الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والادارية

العمادة

عقد العلاج الطبي في ظل حقوق المرضى والموافقة المستنيرة

رسالة أعدت لنيل شهادة الماستر البحثي في قانون الأعمال

إعداد

كاتيا كمال غبريس

لجنة المناقشة

الدكتور غالب فرحات	**الاستاذ المشرف**	**رئيسًا**
الدكتور أشرف رمّال	**أستاذ مساعد**	**عضوًا**
الدكتور محمد دغمان	**أستاذ مساعد**	**عضوًا**

2019-2020

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

الإهداء

إلى عبق الروح التي أستلهم منها الإصرار والصبر والتحدي وتتساقط الكلمات خجلاً وإكراماً له، إلى الذي أنار أمام عيني شموع الأمل ... والدي

إلى التي فرشت دربي بربيع عمرها ورعتني بنور قلبها وأفهمّتني بعفوية صادقة أن العلم هو الحياة ... والدتي

إلى من كانوا رمزاً للعطاء والإخلاص التي تشرق شمسي من بين يديهم ويتوهج نهاري بنورهم ... إخوتي

إليكم يا من تزالون بجانبي ترقبون نجاحي وتقدمي، وتقدمون لي كل الوقت.. كل الحب .. وكل الدعم .. إلى ربيع العمر.. أقاربي، أصدقائي وأساتذتي.

لكم جميعاً أهدي عملي المتواضع هذا مع المحبة والعرفان

الباحثة

شكر وتقدير

بعد أن وفقني الله تبارك في علاه، وذل من لا يخشاه إلى إنجاز هذه الرسالة، أتقدم للدكتور غالب فرحات بصفته مشرفا على هذه الرسالة بكل الشكر والعرفان والتقدير لما قدمه لي أثناء الإشراف على هذه الرسالة.

كما أتوجه بالشكر والتقدير لأعضاء هيئة التدريس في كلية الحقوق الموقرة، وأتوجه بالشكر الجزيل لأعضاء لجنة المناقشة ولا يفوتني أن أتوجه بالشكر والتقدير الى كل من ساهم بمساندتي طوال مراحل الدراسة وإلى كل من تمنى لي الخير في إتمام هذه الرسالة.

الباحثة

ملخص التصميم للرسالة:

القسم الأول: من الإطار العام إلى التكييف القانوني الخاص لعقد العلاج الطبي

الفصل الاول: خصوصية العقد الطبي

المبحث الاول: ماهية العقد الطبي

المبحث الثاني : خصائص عقد العلاج الطبي

الفصل الثاني : المسؤولية الناتجة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي

المبحث الاول : طبيعة الموجب الملقى والمسؤولية المترتبة على عاتق الطبيب

المبحث الثاني : أركان المسؤولية الطبية

القسم الثاني : مفاعيل عقد العلاج الطبي

الفصل الاوّل: حقوق المريض عند إنعقاد عقد العلاج الطبي

المبحث الاول: الحق في الحصول على المعلومات

المبحث الثاني: ضرورة الموافقة على العمل الطبي

الفصل الثاني: حقوق المريض عند تنفيذ عقد العلاج الطبي

المبحث الاول: السر الطبي

المبحث الثاني: الحق في الإطلاع على الملف الطبي

المقدمة :

كل إنسان معرض لأن يمرض وعندما يكون بحاجة إلى علاج فالطبيب هو أول من يفكر به كي يلجأ إليه ليعالجه، وبالتالي هو مخير إما أن يتعالج في المستشفيات الحكومية أو لدى الطبيب الذي يعمل في المنشأة أو المؤسسة التي يعمل فيها المريض، أو أن يتعالج على نفقته في مستشفى خاص أو في العيادة الخاصة للطبيب وذلك بموجب عقد العلاج الطبي.

بالتالي، فإن المريض حين إقباله على الطبيب لطلب العلاج، فهو إما أن يتوجه إلى المستشفى أو المصحة العمومية، كما قد يختار و يتوجه إلى الطبيب الخاص، فيقصده إلى عيادته الخاصة. بمعنى أن العلاقة التي تربط بين الطبيب والمريض في الحالة الأولى، تختلف عن الحالة الثانية.

وكان في الماضي القريب لا يفرق القانون بين هاتين العلاقتين و يجعل أحكامهما على قدم المساواة، إلى غاية صدور قرار "مارسيي" الشهير بتاريخ 20 ماي 1936 عن محكمة التمييز الفرنسية "الغرفة المدنية" الذي أحدث ثورة في الميدان الطبي، كونه أصبح يعترف بوجود عقد يربط بين الطبيب و المريض.

ومؤدى ذلك أن بين المريض والطبيب الخاص، عقد حقيقي، وأن المفهوم الذي كان سائدا في القضاء الفرنسي قبل سنة 1936 بإعتبار أن مسؤولية الأطباء تقصيرية حتى في حالة وجود عقد واتفاق بين الطرفين لم يعد له معنى بعد صدور قرار "مارسيي"[1].

ولقد تبنت معظم التشريعات هذه الفكرة، بما فيها التشريع اللبناني[2]، خاصة بعد انتشار ظاهرة الطب الحر أو الخاص، في الآونة الأخيرة، بشكل مفزع، لدرجة أن أصبح يزاحم بل قد يتعدى خدمات القطاع العام، وحتى الدول المتقدمة منها في بعض الأحيان، فلقد أصبح اليوم من بين العقود الأكثر استعمالا، فاتساع

---

(1) cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Mercier, *D.*1936, I, p. 88 rapp. Josserand .

(2) القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

مجال استعماله بين الأفراد، أخد يثير الكثير من الانشغالات القانونية، والمشاكل العلمية، علما أنه عقد ينصب على أقدس مخلوق على وجه الأرض ألا وهو الإنسان.

ومن المعلوم أن وسائل العلاج قد تنوعت بتعدد مراحل تطور مهنة الطب، ففي البدء كان العلاج يتم عن طريق العرافين والكهنة في عصور الجاهلية، ثم تتطور فأصبح يتم بواسطة الأعشاب خلال العصور الوسطى، إلى أن وصل الأمر في العصر الحديث إلى العلاج بواسطة الأدوية من طرف أطباء يمتلكون العلم ما يمكنهم من ممارسة مهنة الطب.

ويُعرف العمل الطبي، بأنه النشاط الذي يباشره صاحب الإختصاص المرخص له قانوناً حيال المريض بعد رضاه وإعلامه بنتائجه ومداخلاته، مراعياً فيه الأصول العامة في علم الطب ويقصد منه علاج المريض.

وينتج عن العمل الطبي عقد، يعرف بعقد العلاج الطبي، ومثله كمثل أي عقدٍ آخر، يشترط لصحته أن يتمتع بكافة العناصر الأساسية للعقود، والتي تبدأ بالرضا، الذي يعد الصلب والركن لكل عقد بل ولكل اتفاق على وجهٍ أعم، حيث لا مندوحة عن وجوده في كل العقود، ومن ثم الموضوع والسبب.

غير أن التطور العلمي الذي شهده المجال الطبي قد رافقته مخاطر كبيرة، وذلك لأن الجسد البشري الذي تتمحور حوله مهنة الطب ما زال يعتبر كائنًا مجهولًا في العديد من جوانبه، كما أن التطور الطبي قد صاحبه تطورًا تكنولوجيًا هامًا، بحيث أصبح العلاج يتم عن طريق إعتماد الأطباء على الآلات والأدوات الطبية الحديثة التي تتميز بتعقيدها ودقتها وحساسية السيطرة عليها وهذا ما أدى إلى زيادة الأفعال الضارة بصحة الإنسان وسلامته الجسدية، من هنا تثار مسألة تحديد المسؤولية الطبية في عقد العلاج الطبي. وتاليًا فإن الوصف القانوني الصحيح لعقد العلاج الطبي يعد مسألة أساسية تمكن من معرفة كل ما يتعلق بهذا العقد من قواعد وأحكام، كما أنها تمكن الأطراف من معرفة الحقوق والواجبات التي تترتب عنه، وإضافة إلى ذلك، فإنها تسمح للقاضي بالفصل بالنزاعات المتعلقة به.

ويتولد عن هذا العقد مجموعة من الحقوق التي تتصف بمميزات خاصة، تفرقها عن الحقوق المتولدة عن العقود بشكل عام، وأبرز هذه الحقوق الحق في الوصول إلى المعلومات والموافقة على العمل الطبي وحقه في حفظ أسراره واطلاعه على ملفه الطبي.

لذلك نجد بأن المشرّع اللبناني وكغيره من التشريعات العربية والغربية، قد أولى موضوع العقد الطبي وحقوق المريض اهتماماً بالغاً في الكثير من قوانينه التي تعلّقت بالمجال الطبّي. ومن أهم القوانين التي تناولت العقد الطبي في لبنان قانون الآداب الطبية الصادر في 1994/2/22، وقانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة الصادر في العام 2004 .

وتبرز أهمية موضوع عقد العلاج الطبي في ظل حقوق المرضى والموافقة المستنيرة، إذ من خلاله يتم تسليط الضوء على أهم العقود التي تعني حياة الإنسان وسلامته الشخصية، ويتم التركيز على معرفة وحقوق المريض فيه وفقا للتسلسل المنطقي والزمني وهي غالبا تكون مبهمة لدى هذه الفئة من الناس ونتيجة تغافل المؤسسات الصحية عن إعلانها.

كما أن الوصف القانوني الصحيح للعقد الطبي يُمكن من معرفة أحكامه من حيث الانعقاد، الآثار، التنفيذ والفسخ، وبالتالي يسهل عملية تحليل هذه الأحكام وإبراز ما يستقيم منها، وما كان يشوبه قصور ونقائص، وإقتراح الحلول. كما أنه وباعتبار العقد الطبي من العقود الرضائية، يستلزم توافق إرادة المريض مع الطبيب على طبيعة العقد ومحله، ويكون له سبب مشروع، فيلتزم كل طرف بمحض إرادته. فتحديد الطبيعة القانونية للعقد يمكن كل طرف من معرفة ما التزم به مسبقًا، وهذا يجنب الوقوع في الغلط من جهة، ومن جهة أخرى نشوء نزاعات مستقبلية بسبب جهل كل طرف لحدود التزاماته[1].

(1) بوليل أعراب، **الطبيعة القانونية للعقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2013، ص 2، يمكن الاطلاع عليها على الموقع الالكتروني التالي : file:///C:/Users/userPC/Downloads/.pdf

وفي الآونة الأخيرة، وبعد تزايد الإهمال في المجال الصحي، أصبحت الحاجة ملّحة أكثر لدراسة موضوع العقد الطبي وحقوق المريض، الذي يعكس أهمية كبيرة لدى المواطن بشكل عام والمريض بشكل خاص، على أن الاشكالية الأساسية تتركز حول ماهية عقد العلاج الطبي وآثاره تجاه المريض.

وعلى ضوء الإشكالية السابقة، تحاول الدراسة رسم معالم نظام قانون واضح ومحدد لعقد العلاج الطبي في ظل القانون اللبناني. من خلال الوقوف على مختلف الجوانب والمحاور القانونية المتعلقة بهذا العقد، بداية من حيث مفهوم العقد الطبي، ثم بيان أبرز خصائصه، وطبيعته القانونية. وأخيراً التطرق إلى أبرز الحقوق المتولدة عن عقد العلاج الطبي في ظل قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني[1].

وفي إطار هذا الموضوع، تطرح تساؤلات عديدة يُمكن تجسيدها بالتالي:

– هل أن لعقد العلاج الطبي ذاتية وخصوصية تميزه عن غيره من العقود؟ وما هي العناصر الأساسية لهذا العقد؟

– ما هي أبرز الحقوق المتولدة عن عقد العلاج الطبي؟ وما هو دور الطبيب في ذلك؟

– ما هي طبيعة الموجب الملقى على عاتق الطبيب؟ موجب بذل عناية أم موجب تحقيق غاية؟

– هل أن مسؤولية الطبيب في العقد الطبي مسؤولية تقصيرية أم مسؤولية عقدية؟

– ما هي أبرز أركان المسؤولية الطبية؟

أما أسباب اختيار الموضوع فترجع إلى كونه أولا مرتبط بالتخصص الجامعي الذي أستكمله، إضافة إلى الرغبة في توسيع وتعميق المعارف في مجال العقود والمسؤولية، وبالخصوص ما يتعلق بالعلاقات الطبية، ومحاولة المساهمة في إثراء المكتبة القانونية.

1() القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

كذلك من الأسباب الموضوعية التي دفعتنا إلى اختيار هذا الموضوع منها شيوع العقد الطبي في المجتمع ما يستلزم تنظيمه، نقص الدراسات التي تناولت الطبيعة القانونية للعقد الطبي، وبالخصوص تلك المتعلقة بالقانون اللبناني، محاولة الكشف عن الروابط القانونية بين العقد الطبي وباقي العقود، محاولة إيضاح الإطار القانوني للعقد الطبي، والبحث عن مدى اهتمام المشرع بتنظيم العلاقة العقدية بين المريض والطبيب، على ضوء التطورات الحديثة لطرق ووسائل العمل الطبي، وكذلك أساليب ممارسة النشاط الطبي.

وتتمثل أهم الصعوبات التي قد يواجهها الباحث أثناء إعداد هذا البحث بتشعب الموضوع لأن مفهوم عقد العلاج الطبي مفهوم متشعب يشمل العديد من المجالات المختلفة. كما أن صعوبات البحث في هذا الموضوع تشتمل على نقص التطبيقات العملية في هذا المجال، من خلال نقص التشريعات المحلية التي ترعى الموضوع، إضافةً إلى نقص قرارات المحاكم والإجتهاد القضائي التي من شأنها إشباع فضول الباحث وإثراء البحث بالجوانب العملية للنصوص القانونية. وقد يرجع ذلك لكونه من الموضوعات الجديدة نسبياً خاصة بالنسبة إلى المحاكم اللبنانية.

ومن أبرز المعوقات أيضًا، عدم العثور على دراسات سابقة تناولت الموضوع بصفة مباشرة، فجل ما وجدناه من أبحاث تناولته بصفة عرضية في معرض دراسات عامة أو تلك المتخصصة في المسؤولية الطبية أو العقد الطبي، بالإضافة إلى غياب الإجتهاد القضائي الذي تناول تكييف العلاقة الطبية.

بالاضافة إلى ذلك فإن بحث عقد العلاج الطبي يتمحور في جانبين : الأول هو واقع الحال من قلة أو إنعدام القواعد القانونية التي تحكم عقد العلاج الطبي في القانون اللبناني، فلا بد عندئذ من البحث عن حلول لمشاكل عقد العلاج الطبي، إذا ما أثيرت في ضوء الواقع التشريعي والبحث عن تخريج قانوني لحل هذه الاشكاليات معتمدين بالدرجة الأساس على القوانين اللبنانية[1] بالمقارنة قدر الإمكان مع الاتفاقيات

1() القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (الآداب الطبية)،

الدولية والقوانين الأخرى[1] أو القوانين التي عالجت فكرة العلاج الطبي في بلدان أخرى مع ما تقصي موقف القضاء والفقه حيث أمكن.

ومن جانب ثان فهو ما يجب أن يكون عليه الأمر من حيث معالجة المشرع لعقد العلاج الطبي مناقشين بذلك ومحللين الاتجاهات التشريعية والآراء الفقهية والمواقف القضائية ساعين إلى التوصل لنتيجة نعتقد بصحتها وملاءمتها لطبيعة عقد العلاج الطبي.

وبالنسبة لمنهجية الدراسة فإنها تعتمد على موضوعها والأهداف المبتغاه منها في النتيجة، بالإضافة الى طبيعة الإشكالية ومحدداتها، بهدف الوقوف على كافة جوانب الدراسة موضوع البحث، وفي هذه الدراسة اعتمدنا على المنهج الاستقرائي والتحليلي، القائم على تحليل الظواهر الجزئية للوصول إلى ظاهرة كلية، بوصف الظاهرة محل الدراسة وتشخيصها وإلقاء الضوء على جوانبها المختلفة وجمع البيانات اللازمة عنها وفحصها وتحليلها.

من هنا سوف نحاول معالجة هذه الإشكاليات وغيرها في دراستنا هذه، وذلك عبر قسمين، الأول تحت عنوان من الإطار العام إلى التكييف القانوني الخاص لعقد العلاج الطبي، والثاني سيكون تحت عنوان آثار ومفاعيل عقد العلاج الطبي.

الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 ؛ القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

1() القانون المدني السوري https://ar.wikisource.org/wiki/؛ الاعلان العالمي لحقوق الانسان ، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 217 – الف(د – 3) المؤرخ في 10 كانون الاول 1948، http://www.oic-iphrc.org ؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، إعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 2200 – الف (د – 21) المؤرخ في 16 كانون الاول 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار 1976 وفقا لأحكام المادة 49، http://www.legallaw.ul.edu.lb/AgreementView.aspx?ID=3860

القسم الأول: من الإطار العام إلى التكييف القانوني الخاص لعقد العلاج الطبي

يعتبر عقد العلاج الطبي من العقود الهامة في حياة الإنسان، باعتباره إحدى الوسائل الضرورية لحماية مصلحة طرفي العقد، أي الطبيب والمريض. وبناءً عليه يصبح من الواجب علينا البحث في مدلول فكرة العقد الطبي لناحية ماهية هذا العقد وما يميزه عن غيره من العقود التي هي من الصنف نفسه، إضافةً إلى أبرز الخصائص التي يتمتع بها وتبرز خصوصية عقد العلاج الطبي.

ويختص العقد الطبي بجملة خصائص تميزه عن غيره من العقود القائمة على الإعتبار الشخصي والسرية، فضلا عن المصداقية (الثقة) فهو ذو طابع إنساني بحت، كما أنه عقد رضائي، إذ لا يتطلب إفراغه في صيغة معينة باستثناء بعض الأعمال الطبية المنطوية على مخاطر بالغة وتؤثر في صحة الإنسان، فضلًا عن أنه يفرض على الطبيب التزامات متتابعة وأنه عقد غير مسمى، إذ أن المشرع اللبناني لم ينظمه بنصوص قانونية خاصة **(الفصل الأول)**.

ومن جانب أخر، وكون عقد العلاج الطبي يشكل وسيلة لحماية طرفي العقد، يُطرح التساؤل حول أثر هذا العقد لناحية المسؤولية المدنية، بداية من الموجب الملقى على عاتق الطبيب الذي يكون من حيث المبدأ موجب بذل عناية، واستثناءً موجب تحقيق غاية وذلك بحسب نوع العمل الذي يقوم به الطبيب والمدى المنظور من إمكانية تحققه، بالإضافة إلى ذلك فإن مسؤولية الطبيب في الأصل هي مسؤولية عقدية، إلا أن هناك بعض الحالات تثير المسؤولية التقصيرية للطبيب، إلى أن نصل إلى أركان المسؤولية الطبية **(الفصل الثاني)**.

الفصل الاول: خصوصية العقد الطبي

الطب مهنة إنسانية أخلاقية ينشأ عنها علاقة بين طرفين الأول وهو الطبيب الممتهن وصاحب الخبرة والطرف القوي في هذه العلاقة، والثاني المريض وهو الطرف الضعيف الذي يكون أكبر همه هو علاج علته مهما كلف الأمر، هذه العلاقة يمكن القول بأنها رابطة قانونية ينشأ عنها عقد يسمى بعقد العلاج الطبي.

ومما لاشك فيه أن العقد الطبي شأنه شأن أي عقد آخر، لابد أن يقوم على أساس تلاقي إرادتين هما: إرادة **الطبيب** وإرادة **المريض**، إلا أن له خصوصية من حيث كونه يقوم على مبدأ الثقة المتبادلة بين طرفيه، فلولا ثقة المريض بطبيبه وبعلمه وعمق خبرته، وثقة الطبيب بالمريض وإخلاصه لنصائحه الطبية وتعليماته العلاجية ما انعقد العقد الطبي، فضلاً عن أنه من العقود ذات الطابع الإنساني التي تقوم على الإعتبار الشخصي وتخضع لمبدأ حرية إرادة طرفي العقد في اختيار أحدهما للآخر، فالمريض يتمتع بحق اختيار الطبيب الذي يتابع حالته المرضية إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، مقابل هذا فإن الطبيب أيضاً يتمتع بحرية اختيار المرضى الذين يعالجهم باستثناء بعض الحالات التي يلتزم بموجبها بالقيام بعمله دون عبرة لإرادته في اختيار المرضى[1].

ونظرًا لأهمية ودقة هذا البحث نتطلع الى دراسة العلاقة التي تربط الطبيب بالمريض من خلال تناول ماهية العقد الطبي **(المبحث الاول)**، وصولا إلى الحديث عن أبرز الخصائص التي يتصف بها عقد العلاج الطبي **(المبحث الثاني)**.

1() زينة العبيدي، ارادة المريض في العقد الطبي (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، 2005، ص 9، يمكن الاطلاع عليها على: http://library.nawroz.edu.krd/lib.php?file=10.pdf.

المبحث الاول: ماهية العقد الطبي

تُعدّ مسألة تعريف العقد الطبي وتحديد ماهيته وتمييزه مما يشتبه به من عقود، وبيان خصائصه مسألة في غاية الأهمية خصوصاً أن الكثير من المهتمين بدراسة هذا النوع من العقد لم يوردوا تعريفاً ملائماً له، إذ اكتفوا بتعريف العمل الطبي وحده **(الفقرة الأولى)** على اعتبار أن العقد الطبي عقد يبرم بين الطبيب والمريض وهي مسألة بديهية **(الفقرة الثانية)**، كما أن الكثير من الفقهاء قد خلط بين العقد الطبي وغيره من العقود، فهناك من يرى أن العقد الطبي هو عقد عمل أو إجارة خدمات **(الفقرة الثالثة)**.

الفقرة الأولى: مضمون العمل الطبي

تكمن خصوصية العقد الطبي من غيره من العقود بأن محله هو جسم الإنسان ولما لهذا الجسد من حرمة ومعصومية، فلا يجوز المساس به إلا لضرورة العلاج أو الحاجة إليه لأن الحق في الحياة، والحق في السلامة الجسدية[1] هما من الحقوق التي يجتمع فيها حق الله تعالى وحق العبد، فضلاً عن هذا فإن العلاقة التي تنشأ بين الطبيب والمريض هي علاقة غير متكافئة، فالطبيب مهني على درجة عالية من المعرفة والتخصص الفني والمريض شخص يجهل ما يتعلق بالمرض، أو بفن العلاج ومما يزيد من حدة عدم التكافؤ هو أن أحد طرفي العقد وهو المريض يعاني من علة جسدية أو نفسية أو عقلية يلجأ إلى الطبيب بحثاً عن العلاج[2].

ويلعب الطبيب دورًا بارزًا في حفظ الصحة وعلاج البشر من الأمراض، وهذا لا يكون إلا من خلال العمل الطبي، ذلك التدخل البشري الواقع على جسم الإنسان، والذي يتطلب غالبًا المساس بالتكامل الجسدي للجسم، من هنا تثور الإشكالية القانونية حول مضمون ونطاق هذا التدخل الطبي، الذي تغطيه نظرية الإباحة الجنائية وتمهره بالشرعية. وعلى هذا الأساس لا يزال العمل الطبي يشكل المحرك الأول للمسؤولية،

1() المادة 3 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان " لكل فرد الحق في الحياة والحرية وفي الامان على شخصه "، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 217 – الف(د – 3) المؤرخ في 10 كانون الاول 1948، http://www.oic-iphrc.org .

2() هشام ابراهيم الخطيب، عماد ابراهيم الخطيب، العبد عبد القادر العكايلة، **الطبيب المسلم وأخلاقيات المهنة**، مكتب الجامعة الأردنية، عمان، 1989، ص35.

هذه الأخيرة ما فتئت تتعاظم بسبب التحولات الجذرية التي يعرفها هذا النشاط تحت تأثير التطور العلمي والتكنولوجي[1].

ويعرف مضمون العمل الطبي على أنه ذلك النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته، أو مجرد تخفيف آلامه، ولكن يعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب الصحة أو مجرد الوقاية من المرض[2]. وقد عرفه العلامة SAVATIER بأنه « العمل الذي يقوم به شخص مؤهل من أجل شفاء الغير »[3].

وقد عرفه آخرون[4] بأنه "كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعلمياً في علم الطب ويقوم به طبيب مصرح له قانوناً به بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرض والحد منها أو منع المرض أو بهدف المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة إجتماعية شريطة توافر رضاء من يجري عليه هذا العمل".

أما الاجتهاد اللبناني[5] فيُعرف العمل الطبي، بأنه النشاط الذي يباشره صاحب الإختصاص المرخص له قانوناً حيال المريض بعد رضاه وإعلامه بنتائجه ومداخلاته، مراعياً فيه الأصول العامة في علم الطب ويقصد منه علاج المريض. هذه الأعمال الطبية التي تتناول العمل الطبي الفني هي من اختصاص الأطباء

---

(1) بن زيطة عبد الهادي، **العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهاد الطبي**، ص 1، يمكن الاطلاع على هذا الكتاب على الرابط التالي: https://platform.almanhal.com/Reader/2/60074 .

(2) محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات اللبناني**، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1984، ص 201 .

(3) René SAVATIER et J.M. AUBY, Traité de droit medical, paris, 1959, p. 295 .

(4) أحمد السعيد الزقرد، الروشيتة (التذكرة) الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي– دراسة مقارنة، بدون مكان طبع، 1993، ص4. وبالمعنى نفسه تقريباً: محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، محاضرات لقسم الدراسات القانونية، دون مكان طبع، 1962، ص 114؛ أسامة عبدالله قايد،المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، ط2، دون مكان طبع، 1990، ص 259 ؛ محمود محمد عبد العزيز الزيني، مسؤولية الأطباء، دون مكان طبع، 1993، ص 176.

(5) قاضي تحقيق بيروت، قرار بتاريخ 1970/10/6، شربل الشمالي/ بشارة عقل ومستشفى أوتيل ديو، النشرة القضائية، 1971، ص 104 .

الذين عليهم أن يعتمدوا في ممارستهم لهذه الأعمال على ملئ حريتهم لأجل تقرير الإجراءات الطبية التي يرونها مناسبة وفقا لمعطيات العلم الحديثة ولما يمليه عليه ضميرهم ونباهتهم وإنسانيتهم، أما أعمال المعالجة والتمريض كمراقبة المريض وإعطائه الطعام والعقاقير فإنها منوطة بالممرضين الذين يعتبرون مساعدين للطبيب يعملون تحت إشرافه وهذه الأعمال لا تتطلب من الممرض أية مبادرة شخصية بل عليه أن يتقيد بالتعليمات التي يحددها الطبيب المسؤول والتي تلقي على عاتق الممرض موجب تحقيق غاية.

الفقرة الثانية: تعريف العقد الطبي

بعد تحديد مفهوم العمل الطبي يمكن تعريف العقد الطبي[1] بأنه :

عقد بين الطبيب والمريض أو من ينوب عنه، محله جسم الانسان يلتزم بمقتضاه الطبيب بفحص المريض أو تشخيص علته أو علاجه بعد الحصول على رضاه الحر المستنير بمقابل أو دون مقابل وفقاً للأصول العلمية والمهنية.

وما يتميز به هذا التعريف:

1. أنه حدد طرفي العقد الطبي بالأطباء المخولين قانوناً حصراً وبالمرضى.

2. أنه أدرج العقد الطبي ضمن العقود التي تقوم على الإعتبار الشخصي، فأضفى عليه خصوصية تميزه من غيره من العقود، بايراده على جسم الإنسان ولما لهذا الجسد من معصومية أقرتها الأديان السماوية والقوانين الوضعية.

3. حدد طبيعة التزام الطبيب، لأن الأصل في التزامه بموجب العقد الطبي هو ببذل عناية واستثناءً يكون بتحقيق غاية.

4. كما أشار إلى أطراف العقد الطبي الذي يجري في الغالب بين الطبيب والمريض، لكن في الأحوال التي يكون فيها المريض صغيراً، أو فاقداً لوعيه، أو مصاباً بعاهة تمنعه من التعبير عن إرادته، ففي هذه الفروض يبرم العقد بين الطبيب ومَنْ ينوب عن المريض كالولي أو الوصي أو الأقارب أو الأشخاص المقربين منه.

1() زينة العبيدي، مرجع سابق، ص 24 .

5. فرضَ التزاماً ضرورياً على عاتق الطبيب وهو الحصول على رضا المريض أو رضا مَنْ ينوب عنه رضاءاً حراً مستنيراً، هذا الرضا الذي هو بمثابة نزول المريض عن الحصانة التي يقررها القانون لسلامته فبموجبه تنتفي عن العمل الطبي صفة الإعتداء على حق يحميه القانون فيغدو بذلك فعلاً مباحاً.

6. مقابل التزامات الطبيب نحو مريضه، يفرض العقد الطبي التزامات أخرى على المريض نحو طبيبه وإحدى هذه الالتزامات هو المقابل الذي يحصل عليه الطبيب من مريضه، إلا أن هذا ليس مطلقاً فقد يقوم الطبيب بتنفيذ التزاماته نحو المريض دون مقابل[1].

وثمة تعريف آخر للعقد الطبي بأنه " **إتفاق بين الطبيب وزبونه يلتزم بموجبه الأول بأن يقدم للثاني خدماته الفنية مقابل أجرة يدفعها هذا الأخير وتتمثل الخدمات الفنية التي يلتزم الطبيب بتقديمها للزبون في الإعتناء بصحته من خلال الوقاية من الأمراض أو تشخيصها أو علاجها أو القيام بغيره من الأعمال الطبية المشروعة وذلك وفق الضوابط المستقر عليها في علم الطب والقانون أيضا** "[2].

وما يتميز به هذا التعريف بأنه يشمل إلتزامات الطرفين (خدمات فنية مقابل أجر)، بالتالي إستبعاد العمل المجاني الذي يقوم به الطبيب في المجال التعاقدي، ومن جهة أخرى ايراده لبعض الأعمال الطبية المتعلقة بالوقاية أو التشخيص، أو العلاج على سبيل المثال في ذكره " **القيام بغيرها من الأعمال الطبية** " وعليه فالعقد الطبي يعتبر من العقود التبادلية التي تقوم على الإعتبار الشخصي (شخص الطبيب)، وبناءًا على ما يتمتع به من سمعة تعكس مستواه سواء الفني أو التقني[3].

1() أسعد عبيد الجميلي، **الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، 1991، ص 52 .

2() زقان رزقية، زراي جويدة، **العقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014، ص 7 .

3() أحمد درويش، **العقد الطبي: تأملات حول المشاكل القانونية التي تثيرها العلاقة بين الطبيب وزبونه**، الطبعة الاولى، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، الرباط، 2009، ص 30 .

الفقرة الثالثة: تمييز العقد الطبي عن غيره من العقود

يمارس الإنسان جملة من النشاطات المستمرة لإشباع حاجاته اليومية وذلك من خلال تعامله مع أرباب المهن الحرة، كالمهندسين والأطباء، وكذا المحامين، وغيرهم بعقود، فإذا تم ذلك فإن المتعاقد لا يلتزم إلا بما تضمنه العقد، إلا أن هناك اختلاف بين فقهاء القانون على تحديد ماهية العقد المبرم بين الطبيب والمريض وعلى الإلتزامات الناتجة عن هذا العقد[1]، إما أن تكون محددة مسبقًا من قبل الطرفين، أم لا، ونظرًا لشيوع هذا النوع من العقود في الآونة الأخيرة لم يتطرق قانون الموجبات والعقود اللبناني ولا القوانين الاخرى لتكييفه تكيفًا سليمًا، وبهذا يكون من الضروري الإعتماد على القواعد العامة للموجبات وللنظرية العامة للعقود، ويكون ذلك بمقارنته مع عقد الوكالة وعقد العمل وعقد المقاولة **(البند الأول)**، وصولا إلى استعراض الرأي القائل بأن العقد الطبي عقد قائم بنفسه وذو طبيعة خاصة **(البند الثاني)**.

البند الأول: النظريات التقليدية

والمقصود بذلك النظرية التي سادت في بداية نشأة العقد الطبي، والتي حاول الفقهاء من خلالها تشبيه عقد العلاج الطبي بعقد الوكالة **(أولا)**، أو عقد العمل أو عقد المقاولة **(ثانيًا)**، وهذا ما سنبينه تباعًا.

أولا: العقد الطبي وعقد الوكالة

يُعرف قانون الموجبات والعقود اللبناني الوكالة[2] بأنها عقد بمقتضاه يفوض الموكل إلى الوكيل القيام بقضية أو بعدة قضايا أو بإتمام عمل أو فعل أو جملة أعمال وأفعال.

ذهب جانب من الفقه الفرنسي[3] إلى إعتبار أساس العلاقة بين المريض والطبيب هي عقد وكالة، وكان لهذا الاتجاه جذوره التاريخية التي تمتد إلى القانون الروماني، إذ ميز هذا القانون بين نوعين من الأعمال، المهن الحرة والحرف اليدوية، فالأولى تقوم على أساس الجهد العقلي أو الذهني، فضلا عن المجانية، أما

1() زقان رزقية، زراي جويدة، **العقد الطبي**، مرجع سابق، ص 8 .

2() المادة 769 قانون الموجبات والعقود اللبناني 09/03/1932، الجريدة الرسمية، العدد 2642، 11/04/1932، ص 2.

3(el ney, la responsabilite des medecins et de leurs axiliaires these Lausanne, 1979, Mich p.49 .

الثانية فيمارسها الأرقاء وتعد عقد إيجار للأشخاص لأنها لا تقوم على أساس الجهد العقلي إنما اليدوي، فمن هذا المنطلق يجد هذا الاتجاه أن مهنة الطب بعد أن أدرجت ضمن المهن الحرة لا يمكن أن يكيف عمل الطبيب تجاه مرضاه إلا على أساس أنه وكالة، مستندين في ذلك إلى القول بأن الخدمات التي تنتج عن ممارسة المهنة الحرة تخضع لعقد الوكالة وليس لعقد إيجار الأشخاص، فهذا ينطبق على الخدمات التي يؤديها الأطباء، كما أن عمل الطبيب تغلب عليه الصفة العقلية أو الذهنية، وبهذا فإن الوكالة تعد أكثر إنسجاما مع الطبيعة الخاصة لعمل الطبيب. بالتالي فإن اعتبار العقد الطبي عقد وكالة، يجد مصدره في القانون الروماني لأسباب إجتماعية تتمثل في نظرة المجتمع الروماني لهذه العلاقة بأنها يصعب تقديرها بالمال وأنه يجب على الطبيب أن يقوم بعلاج المريض دون مقابل مادي[1].

انتقد هذا الرأي على إعتبار أن الطبيب لا يلتزم لموكله (المريض) للقيام بما وكل إليه أمام الغير، ولا يلتزم الغير في مواجهته، إذ يقوم بتقديم أعمال شخصية و تقديم خدمات كإجراء الفحوصات والتشخيصات باسمه وليس لغيره أو موكله كما هو الأمر في عقد الوكالة، إذ يتم ذلك بصفة محددة[2]، بالإضافة إلى ذلك لا تصح الوكالة إلا إذا كان الموكل نفسه أهلا للقيام بموضوعها[3].

كما أن عقد الوكالة عقد تبرعي بدون مقابل إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف لذلك، غير أن الغالب في العقود الطبية هي عقود بعوض[4]. كما أن عقد الوكالة يقتضي أن يكون قيام أعمال مفوضة للوكيل لحساب الموكل، غير أن الطبيب عند قيامه بأعماله تكون المداخيل والأتعاب لحسابه وليس لحساب الغير.

1() أحمد الحيارى، **المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الاردني والنظام القانوني الجزائري**، الطبعة الاولى، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2008، ص 65 .

2() المادة 769 من قانون الموجبات والعقود.

3() المادة 772 من قانون الموجبات والعقود.

4() تنص المادة 770 من قانون الموجبات والعقود على أنه " تكون الوكالة في الأصل بلا مقابل, وليس ما يمنع اشتراط الأجر. ولا يقدر كونها مجانية في الأحوال الآتية:

أولا– إذا كان الوكيل يقوم بمقتضى مهنته او صنعته بالخدمات المعقودة عليها وكالته.

ثانيا– إذا كانت الوكالة بين تجار لاعمال تجارية.

ثالثا– إذا كان العرف يقضي بدفع اجر عن الاعمال المعقودة عليها الوكالة ".

بالإضافة إلى ذلك فإن الوكيل مجبر أن يمد الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل إليه في تنفيذ الوكالة و أن يقدم له حسابا عنها[1]، غير أن الطبيب غير مجبر بأن يمد المريض بكل المعلومات المتعلقة بتنفيذ أعماله، بل له أن يخبره فقط بالمعلومات المتعلقة بمرضه.

وما تجدر الإشارة إليه أنه في عقد الوكالة يمكن للوكيل أن يتنازل عن الوكالة في أي وقت يشاء وحتى لو كان هناك اتفاق مخالف[2]، أما الطبيب فليس له أن يتنازل عن العقد الذي يجمعه بالمريض، وأن يغير علاجه في أي وقت أراد إلا في حالة الضرورة الملحة وإلا تعرض لعقوبات جزائية، وحتى يتحرر الطبيب من مهمته في علاج مريضه عليه أن يوصي له بطبيب آخر على الأقل يقوم مقامه.

