جامعة المسيلة

كلية: الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

المسؤولية الجزائية للطبيب
– دراسة مقارنة –

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالبة:
أمباركة لزرق

إشراف الدكتور:
الطيب بلواضح

السنة الجامعية:2013- 2014م

مقدمة:

الطب مهنة إنسانية أخلاقية، أكسبتها الحقب الطويلة تقاليد ومواصفات تحتم على من يمارسها احترام شخصية الإنسانية في الظروف والأحوال جميعها.

بعد أن كان يعتمد على السحرة والشعوذة لعلاج المرضى ولم يكن هناك قانون ينظم ذلك ويهتم بحقوق المريض.

لذلك اعتنى اليونانيون والرومانيون وحتى القدماء بمهنة الطب ووضعوا لها قواعد وعقوبات مختلفة لمن يرتكب خطأ طبي من الأطباء كما أن الشريعة الإسلامية والسنة النبوية اهتمت أيضا بمسؤولية الطبيب الذي يؤذي المريض وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم:" من تطبب ولا يعلم منه طب فهو ضامن"

فالطب من أهم المهن النبيلة وفي نفس الوقت المعقدة والخطيرة التي يتوجب على من يمارسها احترام جسم الإنسان في جميع الظروف والأحوال والحفاظ على سلامة الناس وأرواحهم، ولقد مرت هذه المهنة بمراحل مختلفة كانت تضيق وتتسع وفقا لما هو جار من أعراف وتقاليد.

كما أن التفكير البشري قد عرف العمل الطبي والمسؤولية عنه منذ زمن بعيد، فان هذا الموضوع لم يحظى بالاهتمام البالغ الذي حظي به في الوقت الحاضر، ولعل الأسباب التي أدت إلى ذلك هو التطور المذهل الذي حدث في ميدان الطب في الآونة الأخيرة، وتضاءل الطابع التجريبي أو الحدسي في عمل الطبيب بازدياد المكتشفات العلمية ورسوخها وانتشار الوسائل الفنية وتطورها.

ومهمة الطبيب التي لا تحتاج إلى مؤهلات علمية فقط لممارستها بل تحتاج إلى مواصفات أخلاقية أكثر منها قانونية، بالنظر لسمو غايتها ونبل رسالتها.

ولقد عرفت هذه المهنة مع مرور الزمن ازدهارا وتطورا ملحوظا من خلال الأجهزة والوسائل وحتى التقنيات الجديدة في ممارسة مهنة الطب، وذلك ليس تسهيلا لمهام الطبيب فحسب وإنما من اجل القيام بفحوص متقنة للحصول على نتائج دقيقة، إلا ن هذا الازدهار والتسهيل الذي أتى به العلم يحمل على عاتق الطبيب الالتزام بأداء مهنته على أحسن صورة وبصفة متقنة وهذا ببذل العناية المطلوبة من اجل تحسين حالة المريض والعمل على شفائه.

غير أن الطبيب أثناء تأديته لوظيفته قد يرتكب خطأ مهنيا ومن خلال هذا يتبين لنا أن العمل الطبي لديه علاقة متينة بالقيم الأخلاقية والأصول العلمية، كما قد ينتج هذا الخطأ عن عدم الحيطة واليقظة المفروضة من جانب الطبيب أثناء تأديته لنشاطه المهني.

إلا أن بعض الأخطاء والأفعال التي يرتكبها الطبيب لا تنظر للأخلاق فحسب بل تسمح للقانون التصدي لها من اجل ردعها، وذلك لحرمة الكيان الجسدي للإنسان الذي تراجع بشكل مذهل أمام الممارسات الطبية الحديثة فبات الجسم البشري يشكل مخزون ومسرح للتجارب العلمية والطبية.

وهذا ما جعل برجال القانون ينادون بتنظيم الأعمال الطبية واحترام قدسية الجسم وبقائه خارجا عن المعاملات المالية من جهة ومن جهة أخرى التأكيد على مساءلة الأطباء على أخطائهم سواء أخطاء متعلقة بالمهنة أو أخطاء ماسة بجسم الإنسان.

ويجب على الطبيب معرفة القيود القانونية والأحكام التي تحكم علاقته بالمريض أو الجسم أو خلال ممارسته للمهنة، وبما أن الطبيب يحظى بحماية قانونية وتأمينية، فيمكن أن يكون عرضة ومحلا للمساءلة الجزائية على الأخطاء الطبية الناجمة عنه.

أهمية الدراسة:

تتجسد في الأهمية البالغة التي أعطاها المشرع للجسد البشري وخصه بحماية قانونية وذلك بعدم الاعتداء والمساس والتلاعب به حتى وإن كان هذا الاعتداء من لهم صفة الطبيب، فإذا تجاوز هذا الأخير حدود المهنة وارتكب أخطاء تمس بهذا الجسد يكون محلا للمساءلة الجزائية.

كما تتجلى أهمية هذه الدراسة في معرفة مدى مسايرة المشرع للتطور الذي يلازم علم الطب وكذا التطبيقات القضائية التي ظهرت بشأنه، وانه من أهم الأغراض المرجوة كذلك العمل على توعية الضحايا حول حقوقهم وحمايتهم لكون عبء إثبات وقوع الخطأ الطبي يقع عليهم، ومن ثم وجوب تنويرهم، حول مفهوم الخطأ الطبي وصوره ما يندرج منه من مسؤولية تقع على عاتق الطبيب.

الدراسات السابقة:

رسالة ماجستير للطالب فريد عيسون بعنوان "الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية دراسة مقارنة"، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2002-2003.

حيث أنه تناول هذا الموضوع بصفة عامة دون أن يبرز الأفعال التي يرتكبها الطبيب والتي تخضعه للمسؤولية الجزائية وهذا ما سنحاول دراسته في هذا البحث.

دوافع وأسباب اختيار هذا الموضوع يعود إلى:

الأسباب الذاتية:

– رغبتي في هذا الموضوع هو البحث لما يتضمنه من إشكالات قانونية وجدية لطرحه في الواقع الحالي وهذا ما نلحظه من انتشار الأخطاء الطبية الجسمية والأخطاء الطبية المهنية وعدم مراعاة أخلاقيات المهنة وذلك جعلها هدفا للربح لا غير.

– حب الاطلاع على هذا الموضوع ومدى تحقيقه للعدالة وهذا بسبب خلق روح الثقة بين المريض والطبيب.

– عدم دراسة موضوع المسؤولية الجزائية للطبيب بكثرة وذلك لحداثة هذا الموضوع في الوقت الحالي.

الأسباب الموضوعية:

– سبب اختياري لهذا الموضوع هو حداثته وزيادة الاهتمام به والإقبال عليه لتعلقه بحقوق الإنسان كالحق في سلامة البدن، والحث على الرعاية الصحية بالإضافة إلى حماية المرضى من الأخطاء الناجمة عن الطبيب والتي لها آثار مسيئة لجسم المريض، هذا من جهة بالإضافة إلى توفير الحرية اللازمة للأطباء في معالجة مرضاهم من جهة أخرى.

كما يعتبر هذا الموضوع من الموضوعات المهمة للسياسة الجنائية الحديثة لأنه يساعد في مدها بأفكار جديدة.

– إن بعض الأطباء لا يولون أهمية للأخطاء التي تنتج عن أعمالهم الطبية، وهذا ما جعل بالمشرع إصدار قانون لردعهم وتحميلهم المسؤولية الجنائية .

المنهج المتبع:

المنهج المتبع في دراسة هذه المذكرة هو المنهج المقارن والتحليلي، وذلك بمقارنة بعض التعريفات المتعلقة بالعمل الطبي ومراحله، في التشريع الأردني، والتشريع المصري، والتشريع الجزائري.

والمنهج التحليلي وذلك بتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للطبيب والتي نص عليها المشرع الجزائري في قانون الصحة وترقيتها، وفي مدونة أخلاقيات مهنة الطب، وقانون العقوبات .

صعوبات البحث:

ومن بين الصعوبات والعراقيل التي واجهتنا هو عدم الحصول على صيغة قانونية جنائية، تضمن حق المريض عن خطأ طبي ناتج عن طبيب أثناء مهنته، فاتصلنا بمحكمة بوسعادة ومجلس قضاء المسيلة لتزويدنا ببعض المعلومات والاستفسارات فيما يخص موضوع المسؤولية الجزائية للطبيب فلم يستجيبا لطلبنا هذا.

الإشكالية: متى تتحقق المسؤولية الجنائية للطبيب؟ وكيف نظم المشرع الجزائري هاته المسؤولية؟

ولدراسة هذا البحث ارتأينا تقسيمه إلى فصلين، وكل فصل يحتوي على مبحثين، وكل مبحث يحتوي على مطلبين .

فسنتناول في الفصل الأول دراسة الأحكام العامة للمسؤولية الجزائية للأعمال الطبية وذلك بتقسيمه إلى مبحثين، ففي المبحث الأول نقوم بدراسة ماهية العمل الطبي، والتي تحتوي على تعريف العمل الطبي ومراحله، وتعريف الجسم البشري محل العمل

الطبي، هذا في المطلب الأول، أما في المطلب الثاني نتناول أساس إباحة العمل الطبي وشروطه وموقف المشرع الجزائري من إباحة ممارسة العمل الطبي.

أما بالنسبة للمبحث الثاني تطرقنا إلى نطاق المسؤولية الجزائية للطبيب، وذلك ببيان قيام المسؤولية الجزائية للطبيب هذا في المطلب الأول، وبيان انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب في المطلب الثاني.

وبخصوص الفصل الثاني تطرقنا إلى دراسة الأفعال المرتكبة من قبل الطبيب محل المسؤولية الجزائية، ولدراسة هذا الفصل ارتأينا تقسيمه إلى مبحثين، ففي المبحث الأول نتناول دراسة جرائم الممارسة الطبية الماسة بالسلامة الجسدية، فالمطلب الأول خصصناه لدراسة جريمتي تسهيل تعاطي المخدرات والإجهاض، وجريمة التلقيح الصناعي .

بينما المطلب الثاني خصصناه لدراسة إجراء العمل الطبي لهدف غير الشفاء (جريمة التجارب الطبية على جسم المريض، وموقف المشرع الجزائري منها، وجريمة نقل الدم الملوث أو بيعه، وجريمة نزع وزرع الأعضاء البشرية).

أما المبحث الثاني خصصناه لدراسة الجرائم المتعلقة بالمهنة الطبية، فسنتناول في المطلب الأول جريمتي إفشاء السر المهني وامتناع الطبيب على تقديم المساعدة، أما في المطلب الثاني نتطرق إلى دراسة جريمة الممارسة غير الشرعية للطب، وجريمة تزوير الشهادات الطبية.

وأنهينا الدراسة بخاتمة تضمنت جملة من النتائج التي تم التوصل إليها ونتبعها بجملة من الاقتراحات التي خرجنا بها.

الفصل الأول:

الأحكام العامة للمسؤولية الجزائية للأعمال الطبية

قال الله تعالى:" وإذا مرضت فهو يشفين".[1]

ومادام أن الله هو الشافي وأنه جعل –الشفاء– على يد الطبيب، فالطب مهنة فنية أخلاقية هدفها خدمة الإنسانية، يستحق فيها الطبيب الثقة،[2] وبالتالي من المنطقي، لجوء المريض إلى الطبيب الذي اختاره طالبا منه وضع حد لآلامه، وانه يبحث على الراحة الجسدية، والنفسية، وهذا لن يتحقق إلا باقتحام الطبيب الحياة الخاصة للمريض.[3]

حيث أن الطب الحديث تجاوز حدود الأعمال الطبية التقليدية، وأصبح أكثر فاعلية في معالجة الأمراض المزمنة والمستعصية، وإنقاذ ملايين البشر من الموت المحقق وإعطاء فرص للشفاء، ولكن مقابل ذلك فإن النشاط الطبي أصبح يشكل أكثر خطورة، نظرا لخروجه على القواعد القانونية المستقرة، التي تحمي حق الإنسان في الحياة وسلامة جسمه، وظهور حوادث خطيرة مصحوبة بأضرار تحدث أثناء عملية البحث أو العلاج، بدون أن يكون هناك بالضرورة خطأ طبي.

هذا وقد أدت سرعة التطور في عالم الطب، إلى حدوث مفاجآت جديدة تهتز لها مشاعر الناس، وتثير العديد من المشكلات القانونية، باعتبار أن جسم الإنسان هو محل

---

[1]- سورة الشعراء، الاية80.

[2]- السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2006، ص3.

[3]- عبد الرحيم صباح، التزام الطبيب بالسر المهني، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، الفرع حقوق، التخصص قانون خاص، 2006، ص01.

العمل الطبي، وأمام هذا التطور الهائل للعلوم الطبية، كان لزاما على القانون مواكبة هذا التقدم. [1]

وما يجب على الطبيب هو معرفته للقيود القانونية والأحكام التي تحكم علاقته بالمريض أو جسمه الذي هو محل العمل الطبي، وبما أن الطبيب يحظى بحماية قانونية وتأمينية فيمكن أن يكون عرضة ومحلا للمساءلة الجزائية عن الأخطاء الطبية الناجمة عنه.

وإن الحديث عن المسؤولية الجزائية للطبيب يدفعنا ومن باب أولى إلى تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين، وكل مبحث يحتوي على مطلبين، حيث نتناول في المبحث الأول ماهية العمل الطبي ففي المطلب الأول سنتطرق إلى تعريف العمل الطبي ومراحله، ونتناول في المطلب الثاني أساس إباحة العمل الطبي وشروطه، ونتناول في المبحث الثاني قيام المسؤولية الجزائية للطبيب وانتفاءها، ففي المطلب الأول سنتناول قيام المسؤولية الجزائية للطبيب وفي المطلب الثاني ندرس انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب .

المبحث الأول: ماهية العمل الطبي

يمكن القول بأن الطب من أهم وأصعب المهن وهي من المهن النبيلة، والتي تسدي خدمة إنسانية، وهي تسعى لتداوي المرضى، بهدف الشفاء ولا يكون ذلك إلا قيام ذوي الاختصاص بهذا العمل، والمتمثل في الأطباء "الأعمال الطبية".

وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث وذلك بتقسيمه إلى مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول تعريف العمل الطبي "التعريف الفقهي والتعريف القضائي والتعريف

[1]- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، (رسالة ماجستير)، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، 2001، ص7.

التشريعي" ومراحله، وفي المطلب الثاني أساس إباحة العمل الطبي وموقف المشرع الجزائري منه، وشروط إباحة العمل الطبي.

المطلب الأول: تعريف العمل الطبي ومراحله

العمل الطبي الحديث أصبح أكثر فاعلية في معالجة المرضى، خاصة الأمراض المزمنة منها، وإنقاذ الكثير من البشر وإعطاء فرص للعلاج والشفاء، [1]وذلك نتيجة للأعمال الطبية الحديثة والمتطورة، وبناءا على هذا يقتضي بنا تعريف العمل الطبي في الفرع الأول ومراحله في الفرع الثاني والمقصود بالجسم البشري الذي هو محل العمل الطبي في الفرع الثالث .

الفرع الأول : تعريف العمل الطبي

لقد اختلفت التعريفات وتعددت فيما يخص العمل الطبي، فنجد التعريف الفقهي والتعريف القضائي والتعريف التشريعي سنتطرق إليها كالتالي :

أولا: تحديد تعريف العمل الطبي في الفقه

لم يهتم الفقه قديما بتحديد مفهوم العمل الطبي، إلا في العهود الحديثة التي شهدت تطورا فكريا وعلميا في مجال العمل الطبي.

1- تعريف العمل الطبي في الفقه المقارن:

اختلف الفقه في تعريف العمل الطبي فجاءت آراءه متباينة على النحو التالي:

– ذهب رأي إلى تعريف العمل الطبي بأنه: "ذلك العمل الذي يقوم به شخص متخصص من أجل شفاء الغير، ويجب أن يستند ذلك العمل على الأصول والقواعد الطبية المقررة

[1]- نبيلة نسيب، المرجع السابق، ص 7.

في علم الطب، فاللجوء إلى العلم من أجل شفاء المريض هو الذي يميز الطب عن السحرة والشعوذة".

وذهب رأي آخر إلى تعريفه بالقول:"العمل الطبي أيا كان من يمارسه لا يكون أكثر من ضرورة لفن العلاج، وانه يتعلق بحرية العمل على جسم المريض".

وعرفه آخرون بأنه:"ذلك العمل الذي يكون أساس إجراءه وتنفيذه تحقيق مصلحة مباشرة للمريض".[1]

ومن الملاحظ أن مروك نصر الدين أيد جانب من الفقهاء بأن هذه التعريفات معابة وذلك فيما يأتي:

1- أنها قصرت نطاق العمل الطبي على العلاج دون ذكر الأعمال الطبية الأخرى التي تكون غايتها المحافظة على صحة وحياة الإنسان.

2- أغفلت الإشارة إلى مراحل العمل الطبي الأخرى التي تعتبر من الأعمال الطبية كالفحص والتشخيص .

3- أغفلت أيضا شروط مشروعية العمل الطبي[2].

ونظرا لهذه العيوب التي شابت التعاريف السابقة، ذهب جانب من الفقه المصري إلى تعريف العمل الطبي بأنه:"النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته، أي وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا أي يستهدف التخلص من المرض

---

[1]- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، طبعة الأولى، الديوان الوطني للإشغال التربوية، 2003، ص256.

[2] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص257.

أو تخفيف حدته، أو تخفيف آلامه، ويعد من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض".[1]

حيث أن ماروك نصر الدين وجه أيضا انتقادا لهذا التعريف، حيث يرى بأن هذا التعريف حتى وإن كان شاملا بحيث شمل العلاج من الأمراض، والوقاية منها، إلا أنه لم يتضمن مشروعية العمل الطبي فقد يكون العمل من حيث الموضوع طبيا، ولكنه من حيث الشكل غير مشروع لإتيانه من غير طبيب، أو أن يتم بدون رضاء المريض أو توافر قصد الشفاء أو إتباع الأصول الطبية.[2]

ومن خلال هذه التعاريف التي تناولناها، خلص ماروك نصر الدين إلى تعريف العمل الطبي والذي يعتقد بأنه الراجح وذلك بقوله:"أن العمل الطبي هو كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانونا به، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرض أو الحد منها، أو منع المرض، أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية شريطة توافر رضاء من يجري عليه هذا العمل".

يتضح لماروك نصر الدين أن هذا التعريف قد شمل جوانب العمل الطبي وذلك فيما يلي:

1- طبيعة النشاط، إذ يتطلب أن يكون متفقا مع الأصول العلمية في الطب والمبادئ العلمية المتعارف عليها نظريا وعلميا بين الأطباء.

2- حدد صفة القائم بالعمل الطبي، فاشترط صفة الطبيب فيمن يزاول هذا النشاط .

---

[1] -ثائر جمعة شهاب العاني، المسؤولية الجزائية للأطباء، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، فرع أول :بناية الزبن شارع قرب تلفزيون إخبارية المستقبل، 2013، ص18-19.

[2] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص257.

3- تجاوز غاية النشاط الطبي وهو تحقيق الشفاء أو التخفيف من آلام المرضى أو الحد منها إلى المحافظة على صحة الفرد أو حياته.

4- حدد هذا التعريف مراحل العمل الطبي المختلفة، من فحص وتشخيص وعلاج ووقاية بعد أن كان نطاق هذا العمل محصورا في العلاج.

5- تطلب رضاء المريض الصريح والحر، أو رضاء من ينوب عنه قانونا قبل مباشرة العمل الطبي.[1]

ب- تعريف العمل الطبي في اللوائح المنظمة لمهنة الطب:

ومن خلال هذا التعريف الذي سبق وتناولناه هو ما جاءت به وتضمنته، وأخذت به غالبية اللوائح المنظمة لمهنة الطب، فالمملكة العربية السعودية، فنجد مثلا ما تناولته المادة الحادية عشر من نظام مزاولة مهنة الطب البشري في المملكة العربية السعودية تقول في هذا الجانب: "يجب أن يستهدف العمل الطبي دائما مصلحة المريض، وعلى الطبيب أن يبذل جهده لكل مريض". والمادة السابعة من نفس النظام تقول: "يمارس الطبيب مهنته لصالح الفرد والمجتمع في نطاق احترام حق الإنسان في الحياة وسلامته وكرامته، مراعيا في عمله العادات والتقاليد السائدة في المملكة مبتعدا عن الاستغلال".[2]

إذا فالعمل الطبي هو نشاط يهدف إلى شفاء المريض من علة، كما يهدف من جهة أخرى إلى الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض، فالطبيب

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص258

[2] - منصور عمر المعايطية ،المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية ، مركز الدراسات والبحوث ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض 1425ه،2004م،ص16

بعمله قد يعطي للمريض مواد يتناولها، أو يجري عملية جراحية، فهو في الأصل يمس بالجسم ولكن فعله هذا لا يرتقي إلى مرتبة العدوان.[1]

ج- تعريف العمل الطبي في الفقه الإسلامي:

أقر فقهاء الشريعة الإسلامية بأن تعلم مهنة الطب هي فرض كفاية لا يسقط إلا بتصدي مجموعة للقيام به، ذلك أن العلاج والتداوي من الأمراض ليس بواجب عند جماهير الفقهاء وأئمة المذاهب بل هو في دائرة المباح.[2]

إن ممارسة العمل الطبي في الإسلام بينه الرسول صلى الله عليه وسلم في قوله:"من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن" رواه أبو داوود والترمذي وابن ماجة والحاكم في المستدرك وصححه، المستدرك،[3] وعدم المعرفة بالطب هو الجهل بأسسه، والجاهل بالأعمال الطبية إذا مارسها وارتكب خطأ يلزم بالضمان أي التعويض.

وقد اتفق فقهاء الإسلام في هذا الصدد على أن الضرر أو الموت إذا جاء نتيجة لفعل واجب مع الاحتياط وعدم التقصير لا ضمان فيه، حيث أن من القواعد المقررة شرعا في هذا المجال أن عمل الطبيب عند الإذن له بالعلاج أو عند طلبه يعد واجبا والواجب لا يتقيد بشرط السلامة.[4]

كما أن قواعد الفقه الإسلامي في مجال المسؤولية الطبية لم تقر بمسؤولية الشخص عن فعل غيره لقوله تعالى:"وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى...."."[5]

---

[1]- بارش سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم،1992، سلسلة القانون الجنائي ص103.

[2] - كشيدة الطاهر ،المسؤولية الجزائية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد ،تلمسان،2010 / 2011 ،ص11.

[3] - حاشية السندي علي ابن ماجة ، دار الجيل، بيروت ،بدون طبعة، ص 312.

[4] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص9 .

[5] - سورة المدثر، الآية 38 .

كما كان للطبيب في الإسلام الحرية التامة في العمل والتجربة والاجتهاد في العلاج، فلا يسأل وإن خالف زملاءه متى كان رأيه مبينا على أساس سليم، وكان ذلك سببا في الرغبة في فتح باب الاجتهاد في العلم والطب للأطباء وتشجيعهم في البحث[1]، تطبيقا لمعنى الحديث النبوي الشريف الذي يقر بأنه " من أجتهد فأصاب فله أجران، ومن اجتهد فأخطأ فله أجر".[2]

ثانيا: التعريف القضائي للعمل الطبي

يمكن تعريف العمل الطبي حسب القضاء الفرنسي والذي حذى حذوه القضاء المصري، فبالنسبة للقضاء الفرنسي، الذي عرفه بأنه كان في أول الأمر يقصر مفهوم العمل الطبي على مرحلة العلاج فقط، وبعدها أضاف مرحلة التشخيص إلى جانب العلاج، وبعدها شهد القضاء تطورا ملحوظا بإضافة الفحوص الطبية البكترولوجية والتحاليل الطبية.

ثالثا: التعريف القانوني للعمل الطبي

ما نلاحظه أن التشريع الأردني جاء في مادته الثالثة من قانون الصحة العامة رقم21 لسنة 1971، إذ كان أكثر وضوحا في بيانه لمفهوم العمل الطبي والذي جاء فيه"الوزارة– وزارة الصحة مسؤولة عن جميع الشؤون الصحية في المملكة بما في ذلك: أ– تقديم الخدمات الطبية الوقائية والعلاجية، ب– مكافحة الأمراض السارية، ج– نشر التوعية الصحية والثقافية الطبية بالوسائل المتوفرة لديها.."[3]

---

[1] - حمليل صالح، المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة"، ورقة بحث مقدمة في إطار الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق بجامعة مولود معمري بتيزي وزوا المنعقد بتاريخ 23-24 جانفي 2008، ص7.

[2] - شرح النووي على مسلم، دار الخير،1416هـ/1996م،سوريا للنشر.

[3] - ثائر جمعة شهاب، العاني، المرجع السابق، ص18.

أما تعريف العمل الطبي في التشريع الفرنسي القديم كان ينظر إلى العمل الطبي على انه يقتصر على عملية العلاج فحسب ثم ما فتئ أن عدل موقفه بصدور قانون الصحة العامة في :24-12-1945. حيث شمل العمل الطبي في القانون الفرنسي مرحلتي الفحص والتشخيص وذهب إلى أبعد من هذا حين رتب مسؤولية الأطباء خلال هاتين المرحلتين، وذلك بموجب قانون 04 مارس 2002، أثر قضية"بيريش".[1]

أما قانون مهنة الطب المصري رقم 415 سنة 1954م اقتصر على تشخيص والعلاج العادي والجراحي ووصف الأدوية أو أخذ العينات، وأغفل موضوع الوقاية من الأمراض.[2]

كما بين المشرع الجزائري في الباب السادس (مستخدمو الصحة) في الفصل الأول منه (القواعد العامة التي تنطبق على مهن الصحة) في القسم الأول مهام الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان وأعمالهم في المادة 195 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والتي نصت على ما يلي:

يتعين على الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان القيام بما يأتي:

- السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم لهم

- المشاركة في التربية الصحية

[1]- كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص12.
[2] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق ، ص18.

– القيام بتكوين مستخدمي الصحة وتحسين مستواهم وتجديد معلوماتهم، والمشاركة في البحث، العلمي، طبقا للتنظيم الجاري به العمل. [1]

كما أن المشرع الجزائري عرّف مفهوم الصحة العمومية في المادة 25 من ذات القانون بقوله: "يعني مفهوم الصحة العمومية مجموع التدابير الوقائية والعلاجية والتربوية والاجتماعية، التي تستهدف المحافظة على صحة الفرد والجماعة وتحسينها".

كما حددت المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 91–106 مهام الأطباء في قولها:

"يقوم الأطباء العامون للصحة العمومية على الخصوص بالأعمال الآتية:

– التشخيص والعلاج

– حماية الأمومة والطفولة

– الحماية الصحية في الوسط العمالي

– الوقاية العامة وعلم الأوبئة

– التربية الصحية

– إعادة التأهيل وإعادة التربية

– الخبرة الطبية

– التسيير الصحي

– الفحوصات الوظيفية

[1] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17، ص195.

- التحليلات الطبية

كما حددت المادة 21 من ذات المرسوم على مهام جراحو الأسنان بقولها "يقوم جراحو الأسنان العامون للصحة العمومية، على الخصوص بالمهام الآتية:

- الوقاية

- التشخيص والعلاج

- الرمامة

- التربية الصحية للفم والأسنان

- الخبرات للفم والأسنان- التسيير الصحي[1].

نلاحظ بأن المشرع لم يحدد العمل الطبي مع التطور العلمي المتزايد لهذا العمل والأبحاث العلمية الطبية المذهلة بالرغم من أنه أجرى عدة تعديلات على هذا القانون ونجد مثلا الأمر رقم 06-07 المؤرخ في 15يوليو لسنة 2006، والذي جاء ليعدل ويتمم القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها وعلى الرغم من إجرائه لهذه التعديلات لم يتطرق لتعريف يتناسب وهذه التطورات.

الفرع الثاني : مراحل العمل الطبي

العمل الطبي يمر بمجموعة من المراحل، للكشف عن علة المرض، ووصف الدواء لتخفيف الألم أو للحد منه، وسنتناول هذه المراحل كالتالي:

أولا : مرحلة الفحص

[1] - المرسوم التنفيذي، رقم 106/91 ، المؤرخ في 1991/04/27 ،المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية ، الجريدة الرسمية ،رقم 22 بتاريخ 1991/05/25 .

وهي قيام الطبيب بمعاينة مريضه ظاهريا، وملاحظة بعض العلامات الخارجية التي تظهر على جسمه، وهو في ذلك قد يستعمل بعض الأجهزة البسيطة التي تساعده على تشخيص المرض، كما قد يلجأ الطبيب إلى إجراء بعض الفحوص الأكثر عمقا، كالتحاليل الطبية والأشعة، فالفحص الطبي، إذن يتم على مرحلتين:

أ- مرحلة الفحص التمهيدي: وهي المرحلة التي يقوم فيها الطبيب بإجراء الفحص مستخدما يديه أو أذنيه أو عينيه أو بعض الأجهزة الطبية البسيطة.

ب- مرحلة الفحوص التكميلية: التي يقوم فيها الطبيب باستخدام أدوات طبية أكثر تطورا كالتحاليل الطبية، والأشعة والمناظر الطبية وغيرها[1].

ثانيا : مرحلة التشخيص

بناءا على الدلائل والظواهر الناجمة عن الفحص الطبي والنتائج المنطقية المترتب عنها يضع الطبيب التشخيص للمريض وطبيعته ومركزه، ومن ثم اختيار العلاج المناسب.

هذا وقد عرّف جانب من الفقه التشخيص بأنه:"...هو البحث والتحقق من نوع المرض الذي يعاني منه المريض، ويقوم بتشخيصه الطبيب سواء كان ممارسا عاما أو متخصصا." كما عرفه جانب آخر من الفقه بأنه:"هو العمل الذي يشتمل على بحث وتحديد الأمراض أو الإصابات الجراحية عند شخص المريض".[2]

---

[1]- نبيلة غضبان: المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2009، ص19.

[2] - قدير إسماعيل سوير سفيان، المسؤولية الجزائية لسلك الأطباء، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، (2004-2007)، ص9/8.

ومن خلال هذين التعريفين يلاحظ أن التشخيص يتطلب إجراءه توافر شرطين بالنسبة للطبيب وهما: المعرفة العلمية والبحث لتحديد المرض.

أ- الشرط الأول: المعرفة العلمية: وهذا الشرط نصت عليه المادة 36 من قانون أخلاقيات الطب في فرنسا والتي أوجبت على الطبيب أن يجري التشخيص بعناية أكثر دقة وتخصيصا، هذا ما يجب أن يكون بالنسبة لكافة الأطباء الممارسين، أما بالنسبة للأطباء الأخصائيين فالتخصص المهني من المبادئ المعروفة في طب اليوم، فيجب أن تكون عنايتهم أكثر دقة، لأن عملهم ومعرفتهم يجب أن تكون أكثر دقة وثقة من غيرهم، ومثال ذلك حالة أخصائي الأشعة .

ب- الشرط الثاني: تحديد المرض: يقوم الطبيب في مرحلة التشخيص بأعمال ثلاثة هي: الملاحظة التشخيصية، واستخدام الأجهزة العلمية في التشخيص، وإجراء التشاور الطبي بشأن التحديد الدقيق للتشخيص [1].

ثالثا: مرحلة العلاج

وتأتي بعد مرحلتي الفحص والتشخيص، حيث تعتبر هذه المرحلة ومرحلة التشخيص مرحلتين متصلتين، وعلى الطبيب أن يتحرى في العلاج ووصفه سن المريض، وقوته ومقاومته ودرجة احتماله لبعض الأدوية، كما يجب عليه أن يبذل العناية اللازمة في اختيار الدواء والعلاج اللازمين لحالة المريض وقد منع القانون تعريض صحة المريض للخطر من جراء استعمال علاج جديد، وهو ما نصت عليه المادة 18 من مدونة أخلاقيات الطب التي تقضي بما يأتي:"لا يجوز النظر في استعمال علاج جديد للمريض

[1] - مروك نصر الدين ،المرجع السابق، ص285.

إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة، تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة على المريض".[1]

رابعا: مرحلة تحرير الوصفة الطبية

وهي الورقة التي يحررها الطبيب، مبينا فيها العلاج الذي وصفه للمريض، وطريقة استعماله، فتحرير الوصفة الطبية جانب آخر من الجوانب الهامة في ممارسة العمل الطبي، باعتبارها الوسيلة الوحيدة للحصول على بعض الأنواع من الأدوية والمستحضرات الطبية، فالخطأ الذي يرتكبه الطبيب أثناء مزاولته لمهنته قد يترتب عليه قيام مسؤوليته التأديبية، أو المدنية أو الجنائية، بحيث تعتبر هذه الأخيرة أشد أنواعها لتعلقها بسلامة الأشخاص.[2]

وقد نصت المادة 204 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها على انه:"للطبيب وجراح الأسنان، كل في مجال عمله، الحرية في وصف الأدوية المسجلة في المدونة الوطنية، مع مراعاة أحكام المادة 203 أعلاه " والأحكام التي نصت عليها المادة 203 والتي يجب التشخيص المحددة لبعض الأمراض التي تندرج في إطار برامج الصحة".[3]

كما نصت المادة 47 من مدونة أخلاقيات الطب، على ضرورة التزام الطبيب بوصفه الأدوية بوضوح حتى يستطيع المريض فهمها وتنفيذ العلاج المعطى له فقضت بأنه: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يحرر وصفته بكل وضوح وان يحرص

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 06 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52 بتاريخ 06 يوليو1992.

[2]- نبيلة غضبان، المرجع السابق، ص20.

[3] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

على تمكين المريض أو محيطه من فهم وصفاته فهما جيدا، كما يتعين عليه أن يجتهد للحصول على أحسن تنفيذ للعلاج." [1]

خامسا: مرحلة الرقابة الطبية

الرقابة الطبية هي من أهم عناصر العمل الطبي، وذلك ماله من أهمية في تحقيق الغاية المرجوة من العلاج، أو إجراء العمليات الجراحية وذلك لنجاح أو فشل هذه الأخيرة ويعتمد ذلك على الرقابة الطبية.

والمشرع الجزائري قد وسع في مجال الرقابة الطبية، والتي اعتبرها عنصر مهم في الوقاية من الأمراض[2]، وذلك بما أورده في نصوص المواد 56-57-58 والمادة 139 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

فنصت المادة 56 منه على: "تستهدف الرقابة الصحية في حدود الوقاية من تفشي الأمراض المعدية برا وجوا أو بحرا، تطبيقا للقوانين والتنظيمات الجاري بها العمل".

وتنص المادة 57 منه بقولها: "تمارس مصلحة الرقابة الصحية في الحدود عملها بواسطة مراكز صحية مقامة في الموانئ والمطارات والمواقع التي تراقب منافذ الطرق أو السكك الحديدية في التراب الوطني توضع مصالح الرقابة الصحية في الحدود تحت سلطة الوزير المكلف بالصحة."[3]

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم 92- 276 مؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية رقم 52 بتاريخ 6 يوليو 1992.

[2] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص290.

[3] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

وتنص المادة 58 من ذات القانون على ما يلي:"يقوم أطباء مصلحة الرقابة الصحية وأعوانها في الحدود بالتحريات الصحية..." [1]

كما نص المشرع الجزائري في المواد 90-91-92-93 من مدونة أخلاقيات الطب على ما يلي:

المادة 90 تنص على أنه: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان المكلف بمهمة أن يشعر الشخص الخاضع لمراقبته بأنه يفحصه بصفة طبيب مراقب أو جراح أسنان مراقب."

وتنص المادة 91 من ذات القانون على أنه: "يكون الطبيب أو جراح الأسنان المكلف بالمراقبة..."

وفي نص المادة 92 من نفس القانون نجد ما يلي:"يجب على الطبيب أو جراح الأسنان المراقب، ألا يقدم بحال من الأحوال، تقديرا للعلاج المقدم، وعليه أن يمتنع امتناعا كليا عن إعطاء أي علاج آخر".

وتنص المادة 93 من هذا القانون أيضا على أنه:"لا يجوز لأحد أن يكون طبيبا مراقبا وطبيبا معالجا أو جراح أسنان مراقبا وجراح أسنان معالجا لنفس المريض".[2]

ما نلاحظه من خلال نصوص المواد سالفة الذكر أن الطبيب المراقب لا يمكن أن يكون نفس الطبيب المعالج لنفس المريض، وان الطبيب المراقب إذا اختلف في تشخيص

---

[1] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم92-276 مؤرخ في 6يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية، رقم52 بتاريخ 6يوليو 1992.

مرض المريض مع الطبيب المعالج، فلا يمكنه وصف العلاج للمريض إلى أن يخبر الطبيب المعالج بشأن الاختلاف في التشخيص ويكون ذلك على انفراد.

سادسا : الوقاية

نظرا للأهمية البالغة لعنصر الوقاية في حماية الصحة من الأمراض، فقد عالجته المنظمات العالمية، وبصفة خاصة التنظيم العالمي للصحة في عام 1976 تحت عنوان الصحة الإجبارية، الوسائل الخاصة بحماية الصحة العامة والتي تتمثل في التطعيم ضد الأمراض القابلة للانتقال من شخص إلى آخر، أي الأمراض المعدية، والفحص الطبي الإلزامي.[1]

والوقاية من الأمراض أصبحت في العصر الحديث، من أهم مراحل العمل الطبي، بحيث اعتنى المشرع الفرنسي بهذه المرحلة، وأفرد لها كتابا وهو الكتاب الأول من قانون الصحة العامة الذي تناول فيه القواعد الصحية الواجبة الإتباع في مقاومة الأوبئة والأمراض المعدية وطرق مقاومتها. [2]

كما أن المشرع الجزائري أولى أهمية للوقاية من الأمراض وذلك بالنص عليها في الباب الثاني في الفصل الثالث منه تحت عنوان الوقاية من الأمراض المعدية ومكافحتها، وهذا ما أورده في المواد 52-53-55 من قانون حماية الصحة وترقيتها، حيث تنص المادة 52 منه على أنه: "يتعين على الولاة ومسؤولي الهيئات العمومية والمصالح الصحية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية أن يطبقوا في الوقت المناسب، التدابير الملائمة للوقاية من ظهور الوباء والقضاء على أسباب الأمراض في أصلها".

