دراسة طبيعة العلاقة التي تربط الرئيس بأعضاء الفريق الطبي (الفرع الأول)، ومن ثم التطرق إلى مسؤولية الطبيب الجزائية الفردية وضمن الفريق الطبي وذلك في حال حدوث ضرر للمريض ناتج عن خطأ خلال العملية الجراحية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب مع الفريق الطبي

إن ثبوت عجز الطبيب في الإلمام بكل ما يلزم لعلاج مريضه، نظراً لتطور فن الطب وتعبده، يجبره على الاستعانة بالغير لمساعدته على تنفيذ التزامه، دون أن يتعارض ذلك مع المبادئ الثابتة في القانون الطبي ضمن مجموعة من الشروط القانونية. دفعنا إلى بحث مسألة تفويض

الاختصاص في المجال الطبي وشروط صحته في **الفقرة الأولى**، ومن ثم التطرق إلى تحديد الأشخاص المفوض لهم الأعمال الطبية في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: تفويض الاختصاص في المجال الطبي

لا بد أولاً من تعريف ما المقصود بالفريق الطبي.

الفريق الطبي هو تلك المجموعة من الأطباء الأخصائيين كل في مجال تخصصه، تعمل تلك المجموعة مع الجراح، يجتمعون لتكثيف معارفهم الفنية لأداء خدمة مهنية موحدة بالقيام بجزء متخصص لا يتجزأ من العمل الجراحي الرئيسي.

فكل عضو مختص يقدم خدمة طبية منفصلة عن اختصاص الأعضاء الآخرين المشتركين معه في العمل نفسه، إلا أنها تخصصات تكمل بعضها البعض في صدد علاج الحالة المرضية نفسها^(١).

وحسب هذا التعريف يعتبر الفريق الجراحي من أهم صور الفريق الطبي، فهو مجموع الأطباء الحاضرين في نطاق العملية الجراحية من اختصاصات متنوعة لا يمكن الاستغناء عنها. إذ يوجد إلى جانب الجراح الرئيسي على سبيل المثال، أخصائي التخدير والإنعاش، وأخصائي جراحة الأوعية الدموية، وأخصائي جراحة القلب وأخصائي أشعة، وأخصائي المعالجة الطبيعية^(٢)، يتدخلون في مباشرة العلاج إلى جانب الجراح الرئيسي، وقد يكون بين هؤلاء من يشارك منذ البداية حتى النهاية، مما يجعله أصيلاً في مباشرة العلاج، ومنهم من يتدخل فقط للمساعدة والاستشارة.

بذلك يمكن تشبيه الفريق الطبي بمصنع صغير، يجمع طاقات بشرية ومادية موضوعة تحت تصرف المريض.

وبما أن الحالة الصحية للمريض تقتضي في كثير من الأحوال أن يستعين الطبيب المعالج بمساعدين له من الأطباء، خاصة عند التدخل الجراحي. في هذه الحالة يكون الفريق الطبي مجرد مساعد للطبيب أو الجراح الملتزم بالعلاج تجاه المريض، بقيامه بأعمال ثانوية متممة للعمل الرئيسي،

^(١) Annick Dorsner – D'olivert, La responsabilité du médecin, Economico, Paris, 2006, p.120.

^(٢) العبيدي، زينة غانم، إرادة المريض في العقد الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٩٦.

يسندها لهم رئيس الفريق الطبي مهمة أدائها، استناداً إلى فكرة تفويضهم بعض اختصاصاته مع احتفاظه بسلطة الرقابة والإشراف^(١).

يقصد بالتفويض، نقل مهمة تنفيذ عمل من الشخص المدين به إلى شخص من الغير، كما هو الحال في التفويض الإداري^(٢). ويحدث التفويض حيث ينقل الرئيس جانباً من اختصاصاته إلى بعض مرؤوسيه ليمارسوها دون الرجوع إليه، مع احتفاظه هو بالعمل الرئيسي، وبقائه مسؤولاً عن الاختصاصات المفوضة، ما دام يملك سلطتي التنظيم والتنسيق، وبذلك يخفف من حدة التركيز القائم على الرئيس، ويوفر الوقت والجهد، ويرفع مستوى المشاركة في أداء العمل^(٣).

أما في مجال الأعمال الطبية، فلمعرفة مدى جواز تفويض الاختصاصات، لا بد أولاً من تحديد مفهوم الأعمال الطبية (الذي جرى التطرق إليه في الفقرة الأولى من القسم الأول) لتحديد الأساس القانوني الذي تقوم عليه عملية التفويض.

لم يرد نص صريح في القانون اللبناني ولا الفرنسي يجيز أو يمنع تفويض الأعمال الطبية للمساعدين، خاصة لغير الأطباء. لكن يمكن استخلاص جوازه من القضاء، بطريقة غير مباشرة، بصدد تعريفه للعمل الطبي معتمداً على المعيار العضوي^(٤)، إذ عرّف مجلس الدولة الفرنسي العمل الطبي في قراره الصادر بتاريخ ١٩٢٥/٦/٢٤^(٥)، بالأعمال التي يمكن تنفيذها من قبل الطبيب أو الجراح أو أيضاً الطبيب المساعد، على مسؤولية وتحت الرقابة المباشرة للطبيب المعالج وذلك في إطار وظروف تمكّن هذا الأخير (أي الطبيب المعالج) من الإشراف على تنفيذ العمل الطبي والتدخل في أي وقت كان.

(١) ذهبية، آيت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون بعنوان المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مدرسة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، ٢٠١١، ص ١٣.

(٢) Claude Boissier – Ranband, Responsabilité juridique et fonctions de l'aide – soignant et de l'auxiliaire de puériculture, 5^{eme} édition, Lamarre, Paris, 2004, p: 20.

(٣) عبد الله، عبد الغني بسيوني، التفويض في السلطة الإدارية، بدون بلد نشر، ١٩٨٦، ص ٤٢ و ٤٣.

(٤) كان القضاء الإداري يأخذ في السابق بالمعيار العضوي لتعريف العمل الطبي، ويشترط فيه الخطأ الجسيم لقيام المسؤولية الطبية عنه لكنه تراجع عن موقفه لاحقاً، وأخذ بالمعيار الموضوعي بموجب قرار Rouzet.

(٥) "Les actes médicaux sont ceux qui ne peuvent être exécutés que par un médecin ou chirurgien ou encore, par un auxiliaire médical sous la responsabilité et la surveillance directe du médecin dans des conditions qui lui permettent d'en contrôler l'exécution et d'intervenir à tout moment".

يستخلص ان العمل الطبي يعد أساساً من اختصاص الأطباء والجراحين، لكن يمكن أن يمارس استثناء من طرف مساعد طبي، وذلك عن طريق التفويض، شرط المراقبة والإشراف من طرف الطبيب المعالج الذي رضي به المريض ووضع فيه ثقته. فأصبح الأطباء، لا يقومون بممارسة أعمالهم لوحدهم، بل كثيراً ما يلجؤون إلى المساعدين الطبيين الذين يأخذون على عاتقهم القيام بالعمل الطبي، ومن باب أولى جواز مثل هذا التفويض إلى المساعدين من الأطباء المختصين أصلاً بالأعمال الطبية.

أكدّ القضاء الفرنسي⁽¹⁾، في وقت لاحق، بصريح العبارة على جواز التفويض في المجال الطبي في قضية مشهورة، تتلخص وقائعها في أنه، وفي الليلة السابقة لإجراء عملية جراحية للبروستات لشخص يبلغ من العمر ستة وثلاثين سنة، عهد طبيب التخدير المشارك في العملية إلى ممرضة غير مؤهلة عاملة بالمستشفى، بأخذ عينة من دم المريض للتحقق من فصيلته، بغرض نقل الدم إليه اثناء العملية، قامت الممرضة بسحب عينتين من الدم في آن واحد إحداها للضحية والأخرى من مريض آخر، وأخلطت عن إهمال جسيم في كتابة الاسم على كل من القارورتين، ثم قامت بإرسالها إلى مختبر التحاليل.

تم تحديد فصيلة دم المجني عليه على أنها من فصيلة A^+ ، وبالفعل تم نقل كمية من الدم من هذه الفصيلة أثناء العملية، ثم ظهرت أعراضاً محيرة على المريض بعد العملية، فقام طبيب التخدير بتحليل جديد للدم، وتبين له أنه من فصيلة O^+ ، وأن عدم التوافق التام بين فصيلتي الدم أودى بحياة المريض، رغم العناية التي بذلت لإنقاذه. فقد قضت محكمة تولوز الابتدائية بتاريخ ١١/١/١٩٦٠ بإدانة كل من طبيب التخدير ومساعدته بتهمة القتل عن خطأ، تأسيساً على إسناد عملية سحب الدم لممرضة غير مؤهلة.

قررت محكمة استئناف تولوز تبرئة طبيب التخدير، وهو ما أيدته الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ ١٦/٥/١٩٦١، استناداً إلى فكرة تفويض الاختصاص في المجال الطبي.

وبالتالي إن الأعمال الطبية التي تتطوي على صعوبة تبقى من اختصاص الأطباء كالتشخيص والجراحة ووصف العلاج، ولا يجوز تفويضها، أما الأعمال العلاجية يمكن تفويضها إلى

(1) النوار، عبد الرحيم، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة بعنوان المسؤولية الجنائية للأطباء عن القتل والإصابة الخطأ، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ٢٠٠٧، ص ٩٧.

المساعدين. إلا أن معيار تصنيف عمل على أنه عمل طبي يثير مسؤولية الطبيب المشرف، أو أنه عمل علاجي يثير مسؤولية المستشفى، يبقى معياراً مادياً موضوعياً لا عضوياً شخصياً، إذ ينظر إلى طبيعة العمل المنجز لا إلى الشخص الذي أنجزه، وهذا ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي بموجب قرار روزات (Rouzet) الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٦/٢٦ السابق ذكره، إذ قرر أن تفويض الاختصاصات في المجال الطبي، لا يفقد العمل المنجز من طرق مساعد طبي صفة العمل الطبي (acte médical) لينقلب إلى عمل علاجي (Actede Soin)، بل يبقى عملاً طبياً بغض النظر عن الشخص الذي أداه.

ورغم تأكيد جواز تفويض الاختصاص في المجال الطبي، الذي اقتضاه تطور الطب، ورغم غياب نص قانوني يسمح بذلك صراحة ويحدد شروط أدائه. إلا أنه يمكن استنتاج ذلك ضمناً من نص المادة ٥٧ فقرتها الرابعة من قانون الآداب الطبية اللبناني التي تنص على أنه: "يجوز لأطباء مختلفي الاختصاصات أن يشاركوا بتوحيد الإمكانيات اللازمة، بغية تسهيل الممارسة لكل منهم، ويجب أن يوثق التعاون فيما بينهم بعقد تعاون أو شراكة مدنية....".

وإن طبيعة العقد الطبي المبرم بين الطبيب والمريض، لا تمنع من تفويض بعض الاختصاصات، فلا يوجد ما يفرض على الطبيب أن يؤدي بنفسه كل ما يلزم لعلاج المريض لكن يجب توفر شرطين أولهما أن يكون المساعد مؤهلاً لأدائها وثانيهما هو أن يحتفظ الطبيب المعالج بسلطة إصدار التعليمات وممارسة سلطات الإشراف والمراقبة على اختلاف درجاتها.

أولاً- التفويض في حدود مؤهلات المساعد

يشترط لصحة التفويض، بصفة عامة، أن يكون جزئياً ومنحصرًا في الأعمال البسيطة فقط، كي لا يتنافى والحكمة منه، ألا وهي التفرغ للعمل الرئيسي. وما دام التفويض قائم على أساس استحالة التنفيذ الكلي شخصياً، فإن محله يجب أن يكون جزئياً، ولا يشمل الالتزامات الواقعة بصفة شخصية على الطبيب لأن القول بعكس ذلك يؤدي إلى التنازل عن الالتزام وهذا ما لا يجوز، إذ إن المدين به لا يملك الحق في ذلك، لأنه يؤدي إلى التنازل عن المسؤولية ووضعها على من لم يقصده المشرع.

ويشترط أن يبقى دور المساعد محدوداً، لا يتعارض مع إرادة الأطراف^(١)، وكذا طبيعة الالتزام المراد تفويضه، فيجب أن يقتصر التفويض على الأعمال المكملة للعمل الرئيسي، دون أن يتجاوزها إلى الأعمال الخطيرة التي تتطلب مهارة عالية، فلا يجوز لطبيب أن يفوض عملاً طبيياً هو من صميم اختصاصه ويفوق قدرات المساعد الطبي، ولو كان ذلك بصفة مؤقتة.

يجب ألا يمتد التفويض إلى أعمال التشخيص، ووصف الأدوية وإجراء العمليات الجراحية، فهي أعمال تقنية فنية من صلب اختصاص الأطباء، الذين يعتمدون عند ممارستها على ملء حريتهم في الرأي لأجل تقرير إجراءات طبية يرونها ملائمة لحالة المريض، وأن يبذلوا في سبيل ذلك التزام العناية وفقاً للمعطيات الحديثة للعلم^(٢).

كما هو مألوف حالياً، يعهد الجراح بالرعاية اللاحقة للعملية الجراحية إلى هيئة التمريض بالمستشفى. وقد أجرى الفقه^(٣) عقب استشارة الأستاذ Brouchet، مقارنة بين نتائج العملية التي يقصد بها تطور حالة المريض المرتقبة من زاوية ما قام به الجراح من عمل، كحدوث نزيف، أو انسداد الشعب الهوائية، وبين الرعاية اللاحقة عن إجراء العملية، والتي يقصد بها أعمال العلاج المألوفة والبسيطة كمراقبة المريض لمنع وقوعه وتدفئته.

تكمن الفائدة من هذه التفرقة، في تحديد مجال التفويض، فللطبيب الجراح تفويض الرعاية اللاحقة عن إجراء العملية إلى هيئة التمريض نظراً لبساطتها، كي لا يبعثر جهوده في الأعمال الثانوية. أما مراقبة نتائج العملية، فتفوض إلى طبيب آخر، أو إلى ممرض ذا سلطة عليا ومزود بتعليمات دقيقة، بالإضافة إلى تأكد الجراح بنفسه من تنفيذها، لأنها أصلاً من اختصاص الأطباء.

(١) يظهر هذا الأمر واضحاً عندما يتعهد الطبيب بالتنفيذ الشخصي، إذا أخذت ملكاته وقدراته بعين الاعتبار وقت إبرام العقد. وفي حالة عدم وضوح إرادة الطرفين، فيجب تفسيرها على ضوء الأعراف والظروف وطبيعة الالتزام نفسه، وغالباً ما يفسر الشك إلى اعتباره التزاماً شخصياً، كي لا يفتح الباب أمام المدين لتحويل مهمة التنفيذ للغير. انظر: مأمون، عبد الرشيد، المسؤولية العقدية عن فعل الغير، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤، ص ٥٥.