ثانيا: العقد الطبي وعقد العمل والمقاولة

ذهب جانبٌ من الفقهاء الفرنسيين[3] إلى اعتبار العقد الطبي عقد عمل، أو عقد اجارة خدمات، معززين رأيهم هذا، بأن عقد العمل يقوم على أساس تقديم الخدمات للعاملين تجاه رب العمل مقابل أجر كما هو الحال بالنسبة إلى الأطباء الذين يقومون بتقديم خدماتهم الطبية للمرضى مقابل أجر أيضاً، كما استندوا في

1() المادة 788 من قانون الموجبات والعقود " يلزم الوكيل على اثر اتمامه الوكالة أن يبادر الى اعلام الموكل على وجه يمكنه من الوقوف التام على كيفية اتمامها. واذا تأخر الموكل عن الجواب بعد استلام البلاغ اكثر مما تقتضيه ماهية العمل او العادة المرعية، عد مرافقا على ما اجراه الوكيل حتى لو كان متجاوزا حدود سلطته".

2() تنتهي الوكالة:

اولا- بانتهاء العمل الذي أعطيت لاجله

ثانيا- بتحقق شرط الالغاء او بحلول الاجل المعين للوكالة.

ثالثا- بعزل الموكل للوكيل.

رابعا- بعدول الوكيل عن الوكالة.

خامسا- بوفاة الموكل او الوكيل.

سادسا- بحدوث تغيير في حالة الموكل او الوكيل يفضي الى فقدانه الاهلية الشرعية لاستعمال حقوقه, مثل الحجر واعلان الافلاس، ما لم يكن موضوع الوكالة من الاعمال التي يمكن اتمامها بالرغم من ذلك التغيير.

سابعا- باستحالة التنفيذ الناشئة عن سبب ليس له علاقة بمشيئة الفريقين المتعاقدين.

3(Louis melennec, traite de droit Paris, 1955, P.86 ; ,Besserve, Le contract medicale, these medical, tom2 Le contract medical, la responsabilite civile du medecin maloine, S.A.E. diteur, Paris, 1982, P.16 .

اتجاههم هذا إلى قانون مقترح ذي الرقم (1357) بخصوص وضع الأطباء وعلاقتهم بالمرضى والذي طُرِح أمام الجمعية الوطنية ومقتضاه هو إضافة مادة في قانون العمل برقم (764/ف6) [1] تنص على الآتي:

"وإن كان الطبيب يمارس وظائفه الطبية باستقلالية تامة في علاقته بالمؤسسة التي يعمل فيها، إلا أن هذا لا ينطبق مقابل المبدأ الذي يؤكده القضاء ألا وهو مطابقته لعقد العمل ذاته ".

ومن ناحية أخرى فإن الطبيب يقوم بعمل لصالح مريضه الذي يعتبر مستخدم والمقصود في هذه الحالة أن الطبيب عندما يعمل في أحد المستشفيات الحكومية أو الخاصة يعتبر كعامل لدى هذا القطاع ولو كان هذا الإشراف من الناحية الإدارية فقط دون الفنية[2]، فيعتبر عندها العقد الطبي هنا عقد عمل[3]، وبالعودة إلى قانون الموجبات والعقود اللبناني فإنه يُعرف عقد العمل أو اجارة العمل أو الخدمة، بأنه عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل عمله رهين خدمة الفريق الآخر وتحت إدارته, مقابل أجر يلتزم هذا الفريق أداءه له[4].

انتقد هذا الرأي، على أساس أن فكرة التبعية والخضوع القانوني غير موجودة بين الطبيب والمريض. فالطبيب لا يمكن أن يكون تابعا للمريض فهو مستقل في عمله، فالأول هو صاحب القرار ينفذ ما يراه مناسبا لمصلحة المريض بما يمليه ضميره بتطبيق الأصول العلمية لمهنة الطب، ولا يتلقى التعليمات من المريض بل على العكس من ذلك ففي مرحلة العلاج يكون هو متلقي التعليمات من طبيبه وعليه تنفيذها بتمعن، بالإضافة إلى ذلك فإن عقد العمل يقوم على الإعتبار الشخصي من جانب العامل وهو يقوم بتنفيذ موجبات ملقاة على عاتقه مقابل أجر يحصل عليه من رب العمل عكس العقد الطبي الذي يكون فيه المريض هو الملزم بدفع ثمن العلاج للطبيب، دون أن يقوم الطبيب ببيع مادة العلاج للمرضى بهدف الربح[5].

---

1) Louis melennec, Op.Cit., P.17.

2) مجلس العمل التحكيمي في بيروت، قرار 1961/387، النشرة القضائية لعام 1961، ص 504 ؛ تمييز لبناني، قرار رقم 47 تاريخ 2003/3/27، كساندر 2003، 1-4، ص416 .

3) أحمد الحيارى، مرجع سابق، ص 66 .

4) المادة 624 من قانون الموجبات والعقود.

5) إبراهيم علي حماوي الحليوسي، **الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 125 – 126 ؛ بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 167 – 168 .

وبالعودة لما يمارس في الحياة اليومية ومقارنته بهذا الرأي الذي يعتبر الطبيب والعامل في نفس المرتبة، لكونهما يبذلان جهدا فكريا وآخر يدوي مقابل أجر للعامل وتسمى أتعاب بالنسبة للطبيب، ينظمها القطاع الصحي على شكل مراسيم حكومية[1]، ولكن بالرغم من إعتبار العقد الطبي عقد العمل، إلا أن هذا غير منطقي خاصة في حالة الطبيب الذي يعمل في عيادته الخاصة دون إشراف من مدير المستشفى[2]، فمن هذا الإنتقاد الموجه لهذا الرأي ظهر رأيٌ آخر يعتبر العقد الطبي عقد مقاولة.

ذهب قسم آخر من الفقهاء[3] إلى أن العقد الطبي هو عقد مقاولة في أغلب الأحوال، على إعتبار أن هذا العقد يقوم على أساس الإتفاق بين الطبيب والمريض الذي بموجبه يقوم الأول بعلاج الثاني وتقديم خدماته إليه مقابل أجر معلوم، وتقديم الخدمات أو العلاج عمل مادي، ولكن لا ينفي ماديته هذه من أن يكون عملاً عقلياً.

غير أن العقد الطبي يختلف عن عقد المقاولة في الجوانب الآتية:

1. كما نعلم أن الأصل في التزام الطبيب في العقد الطبي هو التزام بوسيلة، وهذا على خلاف التزام المقاول في عقد المقاولة، لأن رب العمل يطلب عملاً يتحتم إنتاجه وما على المقاول إلا أن يختار الوسائل المختلفة التي تؤدي في النهاية إلى الوصول إلى النتيجة المرجوة [4].

2. ويختلف عقد المقاولة عن العقد الطبي من حيث أن التزام الطبيب يرد على جسم الإنسان، في حين أن التزام المقاول يرد في الغالب على أشياء جامدة غير حية.

1() مثلا تعرفة وزارة الصحة لفحصية الطبيب وما الى ذلك.

2() زقان رزقية، زراي جويدة، **العقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014، ص 12 .

3() عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل**، المجلد الأول، ج7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964، ص18 ؛

Faraon, La responsabilite civile du medecin en droit Francais, delictuelle, these, Paris, 1951, P.39 .

4() حسن زكي الإبراشي، **مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية**، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، دون سنة طبع، ص 98 ؛ عبد الرشيد مأمون، **عقد العلاج بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986 ، ص 113.

3. كما أن شخصية الطبيب في العقد الطبي تعدّ محل إعتبار، فإذا مات ينقضي العقد، في حين أن الأصل في عقد المقاولة أن شخصية المقاول ليست محل إعتبار، وعليه لا ينقضي العقد بموت المقاول إلا إذا كانت مؤهلاته الشخصية محل إعتبار، كما أن الطبيب لا يستطيع أن يوكل علاج المريض لطبيب آخر، في حين أن المقاول يستطيع ذلك من خلال المقاولة من الباطن إلا إذا اتفق على خلاف ذلك[1].

4. في عقد المقاولة العادي يستطيع رب العمل أن يطلب انجاز العمل على نفقة المقاول، وهذا ما لا يستطيعه المريض في العقد الطبي، لأن إرادة المريض حرة في اختيار طبيبه، إلا أن له حق الرجوع على الطبيب الأول بالتعويض.

5. ويختلف عقد المقاولة عن العقد الطبي من حيث، أن الأخير غير لازم لا من جهة الطبيب ولا من جهة المريض، فيستطيع المريض الرجوع عنه ساعة يشاء ولا يجبر على أن يبقى تحت علاج طبيب لا يريده أو طبيب لا يثق به، كما يستطيع الطبيب أن يرجع في العقد ولا يمكن إكراهه، وما هذا إلا تطبيقاً لمبدأ حرية الطبيب في اختيار مرضاه مقابل حرية المريض في اختيار طبيبه[2].

البند الثاني: اعتبار العقد الطبي ذو طبيعة خاصة

بعد أن ذكرنا آنفًا أن عقد العلاج الطبي لا يلتئم مع التوصيف التقليدي للعقود سواء عقد الوكالة أو عقد العمل أو عقد المقاولة، لا بد من ايجاد توصيف قاتوني دقيق لهذا العقد خصوصا أن النقد الأساسي الذي وجه للنظريات السابقة بأنها حاولت وضع العقد الطبي في قالب لا يتفق مع طبيعة نشأة هذا العقد. لذلك رأى البعض[3] أن العقد المذكور هو عقد غير مسمى قائم بحد ذاته بالتالي فهو عقد من نوع خاص يختلف

1() محمد لبيب شنب، **شرح أحكام عقد المقاولة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1963، ص43 .

2() أما في عقد المقاولة فتنص المادة 643 من قانون الموجبات والعقود على : تنتهي اجارة الخدمة او الصناعة:

اولا– بانقضاء المدة المتفق عليها او اتمام العمل.

ثانيا– بصدور حكم من القاضي بفسخ العقد في احوال معينة في القانون.

ثالثا– باستحالة اجراء العمل لسبب قوة قاهرة او لوفاة المستخدم او المستصنع. وتراعى في هذه الحالة الاخيرة الاحكام الاستثنائية المنصوص عليها في القانون. ولا تنتهي اجارة الخدمة او الصناعة بوفاة السيد او المولي.

3() عبد الرشيد مأمون، **عقد العلاج بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص 116 .

موضوعه عن باقي العقود الاخرى[1] وعن القواعد التي تحكم هذه العقود، والتشابه الذي قد يوجد بين هذا العقد وبين العقود التقليدية، لا يؤدي إلى أن يفقد عقد العلاج الطبي صفته المستقلة.

« وقد دافع عن هذا الرأي الأستاذ سافاتيه savatier، حيث ذهب إلى القول أن عقد العلاج عقد غير مسمى، إذ أن العمل المستقل للأشخاص القائمين بممارسة المهن الحرة، يجعلهم غير محكومين بواسطة أي عقد مسمى في القانون، فهم يخضعون فقط للقواعد العامة، التي تحكم الإتفاقات والعادات التي تسير عليها المهن الحرة»[2].

وبالإضافة إلى ذلك، فقد اعتبرت محكمة التمييز الفرنسية[3] في إطار توصيف العقد الطبي بأنه عقد مستقل بذاته، فهو ذو طبيعة خاصة، بحيث يخرج عن نطاق القانون العام، كما يصعب إدراجه ضمن عقود القانون الخاص المسماة.

وأخيرًا، نشير إلى أن ارتفاع نسبة العلاج في القطاع الصحي الخاص بسبب الإكتظاظ الموجود داخل المستشفيات العامة[4] أو بسبب جودة الخدمات الصحية التي تقدمها المستشفيات الخاصة مع ما توفره من معدات طبية حديثة ومتطورة، يؤدي إلى ارتفاع نسبة الإستشفاء داخل المستشفيات الخاصة، وبالتالي ارتفاع نسبة التعاقد في هذا المجال، ما يفرض على الدولة ضرورة تنظيم العقد الطبي تشريعًا، وسن أحكام خاصة به تراعي هذا الوضع الجديد.

1() عقد الوكالة، عقد العمل، عقد المقاولة ...إلخ .

2() غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 157 .

3() نقض مدني فرنسي، تاريخ 1937/7/13، مشار إليه في أحمد الحيارى، **المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الاردني والنظام القانوني الجزائري**، الطبعة الاولى، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2008، ص 68 .

4() واقع الحال يشير الى أن الكثير من المستشفيات الحكومية في لبنان عند دخول المريض اليها إما يبقى على باب المستشفى أو في الطوارئ بحجة انه لا يوجد سرير فارغ فيها .

المبحث الثاني : خصائص عقد العلاج الطبي

يعتبر عقد العلاج الطبي كأي عقد يتمتع بمجموعة من الخصائص التي تصبغ عليه طبيعة قانونية محددة، لكن ما يختص به هذا العقد الجانب الإنساني الذي يتمتع به خصوصا أنه بخلاف أغلب العقود لا يسعى إلى الربح إذ ليس هو الصفة الغالبة فيه، لذلك سنتعرض لخصائص عقد العلاج الطبي التي يستمدها من الجانب الأخلاقي أو الإنساني **(الفقرة الأولى)**، وبعدها نتحدث عن أبرز الخصائص القانونية لهذا العقد **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: خصائص عقد العلاج الطبي التي يستمدها من الجانب الأخلاقي

أبرز دعائم الخصائص الأخلاقية التي يقوم عليها العقد الطبي كونه عقد يقوم على الثقة(المصداقية) والإعتبار الشخصي **(البند الأول)**، وعقد يغلب فيه الطابع الإنساني**(البند الثاني)**.

البند الأول: العقد الطبي عقد يقوم على الثقة (المصداقية) والإعتبار الشخصي

يمتاز العقد الطبي عن بقية العقود الاخرى بأعلى درجة من المصداقية، فالمريض باعتباره الطرف الضعيف، وعديم الخبرة، ليس له أي مصلحة في إخفاء الحقائق، أو معلومات عن وضعه الصحي، كما أن الطبيب نفسه ليس له مصلحة إلا شفاء المريض، فالهدف واحد والمصلحة واحدة، لذلك نجد أن الطرف الأول (المريض) يبوح إلى الطرف الثاني (الطبيب) بأسرار وخبايا ما كان يمكن أن يبوح بها إلى أقرب الناس إليه، وذلك بحكم المهنة والرغبة الأكيدة، والحاجة الملحة للطرف الأول في تحقيق الغاية من هذا العقد التي هي أصلا مشتركة بين الطرفين، لأن العلاقة بين الطبيب والمريض هي من نوع الصداقة والمعاونة للتغلب على المرض[1] وقد عبر عنها الفيلسوف والطبيب المعرف ابن سينا عندما كان يخاطب مرضاه بقوله :

1() زينة العبيدي، **ارادة المريض في العقد الطبي (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، 2005، ص 38، يمكن الاطلاع عليها على: http://library.nawroz.edu.krd/lib.php?file=10.pdf .

« ...أنظر أنا وأنت والمرض ثلاثة فإذا عاونتني ووقفت بجانبي فنصبح اثنين والمرض وحده فنتغلب عليه ونقهره، أما اذا وقفت مع المرض فعندئذٍ تصبحان اثنين وأكون وحدي وتتغلبان عليّ ولا أستطيع شفاءك »[1].

بالتالي فإن اختيار الطبيب المعالج لا يكون على أساس مهني فحسب بل أيضا على أساس اعتبارات شخصية تدور حول عنصر الثقة بين الطرفين، والثقة تعتمد أساسا على المصارحة والصدق وتتنافى مع الإخفاء والكذب[2].

وفي الواقع نجد أن المرضى فعلًا يفتقرون إلى الطبيب الذي يثقون به ويحترمونه، لأن الحالة الغالبة هي أن يتعامل الطبيب مع المريض باعتباره إنسانا جاهلا ولن يفهم ما سيشرحه له عن حالته المرضية والصحية، لذا يفضل أن لا يتحدث معه وأن يصف له العلاج بدون إخباره بأية معلومات عن حالته الصحية، والمريض الذي يُعامل بهذه الطريقة ما يلبث أن يفقد ثقته بالطبيب ولا يكترث بما يوجهه له من تعليمات، لاعتقاده بأن الطبيب يهدر كرامته ولا يحترم إنسانيته، وعلى العكس من ذلك فإن حسن المعاملة والمصارحة تخلق جوًا من الثقة والتعاون بين الطرفين مما يسهل مهمة الطبيب في العلاج وتعاون المريض معه من خلال اتباعه لتعليمات وإرشادات الطبيب حول العلاج[3].

بالإضافة إلى ذلك، يعتبر عقد العلاج الطبي عقدًا شخصيًا بحيث تؤخذ شخصية الطبيب ومؤهلاته بنظر الإعتبار فيه، 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[4].

1() محمود محمد، **السلوك الطبي الاسلامي**، مطبعة الزهراء، العراق، 2004، ص 34 .

2() جابر محجوب علي، **دور الارادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة**، الطبعة الاولى، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2000، ص 25 .

3() غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 120 – 121 .

4() غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 118 .

إن المريض كأصل عام يكون حر في اختياره للطبيب الذي يريد أن يتعالج عنده، وذلك إستنادا إلى الثقة التي يجدها في الطبيب المعالج وهذا ما يطلق عليه مبدأ الإختيار الحر للمريض، غير أن هذه الحرية يتقلص نطاقها عندما يخضع المريض للعلاج في إحدى المستشفيات العامة، عندها تقوم الأداة بتكليف الطبيب المناوب بالإشراف على العلاج وليس هذا فقط بل هناك حالات لا يمكن للمريض فيها إختيار الطبيب الذي يريده والسبب في ذلك يتمثل في عدم وجود أطباء متخصصين في بعض الأمراض[1].

ويترتب على كون العقد الطبي قائم على الإعتبار الشخصي انقضاؤه عند وفاة الطبيب، حتى إذا حل طبيب آخر محل الطبيب المتوفي، فإن المريض في هذا الفرض لا يجبر على العلاج عند هذا الطبيب، إنما له حق الإستمرار مع الطبيب الجديد أو التعاقد مع طبيب آخر يختاره بإرادته[2].

البند الثاني: العقد الطبي عقد يغلب فيه الطابع الإنساني

ينفرد العقد الطبي بهذه الخاصية، إذ يفترض فيه احترام حياة الإنسان وكرامته والحرص على حفظها وصيانتها، بدون تمييز من حيث الجنس أو العرق أو الدين أو السن أو الجنسية أو الوضع الإجتماعي أو السياسي أو غيره[3].

وبناءً على ذلك ينص قانون الآداب الطبية اللبناني[4] على أن رسالة الطبيب تتمثل في المحافظة على صحة الإنسان الجسدية والنفسية وقائياً وعلاجياً، وإعادة تأهيله والتخفيف من آلامه ورفع المستوى الصحي العام. بالإضافة إلى ذلك فيجب على الطبيب، مستلهماً ضميره المهني، أن يعالج أي مريض، سواء كان

1() زقان رزقية، زراي جويدة، **العقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014، ص 15 .

2() زينة العبيدي، **ارادة المريض في العقد الطبي (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، 2005، ص 44، يمكن الاطلاع عليها على: http://library.nawroz.edu.krd/lib.php?file=10.pdf .

3() بن صغير مراد، **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2011، ص 174 .

4() المادة الثانية من القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

في زمن الحرب أو السلم ومهما كانت حالة هذا المريض المادية أو الإجتماعية ودون النظر إلى عرقه أو جنسيته أو معتقده أو آرائه السياسية، أو مشاعره أو سمعته[1]، كما عليه أن يرفض سواء في زمن السلم أو الحرب، وحتى تحت التهديد استغلال مؤهلاته المهنية، للمساعدة أو الإشتراك أو القبول بأية معاملة غير إنسانية، وإذا طُلب منه معالجة أو معاينة فاقد الأهلية، وتبين له أن هذا الشخص خضع للتعذيب، وجب عليه إبلاغ السلطات القضائية ونقابة الأطباء فوراً[2]. كما يتوجب على الطبيب خلال معالجة المريض أن يعامله بإنسانية ورأفة وإستقامة، وأن يحيطه بالعناية والإهتمام[3].

لكن الواقع ومع الأسف نجد أغلب العيادات الخاصة تعمل بعكس هذا المبدأ، فقد انعدمت ظاهرة السمة الإنسانية من عقد العلاج الطبي، ويتجلى ذلك بوضوح من الأماكن المخصصة لإنتظار المرضى للطبيب فهي أماكن في الغالب غير لائقة ومهينة للكرامة الإنسانية سواء من حيث سعتها ونظافتها وعدم توفر أجهزة التدفئة والتبريد اللازمة فيها، وأيضا إن بعض الأطباء قد قلت لديه السمة الإنسانية في التعامل مع مرضاه، وذلك من خلال التصرفات غير اللائقة التي يبديها معهم وعدم احترام كرامتهم والنظرة الدونية لهم، وخاصة إذا كان المريض جاهلًا، وهذا يعد تمييزًا بين مريض وآخر بسبب الجنس أو اللون أو المستوى الإجتماعي[4].

الفقرة الثانية: الخصائص القانونية العامة التي يشترك فيها مع بعض العقود

الخصائص القانونية للعقد الطبي تتجلى من خلال التنظيم القانوني الذي يخضع له هذا العقد أي قانون الموجبات والعقود، وتتمثل هذه الخصائص بكونه عقد مدني غير مسمى **(1)**، وكونه عقدًا رضائيًا **(2)**، وعقد معاوضة ومستمر **(3)**، وملزما للطرفين **(4)**.

1() الفقرة الاولى من المادة الثالثة من قانون الآداب الطبية .

2() الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون الآداب الطبية

3() المادة 27 من قانون الاداب الطبية .

4() غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 116 – 117 .

البند الأول: العقد الطبي عقد مدني غير مسمى

يعتبر العقد الطبي من العقود المدنية على اعتبار أن مهنة الطب من الناحية العملية مهنة حرة بعيدة عن أي نشاط تجاري[1]، فالعقد الذي يربط المريض بالطبيب الذي محله الخدمات الطبية يظل عقدا مدنيا من جانب المريض وجانب الطبيب صاحب المهنة الحرة، وأعمال المهنة الحرة تظل مدنية حتى ولو كانت ممارستها على سبيل التكرار واستخدام معاونين مأجورين، أي بوجود مشروع أو تنظيم، ويرجع ذلك إلى أن الأعمال الحرة تعتمد على الفكر وتقوم على الثقة الشخصية، فقصد الربح من ممارسة هذه الأعمال ليس بالعنصر الغالب فيها[2].

وبالعودة إلى القانون التجاري اللبناني[3] الذي يعتبر أن التجار هم:

أولا: الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية.

ثانيا : الشركات التي يكون موضوعها تجاريا.

أما الشركات التي يكون موضوعها مدنيا ولكنها اتخذت صفة الشركات المغفلة أو شركات التوصية المساهمة فتخضع لجميع موجبات التجار المعينة في الفصلين الثاني والثالث الآتيين ولأحكام الصلح الاحتياطي والإفلاس المقررة في الكتاب الخامس من هذا القانون.

1(pierre peton, le contrat medical, chronique de jurisprudence, médcine et droit, paris 1999, p.1 .

2() عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل**، المجلد الأول، ج7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964، ص 46 .

3() المادة التاسعة من المرسوم الاشتراعي رقم 304 تاريخ 1942/12/24 المتعلق بقانون التجارة البرية، الجريدة الرسمية، العدد 4075، تاريخ 07/04/1943، ص 1، والمعدل بالقانون رقم 126 تاريخ 2019/3/29، الجريدة الرسمية، العدد 18، تاريخ 2019/4/1 .

وعلى ضوء تعداد قانون التجارة البرية للأعمال التجارية[1] وضعت معايير للحكم على عمل ما بأنه تجاريا، ومنها فكرة التداول التي تظهر جليا في عمليات الشراء لأجل البيع أو التأجير وفكرة المضاربة أي تأمين الربح[2].

بالتالي فإن العمل الطبي الذي يقوم به الطبيب لا يقوم على المضاربة وقصد تحقيق الربح في ذاته، بل يهدف إلى تحقيق مصلحة المريض وهي الشفاء، وأن الطبيب لا يعد وسيط في توزيع وتداول الثروات، وبعد التأكيد على أن الطبيب ليس مقاولا، بالتالي فإن الأعمال التي يؤديها ويبرم من أجلها عقود طبية مع المرضى تخرج من نطاق الأعمال التجارية وتبقى عقود مدنية خاضعة لقانون الموجبات والعقود.

ويتجلى هذا الأمر من خلال قانون الآداب الطبية[3] الذي ينص على أنه لا يجوز استغلال مهنة الطب لغرض تجاري، وباستثناء المؤتمرات الطبية التي تشرف عليها اللجنة العلمية في النقابة، يحظر على الطبيب الإشتراك بأي عمل مهني تثقيفي في أي وسيلة إعلامية مرئية، مسموعة أو مكتوبة من دون علم وخبر يسجل قبل ثلاثة أيام على الأقل في قلم نقابة الأطباء.

وفي هذه الحال عليه التقيد بالمعطيات الطبية الموثقة علمياً، كما عليه توخي الحذر والإنتباه لتأثير أقواله على الرأي العام. بالإضافة إلى ذلك فإنه يحظر على الطبيب اللجوء إلى أساليب الإعلان المباشرة وغير المباشرة، واللجوء لأي تصرف دعائي بصورة مباشرة أو غير مباشرة لمصلحته الشخصية أو المؤسسة التي ينتمي إليها أو يعمل فيها أو يساهم في ملكيتها.

ونشير أخيرًا إلى أن قانون الموجبات والعقود ينص[4] على أن العقود تكون مسماة حسبما يكون القانون قد وضع أو لم يضع لها تسمية وشكلا معينين وتطبق القواعد المقررة في القسم الأول من هذا القانون على العقود المسماة وغير المسماة أما القواعد المذكورة في القسم الثاني فلا تطبق على العقود غير المسماة إلا من قبيل القياس وبالنظر إلى التناسب بينهما وبين العقود المسماة المعينة. بالتالي يعتبر عقد العلاج الطبي عقد غير مسمى ويخضع في تكوينه والآثار التي تترتب عليه للقواعد العامة التي تقررت لجميع العقود.

1() المادة السادسة من قانون التجارة البرية.

2() صفاء مغربل، **القانون التجاري اللبناني (الاعمال التجارية والتجار)**، دون دار نشر، بيروت، 2013، ص 80 .

3() المادة 16 من قانون الآداب الطبية .

4() المادة 175 من قانون الموجبات والعقود .

البند الثاني: العقد الطبي عقد رضائي

ينص قانون الموجبات والعقود[1] على أن عقود الرضى هي التي لا يكون انعقادها موقوفا على شرط ظاهر خاص بل يكفي أن يتجلى فيها رضى المتعاقدين بحرية تامة وبأي شكل كان أما إذا اشترط القانون أن يتجلى هذا الرضى بشكل خاص كإنشاء سند رسمي فالعقد يكون رسميا وفي الأساس تتكون العقود بمجرد رضى المتعاقدين الإختياري فلا يتحتم ابرازها في أية صيغة رسمية إلا بمقتضى نص من القانون يوجب استعمالها.

والعقد الطبي هو في الأصل عقد رضائي، فهو لا يتطلب إفراغه في صيغة شكلية معينة، والإستثناء على ذلك هو أن بعض الأعمال الطبية تنطوي على مخاطر بالغة وتؤثر في صحة الإنسان وحياته كالتجارب الطبية، وعمليات استئصال الأعضاء وزرعها والإجهاض غير العلاجي، وعمليات التجميل غير العلاجية، وعلى الرغم من ذلك تبقى الصفة الرضائية للعقد والطبي.

وتأكيدا على ذلك ينص قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[2] على أنه لا يجوز القيام بأي عمل طبي، ولا تطبيق أي علاج، من دون موافقة الشخص المعني المسبقة، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة. كما ويجب أن تعطى هذه الموافقة بوضوح، أي أن تسبقها جميع المعلومات الضرورية المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون, كما يجب أن يقررها المريض بحرية ويتمكن من التراجع عنها ساعة يشاء. كذلك، يجب أن تجدد هذه الموافقة من أجل أي عمل طبي جديد لم يكن ملحوظا مسبقا، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة. ويكون التعبير عن هذه الموافقة خطيا للعمليات الجراحية الكبيرة، كذلك، يمكن إخضاعها لشروط إضافية في حالات معينة، كوضع الحد طبيا للحمل، واستئصال الأعضاء وزرعها، والمساعدة الطبية على الإنجاب، والمشاركة في الأبحاث السريرية...

(1) المادة 171 من قانون الموجبات والعقود .

(2) المادة السادسة من القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

والواقع العملي من التعامل بين المريض والطبيب يدل على الرضائية في عقد العلاج الطبي والأمر بيّن من مراجعة المريض لطبيبه بشكل مباشر فيدفع الأجرة لقاء الفحص والعلاج، دون اتباع شكلية معينة كما هو متعارف عليه في العيادات الخاصة للأطباء[1].

الفقرة الثالثة: الخصائص القانونية الخاصة لعقد العلاج الطبي

يتجلى عقد العلاج الطبي بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن باقي العقود، ومن شأن هذه الخصائص إعطاء هذا العقد خصوصية تجعله مستقلا بذاته، وأبرزها أن العقد الطبي عقد معاوضة ومستمر **(البند الأول)**، وعقد ملزم للجانبين **(البند الثاني)**.

البند الأول: العقد الطبي عقد معاوضة ومستمر

ينص قانون الموجبات والعقود اللبناني[2] على أن تقسم العقود ذات العوض إلى عقود معاوضة وعقود غرر. فعقد المعاوضة هو الذي تكون فيه أهمية الموجبات معينة في الأصل على وجه ثابت بحيث يستطيع كل من المتعاقدين أن يعرف يوم التعاقد مقدار المنافع التي يجنيها من تعاقده، ومبلغ التضحية التي رضي بها وعقد الغرر هو الذي يكون فيه شأن أحد الموجبات أو عدة منها أو كيان الموجبات موقوفا على عارض يحول الشك في وقوعه دون القيام بتقدير من هذا القبيل (كعقد ضمان أو عقد دخل لمدة الحياة).

بالتالي فإن عقد المعاوضة من العقود التي يأخذ فيها المتعاقد مقابلا لما يعطي، فالطبيب بمقابل تقديمه للعلاج سواء الدوائي أو إجراء العملية الجراحية، والنصائح والإرشادات اللازمة للمريض، ويلتزم هذا الأخير بالمقابل بدفع الأتعاب له.

بالمقابل يعتبر العقد الطبي من العقود الزمنية التي يكون فيها عنصر الزمن عنصرًا جوهريًا، حيث تقاس به التزامات المتعاقد أو محل العقد، فتكون التزامات المتعاقدين مقترنة دائمًا بالزمن، فالعلاج يتطلب مهلة أو مدة معينة قصد بلوغ الهدف المنتظر من المريض تحقيقه، الذي هو الشفاء، بالتالي لا ينتهي العقد

1() احمد شهيب، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، بيروت، 2012، ص 36 .

2() المادة 170 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

بمجرد الفحص الطبي، إنما يمتد إلى غاية نهاية العلاج، وإلى فترة ما بعد العلاج أي مرحلة الرقابة الطبية[1].

وبناء عليه فإن عقد العلاج الطبي هو عقد فيه التزام رئيسي مستمر التنفيذ وهو التزام الطبيب بعلاج المريض، وفي الوقت نفسه يرتب التزاما رئيسيا على عاتق المريض بمعاونة الطبيب على العلاج، وإلى جانب ذلك فيه عدة التزامات فورية التنفيذ[2] كالتزام الطبيب بإعلام مريضه وأخذ رضاه عن العلاج[3] وكذلك التزام المريض بدفع أجرة الطبيب، (إذن هو ليس عقدًا زمنيًا خالصًا مائة بالمائة، وإنما يعتبر عقدًا مختلطًا أي فيه التزامات مستمرة التنفيذ تقابلها التزامات فورية التنفيذ)، ومع ذلك فإن الرأي الغالب فقهًا يذهب إلى كونه عقدًا مستمر التنفيذ[4].

البند الثاني: العقد الطبي عقد ملزم للجانبين

العقد الملزم للجانبين[5] هو العقد الذي يكون كل من طرفيه دائن ومدين للآخر في نفس الوقت، فهو ينشئ التزامات على عاتق كل من طرفيه على خلاف العقد الملزم لجانب واحد الذي ينشئ التزامات على عاتق أحد طرفيه دون الآخر، فأحد طرفيه دائن غير مدين على خلاف الآخر فهو مدين غير دائن[6].

1() بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 174 .

2() يعرف العقد الفوري التنفيذ بأنه العقد الذي لا يكون الزمن عنصرًا جوهريًا فيه، وهو الذي يرد على أداء يمكن تنفيذه في الحال، ولو تراخى التنفيذ الى أجل أو آجال متتابعة، مأخوذ من عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل**، المجلد الأول، ج7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964، ص 33 .

(3) القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

4() غادة المختار، مرجع سابق، ص 112 – 113 .

5() تنص المادة 168 من قانون الموجبات والعقود على أن : العقد الغير المتبادل هو الذي يلزم فريقا أو اكثر تجاه فريق آخر أو اكثر، بدون أن يكون ثمة تبادل في الالزام بحيث لا يصبح البعض إلا دائنا، والبعض الآخر إلا مديونا والعقد المتبادل أو الملزم للفريقين هو الذي يكون فيه كل فريق ملتزما تجاه الآخر على وجه التبادل بمقتضى الاتفاق المعقود بينهما. وإذا كان فريق واحد ملزما في الأصل والفريق الآخر معرضا لتحمل بعض الموجبات فيما بعد من جراء أحوال خاصة أو عند تنفيذ العقد، فإن العقد لا يفقد صفة العقد الغير المتبادل (كما في الايداع وعارية الاستعمال والرهن).

6() مصطفى العوجي، **القانون المدني**، الجزء الاول، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2019، ص 140 ؛ اسماعيل غانم، **مصادر الالتزام**، مكتبة عبدالله وهبة، مصر، 1966، ص 62 – 63 .

وبالإضافة إلى الخصائص التي ذكرناها عن عقد العلاج الطبي، يعتبر عقدًا ملزمًا للجانبين، فهو يرتب التزامات متقابلة على عاتق طرفيه، الطبيب من جهة والمريض من جهة أخرى، بحيث يلتزم الطبيب بمنح المريض العناية الطبية الرشيدة والمناسبة لوضعه، والمتماشية مع معطيات العلم الحالية. وتأخذ هذه الحماية شكل الوقاية، أو العلاج، أو العلاج الملطف، أو التأهيل، أو التثقيف[1]، بالإضافة إلى هذا الإلتزام الرئيسي يتوجب على الطبيب إعلام المريض بالمعلومات الكاملة حول وضعه الصحي، وتشمل هذه المعلومات : الفحوصات، والعلاجات، والعمليات الطبية المقترحة، كما تشمل منافعها ومضاعفاتها السلبية، والمخاطر المعهودة أو الكبرى التي تنطوي عليها، والحلول الأخرى الممكنة، فضلا عن النتائج المتوقعة في حال عدم إجرائها ويقتضي في حال طرأت لاحقا معطيات جديدة تستدعي اتخاذ قرارات جديدة، إعلام المريض بها أيضا، عند الإمكان[2].

يضاف إلى ذلك على الطبيب أن يحترم دائماً إرادة المريض، وإذا كان وضع هذا المريض لا يسمح له بالتعبير عن إرادته يجب إعلام ذويه، إلا في الحالات الطارئة أو في حالة الإستحالة[3]. كما يجب عليه احترام الحياة الشخصية للمريض وسرية المعلومات المتعلقة بها[4].

مقابل ذلك، يلتزم المريض باتباع أوامر وتعليمات طبيبه حتى الإنتهاء من العلاج[5]، كما يتوجب على المريض أو وكيله أو من يمثله بالتعاقد مع الطبيب، أن يسدد الأتعاب المتوجبة للطبيب مباشرة، مع الإشارة إلى أن أتعاب الطبيب تحدد بالإتفاق المباشر مع المريض ما لم يكن هنالك تعرفات موحدة حددتها وزارة الصحة العامة بالنسبة لمرضى الهيئات الضامنة الرسمية بالإتفاق مع هذه الأخيرة ومع نقابتي الأطباء، وعلى الطبيب أن يقدم للمريض الايضاحات اللازمة حول فاتورة أتعابه ولا يحق له أن يفرض طريقة الإيفاء أو أن يفرض بدلاً مقطوعاً إضافياً لقاء تأكيد الشفاء[6].

1() المادة الاولى من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني.

2() المادة الثانية من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني.

3() الفقرة الرابعة من المادة 27 من قانون الآداب الطبية اللبناني.

4() المادة 12 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني.

5() تنص الفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون الآداب الطبية بأنه : لا يجوز الحد من حرية الطبيب في إعطاء الإرشادات اللازمة لمريضه وله كامل الحرية في اختيار العلاج المناسب حسب أفضل الأنظمة الطبية المعمول بها.