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص292.
[2] - نبيلة غضبان، المرجع السابق، ص22.

والمادة 53 من نفس القانون تنص على ما يلي:"يتلقى الأشخاص المصابون بأمراض معدية والذين يشكلون مصدر العدوى علاجا إستشفائيا أو حرا، ويخضع الأشخاص المتصلون بالمرضى لمراقبة طبية وصحية كما يمكن أن يتلقوا علاجا وقائيا...."

والمادة 55 من ذات القانون تنص أيضا على أنه:"يخضع السكان للتطعيم الإجباري المجاني قصد الوقاية من الأمراض العفنة والمعدية..." [1]

الفرع الثالث: تعريف الجسم البشري محل العمل الطبي ومكوناته

فلقد أشار القرآن الكريم إلى بيان الجانب المادي لجسم الإنسان في العديد من الآيات منها: قوله تعالى: "ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين(12)، ثم جعلناه نطفة في قرار مكين(13)، ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم انشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين(14)".[2]

وفي قوله تعالى:"إن خلقنا الإنسان من نطفة أمشاج نبتليه فجعلناه سميعا بصيرا".[3]

وبعدما ارتأينا بيان القرآن الكريم للجانب المادي لجسم الإنسان، فنلاحظ أن دراسة هذا الأخير وتحليله إلى عناصر مختلفة له أهمية كبيرة خصوصا مع تطور العلوم الطبية

---

[1]- قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[2]- سورة المؤمنون، الآيات،(12-13-14).

[3]- سورة الإنسان، الاية2.

التي أصبحت لا تتعامل مع جسم الإنسان ككتلة واحدة بل أصبحت تتعامل مع الأعضاء والأنسجة كما هو الحال في مجال زراعة الأعضاء البشرية.[1]

وسنقسم دراسة هذا الفرع بتعريف الجسم البشري بوصفه مناطا للممارسات الطبية والعلمية الحديثة وذلك من خلال استعراض التقسيم الحديث لمادة الجسم إلى أعضاء آدمية، ومشتقات ومنتجات بشرية وتبيان بعض من مكوناته.[2]

أولا: تعريف الجسم البشري

يمر تكوين الجسم البشري بالعديد من الأطوار منذ لحظة التقاء الحيوان المنوي بالبويضة وحتى اكتمال التكوين ووجود الجنين في صورته النهائية، قال تعالى: "ولقد خلقنا الإنسان من سلالة من طين، ثم جعلناه نطفة في قرار مكين، ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين".[3]

فعلى الطبيب أن يتعامل مع المريض ككل، مع جسده وعقله ونفسه ونعني بالجسم البشري، ذلك الكيان الذي يباشر وظائف الحياة وهو مجموعة من الأعضاء التي تتكون بدورها من أنسجة متباينة، وقوام هذه الأنسجة خلايا نوعية مميزة لكل نسيج.[4]

ثانيا: بعض مكونات الجسم البشري

---

[1]- نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 24.

[2]- مهند صلاح احمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ط2002، ص23.

[3]- سورة المؤمنون، الآيات (12-13-14).

[4] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص24

أ- العضو: هو كل جزء من جسم الإنسان يتميز عن غيره من الأجزاء وتكون له وظيفة محددة.[1]

ويذكر الأستاذ كاريل أن فكرة العضو أي عضو جسم الإنسان لا يتحدد بمساحته بل أنه يمتد ليشمل المواد التي يفرزها، أما تكوين العضو وأداء وظيفته فيعتمدان إلى حد كبير على سرعة الأعضاء الأخرى في امتصاص المواد التي يفرزها هذا العضو.

ويعرف الأطباء العضو بأنه جزء محدد من الجسم يقوم بأداء وظيفة معينة أو أكثر ومع تقدم العلوم الطبية والبيولوجية الحديثة يرى البعض بأن العضو لم يعد يقتصر فقط على القلب أو الكلى والرئة أو الكبد والأعضاء التناسلية، وإنما تعداه ليشمل أيضا كل ما يتم إبرازه من نتاج الجسم البشري من سوائل متجددة كالدم، أو خلايا كالحيوانات المنوية والبويضات ونخاع العظم وقرنية العين، أو أجزاء من العضو كالجينات، والهرمونات، وأصبح العضو البشري يعرف على أنه: أي جزء من الجسم البشري يتكون من الأنسجة والى مثل هذا التحديد ذهب قرار مجلس مجتمع الفقه الإسلامي رقم (1) 1988/8/4 حيث بين المقصود من العضو بأنه:"أي جزء من الإنسان، من أنسجة وخلايا ودماء ونحوها كقرنية العين، سواء كان متصلا به أو انفصل عنه.[2]

وأخذا بهذا التعريف الواسع للعضو، فإنه ينوه بأن المقصود بالعضو البشري في هذه الدراسة هو: "كل نسيج في الجسم البشري صلب أو رخو أو سائل مزدوج أو غير

---

[1] - أحمد محمد كنعان، تقديم محمد هيثم الخياط، دار النفائس، الطبعة الأولى، 2000، ص711.

[2] - محمد يسري إبراهيم، الجناية العمد للطبيب على الأعضاء البشرية في الفقه الإسلامي، دار اليسير للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 2004 ،ص 161 .

مزدوج، سواء أكان متجددا كالدم وخلايا الجلد والخلايا التناسلية أم غير متجدد كالقلب والكبد وغير ذلك.[1]

ب- العظام: تشكل العظام الإطار العظمي الصلب القوي القاسي للجسم، في كل عظم قسم خارجي مضغوط صلب يحيط بقسم داخلي إسفنجي أرق منه.

العظام الطويلة للساعدين والرجلين من مثل عظم الفخذ، ذات تجويف يحوي النخاع العظمي أو اللب، تتألف العظام بشكل أساسي من الكالسيوم، الفوسفور، ومن مادة ليفية تعرف بالكولاجين، تتصل العظام فيما بينها بواسطة مفاصل متعددة الأنواع، فالورك مثلا مفصل حقّي يمنح الفخذ قدرة كبيرة على الحركة خلاف، لمفاصل الإصبع البسيطة التي تسمح سوى بالطوي.

تشد المفاصل إلى أماكنها بواسطة أشرطة من النسيج تدعى الرباطات، يسهل حركة المفاصل غضروف قرني أملس يغطي طرفي العظم، إضافة إلى الغشاء ذي السائل المزلّق الذي يكسو المفصل ويزلقه.[2]

ج – الخلية: جرت سنة الله تعالى في أن يتكون جسم الكائنات الحية من خلايا، وهي بمثابة مكونات البناء من الحجارة وغيرها، وهذه الخلايا زوجية.[3]

وجاء في قول الله تعالى:"سبحان الذي خلق الأزواج كلها مما تنبت الأرض ومن أنفسهم ومما لا يعلمون"،[4] وجرت سنته أيضا بأن تكون بداخل كل خلية نواة هي سر

---

[1] - محمد يسري إبراهيم ، المرجع السابق، ص 162

[2] - لميس محمد حمود، موسوعة وأطلس جسم الإنسان دار الفكر اللبناني، بيروت، ط1، 1998، ص10

[3] - علي محي الدين القرداغي، علي يوسف المحمدي، القضايا الطبية المعاصرة، (دراسة فقهية طبية مقارنة)، دار البشائر
الإسلامية، طبعة2، 2006، ص371.

[4] - سورة يس، الآية 35.

النشاط الحياتي للخلية، ويحيط بالنواة غشاء نووي محتويه على شبكة مكونة من 46 كرموزوم أي شريط له لون صبغي قائم، ولذلك يسمى: الصبغيات، التي تمثل الصفات الوراثية، وما بين النواة وجدار الخلية مليء بالسائل الخلوي (السيتوبلازما)، وتتكاثر الخلية بالانقسام .[1]

د- النسيج: هو عبارة عن خليط من المركبات العضوية كالخلايا والألياف التي تعطي في مجموعها ذاتية تشريحية تتفق وعمله كالنسيج العضلي والعصبي[2].

هـ- القلب: هو عضلة مجوفة تقع في وسط الصدر، يضخ القلب الدم إلى كافة أنحاء الجسم بشكل يمد الخلايا بالأوكسجين والغذاء، يقسم القلب طوليا إلى قسمين بواسطة حاجز عضلي، تقسم كل جهة إلى تجويفين بواسطة صمام: أذين أعلى وبطين أسفل، عندما تتقلص عضلة القلب تدفع الدم عبر الأذنين ثم عبر البطينين، يتدفق الدم الغني بالأوكسجين من الرئتين عبر الشرايين الرئوية إلى الأذين الأيسر فإلى البطين الأيسر، ثم عبر الأبهر إلى كافة أنحاء الجسم يتدفق الدم المفتقد إلى الأوكسجين العائد من الجسم عبر الوريد الأجوف إلى الأذين الأيمن فالبطن الأيمن، ومن ثم يخرج عبر الوريد الرخوي إلى الرئتين لإغنائه بالأوكسجين من جديد، في حال الهدوء يتراوح عدد دقات القلب ما بين 60 إلى 80 نبضة في الدقيقة الواحدة، قد يصل هذا العدد إلى حوالي 200 نبضة في الدقيقة في بعض الحالات كالإجهاد، التمارين الرياضية والإثارة.[3]

المطلب الثاني: أساس إباحة العمل الطبي وشروطه

---

[1] - علي محي الدين القرداغي، المرجع السابق، ص371.
[2] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص24
[3] - لميس محمد محمود ،المرجع السابق،ص 90.

التلميذ الطبيب لا يتمتع بحرية ممارسة العمل الطبي لأنه ليس طبيبا مسجلا في نقابة الأطباء، فلا يسعه ممارسة العمل الطبي إلا تحت إشراف ومسؤولية الطبيب المسؤول الذي يعطيه التعليمات الطبية اللازمة وعليه أن يتقيد بتطبيق هذه التعليمات على حالة المريض.[1]

فطالب الطب الجزائري يتحصل على الدكتوراه بعد الدراسة جامعية تدوم 7 سنوات، 6 منها دراسة نظرية وسنة دراسة تطبيقية، ثم بعدها يتحصل على ترخيص من وزارة الصحة يؤهله لممارسة العمل الطبي[2]، والعمل الطبي لا يكون مباح إلا بتوفر شروط أقرها القانون للطبيب للمساس بالجسم البشري وهذا ما سنتناوله في هذا المطلب وذلك في الفرع الأول نتناول أساس إباحة العمل الطبي وفي الفرع الثاني موقف المشرع الجزائري منه، وفي الفرع الثالث سنتناول شروط إباحة العمل الطبي وممارسته.

الفرع الأول: إباحة ممارسة العمل الطبي

سنتناول إباحة ممارسة العمل الطبي في التشريعات المقارنة أولا، ثم نتطرق إلى إباحة ممارسة العمل الطبي في الشريعة الإسلامية ثانيا .

أولا: إباحة ممارسة العمل الطبي في التشريعات المقارنة

إن المساس بجسم المريض محرم هذا هو الأصل إلا أنه يرد على هذا الأصل استثناء ألا وهو إباحة العمل الطبي وإجراء الجراحة للمريض وهذا ما أقرته اغلب التشريعات، ويرجع أساس إباحة العمل الطبي إلى حصول الطبيب على درجة أو إجازة

[1] - محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين(قانون، فقها، اجتهادا)، منشورات الحلبي الحقوقية، بدون طبعة، ص13.
[2] - انظر مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص264.

علمية لمزاولة مهنة الطب[1]، وأساس الإباحة التي تستند إليها الأعمال الطبية في ظل التشريعات القانونية المقارنة انقسمت إلى عدة اتجاهات تمخض عنها ثلاثة آراء رئيسية.

أ- الرأي الأول: ذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن سند الإباحة هو رضا المريض بالعمل الطبي أو الجراحي، والرضا عند أصحاب هذا الرأي يعني تنازل المريض على الحماية التي يقرها القانون لجسمه، فتنتفي بذلك صفة الاعتداء على الجسم الذي يحميه القانون وبمجرد تدخل العمل الطبي يصبح فعلا مباحا.

وهذا الرأي قد عيب وذلك: أن الحق في سلامة الجسم لا يعد حقا للفرد وحده بل هو حق للمجتمع وأنه حتى ولو سمح الشخص الاعتداء على جسمه فهذا لا يعتبر مباحا لأنه اعتداء على حق المجتمع وهذا الأخير لا يتنازل على حقه، أي أنه اقتصر أثر رضائه على الجانب الفردي للحق دون الجانب الاجتماعي، وبذلك يظل فعل الاعتداء قائما وخاضعا للتجريم.[2]

ب- الرأي الثاني: وهو الذي ذهب أنصاره إلى القول بأن إباحة العمل الطبي هو راجع لانعدام القصد الجنائي لدى الطبيب، وذلك باعتبار أن إرادة هذا الأخير تتجه إلى شفاء أو تخفيف آلام الشخص المريض دون قصد الإضرار به، وهذا عكس الأعمال الأخرى التي يكون فيها الجاني قاصدا الإضرار بالمجني عليه وعالما بما يقوم به ومريدا لنتيجته، وفي هذا الصدد يرى فقهاء الألمان أن عمل الطبيب لا يعد اعتداء على حق السلامة الجسدية لأن نية الاعتداء منتفية لديه وعليه فالطبيب غير المرخص له بالعمل والمتسبب

[1] - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص13.
[2] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 259.

في موت مريض أثناء علاجه يعاقب بعقوبة القتل الخطأ وفقط دون الحاجة لإثبات الإهمال والتقصير.[1]

هذا الرأي قد عيب وذلك بخلطه عناصر القصد الجنائي والباعث، فهذا الأخير ليس عنصر من عناصر الجريمة، لأنه قد يكون الباعث شريفا ولكن القصد الجنائي متوفرا للمساس بجسم المجني عليه، وهذه العناصر كافية نجدها متوفرة لدى الطبيب الجراح، إذ له الإخلال بسلامة جسم المريض ومن حصانته ومن المحتمل بتوفر هذا القصد قد يحدث ضرر صحي، أما أمنية الشفاء فهي مجرد باعث.[2]

كما أن القصد الجنائي في جرائم الاعتداء على سلامة الجسم، هو قصد عام يتوافر قانونا لمجرد العلم بأن من شأن الفعل المساس بسلامة الجسم، واتجاه الإرادة إلى الفعل والطبيب يتوافر لديه هذا القصد بعنصريه.

ج- الرأي الثالث: ويذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن إباحة الأعمال التي يباشرها الأطباء على أجسام المرضى تستند إلى ترخيص القانون لهؤلاء الأطباء بمباشرة مهنة الطب، والنتيجة المنطقية لوجود هذا الترخيص القانوني الذي يأذن بموجبه المشرع في ممارسة مهنة الطب وفق الشروط والقواعد التي يحددها وهي اعتراف المشرع لطائفة الأطباء بحقهم في مزاولة الأعمال الطبية، ومن إباحة جميع الأفعال التي يباشرون من خلالها هذا الحق.[3]

ثانيا: إباحة العمل الطبي في الشريعة الإسلامية

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص259

[2] - مروك نصر الدين، المرجع نفسه، ص 260.

[3] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص260.

فلقد قال الإمام النووي رحمه الله "...وأما العلوم العقلية فمنها ما هو فرض كفاية كالطب والحساب المحتاج إليه"[1]، ويعود السبب في اعتبار تعلم الطب وتعليمه فرض من فروض الكفاية وحاجة الجماعة إلى التطبيب لضرورته الاجتماعية ولأهميته البالغة في حياة المجتمع المسلم.[2]

وهذا ما أدى بالإجماع بين فقهاء الإسلام على ضرورة إباحة العمل الطبي ولكي يتمكن الطبيب من مباشرة عمله الطبي على المريض دون ترتب مسؤولية عليه، كما دلت الأدلة الشرعية في الكتاب والسنة على جواز التطبيب والعلاج، وأنه لا حرج على المسلم في سعيه لدفع ضرر الأمراض بالتداوي، وأن الله تبارك وتعالى امتدح من سعى في إحياء النفس البشرية من الهلاك،[3] فقال الحق في ذلك:"....ومن قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعا..." [4]

فالنفس البشرية هي من الأمور المباركة عند الله عز وجل والسعي لإنقاذها ويكون ذلك بالعمل الطبي، وهذا ما دلت عليه السنة النبوية الشريفة وذلك في قول الرسول صلى الله عليه وسلم، "ما أنزل الله داء إلا وأنزل له دواء فتداووا، ولا تتداووا بحرام" رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وأخرجه النسائي مسندا. [5]

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من إباحة ممارسة العمل الطبي

---

[1] - عبد الله محمد بن مفلح، الآداب الشرعية،(ت:763هـ)، تحقيق شعب الأرنوط ،عمر القيام ،مؤسسة الرسالة ،بيروت ، الطبعة الرابعة، 1426هـ.

[2] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص 16

[3] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص 17.

[4] - سورة المائدة، الاية32.

[5] - فتح الباري ، شرح صحيح البخاري ، دار الريان للتراث، سنة 1407هـ، 1986م ،الرياض.

وبعد أن تطرقنا إلى أساس إباحة العمل الطبي ورأينا موقف الفقه منه والآن نتطرق لموقف المشرع الجزائري من إباحة العمل الطبي.[1]

القانون الجزائري يعترف بمهنة الطب وينظمها ويأذن للطبيب بمعالجة المرضى لتخليصهم من الأمراض التي تخل بهم.

ومن الطبيعي أن يؤدي الاعتراف بالحق إلى الاعتراف بالوسائل التي تؤدي إليه، فالاعتراف بالتطبيب يقتضي حتما الاعتراف بالوسائل التي تؤدي إلى العلاج، وعلة ذلك أن العمل الطبي لا يحمل بذاته اعتداء على جسم المريض فهو على العكس يسعى إلى شفائه ليستعيد سيره الطبيعي أو تخليصه من أي آفة لحقت به. [2]

وبخصوص ذلك نصت المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها، من الفصل الثاني (شروط ممارسة مهن الصحة ونظامها من القسم الأول الشروط المتعلقة بالأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان) على ما يلي: "تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناء على شروط التالية:

– أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا، حسب الحالة إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي، أو شهادة أجنبية معترفا بمعادلتها.

– أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية، منافية لممارسة المهنة.

– أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص264.

[2] - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام) ، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، 2005، ص127.

-أن يكون جزائري الجنسية، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها، الجزائر وبناءا على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة".

كما نصت المادة198 من ذات القانون على أنه:"لا يجوز لأحد أن يمارس مهنة طبيب اختصاصي أو جراح أسنان اختصاصي أو صيدلي اختصاصي، إذا لم يكن حائزا شهادة في الاختصاص الطبي، أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها...".[1]

فإذا توفرت الشروط سالفة الذكر في الشخص الطبيب، فيأذن له القانون بمزاولة مهنة الطب بحرية تامة إلا أنه لا تنتفي مسؤوليته إذا قام بأخطاء تؤدي إلى هلاك المريض

حيث انه يكمن سبب إباحة الأفعال التي يأمر بها القانون في النص القانوني ذاته، فليس من المنطقي أن يأمر القانون بفعل معين، ثم يجرمه بعد ذلك، فإذا ما رأى المشرع ضرورة التدخل -رعاية لمصلحة اجتماعية- بتعطيل نص التجريم وتبرير الخروج عليه في حالة معينة وهذه الحالة تنطبق على العمل الطبي، وهذا ما أذن به القانون في حق مباشرة الأعمال الطبية.[2]

الفرع الثالث: شروط ممارسة العمل الطبي

إن الحق في سلامة الجسم هو مصلحة المجتمع والفرد يقرها المشرع ويحميها في أن تسير وظائف الحياة في الجسم على النحو الطبيعي وفي أن يحتفظ بتكامله وأن يتحرر من الآلام البدنية.

---

[1] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص121.

والأعمال الطبية التي يجريها الأطباء والجراحون تستلزم المساس بالحق في سلامة الجسم، كما يحدث في العمليات الجراحية وإعطاء الأدوية و العقاقير..الخ، التي تسبب آلاما للمريض، وقد يترتب على ذلك شفاؤه كما قد ينشأ عنه ازدياد مرضه وألمه. [1]

ولذلك نجد أن الفقه والقانون وضع مجموعة من الشروط لممارسة العمل الطبي وإباحته، وتسمح للطبيب بمزاولة مهنته دون أية عراقيل وهذه الشروط هي:

الشرط الشكلي: الترخيص القانوني

الشرط الموضوعي: إتباع الأصول العلمية

الشرط العرفي: رضاء المريض

الشرط الشخصي: قصد الشفاء[2].

أولا: الشرط الشكلي: الترخيص القانوني بمزاولة مهنة الطب

لا تسمح القوانين والتشريعات المنظمة للمهن الطبية في كثير من الأحوال باستعمال بعض الحقوق التي تمس حياة الأشخاص، وسلامة أجسادهم وصحتهم أو مصالحهم، إلا لمن تتوفر فيه شروط خاصة وصفات معينة يتطلبها المشرع في كثير من دول العالم، ومن هذه الحقوق حق مزاولة مهنة الطب.

إذ أن عمل الأطباء على اختلاف تخصصاتهم يمارس على جسم الإنسان، ولذلك يطلب المشرع فيمن يزاول هذا الحق أن يكون على قدر من الكفاية العلمية والفنية التي

---

[1]- سميرة عابد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2004، ص51-52.

[2] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص266.

يطمئن لها المشرع[1]، لذا فإن من رخص له القانون بالعمل الطبي هو الذي يحق له ممارسة الأعمال الطبية والجراحية، فلا يباح هذا العمل إلا إذا كان من أجراه مرخصا له بذلك طبقا لشروط معينة ووفق القواعد والأوضاع التي تنظمها القوانين المختصة.

وهذه الإجازة هي أساس الترخيص التي تتطلبها القوانين الخاصة بهذه المهنة ويكون الحصول عليها قبل ممارستها فعليا ومن يخالف هذه القوانين يكون مسؤولا طبقا للقواعد العامة ولا يؤثر في هذه المسؤولية أن يكون التدخل الطبي جاء لمصلحة المريض أو بناءا على طلبه أو كان القصد منه العلاج. [2]

كما سبق الذكر أن الترخيص القانوني هو الأساس الذي تستند إليه إباحة الأعمال الطبية التي تباشر على جسم المريض، ويعطى هذا الترخيص لطائفة معينة من الأشخاص يطلق عليهم الأطباء، في شكل إذن من وزير الصحة يجيز لهم مباشرة الأعمال الطبية والجراحية التي تستند لإذن القانون، ويمنح وزير الصحة في الجزائر الترخيص لمن تتوافر فيه الشروط التي يحددها القانون لمباشرة الأعمال الطبية.

وهذا ما نصت عليه المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: " تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة..." [3]

كما تنص المادة 199 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدلة بموجب المادة 3 من القانون رقم17/90 والتي تنص على ما يلي: "يجب على كل طبيب أو جراح أسنان

---

[1] -فاطمة الزهرة منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية دراسة مقارنة ، ماجستير في القانون الخاص ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2012، ص 36 .

[2] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص46-47.

[3] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

أو صيدلي مستوف للشروط المحددة في المادتين 197 و198 أعلاه، ومن أجل الترخيص له بممارسة مهنته، أن يسجل لدى المجلس الجهوي للآداب الطبية المختص إقليمها المنصوص عليها في هذا القانون وأن يؤدي أمام زملائه، أعضاء هذا المجلس اليمين حسب الكيفيات المحددة بموجب التنظيم".[1]

كما نصت المادة 02 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: " تفرض أحكام هذه المدونة لأخلاقيات الطب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو طالب في الطب أو في جراحة الأسنان أو في الصيدلة مرخص له بممارسة المهنة وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما".[2]

ويتضح من خلال هذه المواد أنه لا يمكن للطبيب مزاولة مهنة الطب والقيام بالأعمال الطبية وإجراء العمليات الجراحية على جسم المريض دون الحصول على ترخيص بمزاولة الأعمال الطبية ولو كان حاصلا على أعلى الدرجات الجامعية في الطب والجراحة، ويحصل على ترخيص رسمي بممارسة الطب أو غيره من الاختصاصات الطبية، من الجهة ذات الاختصاص (وزارة الصحة) [3].

ثانيا: الشرط الموضوعي: إتباع الأصول العلمية

الأصول العلمية في الطب كما عرفتها بعض المصادر الطبية بقولها: " الأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظريا وعمليا بين الأطباء، التي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت تنفيذه العمل الطبي".[4]

---

[1] - قانون رقم17/90 مؤرخ في 31يوليو 1990، الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم للقانون رقم05/85 المؤرخ في 16فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد35.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.

[3] - مروك نصر الدين ، المرجع السابق ،ص269.

[4] - أحمد محمد كنعان، المرجع السابق، ص862.

والمقصود بهذا هو أن يبذل الطبيب الجهود اللازمة والكافية المتفقة مع الأصول العلمية في معالجة المريض وإجراء العملية الجراحية، والأصول العلمية التي يعرفها أهل العلم ولا يتسامحون مع من يجهلها أو يتخطاها.[1]

لذا فإن إباحة العمل الطبي تظل مرهونة بإتباع الأصول الطبية المتعارف عليها في مجال مهنة الطب والتقيد بالقواعد العلمية التي توجبها ممارسة المهنة، فإذا التزم الطبيب بهذه الأصول والقواعد، فإن ما يقع منه من عمل يعد مشمولا بالإباحة أيا كانت نتيجة متى توافرت الشروط الأخرى، أما إذا قام الطبيب بعمل لا يقره علم الطب ولا تعترف به أصول فنه، فإن عمله هذا يتجرد من صفة الإباحة ويصبح جنائيا، وهذا ما أقرته محكمة النقض المصرية بقولها: "ومن المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون مطابقا للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في إتباع هذه الأصول أو خالفها، حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمده النتيجة أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله..." [2]

ولكي يكون عمل الطبيب المرخص له بالعلاج مباحا، يجب أن يتسق مع الأصول الفنية المراعية في علم الطب، وهذا الشرط ينبثق عن الالتزام العام الذي يقع على عاتق الأطباء حال مباشرتهم لأعمالهم الطبية، ويكمن في ضرورة أداء هذه الأعمال على قدر من العناية وبذل الجهد الصادق اليقظ، والذي يتفق مع ظروف وحالة المريض، وذلك وفقا للأصول العلمية الثابتة، وصولا لتحقيق الشفاء وتحسين حالة المريض الصحية.

فإذا قام الطبيب بأداء عمله على نحو لا يتفق والأصول العلمية المتعارف عليها في علوم الطب، فإنه يعد مسؤولا عن نتائج عمله أيا كانت درجة المساس الذي نال فيه

---

[1] - فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص39.

[2] - فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الموسوعة الجنائية، ط1، 2009، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص245.

جسم المريض، ويسأل جنائيا عن أفعاله ولا يكون هناك مجال للقول بتوافر الإباحة في عمله. [1]

كما أن المشرع الجزائري في المادة الأولى من مدونة أخلاقيات الطب نص على شرط الأصول العلمية بقوله: "أخلاقيات الطب هي مجموع المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أن يراعيها، وان يستلهمها في ممارسة مهنته."[2]

كما تنص المادة31 من ذات القانون على أنه:"لا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح على مرضاه أو المقربين إليهم علاجا أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو لا خطر فيه، وتمنع عليه كل ممارسات الشعوذة".[3]

ومن خلال هذا فإن الطبيب لا يمكنه مزاولة مهنة الطب إذا لم يكن عارف بالأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها، نظريا وعمليا بين الأطباء والتي يجب أن يلم بها كل طبيب وقت قيامه بالعمل الطبي.

فلا ضمان على الطبيب الذي نتج عنه الضرر قد وقع على النحو المعتبر عند أهل الصنعة. [4]

وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء، بأن الأصول العلمية ذات طبيعة ملزمة للأطباء، في إتباعها والتقيد بها وقت تنفيذ العمل الطبي. [5]

ثالثا: الشرط العرفي: رضاء المريض

---

[1] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص269.
[2] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[3] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[4] - أحمد محمد كنعان، المرجع السابق، ص862.
[5] - فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص40

ومن المستقر عليه في الفقه والقضاء وبين الأطباء أن الرضا الحر الواضح من المريض الراشد أو من ينوب عنه قانونا يعد شرطا ضروريا لإباحة العمل الطبي بعد علمه بالتدخل الطبي وآثاره. [1]

وإن رضاء المريض لا يبرر وحده المساس بسلامة جسم الإنسان المريض أو حياته الشخصية، لأن مثل هذه الحقوق والمصالح هي من النظام العام التي لا يجوز التنازل عنها تحت أي ظرف كان وبالتالي يلزم قبل تدخل الطبيب وممارسته للأعمال الطبية أن يحصل على رضا المريض بهذا التدخل، ولا يشترط أن يكون الرضا صريحا فيجوز أن يكون ضمنيا، ولا يشترط أن يصدر الرضا من المريض نفسه، فلقد قبل المشرع رضا ممثليه الشرعيين كالولي بالنسبة للصغير مثلا. [2]

كما أن المشرع الجزائري أقر على أنه لا يكون العمل الطبي مباحا إلا إذا كان المريض راضيا به، وهذا ما نصت عليه المادة 154 من قانون حماية الصحة وترقيتها والمادة 44 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

فجاء في نص المادة 154 ما يلي: "يقوم العلاج الطبي بموافقة المريض أو من يخولهم القانون إعطاء موافقتهم على ذلك، يقدم الطبيب العلاج الطبي، تحت مسؤوليته الخاصة، إذا تطلب الأمر تقديم علاج مستعجل لإنقاذ حياة أحد القصر أو أحد الأشخاص العاجزين عن التمييز، أو الذين يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم، ويتعذر الحصول على رضاء الأشخاص المخولين أو موافقتهم في الوقت المناسب..." [3]

---

[1] -منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص25.
[2] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص244.
[3] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

وجاء في نص المادة 44 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب ما يلي: " يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته".[1]

ويفهم من نص المادتين السالف ذكرهما أن الطبيب لا يمكنه تقديم العلاج للمريض إلا بموافقة المريض أو موافقة ولي أمره أو من خول له القانون ذلك، إلا أن المشرع الجزائري استثنى بعض الحالات والتي أباح فيها للطبيب تقديم العلاج للمريض وذلك في حالة الاستعجال لإنقاذ حياة قاصر أو أحد الأشخاص العاجزين عن التميز بين الصواب أو الخطأ، ومن يستحيل عليهم التعبير عن إرادتهم ، ويكون هذا في حالة عدم استطاعة الطبيب الحصول على رضاء الأشخاص المخولين قانونا في الوقت المناسب.

رابعا: الشرط الشخصي: قصد العلاج أو الشفاء

إن إباحة مباشرة العمل الطبي له غايته التي من أجلها قررها القانون، وهي علاج المريض، أي تخليصه من مرضه أو تخفيف حدته أو الوقاية منه أو الكشف عن أسباب الخلل الصحي الذي يعتري جسمه، ولكن إذا تمت مزاولة العمل الطبي بدون قصد العلاج، بل بقصد آخر فلا نكون بصدد إباحة العمل الطبي ويغدو فعلا مجرما، لأنه يكون قد تجاوز القصد الذي من أجله أبيح العمل الطبي، الأمر الذي يوقعه تحت طائلة القانون، ولو كان هذا العمل قد تم بموافقة المريض، وقام به طبيب مؤهل فنيا ومجاز أصوليا.[2]

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص55.

فالغاية الأساسية من ممارسة العمل الطبي أو الجراحي هو علاج المريض وتحسين حالته الصحية، أي تخليصه من آلامه أو علاجه، وهذا تطبيقا لشرط حسن النية وهو وجوب اتجاه إرادة من يستعمل الحق إلى الغاية التي من أجلها قرر القانون الحق له.[1]

وفي هذا الخصوص تنص المادة 3 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: "ترمي الأهداف المسطرة في مجال الصحة إلى حماية حياة الإنسان من الأمراض والأخطار وتحسين ظروف المعيشة والعمل لاسيما عن طريق ما يأتي :

- تطوير الوقاية.
- توفير العلاج الذي يتماشى وحاجيات السكان.
- أسبقية الحماية الصحية لمجموعات السكان المعرضة للإخطار.
- تعميم ممارسة التربية البدنية والرياضية والتسلية.
- التربية الصحية"[2]

كما نصت المادة 7 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: "تتمثل رسالة الطبيب وجراح الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية وفي التخفيف من المعانات، ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز من حيث الجنس والسن والعرق

---

[1] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص274.

[2] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

والدين والجنسية والوضع الاجتماعي والعقيدة السياسية أو أي سبب آخر في السلم أو الحرب".[1]

وإذا انتفى قصد العلاج أو الشفاء لدى الطبيب، فإن فعله يخرج من دائرة الإباحة أي بانتفاء قصد العلاج يعني انتفاء سبب الإباحة ذاته، ومن ثم يظل الفعل خاضعا لنص التجريم ويؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية الجنائية للطبيب الجراح عن جريمة عمدية أو جرح عمدي أو جرح أفضى إلى الموت، إذا نجمت الوفاة عن التدخل الجراحي.

وهنا نتوصل إلى القول بان انتفاء قصد العلاج أو الشفاء في عمل الطبيب أو الجراح أو تجاوزه حدود الحق أو الغاية التي من أجلها رخص له المشرع في إتيان أفعال تعد من قبيل الجرائم إذا ارتكبها غيره من الناس، تنفي عن أعماله صفة المشروعية ويجعلها خاضعة لنصوص قانون العقوبات الخاصة بأعمال العنف العمدية.[2]

حيث نصت المادة 264 المعدلة بالقانون رقم06–23 على ما يلي: " كل من أحدث عمدا جروحا للغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي يعاقب بالحبس من سنة(1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 إلى 500.000دج إذا نتج عن هذه الأنواع من العنف مرض أو عجز عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر(15) يوما."[3]

وأستخلص من كل ما تقدم أنه إذا تخلف شرط من هذه الشروط، استتبع القول أن الفعل غير مشروع، ذلك لأنه أصلا خاضعا لنص التجريم، وذلك في نص المادة 264

---

[1] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص276.
[3] - الأمر رقم66-156، المؤرخ في 8جوان1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم09-01 الذي يتضمن قانون العقوبات.

سالفة الذكر وما يليها من قانون العقوبات، ولا يخرج عن نطاقه إلا إذا توافر سبب إباحة بكل شروطه، فإذا انتفى شرط منها فقد انتفى سبب الإباحة وظل الفعل غير مشروع.[1]

المبحث الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للطبيب

إن الحديث عن نطاق المسؤولية الجزائية للطبيب، يدفعنا ومن باب أولى التكلم عن المسؤولية الجزائية بصفة عامة، وبيان أركانها.

فكلمة المسؤولية لفظا عاما، ينصرف إلى كل ما يمكن أن يسأل عنه في مجال الطب وغيره من العلوم المختلفة، وهي مفهوم يستدل على معنى مساءلة أي قياس نتائج عمل ما، كما أنها تذكر أحيانا بمعنى الالتزام أو الضمان، والمسؤولية مرتبطة بشكل وثيق بالإنسان، فأي عمل يقوم به هذا الأخير على المستوى الفردي أم الجماعي تلازمه مسؤولية أو هي ما يكون الإنسان مسؤولا ومطالبا في أمور وأفعالا أتاها.[2]

ولكنه ليس كل سلوك مخالفا للقانون مجرم يصدر عن الإنسان يخضع لطائلة العقاب، وإنما يجب أن يكون هذا السلوك قابلا للمساءلة عنه شخصيا، فالمساءلة تتعلق بشخص الفاعل، وليس بالفعل ذاته، إذا المسؤولية هي أهلية الشخص لتحمل الجزاء الذي يقرره قانون العقوبات.[3]

فمسؤولية الطبيب تجاه المريض، هي مسؤولية المهارة في المعرفة الطبية المتيسرة "مسؤولية شفاء"، أي أن الطبيب مسؤول عما يستعمله أو يقصر في استعماله من وسائل،

---

[1] - نصر الدين مروك، المرجع نفسه، 276.
[2] - فاطمة الزهرة منار ، المرجع السابق ، ص43.
[3] - موفق علي عبيد ،المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني ،مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،1998 ، ص10-11.

فهو مسؤول عن نتائج تقصيره، سواء كان ذلك بسبب عدم التروي أم الإهمال أو الخفة، أو الجهل بالأشياء التي يجب أن يعرفها كل طبيب .

وصور الجناية التي يمكن أن يقع فيها الطبيب كثيرة، ولا تكاد تحصر، لكنها تندرج تحت مجموعة من الواجبات لا تكاد تخرج عنها وهي :[1]

1- العمد

2- الخطأ

3- مخالفة أصول المهنة

4- الجهل بأصول المهنة

5- تخلف رضا المريض، تخلف إذن ولي أمر المريض، رفض العلاج، إفشاء السر المهني، رفض تقديم المساعدة الطبية [2].

