

Consensus in medical treatment in the French and Saudi laws

Mabrouk Shneeb Zarrouk Nafkha

College of Business || University of Bisha || KSA

Abstract: Medical treatment is mutual consent between two parties, the doctor on the one hand, and the patient on the other, to conduct a therapeutic intervention, which is initially the main goal of this research. By adopting an analytical and descriptive methodology for legal texts, opinions of jurisprudence, and judicial jurisprudence, the physician is free, in principle, to select and contract with his patients. This is what the study aims to clarify. The physician has the right to consent to contracting with or rejecting a specific patient, regardless of the nature of the motive. A doctor, like other people, has complete freedom to practice his profession in the manner that he pleases. As he has the right to accept or reject the invitation for treatment, he is not obligated to answer the patient's request.

A critical reading of these texts and a comprehensive look at the opinions reveal that the doctor's refusal of treatment could come as a result of professional reasons and/or personal reasons. Others add the cases of religious convictions and the inability resulting from his lack of specialization in treating the disease.

However, considering the concept of social justice, the freedom to practice the medical profession is no longer an absolute freedom exercised in that traditional individual spirit that entitles those with free professions to practice it or refrain from practicing it as they please, which is what the researcher seeks to explain. Medicine in general is nothing but a social function in which the practitioner must seek the spirit of social solidarity. As a result of these social views, the physician must commit to performing them according to the best interests of society. The doctor is not entitled to refrain from helping or answering the call of a patient.

On the other hand, the study aims to clarify that medical treatment requires the patient's consent as well. It was found that there was a difference of jurisprudence regarding this, but it does not prevent the doctor from making obligations towards the patient. While some jurists believe that the doctor or surgeon has the right to impose a medical decision whose necessity he assesses in the light of his conscience and experience, even against the will of the patient, others maintain that he cannot treat the patient without taking his free and enlightened consent. Still others see that the patient must be satisfied specifically in certain cases. In this sense, the doctor is allowed to tell white or open lies.

The study concluded that the doctor must, at all stages, show the patient the feasibility of the required treatment and surgery and the extent of their success before each medical or surgical intervention. The result of the recognition of the patient's right to maintain his physical sanctity must also work on the principle of the doctor's obligation to provide the patient with this information and inquiries until the patient's satisfaction comes enlightened or insightful despite the emergence of realistic problems related to obtaining the patient's satisfaction

The study generally recommends:

- 1- Enacting new laws that override the jurisprudential differences over consent, define its cases and arrange responsibility for it.
- 2- Assigning a substitute to the doctor to enlighten the patient and search for his consent in specific cases
- 3- Appraising the creative role of jurisprudence in the article of medical contracting and resolving the related problems.

Keywords: Satisfaction, physician, patient, treatment, liability, contract

التراضي في العلاج الطبي في القانون الفرنسي والسعودي

المبروك شنيب زروق نفخه

كلية الأعمال || جامعة بيشة || المملكة العربية السعودية

المستخلص: العلاج الطبي هو تراضي بين طرفين الطبيب من جهة والمريض من جهة أخرى على إجراء تدخل علاجي وهو ما يشكل الهدف الرئيسي من هذا البحث. وباعتماد منهجية تحليلية ووصفية للنصوص القانونية وللآراء الفقه وفقه القضاء يكون الطبيب حراً، من حيث المبدأ، في أن يختار مرضاه ويتعاقد معهم وهو ما تهدف الدراسة إلى توضيحه من جانب أول. حيث يصبح له الحق في الرضى بالتعاقد مع مريض معين أو رفضه بقطع النظر عن طبيعة الباعث. فالطبيب كغيره من الناس له كامل الحرية في ممارسة مهنته وبالأسلوب الذي يروق له، إذ له الحق في قبول أو رفض الدعوة للعلاج، ولا يلتزم بإجابة طلب المريض.

وبقراءة نقدية لهذه النصوص وبنظرة تأليفية للآراء تبين من الدراسة انه يكون رفض الطبيب للعلاج في صورتين أساسيتين هما: الأسباب المهنية والأسباب الشخصية. ويضيف آخرون صورة القناعات الدينية وصورة عدم القدرة الناجم عن عدم تخصصه في علاج المرض. ولكن أمام مفهوم العدالة الاجتماعية، لم تعد حرية مزاوله المهنة الطبية حرية مطلقة تمارس بتلك الروح الفردية التقليدية التي تخول ذوي المهن الحرة أن يمارسوها أو يمتنعوا عن ممارستها وفق ما يحلو لهم وهو ما يصبو إلى شرحه الباحث. فالطب عموماً ما هو إلا وظيفة اجتماعية ينبغي على صاحبها أن يتوخى فيها روح التضامن الاجتماعي ونتيجة لهذه الأفكار الاجتماعية يتعين على الطبيب أن يلتزم بأدائها وفق ما تمليه مصلحة المجتمع. ولا يحق للطبيب أن يمتنع عن إغاثة أو دعوة المريض. واعتمد البحث في دراسة هذا الموضوع منهجاً وصفيًا وتحليليًا بالأساس.

وبالمقابل تهدف الدراسة إلى توضيح أنه من جانب ثان يقتضي العلاج الطبي توفر رضى المريض أيضاً بصفته طرفاً في ذلك. وتبين أنه حصل اختلاف فقهي في ذلك لكنه لا يمنع من تحميل الطبيب التزامات تجاه المريض فلئن اعتقد شق أول من الفقهاء أنه يحق للطبيب أو الجراح أن يفرض القرار الطبي الذي يقدر ضرورته على ضوء ضميره وخبرته حتى ضد إرادة المريض فإن شقاً ثان يرى أنه أن لا يعالج المريض دون أخذ موافقته ورضاه الحر والمستنير. بينما يرى غيرهم بأنه يتعين الحصول على رضى المريض تحديداً في حالات معينة ومن هذا المنطلق يسمح للطبيب بالكذب الأبيض أو الكذب المخلص.

وتوصلت الدراسة بمنهج نقدي وتألفي إلى نتيجة مفادها أنه على الطبيب أن يبين للمريض في كل المراحل جدوى العلاج والجراحة المطلوبين ومدى نجاحهما قبل كل تدخل طبي أو جراحي. كما يتعين بالنتيجة للإقرار بحق المريض في صيانة حرمة جسده العمل بمبدأ التزام الطبيب بإعلام المريض بهذه المعلومات والاستفسارات حتى يأتي رضى المريض مستنيراً أو متبصراً رغم ظهور اشكاليات واقعية تتعلق بالحصول على رضى المريض وتوصي الدراسة عموماً ب:

- 1- سن قوانين جديدة تتجاوز الخلافات الفقهية حول الرضى وتحدد حالاته وترتيب المسؤولية عن ذلك
- 2- تكليف بديل عن الطبيب لتبصير المريض والبحث عن الحصول عن رضاه في حالات محددة
- 3- تبيين الدور الخلاق لفقه القضاء في مادة التعاقد الطبي وفض الاشكاليات ذات العلاقة

الكلمات المفتاحية: الرضى- الطبيب- المريض- العلاج - المسؤولية- العقد.

المقدمة.

من الغني عن البيان ملاحظة تفشي ظاهرة الأمراض في عصرنا الحاضر وتشعبها ولا زالت الجهود البشرية تكافح هذه الآفة التي تهدد الوجود الإنساني. وفي هذا الإطار يكتسي دور الطبيب أهمية كبرى باعتباره يقوم بتدخل طبي لفائدة المريض. وفي كثير من الحالات ما كان المريض ليشفى لولا تدخل طبي مناسب وفي وقته سواء كان حاصلًا بتراضي بين كل من الطبيب والمريض أو بدونه.

والتراضي هو تلاقي إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، فالتراضي يفترض إعلاناً عن وجود تطابق بين إرادتين أو أكثر (الذنون، 1970 ص34)، والتراضي ركن انعقاد لا يتم العقد دونه، ولكن إذا كان التراضي يلزم ويكفي،

كقاعدة عامة، لانعقاد العقد، فإنه ينبغي أن يكون هذا التراضي فضلا عن ذلك صحيحا، بأن يكون صادرا عن ذي أهلية وأن تكون إرادة كل من طرفي العقد سليمة غير مشوبة بأي عيب يؤثر في صحتها (غني، 1971 ص 89). وتطبيقا لذلك يجب أن يصدر التراضي من كلا الطرفين في العقد الطبي وهما الطبيب والمريض. والملاحظ أنه في هذا الخصوص يكون التراضي الطبي متسما بسياق بخصوصيات واقع علاجي متشعب ومتنوع المراحل وكثير الأعمال بحيث تكون المسؤولية متلازمة مع نطاق الرضى. وهو ما جعل من التراضي الطبي موضوعا قديما متجددا ومثار جدل مستمر في الفقه القانوني الصحي.

مشكلة البحث ومبرراته

ترد عدة مبررات تطرح مشكل التراضي في العلاج الطبي مثل:

- 1- معرفة النظام القانوني للرضا سواء كان من الطبيب أو من المريض في انتهاك الحرمة الجسدية لهذا الأخير.
- 2- تحديد طبيعة وشروط الرضا الصحيح قبل كل تدخل طبي.
- 3- بيان صور قيام مسؤولية الطبيب عن تدخله الطبي

وللإجابة على هذه الإشكالية يتعين أن نتطرق إلى مبحثين نخصص الأول لمبحث التراضي من جانب الطبيب في العلاج الطبي ونخصص الثاني للتراضي من جانب المريض بالعلاج الطبي وذلك باعتماد طريقة في البحث تكون تحليلية ووصفية أحيانا ونقدية أحيانا أخرى للنصوص القانونية والآراء الفقهية والفقه قضائية في المادة الطبية دون اغفال المقاربة التأليفية في بعض المسائل بالنظر لما للتأليف بين الآراء من حظوظ في تقديم الحلول الواقعية. ولذا طرحت الدراسة الإشكاليات التالية:

- 1- ما خصوصيات التعامل التشريعي والفقهي مع مسألة التراضي القانوني في العلاج الطبي؟
- 2- ما أساس مفهوم رضا الطبيب وما حدوده؟
- 3- ما طبيعة الرضا لدى المريض ومتى يستغنى الطبيب عن تبصره؟
- 4- ما صور قيام مسؤولية الطبيب عن الإخلال بمبدأ الحصول على رضا المريض قبل الشروع في العلاج؟

أهمية الدراسة

تكتسي هذه الدراسة أهمية كبيرة في زمن تكثر فيه الأخطاء الطبية والتدخلات الجراحية المستعجلة والعشوائية وتفاقم الرغبة في تحقيق الأرباح خاصة لدى المؤسسات الصحية الخاصة بحيث يصبح الطبيب في كثير من الأحيان مندفعاً وراء الكسب المادي أو يكون مجبراً بحكم العلاقة التي تربطه بالمريض عقدياً أو نظامياً على تنفيذ التدخل الطبي رغماً عن إرادته ورضاه. وفي صورتين يحتمل ورود الضرر للمريض بالتدخل أو بغيره. وهو ما يطرح أشكال التنظيم القانوني الدقيق للعلاقة في ظل ضوابط محددة تتأسس على الرضى المتبادل بين الطرفين.

منهج البحث

اعتمد البحث طريقة سردية وصفية ونقدية للنصوص القانونية والآراء الفقهية في المادة الطبية كما توخت الدراسة المنهج التألفي في بعض المسائل.

المبحث الأول: التراخي من جانب الطبيب في العلاج الطبي

يضطلع الطبيب بدور علاج المرضى منذ عرف الطب البشري واستقر على نواميسه وقواعده العلمية وهو دور إنساني باعتباره يحاول أن ينقذ الروح البشرية من المرض والهلاك والموت خاصة وأنه يبادر برضاه للعلاج في كثير من الحالات ولكن رضى الطبيب انتقل من كونه أساساً تقليدياً لمهام العلاج حين يقوم الطبيب بالتدخل (المطلب الأول) إلى دور أكثر حداثة وتلاؤماً مع مصلحة المريض وصحته وسلامته (المطلب الثاني):

المطلب الأول: الأساس التقليدي لدور الطبيب:

يثور التساؤل التالي: هل يحق للطبيب أن يرفض علاج المريض الذي يتقدم إليه ويطلب معالجته؟ قد يذهب في خلد البعض أن الطبيب لا يقدر على رفض علاج المريض الذي يتقدم إليه وبالأخص لما يكون السياق قائماً على إبرام عقد.

وفي هذا السياق يجدر القول أن صورة العلاقة العقدية لا تعني تقييد الطبيب لأن من القول بتوفر العلاقة العقدية بين الطبيب ومريضه يعني من الناحية المبدئية أن يصبح الطبيب حراً، من حيث المبدأ، في أن يختار مرضاه ويتعاقد معهم، وبناء عليه يصبح له الحق في الرضى بالتعاقد مع مريض معين أو رفضه أياً كان الباعث وراء هذا الرضى، وهذه القاعدة ما هي إلا تطبيق لمبدأ حرية الفرد في اختيار من يتعاقد معهم، فمادام للمريض الحق والحرية في اختيار الطبيب الذي يعالجه، فإنه يصبح من حق الطبيب أن يختار المريض الذي يتعاقد معه لوصف وإجراء التدخل العلاجي أو الجراحي له (رشدي، 1986، ص 40). وكان هذا هو الاتجاه السائد في رحاب المذهب الحر، ذلك أن أصحاب الفقه والقضاء يعتبرون الطبيب كغيره من الناس له كامل الحرية في ممارسته لمهنته وبالأسلوب الذي يروق له، إذ له الحق في قبول أو رفض الدعوة للعلاج، ولا يلتزم بإجابة طلب المريض. ورفض العلاج هو أن يرفض الطبيب تقديم العلاج أو متابعتة لشخص يطلبه.

