# طبيعة التزام الطبيب طبقاً للقانون المدني الليبي والفرنسي

د: ناجية العطراق
كلية القانون – جامعة الزاوية

**المقدمة**

مما لا شك فيه أنَّ الطب مهنة إنسانية وأخلاقية وعلمية مقدسة لها أهميتها الدائمة، وينشأ عنها علاقة بين المريض والطبيب، فعلى الطبيب الاهتمام بالمريض وعمل ما يلزم لعلاج المريض وبذل العناية التي تقتظيها مهنة الطب، إلا أنَّ مهنة الطب تشهد تطوراً طبياً كبيراً في العصر الحالي، وهذا التطور جعلها مصحوبة بأخطاء كبيرة وأخطار كثيرة تلحق بالمضرور ضرر دون أنْ يكون هناك خطأ وفي بعض الأحيان يصعب على المضرور الإثبات للحصول على التعويض. من هنا دعت الحاجة إلى ضرورة توفير حماية للمريض تكفل له حقوقه من خلال تنظيم المسؤولية الطبية.

ولكن يجب التنويه إلى أنَّ المسئولية الطبية ليست حديثة النشأة، بل أنَّها قديمة تضرب بجذورها في أعماق التاريخ الإنساني. ومع ذلك يثير الحديث عن تشديد مسؤولية الطبيب حيرة وجدلاً كبيرين نظراً لاتصال عمله بالجسم الإنساني وما يقتضه ذلك من احترام وتقدير به، وتكمن الحساسية والحيرة في أمرين: أولهما: حماية المرضى مما قد يصدر من الأطباء من أخطاء تكون لها آثار سيئة، وضمان توفير العناية الطبية اللازمة لهم من خلال تأكيد مسؤولية الطبيب. ثانيهما: توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة المريض، فالطبيب الذي يخشى شبح المسئولية سيحجم عن الإقدام على فحص المريض وتبني الطرق اللازمة والتي تستدعيها حالته. فعمل الأطباء يجب أن يتم في جو كاف من الثقة والاطمئنان.

لذلك يجب الموازنة بين مصلحتين متضاربتين هما مصلحة المريض في سلامة جسده، وعدم المساس به من قبل الغير، ومصلحة الطبيب في ممارسة مهنته بقدر كبير من الحرية دونما قيود أو خطر قد يلحق به.

ويثير خطأ الطبيب عدة مسؤوليات إلا أنَّنا سوف نتطرق للحديث عن طبيعة التزام الطبيب طبقا للقانون المدني الليبي مع الإشارة للقانون المدني الفرنسي.

وقبل أن نتطرق للطبيعة القانونية لالتزام الطبيب، يجب أنْ ننوه إلى أنَّ العقد الطبي يعد من العقود التبادلية، ينشئ التزامات متقابلة في ذمة طرفيه[1] فالطبيب مدين بأداء العمل الطبي المتفق عليه، والمريض ملزم بأداء الأجر أو الأتعاب، ولا يثير تحديد مضمون التزام هذا الأخير أي إشكال عكس مضمون التزام الطبيب الذي يثير عدة إشكالات قانونية وعملية.

ومن الجدير بالذكر أنَّ تحديد الطبيعة القانونية لالتزام الطبيب تعد من المسائل الشائكة عند الفقه والقضاء، وقد أثارت جدلاً كبيراً نظراً لصعوبة تحديدها في بعض الحالات، ولهذا سنعالجها في فقرتين:

الفقرة الأولى: التزام عام للطبيب ببذل عناية.

الفقرة الثانية: التزام خاص للطبيب بتحقيق نتيجة.

**الفقرة الأولى:التزام عام للطبيب ببذل عناية:**

منذ القدم استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية في حكم شهير في يوم 20 مايو 1936[2] على نشوء عقد بين الطبيب والمريض يلتزم بمقتضاه الأول لا بشفاء الثاني بل بتقديم العناية و اليقظة التي تقضيها الظروف الخاصة للمريض، والتي تتفق مع أصول المهنة ومقتضيات التطور العلمي، ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام التعاقدي – ولو بغير قصد – ميلاد مسئولية من نفس النوع أي المسئولية التعاقدية. ويعد هذا الحكم نقطة تحول في ميدان المسؤولية الطبية، حيث اعتبر فيه الطبيب مرتبطاً بعقد مع مريضه يلتزم بمقتضاه ليس بشفائه، ولكن أنْ يقدم له عناية يقظة تقتضيها ظروفه الصحية وتكون متطابقة مع الأصول الثابتة لمهنة الطب وما وصل إليه العلم من تقدم.

