

رضا المريض بالعمل الطبي

بقلم علي فيلاي*

أنه من بين الحريات الفردية التي يضمنها الدستور، سلامة الانسان الجسدية، حيث تنص مادته الخامسة والثلاثون: « يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الانسان البدنية والمعنوية ». وهذا يعني أن القانون يحمي السلامة الجسدية للانسان وذلك بالعقاب على الأفعال الماسة بها. وكما يرى بعض الفقهاء فالانسان باعتباره: « ... فردا وكائنا حيا، ينبغي أن يكون حرا في التصرف في جسمه كما يشاء، وله أن يجري عليه من الجراحة ما يشاء سواء لإزالة تشويه من وجهه، كما تفعل النساء حين يلجأن إلى عمليات التزيين l'esthétique أو يخرقن أذانهن لوضع الأقراط فيها، أو يخرقن أنوفهن لوضع حلقات فيها، أو يقوم بعض الرجال بإجراء الوشم tatouage على جلودهم، وللانسان

(*) - أستاذ محاضر بكلية الحقوق جامعة الجزائر.

أن يطلب من الجراح بتر ساقه إذا أصيب بالفرغرينه la gangrène بل وللإنسان أن ينتحر إذا يش من الحياة، مهما حرم ذلك»(1). ويترتب على هذه الحرية أن المريض غير ملزم بقبول العلاج ولو كانت حالته الصحية تقتضي ذلك، فإن شاء تقدم للطبيب للعلاج وإن شاء امتنع. كما لا يجوز للطبيب أن يقدم العلاج للمريض بدون موافقته وإلا تعرض لعقوبات جزائية بمقتضى المادة 289 من قانون العقوبات(2). ولقد نصت بهذا الشأن المادة 239 من القانون 05.85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها: «يتابع، طبقاً لأحكام المادتين 288 و289 من قانون العقوبات، أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي، على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه، خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضرراً بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته، أو يحدث له عجزاً مستديماً، أو يعرض حياته للخطر، أو يتسبب في وفاته...»(3). وزيادة على ذلك يترتب على الطبيب الذي لم يتحصل على رضا المريض مسؤولية مدنية ويلزم بتعويض الضرر الناجم عن انعدام موافقة المريض على العمل الطبي وهذا بغض النظر عن كل خطأ طبي آخر(4).

ولكن وبالموازاة مع مبدأ سلامة الإنسان البدنية، فالإنسان عضو في المجتمع الذي يعيش فيه، وتربطه علاقات قانونية مختلفة بغيره، وقد تتعارض حرته على جسمه مع متطلبات المصلحة العامة، أي قواعد النظام العام والآداب، ومن ثم فقد تقيد على وجه الاستثناء هذه الحرية(5)، فنصت المادة 54 من الدستور في هذا الشأن -مثلاً- أن: «الرعاية الصحية حق للمواطنين تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية والمعدية وبمكافحتها». كما يلزم الطبيب في حالات الاستعجال بتقديم الاسعافات بغض النظر عن موافقة المريض أو عدم موافقته طبقاً للفقرة الثانية للمادة 154 من قانون 05.85 المشار إليه آنفاً والتي تنص: «يقدم الطبيب العلاج الطبي، تحت مسؤوليته الخاصة، إذا تطلب الأمر تقديم علاج مستعجل لانتفاذ حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص عاجزين عن التمييز، أو الذين

يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم، ويتعذر الحصول على رضا الأشخاص المخولين أو موافقتهم في الوقت المناسب...». كما جاء في المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 276.92 المؤرخ في 06 يوليو سنة 1992 والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب: «يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا، أو أن يتأكد من تقديم العلاج الضروري»(6). وتجدر الإشارة هنا إلى أن امتناع الطبيب عن تقديم العلاج في هذه الحالة قد يعرضه زيادة عن العقوبات التأديبية إلى عقوبات جزائية طبقا للمادة 182 الفقرة الثانية من قانون العقوبات(7). وهكذا فإذا كانت الحريات الفردية تقتضي حتما رضا المريض لمباشرة الأعمال الطبية تحت طائلة عقوبات جزائية فإن رضا المريض لوحده قد يكون غير كاف في بعض الحالات(8)، كما أن قواعد النظام العام والآداب قد تلزم الطبيب -في بعض الحالات(9)- بتقديم العلاج للمريض دون موافقته وإلا تعرض كذلك لعقوبات جزائية.

وتطبيقا لمبدأ سلامة الانسان البدنية تنص الفقرة الأولى للمادة 154 من قانون 85.05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها: «يقدم العلاج الطبي بموافقة المريض أو من يخولهم القانون اعطاء موافقتهم على ذلك...»، ونصت كذلك المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 276-92 المشار إليه آنفا: «للمريض حرية اختيار طبيبه أو جراح أسنانه أو مغادرته...» وجاء في مادته 44: «يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة...». وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مضمون رضا المريض من جهة (م1) وعن شروط هذا الرضاء من جهة ثانية (م2)(10).

المبحث الأول: مضمون رضا المريض

يتضمن رضا المريض مرحلتين وهما: مرحلة اختيار الطبيب (م1) ومرحلة الموافقة على الأعمال الطبية بشتى أنواعها (م2)

المطلب الأول: مرحلة اختيار الطبيب

إذا كان للمريض الحق في اختيار الطبيب مبدئياً (1) فما مدى التزام الطبيب بهذا الاختيار (2)

1 - حق المريض في اختبار طبيبه

إن حق المريض هذا في اختيار طبيبه هو أمر مستقل عن الرضاء الذي يدلي به المريض لانعقاد العقد الطبي إن كانت علاقة المريض بالطبيب تستند إلى عقد طبي(11). ويستند هذا الحق في اختيار الطبيب أو جراح الأسنان إلى المادة 42 السالفة الذكر والتي تلزم الطبيب أو جراح الأسنان باحترام حق المريض هذا. فالعلاقة بين الطبيب والمريض هي علاقة شخصية حيث يكون شخص الطبيب أو جراح الأسنان محل اعتبار. وتقوم العلاقة على الثقة ومن ثم فلا يمكن للطبيب أن يفرض نفسه على المريض، كما تقتضي هذه الثقة إنهاء العلاقة إذا انتهت الثقة، ويحق للمريض مغادرة الطبيب الذي اختاره في بداية الأمر. وبمقتضى نفس الحق -في الاختيار- تبقى كذلك ممارسة الطب أو جراحة الأسنان شخصية، ففي العيادات المشتركة بين جماعة من الممارسين، واحتراماً لهذا الحق، ينبغي بمقتضى الفقرة 3 من المادة الثمانين 80: «أن تحمل كل وثيقة أو وصفة أو شهادة اسم الطبيب الذي صدرت عنه وتوقيعه». ويجب أن يراعى حق المريض في اختيار طبيبه من قبل الأطباء وجراحي الأسنان في إطار العلاقات فيما بينهم، حيث أنه بمقتضى المادة 76 من مدونة أخلاقيات الطب يلزم الطبيب أو جراح الأسنان بأن:

- يقدم العلاج إذا كان المريض الذي يعالج من طرف زميل آخر يريد تغيير الطبيب أو جراح الأسنان.