(٢) ياسين، محمد يوسف، المسؤولية الطبية: مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين، قانوناً وفقهاً واجتهاداً، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص ١٢.

(٣) الشوا، محمد سامي، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة بين القضاة المصريين والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٨٦.

كما سبقت الإشارة، ليس للطبيب تفويض الأعمال الخطرة، وهو ما تقرر في قضية Doukakis المشهورة⁽¹⁾، التي تتخلص وقائعها، في وصول حالة ولادة مستعصية إلى مستشفى بباريس، ولم يوجد طبيب لاستقبال المريضة، أو بديل عنه، فقام طالب داخلي (Interne) تم تعيينه بدلاً من المقيم (Résident) للتكفل بالحالة، محدثاً أضراراً جسيمة بالمولود، إذ قدر عجزه الحركي بنسبة ١٠٠%.

أكد مجلس الدولة الفرنسي على مسؤولية المستشفى على أساس سوء التنظيم، لعدم توفر طبيب بمصلحة الطوارئ، وأقام مسؤولية الطبيب على أساس خطأ شخصي في التفويض، عندما فوض عملاً كان يجب أن يقوم به بنفسه، لمساعد غير مؤهل لأدائه دون إشراف ورقابة مباشرتين. أما بالنسبة للطالب الداخلي فلا مسؤولية عليه، رغم عدم جواز أدائه مثل هذه العمليات دون رقابة مباشرة من الطبيب الأخصائي، لأن ظرف الاستعجال كان يفرض عليه مثل هذا التدخل وإلا اعتبر ممتعاً عن تقديم مساعدة لشخص في خطر.

خلاصة القول، على الطبيب أن يشترط أن يوضع تحت تصرفه فريق طبي كفء يعتمد عليه في تنفيذ تعليماته، وإلا عليه الانسحاب كي لا تثور مسؤوليته الشخصية على أساس سوء اختيار أعضاء فريقه.

ثانياً - تنفيذ العمل المفوض تحت إشراف الطبيب المعالج

يعتبر الطبيب المعالج، بصفته المتعاقد مع المريض والمدين بتنفيذ الالتزام، مسؤولاً عن أي ضرر يلحق به. وبصفته رئيس الفريق الطبي، يتعين عليه أن يراقب كل ما يدخل في نطاق العلاج، ويدير وينسق كل أنشطة مساعديه، ونظراً لحاجة المريض إليه وثقته فيه، يجب أن يباشر بنفسه كل ما يلزم لعلاجه، أو على الأقل أن يراقب كل عمل يقام للمريض من طرق مساعديه في حالة التفويض، بغض النظر عن كفاءة وتأهيل المساعد، ودرجة الثقة الموضوعية فيه. ولا يكمن مساءلة الطالب المتدرب الذي كلف بإتمام العملية الجراحية لوحده، كما لو كلف بخياطة الجرح، فتورمت ساق المريضة، فقد رفض القضاء إلقاء المسؤولية الطالب لوحده، لأن الجراح وإن سمح لمساعديه بإتمام

George – Boyer Channard, Paul Monzein, La responsabilité médicale, P.U.F, Paris, ⁽¹⁾ 1974, p. 55 et 56.

العمل، إلا أن ذلك يجب أن يتم تحت إشرافه وتوجيهه، وتحت مسؤوليته، وينبغي أن يكمل العملية ويضمن عليها بنفسه^(١).

يقع على الطبيب التزام عام بالتأكد شخصياً من سلامة أعمال مساعديه، ومراقبة مجريات التدخل الطبي، وينشأ هذا الإلتزام مباشرة من العقد الطبي الذي أبرمه مع المريض. وتختلف درجة الرقابة التي يمارسها الطبيب على أعمال من يستعين بهم من مساعد لآخر، حسب قدرات هذا الأخير وخبرته وحسب نوع الأعمال المفوضة والتي تنقسم أساساً إلى قسمين^(٢):

١- الأعمال البسيطة التي هي من صميم اختصاص المساعد الطبي:

تفوض هذه الأعمال للمساعد الطبي بصورة تلقائية، شرط أن يتأكد الطبيب المعالج شخصياً من كفاءته لممارستها. وهذه الأعمال هي أعمال العناية اليومية بالمريض والأعمال العلاجية والتمريضية البسيطة (كالأعمال التحضيرية للعمل الجراحي وأخذ عينات الدم). تمارس هذه الأعمال المادية دون أدنى رقابة من الطبيب المعالج.

٢- الأعمال الطبية المساعدة على تشخيص المرض وتنفيذ العلاج:

تفرض الأعمال الطبية المساعدة على التشخيص وتنفيذ العلاج، على الطبيب المعالج رقابة القائم بها، والتي تنقسم بدورها إلى صنفين:

أ- أعمال طبية تمارس بتعليمات دقيقة ومفصلة من الطبيب المشرف دون اشتراط حضوره و مراقبته المباشرة:

تمارس هذه الأعمال دون اشتراط حضور الطبيب وقت تنفيذها لكن يجب تواجده بالمستشفى لإمكان تدخله الفوري إن لزم الأمر، أو إشرافه عن بعد، مع إمكانية الاتصال به عند حدوث أي مضاعفات.

(١) منصور، محمد حسين، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٩٩.

(٢) تنقسم الأعمال المؤداة بمناسبة العلاج إلى صنفين حسب جدول المصطلحات عن وزير الصحة العمومية بفرنسا بعد استطلاع رأي الأكاديمية الوطنية للطب:

ب- أعمال طبية لا تمارس إلا تحت إشراف الطبيب المعالج على التنفيذ مباشرة وتحت مسؤوليته:

لا يؤدي هذا النوع من الأعمال إلا تحت المراقبة الدقيقة للطبيب فيشترط حضوره وتواجده بالقرب من المساعد الطبي.

الفقرة الثانية: الأشخاص المفوض لهم الأعمال الطبية "المساعدين"

يستعين الطبيب بمجموعة من الأشخاص لتنفيذ التزامه في علاج المريض، وهم إما مساعدون يعملون إلى جانبه يداً بيد، أو بدلاء ينفذون الالتزام بدلاً عنه باسمه ولحسابه. ويقصد بالمساعد بصفة عامة، كل شخص يفوض له رب العمل عناية تنفيذ التزام ما. ونظراً لتشعب الأعمال الطبية التي يؤديها الطبيب بمناسبة العلاج، يمكن أن يستعين بأطباء، وغير أطباء، وذلك حسب درجة خطورة العمل المفوض.

أولاً- الطبيب المساعد

يقصد بالطبيب المساعد، ذلك الطبيب الذي يستعين به الأخصائي من أجل مساعدته في تنفيذ علاج على مريض تستوجب حالته تدخل أكثر من طبيب من دائرة تخصص الطبيب المعالج نفسها، سواء بتدخل متلازم ومتزامن (في آن واحد) أو بتدخل متعاقب ومنتالي.

ونظراً لتعدد بعض الأعمال الطبية وخطورتها التي تستوجب متخصصين في الميدان، يجد الطبيب نفسه مضطراً على الاستعانة بطبيب آخر لتنفيذ العلاج، فيقوم بتنفيذ العمل الرئيسي فيه، بمساعدة طبيب مساعد يتولى بدوره أعمالاً سابقة أو لاحقة، متممة لجوهر العمل الطبي، كما هو الحال في العمليات الجراحية، فيهتم الجراح بالجراحة أما الطبيب المساعد فيفتح المكان من الجسم الذي يحتاج للعملية ثم يقوم بخياطته بعد الانتهاء منها، أو أداء المراقبة البيولوجية لحالة المريض بعد الانتهاء من العملية... وتبقى الأمثلة كثيرة في هذا المجال^(١).

يعمل الطبيب المساعد على مساعدة الطبيب المعالج وبشاركه في تنفيذ التزامه، بصفة منتظمة ومستمرة، لا بصفة مؤقتة، وتحت قيادته وتوجيهه باعتباره رئيس الفريق الطبي، فيخضع

(١) ذهبية، أيت، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مرجع سابق، ص ٤٠.

لأوامره وينفذ تعليماته^(١)، لأنه ينفذ التزام الطبيب المعالج بأداء عمل متمم للعمل الرئيسي، فيكون الأخير مسؤولاً عن أخطائه، عكس الطبيب الأخصائي العضو في الفريق الطبي، الذي يشارك في تنفيذ عقد العلاج المبرم مع المريض، بأداء جزء لا يتجزأ من العلاج، لا يختص به الطبيب المعالج (أو الجراح) الملتزم تجاه المريض. فكما يشتركان في تنفيذ العقد الطبي، يشتركان في تحمّل المسؤولية عن الأضرار المسببة للمريض، نظراً لتمتّع كل أخصائي مشارك بوضع أكثر استقلالية. فعند استعانة أخصائي أمراض نساء وتوليد بقبالة، من أجل توليد مريضة كانت تحت مراقبته طوال فترة حملها، أو أن يولدها بنفسه ثم يعهد للقبالة بعد ذلك مهمة مراقبتها، فإن القبالة تعتبر في هاتين الحالتين، كمساعدة لطبيب أمراض النساء والتوليد، لأنها تتدخل إلى جانبه لمساعدته في استقبال الحالة.

ويطرح السؤال التالي: ما هي طبيعة العلاقة بين الطبيب الجراح وطبيب التخدير؟

إن الإشكالية التي تبحث في ما خص الطبيب الجراح وطبيب التخدير تتبع من أن المريض يتعاقد مع الطبيب الجراح، في حين أن المريض يدخل إلى غرفة العمليات دون أن يختار طبيب التخدير وأحياناً يمكن أن يختاره.

ففي حال ارتكب طبيب التخدير خطأ سبب ضرراً للمريض، فمن يتحمّل مسؤولية هذا الضرر؟ وما هو الأساس القانوني له؟

فيما خصّ القانون اللبناني، فإن الفقرة ١٥ من المادة ٢٧ من قانون الآداب الطبية^(٢) قضت بأن "طبيب التخدير مستقل في عمله، وعليه موجب مراقبة المريض منذ لحظة التخدير لحين الانتعاش الكامل.

ولا يجوز إجراء أية عملية جراحية من أي نوع كانت ويلزمها تخدير عام إلا بإشراف وحضور طبيب التخدير خلال مراحل العملية بكاملها، باستثناء الأعمال الجراحية البسيطة التي تتم في غرف الطوارئ.

(١) الأهواني، حسام الدين كامل، مسؤولية الطبيب العقديّة عن فعل الغير، مرجع سابق، ص ٣٨٧.

(٢) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وفي حال اختار طبيب التخدير من يعاونه من المساعدين أو الممرضين في العمل التخديري، فإنه يكون مسؤولاً عن إهمال هؤلاء".

يستنتج مما تقدم، أن طبيب التخدير يتمتع باستقلالية تامة في العملية الجراحية، قبلها وبعدها، بل هو متبوع في حال اختار معاونيه، كما هو مسؤول مباشرة أثناء العملية، إذ لا يجوز أن تتم إلا بحضوره وإشرافه^(١).

ثانياً - المساعد الطبي

يمكن تعريف المساعد الطبي بذلك المهني الذي يستوفي على شروط تقنية ترشحه للقيام بتطبيق أعمال علاجية ووقائية، مباشرة وشخصياً. لكن رغم تخصصه لا يمكنه مباشرة أعمال طبية التي تعد الاختصاص المانع للأطباء، كالتشخيص والجراحة، إلا بصفة تبعية تحت إشراف الطبيب المعالج، فهو مرتبط دائماً به، ويلتزم بتنفيذ تعليماته عن طريق التفويض^(٢).

يمارس المساعد الطبي الأعمال الطبية المساعدة بصفة منتظمة بحكم اختصاصه المهني، مثل الممرضين والممرضات، والفنيين الطبيين على اختلاف تخصصاتهم، ويمكن اعتبار طلبة كلية الطب المترشحين بمثابة مساعدين طبيين، إذ غالباً ما يؤدي الطبيب أو الجراح الجزء الجوهرى من العلاج بنفسه، ثم يترك الباقي للمساعدين خاصة الطلبة المتدربين، بغرض التعلم^(٣). فمما لا شك فيه أن أهم فئة المساعدين الذين نشاهددهم بالقرب من الطبيب المعالج بمناسبة تنفيذ العلاج هم هيئة التمريض، وطلبة كلية الطب.

١ - هيئة التمريض

تتشكل هيئة التمريض من مساعدي التمريض والممرضين. ويقصد بمساعد تمريض، المهني الذي يؤدي بعض الأعمال العلاجية البسيطة المساعدة لعمل الممرضين، فهو لا يقوم بالأعمال الفنية إلا تحت مراقبة الممرض وإشرافه ومسؤوليته، فيختص بالأعمال التي من المفروض أن يقوم بها المريض بنفسه، لكن نظراً لمرضه يعجز عن ذلك. مثال: يقوم مساعد التمريض بمساعدة المريض على الأكل، وبمراقبته عند النوم وبنقله على وسائل النقل بالمستشفى...

(١) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ١٠٣.

(٢) ذهبية، أيت، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مرجع سابق، ص ٤٢.

(٣) كامل، رمضان جمال، مسؤولية الأطباء والجراحين، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٥، ص ٢١٣.

أما الممرضون فهم يختصون بتطبيق الوصفات الطبية والعلاج الأساسي ويسهرون على النظافة وترتيب الأدوات. وتخضع طائفة الممرضين إلى أوامر الطبيب ورئيس الممرضين، أي المساعدة في تنفيذ العلاج.

٢ - طلبة كلية الطب

تستقبل المراكز الاستشفائية الجامعية طلبة الطب وأطباء ممارسين في طور التكوين الذين يساهمون في العلاج. فطالب الطب حتى وإن لم يكن طبيباً، إلا أنه يمارس أعمالاً طبية وعلاجية تحت إشراف طبيب كفوء ولا يوجد حصر لأعمال المساعدة التي يؤديها الطالب لكن شرط احترام نطاق التخصص، فله القيام بتشخيص المرض، ووصف العلاج في الحالات البسيطة غير المعقدة، ومتابعة الحالات المرضية تنفيذاً لتعليمات الطبيب المعالج... وبصفة عامة، جميع الأعمال العلاجية التي يؤديها باقي المساعدين الطبيين، على أن يبقى نطاق الأعمال التي يؤديها المقيم أوسع من التي هي مسموحة للطالب الداخلي، نظراً لمعارفه الفنية المكتسبة وممارسته المهنية التي تسمح له بذلك.