ولم يحسم هذا الحكم طبيعة مسؤولية الطبيب باعتبارها تعاقدية فحسب، وإنَّما حدد نوعية التزامه باعتباره التزاماً ببذل عناية، فالحكم أكد أنَّ العقد الطبي لا يلزم الطبيب بشفاء المريض، وإنَّما يوجب عليه معالجته بانتباه ويقظة وصدق وضمير وفقا للمكتسبات العلمية المستقرة.[3]

ومنذ أنْ صدر هذا الحكم عن محكمة النقض الفرنسية، فإنَّ قضاء محاكم الدرجة الأولى والاستئناف في فرنسا مجمع على قبول مبدأ المسؤولية العقدية للطبيب، وأصبحت المحاكم لا ترى في الرابطة القائمة بين الطبيب والمريض سوى رابطة تعاقدية، على اعتبار أنَّ المبدأ الذي وضعه الحكم المذكور أعلاه، يقوم على التزام الطبيب بتقديم العناية بكل ضمير وانتباه، وبصورة مطابقة للأصول العلمية الطبية.

وعليه فمتى بذل الطبيب القدر الكافي من العناية المطلوبة منه برئت ذمته ولو لم يشف المريض، وتحديد درجة العناية الواجبة فيما يتعلق بالأطباء غير الأخصائيين يكون على معيار الطبيب المتوسط إذا وجد في مثل ظروف الطبيب المدعى عليه[4]. وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في حكمها سالف الذكر حيث جاء فيه "ينشئ هذا العقد على عاتق الطبيب، ما لم يكن هناك اتفاق مخالف التزاماً يقضي فقط بالتعهد باستخدام الوسائل لتحقيق نتيجة الشفاء الملائمة."وبالتالي فالطبيب لا يلتزم بشفاء المريض، لأنَّه لا يعقل قانوناً أن يكون محل الالتزام حياة الإنسان، وإنَّما يبذل كل ما في وسعه مسخراً كل الوسائل المتاحة لعلاج المريض وشفائه. ويعد هذا الحكم نقطة تحول في ميدان المسؤولية الطبية، حيث اعتبر فيه الطبيب مرتبطاً بعقد مع مريضه يلتزم بمقتضاه ليس بشفائه ولكن أن يقدم له عناية يقضة تقتضيها ظروفه الصحية وتكون متطابقة مع الأصول الثابتة لمهنة الطب وما وصل إليه العلم من تقدم.

وهذا ما أخد به القضاء المغربي حيث جاء في قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى عدد 2149 بتاريخ 2001/5/31م– ملف مدني عدد 2000/5/1/1081 حيث جاء في حيثياته "... وإنَّ المسؤولية التعاقدية تلزم الطبيب ببذل عناية لا بتحقيق غاية وإنه إلى جانب الخبرة هناك الملف الطبي الذي يجب أنْ يكون ممسوكاً بانتظام لتتبع حالة المريض والوقوف على المرحلة التي تثبت خطأ الطبيب في العلاج ولا يمكنه الاعتراض بدعوى الالتزام بالسر المهني وأنَّ عدم مراعاة الملف الطبي، يكون في نطاق الخطأ الشخصي المرتكب عن بينة واختيار وأنَّه بذلك يكون مسئولا وأنَّ الطبيب يلتزم عند إثبات وجود عقد العلاج بتبصير وإخطار المريض بحالته الصحية".[5]

وأيضاً نحت محكمة النقض المصرية نفس منحى محكمة النقض الفرنسية وقضت في القرار رقم 7062/22 بتاريخ 26- 11-1969م[6] بأنَّ التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة وأنَّ واجب الطبيب في بذل العناية مناط بما يقدمه الطبيب اليقظ في أوساط زملائه علماً ودرايةً، وفي نفس الظروف والأصول العلمية المحيطة وقت ممارسته عمله.