- يقدم رأيه وكذا العلاج الضروري إذا أراد المريض الذي يعالج من طرف زميل آخر طلب رأي دون تغيير الطبيب أو جراح الأسنان.

- يتكفل بعلاج المريض الذي طلب ذلك بسبب غياب طبيبه.

وفي هاتين الحالتين الأخيرتين لا يمكن اخطار الطبيب المعالج إلا بموافقة المريض.

وإذا كانت حالة المريض تقتضي استشارة طبية مشتركة، فعلى الطبيب المعالج أن يقترح على المريض، الزميل المستشار الذي يراه مؤهلاً لهذه المهمة أكثر من غيره. إلا أنه يجب في كل الحالات مراعاة رغبات المريض وعلى الطبيب أن يقبل أي زميل مرخص له بالممارسة ومسجل في قائمة الأطباء... (12) وإذا لم يرخص الطبيب المعالج باختيار المريض فلا يمكن أن يفرض عليه رأيه بل يمكنه فقط الانسحاب دون أن يبرر ذلك.

ويعتبر تقدم المريض إلى الطبيب بقصد الفحص تعبيراً عن رضاه في اختيار طبيبه وتجدر الإشارة هنا إلى أنه لا يمكن لأي شخص كان أن يفرض على غيره إجراء فحص اجباري ولو كان المعني مصاب بمرض عقلي (13).

2 - التزام الطبيب باختيار المريض

ويحق لنا أن نتساءل الآن عن مدى التزام الطبيب الذي اختاره المريض في تقديم العلاج. يظهر من الحكم الذي تضمنته المادة السادسة 06 من مدونة أخلاقيات الطب والتي تنص: «يكون الطبيب وجراح الأسنان في خدمة الفرد والصحة العمومية...». أن الطبيب أو جراح الأسنان لا يمكنه مبدئياً أن يرفض معالجة المريض الذي يتقدم إليه إلا في بعض الحالات الاستثنائية، كالاختبارات الشخصية

طبقا للمادة 42 من مدونة أخلاقيات الطب، أو عدم موافقة الطبيب على الاختيار الذي أعرب عنه المريض بخصوص الزميل المستشار طبقا للمادة 69، وكذلك في حالة ترجيح رأي الزميل المستشار (في حالة اختلاف الرأي بطبيعة الحال) من قبل المريض أو أسرته طبقا للمادة 70. وتسمح كذلك المادة 50 للطبيب أو جراح الأسنان أن يتحرر من مهمته تحت شرط ضمان مواصلة العلاج للمريض.

المطلب الثاني: مرحلة الأعمال الطبية

إن تقدم المريض إلى الطبيب بقصد فحصه لا يعني أن المريض يستسلم للطبيب الذي يتصرف كما يشاء بخصوص الأعمال الطبية التي تلي عملية الفحص، بل لا بد من موافقة المريض على كل عمل طبي. وهذا ما نصت عليه المادة 154 من قانون 85.05: «يقدم العلاج الطبي بموافقة المريض أو من يخولهم القانون اعطاء موافقتهم على ذلك...». ونصت كذلك المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب: «يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون...». ويظهر أن أحكام مدونة أخلاقيات الطب المفرغة في مرسوم تنفيذي هي أقل شدة من أحكام قانون حماية الصحة وترقيتها، إذ لا تشترط موافقة المريض إلا بالنسبة للأعمال الطبية التي يكون فيها خطر جدي، على المريض في حين أن قانون حماية الصحة وترقيتها يشترط موافقة المريض لكل علاج. والحقيقة أن موافقة المريض أمر لا بد منه في كل الحالات، لكون العلاج مهما كان بسيطا ينطوي لا محالة على خطر حتى لو كان بسيطا جدا. غير أن المشرع أكثر حرصا على هذه الموافقة، التي يجب أن تكون حرة ومتبصرة، بالنسبة للأعمال الطبية التي يكون فيها خطر جدي على المريض.

إن موافقة المريض التي يجب الحصول عليها قبل تنفيذ العمل الطبي تقتصر

على هذا العمل المقترح فقط، ومن ثم يجب تجديدها كلما تطلب العلاج عملا طبيا آخر. وعليه فإن موافقة المريض على عمل طبي ما، لا يسمح للطبيب القيام بعمل طبي آخر ولو كان مكملا للعمل الأول، خاصة وأن المشرع يسمح في بعض الحالات الخاصة التراجع عن الموافقة، مثل ما هو الأمر بالنسبة للمتبرع بأحد أعضائه (14). من الناحية العملية، قد يواجه الطبيب أو الجراح بالأحرى بعض الصعوبات، فقد يحصل على موافقة المريض للقيام بعملية جراحية ما، وعند مباشرة هذه العملية يتبين للجراح أنه لا بد من عملية أخرى بسبب داء آخر أو لسبب علاجي آخر (15). فهل يلزم الجراح في هذه الحالة أن يتوقف عن العملية الثانية حتى الحصول على موافقة المريض أم له أن يكمل العملية. ويميز بعض الفقه في هذا الشأن بين حالات متباينة:

- قد يكون المريض قد أعطى تفويضا مطلقا للطبيب حتى يخلصه من مرضه، وفي هذه الحالة فإن الطبيب يحل محل المريض ويتخذ القرار الذي يخدم مصلحة المريض.

- قد يكون الطبيب قد أثار مع المريض الاحتمالات المختلفة للمرض الذي يعاني منه والأعمال الطبية التي تترتب على كل احتمال بما فيها العمليات الجراحية المختلفة، وفي هذه الحالة، وإذا كان المريض قد أعطى موافقته على الاحتمالات المختلفة فلا حاجة لموافقة جديدة لاجراء عملية جراحية إضافية.

- وأما إذا اقتصر موافقة المريض على عملية جراحية معينة فتصبح موافقة المريض على العملية الجراحية الإضافية واجبة ما لم تكن هناك حالة استعجال أو إذا كانت العملية نافعة وغير خطيرة (16).