ولقد ورد بالفصل 47 (من 4127-47 من قانون الصحة العامة) من مجلة واجبات الطبيب الفرنسية ما ينص على أنه "ماعدا حالات الطوارئ أو حالة الافتقار لقدرته على تنفيذ واجباته الانسانية يمكن للطبيب رفض تقديم علاجاته لأسباب مهنية أو شخصية".

كما ورد بنظام مزاولة المهن الصحية السعودية الصادر بمرسوم الملكي رقم 59 بتاريخ 1426/11/4 هجري بالمادة السادسة عشرة أنه: "في غير الحالات الخطرة أو العاجلة أن يعتذر عن علاج مريض لأسباب مهنية أو شخصية مقبولة".

وللإشارة فإن فرضية العلاج المباشر للطبيب بموجب عقد طبي في المنظومة الصحية السعودية مستبعدة باعتبار أن الطبيب يباشر عمله إما بموجب تعيين انتماء للوظيفة العمومية بوزارة الصحة أو تعاقد بمرافق وهيكل وزارة الصحة أو بالمصحات الخاصة حيث يحمل الطبيب على القيام بواجباته النظامية وينفذ التزاماته العقدية. ويبقى رفضه وارداً ولكن ليس في إطار عقد بينه وبين المريض.

وعموماً باعتبار وأن العقد الطبي يخضع للأحكام العامة في القانون المدني المستند على أحكام الفقه الاسلامي والشريعة الاسلامية في النظام السعودي فإن الطبيب يتعاقد برضاه مع المريض وله أن يرفض ذلك رغم أنه لا توجد عيادات طبية خاصة منفردة. ويبقى موضوع رفض الطبيب لأسباب مهنية أو شخصية رهناً لاعتبارات مقبولة بحيث تخضع لتقييم من طرف الهيئة الصحية الشرعية في صورة حصول أضرار للمريض بالأخص.

وأكثر من ذلك أورد المنظم الصحي السعودي فرضيات دقيقة لمراحل العلاج الطبي ومع ذلك لم يتجاوز مبدأ رضى الطبيب حيث يمكن للممارس الصحي أن يقترح اسم الممارس الصحي الذي يرى ملاءمة الاستعانة به إذا طلب

المريض أو ذوهه ذلك. وإذا قدر الممارس الصحي المعالج أنه لا ضرورة إلى استشارة ممارس صحي آخر، أو اختلف معه في الرأي عند استشارته فله الحق في الاعتذار عن متابعة العلاج دون التزام منه بتقديم أسباب الاعتذار. كما أن عدم اتباع ما يحدده الطبيب للمريض أو لذويه من تعليمات وتحذيرهم من خطورة النتائج التي قد تترتب على عدم مراعاتها بعد شرح الوضع العلاجي، أو الجراحي وآثاره قد يكون من الأسباب المهنية التي قد تدعوه لسحب موافقته على متابعة العلاج على شرط أن يكون قد التزم بتوجيه هذا التنبيه إليهم.

ويدرك من ذلك أنه يمكن للطبيب أن يرفض العلاج الطبي خارج الحالات الطارئة أو حالة رفض المريض تعليمات الطبيب أو استعان بطبيب آخر للعلاج دون علمه بذلك. أو في صورة عدم تخصصه العلمي الطبي بالعلاج. ويكون عموماً رفض الطبيب للعلاج في صورتين أساسيتين هما: الأسباب المهنية والأسباب الشخصية. ويضيف آخرون صورة القناعات الدينية وصورة عدم القدرة الناجم عن عدم تخصصه في علاج المرض (Bergoignant, 2018, p10).

المطلب الثاني: المنظور الحديث لدور الطبيب

الفقرة الأولى: محتوى المنظور الحديث لدور الطبيب

لقد توسعت الاتجاهات الحديثة المؤمنة بنسبية الحقوق ووظيفتها الاجتماعية وانعكس ذلك على نطاق الحقوق وساهمت في الحد والتقييد من تلك الحرية المطلقة حيث أن الواجب الإنساني المحمول على الطبيب تجاه المرضى والمجتمع الذي يعيش فيه تفرضه عليه أخلاقيات المهنة الطبية.

بيد أن هذا لا يعني وجود التزام على الطبيب بقبول علاج كل من يطلب منه ذلك. ويبدو هذا الالتزام واضحاً في الظروف التي لا يجد فيها المريض سوى طبيباً واحداً لإسعافه وعلاجه، كأن يكون في ساعة معينة من الزمان لا يوجد فيها غير ذلك الطبيب في حال خطري يقتضي التدخل السريع والفوري من قبله (حنا، 1989، ص98).

ولقد ورد بالمادة العاشرة من نظام مزاوله المهن الصحية السعودي أنه: "على الطبيب أن يستمر في تقديم العلاج اللازم للمريض في الحالات الإسعافية حتى تنتفي الحاجة إليه، أو حتى تنتقل رعايته إلى طبيب كفاء".

كما تتجلى الصفة الإنسانية في مهنة الطب من خلال وقوف الطبيب مع المريض في أسوأ حالات المرض ليصبح التضامن الإنساني واجبا محمولا على الطبيب إلى آخر لحظات حياة المريض ولا يتوقف تدخله العلاجي على رضائه الشخصي حيث ورد بالمادة الحادية عشرة من نظام مزاوله المهن الصحية السعودي أنه: "على الطبيب أن يستمر في تقديم الرعاية الطبية المناسبة، للمرضى المصابين بأمراض غير قابلة للعلاج أو مستعصية أو مميتة، ومواساتهم وفتح باب الأمل أمامهم حتى اللحظات الأخيرة من حياتهم".

وللإشارة يعد المشرع الفرنسي امتناع الطبيب الإرادي عن إسعاف شخص في حالة خطرة جريمة جنائية بمقتضى المادة 63 ف2 من القانون الجنائي الفرنسي، لأن التزامات الطبيب ليست مقتصرة على عنايته بعلاج المريض بل هي تمتد أيضاً إلى إلزام الطبيب أحياناً بتولي الإسعاف على الأقل، وإلى إلزامه بمواصلة العناية بالمريض وعدم ترك علاجه من غير أن تتوافر له أسباب العلاج عن طريق طبيب آخر (مرقس، 1988، ص402).

وأما بخصوص واجب الطبيب لتلبية نداء المريض والمبادرة إلى إسعافه ولو دون طلب في حالات الخطر الحال، ثارت الشكوك حول حق الطبيب في الامتناع عن تلبية نداء المريض وبالتالي عن مسؤولية الطبيب عن امتناعه عن معالجة المريض في حال خطر، فقيل في بادئ الأمر أن المرء لا يعد مخطئاً إلا إذا أخل بواجب يلزمه به نص قانوني أو نص في العقد وأنه يحق لكل فرد الامتناع عن أي عمل لم يأمره به القانون ولا يعتبر ضمن واجباته بشرط أن لا يسئ استعمال حقه في الامتناع بقصد الإضرار بالغير (الخليلي، 1979، ص214).

ولكن الرأي الراجح الآن أن مسلك الممتنع يقارن بمسلك الرجل العادي في مثل ظروفه. فإذا كان المريض في حاجة قصوى للعلاج والإسعاف وجب على الطبيب أن يبادر إلى إسعافه إلى أن يزول عن المريض الخطر أو يتيسر له وجود طبيب آخر يقوم بعلاجه وإلا كان إحجامه خطأً يوجب مسؤوليته عن الأضرار التي تلحق المريض (فرج، 1942، ص422).

وفي هذا الصدد يتساءل البعض هل يجبر الطبيب على التعاقد مع أي مريض يتوجه إليه؟ وهل أن الطبيب يعد في حالة إيجاب دائم موجه للجمهور سواء لوضعه لافتة على عيادته أو لأنه يعد جزءاً أو عضواً في جماعة مهنية، أو لأنه استوفى الإجراءات التي يفرضها النظام الخاص بممارسة المهنة الطبية؟ وهل يمكن مساءلة الطبيب مدنياً على أساس التعسف في استعمال حق الامتناع عن التعاقد باعتباره موجهاً دعوة بالتعاقد إلى المرضى؟ وهل من الضروري النص في القانون المدني على مسؤولية الطبيب الممتنع أم الاكتفاء بالنص الجنائي؟

للإجابة عن ذلك يمكن القول أن الطبيب كغيره من ذوي المهن الحرة يتمتع بنصيب معين من الحرية في مزاولته عمله الطبي وتتجسد هذه الحرية في حق الطبيب بعدم قبول التعاقد على العلاج مع المرضى الذين يرغبون بالتعاقد لفرض علاجهم وعدم قبول التعاقد من جانب الطبيب قد استند إلى اعتبارات شخصية أو اعتبارات معينة كأن يكون الطبيب غير متأكد من نجاعة العلاج الذي يطلبه المريض، وللإشارة حق الطبيب في رفض التعاقد ما هو إلا تطبيق لمبدأ عام في حرية التعاقد، وحرية الإنسان في أن يختار من يرغب التعاقد معهم، وتتأيد حرية الطبيب في عدم قبول التعاقد بقيام عقد العلاج الطبي على قدر معين من الاعتبارات الشخصية، وعلى قدر هام من الثقة المتبادلة بين الطبيب والمريض، وحيث أن الرأي الثابت هو أن من حق المريض اختيار الطبيب، فبالمقابل من حق الطبيب، من حيث المبدأ اختيار مرضاه، وأنه من غير الممكن، إلا في حالات استثنائية، أن يجبر الطبيب على التعامل مع مريض رغماً عن إرادته واختياره، وطالما أن المهنة الطبية هي مهنة إنسانية تهدف بالأساس إلى مساعدة المريض وإنقاذ حياته وعلاجه من قسوة الألم وشدته فإنها تعتبر من نوع خاص لا شبيه لها في المهن الحرة الأخرى، فهي ممارسة لفن الطب وإنها تبنى على الأخلاق والضمير، وهدفها خدمة الإنسانية، ويكون الطبيب فيها موضعاً لثقة المريض فيه، والتي تستوجب احترام كرامة المريض وتقديم أقصى العناية له بصرف النظر عن دينه أو عنصره أو معتقده السياسي. ويرتبط حق المريض في العلاج بحقه في الحياة، فله الحق في السلامة من الأمراض وهو يحتوي بالطبيب من خلال رابطة تعاقدية متى وافق هذا الطبيب على ذلك، وبناءً على ذلك فإن للطبيب حرية مطلقة لقبول معالجة المريض أو بالعكس، ويعد هذا جوهر المذهب الفردي الذي يستند إلى مبدأ سلطان الإرادة.

كما أنه نتيجة لانتقاص المذهب الفردي أمام الأفكار القانونية الجديدة، وأمام العدالة الاجتماعية، لم تعد حرية مزاولته المهنة الطبية، كغيرها من الحريات، حرية مطلقة تمارس بتلك الروح الفردية التقليدية التي تخول ذوي المهن الحرة أن يمارسوها أو يمتنعوا عن ممارستها وفق ما يحلو لهم أو يطيب. فالمهنة عموماً ما هي إلا وظيفة اجتماعية ينبغي على صاحبها أن يتوخى فيها روح التضامن الاجتماعي الذي يفرضه واجب العمل، ونتيجة لهذه الأفكار الاجتماعية يمكن القول بأن الطب ما هو إلا وظيفة اجتماعية يتعين على الطبيب أن يلتزم بأدائها وفق ما تمليه مصلحة المجتمع الذي يحيا فيه بصورة خاصة ووفق ما تمليه مصلحة الإنسانية بأسرها بشكل عام. ولا يحق للطبيب أن يمتنع عن إغاثة أو دعوة المريض، ولا يحق له أن يتخذ "موقف السكون أو موقف عدم النشاط المجدي" (الخليلي، 1979، ص218) الذي لا يخدم مصلحة المجتمع ولا مصلحة الإنسانية (عودة، ص520). فإذا كان النظام القانوني قد تأسس وبني أول الأمر على المذهب الفردي الذي يستند على مبدأ سلطان الإرادة فإن التطور الاجتماعي قد هدم البناء القانوني السابق واتجه بالنظام القانوني إلى تقرير فكرة الوظيفة الاجتماعية والتضامن الاجتماعي، ذلك أن القانون ما هو إلا إفراز لتطور الواقع أكثر من كونه من عمل فكري للمشروع، "فمع بقاء التشريعات الوضعية

ومجموعاتها سليمة بنصوصها الجامدة فإن أنظمة قانونية جديدة تتكون باطراد بقوة سير الأمور وتحت ضغط الحوادث".

