الجمهورية الجزائرية الديموقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون

الالتزام بالإعلام في الأعمال الطبية

من إعداد الطلبة:

- لعور هدير
- عكي يونس

تحت إشراف: الدكتور: ع/ الرحمان فطناس

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د.شرايرية محمد	8 ماي1945 قالمة	أستاذ محاضر"أ"	رئيسا
02	د.ع/ الرحمان فطناسي	8 ماي1945 قالمة	أستاذ محاضر"أ"	مشرفا
03	د، براغثة العربي	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر"ب"	عضو مناقشا

السنة الجامعية : 2023-2024

شكر وتقدير

نشكر الله عز وجل، و الحمد لله الذي أنار درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا في إنجاز هذا العمل.

كما نتقدم بالشكر والتقدير للأستاذ المشرف " عبد الرحمان فطناسي" على قبوله الإشراف على هذه المذكرة، والذي ساعدنا بتوجيهه وإرشاداته.

والشكر موصول لأعضاء لجنة المناقشة على قبولهم المناقشة وإثراء هذا العمل المتواضع.

لكل هؤلاء أسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام ودمتم لنا فخرا.

إهداء

بعد مسيرة دراسية حملت في طياتها التعب والفرح ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي.

فالحمد لله على فرصة البدايات وبلوغ النهائيات.

الحمد لله حبا وشكرا وامتنانا الذي بفضله ها أنا اليوم أنظر إلى حلم طال انتظاره، وقد أصبح واقعا أفتخر به.

أهدي نجاحي هذا إلى من أحمل اسمه بكل فخر، إلى من سعى طوال حياته لأكون أفضل منه إلى من دعمني بلا حدود، وأعطاني بلا مقابل (أبي الغالي) حفظه الله.

إلى التي ساندتني وألهمتني لمواصلة مسيرتي وسهلت لي الشدائد بدعائها، إلى السراج الذي أنار لي التاريخ. (أمي الغالية حفظها الله).

إلى خيرت أيامي وصفوتها إلى من كانوا لي سندا ودعما، وإلى من غمروني بالحب والتوجيه، إلى الذين لطالما كانوا الظل في هذا النجاح (إخوتي الأعزاء) حفظهم الله .

إلى حبيبتي الغالية ابنة عمي، إلى كل الأهل والأقارب.

إلى جميع صديقاتي القريبات من القلب أدام الله صداقتنا أياما مديدة وسنوات عديدة وجعلنا من المتحابات

إلى كل من كان له يد العون في مذكرتي، إلى كل من شاركني لحظات كتابتها وتحضيرها إلى كل من مد فكرة لنا وساهم معنا بحرف، إلى من رفعوا لنا راية العلم والتعليم

لعورهدير

إهداء

بعد مسيرة دراسية حملت في طياتها التعب والفرح ها أنا اليوم أقف على عتبة تخرجي .

فالحمد لله على فرصة البدايات وبلوغ النهائيات.

أهدي عملي إلى من قال فيهما الله :"واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا" سورة الإسراء الآية 24

إلى والدي الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما .

إلى إخوتي الأعزاء ، إلى كل الأهل والأقارب والأصدقاء.

إلى كل من ساهم في إنجاز هذه المذكرة .

إلى من رفعوا رايات العلم والتعليم .

- يونس عكي

مقدمة

المقدمة

المقدمة:

إن التمتع بأعلى مستوى من الصحة يمكن بلوغه هو أحد الحقوق الأساسية لكل إنسان دون تمييز، وأن ما تحققه أية دولة في مجال تحسين الصحة وحمايتها أمر له أهمية للجميع وأن إتاحة فوائد العلوم الطبية والنفسية وما يتصل بها من معارف لجميع الشعوب أمر جوهري لبلوغ أعلى المستويات الصحية. حيث أن حق الإنسان في سلامة جسده والمحافظة على الحياة الإنسانية والاهتمام بها من أهم الحقوق العامة المرتبطة بشخصه كما كرست مختلف التشريعات والمواثيق الدولية عبر مختلف الأزمنة بعدم جواز المساس بجسم الإنسان أو الاعتداء عليه جسديا أو معنويا.

لا شك أن أثناء ممارسة الأعمال الطبية يتطلب المساس بجسم الإنسان سوءا طبيا أو جراحيا، وهذا ما يستدعي بالضرورة قيام العلاقة العقدية التي تقوم بين أطراف العقد الطبي أي كل من الطبيب والمريض، وذلك بالحصول على رضا هذا الأخير في كل حال من الأحوال باعتباره الالتزام الأسمى الأهم في مختلف الالتزامات الواردة في المجال الطبي والذي يتسم بالحوار المتواصل بين أصحاب العلاج الطبي، بحيث لا يجوز مباشرة العمل الطبي ما لم يصدر الرضا السليم من المريض أو عن طريق ممثله القانوني.

بالنظر إلى خصوصية العلاقة التي تربط الطبيب والمريض تم تقريبها إلى منظور حقوق الإنسان، إذ تتميز هذه العلاقة بانعدام المساواة بين أطرافها واقعيا حيث يكون الطبيب عالما ومفترضا لأصول مهنته ومعطياتها العلمية، والمريض يعاني ويجهل في الغالب من حالة مرضه وحقيقة ما يعاني منه وما يتضمن من مخاطر وبالتالي لا يملك إلا اللجوء لطبيبه للتخفيف من معاناته وآلامه ويرى فيه الشخص القادر على تجاوز حالته ومحنته.

وعلى هذا الأساس كانت الثقة هي القوام والأساس لهذه العلاقة الطبية، مما تدفع بالمريض إلى اختيار طبيب معين يركن إليه أملا في الشفاء، إلا أن أحيانا هذه العلاقة يميزها اختلال في التوازن بين أطرافها من الناحية الواقعية، وهذا ما دفع معظم التشريعات والقوانين الدولية بإجراء تعديلات في مجال الممارسات الطبية وإقامة مجموعة من الحقوق والالتزامات المتبادلة بين طرفي العلاقة الطبية من الناحية القانونية.

فمن المؤكد أن للإعلام دور مهم من كافة مجالات التعامل غير أن هذا الدور يزداد امتياز في خصوص العمل الطبي وهو التزام الطبيب بإعلام في خصوص العمل الطبي وهو التزام الطبيب بإعلام المريض قبل أي تدخل طبي، فمن الضروري قيام الطبيب بالالتزام بالإعلام بطبيعة العمل الطبي وتزويده بكافة المعلومات المتعلقة بحالته بصفة أساسية لـ مكين الطبيب اتخاذ قرار بشأن حالته الصحية وحتى يكون رضاه صادرا عن قناعة تامة وبإرادة حرة ولا يكون للعمل الطبي قيمة له دون إعلام مناسب يجعله يتخذ القرار إما بالقبول أو الرفض من المريض.

فتخلف الرضا بشكل إحدى صور الخطأ في المسؤولية الطبية وأن عدم الحصول على الموافقة بعد خطأ باستثناء حالات الاستعجال أو الحالات الأخرى التي تعذر فيها الحصول على الرضا يؤدي الى المسائلة الطبية وتعريض الغير المضرور عما لحقه من أضرار جراء العمل الطبي والإخلال بمبدأ الالتزام بالإعلام الطبي بحيث يجب على من يدعي ذلك إثبات الإخلال بهذا الالتزام.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية موضوع الالتزام بالإعلام الطبي كونه موضوع جد و مهم و حساس نظرا لتعلقه بصحة وسلامة المريض ومعرفة المريض الحقوقية في ظل التطورات الراهنة في المجال الطبي، حيث يجب على الطبيب تنفيذ كافة التزاماته المهنية التي تقع على عاتقه من جهة و تطبيقا لحقوق المريض التي يكفلها القانون من جهة أخرى لكونه مرتبطا بصحة الإنسان وسلامته الجسدية و النفسية كما تبرز أهمية الموضوع أيضا

المقدمة

في كون العلاقة القائمة بين الطبيب والمريض علاقة مبنية على الثقة و حسين النية بينهما التي تدفع المريض لقبول العلاج وتلقي النصائح الطبية من الطرف الآخر .

طرح الإشكال:

بهذا الصدد نتساءل من خلال طرح التساؤل التالي:

- ما مدى فعالية عبئ إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي في ضمان حقوق المتضررين من الأعمال الطبية في التعويض؟

وللإجابة عليها لا بد من الإجابة على التساؤلات الجزئية الآتية:

- ما هو مفهوم الالتزام بالإعلام في العمل الطبي وأهم التطورات التي مل ربها هذا الالتزام؟
- بيان نطاق الالتزام بالإعلام الطبي؟
- ما هي الضمانات القانونية التي منحها المشرع الجزائري لحماية حق المتضررين من الالتزام بالإعلام الطبي؟

منهج الدراسة:

اعتمدنا في عرض موضوعنا على المنهج الوصفي ، و المنهج التحليلي عن طريق تحليل المواد القانونية المتعلقة بموضوع لدراسة ، إضافة الى استعمال أدوات المنهج المقارن لتوضيح الفروقات التشريعية بين القانون الجزائري والفرنسي مقارن بالقوانين الأخرى السابقة.

أسباب اختيار الموضوع:

ان عملية البحث في موضوع الالتزام بالإعلام الطبي في ظل القانون 18-11 له دوافع ذاتية وأخرى موضوعية. يتمثل الدافع الذاتي في الميل لموضوع الالتزام بالإعلام الطبي نظرا لأهميته في الحياة الإنسانية وحقوق الإنسان وجهل الكثير من الأطباء لالتزاماتهم القانونية خصوصا تلك الالتزامات الإنسانية التي يضنون أنها واجبات تخضع لسلطتهم التقديرية ، اما الدافع الموضوعي يتمثل في الرغبة في توضيح كل ما عمل المشرع الجزائري على توفيره لحماية حقوق المرضى من أي لبس أو غموض والرغبة في معرفة التطورات الجديدة الذي طرأ إليها نظرا للتطور الملحوظ في الجانب الطبي إضافة إلى أنه موضوع مقترح من طرف الكلية

أهداف الدراسة:

نسعى في دراستنا إلى معرفة دور الإعلام الطبي في تنمية المجال الطبي:

- إزالة الغموض عن بعض الالتزامات التي تقع على عاتق الطبيب وبيانه بشيء من التفصيل.
- موقف القانون الطبي الجزائري عرض الوسائل القانونية التي يلجأ إليها لحماية حقوق المرضى.

الصعوبات والعوائق:

أثناء إنجازنا لبحثنا واجهتنا عدة مشاكل:

1- ندرة الأحكام القضائية خاصة ما يتعلق بمجال الالتزامات الطبية بصفة مستقلة

خطة البحث:

لقد انتهجنا في هذا البحث خطة مقسمة إلى فصلين الفصل الأول يتضمن الأحكام العامة للالتزام بالإعلام في العمل الطبي مقسم إلى مبحثين المبحث الأول يتناول مقصود الالتزام بالإعلام الطبي والتطورات الواردة عليه، أما المبحث الثاني يعرض مضمون وطبيعة الالتزام بالإعلام في العمل الطبي.

والفصل الثاني تناول دور عنى إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي في حماية المتضررين وجزاء الإخلال الالتزام بالإعلام مقسم إلى مبحثين المبحث الأول عبئ إثبات الالتزام بالإعلام الطبي يتضمن الالتزام بالإعلام الطبي وتحديد المكلف بعبء الإثبات، أما المبحث الثاني تضمن الآثار القانونية المترتبة في حالة الإخلال بهذا الالتزام.

الفصل الأول:
الأحكام العامة للإلتزام بالإعلام في العمل الطبي

الفصل الأول: الأحكام العامة للالتزام بالإعلام في العمل الطبي

يلعب الالتزام بالإعلام الطبي دورا كبير في العلاقة بين الأطباء والمرضى، حيث يساهم إلزام الطبيب بإعلام مرضاه لحظة إبرام العقد الطبي وأثناء تنفيذه في تحقيق العدالة العقدية، وذلك من خلال الإرادة الحرة للمريض وإعطائه الكلمة النهائية للفصل في شأن ما يلزم لحالته المرضية، بحيث يجب على الطبيب بشكل عام إعلام المريض وإعطائه فكرة صحيحة عن مرضه لكي يستطيع أن يتخذ القرار الملائم الذي يحقق مصلحته. فلابد أن يحصل الطبيب في العمل الطبي على إذن مسبق من المريض قبل المساس بجسده طبيا باعتباره واجب قانوني، وعليه يقتضي الأمر في هذا الفصل للتطرق لمفهوم الالتزام بالإعلام في العمل الطبي (كمبحث أول)، ثم التطرق إلى تحديد طبيعته القانونية (كمبحث ثاني).

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

تقوم العلاقة التعاقدية في العقد الطبي على مجموعة من الالتزامات والحقوق التي تقع على عاتق الطرفين أي كل من المريض والطبيب في مجال الممارسات الطبية، بحيث يقع على عاتق هذا الأخير التزاما ضروريا مفاده الالتزام بالإعلام طبيا والذي تناولته معظم المواثيق الدولية والإقليمية ومختلف التشريعات الوطنية، وعلى هذا السياق نطرح التساؤل الآتي: ما المقصود بمبدأ الالتزام بالإعلام الطبي؟ وفيما تتمثل أهم التطورات الواردة على هذا المبدأ؟ وذلك ما سيتم التطرق إليه في كل من المطلب الأول والثاني.

المطلب الأول: المقصود بمبدأ الالتزام بالإعلام طبيا

يعتبر الالتزام بالإعلام التزاما حديث النشأة، حاول كل من الفقه والقضاء تعريفه في نصوص مختلفة وذكروا طبيعة الأطراف القائمين بالعلاقة التعاقدية في العقد الطبي، مع تبيان أهم الخصائص والشروط الواجب توفرها فيه والقائم عليها، وبيان مدى أهمية التزام الطبيب بإعلام المريض في التعامل الطبي.

الفرع الأول: تعريف العقد الطبي

يعرف العقد بصفة عامة أنه اتفاق إرادتين على إحداث أثر قانوني كأصل عام لجميع العقود القانونية، أما بالنسبة لتعريف العقد الطبي كأصل خاص فتعددت بشأنه تعريفات متعددة كالتالي:

أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للعقد

لغة: هو كلمة تفيد الربط بين أطراف الشيء وجمعها إما بين الكلاميين فيراد بها، العهد[1]

كما يطلق عليه عدة معاني منها الربط والشد والتوثيق والإحكام والقوة والجمع بين الشيئين.

- وقال ابن فارس: العين والقاف والدال أصل واحد يدل على الشد.

- وهنا نلاحظ أن العقد في اللغة تعددت معانيه إلا أنها اتفقت على معنى واحد يدور حول الربط وتوثيق الأشياء بعضها ببعض.

[1] - أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية **المدنية للطبيب في القطاع الخاص في ضوء النظام القانوني الأردني والجزائري**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص58.

اصطلاحا: المعنى العام للعقد: كل التزام تعهد به الإنسان على نفسه، سواء كان يقابله التزام آخر أم لا أو كان هذا الالتزام دينيا أو دنيويا، فإما ينشأ على ارتباط إرادتين أو بالإرادة المنفردة.

أما المعنى الخاص للعقد: يقول القوافي في كتابه الفروق أعلم أن الأصل في العقود هو اللزوم، لأن العقد إنما شرع لتحصيل المقصود به أو المعقود عليه[1].

أما بالنسبة للعقد الطبي: هو اتفاق قائم بين الطبيب ويلتزم بموجبه الطرف الأول بأن يقدم للطرف الثاني خدماته الفنية مقابل أجرة يدفعها هذا الأخير وذلك وفق الضوابط المستقر عليها في علم الطب والقانون[2].

ثانيا: التعريف الفقهي للعقد الطبي

1- **عرفه الأستاذ عبد الرزاق السنهوري بأنه:** "اتفاق بين الطبيب والمريض على أن يقوم الأول بعلاج الثاني مقابل أجر معلوم" [3].
2- **عرفه الأستاذ سافيتي:** " اتفاق بين طرفي العقد أي كل من الطبيب من جهة، والمريض أو من ينوب عنه من جهة أخرى، بحيث يلتزم للطبيب بمقتضاه للمريض عند طلبه النصائح والعلاج الصحي.
وعرفه أيضا: العمل الذي يقوم به شخص مؤهل من أجل شفاء الغير[4].
3- **تعرفه الدكتورة زينة غانم يونس العبيدي:** العمل الذي يرد على جسم أو نفس الإنسان وذلك إما برضا صادر منه أو برضا من ينوب عنه وفقا للأصول العلمية الطبية، بهدف تشخيص المرض والعمل على علاجه[5].

إذا فهو العقد القابل للتنفيذ من طرف الطبيب أو الجراح أو كل الطاقم الطبي الذين يخضعون لمسؤولية الطبيب المشرف على العلاج، فهو عقد طبي يرد على جسم الإنسان فيعطي حق المريض للطبيب في العمل الذي تعاقد من أجله وتقديم العلاج المناسب له[6].

ثالثا: التعريف القانوني للعقد الطبي

سن في هذا الإطار جملة من النصوص القانونية لدراسة العقد الطبي نظرية تحليلية كالتالي:

عرف القانون رقم 05/ 85 المؤرخ في 1985/2/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم بالقانون 90/17 المؤرخ في 1990/7/13 المعدل والمتمم بالقانون 11/18 المؤرخ في 29 يوليو2018 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، والمرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/7/6 المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب[7]. العقد الطبي كالاتي:

---

[1] - ناصر فتيحة، **محاضرات في مقياس القانون المقارن** ، تخصص قانون خاص.
[2] - أحمد أدرويش، **العقد الطبي، تأملات حول المشاكل القانونية التي تثيرها العلاقة بين الطبيب وزبونه**، الطبعة 1، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، الرباط،2007، ص30.
[3] - كريم عيشوش، **العقد الطبي**، دار هرمة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص143.
[4] -Rêne et jean savations, jean n'aire Auby, et h, pcequignot p12.
[5] - زينة غانم يونس العبيدي، إرادة المريض في العقد الطبي، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص43.
[6] - محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا وفقها واجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 12.
[7] - المرسوم التنفيذي 92-276 المؤرخ في 6 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجريدة الرسمية، العدد 52، الصادرة بتاريخ 8 يوليو 1992.

اتفاق يبرم بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول بعد حصوله على الرضا الحر للثاني أو ممثله القانوني بتقديم العلاج الضروري له وفقا للأصول العلمية الثابتة والمستقرة، باذلا في ذلك العناية اللازمة أحيانا وتحقيق نتيجة أحيانا أخرى، وبالمقابل يلتزم المريض بمد الطبيب الذي اختاره كافة المعلومات حول مرضه ودفع مقابل العلاج، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، على أن يفرغ هذا الاتفاق في قالب كتابي متى استوجب القانون ذلك.

وعرفته المادة 59 من القانون المدني على أنه: " يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقة دون الإخلال بالنصوص القانونية" [1]. ومعنى ذلك أن التعبير عن الإرادة الذي يعتد به هو ما يكون صادرا عن ذي أهلية للتعاقد، وذلك لقيام العقد صحيحا يشترط لما نص عليه القانون رضا كل من الطبيب والمريض.

كما نص المشرع الفرنسي من خلال المادة 1710 من القانون المدني على مقتضيات خاصة بالعقد الطبي وجاء بنص عام يهم جميع الأعمال التي يقوم بها شخص لفائدة الغير مقابل أجر معين يتفقان عليه[2].

يتضح العقد الطبي أيضا من خلال قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 13 جويلية1937، الذي كيف العقد الطبي على أنه عقد من نوع خاص وأن الاتفاق الحاصل بين الطبيب والمريض الذي يقدم له مساعدته وجهوده هو عقد خاص، لا يمكن أن يوصف بأنه عقد استصناع[3].

ما يستخلص من النصوص القانونية أن العقد الطبي رابطة عقدية تربط الطبيب بالمريض أو هو الإرادة القائمة بين الطبيب وزبونه، بحيث يلتزم الطرف الأول بتنفيذ التزامه المتمثل في تقديم العلاج الضروري مقابل التزام الطرف الثاني بتنفيذ ما يقوم عليه من واجباته المتمثلة بدفع الأتعاب العلاجية، وذلك وفقا للشروط والبيانات العلمية التي يستوجب توفرها لقيام العقد الطبي صحيحا.

الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي

من اختلاف زوايا النظر للعمل الطبي تعددت تعريفاته واختلفت بين الفقه والتشريع والقضاء كمايلي:

أولا: التعريف الفقهي للعمل الطبي

هو الكشف عن المريض وتشخيصه وعلاجه، لتحقيق الشفاء وتخفيف الآلام والحد منها وتحقيق المصلحة الاجتماعية، من خلال الحفاظ على سلامة وصحة الأفراد، وذلك شرط توفر عنصر الرضا على من يقوم عليه هذا العمل.

كان العمل الطبي سابقا، يقتصر على العلاج والوقاية من الأمراض فقط دون أن يشمل الأعمال الأخرى، ولكن مع التطورات العلمية تم توسيع نطاق العمل الطبي، ليشمل أعمالا أخرى كالعمليات الجراحية الخطيرة وعمليات الولادة والتصوير الإشعاعي والتخدير وغيرها.

---

[1] - القانون 07-05 المؤرخ في 3 ماي2007، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31، الصادرة في 13 ماي 2007.

[2] - Article 1710 : (le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre moyennant un prix convenu entre elles).

[3] - عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج الطبي بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، مصر، ص 116.

حيث تم تعريف العمل الطبي الجراحي بأنه: العمل الذي يقوم به الطبيب الجراح المرخص له قانونا على جسم المريض برضا منه وفقا للبنود الواردة في علم الجراحة مع مراعاة الشروط القانونية الضرورية لممارسته[1].

أما بالنسبة لتعريف العمل الطبي من الناحية القانونية خاصة في كل من التشريعين الفرنسي والجزائري فإنه لم يرد نص صريح يعرف العمل الطبي وإنما تم استنباطه من مختلف النصوص القانونية الواردة في المجال الطبي الفرنسي[2].

ونفس الحال بالنسبة للمشرع الجزائري لم يتطرق إلى وضع تعريف مستقل وإنما كانت مفاهيمه تنبثق عن النصوص القانونية الخاصة بالنطاق الصحي والاجتماعي، من خلال قانون حماية الصحة، من أجل تبيان العلاج الصحي وتبيان الخطوط الرئيسية لمهام مستخدمي الصحة من أطباء وصيادلة وجراحين ومساعدين طبيين[3].

ثالثا: العمل الطبي في الاجتهادات القضائية

1- **العمل الطبي في القضاء الجزائري:**

لم يفصح القضاء الجزائري صراحة على موقفه من مفهوم العمل الطبي وإنما اكتفى ببيان الأعمال الطبية وذلك باستنباط رؤيته من خلال الأحكام التي قضت بها المحكمة العليا، مثال ذلك ما قضت به المحكمة العليا بمسؤولية الطبيب الذي حقن مريضه بمادة الأنسولين دون تحليل قابليتها[4]، وما قضت به أيضا في المسؤولية الطبية في نقل الدم للمرضى دون التأكد من الفصيلة الدموية المؤدية للوفاة.

فمعظم الاجتهادات القضائية لم تتجه إلى وضع تعريف مستقل للأعمال الطبية وإنما اكتفت فقط بتبيان الأعمال الطبية التي تدخل في نطاقه بحيث لا تهتم بوضع تعريف لما تقوم بتنظيمه وإنما تركت مهمة ذلك للمجال الفقهي[5].

2- **العمل الطبي في القضاء الفرنسي:**

لم يحدد أيضا القضاء الفرنسي تعريفا للعمل الطبي بل اقتصر أيضا على بيان الأعمال الطبية فيه مثله مثل المشرع المصري والجزائري[6].

كما كان القضاء الفرنسي سابقا ينظر للعمل الطبي على أنه عمل علاجي فقط، وهذا ما نصت عليه محكمة النقض الفرنسية القاضي باستقبال المرضى وممارسه طرق العلاج دون ترخيص يعتبر ممارسة غير مشروعة لمهنه الطب[7].