ويميز غالبية الفقه المقارن -عادة- بين الأعمال الطبية العادية أي تلك التي لا تنطوي على مخاطر غير عادية والتي لا ينجر عنها -عادة- إصابة جسدية هامة ودائمة أو نهائية للمريض وهي لا تحتاج إلى موافقة جديدة من طرف المريض،

والأعمال الطبية التي قد تمثل خطرا جديا على المريض والتي تتطلب موافقة جديدة. ويمثل العمل الطبي خطرا على المريض إذا كان يعرضه لمخاطر كأن يترتب عنه إصابة بدنية دائمة.

ويقصد بالأعمال الطبية كل الأعمال التي يقوم بها الطبيب أو الجراح أو جراح الأسنان في إطار معالجته المريض، ومنها على سبيل الذكر أعمال الممارسة الطبية العادية من تشخيص ووقاية وعلاج، وأعمال الجراحة بما فيها البسيطة والمتخصصة، والفحوص البيولوجية والكهرو راديوغرافية والنظرية، وأعمال الكشف والتحليل، والعلاج بالمياه المعدنية والمتخصصة، وأعمال الجبارة، وأعمال إعادة التربية الوظيفية للأعضاء، وأعمال إعادة التأهيل المهني... إلخ(17).

وعلى العموم فإن الأعمال الطبية أنواع كثيرة ومختلفة ومتفاوتة من حيث خطورتها على المريض، وفي ضوء هذا التفاوت قد يجوز للطبيب مباشرة بعض الأعمال الطبية العادية دون حاجة إلى موافقة المريض حيث يكون عرض نفسه للفحص كافيا أو يعد قبولا مسبقا لكل الأعمال الطبية التي يتطلبها العلاج(18)، وقد تتطلب أعمال طبية أخرى -تكون أكثر خطورة على صحة المريض- موافقته أو موافقة من يمثله، وقد يشترط -نظرا لخطورة العمل الطبي المقترح- شكلا معيناً يفرغ فيه رضا المريض، كما هو الأمر بالنسبة لإنتزاع أعضاء الإنسان وزرعها، حيث تشترط المادة 162 من قانون 85.05 الموافقة الكتابية للمتبرع بحضور شاهدين ويودع هذا المكتوب لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة وتشترط مادته 166: «... أن يعرب هذا المستقبل عن رضاه بحضور الطبيب رئيس المصلحة التي قبل بها وحضور شاهدين اثنين...».

وخلاصة القول فإن موافقة المريض أمر لا بد منه مهما كان نوع العمل الطبي، غير أننا نكتفي بالنسبة للأعمال الطبية العادية بالموافقة الضمنية للمريض والتي تستخلص من ظروف الحال، في حين يجب أن تكون هذه الموافقة صريحة وقد

يشترط لها شكلا معينا بالنسبة للأعمال الطبية الأكثر خطورة.

المبحث الثاني: شروط رضا المريض

هناك شروط تتعلق بنوعية الرضا (م1)، وأخرى تتعلق بالمعني بالرضا (م2)، والثالثة تتعلق بشكل الرضا (م3).

المطلب الأول: نوعية الرضا

يجب أن يكون رضا المريض حرا (1) ومتبصرا (2)

1 - رضا حر

لا يكفي أن يكون المريض على دراية بوضعه الصحي وكل ما يترتب على ذلك وقت اعطاء موافقته على العمل الطبي، وإنما يشترط كذلك أن يكون هذا الرضاء حرا وبعيدا عن كل تأثير أو ضغط أيا كان نوعه. ويجب أن يكون العلاج قصد الشفاء، وهو الاعتبار الرئيسي والوحيد الذي يحمل المريض على قبول أو رفض العلاج. ونذكر في هذا الشأن أنه بمقتضى القواعد العامة يشترط لصحة الرضاء أن يكون خاليا من عيوب الرضاء، وهي الغلط والتدليس والاكراه وحتى الاستغلال. فإذا كان المريض يعتقد أن الغرض من العلاج المقترح هو إزالة الداء في حين أنه في الحقيقة يخفف من الآلام والمعاناة فقط يكون قد وقع في غلط يفسد رضاه. وإذا كتم الطبيب كذلك بعض الأخطار الهامة التي يتضمنها العمل الطبي بقصد الحصول على رضاء المريض، فإنه يقوم بتدليس يفسد رضا المريض. ونذكر هنا بأن المشرع رتب على عاتق المتعاقد (أي الطبيب) من خلال أحكام المادة 86 الفقرة 2 التزاما عاما بالافضاء بكل واقعة أو ملبسة هامة ومؤثرة (19) على رضاء المعني (المريض). قد يلجأ الطبيب كذلك إلى تحريف نتائج التحاليل حتى يعتقد المريض أنه معرض لخطر كبير مما يدفعه إلى الموافقة على عمل طبي ما، وقد لا يتقيد

الطبيب بنتائج التحاليل المخبرية فيدلي للمريض بتصريحات كاذبة، يقول له أنه مصاب بداء ما حتى يتحصل على موافقته من أجل تجربة علاج ما (20)... إلخ.

2 - رضا متبصر

لقد أشارت المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب إلى هذا الشرط حيث نصت: «يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة...». والحقيقة أنه يستحيل أن تكون موافقة المريض متبصرة إلا إذا كان على بينة من أمره بخصوص الداء الذي يعاني منه والعلاج الذي يتطلبه. وهذا يقتضي إخطاره من قبل الطبيب بمعلومات صادقة. ونتساءل إذن عن مدى التزام الطبيب بإخطار المريض من جهة (2.1) وعن مضمون هذا الالتزام من جهة أخرى (2.2)

2.1 - التزام الطبيب بإخطار المريض

يبرر التفاوت العلمي والنفسي بين المريض والطبيب وجود بعض الالتزامات على عاتق الطبيب أو جراح الأسنان نحو المريض منها على وجه الخصوص إفادة المريض: «... بمعلومات واضحة وصادقة بشأن أسباب كل عمل طبي» (21) فإضافة إلى جهل المريض للعلوم الطبية مما يجعله غير قادر على اتخاذ قرار على بصيرة، فإن الحالة النفسية بسبب المرض الذي يعاني منه تجعله كذلك غير قادر على اتخاذ قرار سليم ومعقول، وهذا ما دفع به بعض الأطباء الذين ينكرون حق المريض في الموافقة على العمل الطبي الذي يبقى من اختصاص الطبيب وحده والذي يتمتع بثقة المريض (22).

غير أن رضا المريض لا يستند إلى هذه الاعتبارات، فالمقصود من موافقة

المريض على العمل الطبي الذي يقترحه الطبيب ليس تقدير نجاعة العلاج في حد ذاته، بل هناك اعتبارات أخرى أخلاقية بالدرجة الأولى يجب أن تراعى. فلقد أسلفنا القول أن الفرد حر في شخصه ومن ثم فله وحده الحق في تقرير مصيره (23). كما يمثل رضا المريض حدا للعمل الطبيب الذي قد يفرط في العلاج (24). ومن ثم وجبت موافقته على العمل الطبي المقترح بغض النظر عن فعاليتها.