وهذا النظام القانوني الجديد ينسخ ببطء فكرة الحق الذاتي المطلق وينتظم فكرة واقعية محضه، هي فكرة الوظيفة الاجتماعية التي تبنى في جوهرها على استبعاد وإنكار الحق الذاتي المطلق المستقل للفرد، بل إن حق الفرد هو حق نسبي ووظيفة اجتماعية محددة يؤدها كل فرد في المجتمع وحاجة معينة يقضيها (الابراشي، ص243). فالطبيب إذا كان حراً في ظل مبدأ سلطان الإرادة التقليدي، في أن يرفض إغاثة المريض أو أن يتقبلها وفق ما يطيب ويحلو له فإنه في ظل النظام القانوني الحديث الذي يستند لفكرة الوظيفة الاجتماعية لم يعد لهذه الحرية هذا المعنى المطلق الذي لا حدود ولا رادع له، فالطب وظيفه اجتماعية (الجميلي، 2011، ص123)، وبناء عليه يفرض على الطبيب واجبا اجتماعيا يتعين عليه أن يقوم بأدائه ولا يحق له رفض دعوة المريض إذا دعاه (الابراشي، ص243). ذلك أن أساس الكيان الاجتماعي هو الاحتفاظ بتعاون وتماسك مختلف العناصر الاجتماعية لكي يشد بعضه بعضا، فالناس للناس من بدو وحضر، بعض لبعض وإن لم يشعروا خدموا (الابراشي، ص244). ويفهم من ذلك أنه ليس للطبيب أن يرفض أداء خدماته للمرضى الذين يقصدونه إلا إذا كان هناك مسوغ مشروع، كأن يكون الطبيب غير متخصص بعلاج الداء الذي يشكو منه المريض، أما إذا امتنع فإنه يكون مسؤولاً على أساس خطأ امتناع عقدي يتجسد بالإخلال في تنفيذ التزامه بالعلاج الناشئ عن عقد العلاج.

ورغم أن هذا الاتجاه منطقي، غير أنه يؤدي في بعض الأحيان إلى نتائج غير مقبولة. ذلك أن الطبيب يبقى ملزماً بالعلاج في جميع الحالات الداخلة في تخصصه وهو ما يسلب الطبيب كل حرية في قبول أو رفض التدخل العلاجي أو الجراحي وأن تقرير فكرة الوظيفة الاجتماعية كوسيلة لتهذيب هذه الحرية من مغالاة الأنانية الفردية لا يصل إلى حد إلغاء حرية الفرد. ولذلك لا يصح اعتبار الطبيب في حالة إيجاب دائم موجه للجُمهور وإنما يعتبر في حالة دعوة إلى التعاقد، لأنه فيما عدا الأجور المقررة للتشخيص، تكون أجور وشروط العلاج الأخرى غير محددة في أغلب الحالات ويستلزم تحديدها أن يكون هناك حوار ومناقشة بين أطراف عقد العلاج الطبي، ويكون ذلك بصورة خاصة في الحالات التي تقتضي تدخل جراحي أو التردد على الطبيب لفترة معينة من الزمن من أجل التدخل العلاجي، أما الطبيب المحترق الذي لا يوجد سواه في المدينة التي يقطنها المريض فيتعين اعتباره موجهاً للإيجاب بالتعاقد (الخليلي، 1979، ص217).

والواقع أن حرية التعاقد المبنية على مبدأ سلطان الإرادة، هي في النظر إليها من جانب الطبيب المعالج، حرية من حيث المبدأ ليس إلا، والعلة في ذلك أن بعض الاعتبارات والقوانين تقيد هذه الحرية وتوقف المغالاة فيها وتعطل مبدأ العقد شريعة المتعاقدين (Memeteau, 1984: 75)، وبالتالي فإن الطبيب لا يستطيع ممارسة حرية التعاقد بالقدر الذي يجعله يتعاقد مع المريض على التدخل العلاجي متى شاء ويرفض التعاقد متى رغب.

الفقرة الثانية: مصادر التزام الطبيب بالعلاج

في الواقع هناك حالات يلزم فيها الطبيب على التعامل مع مريض معين دون أن يكون له حرية الاختيار ويجبر على تطيب المريض الذي يلجأ إليه طالبا مساعدته وأن الطبيب في هذه الصور ليس له حرية الاختيار في التعاقد مع مريض من عدمه، وهذه الحالات هي: الالتزام العقدي وصورة تنفيذ الأنظمة والتعليمات، والالتزام بالواجب القانوني والمهني (رشدي، 1986، ص96).

أولاً: صورة الالتزام العقدي

وهي الصورة التي يلتزم فيها الطبيب بمقتضى عقد بعلاج مجموعة غير معينة من المرضى ابتداءً، فالطبيب لا يملك حرية الاختيار للتعاقد مع كل مريض في إطار هذه المجموعة وكذلك لا يملك حق الرفض لأنه ابتداءً ألزم نفسه وبإرادته بعلاج أي فرد يتقدم إليه في إطار هذه المجموعة، ففي هذه الحالة يكون الطبيب مجبراً بعلاج مجموعة من المرضى غير محددين ومعينين بالذات وبالتالي لا يملك حق رفض أي واحد من هؤلاء، وذلك لأنه من الناحية القانونية، أن هذا التعاقد يكسب العاملين حقا مباشراً يمكنهم من مطالبة الطبيب أن يقدم لهم العناية والرعاية الصحية اللازمة كنتيجة مباشرة لهذا التعاقد (رشدي، 1986، ص97). فالطبيب إذا أبرم عقداً مع إدارة مستشفى خاص لإجراء التدخل العلاجي للمرضى في هذه المؤسسة الصحية الخاصة، فإن عمله يكون لحساب المستشفى الخاص، وكذلك الحال لو تعاقد مع منشأة تجارية أو صناعية لفحص العمال الذين يشتغلون لدى هذه المنشأة التجارية فأى فرد من المرضى الراقدين في هذا المستشفى الخاص أو أي مريض من عمال المنشأة التجارية يتقدم لهذا الطبيب لغرض العلاج، الذي تعاقد مسبقاً مع المستشفى الخاص أو المنشأة التجارية، لغرض التدخل العلاجي أو الجراحي، فالطبيب مجبر ولا يستطيع رفض علاجه، لأنه تعاقد مع صاحب العمل على علاج وإسعاف العاملين المنتسبين لهذا المستشفى أو للمنشأة، فرفض الطبيب لهذا العلاج يثير مسؤوليته التعاقدية (حنا، 1989، ص98). وعلى مستوى القانون فإن هذا الالتزام العقدي ينشئ للعاملين في المنشأة أو للمرضى في المستشفى الخاص حقا مباشراً يمكنهم من مطالبة الطبيب المعالج أن يؤدي لهم خدماته العلاجية (Rodier، 1955، p269).

ثانياً: صورة تنفيذ أحكام الأنظمة والتعليمات:

وهذه الصورة تتمثل في حالة الطبيب الموظف الذي يشتغل لدى المستشفيات الحكومية أو لدى وحدات الميدان الطبية لحساب القوات المسلحة، ففي مثل هذه الحالة لا يكون للطبيب الموظف الحرية أو الحق في اختيار مرضاه أو التعاقد معهم، بل هو مجبر بالتدخل لإجراء العلاج لكل من يتقدم إليه من المصابين والمرضى في المستشفى العام (رشدي، 1986، ص97). هذا بالنسبة للدول التي لا يوجد فيها نظام العيادات المفتوحة داخل المستشفيات الحكومية. أما بالنسبة للدول التي تسمح بنظام العيادات المفتوحة داخل المستشفيات الحكومية والمعمول بها حالياً في فرنسا، حيث يسمح للطبيب الموظف أي الطبيب المعين لدى المستشفى العام أن يختار مريضه، لذلك تنشأ بين الطبيب والمريض رابطة تعاقدية خاصة لا علاقة لها بحالة الإلزام بمقتضى النظام أو التعليمات. ففي الحالة الأخيرة يحق للطبيب أن يختار المريض الذي يرغب بعلاجه، وكذلك له الحق أن يمتنع عن علاج مريض آخر لأسباب شخصية أو مهنية، وهذه الحرية الممنوحة للطبيب في أن يختار المريض الذي يعجبه ينبغي أن يستثنى منها حالة الضرورة وحالة الإسعاف لأسباب إنسانية، حيث يجب أن يلزم الطبيب على معالجة من يكون ضمن نطاق هاتين الحالتين الأخيرتين وإلا سوف يسأل الطبيب جنائياً ومدنياً.

ومن الجدير بالذكر أن للطبيب الموظف وغيره من الأطباء الآخرين غير المعينين الحق في أن يجمعوا وفي جميع الحالات عن التدخل العلاجي إذا كان المطلوب منهم عملاً غير مشروع لا يحميه القانون أو عملاً يخالف القوانين والأنظمة والتعليمات، كالإجهاض في غير حالة الضرورة، أو إجراء تجارب طبية غير مرخص بها قانوناً (Montador، 1960، p29).

ورابطة الطبيب بالمريض في العيادات المفتوحة ضمن المستشفى الحكومي تعتبر علاقة تعاقدية يحكمها القانون الخاص سواء أكان الطبيب من أطباء المستشفى المعينين بصفة دائمة، وإذا أقام المريض دعواه على الطبيب فإن هذه الدعوى تبنى على الخطأ الشخصي وبعبارة أخرى أدق فإن خطأ الطبيب في الفرض السابق ليس من

الأخطاء المرفقية بل من الأخطاء الشخصية التي يسأل الطبيب المخطئ وحده دون المستشفى العام (Pousson - a - 1966، p4665). وهذا الرأي رغم وجاهته إلا أنه محل نظر ذلك أن هذه العلاقة تخرج عن نطاق القانون الخاص لتدخل في إطار القانون العام، ومن ثم فإنه في حالة مقاضاة الطبيب من قبل المريض المتضرر فإن الدعوى ترفع على الطبيب وعلى المستشفى أو كليهما معا أمام القضاء الإداري في الدول التي أنشئ فيها مثل هذا القضاء، وليس القضاء العادي وذلك لأنها تخص الإدارة ولها علاقة بمرفق عام من مرافق الدولة وهو مرفق الصحة.

ثالثا: صورة الالتزام القانوني والمهني:

نذكر أنه تبدأ العلاقة بين الطبيب والمريض قبل إبرام عقد العلاج الطبي، فالرابطة بينهما تسبق نشوء العقد، فهي مرحلة سابقة على تكوين عقد العلاج وليست لاحقة عليه، فلا تربط الطبيب أثناء توجه المريض أو نائبه إليه علاقة عقدية، ولكن هل أن الطبيب مسؤول إذا رفض التعاقد مع من يتقدم إليه من المرضى؟ كان الرأي السائد عند أصحاب الفقه الفرنسي إلى وقت ليس بالبعيد أن للطبيب الحرية الكاملة في قبول دعوة المريض للتدخل العلاجي، وسندهم في ذلك هو أنه لا يوجد التزام قانوني أو عقدي على عاتق الطبيب يجبره لتلبية نداء كل مريض وأن الطبيب لو اعتبر مجبرا على قبول التعاقد مع أي مريض لأصبح في حالة عبودية لا تطاق، وأن مجرد امتناع الطبيب لا يرتب مسؤولية ما لم يكن هناك نص قانوني أو عقد يوجب على التدخل الإيجابي. ولكن الرأي الراجح يضع على عاتق الطبيب التزاما بالمبادرة في علاج المرضى دون أن تكون له الحرية في اختيار مرضاه وإنما يجبر على تقديم العلاج بمقتضى ما تفرضه مهنته كواجب، وهذا الإلزام إما أن ينشأ بموجب قواعد قانونية خاصة وإما بموجب نظام خاص بتنظيم المهنة الطبية، والطبيب الذي يخالف قواعد السلوك المهني يعرض نفسه للعقوبات الواردة في القانون. وهناك قوانين تنص بصراحة على عدم جواز الامتناع عن علاج المرضى أو إسعاف المصابين، فيسأل الطبيب عن عدم الاستجابة لإغاثة المريض والإحجام عن علاجه (Kornproobst، 1957، p11) وكذلك يسأل في حالة التأخير عن الحضور أو التدخل لإنقاذ المريض ويقدر التأخير قاضي الموضوع على ضوء مدى ظروف الطبيب وارتباطاته ومشاغله ومدى خطورة الحالة المعروضة أمامه وبشكل خاص مدى حسن أو سوء نيته (حنا، 1989، ص98). وقد قضى بأنه يجب الاحتياط في تقدير مسؤولية الطبيب في هذه الحالة وأن الطبيب هو صاحب الشأن في تقدير الوقت المناسب لتلبية دعوة المريض مع مراعاة التزاماته تجاه مرضاه الآخرين، ولا محل لمساءلته إلا إذا كان سيء النية أو مغرضاً (الجوهري، 1951، ص390).