---

[1] - عبد الرحمان فطناسي، إثبات الخطأ الطبي في العمليات الجراحية بالمؤسسات العمومية الصحية، المركز الأكاديمي للنشر ، الجزائر، سنة 2020، ص 26.

[2] - Laurent départ, guide pratique du droit médicale et du droit de la sécurité sociale, Chiron, paris, 2004, p47.

[3] - بن زبطة عبد الهادي، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهادات القضائية، مجلة القانون والمجتمع، العدد1، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، 2013، ص 144.

[4] - بن زبطة عبد الهادي، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهادات القضائية ، المرجع السابق، ص ص 154-155.

[5] - عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 19.

[6] - crie,20 juin 1929, dop,1929 bénédicte lavaud-Legendre, (charlatanisme et droit pénal) N20, 2008/3, p72.

[7] - صفوان محمد شدي فات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 71.

ثم تطور القضاء الفرنسي ليشمل العمل الطبي بجانب العلاج كل من التشخيص والجراحة والفحوص الطبية والتحاليل وغيرها، وهذا ما جاء به في أحد أحكام مجلس الدولة الفرنسي بعد صدور قانون الصحة 1945 بأن العمل الطبي هو الذي يقوم به طبيب أو جراح أو مساعد طبي تحت المسؤولية والمراقبة المباشرة للطبيب وفي ظروف تسمح له بالتدخل في أي وقت[1].

وكأصل عام نستنتج: يعد العمل طبيا مهما كانت وسيله العلاج المتبعة من قبل الطبيب مع المريض سواء كان العلاج الذي يجريه جراحي أو مجرد الكشف عن الأسباب، كما تعتبر الفحوصات والتحاليل الطبية وأصناف الأدوية أعمالا تستهدف غرضا واحدا وهي مصلحة المريض وعلاجه والمحافظة على صحة الأفراد المجتمع.

الفرع الثالث: تعريف الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

المقصود بالالتزام الطبي هو التزام المدين (الطبيب) بعدم تعريض الطرف الدائن (المريض) لأي خطر أو مكروه يمس بسلامة جسمه وحياته فحتى نكون أمام تحقق نتيجة طبية لابد أن يكون الطبيب قد أوفى بالتزامه الطبي.

أولا: تعريف الالتزام الطبي:

تعددت فيه عدة تعريفات كالتالي:

الالتزام الطبي هو التزام الطبيب بعدم تعريض المريض الى أي خطر او مكروه يمس بسلامة جسمه وحياته ولابد من تحقيق النتيجة الطبية، حتى يمكن القول بان المدين قد اوفى التزامه الطبي[2].

- الالتزام الطبي هو التزام يقع على عاتق الطبيب يلتزم بمقتضاه بسلامة المريض من الأضرار الممكنة الوقوع له في المجال الطبي بحيث يحقق هذا الالتزام الحماية والامان للطرف الدائن أي (المريض) في مواجهة المخاطر التي يشملها العقد الطبي[3].

ثانيا- الالتزام بالإعلام الطبي

1- الالتزام بالإعلام الطبي في الفقه

عرفه جانب من الفقه على أنه:" إعطاء الطبيب فكره سليمة ومعقولة للمرضى عن وضعهم الصحي، بما يسمح لهم أن يتخذوا قرارهم إما بالقبول أو الرفض، ويقوم على مجموعه من النتائج المحتملة للعلاج أو الجراحة، فهو بمثابة الحوار المتصل بين أطراف العقد الطبي خلال مده العقد بهدف الحصول على رضا مستنير[4].

كما أكد أيضا أن حق المريض في الإعلام يندرج ضمن الحقوق الشخصية ويستند في وجوده إلى حقين آخرين هما: الحق في عدم جواز المساس بجسم الإنسان من جهة واحترام الكرامة الإنسانية من جهة أخرى.

---

[1] - صفوان محمد شدي فات، المرجع نفسه، ص ص 72-73.
[2] - مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، مقال منشور في مجلة الفكر، جامعة الحاج لخضر، العدد 10، ص 415.
[3] - محمد حسين المنصور، المسؤولية الطبية، الطبعة 2، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر2006 ، ص155
[4] - أسماء سعيد، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، جامعة بن عكنون، الجزائر,2001، ص12.

2- تكريس الالتزام بالإعلام الطبي في المواثيق الدولية والإقليمية

ذكر إعلان تدعيم حقوق المرضى في أوروبا في ميثاق أمستردام المؤرخ في20 مارس 1994، بحسب ما ورد في ديباجته إلى تأكيد الحقوق الأساسية للإنسان في الرعاية الصحية وذلك لتكريس وتعزيز الحماية والسلامة والاحترام للشخص المريض، كما كرس في البند الأول منه، في الفقرة الثانية تحت عنوان(information)، للمرضى الحق في العلم الكافي والتام بحالتهم الصحية وما ينجم عنها من مخاطر وفوائد وما تحتويه من اقتراحات طبية وبدائل علاجية ممكنة.

كما ذكرت الفقرة الثالثة من نفس البند على كيفية إعلام المرضى بتوصيل المعلومات الطبية بطريقة تتماشى مع القدرات العقلية والقدرة على الفهم مع كل مريض.

كما نص أيضا البند الثاني من نفس الميثاق تحت عنوان الرضا (consentement)، بحيث لا يجوز القيام بالتدخل الطبي قبل الحصول على الرضا الصريح من قبل الطرف الآخر يشترط أن يكون الرضا سابق التدخل الطبي.

إذن فالهدف المعني لهذا الإعلان هو حق المريض بالإعلام واعتبار هذا الالتزام أداة لإعمال الحقوق في مجال الممارسات الطبية والتجسيد العملي لاحترام حقوق المرضى في المجال الطبي.

كما جاءت أيضا اتفاقية أخرى تناولت الالتزام بالإعلام المسماة ب (اتفاقية حقوق الإنسان والطب الحيوي) الصادرة في 1997/4/4، والتي تهدف إلى ضمان حقوق الإنسان وحريته مع حماية الكائن البشري وضمان هويته وتكريس مبدأ سمو الإنسان وذلك ما نصت عليه المادة 1 و2 من الاتفاقية[1].

كما تناول الفصل الثاني منها على وجوب الحصول على الرضا من قبل المريض قبل أي تدخل طبي وحق حصوله على كافة المعلومات الطبية الخاصة بحالته الصحية الخاصة التي تتفق مع مبادئ القانون الدولي الإنساني، مع بيان أهمية البحث العلمي والمنافع المستمدة من التطورات العلمية والتكنولوجية وضرورة دمج هذه الأخيرة بالمبادئ الأخلاقية المدونة في الإعلان[2].

3- تكريس الالتزام بالإعلام الطبي في التشريعات الوطنية

حرص المشرع الفرنسي على تفعيلة مبدأ الالتزام في صلب القانون المدني الصادر بتاريخ 1994 في المادة 19 منه، بحيث يضمن القانون سمو الشخص ويكفل احترام الكائن البشري من كل اعتداء على كرامته كما أكد القانون المدني الفرنسي على وجوب الحصول المسبق على الرضا من المريض وإعلامه قبل مباشره أي عمل طبي، ولا يكون الرضا حقيقيا إلا إذا كان صادرا عن علم بما يتم الرضا به والموافقة عليه.

إن المشرع الفرنسي لم يكتفي بذلك وعاد ليؤكد على مبدأ الالتزام بإعلام المريض صراحة بمقتضى النظام الصحي الصادر في 2002، حيث أصبح الالتزام بالإعلام يتضمن مختلف الفحوصات كالعلاجات أو أعمال الوقاية المقترحة ومدى الاستعجال فيها وبيان نتائجها ومخاطرها والحلول الممكنة لها.

يؤكده أيضا قانون أخلاقيات مهنة الطب في فرنسا في المادة 35 منه على إلزامية الطبيب أن يقدم للشخص الذي يفحصه ويعالجه أو ينصحه ويقدم له معلومات أمينة وواضحة وملائمة بشأن حالته الصحية مع تقديم أهم الفحوصات والعلاجات التي يقترحها عليه[3].

---

[1] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية،2012، ص 22-23

[2] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان،المرجع السابق، ص ص24-27.

[3] - محمد حسن قاسم، ، المرجع نفسه، ص ص27 -26.

4- الالتزام بالإعلام في التشريع الجزائري

لم يعرف المشرع الجزائري صراحة هذا النوع من الالتزام، بل أشار إليه في بعض المواد فقط منها المادة 23من قانون الصحة 18-11 التي تنص على انه: يجب إعلام كل شخص بشأن حالته الصحية والعلاج الذي يتطلبه والأخطار التي يتعرض لها، كما تمارس حقوق الأشخاص القصر الأهلية من طرف الولي أو الممثل الشرعي[1].

إجمالا لما تقدم يمكن القول إن التزام الطبيب بإعلام المريض أو حق المريض في الإعلام دليل على أداة احترام حقوق الإنسان في العلاقات الطبية، وهذا ما أكدته المواثيق الدولية والإقليمية المهتمة بهذه الحقوق وكذلك التشريعات الوطنية[2].

الفرع الرابع: خصائص الالتزام بالإعلام الطبي

يتميز الالتزام بالإعلام في المجال الطبي بمجموعة من الخصائص أهمها فيما يلي:

أولا: العمومية

يعد التزاما عاما ينطبق على جميع أنواع العقود، لكن في الواقع العملي فرض وجوده بشكل جلي في بعض العقود التي يكون محلها أشياء يتطلب استعمالها عمليات معقدة استنادا إلى طبيعتها الذاتية وهي الأشياء التي تنتج خطرة والأشياء التي ليست خطيرة في الأصل لكن تصبح خطيرة عند التقائها مع عوامل أخرى خارجية إذ تحتوي على مسببات الخطر كالأدوية.

ثانيا: الوقاية

يتميز بالطابع الوقائي، إذ أن تبصير المريض وإحاطته بكافة عناصر ومقومات الخدمة أو المنتوج الطبي تمكن من صدور الرضا سليما وخاليا من أي عيب من عيوب الغلط وذلك بهدف استقرار العقل الطبي، وتعتبر هذه الخاصية من صميم الالتزام بالإعلام في العقد الطبي الذي يجب أن يتحقق في مرحلة سابقة لبدء العلاج ويمتد إلى التبصير بالغرض المستفيد منه، والذي يعرض على المريض بمصطلحات مفهومة وسهلة تمكنه من اتخاذ القرار إما بالقبول أو بالرفض للعمل الطبي المعروض عليه.

ثالثا: الاستقلالية

يعد هذا الالتزام التزاما مستقلا عن كافة الالتزامات الأخرى بحيث يرتبط ارتباطا وثيقا برضا المريض قبل مباشرة التدخل العلاجي من طرف الطبيب، كما يهدف إلى مواجهة الاختلال في التوازن القائم بين الدائن والمدين قبل التعاقد الطبي[3].

فهدف الالتزام بالإعلام في العلاقة الطبية في كافة النصوص القانونية حماية مصالح المريض وعدم الإخلال بحقوقه وإلا يعد ذلك مصدرا لقيام المسؤولية الطبية بحيث يقع على الطبيب تحمل عبء إثبات هذا الالتزام.

الفرع الخامس: شروط وأطراف الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

---

[1] - القانون رقم 18-11 المؤرخ في2 يوليو 2018، المتعلق بالصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد46، المؤرخة في 29يوليو 2018، المعدل والمتمم بالأمر20-02 المؤرخ في 30 أوت 2020، ص6.

[2] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 28.

[3] - بوجرادة نزيهة، برايك الطاهر، الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب بسلامة المريض في العقد الطبي، مجلة آفاق العلمية، مجلد11، العدد 2، جامعة عمار ثليجي، الأغواط،2019، ص136.

يتسم الالتزام بالإعلام الطبي عن غيره من الالتزامات بمجموعة من الشروط التي يجب على كل من طرفي العلاقة الطبية التقيد بها.

أولا: شروط الالتزام بالإعلام

1- **توجيه الإعلام للمريض:** حتى تكون الثقة قائمة بين طرفي العقد الطبي في العلاج يجب أن يوجه الإعلام إلى شخص المريض نفسه، حتى يكون رضاؤه سليما على ما يقدم عليه من علاجات ، إلا أن هناك استثناءات تحول من عدم تحقيق هذا الأمر بصفه خاصة، إذا كانت حاله المريض لا تسمح له بتقدير ذلك كالإغماء أو حالات الغيبوبة أو نقص الأهلية أو عدمها ، ففي هذه الحالة يصبح توجيه الإعلام إلى الشخص الذي ينوب عنه أو يقوم مقامه باتخاذ القرار العلاجي أو أن تكون حاله المريض تتطلب تدخل سريعا لإنقاذ حياته[1].

2- **حتى يكون الالتزام بالإعلام الطبي قائما** لا بد أن تكون المعلومات التي يتم تقديمها للمريض ملمة وكافية ودقيقه حتى يكون عالما علما كافيا بعيدا عن اللبس والغموض الذي يقوده إلى اتخاذ قرار معين. فيجب أن تكون هذه المعلومات أو المصطلحات الطبية بسيطة وسهلة غير معقدة لكيلا يتشكل عنها أخطاء طبية تؤدي إلى تخلف مبدأ الالتزام بالإعلام كليا أو جزئيا أو عدم كفايته أو أن يكون خاطئا، وهو ما يسمى بالإعلام الخاطئ[2].

3- يجب موازنة المعلومات الأصلية التي يقدمها الطبيب المعالج بالمعلومات التي يقدمها الطبيب المماثل في ظروف مماثله بحسب ما استقر عليه العلم الطبي، وما كان متعارف عليه بين أهل الطب وفي نفس التخصص[3].

4- **أن يكون الإعلام سابقا عن التدخل الطبي:** يجب أن يكون الإعلام سابق العمل الطبي وألا كان معيبا ، فلو استحدث العمل الجراحي ظروف جديدة أثناء العمليات الجراحية وجب على الطبيب وقف التدخل إلى حين إعلام المريض بهذه المستجدات وإلا كان رضاؤه صادرا عن جهل ويتعرض الطبيب للمسائلة المدنية والجزائية، ما عدا حالات الاستعجال الذي يتطلب من الطبيب بالتدخل الفوري اللازم[4].

5- **صفات المعلومات الواجب إعلام المريض بها:** يجب أن تكون المعلومات التي يتحلى بها الطبيب بإعلام المريض بسيطة يمكن استيعابها، كما تكون كاملة وشاملة وواضحة وملائمة لوضع المريض[5].

كما يجب أن تكون صادقه دون كذب أو غموض أو تخفيف للمخاطر، شرط أن يكون الوصف دقيقا وقائما في كل مرحله من مراحل التطور الصحي للمريض بهدف تحسين حالته الصحية، كما يمكن يجوز أحيانا إخفاء المعلومات في الحدود الشرعية المحددة قانونا. فالالتزام بالإعلام يجب إن يكون

---

[1] - القاضي بالخوان يحيى عبد اللطيف، **الالتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي**، مذكرة تخرج لنيل جائزة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008، ص 13.

[2] - القاضي بالخوان يحيى عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص14.

[3] - بدوالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، الطبعة 3، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 15-16.

[4] - خميسي بن عباد، التطور التشريعي والقانوني للالتزام بإعلام المريض بين النظام الفرنسي والجزائري، مجلة الدراسات القانونية لمقارنة،العدد 4,نوفمبر 2014, سيدي بلعباس، ص37.

[5] - محمد حسن قاسم، الطبيب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص54 .

مفهوما بلغه مفهومة وليس بلغه فنية معقدة يقتصر فهمها وإدراكها عند أهل الطب مراعيا في ذلك جنس المريض وعمره ومدى ثقافته ومستواه الفكري[1].

إلا أنه ليس هناك ما يمنع الطبيب من استعمال المصطلحات الفنية لإعلام المريض، ولكن يتوجب عليه الحذر في ذلك لأن استعمال المصطلحات الفنية دون استيعابها من قبل المريض تتساوى في ذلك مع مبدأ عدم الالتزام بالإعلام الطبي، كما يمكن للطبيب في إعلام مريضه استخدام الأرقام لبيان النسبة المئوية لنجاح أو فشل العلاج أو العملية الجراحية. وهذا ما نصت عليه مدونه أخلاقيات مهنة الطب، في المادة 43 وما نص عليه في القانون 35-01 من مدونة أخلاقيات مهنه الطب الفرنسي.

6- **إعلام المريض بمخاطر العمل الطبي:** يعتبر إعلام المريض بالمخاطر الطبية جوهر مسؤولية الطبيب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، فيجب على الطبيب الإعلام بالمخاطر الطبية الناجمة عن عمله الطبي، سواء كان هذا العمل علاجا أو جراحة أو كانت هذه المخاطر جسيمة أو غير جسيمة[2].

ثانيا: أطراف الالتزام بالإعلام الطبي

1- **المدين الملتزم بإعلام المريض (الطبيب):**

يلتزم الطبيب في علاجه للمريض بإخطاره بكافة مراحل حياته المرضية، فأحيانا يشرف على المريض طبيب واحد من بداية إلى نهاية علاجه وأحيانا يشرف عليه مجموعة مشتركة من الأطباء في مرحلة معينة من العلاج، وهذا ما يسمى بالتدخل الطبي الفردي والتدخل الطبي الجماعي. ولهذا سوف نميز بين هذين النوعين من التدخل:

أ. **التدخل الطبي الجماعي:** في هذه الحالة يجب إن نفرق بين الفريق الطبي والطبي الجماعي، فالنسبة للفريق الطبي، يكون بالتدخل المشترك للأطباء في نفس التخصص في علاج الحالة المرضية وتكون المسؤولية فيه على عاتق الجميع. أما بالنسبة للطبيب الجماعي، فهنا يكون تدخل مشترك للأطباء في الحالة المرضية ولكن من تخصصات متنوعة فكل منهم يؤدي خدمة معينة على خلاف الطبيب الأخر وتقع المسؤولية فيه على عاتق كل طبيب ويكون مسئولا عن تدخله.

فالمشاركة في الطب الجماعي ضروريا أحيانا، خاصة في العمليات الجراحية التي تستدعي أكثر من طبيب مختص كطبيب التخدير وطبيب الجراحة، بحيث يلزم كل منهما بإخطار المريض بجميع الآثار الصحية والمخاطر المترتبة عنها وكل خطأ يرتكبه واحدا منهم يحمله المسؤولية بصفه فردية.

من كون الالتزام بالإعلام الطبي التزاما شخصيا، يمكن من تفويض الطبيب لالتزامه لغيره من الأطباء في حاله رضا المريض صراحة على ذلك أو في حاله الاستعجال ، في هذه الحالة لا يعتبر الطبيب المفوض مسئولا عن خطا من فوضه ذلك، باستثناء مخالفه التعليمات التي أصدرها إليه كما لا يحق له تفويض أمر الإعلام للمساعدين الطبيين أو لأمناء العيادات الطبية، فهو وحده العالم والمسؤول بالحالة الصحية للمريض[3].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، لقد حمل الطبيب المسؤولية الشخصية في واجباته في الممارسات الطبية اتجاه المرضى، وكذا بالنسبة للأعمال الطبية التي يقوم بها مساعديه الطبيين لأنهم يعملون تحت مراقبته ومسؤوليته الشخصية.

---

[1] - محمد حسن قاسم ، المرجع نفسه، ص 38.

[2] - - محمد حسن قاسم، الطبيب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق ، ص ص 46–47-55.

[3] - محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، الطبعة 2، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999، ص 46.

ب. **التدخل الطبي الفردي:** في هذه الحالة يكون طرف واحد في العملية العلاجية من بدايتها حتى نهايتها. فيكون تدخل الطبيب المعالج فرديا دون مشاركة طبيب آخر وبالتالي، فهو ملزم شخصيا بإعلام والديه بحالته الصحية إعلاما كافيا ودقيقا. وفي حالة الإخلال بالتزاماته يتحمل المسؤولية الشخصية الكاملة عن تقصيره[1].

2- **الدائن المتلقي لحق الإعلام بالالتزام (المريض)**

أ. **إعلام المريض نفسه:**

إن العقد الطبي قائم على عنصر الرضا بين الطرفين في الرابطة العقدية. بحيث يرخص القانون للأطباء بعلاج المرضى وفق رضا صادر منهم وعن قناعة تامة بعد العلم الكافي، طبقا للمادة 23 من قانون الصحة18-11. كما يخولهم الحق في إخضاعهم للعلاج رغما عنهم. ما عدا بعض الحالات المستثناة الخاصة بالواجبات الصحية، كالتلقيح الإجباري، وحالة مكافحة المنشطات. التي يتناولها الرياضيون، في مثل هذه الحالات لا يتطلب فيها الحصول على رضا المرضى، وحتى من غير الالتزام بإعلامه. كما يفتح على مستوى كل مؤسسة استشفائي ملف طبي خاص بالحالة الصحية لكل مريض يدون فيها جميع المعلومات المتعلقة بحالته الصحية، حتى تكون المراقبة الطبية متواصلة. وذلك طبقا للمادة 26 من قانون الصحة الجزائري18- 11[2].

ب. **إعلام الولي الشرعي للمريض أو ممثله القانوني أو من يقوم مقامه**

ويكون في حالات معينة هي:

في حالة يكون المريض فاقدا للأهلية أو يكون ناقصها كالمجنون أو السفيه، في هذه الحالة لا يعتد برضائه وإنما يعتد برضا ممثله القانوني كالولي أو الوصي، الطبي طبقا للفقرة (2) من المادة 23 من قانون الصحة 18-11[3].

وفي حالة المريض العاجز عن التمييز وكان تحت ظروف قاهرة بإبداء إرادته وتعذر الحصول على رضائه كحالات الغيبوبة هنا يكون واجب الرضا صادر من الشخص الذي يقوم مقام المريض بمباشرة العمل، كما يمكن للطبيب تقديم العلاج على مسؤوليته الشخصية في الحالات الاستعجالية التي تتطلب التدخل الفوري دون الحاجة إلى الالتزام بالإعلام لإنقاذ حياة المريض وتقديم العلاج الضروري[4].

الفرع السادس: أهمية الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

للالتزام بالإعلام الطبي أهمية بالغة في المجال الطبي، إذ يعتبر الوسيلة المثلى للحفاظ على الثقة القائمة بين أطراف العقد الطبي ويعتبر نوع من أنواع الحصانة التي يتمتع بها الطبيب قام بواجب عند قيامه ومباشرته بالعلاج الطبي، مما يمنحه الاطمئنان بأنه قام بواجب الالتزام بالإعلام الطبي على أكمل وجه،

---

[1] - محمد حسن منصور ، المرجع نفسه ص46.

[2] - نصر الدين مروك ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، الديوان الوطني للإشغال التربوية، الطبعة2003، 1.

[3] - القانون رقم 18- 11 المتعلق بالصحة، المرجع السابق، ص6.

[4] - نصر الدين مروك ، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، المرجع السابق

كما يعطي للمريض الحرية التامة في تقرير أمره إما بالقبول أو الرفض، ويتميز بأنه أكثر المواضيع الذي تلقى اهتماما في قطاع الصحة بحيث أن علاقة الطرفين ب بعضهما مبنية على الثقة القائمة بينهما[1].

المطلب الثاني: التطورات الواردة على مبدأ الالتزام بالإعلام الطبي

شهد المجال الطبي تطورا في غاية الأهمية في العصر الحديث في ممارسة مهنة الطب، بحيث أصبح من الضروري إصدار التشريعات الخاصة التي تنظم هذه المهنة وتحدد شروط مزاولتها. وعلى اختلاف وتنوع اختصاصاتها، صدرت تشريعات وصيغ قانونية كثيرة وجديدة نظمت العمل الطبي في مختلف الاختصاصات مراعيا فيها مصلحة المهنة ومصلحة المرضى في آن واحد.

الفرع الأول.: التطور التشريعي الفرنسي للالتزام بالإعلام الطبي

نص القانون المدني الفرنسي في المادة 16-3 من القانون 94-653 سنة 1994 الصادر في 30 أوت 1994. صراحة على وجوب الحصول على إعلام المريض قبل مباشرة أي عمل طبي على جسمه وهذا ما يلزم بالضرورة إلزام الطبيب بالإعلام حتى يكون الرضا معبرا عن إرادته الحقيقة[2].