وتقوم المسؤولية الجنائية للطبيب على ثلاثة أركان ألا وهي : ركن التعدي سواء أكان بالفعل أم بالترك، وركن الضرر وهو جميع ما يلحق بالجسم الإنساني من أذى، وهو أثر التعدي في الحقيقة، وركن الإفضاء أو السببية وهي الرابطة بين التعدي والضرر، بحيث يكون الفعل موصلا إلى النتيجة، وإذا انتفت الموانع والإفضاء أو الرابطة السببية، لا تتوقف عليها ماهية المسؤولية وإنما هي شرط في اعتبار التعدي والضرر.[3]

---

[1] - فاطمة الزهرة منار، المرجع نفسه، ص47.
[2]- فاطمة الزهرة منار، المرجع السابق، ص48.
[3] - محمد يسري إبراهيم، المرجع السابق، ص 302.

ومن خلال ما سبق ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وذلك بتناول قيام المسؤولية الجزائية للطبيب في المطلب الأول وبعد ذلك نتطرق إلى دراسة انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب في المطلب الثاني.

المطلب الأول : قيام المسؤولية الجزائية للطبيب

لقيام المسؤولية الجزائية يجب توافر ثلاثة أركان، الركن الشرعي والركن المادي، ولابد من توافر ركن ثالث لقيام الجريمة والذي يتمثل في الركن المعنوي(القصد الجنائي).

إذا لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية أن يصدر من الجاني السلوك الإجرامي وإن تحققت النتيجة مع قيام العلاقة السببية بينهما، بل لابد من توافر الركن المعنوي أي النية الإجرامية والذي يتخذ في التشريعات العقابية إحدى الصورتين:

- القصد الجنائي.

- خطأ غير عمدي.[1]

وهذا ما سنتطرق لدراسته في هذا المطلب، حيث سنتناول دراسة المسؤولية الجنائية بصورتيها العمدية في حالة توفر القصد الجنائي في الفرع الأول و المسؤولية غير العمدية في حالة الخطأ في الفرع الثاني.

الفرع الأول: قيام المسؤولية الجزائية للطبيب في حالة توافر القصد الجنائي

إن دراسة المسؤولية الجنائية للطبيب في نطاق توافر القصد الجنائي الذي هو أحد صور الركن المعنوي، فإن هذا الأخير المكون من نشاط الإجرامي الذهني والنفسي، وهو

[1] - عمر خوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر، 2006-2007، ص73.

المعبر عن الشخصية الإجرامية، فهو الذي يكشف إلى جانب معنويات الجريمة الأخرى عن أبعاد هذه الشخصية، وعلى أساس ذلك يستطيع القاضي أن يحدد نوعها، ودرجة خطورتها، ونوع العقوبة والعلاج الملائمين لها.

وجوهر النشاط الإجرامي هو إرادة الطبيب الإجرامية، وانصراف نيته لارتكاب الجريمة، فالطبيب الذي يقوم بنشاط مادي إجرامي لا يرتكب جريمة إلا إذا كان جهازه العضلي والنفسي أيضا في حالة نشاط إجرامي[1] وتوفر لديه القصد الجنائي للقيام بنشاط المادي الإجرامي الجنائي من قبل الطبيب وان يكون عالما بالأضرار المترتبة عن أفعاله ومع ذلك قام بهذه الأفعال. [2]

وبناءا على ما تقدم يتطلب الأمر منا أن نتطرق إلى تعريف القصد الجنائي أولا وتبيان عناصره ثانيا وصوره ثالثا.

أولا: تعريف القصد الجنائي

يعتبر القصد الجنائي أخطر صورتي الركن المعنوي لأن إرادة الجاني تنصرف إلى ارتكاب الفعل وإلى تحقيق النتيجة معا، ولا بد من توافر القصد الجنائي لتجريم الفعل المادي، لان القصد الجنائي هو المحفز على ارتكاب المخالفة أو الجريمة، وكل المخالفات لا بد أن تحتوي على عنصر القصد الجنائي.[3]

بالنسبة لتعريف القصد الجنائي، فإن أغلب التشريعات العقابية لم تعرفه بما فيها قانون العقوبات الجزائري، إلا أن المشرع اشترط في الكثير من النصوص توافر القصد

---

[1] - فخري عبد الرزاق الحديثي ، المرجع السابق ، ص 173.
[2] - كشيدة طاهر، المرجع السابق، ص54.
[3] -s, jacopin, droit penal general, bréal, paris, 2011, p209.

الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية عندما استعمل[1] عبارة "عمد" حيث تنص المادة 254 من ق ع على ما يلي: " القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا "، كما تنص المادة 264 من نفس القانون على ما يلي: " كل من احدث عمدا جروحا للغير أو ضربه أو ارتكب أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدي..."

كما نصت 273 من ذات القانون على ما يلي:" كل من ساعد عمدا شخصا في الأفعال التي تساعده على الانتحار...." [2]

بما أن اغلب التشريعات لم تتطرق لتعريف القصد الجنائي فقد حاول الفقه القيام بهذه المهمة فقيل بتعريفات عديدة لا تختلف في مضمونها، إذ تدور حول نقطتين:

الأولى: وهو أن تتوجه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة

الثانية: ضرورة أن يكون الفاعل على علم بأركانها.فإذا تحقق هذان العنصران معا(العلم والإرادة) قام القصد الجنائي،وبناءا عليه يعرف القصد الجنائي بأنه:" العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها."[3]

كما عرفه بعض الفقهاء بأنه: "انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون".[4]

ويعرفه البعض الأخر بأنه: "القوة النفسية التي تقف وراء النشاط المجرم الذي استهدف به الفاعل إراديا الاعتداء على مصلحة المحمية من طرف المشرع، ذلك أن الجريمة التي تتحقق في الواقع (العالم الخارجي)، بسبب نشاط الفاعل ما هي إلا نتيجة

---

[1] -عمر الخوري، المرجع السابق، ص74.
[2] - الأمر رقم66-156، المؤرخ في 8جوان1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم09-01 الذي يتضمن قانون العقوبات.
[3] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص249.
[4] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق ، ص175.

لما خالج نفسه قبل تنفيذه ماديا لها، فالطبيب مثلا يقوم باستئصال كلية المريض لديه مثلا، وهذه إرادته هي التي دفعته للقيام بذلك".[1]

ثانيا: عناصر القصد الجنائي

نستخلص مما سبق أن للقصد الجنائي عنصران وهما:- اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة (الإرادة)، - العلم بتوافر أركان الجريمة القانونية (العلم) .

أ- عنصر الإرادة: تعتبر الإرادة العنصر الأساسي في القصد الجنائي وفي الركن المعنوي على وجه العموم، فهل يكفي لقيام القصد الجنائي اتجاه إرادة الجاني فقط لارتكاب الجريمة أم يجب أن تنصرف هذه الإرادة إلى ارتكاب الجريمة وإلى تحقيق النتيجة الضارة معا؟ ولمعالجة هذا انقسم الفقه إلى نظريتين وهما:[2]

1- نظرية العلم: ترى هذه النظرية أن إرادة الجاني تتجه لتحقيق الفعل مع علمه أو توقعه للنتيجة، فالإرادة لا يمكنها أن تسيطر على الأفعال اللاحقة على السلوك حيث تقتصر سيطرتها على الفعل وتأتي النتيجة بعد ذلك نتيجة طبيعية لا سيطرة لإرادة الإنسان عليها.

وعلى هذا الأساس فإن إرادة النتيجة ليست من عناصر القصد إذ يكفي أن يريد الفاعل الفعل ويتوقع النتيجة فحسب[3]، فمن يطلق عيارا ناريا في حفل زفاف فيصيب أحد المدعوين، فإنه يسأل على أساس جريمة عمدية لأن أنصار هذه النظرية لم يميزوا بين الجريمة العمدية والجريمة الغير عمدية.[4]

---

[1] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص175

[2] - عمر الخوري، المرجع السابق، ص74.

[3] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص259.

[4] - عمر الخوري، المرجع نفسه، ص75.

وخلاصة هذا الرأي أن القصد الجنائي يقوم على إرادة السلوك والعلم بالنتيجة أو محتملة الوقوع[1].

2-نظرية الإرادة في القصد: فالقصد الجنائي بحسب هذه النظرية يستلزم اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المعاقب عليه وكذلك تحقيق النتيجة المقصودة إلى ارتكاب ذلك الفعل، فلا يكفي توقع الجاني أو تصور النتيجة المترتبة عن فعل بل لابد أن يريد الجاني هذه النتيجة كأثر حتمي ومباشر لفعله فمثلا: في جريمة القتل العمد تنصرف إرادة الجاني (الطبيب) بإجراء عملية نقل دم ملوث لجسم المريض وفي نفس الوقت تنصرف هذه الإرادة إلى تحقيق النتيجة والتي تتمثل في إزهاق روح المجني عليه (المريض).

حيث أن هذه النظرية ميزت بين الجرائم العمدية والتي تقوم على أساس القصد الجنائي وبين الجرائم الغير عمدية التي تقوم على أساس الخطأ غير العمدي، والملاحظ أن المشرع الجزائري لقد اخذ بهذه النظرية (نظرية الإرادة في القصد) حيث أنه ميز بين الجرائم العمدية والجرائم الغير عمدية.[2]

ب- عنصر العلم: العلم هو حالة ذهنية يكون عليها الجاني ساعة ارتكاب الجريمة، وتتمثل هذه الحالة في امتلاك الجاني القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي تكون الجريمة على الوجه الذي يحدده القانون،[3] يجب على الجاني أن يكون على علم بتوافر الأركان والعناصر التي تقوم عليها الجريمة والتي يتطلبها ويشترطها القانون أي أن

---

[1] - عبد الله سليمان، المرجع نفسه ،ص260.
[2] -عمر الخوري، المرجع السابق، ص74-75.
[3] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص176.

يدرك الجاني بأن عناصر هذا الفعل معاقب عليها من طرف القانون باعتبارها اعتداء على حق أو مصلحة محمية.[1]

كما أنه على الجاني العلم بموضوع الحق المعتدي عليه، فلا يتوافر القصد الجنائي في القتل إلا إذا علم مرتكبه أن فعله ينصب على جسد إنسان حي، فالطبيب الذي يقوم بتشريح جثة معتقدا أن صاحبها قد توفي فإذا به مازال حيا ولكن أصابه إغماء، وينتج عن فعله الوفاة، فإن القصد يختلف لديه لأنه كان لا يعلم بصفة الحياة وقت ارتكابه لأفعال التشريح وإن كانت نسبة الخطأ لديه ممكنة في هذه الحالة، ويجب أن يكون الجاني عالما بطبيعة النتيجة التي تترتب على فعله(متوقعا حدوثها) كالطبيب الذي يعطي دواء مجهضا للمرأة الحامل، يجب أن يكون عالما بان تناولها الدواء سيؤدي إلى إجهاضها.[2]

إذا يترتب على تخلف عنصر العلم انتفاء القصد الجنائي وبالتالي ينتفي الركن المعنوي ولا تقوم الجريمة.

ثالثا: صور القصد الجنائي

بعد أن تعرفنا على العناصر التي يتكون منها القصد الجنائي والتي تتمثل في العلم والإرادة ويتخذ القصد الجنائي عدة صور فقد يكون عاما أو خاصا وقد يكون مباشرا أو احتماليا وقد يكون محدودا أو غير محدود[3].

---

[1] -عمر الخوري، المرجع نفسه، ص75.
[2] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص177.
[3] - عمر الخوري، المرجع السابق، ص76.

أ- القصد الجنائي العام: يهدف الجاني عند ارتكابه الواقعة الإجرامية مع العلم بعناصرها إلى تحقيق غرض معين، بتحققه قد تتم الجريمة ويتوافر لها القصد الجنائي العام، فالقصد العام أمر ضروري ومطلوب في كل الجرائم العمدية، وينحصر القصد العام في حدود تحقيق الغرض من الجريمة فلا يمتد لما بعده، والهدف من ذلك هو أن يكتفي القانون بربط القصد الجنائي بالغرض الذي يسعى له الجاني بغض النظر عن الغاية والباعث الذي يحركه أو يبتغيه [1].

وعلى ذلك يعد تحقيق الغرض أو محاولة تحقيقه هو الأمر الضروري لقيام القصد الجنائي بوصفه الهدف الفوري والمباشر للسلوك الإجرامي هذا، ولا يختلف الغرض في الجريمة الواحدة بين جاني وآخر وبه يعتد القانون ويرتب عليه النتائج كونه يدخل في إطار الركن المعنوي للجريمة. [2]

فالطبيب الذي يجهض امرأة حامل بدون ضرورة أو مصلحة له من وراء ذلك غير الربح، قصده العام من هذا هو الاعتداء على الجنين وإخراجه قبل ولادته الطبيعية، أما إذا كان هو المتسبب في الحمل فالقصد هنا خاص وهو من أجل ستر الفضيحة.[3]

ب- القصد الجنائي الخاص:

إلى جانب القصد العام قد يشترط القانون في بعض الجرائم توافر الباعث على ارتكاب الجريمة حتى يقوم القصد الجنائي وهذا ما يسمى بالقصد الخاص [4]، حيث أن الجاني يتأثر بعوامل مختلفة كالحاجة واللذة والرغبة في الانتقام والطمع، وتولد عنده عادة

---

[1] - عبد الله سليمان ، المرجع السابق ،ص262 .
[2] - المرجع نفسه، ص262.
[3] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص57.
[4] -عمر الخوري، المرجع السابق، ص76.

حالة من الحالات الانفعالية التي تكون محركا للنشاط الإجرامي لديه، والذي قد يكون كامنا فيه، فيندفع إلى ارتكاب الجريمة وذلك بهدف تحصيل النتيجة التي يعتقد بأنها تحقق في الوقت نفسه، إشباعا للرغبة التي حركتها إحدى العوامل المؤثرة في اتجاه منحى الإجرام عند الفرد عموما، والقصد الخاص هو قصد إضافي، أو شرط تجريم في بعض الجرائم التي لا يكفي فيها وجود العلم والإرادة. [1]

ويصبح القصد الخاص عنصر ثالث يدخل في تكوين القصد الجنائي إلى جانب العنصرين السابق ذكرهما العلم والإرادة، فلا يقوم القصد الخاص إلا على أساس وجود القصد العام،[2] فقد يكون القتل الرحيم مثلا لشخص ما من طرف طبيب من أجل الاستيلاء على تركته، ومن أجل انتزاع عضو من أعضائه لأجل زراعته لقريب، أو كالطبيب المزور لشهادة طبية من اجل استعمالها من طرف قريب أو صديق له في غرض ما.

ففي هذه الأمثلة نلاحظ أن الأمر يتعلق بقصد جنائي خاص في حالة الفعل الايجابي أما في حالة الفعل السلبي أو الامتناع عن فعل فإنه معاقب عليه بعقوبة الفعل إلا إذا توافرت أسباب وشروط الامتناع القانونية، فالطبيب الذي يمتنع عن ربط الحبل السري للمولود سيؤدي هذا الامتناع إلى موت المولود[3]، أو الطبيب الذي يمتنع عن تقديم المساعدة لإجراء عملية جراحية للمريض في حالة الاستعجال فيموت فهذا يكون الامتناع جريمة عمدية.

الفرع الثاني:قيام المسؤولية الجزائية للطبيب في حالة الخطأ(عدم توافر القصد الجنائي)

---

[1] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص186.
[2] - عمر الخوري، المرجع نفسه، ص77.
[3] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص57

الخطأ هو أحد صورتي الركن المعنوي للجريمة، فالجرائم إما عمدية تقوم على توافر القصد الجنائي، وإما غير عمدية تقوم بمجرد الخطأ، فالخطأ هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي تتطلبها الحياة الاجتماعية.

وعليه فمن يفضي سلوكه إلى نتيجة إجرامية يكون مسؤولا عنها إذا اثبت أن سلوكه يحمل معنى تجاوز واجبات الحيطة والحذر حتى ولو أنه لم يتوقع النتيجة الإجرامية متى كان بوسعه أن يتوقعها، ويتضح الفرق بصورة جلية بين الخطأ وبين القصد الجنائي، ففي القصد الجنائي تسيطر الإرادة على ماديات السلوك وتسعى لتحقيق النتيجة التي يتوقعها ويرغب فيها، في حين أن إرادة الجاني في الخطأ تسيطر على ماديات السلوك، على أن العلاقة بين النتيجة والإرادة الإجرامية ليست منقطعة في الجرائم غير العمدية، فإذا ثبت أن العلاقة منقطعة فلا تقوم الجريمة، لأن القانون في الجرائم غير العمدية، يعاقب على تحقيق النتيجة لا على مجرد السلوك المحض.[1]

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف الخطأ الطبي وبيان صوره أولا، ثم نتطرق بعد ذلك إلى أنواع الخطأ الطبي ثانيا، وفي الأخير نتطرق إلى بيان مجالات تطبيق الخطأ الطبي ثالثا.

أولا : تعريف الخطأ الطبي وصوره

[1] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص269.

أ- تعريف الخطأ الطبي: قد وردت كلمة الخطأ في القرآن الكريم مرات عدة منها قوله تعالى:"وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبهم".[1] وكذلك قوله تعالى:"ما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا"[2].

ويتضح من النص القرآني أنه أسقط حق الله تعالى إلا أنه لم يسقط حق العباد، أو هو دليل ثبوت الضمان على المخطئ وهو غاية العدل، ويمكن تعريف الخطأ في الشريعة الإسلامية بأنه إتيان الفعل دون أن يقصد الجاني العصيان، أي دون أن يكون هناك قصد إجرامي لديه ولكنه يخطئ إما في فعله وإما في قصده، فأما الخطأ في الفعل فمثله أن يقوم الطبيب بإجراء فعل الانتكاس على أحد الفكين بدلا من قلع السن التالف، وأما الخطأ في القصد فبدلا من أن يقصد الطبيب في إجراء عملية لقطع جزء من الأمعاء الغليظة التالفة قام باستئصال الطحال للمصاب.

وعلى هذا فإن أساس الخطأ في الشريعة الإسلامية هو عدم الاحتياط أو التحرز وينطوي تحت هذا المفهوم الإهمال وعدم الاحتياط وعدم التبصر والرعونة وعدم الانتباه.[3]

ويمكن تعريف الخطأ بأنه كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظريا وعلميا وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو هو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون متى

---

[1] -سورة الأحزاب، الاية5.
[2] - سورة النساء، الاية92.
[3] - ثائر جمعة شهاب العاني، مرجع السابق، ص66،68.

ترتب على فعله نتائج جسيمة، في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه (اليقظة والتبصر) حتى لا يضر بالمريض[1].

إلا أن أغلب القوانين العربية لم تعرف الخطأ ناهجة في ذلك نهج القانون المدني الفرنسي، تاركة ذلك للشراح، في حين حرصت بعض التشريعات على تعريف الخطأ ومنها قانون العقوبات الروماني الصادر سنة 1968 إذ عد فعل الجاني خطأ، إذا كان قد توقع نتيجة فعله دون أن يقبلها معتقدا أساسا أن هذه النتيجة لن تحدث.

كما حاول المشرع الكويتي تعريف الخطأ بقوله: "يعد الخطأ غير العمد متوفرا إذا تصرف الفاعل عند ارتكاب الفعل على نحو لا يأتيه الشخص المعتاد إذا وجد في ظروفه بأن فعله اتصف بالرعونة أو التفريط أو الإهمال أو عدم الانتباه وعدم مراعاة اللوائح، ويعد الفاعل متصرف على هذا النحو إذا لم يتوقع عند ارتكاب الفعل النتائج التي كانت في استطاعة الشخص المعتاد أن يتوقعها فلم يحل دون حدوثها من أجل ذلك، أو توقعها ولكنه اعتمد على مهارته ليحول دون حدوثها فحدثت رغم ذلك".[2]

والمشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات لم يتطرق إلى تعريف الخطأ ولكنه ترك الأمر للفقه، فعرفه محمد حسنين منصور بأنه: "تقصير في مسلك الطبيب أو انحرافه".

[1] - السيد عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق ،ص22.
[2] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص69.

ويعرفه أيضا بأنه: "إهمال الطبيب وانحرافه عن الأصول المستقرة في المهنة أي أن سلوك الطبيب لم يكن مطابقا لسلوك مماثل من نفس المستوى، وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف المماثلة المحيطة به".[1]

ويعرف الخطأ الطبي بأنه: "ما ينجم عن عدم قيام الطبيب بالتزاماته الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، والذي يحوي في طياته طبيعة تلك الالتزامات للطبيب والتي منشؤها ذلك الواجب القانوني بعدم الإضرار بالغير، بل المرجع فيها إلى القواعد المهنية التي تحددها وتبين مداها."[2]

ب- صور الخطأ الطبي: لقد بين المشرع الجزائري صور الخطأ في المادة 288 من قانون العقوبات وذلك على سبيل الحصر:" الرعونة، عدم الاحتياط، عدم الانتباه، الإهمال، عدم مراعاة الأنظمة"، ولم يشترط المشرع أن يقع الخطأ بجميع صوره وإنما يكفي لتحقيق الجريمة أن تتوافر إحدى صور الخطأ فقط.

1- الرعونة: وهي نوع من التصرف يحمل في طياته معنى سوء التقدير أو نقص المهارة والدراية والطيش[3] والجهل بها ينبغي العلم به والخفة في عمل يتعين بفاعله أن يكون على علم به، ومثال عن الجهل بما ينبغي العلم به كاستعمال الطبيب الجراح لأداة غير معقمة لإجراء عملية جراحية مما أدى إلى تدهور الحالة الصحية للمريض .[4]

أو كالطبيب الذي يجري عملية جراحية دون الاستعانة بطبيب التخدير أو الخفة في عمل يتعين على فاعله أن يكون على علم به. [5]

---

[1] --عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، ط2007، ص172.
[2]- المرجع نفسه ،172 .
[3] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص271.
[4]- عمر الخوري، المرجع السابق، ص78.
[5] -كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص59.

2-**عدم الاحتياط:** عدم الاحتياط أو قلة الاحتراز هي قلة التبصر وعدم تقدير النتائج تقديرا كافيا، وهذه الصورة ترتبط دائما بنشاط ايجابي، وهي ما يمكن تسميته (الخطأ عن طريق النشاط الايجابي)، ويقصد بهذه الصورة حالة ما إذا أقدم الجاني على فعل خطير، مدركا خطورته ومتوقعا ما يحتمل أن يترتب عليه من آثار ضارة دون أن يتخذ الاحتياطات اللازمة والكافية للحيلولة دون تحقق هذه الآثار، ويدخل في هذا على الأخص حالة رجال الفن والاختصاص الذين يقومون بأعمالهم وتنقصهم الخبرة الكافية فيسببون أضرارا للغير كالأطباء والصيادلة والقابلات. [1]

3- **الإهمال وعدم الانتباه:** وهما صورتان متشابهتان تؤدي كل واحدة إلى الخطأ الذي ينطوي على نشاط سلبي وهو الامتناع الذي يتخذه الجاني وتترتب عليه نتيجة ضارة بحيث كان بإمكان الجاني تفادي وقوعها لو اتخذ الاحتياطات اللازمة، مثلا: امتناع الممرضة عن إعطاء الدواء للمريض في المواعيد المحددة مما ترتب عليه تدهور الحالة الصحية للمريض.[2]

أو إجراء الطبيب عملية جراحية للمريض بأداة غير معقمة نتج عنها إصابة المريض بمرض التهاب الكبد الفيروسي مثلا أو إجراء عملية جراحية قبل إجراء الكشف الطبي وعمل التحاليل الطبية اللازمة. [3]

4- **عدم مراعاة الأنظمة واللوائح:** ويقصد بالأنظمة جميع النصوص الوقائية والتي تستهدف أساسا منع وقوع النتائج الضارة التي تقوم عليها الجرائم الغير العمدية ويدخل في

---

[1] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص197.
[2] - عمر الخوري، المرجع السابق، ص79.
[3] -السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص24.

هذه النصوص ما تصدره الجهات الإدارية المختلفة من تعليمات ولوائح ومنشورات لحفظ النظام والأمن والصحة العمومية.[1]

ثانيا: أنواع الخطأ الطبي

أ- الخطأ المادي والخطأ الفني

يقصد بالخطأ المادي "الإخلال بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين أو إتيان فعل ما يتجنب ما قد يؤدي هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة."

فمن المقرر أن تطبق قواعد الخطأ بمفهومه العام المادي على جميع الناس المخاطبين بالقاعدة القانونية، لا فرق بين فرد من شريحة اجتماعية معينة وآخر من شريحة اجتماعية أخرى، فواجب الحيطة أو الحذر التي يفرضها القانون تسري على الجميع على حد سواء[2].

ومثاله الطبيب الذي يجري العملية وهو سكران أو أن يغفل على تعقيم الأدوات الجراحية أو أن ينسى بعضا منها في جوف المريض، وتتحقق مسؤولية الطبيب هنا شأنه شأن أي شخص عادي فهذا الخطأ لا علاقة له بالأصول الفنية أو العلمية للمهنة.[3]

أما الخطأ الفني هو ما يتعلق بالخروج على القواعد العلمية والفنية والمهنية التي تحدد أصول مباشرة إحدى المهن أي هو الخطأ الذي يصدر عن رجال أهل الفن كالأطباء والصيادلة[4]، ومثاله: الطبيب الذي يجري العملية ولم يقم بإجراء الفحوصات

---

[1] - عمر الخوري، المرجع نفسه ، ص79.
[2] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص280.
[3] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق ، ص89.
[4] - فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص198.

والتحاليل الضرورية أو أن يجري العملية وهو غير مختص أو يجري الفحص برعونة وطيش. [1]

ب- الخطأ الجسيم والخطأ اليسير

يتفاوت الخطأ من حيث جسامته إلى خطأ جسيم أو خطأ يسير أو تافه ، فالخطأ الجسيم هو الخطأ الذي يؤدي إلى ضرر كبير، ويتجاوز الحد المألوف فيبتعد فيه الفاعل عن سلوك الرجل المعتاد ابتعادا كبيرا، بحيث يتجاوز مستوى الأخطاء المعتادة في مثل حالته وظروفه. أما الخطأ اليسير فهو الخطأ القليل الأهمية بالنظر إلى الضرر والى حالة الفاعل وظروفه[2].

ج- الخطأ الجنائي والخطأ المدني

وتعتمد هذه التفرقة أساسا على التمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير ومفادها أن الخطأ مهما تضاءل (الخطأ التافه أو اليسير جدا) يصلح لأن يرتب المسؤولية المدنية، ولكنه لا يصلح لترتيب المسؤولية الجنائية وهذه الأخيرة التي تتطلب خطأ أكثر جسامة [3].

فعقوبة الجرائم التي يرتكبها الطبيب أو غيره لا تتأثر سواء أكان الخطأ جسيما أم يسيرا.

ثالثا: مجالات تطبيق الخطأ الطبي

أ- الخطأ في التشخيص

---

[1] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع نفسه، ص90.
[2] - فخري عبد الرازق الحديثي، المرجع نفسه ، ص198.
[3] -عبد الله سليمان المرجع السابق، ص283.

تعد مرحلة التشخيص من أولى المهام المنوطة بعمل الطبيب وهي بداية التعامل الطبي بين الطبيب والمريض، لذا تعد أهم وأدق المراحل، ففيها يحاول الطبيب معرفة ماهية المرض ودرجته من الخطورة وتطوره، وما يؤثر فيه، ثم يقرر بناءا على ما يتجمع لديه من كل ذلك نوع المرض الذي يشكو منه المريض ودرجة تقدمه، وكيفية علاجه إن كان تحفظيا أو جراحيا أو أية طريقة أخرى .

ويحتاج الأمر من الطبيب في هذه المرحلة أن يعتني بفحصه للمريض وأن يتجنب التسرع أو الإهمال، وأن يستجمع معارفه كلها وقواعد فنه ويطبقها تطبيقا صحيحا، وألا يستنتج الأمور إلا بعد الوقوف على كل ما هو ضروري من تحاليل مختبرية والفحوص البكترولوجية والتصوير الشعاعي وغيرها، لكي يتفادى الخطأ في التشخيص، كما يجب عليه أن يحيط علمه بالضمانات جميعها التي يضعها العلم والفن تحت تصرفه ، ليكون قراره صائبا و بعيدا عن الخطأ [1].

وفي هذه المرحلة بالذات تبدأ مسؤولية الطبيب المهنية، وإن أي تسرع في البت وتقرير حالة المريض قد يوقع الطبيب في خطأ التشخيص إما من الناحية العلمية أو من ناحية الإهمال في التشخيص. [2]

وعلى هذا الأساس فيجب على الطبيب التريث والاستعانة بصور الأشعة و نتائج التحاليل واستشارة الاختصاصيين من زملائه وهذا ما أقر به المشرع الجزائري في نص المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم276/92 بقولها: "يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص

[1] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص118-119.
[2] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص67.

والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والاستعانة عند الضرورة بالزملاء المختصين والمؤهلين".

كما نصت المادة 69 من ذات المرسوم على ما يلي: " يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح استشارة طبية مشتركة مع زميل آخر بمجرد ما تقتضي الحاجة ذلك.

وعليه أن يقبل بإجراء استشارة يطلبها المريض أو محيطه، ويقترح الطبيب أو جراح الأسنان في الحالتين...." [1]

ب- أخطاء العلاج

تأتي مرحلة العلاج بعد تشخيص المرض بحيث تعتبر مرحلة العلاج هي الجانب التطبيقي لما أقره التشخيص فيختار الطبيب العلاج المناسب لحالة المريض الصحية بمراعاة بنيته الجسدية ومدى تحمله للعلاج، إذ من المستقر عليه أن الطبيب حر في اختيار العلاج المناسب ولا يقيد هذه الحرية إلا لتحقيق مصلحة المريض وما تقتضي به القوانين واللوائح المنظمة لمهنة الطب، سواء بتحرير وصفة طبية أو اللجوء للجراحة والتخدير أو العلاج بالأشعة وهذا ما سنتطرق إليه [2]:

1- أخطاء تحرير الوصفة الطبية

ويكون ذلك بخطأ الطبيب في وصف العلاج بإهماله مثلا في اختيار الدواء المناسب، أو وصفه أو في جرعة العلاج، كالطبيب الذي يوصف(الديجوكسين) المقوى لعضلة القلب والسام في نفس الوقت حيث أن جرعة ومدة العلاج لا تزيد عن يومين ثم

[1] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - كشيدة طاهر، المرجع السابق، ص70.

يوقف العلاج يومين أو ثلاثة آخرين، ثم تكرر نفس الجرعة والمدة حتى يتم الشفاء، نظرا لسميته الشديدة، فيجب عليه بيان ذلك للمريض[1].

وكمثال آخر كتابة الدواء للمريض بخط غير مقروء فيقوم الصيدلي بصرف دواء آخر يترتب عليه وفاة المريض، وهذا ما نصت عليه المادة 47 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على ما يلي: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يحرر وصفاته بكل وضوح وأن يحرص على تمكين المريض أو محيطه من فهم وصفاته فهما جيدا، كما يتعين عليه أن يجتهد للحصول على أحسن تنفيذ للعلاج ."

ونصت المادة 11 من ذات المدونة عل ما يلي: "يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة، ويجب أن تقتصر وصفاتهما وأعمالهما على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج..." [2]

ويجب أن تكون الوصفة مؤرخة وموقعة من طرف الطبيب المعالج وهذا ما نصت عليه المادة 13 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنه: " الطبيب أو جراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به، ولا يجوز لأي طبيب أو جراح أسنان أن يمارس مهنته إلا تحت هويته الحقيقية، ويجب أن تحمل كل وثيقة يسلمها اسمه وتوقيعه."

كما أن المشرع الجزائري لقد بين الشكل القانوني للوصفة الطبية وذلك بنصه للبيانات الرئيسية لمحتوى هذه الوصفة في المادة77 من المرسوم رقم276/92 بقوله : " لا يسوغ للطبيب أو جراح الأسنان أن يثبت على الورق المخصص للوصفات والبطاقات الشخصية أو الدليل المهني إلا البيانات الآتية:

---

[1] - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص72.

[2] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.

1- الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف وساعات الاستشارة الطبية

2- أسماء الزملاء المشتركين إذا كان الطبيب أو جراح الأسنان يمارس مهنته بصفة مشتركة.

3- الشهادات والوظائف والمؤهلات المعترف بها".[1]

ويفهم من نص هذه المواد أن خلو الوصفة المحررة من قبل الطبيب من البيانات المشار إليها في المادة سالفة الذكر لا تعتبر وصفة طبية ولا يمكن للمريض أن يطالب الصيدلي بصرفها ، وإذا وقع خطأ ما في وصف الدواء لا يمكن للمريض أن يحتج بها أمام القضاء كما أن القاضي لا يعتبرها وصفة طبية مادام أنها خالية من البيانات المنصوص عليها في المادة 77 من المرسوم رقم92/276.

2- أخطاء الجراحة

من المعلوم أن العمل الجراحي لا يتم فجأة، بل لابد من وجود ضوابط يلتزم بها الطبيب قبل إجراء العملية وأثناء تنفيذها، ومن بين الضوابط التي يترتب على الطبيب الأخذ بها قبل إجراء العملية:

- ضرورة الحصول على رضاء المريض

- ضرورة إعلام المريض وتبصيره بكل المخاطر الناجمة عن العمل الجراحي، بحيث يستطيع تقبل العمل الجراحي وهو على بينة من حالته الصحية.

- إجراء الفحوصات الشاملة والمطلوبة التي تستدعيها حالة المريض

[1]- المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.

– على الطبيب الجراح أن يتأكد من أن المريض صائم من عدمه[1].

إلا أن هناك بعض الحالات أو الأخطاء التي يقع فيها الطبيب الجراح مما يؤدي بتدهور الحالة الصحية للمريض نتيجة الخطأ الذي يرتكبه الطبيب الجراح أو نسيان بعض الأجسام في جسد المريض، مثلا: نسيان مقص في بطن المريض، وتتلخص هذه الحالة، في أن مريض راجع طبيبا وكان يشكو من ألم في بطنه فأشار عليه الأخير بإجراء عملية جراحية له لإزالة العصب الحائر في المعدة، وبعد خروج المريض من المستشفى بدأ يشعر بالآلام وانتفاخ في البطن مما استوجب مراجعته للطبيب باستمرار ولأكثر من مرتين أسبوعيا ،وأصبح يعاني من الإمساك الشديد والنزيف الدموي، وهذا الوضع استدعى أن يقوم الطبيب نفسه بإجراء عملية ثانية (توسيع شرجي وإزالة الباصور) إلا أن الآلام ازدادت عند المريض، مما دفعه لمراجعة أطباء آخرين وقرروا تصويره شعاعيا، حيث لاحظوا وجود جسم غريب داخل بطنه (مقص) بعد مرور ستة أشهر من العملية الأولى، وهنا استدعى الوضع إجراء عملية جديدة له لاستخراج المقص المنسي فزادت حالة المريض سوءا بسبب انسداد الأمعاء والانفجار القولون ثم تبين بعد ذلك وجود ورم خبيث في الأمعاء بسبب نسيان المقص.[2]

هذا ما ذهبت إليه محكمة باتنة حيث أدانت على أساس جنحة القتل الخطأ لأن طبيبا ترك ضمادة في جسم مريضة تسبب في وفاتها فرأت المحكمة أن خطأ الجراح يتعلق بخرق أصول مهنة الجراحة، وإقامة مسؤولية الجزائية والمدنية في منطوق حكمها

---

[1] - ماجد محمد لافي: المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي دراسة مقارنة دار الثقافة للنشر والتوزيع،1430، 2009، ص244.

[2] - ماجد محمد لافي، المرجع السابق،ص245.

الابتدائي الصادر بتاريخ 2001/03/13، وحكمت عليه بستة أشهر حبس موقوف النفاذ وتعويض قدره 600.000 دج لأهل المريضة. [1]

3- أخطاء التخدير

يعد التخدير من أهم الاختراعات العلمية في ميدان الطب، وقد بدأت مزاولته في سنة 1846 وانتشر استعماله منذ ذلك التاريخ، وتعددت المكتشفات فيه، وقد أعان التخدير على منع الشعور بالألم عند الكشف على الأجزاء المؤلمة من الجسم وعلى تسهيل إجراء العمليات التي تحتاج إلى سكون تام من المريض وعلى التوليد دون ألم، ومع أن استعماله يمكن أن يرتب بعض الأضرار أحيانا إلا أن هذا لم يمنع من انتشاره في فروع الطب جميعها[2] .

ومن القواعد المقررة أنه يجب في التخدير، كما في غيره من وسائل العلاج أن لا يعرض الطبيب المريض إلى خطر لا يتناسب مع درجة الإصابة التي يشكو منها ، لذا فإن الواجب يقتضي عدم إجراء التخدير لمن هو مصاب بحساسية في القلب، إلا بعد أن تهيئ له الثقة اللازمة لمواجهة مبضع الجراح، ذلك أن المادة المستخدمة في التخدير (الكلوروفورم) قد يكون لها أثر في زيادة التحسس في القلب مما قد يؤدي إلى وفاة المريض[3].