وتنهض مسؤولية الطبيب في الحالات التي ينقطع فيها الطبيب عن معالجة المريض في وقت لائق وبغير مسوغ قانوني، وإن كان هناك حالات يجد الطبيب لنفسه فيها مبررا لترك المريض، فلو أن المريض أهمل في إتباع تعليمات الطبيب أو تعمد عدم إتباعها، ولو أنه استعان بطبيب آخر خفية عن الطبيب الذي يعالجه مما يهين كرامة هذا الطبيب أو لأنه امتنع عن دفع أتعاب الطبيب في مواعيدها لجاز للطبيب ترك معالجته بشرط هام هو أن لا يكون في ظرف غير لائق أي غير مناسب للمريض وبعبكسه يتحمل الطبيب مسؤولية ما يتمخض عن هذا الترك من أضرار تلحق بالمريض (حنا، 1989، ص99). إلا أنه طبقا للقواعد العامة فإن الطبيب لا يفلت من المسؤولية في الفروض السابقة إلا إذا أثبت القوة القاهرة أو الحادث الطارئ كاستحالة الزيارة أو التأخير بسبب عطل في المواصلات أو ظروف مرضية (الجوهري، 1951، ص388)، أو أقام الدليل على أن أهل المريض كان بإمكانهم إحضار طبيب آخر في حالة عدم حضور الطبيب المسؤول لسكنهم في مدينة تنتشر فيها العيادات الأطباء أو المستشفيات الحكومية والأهلية، ذلك أن ترك الطبيب لمريضه بعد قبوله التدخل العلاجي أو الجراحي يعد إخلالا بعقد العلاج الطبي المبرم بينهما، وهذا لا يجوز ما دام المريض بحاجة إلى جهود الطبيب ولا يمكن للطبيب الإفلات من هذه المسؤولية في مثل

هذه الحالات إلا إذا أقام الدليل أنه حالت بينه وبين ذلك قوة القاهرة (الجوهري، 1951، ص433). وتوجد تطبيقات كثيرة في التشريعات المختلفة على حالة إلزام الطبيب المهني منها نص المادة 63 ف2 من قانون العقوبات الفرنسي والمادة 371 من قانون العقوبات العراقي والمادة 377 من قانون العقوبات الفرنسي والمادة 28 من نظام مزاوله المهن الصحية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 59) بتاريخ 1426/11/4هـ، ويقع على عاتق الطبيب التزام أن يبذل كل جهوده لمساعدة وإنقاذ من كان في خطر ولا يسعف الطبيب إدعائه بأن تدخله غير مجد لأن من واجبه بذل الجهود لمساعدة وإسعاف من كان في خطر قاتل أو مميت بسبب المرض أو الإصابة، وليس عليه إدراك النتيجة، لأن النصوص السابقة لا تقضي بأن الطبيب ملزم بمساعدة المريض وأن المساعدة واجبة عليه عندما تكون المساعدة مؤثرة وفعالة فقط وإنما تفرض واجب المساعدة كمجرد وسيلة لمحاولة إسعاف وعلاج من كان في خطر حال، وأن مساعدة الطبيب واجبة وممكنة حتى في اللحظات الأخيرة أو لحظة الوفاة. وتطبيقاً لهذا ذهبت محكمة مونتيلييه الفرنسية من أنه على الرغم من أن حالة الشخص قد بلغت من السوء حداً لا يجري معه أي تدخل علاجي، وأن هلاكه كان أمراً حتمياً إلا أن الطبيب الذي استدعي لعلاج كان يتعين عليه أن يعامله معاملة الشخص المعرض للهلاك وفقاً لما جاء بنص المادة 63 ف2 من قانون العقوبات الفرنسي والتي لم تطلب أن تكون المساعدة واجبة عندما تكون فعالة ومؤثرة فحسب بل تطلب لمجرد وسيلة لمحاولة الإنقاذ وهي على هذا النحو واجبة وممكنة حتى لحظة الوفاة. والالتزام بمساعدة وإنقاذ المرضى يفهم منه أن واجبات الطبيب الإنسانية تكون في حدود الممكن من الناحية العلمية والفنية والطبية بتخفيف آلام المريض وإسعاف وإنقاذ المصاب إلى آخر لحظة (رشدي، 1986، ص99)، لأن مفهوم شفاء المريض من عدمه مفهوم متطور وسريع الاختراعات الحديثة في عالم الطب والاكتشافات العجيبة والمدهشة التي نقرأها ونسمع عنها جعلت من فكرة اليأس، بالنسبة لشفاء المريض، فكرة غير ثابتة (Malherbe، 1970، p73).

ولكن الفقيهين مازو Mazeau والدكتور وديع فرج يريان أن الخطأ في حالة امتناع الطبيب يخضع لقواعد المسؤولية التقصيرية، لعدم وجود العقد، ولهذا قررا بأن الطبيب الذي يرفض زيارة مريض في منطقة منعزلة وهو يعلم أن تدخله الفوري لا غنى عنه، يقع تحت طائلة المسؤولية التقصيرية، وذلك تأسيساً على أن الطبيب يقظ ما كان ليسلك هذا السلوك متى وجد في نفس الظروف الخارجية للطبيب المسؤول.

ويلزم الطبيب بأن يلي الاستغاثة الموجهة إليه باعتباره عضواً وفرداً من المجتمع الذي يعيش فيه، ولكن ينبغي أن تكون هنالك ضرورة وجود خطر جسيم وحال، والجسامة لا تعني بالضرورة أن يكون المريض معرضاً لخطر قاتل أو خطر الموت، بل يكفي أن يكون الخطر على قدر من الجسامة بحيث يصاب بدن الإنسان إصابة بليغة (رشدي، 1986، ص99)، ويستلزم تدخلاً فورياً، وقد وصفت بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية هذا الخطر الذي نعرضه بأنه خطر جسيم أو خطر واضح محدد (Quenneau، 1960، p174).

ويلاحظ أن الطبيب ملزم بأن يلي نداء المريض متى كان وضعه وحالته في خطر واضح، وبعبارة فإن الطبيب يسأل عن تقصيره بعدم الاستجابة وتظل مسؤوليته قائمة عن الضرر الذي أصاب المريض نتيجة لعدم استجابة الطبيب للنداء الموجه إليه والإحجام عن معالجته للمريض الذي طلب المعالجة حتى لو تبين مؤخراً أن الخطر الذي تعرض له المريض أو المصاب لم يكن ملحا إلى الدرجة القصوى وأن الخطر من السهولة واليسر بحيث يمكن السيطرة عليه وأنه لا يستوجب حضور الطبيب وأن تدخل الطبيب لا يقدم نفعاً، لأن الطبيب يقع على عاتقه التزام النجدة للمريض وإسعافه ومعالجته.

ومن الجدير بالذكر أن تقدير جسامة الخطر من عدمه يتم وفقاً للمعيار الموضوعي وليس للتقدير الشخصي من قبل المريض أو ذويه لأن الطبيب عندما يتلقى الاستغاثة من حقه أن يستفسر عنها وعن أعراض مرض المريض أو

المصاب ومن بعدها يسرع لإسعاف المريض إذا كانت أعراض المرض وظاهر الحال يستنتج منهما أن هناك خطراً جسيماً، والأخذ بالمعيار الموضوعي في هذا الخصوص هو الطريق الوحيد لتفادي تعسف المريض وذويه لأنه من غير المعقول أن يفرض على الطبيب أن يلي كل استغاثة توجه إليه. لهذا ينبغي عند مساءلة الطبيب أن يحاسب على اعتبارات وأسس موضوعية هي الكفيلة بتحقيق التوافق بين واجبه في أن يهب لإسعاف وإنقاذ المصاب والمريض وبين عدم إزعاجه في أي وقت وبأية مناسبة دون جدوى.

ومن الملاحظ أن الأخذ بالمعيار الموضوعي في تقدير جسامته الخطر من عدمه ينبغي أن لا يحسب فقط للطبيب بل يجب أن يحسب عليه وذلك في حالة الإحجام عن أن يهب لإسعاف المريض بالرغم من أن الخطورة ملحة. وفي مثل هذه الحالات تثور المشاكل ويصعب الأمر في التمييز بين الحالات الملحة التي يحجم الطبيب عن الإسعاف والنجدة دون أن يحاسب وحالات أخرى يسأل عنها في حالة إحجامه عن الإنقاذ. وفي اعتقادنا أن الطبيب لا يلزم بأن يهب ويسرع للإسعاف عن كل طلب يوجه إليه وإنما له الحق بأن يطلب من المريض أو من ذويه أن يعلموه عن ظروف الحادث أو المرض وإعراضه وظروف المريض الحالية، ومن ثم يترك للطبيب تقدير ضرورة الانتقال إلى المريض المصاب، أو عدم تلبية الطلب وفقاً لقواعد وأصول المهنة.

ومن تطبيقات القضاء الفرنسي في ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها حيث قالت " إن المساعدة المطلوبة من الطبيب حتى لو تبين أنها لم تكن مجدية أو فعالة ومؤثرة، فمن واجب الطبيب أن يبذل جهده ومساعده للإنقاذ وليس عليه إدراك النتائج " (Daloz, 1953, p371).

ولكن بعض الأحكام الفرنسية ذهبت لمسائلة الطبيب في حالة إحجامه عن إسعاف المريض إن كان قد أعلم بخطورة المرض ولكنه امتنع عن نجدة المريض وإنقاذه دون أن يطلب من ذوي المريض معلومات عن حالة المريض وعن أعراض المرض لكي يتأكد من ضرورة تدخله وجدواه (J.C.P, 805 p 1950). ويستنتج من هذا القرار أنه ينبغي على الطبيب أن يطلب من ذوي المريض في حالة اتصاله بهم المعلومات الكافية والكفيلة بالتحقق من ضرورة تدخله وأن يبذل الجهود والمسامحة الحريصة والواعية واليقظة لكي يتيقن القاضي أن الطبيب قد استعلم بالقدر الكافي عن ضرورة التدخل من عدمه.

وينبغي على الطبيب، إذا كانت المعلومات التي أخبر بها ليست بالقدر الكافي حول حالة المريض، أن يهب مسرعاً لإسعاف المريض ومساعدته (Penneau, 1950, p179).

كما ذهبت بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية إلى أن الطبيب يسأل عن إحجامه عن الإنقاذ إذا أخطأ في فهم وتفسير وتقدير المعلومات التي وصلته عن حالة المريض وكان خطأه جسيماً (J.C.P, 1961, p122). ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية باعتبار الطبيب ممتنعاً عن نجدة المريض والمصاب وأن إنقاذهما وإسعافهما يستلزم أن يكون مدركاً لخطورة وحالة المرض الذي يتعرض له المصاب الذي طلب الإغاثة من الطبيب مع انعدام الشكوك حول ضرورة حضوره لمنع وتدارك الخطر (J. de palet, 1970, p82).

وهذه التحديات الأخيرة تجعل الأمر يدخل في إطار معيار عام معناه أنه إذا كان الطبيب مثل أي طبيب حريص، نبيه، متيقظ، فإنه يكون بمنأى عن المسؤولية حتى ولو أن تقديره في الفهم والتفسير جاء خاطئاً. بيد أنه إذا كان رضا المريض بالعلاج أو التدخل الطبي يعد أمراً ضرورياً، فإنه من الضروري أن يكون لرفض المريض التدخل العلاجي أثره القانوني في تحديد مسؤولية الطبيب المرفوض من قبل المريض أو ذويه، إذ في هذه الحالة لا تنهض المسؤولية الطبية إذا رفض المريض التدخل الطبي وكان ذا أهلية كاملة (Deray, 1965, p50).

وبالمقابل يثور الشك حول مسؤولية الطبيب عندما يكون تدخله ضرورة استوجبتها حالة المريض الصحية، ففي هذه الحالة يشترط للتخلص من المسؤولية إقامة الدليل على أن المريض رفض التدخل الجراحي، وفي اعتقادنا

فإنه من الصعوبة على الطبيب إثبات ذلك، لذلك ينبغي على الطبيب في حالة رفض المريض التدخل العلاجي أن يدون كتابة رفض المريض للعلاج، ذلك أن الطبيب يسأل عن خروج المريض في وقت مبكر من المستشفى بعد إجراء التدخل العلاجي، وما ينتج عن ذلك من أضرار تلحق بالمريض وبالتالي قيام مسؤولية الطبيب (منصور، 1989، ص32). وقد درجت المستشفيات الحكومية والأهلية، في حالة خروج المريض من المستشفى دون إكمال علاجه، وبصورة خاصة إذا كانت الحالة الصحية للمريض لا تخلو من خطورة، على تدوين عبارة (أن المريض خرج على مسؤوليته) مع توقيعه أو توقيع من يقوم بإخراجه من أهله أو أقاربه.

بيد أن الطبيب في هذه الحالات يلتزم أن يشرح عواقب عدم قبوله ورفضه للعلاج، أو نتائج عدم إكمال العلاج المطلوب، فالطبيب ملزم أن يوضح للمريض النتائج التي سوف تلحقه من جراء عدم قبوله للمساعدة والإسعاف من أجل إنقاذ حياته أو إنقاذ جسده من المرض، وهذا الالتزام الذي يقع على عاتق الطبيب هو التزام بالتبصير (Dalloz، 1973، p213).

ويلاحظ أنه يشترط لتحقيق المسؤولية على عاتق الطبيب بسبب إحجامه عن التدخل العلاجي أن يقيم الدليل على نشوء الضرر من هذا الإحجام بالذات ويتعين على المريض المتضرر إثبات علاقة السببية بين الامتناع والضرر طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني (فرج، 1942، ص423).

المبحث الثاني: التراضي من جانب المريض بالعلاج الطبي.