كما نصت أيضا المادة L 1111_02 من قانون الصحة العامة الفرنسي. المعدل بالقانون الصادر. بتاريخ 4-3-2002م. إلى ضرورة الحصول على الرضا قبل أي تدخل طبي بعد الحصول على المعلومات الضرورية. ثم جاء القانون.41 _2016 الصادر بتاريخ 26-11-2016 م. والمادة 35 من تقنين أخلاقيات الطب الفرنسي، المحدد، بمرسوم.1000_95 المؤرخ في 6-9-1995 الذي ينص على أن رضا المريض القاصر وحده كافي لشرعية الإجراء الطبي المراد إجرائه في حالة الحفاظ على سرية حالته الصحية مما يعفي الأطباء من الحصول على الممثل القانوني[3].

إذ تميز تقنين أخلاقيات مهنة الطب الفرنسي، بأكثر وضوح ودقة في المجال الطبي. إذ أوحي أن يكون الإعلام صادقا ومناسبا وواضحا لصالح المريض. ويكون سابقا على الرضا بشأن القبول والرفض بالعلاج[4].

بينما مر نطاق الالتزام بالإعلام الطبي في الاجتهاد القضائي الفرنسي بمرحلتين:

مرحلة ما قبل1998 وهي المرحلة الضيقة، ومرحلة ما بعد 1998 وهي المرحلة الموسعة. حيث كان الإعلام في المرحلة الأولى يقتصر على المخاطر الحقيقة دون الاستثنائية التي تقل نسبة تحقيقها عن 2%، ولكن بدءا من قرارCastagne)) ،الصادر في7اكتوبر1998، أصبح الأطباء ملزمين أيضا بتنبيه مرضاهم إلى المخاطر الاستثنائية أيضا.

كما نصت المادة L1111-6 من القانون (Kouchner)، على الالتزام بالإعلام بالمخاطر الكثيرة الوقوع والمخاطر الجسيمة التي يمكن توقعها عادة.

---

[1] - أحمد سعيد ضيف، الالتزام بالاعلام في العمل الطبي، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2023، ص155 .

[2] - Art 16-3 de code civil français : « il ne peut être porté atteinte a l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessite médicale pour la personne ou a titre exceptionnelle dans l'intérêt thérapeutique d'autrui, le consentement…mème de consentir.«

[3] - Art L1111-2 de code de la santé public français : « toute personne a le droit ....des soins après sa sortie » .

[4]- خميسي بن عباد رحمة، التطور التشريعي والقانوني للالتزام بإعلام المريض بين النظام الجزائري والفرنسي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة سيدي بلعباس، العدد1، نوفمبر، الجزائر، ص 37.

وصدر أيضا قرار المحكمة الإدارية للاستئناف بباريس. الصادر في 10-3-2008م. المقرر بأن، كلا من الأطباء والمستشفيات ملزمون بالتعويض عن الضرر اللاحق عن الإخلال بالالتزام بالإعلام الطبي، حتى وإن كانت نسبة الخطر استثنائية[1].

ثم جاء القانون L1111-3من قانون الصحة الفرنسي بإلزامية إعلام الأشخاص بالتكاليف الطبية لأي إجراء طبي قبل الخضوع له وشروط التكفل المادي به والكشف عن المصاريف النهائية بعد إكمال العلاج[2].

الفرع الثاني: التطور التشريعي الجزائري للالتزام بالإعلام الطبي

قرر الالتزام بالإعلام الطبي في المادة 162 من قانون حماية الصحة وترقيتها. المؤرخ في.85_05 المعدل والمتمم. بشأن نقل وزراعة الأعضاء البشرية[3].

وكذلك المادة 168، مكرر2، فقرة 2، من نفس القانون، بشأن التجارب الطبية[4]. وكذلك المادة 154 من نفس القانون. حتى وإن كانت بشكل غير مباشر لكنها ترتب التزام الحصول على الرضا[5].

ثم صدر في المواد 31 -43 - 44 -48 من مدونة أخلاقيات الطب[6] واللائحة الصادرة عن وزارة الصحة. رقم 4 في 30 أوت 1994. الذي يلزم المؤسسات الاستشفائية العامة على طبع وتوزيع دليل المعلومات لكل مريض في المؤسسة الاستشفائية[7].

وكذا التعليمة الصادرة في 17_2002 عن وزارة الصحة وإصلاح المستشفيات[8].

غير أن القانون الجزائري، لم يحدد نطاق الالتزام بالإعلام الطبي، إلا فيما يخص عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية في، المادة 162 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

ثم جاء القانون الصحة الجزائري 18_11، في المادة 23 منه. الذي أو جب إعلان كل شخص بشأن حالته الصحية والعلاج الذي يتلقاه، ونقله بجميع الأخطار التي يمكن له التعرض لها[9].

المبحث الثاني: التكييف القانوني لمبدأ الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

---

[1] -Nicolas Loubry « défaut d'information d'un hôpital à propos d'un risque exceptionnel », in ; le con, méd, t 131(n°15) du 06 octobre 2009, p,603.

[2] - Art L1111-3 : « toute personne a droit à une information sur les frais auxquels elle pourrait être d'activités de prévention، prévention de diagnostic et de soins et le cas échéant، sur les exposée à l'occasion، cette information est gratuite، conditions de leur prise en charge et de dispense d'avance des frais .A bayer، op, cit، p 251-301 .

[3] - القانون 85-05 المؤرخ في 1985/2/16 , المتعلق بحماية الصحة وترقيتها،المعدل و المتمم

[4] - المادة 168 مكرر 2 فقرة 2 من قانون حماية الصحة وترقيتها: "يخضع التجريب للموافقة الحرة والمنيرة للشخص موضوع التجريب أو عند عدمه، لممثله القانوني.

[5] - أكرم محمود حسين، زينة غانم، تبصير المريض في العقد الطبي، مجلة الرافدين للحقوق، بغداد ، مجلد7، العدد 30، 2006، ص73.

[6] - المرسوم التنفيذي 92-276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب، الجريدة الرسمية، العدد 52، ص ص1422-1423.

[7] -La circulaire n° 4 /msp/cap du 03 aout 1994, IN dahabia rouabeh. « La requête du malade. 63 العدد، نشرة القضاة . P234.

[8] - l'instruction n° 17msprh 2002، dahabia rouabeh, la requête du malade 63 العدد، نشرة القضاةp 263.

[9] - القانون رقم 18-11، المتعلق بالصحة، المرجع السابق، ص 6.

إن الالتزام بالإعلام هو التزام الطبيب بأن يعطي للمريض فكرة معقولة وأمينة عن الموقف الصحي بما يسمح له من اتخاذ القرار إما بالقبول أو الرفض ويكون على بينة من النتائج المحتملة للعلاج أو الجراحة. إذا رجعنا إلى التشريع الجزائري نجد أنه لم يعرف هذا الالتزام، بل أشار إليه في بعض المواد منها المادة 343 من قانون الصحة التي تنص على أنه "لا يمكن القيام بأي عمل طبي ولا بأي علاج دون الموافقة الحرة والمستنيرة للمريض. ويجب على الطبيب احترام إرادة المريض بعد إعلامه بالنتائج التي تنجر عن خياراته"[1].

والذي من خلاله يقوم الطبيب باقتراح العلاج سواء بوصف للأدوية أو الجراحة حسب ما تتطلبه الحالة الصحية للمريض. ويلتزم الطبيب بمراقبة المريض بعد تلقيه للعلاج وإعلامه عن حالته الصحية بجميع تطوراتها والآثار المستقبلية المترتبة عن العلاج.

المطلب الأول: مضمون وطبيعة الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

الالتزام بالإعلام هو التزام يلازم علاقة الطبيب، حيث يبدأ منذ مرحلة التشخيص ويستمر في مرحلة العلاج، بل ويشمل أيضا المرحلة اللاحقة للعلاج. وكما هو معروف فإن الطبيب يبدأ بالفحص أو التشخيص قصد التعرف على المرض من خلال الكشف الظاهري للمريض والذي من خلاله يقوم الطبيب باقتراح العلاج سواء بوصف للأدوية أو الجراحة حسب ما تتطلبه الحالة الصحية للمريض. ويلتزم الطبيب بمراقبة المريض بعد تلقيه للعلاج وإعلامه عن حالته الصحية بجميع تطوراتها والآثار المستقبلية المترتبة عن العلاج.

الفرع الأول: الإعلام في مرحلة التشخيص

تعد مرحلة التشخيص من أهم مراحل تنفيذ العمل الطبي، حيث تتركز جهود الطبيب في التعرف على المرض عن طريق تقنيات طبية عديدة ينتج ما يراه مناسبا منها، ولا شك أن المعلومة الأولى التي ينتظرها المريض من الطبيب هي أن يبلغه هذا الأخير بالمرض أو العلة بالإضافة إلى ذلك فإن إبلاغ المريض بوصف طبي لعلته وما يستلزم من تدخل علاجي سواء تحاليل مجهرية أو عمليات استكشافية أيا كانت طبيعتها أمر ضروري لرضا المريض بالعلاجات التي تقترح من قبل الطبيب.

فالإعلام في مرحلة التشخيص لا يتوقف على إعطاء وصف معين لما يعاني منها لمريض، ولكن يجب أن يسمح ذلك للمريض بتفهم ما يعاني منه ولذلك يتعين على الطبيب أن يشرح للمريض بصورة سليمة ميسورة الفهم أعراض المرض ومظاهره والتطورات الممكنة له وإمكانيات العلاج. فللمريض الحق في معرفة حقيقة ما يعانيه وذلك بغض النظر عن مراحل العلاج الشفاء[2]. ويجب التأكيد على أنه في حالة رفض المريض طريقة التشخيص التي وقع عليها اختيار الطبيب نظرا لما فيها من مخاطر أو خشية من مضاعفاتها عن طريق تصريح كتابي كما جاء في المادة 49 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري:" يشترط من المريض إذا رفض العلاج الطبي أن يتقدم بتصريحها كتابيا بذا الشأن" فإنه يكون على الطبيب في مثل هذه الحالة إعلامه بأهمية طريقة التشخيص المطلوبة في التعرف على حالته ونتائج رفضه بالنضر إلى حالته.

الفرع الثاني: الإعلام الطبي في مرحلة العلاج

يعد العلاج المرحلة الثانية للعمل الطبي تبدأ عندما يتوصل الطبيب إلى تحديد علة المريض، فيعود إليه أن يقترح حلا لمواجهة علة المريض أي أن يحدد علاجا يمكن تحسين حالته. يبقى للمريض الحق في رفض العلاج المقترح من قبل الطبيب ويتعين عليه في هذه الحالة احترام إرادته. ولكن بعد بذل ما يمكن من

---

[1] - القانون رقم 18-11، المرجع نفسه ، ص 33.

[2] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 39.

جهود لإقناعه. وهو ملزم بإعلام المريض كذلك ببدائل العلاج المقترح إذا كان ذلك ممكنا. ومتى انتهى الطبيب إلى تحديد علاج معين يكون عليه كذلك أن يقوم بالإعلام بطبيعة العلاج أو العملية الجراحية والغاية التي يهدف إلى تحقيقها، كما يجب على الطبيب إعلام المريض بالفائدة التي ينتظر تحقيقها من العلاج ومدى الاستعجال في متابعته وكذلك فعاليته، أي فرض الشفاء أو تحقق النتيجة المرجوة.

وعلى الطبيب أيضا إعلام المريض بالمضاعفات السلبية المرتبطة بالعلاج والآثار التي ستتخلف عنه والأخطار المرتبطة بهذا العلاج ونسبة الفشل من النجاح والخطر الذي يتعرض له في حالة رفض المريض للعلاج، وهذا ما أكدت عليه المادة343 و344 من قانون الصحة وتجدر الإشارة إلى أنه كما للمريض الحق في اختيار العلاج أو رفضه دون أي إجبار، فإن الطبيب كذلك غير مجبر على إتباع طريقة علاج يراها غير مجدية. وقد أعترف له المشرع الجزائري بهذا الحق من خلال المادة 11 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري التي تنص: "يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يري أنها أكثر ملائمة للحالة ويجب إن تقتصر وصفاتهما وأعمالهما على ما هو ضروري في نطاق ينسجم مع نجاع العلاج ودون أمال واجب المساعدة المعنوية" [1].

الفرع الثالث: الإعلام الطبي ما بعد العلاج

من واجب الطبيب إعلام المريض بالإحتياطات التي يجب عليه مراعاتها لتفادي أي تعقيدات مستقبلية. فعلى الطبيب التزام الصدق والشفافية مع مريضه وذلك بإخباره بنتيجة العلاج الحقيقة حتى لا يفوت عليه فرصة أخرى للشفاء، وأن يلتزم اليقظة والحذر ولا يضر بحالته النفسية[2].

الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في العمل الطبي

إن العقد الطبي من العقود التبادلية الذي ينشأ التزامات متقابلة في ذمة طرفيه فالطبيب مدين بأداء العمل الطبي المتفق عليه والمريض ملزم بأداء الأجر، وفي هذا نشأ اختلاف حول الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب فمنهم من رأى أنه التزام ببذل عناية ومنهم من أعتبر الالتزام بالإعلام التزام بتحقيق نتيجة وسنتناول ذلك فيما يلي:

أولا: الالتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية:

الأصل أن الطبيب مطالب ببذل العناية لتحقيق نتيجة والمتمثلة في تقديم خدمة طبية صحيحة للمريض توافق الأسس الطبية، وعلى ذلك قد تقام مسؤولية الطبيب متى تحقق الضرر وثبت الخطأ[3] فالمسألة تتعلق بالمهنة الطبية التي تهدف إلى معالجة المرضى وتخفيف الآلام وليس إلى ضمان الشفاء ويوجب الفقه على الطبيب الذي يتولى معالجة مريض أن يبذل العناية اليقظة في حدود الأصول المفروضة في مهنة الطب[4].

وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية في حكم شهير صدر في 20 ماي 1963 على نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم فيه الطبيب بتقديم العناية واليقظة التي تقتضيها الظروف الخاصة بالمريض.

---

[1] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق ، ص ص 41-43.

[2] - محمد حسن قاسم، المرجع نفسه ، ص ص 43-44.

[3] - لعجال لامية، مسؤولية الطبيب من الالتزام ببذل عناية إلى الالتزام بتحقيق نتيجة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 8 العدد 1، كلية الحقوق، بومرداس، 2022.

[4] - احمد حسن الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء القانون الأردني والنظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص ص 41-42.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري نجد أن المشرع نص على الالتزام ببذل العناية في نص المادة 45 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية التي تنص على: "يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقة على أي طلب معالجة بضمان تقديم العلاج لمرضاه يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المتخصصين والمؤهلين".

يتضح أن مجرد عدم شفاء المريض لا يقيم بذاته مسؤولية الطبيب بل تقام مسؤولية الطبيب متى أخل بواجبه القانوني المتمثل في الالتزام بالحيطة والحذر واليقظة والذي قد يسبب ضررا للمريض حيث يترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي ولو من غير قصد تقرير مسؤولية عقدية، فيكون حينئذ مسئولا مسؤولية تقصيرية لانتفاء الرابطة العقدية.

إن الخطأ الواقع من الطبيب أثناء مزاولته لمهنته يسأل عنه ولو كان يسيرا فالمهم أنه يدخل ضمن أشكال الخطأ الطبي المحدد قانونا والمثبت بخبرة. كما أن المسؤولية المترتبة عن اتفاق بين الطبيب والمريض تعد مسؤولية عقدية ، وفي حالة انتفاء هذا الاتفاق تكون مسؤولية الطبيب تقصيرية ويقاس خطأ الطبيب بالمسؤوليتين بمعيار واحد وهو الالتزام ببذل عناية التي يفرضها عليه أصول المهنة ومسألة تقدير وقوع الخطأ من عدمه مسألة موضوعية، ومهما كان نوع المسؤولية يتطلب الأمر من المريض المتضرر إثبات الخطأ قصد تحصيل التعويض ،إلا أنه قد تقوم مسؤولية الطبيب ليس على أساس بذل عناية وإنما على أساس تحقيق نتيجة[1].

فالطبيب يكون قد وفى بالتزام متى بذل العناية الأزمة من أجل الشفاء ولو لم يتحقق ذلك وهذا ما كرسه المشرع الجزائري في نص المادة 172 من القانون المدني الجزائري[2].

ونتيجة لذلك تكون مسؤولية الطبيب في القانون الجزائري على أساس الخطأ، إذ أن المشرع الجزائري أشار إلى ذلك في المادة 353 من قانون الصحة " يؤدي كل خطأ أو غلط طبي مثبت بعد الخبرة من شأنه أن يقحم مسؤولية المؤسسة والممارس الطبي أو مهني الصحة يرتكب خلال ممارسة مهامهم أو بمناسبتها والذي يمس السلامة الجسدية أو الصحية للمريض ويسبب عجزا دائما ويعرض الحياة للخطر أو يتسبب في وفاة شخص إلى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما[3].

ثانيا: الالتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة:

إن التزام الطبيب بالإعلام يعتبر التزاما بتحقيق نتيجة التزاما استثنائيا. العمل الطبي يقوم على فكرة الاحتمالية التي تسيطر على نتائجه كما يوجد استثناءات تجعل التزام الطبيب بالإعلام التزاما بتحقيق نتيجة حيث إن المريض عندما يزداد عليه الألم و المعاناة يتوجه مباشرة إلى المستشفى وهدا بقصد العلاج الذي يقوم به الطبيب حيث أنه مطالب بتحقيق نتيجة فيجب عليه إتباع الأساليب الناجعة لتحقيق العلاج والحرص على أن لا تتدهور حالته الصحية أو ينتقل له مرض جراء استعماله للأدوات الطبية آو الأدوية الموصوفة ، وبتالي لا مجال هنا لعنصر الاحتمال في العلاج، وهذا الإلتزام لا يمكن حصر حالاته نظرا للتطور العلمي السريع ومن أبرزها (العمليات التجميلية ، وسائل تركيب الأسنان ، نقل الدم ، التحاليل الطبية ، التطعيم ، الأعضاء الصناعية). وهناك حالات محددة يكون فيها التزام الطبيب هو تحقيق نتيجة وهي ضمان سلامة المريض من الأضرار المستقلة عن المرض، والتي تنقطع صلتها مع الأعمال الطبية العلاجية التي يؤديها

---

[1] - لعجال لامية، مسؤولية الطبيب من الالتزام ببذل عناية إلى الالتزام بتحقيق نتيجة، المرجع السابق، ص 42.

[2] - المادة 172 من القانون المدني " في الالتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإرادته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزام فإن المدين يكون قد وفى الالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك. وعل كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم".

[3] - لعجال لامية، مسؤولية الطبيب من الالتزام ببذل عناية إلى الالتزام بتحقيق نتيجة ، المرجع السابق، ص 426.

الطبيب والتي لا يلتزم فيها إلا ببذل العناية[1] لارتباط هذه الأعمال بالاحتمال الطبي. ومن بين هذه الحالات نجد:

- **حالة نقل دم من مريض وحدوث ارتفاع في درجة حرارته بصفة متكررة**[2] أثناء عملية نقل الدم يجب مراعاة عدم نقل الدم الملوث بجراثيم وذلك لتجنب انتقال العدوى إلى المريض، أي يجب أن يكون الدم المنقول سليما تماما، وهنا يكون محل الالتزام محدد تحديدا دقيقا.
- **الإلتزام الناشئ عن استعمال الأدوات والأجهزة الطبية:** يلتزم الطبيب بضمان سلامة المريض وعدم تعريضه لأي خطر من جراء استعمال الأدوات والأجهزة الطبية كأجهزة الأشعة والكشف الباطني والرنين المغناطيسي وغيرها. فيلتزم الطبيب باستخدام أجهزة سليمة لا تحدث الضرر للمريض وتحقق مسؤوليته حتى لو كان العيب يرجع إلى صنع الجهاز.
- **الإلتزام الناشئ عن تركيب الأسنان والأعضاء الصناعية:** قاد التقدم العلمي والتكنولوجي في المجال الطبي إلى زيادة استخدام الأعضاء الصناعية كبديل للأعضاء الطبيعية التي فقدها الإنسان، أو التي تعاني من ضعف أو عجز. من بين هذه الأعضاء، تبرز الأسنان الصناعية كوسيلة لتعويض الأسنان الطبيعية المفقودة. إلا أن هناك اختلافات في الفقه والقانون بشأن طبيعة هذا الالتزام، وبالذات بالنسبة لأطباء أمراض الفم وجراحة الأسنان الذين يقومون بتركيب الأسنان الصناعية. يُعتبر تركيب طقم الأسنان نوعًا من التزامات تهدف إلى تحقيق نتائج محددة. وعندما يقوم الطبيب بتركيب طقم أسنان، يجب عليه ضمان تحقيق النتيجة المطلوبة. وبالتالي يكون التزام جراح الأسنان وتركيب الأسنان الصناعية التزاما بتحقيق نتيجة بسبب تخلف عنصر الاحتمال على إثر استخدام التقنيات المتقدمة في هذا المجال[3].

حيث نصت مدونة أخلاقيات الطب على انه "لا يمكن للطبيب أو جراح الأسنان المدعو لفحص الشخص سليب الحرية أن يساعد أو يغض الطرف على ضرر يلحق بسلامة جسم هذا الشخص أو عقله أو كرامته بصفة مباشرة أو غير مباشرة[4]. كما يجب على الطبيب أن يحترم جسم المريض ويعامله بكرامة واحترام، وعليه ألا يستغل جسمه كمجال لأبحاثه أو دراساته دون موافقة واضحة ومسبقة منه. يُعَدّ العلاج والرعاية هما الغرض الرئيسي للعلاقة بين الطبيب والمريض حيث لا يقبل المريض أن يخرج من عيادة الطبيب محمل بأمراض وإصابات لم يكن مصابا من قبل إلا بعد معالجته، وعلى الطبيب أن يحترم هذه الغاية ويعمل على تحقيقها بأقصى قدر من الاحترافية والأخلاقية، وبناءًا على ذلك يجب أن يحترم الطبيب حقوق المريض في عدم تعرضه للخطر أو التجارب غير المألوفة دون موافقته الصريحة[5].

المطلب الثاني: مجال الإلتزام بالإعلام الطبي

---

[1] - عيشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 94.

[2] - مدوريس ساعد، "المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة اكلي محمد أولحاج. البويرة ،2014/ 2015، ص 09.

[3] - بوليل أعراب، الطبيعة القانونية للعقد الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013، ص 33.

[4] - كوسة حسين، النظام القانون للمسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، ص 101.

[5] - عزوز كاهنة، صعد الله كريمة، المسؤولية العقدية للطبيب، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة العقيد آكلي محند اولحاج، البويرة ، 2018، ص 17.

التزام الطبيب بإعلام المريض بمخاطر المرض والعلاج ليس التزاما مطلقا بل أن هناك أمورا تحد من نطاقه، فليس من الضروري إعلام المريض بكافة النتائج المحتملة للعلاج كما أنه يلزم بخصوص هذا الإلتزام أن يراعي الحالة النفسية للمريض[1].

في الواقع، يُعَدّ الالتزام بإعلام المريض بشأن حالته الصحية وخيارات العلاج واجبًا أساسيًا على الطبيب، ولكن هذا الالتزام لا يعد مطلقًا وثابتًا في كل الحالات. بل يتميز بنوع من الليونة والتخفيف، حيث يتيح للطبيب تقدير الحالات التي يكون فيها عدم الإعلام مبررًا ومناسبًا. هناك حالات خاصة تتطلب عدم إعلام المريض، سواء كانت تتعلق بسلامة المريض نفسه، أو بتدابير قانونية محددة وبالتالي، يحافظ الطبيب على التوازن بين الواجب الأخلاقي للإعلام وبين مصلحة المريض والمجتمع، وذلك وفقاً للتشريعات والمبادئ الطبية المعمول بها[2]، وفيما يلي سنذكر حدود هذا الالتزام من حيث حالات التشديد والتخفيف وكذا الإعفاء من الالتزام بينما في الفرع الثاني سنتناول الأسس القانونية وموقف المشرع من الالتزام بالإعلام في العقد الطبي.