أمَّا في ليبيا فقد نص المشرع الليبي في قانون 86/17 (قانون المسؤولية الطبية) بالقول: "يكون التزام الطبيب في أداء عمله التزام ببذل عناية إلاإذا نص القانون على خلاف ذلك."

يتضح من هذا النص أنَّ المشرع الليبي و بحسب الأصل وكقاعدة عامة جعل التزام الطبيب التزاما ببذل عناية.

والجدير بالذكر أنَّ التزام الطبيب ببذل عناية يساهم في تحديده عدة ظروف منها:

**1: المستوى المهني.**

يتم قياس واجبات الطبيب المدعى عليه بالمقارنة بطبيب آخر في نفس ظروف تخصصه مثلا يتم مقارنة أخصائي القلب بآخر يحمل نفس الدرجة العلمية ونفس التخصص ونفس الظروف.

**2: الظروف الخارجية.**

هي تلك الظروف التي يتم فيها علاج المريض، كموقع العلاج والوسائل المتاحة للعلاج، كأن يعالج المريض في مستشفى لديه أجهزة طبية وإمكانيات علمية كبيرة أو قد يعالج في مكان لا يوجد فيه الإمكانات السابقة، وتكون حالته تتطلب علاجه في مكان وجوده دون نقله للمستشفى أو العيادة، وكل ما سبق يأخذ بعين الاعتبار عند وقوع خطأ طبي.[7]

**3: الجهود الطبية المبذولة من قبل الطبيب في معالجة المريض.**

يجب أنْ تكون هذه الأمور متفقة مع الأصول العلمية عدا الظروف الخاصة ولا يقبل من الطبيب استخدام وسائل طبية قديمة في ظل التطور العلمي الكبير، وعليه استعمال وسائل استقر عليها العلم وأنْ يختار أفضلها وأكثرها ملائمة لحالة المريض ضمن

الإمكانيات المتوفرة المحيطة به. وهذه القواعد تحدد التزامات الطبيب عند علاجه المريض سواء وجد بينهما عقد أم لم يوجد، وفي الالتزام ببذل العناية لا تقوم مسؤولية الطبيب إلا إذا أقام المريض دليلاً على تقصير أو إهمال الطبيب في بذل العناية الواجبة.(8)

تجدر الملاحظة إلى أنَّ بعض الأفعال والتصرفات التي يقوم بها الطبيب قد تؤدي إلى إلحاق ضرر أكبر بسلامة أعضاء الجسم المختلفة مما دفع الفقه والقضاء ومن بعدهما المشرع في بعض الحالات إلى تشديد التزام الطبيب وجعله التزاماً بتحقيق نتيجة كالتزام الطبيب في الجراحة التجميلية واستعمال الأجهزة والأدوات الطبية السليمة والتركيبات والأعضاء الصناعية وإعطاء الأدوية، ويتضح ذلك جلياً في حالات التزام الطبيب التزام بتحقيق نتيجة.

**الفقرة الثانية:التزام خاص للطبيب بتحقيق نتيجة.**

اتضح مما سبق أنَّ التزام الطبيب من حيث الأصل هو التزام ببذل عناية، إلا إنَّه بسبب وجود فكرة الاحتمالية التي تسيطر على نتائج مهنة الطبيب، فإنَّه يوجد حالات استثنائية تجعل التزاماً الطبيب التزام بتحقيق نتيجة.

ومن الملاحظ أنَّ التزام الطبيب التزام بتحقيق نتيجة يعد استثناء عن المبدأ العام، عليه لكي يتحمل الطبيب هذا الالتزام يجب أنْ يكون هناك اتفاق بين المريض والطبيب يلتزم بمقتضاه الطبيب بتحقيق نتيجة معينة للمريض ويكون مخطئاً إذا لم تتحقق النتيجة، مثال على ذلك بأنْ يتعهد طبيب أخصائي نساء وتوليد إلى امرأة معينة وأنْ يقوم بتوليدها بنفسه، وعند عدم قيامه بذلك دون وجود سبب أجنبي. فإنَّ القضاء الفرنسي ألزم الطبيب بتعويض المرأة عن الضرر الناجم من وراء فعل الطبيب الآخر بعملية التوليد.(9) فضلاً عن طبيعة أداة الطبيب، تلزمه في بعض الأحيان بالتزام بتحقيق نتيجة وهذا الالتزام لا يمكن حصر حالاته نظراً للتطور العلمي السريع، ومن أبرزها الجراحة التجميلية، استعمال أجهزة وأدوات طبية، وسائل الحماية وتركيب الأسنان، الأعضاء الصناعية، نقل الدم، التحاليل الطبية، والتطعيم والأدوية.(10)وعليه يجب على الطبيب مراعاة الآتي:

**أ- التزام الطبيب عند الجراحة التجميلية.**

الجراحة التجميلية هي مجموعة من العمليات التي تتعلق بالشكل ويكون الغرض منها هو إصلاح تشوهات أو عيوب ظاهرة، والتي توثر في القيمة الشخصية والمعنوية للفرد، ويجب أنْ يتوافر في الجراح التخصص الطبي الدقيق.[11]

فالجراح يعالج أنواع معينة من العيوب منها الأنف الطويل، ضخامة الساقين، أو الأسنان، استئصال اللحميات والعظام البارزة، وإزالة التجاعيد في الوجه، وإزالة الحروق...الخ.[12]

حيت اختلف الفقه حول طبيعة التزام الطبيب الجراح، فيرى جانب من الفقه الفرنسي أنَّ الجراحة التجميلية تعد فرعاً من فروع الجراحة العامة، وبالتالي تخضع للقواعد العامة، بالإضافة إلى ذلك، يجب الأخذ في عين الاعتبار درجة الملائمة بين العيب والخطر الممكن تعرضه للمريض.

فإذا كان التشوه شديد بحيث يؤثر على نفسية المريض ويدفعه إلى الانتحار، هنا الجراحة ترتقي إلى مقام الجراحة العلاجية، وبالتالي يكون التزام الجراح التزام ببذل عناية.

أمَّا إذا كان التشوه بسيطاً ولا يؤثر على نفسية المريض، هنا لا يصح للطبيب تعريض المريض للخطر لأجل إزالة العيب أو التشوه، ويكون مسئول عن أي ضرر ولو كانت العملية الجراحية التجميلية بناءً على رضا المريض، فالتزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة.[13]

إلا أنَّ هذا الاتجاه لاقى اعتراضاً من جانب آخر من الفقه ذلك أنَّ فكرة المرض في ظل التطورات الراهنة قد اتسعت فلم تعد مهمة الطبيب تقتصر فقط على العلاج الجسماني بل أصبح من واجبه أنْ يعالج حالة المريض النفسية التي قد يكون لها انعكاس على صحة المريض أو سلامة أعضائه.

وأنَّ تطبيق فكرة القواعد العامة على الجراحة التجميلية تقتصر فقط على مهمة الجراح العلاجية دون إصلاح التشوهات.

بالإضافة إلى ذلك أنَّ تطبيق القواعد العامة يستلزم أنْ يكون هناك تناسب بين خطر المرض وخطر العلاج، وتطبيق هذا المبدأ حسب قولهم يؤدي إلى تضييق دائرة الجراحة التجميلية لأنَّه من المفروض أنَّ إصلاح التشوه لا يعرض حياة المريض للخطر.[14]

وتطبيقاً لما سبق فقد حَكم القضاء الفرنسي في أكثر من حُكم بأنَّ الجراح لا يسأل إلا إذا أثبت عدم التناسب بين النتيجة المرجوة والمخاطر العادية.[15]

وأيضاً تأثر القضاء المصري بفكرة القضاء الفرنسي، وأيد الاتجاه السائد في فرنسا ويبدو ذلك واضحاً في قضية عرضت على محكمة النقض المصرية رقم 11 /5729م سنة 1971 /7/ 26 بالآتي (...وجراح التجميل وإنْ كان كغيره من الأطباء ولا يضمن نجاح العملية التي يجريها، إلا أنَّ العناية المطلوبة منه أكثر منها في أحوال الجراحة الأخرى، وإنما على اعتبار أنَّ جراحة التجميل لا يقصد بها شفاء المريض من علة في جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته للخطر). وبالتالي يلتزم الطبيب الجراح بتحقيق نتيجة نظراً لخطورة عمليات التجميل على المريض، ونظراً للانعكاسات النفسية التي يسببها للمريض في حالة فشله.