6() الفقرتان الثانية والثالثة من المادة الثامنة من قانون الآداب الطبية اللبناني.

بالتالي فإن عقد العلاج الطبي يعتبر عقدًا متبادلًا يرتب على عاتق طرفيه التزامات متقابلة، بحيث يكون كل طرف متعاقد دائنا ومدينا في نفس الوقت.

الفصل الثاني : المسؤولية الناتجة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي

إذا توافرت أركان العقد المحددة قانونا، وهي التراضي والموضوع والسبب , في العقود الرضائية , إضافة إلى ركن الشكل في العقود الشكلية، وركن التسليم في العقود العينية، وانعقد العقد صحيحا، ترتبت عليه آثاره التي حددها القانون.

وهذه الآثار العقدية، قد تتعلق بالأشخاص، وقد تتعلق بالموضوع. ففيما يخص أثر العقد بالنسبة للأشخاص، فإن القاعدة العامة في هذا الشأن، تتضمن انصراف هذا الأثر إلى المتعاقدين، بحيث لا يمكن أن يلتزم شخص بمقتضى عقد لم يكن طرفا فيه، أما ما يخص أثر العقد من حيث الموضوع، فيقصد به مجموعة الآثار التي يرتبها العقد إذا انعقد صحيحا، وهذه الآثار تعني مجموع الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد، بحيث يكون لزاما على طرفيه تنفيذ التزاماتهم طبقا للقاعدة التي تقول (العقد شريعة المتعاقدين)، وبموجبها لا يجوز أن ينفرد أحد الطرفين بتعديله أو الرجوع عنه إلا بمقتضى نص في القانون يجيز ذلك، أو بحكم الاتفاق فإذا نكل أحدهما عن تنفيذ التزاماته التي حددها العقد، فإنه يكون مسؤولا مسؤولية عقدية، ويحكم عليه بالتعويض إذا توافرت أركانها وهي كل من الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما. والخطأ الموجب للمسؤولية التعاقدية يتمثل في عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته الناشئة عن العقد، أما الضرر فيتمثل فيما يلحق الدائن من أذى نتيجة عدم التنفيذ، أما ركن علاقة السببية بين الخطأ والضرر فيتمثل في كون الخطأ هو السبب في حصول الضرر إذ لا يكفي وجود الخطأ في جانب المدين وضرر يلحق الدائن.

ومن الآثار التي تنتج عن عقد العلاج الطبي، ترتب المسؤولية في حال إخلال الطبيب بالإلتزامات المفروضة عليه، ما يثير بدايةً إشكالية طبيعة التزامات الطبيب، هل هي موجب بذل عناية؟ أم موجب تحقيق نتيجة؟ بالمقابل فإن مسؤولية الطبيب المدنية تقودنا إلى التساؤل حول طبيعتها أيضًا، فهل هي مسؤولية تقصيرية ناتجة عن إهمال أو قلة إحتراز؟ أم هي مسؤولية عقدية تنتج عن الإخلال بالإلتزامات الموجودة في العقد؟ **(المبحث الأول)**.

ومن ناحية ثانية، حتى تتوافر هذه المسؤولية يجب أن تشتمل على أركان محددة تبدأ بوجود الخطأ الطبي الذي ينتج عنه الضرر سواء أكان ماديًا أم معنويًا، وصولًا إلى ضرورة توافر الرابطة أو العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي أن الضرر يجب أن يكون ناتجًا عن الخطأ الذي إرتكبه الطبيب **(المبحث الثاني)**.

المبحث الاول : طبيعة الموجب الملقى والمسؤولية المترتبة على عاتق الطبيب

مرت المسؤولية المدنية الناشئة عن الخطأ الطبي في تطورها بحقبات، أولها كانت عاصفة، فكتب فقهاء القانون فيها وأكثروا، ورسم الإجتهاد القضائي لها في مجال تطبيقها خطوطًا بارزة. وكلما ظن البعض أنها استقرت على إطار ثابت لها، طرأ ما يعيدها إلى الواجهة في البحث القانوني، حتى أنها لامست خطوط تماس بين القانون الخاص والقانون العام في عدة نقاط، منها الخطأ المفترض بناء على نظرية تحمل التبعة، وتراجع فكرة الخطأ أساسًا لمسؤولية الدولة عن المرفق العام، حسب الإتجاه الحديث للقضاء، خصوصًا لدى مجلس الدولة الفرنسي[1].

وتكتسب المسؤولية الطبية المدنية أهمية خاصة لسببين، الأول لأن الأمر يتعلق من جهة بطبيب يمارس مهنة من أنبل المهن ويحتاج ليقوم بعمله على أتم وجه إلى قدر كبير من الثقة والإطمئنان، كما يتعلق من جهة ثانية بحياة مريض أو سلامته الجسدية، وحياة الإنسان وسلامته من أثمن القيم التي يحرص المجتمع على حمايتها والتي تعتبر من الأمور المتعلقة بالنظام العام، والسبب الثاني هو الإزدياد المستمر في دعاوى المسؤولية الطبية ما جعلها تكتسب هذه الأهمية الكبرى[2].

لذلك سوف نتطرق في هذا المبحث للحديث بدايةً عن الموجب الملقى على الطبيب هل هو موجب بذل عناية أو تحقيق غاية **(الفقرة الأولى)** وبعدها نستعرض أنواع المسؤولية الطبية **(الفقرة الثانية)**، وصولًا أخيرًا إلى التطرق للمسؤولية الطبية في لبنان **(الفقرة الثالثة)**.

الفقرة الأولى: طبيعة الإلتزام العقدي للطبيب

ينقسم الإلتزام من حيث مدى اتصال أداء المدين لإلتزامه بالغاية التي يهدف الدائن لتحقيقها إلى إلتزام ببذل عناية، والتزام بتحقيق غاية، فإذا كان مضمون الأداء هو الغاية والهدف اللذين يسعى الدائن إليهما

1() قوادري مختار، **المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الانسانية، الجزائر، 2010، ص 4 .

(2) أحمد هواجي، **الاحتمال في العقد الطبي : دراسة مقارنة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2007، ص 41 .

من إنشاء الإلتزام، كنا بصدد التزام بتحقيق نتيجة. أما إذا كان مضمون أداء المدين ليس هو الغاية أو الهدف النهائي الذي يرمي الدائن إلى تحقيقه، بل هو الوسيلة التي تؤدي إلى تحقيق غاية الدائن وهدفه النهائي، كنا بصدد التزام ببذل عناية[1].

وعلى اعتبار أن العلاقة بين الطبيب والمريض هي علاقة عقدية ينشأ عنها التزامات متقابلة، ويصبح بموجبها الطبيب دائنًا للمريض، فقد استقر الرأي على أن المبدأ في التزام الطبيب نحو مريضه هو التزام بذل عناية **(البند الأول)**، وفي بعض الحالات يكون التزامه في تحقيق نتيجة **(البند الثاني)**.

البند الأول: المبدأ : التزام الطبيب ببذل عناية

يشتمل العمل الطبي على عدة عوامل واعتبارات لا تخضع دائمًا لسلطان إرادة الطبيب، إذ أنه من المقرر قضاًء أنه لا يعد من الضرر الموجب لمسؤولية الطبيب أن يخيب في علاج مريضه، سواء كان عدم الشفاء تامًا أو جزئيًا، لأن الطبيب في عقد العلاج لا يتعهد بإيصال المريض إلى الشفاء بل إن كل ما يلتزم به الطبيب هو أن يبذل في سبيل مريضه العناية الواجبة للوصول إلى الشفاء كون هذا الشفاء يتوقف على عوامل واعتبارات كثيرة لا تخضع دائما لسلطان الطبيب، كالوراثة، واستعداد المريض من الناحية الجسمانية، ودرجة استهدافه، وحالة العلوم والفنون الطبية التي قد تقتصر في علاج المرض. وعدم تحسن المريض أو تدهور حالته الصحية وموته لا يعني دائمًا إخلال الطبيب بموجب بذل العناية، والعلة في تكييف التزام الطبيب بأنه التزام ببذل عناية، هي أن العمل الطبي يتضمن نسبة كبيرة من الإحتمال والحدس والتخمين، فاقتصار محل التزام الطبيب على بذل عناية يقوم على فكرة الإحتمال التي تهيمن على نتيجة مهمته التي تتدخل فيها عوامل عديدة لا تخضع لسيطرته، فالطبيب يعالج والله يشفي[2].

وقد كرست محكمة التمييز الفرنسية في حكم شهير لها عام 1936[3] نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول لا بشفاء الثاني بل بتقديم العناية واليقظة التي تقضيها الظروف الخاصة بالمريض، والتي تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمي، ويترتب على هذا الإخلال بهذا الإلتزام التعاقدي

1() بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 155 .

2() فائق الجوهري، **المسؤولية الطبية في قانون العقوبات**، رسالة دكتوراة مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة فؤاد الأول، دار الجوهري للطباعة والنشر، دون تاريخ نشر، ص 131 .

(3) cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Mercier, *D.*1936, I, p. 88 rapp. Josserand .

ميلاد مسؤولية من نفس النوع أي المسؤولية العقدية، ويعتبر هذا الحكم نقطة تحول في ميدان المسؤولية الطبية، حيث اعتبر فيه الطبيب مرتبطا بعقد مع مريضه يلتزم بمقتضاه ليس بشفائه، ولكن أن يقدم له عناية يقظة تقتضيها ظروفه الصحية وتكون متطابقة مع الأصول الثابتة لمهنة الطب وما وصل إليه العلم من تقدم.

وينبغي الإشارة إلى أن هناك عدة ظروف وعوامل تدخل في تحديد التزام الطبيب[1] ومنها:

– المستوى المهني: حيث يتم قياس واجبات هذا الطبيب بالمقارنة بطبيب آخر في نفس ظروفه وتخصصه، مثلا يتم مقارنة أخصائي قلب بآخر يحمل نفس الدرجة العلمية ونفس التخصص وبنفس الظروف.

– الظروف الخارجية: وهي التي يتم فيها علاج المريض، كموقع العلاج والوسائل المتاحة للمعالج، مثلا قد يعالج المريض في مستشفى لديه أجهزة طبية وإمكانات علمية كبيرة، أو قد يعالج في مكان لا توجد به الإمكانات السابقة، وتكون حالته تتطلب علاجه في مكان وجوده دون نقله للمستشفى أو العيادة، وكل ما سبق يأخذ بعين الإعتبار عند وقوع خطأ طبي.

– الجهود الطبية المبذولة من قبل الطبيب في معالجة المريض: يجب أن تكون هذه الأمور متفقة مع الأصول العلمية الواضحة، عدا الظروف الإستثنائية الخاصة، ولا يقبل منه استخدام وسائل طبية قديمة في ظل التطور العلمي الكبير، وعليه استعمال وسائل علمية استقر عليها العلم، وأن يختار أفضلها وأكثرها ملائمة لحالة المريض ضمن الإمكانيات المتوفرة والمحيطة به، وهذه القواعد تحدد التزامات الطبيب عند علاجه المريض سواء وجد بينهما عقد أم لم يوجد، وفي الإلتزام ببذل العناية لا تقوم مسؤولية الطبيب إلا إذا أقام الدائن دليلا على تقصير أو إهمال في بذل العناية الواجبة.

بالإضافة إلى ذلك، اعتبر الإجتهاد اللبناني[2] أن الطبيب لا يلتزم بموجب نتيجة، بل بموجب عناية، وتأمين أفضل معالجة مناسبة للمريض، بحيث أن أي إخلال بهذا الموجب يرتب مسؤوليته عن كل غلط لم يكن ليقع فيه طبيب متبصر بذل العناية الكافية لتقصي الحالة المرضية.

---

(1) وائل عساف، **المسؤولية المدنية للطبيب**، قدمت هذه الاطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجيستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 41 – 42 .

(2) محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الثالثة، قرار رقم 946 تاريخ 2002/5/9، وجدي الاسعد ورفاقه/ فيصل نجار ومستشفى الجامعة الاميركية، مجلة العدل، 2002، العدد 2–3، ص 359 .

وأخيرًا في سبيل تحديد مدى إخلال الطبيب بموجب تحقيق غاية طيلة فترة معالجة المريض، لا بد للمحكمة من التطرق إلى المراحل الثلاث التي يفرضها موجب معالجة أي مريض وهي:

- مرحلة التشخيص وموجب الإعلام le diagnostic
- مرحلة العلاج phase thérapeutique
- مرحلة المتابعة phase de suivi[1].

البند الثاني: الإستثناء : التزام الطبيب تحقيق نتيجة

إذا كانت القاعدة هي التزام الطبيب ببذل عناية، إلا أن هناك حالات استثنائية يقع فيها التزام الطبيب التزامًا محددًا هو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في سلامة المريض. والإلتزام بالسلامة لا يعني الإلتزام بشفاء المريض، بل بأن لا يعرضه لأي أذى من جراء ما يستعمله من أدوات أو أجهزة، أو ما يعطيه من أدوية، وبأن لا ينقل إليه مرضًا آخر نتيجة العدوى من جراء المكان أو ما ينقله من دم أو خلافه[2].

ويمكن تصنيف التزام الطبيب بتحقيق غاية إلى ثلاث فئات: منها ما يتعلق بالتزامات تتصل بالواجبات الإنسانية والأخلاقية للطبيب كإلتزامه بإعلام مريضه والحصول على موافقته، التزامه بسر المهنة ومتابعة علاج المريض... ومنها ما يتعلق بالتزامات تتصل بأعمال فنية مثل التحاليل المخبرية، استعمال الأدوات والأجهزة الطبية، ونقل الدم والسوائل، والتركيبات الصناعية خصوصا في مجال طب الأسنان... وأخيرا ما يتعلق بالتزام بضمان سلامة المريض والذي لا يقصد به أن يلتزم بشفائه، بل يلتزم بألا يعرضه لأي أذى

(1) محكمة الدرجة الاولى في بيروت، الغرفة السادسة، قرار رقم 708 تاريخ 2015/7/13، مجلة العدل، 2015، العدد 4، ص 2167 .

2() فريحة كمال، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 143 .

نتيجة لما يستعمل من أدوات، أو يعطيه من أدوية، وألا يتسبب في نقل مرض آخر إليه عن طريق العدوى لعدم تعقيم الأدوات أو المكان، أو عن طريق ما ينقل إليه من دم أو سوائل أخرى[1].

بالنتيجة، يمكن تحديد معيار للفصل بين الأعمال الطبية العلاجية الخاضعة للمبدأ العام، أي الإلتزام بموجب بذل عناية، وغيرها من الأعمال التي تستثنى من هذا المبدأ، أي التزام الطبيب بموجب تحقيق نتيجة وذلك من خلال معيارين اثنين[2] :

المعيار الأول : يتمثل بمدى خضوع تحقق العمل المتفق عليه إلى إرادة وتحكم الطبيب المعالج بحيث لا يكون فشل العلاج في الغالب الأعظم من الحالات إلا بسبب خطأ الطبيب نفسه. دون الإلتفات إلى الحالات النادرة القليلة التي يفشل فيها العلاج لعارض طارئ.

المعيار الثاني : إن الإتفاق بين الطبيب المعالج والمريض قد ورد على نتيجة بذاتها محددة لولاها لما أبرم العقد أصلا، ولا يجوز أن يرد العقد على مستحيل أو على ما هو غير ممكن، مع سابق علم الطبيب بعدم الإمكان لا سيما مع عدم وجود الإضطرار الطبي لذلك. فالطبيب تعهد بنتيجة محددة في هذا النوع من التدخلات العلاجية، كما في حالة طبيب الأسنان وجراح التجميل ونقل الدم والأعضاء والتعقيم...

الفقرة الثانية: أنواع المسؤولية الطبية

من المعروف أن المسؤولية المدنية بشكل عام تنقسم إلى نوعين، فهي إما تكون مسؤولية عقدية تنشأ نتيجة الإخلال بإحدى الموجبات العقدية، أو مسؤولية تقصيرية تنتج عن الإخلال بأحد الموجبات التي يفرضها القانون ما يلحق الضرر بالغير. وفي المجال الطبي يطرح التساؤل حول طبيعة المسؤولية الطبية، هل هي تقصيرية **(البند الأول)** أم عقدية **(البند الثاني)** ؟

---

(1) قوادري مختار، **المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الانسانية، الجزائر، 2010، ص 117 وما يليها .

2() أحمد شهيب، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، 2012، بيروت، ص 200 – 201 .

البند الأول: المسؤولية التقصيرية

تترتب المسؤولية التقصيرية على كل إخلال بموجب قانوني لا يمت إلى العقد بصلة مباشرة[1]، ويكون مصدر الإلتزام فيها هو القانون، بحيث يتوجب على الأفراد أن يسلكوا سلوكًا يبتعدون فيه عن سبل الرعونة وعدم الإحتراز والإستهتار والإهمال[2]، ففي حال قام أحد الأفراد بهكذا سلوك وجب عليه التعويض وفقًا لقواعد المسؤولية المدنية[3].

وفي البداية ظهر رأي في فرنسا ينادي ويدافع عن عدم مساءلة الأطباء عن نشاطتهم الطبية، بحجة أن العلاقة بين الطبيب ومريضه هي علاقة إنسانية وليست رابطة قانونية حتى تقام مسؤولية الطبيب إذا أخطأ في العلاج[4].

لكن محكمة التمييز الفرنسية اعتبرت في قرار صادر لها عام 1932، أن عدم قيام الأطباء بالعناية التي يستلزمها المريض قبل استفاقته من العملية الجراحية يجعلهم يرتكبون خطأ مهنيًا بشكل يرتب مسؤوليتهم على أساس المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي[5].

واستند القضاء الفرنسي لتحديد العلاقة بين الطبيب والمريض إلى جملة من الأسانيد أهمها أن التزامات الطبيب لا تنشأ من اتفاقه مع المريض، فهي من جهة مجهولة له، لذا فلا يمكن الإفتراض بأنها دخلت في دائرة الإتفاق لا صراحةً ولا ضمنًا، وأنها من جهة أخرى لا تخضع لإرادة أي من الطرفين، فلا سبيل

1() ويكون من نتيجة ذلك أن مسؤولية الطبيب تجاه الغير هي مسؤولية تقصيرية .

2() المادة 123 من قانون الموجبات والعقود تنص على أنه : " يسأل المرء عن الضرر الناجم عن اهماله او عدم تبصره كما يسأل عن الضرر الناشيء عن فعل يرتكبه " .

3() المادة 122 من قانون الموجبات والعقود تنص على أنه : " كل عمل من احد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير، يجبر فاعله اذا كان مميزا, على التعويض . وفاقد الاهلية مسؤول عن الاعمال غير المباحة التي يأتيها عن ادراك واذا صدرت الاضرار عن شخص غير مميز ولم يستطيع المتضرر ان يحصل على التعويض ممن أنيط به امر المحافظة على ذلك الشخص , فيحق للقاضي مع مراعاة حالة الفريقين, ان يحكم على فاعل الضرر بتعويض عادل " .

4() أحلوش زينب، **رضا المريض في التصرفات الطبية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 115 .

5() قرار محكمة النقض الفرنسية، الصادر في 11 كانون الثاني 1932، مذكور في عبد اللطيف الحسيني، عاطف النقيب، **المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية**، الطبعة الاولى، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1987، ص 98 .

لإنشائها أو تقييدها لأنها تتعلق بالنظام العام، تفرضها قواعد المهنة وحدها فهي أقرب إلى الإلتزمات القانونية منها إلى الإلتزامات التعاقدية، لهذا كان يترتب على الإخلال بها مسؤولية تقصيرية، حتى لو اتفق المريض مع الطبيب على أجر العلاج فإن هذا الإتفاق ينشئ التزامًا عقديًا على عاتق المريض وحده وهو دفع الأجر ولا أثر فيما يجب على الطبيب القيام به نحو المريض[1].

وفي وقت لاحق تم التخلي عن الطبيعة التقصيرية للمسؤولية الطبية كمبدأ عام، رغم ذلك فلا تزال مسؤولية الطبيب التقصيرية تقوم في حالات استثنائية، تضمنتها مطالعة النائب العام " ماتر " في قرار مرسي 1936[2]، لا تقوم فيها رابطة عقدية بين الطبيب والمريض[3].

لذلك سنبين بداية الحجج القائلة بأن مسؤولية الطبيب هي مسؤولية تقصيرية **(أولا)**، وبعدها الحالات الإستثنائية لاعتبار المسؤولية التي تترتب على الطبيب هي مسؤولية تقصيرية **(ثانيا)**.

أولا: اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية

يستند أنصار هذا الاتجاه إلى مجموعة من الحجج والمبررات[4] أبرزها من ناحية أولى أن المهن الطبية ذات طبيعة فنية بحتة، فلا يمكن أن تكون محلا للتعاقد، فالمهن الطبية مجهولة عن غير الأطباء، ومن ثم لا يمكن القول أن هذه الإلتزامات قد دخلت في إطار العقد المبرم بين الطبيب والمريض لا صراحة ولا ضمنا، لأنها تتطلب قدرا من العلم والدراية والتخصص لا تتوفر إلا في الطبيب ما يجعل العلم بالأمور الفنية غير قابلة للتقدير. وسواء ارتبط الطبيب بعقد أم لا، فهو ملزم بمراعاة الأصول العلمية في الفن الطبي وواجب الضمير، وأن ما يتصل بالضمير والعلم الطبي مناطه البحث في قواعد المهنة التي تخرج بطبيعتها عن نطاق العقد. ومن ناحية ثانية فإن كل جريمة جنائية نشأ عنها ضرر للغير توجب المسؤولية التقصيرية، تغليبا للناحية الجنائية في الموضوع، لأن ترتيب آثار الصفة الجنائية لا مكان لها في العقد، وإنما تجد

1() منير رياض حنا، **المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين في ضوء الفقه والقضاء الفرنسي والمصري**، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص 57 .

.1936, I, p. 88 rapp. Josserand .*D*er, cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Merc)2(

3() بوليل أعراب، **الطبيعة القانونية للعقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص 146 .

(4) محمود دودين، **مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن أعماله المهنية**، رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2006، ص 58 – 59 .

مكانها في الإلتزام القانوني المدني، فإذا نجم عن هذا الفعل ضرر للغير يكون المتضرر مستحقا للتعويض وفق أحكام المسؤولية التقصيرية. ومن ناحية ثالثة فإن العلاج يتعلق بالمساس بحياة الأشخاص وسلامة أبدانهم ومصلحة المجتمع. كما أن حياة الإنسان ليست محلا للتعاقد، وأن تلك الإعتبارات تجعل المساس بها مساسا بالنظام العام الذي يوجب خضوع المخالف له إلى قواعد المسؤولية التقصيرية، بالإضافة إلى أن الغش نحو العقد كالغش نحو القانون، كلاهما يمنع من التطبيق الطبيعي للقواعد العامة، والقاضي يطبق في شأنهما أحكام المسؤولية التقصيرية. ومن ناحية رابعة إن القول بأن تعليق الطبيب لافتة على واجهة عيادته، تدل على أن الطبيب في حالة إيجاب دائم قول يجافي الحقيقة، لأن ذلك لا يعدو كونه دعوة للتعاقد، حيث أن شروط علاج المريض لا تتحدد إلا بعد مفاوضات ومعرفة سابقة على إبرام العقد. ومن ناحية أخيرة إن حالات الإستعجال والضرورة كعلاج مريض في حالة غيبوبة في الطريق العام أو شخص عاجز لا يعرفه الطبيب ولا يمكنه الاتصال بممثله القانوني، تدخل ضمن دائرة المسؤولية التقصيرية.

ثانيا: الحالات الإستثنائية لإعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية

تقوم المسؤولية الطبية التقصيرية بشكل أساسي في حالة انتفاء وجود العقد الطبي بين الطبيب والمريض، وكيفما كانت طبيعة وصورة هذا الغياب، وتتجلى أبرز حالات قيام هذه المسؤولية في حالة غياب العقد بحيث يمكن أن نتخيل وقوع الضرر خارج نطاق العقد في حالات استثنائية، مثل وقوع حادث سير ألحق ضررا جسديا جسيما بأحد الأشخاص وأفقده الوعي، فإذا تصادف وجود طبيب في موقع الحادث ومن ثم حاول أن ينقذ حياة المضرور، فإذ نتج عن تدخله أي ضرر بالنسبة للشخص الذي تضرر من الحادث، فإن الطبيب يكون هنا مسؤولا مسؤولية تقصيرية عن تعويض ذلك الضرر نتيجة غياب العقد بينه وبين المتضرر. وكذلك الحال بالنسبة للطبيب المدرسي، فإذا أدى تدخل الطبيب لمعالجة أحد الأطفال إلى إلحاق الضرر به، يمكن لولي الطفل مطالبته بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية، وذلك لانتفاء العلاقة العقدية بين الطبيب وولي الطفل[1].

ومن ناحية ثانية، يمكن أن تقوم مسؤولية الطبيب التقصيرية في حالة بطلان العقد كما لو تخلف أحد أركانه أو شرط من شروط صحة موضوعه أو سببه، ومن الأمثلة على ذلك، أن يقوم الطبيب بإجراء تدخل جراحي

(1) فواز صالح، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة في القانون السوري والفرنسي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الاول، 2006، ص 127 – 128 .

لمريض دون موافقته ورضائه، وذلك في الحالات التي يشترط فيها موافقة المريض، كنقل الأعضاء البشرية، زراعتها، القيام بعمليات التلقيح الاصطناعي، أو إجراء عملية جراحية خطيرة تتطلب موافقة كتابية صريحة من المريض. ومن أمثلة ذلك أيضًا إجراء تجارب طبية على الإنسان بهدف غير الشفاء وبقصد البحث العلمي، فهذا العمل يعتبر غير مشروع حتى ولو حصل الطبيب على رضا المريض، وتثور معه أحكام المسؤولية التقصيرية[1].

ومن ناحية ثالثة، حالة المسؤولية في وسط فريق طبي بحيث يؤخذ بالفصل النسبي لإختصاصات أعضاء الفريق الطبي، لأن العمل الطبي يمكن تجزئته على أكثر من طبيب، ويكون لكل منهم تخصصه، ولكن تبقى الغاية الواحدة لهذا العمل هي شفاء المريض، وهذا يستلزم لكل عضو في الفريق أن تكون لديه روح تعاون حقيقية، نحو تحقيق هذه الغاية، ويتجلى ذلك في اهتمام كل عضو بعمل الآخر[2]. لذلك، قد تتطلب بعض الأعمال الطبية ولا سيما الجراحية، تضافر جهود أكثر من شخص من أجل إتمامها بنجاح تام، لذلك فإن مثل هذه الأعمال يقوم بها فريق طبي يرأسه الطبيب الجراح ويساعده طبيب مخدر ومساعدون وممرضات. ولكن في معظم الحالات لا يعرف المريض سوى الطبيب الجراح والطبيب المخدر، فالعلاقة غالبا تكون علاقة عقدية بينهما وبين المريض، ومن ثم فإن مسؤولية الجراح في مثل هذه الحال هي مسؤولية عقدية، كذلك الحال بالنسبة للطبيب المخدر. أما بالنسبة لبقية الأشخاص فلا تربطهم أي علاقة عقدية بالمريض، ومن ثم إذا ألحقوا الضرر بالمريض في أثناء العمل الطبي الجراحي يمكن مطالبتهم بالتعويض عنه[3]، وتكون هذه المطالبة من حيث المبدأ على أساس المسؤولية التقصيرية لا المسؤولية العقدية لإنتفاء الرابطة العقدية. ولكن يمكن للمريض في هذه الحال أن يطالب الطبيب الجراح بالتعويض عن تلك الأضرار، والجراح يكون في مثل هذه الحال مسؤولا مسؤولية عقدية عن أفعال غيره من أعضاء الفريق الطبي[4].

1() أحمد الحياري، **المسؤولية المدنية للطبيب**، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 82 .

(2) فريحة كمال، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 58 .

(3) RAMMAL A. *L'indemnisation par l'office national d'indemnisation des accidents médicaux*, these Paris Descartes 2010, p. 10 et ss .

(4) فواز صالح، مرجع سابق، ص 132 .

ومن ناحية أخيرة، تكون مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية في حال اتصف فعله بجرم جزائي، كامتناعه عن تقديم العلاج لأحد المصابين أو عدم تقديم المساعدة الطبية. وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز السورية " إن مسؤولية الطبيب عن عمله غير المشروع تتقادم بمرور ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المريض بوقوع الضرر، وبالشخص المسؤول عنه طبقا لما جاء في المادة 173 من القانون المدني"[1].

وقد جاء في قرار صادر عن الغرفة الجزائية في محكمة التمييز الفرنسية أنه إذا كانت المسؤولية الطبية عقدية من حيث المبدأ، ولكنها ليست كذلك إذا كان الإخلال بالإلتزام يشكل جنحة، وذلك لأن سبب المسؤولية ناجم في مثل هذه الحال عن ارتكاب الجنحة[2].

البند الثاني: المسؤولية العقدية

بعد أن استعرضنا وجهة النظر القائلة بأن مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية، ظهر رأي آخر تبنته محكمة التمييز الفرنسية[3] أيضا مفاده حين اعتبرت أن ما يربط الطبيب الخاص بمريضه هو عقد حقيقي، وأن الإخلال بالإلتزامات الناشئة عن هذا العقد جزاؤه مسؤولية من نفس الطبيعة، أي عقدية. فما هي حجج القائلين بالمسؤولية العقدية للطبيب؟ **(أولا)**، وما هي شروط هذه المسؤولية؟ **(ثانيا)**.

---

(1) تمييز سوري، قرار رقم 697 تاريخ 1960/10/19، منشور في مجلة القانون لعام 1961، ص 148 . وتنص المادة 173 من القانون المدني السوري على انه تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه، وتسقط هذه الدعوى في كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع. 2 . على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة، وكانت الدعوى الجزائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجزائية. https://ar.wikisource.org/wiki/ .

(2) Cass. civ. 12 dec. 1946. jcp. 1946. II. N3261. note rodiere .

(3) Cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Mercier, *D.*1936, I, p. 88 rapp. Josserand .

أولا: حجج الرأي القائل بأن مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية

من الحجج التي يعتمد عليها هذا الرأي هي أولًا الرابطة العقدية بحيث يعتبر القائلين بأن مسؤولية الطبيب هي عقدية حتى في الحالات العاجلة التي يقوم بها الطبيب بعلاج المريض، فإنه يكون بحالة إيجاب دائم ومستمر اتجاه الجمهور وأن اللافتة الموجودة على عيادته والبيانات التفصيلية المتعلقة بالطبيب من حيث اسمه وتخصصه ودرجته العلمية وعضويته في نقابة الأطباء تدل على ذلك، وأيضا فإن دعوة المريض لعلاجه يعد قبولا للعقد[1].

إلا أن هناك اتجاه يعارض الرأي القائل بأن مسؤولية الطبيب هي عقدية ويعتمد في رأيه بالقول أن حياة الإنسان لا تكون محلا للتعاقد وهذا العمل لا يتفق مع جعل المريض وجسمه تحت رحمة وسيطرة الطبيب الذي يمكن أن يتصرف بالمريض كما يريد، وأن هذا المريض موجود تحت حماية النظام العام في القانون المطبق وليس من حق الطبيب الإتفاق والعمل على خلاف ذلك[2].

والبعض الآخر يعتبر أنه عندما يقوم المريض بالتعاقد مع الطبيب لعلاجه فإن الأخير يلتزم اتخاذ المريض بكل ما تقتضيه مهنة الطب والعلم من خلال بذل العناية اللازمة وفق ما هو مقرر في مثل حالة المريض وأن يلتزم بكل ما يطلب منه أن يقدم اتجاه مريضه وعن الجهود المطلوبة من الطبيب فإنها موجودة في القواعد والأصول العلمية لمزاولة المهنة الطبية[3].

ثانيا: شروط قيام المسؤولية العقدية

تستند المسؤولية الطبية العقدية إلى فكرة إلتزام المدين بالتعويض عن عدم التنفيذ أو التأخر في تنفيذ الإلتزام، إلا إذا أثبت المدين أن عدم التنفيذ مرده سبب أجنبي، لذلك حتى تقوم هذه المسؤولية يجب توفر عدة شروط أبرزها:

---

(1) أحمد الحياري، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مرجع سابق، ص 35 .

(2) وائل عساف، **المسؤولية المدنية للطبيب**، قدمت هذه الاطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجيستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 11 .

(3) أحمد الحياري، مرجع سابق، ص 35 .

أ- وجود عقد طبي صحيح

يظل العمل بنظام المسؤولية العقدية رهينًا بتوفر عقد صحيح بين المريض والطبيب تستند إليه مسؤولية هذا الأخير العقدية، فإذا انتفى العقد كانت مسؤولية الطبيب تقصيرية[1]. وغنيٌ عن البيان أن صحة العقد تقوم على وجود موضوع وسبب صحيحين غير مخالفين للنظام العام والآداب العامة، بالإضافة إلى أن يكون صادرا عن رضا المريض، وفي حال انتفاء أحد هذه الشروط كانت المسؤولية الطبية تقصيرية.

ب- أن يكون المتضرر هو المريض

يشترط لقيام مسؤولية الطبيب العقدية أن يكون من أصابه الضرر هو المريض فقط، بناء على ذلك فإذا كان المصاب شخصًا آخرًا غير المريض، كما لو كان مساعد الطبيب المصاب بجرح إثر التدخل الجراحي لما جاز الإستناد إلى العقد لتبرير قيام المسؤولية العقدية، كذلك الشأن لو أصيب أحد زوار المريض بضرر من جراء عمل قام به الطبيب، فإن مسؤولية هذا الأخير تكون مسؤولية تقصيرية، لكون عقد العلاج الذي يربط بين المريض والطبيب لا يتضمن مثل هذه الإلتزامات، إذ يستمد هذا الشرط أساسه من أن آثار العقد تقتصر على أطرافه المتعاقدة كأصل عام عملاً بمبدأ الأثر النسبي للعقد[2].

ج- أن يكون سبب الضرر هو إخلال الطبيب بإلتزاماته التعاقدية

الشرط الأخير لتتحقق المسؤولية العقدية للطبيب هو أن يكون الضرر الذي أصاب المريض المتعاقد معه هو نتيجة إخلال هذا الطبيب بإلتزام من الإلتزامات التعاقدية الملقاة على عاتقه. أما في حال ارتكب الطبيب أخطاء خارج دائرة العقد مما أدى إلى إصابة المريض بأضرار بسبب هذه الأخطاء فإنه لا يمكن إعمال قواعد المسؤولية العقدية في هذه الحالة، بل إن قواعد المسؤولية التقصيرية هي الواجبة التطبيق في هذا المقام نظرا لإخلال الطبيب بواجب قانوني عام يتمثل في وجوب الإمتناع عن الإضرار بالغير. وعلى هذا

1() مصطفى محمد الجمال، المسؤولية المدنية عن الاعمال الطبية في الفقه والقضاء، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 90 .

2() بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 174 .

الأساس متى توافرت هذه الشروط مجتمعة قامت مسؤولية الطبيب العقدية، وتوجب عليه تعويض الضرر الذي أصاب المريض بسبب إخلال هذا الطبيب بالتزاماته التعاقدية[1].

ثالثا : المسؤولية الطبية في القانون اللبناني

بدايةً نشير إلى أن قانون الآداب الطبية اللبناني لم يحدد طبيعة المسؤولية الملقاة على عاتق الطبيب، بحيث اعتبر[2] أن كل طبيب مسؤول عن أعماله المهنية. كما حظرت المادة 19 من نفس القانون على الطبيب أن ينيب عنه للقيام بنشاطاته المهنية ولأجل محدود سوى زميل له مسجل في نقابة الأطباء. على أن يعمل الطبيب البديل على مسؤوليته وبإسم الطبيب الأصيل ويلتزم الطبيب البديل بإعطاء وصفات العلاج بإسمه وبتوقيعه، غير أنه لا يحق للطبيب الإختصاصي المؤهل إستنابة زميل له إلا إذا كان من الإختصاص ذاته.

ويضيف قانون الآداب الطبية اللبناني[3] على أنه يحظر على الطبيب كل عمل من شأنه أن يعود على مريضه بفائدة مادية غير مشروعة، أو بدون مسوغ أو دفع جعالات لأي كان، وبأية صورة بغية اجتذاب الزبائن أو ابقائهم قيد المعالجة في المستشفى أو الحصول على أية منفعة خاصة، أو قبول الجعالات لقاء الفحوصات المخبرية والصورة الشعاعية أو لقاء وصف أدوية معينة أو استعمال أجهزة طبية معينة، أو قبول جعالات من المستشفيات أو دور الصحة لقاء إدخال مريض إليها.

كما ويحظَّر على الطبيب تسهيل عمل كل من يمارس الطب بصورة غير مشروعة، وعلى كل طبيب يعلم بتلك الممارسة إبلاغ نقابة الأطباء عنها.

(1) عامر نجيم، **العقد الطبي في القانون الجزائري**، مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014، ص 133 – 134 .

(2) المادة 18 من قانون الآداب الطبية اللبناني .

(3) المواد 20 الى 26 من قانون الآداب الطبية اللبناني .