ومن الملاحظ أن الطبيب المخدر يلعب دورا هاما في مجال العمليات الجراحية وعنصرا مهما في المجموعة الجراحية فتقع عليه مسؤولية فحص المريض قبل التخدير وبعد انتهاء العملية حتى يفيق المريض ويستعيد وعيه التام لأنه في حالات نجد أن

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص75.
[2] - ثائر جمعة شهاب العاني ، المرجع السابق ، ص140.
[3] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص141.

المرضى المخدرين تطول بهم الغيبوبة نتيجة التخدير أو يستعيدون وعيهم وهم مصابون بشلل في أعضاء حيوية نتيجة أخطاء التخدير.

ففي قضية فتاة المسماة جهان قاصرة توفيت في عيادة الهناء بوهران يوم 2005/02/27 اثر إعطائها مادة مخدرة قصد إجراء عملية لها، لاستئصال الدودية الزائدة تبين فيما بعد أن الطبيب المخدر لم يتحصل على موافقة من ولي الطفلة كإجراء مبدئي وهذا يعد جريمة.[1]

وما نلاحظه أن مسؤولية الطبيب المخدر مستقلة عن مسؤولية الطبيب الجراح هذا في حالة إذا كان منفصلين في عملهما، أما إذا كان الطبيب الجراح هو المشرف عن الفريق الطبي وهو الذي اختار الطبيب المخدر تحت مسؤوليته فالطبيب الجراح هو الذي يتحمل المسؤولية، أما إذا كان مستقلان عن بعضهما ويعملان في مستشفى عام فينقضي الأمر بمساءلة المستشفى العام عن أخطاء الطبيب المخدر والطبيب الجراح باعتبارهما تابعان للمستشفى أي توفر شروط مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه. [2]

4- أخطاء استعمال الأشعة

تعد الأشعة من الاكتشافات العلمية الهامة التي تلعب دورا بارزا في المجال الطبي في عصرنا الحاضر، إلا أنه رغم فعاليتها فإن استخدامها قد يؤدي إلى بعض الأضرار الجانبية بسبب طريقة الاستعمال الخاطئة أو بسبب الحالة الجسمانية الخاصة للمريض.

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص76.

[2] - طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة دراسة مقارنة، (الجزائر-فرنسا)، دار هومة، ط2008، ص37.

ومن ثم فإن استخدام الطبيب للأشعة يلقى عليه التزاما بالحرص والحيطة في إجرائها، ومسؤولية الأخصائي في ذلك أشد بطبيعة الحال من مسؤولية الطبيب العادي. [1]

فإذا حصل للمريض قرحة نتيجة إهمال الطبيب في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتجنب هذا الخطر أو تجاوز المدة اللازمة لأخذ الصورة كان مسؤولا، وإذا تكرر من الطبيب استعمال الأشعة في موضع واحد مخالفا في ذلك رأي الطبيب المعالج فحصلت للمريض قرحة فهو مسؤول.[2]

وبهذا الصدد قضت محكمة اكس بمسؤولية طبيب وقعت منه أخطاء فنية عدة منها استعمال أنبوبة رخوة ولوح منحرف ترتب عليها مضاعفة مقدار العرض للأشعة إلى ما جاوز الحد، وزاد من خطر الحروق التي أصيب بها المصاب.

وأغلب اتجاهات القضاء تفترض خطأ الطبيب بمجرد حدوث الضرر نتيجة استعمال الأشعة وذلك بالنظر إلى التقدم الفني الكبير الذي أحدثه العلم في هذا المجال عن طريق تحسين أجهزة الأشعة وضمان كفاءتها وتزويدها بالإمكانات اللازمة لمنع المضار لجسم الإنسان. [3]

وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 14 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب حيث نصت على ما يلي: "يجب أن تتوفر للطبيب أو جراح الأسنان في المكان الذي يمارس فيه مهنته، تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء هذه المهمة، ولا ينبغي

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص76

[2] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص57.

[3] - ثائر جمعة شهاب العاني، المسؤولية الطبية ،دار الفكر الجامعي ،2006، ص145-146.

للطبيب، أو جراح الأسنان بأي حال من الأحوال أن يمارس مهنته في ظروف من شأنها أن تضر بنوعية العلاج أو الأعمال الطبية".[1]

الفرع الثالث: موقف الفقه والقانون من الخطأ الطبي

إن أغلب القوانين لم تعرف الخطأ بصورة عامة بل تركت ذلك إلى الفقه ومن بينها القانون الجزائري، كذلك أنها لم تعطي تعريفا للخطأ الطبي وهو من باب أولى، لذا اختص الفقه في تحديد هذا المعنى، ومن المتفق عليه حديثا فقها وقضاءا أن الأطباء ومن في حكمهم يسألون عن أخطائهم الطبية، ولقد حصل جدلا كبيرا في الماضي فيما يخص مساءلة الأطباء عن أخطائهم وقد تعالى بعض الأطباء في دعواهم ونادوا بعدم جواز مساءلة الأطباء عن أخطائهم الطبية أمام القانون.[2]

ويستند أصحاب هذا الرأي في عدم جواز مساءلة الطبيب عن خطئه على أسباب منها:

– الشهادة التي يحصل عليها من كلية الطب والتي على أساسها رخصت له الدولة مزاولة المهنة.

– المريض حر في اختيار الطبيب ولذلك فالمريض هو من يتحمل مسؤولية ما أصابه.

وهذا الرأي وإن لقي ترحيبا في محيط الأطباء إلا أنه لم يجد ولا يمكن أن يجد سامعا يسلم به في محيط المحاكم والقضاء، والمسلم به أن الطبيب، يسأل عن إهماله والراجح أنه يسأل عن خطئه الجسيم، بمعنى أنه لا يسأل إلا إذا خرج خروجا معيبا عن

[1] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص 76.

القواعد الفنية العادية وأتى أعمالا تدل على جهل أو إهمال لا يصح أن تصدر من طبيب، وهذا الرأي أخذ به القضاء المصري في بعض قراراته[1].

بينما المشرع الجزائري لم يحذ حذو التشريعات الأخرى، فلقد ناد بالمسؤولية الجزائية تجاه الفاعل مهما كان مقدار الخطأ سواء صدر من رجال الفن أو من شخص عادي، كما أن المشرع لم يستثنى رجال الفن (الأطباء) وإنما جاء عاما وشاملا .

ولقد نص على عقوبة الخطأ دون التفريق بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير كما أنه لم يفرق بين الخطأ المادي والخطأ الجنائي أو بين الخطأ المادي والخطأ الفني، وهذا ما نجده في نص المادة 239 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها أنها أحالت عقوبة الخطأ المهني المرتكب من قبل الطبيب إلى القواعد العامة حيث تنص على ما يلي: "يتابع طبقا لأحكام المادتين288 و289 من قانون العقوبات أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي أو مساعد طبي، على كل تقصير أو خطأ مهني يرتكبه، خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة القيام بها، ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته، أو يحدث له عجزا مستديما، أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته".[2]

ونجد أيضا المادة 239 من القانون رقم17/90 تنص على ما يلي: "إذا لم يتسبب الخطأ المهني في أي ضرر يكتفي بتطبيق العقوبات التأديبية".[3]

المطلب الثاني: انتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب

---

[1] - ثائر جمعة شهاب العاني، المرجع السابق، ص76-78.

[2]- قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[3] - قانون رقم17/90 مؤرخ في 31يوليو 1990، الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم للقانون رقم05/85 المؤرخ في 16فبراير 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد35.

لا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت خطأ الطبيب أو المستشفى بل يلزم وجود علاقة مباشرة بين صدور الفعل الإجرامي من الفاعل وحصول نتيجة حتى تقوم الجريمة وهذا ما يعبر عنه بركن السببية كركن ثالث من أركان المسؤولية.[1]

وبمفهوم المخالفة إذا انتفت العلاقة السببية فلا مجال لمساءلة الفاعل سواء في الجرائم العمدية أو الجرائم غير العمدية، كما أنه لا يمكن مساءلة طبيب عن أضرار ومضاعفات غريبة نتجت عن العمل الطبي الذي خضع له المريض وهذا لتخلف العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة،[2] لذلك سنتناول في الفرع الأول انتفاء وإثبات العلاقة السببية وبعد ذلك نتناول توافر حالة الضرورة والقوة القاهرة ثم خطأ المريض أو الغير كأسباب لانتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب في الفرع الثاني .

الفرع الأول: انتفاء الرابطة السببية

قبل التطرق لدراسة انتفاء الرابطة السببية نتطرق أولا إلى تعريف العلاقة السببية، ثم بعد ذلك نتطرق إلى دراسة إثبات وانتفاء العلاقة السببية ثانيا .

أولا : تعريف العلاقة السببية

لكي يسأل الجاني عن النتيجة التي يعتد بها القانون لقيام الركن المادي للجريمة، لابد أن يكون فعل الجاني قد تسبب في إحداثها، بمعنى أن تكون النتيجة مرتبطة بفعله وناتجة عنه، وعلى ذلك فإن العلاقة السببية هي الصلة التي تربط بين الفعل والنتيجة. [3]

وتتمثل أهمية العلاقة السببية في أنها هي التي تساهم في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية، حيث تستبعد هذه المسؤولية في حالة عدم قيام العلاقة السببية بين السلوك

---

[1] - طاهري حسين ، المرجع السابق ، ص49.
[2] - كشيدة الطاهر المرجع السابق ، ص 79.
[3] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص152.

والنتيجة، فيسأل الجاني في هذه الحالة على الشروع في الجريمة بالنسبة للجرائم العمدية، أما بالنسبة للجرائم غير العمدية فلا تقوم المسؤولية الجنائية أصلا إذا انتفت رابطة السببية بين الفعل والنتيجة لأنه لا يمكن تصور الشروع في الجرائم غير العمدية. [1]

وعلى الرغم من ضرورة تواجد علاقة السببية بين الخطأ الطبي والضرر الحاصل لقيام المسؤولية الطبية واستحقاقها على الطبيب مرتكب الخطأ الطبي، إلا أن معرفة وجود هذه الرابطة وإثباتها أو عدم إثبات وجودها يعد من المسائل الدقيقة في مجال العمل الطبي، بحيث أن تحديدها يعد من الأمور العسيرة والشاقة وذلك لتعقيد الجسم البشري من النواحي الفيزيولوجية والتشريحية والوظيفية وتغير حالاته المرضية.

حيث تتعدد أسباب حدوث الضرر أحيانا عند المريض، وتتداخل تلك الأسباب أحيانا أخرى أوقد تنسب تلك الأسباب إلى أشخاص متعددين، أو قد تكون أحيانا بعض الأسباب صادرة عن المريض نفسه سواء بفعله أو بطبيعة استعداد جسمه .

ومن هنا يتضح لنا مدى الصعوبة في موضوع العلاقة السببية بين الخطأ الطبي المرتكب والضرر الناتج عنه للمريض، ما يبين مدى أهمية الدور الذي يقع على الجهة المختصة في معرفة الأسباب وربطها للوصول إلى الحقيقة، فهي مطالبة في مجال حصول الضرر للمريض بأن تنسب الضرر إلى أسبابه.

وفي موضوع معيار رابطة السببية فقد برزت عدة نظريات سنتناولها كالتالي[2]:

---

[1] - عمر الخوري، المرجع السابق، ص42.
[2] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص61.

أ – نظرية السبب المباشر أو الأقوى أو الفعال: مؤدى هذه النظرية أن العوامل التي تشترك في إحداث النتيجة تتفاوت فيما بينها من حيث تأثيرها في حدوث النتيجة، فمنها ماله دورا مباشرا وفعالا في حدوثها، ومنها ماله دور ثانوي ومساعد.

يقتضي المنطق إسناد النتيجة إلى أقواها، أي إلى العامل الذي كان له الدور المباشر في حدوث النتيجة فلا يسأل الجاني عن النتيجة إلا إذا كانت متصلة اتصالا مباشرا بسلوكه، كما لو كانت هذه النتيجة هي الوفاة، وكان ما قام به الجاني هو إحداث جرح بالمجني عليه أدى بطبيعته إلى وفاته، فإذا تدخل عامل آخر إلى جانب سلوك الجاني في إحداث النتيجة تنقطع العلاقة السببية بين هذا السلوك والنتيجة إذا كان هذا العامل يفوقه من حيث التأثير في حدوث النتيجة سواء كان مألوفا أو شاذا كخطأ الطبيب في العلاج أو انقلاب بالسيارة الإسعاف أو اندلاع حريق في المستشفى. إلا أن هذه النظرية قد عيبت لأنها تحصر العلاقة السببية في نطاق ضيق مما يؤدي إلى إفلات بعض الجناة من العقاب لمجرد أنهم قاموا بدور اقل من دور العوامل الأخرى التي ساهمت في إحداث النتيجة.[1]

ب– نظرية تعادل الأسباب أو تكافؤها: قال بهذه النظرية الفقيه الألماني فون بيري، ومفادها أن كل سبب له دخل في إحداث الضرر مهما كان بعيدا " يعد من الأسباب التي أحدثت الضرر، فجميع الأسباب التي تدخلت في إحداث الضرر متكافئة، ومتعادلة وكأن كلا منها منفرد "، أحدث الضرر بمعنى أن أي سبب منها هو الذي أحدث الضرر،

[1] - عمر الخوري ، المرجع السابق، ص43.

ويكون السبب بهذا الوصف أن الضرر لم يكن ليقع لولاه، فهذه النظرية توجب الاعتداد بجميع الأسباب التي اشتركت في حصول الضرر واعتبارها متكافئة في المسؤولية.[1]

ويعاب على هذه النظرية أنها تميز بين العوامل من حيث قوة تأثيرها في حدوث النتيجة وبين العوامل المألوفة والشاذة، فهي تحمل الجاني النتيجة لمجرد كونه أحد العوامل التي ساهمت في حدوثها، كما أنها تؤدي إلى تحمل عبء المسؤولية الجنائية في أغلب الحالات كما لو كانت الإصابة خفيفة ولكن عليه توفي بسبب انقلاب سيارة الإسعاف التي حملته من المستشفى أو حريق شب في المستشفى أو خطأ الطبيب أو مرض القلب الذي كان يعاني منه.[2]

ج- نظرية السبب الملائم: في نظر أصحاب هذه النظرية أن الجاني يكون مسؤولا عن إحداث النتيجة إذا كان باستطاعة الفعل أن يؤدي بحسب المجرى العادي للأمور لإحداثها، فالنتيجة تنسب إلى الجاني إذا كان فعله ملائما لإحداثها ضمن الظروف والعوامل العادية المألوفة التي أحاطت بالفعل وتداخلت معه، ويعني ذلك أن تداخل عوامل مألوفة لا يقطع رابطة السببية، إذ يدخل ذلك ضمن مفهوم المجرى العادي للأمور.

إلا أن هذه النظرية انتقدت وقيل بأنها نظرية تحكيمية تستبعد بعض العوامل بدون منطق أو هي عوامل ساهمت فعلا في إحداث النتيجة، وقيل أيضا بأنها تخلط بين الركنين المادي والمعنوي للجريمة لأنها تعتمد على فكرة التوقع بحسب المجرى العادي للأمور.[3]

---

[1] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق ، ص62.
[2] - عمر الخوري، المرجع نفسه، ص44.
[3] - عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص157-159.

د- موقف المشرع الجزائري من هذه النظريات: لا يوجد نص صريح في قانون العقوبات يفيد بأن المشرع الجزائري أخذ بواحدة من النظريات الثلاث أو كلها لذا يجب الرجوع إلى الاجتهاد القضائي، والقضاء الجزائري لقد أخذ بهذه النظريات بحسب القضايا المطروحة أمامه، حيث يختلف الأمر باختلاف نوع الجريمة.[1]

والملاحظ أن المشرع الجزائري لقد حذى حذو المشرع الفرنسي وأخذ بنظرية السبب المباشر أو الأقوى أو الفعال .

ثانيا: إثبات وانتفاء العلاقة السببية لتقرير مسؤولية الطبيب

من المبادئ المتعارف عليها في أغلب التشريعات أنه من يدعي الشيء هو الذي يقع عليه عبء الإثبات سواء كانت النيابة العامة أو الطرف المتضرر، إذ أن إثبات علاقة السببية في الأمور الطبية من الأمور العسيرة والشاقة، إلا أن القضاء قد تساهل بخصوص هذا الشأن رأفة بالمريض بصفته الطرف المتضرر من الخطأ أو العمل الطبي.

أ- إثبات العلاقة السببية: إن القضاء يتجه بصفة عامة إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض، فعليه إثبات أن خطأ الطبيب هو الذي تسبب في إحداث الضرر، فمتى أثبت المضرور الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توفر علاقة سببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسؤول تقضي هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، ولكن يجب أن تتوفر قرائن هامة ومتكاملة حتى يمكن القول بتوافر علاقة السببية بين الوفاة وخطأ الطبيب[2].

---

[1] - عمر الخوري، المرجع السابق، ص45.
[2] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص185 .

فكلما أقيم دليل على خطأ الطبيب حسب المعيار الموضوعي والمجرى العادي لحدوث نتيجة هذا الخطأ تقوم مسؤولية الطبيب بتوافر علاقة سببية، بالاستعانة بالخبرة الطبية والتشريح والعكس صحيح، إن الخبرة هي أحد طرق الإثبات حيث أن القاضي يستشير في مسألة علمية أو تقنية.[1]

وهذا ما نصت عليه المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية، محضة للقاضي".

وأضافت المادة 126 من نفس القانون ما يلي: "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات المختلفة".[2]

كما نصت المواد من 95 إلى 99 من المرسوم التنفيذي رقم:276/92 على الخبرة حيث نصت المادة 95 على ما يلي: "تعد الخبرة الطبية عملا يقدم من خلاله الطبيب أو جراح الأسنان الذي يعينه قاضي أو سلطة أو هيئة أخرى مساعدته التقنية لتقدير حالة شخص ما الجسدية أو العقلية، ثم القيام عموما بتقييم التبعات التي تترتب عليها آثار جنائية أو مدنية".

وتنص المادة 96 على أنه: "يجب على الطبيب الخبير أو جراح الأسنان الخبير، قبل الشروع في أي عملية خبرة..."، وتنص المادة 97 على ما يلي: "لا يمكن أحدا أن يكون في ذات الوقت طبيبا خبيرا وطبيبا معالجا..."[3]

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص83.
[2] -قانون رقم08-09 المؤرخ في 25فبراير2008 يتضمن قانون الإجراءات المدينة والإدارية .
[3]- المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.

ونجد في نص المادة 99 ما يلي: "يجب على الطبيب الخبير وعلى جراح الأسنان الخبير، عند صياغة تقريره ألا يكشف إلا العناصر التي من شأنها أن تقدم الإجابة على الأسئلة المطروحة..." [1]

ونلاحظ على نصوص المواد سالفة الذكر لقد عرفت الخبرة، ودور الخبير الذي يكون دوره مهني بحت متعلق بالأمور الطبية، وبينت صور الخبرة ، إلا أن التقارير التي يصدرها الخبير تكون بصفة احتمالية ودوره يكون تقديري وتقييمي للأضرار، والقاضي حر في تقدير الخبرة فله أن يعتد بها أولا يعتد بها.

وبما أن عبء الإثبات يقع على الطرف المتضرر(المريض) فإذا أثبت هذا الأخير أن تدهور صحته كانت نتيجة لخطأ الطبيب المعالج ، فبالمقابل ينتقل عبء الإثبات بمقتضاه إلى الطبيب ويتعين على هذا الأخير درئ المسؤولية عن نفسه وأن يثبت العكس وينفي إهماله.

ب- انتفاء العلاقة السببية :

تنتفي العلاقة السببية باعتبار الحادث كان بسبب تدخل عوامل أجنبية وعدم إمكان توقع التدخل المفاجئ لهذه العوامل واستحالة دفعها أو التحرز منها، مما يترتب عليه انتفاء الرابطة السببية بين الخطأ والضرر، فلا يكون هناك محل للمسؤولية الجزائية ، وتقدير ذلك إذا كانت الواقعة المدعى بها تعتبر عامل أجنبي، هو تقدير موضوعي تملكه محكمة الموضوع ومن أمثلة ذلك وفاة المريض بالقلب على اثر رعد مفاجئ لزلزال[2].

[1] - المرسوم التنفيذي رقم92- 276 المؤرخ في 6 يوليو 1992، يتضمن أخلاقيات الطب ،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - طاهري حسين، المرجع السابق، ص50.

الفرع الثاني: توافر حالة الضرورة والقوة القاهرة وخطأ المريض أو الغير كأسباب لانتفاء المسؤولية الجزائية

تنتفي الرابطة السببية بين الخطأ والضرر كما ذكرنا سابقا إذا كان هناك سبب أجنبي ترتب عليه حدوث الضرر، وهذا السبب قد يكون إما حالة الضرورة أو القوة القاهرة، وخطأ المريض أو الغير وسوف نتناول هذه الأسباب كالتالي :

أولا: حالة الضرورة

عرف البعض حالة الضرورة بأنها: "مجموعة من الظروف تهدد شخصا بالخطر وتوحي إليه بطريق الخلاص منه بارتكاب فعل جرمي معين".

والغالب في حالة الضرورة، أنها ليست ثمرة عمل إنسان، إنما هي وليدة قوى الطبيعة، ويعلل امتناع المسؤولية في مثل هذه الحالة لتجرد الإرادة من الحرية، فإذا هدد الخطر المعتدى عليه أو شخصا مقربا إليه تتحرك لديه غريزة البقاء وتدفعه إلى التخلص من هذا الخطر، بغض النظر عن الوسيلة المتخذة لدرئ هذا الخطر، فقد ينقذ نفسه كالشخص الذي تشتعل النار من حوله فيندفع بسرعة فيصيب طفلا بجراح أو يقتله[1]، أو ينقذ الغير كالطبيب الذي يقضي على الجنين إنقاذا للأم.

وهذا ما نصت عليه المادة 72 من قانون رقم 05/85 في حالة الإجهاض الضروري للمرأة، حيث نصت على ما يلي: "يعد الإجهاض لغرض علاجي إجراء ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي والعقلي المهدد

[1] - ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص51.

بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبي يجري بمعية طبيب اختصاصي".[1]

كما نصت المادة 205 من ذات القانون على ما يلي: "يمنع أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، أوقف حقه في ممارسة مهنته أن يجري فحوصا أو يحرر وصفات أو يحضر أدوية أو يطبق علاجا أو يستعمل أية طريقة في العلاج تابعة للطب أو الصيدلة، بصفته طبيبا أو جراح أسنان أو صيدليا، إلا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولي"[2].

أ- شروط حالة الضرورة:

1- أن يكون الخطر يهدد النفس.

2- مصدره أجنبي عن المسؤول،[3] بمعنى ألا يكون مصدره من أوقع الضرر لأنه إذا كان مصدره من أوقع الضرر تترتب عليه مسؤولية وتكون كاملة، أما إذا كان مصدر الخطر هو من وقع عليه الضرر أو من أي سبب أجنبي آخر تنتفي مسؤوليته.

3- ألا يكون هناك اتفاق على ضمان الضرر، حتى ولو كان مصدر الضرر بسبب أجنبي أو كان الشخص المتضرر، لأن العقد شريعة المتعاقدين.[4]

---

[1] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - قانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى 1405 الموافق ل1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم8 بتاريخ 1985/02/17.

[3] - عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص92

[4] - ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص52.

4- أن يكون الخطر المراد تفاديه أشد من الخطر الحاصل،[1] مثلا إجهاض إمرأة حامل من أجل إنقاذ صحتها.

ثانيا: القوة القاهرة

إن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي تفيد غالبا نفس المعنى أو نفس الشيء، رغم أن بعض الفقهاء قالوا أن القوة القاهرة هي الفعل الذي يستحيل دفعه، بينما الحادث الفجائي هو الفعل الذي لا يمكن توقعه، إلا أنه في الحقيقة القوة القاهرة يجب أن يكون حادثا ليس فقط لا يمكن دفعه بل أيضا لا يمكن توقعه.[2]

وكذلك بالنسبة للحادث الفجائي لا يمكن أن يكون غير ممكن التوقع وإنما كذلك مستحيل الدفع، لذلك كان إجماع الفقهاء في نهاية الأمر قائما على عدم التمييز بينهما باعتبارهما نفس الشيء من حيث المعنى والنتيجة، ومثال ذلك وفاة مريض بالقلب على أثر رعد مفاجئ أو زلزال. [3]

ثالثا: خطأ المريض أو الغير

1-خطأ المريض:

إذا كان خطأ المريض هو وحده السبب في إحداث الضرر، فإن خطأه ينفي علاقة السببية، أما إذا كان قد ساهم مع خطأ الطبيب في وقوع الضرر فإن ذلك لا ينفي مساءلة الطبيب، أما إذا كان خطأ المريض نتيجة لخطأ الطبيب بحيث كانت بينهم علاقة سببية عد الطبيب وحده مسؤولا مما يتحمله المريض من أضرار، ومن أمثلة على خطأ المريض

---

[1] - عبد الوهاب عرفه، المرجع نفسه، ص92.
[2] - منصور عمر معايطية، المرجع السابق، ص115.
[3] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص175.

تناول المريض أشياء حرمها عليه الطبيب بشكل قاطع مع بيان النتائج المترتبة على عدم امتثال المريض لتوصيات الطبيب،[1] كالمريض المصاب بداء السكري، فيمنعه الطبيب من تناول السكريات والحلويات فإذا به يتناولها، والنتيجة تكون ارتفاع نسبة السكر في الجسم مما يؤدي إلى تدهور صحته أو الوفاة.

وامتناع المريض عن أخذ الدواء وفق توصيات الطبيب، كذب المريض على الطبيب مدعيا عدم تعاطيه للأدوية أو إتباعه لأي نوع من العلاج مما قد يوقع الطبيب في أخطاء تسبب ضررا له [2].

ب- خطأ الغير :

إن المقصود بالغير في المجال الطبي هو أي شخص غير الطبيب المعالج أو المريض نفسه، كما يشترط ألا يكون الغير من بين الأشخاص الذين يعد الطبيب مسؤولا عنهم كالمساعدين أو الممرضين وإلا كنا بصدد مسؤولية الطبيب عن تابعيه.

حيث أن الطبيب لا يستطيع دفع المسؤولية عن نفسه إذا حصل الخطأ من المساعدين له، لأن فعل المساعد مسؤول عنه الطبيب المعالج، ولأن المساعد للطبيب ليس من الغير، كما أن الطبيب لا يستطيع أن ينفي المسؤولية عن نفسه بحجة حصول الخطأ من الغير إذا حصل الخطأ من أحد الممرضين الذي أعطى للمريض جرعات من الأدوية أكثر من الحدود المقررة له من قبل الطبيب ، لأن الممرض يقوم أساسا بالعمل الطبي تحت إشراف الطبيب المعالج وهو من تابعيه، أما ماعدا ذلك فيعد من الغير وإذا

[1] - ماجد محمد لافي، المرجع السابق، ص130.
[2] - المرجع نفسه، ص131.

تبين أن السبب هو حصول الضرر أو المضاعفات للمريض هو من الغير فهنا تنتفي المسؤولية عن الطبيب المعالج.

فمثلا: إذا تبين للطبيب المعالج أن سبب عدم التئام الكسر لدى المريض أو حصول مضاعفات لديه كحصول عاهة مستديمة هو مراجعة المريض لمجبر الكسور الشعبي ، وعدم التقيد بتعليمات الطبيب فهنا يعد الخطأ من أخطاء الغير، وهذا يعني أن شخصا آخر هو السبب في حصول الضرر للمريض ألا وهو مجبر الكسور الشعبي، وبذلك يمكن دفع المسؤولية عن الطبيب في مثل تلك الحالة [1].

[1] -عمر منصور المعايطية، المرجع السابق، ص117.

الفصل الثاني:

الافعال المرتكبة من قبل الطبيب محل المسؤولية الجزائية

بما أن مهنة الطب من المهن الصعبة التي لا تحتاج إلى مؤهلات علمية فقط لممارستها بل تحتاج إلى مواصفات أخلاقية أكثر منها قانونية، بالنظر لسمو غايتها ونبل رسالتها إلا أن بعض الأخطاء والأفعال التي يرتكبها الطبيب لا تنظر للأخلاق فحسب بل تسمح للقانون التصدي لها من اجل ردعها وذلك لحرمة الكيان الجسدي للإنسان الذي تراجع بشكل مذهل أمام الممارسات الطبية الحديثة، فبات هذا الجسم يشكل مخزون لقطع غير الآدمية و مسرحا للتجارب العلمية و الطبية.

هذا ما جعل برجال القانون ينادون بتنظيم الأعمال الطبية واحترام قدسية الجسم وبقائه خارجا عن المعاملات المالية من جهة ومن جهة أخرى التأكيد عن مساءلة الأطباء عن أخطائهم سواء أخطاء ماسة بجسد الإنسان أو أخطاء متعلقة بالمهنة.

وما يجب على الطبيب هو معرفته للقيود القانونية والأحكام التي تحكم علاقته بالمريض أو الجسم أو خلال ممارسته للمهنة وبما أن الطبيب يحظى بحماية قانونية و تأمينية، فيمكن أن يكون عرضة ومحلا للمساءلة الجزائية عن الأخطاء الطبية الناجمة عنه.[1]

فالطبيب كغيره من البشر مخطأ مهملا مقصرا وأحيانا أخرى متعمدا مما يعود بالضرر على المريض والمجتمع في عدة صور من الأفعال كالتي تقع على الجسم مباشرة أو ما يسمى بالجرائم الماسة بالسلامة الجسدية مثل الإجهاض وتسهيل تعاطي المخدرات لأفراد المجتمع أو التجارب الطبية على الجسم، نزع و زرع الأعضاء البشرية و الاتجار بها، جريمة التلقيح الصناعي و نقل الدم الملوث أو بيعه هذا ما سنتناوله في المبحث الأول، بالإضافة إلى أفعال أخرى لا تنصب على جسم الإنسان و لكن تبقى أفعال مشينة و مجرمة قانونا إذ أنها تعارض أدنى ما يحمله الطب من أهداف و هي ما

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص95.

يطلق عليها تسمية الجرائم المهنية أو غير ماسة بالسلامة الجسدية كالممارسة غير الشرعية لمهنة الطب، وتزوير الشهادات الطبية والامتناع عن تقديم المساعدة وإفشاء السر الطبي في المبحث الثاني .

المبحث الأول: جرائم الممارسة الطبية الماسة بالسلامة الجسدية

وهي الجرائم المرتكبة من قبل الطبيب، و التي تقع على جسم الإنسان، وتلحق ضررا به وبما أن جسم الإنسان يحظى بحماية قانونية اقرها المشرع، فالأفعال المرتكبة عليه اعتبرها المشرع جرائم، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث حيث نتناول في المطلب الأول جريمتي تسهيل تعاطي المحذرات و الإجهاض، وجريمة التلقيح الصناعي.

ونتطرق في المطلب الثاني إلى دراسة الجرائم الطبية والتي هدفها غير الشفاء وهي جريمة التجارب الطبية على جسم المريض وموقف المشرع الجزائري منها، وجريمة نقل الدم الملوث وبيعه وجريمة نزع وزرع الأعضاء البشرية.

المطلب الأول: جريمتا تسهيل تعاطي المخدرات و الإجهاض، وجريمة التلقيح الصناعي

الطبيب في بعض الأحيان يصف بعض المهدئات أو الأدوية ذات طبيعة مخدرة للمريض، باعتبارها علاجا له، إلا انه يطرح التساؤل التالي متى تقوم المسؤولية الجزائية للطبيب عند وصفه مثل هذه الأدوية؟ و هذا ما سنحاول دراسته في الفرع الأول .

كما انه يمكن للمرأة الحامل أن يؤثر عليها حملها ويشكل خطرا على صحتها فيلجأ الطبيب إلى إسقاط الجنين لإنقاذ حياة الأم، إلا انه يمكن في بعض الحالات أن يخضع الإجهاض الطبيب لتحمل المسؤولية و هذا ما سنحاول تبيانه في الفرع الثاني.

إلا أن بعض الأطباء يقدمون على تقديم المساعدة للزوجين في حالة عدم الإنجاب وذلك بإجراء عملية التلقيح الصناعي، ويمكن لهذا أن يشكل خطرا على الطبيب ويجعله مرتكبا لمخالفة قانونية وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثالث .

الفرع الأول: جريمة تسهيل تعاطي المخدرات

لقوله تعالى :(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالأَنصَابُ وَالأَزْلاَمُ **رِّجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ**).[1]

لم تعد مخاطر المخدرات في حاجة للإثبات ذلك أن الأضرار التي تحدثها بصفة خاصة في أوساط الشباب أصبحت تشكل معضلة حقيقية، هذا ما جعل الجزائر تتبع سياسة ترمي إلى الوقاية من الاتجار الغير المشروع في المخدرات والحد من استهلاكها.

إن نتائج الاتجار في المخدرات و استعمالها حالة مأساوية على الفرد والمجتمع على حد سواء، لكن الدراسات المنجزة حتى اليوم في هذا الشأن لا تسمح بإعطاء صورة دقيقة عن الوضع السائد.

ومن خلال هذا يتضح لنا أن مشكلة المخدرات، مشكلة عالمية لذا فمكافحتها تتطلب جهودا كبيرة وذلك عملا بالحكمة " الوقاية خير من العلاج" ، لذا يجدر بنا تعريف المخدرات أولا، ثم تعريف جريمة تسهيل تعاطي المخدرات وذلك من خلال دراسة أركانها ثانيا، وبيان العقوبة المقررة لتسهيل تعاطي المخدرات ثالثا.

أولا: تعريف المخدرات

[1] - سورة المائدة، الآية 90.

إن المشرع الجزائري لم يعطي تعريف شامل للمخدرات لكنه بين لنا معلم بعض المواد على سبيل الحصر ، وذلك وفقا للتقدم العلمي والتكنولوجي.

حيث تنص المادة الأولى من القانون رقم 18/04المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية على ما يلي: " يهدف هذا القانون إلى الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال و الاتجار غير المشروعين بها[1]."

إن نص المادة الأولى من القانون سالف الذكر لم تعطي لنا تعريف لجريمة المخدرات وإنما بينت هدف وجود هذا القانون فقط .

حيث نصت المادة الثانية من ذات القانون على ما يلي:" يقصد في مفهوم هذا القانون بما يأتي:

المخدر: كل مادة ،طبيعية كانت أم اصطناعية، من المواد الواردة في الجدولين الأول والثاني من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بصيغتها المعدلة بموجب بروتوكول سنة 1972.

المؤثرات العقلية: كل مادة طبيعية كانت أم اصطناعية أو كل منتوج طبيعي مدرج في الجدول الأول أو الثاني أو الثالث أو الرابع من اتفاقية المؤثرات العقلية لسنة 1971.

السلائف: جميع المنتجات الكيماوية التي تستخدم في عمليات صنع المواد المخدرة والمؤثرات العقلية.

المستحضر: كل مزيج جامد أو سائل به مخدر ومؤثر عقلي.

[1]- قانون رقم 18/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004،بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ، الجريدة الرسمية عدد 83 المؤرخة في 26 -12-2004.

القنب: الأطراف المزهرة أو المثمرة من نبتة القنب (ولا يشمل البذور والأوراق غير المصحوبة بأطراف) التي لم يستخرج الراتينج منها، أيا كان استخدامها.

نبات القنب: أي نبات من جنس القنب.

خشخاش الأفيون: كل شجيرة من فصيلة الخشخاش المنوم.

شجيرة: الكوكا: كل نوع من أنواع الشجيرات من جنس إريتروكسيلون."[1]

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف المخدرات وإنما تطرق إلى ذكر أنواعها وأصنافها. وهذا ما جاءت به أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

ثانيا : المقصود بجريمة تسهيل تعاطي المخدرات

ويقصد بجريمة تسهيل تعاطي المخدرات هو تمكين المدمن على تعاطي هذه السموم وذلك بقيام الطبيب الجاني بفسح الطريق ومساعدة الراغب في تعاطي المخدر وتمكينه من تحقيق غايته بغض النظر عن الكمية، أكانت قليلة أم كثيرة بسهولة مطلقة ويكون ذلك بقيام وتحقق الركن المادي والركن المعنوي.

أ- الركن المادي: ويتمثل هذا النشاط في اتخاذ الطبيب موقفا ايجابيا بوصفه مخدرات لشخص، وتسهيل تعاطيه لها فيكون عندئذ فعله مجرما ومعاقب عليه ويجري عليه حكم القانون أسوة بسائر الناس بل أشد من ذلك بسبب استغلاله لمهنته.[2]

---

[1] - قانون رقم 18/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004،بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ، الجريدة الرسمية عدد 83 المؤرخة في 26 -12-2004.

[2] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق ص99

لأن المشرع خول للطبيب وصف المخدر وذلك في بعض الحالات لتقديم خدمات طبية جليلة لو استخدمت بحذر، وبقدر معين وبمعرفة طبيب مختص لعلاج الحالات المستعصية، وتستخدم في العمليات الجراحية لتخدير المريض لتخفيف آلامه.[1]

وإذا تواطأ الطبيب ووصف المخدر للمريض لأغراض غير علاجية فهنا يعتبر مسهلا، وهذا ما نصت عليه المادة 244 من القانون رقم 05/85 بقولها:

«... (1) من يسهلون لغيرهم استعمال المواد المذكورة أو النباتات المبينة في المادة 243 أعلاه، بمقابل مالي أو مجانا، سواء بتسخير محل لهذا الغرض أو بأية وسيلة أخرى.