المطلب الأول: الأساس النظري والفقهى لرضا المريض:

وجدت ثلاثة اتجاهات فقهية مختلفة:

الفقرة الأولى: عدم الالتزام بالحصول على رضی المريض

اعتقد بعض الفقهاء أنه يحق للطبيب أو الجراح أن يفرض القرار الطبي الذي يقدر ضرورته على ضوء ضميره وخبرته، وينبغي على الجراح أن يجري الجراحة حتى ضد إرادة المريض ذلك أن الطبيب له وصاية على جسد المريض، وأن جوهر التدخل العلاجي ما هو إلا عمل يستند على الثقة المطلقة المرتبطة بوجودان المريض وأخلاقه وضميره، وأن اقتضاء الحصول على رضا المريض الحر والمستنير وفي كل مرحلة من مراحل التدخل العلاجي أو الجراحي أمر بغاية الصعوبة وغير واقعي إن لم يكن مستحيلاً بل إنه، وإن أمكن عمله، غير مستساغ وهو ضرب من الخيال ولا يتوافق مع الواقع الطبي وظروف الطبيب والمريض، فالمريض ولو كان ذكياً لا يعرف مراحل العلاج على وجه الدقة ولا يعلم حقيقة مرضه وما يعانیه من آلام لا يصدر عنه رضا تام بالمعنى الحقيقي والقانوني لكلمة رضا، فالرضا هو القبول الحر المتبصر والمتعلقل، فإعلام المريض بحقيقة مرضه وما يقترح عليه ليس له قيمة فنية تخص العلاج وشفاء المريض، ومن الصعوبة بمكان أن يلم المريض بالمضمون الواضح لمرضه. فالمريض في مواجهة الطبيب يعتبر جاهلاً بالمسائل الطبية، بحيث يلجأ إلى علم الطبيب وخبرته طالباً حماية جسده من التشوه وصحته من التوعك والهزل وحياته من الموت، وضرورة استقلال الطبيب باتخاذ القرارات الطبية أو الجراحية يرجع إلى أن البعض ينظر للمريض على أنه قادر على تقدير الأمور تقديراً سليماً وهو مجاف للحقيقة، وخاصة في أخطر المسائل ألا وهي صحته وحياته، فالمريض ينبغي أن يوضع تحت وصاية الطبيب فيما يتعلق بالعلاج (منصور، 1981، ص5) وهو الذي ينبغي أن يستقل بتحديد ما تستوجبه مصلحته. والواقع أن الطب لا يؤدي ثماره إلا إذا ما أطلقنا يد الطبيب الذي يجب أن نضع كل الثقة في كفاءته ونعطيته حرية التصرف لإنقاذ المريض ويقول الأطباء أنه لا يوجد أمراض ولكن يوجد مرضى للتدليل على أن الحالات تختلف (الأهواني، 1975، ص88).

وقد صار الطبيب في وقتنا الراهن هو سيد الموقف بسبب التخدير لحظة خضوع المريض للتخدير حيث يفقد المريض وعيه وإرادته ويترك لنفسه أمرها بين يدي الطبيب (الأهواني، 1975، ص59).

وقد دافع عن هذا الرأي دفاعا مستميتا (فور) في مؤلفه *Lame du chirurgien* حيث ذهب إلى القول: بأن الجراح له الحق بصفة دائمة في أن يرفض الاستماع إلى رغبة المريض وأن يقوم بإجراء العملية الجراحية ضد إرادته، إذ إن إرادة الجراح تجب إرادة المريض لأن الأخير لا يقدر مدى خطورة حالته ولا المخاطرة المترتبة على رفضه (مأمون، 1990 ص17). " فإخبار المريض بحقيقة مرضه، الذي قد يكون خطرا جدا، والحصول على رضاه بالعلاج أو بإجراء العملية الجراحية الدقيقة الخطرة، ينطوي على صعوبة عملية بالغة " (الذنون، 1987، ص9).

وتأسيسا على ذلك يتحتم أن لا يساهم المريض في اتخاذ القرارات الخاصة بالتدخل الطبي. فتحكم بذلك طبيعة التدخل الطبي مصلحة المريض التي يقودها الطبيب ويوجهها وفق ما يرغب وهكذا يكون شأن المريض شأن القاصر في علاقته بالوصي أو الولي (منصور، 1981، ص21). ويترتب عن كل ذلك ما مفاده أن من حق الطبيب أن يخفي عن المريض نتائج التشخيص التي ظهرت له وعواقبه ويمكنه ان يفرض العلاج الذي يراه مناسباً حيث يكون بمقدور الطبيب امتلاك نوع من السلطة الأبوية مع مرضاه.

ويعتقد انصار هذا الاتجاه أن العقد الطبي بين الطبيب والمريض هو عقد إذعان حيث يفترض أن ينضم إلى هذا العقد كل مريض في حاجة إلى ذلك الانضمام ومن ثم يخضع لما يرتئيه الطبيب مناسباً. ويفترض أن المريض منح السلطة المطلقة للطبيب بمجرد قبوله العلاج وكل ما رآه الطبيب مناسباً لجسمه وللداء الذي يعاني منه. هكذا فإن الطبيب حينما يتصرف بغاية العلاج ويؤدي عمله وفقاً للأصول العلمية والفنية فإنه من غير الجائز أن يخشى شيئاً حتى ولو تصرف وقام بإجراء التدخل العلاجي والجراحي بغير رضى المريض (Kornproobst، 1960 p 80).

الفقرة الثانية: ضرورة الحصول على رضى المريض

لا شك أنه يعد عدم جواز المساس بجسد الإنسان من المبادئ الأساسية التي لا يضيح بها المشرع في جميع دول العالم، فالفرد يتمتع بحق الدفاع عن تكامل جسده ضد أي اعتداء ينال من هذا التكامل الجسدي (نفخه، 2017، ص161)، ويبدو من غير المقبول، لا في العقل ولا في المنطق في ظل الأنظمة القانونية الحالية وفي جميع البلدان التي تحترم حقوق وشخصية الإنسان الذي خلقه الله وفضله على جميع المخلوقات، أن يعتبر الطبيب بمثابة القاضي الأوحده على جسد المريض الذي هو وحده من يقرر ذلك فهو صاحب الكلمة الأخيرة والفاصلة في هذا الموضوع. فللفرد على بدنه حق، وحتى ولو توفرت العناية القصوى والمصلحة الراجحة والغاية المشروعة، فإنه من الصعوبة بمكان من الناحية المبدئية أن يخالف الطبيب رغبة المريض ويجبر على تدخل علاجي أو جراحي يتعارض مع إرادته وحرية (رشدي، 1986، ص16).

وقد عارض بعض رجال الفقه الاتجاه السابق الذي يرى ضرورة الحصول على إذن المريض على التدخل العلاجي بكافة أصنافه وأنواعه في جميع الحالات، حيث زعموا أن وضع المريض الصحي قد يكون حرجاً ومحتاجاً لتدخل طبي سريع ومن غير الممكن التوقف عن التدخل الطبي من أجل الحصول على رضاه، وفي مثل هذه الظروف يمكن للطبيب أن يجري العلاج أو الجراحة رغم إرادة المريض ورفضه لهذا التدخل الطبي ولكن يمكن التأكيد أنه على الرغم من سمو المبادئ الإنسانية التي يستند إليها هذا الاتجاه، إلا أن كل من رجال الفقه والقضاء رفضوا هذا الاتجاه، وخاصة القضاء والفقه الفرنسيين، حيث يمتنع على الطبيب، إذا لم توجد ضرورة قصوى أو ظرف طارئ يجبره على إجراء التدخل الطبي، أن يبادر ويجري العلاج، إذ يقع على عاتقه التزام بأخذ رضا المريض الحر والمستنير، ويتحتم على الطبيب أو الجراح، كقاعدة عامة، أن لا يعالج المريض أو يقوم بإجراء العملية الجراحية دون أخذ

موافقته ورضاه، ولا بد من مراعاة هذا المبدأ الذي يتصل بأبرز وأخطر صور الحرية الشخصية (الذنون، 1987، ص31). لأنه من الضروري أن تراعي السلطة التقديرية لصاحب الشأن، ليس لاختيار الطبيب المعالج فحسب، وإنما بالرضا بهذا التدخل الطبي.

وقد تعرض فقهاء الشريعة الإسلامية الغراء لمسألة رضا المريض بالتدخل العلاجي أو الجراحي وقالوا إن رضا المريض يرفع الضمان عن الطبيب، فقد جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير أنه: " إذا حقن الخائن صبيا أو سقى الطبيب مريضا دواء أو قطع له شيئا، أو كواه فمات من ذلك، فلا ضمان على واحد منهما لا في ماله ولا في عائلته لأنه مما فيه تقرير فكأنه صاحبه هو الذي عرضه لما أصابه، وهذا إذا كان الخائن أو الطبيب من أهل المعرفة، ولم يخطئ في فعله " (الدسوقي، 1309، ص19).

وبالتالي يصبح من المبادئ المستقرة في القانون الطبي ضرورة الحصول على رضا المريض على إجراء التدخل العلاجي أو الجراحي المقترح من قبل الطبيب، بل إن الطبيب لا يستطيع أن ينتقل من مرحلة اقتراح العلاج أو المرحلة التحضيرية له إلى المرحلة التنفيذية إلا إذا حصل على موافقة المريض بمباشرة التدخل العلاجي على جسده (الأبراشي، 1951، ص304). ويقرر فقهاء القانون الجنائي في مصر أنه إذا كان استكمال الحق هو سبب الإباحة بالنسبة لمساس الطبيب بجسد الشخص فإنه يشترط لاستعمال الحق موافقة المجني عليه، ومتى تجاوز الطبيب موافقة المجني عليه فإنه لا يكون مستعملا حقه ويسأل عما يحدثه من أضرار مسؤولية عمدية شأنه عندئذ شأن أي شخص آخر (مصطفى، 1975، ص16). فرضا المريض شرط لتدخل الطبيب وإجراء العلاج وإذا لم يكن المريض أهلا للرضا وجب الحصول على رضا أهله وذويه، وهذا الشرط لا نزاع فيه عند أهل الفقه والقضاء (مصطفى، 1984، ص87).

ويكتسي رضا المريض وموافقته على العلاج الأهمية البالغة في دراسة مسؤولية الطبيب المدنية، فهو شرط لإباحة التطبيق (حنا، 1989، ص 98). وللتذكير أنه يذهب الرأي الراجح في الفقه الإسلامي إلى أن أساس عدم مساءلة الطبيب أو الجراح عندما يقوم بعلاج المريض هو إذن الشارع وإذن المريض، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه إذا تولد عن فعل الطبيب الحاذق تلف النفس أو العضو فلا ضمان عليه، متى كان هناك إذن من الشارع أو من المريض ويعد هذا الأمر تطبيقا للقاعدة الكلية التي تقول بأن الجواز الشرعي ينافي الضمان وعلى هذا فعندما يقوم الشخص بفعل شيء جائز شرعا فلا يسأل في هذه الحالة حتى ولو كان هو السبب في وقوعه (شرف الدين، 1987، ص41).

وأهمية الرضا لا تقتصر على المجال القانوني فقط، وإنما يشمل مجالات أخرى، المجالات الأخلاقية والضمير (حنا، 1989، ص 87)، فالخطأ والإهمال الطبي ينطوي على انتهاك لواجب رجل الطب في العناية بالمريض، ولو أن ارتكابه كان بنية سليمة عملا لحق مقرر بمقتضى الشريعة (حنا، 1989، ص 87). فموافقة الشخص المريض سواء بشكل صريح أو ضمني من الضروري الحصول عليها قبل تنفيذ التدخل العلاجي أو الجراحي أو حتى الفحص، وبخلاف ذلك سيكون الطبيب أو الجراح مسؤولا عن الأضرار، وتوجد عادة موافقة صريحة يتم إعطاؤها في العمليات والإجراءات العلاجية من هذا النوع، ولكن ما يحدث غالبا هو أنه لا توجد موافقة رسمية، وذلك على سبيل المثال عندما يراجع مريض طبيبا ممارسا عاما لعلاج بعض الجراح غير أنه في هذه الحالة توجد موافقة ضمنية على أي علاج مطلوب، وعندما يكون المريض طفلا فإنه من الضروري أخذ موافقة الكبير والمسؤول عنه (Cameron، 1983، p13). فرضا المريض وموافقته تعبير أخلاقي عن حرمة الجسد، كما يتصورها النظام القانوني والاجتماعي في الدولة، فإذا أعمل الطبيب الجراح مبضع الجراحة في جسم إنسان لم يكن قد رضي بذلك اعتبرت الواقعة جريمة جرح عمد رغم وجود رخصة مزاوله مهنة الطب والجراحة (حنا، 1989، ص 88).