يضاف إلى ذلك بأنه يمنع منعاً باتاً كل اقتسام مالي بين الأطباء أو بينهم وبين أي شخص آخر. ويحظر على الطبيب المعاينة في المتاجر وتوابعها حيث تعرض الأدوية والآلات الطبية وفي الصيدليات والمختبرات إلا في الحالات الطارئة التي تستدعي الإسراع لمعالجة جريح أو مريض.

وإذا شغل الطبيب وظيفة عامّة أو انتخب لمهمة إدارية، يحظر عليه استغلالها في مهنته للمنفعة الخاصة وبغية اجتذاب الزبائن.

كما أن الإعلان بأيّة وسيلة إعلامية عن أية طريقة جديدة من نوعها للتشخيص أو للمعالجة بقصد حمل المرضى أو الزملاء على استعمالها يُعدّ خطأ يُسأل عنه الطبيب لاسيما عند افتقار الإعلان إلى تنبيه للمرضى أو الزملاء في شأن الأخطار التي يمكن حصولها عند استعمال الطريقة المُعلن عنها.

وكل تقرير أو شهادة أو وثيقة تصدر عن الطبيب يجب أن تحمل توقيعه ورقم إنتسابه للنقابة وفقاً للنموذج المعتمد والموزع حصراً من قبل نقابة الأطباء التي تستوفي عنها بدلات طوابع النقابة. وأخيرا يحظر على الطبيب إعطاء تقارير غير صحيحة أو شهادات مجاملة.

كما أن محكمة التمييز اللبنانية لم تكرس أي مبدأ قانوني حول الطبيعة القانونية لمسؤولية الطبيب، بحيث أن كافة محاكمها لم تتعرض في أحكامها إلى التفرقة بين المسؤولية التقصيرية والعقدية، إلا أن هناك حكم غير منشور صادر عن غرفتها المدنية بتاريخ 1973/4/11 تقر فيه بمبدأ مسؤولية الطبيب العقدية، مضيفة إلى أن الضرر التي تربط بينهما تعاقدية...[1].

ويوافق الفقه اللبناني الإجتهاد حول أساس المسؤولية الطبية في الإطار العقدي الذي ينشأ فيه العقد بين الطبيب والمريض، حيث أن الطبيب يرتبط بالعقد مع مريضه الذي تعاقد معه وعليه أن يبذل العناية واليقظة الصادقة تجاه مريضه ضمن حدود المهنة والقواعد المستقرة في علم الطب، وإذا أخل بواجباته ينتج عن ذلك مسؤولية عقدية[2].

(1) عبد اللطيف الحسيني، عاطف النقيب، **المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية**، الطبعة الاولى، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1987، ص 98 .

(2) عبد اللطيف الحسيني، عاطف النقيب، المرجع أعلاه، ص 100 .

المبحث الثاني : أركان المسؤولية الطبية

حتى تتحق مسؤولية الطبيب يجب توافر ثلاثة أركان، هي الخطأ والضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر، وسنتناول هذه الأركان تباعًا وبالتفصيل بدايةً بالركيزة الأولى والأساسية للمسؤولية المدنية للطبيب وهي الخطأ الطبي الصادر عن الطبيب **(الفقرة الأولى)**، وبعد ذلك الضرر الذي يسببه هذا الخطأ **(الفقرة الثانية)**، والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر **(الفقرة الثالثة)**.

الفقرة الأولى: الخطأ الطبي

لم تتضمن التشريعات[1] تعريفًا للخطأ بحيث تركت هذه المسألة للفقه، ومن حسنات هذا الأمر، تفادي حصر المسؤولية في نطاق معين، مما يؤدي إلى حماية أكبر للمتضرر، من الأخطاء التي يمكن أن يرتكبها الغير.

ويعرف الخطأ بشكل عام بأنه كل إخلال بإلتزام أو واجب قانوني سابق، أو انحراف عن السلوك المألوف للرجل المعتاد[2]، أما في المجال الطبي يعتبر الخطأ إخلال الطبيب بالموجبات الملقاة على عاتقه بموجب عقد العلاج الطبي، وهو " تقصير في مسلك الطبيب أو انحرافه أو هو إهمال الطبيب وانحرافه عن الأصول المستقرة في المهنة أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقا لسلوك مماثل من نفس المستوى، وذلك مع الأخذ بعين الإعتبار الظروف المماثلة المحيطة به"[3].

ويجب على القاضي وهو في صدد تقدير خطأ الطبيب أن يضع في اعتباره جملة أمور منها الكفاءة الشخصية للطبيب، وما يتعلق بها من موهبة طبيعية؛ كدقة ومهارة الجراح، ودراسات تحدد مستوى الطبيب، مثل كونه طبيبًا عامًا أو متخصصًا، ثم الظروف المحيطة بالعمل الطبي، ويقصد بها ظروف الزمان والمكان الذي يجري فيه العلاج، ومدى خطورة الحالة المرضية، وما تستلزمه من وسائل قد لا تكون مؤاتية للطبيب إذا كان في منطقة نائية مثلا، ويدخل في ذلك أيضًا حالة الضرورة والإستعجال، التي توجب الإسراع في العملية، وقد تعفي الطبيب من الإلتزام بإعلام المريض نحو ذلك. وعليه فإن القانون لم يفترض

---

(1) التشريع اللبناني خصوصًا.

(2) JOURDAIN P., *les principes de la responsabilite civile*, edition dalloz, paris, 2000, p 30 – 31 .

(3) محمد حسين منصور، **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999، ص 178 .

في الطبيب العصمة، إلا أنه يؤخذ عليه تشخيص المريض – مثلًا – برعونة وطيش مع إغفال استعمال وسائل يوصي بها الطب الحديث[1].

بالتالي، فإن معيار الخطأ هنا بالنسبة للطبيب هو معيار موضوعي، أي أن القاضي في سبيل تقدير خطأ الطبيب في علاج المريض يقيس سلوكه على سلوك طبيب آخر من نفس المستوى طبيبا عاما أو طبيبا متخصصا أم أستاذا في الطب، إذ أنه من غير المقبول أن يقاس خطأ الطبيب الأخصائي المشهور على مسلك طبيب عادي غير متخصص مع الإعتداد بالظروف الظاهرة للمتضرر، لأن هذه الظروف هي التي تجعله يتوقع من المسؤول مسلكا معينا، فإذا انحرف المسؤول عن هذا المسلك كان مرتكبا للخطأ، فمساعد الطبيب لا يبعث في النفس الثقة التي يبعثها الطبيب، كما أن الطبيب العام لا يبعث في النفس الثقة التي يبعثها الطبيب الأخصائي، فعند تقدير خطأ الطبيب إذا، يجب أن يقاس سلوكه إلى السلوك المألوف لطبيب مثله وله ذات تخصصه من خلال الظروف التي أحاطت به، مع الإعتداد بالظروف الظاهرة للمريض المتضرر[2].

وللخطأ الطبي صور عديدة تتضح من خلال تتبع العلاقة بين المريض والطبيب، فيبدأ الأمر بمعرفة مدى توافر الإعلام والرضا بصدد العمل الطبي والإلتزام بالسر الطبي ويمكن أن يعبر عنها بالأخطاء المتعلقة بالعمل الإنساني للطبيب **(البند الأول)**، ويأتي بعد ذلك الأخطاء التي قد تنجم عن فحص المريض وتشخيص المرض ووصف العلاج ومباشرته والرقابة الطبية وهي أخطاء الطبيب الفنية أو المهنية **(البند الثاني)**.

البند الأول: الأخطاء المتعلقة بالعمل الانساني للطبيب

المقصود بالأخطاء الطبية المتعلقة بالعمل الانساني للطبيب، الأخطاء المستمدة من كون مهنة الطب هي مهنة إنسانية قبل أن تكون قائمة على فن أو اختصاص معين، وتتجلى هذه الأخطاء في أولا الخطأ الطبي في إعلام المريض، وثانيا الخطأ لعدم الحصول على رضا المريض، وثالثا الخطأ لعدم الإلتزام بالسر الطبي، ورابعا رفض الطبيب علاج المريض.

1() قوادري مختار، **المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الانسانية، الجزائر، 2010، ص 155 – 156 .

(2) أحلوش زينب، **رضا المريض في التصرفات الطبية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2001، ص 122 – 123 .

أولا : الخطأ الطبي في إعلام المريض

لا شك أن إحترام إرادة المريض تتمثل في التزام الطبيب بعدم قيام الطبيب بأي عمل الطبي، إلا بعد الحصول على رضاء المريض وموافقته على هذا التدخل، غير أن هذا الرضاء لا يعتد به إلا إذا كان صادرًا عن إرادة واعية مستنيرة، وهو ما يفترض أن يكون الطبيب قد قام بإعلام المريض بكل ما يتعلق بحالته المرضية وبالعلاج المراد تطبيقه ومخاطره والخيارات والبدائل الأخرى إن وجدت.

وفي هذا الإطار، قضت محكمة "أكس" Aix الفرنسية أن الجراح يعتبر مخطئًا، عندما لا ينبه المريض عن الأخطار التي يحتمل وقوعها، من جراء وسيلة التخدير التي اختارها، مع عدم حصوله على موافقته عليها، إذ أن المريض هو القاضي الوحيد، الذي يستطيع أن يحكم على أخطار التخدير والعلاج، فإما أن يقبلها بكافة نواحيها وإحتمالاتها، أو يرفضها[1].

ثانيا : الخطأ لعدم الحصول على رضا المريض

في قضية عرضت في مصر مفادها أن رجلًا أخذ زوجته إلى عيادة طبية لفحصها نتيجة آلام حادة في رحمها، وحين وصل دورهما للفحص وجدوا طبيب وليس طبيبة، فرفضت الزوجة أن يفحصها أو يكشفها الطبيب فحلف زوجها اليمين الشرعي، فأفهمها الطبيب بأنه سيعطيها حقنة فقط. وقبلت تحت هذا التأثير، أعطاها الطبيب حقنة مخدرة، وكشف عليها وهي تحت تأثير المخدر بمنظار. ولما قامت وجدت الدم يسيل من رحمها، نقلت بسببه إلى المستشفى وظلت فيها زمنا أجريت لها فيه عملية تفريغ للرحم. وبعد رفع دعوى في القضية قررت محكمة جنايات الإسكندرية[2] بأنه " إذا كان من المسلم به فقها وقضاء أنه يجوز للطبيب في قيامه بوظيفته المرخص له بها، وفي سبيل المحافظة على صحة الناس اتخاذ ما يلزم من وسائل الطب بقصد العلاج، فإن ذلك مشروط بأن يرضى المريض بذلك، رضاء غير مشوب وأن يمارس الطبيب عمله في حدود قواعد المهنة الطبية، فإذا خالف هذه السنن فقد خرج على قواعد المهنة الطبية، وواجباته كطبيب، ووجبت مساءلته عن الأضرار التي يسببها للمريض".

1() مأخوذ من : فريحة كمال، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 194 .

(2) جنايات الاسكندرية، قضية رقم 340 لسنة 1938، جلسة 25 شباط 1941، شبكة المحامين العرب موسوعة الاحكام القضائية العربية، جمهورية مصر العربية محكمة النقض: http://www.mohamoon-ju.com/ .

ثالثا : الخطأ لعدم الإلتزام بالسر الطبي

ينص قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[1]، على أن لكل مريض يتولى العناية به طبيب أو مؤسسة صحية الحق في أن تحترم حياته الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها. وفي حال كان المريض تحت رعاية فريق للعناية الطبية في مؤسسة صحية، يعتبر هذا الفريق مؤتمنا على المعلومات المتعلقة به، فيكون ملزما بالسرية المهنية، كما هي حال الطبيب المعالج وفقا لأحكام قانون العقوبات وقانون الآداب الطبية.

وتقتصر المعلومات المعطاة للمؤسسات الضامنة، في القطاعين الرسمي والخاص، كي تسدد التكاليف الطبية، على المعلومات الضرورية، التي تحتاج اليها لمراقبة هذه التكاليف، وفقا لأحكام قانون الآداب الطبية[2]. على أنه في حال التوصل إلى تشخيص أو توقع طبي بموت المريض، لا تتعارض السرية المهنية مع حصول عائلة المريض على المعلومات الضرورية[3].

رابعا : رفض الطبيب علاج المريض

كما بيّنا في الفصل الأول من هذا القسم أن عقد العلاج الطبي هو عقد رضائي يشترط لانعقاده توافق إرادة فرقاء العقد، وبناءً على ذلك يستطيع الطبيب أن يرفض علاج المريض، ولا يوجد أي نص قانوني يفرض على الطبيب قبول العلاج.

غير أن ظهور الإتجاهات الحديثة في نسبية الحقوق ووظيفتها الإجتماعية كان له أثرًا فعالًا في تقييد تلك الحرية المطلقة للطبيب[4]. بالإضافة إلى ذلك، ينبغي أن لا نغفل الواجب الأدبي والإنساني للطبيب بحيث أن الإتجاه الحديث يفرض على الطبيب معالجة المرضى ويدعو إلى التقليص من مبدأ سلطان الإرادة على العقود. والوظيفة الإجتماعية للحقوق قيدت حرية الطبيب في مزاولة مهنته التي يجب أن تستعمل في حدود هذا الغرض الإجتماعي، وإلا كان متعسفا في استعمال حقه، لأن هناك واجب إنساني يفرض على الطبيب

1() المادة 12 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(2) المادة 13 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(3) المادة 14 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

4() بن صغير مراد، **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2011، ص 238 .

تجاه مرضاه والمجتمع تفرضه أصول ومقتضيات مهنته، وفي هذه الحالة تثور مسؤولية الطبيب التقصيرية في الحالة التي يمتنع فيها عن علاج مريض أو إنقاذه بلا عذر مشروع، فمسلك الطبيب في هذه الحالة مخالف للسلوك المألوف للطبيب اليقظ إذا وجد في نفس الظروف، فالطبيب إذا كان حرا في مزاولة مهنته وله الحق في ممارستها بالكيفية التي يريدها، إلا أن ذلك الحق مقيد بما تفرضه عليه مهنته من واجبات وإلا اعتبر الطبيب متعسفا في استعمال حقه[1].

البند الثاني: أخطاء الطبيب الفنية أو المهنية

المقصود بأخطاء الطبيب الفنية أو المهنية الأخطاء التي تنتج عن عمل الطبي الفني والمهني، وهي تتجلى في أولا الخطأ في التشخيص، وثانيا الخطأ في علاج المريض.

أولا : الخطأ في التشخيص

إن تشخيص الحالة الصحية للمريض يتطلب من الطبيب القيام بإجراء جميع الفوحصات اللازمة من أجل معرفة طبيعة المرض الذي يعاني منه هذا المريض من جهة، وبحث مدى تأثير الظروف المحيطة به على حالته الصحية مثل البحث عن سوابقه المرضية والتأثيرات الوراثية عليه من جهة أخرى. كما أن سلامة التشخيص تتوقف إلى حد كبير على نوعية وكمية الحقائق الثابتة اللازمة لإجراء الإستنتاج السليم وبعضها يمكن الوصول إليه من خلال الملاحظة والكشف الخارجي والمعلومات التي يدلي بها المريض، والبعض الآخر غير ظاهر ويصعب التحقق منه دون اللجوء إلى الفحوص المخبرية وأجهزة الأشعة وغيرها من المستحدثات التي أوجدها التطور العلمي، والتي يغلب أن تكون من إختصاص أطباء آخرين، وذلك للتأكد من أن العلاج المراد وصفه لا ينطوي على درجة من الخطورة على صحة المريض[2].

وبالتالي فإن الطبيب المعالج يعتبر مخطئًا متى أخل بالإلتزامات، أو خالف الواجبات المفروضة عليه في مرحلة التشخيص من أجل تحديد طبيعة المرض الذي يعاني منه المريض، كأن يكتفي بفحص مريضه

(1) بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 149 .

(2) قوادري مختار، **المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي**، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراة في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الانسانية، الجزائر، 2010، ص 156 .

فحصًا سطحيًا فقط دون التعمق في تفاصيل حالته الصحية أو دون استعمال الأدوات الطبية اللازمة التي قد تساعد على تشخيص حالة المريض الصحية تشخيصا دقيقًا[1].

ثانيا : الخطأ في علاج المريض

بعد أن يفرغ الطبيب من تشخيص حالة المريض، فإنه يلجأ إلى تحديد طريقة العلاج المناسبة ووصف الدواء بغية الوصول إلى شفائه أو على الأقل تحسين حالته، وإذا كان للطبيب مطلق الحرية في اختيار العلاج الذي يقدر أنه مناسبًا، فإنه يبقى مسؤولا إذا لم يقرن وصفه واختياره للعلاج بما يتفق مع المسلمات المؤكدة والثابتة والحالية لعلم الطب[2].

بالتالي فإن للطبيب الحق في أن يتبع أية طريقة فنية جديدة مستحدثة في العلاج، وإعطاء مريضه دواء اكتشف حديثا متى رأى أن هذا العلاج أصلح للمريض وأدى إلى سرعة شفاءه بشرط أن لا يؤدي هذا الدواء إلى تدهور صحة المريض. فيجب على الطبيب أن يجتنب الطرق الخطرة في العلاج إذا كانت العلوم الطبية تقدم طرقا أقل خطورة ، فعلى الطبيب أن يوازن بين مخاطر العلاج وأخطار المرض وأن يتجه الى استعمال العلاج العادي للمرض، بحيث يكون مسؤولا إذا أهمل استعمال هذا العلاج[3].

أما بالنسبة للتدخل الطبي الجراحي فإن الطبيب الجراح ملزم بإتخاذ كل التدابير الوقائية من أجل إنجاح العملية الجراحية التي سيخضع لها المريض، فهو ملزم بإجراء فحوصات جد معمقة على مريضه بغرض التأكد من قابلية جسده للتدخل الطبي الجراحي من جهة، والإستعانة بطبيب مخدر من أجل تخدير هذا المريض قبل جراحته من جهة أخرى، إضافة إلى وجوب قيامه بفحص كل الأدوات والأجهزة الطبية اللازمة للقيام بالتدخل الجراحي من أجل التأكد من سلامتها، ومطابقتها للمعايير المعمول بها طبيا[4].

1() عامر نجيم، **العقد الطبي في القانون الجزائري**، مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014، ص 143 .

2() محمود دودين، **مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن اعماله المهنية**، رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2006، ص 108 .

(3) طلال عجاج، **المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004، ص 269.

(4) عامر نجيم، **العقد الطبي في القانون الجزائري**، مرجع سابق، ص 144 .

الفقرة الثانية : الضرر الطبي

العنصر الثاني لتقرير مسؤولية الطبيب إثبات المريض المتضرر، للضرر اللاحق به من جراء خطأ الطبيب. ويمكن تعريف الضرر بشكل عام على أنه "الأذى الذي يصيب الشخص بسبب المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه أو ماله أو عاطفته أو حريته أو شرفه أو اعتباره، ونحو ذلك من الأمور"[1]، أو هو وفقا للقواعد العامة " المساس بمصلحة المريض"[2].

والضرر في المسؤولية الطبية كما في أي نوع آخر من أنواع المسؤولية المدنية هو شرط لازم لتحقق المسؤولية المدنية لترتب التعويض، إذ لا يكفي لقيام مسؤولية الطبيب إثبات الخطأ الطبي، بل من المفروض أن يكون الخطأ قد أدى إلى إلحاق ضرر بالمريض، لأن المسؤولية فيما تستهدفه إنما تقصد إصلاح هذا الضرر. وبالتالي فإن الضرر في المسؤولية الطبية يخضع للقواعد العامة، لكن لا يكفي مجرد وقوع الضرر للتمسك بالمسؤولية الطبية، لأن الإلتزام بالعلاج كما ذكرنا آنفًا يعد أساسًا إلتزامًا ببذل عناية وليس بتحقيق غاية، ولهذا يجب أن يكون الضرر قد وقع بالإستقلال عن مسألة الشفاء[3].

والضرر الطبي لا يستقل بأية خصوصية بما يتعلق بشروطه وأشكاله القابلة للتعويض، فيجب أن يكون شخصيًا وأكيدًا، أي محقق الوقوع أو أن وقوعه مؤكد الحدوث مستقبلًا، ومباشرًا، أي أن يكون نتيجة طبيعية لخطأ الطبيب أن لا يكون في وسع المريض المتضرر أن يتوقاه لو أنه بذل جهدًا معقولًا، وأن يكون وقوع الفعل الضار شرطًا لازمًا لحدوث الضرر وكافيًا لإحداثه[4]. ويكون الضرر الطبي تحت صورتين، الضرر المادي **(البند الأول)**، والضرر المعنوي **(البند الثاني)**.

---

(1) عاطف النقيب، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي**، الطبعة الثانية، مكتبة صادر، بيروت، 1999، ص 255 .

(2) علي غصن، **الخطأ الطبي**، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص 178 .

3() عبد اللطيف الحسيني، عاطف النقيب، **المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية**، الطبعة الاولى، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1987، ص 138 .

4() محمود دودين، مرجع سابق، ص 120 – 121 .

البند الأول: الضرر المادي

يأخذ الضرر المادي في المسؤولية الطبية وجهين، أولهما يتعلق بالمساس بجسم المريض وسلامته، كإصابته أو إضعاف بنيته وما إلى ذلك من الصور التي يتجلى فيها الضرر الجسدي، أما الوجه الثاني للضرر المادي فيتجلى في ما يصيب المريض في كيانه المالي، فيطال حقًا أو مصالح ذات صفة مالية أو إقتصادية متمثلة في نفقات العلاج، أو إضعاف قدرته على الكسب إضعافًا كليًا أو جزئيًا وسوى ذلك من الصور التي يتجلى فيها الضرر المالي[1].

ومن الصور التطبيقية لهذا الضرر قيام الطبيب بإرتكاب خطأ طبي خلال العلاج في المستشفى أو العيادة بسبب تأخره في تنفيذ العلاج أو أن ينفذه بطريقة خاطئة تؤدي إلى وفاة المريض، وأيضا قيام طبيب الجراحة بإجراء العملية الجراحية بطريقة خاطئة تؤدي إلى إزالة عضو سليم بدل العضو المصاب، وإصابة المريض بعاهة بدنية وعجز كلي أو جزئي[2].

وفي هذا الإطار إعتبرت محكمة الاستئناف المدنية في بيروت بقرار لها بتاريخ 2002/5/9 أن قيام الطبيب الجراح بتنفيذ عملية استئصال بعض الأعضاء الحيوية (إستئصال المعدة والطحال وقسم من البنكرياس) إستنادا إلى فرضية الإشتباه بوجود أورام خبيثة، دون التأكد من صحة هذه الفرضية قبل القيام بتلك العملية تأكدًا قاطعًا حاسمًا من شأنه تبرير عملية الاستئصال، سواء بتجاهله التقارير التي تنفي وجود سرطان، أو بعدم إطلاعه أو إنتظاره لتقارير مخبرية تصف الحالة بدقة، تدل على تسرع غير مبرر من قبله، فأدى تسرعه هذا بإجراء العملية التي تفاقم وضع المريض نتيجة للعملية المعقدة ووفاته بعد حوالي عشرين يومًا، الأمر الذي لم يكن ليحصل لو سلك الجراح مسلكًا مغايرًا، بحيث لا يقرر مسار العلاج الملائم إلا بعد الحصول على رأي قاطع حاسم حول حالة المريض[3].

1() منصوري جواد، **توجهات المسؤولية المدنية الطبية (دراسة مقارنة)**، مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2017، ص 28 .

(2) وائل عساف، **المسؤولية المدنية للطبيب**، قدمت هذه الاطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجيستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص 94 .

(3) محكمة الاستئناف في بيروت، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم 946 تاريخ 2002/5/9، و.أ / ف.ن و مستشفى ج. أ، مجلة العدل، 2002، عدد 2-3، ص 359 .

البند الثاني: الضرر المعنوي

يقصد به تلك الأضرار التي تترتب على الإصابة، والتي يصعب تقديرها بالمال، وتجلى في الآلام النفسية والمعاناة الجسدية، التي تتمادى بعد الحادث وخلال المعالجة وقد تستمر بعدها ما يخلق لدى المريض عقدًا نفسية وشعورًا بالنقص وبالحاجة إلى الآخرين[1].

بالتالي، فإن الضرر المعنوي أو الأدبي هو ذلك الذي ينتج عن الأخطاء الطبية والتي تمس بجسم المريض أو إصابته بعجز يترتب عنه آلام نفسية نتيجة التشوهات والآثار الغير مرغوب فيها بعد العملية، ويختلف من شخص لآخر وذلك حسب تأثر كل واحد منهم، فتأثر الشخص المسن ليس كتأثر الشاب، والولد ليس كالبنت، فمواجهة كل واحد للظروف التي تصادفه في حياته تختلف بين متقبل لها ومستعد لحلها بكل جرأة وثبات وتختلف عن الشخص ضعيف الشخصية الذي يستسلم لها وتؤثر عليه سلبا، وهذا يرجع أيضا للظروف الإجتماعية والصحية، فرب العائلة الغني ليس مثل رب العائلة الفقير لو وضعا في نفس الظروف المشابهة، والشخص السليم ليس كالشخص المعاق لو كان هدفهما البحث عن الشغل[2].

وقد تطور مفهوم الضرر المعنوي ليشمل الضرر الناتج عن الحرمان من متع الحياة والضرر الماس بالشعور بالمحبة والضرر الناجم عن تفويت الفرص [3]، فقد قضت المحاكم بإعلان مسؤولية الطبيب وإلزامه بدفع تعويض للمريض لأن الطريقة التي إعتمدها الطبيب لتنفيذ العملية الجراحية، بما فيها طريقة استعمال المخرطة الكهربائية، إنطوت على خطأ يستوجب تحميله مسؤولية الأضرار الحاصلة، وأن المريض لا يزال يعاني من ضعف رجله اليمنى ومن ضعف في الإحساس في ركبة الرجل اليمنى نزولا وصعودا، وأن سائر الإصابات التي أثرت على حركة المريض وعلى قوة الإحساس في بعض عضلاته، وما ينتج عن هذا الأمر من ألم نفسي نتيجة الشعور الدائم بالنقص في القدرات الجسدية، فضلا عن المعاناة الجسدية والنفسية

1() علي غصن، مرجع سابق، ص 187 .

(2) محمد منصور، **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999، ص 163 – 165 .

(3) أشرف رمال، الأضرار الطبية اللاحقة بالمريض بين التشريع والقضاء، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجامعة اللبنانية، رقم 2019/3، ص 66 .

التي عانى منها أثناء تلقيه العلاج الفيزيائي أقله من تاريخ العملية، قد ألحقت بالمريض أضرارا جسدية ونفسية بالغة[1].

الفقرة الثالثة : علاقة السببية

إن تحديد العلاقة السببية في نطاق المسؤولية الطبية، يعتبر من أشق الأمور وأصعبها بالنظر إلى تعقيدات الجسم وتغير خصائصه، وعدم وضوح الأسباب التي تؤدي إلى المضاعفات الظاهرة، فقد تعود أسباب الضرر الحاصل إلى عوامل بعيدة أو غير ظاهرة، ترجع إلى تركيبة جسم المريض، وهو الأمر الذي يصعب معه معرفتها والوقوف على حقيقتها، لأنه قد يصادف أن لا تكون واقعة واحدة سببًا للضرر الحاصل، بل أن تتضافر عدة وقائع لإحداث هذا الضرر، كما أنه أحيانًا قد يتأتى أن واقعة لا تنتج مفاعيلها في آن واحد، بل تحدث ضررًا واحدًا ثم يحدث هذا الضرر بدوره ضررًا آخر، الذي يحدث هذا الآخر ضررًا ثالثًا، وهكذا دواليك، دون أن تقف الأضرار المتتابعة عند حد إلا بعد مرور مدة من الزمن[2].

والقول بذلك، لا يعني عدم البحث في مسؤولية الطبيب، فالقضاء يلقي على عاتق الطبيب التزاما بالتأكد من حالة المريض ومدى استعداده الأولي وما به من ضعف، وما لديه من حساسية خاصة قبل التدخل الجراحي، بحيث لا يعفي الطبيب من المسؤولية إذا ثبت أن الضرر الناتج عن تدخله كان غير متوقع أو ضعيف الإحتمال[3].

وفي هذا الإطار اعتبر الإجتهاد اللبناني[4] أنه إذا فوجئ المريض بنزلة صدرية في مستشفى الأمراض العقلية، فإن هذا المستشفى لا يرتكب لا خطأ تعاقديا ولا خطأ جرميا أو شبه جرمي عندما يباشر في مداواة المريض فورا قبل أخذ رأي أهله. ولكي يعتبر المستشفى مسؤولا عن الوفاة يجب إثبات علاقة السببية بين الخطأ والوفاة.

---

(1) محكمة الاستئناف في بيروت، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم 1406 تاريخ 2014/10/30، مجلة العدل 2015، عدد 1، ص 290.

2() منصوري جواد، مرجع سابق، ص 36 – 37 .

(3) خديجة غنبازي، **الخطأ الطبي الجراحي، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي**، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الاسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر، 2015، ص 75.

(4) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 121 تاريخ 16 كانون الاول 1955، ذوو المرحومة ل.ح/ مستشفى العصفورية، النشرة القضائية، 1956، ص 13 .

وفي إجتهاد آخر[1] جاء فيه " وحيث على فرض أن إدارة المستشفى أخطأت في اتخاذها هذا التدبير قبل أخذ رأي أهلها، فإنه من أجل عدها مسؤولة يجب أن يثبت علاقة السببية بين هذا الخطأ وبين الوفاة أي أنه يجب إثبات أن المباشرة في مداواتها قبل أخذ موافقة أهلها أدت إلى وفاتها أو أن ما أدى إلى وفاتها هو المعالجة غير الصحيحة التي أعطيت لها أو أن هذه المعالجة الخاطئة فناً كانت على الأقل أحد الأسباب التي ساهمت في إحداث وفاتها ".

(1) قرار رقم 121 تاريخ 1955/12/16، مانوكيان/ حكيم، باز، 1955، ص 192 .

ملخص القسم الأول :

يتضح من مجمل ما تم تناوله في القسم الأول أن المشرع اللبناني قد وفر المناخ المناسب لتنظيم عقد العلاج الطبي بحيث أولاه خصوصية تميزه عن باقي العقود الرضائية باعتباره ذو طبيعة خاصة. فيقوم عقد العلاج الطبي على ركني الثقة والإعتبار الشخصي للطبيب لأنه عقد يغلب عليه الطابع الإنساني على خلاف غيره من العقود.

وفي هذا الإطار لم يغفل قانون الآداب الطبية اللبناني عن تحديد المسؤولية الطبية الملقاة على عاتق الطبيب، بحيث اعتبر أن كل طبيب مسؤول عن أعماله المهنية، فارتكزت المسؤولية على أركان الخطأ الطبي والضرر الناتج عنه في إطار العلاقة السببية بين الركنين.

وقد أخذ المشرع اللبناني في قانون الآداب الطبية على مبدأ اعتبار الموجب الملقى على عاتق الطبيب هو موجب بذل عناية لأن الطبيب في عقد العلاج الطبي لا يمكنه أن يتعهد بشفاء المريض. إلا أن هناك حالات استثنائية تستوجب على الطبيب الإلتزام بتحقيق نتيجة لتعلقها مباشرة بطريقة العلاج وليس بتحقيق نتيجة العلاج.

وتقسم المسؤولية المترتبة على الطبيب كما كل المسؤوليات إلى **مسؤولية عقدية** ناتجة عن إخلاله بعقد العلاج الطبي الذي قد يبرم شفاهة أو كتابة مع المريض، وإلى **مسؤولية تقصيرية** على الطبيب فقط في حال إخلاله بموجب قانوني لا يمت إلى العقد الطبي بصلة مباشرة.

القسم الثاني : مفاعيل عقد العلاج الطبي

إن حقوق المريض هي حقوق معترف بها أصلاً في لبنان في قانون الآداب الطبية[1] والأنظمة التي ترعى المهن. لكن هذه النصوص القانونية تتوجّه بشكل أساسي إلى أفراد المهن الصحّية، فكان من الضروري أن يتم إعلانها من وجهة نظر المريض. وفضلاً عن ذلك، إن بعض المستشفيات يحيط المرضى علماً بوجود شرعة للمريض الخاضع للإستشفاء فيها، من دون أن يكون هذا الإجراء إلزامياً بالضرورة.

في العقود الأخيرة حصل تطور هام في طرق الرعاية الطبية. ففي الماضي كان للطبيب سلطة أبوية فيقرر وحيداً القرارات التشخيصية والعلاجية للمريض تماشياً مع قسم أبقراط الذي ينص على تفويض الطبيب القيام بكل ما يعتبره في مصلحة المريض. أما اليوم فقد برزت عدة عوامل تحد من سلطة الطبيب المطلقة، منها الهيئات الضامنة والهيئات المهنية للحفاظ على ضبط نوعية وملاءمة العلاج. ولعلّ أهم هذه العوامل حقوق المريض الأساسية في المشاركة في قرارات تشخيصه وعلاجه. في هذا السياق صدرت توصيات عدة من قبل هيئات دولية تنادي بضرورة الموافقة المستنيرة من قبل المريض. وقد ترجمت هذه التوصيات إلى تشريعات شملت معظم الدول الأوروبية والأميركية[2].

وقد واكب التشريع اللبناني هذا التوجه جزئياً عبر مواد نص عليها القانون رقم 288 المتعلق بالآداب الطبية والذي تمّ إقراره في 22 شباط 1994، الى أن صدر قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[3] بحيث جاء فيه أبرز الحقوق التي يتمتع بها المريض عند إنعقاد عقد العلاج الطبي **(الفصل الاول)**، وبعد إنتهائه **(الفصل الثاني)**.

---

(1) القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

(2) مقدمة في قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة الصادر عام 2004، مركز المعلوماتية القانونية : http://www.legallaw.ul.edu.lb/Law.aspx?lawId=256595 .

(3) القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

الفصل الاوّل: حقوق المريض عند إنعقاد عقد العلاج الطبي

للمريض الحق بتلقي العناية الطبية الكاملة التي تتناسب مع حالتهم الصحية وفق أحدث التطورات العلمية والجودة الطبية، وقد أشار قانوني الآداب الطبية وحقوق المرضى والموافقة المستنيرة بوضوح لحقوق المريض وفقا للتسلسل الزمني والمنطقي، مسلطا الضوء على ضرورة التعاون بين الطبيب والمريض للوصول للغاية المرجوة والتي تنصب ضمن إطار موجب الإعلام.

ومن ناحية أخرى، فإن الكيان الجسدي للإنسان معصوم، فلا بد من توافر رضا المريض الصريحة أو الضمنية عند إبرام عقد العلاج الطبي، لذا سنشير في هذا الفصل الى حقوق المريض عند إنعقاد عقد العلاج الطبي بدءا من حقه بالوصول الى المعلومات **(المبحث الاول)**، وصولا لحقه في ضرورة الموافقة على العمل الطبي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الاول: الحق في الحصول على المعلومات

يعتبر حق المريض في الحصول على المعلومات حقاً يتعلق بكرامة الإنسان[1]، وقد كرست هذا الحق المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان[2] في عدة قرارات، وبالتالي على الصعيد الأوروبي[3]، يعتبر حق المريض في الوصول إلى المعلومات حقا دستوريا وحقا أساسيا.

بما أن عقد العلاج الطبي قائم على الثقة المتبادلة بين الطبيب والمريض، لذا فإن الإعلام يعد الوسيلة المثلى للحفاظ على الثقة في العلاقة بين هذين الطرفين، فالثقة تفترض المصارحة، أي تفترض أن يفضي الطبيب الى مريضه بالمعلومات اللازمة عن حالته وعن العلاج الذي يريد تطبيقه وما له من مزايا ومخاطر[4].

---

(1) cass. 1re civ. 12 juillet 2012, n°11-17. 510, *D.* 2012, 2277, note M. Bacache ; cass. 1er civ. 12 juin 2012, n°11-18. 327, *D.* 2012, 1610, obs. Gallmeister.

(2) CEDH 2 juin 2009, n°31675/04, codarca c/ Roumanie, JCPG n°41 du 5 oct. 2009, 308, obs. P. sargos.

(3) cass. 1er civ. 25 fev. 1997, Bull. civ. I, n° 75, *D.* 1997 somm. 319 obs Penneau.

(4) غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 253 .

بالمقابل نشير بداية الى الموجب المقابل المفروض على المريض وهو إعلام طبيبه، لذلك فإن إختيار الطبيب للعلاج الفعال والضروري لحالة المريض الصحية يتطلب من هذا الأخير إعلامه بكافة المعلومات المتعلقة بحالته الصحية كإعلامه بمواضع الألم بدقة، والأسباب التي يعتقد أنها وراء إصابته بهذا المرض ومثال ذلك إخباره للطبيب بإقامة علاقات جنسية مع شخص من الجنس الآخر مصابا بداء معين، وإعلامه كذلك بالعلاج الذي كان يتبعه مسبقا قبل اللجوء إليه، أو الأدوية التي كان يتناولها، وذلك لمساعدة الطبيب المعالج على تحديد طبيعة المرض الذي يعاني منه بدقة من أجل إختيار العلاج الأنسب والفعال لمداواته[1].