(2) كل من يحصلون على المواد أم النباتات المذكورة أو يحاولون الحصول عليها بواسطة وصفات وهمية أو وصفات تواطئية ».[2]

والملاحظ أنه من يقدم هذه الوصفات الطبية المخدرة للغير عن طريق وصفة ويعلم أنها وهمية أو تواطئية، ويقصد هنا الصيادلة، أو المستخدمون القائمون بتوزيع الأدوية بالمستشفيات وغيرها.

والوصفة الوهمية أو التواطئية واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، ولقاضي الموضوع سلطة تقديرية في ذلك.

والوصفة قد تكون تواطئية إذا سلمت من طبيب غير مختص لشخص غير مريض، أو أن تسلم من طبيب مختص لشخص غير مريض، أما الوصفة الوهمية فهي

---

[1] - نصر الدين مروك، جريمة المخدرات في ضوء القوانين والاتفاقيات الدولية، دار هومه، ط 2004 ، ص 21.
[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

الوصفة التي لا تحمل الأوصاف والشروط المطلوبة قانونا في تحريرها، كأن تكون غير حاملة لاسم الطبيب الذي حررها، أو تكون خالية من التوقيع ...الخ.[1]

كما بين المشرع الجزائري طريقة وصف المخدرات وشروط صرفها بحيث ألزم الطبيب بأن تكون الوصفة المتضمنة للمخدرات محررة حسب الشروط العامة للوصفات الطبية، فعلى الطبيب تسجيل :

- اسم وعنوان محرر الوصفة.

- اسم المريض بالكامل ولقبه وسنه وعنوانه.

- التاريخ الذي صرف فيه الدواء ورقم القيد في دفتر التذاكر الطبية وكذا كمية المخدر ونوعه .وعليه تدوين جميع البيانات في سجل خاص لديه.[2]

ب- الركن المعنوي:

ويقصد به أن يصدر الفعل من شخص قابل للمساءلة ويتحمل المسؤولية والعقاب، وعليه فإنه لا تقم المسؤولية ما لم تقم علاقة بين ماديتها ونفسية الفاعل لتحقق العقوبة، وهي علاج أو عقوبة شخصية، وتعتبر جرائم المخدرات من الجرائم العمدية يكفي لتأسيسها قيام القصد العام أو الخاص، علما أن القصد العام يقوم على عنصرين (العلم والإرادة)، بمعنى أن الطبيب تكون له حرية الاختيار، أي أنه يفكر بعقل سليم قادر على فهم الأمور ورغم ذلك يتعمد القيام به.

---

[1] - نصر الدين مروك، المرجع السابق ، ص42.
[2] - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص 159.

فالأنظمة والتشريعات التي اتخذتها الدول من اجل تنظيم ومراقبة استخدام تلك العقاقير المخدرة في المجالات الطبية، و ألزمت تلك الأنظمة الأطباء عموما ومن يتعامل مع تلك العقاقير بضرورة وواجب التقيد بتلك الأنظمة والتعليمات الخاصة بصرف تلك العقاقير المخدرة واعتبرت أن أي مخالفة لتلك الأنظمة تعرض الطبيب للمساءلة الجزائية.

مثلا يقوم الطبيب بوصف العقار المخدر بناءا على طلب الشخص من غير أن يراه ويفحصه ويحدد المرض الذي يعاني منه، وهل هو بحاجة لمثل تلك الأدوية أم لا.[1] أو يكون الطبيب يعلم أن المريض مدمن على المخدرات أو الحبوب المهلوسة، وتتصرف إرادته لوصفها له بغرض التسهيل ليتعاطاها، على الرغم من أنها ليست بهدف العلاج ولكنه يصفها له.

ثالثا : عقوبة جريمة تسهيل تعاطي المخدرات

أ- **العقوبة الأصلية:** لقد نصت المادة 244 من القانون رقم 85-05 على انه « يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية تتراوح بين (5000-50000) دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين، الأشخاص المذكورين في ما يأتي:

1- من يسهلون لغيرهم استعمال المواد المذكورة أو النباتات المبينة في المادة 243 أعلاه، بمقابل مالي أو مجانا، سواء بتسخير محل لهذا الغرض أو بأية وسيلة أخرى.

2- كل من يحصلون على المواد أو النباتات المذكورة أو يحاولون الحصول عليها بواسطة وصفات وهمية أو وصفات تواطئية».[2]

---

[1] - منصور عمر المعايطية، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الرياض، 2004، ص 105.

[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17.

ويتضح من هذه المادة أنها تعاقب كل الذين يسهلون للغير استعمال المخدرات سواء أكان هذا التسهيل قد تم بمقابل أو بالمجان، كما تعاقب الذين يحصلون أو يحاولون الحصول على النباتات أو المواد المخدرة بواسطة وصفات وهمية، أو تواطئية، ومعلوم أن الوصفة من عمل الطبيب، وتعاقب أيضاً الذين يسلمون الماد المخدرة للغير عن طريق وصفة وهمية أو تواطئية ويقصد هنا الصيادلة.

ويعتقد أن هذه المادة تعني بالمواد أو النباتات المخدرة كالأدوية (الأقراص الطبية)، وتعنى بالذين يسلمونها الصيادلة، كما يلاحظ أن هذه المادة أعطت سلطة واسعة للقاضي تطبيق القانون سواء بالعقوبة السالبة للحرية أو بالعقوبة المالية أو بهما معاً، وهنا ترك المشرع للقاضي السلطة التقديرية عند تحديد العقوبة حسب ظروف وملابسات الجريمة المطروحة عليه، وهذا أمر مستوحى من أحكام المادة نفسها، لأنها خاصة بأشخاص هم برأي المشرع أقل خطورة من الأشخاص المذكورين في المادة 243 من نفس القانون.[1]

كما نصت المادة 15 من القانون 18/04 على ما يلي: « يعاقب بالحبس من (05) سنوات إلى خمسة عشرة (15) سنة وبغرامة من 500.000 دج إلى1000.000دج كل من:

1- سهل للغير الاستعمال غير المشروع للمواد المخدرة أو المؤثرات العقلية بالمقابل أو مجانا، سواء بتوفير المحل لهذا الغرض أو بأية وسيلة أخرى، وكذلك الأمر بالنسبة لكل من الملاك والمسيرين والمديرين والمستغلين بأي صفة كانت لفندق أو منزل مفروش أو نزل أو حانة أو مطعم أو ناد أو مكان عرض أو أي مكان مخصص للجمهور أو

[1] - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 54.

مستعمل من الجمهور، الذين يسمحون باستعمال المخدرات داخل هذه المؤسسات أو ملحقاتها أو في الأماكن المذكورة.

2- وضع مخدرات أو مؤثرات عقلية في مواد غذائية أو في مشروبات دون علم المستهلكين." وتنص المادة 16 من نفس القانون على ما يلي:

« يعاقب بالحبس من (05) سنوات إلى خمسة عشرة (15) سنة وبغرامة (من 500.000 دج إلى 1000.000دج كل من :

- قدم عن قصد وصفة طبية صورية أو على سبيل المحاباة تحتوي على مؤثرات عقلية.

- سلم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو كان على علم بالطابع الصوري أو المحاباة للوصفات الطبية.

- حاول الحصول على المؤثرات العقلية قصد البيع أو تحصل عليها بواسطة وصفات طبية صورية بناءا على ما عرض عليه.[1]

فبمقارنة المادة 244 والمادتين 15، 16 نجد أنهما يختلفان في توقيع العقوبة فنجد أن العقوبة في المادة 244 من قانون الصحة وترقيتها منخفضة وهي الحبس من سنتين إلى عشر سنوات أو بغرامة والتي تقدر بـ5000الى 50.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، بينما نجد المادتين 15، 16 من قانون رقم 04-18 ارتفعت العقوبة من 05 سنوات إلى 15 سنة وبغرامة من 50.000 إلى 1000.000دج والحكم بعقوبة الحبس والغرامة معا. وهذا الاختلاف راجع للتطور الحاصل في المنظومة القانونية والفراغ السابق في تنظيم الوقاية من المخدرات وانتشار الظاهرة بشكل مفزع ولافت للنظر.

[1] - قانون رقم 18/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004،بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ، الجريدة الرسمية عدد 83 المؤرخة في 26 -12-2004.

ولقد نصت المادة 26 من قانون 18/04 على أنه: «لا تطبق أحكام المادة 53 من قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في المواد من 12إلى 23 من هذا القانون:

1. إذا استخدم الجاني العنف أو الأسلحة،

2. إذا كان الجاني يمارس وظيفة عمومية وارتكب الجريمة أثناء تأدية وظيفته،

3. إذا ارتكب الجريمة ممتهن في الصحة أو شخص مكلف بمكافحة المخدرات واستعمالها

4. إذا تسببت المخدرات أو المؤثرات العقلية المسلمة في وفاة شخص أو عدة أشخاص أو أحداث عاهة مستديمة،

5. إذا أضاف مرتكب الجريمة للمخدرات مواد من شأنها أن تزيد في خطورتها".[1]

فنلاحظ من نص هذه المادة أن الطبيب إذا ارتكب أحدى الجرائم المنصوص عليها من المادة 12 إلى المادة 23 فإنه لا يستفيد من ظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات.

ب- العقوبات التكميلية:

تنص المادة 246 من قانون حماية الصحة وترقيتها على ما يلي:« يجوز للمحاكم في حالة الإدانة بسبب ارتكاب المخالفات المنصوص عليها في المواد 242 و243 و244 و245 من هذا القانون، أن تصدر ما يأتي:

[1] - قانون رقم 18/04 المؤرخ في 25ديسمبر 2004،بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ، الجريدة الرسمية عدد 83 المؤرخة في 26 -12-2004.

– إمكانية الحكم بالحرمان من الحقوق المدنية مدة تتراوح بين خمس سنوات (05) وعشر سنوات (10).

– إمكانية الحكم بالمنع من ممارسة المهنة التي ارتكبت الجنحة خلالها مدة خمس سنوات (05) على الأكثر،

– وجوب الحكم بمنع الإقامة حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 12 من قانون العقوبات،

– وجوب الحكم بسحب جواز السفر وإيقاف رخصة السياقة مدة ثلاث سنوات (03) على الأكثر،

– وجوب الأمر بمصادرة المواد أو النباتات المحجوزة،

– وجوب الأمر بمصادرة الأثاث والمنشآت والأواني والوسائل الأخرى التي استعملت في صنع المواد أو النباتات ونقلها، مع مراعاة حقوق الغير."[1]

الفرع الثاني: جريمة الإجهاض

إسقاط الحوامل جريمة يقع الاعتداء فيها أصلا على حياة الجنين، إذ غالبا ما يكون المقصود من الإسقاط إنهاء حق الجنين في الحياة المستقبلية، فالجريمة في أصلها من جرائم الاعتداء على الحق في الحياة.[2]

ولدراسة هذه الجريمة يتطلب منا الأمر تعريف جريمة الإجهاض أولا، ثم التطرق لأركانها ثانيا، ثم العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض ثالثا.

---

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق لـ 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17

[2] - فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، 2001، ص132.

أولا : تعريف الإجهاض

يعرف الإجهاض فقها: «بأنه ابتار الولادة وإسقاط المرأة الحامل قبل موعد الولادة الطبيعي».

وعرفه البعض بأنه: «استعمال وسيلة صناعية تؤدي إلى طرد الجنين قبل موعد الولادة إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة».

وعرفه الفقه المصري:« بأنه إنهاء حالة الحمل قصدا قبل موعد الولادة الطبيعي».[1]

وعرفه الفقه الفرنسي:" الإجهاض أو الجريمة هو محاولة إسقاط الجنين بالقوة من رحم أمه قبل أن يتم نموه العادي لإخفاء علاقة غير شرعية أو خارج الزواج نتج عنها جنين غير شرعي ويكون ذلك باستعمال مواد أو تقنيات محرمة لأن ذلك يكون في مرتبة قتل جنين في بطن أمه [2].

أما الفقه الجزائري فعرفه بأنه: « إخراج الجنين قبل أوانه».[3]

كما عرفه محمد صبحي نجم: « بأنه إسقاط الجنين من داخل أحشاء المرأة قبل اكتماله وقبل الموعد الطبيعي المحدد لنزوله وولادته بأي وسيلة أو طريقة كانت».[4]

ثانيا: أركان جريمة الإجهاض

الإسقاط اعتداء يقع أصلا على حق الجنين في الحياة المستقبلية، هذا الحق يقتضي تمكين الجنين من النمو الطبيعي داخل الرحم حتى الموعد الطبيعي لولادته،لذلك

---

[1] ـ محمد احمد المشهداني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 2001 ، ص 78 .

[2] - bernard Baulac, haritiri mastsa paul, droit pénal général et prece dure pénal siry, 18 edition, paris, 2011, p164.

[3] ـ بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم الخاص)، ط الأولى، سنة 1985، ص 171.

[4] ـ فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص وجرائم الأموال، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ط2006، ص 123.

تفترض جريمة الإسقاط وجود (حمل) يكون هو المحل الذي يقع عليه الاعتداء، ويقتضي الإسقاط توافر ركن مادي، هو فعل الاعتداء على الجنين الذي يؤدي إلى طرده خارج الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته ، ويتطلب الإجهاض ركنا معنويا يتخذ صورة القصد الجنائي .[1]

أ – الركن المفترض« وجود الحمل»:

يجب أن توجد امرأة حامل في جريمة الإجهاض وان يكون الحمل حقيقيا أو مفترضا، لأن سبب تجريم الإجهاض هو حماية الجنين من الموت أو القتل وهو في رحم أمه، وان سبب الإجهاض الذي تقوم به المرأة الحامل بأية وسيلة كانت فهو إما لتحديد النسل وإما للتخلص من العار، وتكون المرأة الحامل في هاتين الحاليتين هي الجاني.

أو تكون هي المجني عليه إذا تم الإجهاض بدون رضاها، أو أن تكون هي ومن يجهضها برضاها جانيا ويكون الجنين مجني عليه في حالة وجود حالة الضرورة.[2]

كما أن المشرع الجزائري قد بسط حمايته على الجنين سواء اكتمل تكوينه وسرت فيه الروح أو كان في طور تكوين سواءً أكان الحمل موجودا أو مفترضا، أي تقوم الجريمة حتى ولو لم يتيقن منه، بل أكثر من ذلك وأحسن ما فعل المشرع الجزائري إذ جرّم حتى الشروع في الإجهاض[3]، وذلك لدرء ومكافحة انتشار هذه الجريمة.

ب– الركن المادي:

---

[1] - فتوح عبد الله؛ الشاذلي، المرجع السابق، ص 133.
[2] - محمد أحمد المشهداني، المرجع السابق، ص80.
[3] - فريجة حسين، مرجع سابق، ص 125.

يتكون الركن المادي من الفعل أو السلوك والنتيجة الجرمية وعلاقة السببية، حيث أن فعل الإجهاض هو الذي أدى إلى موت الجنين في رحم المرأة الحامل أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعي المحدد للولادة مهما كانت الوسيلة المستعملة في الإجهاض.

1- فعل الإجهاض:

فالفعل هو السلوك أو النشاط الإجرامي الذي يقوم به الجاني الذي يؤدي إلى القضاء على الجنين داخل رحم المرأة أو إسقاطه قبل الموعد الطبيعي المحدد للولادة .[1]

وقد أشار قانون العقوبات الجزائري إلى بعض السلوكات والوسائل المستعملة على سبيل المثال لا الحصر في المادة 304 منه بنصها على أنه: «كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأي وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من20.000 إلى100.000دج وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة».[2]

وما نلاحظه على نص المادة سالفة الذكر أن المشرع الجزائري لم يحدد الوسائل المستعملة لارتكاب الجريمة بل ذكرها على سبيل المثال، فاستعمل عبارة أو بأي وسيلة أخرى للدلالة على كل الأنشطة والوسائل المستعملة بغية الوصول إلى نتيجة الإجرامية وهذا لعدم تمكين الفاعل الهروب من العقاب.

2- خروج الجنين من الرحم قبل الأوان:

---

[1] - محمد أحمد المشهداني، المرجع السابق، ص 81.

[2] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في 2006/12/20 يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي للولادة هو النتيجة الإجرامية في الإسقاط [1]، ويكون ذلك في صورتين، إما خروج الجنين ميتا أو قابل للحياة، ومعنى ذلك أنه إذا استعملت وسائل لإخراج الجنين قبل حلول الأوان الطبيعي لولادته أو شرع في ذلك سواء خرج الجنين من بطن الأم أو بقي في بطنها ميتا فإننا نكون بصدد جريمة الإجهاض.[2]

3- علاقة السببية:

يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين النشاط الإجرامي أيا كان نوعها وخروج الجنين من رحم أمه، أي خروجه قبل الموعد الطبيعي لولادته، وتحقيق النتيجة فور اكتمال الركن المادي للجريمة وقيام العلاقة السببية، وإذا انتفت علاقة السببية، ترتب على ذلك عدم اكتمال الركن المادي للجريمة ومن ثم عدم تمامها، وقاضي الموضوع هو الذي يقرر وفقا للقواعد العامة توافر علاقة السببية بين نشاط المتهم والنتيجة الإجرامية أو عدم توافرها.[3]

ج- الركن المعنوي:

جريمة الإجهاض جريمة مقصودة تتطلب أن تنصرف إرادة الجاني إلى الفعل المادي المكون للجريمة أي (العلم والإرادة).

العلم: الشخص يعلم نتائج أفعاله وهي قتل روح بريئة وبالرغم من ذلك يرتكب الفعل المجرم بانتقاله للفعل المادي الخارجي.[4]

---

[1] - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 137.
[2] - فريجة حسين، المرجع السابق، ص 127.
[3] - فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع نفسه، ص138 .
[4] -bernard boulec, droit pénal général et pracedure pénal, sirey 18eme, paris, 2011, p361

الإرادة: لا بد من إرادة قوية لارتكاب هذا الفعل المجرم من طرف المشرع العقابي وبالرغم من ذلك يرتكبه إضرارا بالغير، والمتمثل في الجنين.[1]

وأن يكون الجاني عالما بان المرأة حامل، فإذا لم يعلم بأنها حامل فلا يسأل عن الإجهاض وإنما يسأل عن إيذاء غير مقصود، أما إذا أدى فعل الإجهاض إلى موت المرأة الحامل فإنه يسأل عن جريمة قتل غير مقصود.[2]

مثلا: الطبيب الذي يصف دواء للحامل معتقدا أن هذا الدواء يساعد في نمو الجنين فإذا به يؤدي هذا الدواء إلى إسقاط الجنين فهنا يسأل عن إيذاء غير مقصود، أما إذا تعمد الطبيب إيذاء الجنين فهنا يسأل عن جريمة الإجهاض.

ثالثا : العقوبة المقررة لجريمة الإجهاض وقيام حالة الضرورة

أ- عقوبة الإجهاض:

نجد أن المشرع الجزائري قد نص على جريمة الإجهاض في كل من قانون الصحة وترقيتها وفي مدونة أخلاقيات الطب وقانون العقوبات، وذلك في مواده (304، 313).

حيث نصت المادة 262 من قانون رقم 08-13 المعدل والمتمم لقانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها حيث نصت على ما يلي: « يعاقب كل من يخالف الإحكام المتعلقة بمواد الإجهاض بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات».[3]

---

[1] -carinne renault, brathusky, pracedure pénale, gualine, 13eme edition, paris, 2012-2013, p79

[2] - محمد أحمد المشهداني، المرجع السابق، ص 82.

[3] - قانون 13/08 المؤرخ في 2008/07/20 يعدل ويتمم القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية ،عدد44، بتاريخ 2008/08/03.

فنلاحظ أن أحكام هذا القانون قد أحالت العقوبات المتعلقة بالإجهاض إلى نصوص قانون العقوبات، كما أن قانون العقوبات تناول هذه الجريمة بوصفها جنحة إلى جناية وذلك حسب صفة الفاعل نجد المادة 304، ف1 من قانون العقوبات نصت على ما يلي:

«كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 20.000 إلى 100.000دج».

إلا أنه إذا أدى هذا الفعل إلى وفاة الحامل تتحول الواقعة من جنحة إلى جناية وهذا ما نصت عليه المادة 304 ف2 بقولها :« إذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة».

كما نجد نص المادة 305 من ذات القانون تنص على ما يلي: « إذا ثبت أن الجاني يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة 304 فتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى».[1]

ويفهم من نص المادة أن الجاني إذا كان في حالة عود تشدد العقوبة وتتضاعف إلى حدها الأقصى، وهذا ما تم إثباته في نص المادة 306 من نفس القانون والتي تنص على ما يلي: "الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو

[1] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

طب الأسنان وطلبة الصيدلة ومستخدمو الصيدليات ومحضرو العقاقير وصانعوا الأربطة الطبية وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات الذين يرشدون عن طرق إحداث الإجهاض أو يسهلونه أو يقومون به تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304–305 على حسب الأحوال.

ويجوز الحكم على الجناة بالحرمان من ممارسة المهنة المنصوص عليه في المادة 09 فضلا عن جواز الحكم عليهم بالمنع من الإقامة "[1].

ونجد أن الأشخاص في هذه المادة ذكروا على سبيل الحصر وهم من يعملون في سلك الأطباء، كما أن المرشد على وسائل الإجهاض وطرقه يعد فاعلا للجريمة لا شريكا فيها وهذا خروجا عن القواعد العامة في شأن التفرقة بين الفاعل والشريك ويترتب على ذلك أن من يدل الحامل على أي وسيلة الإجهاض يعاقب حتى ولو لم تستعمل الحامل تلك الوسيلة، كما أن المرأة الحامل التي تقبل وتستعمل الوسيلة التي دلت عليها لا تعتبر شريكة في الجريمة وإنما هي فاعلة للجريمة نفسها.

فنجد المشرع الجزائري قد أورد حكما خاصا لها في المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري "يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج.

المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لها لهذا الغرض".[2]

---

[1] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

[2] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

كما أن المشرع قد جرم التحريض على الإجهاض أو الدعوة إليه في نشرات أو المقالات أو الإعلانات أو الخطب أو الملصقات أو المطبوعات أو أي دعاية لذلك علنا أو خفية.[1] [2]

وهذا ما نصت عليه المادة 310 من قانون العقوبات الجزائري بقولها: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة ما وذلك بأن:

– ألقى خطبا في أماكن أو اجتماعات عمومية.

– أو باع أو طرح للبيع أو قدم ولو في غير علانية أو عرض أو الصق أو وزع في الطريق العمومي أو في الأماكن العمومية أو زرع في المنازل كتبا أو كتابات أو مطبوعات أو إعلانات أو ملصقات أو رسوما أو صورا رمزية أو سلم شيئا من ذلك مغلق بشرائط موضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى أي عامل توزيع أو نقل،

– أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة".[3]

إذ نجد في الفقرة الأخيرة أن الطبيب الذي يقوم بلصق إعلان أو أي دعاية على الإجهاض فهنا يعتبر محرضا على الإجهاض ويعد مرتكبا لجريمة التحريض ويعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000الى 100.000دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين. أما إذا كانت المرأة الحامل هي نفسها طبيبة أو من حكمها

---

[1] - فريجة حسين ،المرجع السابق ،ص132

[3] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

وأجهضت نفسها فهنا تنتفي صفة التشديد المنصوص عنها في المادة 306 وتطبق عليها أحكام المادة 309 من قانون العقوبات.

ب- قيام حالة الضرورة:

بصفة عامة إن عملية الإجهاض لا يباح للطبيب القيام بها إلا إذا كانت ضرورية أو ملائمة لإنقاذ المريض من مرضه أو الوقاية من متاعب صحية لا يتحملها، ففي هذه الحالة تعد أعمال علاجية، ويكون بسبب الإعفاء ومانع المسؤولية هو حالة القوة القاهرة أو الضرورة أما في غير هذه الحالات فإنها لا تكون محلا للإباحة.[1]

كما انه في هذا الموضوع يكاد الإجماع القانوني والطبي يكون منعقدا على أن يعفى الطبيب من مسؤولية في حالة توافر الإجهاض العلاجي، وهو الإجهاض الذي يجريه الطبيب بهدف وضع حد للحمل عندما تكون حياة الأم الحامل معرضة للخطر أو الموت ولا سبيل لإنقاذها إلا بإجرائه، ولكن اشترطت التشريعات واللوائح الطبية الشروط اللازمة لاعتبار ذلك الإجهاض إجهاضا علاجيا[2]، فعلى سبيل المثال نجد المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري تنص على ما يلي: "لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطة الإدارية."[3]

كما نصت المادة 72 من قانون رقم05/85 على أنه: "يعد الإجهاض لغرض علاجي أجراء ضروريا لإنقاص حياة الأم من الخطر، أو للحفاظ على توازنها الفيزيولوجي

---

[1] - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص61.
[2] - منصور عمر المعايطية، المرجع السابق، ص96.
[3] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

والعقلي المهدد بخطر بالغ، يتم الإجهاض في هيكل متخصص بعد فحص طبي يجرى بمعية طبيب اختصاصي".[1]

حيث يكون ذلك في إطار الضرورة وهذا ما نصت عليه المادة 48 من قانون العقوبات على أنه: "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها".[2]

كما نصت المادة 33 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على ما يلي: "لا يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون".[3]

والشروط المنصوص عليها في القانون وهي يجب أن تكون هناك حالة ضرورة لإجهاض المرأة الحامل، ويكون الإجهاض بعد إبلاغ السلطة الإدارية.

الفرع الثالث: التلقيح الصناعي ومسؤولية الطبيب عنه

ظهرت بنوك حفظ المني وانتشرت ظاهرة التلقيح الصناعي وميلاد ما يسمى بأطفال الأنابيب، حيث يمكن تلقيح المرأة من مني زوجها أو غيره، حال حياته أو بعد مماته، أثار ذلك الكثير من الجدل حول مشروعية النظام وسبل مواجهة النتائج الناجمة عنه بالنسبة للنسب والميراث والمسؤولية والمعاملات في أمريكا والدول الأوروبية.

---

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17

[2] - قانون رقم 23/06 مؤرخ في، 2006/12/20يعدل ويتمم الأمر156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ،2006/12/24.

[3] - المرسوم التنفيذي رقم276/92 المؤرخ في 6يوليو1992، يتضمن أخلاقيات الطب ، الجريدة الرسمية ،رقم 52، بتاريخ6يوليو1992.

ويبدوا الأمر في الجزائر واضحا ومستقرا حيث يتعلق الأمر بالنظام العام القائم على أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتبر مبادئها.[1]

أولا: تعريف التلقيح الصناعي

هو عملية تقوم على إخصاب المرأة بحقن من ماء زوجها في رحمها دون اتصال جنسي كوسيلة للإنجاب وذلك نتيجة كون السائل المنوي والحيوانات المنوية به أقل من عشرون مليونا من الحيوانات المنوية أو أن الذكر قصير لا يصل إلى أغوار مهبل المرأة، أو كان الرجل سريع القذف والإنزال ، ويشترط للتلقيح إجرائه في زمن الإباضة عند المرأة بين اليوم العاشر والرابع عشر من بدء الدورة الشهرية للمرأة.[2]

ثانيا: إباحة التلقيح الصناعي

يجوز إجراء التلقيح الصناعي بين الأزواج وذلك بهدف وحيد يتمثل في علاج العقم والوصول إلى الإنجاب، ولا يجوز التلقيح بهدف آخر كتحسين السلالات أو النسل.

ويتم التلقيح من مني الرجل في زواج شرعي برضاء الزوجين، ويمكن تلقيح بويضة الزوجة بمني زوجها وزرع البويضة في أنبوبة اختبار وإعادتها مرة أخرى إلى رحم الزوجة حتى تكتمل مدة الحمل، وهذا ما يعرف بطفل الأنابيب.[3]

وبما أن العقم مرض وقد أمر الإسلام بالتداوي لقوله عليه السلام: "تداووا يا عباد الله فإن الله أنزل الداء وأنزل معه الدواء علمه من علمه وجهله من جهله".[4]

---

[1] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص68.
[2] - السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص112.
[3] - محمد حسين منصور، المرجع نفسه، ص68-69.
[4] - السيد عبد الوهاب عرفه ، المرجع نفسه، ص112.

ولأن الإسلام قد نهى عن التبني لقوله تعالى:"وما جعل أدعياءكم أبناءكم"،[1] ،كما أن الإسلام قد حث على التناسل والتكاثر، ولذلك لا يثور جدال على تحريمه ما دام أن تلقيح الزوجة يتم بذات ماء زوجها.

وقد جاء قرار مجلس المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي المنعقد بمكة المكرمة الدورة الثامنة يناير 1985:

إن حاجة المرأة المتزوجة والتي تحمل أو حاجة زوجها إلى الولد تعتبر غرضا مشروعا يبيح معالجتها بالأساليب المباحة من أساليب التلقيح الصناعي، وأن الأسلوب الذي تؤخذ فيه النطفة الذكرية من الزوج ثم تحقن في رحم زوجته نفسها في طريقة التلقيح الصناعي الداخلي هو أسلوب جائز شرعا بعد أن ثبت حاجة المرأة إلى هذه العملية لأجل الحمل.

ثالثا: مسؤولية الطبيب حالة مخالفة الضوابط التلقيح الصناعي

قد يستجيب الطبيب لرغبة الزوج ويجري العملية للزوجة بالرغم من عدم موافقتها، فهنا الطبيب يسأل عن جريمة هتك عرض بالقوة حيث يكفي لقيامها ملامسة عورة شخص أو الكشف رغما عنها وبدون رضاها وبذالك يتوافر الركن المادي لتلك الجريمة بكشف العورة بما يخدش حياء المفعول به.

ويسأل الطبيب في تلك الحالة ما دام أنه يعلم بما يرتكب في حق الزوجة وما يمتنع عن إجراء العملية باعتباره فاعلا أصليا، ويسال كذلك الزوج باعتباره شريكا بالاتفاق، حيث سهل له ذلك مادام قد تم بدون رضاها خاصة أن الرضاء يجب أن يصدر من المفعول به وهو كامل الأهلية.

[1] - سورة الأحزاب ،الآية 04.

كما أن تلقيح الزوجة بنطفة من غير زوجها، قدمها زوجها موهما الزوجة أنها سائله أو يستعمل القوة على التلقيح بنطفة الغير فهنا يسأل الطبيب حتى ولو تم ذلك بعلم الزوج ورضاه، لأن رضا الزوج لا يمحي عيب الإرادة، كما يسأل الزوج باعتباره شريكا.[1]

ويسأل الطبيب حال الإكراه عن جريمة هتك عرض بالقوة أو التهديد ويسأل الزوج كذلك باعتباره شريكا،هذا ما نجده في مصر والدول الغربية.

بينما هذه الظاهرة قليلة الظهور في الجزائر، كما أن المشرع الجزائري لم ينص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها ولا في مدونة أخلاقيات مهنة الطب، وذلك لأنها قليلة الظهور أو تكاد أن تكون منعدمة في الجزائر.

إلا أنه نص على جريمة الفعل المخل بالحياء كما نص على جريمة هتك العرض وذلك في المواد 335 [2] و336 [3]من قانون العقوبات الجزائري، وتترك للسلطة التقديرية للقاضي.

المطلب الثاني : إجراء العمل الطبي لهدف غير الشفاء

يجب أن يكون تدخل الطبيب منصرفا إلى العلاج لا إلى غاية أخرى، أي أن يكون غرضه مما يقم به من أعمال المهنة، الوصول إلى شفاء المريض من مرضه، فإن كان تدخله منصرفا إلى غرض آخر فقد خرج الطبيب عن وظائف مهنته وزالت صفته وتوافرت في فعله عناصر المسؤولية وفقا للمبادئ العامة وتبعا لما يفضى إليه تدخله من نتائج في جسم المريض، وحياته ولو كان برضاه أو برجائه.

---

[1] ـ السيد عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق ، ص114 .

[2] ـ المادة335ق.ع ،"يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلا بالحياء ضد إنسان ذكرا كان أم أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك ..... ."

[3] ـ المادة 336 ق.ع " كل من ارتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات .... ."

حيث أن الصلة بين الطبيب والمريض صلة عقدية يحكمها العقد الذي تم بينهما، والمريض يطلب من الطبيب أن يتولى علاجه ويترك له اختيار طريقة العلاج. فإذا تجاوز هذا الغرض فإنه يعد مسؤولا عن أعماله لخروجه عن حدود العقد.

أضف إلى ذلك دخول فعل الطبيب دائرة التجريم الجنائي حيث يزول عنه سبب الإباحة القائم على إذن القانون ورضاء المريض بضرورة إجراء الأعمال الطبية بقصد الشفاء.[1]

ومن خلال هذا ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، حيث نتناول في الفرع الأول جريمة التجارب الطبية، وفي الفرع الثاني جريمة نقل الدم الملوث وبيعه، وفي الفرع الثالث جريمة زرع ونقل الأعضاء البشرية.

الفرع الأول:جريمة التجارب الطبية على جسم المريض وموقف المشرع الجزائري منها

نظرا لخطورة آثار التجارب الطبية على صحة الإنسان وحياته، فقد أكدت المواثيق والإعلانات الدولية على ضرورة إعلام الخاضع للتجربة والحصول على رضائه، فموضوع التجارب الطبية موضوع جد حساس وهام لقيام اهتمام رجال الطب والقانون منذ القديم لتأثيرها على جسم الإنسان وسلامته.

أولا : تعريف التجربة الطبية

"هي لجوء الطبيب في علاج المريض إلى وسائل علمية لم تكن معروفة من قبل، حيث تم اكتشافها حديثا"،[2] فالتجارب الطبية على الإنسان نوعين هما:

---

[1] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 63-64.

[2] - سعيدان أسماء، الالتزام الطيب بإعلام المريض، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، 2002-2003، ص40

أ-**التجربة علاجية:** وتسمى أحيانا علاجا تجريبيا، والعلاج التجريبي في المفهوم الطبي هو الذي يقصد علاج المريض باستخدام الوسائل الحديثة، وذلك في حالة ما إذا كانت الطرق والوسائل المعروفة والمستقرة علميا أخفقت في تحقيق الشفاء للمريض، يبحث الطبيب عن وسائل حديثة، ويعد تجربتها في المعمل أو على الحيوان تستخدم على الإنسان المريض ويطلق عليها الأطباء:"التجريب العلاجي أو التشخيص"، إذ أن القصد منه هو إجراء التشخيص أو العلاج على المريض.

ب- التجربة العلمية: وتسمى التجربة الطبية وفيها يستخدم وسائل أو طرق جديدة على إنسان سليم بغرض علمي بحت، وليس المريض في حاجة أو حالة ماسة إليها ويطلق عليها الأطباء التجريب بهدف البحث الطبي.[1]

وللقيام بالتجارب الطبية لابد من توافر ثلاثة شروط:

1- أن يكون الهدف الأساسي للتجربة علاجيا.

2- الحصول على رضا المريض

3- أن تكون نسبة الفائدة المرجوة أعلى من المخاطر المحققة.[2]

ثانيا: موقف التشريعات من التجارب الطبية

سوف نتطرق بهذا الخصوص إلى التشريع المصري والفرنسي، ثم نتطرق إلى التشريع الجزائري.

[1]- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري، ط1، 2003، ص296-297.
[2] - علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الثانية، 2010، ص69.

أ- **القانون المصري:** لم يرد في القانون المصري أي نص صريح بشأن خطر إجراء التجارب غير العلاجية على جسم إنسان سليم الصحة، ومع ذلك فالرأي عند الفقه التقليدي يرى أن إجراء مثل هذه التجارب يبقى غير مشروع، وأنها تكون خطأ يستوجب مسؤولية الطبية عن جريمة عمدية.

ويقيم أصحاب هذا الرأي عدم شرعية التجارب غير العلاجية على أساس تجاوز الغاية من مزاولة مهنة الطب والجراحة حيث أن الغاية هي العلاج، إضافة إلى تجاوز الحدود المرسومة لمهنة الطبي.

فنصت المادة 43 من الدستور المصري على ما يلي:" لا يجوز إجراء أي تجربة طبية أو علمية على إنسان بغير رضائه الحر." إلا أنه ثار خلاف بخصوص فهم هذا النص.

فمنهم من فسره على أساس أنه شرط مبدئي لإجراء التجربة العلاجية، لأن التجارب غير العلاجية على إنسان سليم الصحة، يتعارض والمبادئ التي يقتضيها مبدأ "حرمة جسم الإنسان".

بينما الرأي الثاني فقد فسر النص بصورة واسعة، أي أن الحكمة من وضع نص هذه المادة هو تأكيد حماية جسم الإنسان وعدم المساس به، فلذلك اشترط المشرع إجراء هذه التجربة برضاء الشخص الذي تجرى عليه التجربة.

إلا أنه يتضح مما تقدم أن نص المادة 43 من الدستور المصري، تنصرف أساسا إلى المساس بالجسم في صورة التجارب الطبية والعلمية التي ما كان في وسع النصوص العامة أن تشملها.[1]

ب- القانون الفرنسي: لقد أكد المشرع الفرنسي على أن المخاطر التي يعلم بها الطبيب الخاضع للتجربة هي المخاطر المتوقعة، لأن التجربة العلمية تقوم على الاحتمال، وهو أمر لا يمكن الجزم به، فالباحث لا يمكنه الجزم بنتائج التجربة هل هي ايجابية أو سلبية.