ففي قضية^(١) تتلخص وقائعها في إجراء عملية جراحية لمريض في الغدة الدرقية أجراها أخصائي أنف وأذن وحنجرة، رئيس المصلحة بالمستشفى بمشاركة من طالب متدرّب تحت إشرافه، وبعد العملية حدث نزيف داخلي عنيف أعلن عنه طبيب التخدير، وبعد عدة زيارات من الجراح والطاب، اتخذ الجراح أخيراً قراراً بإجراء عملية جراحية ثانية لإيقاف النزيف طبقاً للأصول العلمية الثابتة، إلا أن ذلك أودى بحياة المريض، نظراً للتأخر في إجرائها.

حكم بإدانة الجراح وطبيب التخدير والطالب معاً، بسبب التأخر في إجراء العملية الثانية، إلا أن محكمة النقض الفرنسية نقضت الحكم في جانبه الخاص بإدانة الطالب، على أساس أن أمر اتخاذ مثل هذا القرار يعود للجراح وحده، أما الطالب فما هو إلا مجرد مساعد طبي يمارس أعمالاً طبية عن طريق التفويض تحت مسؤولية الطبيب المشرف دون أدنى مسؤولية عليه.

Crim 3 mai 2006, No. 05-82, In : Jean Penneau, Droit médical, Recueil Dalloz, No 21, ^(١) 2007, Dalloz, Paris, p :1457 et 1458.

٣- الطبيب البديل

يعرّف البديل بذلك الشخص المستقل الذي يكلفه المدين بتنفيذ كل الالتزامات أو جزء منها^(١). فيكون الطبيب البديل بذلك الطبيب الذي يخلف الطبيب المعالج، بصفة مؤقتة، في تنفيذ كل العلاج أو جزء منه، بمفرده دون أن يتواجد الطبيب المستخلف إلى جانبه، عكس الطبيب المساعد^(٢). لذلك يشترط موافقة المريض على تدخله، فهو في مركز مستقل عن الطبيب المعالج، يتلقى أجراً منفصلاً عن أجر هذا الأخير، بالإضافة إلى مجموعة شروط قانونية أخرى تفرضها أخلاقيات المهنة، مما ينشئ علاقة تربط المريض بالطبيب البديل.

ثالثاً- شروط إبرام اتفاقية الاستبدال

يلتزم الطبيب المعالج، وخاصة الجراح، بإجراء وإتمام العملية الجراحية بنفسه، فلا يجوز أن يستبدل نفسه بطبيب آخر بدون موافقة المريض أو من ينوب عنه أو دون وجود حالة ضرورة تستوجب ذلك، حتى إذا كان البديل أعلى مرتبة من الطبيب المعالج، خاصة إذا تعهد الأخير بأن ينفذ العلاج شخصياً^(٣). هذا احتراماً لحق المريض في اختيار طبيبه.

ويقع على الطبيب المعالج واجب إعلام بديله بجميع تفاصيل الحالة المرضية المعهودة إليه، والعلاج السابق تنفيذه، وهو التزام متبادل يقع على البديل أيضاً نحو الأصيل. وذلك كي يعلم كل طبيب مدى خطورة الحالة المرضية وحساسيتها، ولا يقع هناك خلط في العلاج والأدوية لتفادي أية مشاكل.

إن لم تتحقق هذه الشروط، قامت المسؤولية الشخصية للطبيب المعالج لا عن فعل الغير، لأن عدم الإعلام أو سوء الاختيار (في حال اختيار طبيب أقل كفاءة وخبرة) هو سبب الضرر لا

(١) دنون، حسن علي، المبسوط في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ٦٧.

(٢) يختلف الطبيب البديل عن الطبيب المساعد من عدة نواحي، فالمساعد يعمل بصفة مستمرة ومنتظمة إلى جانب الطبيب المعالج وتحت رئاسته، بينما عمل البديل يكون مؤقتاً، ينفذ فيه كل الالتزام أو جزء منه بمفرده، فيكون في موقف مستقل في مواجهة الطبيب الأصلي. بذلك نلاحظ أن عمل المساعد ليس أكثر من معاونته، وهو في الغالب يعمل مع الآخرين تحت إدارة الطبيب المعالج، بينما البديل ينفذ العمل المطلوب منه، وله في سبيل ذلك الاستعانة بالمساعدين، مع بقاء الطبيب الأصلي مسؤولاً عن الجميع.

(٣) عجاج، طلال، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٢٨٢.

خطا البديل. ولهذا قررت محكمة النقض الفرنسية^(١)، بالمسؤولية المشتركة لطبيب الأشعة وبديله، إذ أحضر طبيباً غير كفء لتنفيذ المهمة المعهودة إليه، فأساء استعمال الأشعة مما سبب حروفاً على جسم المريض، ولم يقم الطبيب المعالج مسبقاً بتحذير بديله بحساسية المريض لنوع الأشعة التي ستستعمل في العلاج. كما يمكن إثارة مسؤولية المستشفى الخاص، إذا احتفظ لنفسه في العقد الذي يربطه بالطبيب، بحق إقرار عمليات الاستبدال المحتملة للطبيب، ومارس حقه فوافق على عملية استبدال غير قانونية وغير صحيحة^(٢).

وإن اتفاقات الاستبدال التي يبرمها الطبيب المعالج مع زميل له تتضمن عقد استئجار خدمات وذلك بأن يعهد له بعلاج مريضه لمدة مؤقتة، وفقاً لقواعد وأخلاقيات مهنة الطب.

رابعاً - الطبيعة القانونية لعلاقة المريض بالطبيب البديل

لقد تضاربت الآراء الفقهية حول طبيعة العلاقة التي تربط المريض بالطبيب البديل ويمكن إجمالها بثلاثة آراء أساسية^(٣):

الرأي الأول: يرى أنه بمجرد قبول المريض الخضوع للطبيب البديل، يبرم عقداً جديداً يحل محل العقد الأصلي.

الرأي الثاني: يرى أن خضوع المريض للطبيب البديل يؤدي إلى إبرام عقد جديد بينهما إلى جانب العقد الأصلي.

الرأي الرابع: استقر على أن عقد الاستبدال الذي يبرمه الطبيب المعالج مع طبيب آخر كي يحل محله، لا يفسخ ولا يوقف العقد الأصلي المبرم مع المريض، بل على العكس هو وسيلة لضمان استمرارية نفاذه. فهو مجرد تفويض لتنفيذ الالتزام مؤقتاً، مما يؤدي إلى إضافة مدين جديد إلى جانب المدين الأصلي.

(١) Michel Harichaux – Ramu, La responsabilité du médecin : fautes se rattachant à L'exercice collectif prive ou social de la médecine, Recueil Juris – Classeur, Responsabilité civile, vol 04, fasc 440-6, Technique Juris – Classeur, Paris, 1993, p. 04.

(٢) Jean penneau, La responsabilité du médecin, 3ème édition, Dalloz, Paris, 2004, p: 63.

(٣) ذهبية، أيت، المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي، مرجع سابق، ص ٥١.

الفرع الثاني

المسؤولية الطبية الجزائرية

تطرح مسؤولية الطبيب عامة نتيجة إخلال الطبيب وانحرافه عن السلوك الفني الصحيح والأصول والقواعد الطبية المستقرة أثناء قيامه بمعالجة مريضه، وبشكل الخطأ الطبي الجزائري المولد لمسؤولية الطبيب الجزائرية إخلالاً بالالتزام عام يفرضه المشرع وهو الالتزام بمراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق والمصالح التي يحميها. وبالتالي المسؤولية الجزائرية للطبيب هي الإلتزام القانوني المتضمن تحميل الطبيب الجزاء أو العقاب نتيجة إتيان فعلاً، أو امتناعه عن فعل يشكل خروجاً أو مخالفة للقواعد أو الأحكام التي قررتها التشريعات الجزائرية أو الطبية ضمن إطار عقد العلاج الطبي أو خارجه. وتترتب هذه المسؤولية الجزائرية للطبيب سواء قام بالعمل الطبي بمفرده أو ضمن الفريق الطبي. وما يميز المسؤولية الجزائرية للطبيب هو أن عقود التأمين التي يبرمها بعض الاطباء مع شركات التأمين لا تبعد عنهم كأس المسؤولية الجزائرية. لذلك كان من المهم أن نتناول مسؤولية الطبيب الجزائرية في **الفقرة الأولى** ومسؤولية الطبيب الجزائرية ضمن الفريق الطبي في **الفقرة الثانية**.

الفقرة الأولى: شروط قيام مسؤولية الطبيب الجزائرية

إن المبدأ الأساسي الذي حددته المادة ١٨٦ من قانون العقوبات اللبناني^(١) هو أنه لا يُعد جريمة الفعل الذي يجيزه القانون. ويجيز القانون العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن الطبي شرط أن تجري برضى العليل أو رضى ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة.

إلا أنه عندما يتصف فعل الطبيب بالسلوك الجرمي، يعتبر مرتكباً لجرم جزائي تترتب عليه المسؤولية الجزائرية، كإيذاء المريض أو التسبب بوفاته عن إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة.

(١) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١/٣/١٩٤٣ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ٢٧/١٠/١٩٤٣، ص ١.

وتبعاً لعدم وجود نصوص قانونية تحدد صراحة المقصود بانطباق الأعمال الطبية على أصول الفن الطبي، استقر الفقه والقضاء^(١) على أن المقصود بأصول الفن الطبي هو الانطباق على القواعد والتعليمات والطرق والأساليب التي لم تعد محلاً للمناقشة بين الأطباء في المهنة الطبية، ويعود للمريض المتضرر حق الخيار بين أنواع المسؤولية تبعاً لمصلحته ولرغبته ولتحقق شروط المسؤولية المعتمدة، مع الإشارة أن فشل العلاج أو عدم تحقق النتيجة لا يعتبر قرينة قاطعة على مسؤولية الطبيب، بل يستوجب التحقق من توافر أركان تلك المسؤولية، مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة حماية وتحصين الجسم الطبي وعدم تشويهه.

فالجريمة هي كل فعل يعاقب عليه القانون بعقوبة جنائية أو جنحية أو تكميرية، ولها مظهر خارجي يطلق عليه تسمية الركن المادي، ومظهر داخلي يرتبط بإرادة الفاعل يطلق عليه تسمية الركن المعنوي للجريمة.

أولاً- الركن المادي لجريمة الطبيب:

قد يكون الركن المادي لجريمة الطبيب فعلاً إيجابياً كإعطاء حقنة لمريض خلافاً للأصول الطبية فسببت ضرراً له، أو فعلاً سلبياً كإمتناع الطبيب عن إغاثة جريح رغم إمكانية إغاثته، أو كأن يرفض الطبيب معالجة مريض بسبب ضيق ذات اليد (الفقر) مما يؤدي إلى وفاته.

أضف إلى ذلك أن على الطبيب موجب تقديم الإسعافات الأولية الضرورية عندما يكون المريض في حال الخطر الشديد وامتناعه عن تقديم هذه الإسعافات يشكل ركناً مادياً يُسأل عنه الطبيب سواء كانت الجريمة التسبب بإيذاء أو القتل غير المقصود^(٢).

تجدر الإشارة إلى أن الامتناع لا يتحقق إلا عند وجود موجب يفرضه القانون ويمنع الفاعل عن القيام به.

ثانياً- الركن المعنوي لجريمة الطبيب:

لا بدّ لقيام المسؤولية الجزائية لمن يصدر عنه فعل من الأفعال التي يُعاقب عليها القانون من توافر ركن معنوي يقوم على الإرادة التي وجهت سلوك الجاني المخالف للقانون، فهذه الإرادة هي

(١) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ١١٢.

(٢) دغمان، محمد رياض، القانون الطبي، مرجع سابق، ص ١١٣.

حلقة وصل بين الجريمة كواقعة مادية لها كيان خارجي، وبين الإنسان الذي صدرت عنه، والذي يعتبره القانون بالتالي مسؤولاً عن هذه الجريمة.

ودراسة الركن المعنوي هي دراسة للإرادة الآتمة التي دفعت الجاني إلى اقرار الجريمة، والبحث عن الجانب النفسي للجاني، فهل الفعل الضار الذي ارتكبه صدر بصورة قصدية معبراً عن سوء نية، أم كان ناتجاً عن خطأ أو إهمال أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة؟

ويتحقق القصد الجرمي عندما يقوم الطبيب بفعل ما ويقصد إحداث النتيجة، مثلاً: قصد عدم الإغاثة.

والأعم الأغلب أن جرائم الطبيب تكون غير قصدية وهي ناتجة عن الإهمال أو قلة الإحترار أو مخالفة القوانين والأنظمة.

أورد المشرع اللبناني صور الخطأ في المادتين ١٩٠ و ٥٦٤ من قانون العقوبات^(١). ففي المادة ١٩٠ من هذا القانون بيّن المشرع صور الخطأ فردها إلى الإهمال وقلة الإحترار وعدم مراعاة الشرائع والأنظمة، أما في المادة ٥٦٤ من القانون نفسه بيّن المشرع جريمة القتل عن غير قصد الناتجة عن إهمال أو قلة احتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة^(٢).

وقد ثار التساؤل عما إذا كانت هذه الصور قد وردت على سبيل المثال أم على سبيل الحصر؟

فذهب رأي إلى أن هذه الصور قد وردت على سبيل الحصر بحيث يلتزم القاضي عند حكمه بالإدانة أن يثبت توافر إحدى صور الخطأ التي نص عليها القانون^(٣).

والرأي الراجح هو أن المشرع لم يذكر صور الخطأ على سبيل الحصر، وإنما كان بيانه لما ذكره من صور لمجرد التوضيح وذكر أكثرها تحققاً في العمل^(٤).

(١) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١/٣/١٩٤٣ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ٢٧/١٠/١٩٤٣، ص ١.

(٢) القهوجي، علي عبد القادر، قانون العقوبات القسم العام، سنة ٢٠٠٠، ص ٤٣٠.

(٣) إسماعيل، محمود إبراهيم، شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير، سنة ١٩٥٠، بند ١٤٠، صفحة ١٣٢.

(٤) خير، رائد كامل، شروط قيام المسؤولية الجزائية الطبية، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٤، ص ٣٢.

وعلى كل حال فإن هذا الخلاف ليست له أهمية من الناحية العملية، إذ أن الصور التي ذكرها المشرع من العموم والشمول بحيث تحيط بكل صور الخطأ. فعلى سبيل المثال وبالرغم من اختلاف العبارات التي استعملها المشرع في التعبير عن الخطأ، فإن المقصود بها كلها واحد وهو الخطأ في صورة من صورها، فمهما تعددت صور الخطأ فهو دائماً فكرة موحدة لها نفس العناصر أو المقومات، ويترتب على ذلك أنه يكفي لإدانة المتهم أن تتبين المحكمة من قيام إحدى صور الخطأ إلى جانبه، ما دامت هذه الصور كافية بذاتها لوقوع الجريمة.