الفرع الأول: حدود الالتزام بالإعلام في العقد الطبي

يقع على الطبيب التزام أساسي بإعلام المريض وفق المضمون السابق بيانه، إلا أن هذا الالتزام يرد عليه بعض الاستثناءات في حالات معينة وهي كالتالي:

أولا: حالات التشديد:

تتطلب حالات التشديد من الإلتزام بالإعلام توسيع نطاق التفاعل بين الطبيب والمريض، مع التركيز على تقديم معلومات شاملة ودقيقة. يُفهم هذا التوسع بشكل خاص في العمليات الطبية غير العلاجية، مثل جراحات التجميل وعمليات الزرع والتجارب الطبية، حيث لا يكون الغرض الرئيسي علاج المريض، بل تحقيق أهداف أخرى مثل تحسين المظهر أو البحث العلمي[3].

وفي هذا السياق، يجب على الطبيب أن يكون صادقا تجاه المريض، وأن يوفر له معرفة كافية بجميع الجوانب المتعلقة بالإجراء الطبي المقترح، بما في ذلك المخاطر والفوائد والبدائل المتاحة، وذلك لتمكينه من اتخاذ قرار مناسب بناءً على معرفته الكاملة بالوضع.

ثانيا: حالات التخفيف:

الأساس في الإعلام هو إخبار المريض بحقيقة وضعه الصحي وما إن يفعله الطبيب بجسده وكذا عن مخاطر العلاج المتوقعة والبدائل ونسب نجاحها من فشلها، إلا إن كثرة التفصيل قد تأثر على معنويات المريض وحالته الصحية[4].

---

[1] - بن زرقة هوارية الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي غليزان العدد 5، 2015، ص 232.

[2] - محمد الحاج بن علي، إلتزام الطبيب بإعلام المربض، مجلة التواصل في الاقتصاد وإدارة القانون، العدد 4، ديسمبر 2019 ص ص 161-162.

[3] - مزيت فايزة، معوشي العلجة، الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي بين القانونين الجزائري والفرنسي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 39.

[4] - مراد بن صغير، مدى التزام الطبيب بإعلام المريض، مداخلة مقدمة في ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية، ص 195.

في هذا الإطار نص المشرع الجزائري في المادة 51/1 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري: "على انه يمكن إخفاء مرض خطير عن المريض لأسباب مشروعة يقررها الطبيب أو جراح الأسنان بكل صدق وإخلاص غير أن الأسرة يجب إخبارها إلا إذا قد عين المريض مسبقا الشخص الواجب إعلامه بالأمر.

وهذا ما أكده المشرع الفرنسي في نص المادة R4127 من قانون الصحة الفرنسي: "لمصلحة المريض ولأسباب مشروعة يقدرها الطبيب وفقا لضميره يمكن أن يترك المريض على جهله بالتشخيص أو بالعواقب الخطيرة[1]. ونميز في ذلك بين حالتين:

1- **حالة مريض شديد التأثر:**

قد يكون المريض عاطفيا أو شديد التأثر، وبالتالي فان الطبيب يواجه صعوبة في الإدلاء بكافة المعلومات عن حقيقة مرضه لأن الكشف له عن حقيقة حالته المرضية أو عن مخاطر العلاج يمكن أن تأثر عليه سلبا ويزيد من مخاوفه ، مما يقلل من فرصة شفائه لذا يلتزم الطبيب أن ينقص من كمية المعلومات التي يدلي بها للمريض[2].

2- **حالة المريض الميؤوس من حالته:**

في حالة إصابة المريض بمرض لا جدوى من الشفاء منه وتكون نتيجته الحتمية الموت ، يمكن للأمل والإيجابية أن تلعب دورا هاما في التعافي أو تحسين جودة الحياة ،حتى في ظل الأمراض الخطيرة لذا قد يكون من الأفضل أحيانا أن يضل المريض متفائلا بينما يعمل الطبيب على توفير العلاج والراحة له ،بالإضافة إلى ذلك فليس من مصلحة المريض إخباره بالعواقب المميتة لمرضه الخطير لأن ذلك يزيد حالته سوء وإحباطا[3].

ثالثا: حالات الإعفاء:

استثناءا منح القانون للطبيب ممارسة العمل الطبي دون أخذ إذن ورضا المريض أو من الأشخاص الممارسون لحقوق القصر أو عديمي الأهلية، ففي هذه الحالة يعفى الطبيب من التزام إعلام المريض كون أن الهدف من هذا هو قبول العلاج أو رفضه[4] وتتحد هذه الحالات في:

1- **حالة الاستعجال:**

يشترط أن تكون حياة المريض مهددة بخطر لكي يعفي الطبيب من التزامه بإعلام المريض بحيث يكون في وضع يستدعي تدخل الطبيب الفوري للحفاظ على حياته وهذا ما أكدت عليه المادة 52القرة 2 من مدونة أخلاقيات الصحة الجزائرية التي نصت على ": ... يجب على الطبيب أو جراح الأسنان في حالة الاستعجال أو... أن يقدم العلاج الضروري للمريض، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يأخذ في حدود الإمكان رأي العاجز البالغ بعين الاعتبار إذا كان قادرا على إبداء رأيه " وقد استقرت أحكام القضاء وأراء الفقه على إعفاء الطبيب من إعلام المريض في حالة الاستعجال حيث يمكن للطبيب مباشرة عمله الطبي دون الحصول على رضا المريض وذلك في حالة الاستعجال عن طريق العلاج أو الجراحة.

---

[1] -code de la santé publique، les éditions des journaux oficiels,paris2005

[2] محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، المرجع السابق، ص ص 44-45.

[3] - غاشي حليمة، الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، حقوق وعلوم سياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022، ص 37.

[4] - قروي محمد الصالح، إلتزام الطبيب بإعلام المريض بين النص والتطبيق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد56، العدد2، كلية الحقوق، عنابة، 2019، ص 293.

لكن هناك من الحالات ما يكون فيها المريض في وضع يوجب تدخلا سريعا من قبل الطبيب وإلا تعرض لخطر الموت أو تعرضت صحته لضرر يتعذر علاجه فيما بعد، في مثل هذا الوضع قد لا يسعف الوقت في أن يقوم الطبيب بإبلاغ المريض بالمعلومات التي يتعين عليه إبلاغه بها في الأوضاع العادية ويكون المريض في ذات الوقت في حالة لا تسمح له بتلقي ما يدلي به الطبيب من معلومات أو فهمها ،لا شك في مثل هذه الحالات يكون من المتعين على الطبيب القيام بالعمل الطبي الذي يستلزم وضع المريض دون الاكتراث بمسألة إعلامه بطبيعة هذا العمل ومخاطره وذلك تغليبا لمصلحة المريض في إنقاذ حياته أو المحافظة على سلامته الجسدية[1].

2- حالة رعاية المصلحة العامة:

حفاظا على الصحة العامة توجد نوعان من الأعمال الطبية التي يعفى فيها الطبيب من التزامه بإعلام المريض وهي: التعليمات الإجبارية (التطعيم والوقاية من الإمراض المعدية) والتي تتم بقوة القانون دون الحاجة إلى إعلام المريض أو الخاضع لها وكذلك إجراءات الوقاية الصحية المتمثلة في الفحوصات الدورية التي يباشرها الطب المدرسي دون شرط إعلامهم وكذا الفحص الإجباري قبل الزواج الذي يشترطه بعض التشريعات وذلك لتفادي التشوهات الخلقية التي يمكن إن يتعرض لها وكذلك فحوصات الخدمة الوطنية تكون إجبارية [2].

3- حالة تنازل المريض عن حقه في الإعلام:

إذا عبر المريض عن إرادته في عدم رغبته في الإعلام أو طلبه عدم إعلامه بتفاصيل مرضه يجب على الطبيب إحترام إرادته وإبقائه على جهله بحالته كما أراد وبذلك يعفى الطبيب من التزامه من إعلام المريض[3]، قد تختلط ثقة المريض في طبيبه من خوفه في مواجهة المجهول المتمثل في معرفة حقيقة مرضه أو الإطلاع على مخاطر العلاج مهما كانت جسامتها وإذا كان المريض هو صاحب الحق في قبول العلاج أو رفضه استنادا إلى حقه في سلامة جسده فيكون من حقه أيضا التنازل عن حقه في إعلامه بطبيعة مرضه ومخاطر العلاج ليترك الأمر لطبيبه للقيام بما يراه ضروريا لحالته الصحية فيعتبر هذا التنازل سببا لإعفاء الطبيب من التزامه.

غير أن إحترام الطبيب لهذا الحق يقع عليه قيدان: القيد الأول يخص مصلحة المريض في تعين على الطبيب أن يلتزم الصمت احتراما لإرادة المريض إذا كان ذلك يضر بمصلحته كأن يتطلب العلاج بتر عضو من جسمه ،أما القيد الثاني فيخص مصلحة الغير كأن يكون المريض مصابا بمرض خطير يمكن أن تنتقل عدواه إلى الغير، وفي هذه الظروف يسترد الالتزام بالإعلام كامل فعاليته لتنبيه المريض إلى خطورة ما يتهدده أو يهدد الغير[4].

4- عدم أهلية المريض:

---

[1] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص57.

[2] - بن صغير مراد، مدى التزام الطبيب بإعلام المريض، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008، ص ص 199-200 .

[3] - محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 55.

[4] - أعراب كميلة، حق إعلام المريض التزام واقع على الطبيب ، مجلة أبحاث قانونية ،المجلد 8، العدد 3،جامعة مولود معمري، الجزائر، 2023، ص 172.

إن لجوء المريض للطبيب بحثا عن العلاج ينشئ بداية روابط تعاقدية بين الطبيب والمريض. فالعقد الطبي هو ذلك الاتفاق بين الطبيب والمريض على أن يقوم الأول بعلاج الثاني في مقابل أجر معلوم[1]. فمن خلال هذا التعريف يتبين أن العقد الطبي ينشئ التزامات متقابلة في ذمة طرفيه لاسيما تلك المتعلقة بالمريض، فيتعلق التزام المريض بصلاحيته للإذن للطبيب في المساس بجسده ويتعلق أيضا بذمته المالية إذ أنه سيكون ملزما بدفع المقابل للطبيب. هذه الالتزامات وبالنظر لكونها التزامات مفقرة للذمة المالية للمريض فإن اشتراط الأهلية إزاءها مسألة جوهرية تتعلق بقيام العقد الطبي[2].

والأهلية نوعان: أهلية الوجوب وهي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وهي تطابق الشخصية القانونية حيث تدور وجودا وعدما مع الحياة كونها ثابتة لكل إنسان.

أما أهلية الأداء فهي صلاحية الشخص لإبرام التصرفات القانونية أي القدرة على التعبير بنفسه عن إرادته تعبيرا منتجا لأثار قانونية في حقه وذمته[3]، وعملا بالقواعد العامة يكون المريض أهلا لإعطاء موافقته على العمل الطبي إن كانت له الأهلية المدنية الكاملة بمعنى أن يكون راشدا ومتمتعا بكامل قواه العقلية لكون التمييز هو مناط الأهلية[4].

الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام في العقد الطبي (الالتزام بالإعلام الطبي بين المشرع الجزائري والقضاء الفرنسي):

لقد نص القانون المدني الفرنسي المعدل في سنة 1994 في مادته 16/03 على أنه يجب الحصول على رضا المريض قبل مباشرة أي عمل طبي على جسمه، وهو ما يوجب بالضرورة إلزام الطبيب بإعلام مريضه حتى يكون رضاؤه معبرا عن إرادته الحقيقة.

كما نصت المادة 2.1114. من قانون الصحة الفرنسي المعدل بقانون 04 مارس2002 على ضرورة حصول الطبيب على الرضا المستنير للمريض قبل كل تدخل طبي وذلك بعد إفادته بالمعلومات الضرورية، لكن تقنين أخلاقيات الطب الفرنسي كان أكثر وضوحا إذ أوجب على الطبيب إعلاما صادقا Loyal- واضحا Clair– ومناسبا Appropriée لصالح المريض وهو سابق على الحصول على رضا المريض بشأن قبول أو رفض العلاج.

كما تنص المادة 43 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب أنه يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة بشأن أسباب كل عمل طبي[5].

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، المجلد الأول، الطبعة 3، مصر، ص 18.

[2] - بن زبطة عبد الهادي، أزوا عبد القادر، أهلية المريض في العقد الطبي، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، المجلد 6,العدد 1 ،2021 ، ص ص 248-264.

[3] - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر ،2006,ص ص 149- 150.

[4] - علي الفيلالي، رضا المريض بالعمل الطبي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، ص 53.

[5] -art 1-35 '' le médecin doit a la personne qu'il examine qu'il soigne ou qu'il conseille une information loyale claire et appropriée sur son état les investigations et les soins qu'il propose. Tout au long de la maladie il tient compte de la personnalité du patient dans ses explications et veille à leur compréhension''.

كما تلزم المادة 62 فقرة 2 من قانون حماية الصحة وترقيتها أن يكون إعلام الطبيب للمتبرع سابقا على إبداء موافقته على الاقناع وحددها المشرع الفرنسي في المادة 01/35 [1]، من مدونة أخلاقيات الطب الفرنسي وعليه يجب أن يكون الإعلام:

سابقا للتدخل الطبي (préalable) فيعتبر رضا المريض معيبا إذا لم يسبق العمل الطبي بإعلام ولو استجدت ظروف جديدة أثناء الجراحة وجب على الطبيب وقف التدخل إذا لم يوجد خطر على المريض إلى حين إعلامه بهذه المستجدات[2].

يكون الإعلام واضحا أو بسيطا ومفهوما لدى المريض (simple et intelligible) فلا يجب أن يكون بلغة فنية يقتصر فهمها على أهل الطب ويراعى في ذلك عمر، جنس وثقافة المريض[3]. يكون الإعلام صادقا (informations loyale) أي أن يعلم فيها الطبيب المريض بصدق وبدون أي تخفيف لمخاطر العملية ونسبة نجاحها إلا إذا كان متفائلا وذلك بهدف تحسين حالته الصحية ويكون إخفاء المعلومات لأسباب شرعية وبالكيفيات المحددة في القانون[4] وأن يكون الإعلام دقيقا(approprié) سواء في وصف الحالة أو الخطة المقترحة والبدائل المتاحة حتى يكون المريض فكرة صحيحة عن العمل الطبي[5] كما يجب أن يبقى الإعلام دقيقا في كل مرحلة من مراحل التطور الصحي للمريض وهو ما يعرف بتحديث الإعلام.

الالتزام بإخطار المريض هو التزام يسبق في وجوده العقد الطبي حيث يجد أساسه في النصوص القانونية الدولية والوطنية بما في بها المواثيق الدولية من بينها إعلان تدعيم حقوق المرضى في أوروبا الصادر بتاريخ 30 مارس 1994 (déclaration sur la promotion des droit des patients (Europe

وميثاق أمستردام لعام 1994 وكذا اتفاقية بشأن حقوق الإنسان والطب الحيوي المبرمة في مدينة أوفايدو الإسبانية الصادرة بتاريخ 04-04-1997، حيث نصت على الالتزام بالإعلام بالمادة الخامسة من الفصل الثاني تحت عنوان الرضا[6]. أما تقنين أخلاقيات الطب الفرنسي فكان أكثر صراحة ووضوحا في هذا المجال إذ أوجب على الطبيب إعلاما صادقا واضحا مناسبا لصالح المريض وهو التزام سابق عن الحصول على رضا المريض بشأن قبول أو رفض العلاج[7].

وقد أكد المشرع الجزائري هو الآخر على وجوب الحصول على رضا المريض وعلى وجوب إعلامه في أكثر من موضع فقد تناول قانون الصحة رقم 11-18 الالتزام بالإعلام بموجب المواد 23 و343 كما نص المشرع على الالتزام بالإعلام بمدونة أخلاقيات الطب من خلال المواد 44-43 و48-51.

وعليه يمكن القول إن التزام الطبيب بالإعلام لم يعد يستند إلى القواعد العامة التي تحكم العقود الرضائية فحسب بل كذلك للنصوص التشريعية المنظمة لمهنة الطب والعلاقة بين الطبيب والمريض. إعترف المشرع الجزائري بمبدأ حرية الطبيب في وصف العلاج من خلال المادة 11 من مدونة أخلاقيات

---

[1] - محمد بودالي. القانون الطبي وعلاقته بقواعد المسؤولية، مجلة العلوم القانونية والإدارية. كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، بسيدي بلعباس، الجزائر، العدد 3، 2007، ص 27.

[2] - محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة 1، 2016، الإسكندرية، ص 85.

[3] - المادة 51 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية تقابلها المادة 42 من مدونة أخلاقيات الطب الفرنسية .

[4] - رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار الكتب المصرية، الطبعة 1، القاهرة، 2005، ص 122.

[5] -caroline rey-salmon: cyril boraud (le dossier médical. L'information du malade. Le secret médical) la revue du paticien.vol 62. Juin 2012 p.843.

[6] - صبيحي فوزية. الإخلال بالالتزام بالإعلام كخطأ في المسؤولية الطبية على ضوء قانون الصحة الجديد، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم ، 2019، ص 89.

[7] - مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة 1، الإسكندرية 2009 ص 114.

الطب[1]، وإذا ما انتهى الطبيب إلى تحديد علاج للمريض فيكون عليه إعلامه بطبيعة العلاج أو العملية الجراحية التي تستوجبها حالة المريض والغاية التي يهدف إلى تحقيقها، كما يجب على الطبيب إعلام المريض بالفائدة التي ينتظر تحققها من العلاج ومدى الاستعجال في متابعة العلاج ،أو إجراء العملية الجراحية وكذلك فعالية العلاج أي فرص الشفاء أو تحقق النتيجة المرجوة ، وعلى الطبيب أيضا إعلام المريض بالمضاعفات السلبية المرتبطة بالعلاج والآثار التي ستتخلف عنه ولا شك أنه على الطبيب أن يعلم المريض بالمخاطر المرتبطة بالعلاج.

أي فرص الشفاء أو تحقق النتيجة المرجوة، وعلى الطبيب أيضا إعلام المريض بالمضاعفات السلبية المرتبطة بالعلاج والآثار التي ستتخلف عنه ولا شك أنه على الطبيب أن يعلم المريض بالمخاطر المرتبطة بالعلاج[2].

وقد أشار المشرع الفرنسي إلى ضرورة الإعلام الكامل إذا كان الأمر يتعلق بتدخل جراحي كبتر عضو على سبيل المثال وهذا ما نصت عليه المادة 41 من قانون أخلاقيات مهنة الطب الفرنسي، فعلى الطبيب إذن إعلام مريضه بتكلفة العلاج وفائدته وجميع الأخطار المتعلقة بالعلاج والعواقب التي يمكن أن تترتب عليه على أن تكون المعلومة كاملة وصادقة وواضحة ومبسطة بالنسبة إلى المريض.

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الجزائري اتجاه إعلام الطبيب للمريض بالعلاج، فقد نصت المادة 23 من القانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة على أنه " يجب إعلام كل شخص بشأن حالته الصحية والعلاج الذي تتطلبه والأخطار التي يتعرض لها".

حيث ألزم المشرع الجزائري الطبيب بضرورة إعلام المريض بحالته الصحية وطبيعة مرضه وكذا العلاج الذي يتطلبه هذا الأخير بالإضافة إلى إعلامه بالأخطار المتوقع التعرض لها لاحقا، وقد جاء ذلك بصفة مطلقة باستعماله عبارة " كل شخص" التي يقصد منها كل مريض لجأ إلى الطبيب، بغض النضر عن حالته الصحية إن كانت بسيطة أو مستعصية، دون أن يستثني حالة دون أخرى كما أشار إلى كيفية إعلام القصر وعديمي الأهلية بالفقرة الثانية من نفس المادة حيث يمارس حق الإعلام من طرف الأولياء، أو الممثل الشرعي لهم[3].

[1] - تنص المادة 11 من مدونة الطب على ما يلي " يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة ويجب أن يقتصر وصفتها وأعمالهما على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية .

[2] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 20.

[3] - صبيحي فوزية. الإخلال بالالتزام بالإعلام كخطأ في المسؤولية الطبية على ضوء قانون الصحة الجديد، المرجع السابق ص 92.

ملخص الفصل الأول

يعتبر الالتزام بالإعلام في العمل الطبي، أن يلزم المدين (الطبيب) بعدم تعريض الطرف الدائن (المريض) لأي مكروه أو خطر يمس بسلامة جسمه أو حياته حتى نكون أمام تحقيق نتيجة طبية ويكون الطبيب قد أوفى بالتزامه الطبي، كما يمكن القول إن لهذا الالتزام عدة تعريفات تختلف باختلاف الجهة التي تقف عليها، سواء كانت فقهية أو تشريعية أو قضائية أو مجرد مواثيق دولية كانت أو إقليمية تصب كلها في مصب واحد الهدف منه إحقاق هذا الالتزام. لأنه نوع من أنواع الحصانة التي يتمتع بها الطبيب والوسيلة المثلى لتقوية ومعرفة الحقائق الطبية وخلق التكافؤ بين المركزين.

كما يتسم هذا الالتزام عن غيره من الالتزامات بمجموعة من الشروط التي يتوجب على طرفي العلاقة الطبية التقيد بها حتى تكون الثقة قائمة بينهما. شرط أن يكون الإعلام قبل التدخل الطبيب بتوجيهه للمريض نفسه أو من يقوم مقامه، كما يجب أن تكون المعلومات الطبية في متناول المريض معروفة ودقيقة وغير ملتبسة وسهلة غير معقدة، يمكن استيعابها وتكون صادقة بدون كذب أو غموض أو خفية للحقائق ماعدا في الحدود الشرعية المحددة قانونا، وإعلامه بكافة المخاطر الناجمة عن عمله الطبي وعلى هذا الأساس يتخذ قراره النهائي إما بقبول العلاج أو برفضه. كما شهد هذا الالتزام تطورات في غاية الأهمية وصدرت فيه تشريعات خاصة قصد تنظيم العمل الطبي منها التطور التشريع الفرنسي كالقانون المدني الفرنسي 94-1994، والقانون 41-2016، وتقنين أخلاقيات مهنة الطب الفرنسي. بالإضافة إلى قانون الصحة.

ونص عليه التشريع الجزائري أيضا في عدة قوانين منها قانون الصحة 85-05 والقانون 18-11، ومدونة أخلاقيات مهنة الطب. كما يتناول الفصل تحديد مضمون هذا الالتزام من خلال تحديد نطاقه في المراحل المختلفة التي يمر بها العمل الطبي، ابتداء من مرحلة الفحص والتشخيص مرورا بمرحلة العلاج ووصولا إلى مرحلة ما بعد العلاج، وكذلك تحديد طبيعته القانونية في بعض الممارسات الطبية (كعمليات التجميل والتجارب الطبية على الإنسان) سواء ذات طابع علاجي أو علمي. وتناول أيضا الحالات التي تستدعي التخفيف من هذا الالتزام، كحال المريض العاطفي شديد التأثر، والمريض الميؤوس منه. وكذلك الحالات التي يعفى منها الطبيب من الالتزام بالإعلام الطبي كحالات الاستعجال والحالات التي تقتضيها المصلحة العامة، أو حالة تنازل المريض عن حقه بالإعلام.

الفصل الثاني:
الآثار المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام في العمل الطبي

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في العمل الطبي

يعتبر الحق بدون إثبات عديم الجدوى، إذ يتجرد الحق من قيمته ما لم يقم الدليل على الحادث القائم، فعلى المريض الذي يدعي على الطبيب الذي تولى أمر علاجه إثبات عدم القيام بإعلامه كما يجب على الطبيب أيضا إثبات قيامه بالإعلام الطبي للمريض بينما ينكر هذا الأخير حصول هذا الإعلام.