الفقرة الأولى: موجب الإعلام بين المفهوم والمضمون

من الحقوق الاساسية التي فرضها القانون على أطراف العقد هو موجب الإعلام، ويعود مصدر هذا الموجب إلى انتفاء العلم والتوازن بين طرفي العقد، فالبائع مثلا يعلم عن السلعة الموجودة لديه أكثر من المشتري، ويزداد الأمر تعقيدًا إذا كنا أمام علاقة بين طرفين أحدهما صاحب مهنة حرة كعلاقة الطبيب بالمريض، هنا يتوجب على الطبيب إعلام مريضه.

وللوقوف على تبيان أهمية موجب الإعلام في القانون الطبي باعتباره من الحقوق الأساسية للمريض، لا بد بداية من التعرف إلى مفهومه **(البند الأول)**، ومن ثم مضمونه **(البند الثاني)**.

البند الأول: مفهوم موجب الاعلام

يعرّف التزام الطبيب بالإعلام بأنه:" إعطاء الطبيب لمريضه فكرة معقولة وأمينة عن الموقف الصحي بما يسمح للمريض أن يتخذ قراره بالقبول أو الرفض، ويكون على بينة من النتائج المحتملة للعلاج أو الجراحة "[2].

(1) عامر نجيم، **العقد الطبي في القانون الجزائري**، مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014، ص 115 – 116 .

(2) سعيد سعد عبد السلام، **الالتزام بالافصاح في العقود**، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 136

كما عرفته الأستاذة جاكلين باز بأنه: " الوسيلة الضرورية للتأكد من تعاون المريض بالنسبة للتدابير التي ينوي الطبيب اتخاذها في حالة المريض ومن أجل العلاج الذي يقتضي اتباعه، ويقع الطبيب في الخطأ إذا لم يعلم المريض عن المخاطر التي يحتملها العلاج المقترح "[1].

أما محكمة التمييز الفرنسية فقد تطرقت إلى موجب الطبيب بإعلام المريض بالتركيز على مواصفاته، بحيث إعتبرت بأن موجب الإعلام يجب أن يكون سهلا ومفهوما وصادقا وملائما وتقريبيا "[2].

يضاف إلى ذلك أن موجب إعلام المريض بوضعه الصحي يعتبر وسيلة ضرورية ليكون على بينة من أمره، وليستطيع أن يوازن بين الفائدة المرجوة والمخاطر المحققة أو المحتملة[3]. كما ويعتبر الإلتزام بالإعلام التزاما سابقا أو ملازماً للتعاقد بين الأشخاص يفرضه على المتعاقد إما القانون صراحة أو العقد المراد إبرامه، أو المبادئ العامة في القانون كمبدأ حسن النية قبل التعاقد[4].

البند الثاني: مضمون الالتزام بالإعلام

لا شك أن المعلومات التي يقف عليها الطبيب أثناء فحص المريض ليست من طبيعة واحدة، كما أن المخاطر التي يتعرض لها هذا الأخير نتيجة ما ألم به من مرض ليست بدوره من درجة واحدة، الأمر الذي يجعل الإلتزام بالإعلام الملقى على عاتق الطبيب ينصب بداهة حول إخبار المريض بطبيعة العلاج وتكاليفه، وكذلك الأخطار الناجمة عن مباشرة العلاج والتطور أو الآثار الجانبية المحتمل حصولها للمريض[5].

---

(1) BAZ J., « La responsabilité médicale en droit libanais », Revue AL-ADL, nº 12, 1970, p. 25 .

(2) Cass. ch. req. 28 janv. 1942, *D.* 1942, JCP, p. 63 ; Cass. 1re civ. 05/05/1981, *Gaz. pal.* 1981, somm. p. 382.

(3) بن صغير مراد، مدى التزام الطبيب بتبصير (اعلام) المريض، دراسة علمية تأصيلية مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 34، العدد 4، كانون الاول، 2010، ص 268 .

(4) مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية (دراسة مقارنة)** دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009، ص 113 .

(5) بن صغير مراد، **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2011، ص 247 .

فبالنسبة لمضمون الإلتزام بالإعلام فيجب أن يحتوي على ثلاث نقاط أساسية، النقطة الأولى تتركز حول واجب الطبيب بأن يوضح للمريض نوع وطبيعة المرض الذي شخصه، أما النقطة الثانية فتفرض على الطبيب أن يوضح للمريض طبيعة العلاج أو التدخل الجراحي الذي يراه ضروريا وما يترتب عليه من آثار ايجابية أو أعراض جانبية مع مقدار الخطورة في القيام بمثل هذا العلاج والآثار المترتبة على فشله أو نجاحه معززا ذلك بإحاطة المريض علما بالبدائل العلاجية المتاحة إذا ما توافرت، أما النقطة الثالثة فهي أن يوضح الطبيب للمريض الغاية التي يسعى إلى تحقيقها من التدخل العلاجي أو التدخل الجراحي وفيما إذا كان ينوي استئصال عضو ما أو استبداله بآخر غيره طبيعي أو صناعي أو معالجة التهابات معينة بقصد الإبراء من مرض آخر بمرحلة لاحقة وغيره من الإجراءات العلاجية الخطرة والماسة بسلامة البدن وما ذلك إلا ليكون المريض على بينة من أمره في ما يبتغي الطبيب الوصول إليه وفيما إذا كان ينسجم مع طبيعة مرضه[1].

والتساؤل الذي يطرح حول حدود مضمون الإلتزام بالإعلام. فبين من يرى[2] أن الواجب على الطبيب إعلام مريضه بكل المخاطر التي يتعرض لها، وأن يكشف له عن حالته على حقيقتها، وبين رأي راجح[3] يقول أن الطبيب لا يلزم أن يلفت نظر المريض إلى الأمور النادرة الحصول من المخاطر، إذ لا يمكن أن نطالب الطبيب المشرف على توليد سيدة وشيكة الوضع أن يخبرها مثلا بأن اثنين من الألف من السيدات الحوامل يمتن أثناء الولادة[4].

---

(1) احمد شهيب، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، 2012، بيروت، ص 179- 184 .

(2) علي حسين نجيدة، إلتزام الطبيب بتبصير المريض، مجلة الامن والقانون، السنة الاولى، العدد الثاني، 1993، الامارات العربية المتحدة، ص 240 .

(3) G.Durry, le médecin ne commet pas de faute en n'attirant pas l'attention du malade sur es risques exceptionnels, R.T.D.C, 1971, france, p 618 ; وانظر أيضا منصور مصطفى منصور، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، الكويت، 1981، ص 24 .

(4) Paul Julien Doll, les récentes applications juris- prudentielles d'informer le malade et de recueillir son consentement éclaire, Gaz. Pal, 1992, nº2, france, p 428 .

وقد بين القانون الفرنسي[1] طبيعة العناصر أو مشتملات الإعلام والتي تتمثل ببيان حالة المريض الصحية وتطورها المتوقع والمنتظر وتشخيص المرض، وتشخيص لحالته وسير التحاليل والكشوف الطبية، وطبيعة العلاج المقترح، وهدف العلاج وفوائده، ونتائج التدخل أو العلاج والأضرار المترتبة عنه، وتعقيدات التدخل أو العلاج ومخاطره المحتملة، ومراعاة الإحتياطات العامة والخاصة للمريض، والبدائل والإختبارات العلاجية الاخرى، وآثار رفض العلاج أو البقاء بدونه.

---

(1) L'article 1111/2 de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relattive aux droits des malades et à la qualité du système de santé, www.legifrance.gouv.fr : " Toute personne a le droit d'être informée sur son état de santé. Cette information porte sur les différentes investigations, traitements ou actions de prévention qui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus. Lorsque, postérieurement à l'exécution des investigations, traitements ou actions de prévention, des risques nouveaux sont identifiés, la personne concernée doit en être informée, sauf en cas d'impossibilité de la retrouver.

Cette information incombe à tout professionnel de santé dans le cadre de ses compétences et dans le respect des règles professionnelles qui lui sont applicables. Seules l'urgence ou l'impossibilité d'informer peuvent l'en dispenser.

Cette information est délivrée au cours d'un entretien individuel.

La volonté d'une personne d'être tenue dans l'ignorance d'un diagnostic ou d'un pronostic doit être respectée, sauf lorsque des tiers sont exposés à un risque de transmission.

Les droits des mineurs ou des majeurs sous tutelle mentionnés au présent article sont exercés, selon les cas, par les titulaires de l'autorité parentale ou par le tuteur. Ceux-ci reçoivent l'information prévue par le présent article, sous réserve des dispositions de l'article

En cas de litige, il appartient au professionnel ou à l'établissement de santé d'apporter la preuve que l'information a été délivrée à l'intéressé dans les conditions prévues au présent article. Cette preuve peut être apportée par tout moyen ' .

الفقرة الثانية: موجب الإعلام في التشريع اللبناني

كغيره من التشريعات أولى القانون اللبناني موضوع موجب الإعلام أهمية بالغة، ونشير بداية الى أن أبرز القوانين العربية تنص على هذا الموجب تحت عنوان موجب تبصير المريض، إلا أن القانون اللبناني إختار تسمية موجب الاعلام أو الحق في الحصول على المعلومات. بالنتيجة فإن القانون اللبناني يعالج موجب إعلام الطبيب مريضه في قانون الآداب الطبية **(البند الاول)**، وقانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة **(البند الثاني)**.

البند الأول: في قانون الآداب الطبية

ينص قانون الآداب الطبية على أنه يجب أن تحترم إرادة المريض في كل عمل طبي، وإذا تعذّر على المريض إعطاء موافقته، وجب على الطبيب أخذ موافقة عائلته بدءا من الدرجة الأولى أو الشخص موضع الثقة المعين خطيا من قبله أو الممثل القانوني في حال كان قاصرا أو فاقدا قواه العقلية، إلا في حالة الطوارئ أو الإستحالة[1].

وقد أشار هذا القانون بوضوح إلى ضرورة احترام إرادة المريض، وهذه لا تكون بأخذ موافقته إلا بعد إعلام المريض بظروفه الصحية ومخاطرها وذلك لأن الموافقة تفترض العلم بما يطلب الموافقة عليه، وإذا تعذر على المريض إبداء رأيه وتبصيره فيجب على الطبيب تبصير من ينوب عنه كالأقرباء مثلا[2].

(1) المادة 3 فقرة 2 من القانون رقم 288 تاريخ 1994/2/22 .

(2) سامي منصور، المسؤولية الطبية وفق قانون 22 شباط 1994 قانون الاداب الطبية، مجلة العدل، العدد 4، 2000، ص 298 .

البند الثاني: في قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة

بالنسبة لقانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة فقد جاء الباب الأول منه تحت عنوان الحق في الحصول على المعلومات، بحيث تضّمن العديد من الأحكام التي تنظّم حق المريض في الحصول على المعلومات.

واعتبرت المادة الثانية من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة بأنه يحق لكل مريض يتولى أمر العناية به طبيب أو مؤسسة صحية، بأن يحصل على المعلومات الكاملة حول وضعه الصحي. وتشمل هذه المعلومات : الفحوصات، والعلاجات، والعمليات الطبية المقترحة، كما تشمل منافعها ومضاعفاتها السلبية، والمخاطر المعهودة أو الكبرى التي تنطوي عليها، والحلول الأخرى الممكنة، فضلا عن النتائج المتوقعة في حال عدم إجرائها. ويقتضي في حال طرأت لاحقا معطيات جديدة تستدعي اتخاذ قرارات جديدة، إعلام المريض بها أيضا، عند الإمكان.

وفي غير حالتي الطوارئ والإستحالة تعطى هذه المعلومات في الوقت المناسب، خلال حديث يجري مع الشخص المريض على انفراد. ويقتضي أن تتصف هذه المعلومات بالصدق والوضوح، وتكون مفهومة بالنسبة إلى المريض، ومتكيفة مع شخصيته وحاجاته وطلباته[1].

كما يقتضي تسليم المريض ملفا مكتوبا يحوي هذه المعلومات، خصوصا في حال اقتراح عملية جراحية تنطوي على المخاطر. في ما عدا حالات الطوارئ يمنح المريض الحق بأخذ الوقت الكافي للتفكير لإعطاء موافقته، ويتأكد الطبيب من أنه فهمه جيد.

وتتم الاشارة إلى هذا الحديث مع المريض في ملفه الطبي، كما يوقعها المريض شخصيا، عند الإقتضاء، في حال كانت طبيعة التدخل الطبي أو العلاقة بين المريض وطبيبه، تجعل هذا التوقيع ضروريا. كما أن توقيع المريض على استمارة موافقة معدة سلفا لا تبرر الإستغناء عن الحديث معه.

(1) RAMMAL A., L'indemnisation par l'office national d'indemnisation des accidents medicaux, thèse, paris 5, 2010, p. 14.

أما في حال أراد المريض أن يكتم عنه تشخيص أو توقع طبي خطير، يجب احترام إرادته والإشارة إلى ذلك في ملفه، إلا عندما يكون الغير معرضين لخطر اصابتهم بعدوى المرض. ويستطيع المريض أن يعين ممثلا لتلقي المعلومات نيابة عنه ويتابع الإطلاع على مراحل العلاج.

وإذا تبين أن معلومة من المعلومات تحمل طابعا قد يؤثر سلبا على تطور المرض أو على نجاح العلاج، يمكن أن يضطر الطبيب استثنائيا إلى تقنين المعلومات التي يعطيها، من أجل مصلحة المريض العلاجية.

وفي حال وجود أسباب معينة تدعو إلى عدم إعلام الشخص المريض بتوقع طبي عن إمكانية وفاته، يجب اطلاع أفراد عائلته الأقربين على هذا التوقع، مع مراعاة موجب السرية الطبية وفقا لأحكام المادة السابعة[1] من قانون الآداب الطبية.

---

(1) المادة السابعة من قانون الاداب الطبية : "السرية المهنية المفروضة على الطبيب هي من النظام العام، وعليه التقيد بها في كل الظروف التي يدعى فيها لمعالجة مريض او للاستشارة, مع مراعاة الاستثناءات التي تفرضها السلامة العامة والقوانين والانظمة والعقود وتشمل هذه السرية المعلومات التي يفضي بها المريض اليه، وكل ما يكون قد رآه او علمه او اكتشفه، او استنتجه في سياق ممارسة مهنته او بنتيجة الفحوص التي اجراها، وعليه: 1- لا يكفي اعفاء المريض طبيبه من السرية المهنية لاسقاط هذا الموجب، اذ يبقى الطبيب ملزما بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام. 2- على الطبيب ان يسلم المريض بالذات، اذ طلب منه هذا الاخير، شهادة بحالته الصحية، وله الا يضمن هذه الشهادة معلومات يرى ان من مصلحة المريض كتمانها عنه. 3- اذا طلب المريض شهادة للاستفادة من تقديمات اجتماعية، جاز للطبيب ان يحول هذه الشهادة مباشرة لطبيب المؤسسة التي تمنح هذه التقديمات، على ان يقترن ذلك بموافقة المريض الخطية او احد اقربائه عند الاقتضاء مع مراعاة احكام البند 2 اعلاه. 4- للطبيب حين يستدعى من قبل الضابطة العدلية للادلاء بشهادته عن وقائع تشملها السرية المهنية، ان يكتم بعض معلوماته، وعليه ان يدلي بكل معلوماته امام القضاء الجزائي عندما يطلب اليه الادلاء بها بعد تحليفه اليمين. 5- يمنع على الطبيب الابلاغ عن مريض اعترف له بارتكاب جرم. وفي حال اكتشاف الطبيب اقتراف جرم خلال معاينته مريضا وجب عليه ابلاغ النيابة العامة، وكذلك اذا اقتنع ان الابلاغ يحول دون ارتكاب المعني جرائم اخرى. 6- على الطبيب ان يدلي بشهادته امام المحاكم عندما يكون من شأنه ادلائه بها الحيلولة دون ادانة بريء. 7- يعفى الطبيب من واجب السرية المهنية، حين يدعى من قبل المحكمة بصفة خبير لمعاينة مريض او لدراسة ملفه، وذلك في حدود المهمة المكلف بها. 8- على الطبيب ان يبلغ السلطات الصحية عن اي مريض معد اذا كان هذا المرض كما شخصه، مشمولا بلائحة الامراض المفروض قانونا الابلاغ عنها. 9- على الطبيب ان يبلغ السلطات المختصة خلال ثلاثة ايام عن كل عملية ولادة اجراها، وله عند الاقتضاء عدم افشاء اسم ام المولود ومكان الولادة. 10- على الطبيب ابلاغ السلطات الصحية عن الامراض التناسلية التي يقتضي الابلاغ عنها بتدبير رسمي، ويشمل التبليغ اسم المريض بمرض تناسلي، الذي يرفض المعالجة معرضا المجتمع لتفشي المرض. 11- على الطبيب اذا توفي مريضه بسبب مرض يقتضي

ويجب أن يزود القاصرون بالمعلومات عن الفحوصات والأعمال الطبية الضرورية لوضعهم الصحي، وفقا لسنهم وقدرتهم على الفهم بغض النظر عن المعلومات التي من الضروري دائما أن يزود ممثلوهم القانونيون بها. كذلك الأوصياء على الراشدين الحق بالحصول على المعلومات المناسبة [1].

كما يحق لكل مريض، بناء على طلبه، الحصول على المعلومات التي تعطيها المؤسسة الصحية المعنية والأطباء المعالجون، عن التكاليف التقريبية المتوقعة التي قد يضطر لدفعها مقابل العلاج، والأعمال الطبية والإستشفائية، كما عن شروط تحّمل المؤسسات الضامنة لهذه التكاليف[2].

ومن التطبيقات الأولى لقانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة في لبنان وخصوصا المادة الثانية التي تتعلق بموجب الإعلام، اعتبرت إحدى المحاكم[3] أن إهمال المدعى عليه الطبيب ومخالفته القانون يتجلى بعدم إعلامه للمدعية بخطورة عملية قلع الضرس الجراحية والمضاعفات التي يمكن أن تنتج عنها والآثار التي يمكن أن تترتب عليها.

الابلاغ عنه بتدبير رسمي، ان يرفع الى السلطات المختصة شهادة وفاة تتضمن اسم المريض وعمره وتاريخ وفاته. 12- اذا طلبت عائلة شخص مصاب بمرض عقلي او عصبي خطير من السلطات المختصة احتجازه بصورة احترازية يتوجب على الطبيب الذي يعاينه وضع تقرير يحدد خصائص المرض مقرونا بتوضيح يشير الى ان المريض يشكل خطرا على نفسه او على الغير. 13- للاطباء وخاصة منهم الذين يمارسون العمل في المستوصفات والمستشفيات ومؤسسات الامراض العقلية، ان يبلغوا السلطات الصحية، عن كل مدمن على الكحول او على المخدرات يرفض المعالجة، او يشكل خطرا على الغير. 14- على الطبيب اذا اكتشف اثناء الممارسة حالات اغتصاب وانتهاك للعرض، ان يبلغ النائب العام شريطة موافقة الضحية الخطية. 15- على الطبيب اذا اكتشف اثناء الممارسة حالة احتجاز تعسفي لقاصر، او سوء معاملة او حرمان، ابلاغ السلطات المختصة. 16- اذا لوحق الطبيب بدعوى مسؤولية من قبل مريض او عائلته حق له ان يكشف الوقائع الضرورية لاظهار الحقيقة دفاعا عن النفس. 17- لا يحق للطبيب المتهم امام مجلس النقابة التأديبي ان يتذرع بالسرية المهنية. 18- على الطبيب ان يحرص على تقيد مساعديه بموجب المحافظة على السرية المهنية ".

(1) المادة الرابعة من القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 .

(2) المادة االخامسة من القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 .

(3) القاضي المنفرد الجزائي في صور، قرار رقم 676 تاريخ 2012/8/14، مريم حساوي والحق العام/ الدكتور أ . ح. و"شركة المتوسط للتأمين" ش.م.ل، مجلة العدل، 2014، العدد 4، ص 2369 .

لكن في بادئ الأمر، نفت المحكمة[1] المسؤولية عن طبيب قام بإعطاء دواء لمريضة ما أدى إلى تفاقم الوضع الصحي نتيجة للمضاعفات الناجمة عن تناول هكذا دواء موصوف، معتبرةً أن الطبيب لم يخالف مبدأ حق المريض في العناية الطبية وفق معطيات العلم الحديث[2]. ويمكن التساؤل هنا حول نتيجة إصدار مثل هكذا قرار، مع العلم أن إتخاذ القرار بتناول الأدوية الموصوفة يجب أن يترك للمريض وحده أو لذويه الذين عليهم تحمل نتائج أخذ العلاج الكيميائي أم رفضه، بعد إعلامهم بوضوح عن النتائج الخطرة التي قد تنجم عن هكذا علاج والحصول بالتالي على موافقتهم الصريحة.

بالتالي، فالإعلام والنصح يشكلان واجبا مهنيا يؤاخذ الطبيب على إهماله كما يرتب عليه مسؤولية إذا أفضى امتناعه عن القيام به إلى الإضرار بالمريض. فالعملية الجراحية إجراء يهم المريض لأنه يتعرض لشخصه وجسده والمريض وحده يقرر القبول به او رفضه[3].

وفي حكم آخر اعتبرت المحكمة[4] أن المدعى عليه "الطبيب" يعد مسؤولا عن تقصيره المتمثل بعدم أخذ موافقة المريض وذويه وإحاطتهم بمخاطر الوخز بالأبر الملونة ويشكل فعله خطأً مهنياً فاضحاً لم يكن ليقدم عليه أوساط الأطباء خبرة ودراية.

---

(1) الهيئة الاتهامية في بيروت، قرار رقم 301 تاريخ 2008/4/24، ورثة شفيقة شعيا/ الدكتور أ . ر، مجلة العدل، 2009، العدد 2، ص 878 .

(2) جاء في حيثيات القرار " وحيث ان العلاج الكيميائي الذي وصفه المدعى عليه لمريضته متعارف عليه ومعتمد في الطب الحديث كبديل عن العلاجات الكيميائية التي تعطى لمرض السرطان في المستشفى . كما ان مقدار الوصفة الطبية التي اعتمدها المدعى عليه كانت صحيحة ومتناسبة مع وضعها عموما، وبالتالي لا يؤخذ على الطبيب الاخصائي المدعى عليه اي خطأ طبي في سياق معالجته للمرحومة، كما لا يؤخذ عليه اي خطأ مسلكي في هذا السياق . وحيث تأسيسا على ما تقدم كافة، نرى ان المدعى عليه لم يقترف اي خطأ بما يجعله مسؤولا عن وفاة المرحومة شفيقة شعيا فيقتضي منع المحاكمة عليه "، المرجع أعلاه، ص 879 .

(3) مصطفى العوجي، **القانون الجنائي – المسؤولية الجنائية**، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1992، ص 416 .

(4)القاضي المنفرد المدني في بيروت، قرار رقم 93 تاريخ 2007/2/28، القاضي جورج طايع ورفاقه/ الدكتور ف . ح. ورفاقه، مجلة العدل، 2007، العدد 4، ص 1857 .

أما بالنسبة لمسألة عبء إثبات الإخلال بموجب الإعلام في عقد العلاج الطبي، فلم يتطرق التشريع والإجتهاد اللبناني لهذا الأمر، وبالعودة للإجتهاد الفرنسي فقد قررت محكمة التمييز الفرنسية[1] بأنه يقع على عاتق الطبيب موجب إعلام المريض، ويقع على عاتقه أيضاً إثبات تنفيذه لهذا الموجب. و« بمقتضى هذا القرار ومقارنة بالقرارات السابقة لمحكمة التمييز الفرنسية، تكون المحكمة قد أجرت نقلاً حقيقياً وكبيراً لعبء الاثبات، فلم يعد على المريض المدعي إثبات قيام الطبيب بموجب الإعلام، بصفته مدعياً، وإنما أصبح على عاتق الطبيب المدعى عليه عبء إثبات قيامه بموجب إعلام المريض »[2].

الفقرة الثالثة: أشكال الإلتزام بالإعلام

لا يكون موجب الإعلام مفروضا فقط عند زيارة المريض لطبيبه في المرة الأولى، إنما يجب أن يترافق هذا الموجب مع كل مرحلة من مراحل العلاج، ومع كل تفصيل جديد يمكن أن يطرأ على العمل الطبي. ويقع الالتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي في شكلين أساسيين هما: موجب الإعلام بالتشخيص **(البند الأول)**، وموجب الإعلام بالعلاج **(البند الثاني)**.

البند الأول: موجب الإعلام بالتشخيص

يشمل التشخيص مجموعة من الأعمال ذات الطابع الفني الصرف يقوم بها الطبيب لغرض التعرف على علة المرض وتجري غالبا – بالإضافة إلى الملامسة المباشرة لجسم المريض – باستعمال وسائل مساعدة منها التصوير والتحليل والقياس والملاحظة، وقد قضي بخطأ الطبيب الذي لم يبين لمريضه طبيعة الفحص بالمنظار وجدواه، بحيث قاوم الفحص معتقدا خطأ الفني الذي كلف بتنفيذه. وقد جاء في حيثيات القرار أن

---

(1) Cass civ.1ère 25 février 1997, n° 94-19685 . www.legifrance.fr . " Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation. Ainsi, il incombe au médecin, tenu d'une obligation particulière d'information vis-à-vis de son patient, de prouver qu'il a exécuté cette obligation"

(2) محمد دغمان، إخلال الطبيب بموجب الإعلام في عقد العلاج الطبي، مجلة العدل، عدد 2، 2016، دراسة منشورة على الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية:

. http://legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=41

التبصير بالتشخيص يستلزم بداية أن يقوم الطبيب بتعريف المريض بالطرق أو الأدوات التي يستعملها في تقصي المرض حتى يضمن تعاون المريض[1].

ويكفي في الإعلام بالتشخيص أن يتم مباشرة بالمشافهة إذ لا يوجب القانون لإتمامه شكلا معينا، لكن لا يمنع من قيام الطبيب بإعلام مريضه بواسطة تقارير مفصلة تشتمل على وصف دقيق للوسائل أو النظم المتبعة في تشخيص الداء وتحديد العلاج وكلفة كل منهما[2].

البند الثاني: موجب الإعلام بالعلاج

يقصد بالعلاج جملة من التدابير الفنية المادية وغير المادية التي يباشر الطبيب تحديدها ثم إخضاع جسم المريض للتفاعل معها بقصد مقاومة الداء ونفيه عن ذات المريض[3]. وفي هذه المرحلة يتوجب على الطبيب الإلتزام بإعلام مريضه بكل المعلومات التي يتطلبها العلاج، فإذا اضطر إلى وصف أدوية فيها خطورة على جسم إنسان عليه أن يخبر مريضه بذلك ويعلمه بطريقة إستعماله والمقدار المسموح بتناوله منبها إلى خطورة مجاوزة المقدار المحدد والطريقة المرسومة في استعمالها فلا يعفي الطبيب من التزامه هذا وجود النشرة الدوائية المرفقة بالأدوية[4].

المبحث الثاني: ضرورة الموافقة على العمل الطبي

يقصد برضا أو موافقة المريض، التعبير عن إرادته في قبول التدخل الطبي، أي الإذن الذي يعطى من قبل شخص عاقل ومدرك وقادر على الإفصاح عن رأيه، في قبول أو رفض التدخل الطبي سواء كان

---

(1) CA Amiens, 1er chmb. 23 mai 2003, *D* 2003. II. 131 .

(2) موسى رزيق، الالتزام بتبصير المريض: دراسة تحليلية،
. https://qspace.qu.edu.qa/handle/10576/4785?show=full

(3) V.B. Rajbaut, *le rôle de la volonté en matière médicale*, Thèse, paris, XII– 1981, p 23 .

4() مجدي خليل، مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مصر، العدد الاول، السنة 43، 2001، ص 39 .

علاجيا أو جراحيا، أو من الممثل والمخولين في حالة عدم القدرة على التعبير بذلك، ويعتبر هذا الإلتزام شرط قانوني للممارسة مهنة الطب أوجبته النصوص المنظمة للصحة[1].

تتوقف شرعية تدخل الطبيب لمعالجة جسم المريض على موافقته المسبقة، ويعتبر تخلف رضا المريض أحد أسباب فقدان العمل الطبي لأحد الشروط الأساسية لمشروعيته، ويتحمل الطبيب تبعة المخاطر المترتبة عن العلاج ولو لم يرتكب أدنى خطأ في مباشرته[2].

والحديث عن رضا المريض في العمل الطبي يبرز من خلال طبيعة العلاقة بين الطبيب والمريض بحيث أنها لا تخضع للتنظيم القانوني وحسب، إنما أيضا للعوامل النفسية – الإجتماعية وكذلك الإقتصادية، ومن ثم فإن للإعتبار الشخصي أهمية كبيرة، فإختيار الطبيب المعالج لا يكون على أساس مهني وحسب بل وأيضا على أساس إعتبارات شخصية تدور حول عنصر الثقة بين الطرفين، ذلك أن المرض ينقص بطبيعته قدرات الفرد الجسدية والفكرية ويجعله في حاجة ملحة الى المساعدة الطبية لإسترجاع صحته وعافيته وبالتالي كامل قدراته الجسدية والفكرية[3].

ورضا المريض يقوم أساسا على مبدأ أخلاقي يتعلق بالإنسانية والأخلاقية الطبية، والتي هي بدورها تقوم على مبدأ معصومية الجسد البشري والحرية الفردية التي تعطي الحق لكل فرد في التعاقد[4]، فلا يجوز للطبيب إذا" أن ينفرد بحق لصيق بالإنسان والذي له وحده أن يقرر خطورة حالته وما إذا كان من مصلحته إجراء العلاج من عدمه، فلا يتدخل الطبيب لعلاجه إلا بإذنه وبناء على رغبته، وكل تدخل غير مطابق لما اقتضى به عد غير مشروع يرتب مسؤولية القائم به، فالتزام الطبيب بالسعي للحصول على رضاء

---

(1) فريحة كمال، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 93 .

(2) نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الاسلامية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراة دولة في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، معهد الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1997، ص 278 .

(3) مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة**، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009، ص 75 – 76 .

(4) مجدي خليل، مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مصر، العدد الاول، السنة 43، 2001، ص 371 .

المريض واحترام حريته يعد اعترافا وادراكا منه أن الكيان الجسدي للإنسان معصوم، وتشمله حماية القانون سواء كانت الحماية مدنية أو جزائية[1].

ونجد إلتزام الطبيب بالحصول على رضا مريضه من خلال قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة بحيث ينص[2] على أنه لا يجوز القيام بأي عمل طبي، ولا تطبيق أي علاج، من دون موافقة الشخص المعني المسبقة، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة.

وعليه، سنتناول في هذا المبحث شكل هذا الرضا ومضمونه (الفقرة الأولى)، وشروط صحة رضا المريض(الفقرة الثانية)، وأخيرا حالات عدم أخذ رضا المريض (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: شكل الرضا ومضمونه

قد يصدر رضا المريض عن الأعمال الطبية بشكل صريح أو ضمني، وقد يثور التساؤل عن حكم سكوت المريض وعدم إعتراضه عن التدخل الطبي، فهل يمكن إعتبار ذلك موافقة منه أم لا؟ وقد يكون الرضا الصريح شفويا أو كتابيا، والكتابة قد يكون له شكل معين مهيأ مسبقا، أو يكون نموذجا مطبوعا بشكل معين، لضمان إثبات موافقة المريض أو ممثله القانوني من خلال بيانات محددة[3]. لذلك سوف نتناول في هذه الفقرة شكل الرضا وصوره **(البند الأول)**، ومضمون الرضا **(البند الثاني)**.

البند الأول: شكل الرضا وصوره

بالنسبة لشكل الرضا فكما هو معروف فإن العقد الطبي هو عقد رضائي un contrat consensual بالتالي فلا تشترط الشكلية لانعقاده إنما يتم بمجرد التراضي بين الطرفين، فالعقد الطبي مثله مثل العقود

1() بوليل أعراب، **الطبيعة القانونية للعقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص 122، http://dspace.univ-bouira.dz:8080/jspui/bitstream/ .

(2) المادة السادسة من القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

(3) غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 296 .

الاخرى يلزم لنشأته الحصول على رضا المريض الذي هو ركن لقيام العقد[1]، ويعتبر البعض[2] أن مجرد اختيار المريض لطبيبه واستدعائه لمنزله لعلاجه يعد قبولا متى تطابق مع ايجاب الطبيب، إذ أن الطبيب يعد في ايجاب دائم.

بالتالي فإن الأصل في الرضا أو موافقة المريض على الأعمال الطبية لا يشترط فيه شكل معين، فقد يكون شفاهة أو كتابة، والغالب أن رضا المريض في جميع مراحل العلاج يكون شفويا وذلك بسبب ما يجب أن يقوم بين الطرفين (الطبيب والمريض) من ثقة متبادلة إلا أنه قد جرت العادة أن يكون الرضا كتابيا في بعض التدخلات الطبية وخاصة في حالة العمليات الجراحية والتخدير التي تتضمن مساسا بالسلامة الجسدية للمريض أو التي تنطوي على مخاطر جسيمة، وتقوم بعض المؤسسات الإستشفائية سواء الخاصة منها أو العمومية بإعداد نماذج مكتوبة مسبقا (مطبوعة) تتضمن بيانات محددة يقوم المريض بملئها وإبداء رضاؤه من خلالها، وذلك لضمان إثبات موافقة المريض أو من يمثله قانونا من خلال تلك البيانات المحددة فيها[3].

من ناحية أخرى فقد يكون الرضا الصادر من المريض أو ممن يمثله ضمنيا، بحيث يستفاد من فعل أو تصرف المريض أو من إتخاذه موقفا معينا يعبر عن رضائه بالتدخل العلاجي[4]، ويذهب البعض[5] إلى اعتبار أن اتفاق المريض مع الطبيب أو قبوله العلاج في المستشفى العام، يعتبر قبولا لما يتخذه الطبيب من وسائل العلاج العادية ما لم يعترض المريض صراحة على وسيلة منها، والمقصود بوسائل العلاج العادية، الوسائل الجارية المألوفة، فمثل هذه الأعمال من حق الطبيب أن يقوم بها، دون الحاجة إلى قبول خاص بها من المريض، وإذا فرضت وأدت الى نتائج ضارة لا يكون الطبيب مسؤولا عنها، طالما لم يثبت خطأ فني. أما الأعمال التي تحتاج إلى قبول خاص فهي التي تتضمن – وفقا للأصول الطبية – مخاطر

---

(1) رشا شاهين، **إرادة المريض في الأعمال الطبية (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل الماستر في قانون الاعمال، الجامعة اللبنانية، 2018، ص 22 .

2() مجدي خليل، مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مصر، العدد الاول، السنة 43، 2001، ص 376-377 .

(3) غادة المختار، مرجع سابق، ص 297 .

(4) عبد الكريم مأمون، **حق الموافقة على الاعمال الطبية وجزاء الاخلال به (دراسة مقارنة)**، لا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 194 – 195 .

5() منصور مصطفى منصور، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، الكويت، المجلد 5، العدد 2، 1981، ص 19-20 .

بالنسبة للمريض بحيث يقتضي الأمر الموازنة بين الأضرار التي تحدث إذا لم تتخذ، والأضرار المحتملة إذا قام بها الطبيب المعالج سواء من حيث جسامة الضرر أو من حيث درجة احتمال حدوثه. فيجب أن لا يستقل الطبيب بعمل هذه الموازنة وعليه أن يحصل على رضاء المريض أو من يقوم مقامه، فحتى إذا كان المعقول هو ترجيح إجراء العمل الطبي فقد يرى المريض، أو من يقوم مقامه، أن الأفضل لما في العمل من خطورة أن يقوم به طبيب آخر يثقون فيه أكثر من ثقتهم بهذا الطبيب.

وقد تعرض قانون حقوق للمرضى والموافقة المستنيرة لهذا الأمر فإعتبر[1] بأنه يجب أن تعطى هذه الموافقة بوضوح، أي أن تسبقها جميع المعلومات الضرورية المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون، كما يجب أن يقررها المريض بحرية ويتمكن من التراجع عنها ساعة يشاء. وكذلك، يجب أن تجدد هذه الموافقة من أجل أي عمل طبي جديد لم يكن ملحوظا مسبقا، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة. يكون التعبير عن هذه الموافقة خطيا للعمليات الجراحية الكبيرة، كذلك، يمكن اخضاعها لشروط إضافية في حالات معينة، كوضع الحد طبيا للحمل، واستئصال الأعضاء وزرعها، والمساعدة الطبية على الإنجاب، والمشاركة في الأبحاث السريرية...

البند الثاني: مضمون الرضا

لا شك أن رضا المريض يتضمن تعبيره عن إرادته القطعية لإبرام عقد طبي مع **الطبيب الخاص الذي وقع عليه إختياره بغرض علاجه**، ومن ثم يتجلى رضا هذا المريض في **حرية إختياره لطبيبه**[2]. بالإضافة إلى ذلك فإن مضمون رضا المريض يتطلب ضرورة إعلام الطبيب لمريضه بطبيعة المرض الذي يعاني منه، والعلاج المقترح، والمخاطر التي قد تترتب على إتباع هذا العلاج حتى يتمكن من الموافقة على تلقي العلاج موافقة حرة واعية، أو رفض ذلك وهو على علم بطبيعة مرضه والمخاطر التي تهدد حياته.