وسوف نبيّن فيما يلي صور الخطأ غير المقصود التي ذكرها المشرع:

١- الإهمال

المقصود بالإهمال التقريط أو عدم الانتباه والتوقي أي أن يقف الجاني موقفاً سلبياً فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي كان من شأنه اتخاذها للحيلولة دون وقوع النتيجة الجرمية الضارة، وهو يتمثل في ترك أمر واجب أو الامتناع عن فعل يجب أن يتم أو الغفلة عن القيام بما ينبغي للشخص المتزن الحريص أن يفعله، حيث يقدم الشخص على عمل دون أن يتخذ له عدته من وسائل العناية والاهتمام والوقاية. وأكثر ما يكون ذلك في الأعمال التي تصطحب بشيء من الخطر، ويكون من واجب الفاعل محاذرة وانتقاء هذا الخطر^(١).

كأن يهمل الطبيب مراقبة المريض بعد إجراء العلاج الجراحي فيترتب على ذلك إصابة المريض "بالغرغرينا"، وفي هذا الاتجاه قضت محكمة باريس^(٢) بإدانة الطبيب الأخصائي في الأنف والأذن عن جريمة تسبب بالوفاة نتيجة غياب الإشراف الطبي الفعال في الساعات التالية لإجراء العملية لمريض أجري له عملية استئصال لوزتين نشأ عنها نزيف تسبب في وفاته، بالرغم من أن الأصول الطبية تقضي بأن يظل المريض بعد العملية لمدة أربع وعشرين ساعة على الأقل تحت الإشراف الطبي.

ويتمثل هذا الإهمال أيضاً بإجراء عملية جراحية دون إجراء الفحوصات الطبية الضرورية أو ترك قطعة من الشاش أو أداة في بطن المريض دون تكرار السؤال لثلاث مرات متتالية على

^(١) تمييز قرار رقم ٢٣ تاريخ ١٩٦٠/٦/٥، موسوعة د. عاليه، رقم ١٩٥١، ص ٥١٨.

^(٢) راجع: Paris 16/11/1973 – Gazette du palais 1974-1-120.

الممرضة المساعدة المسؤولة عن عدد الأدوات وقطع الشاش في أية عملية جراحية، إذ أن دون إجابة منها بأن العد صحيح ومطابق للعد الذي تم قبل إجراء العملية بناءً على ذلك لا يجوز للطبيب إغلاق بطن المريض إلا بعد إخراج كافة الشاش المستعمل.

وقضت المحاكم المختلطة في لبنان^(١) بأن مسؤولية الطبيب الجراح لا تقوم حتماً إذا تسببت العملية الجراحية بالوفاة، وإذا ثبت أن ذلك الطبيب قد استعمل الأدوات المعتاد استعمالها وراعى في عمله القواعد الفنية بصورة لا يظهر منها أي خطأ، ولكن خطأه يصبح أكيداً في حال نسيانه مادة أو أي أداة جراحية في أحد جروح العملية.

٢ - قلة الاحتراز

قلة الاحتراز هو خطأ ينطوي عليه نشاط إيجابي من الفاعل ويدل على عدم التبصر بالعواقب، وفيه يدرك الفاعل طبيعة عمله وما يمكن أن يترتب عليه من ضرر أو خطر للغير، ولكنه لا يبالي ولا يتخذ الاحتياطات التي من شأنها عدم تحقق هذه الآثار، وقد أطلق على هذه الصورة من الخطأ في القانون المصري تسمية **عدم الاحتياط**^(٢).

وقد تعددت الاجتهادات المتعلقة بصورة قلة الاحتراز كخطأ جزائي غير مقصود نذكر منها على سبيل المثال:

- اجتهاد محكمة التمييز الفرنسية^(٣) قضت بإدانة طبيب الأسنان بجريمة التسبب بالوفاة عن خطأ نتيجة لعدم احترازه في تنفيذ العلاج، وذلك عندما قام بحقن مريضه بالبنسلين دون التأكد من وجود حساسية للمريض من هذا المصل، مما ترتب على ذلك وفاة مريضه نتيجة حساسية لديه من مادة البنسلين.

- الحكم الصادر عن محكمة بوردو^(٤) قضت فيه بالحبس على طبيب باعتباره مسؤولاً جزائياً، وذلك لأنه لم يتخذ كل الاحتياطات اللازمة في استعمال الأشعة على جسم طفل عمره ثمانية عشر

(١) المحاكم المختلطة في لبنان بتاريخ ٢٢/٣/١٩٤٥، النشرة القضائية، سنة ١٩٤٥، ص ٤٠٠.

(٢) مصطفى، محمود، نموذج قانون العقوبات، طبعة أولى، سنة ١٩٧٦، ص ٤٢٢.

(٣) راجع Cass. Cri. 28/11/74 – Gaz du Palais 1975, p. 311.

(٤) راجع Bordeaux, 27/6/39. Gaz du palais 1933, p. 1734.

شهرًا، مما سبب له حروقاً خطيرة نشأت عن عدم مراعاة الحساسية الخاصة بجلد الطفل وهو في هذا السن المبكر، ومن باب أولى أن يكون الطبيب مسؤولاً إذا تجاوز في الجرعة الإشعاعية التي سلطها على جسم المريض الحد الذي تسمح به الأصول العلمية الثابتة.

- وتدخّل الرعوننة في القانون اللبناني تحت صورة قلة الإحترار، وهي لغة تعني التسرع والتصرف بطيش وخفة وسوء تقدير لعواقب الأمور، وتتمثل في خطأ أصحاب الإختصاص من أطباء ومهندسين ومحامين وقابلات ومخدرين وصيادلة وممرضات في عدم مراعاة أصول مهنتهم العلمية الثابتة، مما يتسبب في حوادث ضارة للناس^(١)، مثلاً كالطبيب الذي يجري عملية جراحية دون أن يعقّم الأدوات الفنية التي استعمالها في إجراء العملية، وتندرج تحت الرعوننة جميع الأخطاء المهنية التي تدل على جهل الجاني بالمبادئ الأولية لمباشرة المهنة.

٣- عدم مراعاة الشرائع والأنظمة

وهي صورة ثالثة من صور الخطأ مستقلة بذاتها، ولا يلزم أن تشكل إهمالاً أو تقصيراً، لأنها تتحقق في مخالفة القاعدة الآمرة التي تقرها القوانين والأنظمة. ويتسع مفهوم الشرائع والأنظمة لجميع قواعد السلوك الآمرة الواردة في القوانين والمراسيم الاشتراعية والقرارات التنظيمية، والتي تهدف إلى حفظ النظام والأمن وحماية الصحة العامة وتنظيم الصناعة وغير ذلك، كما تدخّل فيه مواد قانون العقوبات الخاصة بالمخالفات.

والمقصود بعدم مراعاة القوانين والأنظمة في بحثنا هذا هو عدم مطابقة تصرفات الطبيب للنصوص القانونية والأنظمة المختلفة المتعلقة بهذه المهنة، الأمر الذي يؤدي إلى إلحاق الضرر بالغير، ومن الأمثلة على ذلك المخالفات التي تقع على القوانين والأنظمة فيما يتعلق بالأصول الفنية والعلمية الطبية، كمن يمارس الطب وهو غير مجاز يرتكب خطأ مصدره نظام مهنة الطب، فإذا عالج شخص ومات فإنه يُسأل كقاتل خطأ.

الفقرة الثانية: المسؤولية الجزائية الطبية ضمن إطار الفريق الطبي

الأصل أن الإنسان لا يُسأل جزائياً عما يمكن أن يصيب الغير من فعل تابعه، إلا إذا أمكن أن يُنسب إلى شخصه نوع من أنواع الخطأ غير المقصود المنصوص عليه في المادتين ٥٦٤ و

(١) عاليه، سمير، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص ٣٠٨.

٥٦٥ عقوبات لبناني^(١) وذلك فإن الطبيب الجراح لا يسأل جزائياً عن فعل يقوم به مساعده أو تلميذه أو ممرضه إلا إذا أمكن أن ينسب إلى الطبيب نفسه خطأ غير مقصود كالذي نصت عيه المادتين السابقتين.

ويطرح واقع الفريق الطبي، وتوزّع المهام ضمنه، أمام المراجع الطبية والقانونية مسألة تبعية طبيب التخدير للجراح أو استقلاليته عنه.

وقد عرفت فكرة المسؤولية الطبية ضمن الفريق تطوراً يحسن تبيانها، لجهة علاقة الجراح بطبيب التخدير طبيباً وقانونياً، فإذا كان تابعاً له اعتبر الجراح مسؤولاً جزائياً ومدنياً عن الأخطاء التي يرتكبها طبيب التخدير. أما إذا كان مستقلاً عنه، فيتحمل كل منهما مسؤولية أخطائه.

كرس الاجتهاد^(٢) استقلالية مسؤولية طبيب التخدير والإنعاش عن مسؤولية الجراح. فهما يتعاونان كل في مجال اختصاصه ويتحملان مسؤولية مشتركة عن الأعمال التي يقومان بها وتدخّل في اختصاصهما كتحضير المريض لإجراء العملية مثلاً.

وإذا كانت بعض المحاكم ترى أنه نظراً للتقنيات المتطورة في العمليات الجراحية أصبح الإختصاص الطبي موزعاً بين أعضاء الفريق الجراحي فيتحمل كل منهم مسؤولية العمل ضمن اختصاصه. وبالتالي يعود الطبيب الجراح مسؤولاً عما يقوم به أعضاء هذا الفريق من عمل^(٣).

لكن الرأي السائد هو اعتبار الطبيب الجراح رئيس فريق طبي يعمل تحت إشرافه مما يجعله مسؤولاً جزائياً عن الأخطاء التي يرتكبها أعضاء هذا الفريق في حال ثبوت إهمال الرقابة لدى الجراح وقيام صلة سببية بين هذا الإهمال والنتيجة الحاصلة.

ومن التطبيقات القضائية على ذلك:

- قضية سارازان Sarrazin^(٤):

حيث اعتبرت محكمة استئناف تولوز أن الطبيب الجراح مسؤول عن الخطأ الذي ارتكبه طبيب التخدير، الأمر الذي أدى إلى وفاة الكاتبة الروائية السيدة سارازان. وملخص هذه القضية هي:

(١) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ١٩٤٣/١٠/٢٧، ص ١.

(٢) خير، رائد كامل، شروط قيام المسؤولية الجزائية الطبية، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٣) العوجي، مصطفى، القانون المدني، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص ٧٥.

(٤) العوجي، مصطفى، التمارين العملية، تعليق رقم ٢٦، ص ٢٨٣.

أنه أدخلت السيدة سارازان إلى مستشفى لإجراء عملية استئصال الكلية اليمنى فأعلم الطبيب الجراح طبيب التخدير بذلك قبل اليوم المخصص لإجراء العملية بيوم واحد. فلم يطلع طبيب التخدير على وضع المريضة إلا في غرفة العمليات وهي منومة بتأثير المخدر، بعد إجراء العملية أعطى الجراح تعليماته بتغيير وضع المريضة من إتكائها على جانبها الأيسر إلى وضعها على ظهرها وخرج ليطلع زوجها على الكلية المستأصلة. عندئذٍ أعيدت المريضة على ظهرها بسرعة فإنسابت كمية الدم المتجهة في القلب ولم تصل كمية متناسبة لتحل محلها لسبب رجح بأن كمية الدم لدى المريضة لم تكن أصلاً كافية بسبب مرضها ولأنها لم تعط دماً أثناء العملية، فتوقف الضخ في القلب وتوفيت المريضة ولم يتمكن طبيب التخدير من إنعاش القلب.

أما بالنسبة لمسؤولية الجراح عن الطبيب البديل، فحين يتعاقد الجراح مع طبيب على إنجاز عمله ثم يقدم على إنابة زميل بديل عنه دون موافقة المريض يصبح مسؤولاً عن خطأ هذا البديل^(١). قد يتمثل الخطأ هنا في إنابة مساعد غير كفوء للعمل. ويعني ذلك أن مسؤولية الجراح تترتب استناداً لاختياره الخاطئ. وهو كمتعاقد وحده مع المريض مسؤول تعاقدياً عن الزميل الذي أدخله في تنفيذ موجباته الطبية. ويعد مسؤولاً كذلك الجراح الذي يكلف شخصاً غير حائز على المؤهلات الطبية بإجراء عمل طبي.

أما لناحية مسؤولية الجراح عن أفعال المرضين فتعتبر الممرضة الموضوعة تحت تصرف الجراح، أثناء إجرائه العملية لمريضه، تابعة له كونها تتلقى الأوامر منه وتخضع لسلطته، وذلك منذ وضع المريض على طاولة العملية. إذ عندها يصبح هو صاحب الثقة والإختصاص لتوجيه التعليمات وإعطاء الأوامر. ويكون الجراح بالتالي مسؤولاً في هذه المرحلة عن فعل الممرضة الخاطئ كنسيان قطعة شاش مثلاً في جسم المريض^(٢).

في قرار لمحكمة التمييز الفرنسية^(٣) اعتبرت فيه أن الطبيب الجراح مسؤولاً جزائياً عن التسبب بوفاة طفلة في الشهر الثامن عشر من عمرها كان قد قرر أن يخيط لها جرحاً في إبهامها بعد التخدير. فطلب من طبيب البنج في العيادة إجراء التخدير اللازم إلا أنه عندما دخل إلى غرفة

(١) خير، رائد كامل، شروط قيام المسؤولية الجزائرية الطبية، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٢) محكمة جزاء بيروت، الغرفة الأولى، تاريخ ١٥/١٠/١٩٧١، غير منشور.

(٣) خير، رائد كامل، شروط قيام المسؤولية الجزائرية الطبية، مرجع نفسه، ص ٤٧.

العمليات وجد بالقرب من الطفلة ممرضة وقد خدرتها فقام بالعملية التي استغرقت عدة دقائق فقط. ولما إلتفت نحو الممرضة وجد أنها تركت الغرفة. أما الطفلة فلم تلبث أن توفيت متأثرة بالبنج الذي أعطي لها بكمية أكثر مما يجب.

أخذت المحكمة على الطبيب أنه ارتكب خطأ جزائياً بإهماله اتخاذ الحيطة اللازمة في عدم أخذه موافقة طبيب البنج وفي عدم تأكده من أن الممرضة مجازة بإعطاء البنج وفي عدم مراقبة الطفلة أثناء إجراء العملية وفرضه وجود ممرضة.

أما بالنسبة لمسؤولية طبيب التخدير الجزائئية في إطار الفريق الطبي، ومع التقدم الحديث تتزايد أهمية الدور الذي يلعبه طبيب التخدير في العمليات الجراحية. وأصبح الالتجاء إليه في هذا الميدان على درجة كبيرة من الحيوية، إذ المدة التي يلزم فيها طبيب التخدير المريض أطول من تلك التي يقضيها معه الجراح، فهو يدخل قبل الجراحة لتخدير المريض بعد فحصه ويستمر في مراعاة حالته أثناءها، ثم تأتي بعد العملية مهمة الإطمئنان على صحة المريض.