كما أنه في حالة إثبات الإخلال بالالتزام بالإعلام الطبي يترتب على الطرف المخل بهذا الالتزام قيام المسؤولية الطبية المحددة قانونا، فهنا يكون السؤال من الناحية العملية من الذي يتحمل عبء الإثبات في هذا المجال لإقرار الحق الإنساني للمريض في الإعلام؟ وللإجابة على هذا التساؤل قسمنا الفصل إلى مبحثين، حيث يتناول (المبحث الأول) إثبات لالتزام بالإعلام في العمل الطبي، مقسم إلى مطلبين (المطلب الأول)، تم التطرق فيه إلى إثبات الالتزام، و(المطلب الثاني) تطرقنا فيه إلى تحديد المكلف بعبء الإثبات. أما (المبحث الثاني) تناولنا الآثار أو الجزاءات المترتبة في حالة الإخلال بالالتزام الطبي مفصلا إلى مطلبين، عرضنا في الأول المسؤولية المدنية الطبية، وفي الثاني التعويض.

المبحث الأول: عبء إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

عملاً بالقاعدة العامة المستقر عليها في قواعد الإثبات " البينة على من ادعى"، التي تقتضي تكليف الخصم الذي يدعي الإخلال بالالتزام الطبي إقامة الدليل على صحة ما يدعيه وإلا أعتبر ادعائه غير قانونيا. فيجب عليه إقامة الدليل عما يدعيه لإثبات الخطأ الطبي عن طريق وسائل الإثبات المحددة قانونا. إلا أن فكرة الإثبات انقسمت إلى قسمين: قسم توجه إلى تحميل عبء الإثبات على الشخص المدعى (المريض)، في حين اتجه القسم الآخر إلى نقل عبء الإثبات إلى الطرف المدعي عليه(الطبيب) الذي تتوفر فيه عناصر الإثبات الإيجابية وذلك بإثبات قيامه بواجبه الطبي المتمثل في إعلام المريض. وعلى هذا الأساس توجهنا إلى مفهوم الإثبات بكافة عناصره كمطلب أول وتحديد المكلفين بعبء الإثبات كمطلب ثاني.

المطلب الأول: إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

حتى نتمكن من ضبط إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي، لا بد من تحديده تحديدا دقيقا بدءاً من تعريفه الوارد في الفرع الأول ثم بالتوجه إلى تحديد خصائصه في الفرع الثاني ثم بتحديد وسائله في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تعريف الإثبات بالالتزام بالإعلام في العمل الطبي.

تعددت التعاريف بشأن الإثبات في الالتزام بالإعلام في العمل الطبي كالتالي:

أولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي للإثبات في الالتزام بالإعلام

1- **لغة:** هو الدليل بمعنى شيء ثبت، فهو ثابت[1].
2- **اصطلاحاً:** أي اتخذ دليلا عليه، وهو أيضا تأكيد الحق بالبينة، والبينة هي الدليل أو الحجة[2].

ثانيا: تعريف الإثبات في القانون

هو إقامة الدليل أمام القضاء، وهو كل شيء ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة[3].

- أو إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى شخص معين كان فاعلا أو شريك[4].
- أو تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق[5].

كما يعرف أيضا. بأنه عملية الإقناع بأن واقعة قد حصلت أو لم تحصل وذلك بناء على الحصول على وقائع مادية ماضية أو حاضرة وهي الوقائع المعروضة على العقل للإقناع بأن واقعة أخرى حصلت أو لم تحصل لارتباطها الوثيق بها والتي تدل على ذلك الحصول أو عدمه كدليل[6].

فالدليل، هو الوسيلة التي يستعان بها في تكوين القناعة للوصول إلى الحقيقة من خلال التقدير السليم له. فبدون هذا الدليل لا يمكن توقيع الجزاء على المتهم[7].

كما يعمل الإثبات على تحديد الالتزام الواقع على عاتق الطبيب، هل هو بتحقيق نتيجة أم ببذل عناية، فإذا كان مرتبطا بتحقيق نتيجة، كان الخطأ هنا مفترضا، بمجرد عدم تحقق النتيجة المرجوة ويقع الإثبات في هذه الحالة[8] للمدين بالالتزام وإذا أراد التخلص من التزامه عليه إثبات السبب الأجنبي، أما في حالة ما إذا كان الالتزام مرتبط ببذل عناية فان على الدائن إثبات خطأ الطبيب المتمثل في التقصير والإهمال في بذل العناية المطلوبة[9].

إذن يقصد بالإثبات في العمل الطبي، إثبات المريض المضرور واقعة تقوم قرينة قضائية على وقوع الخطأ، مما ينتقل عبء الإثبات على المدعى عليه الطبيب المسئول، فيثبت هذا الأخير واقعة أخرى تقوم هي أيضا قرينة قضائية على انتفاء الخطأ من جانبه[10].

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الالتزام بالإعلام في العمل الطبي

يعتبر الهدف من وراء إعلام الطبيب لمريضه في منحه معلومة صحيحة عن حالته الصحية وما يحتاجه من علاج، وكذا ما قد ينجر على هذا التدخل العلاجي من نتائج سواء كانت ايجابية أو سلبية على حد سواء قصد وضع المريض في الصورة، لذلك وجب أن تتوفر في الالتزام بالإعلام الموجه له مجموعة

---

[1] - محمود محمد مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، الجزء1، الطبعة1، مطبعة جامعة القاهرة والديوان الجامعي، 1978، ص 3.
[2] -أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972، ص 13.
[3] - محمد راغب عطية، النظرية العامة في الإثبات في التشريع العربي، مطبعة دار المعرفة، القاهرة، 1960، ص ص 1-2.
[4] - جمال محمد مصطفى، التحقيق في الإثبات في القانون الجزائي، مطبعة الزمان، بغداد، 2004، ص 5.
[5] - أحمد نشأت، المرجع نفسه، ص ص 14-29.
[6] - مجمد محي الدين عوض، القانون الجنائي وإجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، الجزء1، الطبعة العالمية، القاهرة، 1964، ص207.
[7] - مجمد محي الدين عوض، المرجع نفسه، ص 15.
[8] - أمال بكرش، نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات الطبية، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر سنة 2011، ص 158.
[9] - عبد الخالق حسين الجنابي، إثبات الخطأ الطبي، دراسة مقارن، ماجيستير في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، مصر2019، ص 92.
[10] - منير رياض حنا المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، الطبعة1، الإسكندرية، 2008، ص 559.

من الشروط وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري ضمن المادة 43 من المرسوم التنفيذي 92-217 حيث فرض على الطبيب تبليغ مريضه بلغة ومعلومات واضحة[1].

كما نصت المادة 47 من نفس المرسوم التنفيذي على إلزامية الطبيب أن يقوم بتحرير الوصفات الطبية بلغة وشكل واضح ويحرص على فهم المريض لها فهماً جيداً وذلك حتى لا يكون هناك خطأ من جانب هذا الأخير عند تناوله للدواء وذلك فيما يخص عدد الجرعات التي وصفها له الطبيب وأوقاتها.

أما فيما يخص المشرع الفرنسي فقد نص ضمن المادة 35 - 4127 من قانون الصحة العمومية الفرنسي على أنه: «يجب عل الطبيب أن يقدم للشخص الذي يفحصه أو يعالجه أو ينصحه معلومات صادقة وواضحة وملائمة عن حالته الصحية ....."..

من خلال المواد السالفة الذكر، يفهم بأن كلا من المشرعين الجزائري والفرنسي فرضا على الطبيب المكلف مهما كان تخصصه أن يدلي لمريضه بمعلومات لا لبس فيها عن حالته الصحية، كما أضاف المشرع الفرنسي شرط الملائمة، ومنه تتلخص شروط هذا الإعلام فيما يلي:

أولا: أن يتم الإعلام بطريقة مفهومة وبسيطة للمريض

يكون ذلك الإعلام بعيدا عن اللغة العلمية والفنية المعقدة التي لا تحقق الغاية المرجوة من هذا الإعلام بل بالعكس من ذلك فهذه المصطلحات الفنية العالية المستوى تكون لها نتائج عكسية على المريض وتبعث في نفسه القلق والخوف، ومنه استوجب المشرع على الطبيب إعلام مريضه بلغة بسيطة يسهل فهمها[2].

وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 41 من المرسوم الصادر في 14 جانفي 1994 الخاص بسير العمل في المستشفيات العامة الفرنسية بنصها صراحة على ضرورة أن تكون المعلومات المقدمة للمريض مفهومة وسهلة المنال[3].

بالإضافة إلى كل ما سبق يتحتم على الطبيب مراعاة الظروف الشخصية للمريض أثناء إعلامه على سبيل المثال مراعاة مستواه الثقافي، وكذا عمره، فالشخص الكبير أكثر قابلية لمثل هذه الحالات عكس الشاب الذي يكون أكثر تأثرا ولا يتقبل الأمر بسهولة بالرغم من تشابه الحالتين[4].

ثانيا: أن يكون الإعلام قبل مباشرة التدخل العلاجي أو الجراحي

يعتبر الإعلام اللاحق للتدخل العلاجي أو الإجراء الجراحي عديم الجدوى وفاقدا لمغزاه بالنسبة للمرض ومنه يستوجب القيام بالإعلام في المرحلة السابقة للتدخل الجراحي أو العلاجي، وذلك لمنح المريض متسع من الوقت للتفكير واتخاذ قرار بشأن حالته الصحية، وذلك إما بالقبول أو الرفض بكل حرية وإرادة مدركة لعواقب المرض وما ينتج عنه من علاج.

ثالثا: أن يتم الإعلام بكل دقة وصدق

من الثابت والمسلم به أن يتصف إعلام الطبيب بالدقة والمصداقية اللازمة، وذلك بمناسبة وصفه للمرض وكذا العلاج المقترح عليه، وكذا احتمالية عرض بدائل علاجية خاصة، ليتسنى للمريض مشاركة

---

[1] - المادة 43 من المرسوم التنفيذي 92 - 217، المرجع سابق.

[2] - أسعد عبيد الجميلي، "الخطأ في المسؤولية الطبية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، العراق، ص ص 143-144..

[3] - L'article 41 du décret n 74- 27 janvier 1974.

[4] - عبد الكريم مأمون ، رضا المريض عن الأعمال الطبية الجراحية ، دار المطبوعات الجامعية ،العدد 32، الإسكندرية 2006، ص 153.

الطبيب في اختيار إحداها بناء على مزايا ومساوئ كل واحدة من هذه البدائل، ويكون ذلك عن دراية من المريض لا عن جهل[1].

إلا أنه يوجد استثناء في بعض الحالات، بحيث يمكن للطبيب إخفاء حقيقة المرض وما يترتب عن المريض، وذلك عندما يكون في قول الحقيقة واقع سلبي على معنويات المريض، ومنه لا يعد هذا الإخفاء من قبل الطبيب كذبا على المريض بالمعنى المعروف، لكن الهدف منه الحفاظ على مصلحة المريض الصحية، بحيث صنفه الفقهاء ضمن "الكذب المتفائل"، وهذا ما نصت عليه المادة 51 من المرسوم التنفيذي 92/ 276 السالف الذكر[2].

رابعا: أن يكون الإعلام وافيا كافياً

تعتبر حجم المعلومات محل خلاف بين الفقه والقضاء وأهل الاختصاص ونعني بهم الأطباء، فمحكمة النقض الفرنسية أحيانا تستعمل لفظ إعلاما تقريبيا وأحيانا أخرى تستعمل مصطلح إعلام مناسبا، وهذا ما يولد صعوبة في تحديد حجم المعلومات التي يستلزم إعلام المريض بها، ومنه نجد أن المعيار الذي يضبط مقدار المعلومات اللازمة للتبصير هو معيار شخصي يختلف من مريض إلى آخر وكلا بحسب حالته وظروفه الخاصة وكذا الخارجية والمحيطة به.

بالرغم أن الإعلام الناقص لا يمكن المريض من معرفة حالته الصحية بصورة حقيقية وما تطلبه من علاج، وبذلك لا يحقق الإعلام الهدف المرجو في إعلام المريض وتنويره، لذلك كان من البديهي أن يشترط في الإعلام أن يكون وافياً، ولا يتحقق ذلك إلا بإحاطة الإعلام بكل العناصر التي تساعد المريض على اتخاذ قرار رشيد. حيث جاء في هذا الصدد مشروع توصية للجنة وزراء المجلس الأوروبي بخصوص الالتزامات القانونية التي تقع على عاتق الأطباء نحو مرضاهم " يجب على الطبيب أن يزود الشخص بالمعلومات الكافية وبالقدر الذي يسمح له بالموافقة وهو على بينة من أمره"[3].

الفرع الثالث: وسائل إثبات الالتزام بالإعلام

يقر المشرع الجزائري أن وسائل الإثبات المعترف بها في الإجراءات الجزائية هي الاعتراف والكتابة والشهادة والقرائن، ومنها ما يعرف بالطرق المباشرة للإثبات، ويقصد به الدليل المباشر الذي يحوز في ذاته قوة الإثبات، ومنها ما يعرف بالطرق غير المباشرة للإثبات وهي التي تنصب على الوقائع المطلوب إثباتها، وتختلف طرق الإثبات بين القضايا الجزائية.

أولا: الاعتراف

الاعتراف هو إقرار من وجه له الادعاء أو المتهم بالوقائع المنسوبة له أو ببعضها، حيث أنه في السابق كان الاعتراف هو سيد الأدلة وذلك في عصر أدلة الإثبات القانونية، حيث كانت لا تثبت التهمة ضد المجرم إلا إذا اقر وأعترف بها، على عكس عصرنا اليوم فقد أصبحت وسائل الإثبات إقناعية، فيجب أن تقتنع المحكمة والقاضي قبل إصدار الحكم. وبالرغم أن الاعتراف يعتبر دليل الإثبات الأول إلا أنه لا يجب المبالغة في الاعتماد عليه أو إعطائه قيمة كبيرة، حتى لو توفرت شروط الاعتراف القضائي. فقد يكون

[1] - غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2011، ص 258.

[2] - أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص ص 112-113.

[3] - المادة 51 من المرسوم التنفيذي 92-276، المرجع سابق.

للمتهم دوافع كثيرة ليس القصد من ورائها قول الحقيقة، فقد يكون الاعتراف الهدف منه تخليص الفاعل الحقيقي أو للخداع، أو الهدف منه الدخول إلى السجن[1].

وفي المجال الطبي، فان الأمر لا يختلف كثيرا في مجال المسؤولية الجزائية حسبما يعتقده البعض، ويرجع ذلك لأن الطبيب عند اعترافه إنما يعترف عن إرادة وبصيرة، عندئذ يكون اعترافه محل اعتبار مالا يثبت العكس، فحين اعترافه باقترافه خطأ مهني على سبيل المثال إعطاء المريض جرعة دواء زائدة أو أجرى العملية بأدوات غير معقمة، فنعتقد في هذه الحالات أن الاعتراف هنا جدير بتحميله المسؤولية، مالا يكذبه واقع الحال.

ثانيا: الشهادة

تعتبر الشهادة إحدى وسائل الإثبات، فهي تصدر عن شخص بخصوص واقعة حضرها أو عاينها بإحدى حواسه[2]. وهي دليل شفوي لكون أن الشاهد يدلي بشاهدته شفويا أمام المحكمة أو السلطة المختصة وذلك عن طريق سماع الشاهد. فالشهادة قد تكون عن طريق السماع كسماع عبارات الشتم والسب التي تلفظ بها المتهم ضد الضحية، أو عن طريق المعاينة أو بالمشاهدة عن طريق البصر.

وتعتبر الشهادة من أكثر وسائل الإثبات شيوعاً، فقد لا يخلوا تحقيقا من سماع الشهود إما نفياً أو إثباتاً[3]، كما توجد الشهادة المباشرة والغير مباشرة. مثال ذلك شخص سمع شخص أخر تسمى هنا شهادة بالتسمع وهي أقل قيمة من الشهادة المباشرة.

وللشهادة عدة شروط منها ما هو متعلق بالشاهد ومنها ما هو متعلق بالشهادة يمكن أن نلخصها في الاتي:

1- **الشروط المتعلقة بالشاهد:**
- أن يكون الشاهد بالغاً ومميزاً.
- ألا يكون محكوماً عليه بعقوبة جنائية.
- أن يكون حر الإرادة.

2- **الشروط المتعلقة بالشهادة:**
- أداء اليمين قبل الإدلاء بالشهادة.
- علانية الشهادة نقصد بها أن تؤدى أمام المحكمة في جلسة علنية.
- الإدلاء بالشهادة في مواجهة الخصوم[4].

إذن فلشهادة الشهود في العمل الطبي دور كبير كونها تعتبر وسيلة إثبات واقعة معينة يثبتها قول أحد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة[5].

ثالثا: الخبرة

---

[1] - عبد الكريم مأمون ، رضا المريض عن الأعمال الطبية الجراحية، المرجع السابق، ص ص 151- 152
[2] - عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية الجراحية، المرجع السابق، ص ص 154 - 155.
[3] - إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة، 1980، ص 44.
[4] - ثائر جمعة شهاب العياني، المسؤولية الجزائية للأطباء، المرجع السابق، ص 20.
[5] - نصيرة لوني، مجلة المنار للدراسات القانونية، كلية الحقوق، المجلد 4، العدد 2، ديسمبر 2020، ص47.

يقصد بالخبرة هو إبداء رأي في موضوع إما علمي أو فني يصدر من قبل شخص مختص وذلك للفصل في واقعة ذات أهمية في الدعوى[1].

وفي عصرنا هذا أصبحت الخبرة ذات أهمية كبيرة وذلك إما في القضايا المدنية أو الجنائية، وتعد الخبرة من الأدلة المباشرة، ونحتاج إلى الخبرة في حالة ما أثير أثناء سير الدعوى مسألة فنية يتوقف عليها الفصل في الدعوى، ولم يكن للقاضي أن يبت في موضوع الدعوى دون الرجوع إلى الخبرة التي تطلب إلى ذوي اختصاص في ذلك المجال الذي يفتقده القاضي، ومثال ذلك فحص شخص للتأكد من حالته العقلية، أو تأكد من حالة وفاة مشكوك فيها وما شابه من قضايا[2].

ويرجع تعيين الخبرة إما للمحكمة من تلقاء نفسها عندما ترى ضرورة لذلك أو يكون ذلك بناء على طلب الخصوم أو من وكلائهم، وللمحكمة كامل الصلاحيات الأخذ بالخبرة أو رفضها ولها في ذلك أن تندب خبير أخر أو مجموعة من الخبراء ولها أن تأخذ بتقرير الخبرة أو رفضه أو الأخذ بجزء منه دون الباقي، بموجب سلطتها التقديرية.

وبما أن تقرير الخبرة ليس ملزما للمحكمة، فالمحكمة هي من تحدد أهمية التقرير، حيث غالباً ما يأخذ تقرير الخبرة في المسائل البسيطة على سبيل الاستئناس عكس القضايا الكبيرة ذات المسائل الفنية البحتة فهي ملزمة بتعيين خبراء.

وللخبرة أهمية كبيرة لاسيما في المجال الطبي بالرغم من الصعوبات التي تكتنفها لأن المتهم في هذه الحالة يكون الطبيب والخبير المنتدب طبيبا أيضا فيكون بعض التعاطف بينهم فيكون الضحية هو المريض، وبالرغم من ذلك لا نستطيع أن نسلم بالانحياز الكامل للأطباء لأن الخبراء المعينين يؤدون اليمين قبل مباشرة مهامهم[3].

رابعا: الكتابة

يتمثل الدليل الكتابي في ورقة تحتوي على بيانات متعلقة بمسألة معينة من شأنها التأثير على الدعوى، وهي تعد كغيرها من الأدلة وتخضع للسلطة التقديرية للقاضي للأخذ بهذا الدليل الكتابي أو استبعاده وذلك يرجع إلى مدى اقتناعه به بغض النظر عن هذه الوثيقة كانت رسمية أو عرفية.

وللمحكمة أو القاضي أن يضع اليد أو يطلع على وثيقة أو مستند يمكن أن يفيد الدعوى، كما لها أن تأمر أي شخص أو الجهة التي بحوزتها هذه الوثائق بتسليمها[4].

ومع أن القاضي ليس ملزماً بالأخذ بما يقوله الخبراء الذين تعينهم لأداء هذه المهمة فلها صلاحية في بناء قناعتها، إلا أنها تبقى ملزمة بالاطلاع على تقرير الخبراء والوصفات لكي تتبين الحقيقة بشكل لا لبس فيها.

إذن تصبح للوثيقة الرسمية حجيتها في الإثبات، بالتالي فمن يحتج بالورقة الرسمية لا يلتزم بإثبات صحة هذه الوثيقة ويشترط على من ينكرها أن يثبت عدم صحتها ولا يكون ذلك إلا بالدفع بالتزوير، كمثال

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص865.

[2] - ثائر جمعة شهاب العياني، المسؤولية الجزائية للأطباء، المرجع السابق، ص 217.

[3] - محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.، ص218.

[4] - ثائر جمعة شهاب العياني، المسؤولية الجزائية للأطباء ،ص 309 .

عن ذلك التقارير الطبية التي يصدرها الطبيب وتكون مؤيدة برأي اللجنة الوطنية والجهوية لأخلاقيات الطب، بأن ما ذكر على مستواها يتطابق مع القواعد العلمية والعملية المعمول بها في مجال الطب[1].

المطلب الثاني: تحديد المكلف بعبء الإثبات في الالتزام بالإعلام في العمل الطبي وأثره على حفظ حقوق المتضررين في التعويض

انقسم الفقهاء في شأن من يقع عليه عبء الإثبات إلى اتجاهين، جانب منهم ذهب إلى تحميل ذلك للمريض، وجانب أخر أقر بتوجيه عبء الإثبات للطبيب.

الفرع الأول: وقوع عبء الإثبات على المريض (الموقف التقليدي)

انقسم عبء الإثبات في الموقف التقليدي المسلم بفكرة الإثبات يقع على عاتق المدعى(الطبيب)، إلى مرحلتين هما: مرحلة التردد ومرحلة الحسم.

أولا: مرحلة التردد:

اعتبرت بعض أحكام القضاء حق المريض المضرور من خطأ الطبيب هو من يقع عليه إثبات الخطأ الذي يدعيه في مواجهة الطبيب، أي يجب على الطبيب إثبات تنفيذ التزامه بالإعلام سواء كان هذا الخطأ مرتبط بالفن الطبي أو بالأصول الفنية لمهنة الطب أو من خلال الأخلاقيات الطبية أو خطئه في عدم إعلام المريض بطبيعة العمل الطبي أو إجراء التدخل دون رضاه[2].

ثانيا: مرحلة الحسم:

استمر تردد القضاء، إلى أن قررت محكمة النقض الفرنسية بنقل عبء إثبات عدم الالتزام بالإعلام وعدم الحصول على رضا المريض على عاتق الطبيب. وفقا للحكم الشهير لها بتاريخ 29-5-1951م. وهي الدعوة التي صدر فيها هذا الحكم بأن شخص يدعى (bison) ، أجريت له عملية بتر ساق نتيجة لخطأ في التشخيص الأولي من قبل الطبيبين المعالج والجراح، بحيث رفع المريض دعوى ضدهم مطالبا فيها بالتعويض وفقا لإجراء العملية الجراحية دون الحصول على موافقته. حيث ذهبت محكمة الاستئناف(anger) بإدانة الجراح باعتباره المسؤول الأول ومن كونه أيضا لم يقدم دليلا على أن المريض قد رضي بالعملية التي أجريت له ، في حين انتهى حكم المحكمة بإلزام الطبيب بالتعويض للمريض عن الضرر الحاصل عن تخلف عنصر الإعلام الطبي[3].

ومع ذلك نقضت محكمة النقض هذا الحكم، وقررت أنه إذا كان العقد الطبي الذي يبرم بين الجراح والطبيب يتضمن مبدءاً أو التزاماً مفاده عدم إجراء العملية الجراحية إلا بعد الحصول الأولي على رضا المريض، على هذا الأساس أقرت أن عبء الإثبات يقع على عاتق المريض، إذ يجب عليه إثبات إخلال الطبيب بهذا الالتزام العقدي بعد الحصول على رضائه.