وتشترط المادة 44 السالفة الذكر أن تكون موافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة، إلا أن هذا الشرط لا يتحقق من دون مساهمة الطبيب، فالمرضى يجهل تماما المرض الذي أصابه والمخاطر المترتبة على ذلك، كما يجهل فعوى العمل الطبي المقترح عليه ومخاطره، وفي ضوء هذه المعطيات فإن رضا لا يعني شيئا ما لم يكن على علم بحالته الصحية وما يترتب عنها وعلى العلاج المقترح. وهكذا حتى يتمكن المريض من اعطاء موافقته بصفة حرة ومتبصرة، يتحمل الطبيب بمقتضى المادة 43 من مدونة أخلاقيات الطب التزاما بالافضاء نحو المريض (25). وفي بعض الحالات الخطيرة لا يعتد بموافقة المريض ما لم يتم اشعاره مسبقا بالمخاطر التي يتعرض لها بسبب العمل الطبي، فالفقرة الثانية من المادة 162 من قانون 85.05 تنص: «ولا يجوز للمتبرع أن يعبر عن موافقته إلا بعد أن يخبره الطبيب بالأخطار الطبية المحتملة التي قد تتسبب فيها عملية الإنزاع...»، وجاء كذلك في الفقرة 05 للمادة 166 من نفس القانون: «لا يمكن التعبير عن الموافقة إلا بعد أن يعلم الطبيب المعالج الشخص المستقبل أو الأشخاص المذكورين في الفقرة السابقة بالأخطار الطبية التي تنجر عن ذلك...».

ونشير في الأخير إلى أن المادة 51 من مدونة أخلاقيات الطب تعني الطبيب في بعض الحالات من الالتزام بأخطار المريض (26) حيث تنص: «يمكن اخفاء تشخيص مرض خطير عن المريض لأسباب مشروعة يقدرها الطبيب أو جراح الأسنان بكل

صدق واخلاص، غير أن الأسرة يجب اخبارها إلا إذا كان المريض قد منع مسبقا عملية الانشاء هذه أو عين الأطراف التي يجب ابلاغها بالأمر. ولا يمكن كشف هذا التشخيص الخطير أو التنبؤ الحاسم إلا بمنتهى الحذر والاحتراز». ومن الفقهاء من يحتج على هذا الحكم بحجة أنه يجب معاملة المريض باعتباره انسانا حرا وراشدا، وعليه أن يعلم الحقيقة ويتخذ من الاجراءات ما يراه مناسباً بالنسبة لأسرته ودينه في حالة كون حياته في خطر (27). ويرى أغلب الأطباء عكس هذا الرأي إذ أثبتت التجربة أن ابلاغ المريض بتشخيص خطير يؤدي على العموم إلى قلق واضطراب يزيد في خطورة المرض، ولعل هذا ما جعل المشرع يشترط الحذر والاحتراز (28). ونستخلص من هنا السلطة التقديرية الواسعة التي يتمتع بها الطبيب في هذا الشأن.

وتجدر الإشارة إلى أن المريض -أو من يمثله- هو ملزم أيضا بأشعار الطبيب بكل المعلومات الضرورية خاصة تلك التي تتعلق بالسوابق الصحية للمريض (29).

2.2 مضمون التزام الطبيب بالإخطار

بالرجوع إلى الغرض من رضا المريض وحتى نمكنه من اتخاذ قرار سليم ومعقول نرى من الضروري أن يكون المريض على علم بالداء الذي يعاني منه (1)، وبوسائل علاج هذا الداء (2)، وبالمخاطر التي يتضمنها العلاج (3)، وتلك التي يتعرض لها المريض في حالة امتناعه عن العلاج (4).

1 - وصف المرض

يجب أن يكون المريض على بينة من أمره فيما يخص الداء الذي أصابه. وفي هذا الشأن يجب على الطبيب بعد عملية الفحص والتشخيص أن يطلع المريض على المرض الذي يعاني منه.

2 - وصف العلاج المقترح

في ضوء ما وصل إليه الطبيب عند عملية تشخيص المرض يشعر المريض بالأعمال الطبية التي يقترحها لمعالجة المرض. فيصف هذه الأعمال الطبية ويبلغها عن مدتها وتكاليفها.

3 - مخاطر العلاج

يجب على الطبيب كذلك أن يشعر المريض بالمخاطر التي يتضمنها العلاج خاصة تلك التي تترتب عليها بعض المخلفات الجسدية أو الذهنية.

4 - مخاطر الامتناع عن العلاج

يلزم الطبيب كذلك بإبلاغ المريض عن المخاطر التي يتعرض لها في حالة رفض العلاج. وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 154 من قانون 85.05: «... وعلى الطبيب أن يخبر المريض أو الشخص الذي خول إعطاء الموافقة، بعواقب رفض العلاج».

ويجب على الطبيب عند إبلاغ المريض بهذه المعلومات أن يراعي وضعه الاجتماعي والثقافي والنفسي، فجهل المريض للعلوم الطبية يقتضي على الطبيب أن يتجنب المعلومات العلمية الدقيقة التي لا يفهمها ولا يستطيع فهمها المريض، ويكتفي بالمعلومات العامة مستعملا لغة مبسطة ولو لم يكن التعبير دقيقا (30) طالما يمكن المريض من إدراك حالته الصحية، وما تستدعيه من علاج، وما هي المخاطر التي يتعرض لها بسبب العلاج، أو بسبب امتناعه عن العلاج.

وفي هذا الشأن تجدر الإشارة إلى أن المخاطر الواجب إبلاغها -على العموم- للمريض هي تلك التي يمكن توقعها عادة في مثل هذه الحالة (31)، والتي تؤكد منها العلم. كما أن دور الطبيب في هذا المجال لا يقتصر على إشعار المريض، بل يجب عليه إذا ما طلب فحصا إضافيا -مثل- أن يسهر على الحصول على النتيجة

وتحليلها وأن يطلب عند الحاجة آراء اخصائيين، حتى يَكُن المريض من اتخاذ القرار الذي يراه مناسباً عن بصيرة(32). وأما المخاطر التي قد تقع في بعض الحالات النادرة فقط أو تلك التي لم يتأكد منها العلم بعد فلا مجال لذكرها(33). وعلى الطبيب أن يتجنب أسلوب التخويف أو الأسلوب الذي يزيد من قلق واضطراب المريض وتردده، الشيء الذي قد ينال من سلامة رضائه أو يحول دون إقباله على العلاج. ويتمتع الطبيب في هذا السياق بسلطة تقديرية واسعة، حيث يتولى تحت مسؤوليته تقدير المعلومات الواجب إبلاغها للمريض مراعيًا في ذلك مصلحة المريض ومحافظة على الثقة الموجودة بينهما. وعلى العموم يميز الفقه والقضاء المقارن بين ثلاث حالات وهي على التوالي:

- العمل الطبي أمر ضروري l'opération urgente devant écarter une menace grave pour la vie: إذا كان المريض معرضاً للموت ولا يمكن إنقاذ حياته إلا عن طريق العمل الطبي المقترح، فلا حاجة للتفضيل، أتعلق الأمر بالمرض أم بالمخاطر، بل يكتفي الطبيب بمعلومات عامة حتى يطمئن المريض.