بينما في ليبيا فقد تجسد موقف المشرع الليبي في نص المادة 10 من قانون 86/17 قانون المسؤولية الطبية والتي جاء فيها "لا يجوز إجراء العمليات الجراحية إلا بمراعاة ما يلي:

1- أنْ تتم العملية داخل مؤسسة علاجية أو عيادة طبية معدة لذلك.

2- أنْ يتم القيام بالفحوصات والتحاليل اللازمة والتأكد من أنَّ حالة المريض تسمح بإجراء العملية.

3- أنْ تكون الحالة الصحية للمريض تدعو لإجراء العملية عدا حالة بتر أجزاء، أو أعضاء من الجسم.

4- أنْ تكون هناك موافقة كتابية على إجراء العملية من المريض أو المسئول عنه قانوناً إذا لم يكن راشداً."[16]

فمن الملاحظ أنَّ مشرعنا الليبي اكتفى بتحديد الشروط اللازمة لإجراء العمليات التجميلية دون أنْ يبين وبشكل صريح طبيعة التزام طبيب التجميل،وكان على المشرع

الليبي تحديد طبيعة الالتزام نظراً لأهميته. وترى الباحثة أنَّه يجب التشدد على طبيعة التزام الطبيب عند إجرائه العمليات التجميلية نظراً لخطورتها لاسيما اليوم في ظل التطور الراهن.

**ب- استعمال الأجهزة والأدوات الطبية السليمة.**

تطورت الأجهزة الطبية المختلفة وزادت مخاطرها، ونظراً لذلك فقد وسع القضاء الفرنسي في تفسير أحكام المسؤولية الطبية وأقر بإلزام الطبيب بسلامة المريض من الأضرار التي قد تلحق به من استخدام الأدوات والأجهزة.[17]

وأيضاً في ليبيا نجد أنَّ قانون المسؤولية الطبية قد نص في المادة 9 رقم 17/ 1986[18] على إلزام الطبيب بتحقيق نتيجة عند استعماله للأجهزة والأدوات، إلا أنَّ المشرع الليبي لم يتطرق لتعريف الأجهزة والأدوات الطبية، بعكس المشرع الفرنسي الذي عرفها في قانون الصحة العامة الفرنسي في المادة 5211-1بأنَّها "كل الأجهزة والأدوات التي يستخدمها الطبيب للعلاج أي ماله علاقة بالتشخيص أو العلاج يعد أداة أو جهاز طبي".[19]

فلكي يسأل الطبيب عنها لا بد أن ينشأ الضرر من هذه الأجهزة وليس بعيدا عنها، أمَّا إذا نشأ الضرر عن الأعمال الطبية بمعناها الفني الدقيق بعيداً عن الأجهزة الطبية، فإنَّ التزام الطبيب يأخذ حكم المبدأ العام فيبقي التزام الطبيب التزاماً ببذل عناية.

**ج- التركيبات والأعضاء الصناعية.**

العملية العلاجية قد تستلزم استخدام بعض التركيبات والأعضاء الصناعية ليزيل بها عيب الشكل. ففيما يتعلق بالأسنان الصناعية اتجه القضاء إلى أنَّ تركيب الأسنان الصناعية ينطوي على جانبين أو لهما طبي والآخر فني.

فالذي يعنينا في هذا المقام التزام الطبيب الفني الذي يكون التزاماً بتحقيق نتيجة أساسه تقويم الأسنان الصناعية، بحيث تؤدي هذه الأسنان الوظيفة المرجوة، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية 23 نوفمبر 2004م حيت قضت بإلزام طبيب الأسنان بتحقيق نتيجة.[20]

هذا وقد حسم المشرع الليبي هذه المسألة في قانون المسؤولية الطبية قانون رقم 86/17 في نص المادة 16 بالقول: "لا يجوز تركيب الأعضاء الصناعية إلا بعد التأكد من ملائمتها للمريض وعدم إضرارها به وتهيئة جسمه لقبولها. ويكون التزام الطبيب بتركيب الأسنان الصناعية التزاماً بتحقيق نتيجة."