وبهذا تكون المحكمة قد اتجهت منذ تاريخ إصدارها لهذا الحكم، إلى إلقاء عبء الإثبات بعدم الالتزام بإعلام المريض، وعدم الرضا بالعمل الطبي على عاتق المريض. كما أيد أيضا جانب من الفقه موقف

---

[1] - سايكي وزنة، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص95.

[2] - Cass.req1/6/1937 s.1937-i-270 ;270 ;paris 2_/6/1923 d.p1924 -2-116T.civ.seine 16/1 /1938.d..h.1938 somm p.m

[3] - ca angers 4 / 3/1947 gp 1947 -1-108 ; d. 1948 P.229 note r .savatier

محكمة النقض وعمل بإلقاء عبء الإثبات على الطرف المدعى المتمثل في المريض وإقامة الدليل على ما يدعيه من إخلال في الالتزامات.

بينما ذهب الجانب الجراح بإقامة الدليل عليه أنه لم يرتكب خطأ طبيا. إذ يعتبر المبدأ الأساسي أن كل خطأ يدعى به اتجاه الطبيب يقع على المريض عبء إثباته.

كما يرى البعض أيضا في موقف محكمة النقض الفرنسية، من إلقاء عبء الإثبات عدم الالتزام بالإعلام على عاتق المريض[1].

الفرع الثاني: نقل عبء الإثبات على الطبيب (رد الفعل المعاصر)

ظهر فيه تحول هام لمحكمة النقض الفرنسية عن قضاءها السابق، بحيث تمثل عرض هذا الفعل إلى إلقاء عبء الإثبات للالتزام بالإعلام الطبي على عاتق الطبيب وانقسم بدوره، هذا الفعل المعاصر إلى ردين هما: رد الفعل القضائي ورد الفعل التشريعي.

أولا: رد الفعل القضائي:

بعد الاستقرار الذي يزيد عن النصف قرن تم عدول المحكمة الفرنسية عن قضائها الثابت بإلزام المريض بالإثبات في النطاق المحدد وإنما ألقت بإثبات حصول هذا الالتزام بالإعلام كعلة على عاتق الطبيب، أي المدعي عليه[2].

وذلك بمقتضى الحكم الشهير الصادر في 25-2-1998 حيث قررت المحكمة في هذا الحكم بإلقاء عبء الإثبات على عاتق الطبيب الإثبات تنفيذه بهذا الالتزام. لكن مقارنة مع الأحكام السابقة لمحكمة النقض الفرنسية حولت عبء الإثبات الذي كان على عاتق المريض إلى الطبيب. وذلك بإثباته لقيامه بواجبه الإعلامي اتجاه الطرف الآخر.

فبعد صدور هذا الحكم في الدعوى القائمة للشخص (Hédruel) الذي كان يعاني من آلام في المعدة، وأجريت له عملية جراحية باستخدام المنظار. إلا أنه بقي يعاني من آلام شديدة مما تتطلب الأمر إجراء كشوفات مما تبين إصابته بثقب مستوى الأمعاء، وهو خطر حدد احتمال حدوثه في العمليات بنسبة 3%. وعلى هذا الأساس، رفع المريض دعوى على الطبيب مطالبا فيها بالتعويض عن الضرر الذي لحقه[3].

هنا رفضت محكمة الاستئناف (rennes) الدعوى استنادا لما تحكم به. تم إعلامه من طرف الطبيب، وإقامة دليل على ما يدعيه.

بعد عرض الأمر على محكمة النقض الفرنسية ألغت حكم محكمة الإستئناف، وأقرت مبدأ عام هو أن الطبيب يقع على عاتقه إلتزام متمثل في الالتزام بإعلام المريض. وعلى هذا الأساس يجب عليه أن يثبت أنه نفذ هذا التزام.

---

[1] - جابر محجوب علي، دورة الإرادة في العمل الطبي ،دراسة مقارنة، مجلس النشر العلمي، المرجع السابق، ص ص 398-401.

[2] - محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 79.

[3] -cass ,CIV .25-2-1997 gp 1997 –i-274 et s .rapport p . sargos .note j . guigue ; jcp1997-I-4025note g viney ;rtd civ 1997 p434 note p . jourdain somm. P .319 note J. peneau ;h capitant. f. terré et y. lequette les grandsarreéts de la jurisprudence civile t . I 1é éd.dalloz 2007 p.1é3 Et s .

فبعد هذا التحول بشأن عبء إثبات للالتزام، صدر عن مجلس الدولة الفرنسي حكمين قرر فيهما أن عبء تنفيذ الالتزام بالإعلام الطبي يقع على المستشفى العام الذي يتلقى فيه المريض العلاج[1].

ثانيا: رد الفعل التشريعي:

طبقا لمبدأ الوقاية التشريعية خير من العلاج القضائي، تدخلت التشريعات لتكريس التحول القضائي السابقة الذكر وتم التكريس التشريعي لسد كل باب فيه اجتهاد أو تفسير خاص بمسألة عبء إثبات الالتزام بالإعلام الطبي.

1- القانون الفرنسي 2002:

في هذا العام، صدر قانون حقوق المرضى وجودة النظام الصحي حيث قضت المادة[2] L1111-2 الفقرة الأخيرة، أنه في حال المنازعة الطبية، فإنه يقع عبء إثبات على الطبيب أو المؤسسة الصحية. وذلك بإعلام الشخص المعني وفقا للشروط المحددة بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك شهادة الشهود والقرائن. وهذا ما قضت به محكمة النقض في حكم (hérduel) لاحق لها حكم. والذي تتلخص وقائع الدعوى في وفاة المريضة إثر إجراء عملية جراحية على مستوى الرحم. مما تعرضت أثناءها إلى انسداد غازي في الأوعية، وانتقال الغاز إلى أوعية المخ. مما أدى إلى وفاتها. حيث رفع أهل الضحية دعوى على الطبيب لعدم إعلامه بمخاطر العملية للمريضة قبل التدخل الطبي. وعلى هذا الأساس، قضت محكمة النقض الفرنسية على الطبيب إثبات تنفيذه بالالتزام بالإعلام في العمل الطبي لإثبات هذا التنفيذ، فقد توجهت المحكمة إلى المسؤولية الموضوعية المتمثلة في السلطة التقديرية لقضاة الموضوع. إضافة إلى الاستعانة بطرق إثبات أخرى متمثلة في القرائن في حالة غياب الدليل الكتابي لإثبات حصول المريض على الإعلام قبل التدخل الطبي. وهنا كان قضاة الموضوع توصلوا إلى أن المريضة قد تحصلت على الإعلام الطبي قبل التدخل[3].

2- موقف المشرع الجزائري

لم يتناول المشرع الجزائري بوضوح مسألة عبء الإثبات ضمن القواعد الخاصة سواء في قانون الصحة أو قانون مدونة أخلاقيات مهنة الطب، وإنما ترك تحديد عبء الإثبات بحصول الالتزام بالإعلام الطبي أو عدم حصوله للقواعد العامة في الإثبات عندما يتعلق الأمر بالالتزامات التعاقدية، فالقاعدة العامة تقر أن يكون على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص من هذا الأخير[4].

أيضا ليس للمشرع الجزائري سوابق قضائية حول الإثبات بعدم الالتزام بالإعلام الطبي، في حين يؤكد في الجهة المقابلة على ضرورة الحصول على رضا المريض قبل أي تدخل طبي، وهذا ما جعل الالتزام واجبا مهما في العلاج الطبي بدليل ما أكده قانون الصحة 18-11 ومدونة أخلاقيات الطب.

فالقاضي في حالة النزاع يتأكد من مدى حصول الطبيب على رضا المريض، ولا يأتي ذلك إلا بإثبات الحصول على الموافقة من عدمها، وهذا ما نصت عليه المادة 323من القانون المدني الجزائري "أنه

---

[1] - j.guigue et c .esper . le juge judicaire et le juge administratif se prononcent sur l'information médicale du malade . précité.

[2] -En cas de litige ‘il appartient au professionnel ou a l’établissement de santé d’apporter la preuve que l’information a été délivrée à l’intéressé dans les conditions preuves au présent article

[3] - محمد حسن قاسم ، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان ، ص ص 94-95.

[4] - محمد صالح قروي، عليوة لرابح، التزام الطبيب بإعلام المريض بين النص والتطبيق ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد 56 ، العدد 2 ، 2019، ص 290.

على الدائن إثبات الالتزام على المدين إثبات التخلص منه"، وهذا المبدأ هو الذي يقرر الشخص الذي يتحمل عبء الإثبات، بمعنى أي منهما مكلف بالإثبات دون الآخر.

فالقاضي الجزائري، نظرا لقلة تعرضه للقضايا المتعلقة بالمسائل الطبية في مجال الأخطاء الطبية وقلة القرارات، فإنه لا شك أنه سيطالب بالدليل الكتابي كعمليات نقل وزراعة الأعضاء، وهذا ما يجعل الكتابة في بعض الحالات دليلا مهماً على قيام الالتزام والوسيلة القانونية الكاشفة عنه. في حين ترجع الحالات الأخرى إلى السلطة التقديرية للقاضي بناء على الدلائل والمعلومات المقدمة من طرف الأطراف عبر كافة طرق الإثبات المحددة قانونا كالقرائن واليمين وغيرها من الوسائل الأخرى[1].

ومنه نستنتج أن المشرع الجزائري أقر الإثبات بكافة الوسائل الإثبات المقررة قانونا.

الفرع الثالث: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات

من كون عبء الإثبات يشكل مشقة على عاتق المكلف به خاصة في المجال الطبي، نظرا لخصوصية العلاقة القائمة بين الطبيب والمريض من جهة ولظروف الممارسات الطبية من جهة أخرى. ما جعلنا نسلط الضوء على الصعوبات التي يصادفها المريض أثناء إثبات عدم الالتزام الطبي وهي كالتالي:

أولا: الصعوبات في مجال الممارسات الطبية

تقوم طبيعة العلاقة الطبية بين طرفيها في كل من الطبيب والمريض على الثقة القائمة بينهما، حيث يعاني أحد أطرافها من علة ويأمل في معاونة الطبيب له بالتخلص منها ومواجهة ما يعاني منه. الأمر الذي يستصعب على المريض بطلب دليل يمكنه من الاستعانة به لإثبات إخلال الطبيب بالتزامه الطبي[2]، أو ما يواجهه الأطباء والمساعدين من صمت في بعض الأحيان لالتزامهم بالمحافظة على السر المهني.

كما لا يمكن تعريض هذا الصمت إلى الخبرة القضائية من وقوع عدة احتمالات، ذلك أن الخبير هو في النهاية زميل الطبيب المخطئ أو أن يتخذ هذا الأخير موقفا محايدا. إلا أنه تبقى صعوبة في إثبات الخطأ الطبي عن طريق ما يسمى بالخبرة كإمكانية التعديل في الملفات الطبية من طرف الطبيب المشكوك في خطئه من كونه الشخص الذي يمتلك كافة الملفات الطبية للمريض ما تمنحه القدرة على تعديله كيفما يشاء لإبعاد أي دليل من شأنه إدانته[3].

ثانيا: الصعوبات المتعلقة بالخطأ الطبي

يتمثل محل الإثبات في الخطأ الطبي في مجال المسؤولية الطبية على عاتق الطبيب المدعي عليه، والذي يمكن إثباته بكافة وسائل الإثبات. ومن كون العمل الطبي يتميز بطبيعة خاصة من التعقيد العلمي خاصة إذا كان ذو طبيعة فنية، ما يجعل المريض جاهلا بخبايا وتقنيات الطب مما يصعب عليه إثباته[4].

فالخطأ الطبي نفسه واقعة سلبية يثبت من خلالها تخلف الطبيب عن القيام بواجب بذل العناية المطلوبة، علما أنها واقعة يصعب إثباتها. لأن إثبات الواقعة السلبية يعني عدم حدوث الواقعة، فحتى يقوم المريض بإثبات عدم قيام الطبيب بالتزامه من المؤكد أن الأمر سيكون في غاية الصعوبة باعتباره سيقوم

---

[1] - غولي بن ملحة، قواعد وطرق مباشرتها في النظام القانوني الجزائري،الطبعة1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص23.

[2] - علي عصام غصن ،الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006، ص116.

[3] - محمد حسن قاسم، إثبات الخطأ في المجال الطبي، المرجع السابق، ص64.

[4] - علي أبو مارية، إثبات الخطأ الطبي في القواعد العامة والتوجيهات الحديثة للفقه والقضاء، مجلة جامعة القدس، العدد 34، 2014، ص 121.

بإثبات واقعة سلبية ليس لها مظهر خارجي. لذا يجوز إثبات الوقائع السلبية بطريقة غير مباشرة بمعنى إثبات واقعة أخرى هي الواقعة العكسية المضادة لها[1].

ثالثا: مخاطر الإثبات

نقصد بمخاطر الإثبات، أنه في حالة تعذر على المريض إثبات ما يدعيه من إخلال في الالتزامات الطبية وذلك لعدم اقتناع القاضي بما قدمه وبقاء الشك قائما لدى المحكمة، هنا يقوم القاضي برد الدعوى لعدم كفاية الأدلة اللازمة[2] مما ينتج عنه رفض ادعاء الخصم لفشل المدعى في تقديم دليل كافي وكامل وغير مؤكد على ادعائه لسلامة العلاقات القانونية. وحتى تقوم الفكرة المتعارف عليها في القانون الجنائي الذي تقضي بتفسير الشك لدى مصلحة المتهم[3].

المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن الإخلال بالإعلام في العمل الطبي.

في حالة إذا أخل الطبيب بأحد التزاماته الطبية، وعلى وجه الخصوص إخلاله بالالتزام بإعلام المريض بكافة ما يحتويه عمله الطبي من إيجابيات وسلبيات وتعذر عليه إثبات هذا الالتزام، فهنا في هذه الحالة يتعرض للمسائلة وتقوم مسؤوليته الطبية. وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث من خلال مطلبين في المطلب الأول سنعالج فيه تقرير المسؤولية الطبية المدنية أو ما يعرف بإثبات الخطأ الطبي في الإخلال بالالتزام بالإعلام، أما المطلب الثاني سنوضح فيه التعويض عن هذا الإخلال:

المطلب الأول: تقرير المسؤولية الطبية المدنية.

تترتب المسؤولية المدنية في حالة ارتكاب خطأ من طرف الطبيب الذي يلحق ضررا بالمريض، قد تكون المسؤولية المدنية عقدية عندما نكون بصدد إخلال بالتزام عقدي أي التزام ناشئ عن العقد أو قبل انعقاد العقد. فإن المسؤولية لا تكون إلا تقصيرية تقوم على الإخلال بالتزام قانوني مفاده عدم الإضرار بسلامة الغير. بحيث يسأل عما يلحق المضرور من أضرار فطبقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، لا يمكن مساءلة الطبيب عن الضرر الذي لحقه إلا بعد إثبات الخطأ الطبي من جانبه ثم يليه إثبات الضرر من قبل المريض ثم يليه إثبات توافر العلاقة السببية بينهما. ومنه لا تقوم المسؤولية المدنية إلا بتوفر أركانها الثلاثة والتي تطرقنا إليها في كل من الفرع الأول، والفرع الثاني، والفرع الثالث.

الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي

يكتسي الخطأ الطبي أهمية بالغة في تحديد مسؤولية الطبيب لأنه أساس قيامها ونشؤها، وعلى هذا الأساس تطرقنا إلى فكرة الخطأ الطبي كالتالي:

أولا.: تعريف الخطأ الطبي

عرفه جون بينو: بأنه كل تقصير في مسلك الطبيب لا يقع. في طبيب يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسئول[4].

---

[1] - سايكي وزنة، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة ماجستير، قانون المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص64.
[2] - علي أبو مارية، المرجع نفسه، ص112.
[3] - علي عصام غصن، الخطأ الطبي ، المرجع السابق ، ص 69.
[4] - بوخريس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي،المرجع السابق ، ص 33.

وعرف أيضا: عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنة الطب، أو هو كل تقصير في مهنة الطب[1].

من خلال التعريف نستنتج، أن الخطأ الطبي الذي يصدر من الطبيب هو خطأ راجع لإهمال منه أو بمخالفته للأصول الطبية وعدم أخذه الحيطة والحذر أثناء التشخيص مما يجعله موجها للمسؤولية الطبية.

يقوم الخطأ الطبي على ركنين هما: الركن المادي والذي يتمثل في انحراف الطبيب أو تعديه إما بتصرف إيجابي يخالف فيه مبدأ الاستقامة أو بتصرف سلبي يتمثل في امتناعه عن القيام بعمله. أما الركن المعنوي أساسه أهلية الطبيب والإدراك والتمييز، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 125 من القانون المدني[2].

إذا فالمشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الخطأ الطبي، سواء في القوانين المتعلقة بالصحة أو مدونة أخلاقيات الطب وإنما توجه فقط إلى بيان واجبات والتزامات الطبيب[3].

ثانيا: معايير الخطأ الطبي

1- **المعيار الشخصي**

ينظر هنا إلى ذات الطبيب وإمكاناته الذاتية التي صدر منها الخطأ الطبي بالإضافة إلى درجة حرصه حيث يصبح مسئولا في حالة تقصيره بالعناية المطلوبة منه المسببة بضرر للمريض، وهذا أمر ينافي العدالة فيظهر الفعل خطأ بالنسبة لطبيب دون أن يظهر خطأ لطبيب آخر. إلا أنه يصعب تطبيق هذا المعيار للبحث في شخصية الطبيب لمعرفة ما إذا كان هذا الخطأ ناتج عن سلوكه العادي أو لا وهذا ما يصعب كشفه من كونه أمر خفي[4].

2- **المعيار الموضوعي**

ينظر فيه إلى الظروف الخارجية بغض النظر عن الظروف الداخلية التي تحيط بموضوع المسؤولية الطبية. كحالة المريض الذي يحتاج إلى إسعافات أولية وكان التدخل الطبي ضعيف نتيجة لقلة الإمكانيات الطبية لدى أطباء الريف بقدر توفره لأطباء المدينة. فهنا يقاس خطأ الطبيب الريفي بخطأ طبيب المدينة بنفس المستوى والخبرة ولكن مع مراعاة الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب وقت التدخل الطبي وأخذها بعين الاعتبار[5].

ومنه نلاحظ أن المجال الموضوعي في إثبات الخطأ الطبي يقوم أساسه على الضرر وليس الخطأ بذاته.

ثالثا: أنواع الخطأ الطبي

أولا: من حيث جسامته: يتمثل في نوعين من الجسامة

1- **الخطأ الجسيم:**

---

[1] - فاطمة الزهراء منار، مسؤولية طبيب التخدير، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 215.
[2] - بوخريس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، المرجع السابق، ص35.
[3] - القانون 05-10 المؤرخ في 20 ماي 2005، المعدل والمتمم والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 44، 2005.
[4] - محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر،2007، ص 156..
[5] - بوخرس بلعيد، ، المرجع نفسه ،ص 38.

هو عدم القيام ببذل العناية اللازمة والواجبة من قبل الأطباء، والذي نجده كثيرا في العمليات الجراحية مما ينتج عنه أخطاء لا يغفر عليها لكونها أخطاء واضحة وتظهر بشكل واضح لو تم مراجعتها بصفة قبلية قبل التدخل الجراحي، ويكون في صور عديدة كاستئصال أعضاء سليمة بدلا من الأعضاء المريضة، أو يكون أيضا نتيجة إهمال من الطبيب في عدم اهتمامه بآلام المريض الشديدة ثم قيامه مباشرة ببتر العضو المريض دون تقديم علاج أو فحص أولي فهذا يعتبر أيضا خطأ جسيم يستوجب عليه قيام المسؤولية الطبية[1].

2- **الخطأ اليسير:**

من تطبيقاته القضائية نذكر ما قضت به محكمة (Grenoble) الفرنسية في 1946. الطبيب مسئول عن أخطائه التي تقع أثناء ممارسته لمهنته، وكذلك عن الضرر المتسبب عند إهماله وعدم احتياطه في تشخيص الداء ووصف الدواء وإجراء العمليات الجراحية. ولا يلزم لقيام هذه المسؤولية أن يرتكب الطبيب خطأ جسيم إذ لا يوجد نصوص في القانون ما تعفي الطبيب من المسؤولية عن الخطأ اليسير متى كان هذا الخطأ واضحا[2].

من هنا نستنتج، أن لقيام المسؤولية الطبية لا يستدعي أن يكون الطبيب قد ارتكب خطأ جسيم وإنما تم الاكتفاء بارتكاب الطبيب للخطأ اليسير متى كان ذلك واضحا لحماية الطرف الضعيف في العلاقة، ألا وهو المريض.

ثانيا: من حيث اتصال الخطأ بمهنة الطب: ويشمل الخطأ العادي والمهني

1- **الخطأ العادي:**

هو الخطأ الذي يخرج عن ميدان المهنة التي يمارسها الشخص الذي ينسب إليه الخطأ، فهو عمل غير مشروع يخضع للقواعد العامة المعمول بها في هذا الشأن، فهو لا يتصل بالمهنة الطبية حتى لو ارتكبه أثناء مزاولة مهنته. ومن أمثلته: إجراء عملية في حالة سكر- تهور الطبيب وقيامه بسب وشتم المريض[3].

2- **الخطأ الفني:**

يحدد هذا الخطأ بالرجوع إلى القواعد العلمية والفنية للمهنة التي تلزم على كل طبيب بمراعاتها. خطأ من الطبيب باعتباره ذو خبرة فنية طبية، ويرجع ذلك إلى أمرين هما: جهل الأصول العلمية الفنية وتطبيقها بطريقة غير سليمة- عدم التقدير الجيد والحسن في حالة إعطاء السلطة التقديرية، ومن أمثلته. الطبيب الذي يهمل الفحص العادي، مما يوصله إلى تشخيص خاطئ[4].

ثالثا: من حيث اتصال الخطأ بمرتكبه: ويشمل الخطأ الشخصي وخطأ الفريق الطبي.

1- **الخطأ الشخصي للطبيب:**

---

[1] - بوخريس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، المرجع السابق، ص 40.

[2] - ابراهيم علي حمباوي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي، لبنان،2007، ص 36.

[3] - إبراهيم علي حمباوي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي، لبنان،2007، ص ص27 -28.

[4] - أنس محمد عبد الغفار، المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر،2010 ،ص 256.

استقر القضاء الفرنسي بعد 1936 على إسناد المسؤولية للفعل الشخصي للطبيب متى وجد عقد بين الطبيب والمريض، أي يكون ذات طبيعة عقدية سواء كان بصفة ضمنية أو صريحة، بمعنى متى وجد عقد بين الطبيب والمريض وحصل ضرر وكان هذا الضرر نتيجة إخلال بالتزام من طرف الطبيب بحيث يكون هذا الإخلال ناشئ عن العقد.

وعلى هذا الأساس، تكون المسؤولية العقدية قائمة على الأطباء عن أفعالهم الشخصية، ولا تثور مسؤوليتهم التقصيرية إلا إذا كان هناك عقد بينهما[1].

2- **خطأ الفريق الطبي:**

في حالة قيام الطبيب بالعمل الطبي يكون مسئولا عن أخطائه التعاقدية لوحده دون قيام المسؤولية على الفريق الطبي، وإنما تثور في حالة استعانة هذا الأخير بمجموعة من الأطباء والمساعدين له، مما يشكل صعوبة في تحديد الخطأ أو الضرر الحاصل نتيجة التدخل الجماعي وصعوبة في نسب الخطأ إلى أحد أعضاء الفريق الطبي وذلك لوحدة الهدف والمصلحة المشتركة[2].

ويظهر هنا موقف المشرع الجزائري في المادة 73 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب التي تنص "عندما يتعاون أحد من الزملاء على العمل الطبي، فإن كل منهم يتحمل مسؤوليته الشخصية، أما بالنسبة للمساعدين الذين يختارهم الطبيب أو جراح الأسنان فإنهم يعملون تحت مراقبته ومسؤوليته[3].