- العمل الطبي أمر نافع l'opération sans être urgente est cependant utile (cancer) indispensable: إذا كان العمل الطبي نافعا كأن يحسن من ظروف حياة المريض، فيقضي على الآلام -مثلاً- ويخفف من معاناته، ولم تكن حياة المريض مهددة، يجب إشعار المريض بالأخطار التي قد تنجر عادة إلى مثل هذا العمل الطبي دون حاجة إلى ذكر المخاطر الاستثنائية.

- العمل الطبي l'opération est électorale (كمالي): إذا كان العمل الطبي من الكماليات كجراحة التجميل فيلزم الطبيب بإشعار المريض بكل المخاطر بما فيها الاستثنائية ولو كانت قليلة الأهمية، وبصفة دقيقة(34).

1.2 - المعنى بالرضا

تقضي أحكام المادة 154 من قانون 85.05 أن العلاج يتم بموافقة المريض (2.1)، أو من يخولهم القانون اعطاء موافقتهم على ذلك (2.2).

2.1 موافقة المريض

من البديهي والمنطقي أن تكون الموافقة على العمل الطبي من طرف المريض لكون الأمر يتعلق بحقه في سلامته البدنية. وعملا بالقواعد العامة يكون المريض أهلا لاعطاء موافقته على العمل الطبي إن كانت له الأهلية المدنية الكاملة، بمعنى أن يكون راشدا ومتمتعا بكامل قواه العقلية، لكون التمييز هو مناط الاهلية(35). وباستثناء بعض الأمراض العقلية كالجنون، لا ينال المرض(36) عموما من أهلية المريض الذي يستطيع قانونا أن يعبر عن رضاه(37). وأما إذا كان المريض قاصرا أو غير مميز فلا يعتد برضاه بل لا بد من موافقة من يمثله.

ويشترط فريق من الفقه المقارن موافقة الزوج أو الزوجة في بعض الحالات، منها: قطع الحمل بصفة إرادية، تباعد الولادات وجراحة التجميل(38). ومن الفقهاء من ينازع هذا الرأي بحجة أنه ليس للزوج حق وصاية على الزوجة بخصوص ممارسة حقوقها الشخصية(39). ومع هذا يظهر أن هناك اتفاق حول وجوب موافقة الزوج في حالتين وهما:

- L'insémination artificielle, quand le donneur est un tiers.
- Le traitement de certaines stérilités féminines tenaces grâce à des stimulations de l'ovulation(40).

ونعتقد أن موافقة الزوج على بعض الأعمال الطبية، التي تجري على جسم الزوجة بموافقتها ابتداء، كتباعد الولادات واستئصال جهاز الانجاب... لا يعتبر وصاية على الزوجة، وإنما الغرض منه حماية الأسرة، حيث يعتبر من أهداف الزواج، تكوين الأسرة عن طريق الانجاب، هذه الأسرة التي يعتبرها الدستور الخلية

2.2 موافقة ممثل المريض

يتضح من أحكام المادة 154 من قانون 85.05 أن هناك ثلاث حالات تستدعي موافقة ممثل المريض وهي على التوالي: حالة القصر (1.2.2) وحالة المريض العاجز عن التمييز (2.2.2) وحالة المريض الذي يستحيل عليه التعبير عن إرادته (3.2.2).

1.2.2 - حالة القصر

مبدئيا تعطى الموافقة على الأعمال الطبية التي تقدم للقاصر من قبل الأب أو الأم أو ممثله الشرعي(41) وهذا لكون القاصر لا يتمتع بالأهلية القانونية الكاملة، خاصة أهلية الاداء. وهذا يعني كذلك أن المعلومات الواجب إبلاغها للمريض من قبل الطبيب تبلغ لمن يخول له الحق في الموافقة. غير أن حق الأب أو الأم في الموافقة على الأعمال الطبية ليس مطلقا حيث تنص المادة 53 من مدونة أخلاقيات الطب: « يجب أن يكون الطبيب أو جراح الأسنان حامي الطفل المريض عندما يرى مصلحة هذا الأخير الصحية لا تحظى بالتفهم اللائق أو باعتبار المحيط لها ». واعتقادنا أنه يمكن للطبيب، في ضوء هذا الحكم، أن يستغني عن موافقة ممثل القاصر ومباشرة الأعمال الطبية الضرورية. ولكن، نظرا لأهمية هذا القرار، يجب على الطبيب أن يسعى جاهدا وبكل الوسائل في اقناع ممثل القاصر على ضرورة العلاج، وفي كل الحالات فإن الطبيب يستغني عن هذه الموافقة تحت مسؤوليته.

وإذا كان القاصر مميزا، ببلوغه سن السادسة عشر سنة طبقا للمادة 42 مدني، نرى أنه يمكن للطبيب أن يكتفي بموافقة هذا الأخير، خاصة وأن المادة 83 من قانون الأسرة تقضي بنفاذ التصرفات التي يقوم بها من بلغ سن التمييز دون سن الرشد