يحتل التخدير أهمية حيوية عبر كل مراحل العملية، فطبيب التخدير يتولى إعداد المريض قبل العملية ومتابعته أثناءها ومساعدته بعدها على الصحة واستعادة وظائفه الحيوية^(١).

ويمكن أن تثور مسؤوليته بالتضامن مع الجراح إذا كان الخطأ مشتركاً بينهم وتثور مسؤوليته التضامنية كذلك مع المستشفى الذي يمارس مهنته فيه إذا لم يكن مزوداً بممرضات مؤهلات لمساعدته وتنفيذ تعليماته. أضف إلى ذلك أنه وخلال مرحلة استعادة جسد المريض لوظائفه الحياتية بعد العملية، يتصرف الممرضون تحت سلطة طبيب التخدير ورقابته، لذلك فهو يُسأل عن أخطائهم بموجب قواعد المسؤولية عن فعل الغير^(٢).

وكذلك يعتبر طبيب التخدير مسؤولاً شخصياً عن أخطائه في إطار الفريق الطبي، متى ثبت ثبوتاً أكيداً وواضحاً أن خطئه فقط هو الذي أدى إلى النتيجة الضارة. ويستقر القضاء الحديث^(٣) على أن الطبيب لم يعد مسؤولاً عن الأخطاء التي تصدر من طبيب التخدير، طالما أن المريض لم يعترض على تواجده إذ يفترض نشوء عقد ضمني بين الطرفين، ومن ثم فإن كل من الطبيبين يسأل عن الأخطاء التي تصدر منه سواء قبل العملية أو أثناءها أو بعد الإنتهاء منها.

(١) المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، المسؤولية الطبية، ص ٢٤٧.

(٢) المجموعة المتخصصة، المرجع نفسه، ص ٢٤٨.

(٣) خير، رائد كامل، شروط قيام المسؤولية الجزائية الطبية، مرجع سابق، ص ٥٠.

ويمكن أن يستخلص من مجموع الأحكام القضائية التي صدرت بصدد المخدر أن استعماله لا خطأ فيه إذا اتخذت في ذلك الاحتياطات التي يملئها العلم، حيث أنه يمكن أن تنجم عن التخدير وفاة خارجة عن تقدير العلم ولا يمكن التنبؤ بها. فلا يعد الطبيب مسؤولاً عن الأضرار التي تنجم عن التخدير، طالما أنه قد تحقق من حالة الدورة الدموية عند المريض، وطالما أن إعطاء المخدر قد تم في الظروف العادية مع مراعاة الاحتياطات التي تقضي بها حالة المريض بعد فحصه.

وقد قرر القضاء الفرنسي هذا المبدأ في أول قضية عرضت عليه من هذا النوع في سنة ١٨٥٣^(١).

في لبنان، ان الفريق الطبي واقع فرضه تطور الطب، علماً وتقنيات مع ملاحظة إقدام الجراح أحياناً على القيام منفرداً بعمليات جراحية يعتبرها صغيرة لكنها قد تقضي إلى وفاة أو إعاقة ما يعرضه للمساءلة الجزائية أو المدنية أو التأديبية أو الإدارية عن خطأ ارتكبه عند القيام بها. وفي الواقع إن معالجة هذا الموضوع يسمح لنا بملاحظة نوع من الفصل الحاد لوظائف كل من الجراح وطبيب التخدير واستقلالية في المسؤوليات الفردية بين أعضاء الفريق الطبي الذي قد يكون فريقاً مؤلفاً من جراح وطبيب تخدير ومساعدين أو طبيب توليد وقابلة قانونية ومساعدين.

أولاً- عمل الجراح أو طبيب التوليد من دون مساعدة طبيب تخدير مؤهل:

في حكم قضائي يعود لسنة ١٩٥٤^(٢) ودون الإشارة إلى الفريق الجراحي، يعيب القاضي المنفرد الجزائري على طبيب التوليد اختياره السيء لمعاونيه ولإيكاله مهمة التخدير إلى ممرضة غير مجازة لإجراء عملية ولادة قيصرية دون طلب مساعدة زميل أو طبيب متمرن. وكل هذا لم يشكل بالنسبة للقاضي خطأ مهنياً يرتب مسؤولية الطبيب الجزائرية بل خطأ تأديبياً.

وفي قضية أخرى أصدر القاضي المنفرد الجزائري^(٣) حكماً رتب فيه المسؤولية الجزائرية على الجراح، مع المدعى عليه مالك المركز الطبي، الذي أقدم على إجراء عملية جراحية هي عبارة عن تلقیح اصطناعي في مركز طبي لا تتوفر فيه متطلبات التدخل الجراحي السريع ولا حتى بنكاً للدم،

(١) الجوهري، محمد فائق، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، ص ٤١٣ و ٤١٤.

(٢) القاضي المنفرد الجزائري في المتن، ١٤ كانون الثاني، ١٩٥٤، مجلة العدل، ١٩٥٤.

(٣) القاضي المنفرد الجزائري في بيروت، ٢٦/٤/٢٠٠٧، مجلة العدل ٢٠٠٨، ص ٤٣٢.

لمواجهة حالات النزيف مع ما تحتمله هذه العملية من مخاطر، وقد قام طبيب بنفسه بالتخدير العمومي وعندما ساءت حال المريضة من نزيف حاد أصابها وهبوط حاد في ضغط الدم قام بإعلام طبيب البنج ومالك المركز الطبي ثم طبية غير متخصصة في جراحة الشرايين ومتأخراً جداً أعلم طبيباً أخصائياً في جراحة الشرايين... ولم يستطع هؤلاء وقف النزيف أو نقلها بشكل سليم ثم توفيت بعيد وصولها إلى إحدى المستشفيات.

ثانياً- عمل الجراح أو طبيب التوليد وطبيب التخدير معاً:

إن مبدأ استقلالية عمل طبيب التخدير في الفريق الطبي تؤكدته نصوص القوانين واجتهاد المحاكم، كما يلي:

١- تطور النصوص القانونية:

قديمًا كان العمل الطبي يتم بواسطة ممرضة، كانت تعمل تحت إشراف ومسؤولية الجراح وهو يحدد مقدار البنج. وكانت المادة ٣٧ من مرسوم الآداب الطبية القديم^(١) تنص على اختيار الجراح مساعديه ومنهم المخدر ويحدد أتعابه. فمن المنطقي إذاً أن يعتبر الاجتهاد عندها أن المخدر هو مساعد بسيط للجراح. وبعد تطور العلوم وبروز دور أخصائي التخدير حل طبيب التخدير مكان الممرضة إلى جانب الجراح في الفريق الجراحي، وأخذت النصوص القانونية تشترط إتمام التخدير على يد طبيب متخصص ما شكل تطوراً هاماً على هذا الصعيد. وتجدر الإشارة إلى أن أعمال أحكام المسؤولية الطبية مازال يعتمد في لبنان على نصوص القانون العام التي يولد منها الاجتهاد قراراته^(٢). في قانون الآداب الطبية رقم ٢٨٨^(٣) نصت المادة ٢٧ فقرة ٢ على أنه "إذا قبل الطبيب معالجة مريض، يلزم بتأمين استمرار معالجته بنفسه إما بالتعاون مع شخص مؤهل وذلك بكل دقة وضمير حي ووفقاً لأحدث المعطيات العلمية التي ينبغي أن يتابع تطورها.

وكان نص البندين ١٣ و ١٤ من المادة ٢٧ من القانون نفسه قاطعاً باستقلالية طبيب

التخدير ضمن الفريق الطبي.

(١) المرسوم رقم ١٣١٨٧، ٢٠ تشرين الأول ١٩٦٩.

(٢) خير الله، خليل، تطور المسؤولية الجزائية للجراح وطبيب التخدير في الفريق الطبي، مقالة منشورة في جريدة البناء، العدد ١٩٥٠، تاريخ ٢١/٨/٢٠١٨.

(٣) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ٣/٣/١٩٩٤، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٢/١٠/٢٠١٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ٢٢/٢/١٩٩٤ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

وهكذا نرى أنه باستثناء موجب الاستعلام من الجراح قبل العملية لما هو ضروري للمريض، فإن طبيب التخدير يتمتع باستقلالية في عمله يكون من نتائجها إعمال مبدأ أن "كل طبيب مسؤول عن أعماله المهنية" المادة ١٨ من نفس القانون.

٢- تطور الاجتهاد:

نميّز بين مرحلتين:

- طبيب التخدير كمساعد للجراح، حيث جرى تحديد للفريق الطبي في الاجتهاد الجزائري اللبناني أعطاه حكم للقاضي المنفرد الجزائري في بيروت عام ١٩٧١^(١) مبرزاً مهام أعضاء الفريق ودور الجراح، "طبيب التوليد هنا"، في إدارته كفريق مساعد والإشراف على تنفيذ تفاصيل العمل ولا يعدو كون طبيب التخدير مساعداً بسيطاً في الفريق تحت إشراف ومسؤولية الجراح الذي ارتكب إهمالاً رتب مسؤوليته الجزائرية وكأننا أمام مسؤولية مقتّعة عن فعل الغير في القانون اللبناني^(٢).

- فصل حاد بين الوظائف واستقلال المسؤوليات، في هذه المرحلة أصبح طبيب التخدير مسؤولاً عن أعماله التخديرية، ففي حكم صدر عن القاضي المنفرد الجزائري في عكار عام ١٩٩٨^(٣) أي بعد أربع سنوات على صدور قانون الآداب الطبية رقم ٢٨٨^(٤)، يرتب الحكم مسؤولية طبيب التخدير عن فعله الجرمي وأفعال مساعديه في مرحلة ما بعد العملية حيث أناب ممرضة غير مؤهلة لتقوم بأعمال ينص قانون الآداب الطبية على أنه لا يجوز إنابتها إلا لزميل له وقد أدانته المحكمة وفقاً للمواد ١٩٠ و ٥٦٤ من قانون العقوبات اللبناني^(٥).
والجدير ذكره أنه ليس في هذا الحكم أية إشارة تخص الجراح.

(١) القاضي المنفرد الجزائري، بيروت، ١٥ تشرين الأول ١٩٧١، رقم ١١٥٤، غير منشور.

(٢) خير الله، خليل، تطور المسؤولية الجزائرية للجراح وطبيب التخدير في الفريق الطبي، مرجع سابق.

(٣) القاضي المنفرد المدني، حلبا - عكار، ٨ تموز ١٩٩٨، رقم ٢٥٦، كاساندر إيدريل ١٩٩٨، رقم ٧، ص ٨٣٤.

(٤) القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢، الجريدة الرسمية، العدد ٩، تاريخ ١٩٩٤/٣/٣، ص ٢٣٩، والمعدل بالقانون رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢ المتعلق بتعديل بعض احكام القانون ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٢/٢٢ (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد ٤٥، ٢٥/١٠/٢٠١٢، ص ٤٨٧٧.

(٥) المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١ المتعلق بقانون العقوبات اللبناني، الجريدة الرسمية، العدد ٤١٠٤، تاريخ ١٩٤٣/١٠/٢٧، ص ١.

الخاتمة

يستفاد مما تقدم، وانطلاقاً من النصوص القانونية والأحكام القضائية والآراء الفقهية التي أوردناها في سياق هذا البحث، أن الطبيب خلال مسيرته المهنية تتحدد الطبيعة القانونية لعلاقته بالجهات المختلفة التي يتعامل معها من المريض إلى المستشفيات (العامة والخاصة) ومع أعضاء الفريق الطبي من أطباء مساعدين وممرضين تبعاً لعلاقته بكل واحد منهم، الأمر الذي ينعكس على نوع المسؤولية الطبية التي تترتب عليه.

وقد لجأنا إلى تجارب القضاء اللبناني والفرنسي محاولين تحديد الطبيعة القانونية للعقود التي يبرمها الطبيب مع المريض والمستشفى (العام و الخاص) ومع الفريق الطبي وكذلك تطرقنا للطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية، التي تكون عقدية في الأصل وتقديرية استثناءً، مع التأكيد على مبدأ وحدة الخطأين في القانون اللبناني.

ويمكن القول أن عقد العلاج الطبي الذي يبرمه الأطباء مع مرضاهم، في الحالات التي تم تحديدها في سياق البحث، هو من العقود غير المسماة في القانون اللبناني وسائر القوانين المقارنة، حيث لم يتم تنظيم أحكامه لحد الآن لذا اضطرننا الى الرجوع الى الاحكام العامة للعقد التي تنظم جميع العقود المدنية، للتعرف على أحكام هذا العقد، والآثار التي تترتب عليه عند ارتكاب الطبيب أي إهمال أو تقصير أو خطأ في عمله يؤدي إلى تعريض حياة المريض أو صحته أو سلامة جسده للأذى بتحميله المسؤولية العقدية أو التقديرية في حالة عدم وجود عقد علاج بينهما، بحسب الأحوال.

وان إخلال الطبيب بالواجبات القانونية المفروضة عليه، يضعه في ظل أحكام المسؤولية العادية (المدنية والجزائية) فيما إذا أحدث ضرراً للمريض.

وبما ان هذا العقد له طابعه الخاص فهو يلقي على عاتق الطبيب المعالج التزاماً رئيسياً وهو بذل العناية لشفاء المريض، ويضع على عاتق المريض التزاماً بدفع أتعاب الطبيب المتفق عليها، واتباع أوامر الطبيب وتعليماته وتوجيهاته.

وكذلك إن عقد العلاج الطبي قابل للإلغاء في أي وقت سواء من جانب الطبيب المعالج أو المريض، فمن حق المريض إلغاء العقد إذا فقد ثقته بالطبيب المعالج، وكذلك الطبيب من حقه إلغاء ذلك العقد وإنهاء إشرافه على علاج المريض بشرط عدم الإضرار بالمريض.

أما بالنسبة للطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفى العام فتبين لنا بالرغم من إختلاف الفقهاء حول تحديد هذه الطبيعة، يمكن إعتبار العلاقة التي تربط الطبيب بالمرفق العام الطبي هي علاقة قانونية نظامية، تخضع لأحكام القوانين والأنظمة الخاصة بالوظيفة العامة المطبقة بالمرفق الطبي.

أما بالنسبة للمركز القانوني للطبيب في المستشفى الخاص فيختلف باختلاف طبيعة العلاقة بين هذا الطبيب والمستشفى، بحيث ينبغي هنا التمييز بين حالتين، حالة الطبيب الذي يعمل لحساب المستشفى الخاص فتكون علاقة الطبيب بالمستشفى الخاص علاقة عمل يلتزم بموجبها الطبيب بعلاج المرضى الذين يلجؤون إلى المستشفى مقابل أجر يدفعه الأخير للطبيب، بحيث يكون عمل الطبيب في هذه الحالة لحساب المستشفى ويخضع لرقابة وإشراف إدارة المستشفى من الناحية الإدارية، وحالة الطبيب الذي يستغل المستشفى الخاص لحسابه، هنا الطبيب في هذه الحالة لا يعمل لحساب المستشفى ولكنه يقوم باستغلال المستشفى لحسابه بموجب عقد يبرم بينهما، هذا العقد الذي يسمى بعقد الممارسة الحرة.