الفرع الثاني: إثبات الضرر

يعتبر الضرر ركن أساسي لقيام المسؤولية المدنية والجزائية للطبيب بحيث لا يكفي وقوع الخطأ لقيام المسؤولية فلا يمكن أن يكون هناك محل للتعويض ما لم يثبت الخطأ على أنه تسبب في ضرر للمريض.

أولا: تعريف الضرر

الضرر بصفة عامة يتمثل في الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له سواء كانت هذه المصلحة ذات قيمة مالية أو لا، فهو يعتبر نتاج لعدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به[4]، وقد ذهب معظم الفقه إلى تعريف الضرر الموجب للتعويض في مجال المسؤولية المدنية للطبيب على أنه حالة تولدت عن سبب فعل طبي أدت إلى إصابة جسم المريض، وقد ينتج عنه:

تفويت الفرصة عنه في شفائه أو خسارة في ماله قد يؤدي بحياته[5] كما قد يؤدي إلى إصابة المريض نتيجة التدخل العلاجي أو الجراحي على المريض، ومن ثم نبدأ الحديث عن المسؤولية المدنية للطبيب وذلك مترتبا عن خطأ الطبيب.

فالمشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الضرر الطبي لا من خلال القانون المتعلق بحماية الصحة أو مدونة أخلاقيات مهنة الطب، كما لم نعثر في القانون المدني على أي تعريف جامع مانع له علما أن فكرة الضرر وردت في كل من المواد 124 – 140 من القانون المدني الجزائري مكرر1 المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية.

ثانيا: شروط الضرر

---

[1] - بوخريس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، المرجع السابق ، ص 192.
[2] - محمد رايس، المسؤولية الدنية للأطباء وإثباتها، المرجع السابق ، ص 284.
[3] – المرسوم التنفيذي92-267 ،مدونة اخلاقيات الطب ،المرجع السابق .
[4] - طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب ، 2004، ص 274.
[5] - بسام محتسب الله ، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق ، دار الإيمان، بيروت 1984، ص 234.

1- **أن يكون محققا**

يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع أي يكون وقوعه حالا أو أن يكون مستقبلا مع تأكيد وقوعه، بحيث لا يكون محتملا أو مفترضا لقيام المسؤولية، لأن الضرر المحتمل الوقوع يعتبر ضرر غير محقق أي قد يقع أو لا يقع، ولا يجب التعويض عنه في حالة عدم وقوعه باستثناء الضرر الحال والضرر المستقبل الذي استوجب التعويض عليهما وهذا ما قضى به كل من القضاء الجزائري والفرنسي.

2- **أن يكون ضرر مباشر أو شخصيا**

يكون الضرر مباشرا، متى كانت هناك علاقة سببية مباشرة بين الفعل الضار أي وقوع الخطأ والضرر المترتب عنه أي وقوع نتيجة مباشرة لخطأ الطبيب أثناء تدخله الطبي. فيمكن أن يكون الضرر المباشر متوقعا يحتمل حصوله كما يمكن أن يكون ضرر غير متوقع لا يحتمل حصوله ولا حدوثه.

فالمشرع الجزائري استقر على مبدأ التعويض على الضرر المباشر المتوقع والغير متوقع في حالة الغش أو الخطأ الجسيم دون الضرر الغير مباشر، وهذا على غرار المشرع الفرنسي[1].

– **أن يصيب الضرر حقا مكتسبا أو مصلحة مشروعة للمضرور:**

الضرر الموجب للتعويض يمس حقا ثانيا يحميه القانون أو مصلحة مشروعة غير مخالفة للنظام العام أو الأهداب العامة، ويقصد بالحق حق الشخص في سلامة جسده وحياته من الأذى فكلما ورد الضرر على حق يحميه القانون كلما أصبح للمضرور الحق في المطالبة بالتعويض عما لحق به من ضرر.

أما المصلحة الغير مشروعة فلا تعويض عنها، كالمرأة التي تطلب من الطبيب إجهاضها للتخلص من الجنين هنا لا يحق لها مطالبة التعويض إذا فشلت عملية الإجهاض لأنها تعتبر مصلحة غير مشروعة.

ثالثا: أنواع الضرر

1- **الضرر المادي:**

يشمل الضرر الجسدي والضرر المالي، فالضرر المادي الذي يمس بجسد وحياة الإنسان هو ضرر جسماني والذي انقسم بدوره إلى قسمين: ضرر جسدي مؤدي للوفاة وضرر جسدي مؤدي للعجز، أما الضرر المادي الذي يمس بالحق المالي للشخص يعتبر ضررا ماليا ينجم عليه انتقاص في ذمته المالية بسبب التكاليف التي يتحملها المريض من أجل جبر الأضرار المتمثلة في نفقات العلاج والأدوية.

فأحيانا يجتمع الضرر الجسدي مع الضرر المالي كالشخص الذي يصيب بعجز دائم نتيجة خطأ الطبيب فيصبح يشكوا من ضررا جسديا وماليا نظرا لما يتطلبه من علاج ونفقات للطبيب.

2- **الضرر المعنوي:**

يهتم هذا النوع من الضرر بالجانب الاجتماعي للذمة المعنوية أو الأدبية ليكون في العادة مقترنا بأضرار مادية أو يلحق بالعاطفة أو الشعور بالآلام التي يحدثها في نفسية المتضرر، وهو ما يعرف بالجانب العاطفي للذمة المعنوية ليقوم وحده غير مصحوب بأضرار مادية. فيتحقق الضرر المعنوي بمجرد وقوع الخطأ الطبي والمساس بجسم المريض أو إصابته بعجز فيترتب عن ذلك آلاما نفسية نتيجة ما نشأ عنه من

[1] - عمارة مخطارية، الضرر الطبي الموجب للتعويض وآثاره القانونية، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة ،العدد 8، 2017.

تشوهات وأضرار. إذ يعتبر هذا النوع من الأضرار في المجال الطبي أشد أنواع الضرر ما يجعل الصعوبة في تقديره، مستندين في ذلك إلى صعوبة تقويمه بالمال خلافا للضرر المادي مما أثار جدلا كبيرا حول مبدأ التعويض عنه[1].

إلا أن المشرع الجزائري تبنى الاتجاه المؤكد لضرورة التعويض المعنوي حسب ما ورد في المادة 182 من القانون المدني "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية والشرف أو السمعة"[2].

الفرع الثالث: إثبات العلاقة السببية.

العلاقة السببية هي ليست بالشيء الملموس أو المرئي، بل تعتبر علاقة يستخلصها القاضي من الظروف التي يستخلص منها الإثباتات التي تدل على وجودها، كما يعتبر ركن الرابطة السببية مهم فيما يخص ترتب المسؤولية الطبية للطبيب.

أولا: تعريف العلاقة السببية

يقصد بالعلاقة السببية، تواجد علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض، ونعني أن يكون الطبيب هو المتسبب الذي أدى إلى إصابة المريض بالضرر أو هي الصلة المباشرة بين الخطأ والضرر وبدونها لا تقوم المسؤولية.

ثانيا: قيام العلاقة السببية.

تعتبر العلاقة السببية هي أساس المسؤولية المدنية، بحيث لا يمكن تصور ضرر دون وجود رابط بين الخطأ والضرر لأن الخطأ هو سبب وقوع الضرر وبدون هذه العلاقة السببية تسقط المسؤولية المدنية[3].

يرى الفقيه (RAJBAUT) أن إثبات العلاقة نتيجة الإخلال بالإعلام يجب دراستها في مجال تحمل الأخطار المترتبة أثناء رضا المريض على التدخل العلاجي فهو بذلك يوافق على تحمل مخاطر هذا التدخل، ومنه فإن تدخل الطبيب بدون رضاه يكون قد حرم هذا الأخير من الاختيار، وهذا ما ينتج عنه تحمل الطبيب لكل النتائج المترتبة عن الضرر الناتج عن تدخله[4]. بينما المشرع الجزائري قضى لقيام المسؤولية المدنية أن يكون الخطأ هو السبب المباشر والمؤثر في قيام الضرر، وإلا انعدمت الرابطة السببية وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا الجزائرية.

1- الضرر الأدبي:

في بعض الأحيان يؤدي الخطأ الطبي إلى وفاة المريض، مما يؤدي إلى معاناة نفسية لورثته من جراء موت المصاب، وبذلك يكون الضرر محققا وليس احتمالي، ويتحدد الحق في التعويض عن الأضرار الأدبية حصرا للأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية حسب ما جاء في القانون المدني المصري ضمن المادة 222 الفقرة 1 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب[5].

---

[1] - عمارة مخطارية، الضرر الطبي الموجب للتعويض وآثاره القانونية، مجلة القانون، المركز الجامعي أحمد زبانة ،العدد 8، 2017.

[2] - القانون 75-58 ، المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم

[3] - أحمد حسن عباس الحيازي، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا، فقها واجتهادا، المرجع السابق، ص 135.

[4] - عبد الكريم مأمون، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، المرجع السابق، ص ص 338 – 339.

[5] - منير رياض حنا ، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، المرجع سابق ، ص 575.

2- **الضرر المادي:**

يمكن أن يتمثل الضرر المادي في الإخلال بحق النفقة المقررة لذوي الحقوق تجاه المضرور المورث، ومنه فان الضرر المادي يتطلب الأحقية في النفقة لدى الوارث قبل المضرور المورث، وذلك حتى لم يكن قائما فعلا بالإنفاق، ونفهم من هذا أن ليس للابن الحق في طلب التعويض عن الضرر المادي الذي لحق به نتيجة موت والدته لأنه من المفروض هو المسئول على إعالتها[1].

ثانيا: تحديد العلاقة السببية:

قد يكون من السهل استخلاص العلاقة السببية بين الخطأ والضرر في حالة وحدة السبب (الخطأ) والنتيجة (الضرر)، غير أنه في كثير من الأحيان تثور الصعوبة في حالة تعدد الأسباب المنتجة لضرر واحد، وكذلك في حالة تعدد النتائج الناشئة عن سبب واحد، الأمر الذي يقتضي تحديد الخطأ المعتد به والأضرار القابلة للتعويض عنها دون غيره[2].

ثالثا: إثبات العلاقة السببية

تعتبر العلاقة السببية ركن أساسي ومستقل في المسؤولية التقصيرية لا يقوم بدونها، فهي تمثل الرابط بين الخطأ والضرر الناتج عنه، ويقع عبء إثبات العلاقة السببية على المضرور بجميع طرق الإثبات، حيث يترتب على إثباتها قيام المسؤولية، وعلى نفيها زوال وانتفاء هذه المسؤولية.

إن إثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور الصعبة، وأمر إثباتها أمر عسير فإنه متى تمكن المضرور من إقامة الدليل على الخطأ والضرر الناشئ عنه، وكان هذا الضرر نتيجة طبيعية لوقوع الخطأ بحيث لا يمكن المضرور تفاديه ببذل جهد معقول، قامت لمصلحته قرينة على توافر ولكن هذه القرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، حيث تنقل عبء الإثبات من المدعى أي المضرور إلى عاتق المدعى عليه أي المسؤول الذي يستطيع نفيها بإثبات السبب الأجنبي[3].

رابعا: الإعفاء من المسؤولية التقصيرية

يعفى المدعى عليه من المسؤولية كلية بنفي العلاقة السببية لتخلف ركنها الثالث، وذلك في ثلاث حالات:

1- حالة إذا أثبت المدعى عليه أن خطأ المضرور هو السبب الوحيد في حدوث الضرر وفي هذه الحالة لا مسؤولية على المدعى عليه ويترك المضرور لضرره الذي سببه لنفسه بنفسه، ولا تعويض له.
2- إذا تمكن المدعى عليه من إثبات أن خطأ الغير هو السبب الوحيد في حدوث الضرر، فهنا لا مسؤولية على المدعى عليه ولكن تقوم المسؤولية في حق الغير ويلتزم بالتعويض كلية.
3- إذا أثبت المدعى عليه أن القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هو السبب الوحيد في حدوث الضرر، ففي هذه الحالة لا مسؤولية على المدعى عليه ويعفى من الالتزام بالتعويض.

خامسا: التخفيف من المسؤولية التقصيرية.

تخفف مسؤولية المدعى عليه بحيث يعفى جزئيا منها وليس كليا، وذلك في حالتين:

---

[1] - منير رياض حنا، المرجع نفسه، ص 577.
[2] - بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 2، الواقعة القانونية، المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 65.
[3] - بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الرجع السابق ، ص 66.

1- حالة إذا أثبت المدعى عليه أن خطأ المضرور قد اشترك مع خطئه في إحداث الضرر، فيترتب عن ذلك التخفيف من مسؤوليته وإعفائه جزئيا منها، ومن ثم التخفيف من التزامه بالتعويض بحسب نسبة مساهمة خطأ المضرور في وقوع الضرر.
2- حالة إذا أثبت المدعى عليه أن خطأ الغير قد اشترك مع خطئه، في إحداث الضرر، فيترتب عن ذلك التخفيف من التزامه بالتعويض بحسب نسبة مساهمة خطأ الغير في حدوث الضرر[1].

المطلب الثاني: تعويض المتضررين من الخطأ في الالتزام بالإعلام

في حالة الإخلال بالالتزام بالإعلام يحرم المريض من حقه في اتخاذ القرار الحاسم والفاصل، سواء كان هذا القرار بقبول التدخل الطبي أو برفضه كون له أثر على وضعيته الصحية، فعندما يتخذ قرار الرفض يمكن أن يكون قد جنب نفسه مخاطر كبيرة ، وعليه فان المريض عندما يتخذ قرارا بالقبول بناءات على معلومات ناقصة من الطبيب، فانه سيرتب أضرارا كبيرة، وهذا ما يرتب مسؤولية جوهرها التعويض الذي يخضع للمبدأ العام للمسؤولية المدنية، والذي يتفرق بين إعادة الحال إلى ما كان عليه ويسمى بالتعويض العيني، مع أن هذا الأمر صعبا في المجال الطبي، لذلك في أغلب الأحيان يكون التعويض في المجال الطبي نقدا، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب من خلال الفرع الأول سندرس فيه التعويض وأنواعه أما الفرع الثاني سنعالج فيه كيفية تقدير التعويض.

الفرع الأول: مفهوم التعويض

في حالة إثبات المسؤولية المدنية للطبيب عن الأضرار التي لحقت بالمريض بسبب الإخلال بالالتزام بالإعلام فانه يتعين إلزام المسئول عن الضرر بالتعويض وجبر الأضرار التي أصابت المريض، وهذا ما جاءت به المادة 124 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر. وبالرجوع للقاعدة العامة التي تحكم تقدير التعويض عن الضرر، تقضي بأن يكون هذا التعويض متكافئ مع حجم الضرر فلا يقل ولا يزيد، والهدف منه هو إعادة الحال إلى ما كان عليه وإعادة الاختلال نتيجة الخطأ، والتعويض نوعين إما تعويض عيني (أولا) أو التعويض بمقابل (ثانيا).

أولا: تعريف التعويض

التعويض هو وسيلة القضاء في إزالة الضرر أو التخفيف من وطأته. إذا يعتبر الجزاء الذي يترتب على قيام المسؤولية المدنية، هدفه الأساسي هو إزالة الضرر أو التخفيف من شدته[2] .

وتنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أنه " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض[3]، إذا ثبتت مسؤولية المدعى عليه عما لحق المضرور من ضرر، يتعين إلزامه عن ذلك.

كما عرفه الأستاذ السنهوري:" أن التعويض يسبقه في غالب الأحيان دعوى المسؤولية ذاتها لأن المسئول لا يسلم بمسؤوليته ويضطر إلى أن يقيم عليه الدعوى[4].

ويعرف أيضا بأنه جبر الضرر الذي لحق بالمصاب، وهو يختلف عن العقوبة، من حيث أن هذه يقصد بها مجازاة الجاني على فعلته وردع غيره. ويترتب على ذلك أن يتم تقدير التعويض بقدر الضرر بينما في

---

[1] - حبار أمال ،مصادر الالتزام ، مكتبة الرشاد، الطبعة 1،الجزائر، 2013.
[2] - رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية عن أخطاء الأطباء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، العراق، 2008، ص 118.
[3] - المادة 124 من القانون 05-10 المؤرخ في 20 ماي 2005، المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني.
[4] - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق ، ص 916.

العقوبة يتم التقدير بقدر خطأ الجاني، ودرجة خطورته. ويتصور في التعويض أن يكون عينيا، كما يتصور أن يكون نقديا، وتقديره أمر متروك لمحكمة الموضوع والتي يستقل فيها القاضي بتقديرها[1].

أو هو عبارة عن مبلغ من النقود يساوي المنفعة التي كان سيحصل عليها المتعاقد لو أن المتعاقد الأخر نفذ التزامه على النحو المتفق عليه، أو على النحو الذي يقضي به حسن النية والثقة المتبادلة بين الناس[2].

ثانيا: أنواع التعويض

1- **التعويض العيني** (La réparation en nature)

يقصد بالتعويض العيني إعادة الحال إلى ما كان عليه وذلك قبل وقوع الضرر وإزالة الضرر الناشئ عنه، ويعتبر التعويض العيني ملزما للقاضي متى كان ذلك ممكنا، وطلبه الدائن أو بادر به المدين، وللقاضي مطلق الصلاحيات لإيجاد الطريقة الأنسب لاستفاء الدائن حقه، وهذا ما ذهبت إليه المادة 132 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على أنه :" يعين القاضي طريقة التعويض مقسطا، كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا، ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناءا على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل الغير المشروع"[3].

ونفهم من نص المادة السابقة أن المشرع الجزائري فضل طريقة التعويض النقدي أولا في الحالات التي يكون التعويض العيني مستحيلا، تماشيا مع ما اتفق عليه فقهيا اتخاذ التعويض العيني أصلا وجعل التعويض النقدي كاستثناء، ويطبق هذا التعويض يكون في إطار المسؤولية التقصيرية.

تبنى المشرع الجزائري التعويض العيني كأصل وهذا من خلال المادة 164 من القانون المدني التي جاءت كآلاتي:" يجبر المدين بعد أعذاره طبقا للمادتين 180و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا".

ومنه لا يمكن للدائن أن يطلب بمقابل إذا كان المدين مستعدا للتنفيذ العيني، فالطبيب الذي يخل بالالتزام بالإعلام للمريض بكل ما يتعلق بحالته الصحية، ويترتب عن هذا الإخلال ضررا للمريض، في هذه الحالة يلزم القاضي الطبيب بإصلاح العطب وجبر الضرر، هنا يعتبر التعويض العيني أمرا صعبا، لذلك في معظم الأحيان يكون التعويض بمقابل وخاصة في صورة نقدية، كما ليس للقاضي مطلق الصلاحيات في الحكم بالتعويض العيني، بل تخضع لبعض الشروط التي تتعلق بالمجال الطبي وهي:

أ. **في حالة الضرر الأدبي والجسماني:** في هذه الحالة يصبح من غير الممكن إلى اللجوء إلى طريقة التعويض العيني مثل موت المريض أو إحداث جروح حيث ذهبت مجمل التشريعات إلى اختيار طريقة التعويض بمقابل[4].

ب. **في حالة كان التعويض العيني مرهقا للمدين:** فلا يمكن إجبار المدين على تنفيذ التزامه التزاما عينيا.

1- **التعويض بمقابل (la réparation pécuniaire)**

---

[1] - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق ، ص 1355-1356.
[2] - منير قزمان، التعويض المدني في الفقه والقضاء، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002، ص 93.
[3] - المادة 132 من القانون رقم75-58 .
[4] - حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، المرجع السابق ، ص 136.

التعويض في الأصل يكون عينيا متى كان ذلك ممكنا، بحيث يكون المسئول عن الضرر على إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر، والقاضي ملزم بالحكم به متى كان ذلك ممكنا ومتى طلبه الدائن، ومثال ذلك أن يأمر القاضي بعلاج المضرور على نفقة المسئول هذا في حالة عدم وفاة المريض أما في حالة الوفاة، فلا يبقى مناص من التعويض بمقابل، أو في حالة وقوع خطأ من طرف الطبيب تؤدي إلى فقدان البصر للمريض أو بتر إحدى أعضاءه، فهنا لا يبقى مجال للتعويض العيني إطلاقا.

ونستنتج من هذا أن في حالة استحالة التعويض العيني في حالة كان مرهقا للمدين أو مستحيلا لا مناص للقاضي إلى اللجوء للتعويض بمقابل، ويتخذ التعويض في أغلب الأحيان شكل التعويض النقدي، والأصل في التعويض بمقابل يكون بالمال، إلا في حالات استثنائية يمكن للقاضي أن يقضي بتعويض غير نقدي[1].

والأصل أن يكون التعويض دفعة واحدة، كما يمكن أن يكون عن طريق دفعات، أو منحة مرتب لمدة معينة، أو لمدى الحياة، إذا رأى القاضي أن هذه الطريقة الأنسب للمضرور، وهذا ما ذهبت إليه المادة 132 من القانون المدني الجزائري[2].

ويستند القاضي إلى تحديد قيمة التعويض إلى مدى ما لحق المضرور من خسارة وما فأته من كسب، وذلك وفقا لأحكام المادة 182 من القانون المدني الجزائري. دون الإخلال بملابسات الظروف المصاحبة كجسامة الضرر وصحة المضرور، وكذا ظروفه الاجتماعية والعائلية والمهنية.

الفرع الثاني: كيفيات تقدير التعويض

أولا: التقدير القضائي للتعويض:

يتم التقدير القضائي متى لم يحدد القانون أحكاما لحساب التعويض أو لم تذهب إرادة المتعاقدين لتقديره فأصبح المجال مفتوحا أمام القاضي لتقدير التعويض على الضرر اللاحق بالمضرور وذلك بتوفر عدة عناصر أساسية. وهي مراعاة الظروف الملابسة للضرر نفسه من حيث الزمان والمكان مراعيا فيها حالة المضرور والمسئول. وكذلك بالنظر إلى جسامة الضرر الذي أصاب المضرور ومراعاة حسن النية. أو سوئها وانتفاء الغش، فالعبرة في المسؤولية التقصيرية يجب أن تتوفر أركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وإلا اعتبر حكما مخالفا للعدالة[3].

فسلطة القاضي في تقدير حق المضرور تقديرية في التعويض مع تحديد طريقة التعويض التي يراها لازمة لجبر الضرر سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا. فمتى تبين لقاضي الموضوع قيام شروط المسؤولية المدنية، حكم بالتعويض ، فعندما ترفع أمام القاضي دعوى للمطالبة بالتعويض وجب عليه في مرحلة أولى أن يفهم الوقائع المطروحة أمامه، وفي مرحلة ثانية تكييفها بتطبيق النص القانوني الملائم عليها من خلال التأكد بأنها كافية لتشكل أركان المسؤولية المدنية، ليأتي في المرحلة الثالثة تقدير التعويض على اعتبار أنه لا تعويض بدون مسؤولية ولا تقدير حيث لا تعويض، على أن يحدد بطريقة موازية الطريقة التي يتم بها هذا التعويض، مع اختيار الطريقة المناسبة من خلال تحديد ما هو الأنسب لإصلاح الضرر ماديا،

---

[1] - عميري فريدة ، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، المرجع السابق، ص 139.
[2] - أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 165.
[3] - محمد رفعت عبد الرؤوف، تقدير التعويض عن الخطأ، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، العدد 48، ص 429.

أو أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كان عليها إذا كان ذلك ممكنا. وعليه فإن طريقة إصلاح الضرر تختلف حسب ما تكون الظروف الملابسة لحالة النزاع المطروح[1].

ثانيا: التقدير الملزم للقاضي

الالتزام بالتعويض هو التزام يفرضه القانون على كل من تسبب بخطئه في ضرر للغير لجبر الضرر الذي لحق المضرور، بمعنى أن القانون يفرضه على المسؤول عنه جزاء إخلاله بواجب معين بحيث يتولى تقدير هذا التعويض القاضي وفقا لسلطته التقديرية. إلا أنه استثناءا وضع المشرع قيودا على هذه السلطة التقديرية الواسعة والممنوحة له وذلك بوضع القانون قواعد يتم من خلالها تحديد التعويض بمبلغ جزافي. أو قد يترك الأمر لحرية الأفراد بتحديدهم وفقا لما يبدو لهم من ظروف التعاملات وملابساتها. إلا أنه في كلتا الحالتين ألزم المشرع القاضي بهذا التقدير[2].