2.2.2 - حالة المريض العاجز عن التمييز

إن المريض العاجز عن التمييز لا يمكنه أن يعطي موافقته على العمل الطبي لأن انعدام التمييز يترتب عليه انعدام الأهلية. وتنص المادة 42 مدني: « لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته أو جنون... »، غير أن المريض ليس بجنون ولا بمعتوه وإنما يصبح عاجزا عن التمييز بسبب المرض الذي يفقده وعيه. أو يغشى عليه، وقد يصبح غير مميز بسبب الآلام أو الاضطراب النفسي أو القلق الشديد، أو بسبب إصابة في رأسه -مثلا-، وقد يكون في حالة غيبوبة... الخ. هذا الوضع الذي يكون فيه المريض يجعله عاجزا عن التمييز، ومن ثم لا يكون أهلا لاعطاء موافقته على الأعمال الطبية المقترحة. ولكن عكس حالات المجنون والمعتوه والسفيه التي تولى المشرع تنظيم أحكامها، فإن حالة المريض العاجز عن التمييز هي حالة واقع situation de fait لم يتناولها المشرع ولم يعين من يقوم مقام المريض أو ينوب عنه. فالمادة 154 من قانون 85.05 أشارت إلى الأشخاص الذين يخولهم القانون إعطاء موافقتهم فقط بينما المادة 44 من مدونة أخلاقيات الطب أشارت إلى الأشخاص المخولين من طرف المريض لاعطاء موافقتهم أو الأشخاص المخولين من طرف القانون. وجاء في الفقرة الثانية من المادة 164 من قانون 85.05: «وفي هذه الحالة، يجوز الانتزاع بناء على الموافقة الكتابية للشخص المعني، وهو على قيد الحياة، أو موافقة أحد أعضاء أسرته الراشدين، حسب هذا الترتيب الأولي: الأب أو الأم، الزوج أو الزوجة، الابن أو البنت، الأخ أو الأخت.. وإذا لم تكن للمتوفى أسرة يطلب الاذن من الوالي الشرعي» (42). ونرى أن المريض أولى بتعيين من يعطي الموافقة على الأعمال الطبية مكانه، وإذا غفل عن ذلك يمكن اتباع ما ورد في المادة 164 المشار إليها

3.2.2 - حالة المريض العاجز عن التعبير عن رضا

على عكس الحالة السابقة، فإن المريض قادر على التمييز إلا أنه يتعذر عليه بسبب المرض الذي يعاني منه التعبير عن رضاه. وقد ألحق المشرع هذه الحالة بالحالة السابقة حيث يشترط موافقة الأشخاص المخول لهم ذلك عوض موافقة المريض. ونذكر بهذا الشأن أن القانون المدني يعتد ببعض العاهات الجسمية التي تؤثر على أهلية الشخص، فالمادة الثمانون 80 مدني تنص: «إذا كان الشخص أصم أبكم، أو أعمى أصم، أو أعمى أبكم، وتعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته، جاز للمحكمة أن تعين له وصيا يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته...». وأما بخصوص موافقة المريض الذي يستحيل عليه التعبير عن رضاه فلا حاجة لتعيين وصي بل نكتفي بموافقة أحد أعضاء أسرته كما سبق وأن شرحنا ذلك.

3 - شكل الرضا

باستثناء الموافقة على عملية انتزاع وزرع الأنسجة والأجهزة البشرية التي تقتضي شكلا معينا (يتمثل في الكتابة وحضور شاهدين وإيداع الوثيقة المتضمنة للموافقة لدى مدير المؤسسة أو الطبيب رئيس المصلحة) (43) يجوز للمريض في كل الأعمال الطبية الأخرى أن يعبر عن موافقته بالطريقة التي يختارها فقد يتم ذلك بالكلام أو عن طريق الكتابة، أو عن طريق الإشارة ... إلخ. وعلى العموم تتم موافقة المريض أو موافقة الشخص المخول شفاهايا.

وأما إذا رفض المريض العمل الطبي المقترح عليه فإن الفقرة الثالثة من المادة

154 من قانون 85.05 تنص: «وإذا رفض العلاج فيشترط تقديم تصريح كتابي لهذا الغرض، وعلى الطبيب أن يخبر المريض أو الشخص الذي خوله اعطاء الموافقة، بعواقب رفض العلاج». وأكدت المادة 49 من مدونة أخلاقيات الطب هذا الشرط حيث تنص المادة: «يشترط من المريض، إذا رفض العلاج الطبي، أن يقدم تصريحاً كتابياً في هذا الشأن». فما هو يا ترى المغزى من هذا الشرط؟

قد يظهر لأول وهلة أن هذا الاجراء يمكن الطبيب من استبعاد مسؤوليته المدنية أو الجزائية كأن يتابع طبقاً للمادة 182-2 عقوبات، غير أن هذا الرأي غير صحيح لأن الطبيب أو جراح الأسنان يكون ملزماً باسعاف المريض في حالة الخطر والاستعجال دون حاجة إلى موافقة المريض. وفي اعتقادنا فإن هذا الاجراء يلزم المريض بالتفكير جيداً في قرار الرفض ويجعله يقدر بمسؤولية أكثر العواقب المترتبة على هذا القرار من جهة، ويجعل الطبيب أكثر حرصاً على تنفيذ التزاماته ومن بينها على وجه الخصوص اشعار المريض بوضعه الصحي والأخطار التي يتعرض لها في حالة امتناعه عن العلاج من جهة أخرى. إلى جانب هذه الاعتبارات قد يقوم نزاع بين المريض وطبيبه، فقد يدعى المريض -مثلاً- أنه لم يعط موافقته، أو أن الطبيب لم يطلبها، أو أن الطبيب قصر في الالتزام بالافضاء فلم يطلعه على خطورة العمل الطبي... الخ مما يطرح حتماً مسألة الاثبات. وإذا رجعنا إلى القواعد العامة للاثبات فإن البيئة على من ادعى، بمعنى أن المريض هو الذي يتحمل عبء اثبات الادعاءات السالفة الذكر(44). وأما إذا ادعى الطبيب رفض العلاج فيكفيه تقديم تصريح المريض. ونلاحظ هنا تفاوت كثير بين الطرفين، فالمريض يتقدم إلى الطبيب في حالة نفسية صعبة وهو كله ثقة في هذا الأخير منتظراً منه العون والمساعدة بل الشفقة ومن ثم فلا يسيء الظن به ونادراً ما يتجرأ على رفض ما يقوله أو ما يطلبه «الحكيم» ولا يخطر بباله أنه يكون في يوم من الأيام مطالباً باثبات ما دار بينه وبين طبيبه وهذا ما يجعل الكثير من المرضى يستسلمون للقدر

ولا يطالبون بمسؤولية الأطباء.

وفي الخاتمة نرى أن فعالية الحماية القانونية التي يرغب المشرع في توفيرها للمريض ضمانا لحريته الفردية من خلال أحكام قانون حماية الصحة وترقيتها ومدونة أخلاقيات الطب، متوقفة على مدى التزام الطبيب بمهمته وعلى الحكمة التي يتمتع بها. فهناك ثلاث عوامل رئيسية تؤثر سلبا على رضا المريض:

- جهله للعلوم الطبية الشيء الذي يمنعه من تدارك حالته الصحية وما تقتضيه من علاج وأعمال طبية.

- حالته النفسية التي كثيرا ما تكون مضطربة فتؤثر على تبصره ورضاه.

- خطورة المرض الذي قد لا يوفر للطبيب الوقت الكافي لإبلاغ المريض بكل كبيرة وصغيرة.