وما ينبغي التشديد عليه أن الممارسة الأخلاقية للمهنة الطبية تشكل عاملاً أساسياً لخلق الثقة بعلاقة المريض بالطبيب، الأمر الذي يستوجب على الطبيب أن يمارس مهنته على أحسن وجه وبكل ضمير وإخلاص، ووفقاً للمعطيات العلمية المتعارف عليها.

وإن كل طبيب مسؤول عن أعماله المهنية، وإقرار مبدأ مسؤولية الطبيب عن أخطائه يبعد فكرة الحصانة الطبية ويؤمن حماية المرضى أو تعويضهم عن الضرر الحاصل لهم، إذ ليس من المتصور أن تقوم مهنة الطب دون تقييدها بمسؤولية بعدما أباح القانون للطبيب التصرف في أجساد الناس وعقولهم وأرواحهم.

وقد ظهر في فرنسا تيار قوي، في القرون السابقة، يدافع عن فكرة عدم مساءلة الأطباء عن نشاطاتهم الطبية، وقد أسس دفاعه على مقولة أنه ينبغي أن يكون الأطباء بمنأى عن القانون حماية

لمصلحة التطور العلمي، لأن خضوعهم لسيف المسؤولية المسلط على رقابهم يجعلهم بمرور الزمن عاجزين عن المبادرة وعن تطوير أساليب العلاج والبحث العلمي، وهذا ما ليس في مصلحة المرض أنفسهم.

أما في الوقت الراهن فالأمر عكس ذلك، إذ أصبح الفقه القانوني والقضاء والتشريعات المقارنة، يهتمون أكثر بحماية مصلحة المرضى وذلك بالتشديد على المسؤولية الطبية.

وبالتقدم الطبي الهائل وتطور العلوم الفنية والأجهزة الطبية، لم يعد الطبيب ينفذ بمفرده العلاج، فقد تقلص عمله الفردي فاسحاً المجال للعمل الجماعي مجسداً في صيغة الفريق الطبي. والأكثر من ذلك، فقد أصبحت استعانة الطبيب بغيره واجباً قانونياً ملقى على عاتقه، فهو ليس بالرجل المعجزة لأداء كل ما تتطلبه حالة المريض، وذلك إما باستعانتة بمساعدين لأداء أعمال قانونية ترتبط بالعمل الطبي الرئيسي الذي يلتزم به أصلاً، عن طريق تفويضهم بعض اختصاصاته التي تؤدي تحت إشرافه ورقابته، أو بأخصائيين لأداء أعمال طبية لا يختص بها الطبيب الرئيس، إلا أنه لا بد من أدائها لتنفيذ العلاج على أكمل وجه، مما فسح المجال أمام ظهور مسؤولية الطبيب المفترضة عن فعل مساعديه من جهة، واشتراكه في المسؤولية مع أعضاء فريقه الأخصائيين من جهة أخرى، ذلك بإعتباره المراقب العام والمنسق والمنظم لمختلف الأعمال التي تنتجها وعمله الخاص نحو غرض مشترك وهو إنجاح العلاج، وبهذا يبقى رب العمل رغم الكفاءة العالية والاستقلالية المهنية التي يتمتع بها كل عضو مشارك.

وقد كثرت في الآونة الأخيرة البرامج التلفزيونية المتعلقة بإستضافة أطباء يقدمون إجاباتهم الطبية وذلك رداً على الأسئلة التي ترد من المشاهدين، كما أن الفرص التي تنتجها وسائل التواصل الاجتماعي على الإنترنت تعتبر وسيلة جديدة في الطب وفي علاقة الأطباء بالمرضى، وبإمكانها أن ترفع من مستوى الترابط فيما بينهم، كما أن بإمكانها أن تتسبب بالإخفاقات والإضطرابات.

والسؤال الذي يطرح، ما مدى مسؤولية الطبيب، أو صاحب الموقع الطبي، عن الإجابات التي يرسلها رداً على أسئلة المشاهدين؟ وما هي طبيعة العلاقة القانونية التي تنشأ بين الطبيب والمرضى في هذه الحالة؟ فهل ينشأ عقد طبي بينهم؟

أما فيما خص المسؤولية القانونية للطبيب، فيقتضي تدخل المشرع اللبناني لتنظيم المسؤولية الطبية ووضع أسسها وشروطها حفاظاً على مصلحة الجسم الطبي ومصلحة المريض ومصلحة المجتمع ككل، وإنشاء لجنة طبية قانونية مشتركة للتحقيق، نظراً لأهمية الموضوع، ولإزدياد عدد الدعاوى المقدمة ضد الأطباء للتعويض عن الأضرار التي يتسببون بها لمرضاهم وأحياناً لملاحقتهم جزائياً.

الملاحق

ملحق رقم (١/١)

BAHMAN HOSPITAL

مستشفى بهمن

اقرار وتفويض

التاريخ :

M.R.N. []

انا الموقع ادناه بصفتي

(الشهرة)

(اسم الوالد)

(الاسم)

المريض

الممثل القانوني (للمريض)

(رقم الهاتف)

(نوع التمثيل)

(اسم الممثل القانوني)

أقر بملء ارادتي بأني حصلت بكل وضوح بتاريخ

من الطبيب / الاطباء

المعلومات الكاملة حول الوضع الصحي للمريض المذكور اعلاه، لاسيما المعلومات المتعلقة بما يلي :

◆ الفحوصات المقترحة :

◆ العلاجات المقترحة :

◆ ومنافعها :

◆ ومضاعفاتها السلبية و / او مخاطرها :

◆ العمليات الطبية المقترحة :

◆ ومنافعها :

◆ ومضاعفاتها السلبية و / او مخاطرها :

◆ الحلول الاخرى للعلاجات او للعمليات :

◆ النتائج المتوقعة في حال عدم اجرائها :

واقراً، بعدما فهمت جيداً جميع المعلومات المذكورة آنفاً، بأنني وافقت بكل حرية بتاريخ

على ان يقوم الطبيب / الاطباء

بالعلاج

(٢/١)

بالعمل الطبي / الجراحي

مع ادراكي التام بمضاعفاته و/او مخاطره المذكورة اعلاه.

حقل خاص بالمريض

وانني قد عينت وفوضت بملء ارادتي السيد/ة
لتتم استشارته (ها) في حال اصبحت في وضع لا يسمح لي بالتعبير عن مشيئتي ، وتلقي المعلومات
الضرورية لاتخاذ القرار عني بشأن العلاج / او العمل الطبي المناسب / او مشاركتي في ابحاث سريرية
واني اجيز للشخص المعين اعلاه بالبقاء على علم دائم بوضعي الصحي لا سيما في حال ادخالي العناية
الفائقة . واتمنى على الطبيب المذكورة اعلاه:

- ◆ ان يكتف عني اي تشخيص او توقع طبي خطير نعم لا
◆ عدم اطلاق اقربائي على المعلومات الواردة في ملفي الطبي نعم لا

التاريخ الاسم التوقيع

اسم الطبيب / الاطباء التوقيع

مرفق ربطا:

- صورة عن تذكرة الهوية او بيان قيد افرادي لموقع الاقرار.

- صورة عن المستند الذي يثبت الحق في التمثيل القانوني (في حال وجود هذا التمثيل)

المرجع : القانوني رقم ٢٨٨ و ٥٧٤.

تحفظ هذه الاستمارة في ملف المريض الطبي

ملاحظة :

يعطى للمريض صورة عن هذه الاستمارة عند دخوله الى المستشفى.

ملحق رقم (٢)

أخبار وتقويص

أنا الموقع أدناه بصفتي

(الاسم) (اسم الرصيد) (الشيخة)

المريض
 التمثيل القانوني (المريض)

أقر بملء إرادتي بأنني حصلت بكل وضوح بتاريخ

من الطبيب/الأطباء

المعلومات الكاملة حول الوضع الصحي للمريض المذكور أعلاه ، لا سيما المعلومات المتعلقة بما يلي:

- الفحوصات المقترحة:

- العلاجات المقترحة:

- نتائجها:

- ومضاعفاتها السلبية و/أو مخاطرها:

- التكاليف المالية المقترحة:

- نتائجها:

- ومضاعفاتها السلبية و/أو مخاطرها:

- الحلول البديلة المقترحة:

- النتائج المتوقعة في حال عدم إجرائها:

وأقر بما قيمته جيداً جميع المعلومات المذكورة آنفاً ، بأنني وافقت بكل حرية بتاريخ

على أن يتم تطبيق/الاستئذان

بالتامح.

معمل للطبي / الجراحي

مع أرائي التام بمضاعفاته و/أو مخاطره المذكورة أعلاه.

حقل خاص بالمريض

رائتي قد عجتت وفوضت بملء إرادتي، السيدة/

لتتم استشارته(ها) في حال أصبحت في وضع لا يسمح لي بالتعبير عن مشيقتي، ويتلقى المعلومات الضرورية لاتخاذ القرار

على بشأن العلاج/أو العمل الطبي المناسب/ أو مشاركتي في أبحاث سريرية، والتي أجاز للشخص المعين أعلاه بالبقاء على

علم دائم بوضعي الصحي، لا سيما في حال لثقائي العناية الفائقة. وأتمنى على الطبيب المذكور أعلاه:

- أن يكتم علي أي تشخيص أو توقع طبي خطير نعم لا

- عدم اطلاع أقربائي على المعلومات الواردة في ملفي الطبي نعم لا

التاريخ

الاسم

اسم الطبيب/الأطباء

التوقيع

مرفق ريناً:

- صورة عن تذكرة الهوية أو بيان قيد إفرادي لموقع الاقرار.
- صورة عن المستند الذي يثبت الحق في التمثيل القانوني (في حال وجود هذا التمثيل)

المصحح: القاتونين رقم ٢٨٨ و ٥٧٤ .

ملحق رقم (٣)

بسم الله الرحمن الرحيم

FORM

نموذج رقم

مستشفى ابن البيطار لجراحة القلب

IBN AL BITAR HOSPITAL FOR CARDIAC SURGERY

أسم المريض :

رقم الملف

نموذج موافقة وتعهد

أني المريض الموقع أدناه
اطلعت على ما شرحه الاختصاصي في أمراض القلب
حول الحاجة لإجراء القسطرة التشخيصية أو العلاجية أو كليهما معا" و أتحمّل ما يحدثه هذا
التدخل من مضاعفات أو مخاطر قد تهدد الحياة ، ومنها احتمالية إجراء التدخل الجراحي ، و قد كنت
بإجراءه بكامل رشدي و وعي و ليس لي الحق و لمن بعدي من مقاضاة ادارة المركز أو المشرفين أو
المنفذين لهذا الإجراء من الأطباء و الفنيين و المساعدين لهم سواء " كان ذلك قضائيا" أو عماشيا" و
إحاطتي الكاملة بتفاصيل التدخل القسطري و احتمالية المضاعفات الناتجة ومن ضمنها الوفاة أثناء أو
بعد التدخل القسطري أو بعد إجراء العملية الجراحية كحالة طارئة .

المريض أو المخول عنه

مسؤول الردهة

التاريخ

ملحق رقم (٤)

وزارة الصحة دائرة صحة بغداد / الكرخ المستشفى	
Operation :	
Surgeon :	Anesthetist :
Preoperative condition :	
Previous Operations & Anaesthetics :	
Weight :	Pre-medication :
Height :	
Surface area :	
Postoperative Instruction :	
Postoperative Condition - Immediate :	
	Later (dys.)

تعهد خطي بموافقة المريض على اجراء العملية

أني المريض الموقع اثناء اظنعت على طبيعة المرض وعلى نصائح الاطباء .
اطلب من الدكتور ان يجزي لي نسي العمليسة اللازمة
..... بما يقتضى معها وحسب ما يراه مناسباً او ضرورياً كما وافق ان يعطى لي التخدير من فيس
الدكتور واخول الجراح طلب اي طبيب لمساعدته وقد شرح لي الاخطار
والمضاعفات والاختلاطات التي قد نتج عن العملية والتخدير وقيمت ان احمّل نتائجها على مسؤوليتي وحسب طمبي وقد
علمت ان العمليسة سوف تجرى وفق السياقات المعهودة ولا يمكن ضمان اي نتيجة مسبقة ويعتبر هذا اقرار كامل اوقعه بكامل
حرسي و ارادتي بعد الاطلاع عليه بصورة دقيقة وليس لي ولنم بعدى بمقتضاة من ذكر اعلاه او المستشفى والتعهد ان لا
اطالب بالفصل العنصري ولاي سبب كان لافهمي الكامل من قبل الجميع عن خطورة العملية او اختلاطاتها ومضاعفاتها
ومن ضمنها الوفاة اثناء وبعد العملية.