ثالثا : التقدير القانوني للتعويض

يتم تقدير التعويض بمعرفة من القاضي غير أنه قد يتولى القانون تقدير التعويض بوضع أحكام وقواعد يسمح تطبيقها بالوصول إلى مبلغ جزافي يكون هو التعويض، كقانون التعويض عن حوادث السيارات، وقانونا التعويض عن حوادث العمل.

فيعمد المشرع في بعض الأحيان إلى تحديد المسؤولية فيقوم بوضع أسس لتقدير التعويض ولو بصفة غير مباشرة من خلال تحديد مقدار لا يمكن أن يتجاوزه التعويض ولو كان الضرر الواقعي يجاوز هذا القدر فمتى توصل الضرر حدا من الجسامة يناسب الحد الأقصى الذي حدده المشرع للتعويض أو فاقه كنا أمام تقدير قانوني للتعويض، وقبل ذلك الحد فالتقدير متروك للقاضي يقدره بما يتناسب مع الضرر ويمارسه وفقا للقواعد العامة[3].

رابعا: التقدير الاتفاقي للتعويض

أعطى القانون المتعاقدين اللجوء إلى تقدير مسبق للتعويض في العقد الذي يرتب التزاماتهم المتبادلة، في حالة استحالة تنفيذ المدين لإحدى هذه الالتزامات المترتبة في ذمته عينا أو تأخر في تنفيذها، فيقوم هذا التعويض للدائن متى ثبت أن إخلال المدين قد ألحق ضررا به ويدرجه المتعاقدان في العقد كبند فيه أو في الاتفاق التعاقدي المبرم بينهما، وقد وضع المشرع أحكام خاصة بالشرط الجزائي تختلف عن تلك التي يخضع لها عقد الصلح .

كما توجد طريقة أخرى قد يلجأ إليها الأطراف يكون من شأنها تحديد مسؤولية المسئول والتي يترتب عليها التعديل في أحكام التعويض، والغالب في الاتفاق على تحديد المسؤولية المدنية أن يكون اتفاقا على الإعفاء منها، برفعها كلية عن مرتكب الفعل الضار أو المخل بالتزامه ومنع مطالبته بالتعويض. لا يقتصر التعديل في هذا الاتفاق على تخفيف المسؤولية برفع جزء منها على عاتق المسئول وحصر مسألته على الجزء الباقي. كما قد يكون العكس في التعديل وذلك بزيادة مسؤولية مرتكب الفعل الضار عما تقضي به القواعد العامة[4].

---

[1] - محمد رفعت عبد الرؤوف، تقدير التعويض عن الخطأ، المرجع السابق ، ص 430.
[2] - المرجع نفسه، ص 432.
[3] - المرجع نفسه، ص 433.
[4] - محمد رفعت عبد الرؤوف ، تقدير التعويض عن الخطأ ، المرجع السابق ، ص 434.

فالمشرع الجزائري لم ينص على تقدير التعويض، بل اكتفى على وجوب التعويض فقط حيث أمر تقديره للقضاء طبقا للمادة 132 من القانون المدني "يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطا، كما أن يكون إيرادا مرتبا، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا" [1].

الفرع الثالث: المبادئ الأساسية للتعويض

يعتمد القاضي في تقديره للتعويض على عدة أسس وقواعد، من بينها:

أولا: تقدير التعويض كاملا وشاملا

يجب أن يكون التعويض كاملا بتعويض المضرور على ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، ولا يتحمل أي نسبة من الضرر إلا إذا أثبتت مساهمته في إحداث الضرر، فيجب أن يكون التعبير شاملا لجميع الأضرار سواء كانت مادية أو معنوية، فالمريض الذي يتضرر من خطأ الطبيب ويصاب أضرار جسدية يحصل على تعويض على الضرر المادي والمعنوي كإنفاق المريض مبالغ مالية قصد علاجه والتعويض على ما فاته من كسب. كما يجب أن يتناسب التعويض مع الضرر فلا يكون التعويض زائدا ولا يكون ناقصا وإلا اختلت العدالة. واستثناء لا يتحقق مبدأ التعويض كاملا في هذه الحالة يجب على القاضي تقديم تعويض عادل وفقا للظروف كل حالة.

ثانيا : تأثير الظروف الملابسة

يقصد بظروف الملابسة حسب المادة 131 من القانون المدني الجزائري، هي الظروف الشخصية المتعلقة بالمضرور وليست المتعلقة بالمسؤول كحالة المضرور الصحية والعائلية والمالية، فهنا يقدر القاضي التعويض على أساس ذاتي وليس على أساس موضوعي[2].

ثالثا: أن يكون تقدير مبلغ التعويض في تاريخ الحكم به

يقدر التعويض في يوم صدور الحكم حتى لا يتأثر المضرور بالتغيرات الاقتصادية أو يمكن أن يتغير الضرر، ولا يكون في مقدور القاضي تقدير مبلغ التعويض. فهنا يحتفظ القاضي للمضرور بالحق في أن يطالب، خلال مدة معينة، النظر من جديد في تقدير مبلغ التعويض. هذا ما يمكن أن يفهم حسب المادة 131من القانون المدني الجزائري[3].

---

[1] - المادة 132 من القانون 05-10.

[2] - حمليل صالح، لروي إكرام، التعويض عن الأضرار الطبية، الملتقى الوطني الخامس حول مشكلات المسؤولية المدنية في القانون المجتمع، 2015، ص 6.

[3] - المرجع نفسه، ص 7.

ملخص الفصل الثاني

نستخلص مما ذكرنا في هذا الفصل أن عبء الإثبات في الالتزامات الطبية يعتمد على تحديد ما إذا كانت هذه الالتزامات مرتبطة بتحقيق نتيجة معينة أم ببذل عناية. إذا كانت مرتبطة بالنتيجة، يكون الخطأ مفترضًا من الطبيب، وعبء الإثبات يقع على المريض. أما إذا كانت مرتبطة بالعناية، فيكون عبء الإثبات على المريض لإظهار قصور الطبيب في العناية المطلوبة.

إن إعلام الطبيب لمريضه عن حالته الصحية وما ينجر عن التدخل الطبي يكون بقصد وضع في الصورة ويجب أن يكون هذا الإعلام مفهوما مبسطا للمريض صادقا ودقيقا ويكون قبل مباشرة العمل الطبي كافيا وافيا فالإعلام الناقص لا يمكن المريض من معرفة حالته الصحية بصورة حقيقية.

قد وضع المشرع وسائل لإثبات هذا الالتزام كالاعتراف الصريح والشهادة والكتابة. بينما من جهة أخرى نجد أن المشرع الجزائري فيما يخص عبء الإثبات لم يحدد لا طبيعة المخاطر التي يصرح بها الطبيب في هذا الصدد ولا الطريقة التي يقوم بالإعلام بها حيث يجب على المريض إثبات عدم إعلامه، وذلك بإيجاد الدليل على أن الطبيب قد أخل بالتزاماته التعاقدية بعدم تزويده بالمعلومات الكافية والصحيحة في حالت الإخلال بهذا الالتزام والذي بدوره تترب عنه آثار وجزاءات قانونية حيث يعتبر الضرر المتمثل في الأذى الذي يصيب الشخص في حقه بالإعلام ركن أساسي لقيام المسؤولية المدنية والجزائية للطبيب فلا يمكن أن يكون هناك محل للتعويض دون إثْبات.

في حالة إثبات المسؤولية المدنية للطبيب عن الأضرار التي لحقت بالمريض بسبب الإخلال بالالتزام بالإعلام فانه يتعين إلزام المسئول عن الضرر بالتعويض تعويضا عينيا ما لم يتعذر ذلك في أغلب الحالات كموت المريض وهنا اتجه المشرع إلى التعويض بمقابل نقدي وفضل هذه الطريقة وترك للقاضي كامل الصلاحيات في تقدير التعويض مع مراعاة حالة المضرور الصحية والجسمية والعقلية وقت.

الخاتمة

الخاتمة:

ختاما لما سبق اعتبر الالتزام في العمل الطبي بإعلام المريض بحالته الصحية وطريقة علاجه التزاما بتحقيق نتيجة وليس مجرد التزام ببذل عناية فالمشرع الجزائري اعتمد على هذا النوع من الالتزامات ألا وهو الالتزام بإعلام المريض خاصة في القواعد المتعلقة بقانون حماية الصحة منها القانون 05-85 والقانون 90-17 والقانون 18-11 وكذلك مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

ونستنتج في هذا البحث، أنه متى كان رضا المريض حرا وواعيا ومدركا لا بد أن يكون من واجب الطبيب إحاطته بطبيعة التدخل الطبي مع صورة تتناسب مع القدرات العقلية والنفسية للمريض، وإلا أصبح مخلا بالتزامه مما يعرضه للمسؤولية الطبية، كما لم يتناول المشرع أيضا مسألة عبئ الإثبات ولم يتجه لفكرة على من يقع عبئ إثباته إما بحصوله أو عدم حصوله.

فخلاصة لما تم قوله يمكن أن نورد بعض النتائج:

التزام الطبيب بإعلام مريضه هو التزام ببذل نتيجة وليس بذل عناية فقط لكونه التزام يتجه لتحقيق نتيجة على غيره من الالتزامات

- التزام قائم على نوعية العمل الطبي وليس قائم على نوعية الطبيب المعني سواء كان عاما أو مختصا.
- قلة الأحكام والقرارات القضائية في مجال الاختصاص الطبي.

وبعد هذه النتائج التي توصلنا إليها، نتجه إلى اقتراح مجموعة من التوصيات في هذا المجال: إدراج قانون الطب بالكليات الطبية لمعرفة كافة المعلومات القانونية الطبية وأهم الجزاءات المترتبة على الأطباء في حالة الإخلال بواجباتهم الطبية المدونة في القانون المكرس.

- تكوين قضاة مختصين بالمسؤولية الطبية في المجال الطبي.
- يجب على المشرع إعطاء أهمية بالغة فيما يخص الالتزام بالإعلام في العمل الطبي ووضع نصوص قانونية مستقلة فيه ، و مواكبة التطورات المعاصرة في مجال الممارسات الطبية في الوقت الحالي كالتلقيح الصناعي و التجميل و غيرها.
- سن نص قانوني يعرض فيه تحديد المكلف بعبء الإثبات
- إعداد دليل لحقوق المرضى في الإعلام الطبي.
- إنشاء صندوق التأمينات الطبية لتعويض المتضررين من الأخطاء الطبية.

المصادر والمراجع

1- المصادر

النصوص القانونية

- **القوانين و الأوامر :**
- القانون 75-58 ، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم
- القانون 85-05 المؤرخ في 1985/2/16 , المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
- القانون 07-05 المؤرخ في 3 ماي2007، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد 31، الصادرة في 13 ماي 2007.
- القانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو 2018، المتعلق بالصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد46، المؤرخة في 29 يوليو 2018، المعدل والمتمم بالأمر20-02 المؤرخ في 30 أوت 2020.

المراسيم

- المرسوم التنفيذي 92-276 المؤرخ في 6 جويلية 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب الجريدة الرسمية، العدد 52، الصادرة بتاريخ 8 يوليو 1992.

2- المراجع

الكتب

- إبراهيم علي حمباوي الخلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي، لبنان،2007.
- أحمد أدرويش، العقد الطبي، تأملات حول المشاكل القانونية التي تثيرها العلاقة بين الطبيب وزبونه، الطبعة 1، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، الرباط،2007.
- أحمد حسن عباس الحيارى، المسؤولية المدنية للطبيب في القطاع الخاص في ضوء النظام القانوني الأردني والجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، 2005
- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.
- أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1972.
- أسعد عبيد الجميلي، "الخطأ في المسؤولية الطبية"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، العراق.2001
- أمال بكرش، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، مصر سنة 2011.
- أنس محمد عبد الغفار، المسؤولية المدنية في المجال الطبي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر،2010.
- بدوالي محمد، الالتزام بالنصيحة في نطاق عقود الخدمات، دراسة مقارنة، الطبعة 3، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- بسام محتسب الله ، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق ، دار الإيمان، بيروت 1984.
- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 2، الواقعة القانونية، المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
- بن زبطة عبد الهادي، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهادات القضائية.مجلة القانون
- جمال محمد مصطفى، التحقيق في الإثبات في القانون الجزائي، مطبعة الزمان، بغداد، 2004.
- حبار أمال ،مصادر الالتزام ، مكتبة الرشاد، الطبعة 1،الجزائر، 2013.

- الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، الديوان الوطني للإشغال التربوية، الطبعة 1.
- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار الكتب المصرية، الطبعة 1، القاهرة، 2005.
- زينة غانم يونس العبيدي، إرادة المريض في العقد الطبي، دراسة مقارنة، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

- صفوان محمد شدي فات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، عمان، 2011.
- طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2004.
- عبد الرحمان فطناسي، إثبات الخطأ الطبي في العمليات الجراحية بالمؤسسات العمومية الصحية، المركز الأكاديمي للنشر ، الجزائر، سنة 2020.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، المجلد الأول، الطبعة 3، مصر.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

- عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
- غولي بن ملحة، قواعد وطرق مباشرتها في النظام القانوني الجزائري، الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية.
- فاطمة الزهراء منار، مسؤولية طبيب التخدير، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
- كريم عيشوش، العقد الطبي، دار هرمة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- مجمد محي الدين عوض، القانون الجنائي وإجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، الجزء1، الطبعة العالمية، القاهرة، 1964.

- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر ،2006.
- محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان.،كلية الحقوق ،جامعة الإسكندرية ، 2012
- محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، الطبعة 2، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1999.
- محمد راغب عطية، النظرية العامة في الإثبات في التشريع العربي، مطبعة دار المعرفة، القاهرة، 1960.
- محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر،2007.
- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية، مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين قانونا وفقها واجتهادا، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- محمود محمد مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، الجزء1، الطبعة1، مطبعة جامعة القاهرة والديوان الجامعي، 1978.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
- منير رياض حنا المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، الطبعة1، الإسكندرية، 2008.
- منير قزمان، التعويض المدني في الفقه والقضاء، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2002.
- ناصر فتيحة، محاضرات في مقياس القانون المقارن ، تخصص قانون خاص.

- عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج الطبي بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، مصر.2002

المقالات

- أعراب كميلة، حق إعلام المريض التزام واقع على الطبيب ، مجلة أبحاث قانونية ،المجلد 8، العدد 3،جامعة مولود معمري، الجزائر، 2023.
- أكرم محمود حسين، زينة غانم، تبصير المريض في العقد الطبي، مجلة الرافدين للحقوق، مجلد7، العدد 30، 2006.
- بن ربطة عبد الهادي، العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهادات القضائية، مجلة القانون والمجتمع، العدد1، مخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، 2013.
- بن زبطة عبد الهادي، أزوا عبد القادر، أهلية المريض في العقد الطبي، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، المجلد 6,العدد 1 ،2021 .
- بن زرقة هواريية الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي غليزان العدد 5، 2015.
- بوجرادة نزيهة، برايك الطاهر، الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب بسلامة المريض في العقد الطبي، مجلة آفاق العلمية، مجلد11، العدد 2، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2019،
- خميسي بن عباد رحمة، التطور التشريعي والقانوني للالتزام بإعلام المريض بين النظام الجزائري والفرنسي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة سيدي بلعباس، العدد1، نوفمبر، الجزائر.
- خميسي بن عباد، التطور التشريعي والقانوني للالتزام بإعلام المريض بين النظام الفرنسي والجزائري، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد 4 نوفمبر 2014، سيدي بلعباس.
- صبيحي فوزية. الإخلال بالالتزام بالإعلام كخطأ في المسؤولية الطبية على ضوء قانون الصحة الجديد، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم ، 2019.
- عبد الكريم مأمون ، رضا المريض عن الأعمال الطبية الجراحية ، دار المطبوعات الجامعية ،العدد 32، الإسكندرية 2006.
- علي أبو مارية، إثبات الخطأ الطبي في القواعد العامة والتوجيهات الحديثة للفقه والقضاء، مجلة جامعة القدس، العدد 34، 2014.
- علي الفيلالي، رضا المريض بالعمل الطبي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية.
- علي عصام غصن ،الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2006.
- غادة فؤاد مجيد المختار، حقوق المريض في عقد العلاج الطبي ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2011.
- قروي محمد الصالح، إلتزام الطبيب بإعلام المريض بين النص والتطبيق، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد56، العدد2، كلية الحقوق، عنابة ،2019.
- لعجال لامية، مسؤولية الطبيب من الالتزام ببذل عناية إلى الالتزام بتحقيق نتيجة، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 8 العدد 1، كلية الحقوق، بومرداس، 2022.
- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة 1، الإسكندرية 2009.

- محمد بودالي. القانون الطبي وعلاقته بقواعد المسؤولية، مجلة العلوم القانونية والإدارية. كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، بسيدي بلعباس، الجزائر، العدد 3 ،2007.
- محمد حاج بن علي، إلتزام الطبيب بإعلام المربض، مجلة التواصل في الاقتصاد وإدارة القانون، العدد 4، ديسمبر 2019.
- محمد رفعت عبد الرؤوف، تقدير التعويض عن الخطأ، مجلة بحوث الشرق الأوسط ، العدد 48.
- محمد صـــالح قروي، عليوة لرابح، التزام الطبيب بإعلام المريض بين النص والتطبيق ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، المجلد 56 ، العدد 2 ، 2019.
- مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، مقال منشور في مجلة الفكر، جامعة الحاج لخضر، العدد 10.
- نصـــيرة لوني، شـــهادة الشـــهود كوســـيلة إثبات في القانون الجزائري، مجلة المنار للدراســـات القانونية، كلية الحقوق، المجلد 4، العدد 2، ديسمبر 2020.
- مراد بن صغير، مدى التزام الطبيب بإعلام المريض، مداخلة مقدمة في ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية.
-

الرسائل الجامعية

- إبراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة، 1980.
- أحمد سعيد ضيف، الالتزام بالاعلام في العمل الطبي، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر،2023.
- أسماء سعيد، التزام الطبيب بإعلام المريض، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001. رواء كاظم راهي، المسؤولية المدنية عن أخطاء الأطباء، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، العراق، 2008
- سايكي وزنة، إثبات الخطأ الطبي أمام القاضي المدني، مذكرة شهادة الماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011.
- كوسة حسين، النظام القانون للمسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف.
- عبد الخالق حسين الجنابي، إثبات الخطأ الطبي، دراسة مقارن، ماجيستير في القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، مصر2019.
- بوليل أعراب، الطبيعة القانونية للعقد الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013.
- عزوز كاهنة، صعد الله كريمة، المسؤولية العقدية للطبيب، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر، جامعة العقيد آكلي محند اولحاج، البويرة ، 2018.
- غاشي حليمة، الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، حقوق وعلوم سياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2022.

- القاضي بالخوان يحيى عبد اللطيف، الالتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي، مذكرة تخرج لنيل جائزة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.
- مدوريس ساعد، "المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة اكلي محمد أولحاج. البويرة ،2014 /2015.
- مزيت فايزة، معوشي العلجة، الإلتزام بالإعلام في عقد العلاج الطبي بين القانونين الجزائري والفرنسي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

قائمة مراجع اللغة الفرنسية

- La circulaire n° 4 / msp / cap du 03 aout 1994, IN dahabia rouabeh . « La requête du malade.نشرة القضاة 63 العدد،.
- L'instruction n° 17msprh 2002 ،dahabia rouabeh, la requête du malade نشرة القضاة ،العدد 63 ،
- Code de la santé publique ،les éditions des journaux officiels, paris2005
- Art 1-35 '' le médecin doit à la personne qu'il examine qu'il soigne ou qu'il conseille une information loyale claire et appropriée sur son état les investigations et les soins qu'il propose. Tout au long de la maladie il tient compte de la personnalité du patient dans ses explications et veille à leur compréhension''.
- Caroline Rey Salmon : Cyril Braud (le dossier médical. L'information du malade. Le secret médical) la revue du paticien .Vol 62. Juin 2012
- L'article 41 du décret n 74- 27 janvier 1974
- Cass.req1/6/1937 s.1937-i-270 ;270 ; paris 2_/6/1923 d. p1924 -2-116T.civ.seine 16/1 /1938. d.. h.1938 Som p.m
- Anger 4 / 3/1947 d.1948 p.298 note r. savatier ; lyon 6/1 :1937 D.H1938 Som.
- Ca angers 4 / 3/1947 gp 1947 -1-108 ; d. 1948 P.229 note r .savatier
- cass, CIV .25-2-1997 gp 1997 –i-274 et s .rapport p . Sargos. Note j.guigue ; jcp1997-I-4025note g viney ;rtd civ 1997 p 434 note p . Jourdain ;d somm. P .319 note J. peneau ;h capitant. f. terré et y. lequette les grandsarreéts de la jurisprudence civile t . I 1é éd.dalloz 2007 p.1é3 Et s.

الفهرس

الفهرس

المقدمة	1
الفصل الأول: الأحكام العامة للالتزام بالإعلام في العمل الطبي	5
المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	5
المطلب الأول: المقصود بمبدأ الالتزام بالإعلام طبيا	5
الفرع الأول: تعريف العقد الطبي	5
الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي	8
الفرع الثالث: تعريف الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	11
الفرع الرابع: خصائص الالتزام بالإعلام الطبي	13
الفرع الخامس: شروط وأطراف الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	14
الفرع السادس: أهمية الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	18
المطلب الثاني: التطورات الواردة على مبدأ الالتزام بالإعلام الطبي	18
الفرع الأول.: التطور التشريعي الفرنسي للالتزام بالإعلام الطبي	19
الفرع الثاني: التطور التشريعي الجزائري للالتزام بالإعلام الطبي	21
المبحث الثاني: التكييف القانوني لمبدأ الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	22
المطلب الأول: مضمون وطبيعة الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	22
الفرع الأول: الإعلام في مرحلة التشخيص	22
الفرع الثاني: الإعلام الطبي في مرحلة العلاج	23
الفرع الثالث: الإعلام الطبي ما بعد العلاج	24
الفرع الرابع: الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام في العمل الطبي	24
المطلب الثاني: مجال الإلتزام بالإعلام الطبي	27
الفرع الأول: حدود الالتزام بالإعلام في العقد الطبي	28
الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام في العقد الطبي (الالتزام بالإعلام الطبي بين المشرع الجزائري والقضاء الفرنسي)	33
الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام في العمل الطبي	38
المبحث الأول: عبء إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	38
المطلب الأول: إثبات الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	39
الفرع الأول: تعريف الإثبات بالالتزام بالإعلام في العمل الطبي	39
الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الالتزام بالإعلام في العمل الطبي	40
الفرع الثالث: وسائل إثبات الالتزام بالإعلام	43
المطلب الثاني: تحديد المكلف بعبء الإثبات في الالتزام بالإعلام في العمل الطبي وأثره على حفظ حقوق المتضررين في التعويض	46
الفرع الأول: وقوع عبء الإثبات على المريض (الموقف التقليدي)	47
الفرع الثاني: نقل عبء الإثبات على الطبيب (رد الفعل المعاصر)	48
الفرع الثالث: الصعوبات المرتبطة بعبء الإثبات	51
المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن الإخلال بالإعلام في العمل الطبي	53
المطلب الأول: تقرير المسؤولية الطبية المدنية	53
الفرع الأول: إثبات الخطأ الطبي	53
الفرع الثاني: إثبات الضرر	57
الفرع الثالث: إثبات العلاقة السببية	60
المطلب الثاني: تعويض المتضررين من الخطأ في الالتزام بالإعلام	62
الفرع الأول: مفهوم التعويض	63

الفرع الثاني: كيفيات تقدير التعويض	66
الفرع الثالث: المبادئ الأساسية للتعويض	68
ملخص الفصل الثاني	70
الخاتمة	72
المصادر	74
الفهرس	79