ويبقى الطبيب في ضوء هذه العوامل هو سيد الموقف خاصة وأن القانون يخوله في كل مرة سلطة تقديرية واسعة. ولا يفوتنا أن ننوه كذلك بوضع المنظومة الطبية التي تعرف تدهورا كبيرا خاصة في القطاع العمومي والتي من شأنها أن تنال من حرية المريض في اختيار الطبيب. فأصبح الطبيب يختار لا على أساس شخصه بل على أساس مؤهلاته ووسائل العلاج التي يملكها. وأملنا أن لا يبقى رضا المريض كما هو الآن مجرد اجراء شكلي وأن يكون المريض وأسرته أكثر وعيا بهذا الحق.

الهوامش

- (1) - راجع تعليق على حكم في قضية تغيير الجنس للأستاذ علي علي سليمان، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 04 لسنة 1996، ص 618؛ انظر محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، les éditions internationales، 1997، ص 12. راجع كذلك L. François Leclercq, L'information et le consentement des patients à l'hôpital, in gestion

hospitalière, mars 1997, p. 177.

(2) - «إذا نتج عن الرعونة وعن عدم الاحتياط إصابة أو مرض أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 15000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين». راجع السيدة قاسي عبد الله زيدومة، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، ماجستير، الجزائر، 1979، ص 116.

(3) - الجريدة الرسمية رقم 08 لسنة 1985.

"Dès lors que la personne y consent, ces atteintes sont absorbées par la légitimité de l'acte médical dont les visées curatives ou préventives n'opposent pas de contestations", voir, M.M HANNOUZ & A.R.HAKEM, Précis du droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, OPU 1992, p. 103.

Cass. Civ. I, 17 novembre 1969, J.C.P., 1970, II, 16507, note R. Savatier. - (4)

(5) - انظر محمدي فريدة زاوي، المرجع السابق، ص 13.

(6) - انظر الجريدة الرسمية، العدد 52 لسنة 1992، ص 1419. وإذا كان الغرض من هذا القانون إقامة المسؤولية التأديبية طبقا للمادة 3 من مدونة أخلاقيات الطب فإن المسؤوليتين المدنية والجنائية غير مستبعدتين في حالة مخالفة بعض أحكام نفس المدونة، راجع المادة 221 من نفس المدونة.

(7) - «.. ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على غيره».

(8) - هذه الحالات تعني على وجه الخصوص علاقات الزوجية.

(9) - تتمثل هذه الحالات في حالة الضرورة، والمرضى بأمراض معدية، والمصابون بأمراض عقلية، ورجال الجيش، والمتهمون والمحكوم عليهم، راجع أكثر تفاصيل، السيدة قاسي عبد الله زيدومة، ص 130 وما يليها. راجع المواد 52 وما يليها المتعلقة بالوقاية من الأمراض المعدية ومكافحتها، خاصة المواد من 53 إلى 55، حيث يلزم الأشخاص والمصابون بأمراض معدية بالعلاج كما يخضعون للمراقبة الطبية والصحية. وفي إطار الوقاية من هذه الأمراض المعدية يخضع السكان للتطعيم الاجباري. وانظر المادة 122 وما يليها المتعلقة بالاستشفاء الاجباري للمصابين بالأمراض العقلية، والمادة 150 وما يليها المتعلقة بالاستشفاء والعلاج الطبي المستعجل من قانون حماية الصحة وترقيتها. نلاحظ أن مكافحة الأوبئة والأمراض المعدية، تسمح للسلطة بتسخير الجهاز الطبي لمكافحتها. انظر المادة 236 من نفس

- (10) - نستبعد من بحثنا هذا الحالات الاستثنائية التي لا تحتاج إلى موافقة المريض.
- (11) - قد تكون العلاقة عقدية مما يقتضي وجود عقد، وقد يكون المريض في مركز قانوني منظم،
راجع M.M. HANNOUZ & A.R. HAKEM, op. cit., p. 27 & 122.
- (12) - راجع المادة 69 من مدونة أخلاقيات الطب.
- (13) - تنص المادة 111 من قانون 85.05: «لا يحق إلا للنائب العام لدى المجلس القضائي أو الوالي أن يتخذ قرارا بإجراء فحص اجباري في الأمراض العقلية».
- (14) - راجع المادة 162 من القانون 85.05.
- (15) - راجع السيدة قاسي عبد الله زيدومة، ص 126.
- (16) - M NEY, op. cit., p. 91.
- (17) - هناك مدونة عامة للأعمال المهنية التي يمارسها الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة والمساعدون الطبييون تحتوي على ما يزيد عن 220 مادة.
- (18) - "L'adhésion au traitement est déjà exprimée, mais seulement dans une certaine mesure, par le fait de venir ou de revenir consulter". DEBRAY cité par M NEY, op. cit., p. 69.
- (19) - تنص المادة 02 من المادة 86 مدني: «ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملاسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد أو علم بتلك الواقعة أو هذه الملاسة»
- (20) - "Le médecin qui, pour appuyer son diagnostic et obtenir le consentement de son patient à un traitement radiothérapique ayant provoqué des troubles sérieux, dénature le résultat d'une analyse de laboratoire en faisant croire à l'intéressé et même en indiquant au confrère qui le lui avait confié, que les biopsies sont de nature à faire présumer une affection cancéreuse alors qu'elles étaient négatives, ce médecin commet une faute grave, génératrice de responsabilité". Voir Cass. 28.12.1954, Dalloz, 1955, 05. Voir aussi Tri. civ. de la seine 16.05.1935, Dalloz 1936.09 qui déclare: "commet un dol le médecin qui convoque à l'hôpital un malade pour un examen radiographique et qui procède en réalité à une expérience omportant une opération aléatoire, sans nécessité thérapeutique pour le patient, ceci uniquement pour faciliter la recherche scientifique de deux internes".
- (21) - راجع المادة 43 من مدونة أخلاقيات الطب.

"Les médecins ont toujours opposé une répugnance à placer leur relation - (22)
avec leurs malades sur un plan juridique et contestent l'opportunité du consentement éclairé préalable. Ils estiment que c'est précisément l'exposé de la gravité de son état, et la multiplicité des risques à courir, qui est de nature à vicier le consentement du patient. Ils montrent le malade en proie à "une angoisse" qui crée chez lui "un état mental très particulier". Son intelligence est "amoindrie", "sa sensibilité" n'est souvent pour lui que génératrice d'erreur "sa volonté" plus aveugle que lucide, plus déterminé que libre". Voir HANNOUZ & HAKEM, op. cit., p. 40.. Voir aussi SAVATIER, Défense et illustration du droit médical. Archives de philosophie du droit 1953-1954, p. 123 et s.

"L'information due au malade est une question de respect de la personne - (23)
comme entité morale, c'est à dire en tant qu'être humain doué de la faculté de penser. Elle assure la protection du droit qu'a le patient de décider de son propre sort, autrement dit elle donne une assise à son droit à l'intégrité, à l'inviolabilité et consacre son autonomie". M.M. HANNOUZ & A.R. HAKEM, op. cit., p. 41.