المعرضة الطبيب الشاهد من ذوي المريض المريض او الخول عنه

ملحق رقم (١/٥)



بِسْمِ اللَّهِ تَعَالَى
طلب تعاقد الأطباء
Doctors Application



رقم الطلب / Appl. No. : _____

المعلومات الشخصية / Personal information

الإسم / Name

الإسم الأول / First Name	إسم الأب / Father's Name	إسم العائلة / Family Name	إسم الأم وشهرتها / Mother's Name

محل و تاريخ الولادة / Place and Date of Birth

محل الولادة / Place of Birth	تاريخ الولادة / Date of Birth	الحافظة و القضاء / Country & District	رقم السجل / Reg. No.	الجنسية / Nationality

بيانات متفرقة / Miscellaneous Information

عدد المعالين / No. of Dependents			الحالة الإجتماعية / Marital Status			الجنس / Sex
والدين / Parents	أولاد / Children	زوجة / Wife	أرعب / عزباء / Widowed	مطلق / Divorced	متاهل / Married	<input type="checkbox"/> ذكر <input type="checkbox"/> أنثى

العنوان / Address

العنوان / Address

البلدة أو المدينة / City or Town	القضاء / District	الحافظة / Country	الشارع والمبنى / Street & Building
P.o. Box:	Clinic Tel:	Tel:	
E-mail:	Fax:	Cel:	

الدراسة الجامعية / University Studies

الطب العام - الإختصاص - شهادات علمية أخرى / G.Medicine - Specialty - Other degrees

تاريخ نيل الشهادة / Date Granted	الشهادة / Degree	إلى سنة / To Year	من سنة / From Year	إسم الجامعة / المستشفى / University / Hospital

(٢/٥)

التدريب الطبي والخبرات العلمية / Medical Training & Practical Experience

تاريخ نيلها Date Granted	الشهادة أو الدرجة Degree or Grade	إلى سنة To Year	من سنة From Year	إسم الجامعة / المستشفى University / Hospital

الرقم / Number	التاريخ / Date	معلومات حول الوضع المهني
		إذن مزاولة المهنة
		الإنتساب إلى النقابة

المهارة اللغوية / Language Proficiency

الكتابة / Writing	القراءة / Reading	المخاطبة / Verbal	اللغة / Language
			العربية / Arabic
			الإنجليزية / English
			الفرنسية / French
			لغات أخرى / Other Languages

الوضع الحالي / Current Status

عنوان العيادة / Clinic Address	خاصة / Private <input type="checkbox"/>	مستشفى / Hospital <input type="checkbox"/>	لا يوجد / None <input type="checkbox"/>

المستشفيات المتعاقد معها الطبيب حالياً / Current Hospital Contracts

وضع الطبيب Physician Status	إلى سنة To Year	من سنة From Year	إسم المؤسسة / المستشفى Institution / Hospital Name	الرقم Number
				- 1
				- 2
				- 3

نوع التعاقد / (Physician Status) Contracts Type

تفرغ كلي / Full Time <input type="checkbox"/>	تفرغ جزئي / Part Time <input type="checkbox"/>
---	--

الجمعيات العلمية المنتسب إليها الطبيب ومستوى المشاركة فيها (مستندات مرفقة)
Scientific Societies & Degree of Participation (Attached Document)

مستوى المشاركة Level Of Participation	إلى سنة To Year	من سنة From Year	إسم الجمعية Institution / Hospital Name	الرقم Number
				- 1
				- 2
				- 3

الدراسات و الأبحاث المحققة / Studies & Research Conducted

تاريخ النشر Edition Date	إسم المجلة ورقم العدد Journal Name & No.	مضمون البحث Subject of Research	عنوان البحث Name of Research	الرقم Number
				- 1
				- 2
				- 3

أسماء الأشخاص والمؤسسات الذين يمكن الرجوع إليهم للتعريف عنك / References

رقم الهاتف Phone No.	العنوان Address	الإسم Name

معلومات إضافية / Additional Information

.....
.....

⊗ أتعهد بتحمل مسؤولية كل ما ذكرته في هذه الوثيقة، وكل المعلومات الواردة صحيحة ولا لبس حولها وأي معلومات خاطئة ينتج من جرائها رفض الطلب.
⊗ I Hereby affirm that all information in this application is to the best of my knowledge, truefull & that any information found not so could result in refusal of the application.

التوقيع / Signature : التاريخ / Date :

يرفق هذا الطلب بالمستندات التالية:

١. إذن وتاريخ مزاولة المهنة والإختصاص من وزارة الصحة ونقابة الأطباء.
٢. إفادة إنتساب إلى نقابة الأطباء.
٣. السيرة الذاتية (C.V) عند وجود معلومات إضافية.
٤. صور عن الشهادات العلمية.
٥. إخراج قيد إفرادي وعائلي.
٦. صورتين شمسييتين.
٧. نسخة ملخصة عن الأبحاث العلمية (Abstract Form).
٨. أية أوراق أخرى مفيدة.

(٤/٥)

Health Managment Remarks / خاص المديرية الصحية			
ملاحظات المديرية الصحية:			
.....			
.....			
تم التعاقد / Contracted : <input type="checkbox"/> Yes / نعم <input type="checkbox"/> No / كلا			
مدة التعاقد / Contract Time : <input type="checkbox"/> ثلاثة أشهر <input type="checkbox"/> ستة أشهر <input type="checkbox"/> سنة <input type="checkbox"/> من تاريخ / / ٢٠٠٠م إلى تاريخ / / ٢٠٠٠م			
تجديد التعاقد / Contract Renew : 1- ثلاثة أشهر <input type="checkbox"/> ستة أشهر <input type="checkbox"/> سنة <input type="checkbox"/> من تاريخ / / ٢٠٠٠م إلى تاريخ / / ٢٠٠٠م			
2- ثلاثة أشهر <input type="checkbox"/> ستة أشهر <input type="checkbox"/> سنة <input type="checkbox"/> من تاريخ / / ٢٠٠٠م إلى تاريخ / / ٢٠٠٠م			
3- ثلاثة أشهر <input type="checkbox"/> ستة أشهر <input type="checkbox"/> سنة <input type="checkbox"/> من تاريخ / / ٢٠٠٠م إلى تاريخ / / ٢٠٠٠م			
نوع التعاقد / Contract Type : <input type="checkbox"/> تفرغ جزئي <input type="checkbox"/> تفرغ كلي <input type="checkbox"/> تعاقد خارجي			
عدد ساعات التعاقد الشهري : <input type="checkbox"/> 8 ساعات <input type="checkbox"/> 16 ساعة <input type="checkbox"/> 24 ساعة <input type="checkbox"/> 36 ساعة <input type="checkbox"/> 48 ساعة <input type="checkbox"/> 72 ساعة			
Monthly Contract Hour Count			
قيمة التعاقد / Contract Value :			
خاص التعاقد الخارجي (إختصاص)			
ملاحظات	غير مضمون	ضمان	العمل الطبي
1 - معاينة	10.000 ل.ل.	20.000 ل.ل.	1 - معاينة
2 -			2 -
3 -			3 -
4 -			4 -
5 -			5 -
6 -			6 -
التوقيع / Signature :			
التاريخ / Date : / / ٢٠٠٠م			
ملاحظات عامة:			
1 -			
2 -			
3 -			

نموذج معدل عن "طلب تعاقد الأطباء" مستشفى بهمن المديرية الصحية في جمعية أسرة التأخي نموذج ٢٠٠٧م

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ- المؤلفات القانونية:

- ١- الأبراشي، (حسن)، "مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والقانون المقارن"، القاهرة، دار النشر للجامعات العربية، ١٩٥١.
- ٢- آل الشيخ، (قيس بن محمد مبارك)، "حقيقة العقد الطبي"، دار الإيمان للدراسات والطباعة والنشر، دمشق، ١٩٩٩.
- ٣- إسماعيل، (محمود إبراهيم)، "شرح قانون العقوبات المصري في جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير"، سنة ١٩٥٠.
- ٤- بهنام، (رمسيس)، "الجريمة والمجرم والجزاء"، الإسكندرية، ١٩٧٢.
- ٥- البية، (محسن)، "المسؤولية المدنية للمعلم"، دراسة مقارنة في القوانين الكويتي والمصري والفرنسي، الطبعة الأولى، ١٩٩٠.
- ٦- البرزنجي، (عصام عبد الوهاب)، "مبادئ وأحكام القانون الإداري"، منشورات جامعة بغداد، ١٩٩٣.
- ٧- بدر، (اسامة أحمد)، "فكرة الحراسة في المسؤولية المدنية"، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة طنطا، ٢٠٠٤.
- ٨- الجوهري، (محمد فائق)، "المسؤولية الطبية في قانون العقوبات".
- ٩- الجمال، محمد مصطفى، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، المؤتمرات العلمية لجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، ٢٠٠٠.
- ١٠- حجازي، (عبد الحي)، "النظرية العامة للإلتزام"، الجزء الثاني، مصادر الإلتزام، مكتبة عبد الله وهبة، بدون تاريخ.
- ١١- الحسيني، (عبد اللطيف)، "المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية: الطبيب، المهندس المعماري، المقاول، المحامي"، الشركة العالمية للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، ١٩٨٧.

- ١٢- حسني، (محمود نجيب)، "شرح قانون العقوبات"، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢.
- ١٣- حسن، (ضياء نوري)، "الطب القضائي وآداب المهنة الطبية"، الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، ١٩٨٠.
- ١٤- خير، (رائد كامل)، "شروط قيام المسؤولية الجزائية الطبية"، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٤.
- ١٥- دغمان، (محمد رياض)، "القانون الطبي"، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، ٢٠١٧.
- ١٦- ذنون، (حسن علي)، "المبسوط في المسؤولية المدنية"، الجزء الثاني، مطبعة الغزة، بغداد، ٢٠٠١.
- ١٧- ذنون، (حسن علي)، "المبسوط في المسؤولية المدنية"، الجزء الأول، شركة التايمس للطباعة والنشر المساهمة، بغداد، ١٩٩١.
- ١٨- زكي، (محمود جمال الدين)، "مشكلات المسؤولية المدنية"، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
- ١٩- زكي، (محمود جمال الدين)، "اتفاقات المسؤولية"، مطبعة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٦١.
- ٢٠- زكي، (محمد جمال الدين)، "الخبرة في المواد المدنية والتجارية"، دراسة انتقادية لأحكام قضاة الموضوع بنذب الخبراء، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٩٠.
- ٢١- سعد، (أحمد محمود)، "مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه"، القاهرة.
- ٢٢- السنهوري، (عبد الرزاق أحمد)، "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، الجزء الأول، المجلد الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠.
- ٢٣- السنهوري، (عبد الرزاق أحمد)، "الوسيط في شرح القانون المدني"، الجزء الأول، دار أحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٩٦٤.
- ٢٤- السنهوري، (عبد الرزاق أحمد)، "الوسيط في شرح القانوني المدني الجديد"، الجزء ٧، العقود الواردة على العمل، المجلد الأول، المقاوله والوكالة والوديعة والحرامه، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠.

- ٢٥- شهب، (أحمد سلمان)، "عقد العلاج الطبي"، دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٢.
- ٢٦- شرف الدين، (أحمد)، "مسؤولية الطبيب - مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة"، جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٦.
- ٢٧- شمس الدين، (عفيف)، "المسؤولية المدنية للطبيب"، دراسة مقارنة، بيروت، المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠٠٤.
- ٢٨- شرف الدين، (أحمد)، "مسؤولية الطبيب - مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة"، الكويت، ١٩٨٦.
- ٢٩- الشوا، (محمد سامي)، "الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي"، دراسة مقارنة بين القضائين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- ٣٠- الصده، (عبد المنعم)، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧١.
- ٣١- طه، (غني حسون)، "الوجيز في النظرية العامة للالتزام" (مصادر الالتزام)، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧١.
- ٣٢- الطباخ، (شريف)، "جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- ٣٣- عاليه، (سمير)، "الوسيط في شرح قانون العقوبات"، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.
- ٣٤- عيسى، أحمد، مسؤولية المستشفيات الحكومية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٨.
- ٣٥- علي، (جابر محبوب)، "دور الإرادة في العمل الطبي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- ٣٦- عمران، (محمد علي)، "الوسيط في شرح أحكام قانون العمل الجديد"، القاهرة، ١٩٨٥.
- ٣٧- عمار، (رامز)، "حقوق الإنسان والحريات العامة"، مطبعة البريستول، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢.
- ٣٨- العوجي، (مصطفى)، "القانون المدني - المسؤولية المدنية"، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٩.

- ٣٩- العوجي، (مصطفى)، "القانون المدني - المسؤولية المدنية"، الجزء الثاني، ١٩٩٦.
- ٤٠- عجاج، (طلال)، "المسؤولية المدنية للطبيب"، دراسة منهجية مقارنة، الطبعة الأولى، الأردن، عالم الكتاب الحديث.
- ٤١- عجاج، (طلال)، "المسؤولية المدنية للطبيب"، دراسة مقارنة، مؤسسة الحديث للكتاب، لبنان، ٢٠٠٤.
- ٤٢- العبيدي، (زينة غانم)، "إرادة المريض في العقد الطبي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٤٣- عبد الله، (عبد الغني بسيوني)، "التفويض في السلطة الإدارية"، بدون بلد نشر، ١٩٨٦.
- ٤٤- غصن، (علي)، "المسؤولية الجزائية للطبيب"، الطبعة الأولى، غير مذكور دار النشر، ٢٠١٢.
- ٤٥- غصن، (علي عصام)، "الخطأ الطبي"، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٦.
- ٤٦- غستان جاك، جامان كريستوف، وبيو مارك، المطول في القانون المدني، مفاعيل العقد وأثاره، ترجمة القاضي منصور، مراجعة كلثوم فيصل، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠.
- ٤٧- فرحات، (فوزت)، "القانون الإداري العام"، المجلد الثاني، ٢٠٠٤.
- ٤٨- القيسي، (محي الدين)، "مبادئ القانون الإداري العام"، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣.
- ٤٩- القهوجي، (علي عبد القادر)، "قانون العقوبات القسم العام"، سنة ٢٠٠٠.
- ٥٠- كامل، (رمضان جمال)، "مسؤولية الأطباء والجراحين"، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٥.
- ٥١- المختار، (غادة فؤاد)، "حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني"، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١.
- ٥٢- عبد الكريم، مأمون، رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٩.
- ٥٣- مأمون، (عبد الرشيد)، "عقد العلاج بين النظرية والتطبيق"، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٥٤- منصور، (محمد حسين)، "المسؤولية الطبية"، منشأة المعارف بالإسكندرية.

- ٥٥- مرقس، (سليمان)، "الوفاي في الفعل الضار والمسؤولية المدنية"، الطبعة الخامسة، مطبعة السلام، القاهرة، ١٩٨٨.
- ٥٦- مأمون، (عبد الرشيد)، "المسؤولية العقدية عن فعل الغير"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٤.
- ٥٧- مصطفى، محمود، نموذج قانون العقوبات، طبعة أولى، سنة ١٩٧٦.
- ٥٨- منصور، (محمد حسين)، "المسؤولية الطبية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- ٥٩- مذكور، (محمد سلام)، "الحنين والأحكام المتعلقة به في الفقه الإسلامي"، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٩.
- ٦٠- نجيدة، (علي حسين)، "التزامات الطبيب في العمل الطبي"، دار النهضة العربية، ١٩٩٢.
- ٦١- نجيدة، (علي حسين)، "النظرية العامة للإلتزامات"، الكتاب الأول، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ٦٢- اليسوعي، (لويس معلوف)، "المنجد في اللغة والآداب والعلوم"، دار المشرق، بيروت، ١٩٦٦.
- ٦٣- ياسين، (محمد يوسف)، "المسؤولية الطبية: مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين"، قانوناً وفقهاً واجتهاداً، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣.

ب- الدراسات والمقالات:

- ١- الأهواني، حسام، "المسؤولية الطبية العقدية عن فعل الغير"، بحث مقدم إلى مؤتمر المسؤولية المهنية، جامعة بيروت، عام ٢٠٠٠، منشور في المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين.
- ٢- الأهواني، حسام الدين، "المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية"، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، صادرة من كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة السابعة، العدد الأول، يناير ١٩٧٥.
- ٣- البوز، محمود كمال، "قصور القانون الطبي"، بحث منشور ضمن أعمال ندوة المشكلات القانونية والإنسانية لعلاقة الطبيب بالمريض، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، كلية الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، ١٩٨١.

