

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



جامعة عباس لغرور خنشلة
ABBES LAGHROUR UNIVERSITY KHENCHELA

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عباس لغرور خنشلة

كلية العلوم الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق



جامعة عباس لغرور خنشلة
ABBES LAGHROUR UNIVERSITY KHENCHELA

مذكرة تخرج ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر

تخصص : قانون خاص

بمعنوان :

مسؤولية الطبيب في التشريع الجزائري

تحت إشراف الأستاذ:

د عيساوي عادل

اعداد الطلبة:

• مليح إكرام

• حرات فراح

لجنة المناقشة

اللقب و الاسم	الرتبة	الجامعة الأصلية	الصفة
مهزول عيسى	أستاذ محاضر -أ-	عباس لغرور-خنشلة-	رئيسا
عيساوي عادل	أستاذ محاضر -أ-	عباس لغرور-خنشلة-	مشرفا
بوكربوعة أحلام	أستاذ محاضر -أ-	عباس لغرور-خنشلة-	ممتحنا

السنة الجامعية
2025/2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{ وَقُلْ أَعْمَلُوا فَسِرِّي اللَّهُ عَمَلِكُمْ وَرَسُولِهِ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ عَمَلِكُمْ

الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ } سورة التوبة الآية : 104

شكركم وعين قلوبنا

بسم الله الرحمن الرحيم.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين، سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، ومن دعا بدعوته، وسار على سنته إلى يوم الدين وبعد:

أشكر الله الذي لا يسبق بشكره أحد على نعمه التي أفاضها علينا لبلوغ هذه الدرجة المتقدمة من العلم.

وأقدم شكري وتقديري إلى أستاذي الفاضل "**عيساوي عادل**"، الذي تكرم بالإشراف على هذه المذكرة فكان نعم المرشد.

ويسعدني تقديم آيات الشكر والعرفان إلى جامعة عباس لغرور، وبالتحديد أكثر، كلية الحقوق والعلوم السياسية.

وإلى كل أساتذتنا الكرام اللذين أناروا لنا درب العلم وبينوا لنا طريق الإفادة والتحصيل.

إهداء



لم تكن الرحلة قصيرة ولا الطريق محفوفاً بالتسهيلات، لكنني فعلتها.

فالحمد لله الذي يسر البدايات وبلغنا النهايات بفضلته وكرمه.

اهدي هذا النجاح لنفسي الطموحة اولا ابتدأت بطموح وانتهت بنجاح ثم الى

كل من سعى معي لإتمام مسيرتي الجامعية دتم لي سندا لا عمر له.

وبكل حب أهدي ثمرة نجاحي وتخرجي:

اهدي تخرجي وثمرة جهدي وحصاد ما زرعتة سنينا طويلة في سبيل العلم إلى

من أكرمني الله به وجعله من بين صفوف الرجال ابا لي وزادني به شرفا وعلوا

واعتزازا

أبي الحبيب

وإلى أنيسة العمر وحبية الروح وأعظم نعم الله علي التي ضمت اسمي بدعواتها

في ليلها ونهارها واضاءات بالحب دربي وانارت باللطف والود طريقي وكانت لي

سحابة مطرا بالحب والعطاء وكانت سببا بعد الله فيما أنا عليه الآن.

أمي الحبيبة.

إكرام مليح



إهداء



الحمد لله على لذة الانجاز والحمد لله عند البدء وعند الختام....
الى والدي الذي أضاء دروبي وطريقي في كل خطوة أخطوها.
الى أمي الحنونة الحضان الدافئ التي لم تتركني يوما، ولا يكتمل يومي
بدونها.
الى اخواني اللذين وقفوا معي دائما وساندوني خلال مسيرتي التعليمية.
أهديكم جميعا هذا العمل المتواضع وثمره جهدي، والله ولي التوفيق.

فراح حرات



مقدمة

لقد شكلت مهنة الطب منذ أقدم العصور أحد أبرز مظاهر التقدم الإنساني، لما تنطوي عليه من رسالة نبيلة تهدف إلى الحفاظ على حياة الإنسان وصون سلامته الجسدية والنفسية. فمهنة الطب تعتبر مهنة إنسانية وأخلاقية، تفرض على من يمارسها احترام الشخصية الإنسانية في جميع الظروف والأحوال، فوجب عليه أن يكون قدوة حسنة في سلوكه ومعاملاته، ورغم التطور الهائل الذي شهده المجال الطبي، سواء من حيث التكنولوجيا أو طرق العلاج، إلا أن ممارسة هذه المهنة لا تزال محفوفة بالمخاطر، وتطرح في كثير من الأحيان إشكالات قانونية وأخلاقية دقيقة، خصوصا عندما تترتب عن هذه الممارسة أضرار تصيب المريض.