ولقد نصت المادة L-909-9 من قانون الصحة العامة الفرنسي:" فقد التزمت بأن تكون المعلومات المقدمة للمريض في وثيقة مكتوبة تتضمن تلخيصا للبيانات الهامة بشأن التجربة تسلم له كي يفرز قبول أو رفض الخضوع للتجربة وهو على بينة من أمره".

فهذا الالتزام يعطي للمريض وقتا كافيا للتفكير والتأمل قبل إعطاء رأيه بقبول إجراء التجربة الطبية.[2]

ج- القانون الجزائري: نجد المادة 168-2 من القانون رقم90-17 يعدل ويتم القانون رقم 05/85 تنص على ما يلي:" يجب حتما احترام المبادئ الأخلاقية والعلمية التي تحكم الممارسة الطبية أثناء القيام بالتجريب على الإنسان، في إطار البحث العلمي، يخضع التجريب للموافقة الحرة والمنيرة للشخص موضوع التجريب أو عند عدمه ،الممثلة الشرعي".[3]

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص315-316.
[2] - سعيدان أسماء، المرجع السابق، ص41.
[3] - قانون رقم 90-17 مؤرخ في 31 يوليو 1990، يعدل ويتمم القانون رقم85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد35.

يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري أو جب على الطبيب القائم بالتجربة العلمية أن يلتزم باحترام المبادئ الأخلاقية العلمية التي تفرضها عليه الممارسة الطبية، وذلك حفاظا على حماية سلامة جسم الإنسان من أي عبث، وبمعنى آخر يتعين أن تكون التجربة العلمية وفقا لمبادئ الأخلاق والعلم التي تبرر البحث في الطب الإنساني، وان تجرى التجربة على الإنسان بعد الفحوص العلمية والتجارب على الحيوانات أو على أية معطيات أخرى مستقر عليها علميا[1].

ونجد نص المادة 168/ 3 تنص على ما يلي: " تخضع التجارب التي يرجى من ورائها العلاج للرأي المسبق للمجلس الوطني لأخلاقيات العلوم الطبية المنصوص عليه في المادة 1/168 أعلاه".[2]

ويفهم من نص المادة أن الطبيب القائم بالتجربة أن يحاط علما بنتائج الفحص الصيدلي ثم يتقدم بعد ذلك بطلب للمجلس الوطني لأخلاقيات العلوم الطبية يطلب فيه رأيه.

واستخلص من هذا أن المشرع الجزائري قد أباح التجارب العلمية على جسم الإنسان ولكنه أنفرد عن بقية التشريعات المقارنة بحيث أقر التجارب العلمية بنص صريح وخاص بضمان وحيد هو احترام الطبيب القائم بالتجريب للمبادئ والأخلاق العلمية. [3]

ثالثا: العقوبة المقررة لمخالفة الطبيب لأحكام التجارب الطبية

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص317.

[2] - قانون رقم 90-17 مؤرخ في 31 يوليو 1990، يعدل ويتمم القانون رقم85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، العدد35.

[3] - مروك نصر الدين، المرجع نفسه ، ص318.

إن غاية الطبيب من وراء تدخله تلعب دورا كبيرا في إخفاء وصف الشرعية من عدمه على سلوكه.

فالطبيب الذي يهدف أساسا لشفاء المريض تعتبر التجارب التي يجريها عليه، بهدف الاستقرار على الوسيلة الأكثر تناسبا مع حالته والأنسب في تحقيق الغاية المنشودة، مشروعة ولا تكون محلا لإثارة المسؤولية الطبية طالما أنه اتبع في ذلك مسلك الطبيب المماثل له، إذ أن المجال العلمي على درجة من الاتساع والتغير الذي يقتضي المحاولة والتجربة المستمرة حتى يتقدم ويتلاءم مع الحالات المتطورة.

أما إذا خرج هدف الطبيب عن الغاية المفروضة من تدخله (شفاء المريض محل العلاج)، فإن مسؤوليته تصبح موضعا للبحث.فإن كان تدخله بهدف البحث العلمي البحت، فإن ذلك يعد خطأ يستوجب مسؤوليته متى أحدث ضررا بالمريض، والضرر هنا يتمثل في مجرد المساس بجسم الإنسان، ولا عبرة بنتيجة تدخله، لأن الطبيب بخروجه عن الغاية التي أبيحت له من أجلها مزاولة مهنته، يكون قد خرج عن حدود هذه الإباحة وأسقط عن نفسه الحماية التي يسبقها القانون على فعله. [1]

وهناك بعض الأمثلة التي من شأنها أن تقيم مسؤولية الطبيب ومنها:

– عندما تكون الطرق الجديدة المستخدمة تخالف قواعد الفن والأصول المتعارف عليها في علم الطب ومن ذلك استخدام طريقة حديثة لم تثبت بعد كفاءتها في التجريب المعملي على الحيوانات.

– استخدام الطبيب طرق حديثة رغم وجود طرق تقليدية لها نفس النتائج مع مخاطر أقل والمعيار في التحديد هنا هو الخبير.

[1] - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص65-66.

–عدم التزام الطبيب بموجب الحيطة والحذر في استخدام العلاجات الحديثة، التي تفرضها نصوص قانون العقوبات المادة 289/288 وهنا الطبيب يسأل عن جريمة الإهمال.

– عدم تطبيق الطبيب لطرق العلاج الحديثة والأدوية الجديدة الملائمة لحالة المريض والتي تثبت فعاليتها، وهنا أيضا يسأل الطبيب عن جريمة الإهمال.[1]

كما أنه تقام لمسؤولية الطبيب عن إجراء العلاج التجريبي دون رضا المريض قد يحدث أن يقوم الطبيب بإجراء بعض التجارب على بعض المرضى بدون أن يأخذ موافقتهم على ذلك، وبدون أن يبصرهم.

وإهمال الطبيب لمثل هذه الشروط يعرضه للمساءلة الجنائية عن خطأ عمدي، ذلك أن حداثة الطرق التي يستخدمها الطبيب والأدوية المستعملة وأساليب العلاج الجديد، كلها تفرض على الطبيب أن يأخذ رضاء المريض ويبصره بمخاطر العملية، وهذا الأخير هو الذي يقدر القبول أو الرفض،وهذا ما نصت عليه المادة 3/168 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

أما بالنسبة لإجراء التجارب الطبية على شخص سليم دون ضرورة تمليها حالة المرض، فقد استقر الفقه والقضاء على مسؤولية الطبيب عن جريمة غير عمدية لانتفاء قصد العلاج[2]، ولا ينفي توافر رضا من أجريت عليه التجربة، ولا إتباع الطبيب لأصول العلمية في إجرائه لها.

---

[1] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص334.
[2] - المرجع نفسه، ص334.

ولقد نصت المادة 18 من دونه أخلاقيات الطب بقولها: "لا يجوز النظر في استعمال علاج جديد للمريض، إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة، تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة على المريض."[1]

إذ يستلزم لإجراء التجارب الطبية أو استعمال علاج جديد للمريض أن تكون ضرورة تستدعي لإجراء ذلك ويكون بواسطة إجراء دراسات بيولوجية ملائمة.

الفرع الثاني: جريمة نقل الدم الملوث أو بيعه

مما لا شك فيه أن الدم عامل هام وحيوي في حياة الإنسان، فهو الحياة وشريانها المتدفق الذي بدونه تتوقف الحياة وتندثر البشرية، كما أنه الوسيلة الوحيدة التي تنقذ حياة الملايين من المرضى والمصابين عند تعرضهم للهلاك والخطر.

وللدم أهمية حيوية في حالات السلم والحرب، فقد يفقد الإنسان دمه أو جزءا منه نتيجة لإصابته بمرض من أمراض فقر الدم المنتشرة في هذه الأيام أو نتيجة لنزف حصل عنده بسبب حادث ألم به، أو حرب ضاربة جرح فيها، أو حرق شديد أصابه، أو عملية جراحية كبيرة تحتاج إلى تغذية الجسم بالدم، تعويضا له عما فقده أثناء الجراحة.[2]

ومن هنا يتضح أن الحاجة إلى الدم في أوقات السلم لا تقل عنها أهمية في أثناء الحرب، وهذه الحاجة الملحة إلى الدم هي التي اقتضت ضرورة توافر كميات كبيرة من

---

[1] - مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية ،رقم52.

[2] - محمد عبد المقصود حسن داود، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري وأثر التصرف فيه، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999، ص19.

الدم ومشتقاته لاستخدامها وقت الحاجة، وذلك لأن الدم هو القوة الدافعة لحياة الجسم كله.[1]

غير أن الأمر مع مرور الزمن انحرف عن مقاصد وأهداف التبرع بالدم إذ أصبح ينظر إليه كمصدر للربح والمتاجرة بما أدى بالفقهاء ورجال القانون لتنظيم إجراءات التبرع بهذا السائل الثمين وتجريم كل المعاملات المالية بشأنه.

أولا: تعريف الدم ومكوناته

يعرف الدم بأنه:"السائل الأحمر الذي يملئ الشرايين والأوردة ويجري في عروق بعض الكائنات الحية منها الإنسان..." [2]

كما عرفه آخرون بقولهم: "الدم هو السائل الأحمر الذي يوجد بالجهاز الدوري للجسم، ويملأ الشرايين والأوردة، ويجري في عروق كل الفقاريات الحية بما في ذلك الإنسان." [3]

ويتكون الدم من خلايا دم حمراء وبيضاء وصفيحات تعوم في سائل أصفر باهت يدعى البلازما، ويملك الإنسان البالغ في المتوسط خمسة لترات من الدم، وإضافة إلى نقله المواد في أنحاء الجسم، فإن الدم يعمل على محاربة الجراثيم وشفاء الجروح والتحكم في درجة حرارة الجسم.

ويتركب الدم من خلايا الدم الحمراء وهي خلايا قرصية الشكل، تحتوي على مادة كيميائية أرجوانية حمراء تسمى الهيموغلوبين (اليحمور)، كما انه يتركب من خلايا الدم البيضاء وهي خلايا اكبر من الخلايا الحمراء تساعد الجسم في محاربة المرض ، ويتكون

---

[1] - المرجع نفسه ،19.

[2] - مروك نصر الدين، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية الجزء الأول الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2003، ص193.

[3] - محمد عبد المقصود حسن داود، المرجع نفسه، ص29-30.

أيضا من الصفيحات الدموية وهي شدف بالغة الصفر من الخلايا، تساعد في وقف النزيف عند الإصابة بالجروح.[1]

ثانيا: التنظيم القانوني لعمليات نقل الدم وجمعه

لقد أباحت الشريعة الإسلامية من قبل التبرع بالدم وجعلته في باب الصدقات، فنقل الدم البشري واستخدامه في مجال العلاج والتداوي يعتبر اليوم من أروع الانتصارات الطبية الحديثة التي انقذت آلاف المرضى والمصابين من خطر داهم وموت محقق في شتى المواقف والأحداث المحرجة. [2]

ولقد نظمت مختلف التشريعات إجراءات التبرع بالدم ونقله، ومن بينها التشريع الجزائري، حيث نص على شروط التبرع بالدم ونقله في أحكام ولوائح تنظيمية.

فنجد المشرع الجزائري قد خص فصلا في "قانون الصحة وترقيتها" بخصوص التبرع بالدم تحت عنوان العلاج بالدم ومصله"بلازما" ومشتقاته.

فنصت المادة 158 منه على ما يلي: "تتم في الوحدات الصحية المتخصصة عمليات التبرع بالدم لأغراض علاجية، وتحضير مصل الدم "البلازما" ومشتقاته والمحافظة على ذلك.

يتولى الأطباء والمستخدمون الموضوعون تحت مسؤوليتهم جمع الدم، وتحصين المتبرعين الفعال وتحليل مصل الدم"البلازما فيريز" وكذلك العلاج بواسطة الدم ومصله

---

[1] - محمد دبس، الموسوعة العلمية الميسرة، بيروت، لبنان، ص351.
[2] - محمد عبد المقصود حسن داود، المرجع السابق ،ص297.

"البلازما" ومشتقاته، يمنع القيام بجمع الدم من القصر أو الراشدين المحرومين من قدرة التمييز أو الأغراض الاستغلالية ".[1]

المشرع الجزائري قد أباح التبرع بالدم في وحدات متخصصة وهي مراكز حقن الدم أو وحدات حقن الدم، ويكون ذلك في المراكز المرخص لها قانونا باستقبال المتبرعين بالدم سواء أكانت مراكز عامة أو شاحنات متنقلة، ولا يمكن إنشاء المراكز واستغلالها للاتجار أو بيع الدم، وإنما يكون التبرع لأغراض علاجية بالمجان.

كما أن جمع الدم يكون تحت سلطة ورقابة الأطباء والمستخدمون لجمع الدم وتحصين المتبرعين وتوفير لهم الراحة التامة وتناول الوجبات لاستعادة ما اخذ منهم، القيام بتحليل الدم والتأكد من نقاوته وسلامته وخلوه من التلوثات والأمراض، كما عليهم التأكد من تعقيم الأدوات و الأجهزة المستعملة لحفظ الدم المتبرع به.

ويمنع جمع الدم من القصر أو الراشدين المحرومين من قدرة التمييز، وعليهم تحديد فصيلة الدم وكتابتها على الكيس الذي جمع فيه الدم النقي والخالي من الأمراض والأوبئة، ويتم وضع هذه الأكياس تحت الرقابة لكي لا يقع الأطباء في أخطاء تحملهم المسؤولية الجنائية على ذلك.

ونجد المشرع الجزائري قد نص على تسجيل فصيلة الدم في بطاقة التعريف الوطنية أو رخصة السياقة، وذلك لتسهيل عملية نقل الدم ومعرفة نوع الفصيلة للشخص المصاب، وهذا ما جاء في نص المادة 159 من نص القانون بقولها: "تسجل فصيلة الدم

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17

وجوبا على بطاقة التعريف الوطنية و/أو رخصة السياقة".[1]

ثالثا: العقوبات المقررة لمخالفة القواعد المتعلقة بنقل الدم وبيعه

المشرع الجزائري لم ينص صراحة لا في القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ولا في مدونة أخلاقيات مهنة الطب على مسؤولية الطبيب أثناء نقله للدم الملوث وحقنه في جسم المريض، وإنما أحالها للقواعد العامة المتعلقة بجرائم الخطأ و المنصوص عليها في المادة 288 من قانون العقوبات.[2]

فلذلك ينبغي أن يسأل الطبيب أو المستخدم عن كل إهمال أو عدم الانتباه أو عدم اخذ الحيطة والحذر وعدم مراعاة القوانين والأنظمة المتعلقة بحماية الأشخاص ورعايتهم.

وعدم التأكد من نقاوة الدم وعدم تلوثه وأنه خال من الأمراض المعدية يرتب المسؤولية الجزائية للطبيب والمستخدم حيال ذلك، إذا انه تسبق عمليات نقل الدم فحوص معينة للتأكد من سلامة المتبرع وخلوه من الأمراض المعدية.

إلا أننا نجد المشرع الجزائري قد نص صراحة على قيام المسؤولية الجزائية للطبيب أو المستخدم الذي يقوم ببيع الدم والاتجار به وذلك في القانون رقم 08-13 المادة 27 منه التي تعدل وتتمم أحكام الفصل الثاني من القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

---

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17.

[2] - المادة 288 من ق ع "كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات ..."

وذلك في نص المادة 263 منه والتي جاءت تنص على ما يلي:" يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 500.000دج إلى 1000.000 دج كل من يتاجر بالدم البشري أو مصله أو مشتقاته قصد الربح".[1]

ويتضح لنا بأن إباحة المشرع للتبرع بالدم وجعل الهدف من التبرع به وجمعه هو غاية نبيلة وهي الشفاء أو العلاج، إلا أنه ينتفي هذا الهدف إذا كان الغرض منه المتاجرة أو البيع وفي هذه الحالة تقوم المسؤولية الجزائية للطبيب أو المستخدم عند جمع الدم وبيعه

الفرع الثالث : نزع وزرع الأعضاء البشرية

أصبحت عمليات نقل الأعضاء وزرعها في جسد إنسان آخر، أمرا واقعيا في أغلب الدول، ومن بينها الجزائر، وساهمت في إنقاذ العديد من المرضى.

ولم تعد عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية تقتصر على نقل وزرع الكلية ، بل امتدت لتشمل زرع القلب والبنكرياس والكبد وقرنية العين. [2]

أولا : تعريف نقل وزرع الأعضاء

تعرف عملية زرع ونقل الأعضاء البشرية من الناحية الطبية على أنها "نقل عضو سليم أو مجموعة من الأنسجة من متبرع إلى مستقبل ليقوم مقام العضو أو النسيج التالف".

---

[1] - قانون رقم 08-13 مؤرخ في 20يوليو 2008 يعدل ويتم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16فبراير1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

[2] - محمد ألباز محمد الباز، بحث في شروط مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، جامعة منصورة، كملية الحقوق، قسم القانون الجنائي، 2011، ص1.

يتضح من خلال هذا التعريف أن عملية زرع العضو البشري تتم من خلال زرع العضو في جسم إنسان حي بعد الحصول عليه من جسم إنسان حي آخر أو جثة إنسان ميت.[1]

ومن خلال هذا نتطرق إلى دراسة نزع وزرع الأعضاء بحسب مصدرها ، فنبدأ أولا بدراسة نقل وزرع الأعضاء بين الأحياء، ثم من جثث الأموات.

أ- زرع الأعضاء بين الأحياء:

لقد أجاز المشرع الجزائري عملية زرع الأعضاء البشرية بين الأحياء وذلك في كل من قانون الحماية الصحة وترقيتها، وأكد عليها في مدونة أخلاقيات مهنة الطب، وذلك وفق شروط وضوابط حددها سلفا وهذا ما نصت عليه المادة 35 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: "لا يمكن ممارسة عمليات أخذ الأعضاء إلا حسب الحالات والشروط المنصوص عليها في القانون"[2].

1- رضا المتبرع:

لما كانت عمليات نقل وزرع الأعضاء لها من الخصوصية ما يجعلها تعد من الممارسات غير المألوفة وذلك لما تنطوي عليه من مساس بسلامة وتكامل جسم المانح، السليم كان لابد من توخي الحيطة والحذر في الموافقة على إجراء هذا النوع من الأعمال الطبية والتأكد بما لا يدع مجالا للشك أن هذه الموافقة قد جاءت بعيدا عن أي مؤثرات وعوارض نفسية أو أي ضغوطات أخرى.[3]

---

[1] -هيثم حامد المصاروه،التنظيم القانوني لعمليات زرع الأعضاء البشرية ،الطبعة الأولى2000،ص25.
[2] -. مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية ،رقم52
[3] - مهند صلاح احمد فتحي العزة،الحماية الجنائية للجسم البشري،2002،ص133.

وهذا ما نص عليه المشرع في المادة 162 من قانون حماية الصحة وترقيتها في قوله: "...وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه وتحرر هذه الموافقة بحضور شاهدين اثنين، وتودع لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة."[1]

حيث أن الموافقة الكتابية دليل على رضا المتبرع، ورضا هذا الأخير هو شرط أساسي في عملية نزع وزرع الأعضاء البشرية.

كما انه لا يجوز انتزاع أعضاء القصر والراشدين المحرومين من قدرة التمييز أو الأشخاص المصابين بأمراض وذلك لكي لا يقع المريض المتبرع أو المستقبل في مشاكل تضر بصحتهما، وهذا ما نجده في نص المادة 163 من نفس القانون في قولها:"يمنع القيام بانتزاع الأعضاء من القصر والراشدين المحرومين من قدرة التمييز كما يمنع انتزاع الأعضاء أو الأنسجة من الأشخاص المصابين بأمراض من طبيعتها أن تضر بصحة المتبرع أو المستقبل[2].

2- أن يكون الغرض من زرع العضو هو العلاج:

أي أن تكون هناك ضرورة بان يكون النقل لازما لإنقاذ حياة المنقول إليه ويناط بطبيب ثقة تقدير تلك الضرورة وهذا ما جاء في نص المادة 161 من قانون حماية الصحة وترقيتها: "لا يجوز انتزاع أعضاء الإنسان ولا زرع الأنسجة أو الأجهزة البشرية إلا لأغراض علاجية أو تشخيصية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا القانون.[3]

---

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

[3] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

3- أن يكون الزرع بدون مقابل:

إن جسم الإنسان وأعضاؤه ليسا مالا حتى يصلح للتعامل، فقد كرم الله الإنسان وزينه بكرامته الإنسانية.

وقد رفض الفقه الفرنسي الحديث بيع الأعضاء البشرية، ومن رواده الأستاذ سافيته إذ قال: "جسد الإنسان ليس محلا للتجارة ولا محلا للبيع بالتجزئة، فالقيم الإنسانية تسمو على المال، لما كان الحب أسمى هذه القيم، فإن الإنسان يمكن أن يتنازل عن جزء من جسمه لشخص آخر بدافع الحب وليس المال"[1]

وهذا ما نجده في الفقرة الأخيرة من نص المادة 161 من قانون الصحة وترقيتها "...ولا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء أو الأنسجة البشرية ولا زرعها موضوع معاملة مالية" [2]

4- عدم تعريض صحة المتبرع للخطر:

في حالة نزع العضو من جسد الإنسان لزرعه في جسد إنسان آخر، يجب ألا يترتب على نزع العضو هلاك الشخص المنزوع منه أو إلحاق الضرر به عجزا أو تشويها،[3] ولا يمكن نقل العضو الأساسي للحياة إذا كان هذا النقل قد يؤدي لوفاة المتبرع ولو كان ذلك بموافقة المتبرع،[4] وهذا ما نجده في نص المادة 162 من القانون السالف الذكر: "لا يجوز انتزاع الأنسجة أو الأعضاء البشرية من أشخاص أحياء ،إلا إذا لم تعرض هذه العملية حياة المتبرع للخطر..." [5]

---

[1] - سميرة عابد ديات ،عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع ،الطبعة الأولى،2004،ص137.
[2] - رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة القانون الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.
[3] - محمد حسين منصور، المرجع السابق،ص146.
[4] - منصور عمر المعايطية،المرجع السابق،ص108.
[5] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

5- ضرورة الحصول على رضا المريض المتلقي:

لقد استقرت اغلب آراء الفقه في فرنسا، ومصر، وحتى الجزائر على ضرورة الحصول على رضاء المريض بمباشرة العلاج على جسمه فمن المسلم به أن للمريض على جسمه حقوق مقدسة لا يجوز المساس بها بغير رضاه، وكل اعتداء على هذه الحقوق يوجب مسؤولية مرتكبه متى كان في مقدوره الحصول على رضا المريض أو رضاء من ينوب عنه قانونا، وعلة اشتراط الحصول على رضاء المريض قبل التدخل الجراحي أو العلاجي هو صيانة حقه في سلامة جسمه وتكامله الجسدي واحترام حريته الشخصية،[1] وهذا ما استقر عليه المشرع الجزائري في نص المادة 166 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: "لا تزرع الأنسجة أو الأعضاء البشرية إلا إذا كان ذلك يمثل الوسيلة الوحيدة للمحافظة على حياة المستقبل أو سلامته البدنية، وبعد أن يعبر هذا المستقبل عن رضاه بحضور الطبيب رئيس المصلحة الصحية التي قبل بها وحضور شاهدين اثنين."[2]

ب - زرع ونقل الأعضاء بين جثث الموتى:

بعدما تطرقنا إلى طريقة زرع الأعضاء بين الأحياء وكيفية أخذ موافقة المعطي الحي، الآن نتطرق إلى نزع الأعضاء من جثث الموتى وزرعها في جسد الأحياء.

وذلك أن الطبيب الجراح وعلى الرغم من تحققه الأكيد من وفاة المريض وإعلان موت دماغه وجذع الدماغ بصورة كلية غير قابلة للعودة والإصلاح، إلا أنه لا يستطيع ومن تلقاء نفسه التصرف بهذه الجثة، واستئصال الأعضاء منها تمهيدا لزرعها في جسد

---

[1] - محمد الباز محمد الباز،المرجع السابق،ص29.

[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

إنسان آخر، إلا بعد إعطائه الإذن لمباشرة مثل هذا الإجراء، وفي هذه الحالة يجد الجراح نفسه أمام وضعين: أما أن يكون المريض على درجة من الوعي والإدراك فيعمد إلى إراحة الطبيب ومن هم حوله فيكون قد أوصى بجثته أو بكامل أعضائه أو بأي جزء منها قبل وفاته[1]، وهذا ما أقر به المشرع الجزائري بنصه في المادة164 من قانون 05/85 "...لا يجوز انتزاع الأنسجة والأعضاء من الأشخاص المتوفين، إلا بعد الإثبات الطبي والشرعي للوفاة، حسب المقاييس العلمية التي يحددها الوزير المكلف بالصحة.

وفي هذه الحالة، يجوز الانتزاع بناء على الموافقة الكتابية للشخص المعني وهو على قيد الحياة..." [2]

بينما إذا وافته المنية قبل أن يحدد كيفية التصرف في الجثة، فهنا الطبيب عليه أن يأخذ موافقة احد أقارب المتوفي وعائلته، وان لم تكن له عائلة فيأخذ إذن الوصي الشرعي عليه،[3] وهذا ما نصت عليه المادة164 في فقرتها الثانية وثالثة من قانون حماية الصحة وترقيتها بقولها :"..أو موافقة احد أعضاء أسرته الراشدين، حسب هذا الترتيب الأولى: الأب أو الأم، الزوج أو الزوجة ،الابن أو البنت، الأخ أو الأخت.

وإذا لم تكن للمتوفي أسرة يطلب الإذن من الولي الشرعي".[4] وهذا ما أكدته أيضا المادة 164 من القانون رقم 17/90 المعدل والمتمم لقانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

---

[1] -سميرة عابد ديات ،المرجع السابق،ص273.

[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17

[3] - سميرة عابد ديات، المرجع نفسه، ص273.

[4] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

كما أن المشرع الجزائري حدد شروط نزرع الأعضاء وزرعها وذلك في المادة 167 من قانون رقم 05/85 وهي:

– يجب أن تزرع في المستشفيات المرخص لها قانونا بذلك.

– تشكيل لجنة طبية مخصصة للانتزاع وزرع الأعضاء في الهيكل الاستشفاء.

– يجب أن يثبت الوفاة طبيبان على الأقل أو عضوان في اللجنة وطبيب شرعي وتدون استنتاجاتهم في سجل خاص.[1]

إلا أن المشرع الجزائري قد استثنى بعض الحالات الاستعجالية التي يسمح للطبيب باستئصال العضو دون اخذ إذن أسرة المتوفي وذلك حسب نص المادة 164 من قانون رقم 90–17 في فقرتها ما قبل الأخيرة والأخيرة في قولها: "...غير أنه يجوز انتزاع القرنية والكلية بدون الموافقة المشار إليها في الفقرة أعلاه، إذا تعذر الاتصال في الوقت المناسب بأسرة المتوفي أو ممثليه الشرعيين أو كان تأخير في اجل الانتزاع يؤدي إلى عدم صلاحية العضو، موضوع الانتزاع .

إذا اقتضت الحالة الصحية الاستعجالية للمستفيد من العضو التي تعانيها اللجنة الطبية المنصوص عليها في المادة 167 من هذا القانون"[2]

ثانيا : العقوبة المقررة لمخالفة أحكام نقل وزرع الأعضاء البشرية

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - قانون رقم 90-17 مؤرخ في 31 يونيو1990، المعدل والمتمم لقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

إن مخالفة الطبيب لأصول ممارسة العمل الطبي ولضوابطه القانونية والطبية حال قيامه باستئصال عضو أو زرعه لدى مريض، يوقعه تحت طائلة العقاب وفقا لنصوص قانون العقوبات والنصوص التشريعية المنظمة لعمليات نقل الأعضاء البشرية.[1]

حيث نجد أن المشرع نص على منع الاتجار بالأعضاء أو من يسهل القيام بفعل ذلك، وكل من يخالف هذا يعاقب حسب نص المادة 303 مكرر 16 من قانون العقوبات حيث نصت هذه الأخيرة على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ثلاث (3) سنوات إلى عشرة (10) سنوات وبغرامة من 300.000 إلى 1000.000دج، كل من يحصل من شخص على عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أية منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها.

وتطبق نفس العقوبة على كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول على عضو من جسم شخص".[2]

ولقد جاء نص هذه المادة عاما وشاملا فالمشرع يقصد هنا جميع الأشخاص دون أي استثناء، أما بالنسبة للطبيب الذي يقوم بانتزاع عضو من شخص حيا دون أخذ موافقته فيكون قد خالف احد الشروط المنصوص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها ألا وهو تخلف رضا المتبرع.

ولقد نصت المادة 303 مكرر17 ق.ع في هذا الخصوص بقولها :" يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 500.000الى 1000.000دج، كل من ينتزع عضوا من شخص على قيد الحياة دون الحصول على الموافقة وفقا للشروط

[1] - تدريست كريمة، المسؤولية الطبية، ملتقي وطني، يومي 23-24 جانفي 2008، جامعة مولود معمري، تزي وزو، ص14.

[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول. وتطبق نفس العقوبة إذا تم انتزاع عضو من شخص ميت دون مراعاة التشريع الساري المفعول".[1]

كما نلاحظ على العقوبة تشدد وترفع في حديها الأدنى والأقصى وتصبح العقوبة من 10 إلى 20 سنة والغرامة ترفع من 1000.000 إلى 2.000.000 دج هذا في نص المادة 303 مكرر20 إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في المادة 303 مكررة16، والمادة 303 مكررة 17 تحت الظروف الآتية:

- إذا كانت الضحية قاصرا أو شخصا مصابا بإعاقة ذهنية

- إذا ارتكبت الجريمة من طرف أكثر من شخص

- إذا سهلت وظيفة الفاعل أو مهنته ارتكاب الجريمة

- إذا ارتكبت الجريمة مع حمل السلاح أو التهديد باستعماله

- إذا ارتكبت الجريمة من طرف جماعة إجرامية منظمة أو كانت ذات طابع عابر للحدود الوطنية.

والمجرم المدان لارتكابه احد الأفعال المجرمة والمنصوص عليها في المواد سالفة الذكر لا يستفيد من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من هذا القانون وهذا طبقا لأحكام المادة 303 مكرر21.[2]

المبحث الثاني : الجرائم المتعلقة بمهنة الطب

[1] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.
[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

إن الطبيب كسائر البشر قد يرتكب أخطاء تتعلق بجسم المريض وقد يرتكب أخطاء تتعلق بالمهنة.مما أدى بالمشرع بسن أحكام وقوانين خاصة تنظم هذه المهنة النبيلة وعلى الأطباء احترامها وإتباعها، وعند مخالفتهم لها تترتب عليهم المسؤولية الجزائية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث وذلك بدراسة الجرائم الماسة بالمهنة الطبية.

سنتناول في المطلب الأول جريمتي إفشاء السر المهني، وجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة، ونتناول في المطلب الثاني جريمة تزوير شهادات الطبية، وجريمة الممارسة غير الشرعية للمهنة.

المطلب الأول: جريمتا إفشاء السر المهني وامتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

يعتبر كل ما يطلع عليه الطبيب من معلومات وحقائق عن مريضه من ممتلكات المريض الشخصية ولا يحق للطبيب أن يبوح بها لشخص آخر حتى ولو كان الأخ أو الزوج أو الزوجة،[1] والبوح بما أطلع عليه الطبيب يعد مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول،كما أن الطبيب في خدمة الجميع وعليه تقديم المساعدة لكل من يحتاجها وفي حالة رفضه لتقديم المساعدة يعد مرتكبا لفعل جرمه القانون ألا وهو رفض تقديم المساعدة وهذا ما سنتطرق لدراسته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: جريمة إفشاء السر المهني

يلتزم الطبيب بالمحافظة على السر الطبي، ولفهم هذا الالتزام يتعين علينا تعريفه أولا، ثم التطرق لبيان أركانه ثانيا، ثم العقوبة المقررة جزاء للإخلال به ثالثا.

[1] ـ رجاء محمد عبد المعبود ،مبادئ علم الطب الشرعي والسموم لرجال الأمن والقانون ،الرياض، ط1 2012،ص281.

أولا: تعريف السر الطبي

يطَلع الطبيب بحكم عمله على أسرار وخبايا الحياة الخاصة بالأفراد، والتي كثيرا ما تكون سببا في وضع التشخيص الصحيح، ووصف الدواء الناجح لذلك فمن حق المريض على طبيبه كتم أسراره بحكم التزامه بالسر الطبي، فالسر الطبي هو الالتزام الذي يفرض على كل أعضاء السلك الطبي بان لا يصرحوا أو يفشوا بما يعلمونه، سواء أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنتهم.

وإذا كان العمل الطبي هو المنبع الأساسي للالتزام بالسر الطبي، إلا أن حماية هذا السر يجد أساسه أيضا من حماية النظام العام والمصلحة العامة لأنه قد تنجر عن مخالفته قيام المسؤولية على عاتق مخالفه. [1]

ثانيا: أركان جريمة إفشاء السر المهني

أ- الركن المادي: لكي يتحقق الركن المادي لجريمة إفشاء السر الطبي لابد من توافر ثلاثة عناصر هي: السر الطبي، وفعل الإفشاء ، والأمين على السر(صفة الجاني).

يتخذ الخطأ نوعين الأول يقتصر فيه القانون على مجرد وقوع الفعل المادي المكون للجريمة دون أن يتطلب إهمالا وهو ما يسمى بالجرائم العمدية فهي لا تشترط فيها إلا توجه الإرادة نحو ارتكاب الفعل.

والثاني يتحقق في جرائم الإهمال، حيث يريد الجاني الفعل ولا يرغب في النتيجة ولكن رغم ذلك حصل اثر تصرفه نظرا لعدم اتخاذه ما يلزم من الحيطة لتفادي النتيجة،

[1] -عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007، ص146.

وعلى القاضي الجزائي وهو بصدد تكييف الخطأ البحث في مدى تطابق الفعل مع الوصف القانوني، سواء تعلق الأمر بمخالفة أو جنحة أو جناية.

وقصد الوصول إلى ذلك فإنه يعتمد على خمس معايير قانونية ، وهذا خلافا للمسؤولية المدنية والتي يعتبر فيها تحقق الخطأ كافيا لقيامها ، وقد ظل الفقه والقضاء يأخذ بهذه المعايير الخمسة، وهي الإهمال، الرعونة، عدم الاحتياط أو عدم الانتباه، وعدم احترام اللوائح والأنظمة، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 288 من قانون العقوبات.

أما فيما يخص إفشاء السر الطبي، فإن القاضي الجزائي يقوم بتكييف الخطأ معتمدا في ذلك على المادتين289/288 من قانون العقوبات.

ويكون إفشاء السر الطبي سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، شفويا أو كتابيا، أو عن طريق إعطاء للغير شهادة لما يعاني منه الشخص من مرض على أن أهم وسيلة تستخدم في إفشاء السر المهني هي النشر في الصحف والمجلات العلمية والوسائل الخاصة والشهادات الطبية.[1]

وحسب المشرع الجزائري فإن إفشاء السر في غير الحالات القانونية يعتبر جريمة يعاقب على ارتكابها طبقا لأحكام المادة 301 من قانون العقوبات.

وبخصوص الأمين على السر، أي صفة الجاني فقد ذكرت المادة 301 من قانون العقوبات الأشخاص الملتزمين بالسر الطبي وهو "الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات

[1] - بومدان عبد القادر،المسؤولية الجزائية للطبيب عن افشاء السر الطبي،رسالة ماجستير،جامعة تيزي وزو،2010-2011.

وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها...."[1].

ومن الملاحظ أن المريض أفشى بسره للطبيب بحكم المهنة، ولهذا يطلق عليهم وصف الأمناء بحكم الضرورة أو الاضطرار.

ب- الركن المعنوي: إن جريمة إفشاء الأسرار من الجرائم القصدية التي يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد فهذه الجريمة لا تقوم على الخطأ حتى وإن كان الخطأ جسيما، ويترتب على ذلك أن القانون لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عدم احتياط في المحافظة عليه، كأن ينسى طبيب ورقة تحوي ملاحظاته الخاصة عن احد مرضاه في مكان غير أمين فيطلع عليها مصادفة شخص آخر، فجريمة إفشاء الأسرار جريمة قصدية لا تقع إلا بتوفر القصد الجنائي، إلا أنه لا تنتفي مسؤولية الطبيب المدنية عن الأضرار التي تسبب فيها نتيجة إهمال أو عدم احتياط، وللقصد الجنائي عنصرين هما: (العلم، الإرادة) فعنصر العلم يقتضي أن يكون الطبيب عالما بان للواقعة صفة السرية وأن لهذا

السر الطابع المهني وان مهنته هي الأساس في علمه بهذا السر. أما الإرادة كعنصر لتوافر القصد الجنائي فيجب أن تتجه إرادة الطبيب إلى فعل الإفشاء والى النتيجة التي تترتب عليه.[2]

ثالثا : العقوبة المقررة لجريمة إفشاء السر المهني

---

[1] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.
[2]- موفق علي عبيد،المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني،مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان، 1998، ص112

وفي حالة توافر أركان جريمة إفشاء السر الطبي، يتم التساؤل عن ماهية العقوبة المقررة لهذه الجريمة في ظل قانون العقوبات وفي القوانين الخاصة أي في قانون حماية الصحة وترقيتها ومدونة أخلاقيات الطب.