- ٤- حسني، محمود نجيب، "الحق في سلامة الجسم ومدى الحماية التي يكفلها له قانون العقوبات"، مجلة القانون والاقتصاد، السنة ٢٩، العدد ٣، مطبعة القاهرة، ١٩٥٩.
- ٥- خير الله، خليل، "تطور المسؤولية الجزائية للجراح وطبيب التخدير في الفريق الطبي"، مقالة منشورة في جريدة البناء، العدد ١٩٥٠، تاريخ ٢١/٨/٢٠١٨.
- ٦- دغمان، محمد رياض، "إخلال الطبيب بموجب الإعلام في عقد العلاج الطبي"، دراسة قانونية، مجلة الحياة النيابية، لبنان، المجلس ٩٩، حزيران، ٢٠١٦.
- ٧- سرحان، عدنان إبراهيم، "مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي"، بحث ضمن المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٠.
- ٨- شافي، نادر، "الطبيب بين الرسالة والمسائلة"، مقالة قانونية، مجلة الجيش، العدد ٢٣٥، كانون الثاني، ٢٠٠٥.
- ٩- مأمون، عبد الرشيد، "المسؤولية عن أخطاء الأطباء في المستشفيات الخاصة"، بحث مقدم إلى مؤتمر الطب والقانون، جامعة الإمارات، ١٩٩٨.
- ١٠- المراغي، عبد العزيز، "مسؤولية الأطباء"، مجلة الأزهر، سنة ٢٠، عدد ٢٠.
- ١١- منصور، منصور مصطفى، "حقوق المريض على الطبيب"، مجلة الحقوق والشريعة، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، السنة الخامسة، العدد الثاني ١٩٨١.
- ١٢- مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، ملحق العدد الثاني، ٢٠٠١، جامعة الإسكندرية.
- ١٣- النفيسة، عبد الرحمن بن حسن، "مسؤولية الأطباء"، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، السنة الأولى، ال عدد الثالث، الرياض، ١٩٩٠.

ج- الأطروحات والرسائل:

- ١- الجميلي، (أسعد عبد العزيز)، أطروحة دكتوراه بعنوان "الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية"، جامعة بغداد، كلية الحقوق، ١٩٩١.
- ٢- حسين، (أنور يوسف)، رسالة دكتوراه بعنوان "ركن الخطأ في المسؤولية المدنية للطبيب"، جامعة أسيوط، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٤.

- ٣- ذهبية، (آيت)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون بعنوان "المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي"، مدرسة الدكتوراه، جامعة مولود معمري، ٢٠١١.
- ٤- رزقية، (زقان)، وجريدة، (زراري)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق بعنوان "العقد الطبي"، جامعة عبد الرحمن ميرة بجاية، كلية الحقوق، السنة الجامعية ٢٠١٣-٢٠١٤.
- ٥- سعد، (أحمد محمود)، رسالة دكتوراه بعنوان "مسؤولية المستشفى الخاص عن أخطاء الطبيب ومساعديه"، دراسة تحليلية لاتجاهات الفقه والقضاء المصريين والفرنسيين، جامعة عين شمس، ١٩٨٣، طبع دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.
- ٦- شاهين، رشا، رسالة لنيل الماستر في قانون الاعمال بعنوان "إرادة المريض في الأعمال الطبية (دراسة مقارنة)"، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٨.
- ٧- الشماط، (كندة فواز)، أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في القانون المدني بعنوان "الحق في الحياة الخاصة"، جامعة دمشق، ٢٠٠٤.
- ٨- عبد إبراهيم، (عادل)، أطروحة دكتوراه بعنوان "حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية"، جامعة بغداد، كلية الحقوق، ١٩٧٧.
- ٩- عبدالله، (محمد يونس)، أطروحة دكتوراه بعنوان "الحماية الجزائية للسر المهني"، جامعة بيروت العربية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بيروت، ٢٠١٣.
- ١٠- عبد الصاحب، (علي)، رسالة ماجستير بعنوان "إزدواج المسؤولية المدنية"، جامعة النهرين، كلية الحقوق، ٢٠٠٢.
- ١١- عادل، (بن عبد الله)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق بعنوان "المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية" (شروط الفعل المولد للضرر)، جامعة محمد خيضر سكرة، السنة الجامعية ٢٠١٠-٢٠١١.
- ١٢- منتصر، (سهير)، رسالة دكتوراه بعنوان "تحديد مدلول الحراسة المسؤولية عن الأشياء"، جامعة القاهرة، ١٩٧٧.
- ١٣- النوار، (عبد الرحيم)، رسالة لنيل درجة دكتوراه دولة بعنوان "المسؤولية الجنائية للأطباء عن القتل والإصابة الخطأ"، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ٢٠٠٧.

د- الأحكام والقرارات القضائية:

- ١- القاضي المنفرد الجزائي في سير، حكم رقم ١٢٤٩، تاريخ ١٣/١١/٢٠١٤، العدد ٢٠١٦، العدد ١.
- ٢- محكمة الدرجة الأولى في بيروت، الغرفة السادسة، قرار رقم ٧٠٨ تاريخ ١٣/٧/٢٠١٥، مجلة العدل، ٢٠١٥، العدد ٤.
- ٣- محكمة استئناف الجزاء في بيروت، الغرفة الثامنة، قرار صادر بتاريخ ٥/٦/٢٠١٣.
- ٤- الهيئة الاتهامية في بيروت، قرار رقم ٣٠١ تاريخ ٢٤/٤/٢٠٠٨، ورثة شفيقة شعيل/ الدكتور أ. ر، مجلة العدل، ٢٠٠٩، العدد ٢.
- ٥- القاضي المنفرد المدني في بيروت، قرار رقم ٩٣ تاريخ ٢٨/٢/٢٠٠٧، القاضي جورج طابع ورفاقه/ الدكتور ف. ح. ورفاقه، مجلة العدل، ٢٠٠٧، العدد ٤.
- ٦- القاضي المنفرد الجزائي في بيروت، ٢٦/٤/٢٠٠٧، مجلة العدل ٢٠٠٨.
- ٧- محكمة الدرجة الأولى في البقاع، الغرفة الثانية، قرار رقم ٥٢ تاريخ ٣/١١/٢٠٠٤، مجلة العدل، ٢٠٠٦، عدد ١.
- ٨- محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الثالثة، قرار رقم ٩٤٦ تاريخ ٩/٥/٢٠٠٢، وجدي الأسعد ورفاقه/ فيصل نجار ومستشفى الجامعة الأميركية، مجلة العدل، ٢٠٠٢، العدد ٢-٣.
- ٩- مجلس شورى الدولة، قرار رقم ٧٧، تاريخ ٢٣/١١/١٩٩٩، مجلس القضاء الإداري في لبنان، ٢٠٠٣، عدد ١٥، مجلد ١.
- ١٠- مجلس شورى الدولة، قرار رقم ٥٨٦ - ٩٨ - ٩٩، تاريخ ٣/٦/١٩٩٩، يواكيم طرييه، مجلس القضاء الإداري في لبنان، ٢٠٠٣، عدد ١٤، مجلد ٢.
- ١١- القاضي المنفرد المدني، حلبا - عكار، ٨ تموز ١٩٩٨، رقم ٢٥٦، كاساندر إيدريل ١٩٩٨، رقم ٧.
- ١٢- محكمة جزاء بيروت، الغرفة الأولى، تاريخ ١٥/١٠/١٩٧١، غير منشور.
- ١٣- قاضي التحقيق في بيروت، قرار رقم ٣٤٢/٨/١٩٦٨، تاريخ ٦/١٠/١٩٧٠، وارد ذكره في كتاب المسؤولية الطبية، محمد يوسف ياسين، الحلبي، ٢٠٠٣.

- ١٤- قاضي تحقيق بيروت، قرار صدر بتاريخ ١٠/٦/١٩٧٠، شربل الشمالي/ بشارة عقل ومستشفى أوتيل ديو، النشرة القضائية، ١٩٧١.
- ١٥- منفرد مدني في بعبدا، رقم ٦٣٣ تاريخ ٢٣/١٢/١٩٦٥، الرئيس خدام، دعوى خ/ع، حاتم، جزء ٦٦، ص ٥٤. مذكور في صادر بين التشريع والاجتهاد، المسؤولية، منشورات صادر.
- ١٦- مجلس شوري الدولة، قررا رقم ٩٢٦، تاريخ ٢٨/٥/١٩٦٣، الإدارية، عام ١٩٦٣، العدد الأول.
- ١٧- تمييز قرار رقم ٢٣ تاريخ ٥/٦/١٩٦٠، موسوعة د. عاليه، رقم ١٩٥١.
- ١٨- القاضي المنفرد الجزائي في المتن، ١٤ كانون الثاني، ١٩٥٤، مجلة العدل، ١٩٥٤.
- ١٩- نقض مصري، ٢٥/١٢/١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية، الجزء ٦، رقم ٤٣٢.

ه- المواقع الالكترونية:

- ١- فقيه، هانيا، "السرية الطبية في النظام القانوني اللبناني"، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية، www.Legallaw.ul.edu.lb، تاريخ ٢٩/٩/٢٠١٧.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية:

- 1- Annick Dorsner – D'olivert, La responsabilité du médecin, Economico, Paris, 2006.
- 2- Charles Debbasch, La Charge de la privant le juge administrative, D. 1983, Chronique.
- 3- Claude Boissier – Ranband, Responsabilité juridique et fonctions de l'aide – soignant et de l'auxiliaire de puériculture, 5^{eme} édition, lamarre, paris, 2004.
- 4- Cass. Civ, 7 Oct. 1997, (2 arrêts), J.C.P., 498, 11-1079, Conclusion de L'avocat général Saint- Rose.
- 5- C.E. Sect., 26 Juin 1959, Rouzet, Rec. C.E., 1959.
- 6- C.E., 24 Juin 1925, Michaud, Rec. C.E., 1925.

- 7- C.E., 4 juillet 1990, Société d'assurance "Le sou médical" / Centre hospitalier général de GAP, Rec. C.E. 1990.
- 8- C.E., 8 décembre 1989, Mne Caro, Rec. C.E., 1989.
- 9- C.E., 9 Juillet 2003, Assistance publique – Hôpitaux de paris / Mme Marzouk, A.J.D.A. 2003.
- 10- C.E. 4e et 6e sous-sect. Réunies 28 décembre 2001, M. Vallette, A.G.D.A. 2002
- 11- C.E. Ass. 1 décembre 1961, Lacombe, Rec. C.E. 1961.
- 12- C.E. 7e et 10e sous-sect. Réunies, 17 décembre 1999, Moine, Rec. C.E. 1999.
- 13- Didier Linotte, Raphael Romi, Services publics et droit public économique, 5E, Paris, Juris Classeur, 2003.
- 14- George – Boyer Channard, Paul Monzein, La responsabilité médicale, P.U.F, Paris, 1974.
- 15- Jean Penneau, Droit médical, Recueil Dalloz, No 21, 2007, Dalloz, Paris.
- 16- Jean Penneau, La responsabilité du médecin, Dalloz, 2^e édition 1996.
- 17- Jean Penneau, le responsabilité du médecin, Dalloz, 2^e édition, 1996.
- 18- J.A. CAMERON. Q.G., An introduction medical negligence, the law society of Scotland Edinburgh, 1983.
- 19- Jean penneau, La responsabilité du médecin, 3^eme édition, Dalloz, Paris, 2004.
- 20- Marc Dupon, Claudine Esper, Christian Paire, **Droit Hospitalier**, 4^E Paris, Dalloz, 2003.
- 21- Michel Harichaux – Ramu, La responsabilité du médecin : fautes se rattachant à L'exercice collectif prive ou social de la médecine, Recueil Juris – Classear, Responsabilité civile, vol 04, fasc 440-6, Technique Juris – Classeur, Paris, 1993.

- 22- RAMMAL A., L'indemnisation par l'office national d'indemnisation des accidents médicaux, these, Paris 5, 2010.
- 23- T.C., 19 Octobre 1998, préfet du Tarn / cour d'appel de Toulouse, D., 1999, p. 127, Rec. C.E. 1998.
- 24- T.C., 25 mars 1957, Chilloux et isaad Slimane, Rec. D. 1957.
- 25- V. J. L. Funch. Le Paradoxe du médecin, éd Gallimard- Paris, 1976.
- 26- V.A. Pegtal, La responsabilité des médecins et des chirurgiens, Paris, 1935.

فهرس المحتويات

١المقدمة
٧القسم الأول: العقد الطبي
٨الفصل الأول: العقد الطبي وطبيعته القانونية
٨الفرع الأول: تعريف العقد الطبي وخصائصه
٨الفقرة الأولى: تعريف العقد الطبي
١٣الفقرة الثانية: خصائص العقد الطبي
٢٠الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للعلاقة بين الطبيب والمريض
٢٠الفقرة الأولى: تكوين العقد الطبي
٢٧الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية الخاصة للعقد الطبي
٣٤الفصل الثاني: آثار القانونية للعقد الطبي
٣٥الفرع الأول: الالتزامات المترتبة عن العقد الطبي
٣٥الفقرة الأولى: موجبات الطبيب
٤٥الفقرة الثانية: التزامات المريض
٥١الفرع الثاني: المسؤولية الناجمة عن الإخلال الفني بالعقد الطبي
٥١الفقرة الأولى: الخطأ الطبي
٥٧الفقرة الثانية: المسؤولية العقدية للطبيب
٦٦القسم الثاني: عقود الطبيب مع المستشفى والفريق الطبي
٦٧الفصل الأول: الأعمال الطبية للأطباء داخل المستشفيات
٦٧الفرع الأول: العلاقة القانونية للطبيب بالمرفق العام الطبي
٦٨الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمرفق العام الطبي
٧٣الفقرة الثانية: شروط انعقاد مسؤولية المستشفيات العامة
٨٠الفرع الثاني: العلاقة القانونية للطبيب بالمستشفى الخاص
٨٠الفقرة الأولى: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب بالمستشفى الخاص

٨٥ الفقرة الثانية: مسؤولية الطبيب عن الأشياء "الأدوات والآلات الطبية"
٩٣ الفصل الثاني: عقود الطبيب مع الفريق الطبي
٩٣ الفرع الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة الطبيب مع الفريق الطبي
٩٤ الفقرة الأولى: تفويض الاختصاص في المجال الطبي
١٠١ الفقرة الثانية: الأشخاص المفوض لهم الأعمال الطبية "المساعدين"
١٠٧ الفرع الثاني: مسؤولية الطبيب الجزائرية
١٠٦ الفقرة الأولى: شروط قيام مسؤولية الطبيب الجزائرية
١١٢ الفقرة الثانية: المسؤولية الجزائرية الطبية في إطار الفريق الطبي
١١٩ الخاتمة
١٢٣ الملاحق
١٣٣ قائمة المراجع
١٤٤ فهرس المحتويات