فإذا كان الطبيب عنصرا أساسيا في المنظومة الصحية، فإن سلطته الواسعة على جسم الإنسان، وما يترتب عنها من نتائج قد تكون غير متوقعة أو ضارة، تجعل من مساءلته قانونيا أمرا لا مفر منه في بعض الحالات، وهنا تبرز أهمية تحديد مسؤولية الطبيب، لاسيما في التشريع الجزائري، الذي يسعى إلى الموازنة بين حماية حقوق المرضى من جهة، وضمان ظروف عمل ملائمة وآمنة للأطباء من جهة أخرى.

يترتب عن خطأ الطبيب نوعين من المسؤولية، قد تكون مدنية، وجزائية، وتخضع هذه الأخيرة إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني والجزائي، والتي أثار تطبيقها الكثير من التساؤلات، فخصوصية العمل الطبي تفرض تطبيق هذه القواعد بحذر ومرونة، تماشيا مع طبيعة المهنة المعقدة التي لا تخلو من المجازفة، رغم التزام الطبيب ببذل العناية اللازمة.

لقد تطورت قواعد المسؤولية الطبية تطورا ملحوظا، فلم يكن في البداية مساءلة الأطباء عن أخطائهم، ولكن مع استقرار مبادئ المسؤولية المدنية أصبح من الممكن مساءلتهم عن الأخطاء العمدية. ففي الأصل، لا يسأل الطبيب عن تحقيق نتيجة معينة كشفاء المريض، وإنما يسأل عن بذل العناية التي ينتظر من طبيب يقظ ومتمرس في ذات الظروف أن يبذلها.

وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية:

كيف استطاع التشريع الجزائري تنظيم مسؤولية الطبيب بشكل يحقق الحماية القانونية للمريض دون الإخلال بحقوقه؟

من بين الأسباب الدافعة لاختيار هذا الموضوع، أسباب موضوعية علمية وعملية تتمثل في:

الأسباب الموضوعية العلمية:

-تعدد المسؤوليات: الطبيب قد يكون مسؤولاً جنائياً، مدنياً، تأديبياً، وحتى أخلاقياً، وهو ما يستدعي دراسة تفصيلية لتحديد هذه المسؤوليات.

-الفراغ التشريعي: رغم وجود قوانين تنظم مهنة الطب في الجزائر، إلا أن هناك الكثير من النقاط التي تبقى محل جدل أو غموض، خاصة في الحالات المعقدة مثل الأخطاء الطبية أو العمليات الجراحية التجميلية. الأسباب الموضوعية العملية:

-ازدياد الدعاوى القضائية ضد الأطباء خاصة في مجال الأخطاء الطبية، ما يجعل الموضوع ذا أهمية كبيرة للممارسين والباحثين.

-حماية حقوق المرضى: توضيح مسؤولية الطبيب يساهم في حماية حقوق المرضى وتوفير ضمانات قانونية لهم. توعية الأطباء: الدراسة تساعد الأطباء في فهم التزامهم القانونية والحدود التي يجب عدم تجاوزها، ما يقلل في وقوعهم في مشاكل قانونية. وأسباب شخصية تتمثل في:

-الرغبة في تسليط الضوء على قضية حساسة ومهمة وذلك لازدياد النقاش المجتمعي حول الأخطاء الطبية والمسؤولية القانونية للأطباء، ما شجعنا على الخوض في هذا الموضوع لفهم الإطار القانوني المنظم له.

-الاهتمام بالمجال الطبي والقانوني معاً، الجمع بين الاهتمام بحقوق الإنسان والعدالة من جهة، والمجال الصحي من جهة أخرى، دفعني إلى دراسة موضوع يلتقي فيه القانون والطب.

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على النظام القانوني الذي يحكم مسؤولية الطبيب في التشريع الجزائري، سواء من حيث شروط قيامها، أو من حيث تكييفها بين المسؤولية المدنية والجزائية. كما تسعى إلى تحديد مدى فعالية القواعد العامة المعتمدة حالياً في التعامل مع الأخطاء الطبية، في ظل غياب قانون خاص ينظم هذه المسائل بشكل دقيق.