ولقد اتجه غالبية الفقهاء إلى اعتبار أخذ موافقة المريض على كل إجراء تدخل علاجي أو جراحي أو أي عمل آخر هو بمثابة الواجب الذي لا مناص منه (مرقس، 1988، ص403). وهذا الالتزام محمول على الطبيب في كل الحالات سواء أكان المرض معقدا أم بسيطا محدود الأثر. بل يرى الفقهاء أن أهمية الحصول على رضا المريض تزداد كلما كان التدخل الطبي منطويا على خطورة بالغة حيث يتعين على الطبيب تبصير المريض بكافة النتائج الممكنة ولو كانت الاحتمال وإلا كان في ذلك ما يثني المريض عن الإقدام على التدخل العلاجي والجراحي ويلاحظ أن التزام الطبيب بالحصول على رضا المريض بالتدخل الطبي لا يقتصر على التدخل الذي يقترحه الطبيب فحسب بل ينبغي عليه أن يذكر المريض بكافة النتائج والمضاعفات والعواقب التي قد تقع بسبب العلاج أو تلك الجراحة ولذلك يتعين على الطبيب بحسب الأصل عدم الالتجاء إلى علاج المريض أو المساس بجسمه دون الحصول على رضائه مسبقا فهذا الرضا يقتضيه احترام الحرية الشخصية للفرد (حنا، 1989، ص 89).

ومن ناحية أخرى يجدر القول أن رضا المريض لا يعني إعفاء الطبيب من المسؤولية بل إنه يسأل بمقتضى القواعد العامة عن الخطأ الصادر منه أثناء التدخل الطبي فإذا بذل العناية المطلوبة أي السعي والجهد بضمير يفظ لا يسأل عن الأضرار المترتبة والتي أصابت المريض من جراء هذا التدخل الطبي. (منصور، 1989، ص29) ولكننا نتساءل: ما أساس ضرورة الحصول على رضى المريض؟ وبافتراض تحديد طبيعته هل أن التزام الطبيب برضى المريض يجد مصدره في القانون أم العقد الطبي؟

اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن واجب الطبيب بالحصول على رضى المريض يستند إلى احترام الحرية الشخصية ووصفت الإلزام بالحصول على رضى المريض بأنه التزام عام مهني وأن الحصول على رضا المريض تفرضه مقتضيات احترام الشخصية الإنسانية والطبيب الذي لا يلتزم بذلك هو طبيب متعسف ومتعد على حقوق المريض ومخل بواجبات أصول مهنته.

وبناء عليه فإن وجود التزام معين وتحديد هل هو التزام عقدي أم التزام قانوني سابق على وجود العقد لا يستبعد ضرورة الالتزام من الإطار العقدي وبالتالي فإن الخطأ المهني هو أيضا خطأ عقدي لأنه وقع أثناء سريان العقد المبرم بين الطبيب والمريض مما يعني ان واجب الحصول على الرضى هو بالنسبة للطبيب التزام عقدي ومهني. (Dalloz، 1966، p266)

ولكن من المهم التذكير أن رضى المريض بإجراء العلاج أو العملية الجراحية هو رضى لاحق على وجود عقد العلاج ولهذا يجدر توضيح نوعين من الرضى: الأول هو الرضى الذي يرم عقد العلاج الطبي (الرضى المبدئي) والثاني هو رضى لاحق على وجود عقد العلاج الطبي أي هو رضى بنوع من التدخل الطبي وبعبارة أخرى هو رضا بصنف العلاج المطلوب أو رضا بالعملية الجراحية المقترحة من قبل الطبيب الجراح والتي ظهرت ضرورتها وحتميتها بعد إجراء عملية التشخيص والكشوفات والتحليل على المريض أو قبول نوع معين من العلاج الخطر اقترحه الطبيب المعالج واستلزمه الفحص والكشف على المريض وكل هذا العمل يتم في إطار الرضى المبدئي بالعلاج أي إطار التعاقد المبدئي مع الطبيب منذ البداية. وفي بعض الصور يختلط الرضى الأول (الرضى المبدئي) بالرضى الثاني (الرضى النوعي) ولا يفصلهما فاصل زمني له قيمته. ولكن لا يمكن الحد من أهمية وضرورة الحصول على رضى المريض في كل مرحلة من مراحل التدخل الطبي لأن إجراء العلاج أو إجراء العملية الجراحية يمس سلامة المريض الجسدية وبناء على ذلك فإن مبدأ حرمة الجسد البشري يفترض أن كل مساس أو أقل فحص ينبغي أن يستند إلى رضى المريض وأن حق الإنسان الذي يجعل رضاه ضروريا وفي كل مرحلة من مراحل التدخل الطبي فإذا تخلف الرضى فإن حرمة الجسد تصبح بلا معنى (Kornproobst، 1957، p56).

وهكذا يجد التدخل الطبي مشروعية أساسه في أمرين: الأمر الأول- هو عقد العلاج المبرم بين الطبيب والمريض، والأمر الثاني هو الرضى بالتدخل الطبي الصادر من قبل المريض أي الرضى الحر والمستنير بالعلاج الطبي فأولا يبرم العقد عندما يتفق الطبيب والمريض على قيام الأول بفحص الثاني وتشخيص مرضه ووضع إمكانياته وفنه ومهاراته في خدمة المريض وهذه هي المرحلة الأولى من مراحل التدخل الطبي. وبعدها تأتي مرحلة أخرى لاحقة على وجود عقد العلاج الطبي أو تأتي مراحل كثيرة مرحلة تلي مرحلة عند كل تدخل طبي يستلزم المساس بجسد المريض وسلامته البدنية حيث يجب أخذ رضى المريض في كل مرحلة من مراحل العلاج ولهذا فإنه يمكن القول بأنه توجد بين الطبيب والمريض عقود طبية متتابعة في بعض الحالات أو عقود متعددة ربطتها إرادة الطرفين بإطار واحد شامل عن طريق ايجاب دائم من أحد المتعاقدين يلاحقه ويقترن به قبول متكرر من المتعاقد الآخر".

فالمريض عندما يذهب إلى الطبيب فإنه في بداية الأمر يأمل من الطبيب أن يعلمه بالظروف التي تحيط بحالته الصحية وعن الوسائل والاساليب التي تهئ له فرص الشفاء من أسقامه وهذا لا يعني بالضرورة أن المريض وافق ابتداء على كل تدخل طبي بنوعيه العلاجي والجراحي يعتقد الطبيب بضرورة إجراؤه وهذا هو التفسير المنطقي لإرادة الطرفين المتعاقدين الطبيب والمريض فالطبيب أو الجراح في كل أنواع المستشفيات على اختلافها لا يستطيع أن يفرض تدخلا علاجيا أو جراحيا لم يرض به المريض. فموافقة المريض على كل مراحل العلاج هي مبدئيا مسلمة لا يمكن تجاوزها. (Gelihorn1988 p58)

الفقرة الثالثة: التزام الحصول على رضى المريض في حدود معينة

يرى جانب من رجال الفقه الفرنسي بأنه يتعين الحصول على رضى المريض في حالات معينة ومن هذا المنطلق يسمح للطبيب بالكذب الأبيض أو الكذب المخلص فالصدق والإخلاص ليسا من الالتزامات غير المشروطة فلا يجب الوفاء بها في كل وقت ولأي شخص وهذا الاتجاه هو رأي وسط بين الاتجاهين السابقين.

وأسس أصحاب هذا الاتجاه رأيهم هذا على حقيقتين أساسيتين ومهمتين: الأولى أن تطور وعي الانسان العصري الذي أصبح مدركا لحقوقه واحترام ذاته إدراكا واعيا واصبح يرفض الخضوع لوصاية الاطباء فيما يخص ارادته وسلامة بدنه حتى ولو كانت الوصاية الطبية من أجل مصلحة المريض وعلاجه ومهما يكن الطبيب خبيرا في تخصصه فلا يمكن السماح له بوضع مبدأ أن المريض غير مؤهل لفهم العمل الطبي والحقيقة الثانية تتجسد في مجموعة من الأسس والاعتبارات المتعلقة بالطب والأطباء فمن حق الأطباء أن يتمتعوا بقدر من نتائج الثقة المشروعة بينهم وبين مرضاهم كما أن التطور الهائل في العلوم والفنون الطبية قد يؤدي إلى إعفاء الأطباء من إخبار وتنوير المريض بتفاصيل التدخل الطبي والتي لا يسمح تكوينه الفكري واستعداده الثقافي إلى استيعاب هذه التفاصيل العلمية الدقيقة والمعقدة. وهذا فضلا عما يمكن أن يترتب عن إظهار الحقيقة للمريض في بعض الحالات كعمل غير إنساني والذي قد يؤدي إلى نتائج سيئة وعكسية بالنسبة لنفسية المريض وحالته الصحية حيث قد لا تنفعه في العلاج ولا توصله إلى بر الشفاء بقدر ما تضره بل تزيد في آلامه وهمومه.

ولهذا اتجه أصحاب هذا الشق إلى السماح للطبيب المعالج أو للجراح بإخفاء بعض الحقائق أو الكذب الطبي إذا كان ذلك في مصلحة المريض وبشرط ألا يستعمل الطبيب وسائل احتيالية لإقناع المريض بصحة المعلومات التي يخبره بها: فالطبيب يواجه في بعض الأحيان أناسا ضعفاء وسيدات وأطفالا ومسنين فيتعين عليه أن يتلاءم مع ظروفهم ويكذب عليهم في حدود معينة فالحقيقة وسط بين انعدام أهلية المريض وبين اكتمال أهليته القانونية فالمرضى لا يتمتعون بإرادة حرة كاملة بحيث يعبرون عن إرادتهم بحرية تامة فالأمراض الشديدة القاسية تحد من حرية الفرد ولا يستطيع التعبير عنها التعبير الحقيقي القانوني ومن ثم لا يمكن اطلاعهم على الحقيقة الطبية كاملة

كما أنهم ليسوا عديبي الإرادة لكي يستقل الطبيب أو الجراح وحده بالتصرف كما يشاء. (الأهواني، 1975، ص99) والكذب الطبي المسموح به هو الكذب من أجل مصلحة المريض وشفائه وتعد مصلحة المريض حجر الزاوية كما لا يعتبر الطبيب مخطئا إذا تعافى المريض ونجا من دائه عن طريق الكذب ذلك أنه يحقق للطبيب إخفاء العواقب الوخيمة للمرض.

غير أنه إذا لم ينتج عن الكذب الطبي شفاء المريض من مرضه فإنه يقع على الطبيب عبء إثبات أن الكذب كان الفرصة الوحيدة والأخيرة وقت حدوثه لتحسين حالة المريض الصحية وبعث الطمأنينة في نفسه. ومن الجدير بالذكر أن الأمانة الطبية تقتضي من الطبيب أن يعطي الحقيقة مهما كانت درجة وقعها النفسي فإذا تبين للطبيب من التحاليل والفحوصات الطبية أن الكذب العلاجي غير مجد في شفاء المريض تعين عليه قول الحقيقة لأن السكوت عن تبصير المريض أو ذويه بخطر علاج معين يقتضي قيام مسؤولية الطبيب بشرط أن يلحق المريض ضرر من هذا السكوت.

المطلب الثاني: نطاق رضا المريض وإرادته:

يعتبر رضا المريض من المسائل المهمة في عقد العلاج الطبي لأنه على غاية من الارتباط بالتعقيدات الطبية والفنية الخاصة وتتضاعف هذه الأهمية خاصة مع التقدم الطبي وتعقد الوسائل التقنية الموظفة في الجراحات الطبية وكل تدخل طبي. وعلى ضوء هذا التطور أكد رجال القانون على ضرورة أخذ رضى المريض ابتداء من قبل الطبيب باعتبار أن المريض يبقى انسان له حرية وحرمة وحقوق مقدسة على جسده لا يجوز المساس بها بدون موافقته.

وكل انتهاك لحقوقه واعتداء على بدنه حتى في صورة كان التدخل الطبي لفائدة صحته وسلامته إنما يرتب مسؤولية على الممارس الصحي متى كان في فرضية إمكان الحصول على الرضا ولم توجد ضرورة للتدخل الطبي بدون موافقته (محمود، 1975، ص283).

وبجدر القول إن أهم شرطين حسب الفقه ينبغي وجودهما في رضى المريض بالتدخل الطبي بأنواعه الوصفي والعلاجي والجراحي هما أن يكون الرضى مستنيرا وأن يكون حرا. فماهي طبيعة هذا الرضا؟ ومتى يعتبر الرضى بالعلاج صحيحا؟

الفقرة الأولى: الرضا المستنير بالعلاج:

إن تنوير المريض في مراحل علاجه وقبلها مسألة على غاية من الأهمية تتطلب تحديد مفهومه ونطاقه كما أنه في بعض الحالات يعلم المريض مسبقا بالمخاطر المنجزة عن ما يمكن أن يقوم به الطبيب خلال تدخله الطبي مما يطرح معه مشكل التنوير من جديد ومع ذلك تبقى حالات محددة واردة بحيث تعفي الطبيب من التبصير بالعلاج:

اولا- مفهوم تبصير المريض بالعلاج

يستلزم أن يكون المريض على قدر كاف من العلم بما يقوم به الطبيب من عملية جراحية أو تدخل علاجي وان تكون الصورة واضحة أمامه بخياراتها المختلفة وبالنتائج المتوقعة لأي اختيار يقدم عليه الطبيب وبعبارة أخرى ينبغي عليه أن يبين للمريض جدوى العلاج والجراحة المطلوبين ومدى نجاحهما ومن منطلق مبدأ التزام الطبيب بإعلام المريض بهذه المعلومات والاستفسارات يأتي رضى المريض مستنيرا أو متبصرا.