فنجد المشرع الجزائري نص على جريمة إفشاء السر المهني وتوقيع العقوبة على من يقوم بذلك حيث نصت المادة 235 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: "تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات على من لا يراعي إلزامية السر المهني، المنصوص عليها في المادتين 206 و226 من هذا القانون."[1]

والعقوبة المقررة لمن يفشي السر المهني منصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات والتي تنص على ما يلي"يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج الأطباء والجراحون وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها ويصرح لهم بذلك...".[2]

الفرع الثاني: إباحة إفشاء السر الطبي لحسن سير العدالة

قد يكون الإفضاء بالسر الطبي مسألة لازمة وضرورية تحقق مصلحة عليا، تصون المجتمع، وتحفظ تماسكه، فيقرر المشرع وجوب الإفضاء بالسر الطبي بمقتضى نص قانوني إحقاقا للحق وإعلاءا للعدالة، كما في حالة الإبلاغ على جريمة أو التبليغ عن

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17 .

[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات

الأمراض الفتاكة والمعدية، والتبليغ عن سوء معاملة القصر والسجناء.

أولا: حالة الإبلاغ على وقوع جريمة

يجيز القانون وصراحة لصاحب مهنة الطب، إبلاغ السلطات المختصة بما يصل إلى علمه من وقائع أو معلومات عن طريق ممارسته لنشاط الطبي، فالقانون يخول ويسمح بوقف التزام بالكتمان، وإفشاء السر إذا دعت الضرورة لذلك لحسن سير العدالة.

ولذلك نجد أن فكرة الالتزام بالسر الطبي التزام نسبي غير مطلق، مما يسمح بالتوفيق بين فكرة مصالح المريض من جهة، ومصالح المجتمع من جهة أخرى.

وعند رجوعنا إلى مختلف النصوص القانونية المتفرقة، نجد أن المشرع ألزم الأطباء بالإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهني، إذا ما أبلغوا عن حالات الإجهاض التي وصلت إلى علمهم بمناسبة ممارستهم لمهنتهم الطبية، و الإبلاغ على هذه الواقعة أو المعلومة من طرف الطبيب باعتباره مهني.[1]

ثانيا: حالة الإبلاغ عن مرض معد

نص المشرع الجزائري على واجب الطبيب بإبلاغ السلطات الصحية في حالة تشخيص مريض مصاب بمرض معدي وهذا ما نصت عليه المادة 54 من قانون حماية الصحة وترقيتها على انه: "يجب على أي طبيب أن يعلم فورا المصالح الصحية المعنية بأي مرض معد شخصه. وإلا سلطت عليه عقوبات إدارية وجزائية ".[2]

ثالثا : حالة الإبلاغ عن سوء معاملة القصر والسجناء

---

[1] - رايس محمد، المسؤولية الطبية عن إفشاء السر المهني، ملتقى وطني، جامعة مولود معمري، تيزي وزوا، يومي 24/23 جانفي 2008، ص13-15.

[2] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17 .

نجد المادة 206 من قانون رقم 90-17 المعدل والمتمم لقانون حماية الصحة وترقيتها تنص على أنه:"يجب على الأطباء أن يبلغوا عن سوء معاملة القصر والأشخاص المحرومين من الحرية التي لاحظوها خلال ممارسة مهنتهم".[1]

وهذا ما أقرت به أيضا المادة 12 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب في قولها:" لا يمكن للطبيب أو جراح أسنان المدعو لفحص شخص سليب الحرية أن يساعد على أن يلحق ضرر بسلامة جسم هذا الشخص أو عقله أو كرامته بصفة مباشرة أو غير مباشرة ولو كان ذلك لمجرد حضوره، وإذا لاحظ أن هذا الشخص قد تعرض للتعذيب أو لسوء المعاملة، يتعين عليه إخبار السلطة القضائية بذلك، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يساعد أو يشارك أو يقبل أعمال التعذيب....".[2]

نجد أن هذه النصوص تجيز للأطباء التبليغ عن هذه الجرائم التي قد تمس القصر والأشخاص المحرومين من الحرية نظرا لكون هذه الأفعال تشكل خطرا اجتماعيا عاما يلحق الأذى ويمس بالنظام العام، مما دفع بالمشرع إلى سن نص قانوني يعفي الطبيب من التزام بالحفاظ على السر المهني، إذا تعارض ذلك مع الإبلاغ عن سوء معاملة القصر وتعذيب المسجونين بحيث رجح كفة الالتزام الثاني و ضحى بالالتزام الأول.[3]

الفرع الثالث : امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

يفترض على كل شخص أن يقدم خدماته عند الضرورة لإنقاذ شخص في حالة خطر، وفي هذا الإطار إذا رفض الطبيب تقديم المساعدة يعد مرتكبا لجريمة رفض تقديم المساعدة للمريض، ولتحقق هذه الجريمة يجب توافر أركانها.

---

[1] - قانون رقم 90-17 مؤرخ في 31 يونيو1990، المعدل والمتمم لقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها.
[2] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة اخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.
[3] - رايس محمد، المسؤولية الطبية عن إفشاء السر المهني، المرجع السابق، ص16.

أولا: أركان جريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

لتحقق هذه الجريمة يجب أن يكون هناك شخص في حالة خطر وعلم الطبيب بذلك، ورفض الطبيب تقديم المساعدة له.

أ- وجود شخص في حالة خطر وشيك :

حتى يتحقق هذا العنصر أو هذا الركن لابد علينا من معرفة ما المقصود بالخطر الذي يستوجب التدخل بتقديم المساعدة.[1]

فالمشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الخطر سواء في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة بل ترك المجال للفقه والقضاء.

إلا أن المشرع أورد في المادة 9 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب شروط الخطر، واشترط في هذه المادة أن يكون الخطر وشيكا.[2] وحاول البعض جاهدا تعريفه بأنه: "كل فعل من شأنه التهديد بفقدان الحياة ".

كما عرفه البعض الآخر بأنه "تهديد للحياة والصحة والسلامة الجسدية للشخص"، ومن هذا المنطلق استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على وجوب أن يكون الخطر الوشيك الذي يتعرض له الشخص حالا ومستمرا وذو طبيعة توجب ضرورة التدخل في الحال بغض النظر عن السبب الذي أدى إلى حدوث هذا الخطر أو مصدره فالخطر حسب ما استقر عليه القضاء الفرنسي يكون مصدره إما المعانات الشديدة والإحساس بالألم نتيجة جروح أو تدهور حالة صحية، كما انه يمكن أن يحدث نتيجة كارثة أيا كانت

[1] - بلعيدي فريد، المسؤولية الطبية، ملتقى وطني يومي23-24 جانفي، ص9.
[2] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.

أو مرض أو محاولة انتحار وفضلا عن ذلك يجب أن يكون الخطأ طارئا، فجائيا، غير متوقع وغير ممكن توقعه وان يكون جسيما.[1]

ب- امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة :

يجب أن يتوفر لدى الطبيب عنصري العلم والإرادة ،أي العلم بوجود حالة خطر والإرادة أي تنصرف إرادته لعدم تقديم المساعدة.

1- علم الطبيب بوجود الخطر الوشيك:

إذ أن الطبيب في غالب الأحيان لا يكون له وجود مباشر أمام الشخص المعرض للخطر وإنما يتم إبلاغه بوجود هذا الخطر، وفي هذه الحالة عندما يتم إعلام الطبيب بواسطة الغير فهنا يطرح التساؤل هل الطبيب ملزم بالتنقل إلى عين المكان أم لا.؟[2]

لأن المادة 21 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب تنص على عدم تنقل الطبيب وجاء في نصها ما يلي:"تمنع ممارسة الطب المتنقل".[3]

بينما نجد المادة 182 من قانون العقوبات تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: "...كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان من إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له...."[4]

والتناقض الموجود بين النصين السالف ذكرهما يجعل تقديم المساعدة أمر عسير، وعدم إمكانية الطبيب في تقدير شدة الخطر الوشيك وحساسيته ، فالمشرع الجزائري كان

---

[1] -بلعيدي فريد، المرجع نفسه، ص9.
[2] - بلعيدي فريد، المرجع السابق،ص10.
[3] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.
[4] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

عليه أن يحذ حذو المشرع الفرنسي الذي نص على جريمة عدم تقديم المساعدة في نص المادة6/223 من قانون العقوبات[1] دون أن يجعل تضاربا وتناقضا في النصوص القانونية.

وكان عليه إسقاط الجدل القائم بين ضرورة تنقل الطبيب لتقديم المساعدة وعدم تنقله .

2- إمكانية الالتزام بتقديم المساعدة :

فإذا كان بمقدور الطبيب تقديم المساعدة وله القدرة على ذلك، فله أن يبادر ويسارع للقيام بها، فهذا التزام مفروض عليه من طرف القانون، كما أن الطبيب له الحرية في طريقة تدخله بحسب الحالة المعروضة عليه والضرورة.

فالاقتصار على مجرد طلب الإغاثة بينما كان في مقدور الطبيب تقديم المساعدة يجعله في نظر القانون ممتنعا عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر ولا يعفى الطبيب من المسؤولية إذ كان في مقدوره أن يكلف طبيبا غيره للقيام بدلا عنه بتقديم المساعدة إلا إذا كانت هناك اعتبارات متعلقة بتخصص الطبيب في الحالة المطلوب التدخل فيها أو حيث لديه معلومات عن تطور المرض بحكم كونه طبيب العائلة مثلا.

فالطبيب ملزم بالوسيلة وليس ملزم بتحقيق النتيجة، فان القانون لا يفرض على الطبيب المتدخل في تقديم المساعدة بتحقيق النتيجة ، وإنما القيام بما هو ضروري لتفادي الخطر الوشيك المحدق بالشخص الذي هو أمامه.[2]

ثانيا: العقوبة المقررة لامتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

---

[1] -بلعيدي فريد، المرجع نفسه ، ص10.
[2] - بلعيدي فريد، المرجع السابق، ص12.

إن الطبيب بحكم مهنته ونبل رسالته فلا يمكنه ترك مريض في حالة حرجة لأن ضميره لا يسمح له بذلك وهذا بدافع الإنسانية وتلبية لنداء المريض وعلاجه ، وإذا امتنع الطبيب عن تقديم المساعدة وكانت له القدرة على تقديمها وقع تحت طائلة نص التجريم المعاقب على هذا الفعل.

فقد نصت المادة 182 من قانون العقوبات في فقرتها الأولى على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.

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 الغير".[1]

المطلب الثاني: جريمتي الممارسة غير الشرعية للمهنة وتزوير الشهادات الطبية

سنحاول توضيح جريمتي الممارسة غير الشرعية لمزاولة مهنة الطب في الفرع الأول وتزوير الشهادات الطبية في الفرع الثاني، حيث أن المشرع الجزائري خصهما بعقوبة خاصة ومتميزة.

الفرع الأول: جريمة الممارسة غير الشرعية لمزاولة مهنة الطب

لقد نص المشرع الجزائري على مهنة الطب وخص لها قوانين تنظمها، وما تتطلبه مهنة الطب هو واجب توافر شرط الترخيص الذي يتم الحصول عليه من السلطة الوصية.

[1] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

ولا يمكن تصور ممارسة مهنة الطب بدون ترخيص، ومخالفة لهذا الشرط يرتب المسؤولية الجزائية لمرتكبها، وهذه الجريمة كباقي الجرائم الأخرى تتكون من ركنين، ركن مادي وركن معنوي .

أولا : الركن المادي

إن السلوك الذي يقوم به الطبيب هو سلوك إيجابي ويتمثل في مزاولة مهنة الطب بترخيص الذي يسلم له من طرف الجهات المختصة والمكلفة قانونا بذلك إلا أن هناك بعض الأطباء يمارسون هذه المهنة دون اخذ إذن أو ترخيص من السلطة المخولة بذلك، وهذا ما يسمى بممارسة مهنة الطب قبل الترخيص القانوني.

فقد نصت المادة 2 من قانون رقم 276/92 المتضمن مدونة أخلاقيات المهنة على ما يلي: "تفرض أحكام هذه المدونة لأخلاقيات الطب على كل طبيب أو جراح أسنان أو طالب في الطب أو في جراحة الأسنان ... مرخص له بممارسة المهنة وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما".[1]

ومما لا شك فيه أن الطبيب بعد تخرجه من كلية الطب وأراد مزاولة المهنة يقوم بتقديم طلب إلى مديرية الصحة أو الوزارة المعنية طالبا الترخيص له بالموافقة على فتح عيادة طبية ، فإذا به قبل صدور الترخيص بمزاولة المهنة الطبية يقوم بمزاولتها، وهنا تترتب عليه المسؤولية الجزائية ويكون الطبيب عرضة للعقاب، وهذا عملا بالقاعدة الدستورية "لا اعتذار بجهل القانون" إذ يفترض على جميع الأفراد العلم به، ومن ثم عدم قبول الاعتذار بجهله، "فالقانون لا يحمي المغفلين".[2]

[1] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

إذ نصت في هذا الخصوص المادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها على ما يلي: "تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناء على الشروط التالية : أن يكون طالب هذه الرخصة....."[1].

كما نصت المادة 199 من قانون رقم 17/90 سالف الذكر على انه: " يجب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي....ومن اجل الترخيص له بممارسة مهنته...."[2].

وما تجدر إليه الإشارة هنا هو أن المشرع الجزائري قد استهدف بهذا الترخيص منع أدعياء الطب من مباشرة الأعمال الطبية وإقبال غير ذوي الاختصاص والتجربة على مزاولة هذه الأعمال لما تنطوي عليه من مساس بسلامة جسم المريض.[3]

وكل من يخالف الشروط المذكورة في قانون حماية الصحة وترقيتها ومن بينها الترخيص القانون لمزاولة هذه المهنة، يعد مزاول لمهنة الطب بصفة غير شرعية ، ويعد الطبيب أيضا ممارسا بصفة غير شرعية لمهنة الطب في حالة ممارسته لها بعد سحب الترخيص. ويسحب الترخيص بناءا على حكم قضائي صادر يمنع الطبيب من مزاولة المهنة الطبية نتيجة لجرمه سواء أرتكب الطبيب الجريمة بمناسبة المهنة أو خارج إطار المهني وهذا إعمالا للمادة 9 من قانون العقوبات الفقرة 6 ".المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط"[4].

وعدم اكتراث الطبيب لقرار سحب الترخيص واستمراره في ممارسة نشاطه المعتاد أي مزاولة مهنة الطب، فهنا يعد ممارسا لمهنة الطب بدون ترخيص وهذا ما أقرت به

---

[1] -القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها،الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17.

[2] - قانون رقم 90-17 مؤرخ في 31 يونيو1990، المعدل والمتمم لقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8بتاريخ 1985/02/17.

[3] - مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص267.

[4] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

المادة 205 من قانون رقم 05/85 على أنه: "يمنع أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، أوقف حقه في ممارسة مهنته، أن يجري فحوصا أو يحرر وصفات أو يحضر أدوية أو يطبق علاجا أو يستعمل أية طريقة في العلاج تابعة للطب أو الصيدلة، بصفته طبيبا أو جراح أسنان أو صيدليا، إلا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولي".[1]

كما نجد المادة 214 من قانون حماية الصحة وترقيتها في القسم الخامس منه تحث على الممارسة غير الشرعية للمهن الطبية. والتي تنص على ما يلي: "تعد ممارسة الطب وجراحة الأسنان والصيدلة ممارسة غير شرعية، مع مراعاة المادة 196 من هذا القانون في الحالات التالية :

– كل شخص يمارس عمل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، دون أن تتوفر فيه الشروط المحددة في المادة 197 من هذا القانون، أو خلال مدة المنع من الممارسة.

– كل شخص لا تتوفر فيه الشروط المحددة في المادتين 197 و198 من هذا القانون يشارك عادة بأجر أو دون أجر، ولو بحضور طبيب أو جراح أسنان في إعداد تشخيص أو معالجة أمراض أو إصابات جراحية أو تتعلق بطب الأسنان، وراثية كانت أو مكتسبة، حقيقية كانت أو مفترضة، من خلال أعمال شخصية أو فحوص شفوية أو كتابية أو عن طريق أي أسلوب آخر كيفما كان نوعه.

– كل شخص يمارس المهنة في هيكل صحي عمومي أو خاص، دون أن يرخص له بمقرر الوزير المكلف بالصحة.

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

– كل من يقدم مساعدته للأشخاص المذكورين في الفقرتين السابقتين أو يتواطأ معهم ولو كان حائزا الشهادة المطلوبة".[1]

فإن الشخص الذي لم تكن له صفة الطبيب ويقوم بممارستها وذلك بعلاج المرضى وبحضور طبيب أو جراح مرخص له بذلك فإن هذا الأخير متى ثبت تواطئه مع الشخص الغير مرخص له أو سهل له الممارسة غير الشرعية ، يعد هو الآخر ممارسا غير شرعيا لمهنة الطب.

ثانيا : الركن المعنوي

إن الطبيب المتحصل على شهادة علمية لا يسمح له بممارسة الطب إلا بعد حصوله على الترخيص القانوني من الجهات الوصية فإذا ما قام بمزاولة المهنة ، بدون إذن القانون فهنا تقوم مسؤوليته الجزائية ويحاسب على أساس العمد كأي شخص آخر.

الأصل في اشتراط الترخيص هو من اجل تنظيم المهنة الطبية غير أن هذه الأخيرة تتميز بعملها وبعدها الإنساني ولذلك كانت هناك حالات لضرورة تسمح بممارستها دون ترخيص لذلك. [2]

كما أنها جريمة عمدية تتطلب توافر عنصري القصد الجنائي العلم والإرادة أي أن كون الطبيب عالما أن الشخص الذي يساعده ليس حائزا على شهادة في الطب ولا مرخص له بفعل ذلك وعلى الرغم من ذلك تتجه إرادته لمساعدته وتسهيل له القيام بذلك، كما أنها جريمة قائمة ومستقلة بحد ذاتها والشروع فيها غير متصور.

---

[1]- القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17.

[2] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص145.

ثالثا: العقوبة المقررة للممارسة غير الشرعية للطب

نجد أن المادة 234 من قانون حماية الصحة وترقيتها تحيل العقوبة إلى القواعد العامة حسب المادة 243 من قانون العقوبات.

فنجد المادة 234 من قانون رقم 05/85 تنص على ما يلي: "تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 243 من قانون العقوبات على الممارسة غير الشرعية للطب وجراحة الأسنان والصيدلة ومهن المساعد الطبي كما هو محدد في المادتين 214 و219"[1]

والعقوبة المقررة لذلك حسب نص المادة 243 من قانون العقوبات وهي: "كل من استعمل لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000الى 100.000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين".[2]

إلا أن هناك استثناء وارد في هذا الخصوص أي يجوز مزاولة مهنة الطب وذلك في حالة الضرورة القصوى وهذا ما نجده في نص المادة 205 من قانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها : "يمنع أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي، أوقف حقه في ممارسة مهنته...إلا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولي".

---

[1] - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 26جمادي الأولى 1405 الموافق ل 1985/02/16المتعلق بحماية الصحة وترقيتها الجريدة الرسمية رقم 8 بتاريخ 1985/02/17

[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات

وهذا ما استقرت عليه المادة 9 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على الحالة الاستثنائية لمزاولة مهنة الطب وهي حالة الضرورة وذلك في قولها: "يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا وان يتأكد من تقديم العلاج الضروري له." [1] كما نجد أن قانون العقوبات نص على حالة الضرورة القصوى وانتفاء العقوبة في حالة توافرها وهذا ما نصت عليه المادة 48 منه على انه: "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب جريمة قوة قاهرة لا قبل له بردها".[2]

الفرع الثاني: جريمة تزوير الشهادات الطبية

الشهادات الطبية لا تخرج عن كونها محررات فقد تكون رسمية إذا صدرت من طبيب موظف وقد تكون عادية إذا صدرت من طبيب غير موظف لدى هيئة عمومية فالطبيب يقوم بمعاينة ما يرى وليس ما يبلغه به طالبا الشهادة إذ أن الطبيب عند تحرير الشهادة لا يعني انه حظر الواقعة أو شاهدها، وتحرير الشهادة إجراء خطير كونها ستستعمل من طرف حائز للحصول على حقوق أو مزايا أو لمساءلة الغير، لذا رتب القانون مسؤولية على محررها سواء تأديبية أو جزائية،[3] والأصل أن قيام جريمة تزوير الشهادات الطبية تقوم على ركنين وهما:الركن المادي والركن المعنوي .

أولا: الركن المادي

يقوم الركن المادي للتزوير الشهادة الطبية على عنصرين وهما:صفة الفاعل ومضمون الشهادة الطبية.

أ- صفة الفاعل:

[1] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.
[3] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص149.

اشترط المشرع أن تكون الشهادة صادرة من أشخاص ذوي صفة معينة ولا تتحقق هذه الصفة بمجرد الحصول على شهادة الطب أو المؤهل العلمي وإنما ينبغي الحصول على الترخيص بالمزاولة للمهنة. [1]

وقد أشارت المادة 226 من قانون العقوبات فيما يخص ذلك بقولها : "كل طبيب أو جراح أو طبيب آسنان أو ملاحظ صحي أو قابلة قرر كذبا بوجود أو بإخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أعطى بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة وذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته وبغرض محاباة احد الأشخاص".[2]

ب- مضمون الشهادة المزورة :

يقوم الطبيب بتزوير الشهادة الطبية من اجل تحريف الحقيقة [3]، وذلك كإثبات عاهة للتخلص من خدمة عامة أو تقديمها للمحكمة، أو بشأن حمل أو مرض أو وفاة أو إعطاء شهادة مزورة بجعلها صحيحة لتأجيل نظر الدعوى، فهي تضر المتقاضين وتضر بالمصلحة العامة التي تقتضي العدل بين المواطنين.[4]

ولقد تناول المشرع الجزائري هذه الجريمة في القانون رقم 276/92 المتضمن لمدونة أخلاقيات مهنة الطب وذلك في المادة 24 منه في قولها. " يمنع ما يأتي:

- كل عمل من شأنه أن يوفر لمريض ما امتيازا ماديا غير مبرر..."

---

[1] - المرجع نفسه، ص154.
[2] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.
[3] - محمد احمد المشهداني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص371.
[4] - السيد عبد الوهاب عرفه ، المرجع السابق، ص99.

كما أكدت ذلك المادة 58 من نفس القانون على ما يلي: " يمنع تسليم أي تقرير مغرض أو أي شهادة مجاملة "[1].

وإذا كانت الشهادة لقاء مقابل مادي، أو هبة، أو هدية يطلبه الطبيب لنفسه أو لغيره كنا بصدد الاتجار في شرف الوظيفة، فتحول الجريمة من جريمة تزوير إلى جريمة رشوة،[2] وتطبق في هذا الصدد أحكام المادة 126 وهذه المادة ملغاة وتعوض بالمادة 25 من القانون رقم06 –01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.[3]

ويلاحظ من خلال ما سبق أن هذه الجريمة لها عدة أبعاد سواء اقتصادية بترتيب حقوق الأشخاص دون وجه حق أو أبعاد اجتماعية من تفضيل شخص على آخر أو الإضرار بأشخاص أو مصالحهم أو تضليل العدالة.

ثانيا : الركن المعنوي

التزوير جريمة لا تقوم إلا عمدا أي بتوافر القصد الجنائي، إذ يجب أن تنصرف إرادة الطبيب إلى الفعل المكون للجريمة وهو تغيير الحقيقة مع علمه بذلك ولا يستلزم لقيام هذه الجريمة معرفة الطبيب لأغراض استعمالها من طرف الشخص المسلمة إليه منه، المهم إدراكه بأنه سلم بيان مزور وفق إرادته الحرة بغرض المحاباة فالقصد الجنائي متوفر منذ لحظة تحرير البيان وتسليمه إلى مستعمله سواء ألحقت هذه الشهادة ضررا بفرد آخر أو بالصالح العام.

---

[1] - المرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 6يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب،الجريدة الرسمية رقم 52.
[2] - السيد عبد الوهاب عرفه،المرجع السابق ،ص101.
[3] - الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006،المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 2006/03/08.

أي أن الطبيب يكون عالما بكذب الأمر الذي تضمنته الشهادة في شأن حمل أو عاهة أو مرض أو وفاة فلا يهم الغرض الذي أعطيت من اجله فقد يكون من أجل الإعفاء من خدمة عامة كالخدمة العسكرية مثلا أو لترتيب حقوق بدون وجه حق. [1]

ثالثا : العقوبة المقررة لجريمة تزوير الشهادات الطبية

لقد نص المشرع الجزائري على عقوبة تزوير الشهادة الطبية في نص المادة 25 من القانون رقم01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المشددة للعقوبة والتي تخاطب الموظفين العموميين المرتشين مقابل رشوة ويدخل تحت هذا الأطباء حيث نصت على ما يلي: "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 200.000 إلى 1000.000دج.

– كل من وعد موظفا.

– كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة...." [2]

كما نجد المادة 16 من القانون رقم 23/06 التي تنص على تزوير المحررات والشهادات الطبية : "يعاقب بالسجن المؤقت من عشرة (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 100.000 إلى 2.000.000 دج كل شخص، عدا من عينتهم المادة 215 ارتكب تزوير في محررات رسمية." [3]

---

[1] - كشيدة الطاهر، المرجع السابق، ص155.

[2] - الأمر رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006،المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية رقم 14 بتاريخ 2006/03/08.

[3] - الأمر رقم 06-23 المؤرخ 2006/12/20، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع نص على الشخص الذي ينتحل اسم طبيب لتزوير شهادة لفائدته أو لفائدة شخص آخر وذلك في المادة 225 من قانون العقوبات والتي نصت على ما يلي: "كل شخص اصطنع باسم طبيب أو جراح أو طبيب أسنان أو قابلة شهادة مرضية أو شهادة بوجود عجز، وذلك بقصد أن يعفي نفسه أو يعفي الغير عن أية خدمة عمومية كانت، يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاثة (3) سنوات وبغرامة 100.000الى 300.000دج".[1]

والملاحظ مما سبق أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على عقوبة تزوير الشهادات الطبية التي يزورها الطبيب وإنما ترك التفسير والتأويل للسلطة التقديرية للقاضي وهذه ثغرة تركها المشرع الجزائري سواء في قانون العقوبات أو في القانون الخاص بحماية الصحة وترقيتها.

[1] - الأمر رقم 156/66،المؤرخ في 8جوان 1966،المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الذي يتضمن قانون العقوبات.

الخاتمة:

ونخلص في الأخير إلى أن مهنة الطب مهنة المتاعب والمصاعب، وتنطوي على مخاطر مادية وشخصية للطرفين، الطبيب والمريض ، وكل من يتعامل معه الطبيب هو إنسان آخر مثله له أحاسيسه ومشاعره وبالرغم من كل ذلك فإن عمل الطبيب يستوجب مساءلته عند ارتكابه لأخطائه، ويمكن القول أنه ومع الإقرار والاعتراف بمسؤولية الطبيب عن أخطائه الطبية، فلا يجب أن يتولد لديه الشعور بالرهبة والخوف وعدم الطمأنينة و التهديد والعقاب، والذي يؤدي بالنهاية إلى اعتكاف الطبيب عن عمله وعليه أن يشعر بالحرية والأمان في عمله وأن يكون هناك قانون واضح يوفر له الحماية الكاملة، وعليه يجب أن يكون هناك توازن بين حماية الطبيب وحماية المريض بشكل كامل.

وفي النهاية يمكن عرض أهم النتائج المتوصل إليها، ونتبعها بجملة من الاقتراحات والتوصيات.

حيث تتمثل النتائج في:

– انعدام مفهوم خاص بالمسؤولية الجزائية للأطباء في القانون الجزائري نظرا للخصوصية التي تميز العمل الطبي ومن يتولونه من أشخاص لهم مكانتهم المهمة داخل المجتمع .

– تناثر أحكام بعض الجرائم بين طيات قانون حماية الصحة وقانون العقوبات الأمر الذي يصعب من عملية التوفيق بينهما فضلا عن احتمالات الوقوع في التناقضات وهذا ما نجده في مدونة أخلاقيات مهنة الطب في المادة 21 منها: " تمنع ممارسة الطب المتنقل"

والمادة 182 من قانون العقوبات والتي تنص على ما يلي: "...ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير...".

– بالرغم من التعديلات التي أجراها المشرع الجزائري على قانون الصحة وترقيتها، إلا أنه لم يتماشى مع التطورات العلمية الحديثة .

– انعدام دورات تكوينية للأطباء، وإطلاعهم على أحكام القانون المتعلق بالصحة العمومية وعلى آخر التعديلات التي تطرأ عليه، مما يجعل الطبيب يقع في أخطاء أثناء ممارسته للمهنة

– وما لاحظناه هو انعدام نص قانوني صريح فيما يخص جريمة تزوير الشهادات الطبية التي يرتكبها الطبيب، مما يجعل بالقاضي تطبيق الأحكام العامة للقانون المتعلقة بتزوير المحررات الرسمية .

لذلك سنتقدم بجملة من التوصيات والتي هي:

– على المشرع أن يساير التطور العلمي الهائل والمتزايد يوما بعد يوم في مجال الطب، مما يجعل النصوص القانونية تتكيف مع الواقع الجديد، الذي يتميز بظهور حوادث طبية وأضرار خطيرة، التي تصيب المرضى، دون إسناد الخطأ إلى الطبيب.

كالأضرار التي تحدث أثناء عملية نقل الدم، والأضرار الناجمة عن عدم تعقيم الأدوات الطبية، والتي أغفل المشرع النص عليها ولكنه نص على تجريم بيع الدم والاتجار به، كما انه أغفل النص على الأخطاء التي تنجم على التلقيح الصناعي.

– أما بالنسبة للقضاء فعليه أن يشدد ويطور في أحكامه لكفل حماية معقولة لضحايا الحوادث الطبية، وتحقيق العدالة، وذلك بفهم النصوص وتفسيرها تفسيرا واسعا من اجل سد النقص الملحوظ الذي أغفل عنه المشرع في المجال الطبي.

–كما نرجو من الباحثين والمتخصصين في المجال الطبي الاهتمام وبذل العناية اللازمة بهذا الموضوع الحساس والهام، وبذلك خدمة للمصلحة العامة.

– كما نرجو من جميع الأطباء الاهتمام بمرضاهم وتوطيد العلاقة بين الطبيب والمريض لكسر الحاجز النفسي، فالمريض يحتاج لرعاية نفسية قبل الرعاية الجسدية وخلق جو من الحوار والتعاون والتفاهم المتبادل.

– ونوصي المرضى بأن يصارحوا أطبائهم بحقيقة ما يشعرون به لكي لا يقع الطبيب في خطأ التشخيص مما يحمله المسؤولية الجزائية.

– إقامة ندوات وحلقات تكوينية للأطباء وتزويدهم بآخر التطورات والتعديلات الحاصلة في المجالين القانوني والقضائي، في مجال الطب والصحة.

– أما في ما يخص الأطباء فإننا نرجو منهم الاطلاع على مختلف النصوص القانونية المنظمة للقطاع الصحي، ومعرفة التزاماتهم تجاه مرضاهم، ما لاحظناه في الواقع أن معظم الأطباء ليسوا على دراية بالقانون المنظم لقطاع الصحة.

– على الأطباء تجنب الاستشارة الطبية عبر الهاتف ودون معاينة المريض، وكتابة الوصفة دون فحص المريض أو إعادة كتابة الوصفة القديمة دون الكشف عن المريض.

– إصدار اجتهادات أو نصوص قانونية فيما يخص جريمة تزوير الشهادات الطبية التي يرتكبها الطبيب.

الخاتمة:

ونخلص في الأخير إلى أن مهنة الطب مهنة المتاعب والمصاعب، وتنطوي على مخاطر مادية وشخصية للطرفين، الطبيب والمريض ، وكل من يتعامل معه الطبيب هو إنسان آخر مثله له أحاسيسه ومشاعره وبالرغم من كل ذلك فإن عمل الطبيب يستوجب مساءلته عند ارتكابه لأخطائه، ويمكن القول أنه ومع الإقرار والاعتراف بمسؤولية الطبيب عن أخطائه الطبية، فلا يجب أن يتولد لديه الشعور بالرهبة والخوف وعدم الطمأنينة و التهديد والعقاب، والذي يؤدي بالنهاية إلى اعتكاف الطبيب عن عمله وعليه أن يشعر بالحرية والأمان في عمله وأن يكون هناك قانون واضح يوفر له الحماية الكاملة، وعليه يجب أن يكون هناك توازن بين حماية الطبيب وحماية المريض بشكل كامل.

وفي النهاية يمكن عرض أهم النتائج المتوصل إليها، ونتبعها بجملة من الاقتراحات والتوصيات.

حيث تتمثل النتائج في:

– انعدام مفهوم خاص بالمسؤولية الجزائية للأطباء في القانون الجزائري نظرا للخصوصية التي تميز العمل الطبي ومن يتولونه من أشخاص لهم مكانتهم المهمة داخل المجتمع .

– تناثر أحكام بعض الجرائم بين طيات قانون حماية الصحة وقانون العقوبات الأمر الذي يصعب من عملية التوفيق بينهما فضلا عن احتمالات الوقوع في التناقضات وهذا ما نجده في مدونة أخلاقيات مهنة الطب في المادة 21 منها: " تمنع ممارسة الطب المتنقل"

والمادة 182 من قانون العقوبات والتي تنص على ما يلي: "...ويعاقب بالعقوبات نفسها كل من امتنع عمدا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير...".

– بالرغم من التعديلات التي أجراها المشرع الجزائري على قانون الصحة وترقيتها، إلا أنه لم يتماشى مع التطورات العلمية الحديثة .

– انعدام دورات تكوينية للأطباء، وإطلاعهم على أحكام القانون المتعلق بالصحة العمومية وعلى آخر التعديلات التي تطرأ عليه، مما يجعل الطبيب يقع في أخطاء أثناء ممارسته للمهنة

– وما لاحظناه هو انعدام نص قانوني صريح فيما يخص جريمة تزوير الشهادات الطبية التي يرتكبها الطبيب، مما يجعل بالقاضي تطبيق الأحكام العامة للقانون المتعلقة بتزوير المحررات الرسمية .

لذلك سنتقدم بجملة من التوصيات والتي هي:

– على المشرع أن يساير التطور العلمي الهائل والمتزايد يوما بعد يوم في مجال الطب، مما يجعل النصوص القانونية تتكيف مع الواقع الجديد، الذي يتميز بظهور حوادث طبية وأضرار خطيرة، التي تصيب المرضى، دون إسناد الخطأ إلى الطبيب.

كالأضرار التي تحدث أثناء عملية نقل الدم، والأضرار الناجمة عن عدم تعقيم الأدوات الطبية، والتي أغفل المشرع النص عليها ولكنه نص على تجريم بيع الدم والاتجار به، كما انه أغفل النص على الأخطاء التي تنجم على التلقيح الصناعي.

– أما بالنسبة للقضاء فعليه أن يشدد ويطور في أحكامه لكفل حماية معقولة لضحايا الحوادث الطبية، وتحقيق العدالة، وذلك بفهم النصوص وتفسيرها تفسيرا واسعا من اجل سد النقص الملحوظ الذي أغفل عنه المشرع في المجال الطبي.

–كما نرجو من الباحثين والمتخصصين في المجال الطبي الاهتمام وبذل العناية اللازمة بهذا الموضوع الحساس والهام، وبذلك خدمة للمصلحة العامة.

– كما نرجو من جميع الأطباء الاهتمام بمرضاهم وتوطيد العلاقة بين الطبيب والمريض لكسر الحاجز النفسي، فالمريض يحتاج لرعاية نفسية قبل الرعاية الجسدية وخلق جو من الحوار والتعاون والتفاهم المتبادل.

– ونوصي المرضى بأن يصارحوا أطبائهم بحقيقة ما يشعرون به لكي لا يقع الطبيب في خطأ التشخيص مما يحمله المسؤولية الجزائية.

– إقامة ندوات وحلقات تكوينية للأطباء وتزويدهم بآخر التطورات والتعديلات الحاصلة في المجالين القانوني والقضائي، في مجال الطب والصحة.

– أما في ما يخص الأطباء فإننا نرجو منهم الاطلاع على مختلف النصوص القانونية المنظمة للقطاع الصحي، ومعرفة التزاماتهم تجاه مرضاهم، ما لاحظناه في الواقع أن معظم الأطباء ليسوا على دراية بالقانون المنظم لقطاع الصحة.

– على الأطباء تجنب الاستشارة الطبية عبر الهاتف ودون معاينة المريض، وكتابة الوصفة دون فحص المريض أو إعادة كتابة الوصفة القديمة دون الكشف عن المريض.

– إصدار اجتهادات أو نصوص قانونية فيما يخص جريمة تزوير الشهادات الطبية التي يرتكبها الطبيب.

الملخص:

الطب مهنة إنسانية أخلاقية علمية مقدسة ، لها أهميتها الدائمة و تنشأ على علاقة ما بين المريض والطبيب، هي إنسانية بطبيعتها وقانونية تحتم على الطبيب الاهتمام بالمريض وعمل كل ما يلزم لعلاجه وبذل العناية التي تقتضيها مهنة الطب.

ويعتبر الطبيب مسؤولا جنائيا، كغيره من الأشخاص إذا ارتكب خطأ أثناء تأدية مهنته.

لأن الأعمال الطبية تعد استثناء من المبدأ العام الذي يقتضي بحرمة المساس بالجسم البشري كما أن هذه الأعمال مقيدة بشروط هي الترخيص القانوني ورضا المريض وقصد العلاج فإذا لم تتوفر هذه الشروط عد العمل الطبي غير مشروع وأصبح الطبيب خاضعا للمسؤولية الجنائية.