يعتبر موضوع المسؤولية الطبية من المواضيع المهمة من الناحية العملية، وعلى مستوى المنظومة القانونية، نظراً لطبيعة المهنة الطبية. فعلى الصعيد العملي، يعد تنظيم مسؤولية الطبيب وسيلة فعالة لحماية حقوق المرضى، وضمان حصولهم على علاج آمن ومسؤول، كما يساهم في تعزيز الثقة بين المواطن والمنظومة الصحية. كما أن تحديد معالم هذه المسؤولية القانونية يساعد على ضبط العلاقة بين المريض والطبيب، والحد من النزاعات التي تنشأ بسبب الأخطاء الطبية أو سوء التقدير. ولا يخفى أن مساءلة الطبيب قانونياً تشكل دافعاً نحو تحسين جودة الأداء الطبي، من خلال تشجيع المهنيين على الالتزام بالمعايير العلمية والأخلاقية، وتفادي الإهمال أو التقصير، مما يؤدي إلى تقليل الأخطاء الطبية وتعزيز الأمن الصحي في المجتمع.

نظرا للطبيعة المركبة لموضوع المسؤولية الطبية، والذي يتداخل في القانون مع أخلاقيات المهنة والممارسات الطبية الواقعية، فقد اقتضت الدراسة الاعتماد على المنهج الوصفي وكذا أداة التحليل، لمعالجة موضوع مسؤولية الطبيب في التشريع الجزائري، ويتمثل الجانب الوصفي في عرض الإطار القانوني المنظم للمسؤولية الطبية، سواء من حيث القواعد العامة للمسؤولية المدنية والجنائية، أو من حيث الأحكام المنصوص عليها في قانون الصحة الجزائري. رغم أهمية الموضوع وحيويته، فقد واجهت هذه الدراسة جملة من الصعوبات، فعلى الصعيد الموضوعي، يعد غياب نصوص قانونية خاصة تنظم الأخطاء الطبية في التشريع الجزائري من أبرز التحديات، حيث يقتصر التنظيم القانوني لمسؤولية الطبيب على القواعد العامة، ورغم هذا تم بذل الجهد لتقديم دراسة وافية تستجيب لمتطلبات البحث القانوني الجاد.

لقد تناول عدد من الباحثين موضوع مسؤولية الطبيب من جوانب متعددة، ومن أبرز هذه الدراسات:

1- الخطأ الطبي في إطار المسؤولية المدنية، محمد أمين قاسمي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أحمد دراية أدرار، السنة 2019-2020.

في هذه الدراسة، تطرق الباحث محمد أمين قاسمي، إلى فصل تمهيدي يتضمن العمل الطبي (تعريفه، أنواع الأعمال الطبية، أساس مشروعية هذا الأخير، ..). ثم قسم الأطروحة إلى بابين، الباب الأول يتضمن الطبيعة القانونية للخطأ الطبي، في حين الباب الثاني تضمن انعقاد المسؤولية المدنية للخطأ الطبي.

2- المسؤولية القانونية للطبيب في التشريع الجزائري، الطاهر كشيدة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد بوضياف المسيلة، سنة 2022-2023.

بخصوص هذه الدراسة، قام الباحث الطاهر كشيدة، بالتطرق إلى فصل تمهيدي تحت عنوان ماهية العمل الطبي، ثم قسم العمل إلى بابين، الباب الأول يتضمن أحكام المسؤولية المدنية للطبيب، والباب الثاني تضمن أحكام المسؤولية الجزائية للطبيب.

مع أهمية هذه الدراسات، إلا أن دراستنا تسعى إلى سد بعض الثغرات من خلال التركيز على العلاقة بين التطورات الطبية الحديثة والتحديات التشريعية، وكذلك اقتراح حلول عملية وقانونية لمعالجة الإشكالات المطروحة في الواقع الجزائري.

انطلاقا من الإشكالية المطروحة، وانسجاما مع أهداف الدراسة، ارتأينا تقسيم هذه المذكرة إلى فصلين رئيسيين، كما يلي:

سيتم تناول في الفصل الأول والمعنون بالنظام القانوني للمسؤولية المدنية للطبيب مبحثين، المبحث الأول تم تخصيصه لدراسة المسؤولية العقدية، والمبحث الثاني تم تخصيصه للمسؤولية التقصيرية، وتم يتم تناول في الفصل الثاني المعنون

مقدمة

بالنظام القانوني للمسؤولية الجزائية للطبيب مبحثين، المبحث الأول تم التناول فيه مفهوم المسؤولية الجزائية، والمبحث الثاني تم تخصيصه للمسؤولية الجزائية للطبيب في الجرائم العمدية .