**د- نقل الدم والسوائل والتحاليل الطبية.**

يري جمهور الفقهاء أنَّ التزام الطبيب المتخصص بنقل الدم التزام بتحقيق نتيجة وعليه أنْ يضمن عدم ترتيب أية أثار ضارة على عملية نقل الدم بالنسبة للمتبرعين بدمائهم و المنقولة إليهم.

والمقصود بتحقيق نتيجة ليس الشفاء الذي يترتب على نقل الدم، إنَّما ضمان عدم تلوث الدم بأي مرض قد يسببه للمنقول إليه، وقد تشدد القضاء الفرنسي في هذه المسألة وأقر التزام بالسلامة على عاتق الطبيب وهو التزام بتحقيق نتيجة. منها حكم الدائرة المدنية الغرفة الأولى 12 ابريل 1995م، كذلك أكدته في حكم آخر 21 ابريل 2005م.[21] وفي ليبيا عند نقل الدم يلتزم الطبيب بتحقيق نتيجة طبقا للمادة 21 قانون 86/17 قانون المسؤولية الطبية.[22]

أمَّا بالنسبة للتطعيم فهو ينقسم إلى تطعيم إجباري تقره الدولة، والآخر اختياري وهو الذي يطلبه المريض يكون هنا التزام الطبيب بتحقيق نتيجة. فقد نظم القانون الفرنسي التطعيم في المادة 3111-1 من قانون الصحة العام،[23] وفي المقابل نظم المشرع الليبي هذه المسألة في المادة 28-30 من قانون الصحي الليبي قانون رقم 106/ 73 .[24]

**هـ-إعطاء الأدوية.**

من المعروف أنَّ المشرع الليبي لم يعرف الأدوية بعكس المشرع الفرنسي الذي عرف الأدوية في قانون الصحة العامة المادة 5111-1بأنها: " كل مادة أو مركب يحضر سلفا ويكون له خصائص العلاج أو الوقاية من الأمراض الإنسانية أو الحيوانية، كما أنَّ الدواء عبارة عن كل منتج يمكن أنْ يكون مساهماً في التشخيص الطبي أو إعادة تصحيح أو تعديل الخواص الفسيولوجية والعضوية للجسم"[25]. وهذا التعريف تبناه الاتحاد الأوربي سنة 2001م المعدل سنة 2004م وهو معتمد عند دول الاتحاد الأوربي.

والمتأمل في هذا التعريف، يجد أنَّ المشرع الفرنسي قد أخذ بالمفهوم الموسع للدواء إذ شمل الحيوان بالمفهوم القانوني للدواء، وبعده وسيلة للعلاج والوقاية وللشفاء من الإمراض التي تصيب الإنسان و الحيوان على حد سواء.[26]

وفي العادة يصف الطبيب الدواء للمريض كخطوة لعلاجه، ويعطي الدواء بناءً على وصفة ليصرفها الصيدلي له، ولكن في الواقع نلاحظ أنَّ بعض المستشفيات والعيادات الخاصة تقوم بتقديم دواء بدون وصفة، وغير مكترثة بطبيعة الأدوية سواء ضارة لا تتوافر فيها الموصفات المطلوبة أو صالحة للمريض، وإذا ما سببت هذه الأدوية أضرارا للمريض فإنَّ الطبيب والصيدلي والصانع مسئولون عن هذه الأضرار مسؤولية طبية،أساسها التزامهم بسلامة المريض وعدم منحه أدوية فاسدة أو ضارة أو لا تؤدي الغاية المرجوة منها، بالإضافة إلى التزام عام ببذل عناية.

أمَّا بالنسبة للصيدلي أيضاً فهو مسئول عن التحقق من الأدوية التي تورد له عادةً من مصانع الأدوية أو المستودعات، وقد يسأل صاحب الصيدلية عن خطأ الصيدلي الذي يعمل لديه باعتباره تابعاً له حتى ولو لم يكن صاحب الصيدلية فنياً إذ أنَّه اختار الدواء وعليه مراقبته.[27]

**الخاتمة**

اتضح من خلال دراسة موضوع طبيعة التزام الطبيب في القانون المدني الليبي ما يلي:

* إنَّ الطب مهنة إنسانية خطيرة؛ لارتباطها الوثيق بصحة وجسد الإنسان، وبالتالي سعى الفقه والقضاء المقارن ومن ثم المشرع إلى تحديد طبيعة التزام الطبيب.فكان الفقه والقضاء الفرنسي سبَّاقاً حيث استقر القضاء الفرنسي على أنْ يرتبط كُلٌ من المريض والطبيب بعقد طبي تبادلي، وذلك في حكم قديم صدر 1936/05/20م، ويشكل هذا الحكم منعطفاً مهماً في تحديد طبيعة التزام الطبيب، ذلك لأنَّ التزامات المريض واضحة لا تثير مشاكل قانونية مثلما تثيرها التزامات الطبيب.
* إنَّ القضاء الفرنسي أقر بمسؤولية الطبيب العقدية، بينما القضاء المصري اعتبر أنَّ مسؤولية الطبيب مسؤولية تقصيرية.

* لاحظنا أيضا، أنَّ التزام الطبيب بحسب الأصل هو التزام ببذل عناية إلا أنَّهُ وفي حالات استثنائية رأينا أنْ التزام الطبيب التزاماً بتحقيق نتيجة في حالات هي عمليات التجميل –استعمال الأجهزة والأدوات– التركيبات الطبية– نقل الدم والتطعيم– إعطاء الأدوية.
* كما لاحظنا أنَّ دور المشرع الليبي لم يكن بنفس وضوح التشريعات المقارنة كمصر وفرنسا، وقضاؤنا الموقر أيضا لم يكن له ذات موقف القضاء المقارن.

ورغم ذلك، المشرع الليبي قد خص المسؤولية الطبية بقانون خاص قانون رقم 86/17، ولم يتركها للقواعد العامة وإنْ كانت غير واضحة المعالم، إلا أنَّها تُعدّ خطوة جيدة من مشرعنا تحتاج إلى تطوير حتى تواكب التطورات الطبية المعاصرة، ولاسيما في ظل كثرة الأخطاء الطبية الكبيرة العامة.

* قرر المشرع الليبي أنَّ طبيعة التزام الطبيب كقاعدة عامة التزام ببذل عناية وفي حالات خاصة التزام بتحقيق نتيجة دون أنْ يحددها على سبيل الحصر. بل أنَّ في بعض الحالات كما في التزام طبيب التجميل لم يشرع المشرع الليبي بصريح النص إلي تحديد طبيعة التزام الطبيب رغم خطورة عمليات التجميل وما قد ينجم عنها من إضرار يصعب بل يستحيل استدراكها.

**الهوامش:**

1-محمود جمال الدين زكي، مشكلات المسؤولية المدنية، مطبعة القاهرة، ط1، 1978، ص 370.

2- LAUREN Vincent, La responsabilitémédicale sans fauteet les systèmesd'indemnisations, Thèse, Université de Toulouse, 2008, p. 37.أيضا انظر د.ناجيةالعطراق، الالتزام بالسلامة في ظل تطور المسؤولية العقدية وتطبيق ذلك على المنتجات الطبية، رسالة دكتوراه، جامعة بول سيزان، 2012، ص 148. سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون المدني، ص 379. أيضا عبد الحميد لشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص 99.

3-رضا السيد عبد العاطي، الموسوعة النموذجية في شرح قضايا التعويضات والمسؤولية المدنية، المجلد الثالث، دار المصطفى للإصدارات القانونية، القاهرة، بدون تاريخ، ص 229-230. أيضا انظر منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، 2004، ص 75.

4-محمد عبد النبوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، ط 3،الدار البيضاء، 2000، ص 143

5-قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى المصري عدد 2149/ 2001، ملف مدني عدد 2000/5/1/1081، منشور بمجلة الإشعاع- العدد الخامس والعشرون، يونيو 2000، ص 171 إلي 176.

6- نقض مدني مصري 26/ 11/ 1969،www.arablegalporttal.org قاعدة الاجتهادات والتشريعات المصرية، 15/ 1/ 2009.

7-وجدان ارتيمية، الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1995، ص 71.

8-وجدان ارتيمية، المرجع نفسه، ص 75.

9-وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي دراسة تحليلية فقهية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991،ص 74.

10- عصام عابدين، الأخطاء الطبية بين الشريعة والقانون، رسالة دكتوراه، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2005، ص 87.

11-وجدان ارتيمية، الخطأ الطبي في القانون المدني الأردني، مرجع السابق، ص 14.