والمشرع الجزائري حدد نطاق المسؤولية الجنائية أو الجرائم التي يمكن أن يرتكبها الطبيب في قانون العقوبات كجريمة الإجهاض وقانون حماية الصحة وترقيتها كجريمة نقل الدم الملوث أو بيعه.

قائمة الملاحق:

المحكمة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

غرفة الجنح و المخالفات

القسم الأول

باسم الشعب الجزائري

(و)

قــرار

الملف رقم :

283370

أصدرت المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات القسم الأول في جلستها العلانية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر أفريل عام ألفين و ثلاثة، و بعد المداولة

القانونية أصدر القرار الأتي نصه:

بين:

الساكن:

و الو كيل عنه الأستاذ/ بومديو عبد الله محامي مقبول لدى المحكمة العليا، الكائن مقره ب 16 شارع العربي بن مهيدي أرزيو، وهران

قرار بتاريخ

2003/04/09

و

الساكنة :

و الوكيلة عنها الأستاذة : ميلود مقران شهرزاد، محامية مقبولة لدى المحكمة العليا، و الكائن مقرها 04 شارع الحدائق رقم 46 ارزيو وهران

قضيـــــة

(.....)

المدعـيان في الطعـن بالنقـض من جــهة

و بيـن: النيـــابة العامة

المدعي عليها في الطعن بالنقض من جهة أخرى

بعد الاستماع إلي السيد خنشول أحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ هراوي أمحمد المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أن الرسوم القضائية قد تم تسديدها.

حيث أن تدعيما لطعنه أودع المتهم الطاعن المسمى

رضا، عريضة في الطعن بواسطة الأستاذ / ، بومديو عبد الله ، المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا ، أثار فيها وجهين للنقض.

حيث أودعت المتهمة المسماة..... من جهتها عريضة تدعيميه لطعنها بواسطة الأستاذة / ميلودي مقراني شهرزاد ، المحامية المقبولة لدى المحكمة العليا ، أثارت فيها ثلاثة أوجه للنقض.

حيث أن هذين الطعنين قد استوفيا أوضاعهما القانونية و الشكلية ، فهما صحيحان و مقبولان شكلا.

عن وجهي الطعن المثارين من طرف الأستاذ / بومديو عبد الله ، القائم في حق المتهم.

الوجه الثاني : المأخوذ من انعدام و قصور الأسباب و مخالفة القانون و الخطأ في تطبيقه و انعدام الأساس القانوني ، المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية ، الفقرات 04،07،08، المثار مسبقا و المؤدي وحده للنقض.

ذلك أنه يتبين من تحليل و قراءة القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع لم يبرروا إطلاقا هدا القرار كما تقتضيه المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية ، إذ أن الأسباب التي استند عليها المجلس مبينة على استدلالات و تقديرات تقريبية ، إذ اكتفى قضاة الموضوع في إحدى حيثياتهم بالقول : ((– حيث أن ثمة عناصر قوية تفيد أن عملية الإجهاض تمت بعيادة المتهم و بمساعدته شخصيا، هذا الأخير اعترف أول وهلة أنه مكن المتهمة من حقنة دواء و هذه الحقنة كان أثرها وفاة الجنين قبل الوضع و هو أمر أكدته الشاهدة أمام المجلس، إذأفادت بكل وضوح أن الجنين كان قد توفي 24 ساعة قبل سقوطه)) ، وان التحليل الذي يوجد في هده الحيثية هو تحليل غير موضوعي وذاتي ولا يتأسس على القانون ، ذلك أن المجلس لم يشر إلى الخبرة الشرعية التي أجريت على الجنين و التي انبثث أنه كان محل وفاة عادية و طبيعية قبل أوانه فقط ، كما أن المجلس لم يأخذ بتصريحات المسميتين ( ) ، اللتان أكدتا أن الأولى منهما قد عالجت نفسها عدة أشهر باستعمالها أعشاب عدة و أدوية قبل زيارتها للأطباء ، و كذا لم يأخذ بتصريحات الطبيبة المسماة التي ذكرت أنه من المستحيل أن تكون حقنة دواء سباسفون << **SPASFON** >>و أدوية أخرى أن تؤدي إلى إجهاض امرأة حامل مند ستة أشهر (06) دون أن تتوفى المرأة الحامل ، كما أنها أي الطبيبة قد قامت بأخطار مصالح الأمن بوضع جنين أن ميت قبل أوانه من طرف المسماة

قوا جلية فتيحة حتى يتم نقله إلى المستشفى لأجل تشريحه، إضافة إلى أنه وفيما يتعلق بالمبلغ النقدي المزعوم فانه لم يثبت ماديا في قضية الحال بادعاء الأختين أنهما سلمتاه إلى المدعوة لأجل تسليمه إلى الطبيب المتهم، و أن عملية الإجهاض لم تثبت بعنصر قانوني، و أن العناصر المكونة لجريمة الإجهاض لم يتم إبرازها قانونيا من طرف قضاة الموضوع و أن القول أنه توجد عناصر قوية لا يمكن ان تكون دليلا أو سببا كافيا لإدانة المتهم ، مما يؤدي إلى نقض و إبطال القرار المطعون فيه.

<u>عن أوجه الطعن المثارة من طرف الأستاذة</u> / ميلودي مقراني شهرزاد ، القائمة في حق المتهمة

<u>الوجه الأول</u> : المأخوذ من القصور في الأسباب المادة 4/500 من قانون الإجراءات الجزائية .

و مفاد ذلك أنه بالرجوع إلى حيثيات القرار المطعون فيه ، لا يتبين منها ما هي الأسباب الطبية و العلمية و القانونية التي اعتمد عليها المجلس لإلغاء الحكم المعاد و إدانة الطاعنة، إذ لم يبين قضاة الموضوع كيف توصلوا إلى أن هناك عملية إجهاض مرتكبة من المتهمة الطاعنة ، وذلك وفق مفهوم المادة 309 من قانون العقوبات، و أن قول قضاة الموضوع بكون أنه كانت هناك علاقة جنسية غير شرعية بين الطاعنة وأحد الأشخاص و ذهابها عند الطبيبة الأولى ثم ذهابها عند الطبيب الثاني

(أي الطاعن)، يفسر بكون أنها كانت ترغب في تحقيق عملية إجهاض الجنين المحمول به، و هذا التحليل ناقص و لا يعتمد على أي أساس، إذ أن الذهاب و الإياب عند الطبيب لا يشكل دليلا أو حجة على اقتراف عملية الإجهاض ، كما أن القول بأن هناك عناصر قوية تفيد أن عملية الإجهاض قد تمت بعيادة المتهم الطاعن و بمساعدته دون تبيان ماهي هذه العناصر و ماهي طبيعتها ووصفها القانوني، يجعل منها أنه لا أساس لها ، إضافة إلى ذلك أن قضاة الموضوع لم يبينوا صفة الحقنة ماهي علاقاتها من الناحية الطبية بعملية الإجهاض المزعومة ومدى تأثيرها على الحمل ، مما يجعل أن هناك قصور في التسبيب يؤدي إلى نقص و إبطال القرار المطعون فيه .

<u>عن الوجهين معا (المتعلقين بانعدام أو قصور الأسباب)</u> و المؤديين وحدهما للنقض

و بالفعل حيث أنه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه نجده قد اعتمد في إدانته للمتهمين الطاعنين المسميين . ، من أجل جريمة الإجهاض طبقا للمادتين 306و309 من قانون العقوبات ، وذلك بتصريحه بأن هناك قرائن قوية لاقترافها جريمة الإجهاض بمفهوم المادة 309 قانون العقوبات و دلك بتصريحه بأن هناك قرائن قوية لاقترافها جريمة الإجهاض بمفهوم المادة 309 قانون العقوبات ، و أن هناك عناصر قوية تفيد أن عملية الإجهاض قد تمت بعيادة المتهم و بمساعدة شخصيا ، خاصة و أنه قد اعترف أنه مكن المسماة من حقنه دواء ، و أضاف القرار أن نفس المتهم كان يعلم أن أثار الحقنة سيكون إيجابيا و أكيد النتيجة و الفعالية ، و بذلك فانه كان المتسبب في الإجهاض ، و أورد القرار المنتقد في الحيثيات التالية ((– و حيث يرى المجلس أن ثمة قرائن تفيد أن المتهمين اقترفا جريمة الإجهاض بمفهوم المادة 309 من قانون العقوبات)).

((- **حيث** أن ثمة عناصر قوية تفيد أن عملية الإجهاض تمت بعيادة المتهم و بمساعدته شخصيا، هذا الأخير اعترف أول وهلة أنه مكن المتهمة من حقنة دواء ...))

((- **حيث** أن نفس المتهم كان يعلم يقينا أن أثار الحقنة التي أعطيت

سيكون إيجابيا و أكيد النتيجة و الفعالية ، و بالتالي فالمتهم كان المتسبب في الإجهاض .)) ، إلا أن القرار المنتقد لم يتعرض لمناقشة الوسائل و نوعية الأدوية التي تكون قد أعطيت للمتهمة فعلا من طرف الطبيب (المتهم الطاعن) و أدت إلى إسقاط الجنين و كان ذلك بنية الطرفين في القيام بعملية الإجهاض هذه ، لاسيما و أن المتهم الطاعن يتمسك و فيما يتعلق بالحقنة المشار إليها أعلاه ، أنه قد أعطى حقيقة المسماة حقنة من دواء سباسفون " ، و ذلك بغية تسكين آلامها وأوجاعها لا غير ،كما أن القرار المذكور لم يتعرض إلى خبرة الطبيب الشرعي المعين من قبل السيد قاضي التحقيق لتشريح جثة الجنين و تحديد أسباب وفاته و التي انتهى في خلاصتها إلى كون الجنين قد ولد ميتا وقبل أوانه وأنه كامل النمو وخال من أي تشوه و لا توجد عليه أثار للعنف ، إضافة إلى تصريحات الشاهدة الطبية المختصة في أمراض النساء المسماة أمام محكمة أول درجة، التي حصل الوضع داخل عيادتها و هي التي أشرفت عليه ، هده التصريحات أول درجة ، التي حصل الوضع داخل عيادتها و هي التي أشرفت عليه ، هده التصريحات التي جاء فيها وبصفتها مختصة أنه لا يمكن إجهاض امرأة في شهرها السادس من الحمل كون ذلك يؤدي إلى وفاة الحامل دون الإجهاض، و أن دواء"سباسفون" الذي تمّ حقنه للمتهمة الطاعنة لا يؤثر على الحمل ولا على الجنين و يؤدي فقط إلى تسكين الآلام، بالإضافة إلى أن تصريحات الشاهدتين المسميتين (أخت الطاعنة) و بخصوص المبلغ المالي المقدر بـ46000 دج المسلم أو المدفوع من قبل الأولى إلى الثانية المساعدة تهافي مداواة أختها الطاعنة تبقى غير واضحة ، خاصة و أن المدعوة (الوسيطة) نفت تسلمها لهدا المبلغ ولا علاقة لها بذلك ، كما أن القرار المطعون فيه لم يأت بأسباب كافية يفند بها حكم محكمة أول درجة الذي صرح ببراءة المتهمين، مما يجعل أن ما ينعاه الطاعنان على القرار المطعون فيه في هذا الوجه كان صائبا و موفقا للقصور في التعليل و التسبيب ، مما يؤدي إلى نقضه و إبطاله ، وهذا الوجه وحده كاف لذلك و بدون حاجة لمناقشة بقية الأوجه

لهـذه الأسبـــــاب

تقضي المحكمة العليا

- بقبول الطعنين شكلا و موضوعا.
- و بنقص و إبطال القرار المطعون فيه و إحالة القضية و الأطراف على نفس المجلس ، مشكلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد طبقا للقانون .

- المصاريف على الخزينة العامة.

بـذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا غرفة الجنح و المخالفات القسم الأول و المتركبة من السادة :

فاتــح محمد التيجاني	**الرئيـــس**
خنشول احســـــن	**المستشار المقـرر**
كريـد سعد الد يـــن	**المستشـــار**
عـون الله بو مد ين	**المستشـــار**
بوشـيـرب لخضـر	**المستشـــار**

و **بحضور** السيد المحامي العام هراوي أمحمد و بمساعدة السيد **صالح دليـلش** أمين الضبط.

الرئيس المستشار المقرر أمين الضبط

ملف رقم 118720 قرار بتاريخ 1995/05/30

قصية (ك.خ) ضد (ب.أ)

المسؤولية الطبية

-ثبوت الخطأ و عدم الانتباه –وفاة الضحية –توفر العلاقة السببية

المادة 228 من قانون العقوبات:

من المقرر قانونا أن كل إهمال أو عدم انتباه، أو عدم مراعاة للأنظمة، يفضي إلى القتل الخطأ، يعرّض صاحبه للمسؤولية الجزائية .

ومتى ثبت أن خطأ الطبيب أدّى إلى وفاة الضحية، و توفرت العلاقة السببية بينهما استنادا لتقرير الخبرة ، و اعترافات المتهم، إذ أمر بتجريع دواء غير لائق بصحة المريض.

فان قضاة الموضوع قد أعطوا للوقائع التكييف الصحيح، وسببوا قرارهم بما فيه الكفاية.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

غرفة الجنح و المخالفات

القسم الرابع

باسم الشعب الجزائري

قرار

(27) **أصدرت المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات القسم الرابع في جلستها العلانية المنعقدة بتاريخ الثلاثين من شهر ماي سنة خمسة وتسعون و تسعمائة و ألف.**

الملف رقم: 118720 **و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الأتي نصه:**

بين /(....)، الساكن حي أول ماي عمارة 21 السلم رقم 10 أولاد يعيش بالبليدة.

الفهرس رقم: 288 **الوكيل عنه الأستاذ / بوطالب تاج الدين المحامي المقبول لدى المحكمة العليا، الكائن ب 42 شارع دوف ديكار – الجزائر-**

الطاعنة بالقرار من جهة

قرار بتاريخ: 95/5/30 **و بين / (....)، السكن بحي مونيب بأولاد جلال (بسكرة).**

النيابة العامة.

قضية / (.....) **المطعون ضدهما بالنقض من جهة أخرى**

بعد الاستماع إلى السيدة /بن يخو ليلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد / غلو عبد الرحمان المحامي العام في تقديم

طلباته الرامية إلى الرفض.

ضد / فصلا في الطعن بالنقض المؤرخ في 9 مارس / 1993

(.....) الذي قدمه "....." متهم ضد القرار الصادر في مارس 1993 عن مجلس بسكرة المقضي على المتهم ب 6 أشهر حبس غير منفذة و بـ2000 دج غرامة منفذة، من أجل قتل خطا و هو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة 288 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه .

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أودع الأستاذ / بوطالب المحامي المقبول لدى المحكمة العليا،

مذكرة في حق الطاعن أثار فيها ثلاثة أوجه للنقض.

عن الوجه الأول: مأخوذ من مخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات بدعوى أن القرار المطعون فيه أغفل استدعاء وسماع الشهود والخبراء.

حيث أن الإغفال لم يثار أمام المجلس قبل الفصل في الموضوع مما يجعل الوجه المثار جديد أمام المحكمة العليا و لدا يتعين رفضه.

عن الوجه الثاني: مأخوذ من قلة أو انعدام الأسباب بدعوى أن القرار المطعون فيه لم يعطى العناصر التي تثبت العلاقة السببية بين فصل المتهم ووفاة الضحية.

عن الوجه الثالث: مأخوذ من خطأ في تطبيق المادة 288 من قانون العقوبات بدعوى انه لم توجد علاقة سببية بين فعل المتهم ووفاة الضحية كون المتهم بصفته طبيب ملزم شرعا الالتزام بوسيلة و ليس ملزم بالالتزام بنتيجة و لم ترتكب أي خطأ.

حيث إجابة عن الوجه الثاني و الثالث مما ينبغي القول أن القرار المطعون فيه بين العلاقة السببية بين فعل المتهم ووفاة الضحية اعتمادا على تصريحات المتهم، الذي اعترف بأنه بتجريع دواء البليسلين عن طريق حقن و اعتمادا أيضا على تقرير الخبير.

حيث أن الطعن لم يأخذ بعين الاعتبار المرض الذي كانت تعاني به الضحية من قبل و أمر بتجريع دواء غير الأوفق في مثل هده الحالة المرضية مما جعل إهماله خطأ منصوص و معاقب عليه بالمادة 288 من قانون العقوبات.

حيث أن القرار المطعون فيه مسببا تسبيبا كافيا على مفهوم المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية و تكييف الوقائع المطابقة للقانون.

حيث أن الوجهين غير مؤسسين و لدا يتعين رفضهما.

لهده الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

- بقبول الطعن شكلا و برفضه موضوعا
- و بترك المصاريف القضائية على المدعي في الطعن
- و بهذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا، عرفة الجنح و المخالفات القسم الرابع و المتركبة من السادة :
  - بوخلخال علي رئيس القسم
  - بن يخو ليلى : المستشارة المقررة
  - حلوان رابح المستشار
  - بحضور السيد: غلو عبد الرحمن، المحامي العام، و بمساعدة السيد سايح رضوان، كاتب الضبط.
  - رئيس القسم المستشارة المقررة كاتب الضبط

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

المحكمة العليا

غرفة الجنح و المخالفات

القسم الرابع

باسم الشعب الجزائري

(و)

قــرار

الملف رقم :

128892

أصدرت المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات القسم الرابع في جلستها العلانية المنعقدة بتاريخ السادس و العشرون من شهر ديسمبر سنة خمسة و تسعون و تسعمائة و ألف.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه: بين/(...)، الساكنة بشارع دالي يحي برقم 23 "تلمسان" الو كيلة عنها الأستاذ/ عبد القادر صلاة المحامي المقبول لدى المحكمة العليا، الكائن مقره ب 05 نهج المفتش بلصي سدي بلعباس.

قرار بتاريخ

1995/12/26 الطاعنة بالقرار من جهة

وبين(....)، الساكن عين يوسف-تلمسان-

النيابة العامة.

قضية /

(.....) المطعون ضدهما من جهة أخرى

بعد الاستماع إلي السيدة/ بن يخو ليلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد/ غلو عبد الرحمان المحامي العام في تقديم طلباته الرامية إلى الرفض.

فصلا في الطعن بالنقض للمؤرخ في 1994/01/8 الذي قدمته "ثورية" متهمة ضد القرار الصادر في منفذة من أجل عدم تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر.و هو الفعل المنصوص و المعاقب عليه بالمادة152 من قانون العقوبات.

حيث أن الرسم القضائي قد تم دفعه.

حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا.

حيث أودع الأستاذ صلاة المحامي المقبول لدى المحكمة العليا مذكرة في حق الطاعنة أثار فيها وجهين للنقض.

<u>عن الوجه الثاني</u> : المؤدي وحده للنقض مأخوذ من خطأ في تطبيق القانون وانعدام الأساس القانوني بدعوى أن القرار المطعون فيه اعتبر إن عدم تنقل الطاعنة إلى المستشفى يشكل جنحة عدم تقديم المساعدة لشخص في خطر حين أن العنصر المعنوي للمادة 2/182 من قانون العقوبات غير متوفرة كون

الطاعنة بتوجيهات للطبيب علوي العيد ووصفها للدواء الواجب اتباعه مع إلزامية إدخال المريضة تحت المراقبة بالمستشفى و كون أن الطاعنة لم ترتكب أي خطا مهني إذ أن المرسوم رقم 90/386 المؤرخ في 24 نوفمبر 1990 في مادته 4 ينص على مداومة بالمنزل مع البقاء تحت تصرف المستشفى.

حيث يعاقب عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطيرة إذا كان مرتكبا عمديا و كليا عن كل مساعدة.

حيث يتبين من وثائق الملف و خاصة من تقرير الخبرة أن الطاعنة تعمل كطبيبة برتبة مساعدة بمستشفى تلمسان في اختصاص مرض العيون و لو كانت تقوم بالمداومة بمنزلها كما يسمح لها القانون أعطت التعليمات هاتفيا للطبيب المداوم بالمستشفى الرامية إلى إدخال المريضة إلى المصلحة ووضعها تحت المراقبة وبداية العلاج في شكل مضادات الجراثيم و مضادات الالتهاب.

حيث أن الخبرة تبين أيضا الأسباب التي أدت إلى فقدان عين الضحية و هي رفض أب الضحية إدخال ابنته حينا للمتشفى و عدم توفير دواء "روفاميسين" الذي قدم إلا بعد أسبوع و تعفن الإبرة المتسببة في الو غزة.

حيث يستخلص أن الطاعنة قدمت المساعدة الطبية المطلوبة منها وقت الوقائع ولو لم تنتقل إلى المستشفى مع إشارة الفعل التالي و هو فعل منع الطاعنة من دخول المصلحة من طرف رئيسة المصلحة بسبب خلاف مهني مما أدى الفعل إلى عدم متابعة الحالة الطبية للضحية خلال الأيام الموالية.

حيث أن العنصر المادي و المعنوي لجنحة عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطيرة غير متوفرة.

حيث بإدانة المتهمة خالف القرار المطعون فيه المادة 182 من قانون العقوبات مما يجعل الوجه مؤسس ينبغي الاستجابة إليه.

لهـذه الأسـباب

تقضي المحكمة العليا :

و بقبول الطعن شكلا و موضوعا .

و بنقض و إبطال القرار المطعون فيه.

و بإحالة القضية و الأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر للفصل فيها طبقا للقانون.

و بترك المصاريف القضائية على الخزينة العامة.

و بهذا صدر القرار بالتاريخ المذكور أعلاه من طرف المحكمة العليا، غرفة الجنح و المخالفات القسم الرابع و المتركبة من السادة :

- بوخلخال علي : رئيس القسم
- بن يخو ليلى : المستشارة المقررة
- حلوان رابح : المستشار
- و بحضور السيد/ غلو عبد الرحمن، المحامي العام و بمساعدة السيد سايح رضوان، كاتب الضبط.

رئيس القسم **المستشارة المقررة** **كاتب الضبط**

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس قضاء وهران

باسم الشعب الجزائري

الغرفة الجزائية

قرار جزائي

بالجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ السادس منن شهر جوان سنة ألفين و ستة
الساعة التاسعة صباحا بمقر المجلس القضائي بوهران الكائن بساحة الأستاذ تيفني للنظر
استأنا فات الجنح و المخالفات.

قرار يـــوم : 2006/06/06

مـلـــف رقم :

- تحت رئاسة السيــد : سوير بلحــاج رئيس غرفـة رئيسا
- و بعضوية السيدين : بيرش محمد و بوخاري الجيلالي مستشارين
- و بمحضر السيد : عـرار بن خالد فاطمة مـمثلة النيابة الـعامة
- و بمسـاعدة الاستـاذ(ة) بوعـريش كـريمة أمـينة الـضبـط

التهمة :

القتل الخطأ

صدر القرار التالـي بيـن الأطراف المبينة أسـفله بين :

ـالسيد النائب العام مدعيا باسـم الحـق العـام لدى مـجلس وهـران

من جــهــة:

المتهم :

انظر منطوق القرار

1) **(.....) المولود في 1949/12/22 بغليزان ابن محمد وجيلالي كويبي فاطمة و الساكن مطلع الفجر عمارة 21 وهران – حضر**
2) **(.....) المولود في 1943/03/28 بوهران ابن علي و غمري فاطمة الساكن 24 شارع جبور بن عمر وهران – حضر –**
3) **(.....) المولود في 1960/08/17 بزمورة ابن عبد القادر و غالي شريفة و الساكن 24 حي جور دان كاسطور وهران - حضر-**

مــن جــهة ثانيــة

ع 26

الضحية : **(.....) الساكن (22 شارع طلحة العربي فيكتور وهران) – حضر – وهران -حضر-**

- **بعد النداء على القضية في المجلس 2006/06/06 المحددة في التكليف بالحضور و الموجهة من السيد النائب العام لإخطار الأطراف.**
- **حضر – تغيب – المتهم – الأطراف المدنية.**
- **أتلى السيد (ة)المستشار بيرش محمد المقرر تقريره**
- **الاستجواب المتهم في الوقائع المنسوبة إليه فعلها.**
- **استمع إلى تصريحاته في الموضوع .**
- **أعطيت الكلمة إلى الطرف المدني**
- **أعطيت الكلمة إلى ممثل النيابة العامة**
- **أعطيت الكلمة إلى محامي المتهم**

في هذا الحد وضعت القضية في المداولة من اجل إصدار القرار مع نفس الهيئة

- **بعد الاستماع إلى السيد(ة) المستشار بيرش محمد المقرر تقريره**
- **بعد الاستماع إلى ممثل النيابة العامة في التماساته**
- **بعد الاستماع إلى مرافعة الدفاع**
- **و بعد أن كانت الكلمة الأخيرة من المتهم لتدعيم دفاعه.**
- **و بعد المداولة وفقا للقانون و مع نفس الهيئة...**

بتاريخ 2005/12/10 صدر حكم ابتدائي حضوري قضى بإدانة المتهمين و عقابا لهم الحكم على كل واحد بسنة حبس مع وقف التنفيذ و 10.000 دج غرامة نافذة عن جنحة القتل الخطأ
في الدعوى المدنية : إلزام المحكوم عليهم تحت ضمان العيادة الجراحية (الهنا) ممثلة بالسيد مسيرها بأدائها للطرف المدني تعويض مادي و معنوي مقدر بـ1.000.000,00دج
حيث استأنف الطرف المدني الحكم يوم 2005/12/12
وكيل الجمهورية يوم 2005/12/13
و المتهمين يوم 2005/12/12

و عليــه فإن المـجلـس

من حيث الشكل **: قبول الاستأنافات**

من حيث الموضوع **: حيث يستفاد من ملف الدعوى انه بتاريخ 13 مارس 2005 تقدمت المدعوة (.....) بشكوى إلى السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة وهران كون ابنتها (.....) البالغة من العمر 10 سنوات أدخلت إلى عيادة الهناء كونها كانت تعاني من ألم في بطنها و بعد فحصها صرح لها الطبيب أنها تعاني من الزائدة الدودية و يتطلب إجراء عملية على جناح السرعة**
و بعد الموافقة تم حقنها بحقنة مخدرة و من وقتها دخلت غرفة الإنعاش
حيث فتح تحقيق قضائي ضد (.....) ، (.....) و (.....) بتهمة القتل الخطأ طبقا للمادة 288 من قانون العقوبات .
حيث صرح (.....) أمام السيد قاضي التحقيق أن الطفلة فعلا كانت تعاني من الزائدة الدودية و في حالة متقدمة و انه تقرر أجراء لها عملية بعد موافقة أهلها.
و أن العملية لم تتم لظروف طارئة

و صرح المتهم (.....) بنفس التصريحات التي أدلى بها (.....)
أما المتهم (.....) فقد صرح أن الخطأ خارج عن إرادته و أن الطفلة المريضة لم يقبل جسمها الحقنة و أن نسبة التخدير كانت نسبة معقولة.
حيث صدر حكم قضى بإدانة المتهمين فاستأنفه وكيل الجمهورية و المحكوم عليهم فأحيلت القضية إلى غرفة الجنح ليوم 2006/06/06 و قد حضر المتهمون و صرح المدعو (.....) أن الطفلة فعلا كانت تعاني من الزائدة الدودية في حالة متقدمة جدا ناكرا الفعل المنسوب إليه.
و صرح المدعو (.....) بنفس التصريحات التي ما صرح بها الطبيب الجراح (.....).
أما المدعو (.....) فقد صرح بقوله أنه بعد قرار الطبيب الجراح تولى مهام التخذير بطريقة مهنية و كما يتطلبها.
حيث بعد السماع إلى ممثل النيابة في طلباته الذي التمس تأييد الحكم المعاد و كذا قام دفاع المتهمين الذين طلبوا البراءة
و دفاع الطرف المدني الذي يتقدم بطلبات إجبارية للضرر الذي أصاب والدة المرحومة و الذي قدرها بمبلغ6.000,00 دج بالتضامن فيما بين المتهمين
و بعد المداولة قانونا اتضح من خلال المناقشات التي دارت بالجلسة و كذا محتويات الملف أن المتهمون المذكورين أعلاه قرروا إجراء العملية الجراحية للمرحومة فحصي جيهان و البالغة من العمر 10 سنوات دون اتخاذ أي إجراء أو تدبير كالتحاليل المطلوبة في مثل هذه العملية لمعرفة فصيلة الدم و التحقق من تحمل جسد الضحية للتخدير و هذا ما توصل إليه الطبيب الذي قام بتشريح الجثة و الذي جاء في تقريره انه من المحتمل أن الوفاة كانت نتيجة التخدير مما يثبت أن المتهمين كانوا مقصرين بدليل التقرير المذكور أعلاه.
بالإضافة إلى ما ذكر أنهم لم يشخصوا حالة الضحية و تقدير حالة الاستعجال و هذه قرينة قوية على الإهمال و عدم اتخاذ العناية الكافية في مثل هذه الحالات مما يتعين القول أن تهمة القتل الخطأ ثابتة في حق المتهمين و أن قاضي أول درجة قد أصاب في تقدير واقعة الحال مما يستوجب تأييده فيما قضى.

قرار يوم : 2006/06/06
ملف رقم : 2006/1817
فهرس رقم : 2006/5166

فلهذه الأسباب و من اجلها

قضى مجلس قضاء وهران – الغرفة الجزائية- علانيا، حضوريا و بعد المداولة قانونا بما يلي :

في الشـكـل **: قبوا الاستئناف**

في الموضوع **: - تأييد الحكم المعاد في جميع تراتيبه**
- المصاريف على المحكوم عليه
- المصاريف القضائية على عاتق المحكوم عليه و المقدرة بـ 1000 دج نحو الدولة و حددت مدة الإكراه البدني بحدها الأقصى.

بـــذا صدر هذا القرار و أفصح به جهارا في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المشار إليه أعلاه ومع نفس الهيئة و لصحة ما ذكر أمضاه كل من الرئيس المقرر و أمينة الضبط

الرئيس المستشار المقرر أمين الضبط

قائمة المراجع:

1- المصادر:

1- القرآن الكريم

2 – حاشية السندي علي ابن ماجه ، دار الجيل ، بيروت

3 – فتح الباري ، شرح صحيح البخاري ،دار الريان للتراث الرياض 1407هـ ، 1986 م

4- شرح النووي على مسلم ، دار الخير سوريا للنشر ،1426، 1996 .

ب- الكتب باللغة العربية

1- أحمد محمد كنعان ،تقديم محمد هيثم الخياط، دار النفائس، الطبعة الأولى، 2000 .

2- السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية ، 2006.

3-.بارش سليمان، محاضرات في شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الأولى، 1985.

4- بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، (شرعية التجريم)، 1992 .

5- ثائر جمعة شهاب العاني،المسؤولية الجزائية للأطباء، منشورات حلبي الحقوقية، فرع الأول، بناية الزبن شارع القنطاوي، الطبعة الأولى، 2013 .

6- رجاء محمد عبد المعبود، مبادئ علم الطب الشرعي والسموم لرجال الأمن والقانون، الرياض، الطبعة الأولى، 2012 .

7- سميرة عابد ديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2004 .

8- طاهري حسين، الخطأ الطبي والخطأ العلاجي في المستشفيات العامة دراسة مقارنة (الجزائر- فرنسا)، دار هومة ، 2008 .

9- عبد الله بن مفلح (ت:763هـ) الآداب الشرعية، تحقيق شعب الأرنوط، عمر القيام ،مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الرابعة، 1426 .

10- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزء الأول، الطبعة السادسة، 2005 .

11- عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر، 2007.

12- علي عصام غصن، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الثانية، 2010.

13- علي محي الدين القرداقي، علي يوسف المحمدي، القضايا الطبية المعاصرة (دراسة فقهية طبية مقارنة)، دار البشائر الإسلامية، الطبعة الثانية، 2006 .

14- عمر الخوري، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة الجزائر، 2006-2007.

15- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المطبوعات الجامعية، 2001 .

16- فخري عبد الرزاق الحديثي ،شرح قانون العقوبات ، القسم العام ،الموسوعة الجنائية الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ،2009 .

17- فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم الأشخاص وجرائم الأموال، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2006 .

18- لميس محمد محمود موسوعة وأطلس جسم الإنسان، دار الفكر اللبناني، بيروت، الطبعة الأولىk 1998 .

19- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيعk 1430هـj، 2009م

20- محمد أحمد المشهداني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، 2001 .

21- محمد الدبس، الموسوعة العلمية الميسرة، أكاديميا أنترناشيونال، 2004 .

22- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، 2006 .

23- محمد عبد المقصود حسن داود، مدى مشروعية الاستشفاء بالدم البشري وأثر التصرف فيه ، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999 .

24- محمد يسري إبراهيم ،الجناية العمد للطبيب على الأخطاء البشرية في الفقه الإسلامي، دار اليسير للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 2004 .

25- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين (قانونا- فقها- إجتهادا) منشورات الحلبي الحقوقية .

26- مروك نصر الدين، جريمة المخدرات في ضوء القوانين والاتفاقيات الدولية ، دار هومة ، 2004 .

27- مروك نصر الدين، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية، الجزء الأول، الطبعة الثانية ، دار هومة ، الجزائر، 2003 .

28- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2003 .

29- منصور عمر المعايطية، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية ،مركز الدراسات والبحوث جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،الرياض ، 1425هـ،2004م.

30- مهند صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الإتجاهات الطبية ،دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ،2002 .

31- موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، 1998 .

32- هيثم حامد المصاروه، التنظيم القانوني لعمليات زرع الأعضاء البشرية ، الطبعة الأولى، 2000 .

ج- المقالات والدراسات :

1- بلعيدي فريد، المسؤولية الطبية ، ملتقى وطني، يومي 24/23 جانفي 2008.

2- تدريست كريمة، المسؤولية الطبية، ملتقى وطني، بجامعة مولود معمري، تيزي وزو، يومي 24/23 جانفي 2008 .

3- حمليل صالح ، المسؤولية الجزائية الطبية دراسة مقارنة، ورقة بحث مقدمة في إطار ملتقى وطني ،المنظم من طرف كلية الحقوق بجامعة مولود معمري ، تيزي وزو، المنعقد بتاريخ: 24/23 جانفي 2008 .

4- رايس محمد، المسؤولية الطبية عن إفشاء السر المهني، ملتقى وطني، بجامعة مولود معمري ، تيزي وزو، يومي 24/23 جانفي 2008 .

5- محمد الباز محمد الباز، بحث في شروط مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، جامعة منصورة ، كلية الحقوق، قسم القانون الجنائي ، 2011 .

د- الرسائل الجامعية :

1- بومدان عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة ماجستير، جامعة تيزي وزو ، 2010-2011

2- سعيدان أسماء، التزام الطبيب بإعلام المريض، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون ، 2002 -2003 .

3 -عبد الرحيم صباح، التزام الطبيب بالسر المهني، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، الفرع حقوق، التخصص قانون خاص ، 2006 .

4- فاطمة الزهرة منار، مسؤولية طبيب التخدير المدنية دراسة مقارنة ،ماجستير في القانون الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2012 .

5- قدير إسماعيل، سويسر سفيان، المسؤولية الجزائية لسلك الأطباء، المدرسة العليا للقضاء، 2004، 2007 .

6- كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب ، رسالة ماجستير ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان ،2010-2011 .

7- نبيلة غضبان، المسؤولية الجنائية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو كلية الحقوق ، 2009 .

8- نبيلة نسيب، الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، 2001 .

هـ- النصوص القانونية :

1- قانون رقم 85-05، المؤرخ في 26 جمادي الأولى 1405 الموافق لـ 1985/02/16، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، رقم 08 بتاريخ 1985/02/17 .

2- المرسوم التنفيذي رقم 106/91 المؤرخ في 1991/04/27، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية، الجردة الرسمية، رقم 22 بتاريخ 1991/05/25 .

3- المرسوم التنفيذي رقم 276/92، المؤرخ في 06 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية، رقم 52 بتاريخ 06 يوليو 1992 .

4- قانون رقم 17/09 المؤرخ في 31 يوليو 1990، الجريدة الرسمية، المعدل والمتمم للقانون رقم 05/85، المؤرخ في 16 /02/ 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، العدد 35 .

5- الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 19966/06/08، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 ، الذي يتضمن قانون العقوبات .

6- قانون رقم 09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

7- قانون رقم 18/04 ،المؤرخ في 2004/12/25 ، المتعلق بالوقاية من المخدرات و المؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها ، الجريدة الرسمية، عدد 83 مؤرخة في 20044/12/26 .

8- قانون رقم 23/06، المؤرخ في 2006/12/20، يعدل يتمم الأمر 156/66، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ 2006/12،24

9- قانون رقم 13/08، المؤرخ في 2008/07/20، يعدل ويتمم القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها ، الجريدة الرسمية، عدد 44 بتاريخ 2008/08/03 .

10- قانون رقم 17/90، المؤرخ في 31 يوليو 1990، يعدل ويتمم القانون 05/85 المؤرخ في 1985/02/16 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الجريدة الرسمية، عدد 35

11- قانون رقم 01/09 المؤرخ في 2009/02/25 ، يتضمن قانون العقوبات .

12- قانون رقم 01/06، المؤرخ في 2006/02/20، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته

و- الكتب باللغة الأجنبية :

1- bernard boulec, droit pénal général et pracedure pénal, sirey 18eme, paris, 2011, p361.

2- carina Renault, brat husky, procedure pénale, gualine, 13eme edition, paris, 2012-2013

3- s, jacopin, droit penal general, bréal, paris 2011