وبالتساوي يتوجب على الطبيب أن يعطي المريض صورة صحيحة عن المخاطر والأعراض والأضرار والنتائج المتوقعة من التدخل الطبي وإلا كان مسؤولا، ذلك أن المريض يكون في أكثر الفروض خالي الذهن تماما عن ملابسات

وظروف مرضه ولا يعرف نوع مرضه ولا يعرف طبيعة المرض الذي يكابد ويقاسي منه ولا علم له بوسائل العلاج الملائمة لنوع المرض والتي لا بد من اللجوء إليها لعلاجها وشفائه. فضلا عن أن المريض يكون في حالة نفسية مضطربة نتيجة للألام التي يعاني منها. ويتحدد نطاق رضى المريض بهذا الصدد حيث لا يمنح موافقته على التدخل الطبي إلا بناء على معلومات شرحها الطبيب الذي يقوم بعلاجه حول فائدة إجراء العملية الجراحية أو حول التدخل العلاجي بكل أشكاله وصوره ومدى النتائج المتوقعة لا جراء العلاج والمخاطر التي قد يتعرض لها المريض في حالة إهمال العلاج والوسائل والأجهزة الطبية المتوفرة التي سوف يستخدمها الطبيب في العلاج.

وينحصر التزام الطبيب المعالج والطبيب الجراح بتبصير المريض في نطاقين مهمين:

أ- الالتزام ببيان طبيعة العلاج الطبي المقترح:

يتعين على الطبيب أن يبين بوضوح لمريضه العلاج الطبي الذي سوف يقوم به قبل أن يقوم بأي تدخل علاجي أو جراحي وطبيعة مرضه والعلاج والجراحة الذين يقترحهما لذلك المرض والمخاطر التي يمكن أن تحدث عادة في مثل هذه الأمور ومخاطر عدم القيام بالعلاج ويختلف التزام الطبيب بإعلام المريض من حالة إلى أخرى وبدون شك يلعب المستوى التعليمي الذي وصل إليه المريض دورا هاما في هذا المجال فقيام الطبيب بعلاج زميل له أمر مختلف عن قيامه بعلاج شخص آخر لا يعرف شيئا عن مهنة الطب. ويفرض الالتزام ببيان طبيعة التدخل الطبي المقترح توضيح ما إذا كان هو استئصال عضو من جسم المريض أم مجرد تعديل حجم العضو ومساره مهما كانت درجة خطورة العلاج لأن رضا المريض بالعلاج نوعي وينصب على تدخل علاجي أو جراحي معين وليس علاجاً شاملاً لأي تدخل طبي أو لأية عملية جراحية مهما كانت خطورتها وهذا يعني أن رضا المريض بالعلاج هو رضا محدد بعمل معين.

ويعتقد الفقهاء أن التقصير الذي يقع فيه الطبيب أو الجراح في عدم أخذ رضا المريض المتبصر أو المستنير في مرحلة استلزام الحصول على رضا جديد ليس خطأ في التشخيص وإنما هو تقصير في عدم أخذ رضا المريض من جديد في الحالة التي كشفها التشخيص أثناء إجراء الجراحة.

وبالتالي يقصد بالرضى المستنير أن يكون المريض على بصيرة من أمره عندما يمنح رضاه بالعلاج الطبي وهذا يلزم الطبيب بأن يفسح لمريضه عن ماهية التدخل العلاجي أو الجراحي ولكن يتعين من ناحية أخرى أن نقر بأن تكليف الطبيب بهذا الالتزام قد يضعه أمام ضرورة تذييل صعوبات وتعقيدات علمية ومصطلحات فنية جمة قد لا يدرك المريض ماهيتها (الذنون، 1970، ص 37).

ولكن حتى يكون رضى المريض مستنيرا بصفته حقا من حقوقه هل يقع على عاتق الطبيب التزام بأن يضع

أمام المريض بدائل متعددة للعلاج المقترح ويعطيه اختيار أحد هذه البدائل؟

أجابت محكمة النقض عن هذا التساؤل حيث قضت بإدانة الطبيب على أساس أنه لم يفصح للمريض عن الطبيعة الحقيقية للعملية الجراحية التي سيجريها له ولم يفصح له عن النتائج المترتبة عنها فضلا عن إهماله في تبصير المريض باختيار بين وسيلتين طبيتين للعلاج في مثل حالته.

ومن هذا يتبين أن محكمة النقض الفرنسية تضع على عاتق الطبيب التزاما بأن يقدم للمريض فرصة

الاختيار عن وعي وبين عدة وسائل ناجحة في العلاج.

ب- الالتزام ببيان مخاطر العلاج الطبي المقترح ومخاطر الامتناع عنه.

يتساءل البعض: ماهي طبيعة المخاطر التي يلتزم الطبيب أو الجراح ببيانها للمريض وهل يخبره بكل النتائج

التي تحدث عادة في مثل حالته؟

إن الاتجاه الغالب لدى أهل الفقه يرى أن الطبيب يقع على عاتقه التزام بكشف النتائج الخاصة بمخاطر

العلاج التي تحدث عادة للمريض وعلى هذا لا يكون الطبيب ملتزما بأخذ الرضى المبدئي للمريض قبل أن يتدخل

بالعلاج إلا إذا كان الأمر متعلقا بعلاج يعرض المريض لبعض المخاطر فالزام الطبيب بالتصرف على نحو مخالف لذلك يكون بمثابة تعقيد للمهنة الطبية الإنسانية التي يقوم بها الطبيب إذ أنه لم يكن أبدا دور الطبيب هو تزويد المريض بالمعلومات المتعلقة بمرضه بل إن دوره هو معالجة المريض من الداء الذي يشكو منه ومن عواقبه الوخيمة كما أن مسألة إعلام المريض بالأمر المحيط بمرضه ليست هي الهدف المرجو من الطبيب بل إن الهدف الأول والأخير هو العلاج والوصول بالمريض إلى بر الشفاء. (مأمون، 1990، ص 21)

ثانيا- دور نظرية قبول المخاطر في التبصير:

تعني نظرية قبول المخاطر إقدام المتضرر بحرية تامة على وضع نفسه في حالة يعلم فيها مقدما وبصورة تامة طبيعة المخاطر التي يحتمل أن ينشأ منها ما يصيبه من ضرر والعلم التام بالخطر ضروري في أي حادثة ولكن مثل هذا العلم لا يتضمن بالضرورة قبولا لهذا الخطر وإنما هو دليل على مثل هذا القبول وأن مبدأ العلم بالمخاطر لا يعني قبوله إذ أن هناك فرقا بين علم المتضرر بالمخاطر وقبوله لهذه المخاطر فالعلم بالمخاطر حالة تقوم في ذهن المريض يدرك معها خطورة الموقف الذي يحتمل أن ينجم عنه الضرر في حين أن قبول المخاطر تعني أن يضع الشخص جسمه فعلا وبرادته واختياره في هذا الموقف الذي يدرك خطورته فالعلم بالمخاطر مرحلة متقدمة وسابقة على القبول بها. ويعتبر الشخص قابلا للمخاطر إذا ما ظهرت هذه المخاطر وتجمست بصورة خاصة وفقا للظروف المحيطة بكل حالة على حدة. (الجيلوي، 1988، ص 112) ولذا فإن العلم بالمخاطر يمكن أن يكون قرينة على قبول الشخص الذي علم بهذه المخاطر وإذا كانت المهنة الطبية قد دعت إلى إباحتها ضرورة قصوى للغاية هي حفظ كيان الاجسام البشرية ورعاية الصحة العامة فأن وسائل التدخل العلاجي والجراحي بصورة خاصة تتسع وترحب بمخاطر كثيرة لا بد وأن يتعرض لها المريض من أجل شفائه مما به ممن داء وهذه المخاطر على ما تحمله من مساس ببدن الإنسان يبيحها القانون للضرورة الحتمية التي يقتضيها حفظ كيان الاجسام البشرية وهذه المخاطر يتحملها طرف واحد من أطراف العقد إما الطبيب أو المريض ومما لا يدعو للشك أن التفسير المنطقي للإرادة المشتركة بين الطرفين المتعاقدين الطبيب والمريض ينتهي بنا الى التأكيد على أن المريض هو الذي يتحمل هذه المخاطر والأضرار مادام قد وافق على التدخل العلاجي أو الجراحي الذي يقوم بإجرائه الطبيب من أجل الوصول بهذا المريض إلى بر الشفاء وتخليصه من العلل والعاهات التي أصابت جسده.

بينما في حالة عدم موافقة المريض ابتداء بهذا التدخل الطبي فإن الأمر يختلف إذ يتحمل الطبيب أو الجراح جريرة وزر هذه الأضرار والمخاطر الحاصلة عن ذلك التدخل العلاجي أو الجراحي حتى ولو أن الطبيب لم يخطئ عند إجرائه ذلك التدخل وتبرير ذلك أن الطبيب أو الجراح بإقدامه على التدخل واجرائه العلاج أو العملية الجراحية دون أخذ موافقة المريض أو ذويه يكون قد قام بعمل خاطئ غير مشروع بحيث أنه لو نجم عن هذا التدخل حصول ضرر بالمريض تقوم مباشرة مسؤولية هذا الطبيب.

ثالثا- حالات الاعفاء من تبصير المريض:

لئن تعددت الحالات التي يتوجب فيها على الطبيب تنوير المريض بطبيعة التدخل الطبي وبتفاصيله إلا أنه توجد حالات محددة يقع فيها إعفاؤه من الالتزام بالحصول على رضی المريض المتبصر.

1- الحالة الخاصة بالمخاطر الاستثنائية للتدخل الطبي:

يجدر القول إنه حتى في الحالة المتضمنة لمخاطر استثنائية للتدخل الطبي فإنه يقع على عاتق الطبيب التزام أن يبين للمريض المخاطر المحتملة والقضاء يشترط فيها أن يكون التوضيح والتبصير كاملين (Dalloz، 1984، p121)،

وقد نص قانون الصحة العامة في فرنسا انه يتعين على الطبيب التصريح والتبصير الكاملان في حالة اجراء عملية اجهاض للمريضة حيث ينبغي على الجراح القائم بالعملية أن يبين للمريضة الجاهضة النتائج المترتبة عن العملية والآثار العلاجية والمضاعفات الجانبية التي سوف تتعرض لها المريضة مستقبلا وكذلك الخطورة البيولوجية للإجهاض. (Dalloz, 1970, p85) ومن ذلك ندرك أن إرادة المريض ورضاءه ذات نطاق يشمل كل المخاطر الاستثنائية ذات الاحتمال الكبير والتي في علم الطبيب إمكان وقوعها.

2- الحالات غير المتوقعة:

قد يبدو للوهلة الأولى أن الرضى المبدي للمريض يعطي للطبيب موافقة على التصرف في جسد المريض في كل وقت من أوقات التدخل الطبي غير أن هذا غير كاف بالأصل حيث يجب لكل عمل طبي جديد الحصول على موافقة المريض فمثلا قد يظهر للطبيب أثناء قيامه بإجراء التدخل الجراحي حالة مرضية معينة تستلزم تدخلا طبيا جديدا لم يتفق عليه أطراف عقد العلاج الطبي ولم يحصل الطبيب على رضى المريض بخصوص هذه الحالة المرضية المعنية ويكون من الصعوبة على الطبيب أن يتوقف عن إجراء العملية الجراحية التي حصل على رضى المريض بإجرائها وغلقت الجرح الخاص بالعملية الأولى ومن ثم إزالة آثار التخدير عن المريض وبعد ذلك تبصيره بهذه الحالة المرضية، كل هذا الجهد لكي يأخذ الطبيب رضا المريض أو رضا أهله أو ذويه.

وفي مثل هذه الحالة يرى الفقهاء أنه من الجائز للجراح أن يقوم بإجراء العملية الجراحية المطلوبة دون رضى جديد من المريض أو رضا أهله وذويه مادام قد حصل على الرضا على التدخل الجراحي الأولي: (Dalloz, 1981, 256)، ذلك لأن الطبيب حينما يقوم بالعلاج ثم يظهر له أثناء إجراء العملية الأصلية مرض أكثر خطورة لا يحتمل إزالته وعلاجه أي تأخير ففي هذه الحالة فإن مصلحة المريض تحتم أن تجرى له العملية الجديدة بشكل فوري ودون تأخير.