بالتالي، فإن رضا المريض بإبرام عقد طبي مع الطبيب الخاص الذي وقع عليه إختياره بغرض علاجه يفرض أن المريض عندما يعطي موافقته التي ينعقد بها العقد الطبي، فهو يعبر كذلك، بصورة ضمنية عن

(1) المادة السادسة من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(2) ماجد محمد لافي، **المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي**، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009، ص 182-183 .

رضائه بأن يقوم الطبيب بفحصه على الوجه الذي يسمح له بتشخيص مرضه واقتراح العلاج المناسب له، على أن ما يقبله المريض هنا هو الفحص العادي الذي لا ينطوي على أية مخاطر بالنسبة له. ولكن من اللحظة التي يتضح فيها أن حالة المريض تستدعي إجراء فحوص خاصة، أكثر أهمية وأشد خطرا، فإن على الطبيب إعلام المريض بذلك، ويحصل على رضائه بهذه الفحوص الإضافية، بعبارة أخرى فإن الرضاء في العقد الطبي ليس له من أثر سوى السماح بالفحص الأولي البسيط الذي يسمح بوضع التشخيص[1].

ومن ناحية أخرى فإنه إذا كان لا بد من توافر الرضا لاختيار الطبيب المعالج بوصفه المبدأ العام الذي يحكم العلاقة العقدية تأسيسا على حرية كل من طرفي العقد في اختيار الطرف الآخر المتعاقد معه، بيد أن المتعاقد المعالج قد يكون شخصا معنويا (مستشفى) وعندها تقف إرادة المريض عند حد إختيار المعالج (المستشفى) وعند خضوعه للنظام العلاجي داخل المستشفى فإن إرادة المريض تكون محدودة في إختيار الطبيب المعالج داخل المستشفى لا سيما في المستشفيات العامة[2]، على عكس المستشفيات الخاصة التي تولي عناية خاصة لمراجعيها، ما ينعكس ايجابا على عائداتها المالية.

ونتيجة لذلك، فإن الرضاء الذي يعطيه المريض في بداية العلاج يجب اعتباره رضاءً خاصا[3]. فالمريض لا يقصد بهذا الرضاء إعطاء توقيع على بياض يسمح للطبيب أن يتصرف وفق إرادته وإختياره، وإنما يقصد فقط الموافقة على الخضوع لعلاج معين أحيط بحسب الفرض، عالما بطبيعته ومخاطره المحتملة ويترتب على ذلك نتيجتان : **الأولى** أن الطبيب لا يستطيع بحسب الأصل، أن يباشر علاجا أو تدخلا مختلفا عن ذلك الذي إرتضاه المريض، و**الثانية** أنه إذا بدت الحاجة أثناء العلاج للقيام بأعمال طبية جديدة، فإن مشروعية مباشرتها تقتضي إعلام المريض والحصول على رضائه بها[4]. فالرضاء المبدئي يعد غير كاف للقيام بهذه الأعمال، ويلزم تبعا لذلك الحصول على رضاء جديد، وهو ما يعني وجود إلتزام مستمر على عاتق الطبيب بالرجوع للمريض واستشارته طوال مراحل العلاج[5].

---

(3) RAJBAUT V.B, *le rôle de la volonté en matière médicale*, op. cit., p 79 .

2() أحمد شرف الدين، **مسؤولية الطبيب – مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة**، جامعة الكويت، الكويت، 1986، ص 18 وما يليها .

3() منصور مصطفى منصور، مرجع سابق، ص 19–20 .

(4) رشا شاهين، مرجع سابق، ص 26 .

5() جابر محجوب علي، **دور الارادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة**، الطبعة الاولى، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2000، ص 126 .

الفقرة الثانية: شروط صحة رضا المريض

يشترط لصحة رضا المريض أن يكون صادرا عن شخص يتمتع بالاهلية الصحيحة والكاملة وخاليا من العيوب (الاكراه، الغلط، الخوف، الغبن...)، ولتفصيل ذلك ينبغي العودة الى قانون الموجبات والعقود اللبناني على إعتبار أن العمل الطبي هو عقد مكتمل الاركان. وعليه تقسم شروط صحة رضا المريض الى شروط موضوعية (**البند الأول**)، وشروط متعلقة بالاشخاص محل إلتزام الطبيب بالحصول على رضائهم (**البند الثاني**).

البند الأول:الشروط الموضوعية

بالنسبة لأهلية المريض تنص المادة 215 من قانون الموجبات والعقود[1] على أن كل شخص أتم الثامنة عشرة من عمره هو أهل للإلتزام، ما لم يصرح بعدم أهليته في نص قانوني. بالتالي فإن كل شخص أتم الثامنة عشر من عمره يكون رضاءه صحيحا في العقد الطبي ما لم يقع ضمن عارض من عوارض الأهلية.

وبحسب القانون نفسه فإن عوارض الأهلية هي انعدام التمييز كالصغير والمجنون وأيضا القصر على نحو ما بينت المادة 216 من قانون الموجبات والعقود اللبناني "" أن تصرفات الشخص المجرد كل التجرد من قوة التمييز، فهي قابلة للابطال (كالصغير والمجنون) وتعد كأنها لم تكن. أما تصرفات الأشخاص الذين لا اهلية لهم لكنهم من ذوي التمييز، فهي قابلة للإبطال (كالقاصر المميز). ولا يجوز لمن تعاقد مع فاقد الأهلية أن يدلي بحجة الإبطال فهي من حقوق فاقد الأهلية نفسه أو وكيله أو ورثته. وإذا كان العقد الذي أنشأه القاصر المميز غير خاضع لصيغة خاصة فإن القاصر لا يمكنه الحصول على إبطاله إلا إذا أقام البرهان على وقوعه تحت الغبن. أما إذا كان من الواجب إجراء معاملة خاصة، فالبطلان واقع من جراء ذلك، دون أن يلزم المدعي بإثبات وجود الغبن " .

أما بالنسبة للعيوب التي تعيب رضا المريض فهي **الغلط** والذي يعني الغلط حالة تقوم بالنفس فتحملها على توهم غير الواقع[2]، وبحسب القانون إن الغلط إذا وقع على ماهية العقد أو على حقيقة موضوع

(1) قانون الموجبات والعقود اللبناني، 1932/03/09، الجريدة الرسمية، العدد 2642، 1932/04/11، ص 2 .

2() عبد الرزاق السنهوري، **الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بشكل عام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966، ص 110 .

الموجب فهو يحول دون إنشاء العقد نفسه فيعد العقد كأنه لم يكن[1]، وفي المجال الطبي يمكن تصور الغلط في شخص الطبيب المتعاقد، أو الغلط في تنفيذ عقد العلاج الطبي.

أما العيب الثاني فهو **الخداع** والذي يمكن أن يحصل مثلا قيام الطبيب بتحريف نتائج الفحوصات الطبية حتى يعتقد المريض أن حالته الصحية في خطر، ما يدفعه إلى الموافقة على أي عمل طبي يقترحه هذا الطبيب. وبحسب قانون الموجبات والعقود فإن الخداع لا ينفي على الإطلاق وجود الرضا لكنه يعيبه ويؤدي إلى إبطال العقد إذا كان هو العامل الدافع إليه والحامل للمخدوع على التعاقد. أما الخداع العارض الذي أفضى إلى تغيير بنود العقد ولم يكن هو العامل الدافع إلى انشائه، فيجعل للمخدوع سبيلا إلى المطالبة ببدل العطل والضرر فقط[2]. إن الخداع الذي حمل على إنشاء العقد لا يؤدي إلى إبطاله إلا إذا كان الفريق الذي ارتكبه قد أضر بمصلحة الفريق الآخر، أما الخداع الذي يرتكبه شخص ثالث فيكون هداما للعقد أيضا إذا كان غير عالم به فلا يحق للمخدوع إلا مداعاة الخادع ببدل العطل والضرر[3].

والعيب الثالث هو **الخوف** ويمكن أن يتحقق في مجال العقد الطبي في حال استغلال الطبيب لخطورة المرض الذي يعاني منه المريض للضغط عليه، مما يدفع هذا الاخير إلى ابرام عقد طبي معه ما كان ليبرمه لولا الضغط الممارس عليه من طرف هذا الطبيب. وتنص المادة 210 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه يكون باطل كل عقد ينشأ تحت ضغط الخوف الناجم عن عنف جثماني أو عن تهديد موجه إلى شخص المديون أو على أمواله أو على زوجه أو على أحد أصوله أو فروعه. ولا حاجة للتمييز بين أن يكون هذا الضغط صادرا عن أحد المتعاقدين أو عن شخص ثالث أو عن أحوال خارجة عن دائرة التعاقد على أنه يجوز في الحالتين الاخيرتين أن يلزم المكره الراغب في التملص من العقد بأداء التعويض إلى الفريق الآخر إذا كان هذا الفريق حسن النية، ويكون هذا التعويض على نسبة ما يقتضيه الإنصاف. كما أن الخوف لا يفسد الرضا إلا إذا كان هو الحامل عليه، وللوقوف على ماهيته وتأثيره يجدر الإعتداد بشخصية المكره (كالنظر إلى سنه أو إلى كونه امرأة أو رجلا والى درجة تعليمه ومنزلته الإجتماعية)[4].

1() المادة 203 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

2() المادة 208 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

3() المادة 209 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

4() المادة 211 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

وأخيرا، **الغبن** الذي هو التفاوت وانتفاء التوازن بين الموجبات التي توضع لمصلحة فريق، والموجبات التي تفرض على الفريق الآخر في العقود ذات العوض[1]، وفي المجال الطبي يلجأ الطبيب إلى أساليب معينة تغرر بالمستفيد من عقد العلاج الطبي لغرض استدراجه إلى إبرام العقد أو للإجراء عملية جراحية معينة، وتكون غير ضرورية، لا شيء سوى لغرض الحصول على أجر كبير من المريض. لا سيما إذا ما أخذنا بنظر الإعتبار أن المريض يخضع لتأثير نفسي كبير من قبل الطبيب يدفعه لأي شيء ودفع أي مبلغ لغرض إنقاذ نفسه من الآلام والمرض، على أنه لا يكون التغرير وحده عيبا يؤثر على رضا المريض[2]، وبحسب قانون الموجبات والعقود اللبناني[3] فإن الغبن لا يفسد في الأساس رضا المغبون، ويكون الأمر على خلاف ذلك ويصبح العقد قابلا للبطلان في الأحوال الآتية: أولا إذا كان المغبون قاصرا، وثانيا إذا كان المغبون راشدا وكان للغبن خاصتان: الاولى أن يكون فاحشا وشاذا عن العادة المألوفة، والثانية أن يكون المستفيد قد أراد استثمار ضيق أو طيش أو عدم خبرة في المغبون.

البند الثاني: الأشخاص محل إلتزام الطبيب بالحصول على رضائهم

المبدأ هو الحصول على رضا المريض نفسه، فالشخص نفسه هو أولى بالتعبير عن إرادته بحصول العمل الطبي أم لا **(أولا)**، لكن في بعض الحالات لا يستطيع التعبير عن إرادته بسبب فقدانه الاهلية، وهنا يعبر عن الارادة من قبل شخص ثالث على النحو الاتي بيانه **(ثانيا)**.

1() المادة 213 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

2() احمد شهيب، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، بيروت، 2012، ص 112 .

3() المادة 214 من قانون الموجبات والعقود اللبناني .

أولا: المريض نفسه

المبدأ الذي يكرسه قانون الآداب الطبية[1] في لبنان أنه على الطبيب أن يحترم دائماً إرادة المريض، وإذا كان وضع هذا المريض لا يسمح له بالتعبير عن إرادته يجب إعلام ذويه، إلا في الحالات الطارئة أو في حالة الإستحالة. وهذا ما يكرسه الإجتهاد أيضا بحيث اعتبر الحاكم المنفرد في المتن أن القانون (المادة 186 من قانون العقوبات) يجيز العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجري برضا العليل أو رضا ممثليه الشرعيين أو في حالة الضرورة الماسة[2].

ثانيا:الحالات الأخرى

إن الرضا يصدر من المعني بالأمر وهو المريض إذا كان وضعه وأهليته تسمحان له بذلك، وإلا فيجوز لمن يقوم مقامه وهم المخولين منه أو لمن منح لهم القانون صلاحية تمثيله كالولي والوصي أو القيم أن يرضوا عوضا عنه، وإذا كان المريض قاصرا أو بالغا أو عاجزا يحول دون قدرته على الرضا فيتم اللجوء إلى الغير للحصول على الموافقة[3].

وعلى هذا ينص القانون اللبناني[4] إذ أنه خلال المعالجة، يقترح على المريض أن يعين خطيا، شخصا موضع ثقة تتم استشارته في حال أصبح المريض نفسه في وضع لا يسمح له بالتعبير عن مشيئته وبتلقي المعلومات الضرورية لاتخاذ القرار. كذلك، يتمتع هذا الشخص المعين خطيا بالحق في البقاء على علم بوضع المريض الصحي، لا سيما إذا ادخل هذا الأخير العناية الفائقة. ولا ينطبق هذا التدبير على القاصرين ولا على الراشدين الخاضعين للوصاية.

---

(1) الفقرة الرابعة من المادة 27 من القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

(2) الحاكم المنفرد في المتن،حكم رقم 64 تاريخ 14 كانون الثاني 1954، النشرة القضائية، 1954، العدد 2، ص 672.

(3) بوخرس بلعيد، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011، ص 71 .

(4) المادة الثامنة من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

ويضيف قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[1] بأنه عندما يكون المريض في وضع لا يسمح له بالتعبير عن مشيئته، لا يجوز إخضاعه لأي عمل طبي ولا لأي علاج، من دون إستشارة الشخص موضع الثقة المذكور أعلاه أو العائلة، إلا في حالتي الطوارئ أو الإستحالة. كذلك ينبغي السعي للحصول على موافقة القاصرين أو الراشدين الخاضعين للوصاية، في حال تبين أن درجة نضوج الأولين منهم أو القوى العقلية التي يتمتع بها الأخيرون، تجعلهم مؤهلين للتعبير عن مشيئتهم في المشاركة في اتخاذ القرار. غير أن هذا لا ينفي ضرورة أن يعبر أصحاب السلطة الأبوية أو الأوصياء، عن هذه الموافقة أو أن يؤكدوها قانونيا. ولكن، في حال كانت صحة القاصر أو الراشد الخاضع للوصاية، أو سلامتهما الجسدية، ستتعرض للخطر بسبب رفض ممثلهما القانوني، يرفع الطبيب المسؤول الأمر إلى النيابة العامة لتأمين العناية الضرورية لهذا المريض.

الفقرة الثالثة: حالات عدم أخذ رضا المريض

نلاحظ من خلال إستعراض نصوص قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة أعلاه أنه ينص[2] في حالات استثنائية على عدم وجوب أخذ موافقة المريض على العمل الطبي وهي حالتي الطوارئ أو الاستحالة، فما هو مفهوم ذلك؟ وما هي الشروط التي يجب توافرها لإنطباق هذه الحالة؟ وما هو موقف المشرع اللبناني، ومن ناحية ثانية يحق للمريض رفض العلاج، فما هي الحالات التي يحق له ذلك.

لذلك سنتاول في هذه الفقرة حالة الاستعجال **(البند الأول)**، والحالات التي يحق فيها للمريض رفض العلاج **(البند الثاني)**.

البند الأول: حالة الإستعجال

توجد حالة الإستعجال أو الضرورة كلما وجد الطبيب نفسه أمام مريض كانت حالته أمام درجة عالية من الخطورة وإن إسعافه يقتضي من الطبيب التدخل على وجه السرعة لإنقاذ المريض من الخطر المحدق

(1) المادة التاسعة من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(2) المادة التاسعة من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

بدون أي إنتظار[1]، وتعرف بأنها تلك الحالة التي يجد فيها الشخص نفسه أو غيره مهددا بضرر جسيم على وشك الوقوع به أو غيره من هذا الخطر ومثال ذلك إقدام الطبيب على إجهاض إمرأة لإنقاذ حياتها[2].

والأصل في حالة الإستعجال في المجال الطبي هو العنصر الوقتي، والذي يعني أن يكون التدخل مفروضا بمقضى ضرورة لا تحتمل التأخير، إلا أن هذا العنصر لا يكفي وحده لقيام حالة الإستعجال، إنما يجب أن يوجد المريض في عزلة تامة أمام الطبيب، فهو من ناحية فاقد الوعي ومن ثم عاجزا عن التعبير عن إرادته بقبول أو رفض العلاج الذي يريد الطبيب مباشرته، وهو من ناحية أخرى يوجد منفردا بمعنى أنه لا يكون بصحبته أي شخص يمكن استشارته بشأن العمل الطبي المراد القيام به[3]. ولكي تقوم حالة الإستعجال يجب توافر عدة شروط[4] وهي العمل الطبي **ضرورة لا تحتمل التأجيل** فعندما تكون حياة المريض مهددة بخطر جسيم وليس هناك متسع من الوقت لأخذ رضا المريض بإجراء العمل الطبي، كحالة حصول حادث سير ونقل المصابين إلى أقرب عيادة طبية، هنا يعتبر إنقاذ حياة المريض أولى بالرعاية من أخذ الرضا، والشرط الثاني **فقدان المريض للوعي** أو في وضع لا يستطيع معه أن يتخذ قرارا يتعلق بضرورة إجراء عمل طبي أم لا، كحالة الاضطراب النفسي (الكآبة)، وقد يكون المريض تحت تأثير المخدر الأمر الذي يصعب معه عن سؤاله عن رأيه في إجراء التدخل الجراحي، أما الشرط الثالث **عدم وجود من يمثل أو ينوب عن المريض** ومضمون هذا الشرط أنه لا يوجد في متناول الطبيب أي قريب يمكن أن يقوم هذا الأخير بإعلامه بحالة المريض والحصول على رضائه بالعمل الطبي.

وفي التشريع الطبي اللبناني فإن المبدأ العام كما ذكرنا هو أخذ رضا المريض، وكما أن لكل مبدأ استثناء، فإن حالة الضرورة استثناء على مبدأ أخذ رضا المريض قبل القيام بالعمل الطبي، وعلى هذا ينص قانون الآداب الطبية اللبناني[5] أنه على الطبيب أن يحترم دائما إرادة المريض، وإذا كان وضع هذا المريض لا يسمح له بالتعبير عن إرادته يجب إعلام ذويه، إلا في الحالات الطارئة أو في حالة الإستحالة.

---

(1) منير رياض حنا، **المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين في ضوء الفقه والقضاء الفرنسي والمصري**، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص 326 .

(2) مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة**، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009، ص 244 .

(3) جابر محجوب علي، **دور الارادة في العمل الطبي**، مرجع سابق، ص 178 .

(4) رشا شاهين، مرجع سابق، ص 76 – 75– 74 .

(5) الفقرة الرابعة من المادة 27 من قانون الاداب الطبية اللبناني .

وفي نفس الإطار ينص قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[1] على أنه لا يجوز القيام بأي عمل طبي، ولا تطبيق أي علاج، من دون موافقة الشخص المعني المسبقة، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة. ويجب أن تجدد هذه الموافقة من أجل أي عمل طبي جديد لم يكن ملحوظا مسبقا، إلا في حالتي الطوارئ والإستحالة. وتضيف المادة التاسعة من نفس القانون أنه عندما يكون المريض في وضع لا يسمح له بالتعبير عن مشيئته، لا يجوز إخضاعه لأي عمل طبي ولا لأي علاج، من دون استشارة الشخص موضع الثقة أو العائلة، إلا في حالتي الطوارئ أو الإستحالة.

البند الثاني: حق المريض في رفض العلاج

قد يرفض المريض العلاج أو العمل الجراحي لأسباب عديدة ومنها، أولاً الخوف من الموت، فقد يرفض المريض العمل الجراحي لخوفه من الموت، رغم ما يبديه في الظاهر من شجاعة، فكلمة عملية جراحية كلمة ذات وقع مهيب ترتبط عند بعض الناس بذكريات أو حوادث أليمة أصابت قريبا أو صديقا، رغم أن سلامة العمليات الجراحية قد تطورت تطورا مذهلا خلال العقود الأخيرة. كذلك يمكن أن يرفض المريض العمل الطبي خوفاً من المجهول، فمن المرضى من يرفض عملا طبياً خوفا مما تخبئه عواقب هذا العمل، فيخشى أن تصيبه بعد العملية من المضاعفات والإختلاطات ما يسيئه[2].

وبناء على ذلك، ينص القانون[3] يستطيع أي شخص مريض أن يرفض عملا طبيا أو علاجا معينا، كما يستطيع أن يوقف هذا العلاج على مسؤوليته الخاصة. والطبيب ملزم باحترام هذا الرفض، بعد أن يكون قد أعلم المريض بعواقبه، ولذلك يستطيع أن يقترح هو نفسه على المريض استشارة طبيب اخر. أما في حال رأى أنه لا يستطيع أن يؤمن العناية الطبية اللازمة وفقا للشروط التي يحددها المريض، فيمكنه أن يطلب من هذا الأخير أن يعفيه من مسؤولياته.

(1) المادة 6 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(2) رشا شاهين، مرجع سابق، ص 58 .

(3) المادة السابعة من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

الفصل الثاني: حقوق المريض عند تنفيذ عقد العلاج الطبي

إن طبيعة عقد العلاج الطبي، تمنح المريض عدة حقوق، أبرزها حق المريض في حفظ أسراره وحقه في اطلاعه على ملفه الطبي، بحيث يلتزم الطبيب والمستشفى بمقتضى العقد بالحفاظ على أسرار المريض التي تصل إلى علمهم أثناء العلاج، بالإضافة إلى الموجب المفروض عليهم بإطلاع المريض على ملفه الطبي ليكون على بينة من الوضع الصحي لحالته بالاضافة إلى الخدمات الصحية التي قدمت له.

ويقصد بحقوق المريض عند إنتهاء عقد العلاج الطبي، تلك الحقوق التي تترتب للمريض على عاتق الطبيب أو المستشفى، خصوصا أنها تنشأ بعد أن يكون العلاج قد تم، والرابطة بين المريض والطبيب قد انتهت، إلا أن هذه الحقوق وبالرغم من إنتهاء عقد العلاج الطبي تبقى أولى بالحماية.

وينبغي أن لا نغفل أن حقوق المريض عند إنتهاء عقد العلاج الطبي هي بذات أهمية الحقوق التي يتمتع بها المريض عند انعقاد عقد العلاج الطبي، فحفظ أسرار المريض لها تأثير كبير على الحياة الخاصة للأفراد، وأيضا الإطلاع على الملف الطبي من شأنه أن يحمي المريض مستقبلا من أخطار مرضية قد تصيبه.

وبطبيعة الحال هناك حقوق أخرى للمريض عند انتهاء العقد كحقه في إنهاء عقد العلاج الطبي، إلا أن هذا الأمر معالج ضمن القواعد العامة للعقود، وما يهمنا في هذه الدراسة هو تبيان الحقوق التي ينص عليها قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة، وبالتالي سنتناول تباعًا حق المريض في حفظ أسراره **(المبحث الأول)**، وحقه في اطلاعه على ملفه الطبي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الاول: السر الطبي

يعتبر الحق في الخصوصية واحدا من أهم موضوعات حقوق الإنسان، خصوصا بما له من ارتباط وثيق بحياة الفرد في المجتمع الذي يعيش فيه وحريته وما يترتب عن ذلك من صون لكرامته ولإنسانيته، فحماية الحياة الشخصية للأفراد وأسرارهم الخاصة تعد سببا كاف لفرض واجب المحافظة على السر الطبي.

ويتميز إلتزام الطبيب بحفظ أسرار مريضه عن غيره من الإلتزامات الأخرى المتولدة عن عقد العلاج الطبي بأنه إلتزام مستمر يمتد تنفيذه إلى المرحلة اللاحقة على العقد، أي إلى مرحلة ما بعد إنتهاء العقد، ويستمر حتى بعد وفاة المريض أيضا، لما قد يلحق من ضرر بعائلة المريض وسمعة ذويه إذا ما تم إفشاؤه[1].

وعليه، سنتناول في هذا المبحث السر الطبي مفهوم وأساس الإلتزام به **(الفقرة الأولى)**، وشروط توافر السر الطبي **(الفقرة الثانية)**، وأخيرا السر الطبي بين الاباحة والمنع **(الفقرة الثالثة)**.

الفقرة الأولى: السر الطبي مفهوم وأساس الإلتزام به

يعتبر الإلتزام بالحفاظ على السر الطبي[2] واجب مهني وأخلاقي، وهو ركيزة أساسية في كل مجتمع حر، لأنه يتعلق بكرامة الإنسان وشرفه وحقه في الخصوصية، وحماية حرياته الفردية، فهو من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، وقد عالجها الفقه وكرست لها نصوص خاصة من أجل حمايتها والمحافظة عليها، فهي من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق الطبيب، ومساعديه، التي توجب عليهم حفظ أسرار مرضاهم الذين وضعوا ثقتهم فيهم[3]، وإلا ترتبت عليهم المسؤولية الطبية[4].

---

(1) غادة المختار، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 370 .

(2) سامي منصور، المسؤولية الطبية وفق قانون 22 شباط 1994 قانون الاداب الطبية، مجلة العدل، العدد 4، 2000، ص 303 . انظر أيضا:

GHOSSOUB A., « Le secret professionnel des médecins en droit libanais », al adel 4, 2009, p. 49 .

(3) هانيا فقيه، السرية الطبية في النظام القانوني اللبناني، الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية: http://www.legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=44 .

(4) BAZ J., « La responsabilité medicale en droit libanais », al adel n 1-2, 1970, p. 5 .

وعليه، سنحاول التعرف إلى مفهوم السر الطبي **(البند الأول)**، وأساس الإلتزام به **(البند الثاني)**.

البند الأول: مفهوم السر الطبي

يقصد بالسر الطبي كل ما يصل إلى الطبيب من معلومات عن مريضه بصفته طبيبا سواء في أثناء مباشرته لمهنته أو بسببها، وسواء أفضى بها المريض من تلقاء نفسه أو استخلصها الطبيب من خلال فحصه ومعالجته له[1].

أو هو كل أمر وصل إلى علم الأمين ولو لم يدل به أحد إليه، كما لو وصل إليه صدفة، أو عن طريق الخبرة الفنية، ومثال ذلك المرأة التي رخصت للطبيب بأن يفحص أعضاءها التناسلية، لا يمكن القول أنها لم تعهد إليه بشيء، لأنها بتسليمها نفسها للطبيب من أجل فحصها، تكون قد عهدت إليه بكل ما يمكن أن يحصل عليه من المعلومات نتيجة للأبحاث التي يقوم بها[2].

وذهب آخرون إلى تعريفه بأنه كل ما يعرفه الطبيب أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنته أو بسببها، وكان في إفشائه ضرر لشخص أو لعائلة، إما لطبيعة الوقائع أو الظروف التي أحاطته بالموضوع[3].

البند الثاني: أساس الالتزام بالسر الطبي

إختلف الفقهاء فيما بينهم إذا كان الإلتزام بالسر المهني على وجه العموم، والسر الطبي على وجه الخصوص يخضع في أساسه لنظرية العقد **(أولا)**، أم لفكرة النظام العام والمصلحة العامة **(ثانيا)**، إلا أن السر الطبي يجد أساس الالتزام به في القانون **(ثالثا)**.

---

(1) علي نجيدة، **التزامات الطبيب في العمل الطبي**، دار النهضة العربية، 1992، ص 148 .

(2) عكرية زيوي، **المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون**، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، 2013، ص 11، http://www.univ-bouira.dz/fr/index.php/theses-et-memoires/category/627-Master?download=4771 .

(3) محمود مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار مهنته، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الخامس، السنة 11، ص 655 .

أولا: فكرة العقد كأساس للإلتزام بالسر الطبي

ظهرت في فرنسا آراء فقهية[1] عديدة تزعمها كل من شافو chaveau وهيلي Helie نادت بالعقد كأساس للإلتزام بالسر المهني على العموم والطبي على وجه الخصوص، فيعتبرون أن أساس الإلتزام بالسر الطبي عقد بين الأمين على السر وصاحب السر، غير أن تضارب حصل بين الآراء لجهة نوع العقد القائم، هل هو عقد وديعة[2] أم عقد وكالة[3] أم أنه عقد رضائي[4] ذو طبيعة خاصة.

لم تسلم هذه النظرية من النقد[5] للأسباب التالية:

أ- لأن عقد الوديعة لا يمكن أن يكون إلا شيئا منقولا، ماديا ملموسا يمكن إسترداده خلافا للسر الذي لا يمكن المطالبة برد ما أؤتمن عليه، بالإضافة إلى أن الأصل في عقد الوديعة أنه تبرعي بغير أجر، في حين أن وديعة السر الطبي، تكون مقابل أتعاب يلتزم المريض بأدائها مقابل تلقيه خدمة المريض. ومن جهة أخرى فإن عقد الوديعة هو عقد رضائي، يتم برضا بين المودع والمودع لديه، في حين يمكن للرضا أن يكون غير لازم، كحالة الطبيب الذي يعالج مريضا ويطلع على أسراره أثناء مباشرته مهامه، فيتلقى أسرارا لم يعهد بها له من طرف المريض بل إكتشفها من خلال التشخيص، وهنا يكون ملزما بحفظها ولو لم يكن راغبا في الإطلاع على هذه الأسرار ومعرفتها.

---

(1) Amstou sow sidibe, « le secret medical aujourd'hui », p 13, www.afrilex.u-bordeaux4.fr.

(2) المادة 690 من قانون الموجبات والعقود تنص على أن " الايداع عقد بمقتضاه يستلم الوديع من المودع شيئا منقولا ويلتزم حفظه ورده ولا يحق للوديع اجر ما على حفظ الوديعة الا اذا اتفق الفريقان على العكس " .

(3) المادة 769 من قانون الموجبات والعقود تنص على أن " الوكالة عقد بمقتضاه يفوض الموكل الى الوكيل القيام بقضية او بعدة قضايا او باتمام عمل او فعل او جملة أعمال وأفعال. ويشترط قبول الوكيل ويجوز ان يكون قبول الوكالة ضمنيا وأن يستفاد من قيام الوكيل بها " .

(4) المادة 171 من قانون الموجبات والعقود تنص على أن " عقود الرضى هي التي لا يكون انعقادها موقوفا على شرط ظاهر خاص بل يكفي ان يتجلى فيها رضى المتعاقدين بحرية تامة وباي شكل كان اما اذا اشترط القانون ان يتجلى هذا الرضى بشكل خاص كانشاء سند رسمي فالعقد يكون رسميا وفي الاساس تتكون العقود بمجرد رضى المتعاقدين الاختياري فلا يتحتم ابرازها في اية صيغة رسمية الا بمقتضى نص من القانون يوجب استعمالها " .

(5) فؤاد بلماحي، **السر الطبي بين المنع والاباحة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2017، ص 18 وما يليها .

ب- لا يمكن إعتبار السر الطبي عقد وكالة لأن الطبيب يكون مستقلا في أداء عمله ولا يتقيد بما يمليه عليه المريض في حين أنه في عقد الوكالة يعمل الوكيل تحت إشراف الموكل وفي حدود ما أوكل إليه، بالإضافة إلى أن عقد الوكالة ينقضي بتنفيذ التصرف الذي أنشئ من أجله العقد أو بإنتهاء الآجال المحددة للوكالة أو بموت الموكل، بالإضافة إلى أن الإلتزام بالسر الطبي يتميز بطابع خاص يتمثل في بقاء الإلتزام بالسر قائما ومستمرا حتى بعد إتمام العمل الطبي المطلوب، أو إنتهاء العلاقة بين صاحب السر والمؤتمنين عليه.

ج- لا يمكن إعتبار أساس السر الطبي عقد رضائي من نوع خاص لنفس الحجج التي ذكرناها في البند الأول أعلاه، خاصة مسألة الرضا وتبادله بين صاحب المهنة والعميل[1]، ففي حالة ما إذا كان المريض مجنونا أو أن إرادته معيبة لا يمكن الحديث عن الرضا المتبادل، بالإضافة إلى ذلك فإن العلاقة القائمة لا يمكن إعتبارها عقدا لعدم إشتراط وجود علاقة مباشرة بين المريض والطبيب بشأن السر الذي يلتزم به، حيث يمكن لهذا الأخير أن يكشفه دون علم المريض، مثل الحالات التي يجوز فيها للطبيب إفشاء السر المهني ولا يكون ذلك إلا طبقا للقانون.

ثانيا: فكرة النظام العام كأساس للالتزام بالسر الطبي

يعرف النظام العام بأنه "القواعد القانونية التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو إجتماعية أو إقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها ولا يجوز لهم أن يناهضوها بإتفاقيات فيما بينهم، حتى لو حققت هذه الإتفاقات لهم مصالح فردية، فإن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة "[2].

ويخترق مفهوم النظام العام جميع فروع القانون باختلافها موضوعية كانت أم إجرائية، دولية أو وطنية، ونجد هذا المفهوم متجسداً في روابط القانون العام، من قواعد دستورية إلى الحريات العامة والأنظمة الإدارية والمالية والنظام القضائي، والقوانين الجزائية، ونجده كذلك في بعض روابط القانون الخاص في الروابط

(1) علي نجيدة، **التزامات الطبيب في العمل الطبي**، دار النهضة العربية، 1992، ص 251 .

(2) عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام**، الجزء الاول، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص 433 .

المتعلقة بالأحوال الشخصية وبتنظيم العائلة وبحماية الأفراد وبنشاط الدولة الاقتصادي[1]، الأمر الذي يوجِد أنواع من النظام العام وفقًا للمصلحة التي يحميها.

ومن أنواع النظام العام النظام العام التوجيهي الذي بالأسساس يقوم عليها النظام العام الإجتماعي والسياسي والإقتصادي والأخلاقي، فتؤدي مخالفته إلى البطلان المطلق، والنظام العام التوجيهي يوجه المواطن نحو إحترام هذه الأنظمة وعدم مخالفتها، وهو حامٍ للمصلحة العامة التي تعلو على مصلحة الأفراد[2]. فالقواعد العامة التي تعتبر من النظام العام هي قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة سياسية أو اجتماعية أو إقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد الذي يجب عليهم جميعهم مراعاة تلك المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الإتفاقات لهم مصالح فردية، وذلك لأن المصالح الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة[3].

والنظام العام الحمائي الذي يكون مقرراً لحماية بعض الأفراد من تصرف الغير نحوهم وذلك بغية توفير الحد الأدنى من الحماية لمن وُضِعَ لمصلحتهم، فإذا شاء الأفراد الخروج عن القاعدة المقررة لحمايتهم يعتبر هذا الخروج مشروعاً إذا كان لمصلحتهم، ولا يكون البطلان في هذه الحالة مقرراً ولا متصفاً بالبطلان المطلق[4].

ويعتبر أساس الإلتزام بالسر الطبي النظام العام، وحجة ذلك أن الإلتزام بالسر الطبي ليس نتيجة عقد صريح أو ضمني بين المريض والمؤتمن على السر، إنما يتعلق بالنظام العام وقواعد الشرف ومدى الالتزام بالقسم الشهير لأبي قراط، بالتالي فهو إلتزام مطلق لا يتوقف على إرادة أي طرف، وتأسيسا على هذا يلتزم الأمين

---

(1) عبدالسلام شعيب، النظام العام وقانون العمل في ضوء العولمة، محاضرة ألقيت في 2007/4/11 في بيت المحامي، منشورة في مجلة العدل، العدد، 2007، ص 1022 .

(2) مصطفى العوجي، **القانون المدني، الجزء الاول: العقد**، الطبعة الخامسة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011، ص 446 .

(3) بداية بيروت، قرار دون رقم، تاريخ 1973/11/5، النشرة القضائية، 1974، ص 498 .

4() محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان، الغرفة الثالثة، قرار رقم 136 تاريخ 2007/12/18، مبارك/أبو الحسن، مجلة العدل، العدد 3، 2008، ص 1213 .

على السر المهني بالمحافظة عليه، وأن أي إفشاء له يعتبر إعتداء على كل المجتمع فتتلاشى الثقة التي وضعها المريض في المؤتمن على أسراره[1].

لكن هذه النظرية لم تسلم من النقد[2] ويؤخذ على أنصارها ما يلي:

أ_ عدم تحديد مفهوم النظام العام الذي يختلف حسب التطورات الإقتصادية والإجتماعية والسياسية والأخلاقية، كما يختلف بإختلاف المكان والزمان.

ب_ تشدد أنصار هذه النظرية في المفهوم المطلق للسر المهني، فالإلتزام بالسر المهني القائم على مصلحة إجتماعية، قد يزول أمام مصلحة إجتماعية أعلى منها.