12-عبد السلام التونجى، المسؤولية المدنية للطبيب في الشريعة الإسلامية والقانون السوري والمصري والفرنسي، بدون تاريخ، القاهرة، ص 401- 410.

13-حسن الإبراشي، مسؤولية الأطباء الجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن،دار النشر للجامعات العربية،1951،ص 298.

14-حسن الإبراشي، المرجع نفسه، ص 299.

15- Par exemple, le médecin qui pratique une opération chirurgicale est tenu d'une obligation de sécurité constituant une obligation de résultat. A propos d'un chirurgien qui perfore l'utérus, sans faute de sa part :

C.A.Lyon, 1er ch. 13 avril 2000; Juris Data n°112062 - R.C. et assurances, janvier 2001, p.18, note L. Grynbaum.

16- نقض مدني مصري 26/07/ 1971، www.arablegalportta.l'org.' قاعدة الاجتهادات والتشريعات المصرية، 15/ 1/ 2009

17- محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، المرجع السابق، ص 213. أيضا انظر: DOYET Angélique, Le dispositifmédical,Thèse, Université de Lyon I, 2003, p. 10. LAUDE Anne, « Laresponsabilité des produits de santé », D, 1999, 18e, chron, p. 190. Voir, DUGUET Anne Marie, *Evolution récente des actions en responsabilité médicale en France*, études Hospitalières, P. 8.

18- المادة 26 من قانون رقم 17/ 1986قانون المسؤولية الطبية.

19- مادة 5211-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي

«On entend par dispositif médical tout instrument, appareil, équipement, matière, produit, à l'exception des produits d'origine humaine, ou autre article utilisé seul ou en association, y compris les accessoires et logiciels intervenant dans son fonctionnement, destiné par le fabricant à être utilisé chez l'homme à des fins médicales et dont l'action principale voulue n'est pas obtenue par des moyens pharmacologiques ou immunologiques ni par métabolisme, mais dont la fonction peut être assistée par de tels moyens ».

20- Cass.civ, 1re, 23 nov. 2004, Bull, civ, n° 2005, 139 obs, JOURDAIN P.101

ايضا انظر V. BARGUE M, « *Médecine, Responsabilité des médecins- tendue des obligations- Réparation des conséquences de l'aléathérapeutique* », Gazette du Palais, du 5 février 2008, n°36, p. 19. Et, PANSIER Frédéric- Jérôme, « *La responsabilité médicale* », Gaz du Pal, au 30 octobre 1999, 2esem, p. 1619.

**لمزيد من المعلومات** حول هذا الموضوع: انظر، ناجية العطراق، الالتزام بالسلامة في ظل تطور المسؤولية العقدية وتطبيق ذلك علي المنتجات الطبية، رسالة دكتوراه، جامعة بول سيزان، 2012، ص 123- 124.

21- Sophie HOCQUET- Berg BRUNOPY, La responsabilité du médecin, H.D.F.2006.p. 37.

22- مادة 21من قانون رقم 17/ 1986قانون المسؤولية الطبية.

23- مادة 3111-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي

24- مادة 108- 116 من قانون الصحي الليبي.

25-وجدان ارتيمية، المسؤولية الطبية في القانون الأردني، المرجع السابق، ص 87-90.

26-مادة 5111-1 من قانون الصحة العامة الفرنسي. On entend par « médicament toute substance ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines ou animales, ainsi que toute substance ou composition pouvant être utilisée chez l'homme ou chez l'animal ou pouvant leur être administrée, en vue d'établir un diagnostic médical ou de restaurer, corriger ou modifier leurs fonctions physiologiques en exerçant une action pharmacologique, immunologique ou métabolique ». Cette définition nationale est l'adaptation d'une définition européenne qui a été instaurée par la directive 2001/83/CE du 6 novembre 2001 modifiée par la directive 2004/27/CE du 31 mars 2004. La définition du médicament est commune à l'ensemble des pays de l'Union européenne. Elle est donc essentielle car elle détermine une grande partie des règles qui s'appliquent au médicament en Europe et en particulier celle de l'Autorisation de mise sur le marché (AMM).

27-أبو زيد برهان، الحماية القانونية للمستحضرات الصيدلانية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، ط1، ص22.