3- حالة الضرورة:

تتمثل حالة الضرورة في كون المريض في وضع لا يسمح له بإعطاء رضائه الصريح الصحيح وفي الواقع، يجابه الطبيب أو الجراح في ممارسة مهنته الانسانية بقضايا وحالات مرضية معقدة للغاية وبمرضى يلفظون أنفاسهم الأخيرة أو يتهددهم الموت بين عشية أو ضحاها إن لم يكن بين لحظة وأخرى ولا يكون في مقدورهم إلا التصرف الفوري والسريع لوقاية المريض أو المصاب من خطر جسيم على جسده وحياته على وشك الوقوع (أورفلي، 1985، ص90). وتعتبر القوانين في شتى انحاء العالم حالة الضرورة مانعا من موانع المسؤولية الجنائية فالجراح في هذه الحالة تلجئه الضرورة القصوى إلى إجراء عملية جراحية مستعجلة لوقاية المريض أو المصاب الذي قد يكون في حالة غيبوبة وحالة الغيبوبة تقتضي العلاج العاجل الذي لا يحتمل التأخير حرصا على سلامة المريض وعدم تعرضه للخطر. (المهدي، 1989، ص89)

وقد يكون الطبيب في حالة ضرورة ملحة عندما يستدعي لإسعاف وعلاج شخص تعرض لحادث ما وكان مغى عليه ويتعذر آنذاك الحصول على موافقة ذويه. ويكون إنقاذ حياة الشخص رهنا بسرعة تدخل الطبيب بالعلاج أو الجراحة. فهل من المقبول أن يقف الطبيب مكتوف اليدين ولا يبادر إلى وقاية هذا المريض وإسعافه باعتبار أنه لا يستطيع الحصول على رضائه أو رضا من يمثله من أهله وذويه؟ (رشدي، 1986، ص 114) وهل يترك الطبيب المريض وهو في سكرات الموت وينتظر للحصول على موافقة ذوي المريض على التدخل الطبي وقد يطول انتظاره في حين ينتقل المريض إلى الحياة الآخرة وأهل المريض لا علم لهم بالحادث أو المرض الذي حدث له؟

في الحقيقة يجد الطبيب نفسه في وضعية حرجة تستلزم تدخله لإنقاذ الشخص المصاب الذي لاوعي له لكونه في حالة غيبوبة دون أن يكون بإمكانه أخذ رضا المريض أو أحد ذويه. ويعتقد الباحثون أنه في هذه الحالة بالذات لا يلزم الطبيب بأخذ رضا المريض وتبصيره لأن واجب الطبيب ينحصر بالأساس في العلاج والإنقاذ بحيث أنه في صورة تقاعسه أو إهماله أو امتناعه عن أداء هذا الدور يتعرض لعقوبة الامتناع عن الإنقاذ والمساعدة بسبب الإخلال بواجب أداء مهمته ومهنته ولأنه في نفس الوقت يتعذر عليه أخذ رضا المريض الصريح أو المستنير في الوقت الملائم. (المهدي، 1982، ص222) ولا شك أن مصلحة المريض ذاتها توجب الخروج عن القواعد العامة. ولذا لا يتوقف تدخل الطبيب طبيا على ضرورة الحصول على موافقة المريض في حالات الضرورة القصوى عند دعوته لذلك باعتباره ينفذ واجبا قانونيا وإنسانيا لا يعاقب إلا في صورة العكس.

وأكثر من ذلك، يذهب البعض إلى القول بأن الطبيب أحيانا يقوم بالتدخل الجراحي بالرغم من أن المريض ممتنع عن إجراء الجراحة إذا رأى أن في هذا التدخل الجراحي إنقاذاً لحياة المريض بشرط أن لا يتضمن هذا التدخل الجراحي بتر عضو أو استئصاله من جسد المريض لأنه من حق كل فرد أن يفضل الموت على أن يعيش حيا بعاهة مستديمة. (الابراشي، 1951، ص 308).

الفقرة الثانية - الرضا الحر بالعلاج:

لا يعتد بالرضا بالعلاج إلا إذا كان حرا وسليما من العيوب إذ لا يكفي أن يكون قبول المريض بالتدخل العلاجي والجراحي قد تم بناء على تبصير المريض من قبل الطبيب ومعرفته بماهية هذا التدخل الطبي وطبيعته ومخاطره المحتملة والمتوقعة ومضاعفاته الجانبية وعواقبها السيئة التي يمكن وقوعها نتيجة لهذا التدخل فحسب بل يشترط أن يكون هذا الرضا صريحا وصحيحا وخاليا من عيوب الإرادة المعروفة في نطاق النظرية العامة للعقد وهي الاكراه الغلط التغير مع الغبن والاستغلال.

ولقد استقر الفقه والقضاء على حرية المريض في اختيار التدخل العلاجي والجراحي أو رفضه كمبدأ عام تأكيدا لاحترام إرادته وحقوقه على جسده إذ أقر القضاء هذه الحرية منذ زمن طويل واشترط ضرورة توفر رضا المريض أو من يمثله من أهله وذويه في بعض الأحيان قبيل إجراء التدخل الجراحي ولا يستطيع الطبيب المعالج أو الجراح أن ينفذ إجراء العلاج أو إجراء العملية الجراحية بالقوة في حالة رفض، ويكون للمريض كذلك أيضا في كل لحظة حرية العدول عن رضائه بالتدخل العلاجي.

وللتذكير يؤسس رجال الفقه ضرورة توفر رضا المريض الحر بالتدخل الطبي على أن المريض هو إنسان له الحق على جسده وصحته وهو من حقوق الشخصية التي لا يجوز المساس بها إلا برضائه الحر غير المشوب بعيب من عيوب الإرادة وكل اعتداء على تكامله الجسدي يعتبر اعتداء على حريته وحقوقه الشخصية يوجب مسؤولية مقترفه إلا إذا كان بإمكانه الحصول على رضاه أو رضا من ينوب عنه.

الخاتمة.

بعد استعراض خصوصيات التراضي في العلاج الطبي والذي هو شرط يجب أن يتحقق من جانب الطبيب مثلما يتحقق من جانب المريض قبل الشروع في التدخل الطبي وبخلاف ذلك تترتب مسؤولية الطبيب وكذلك إثر استعراض الفرضيات التي تقتضي من الطبيب تجاوز هذا القيد حيث يقوم بالعمل الطبي دون توقف على رضا المريض وتأصيل التزامات الطبيب، فإننا نخلص من هذا البحث بالنتائج التالية:

- 1- أن الرضى هو شرط لازم لكل عمل طبي وقد يكون مبدئياً يسبق التدخل أو نوعياً يتجدد مع كل مرحلة جديدة في العلاج وهو بالنسبة للطبيب يتحدد بنطاق تخصصه وبأسباب شخصية أو مهنية ويكون مصدره العقد أو القانون.
- 2- التزام الطبيب بالتدخل الطبي ولو دون رضاه يتأصل في البعد الاجتماعي لوظيفته.
- 3- حصول رضى المريض من التزامات الطبيب ويكون بإدراك الصورة الصحيحة عن المخاطر والأعراض والأضرار والنتائج المتوقعة من التدخل الطبي.
- 4- تتعدد حالات تجاوز مبدأ الحصول على رضى المريض
- 5- من شروط الاعتداد بموافقة المريض هو حصول الرضى المستنير والمتبصر والحرلديه
- 6- تقوم مسؤولية الطبيب عند الإخلال بمبدأ الحصول على رضا المريض قبل الشروع في العلاج في غير الصور المسموح له بها بتجاوزه قانوناً أو واقعا.

التوصيات والمقترحات.

- 1- سن قوانين جديدة تتجاوز الخلافات الفقهية حول الرضى وتحدد حالاته وترتيب المسؤولية عن ذلك
- 2- تكليف بديل عن الطبيب لتبصير المريض والبحث عن الحصول عن رضاه في حالات محددة
- 3- تثمين الدور الخلاق للفقه القانوني مادة التعاقد الطبي وفض الاشكاليات ذات العلاقة

قائمة المراجع

اولاً: المراجع بالعربية:

- الابراشي، حسن زكي (1951) مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار النشر للجامعات المصرية القاهرة، مصر.
- ابن عرفة محمد بن أحمد (1309 هـ) حاشية الدسوقي، الشرح الكبير، ج4، القاهرة مصر.
- الأهواني، حسام الدين كامل (1975) المشاكل القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء البشرية مطبعة جامعة عين شمس القاهرة مصر
- أورفلي، سمير (1985). "مسؤولية طبيب التخدير القانونية والمهنية". مجلة المحامين السورية السنة 50 العدد السابع تموز ص 909.
- الجميلي، اسعد عبید (2011) الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية دراسة مقارنة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الاردن.
- الجوهري، محمد فائق (1951) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات رسالة دكتوراه دار الجوهري للطبع والنشر القاهرة مصر
- الجيلاوي، علي عبید (1990) "رضا المتضرر وأثره في المسؤولية المدنية" رسالة دكتوراه جامعة بغداد. العراق.
- حنا، منير رياض، (1989) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيدالدة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر.
- الخليلي، حبيب إبراهيم (1979) مسؤولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر.
- الذنون، حسن علي (1970) النظرية العامة للالتزامات الجامعة المستنصرية، بغداد، العراق.
- سعيد محمد، المهدي (1979) " إهمال الأطباء ومسؤوليتهم القانونية"، مجلة العدالة في أوظي العدد الثامن عشر السنة السادسة يناير.

- شرف الدين، أحمد (1987)، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، ط2 مطبعة الحضارة العربية. القاهرة مصر.
- عادل، عبد إبراهيم (1977) "حق الطبيب في ممارسة الأعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية" رسالة ماجستير. جامعة بغداد. العراق. مطبعة بالرونو بغداد العراق.
- عوده، عبد القادر (بدون سنة طبع) التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الأول دار الكتاب العربي بيروت لبنان.
- غني، حسون طه، (1971) الوجيز في النظرية العامة للالتزامات الكتاب الأول مصادر الالتزام، بغداد العراق
- مأمون، عبد الرشيد (1990) عقد العلاج بين النظرية والتطبيق دار النهضة العربية القاهرة مصر.
- محمد السعيد، رشدي، (1986) عقد العلاج الطبي، مكتبة عبد الله وهبة. القاهرة، مصر.
- محمد حسين، منصور (1989) المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية مصر
- محمود، محمود مصطفى (1975) شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة، مصر.
- محمود، محمود مصطفى (1984) "مسؤولية الأطباء والجراحين الجنائية"، مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول، السنة 18 القاهرة، ف5 ص87.
- مرقس، سليمان (1988) الوافي في شرح القانون المدني، ج2 في الالتزامات، المجلد الثاني، في العمل الضار والمسؤولية المدنية، ط5 مطبعة السلام القاهرة مصر.
- منصور مصطفى منصور (1981) "حقوق المريض على الطبيب"، مجلة الحقوق والشرعية، ع 2 الكويت ص5 - ص18.
- المهدي، محمد الصادق نزيه (1982) الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد دار النهضة العربية القاهرة مصر.
- نفخه، المبروك شنيب (2017) "حماية الذات البشرية في القانون الخاص" اطروحة دكتوراه في القانون الخاص. كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس جامعة المنار تونس.
- وديع، فرج (1942) "مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية"، مجلة القانون والاقتصاد، العددان الرابع والخامس، السنة الثانية عشرة، إبريل ومايو.

ثانياً- نصوص قانونية وأحكام قضائية:

- حكم مجلس الدولة الفرنسي في 4 يونيو 1965 في قضية مستشفى Pousson – a – Pont منشور في J.G.P عام 1966 – 2 – 4665.
- نظام الصحة العامة الفرنسي الصادر في 1953
- نظام مزاوله المهن الصحية السعودي الصادر بمرسوم الملكي رقم 59 بتاريخ 1426/11/4 هجري
- نقض جنائي فرنسي، في 23 مارس 1953، دالوز سنة 1953، ص371.
- نقض فرنسي في 29 ماي 1951 دالوز 1952 ص 53 نقض مدني فرنسي 11 يناير 1966 دالوز 1966
- نقض مدني فرنسي 17 نوفمبر 1969 دالوز 1970
- نقض مدني فرنسي في 14 أفريل 1961 جازيت دي باليه 1961 2-53 نقض مدني فرنسي 9 ماي 1983 جالوز الدوري 1984
- نقض مدني فرنسي في 21 يناير 1954، ص8050.
- نقض مدني فرنسي، في 15 مارس 1961، في J.C.P سنة 1961، 6 - 122.

- نقض مدني فرنسي، في 17 مارس 1979، دالوز سنة 1979، I.R. 176.
- نقض مدني فرنسي، في 20 فبراير 1972، دالوز سنة 1972، I.R. 171.
- نقض مدني فرنسي، في 21 يناير 1954، في J.C.P سنة 1954، ص 8050.
- نقض مدني فرنسي، في 26 نوفمبر 1969، في جازيت دي باليه سنة 1970.
- نقض مدني فرنسي، في 27 مايو 1970، دالوز سنة 1970، ملخص 186.
- نقض مدني فرنسي، في 3 يناير 1973، دالوز سنة 1973، ص 213.

ثالثاً: المراجع باللغات الاجنبية:

1- المراجع باللغة الانجليزية:

- J.A CAMERON Q.C (1983) "an introduction Medical Negligence" the law society of Scoland Edingurh
- Walter Gelihorn, Medical malpractice Litigation (us) Medical Mishap compensation (NZ) Cornell law review, volume, 73 No 2, January, 1988

2- المراجع باللغة الفرنسية

- Deray (1965) malade et son medecin Paris France,
- Memeteau (1984) le droit medical, Litec, Paris France.
- Kornproobst, (1957-1960) La responsabilite medicale (ouvr), Le contrat de soins medicaux (ouvr)Paris France.
- Claudine Bergoignant: "le consentement medical en droit francais" Le journal des femmes:" peut – on refuser de soigner un patient?" Laennec revue.Article mis a jour le 19/05/2018