"Ainsi la règle du consentement du patient et le principe du libre-choix du - (24)
médecin par le malade répondent surtout, à l'heure actuelle, à la nécessité pratique de protéger le patient contre les pouvoirs accrus de l'homme de l'art, conséquence des progrès de la médecine, contre l'acharnement thérapeutique, contre l'expérimentation et parfois contre l'imprudence ou l'incompétence de certains praticiens". Michel NEY, La responsabilité des médecins et de leurs auxiliaires à raison de l'acte opératoire, Renens, Imprimerie Hervé Dénéraz, 1979, p. 65.

"Le patient doit avoir été préalablement informé des actes qu'il va subir, des - (25)
risques normalement prévisibles en l'état des connaissances scientifiques et des conséquences que ceux-ci peuvent entraîner", F. Leclercq, op. cit.

(26) - زيادة عن حالة الاستعجال.

Savatier, Traité de la responsabilité civile en droit français, civil, - (27)
administratif, professionnel et procédural, p. 244.

(28) - انظر المادة 51 من مدونة أخلاقيات الطب.

P. Besnard, Cite un arrêt de la C.A. de Paris du 23 juin 1995 qui a prononcé - (29)
la relaxe d'un médecin anesthésiste poursuivi et condamné en première instance pour
homicide involontaire (et cela pour n'avoir pas redoublé de vigilance auprès d'une
victime atteinte d'asthme) au motif: "En l'absence d'information sur les antécédents
médicaux de l'enfant que n'avait pu reveler l'interrogatoire de ce dernier, auquel il
avait procédé préalablement à l'intervention et ce en présence des parents, et sans
qu'aient été non plus recueillis les documents susceptibles de révéler de tels
antécédents médicaux". op. cit.

La cour de cassation dans un arrêt du 21.02.1961, J.C.P. 1961, 12129, n'a - (30)
pas retenu de faute contre le médecin qui avait déclarait à sa patiente qu'il l'opérait
d'une sinusite frontale alors qu'il s'agissait en fait d'un mucocèle frontal, dans la
mesure ou le medecin en parlant de sinusite frontale double voulait donner une
information simple, approximative, intelligible et loyale qui permettrait à sa patiente
de prendre la décision qui s'imposait en connaissance de cause.

La jurisprudence française exige que le patient doit être informé des risques - (31)
normalement prévisibles. Cri. 29 mai 1984, Cass. 20 mars 1984. La cour de cassation
1er chambre civile déclare dans son arrêt du 10 juillet 1995: "s'agissant d'une
intervention chirurgicale de l'oreille en retenant que le médecin ORL avait seulement
informé le patient d'une possibilité d'aggravation de sa surdité et de l'apparition de
vertiges alors qu'il résultait d'une lettre écrite par lui à un autre praticien qu'il avait
pleinement conscience du risque prévisible de traumatisme du nerf facial, la cour
d'appel sans inverser la charge de la preuve a justifié sa décision de retenir sa
responsabilité se référant au rapport d'expertise...".

La cour d'appel de Paris déclarait: "Considérant que le docteur x ne devait - (32)
pas limiter son intervention et son information personnelle à une simple prise de
contact avec le laboratoire pour avoir affirmation verbale des résultats sans autre
précision alors que la contradiction de ces résultats était flagrante, qu'il se devait de
procéder à des investigations complémentaires, qu'il lui appartient de faire davantage
preuve d'esprit critique et de demander l'avis d'un infectiologue ou d'un gynécologue
spécialisé". C.A. Paris 1er ch. 17.12.1993; juris. data 24033. Voir aussi dans le même
sens T.G.I. Metz, Civ. 1er 22.12.1994; juris. data 53207.

La cour de cassation française a estimé que le médecin ne commet pas de - (33)
faute en n'informant pas le malade des risques exceptionnels ou des conséquences
imprévisibles ou improbables. Civ. 1er 21 fév. 1961.

Voir Michel Ney, op. cit., p. 78. En matière de chirurgie esthétique écrit P. - (34)
Besnard, "Le chirurgien est tenu d'une obligation d'information particulièrement
rigoureuse et doit informer son patient, non seulement des risques normaux et graves,
mais aussi de tous les risques bénins, même exceptionnels", un devoir d'informer le
patient, article in gestion hospitalière, mars 1997, 229. Voir aussi Cass. 1er 17
novembre 1979, C.A. Rouen 17 mars 1993 Quesnot/Grosley, juris. data 42308.

(35) - تنص المادة 40 مدني: « كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه
يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ».

(36) - راجع بخصوص العلاقة بين مرض الموت والأهلية القانونية La dernière maladie en droit
civil algérien, article de doctrine L. HANIFI, in Revue Algérienne des sciences
juridiques économiques et politiques, 1996, no 4, p. 525.

La Cour d'Angers a estimé dans un arrêt du 4 mars 1947 a propos d'une - (37)
décision d'amputation concernant un malade conscient, que le consentement du
conjoint était insuffisant, J.C.P. 1947 II, 3525; D. 1948, 299, note R. Savatier.

Voir KORNPROBST, Responsabilité du médecin devant la loi et la - (38)
jurisprudence française, Flammarion, 1957, p. 246 et sui., R. SAVATIER, Traité de la
responsabilité civile en droit français, civil, administratif, professionnel et procédural,
T.1 2ème éd, p. 250, cités par M. NEY, op. cit., p. 85.

Voir KORNPROBST & DELPHIN, Le contrat de soins médicaux, Sirey, - (39)
Paris, 1960, no 68 et sui.

انظر قاسي عبد الله زيدومة، ص 125 .

M. NEY, op. cit., p. 85. - (40)

(41) - تنص المادة 87 من قانون الأسرة: « يكون الأب ولها على أولاده القصر، وبعد وفاته تحمل الأم
محلها قانوناً ». انظر كذلك المادتين 92 و99 من قانون الأسرة والمتعلقتين بالوصي والمقدم.

(42) - النص الوحيد الذي يعين الأشخاص الذين يخولهم القانون الحق في اعطاء الموافقة مكان

المريض، ولقد ورد هذا النص في الفصل الثالث المعنون «انتزاع أعضاء الانسان وزرعها» من قانون 85.05.

(43) - راجع المادة 162 من قانون 85.05.

(44) - في بعض الحالات الاستثنائية حملت المحاكم الفرنسية الطبيب عبء الاثبات.

Cass. civ. I, 29 mai 1951, J.C.P. 51, II, 6421, note Perrot: Gaz Pal. 1951, 2, 114; D. 1952, 53, note R. Savatier.