ج_ الأخذ بهذه النظرية قد يؤدي إلى إهدار مصلحة أولى بالحماية من السر المهني، فإذا تقدم شخص مريض بمرض معدٍ للزواج بفتاة وكان الطبيب عالما بمرضه، فهل يلتزم هذا الأخير بالسر المهني ويجني على الفتاة المهددة بالمرض أو الموت؟ فالشخص الأولى بالحماية هي الفتاة وليس الشخص المريض.

د_ الأخذ بهذه النظرية على إطلاقها يؤدي إلى إهدار مصلحة هي أولى بالحماية، كما يؤدي إلى تغيير هدف فرض السرية المهنية، لأن الأمين على السر قد يتستر وراء هذا المبدأ لخدمة أغراضه الشخصية وكذلك الإفلات من العقاب، وقد يستعمل هذا المبدأ لتحقيق أغراض تتنافى مع أهداف ونبل المهنة التي يمارسها.

هـ_ تؤدي هذه النظرية إلى إنتهاك حق المريض في إفشاء السر أو الترخيص بإفشائه، لأن المفهوم المطلق للسر ينطبق على الطبيب أو المريض في نفس الوقت.

و_ إن النظام العام كأساس لمفهوم السر المطلق قد يؤدي إلى تنازع بينه وبين غيره من المصالح الاجتماعية الأخرى خاصة مع وجود استثناءات على هذا الإلتزام.

---

(1) أحمد سلامة، **الحماية الجنائية للاسرار المهنية**، جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1988، ص 86 .

(2) ماديو نصيرة، **إفشاء السر المهني بين التجريم والاجازة**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون : فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2010، ص 32 .

ثالثا: السر الطبي في التشريع اللبناني

جاء الباب الثالث من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة[1] تحت عنوان إحترام الحياة الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها، بحيث أعطى لكل مريض يتولى العناية به طبيب أو مؤسسة صحية، الحق في أن تحترم حياته الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها[2]. وفي حال كان المريض تحت رعاية فريق للعناية الطبية في مؤسسة صحية، يعتبر هذا الفريق مؤتمنا على المعلومات المتعلقة به، فيكون ملزما بالسرية المهنية، كما هي حال الطبيب المعالج وفقا لأحكام قانون العقوبات وقانون الآداب الطبية [3].

بالإضافة إلى ذلك يجب أن تقتصر المعلومات المعطاة للمؤسسات الضامنة، في القطاعين الرسمي والخاص، كي تسدد التكاليف الطبية، على المعلومات الضرورية، التي تحتاج إليها لمراقبة هذه التكاليف، وفقا لأحكام قانون الآداب الطبية[4]. على أنه في حال التوصل إلى تشخيص أو توقع طبي بموت المريض، لا تتعارض السرية المهنية مع حصول عائلة المريض على المعلومات الضرورية[5].

وتنص العديد من القوانين الخاصة على واجب إحترام السر الطبي، فمثلا يلزم طبيب الأسنان ومعاونوه ومساعدوه باحترام سر المهنة مع مراعاة حالات تتعلق بالسلامة العامة وبالأنظمة والقوانين. ويشمل سر المهنة كل ما يطلع عليه طبيب الأسنان في أثناء ممارسة مهنته أو في معرضها كمثل المعلومات التي يفضي بها إليه المريض أو نتيجة معاينته له. كما ويتوجب على طبيب الأسنان، حفاظا على سر المهنة ألا يكشف البطاقات الخاصة بمرضاه أو الوثائق أو الملفات المعلوماتية ذات العلاقة بعيادته إلا في الحالات

---

(1)القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

(2) المادة 12 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(3) المادة السابعة من القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239 . والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

(4) المادة 13 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(5)المادة 14 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

القضائية. وعند استعانته بمشاهداته الطبية في المنشورات العلمية، يترتب عليه استعمالها في شكل لا يظهر هوية المرضى[1].

كما وأن الصيدلي يضطلع أثناء ممارسته لمهنته على معلومات تخص زبائنه لذلك وجب أن تكون هذه المعلومات مصانة لأن الإفشاء عنها قد يؤدي إلى ابتعاد بعض المرضى عن المداواة، وذلك خشية إفشاء أسرارهم، لذلك ألزمت القوانين المتعلقة بالصحة الصيدلي بالحفاظ على السر المهني والإخلال بهذا الإلتزام يعد مرتكبا لخطأ تأديبي جسيم يستوجب المساءلة التأديبية والجزائية[2]. وعليه ألزم قانون مزاولة مهنة الصيدلة اللبناني[3] الصيادلة بالمحافظة على سر المهنة فلا يجوز لهم اطلاع أحد على الوصفات المسلمة لهم ولا إعطاؤها إلا للطبيب الذي وصفها أو للمريض أو رسوله.

الفقرة الثانية: شروط توافر السر الطبي

من أجل القول بوجود سر طبي يجب توافر مجموعة من الشروط[4] إما تتعلق بالمريض نفسه أو تتعلق بالطبيب، أو حتى بالغير، وأبرز هذه الشروط تتلخص بالآتي:

1- أن تكون الواقعة أو المعلومة قد وصلت إلى علم الطبيب عن طريق مهنته، على آية صورة من الصور، كأن يكون المريض أو أحد أفراد أسرته أو أحد أصدقائه هو الذي كشف عنها، أو أن الطبيب قد توصل إليها بنفسه عند مزاولة أي عمل من الأعمال الطبية.

---

(1) المادة 5 من القانون رقم 487 تاريخ 2002/12/12 المتعلق بواجبات أطباء الاسنان، الجريدة الرسمية، العدد 69، تاريخ 2002/12/19، ص 7948 .

(2) براهيمي زينة، **مسؤولية الصيدلي**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون : فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 26، http://www.ummto.dz/IMG/pdf/MEMOIRE_MAGISTERE_BRAHIMI.pdf .

(3) المادة 51 من القانون رقم 367 تاريخ 1994/08/01 المتعلق بمزاولة مهنة الصيدلة، الجريدة الرسمية، العدد 32، تاريخ 1994/08/11، ص 77 .

(4)عبد الرحيم صباح، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر المهني، دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع، الجزائر، 2011، ص 177 – 178، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي:
https://dspace.univ-ouargla.dz/jspui/bitstream/123456789/7262/1/D0409.pdf

وتطبيقا لذلك ذهب القضاء الفرنسي إلى أنه إذا استدعي طبيب لزيارة مريض في بيته، فسمع عرضا حديثا عن إرتكاب جريمة قتل، فهو لا يلزم بالكتمان، على أساس أن هذه الواقعة غير مرتبطة بالمهنة التي تفرض عليه واجب الكتمان[1].

2- أن تجد مصلحة للمريض في بقاء الأمر سرا، إن المعلومات والوقائع لا يمكن اعتبارها سرا إلا إذا كان إفشاؤها يمس كرامة صاحبها وسمعته ويضر بمصلحته، بحيث يمس طمأنينته وشرفه وشعوره، وعلى خلاف ذلك فإنه إذا كانت الواقعة أو المعلومة لا تشكل ضررا من خلال إفشائها، ففي هذه الحالة لا تعتبر سرية، ومن ثم لا تترتب أية مسؤولية على الطبيب المؤتمن عليه، من هنا فإنه عند إشتراط توافر مصلحة المريض في كتمان السر الطبي، فإنه ليس من الضروري أن تكون هذه المصلحة من طبيعة معينة، فقد تكون مصلحة مادية، كما قد تكون مصلحة أدبية، وعليه إذا كان للمريض مصلحة في كتمان المعلومة حتى ولو كانت مصلحة أدبية، فإن صفة السر تطغى عليها، ويعود تقدير ما إذا كانت الصفة السرية متوفرة للمعلومة الطبية إلى قضاة الأساس، حيث يرجعون في ذلك إلى عرف هذه المهنة وإلى ظروف كل واقعة[2].

3- أن تكون الواقعة أو المعلومة قد أطلع عليها الطبيب أثناء أو بسبب ممارسته المهنة، إضافة إلى أن تكون لهذه المعلومات والوقائع علاقة به كطبيب وليس كشخص آخر.

4- ينبغي أن لا تكون المعلومة معروفة من الغير[3] بحيث يفقد الأمر صفة السرية إذا كانت المعلومة المتعلقة بها معروفة من الغير، والمقصود بالغير مجموعة من الناس عرفت بالسر بحيث أنه أصبح شائعاً بينهم، ولكن لا يعتبر كذلك عندما يكون محصوراً بين عدد قليل من الناس يرتبطون بالمريض برابطة عائلية أو صداقة، فلا ينتفي الطابع السري في هذه الحالة .فالطبيب الذي يؤكد إشاعات مرضية عن أحد الأشخاص يكون قد أفشى السر الذي أؤتمن عليه، ويتحمل من ثم مسؤولية ذلك، فالمعلومات المعروفة والمتداولة بين الناس لا ينتفي عنها طابع السرية ما دامت غير مؤكدة، وإذا أفضى بها الطبيب فإنه بحكم

---

(1) عبدالله قايد، **المسؤولية الجنائية للأطباء**، دار النهضة العربية، ط2، دون مكان طبع، 1990، ص 34 .

(2) هانيا فقيه، مرجع سابق، الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية:
http://www.legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=44 .

(3) Larguier (A-M), certificats médicaux et secret professionnel, thèse, Lyon 1961, Dalloz,Paris,1963,No82,p :72 .

انظر أيضا: هانيا فقيه، مرجع سابق، الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية:
http://www.legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=44

تخصصه يؤكدها، وللوقوف على مسؤولية الطبيب في هذا الفرض ينبغي القول بأن تصرف الطبيب يعد محلا للمساءلة إذا أضاف شيئا جديدا على معلومة أو واقعة تلوكها ألسنة الناس، أو إذا كان ما صرح به قد حسم جدلا بشأنها[1].

من جهة أخرى، فإن السر يمكن أن يكون معلوماً من قبل عدد محدود من الناس حتى لو كان خطيراً ما داموا من محيط عائلي، أو من محيط عمل واحد، وبرغم ذلك يبقى طابع السرية ملازماً له، بينما تنتفي صفة السرية عن الواقعة، حتى لو لم يعلم بها كثير من الناس، إذ يعلم بها من لا تربطهم بصاحب السر علاقة خاصة كما بيّنا، كالعلم بالوقائع عن طريق جلسة محاكمة علنية.

الفقرة الثالثة: السر الطبي بين الاباحة والمنع

اعتبرت المادة السابعة من قانون الآداب الطبية بأن السرية المهنية المفروضة على الطبيب هي من النظام العام، وعليه التقيد بها في كل الظروف التي يدعى فيها لمعالجة مريض أو للإستشارة، مع مراعاة الإستثناءات التي تفرضها السلامة العامة والقوانين والأنظمة والعقود وتشمل هذه السرية المعلومات التي يفضي بها المريض إليه، وكل ما يكون قد رآه أو علمه أو اكتشفه، أو استنتجه في سياق ممارسة مهنته أو بنتيجة الفحوص التي أجراها، وعليه:

1- لا يكفي إعفاء المريض طبيبه من السرية المهنية لإسقاط هذا الموجب، إذ يبقى الطبيب ملزما بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام. فإذا أعفى المريض طبيبه من موجب السرية يكون الطبيب في حل من هذا الإلتزام إلا أنه يجب في جميع الأحوال أن يلتزم بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام.

بالتالي فإن للمريض الحق في أن يسمح للمؤتمن على السر بإفشائه، وأن يحلّه بالتالي من التزامه بكتمان السر الطبي، وله أن يفعل ذلك بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه في إفشاء السر. والسر الطبي ينشأ عن عقد صريح أو ضمني بين المريض والمؤتمن على السر، وترخيص صاحب السر للمؤتمن عليه بإفشائه يرفع عن حامله واجب الكتمان، ويسمح له بإعلان السر، لأن موجب السرية الطبية وأن تقرر للمصلحة

(1) محمود دودين، **مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن اعماله المهنية**، رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2006، ص 51 .

العامة، إلا أنه كما يجوز لصاحب السر أن يذيع سره بنفسه، فإنه لا مانع أن ينيب عنه في كشفه، وذلك في الحالة التي يكون فيها المريض خجولاً من أن يكشف أمر إصابته بالمرض إلى أهله، فبإمكانه أن يكلف الطبيب المعالج بإبلاغه إلى أهله نيابة عنه، ولا تقوم مسؤولية الطبيب لهذه الجهة، وعلى هذا الأخير أن يستحصل على موافقة المريض الواضحة والظاهرة والثابتة، بالإفشاء لكي لا تترتب أية مسؤولية عليه. وفي حال تعدد أصحاب السر ينبغي أن يصدر التصريح بالإفشاء منهم جميعاً [1].

2- على الطبيب أن يسلم المريض بالذات، إذ طلب منه هذا الأخير، شهادة بحالته الصحية، وله ألا يضمن هذه الشهادة معلومات يرى أن من مصلحة المريض كتمانها عنه.

3- إذا طلب المريض شهادة للإستفادة من تقديمات إجتماعية، جاز للطبيب أن يحول هذه الشهادة مباشرة لطبيب المؤسسة التي تمنح هذه التقديمات، على أن يقترن ذلك بموافقة المريض الخطية أو أحد أقربائه عند الإقتضاء مع مراعاة أحكام البند 2 اعلاه.

4- للطبيب حين يستدعى من قبل الضابطة العدلية للإدلاء بشهادته عن وقائع تشملها السرية المهنية، أن يكتم بعض معلوماته، وعليه أن يدلي بكل معلوماته أمام القضاء الجزائي عندما يطلب إليه الإدلاء بها بعد تحليفه اليمين، وبإمكان الطبيب أن يتحلل من هذا الإلتزام، إذ كلف من قبل المحكمة بالقيام بالكشف الطبي على شخص بصفته خبيرا، فهو طليق من موجبه لأنه ملزم بإيراد كل الوقائع وتضمينها في التقرير الذي سيرفعه سواء تلك التي إطلع عليها، أو التي استنتجها أو تلك التي إعترف بها المريض نفسه[2].

5- يمنع على الطبيب الإبلاغ عن مريض اعترف له بارتكاب جرم. وفي حال اكتشاف الطبيب اقتراف جرم خلال معاينته مريضا وجب عليه إبلاغ النيابة العامة، وكذلك اذا اقتنع أن الإبلاغ يحول دون ارتكاب المعني جرائم اخرى.

6- على الطبيب أن يدلي بشهادته أمام المحاكم عندما يكون من شأن إدلائه بها الحيلولة دون إدانة بريء.

---

(1) هانيا فقيه، مرجع سابق، الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية:
http://www.legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=44

(2) فريحة كمال، **المسؤولية المدنية للطبيب**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، ص 106 .

7- يعفى الطبيب من واجب السرية المهنية، حين يدعى من قبل المحكمة بصفة خبير لمعاينة مريض أو لدراسة ملفه، وذلك في حدود المهمة المكلف بها.

8- على الطبيب أن يبلغ السلطات الصحية عن أي مريض معد إذا كان هذا المرض كما شخصه، مشمولا بلائحة الأمراض المفروض قانونا الإبلاغ عنها.

9- على الطبيب أن يبلغ السلطات المختصة خلال ثلاثة أيام عن كل عملية ولادة أجراها، وله عند الإقتضاء عدم إفشاء اسم أم المولود ومكان الولادة.

10- على الطبيب إبلاغ السلطات الصحية عن الأمراض التناسلية التي يقتضي الإبلاغ عنها بتدبير رسمي، ويشمل التبليغ اسم المريض بمرض تناسلي، الذي يرفض المعالجة معرضا المجتمع لتفشي المرض.

11- على الطبيب إذا توفي مريضه بسبب مرض يقتضي الإبلاغ عنه بتدبير رسمي، أن يرفع إلى السلطات المختصة شهادة وفاة تتضمن اسم المريض وعمره وتاريخ وفاته.

12- إذا طلبت عائلة شخص مصاب بمرض عقلي أو عصبي خطير من السلطات المختصة احتجازه بصورة احترازية يتوجب على الطبيب الذي يعاينه وضع تقرير يحدد خصائص المرض مقرونا بتوضيح يشير إلى أن المريض يشكل خطرا على نفسه أو على الغير.

13- للأطباء وخاصة منهم الذين يمارسون العمل في المستوصفات والمستشفيات ومؤسسات الأمراض العقلية، أن يبلغوا السلطات الصحية، عن كل مدمن على الكحول أو على المخدرات يرفض المعالجة، أو يشكل خطرا على الغير.

14- على الطبيب إذا اكتشف أثناء الممارسة حالات اغتصاب وانتهاك للعرض، أن يبلغ النائب العام شريطة موافقة الضحية الخطية.

15- على الطبيب إذا اكتشف أثناء الممارسة حالة احتجاز تعسفي لقاصر، أو سوء معاملة أو حرمان، إبلاغ السلطات المختصة.

16- إذا لوحق الطبيب بدعوى مسؤولية من قبل مريض أو عائلته حق له أن يكشف الوقائع الضرورية لإظهار الحقيقة دفاعا عن النفس.

17- لا يحق للطبيب المتهم أمام مجلس النقابة التأديبي أن يتذرع بالسرية المهنية.

18- على الطبيب أن يحرص على تقيد مساعديه بموجب المحافظة على السرية المهنية، بيد أن هذا الأمر بحاجة إلى تفصيل[1] فمن ناحية أولى إذا أطلع الطبيب المعالج تابعيه على السر، فإنه لا يعد مفشيا له لكونهم لا يعتبرون غيرا عن عقد العلاج الطبي بل طرفا في هذا العقد، ومن ناحية ثانية فإن إستشارة الطبيب المعالج لطبيب آخر وإطلاعه على السر لا يخلو من فرضيتين، فإما أن يكون كلا الطبيبين في ذات المستشفى أو المؤسسة المعالجة للمريض وبذلك لا يمكن إعتباره غيرا عن العقد بل طرفا فيه، وإما أن لا تكون هناك أي رابطة تجمع بين الطبيبين فلا يعد ذلك إخلالا لكونه يمثل إسهاما في تسهيل العلاج الطبي طالما لم يفشِ الطبيب الثاني بالسر ولكن متى ما أفشى هذا الأخير السر تحركت مسؤولية الطبيب العقدية والمسؤولية التقصيرية للطبيب الثاني[2].

المبحث الثاني: الحق في الإطلاع على الملف الطبي

تعتبر الوثائق الطبية مصدرا أصيلا للمعلومات الطبية عن المرضى، والتي تستفيد منها فئات عديدة كالمرضى والأطباء والباحثين وإدارة المستشفى. يتم استحداث هذه الوثائق وتنظيمها وحفظها في مرافق الرعاية الصحية كنتاج لممارسة أنشطة التسجيل الطبي. ومن الركائز الأساسية لإنشاء نظام تسجيل طبي جيد في أي مستشفى ضرورة توافر ملف أو سجل طبي لكل مريض وبيانات دورية يومية وشهرية.

والحق في الإطلاع أو الحق في الحصول على المعلومات أو الحق في المعرفة أو حرية المعلومة أو تداولها، كلها تعابير تعني أمرا واحدا هو حق الفرد الذي يعيش في مجتمع ما، أن يحصل على معلومة كافية وذلك حول الأمور العامة والخاصة التي تعنيه[3].

وقد ظهر الحق في الوصول إلى المعلومات للمرة الأولى في السويد منذ ما لا يقل عن قرنين، بحيث تم الإعتراف بأهمية الحق بالوصول إلى المعلومات التي تحتفظ بها الجهات الرسمية والخاصة كالمستشفيات. وفي حينه قامت السويد بإصدار أول قانون يُعنى بالحق في الوصول إلى المعلومات أطلقت عليه تسمية

---

(1) أحمد شهيب، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، 2012، بيروت، ص 193 – 194 .

(2) عادل إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الاعمال الطبية، ومسؤوليته الجنائية، أطروحة دكتوراة، كلية القانون، جامعة بغداد، 1977، ص 362 وما يليها .

(3) قاسم عبود، **الحق في الوصول الى المعلومات: التأرجح بين الاتاحة والتقييد (دراسة مقارنة)**، رسالة أعدت لنيل الماستر في قانون الاعمال في الجامعة اللبنانية، 2017، ص 7 .

"قانون حرية الصحافة" وذلك في العام 1766. وبعدها أصبح للحق في الوصول إلى المعلومات صبغة عالمية بحيث قامت الأمم المتحدة بتكريسه في نظامها وذلك في العام 1946، وبدأت الشرائع والمواثيق الدولية تتصدى لهذا الحق كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان[1] والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[2]... ومن ثم تأثرت الدول بذلك بحيث أصبحت الدول تقر قوانين سميت بـ "قوانين الوصول إلى المعلومات" أو "حرية المعلومات".

والملف، أو السجل الطبي Medical Recor للمريض هو الوثيقة الصحية الشخصية الوحيدة لأي إنسان. ولا تزال الأوساط الطبية ومقدمو الرعاية الصحية في مناطق واسعة من العالم متأخرين جدا، وربما بقرون عن مناطق أخرى من العالم، في نوعية إعداد الملف الطبي للمريض ومستوى العناية بتكوين محتوياته. ناهيك عن وضع وتطبيق ومتابعة تنفيذ الضوابط المشتملة على حقوق وواجبات كل من المريض ومُقدمي الرعاية الصحية له حول العناصر الصحية والقانونية والإجتماعية المتعلقة بالملف الطبي ومحتوياته. وناهيك أيضا عن تطوير علاقة المريض بشكل مباشر مع محتويات ملفه الطبي، وصولا ربما في المستقبل إلى تعليم المريض كيفية إضافته للملاحظات التي تتعلق بحالته الصحية وتوثيق شكواه منها، كي يسهل على الأطباء الإستفادة منها في معالجته، أي الوصول إلى «شراكة المريض» للطبيب في صناعة الملف الطبي الخاص بالمريض [3].

وعليه سنتناول في هذا المبحث، ماهية الملف الطبي **(الفقرة الأولى)**، الأهمية وحق الإطلاع على الملف الطبي في لبنان **(الفقرة الثانية)**، وأخيرا الملف الطبي الإلكتروني **(الفقرة الثالثة)**.

---

(1) إعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 – الف(د – 3) المؤرخ في 10 كانون الاول 1948، http://www.oic-iphrc.org .

(2) إعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 2200 – الف (د – 21) المؤرخ في 16 كانون الاول 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار 1976 وفقا لأحكام المادة 49، http://www.legallaw.ul.edu.lb/AgreementView.aspx?ID=3860.

(3) إطلاع المريض على الملف الطبي، جريدة الشرق الاوسط، العدد 12372، 12 تشرين الاول 2012، يمكن الاطلاع عليها على الرابط التالي: http://archive.aawsat.com/leader.asp .

الفقرة الأولى: ماهية الملف الطبي

يرجع تاريخ السجلات أو الملفات الطبية في قدمه إلى قدم الطب ذاته، وقد أثبتت هذه الملفات قيمة عالية للأطباء القدماء في سعيهم نحو تشخيص وعلاج مرضاهم، ولا تزال الملفات الطبية حتى يومنا هذا تخدم كعنصر أساسي لنظام تقديم الرعاية الصحية.

ويعرف الملف الطبي بأنه التسجيل المتواصل للمرحلة السابقة الصحية للمريض، وخلال وجوده تحت الرعاية السريرية، ويقصد بالرعاية السريرية للمريض معالجته عن طريق الأطباء والممرضات وباقي أفراد الفريق الصحي في أقسام المستشفى الداخلية أو في العيادة الخارجية، ويجب أن يتضمن الملف الطبي ما يكفي من معلومات دقيقة لتحديد هوية المريض، التشخيص، خطة العلاج، وتوثيق مرحلة العلاج والنتائج[1].

وتقوم السجلات الطبية بتسجيل دورة المريض وعلاجه خلال فترة معينة ومتابعته بعد ذلك كمريض بالقسم الداخلي أو بالعيادة الخارجية، وعلى هذا فهي أداة هامة في الممارسة الطبية، وتعتبر أساس تخطيط وتقييم الرعاية الصحية التي تقدم للمريض بالإضافة إلى أنها وسيلة الإتصال ما بين الطبيب والمهن الاخرى المشاركة في تقديم الرعاية الصحية للمريض، أما الهدف الثاني من هذه الملفات يتمثل في تحديد المسؤوليات القانونية لكل من المنشأة الصحية والطبيب وتوفير بيانات علاجية، ووضع خطة لرعاية المريض وإعطاء الأدلة على أن التقييم العلاجي للمريض والعلاج كانا كافيين خلال فترة إقامته في المستشفى، بالإضافة إلى توفير وسيلة إتصال بين أخصائي الرعاية الصحية المشاركين في رعاية المريض، عدا عن وجود مستندات قانونية خاصة بالمريض لما لذلك من مصلحة له وللمستشفى ولممارسي الرعاية الصحية وتوفير قاعدة بيانات للتعليم والبحث المستمر[2].

ومن خصائص الملف أو السجل الطبي أنه يعتبر المرآة التي تعكس كلا من التاريخ الطبي والخدمات الطبية المقدمة للمريض ولذلك يجب أن تكون المعلومات التي يحتويها كاملة وصحيحة وشاملة، كما أن إعداد السجل الطبي وحفظه واسترجاعه بالإضافة إلى تسجيل وتدوين كافة البيانات يمثل صورة للتعاون والتنسيق بين كل الأفراد المشاركين، وتستخدم المعلومات والبيانات المدونة في السجل الطبي بواسطة العديد

---

(1) صلاح الصاوي، السجلات الطبية وأهميتها كمصادر للمعلومات، مجلة مكتبة الملك فهد الوطنية، كانون الثاني 2010، ص 299، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي: https://www.researchgate.net/publication/ .

(2) قسم السجلات الطبية، ص 1، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي: http://www.esqua.org/ .

من المسؤولين لذا يجب أن يكون مكانه قريبا حتى يسهل الوصول إلى السجلات والبيانات المطلوبة، ويعتبر السجل الطبي الوثيقة السرية التي تحتوي على التاريخ المرضي والعلاجي للمريض خلال مدة إقامته بالمستشفى ولذا يجب بذل الجهد الكافي لضمان المحافظة على تلك المعلومات وسريتها، بالإضافة إلى ذلك يعتبر قسم السجلات الطبية هو أول مكان يذهب إليه فريق الرعاية الطبية والمرضى بانتظام للحصول على صور لسجلاتهم الطبية[1].

الفقرة الثانية: الأهمية وحق الاطلاع على الملف الطبي في لبنان

نظرا لأهمية هذا الحق جاء الباب الرابع من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة تحت عنوان الحق في الإطلاع على الملف الطبي بحيث تنص المادة الخامسة عشر منه على أنه يحق لكل مريض، أو لممثله القانوني إذا كان قاصرا أو خاضعا للوصاية، الإطلاع على المعلومات الموضوعية المتعلقة بصحته، التي يملكها أفراد المهن أو المؤسسات الصحية، كما هي مدونة في ملفه الطبي. وبناء على طلبه الموجه إلى مدير المؤسسة الطبية المعنية أو الطبيب المعني، يمكنه الحصول شخصيا على هذه المعلومات أو بواسطة طبيب أو شخص ثالث يلتزم السرية. كما أنه يستطيع أي من هؤلاء أن يطلع على الملف في مكانه أو أن يطلب نسخة عن الوثائق على حساب المريض.

بالإضافة إلى ذلك، فإن الملف الطبي الذي يفتح إلزاميا لكل مريض خاضع للإستشفاء في مؤسسة صحية، يحتوي على الوثائق الموضوعة لدى إدخاله المستشفى وخلال إقامته فيه، وهذه الوثائق هي تحديدا: بطاقة التعريف بالمريض والوثيقة الأصلية التي تبين سبب إدخاله المستشفى، ونتائج الفحوصات السريرية والكشوفات، وبطاقة البنج، وتقارير العمليات الجراحية أو الولادة، والوصفات العلاجية، وتقرير حول تاريخ المريض الصحي (Antecedent) وتقارير المتابعة اليومية (Evolution)، وكذلك يتضمن الملف الطبي الوثائق الموضوعة في نهاية كل إقامة في المستشفى، وهي التالية: تقرير الإستشفاء مع التشخيص لدى إخراج المريض من المستشفى، والوصفات المعطاة له لدى خروجه[2].

(1) قسم السجلات الطبية، مرجع سابق، ص 2 .

(2) المادة 16 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

وفي حال وفاة المريض، يمكن لأصحاب الحق أن يطلعوا على المعلومات الواردة في ملفه الطبي طالما أنها ضرورية لتسمح لهم بمعرفة أسباب وفاته، والدفاع عن ذكراه أو إثبات حقوقهم، إلا إذا عبر المريض قبل وفاته عن رفضه ذلك[1].

أما قانون الآداب الطبية[2] فحدد مجموعة من القواعد التي ترعى تنظيم الملف الطبي وهي على الشكل التالي:

1- على كل طبيب أن يحفظ ملفاً طبياً لكل من مرضاه في عيادته يكون مسؤولاً عن المحافظة عليه، وعلى الطبيب تسليم نسخة عن الملف إلى المريض عندما يطلب هذا الأخير إليه ذلك على أن يتضمن تقريراً يشمل كل المعلومات الضرورية لإكمال التشخيص أو لمتابعة العلاج.

2- في حال وفاة الطبيب أو انقطاعه عن العمل يتوجب على بديله أو من تؤول إليه العيادة قانونيّاً وبناءً على طلب المرضى، أن ينقل ملفاتهم إلى الأطباء الذين يتولون معالجتهم وإذا لم يتوفر طبيب بديل أو ورثة، يجب تسليم مجلس النقابة الملفات لحفظها.

3- إذا كانت الملفات نتيجة عمل عدة أطباء ومحصورة في مؤسسة واحدة، يحق حصراً للأطباء المعالجين والباحثين والأطباء المراقبين في مؤسسات الضمان الإطلاع عليها.

4- تبقى الملفات الطبية في أقسام المستشفيات تحت مسؤولية الإدارة المولجة بحفظها وسلامتها. ويحق للمريض أو من يمثله قانوناً، بموجب توكيل يفوّضه صراحةً بذلك، الحصول من المستشفى على نسخة عن ملفه الطبي.

5- لا يحق لأي طبيب الإطلاع على الملف الطبي للمريض إلا بناءً على طلب الأخير أو ممثله القانوني وبعد إعلام الطبيب المعالج إلا في الحالات الطارئة.

6- يحق للطبيب المعالج أو الباحث أو السلطات الصحية الإستفادة من الملفات الطبية لخدمة التطور العلمي شرط عدم كشف أسماء مرضاه وشرط المحافظة على السرية المهنية.

---

(1) المادة 17 من قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة .

(2) المادة 29 من قانون الاداب الطبية .

7- يحق للقاضي المحقق أو للشرطة القضائية القيام بتفتيش عيادة طبيب أو قسم طبي ووضع اليد على مستندات طبية وبحضوره وبحضور أحد أعضاء مجلس النقابة.

ولا يحق عندئذٍ للطبيب أن يعارض اجراءات التفتيش.

8- للسلطات القضائية والصحية ولنقابة الأطباء الحصول على نسخة عن أي ملف طبي يكون موضع شكوى وتحقيق.

9- على الأطباء والمؤسسات الصحية حفظ الملفات الطبية مدة عشر سنوات على الأقل إلا إذا اقتضت مصلحة المريض تمديد هذه المهلة.

« وتطبيقًا لهذا النص إعتبر القاضي المنفرد المدني في بيروت في حكم له في تاريخ 2011/6/30 أنه بمقتضى أحكام المادة 29 بفقرتها الأولى من قانون الآداب الطبية، أن المدعى عليه الطبيب أتم واجباته بإعداد ملف يغطي الحاجة لحالة المدعية التي لا تفرض أكثر من استعراض عام يرسم نوعية العملية المقررة – أي معالجة الأنف وتجميله – ومستلزمات الإعداد من تخدير موضعي وبعض الأدوية المواكبة واللاحقة عليها إتمامها، فضلا عن قيامه بتسليم المعطيات المشروحة للمدعية بشاكل موجز لا يشوبها نقص أو عيب[1]، وبالمقابل أدان القاضي المنفرد الجزائي في كسروان في قرار له بتاريخ 2006/1/25 طبيب لوصفه دواء التيغريتول للمريض دون العودة إلى ملفه الطبي ووفق ما هو واجب على الطبيب المعالج، وأنه وإن كان ليس من واجب الطبيب تذكر حالة مريضه على مدار السنين إلا أنه عليه أن يعود لملفه الطبي ومعاينته سريريًا أقل » [2].

الفقرة الثالثة: الملف الطبي الالكتروني

منذ منتصف القرن التاسع عشر كان أغلب أطباء العالم يدونون بيانات مرضاهم وملاحظاتهم في شكل مجلدات سنوية، ومع بداية القرن العشرين ظهرت في المستشفيات فكرة إنشاء قسم خاص لحفظ الملفات

(1) القاضي المنفرد المدني الناظر في الدعاوى المالية في بيروت، قرار رقم 229 تاريخ 2011/6/30، ع.ع/ الدكتور ط. ن، مجلة العدل، عدد 2 سنة 2012، ص 1020.

(2) أشرف رمال، حقوق المرضى بين التشريع والقضاء (دراسة قانونية مقارنة)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجامعة اللبنانية، رقم 2019/1، ص 188 .

الطبية. وقد تضمنت ملفات المرضى ما تم إجراؤه من أعمال طبية بشكل مجموعة أوراق عليها ملاحظات بخط اليد، حتى حدثت في الأربعين سنة الأخيرة تطورات هائلة في تكنولوجيا المعلومات مكنت الجسم الطبي بالتعاون مع متخصصي تكنولوجيا المعلومات من تصميم سجلات طبية الكترونية تعتمد على الكمبيوتر بكل إمكانياته المتطورة من جمع البيانات الطبية وتخزينها ومعالجتها إلى نقل بياناتها عن طريق شبكات المعلومات ووسائل الإتصال وتزويد الأطباء والباحثين بما يحتاجونه منها في عملهم، كما أن التطور الحاصل في مكننة البيانات الطبية يدخلنا في عصر جديد من الأمكانيات التي تقدمها التكنولوجيا على صعيد إدارة صحة المريض. وهكذا فإن دولا عديدة تعمل على مشاريع تمّكن المريض نفسه من الدخول إلى ملفه الطبي عبر الانترنت، من أية بقعة من الأرض وجد فيها، مستخدما كلمة مرور سرية. وقد أصبح متاحا اليوم دخول الأطباء إلى الملف الطبي للمريض في المستشفى عبر الإنترنت. وهنالك مشاريع لربط مستشفيات ببعضها في منطقة معينة أو عبر الدول، وأيضا ربط الملفات الطبية بمراكز طب الطوارىء وجعلها بمتناول أطباء الطوارىء[1].

والسجل الطبي الإلكتروني هو سجل إلكتروني لبيانات المريض الصحية يتولد نتيجة الزيارات المتعددة لمراكز الرعاية الصحية المختلفة. ويتضمن معلومات المريض الديمغرافية، وملاحظات تطور الحالة الصحية، والمشكلات، والأدوية، والعلامات الحيوية، والتاريخ الطبي للعلاج، والتطعيمات، والبيانات المخبرية وتقارير الأشعة. ويؤتمن ويبسط سير العمل السريري. ويوفر السجل الطبي الإلكتروني إمكانية تسجيل بيانات المريض السريرية، ويدعم نشاطات الرعاية الصحية الأخرى مباشرة أو بشكل غير مباشر عبر واجهة بينية، ومنها دعم القرارات القائمة على الأدلة، وإدارة الجودة، وتقارير النتائج[2].

ويعتبر السجل الطبي للمريض الأساس في أي نظام **صحي محوسب** ، فهو يمثل نقطة مركزية تصب فيها وتنشق عنها قنوات عديدة من المعلومات المرتبطة بتقديم الرعاية الصحية للمريض. ولا تختلف السجلات الطبية الإلكترونية كثيرًا عن السجلات الورقية التقليدية في وظيفتها والهدف منها ، لكنها تختلف كليًا في طبيعتها وخواصها وإمكانيات استخدامها وفوائدها، فهي تمثل نقطة مركزية تصب فيها وتنشق عنها قنوات

---

(1) خليل خير الله، تنظيم الملف الطبي الالكتروني وحماية بياناته في إطار تطوير القطاع الصحي والخدمات الصحية، ص 1، يمكن الاطلاع عليه على الموقع التالي: https://lita-lb.org/images/publication/_____.pdf .

(2) السجل الطبي الإلكتروني، يمكن الاطلاع عليه على الموقع التالي: (http://www.aecl.com/ar/SOLUTIONS/Electronic-Health-Record-(EHR .

سجل طبي إلكتروني لتسجيل معلومات المريض الصحية يتولد من الزيارات المتعددة مراكز تقديم الرعاية الصحية

عديدة من المعلومات المرتبطة بتقديم الرعاية الصحية للمريض، كما أنها تمتاز بدقة محتواها وسهولة الوصول إليها من خلال تكاملها مع مصادر المعلومات المختلفة من خلال نظم شبكات المعلومات والتي أدى استخدامها بالتبعية إلى تطور فكرة اللامركزية وتواصل المعلومات بين أكثر من مستشفى ومؤسسة طبية، بل إلى أبعد من ذلك من خلال شبكة الإنترنت الدولية التي وفرت الإتصال بين المستخدمين من الأطباء والمرضى من أقطار العالم المختلفة، تفصلهم آلاف الأميال وتجمعهم شبكة معلومات واحدة [1].

والتنظيم الإلكتروني للصحة هو تطبيق التطور التقني والمعلوماتي في الحقل الطبي، والتطبيقات الأساسية للمعلوماتية الطبية تجد نفسها أولا في الملف الطبي الإلكتروني الذي أصبح إعتماده إلزاميا في العديد من الدول، وهو أحد الشروط الهامة لتطوير القطاع الصحي والخدمات الصحية، كونه السجل الذي يحوي المعلومات الطبية الحساسة التي تتعلق بالمريض والتي تقتضي حمايته[2]. لذلك يجب تفعيل هذا الملف في لبنان عبر إعتماد قوانين من شأنها أن تفرض على المستشفيات تنظيم الملفات الطبية الإلكترونية، ونشر حملات توعية من شأنها أن تعرف الناس عموما والمرضى خصوصا على أهمية إعتماد الملف الطبي الإلكتروني.

(1) الملف الطبي للمريض، يمكن الاطلاع عليه على الرابط التالي: https://linkitsys.com/ar/ .

(2) خليل خير الله،مرجع سابق، ص2، يمكن الاطلاع عليه على الموقع التالي:

https://lita-lb.org/images/publication/_____.pdf .

ملخص القسم الثاني :

تنقسيم مفاعيل عقد العلاج الطبي الذي تم تناوله بالتفصيل في القسم الثاني إلى فئتين: حقوق المريض عند انعقاد عقد العلاج الطبي وحقوقه عند انتهاء هذا العقد.

وفي هذا الإطار تندرج حقوق المريض عند انعقاد العقد بحقه بمعرفة الموقف الصحي وطبيعة العلاج ثم حقه باتخاذ القرار بقبول أو رفض العلاج. وهذا ما أدرجه قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة تحت عنوان الحق في الحصول على المعلومات والذي يقابله فرض موجب الإعلام على الطبيب. وكان ذلك امتدادًا لقانون الآداب الطبية الذي تطرأ إلى موجب الإعلام ومضمونه ليضع الحد الفاصل بين حق المريض وموجب الطبيب.

أما قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة فعدد أشكال الإلتزام بوجب الإعلام الملقى على عاتق الطبيب فأدرج شكلين أساسين لهذا الموجب هما: موجب الإعلام بالتشخيص وموجب الإعلام بالعلاج. واشترط ضرورة موافقة المريض على العمل الطبي كشرط لتحقق رضاه الذي ينشأ بموجبه عقد العلاج الطبي. إلا أن هناك حالات خاصة أجاز فيها المشرع عدم أخذ رضا المريض بسبب حالة الإستعجال أو خطورة الموقف على حياة المريض. في مثل هذه الحالة يعفى العقد الطبي من شرط الرضا.

وقد حدد القانون نفسه، حقوق المريض عند انتهاء عقد العلاج الطبي بحقه في حفظ أسراره وحقه في الإطلاع على ملفه الطبي حين يطلب ذلك. فبالنسبة للحق الأول تم تحديد مفهوم السر الطبي وأساس الإلتزام به، وشروط توافر هذا السر انطلاقا من قاعدة اعتبار القانون كأساس للإلتزام بالسر الطبي. إلا أن المشرع أجاز في بعض الحالات إباحة السر الطبي شرط الإستحصال على الموافقة المسبقة من المريض. أما بالنسبة للحق الثاني فقد تم تحديد شكله، بالإضافة إلى مجموعة من القواعد التي ترعى تنظيم الملف الطبي بشكليه الورقي والإلكتروني في القانون.

الخاتمة:

يعتبر موضوع عقد العلاج الطبي من الموضوعات الهامة على الصعيد الوطني عامةً، وعلى الصعيد الطبي خاصَة، لأنها على تماس مباشر بحياة الناس اليومية وظروفهم الصحية، فأول ما يفكر به الناس عند شعورهم بوعكة صحية هو الطبيب، وما ينتج عن هذه العلاقة من عقد يُعرف بعقد العلاج الطبي.

انطلاقًا من ذلك، كان اختيارنا لهذا الموضوع، بحثًا عن أحكامه وسبرًا لأغواره، وذلك عبر تناوله في قسمين، الأول تحت عنوان الإطار القانوني لعقد العلاج الطبي، بينّا فيه ذاتية وخصوصية عقد العلاج الطبي، لنبرز من خلاله ماهية هذا العقد وتمييزه عن غيره من العقود، كما لنتحدث فيه عن المسؤولية المترتبة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي وأبرز عناصر هذه المسؤولية. أما القسم الثاني فكان بعنوان آثار ومفاعيل عقد العلاج الطبي بحيث تناولنا فيه حقوق المريض عند إنعقاده ما دفعنا للحديث عن حق المريض في الوصول إلى المعلومات وحقه في التعبير عن إرادته، لنختم هذا الموضوع بالحديث عن حقوق المريض بعد إنتهاء عقد العلاج وأبرزها السرية الطبية والإطلاع على الملف الطبي.

وقد نتج عن هذه الدراسة تحديد مفهوم واضح لعقد العلاج الطبي، بحيث يعتبر كل عقد بين الطبيب والمريض أو من ينوب عنه، محله جسم الإنسان يلتزم بمقتضاه الطبيب بفحص المريض أو تشخيص علته أو علاجه بعد الحصول على رضاه الحر المستنير بمقابل أو دون مقابل وفقاً للأصول العلمية والمهنية. بالإضافة إلى ذلك، تبيّن أن الطبيعة القانونية لعقد العلاج الطبي تراوحت بين نظرية تقليدية اعتبرت هذا العقد عقد وكالة أو مقاولة أو حتى عقد عمل، ونظرية حديثة إعتبرت عقد العلاج الطبي عقدًا قائمًا بحد ذاته.

ومن ناحية ثانية، فإن العقد الطبي يختص بجملة خصائص تميزه عن غيره من العقود القائمة على الإعتبار الشخصي والسرية، فضلا عن المصداقية (الثقة) فهو ذو طابع إنساني بحت، كما أنه عقد رضائي، إذ لا

يتطلب إفراغه في صيغة معينة باستثناء بعض الأعمال الطبية المنطوية على مخاطر بالغة وتؤثر في صحة الإنسان، فضلًا عن أنه يفرض على الطبيب التزامات متتابعة وأنه عقد غير مسمى، إذ أن المشرع اللبناني لم ينظمه بنصوص قانونية خاصة.

ومن ناحية ثالثة، فمن الإلتزامات الأساسية التي يفرضها العقد الطبي هو التزام الطبيب باحترام إرادة مرضاه وهذا يمكن تحديده بمظهرين، الأول: احترام إرادة المريض بإعلامه، سواء في تشخيص علته، أو في علاجه، وحتى في المرحلة اللاحقة للعلاج مع الأخذ بعين الإعتبار التشديد بالتبصير في حالات معينة والتخفيف منه في حالات أخرى، الثاني: احترام إرادة المريض بالحصول على رضاه أو رضاء من ينوب عنه.

ومن ناحية رابعة، فإن الطبيب ملزم بالحصول على رضاء المريض متى كان عاقلا بالغا، أما في الفروض التي يكون فيها المريض مصابًا بمرض عقلي أو فاقدًا لوعيه، أو صغيرًا، فيعتد هنا برضاء من ينوب عنه، مع الأخذ بعين الإعتبار إمكانية الإعتداد بإرادتهم في الفروض التي يستشف فيها الطبيب قدرتهم على التعبير عن رضائهم في إبرام العقد الطبي وتنفيذه.

ومن ناحية خامسة، تبين جليًّا من خلال هذا البحث أن طبيعة الموجب الملقى على عاتق الطبيب تجاه المريض، يكون من حيث المبدأ موجب بذل عناية، واستثناءً موجب تحقيق غاية وذلك بحسب نوع العمل الذي يقوم به الطبيب والمدى المنظور من إمكانية تحققه، بالإضافة إلى ذلك فإن مسؤولية الطبيب في الأصل هي مسؤولية عقدية، إلا أن هناك بعض الحالات تثير المسؤولية التقصيرية للطبيب.

ومن ناحية أخيرة، فقد نتج عن دراسة موضوع عقد العلاج الطبي اعتباره كأي عقد من العقود قائمًا بأركانه من رضى وموضوع وسبب بالإضافة إلى الأهلية القانونية، ما يعني من زاوية أخرى، أبرز الحقوق التي

يتمتع فيها المريض من حقه بالوصول إلى المعلومات التي تخص وضعه الصحي، إلى موضوع الإرادة في العمل الطبي، وصولًا لحقه في السر الطبي وإطلاعه على ملفه أو سجله الطبي.

ومن أهم التوصيات التي ندعو إليها هي :

– أن يتم تنظيم عقد العلاج الطبي في القانون اللبناني عبر صياغة أحكام متماسكة تبين الإطار القانوني له، وتحمي المريض الطرف الضعيف في هذه العلاقة، وتكون خطًا أحمر لا يجب على الأطباء تجاوزه بعدم مبالاتهم وإهمالهم الذي لا يغتفر في كثير من الأحيان.

– ضرورة النص بإلزام الطبيب باستشارة غيره من الأطباء في الحالات المرضية الخطرة والهامة، وخاصة في مرحلة التشخيص وقبل البدء بأي تدخل علاجي.

– أن يأخذ المشرع بعين الإعتبار مسألة حرية المريض باختيار طبيبه، ويستثنى من ذلك حالة المعالجة في المؤسسات المجانية أو في المستشفيات العامة، أو في حالتي الضرورة والاستعجال.

– تشكيل لجنة دائمة بمرسوم من مجلس الوزراء تسمى " اللجنة العليا للمسؤولية الطبية " تكون برئاسة قاضٍ، وتضم في عضويتها استشاريين من ذوي الإختصاص والخبرة، وتضطلع بمهمة تلقي الشكاوى ومراجعتها، وإجراء محاكمات تأديبية للمهنيين من الأطباء العاملين في حال ثبوت تقصيرهم.

– تشكيل لجنة دائمة بمرسوم من مجلس الوزراء تسمى " اللجنة العليا لآداب وسلوكيات المهنة " تضم في عضويتها استشاريين من ذوي الإختصاص والخبرة، وتضطلع بمهمة وضع القواعد اللازمة لممارسة المهنة وفقًا للأصول العلمية والأعراف المعمول بها. وتصدر هذه القواعد في شكل لائحة تلزم المخاطبين بها أدبيًا وقانونيًا.

وختامًا، يمكن القول أننا أمام هذه الظروف الصعبة السياسية والإجتماعية والإقتصادية التي يمر فيها لبنان، هل يبقى بريق أمل ونافذة يطل منها المشرع اللبناني على الواقع الصحي ويتدخل في وضع أحكام خاصة لعقد العلاج الطبي؟ أم أنه محكوم علينا أن نموت على أبواب المستشفيات دون حسيب أو رقيب؟

لائحة المراجع

أ- المراجع باللغة العربية:

1- المؤلفات

* (الإبراشي)، حسن، **مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية**، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، دون سنة طبع .

* (الجمال)، مصطفى، المسؤولية المدنية عن الاعمال الطبية في الفقه والقضاء، المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004 .

* (الحسيني)، عبد اللطيف، **المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية**، الطبعة الاولى، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1987 .

* (الحليوسي)، إبراهيم، **الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت .

* (الحيارى)، أحمد، **المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الاردني والنظام القانوني الجزائري**، الطبعة الاولى، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2008 .

* (الخطيب)، هشام، (الخطيب)، (العكايلة)، عماد، **الطبيب المسلم وأخلاقيات المهنة**، مكتب الجامعة الأردنية، عمان، 1989 .

* (الزقرد)، أحمد، **الروشيتة (التذكرة) الطبية بين المفهوم القانوني والمسؤولية المدنية للصيدلي- دراسة مقارنة**، بدون مكان طبع، 1993 .

* (الزيني)، محمود، **مسؤولية الأطباء**، دون مكان طبع، 1993 .

* (السنهوري)، عبد الرزاق، **الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بشكل عام**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966 .

* (السنهوري)، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل**، المجلد الأول، ج7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1964 .

* (العوجي)، مصطفى، **القانون الجنائي – المسؤولية الجنائية**، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 1992 .

* (العوجي)، مصطفى، **القانون المدني**، الجزء الاول، الطبعة السادسة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2019 .

* (المختار)، غادة، **حقوق المريض في عقد العلاج الطبي في القانون المدني (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011 .

* (النقيب)، عاطف، **النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي**، الطبعة الثانية، مكتبة صادر، بيروت، 1999 .

* (حسني)، محمود، **أسباب الإباحة في التشريعات العربية**، محاضرات لقسم الدراسات القانونية، دون مكان طبع، 1962 .

* (حسني)، محمود، **شرح قانون العقوبات اللبناني**، القسم العام، دار النهضة العربية، بيروت، 1984 .

* (حنا)، منير، **المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين في ضوء الفقه والقضاء الفرنسي والمصري**، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011 .

* (درويش)، أحمد، **العقد الطبي: تأملات حول المشاكل القانونية التي تثيرها العلاقة بين الطبيب وزبونه**، الطبعة الاولى، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، الرباط، 2009 .

* (سلامة)، أحمد، **الحماية الجنائية للاسرار المهنية**، جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1988 .

* (شرف الدين)، أحمد، **مسؤولية الطبيب – مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة**، جامعة الكويت، الكويت، 1986 .

* (شهيب)، أحمد، **عقد العلاج الطبي (دراسة مقارنة)**، الطبعة الاولى، مكتبة زين الحقوقية والادبية، بيروت، 2012 .

* (عبد السلام)، سعيد، **الالتزام بالافصاح في العقود**، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

* (عبد الكريم)، مأمون، **رضا المريض عن الاعمال الطبية والجراحية (دراسة مقارنة)** دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2009 .

* (عبد الهادي)، بن زيطة، **العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهاد الطبي**، يمكن الاطلاع على هذا الكتاب على الرابط التالي: https://platform.almanhal.com/Reader/2/60074 .

* (علي)، جابر، **دور الارادة في العمل الطبي، دراسة مقارنة**، الطبعة الاولى، مجلس النشر العلمي، الكويت، 2000 .

* (غانم)، اسماعيل، **مصادر الالتزام**، مكتبة عبدالله وهبة، مصر، 1966 .

* (غصن)، علي، **الخطأ الطبي**، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006 .

* (قايد)، عبد الله، **المسؤولية الجنائية للأطباء**، دار النهضة العربية، ط2، دون مكان طبع، 1990 .

* (لافي)، ماجد، **المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي**، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2009 .

* (مأمون)، عبد الرشيد، **عقد العلاج بين النظرية والتطبيق**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

* (مأمون)، عبد الكريم، **حق الموافقة على الاعمال الطبية وجزاء الاخلال به (دراسة مقارنة)**، لا طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006 .

* (محمد)، محمود، **السلوك الطبي الاسلامي**، مطبعة الزهراء، العراق، 2004 .

* (مراد)، بن صغير، **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2011 .

* (مغربل)، صفاء، **القانون التجاري اللبناني (الاعمال التجارية والتجار)**، دون دار نشر، بيروت، 2013.

* (منصور)، محمد، **المسؤولية الطبية**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1999 .

* (نجيدة)، علي، **التزامات الطبيب في العمل الطبي**، دار النهضة العربية، 1992 .

* (عجاج)، طلال، **المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة**، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2004 .

2- الدوريات والدراسات والمقالات

* أشرف رمال، الأضرار الطبية اللاحقة بالمريض بين التشريع والقضاء، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجامعة اللبنانية، رقم 2019/3 .

* أشرف رمال، حقوق المرضى بين التشريع والقضاء (دراسة قانونية مقارنة)، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، الجامعة اللبنانية، رقم 2019/1 .

* إطلاع المريض على الملف الطبي، جريدة الشرق الاوسط، العدد 12372، 12 تشرين الاول 2012، يمكن الاطلاع عليها على الرابط التالي: http://archive.aawsat.com/leader.asp .

* السجل الطبي الإلكتروني، يمكن الاطلاع عليه على الموقع التالي: (http://www.aecl.com/ar/SOLUTIONS/Electronic-Health-Record-(EHR .

* الملف الطبي للمريض، يمكن الاطلاع عليه على الرابط التالي: https://linkitsys.com/ar/ .

* بن صغير مراد، مدى التزام الطبيب بتبصير (اعلام) المريض، دراسة علمية تأصيلية مقارنة، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة 34، العدد 4، كانون الاول، 2010 .

* خليل خير الله، تنظيم الملف الطبي الالكتروني وحماية بياناته في إطار تطوير القطاع الصحي والخدمات الصحية، ص 1، يمكن الاطلاع عليه على الموقع التالي: https://lita-lb.org/images/publication/_____.pdf .

* سامي منصور، المسؤولية الطبية وفق قانون 22 شباط 1994 قانون الاداب الطبية، مجلة العدل، العدد 4، 2000 .

* صلاح الصاوي، السجلات الطبية وأهميتها كمصادر للمعلومات، مجلة مكتبة الملك فهد الوطنية، كانون الثاني 2010، ص 299، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي: https://www.researchgate.net/publication/ .

* عبد الرحيم صباح، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر المهني، دفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع، الجزائر، 2011، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي:

* عبدالسلام شعيب، النظام العام وقانون العمل في ضوء العولمة، محاضرة ألقيت في 2007/4/11 في بيت المحامي، منشورة في مجلة العدل، العدد، 2007 .

* علي حسين نجيدة، إلتزام الطبيب بتبصير المريض، مجلة الامن والقانون، السنة الاولى، العدد الثاني، 1993، الامارات العربية المتحدة .

* فواز صالح، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة في القانون السوري والفرنسي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 22، العدد الاول، 2006 .

* قسم السجلات الطبية، ص 1، يمكن الاطلاع عليها على الموقع التالي: http://www.esqua.org/.

* مجدي خليل، مدى فعالية رضاء المريض في العقد الطبي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، مصر، العدد الاول، السنة 43، 2001 .

* محمد دغمان، إخلال الطبيب بموجب الاعلام في عقد العلاج الطبي، مجلة العدل، عدد 2، 2016، دراسة منشورة على الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية:

* محمود مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار مهنته، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الخامس، السنة 11 .

* منصور مصطفى منصور، حقوق المريض على الطبيب، مجلة الحقوق والشريعة، السنة الخامسة، العدد الثاني، الكويت، 1981 .

* موسى رزيق، الالتزام بتبصير المريض: دراسة تحليلية،

. https://qspace.qu.edu.qa/handle/10576/4785?show=full

* هانيا فقيه، مرجع سابق، الموقع الالكتروني لمركز المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية:

. http://legallaw.ul.edu.lb/ViewResearchPage.aspx?id=41

3- الاطروحات والرسائل

* (إبراهيم)، عادل، حق الطبيب في ممارسة الاعمال الطبية، ومسؤوليته الجنائية، أطروحة دكتوراة، كلية القانون، جامعة بغداد، 1977 .

* (أعراب)، بوليل، **الطبيعة القانونية للعقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، http://dspace.univ-bouira.dz:8080/jspui/bitstream/.

* (الجميلي)، أسعد، **الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، 1991 .

* (الجوهري)، فائق، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراة مقدمة إلى كلية الحقوق في جامعة فؤاد الأول، دار الجوهري للطباعة والنشر، دون تاريخ نشر .

* (العبيدي)، زينة، **ارادة المريض في العقد الطبي (دراسة مقارنة)**، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة الموصل، 2005، يمكن الاطلاع عليها على:
http://library.nawroz.edu.krd/lib.php?file=10.pdf.

* (بلعيد)، بوخرس، **خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2011 .

* (بلماحي)، فؤاد، **السر الطبي بين المنع والاباحة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2017 .

* (جواد)، منصوري، **توجهات المسؤولية المدنية الطبية (دراسة مقارنة)**، مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الطبي، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2017 .

* (دودين)، محمود، **مسؤولية الطبيب الفردية المدنية عن اعماله المهنية**، رسالة ماجستير مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، جامعة بيرزيت، فلسطين، 2006 .

* (رزقية)، زقان، (جويدة)، زراي، **العقد الطبي**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2014 .

* (زينب)، أحلوش، **رضا المريض في التصرفات الطبية**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة الجزائر، 2001 .

* (زينة)، براهيمي، **مسؤولية الصيدلي**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون : فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012، http://www.ummto.dz/IMG/pdf/MEMOIRE_MAGISTERE_BRAHIMI.pdf .

* (زيوي)، عكرية، **المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون**، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، الجزائر، 2013، http://www.univ-bouira.dz/fr/index.php/theses-et-memoires/category/627-Master?download=4771 .

* (شاهين)، رشا، **إرادة المريض في الأعمال الطبية (دراسة مقارنة)**، رسالة لنيل الماستر في قانون الاعمال، الجامعة اللبنانية، 2018 .

* (عبود)، قاسم، **الحق في الوصول الى المعلومات: التأرجح بين الاتاحة والتقييد (دراسة مقارنة)**، رسالة أعدت لنيل الماستر في قانون الاعمال في الجامعة اللبنانية، 2017 .

* (عساف)، وائل، **المسؤولية المدنية للطبيب**، قدمت هذه الاطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجيستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008 .

* (غنبازي)، خديجة، **الخطأ الطبي الجراحي، دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي،** مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الاسلامية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر، 2015 .

* (كمال)، فريحة، **المسؤولية المدنية للطبيب،** مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2012 .

* (مختار)، قوادري، **المسؤولية المدنية عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة،** أطروحة دكتوراة في الشريعة والقانون، كلية الحضارة الاسلامية والعلوم الانسانية، الجزائر، 2010 .

* (مراد)، بن صغير، **الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، دراسة مقارنة،** أطروحة دكتوراة، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2011 .

* (مروك)، نصر الدين، **الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الاسلامية، دراسة مقارنة،** أطروحة لنيل درجة دكتوراة دولة في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، معهد الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 1997، ص 278 .

* (نجيم)، عامر، **العقد الطبي في القانون الجزائري،** مذكرة التخرج لنيل شهادة ماجيستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014 .

* (نصيرة)، ماديو، **إفشاء السر المهني بين التجريم والاجازة،** مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون : فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، 2010 .

* (هواجي)، أحمد، **الاحتمال في العقد الطبي : دراسة مقارنة،** مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق بن عكنون، 2007 .

4- الاحكام والقرارات القضائية

* محكمة الاستئناف في بيروت، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم 1406 تاريخ 2014/10/30، مجلة العدل 2015، عدد 1، ص 290.

* محكمة الدرجة الاولى في بيروت، الغرفة السادسة، قرار رقم 708 تاريخ 2015/7/13، مجلة العدل، 2015، العدد 4، ص 2167 .

*القاضي المنفرد الجزائي في صور، قرار رقم 676 تاريخ 2012/8/14، مريم حساوي والحق العام/ الدكتور أ . ح. و"شركة المتوسط للتأمين" ش.م.ل، مجلة العدل، 2014، العدد 4، ص 2369 .

* الهيئة الاتهامية في بيروت، قرار رقم 301 تاريخ 2008/4/24، ورثة شفيقة شعيا/ الدكتور أ . ر، مجلة العدل، 2009، العدد 2، ص 878 .

* محكمة الاستئناف المدنية في جبل لبنان، الغرفة الثالثة، قرار رقم 136 تاريخ 2007/12/18، مبارك/أبو الحسن، مجلة العدل، العدد 3، 2008، ص 1213 .

* القاضي المنفرد المدني في بيروت، قرار رقم 93 تاريخ 2007/2/28، القاضي جورج طايع ورفاقه/ الدكتور ف . ح. ورفاقه، مجلة العدل، 2007، العدد 4، ص 1857 .

* محكمة الاستئناف المدنية في بيروت، الغرفة الثالثة، قرار رقم 946 تاريخ 2002/5/9، وجدي الاسعد ورفاقه/ فيصل نجار ومستشفى الجامعة الاميركية، مجلة العدل، 2002، العدد 2-3، ص 359 .

* بداية بيروت، قرار دون رقم، تاريخ 1973/11/5، النشرة القضائية، 1974، ص 498 .

* قاضي تحقيق بيروت، قرار بتاريخ 1970/10/6، شربل الشمالي/ بشارة عقل ومستشفى أوتيل ديو، النشرة القضائية، 1971، ص 104 .

* مجلس العمل التحكيمي في بيروت، قرار 1961/387، النشرة القضائية لعام 1961، ص 504 ؛ تمييز لبناني، قرار رقم 47 تاريخ 2003/3/27، كساندر 2003، 1-4، ص416 .

* محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 121 تاريخ 16 كانون الاول 1955، ذوو المرحومة ل.ح/ مستشفى العصفورية، النشرة القضائية، 1956، ص 13 .

* قرار رقم 121 تاريخ 1955/12/16، مانوكيان/ حكيم، باز، 1955، ص 192 .

* الحاكم المنفرد في المتن،حكم رقم 64 تاريخ 14 كانون الثاني 1954، النشرة القضائية، 1954، العدد 2، ص 672.

* نقض مدني فرنسي، تاريخ 1937/7/13، مشار إليه في أحمد الحيارى، **المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الاردني والنظام القانوني الجزائري**، الطبعة الاولى، الاصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2008، ص 68 .

* قرار محكمة النقض الفرنسية، الصادر في 11 كانون الثاني 1932، مذكور في عبد اللطيف الحسيني، عاطف النقيب، **المسؤولية المدنية عن الاخطاء المهنية**، الطبعة الاولى، الشركة العلمية للكتاب، دار الكتاب اللبناني، بيروت، 1987، ص 98 .

* تمييز سوري، قرار رقم 697 تاريخ 1960/10/19، منشور في مجلة القانون لعام 1961، ص 148.

* جنايات الاسكندرية، قضية رقم 340 لسنة 1938، جلسة 25 شباط 1941، شبكة المحامين العرب موسوعة الاحكام القضائية العربية، جمهورية مصر العربية محكمة النقض: http://www.mohamoon-ju.com/ .

5- القوانين

* القانون رقم 574 تاريخ 11 شباط 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 2004/2/13، ص 705 .

* المادة 5 من القانون رقم 487 تاريخ 2002/12/12 المتعلق بواجبات أطباء الاسنان، الجريدة الرسمية، العدد 69، تاريخ 2002/12/19، ص 7948 .

* القانون رقم 367 تاريخ 1994/08/01 المتعلق بمزاولة مهنة الصيدلة، الجريدة الرسمية، العدد 32، تاريخ 1994/08/11، ص 77 .

* القانون رقم 288 تاريخ 1994/02/22، الجريدة الرسمية، العدد 9، تاريخ 1994/03/03، ص 239، والمعدل بالقانون رقم 240 تاريخ 2012/10/22 المتعلق بتعديل بعض احكام القانون 288 تاريخ 1994/2/22 (قانون الآداب الطبية)، الجريدة الرسمية، العدد 45، 2012/10/25، ص 4877 .

* المرسوم الاشتراعي رقم 304 تاريخ 1942/12/24 المتعلق بقانون التجارة البرية، الجريدة الرسمية، العدد 4075، تاريخ 07/04/1943، ص 1 .

* قانون الموجبات والعقود اللبناني، 1932/03/09، الجريدة الرسمية، العدد 2642، 1932/04/11، ص 2 .

* القانون المدني السوري https://ar.wikisource.org/wiki/ .

* اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 217 - الف(د - 3) المؤرخ في 10 كانون الاول 1948، http://www.oic-iphrc.org .

* إعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للامم المتحدة 2200 - الف (د - 21) المؤرخ في 16 كانون الاول 1966، تاريخ بدء النفاذ: 23 آذار 1976 وفقا لأحكام المادة 49، http://www.legallaw.ul.edu.lb/AgreementView.aspx?ID=3860 .

6- مواقع الكترونية مفيدة

www.legifrance.gouv.fr

ب- مراجع باللغة الاجنبية

1- Ouvrages

* Doll P, *les récentes applications juris- prudentielles d'informer le malade et de recueillir son consentement éclaire*, Gaz. Pal, 1992, n°2, france .

* Durry G, le médecin ne commet pas de faute en n'attirant pas l'attention du malade sur ;es risques exceptionnels, R.T.D.C, 1971 .

* JOURDAIN P., *les principes de la responsabilite civile*, edition dalloz, paris, 2000.

* melennec L*, traite de droit medical*, tom2 Le contract medical, la responsabilite civile du medecin maloine, S.A.E. diteur, Paris, 1982 .

* peton P., *le contrat medical*, chronique de jurisprudence, médcine et droit, paris 1999 .

* RAJBAUT V.B, *le rôle de la volonté en matière médicale*, Thèse, paris, XII- 1981,

* SAVATIER R. et AUBY J, Traité de droit medical, paris, 1959 .

RAMMAL A., *L'indemnisation par l'office national d'indemnisation des accidents médicaux*, thèse Paris Descartes 2010.

2- Doctrines

* BAZ J. « La responsabilité médicale en droit libanais », Revue AL-ADL, n °12, 1970, p. 25 .

* Faraon, « La responsabilite civile du medecin en droit Francais, delictuelle », these, Paris, 1951 .

* GHOSSOUB A. « Le secret professionnel des médecins en droit libanais », al adel 4, 2009 .

* Larguier (A-M), « certificats médicaux et secret professionnel, these », Lyon 1961, Dalloz,Paris,1963,No82 .

* ney M, la responsabilite des medecins et de leurs axiliaires these Lausanne, 1979 .

* sidibe A, « le secret medical aujourd'hui », p 13, www.afrilex.u-bordeaux4.fr.

3- jurisprudence

* cass. 1re civ. 12 juillet 2012, n°11-17. 510, *D.* 2012, 2277, note M. Bacache;

* cass. 1er civ. 12 juin 2012, n°11-18. 327, *D.* 2012, 1610, obs. Gallmeister.

* CEDH 2 juin 2009, n°31675/04, codarca c/ Roumanie, JCPG n°41 du 5 oct. 2009, 308, obs. P. sargos.

* CA Amiens, 1er chmb. 23 mai 2003, *D* 2003. II. 131 .

* cass. 1er civ. 25 fev. 1997, Bull. civ. I, n° 75, *D.* 1997 somm. 319 obs Penneau.

* Cass civ. !ère 25 février 1997, n° 94-19685 . www.legifrance.fr .

* Cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Mercier, *D.*1936, I, p. 88 rapp. Josserand .

* Cass. civ. 12 dec. 1946. jcp. 1946. II. N3261. note rodiere .

* Cass. ch. req. 28 janv. 1942, *D.* 1942, JCP, p. 63 ; Cass. 1re civ. 05/05/1981, *Gaz. pal.* 1981, somm. p. 382.

* cass. 1re civ.20 mai 1936, arrêt Mercier, *D.*1936, I, p. 88 rapp. Josserand .

4- loi

* Code civil francais, https://www.legifrance.gouv.fr/ .

* loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relattive aux droits des malades et à la qualité du système de santé, www.legifrance.gouv.fr .

* Code de la santé publique en france, https://www.legifrance.gouv.fr/ .

فهرس المحتويات

Contents

المقدمة : 1
القسم الأول: من الإطار العام إلى التكييف القانوني الخاص لعقد العلاج الطبي 7
الفصل الاول: خصوصية العقد الطبي..... 8
المبحث الاول: ماهية العقد الطبي 9
الفقرة الأولى: مضمون العمل الطبي 9
الفقرة الثانية: تعريف العقد الطبي 11
الفقرة الثالثة: تمييز العقد الطبي عن غيره من العقود..... 13
البند الأول: النظريات التقليدية 13
أولا: العقد الطبي وعقد الوكالة 13
ثانيا: العقد الطبي وعقد العمل والمقاولة..... 15
البند الثاني: اعتبار العقد الطبي ذو طبيعة خاصة..... 18
المبحث الثاني : خصائص عقد العلاج الطبي..... 20
الفقرة الأولى: خصائص عقد العلاج الطبي التي يستمدها من الجانب الأخلاقي..... 20
البند الأول: العقد الطبي عقد يقوم على الثقة (المصداقية) والإعتبار الشخصي 20
البند الثاني: العقد الطبي عقد يغلب فيه الطابع الإنساني 22
الفقرة الثانية: الخصائص القانونية العامة التي يشترك فيها مع بعض العقود 23
البند الأول: العقد الطبي عقد مدني غير مسمى 24
البند الثاني: العقد الطبي عقد رضائي 26
الفقرة الثالثة: الخصائص القانونية الخاصة لعقد العلاج الطبي 27
البند الأول: العقد الطبي عقد معاوضة ومستمر 27

الفصل الثاني : المسؤولية الناتجة عن الإخلال بعقد العلاج الطبي.....31
المبحث الاول : طبيعة الموجب الملقى والمسؤولية المترتبة على عاتق الطبيب 32
الفقرة الأولى: طبيعة الإلتزام العقدي للطبيب 32
البند الأول: المبدأ : التزام الطبيب ببذل عناية.....33
البند الثاني: الإستثناء : التزام الطبيب تحقيق نتيجة 35
البند الأول: المسؤولية التقصيرية.....37
أولا: اعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية 38
ثانيا: الحالات الإستثنائية لإعتبار مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية 39
البند الثاني: المسؤولية العقدية 41
أولا: حجج الرأي القائل بأن مسؤولية الطبيب مسؤولية عقدية 42
ثانيا: شروط قيام المسؤولية العقدية.....42
أ- وجود عقد طبي صحيح 43
ب- أن يكون المتضرر هو المريض 43
ج- أن يكون سبب الضرر هو إخلال الطبيب بإلتزاماته التعاقدية.....43
ثالثا : المسؤولية الطبية في القانون اللبناني 44
المبحث الثاني : أركان المسؤولية الطبية.....46
الفقرة الأولى: الخطأ الطبي 46
البند الأول: الأخطاء المتعلقة بالعمل الانساني للطبيب.....47
أولا : الخطأ الطبي في إعلام المريض.....48
ثانيا : الخطأ لعدم الحصول على رضا المريض.....48
ثالثا : الخطأ لعدم الإلتزام بالسر الطبي.....49
رابعا : رفض الطبيب علاج المريض.....49
البند الثاني: أخطاء الطبيب الفنية أو المهنية.....50

أولا : الخطأ في التشخيص.....50
ثانيا : الخطأ في علاج المريض 51
الفقرة الثانية : الضرر الطبي 52
البند الأول: الضرر المادي 53
البند الثاني: الضرر المعنوي 54
الفقرة الثالثة : علاقة السببية 55
ملخص القسم الأول : 57
القسم الثاني : مفاعيل عقد العلاج الطبي 58
الفصل الاوّل: حقوق المريض عند إنعقاد عقد العلاج الطبي.....59
المبحث الاول: الحق في الحصول على المعلومات.....59
الفقرة الأولى: موجب الإعلام بين المفهوم والمضمون 60
البند الأول: مفهوم موجب الاعلام.....60
البند الثاني: مضمون الالتزام بالإعلام 61
الفقرة الثانية: موجب الإعلام في التشريع اللبناني 64
البند الأول: في قانون الآداب الطبية.....64
البند الثاني: في قانون حقوق المرضى والموافقة المستنيرة 65
الفقرة الثالثة: أشكال الإلتزام بالإعلام 69
البند الأول: موجب الإعلام بالتشخيص 69
البند الثاني: موجب الإعلام بالعلاج 70
المبحث الثاني: ضرورة الموافقة على العمل الطبي 70
الفقرة الأولى: شكل الرضا ومضمونه.....72
البند الأول: شكل الرضا وصوره.....72
البند الثاني: مضمون الرضا 74

الفقرة الثانية: شروط صحة رضا المريض 76
البند الأول:الشروط الموضوعية 76
البند الثاني: الأشخاص محل إلتزام الطبيب بالحصول على رضائهم 78
أولا: المريض نفسه 79
ثانيا:الحالات الأخرى 79
الفقرة الثالثة: حالات عدم أخذ رضا المريض.....80
البند الأول: حالة الإستعجال 80
البند الثاني: حق المريض في رفض العلاج.....82
الفصل الثاني: حقوق المريض عند تنفيذ عقد العلاج الطبي.....83
المبحث الاول: السر الطبي 84
الفقرة الأولى: السر الطبي مفهوم وأساس الإلتزام به.....84
البند الأول: مفهوم السر الطبي 85
البند الثاني: أساس الالتزام بالسر الطبي.....85
أولا: فكرة العقد كأساس للإلتزام بالسر الطبي 86
ثانيا: فكرة النظام العام كأساس للالتزام بالسر الطبي.....87
ثالثا: السر الطبي في التشريع اللبناني 90
الفقرة الثانية: شروط توافر السر الطبي 91
الفقرة الثالثة: السر الطبي بين الاباحة والمنع 93
المبحث الثاني: الحق في الإطلاع على الملف الطبي 96
الفقرة الأولى: ماهية الملف الطبي 98
الفقرة الثانية: الأهمية وحق الاطلاع على الملف الطبي في لبنان 99
الفقرة الثالثة: الملف الطبي الالكتروني 101
ملخص القسم الثاني : 104

لائحة المراجع 108
فهرس المحتويات 120