الفصل الأول: النظام
القانوني للمسؤولية المدنية
للطبيب

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

تمهيد :

تعد مهنة الطب من أشرف المهن الإنسانية، إذ تهدف إلى المحافظة على حياة الإنسان وصحته، وتتطلب من ممارستها تأهيلاً علمياً وأخلاقياً عالياً. ومع ذلك، فإن علاقة الطبيب بالمريض لا تخلو من إمكانية حدوث أخطاء أو تقصير قد يؤدي إلى ضرر، وهنا تبرز فكرة المسؤولية المدنية للطبيب.

تقوم المسؤولية المدنية للطبيب على تعويض الضرر الذي لحق بالمريض نتيجة فعل أو امتناع إرتكبه الطبيب، يشكل إخلالاً بالتزام قانوني أو تعاقدية. وتثار هذه المسؤولية عندما يثبت وجود خطأ طبي، ضرر، وعلاقة سببية بينهما. وقد تتخذ المسؤولية شكل مسؤولية عقدية إذا كانت العلاقة بين الطبيب والمريض قائمة على عقد علاج، أو مسؤولية تقصيرية في حال عدم وجود عقد مسبق.

إن دراسة المسؤولية المدنية للطبيب تكتسب أهمية كبيرة في ظل التطورات العلمية والتقنية في المجال الطبي، وما رافقها من تعقيد في الإجراءات والعلاجات، مما يستوجب إمعان النظر في شروط تحقق المسؤولية وحدودها، وسبل حماية كل من المريض والطبيب في آن واحد.

إنطلاقاً مما تقدم تم تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين:

المبحث الأول تم تخصيصه لأحكام المسؤولية العقدية.

المبحث الثاني تم تخصيصه لأحكام المسؤولية التقصيرية.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

المبحث الأول: أحكام المسؤولية العقدية للطبيب.

المسؤولية العقدية للطبيب هي نوع من أنواع المسؤولية القانونية، التي تنشأ عن العلاقة التعاقدية الصحيحة بين المريض والطبيب المعالج له، وللعقد عدة شروط لا بد من توافرها حتى يعتبر صحيحا، فوفقا للقواعد العامة العقد تحكمه جملة من الشروط والأركان والأحكام بغياها تغيب المسؤولية عن الطبيب، والمشرع الجزائري لم يخص العقد الطبي صراحة إلا أن الطبيب مسؤول عن معالجة المريض بحسب ما ورد في العقد في مختلف القوانين.

لذا، سيتم التطرق في هذا المبحث إلى العقد الطبي كأساس للمسؤولية العقدية، حيث تم تقسيمه إلى: المطلب الأول الذي يتضمن دراسة العقد الطبي والمطلب الثاني يتضمن أركان المسؤولية العقدية.

المطلب الأول: العقد الطبي.

العقد الطبي عقد يربط الطبيب الذي يمارس مهنته ونشاطه الطبي، مع المريض الذي يقصده رغبة في العلاج، لإنعقاده إنعقادا صحيحا، وجب أن يكون مستوفي لجميع الأركان المتمثلة في، التراضي والمحل والسبب، بحيث يترتب على إنعقاده مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق كل من الطرفين المريض والطبيب.

وعليه سيتم تناول في هذا المطلب ما يلي:

الفرع الأول: مفهوم العقد الطبي.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للعقد الطبي.

الفرع الأول: مفهوم العقد الطبي.

سيتم التطرق في هذا الفرع إلى، تعريف العقد الطبي بإعتباره من العقود البالغة الأهمية في حياة الإنسان.

أولا-تعريف العقد الطبي.

يعد العقد الطبي أحد أهم العقود المدنية، التي أفرزها التطور الكبير في المجال الصحي والطبي. ومع تعقيد العلاقة بين المريض والطبيب، أو المؤسسة الطبية، نشأت الحاجة إلى تنظيم هذه العلاقة قانونيا.

1-تعريف العقد لغة.

الربط والشد: عقدت الحبل عقدا فإنعقد.

التوكيد: يقال: عقدت اليمين وعقدتها بالتشديد توكيد.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

الالتزام: تقول عقادته أو عقدت عليه فتأويله أنك ألزمته باستيثاق¹.

2-تعريف العقد اصطلاحا.

العقد هو توافق إرادتين أو أكثر، على إحداث أثر قانوني، أو هو توافق إرادتين أو أكثر، على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه، عرف المشرع الجزائري العقد، في المادة 54 من القانون المدني على أنه: العقد إتفاق، يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص، نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح أو فعل أو عدم فعل شئ ما².
عرف عبد الرزاق السنهوري العقد الطبي بأنه: إتفاق بين الطبيب والمريض³، على أن يقوم الأول بعلاج الثاني في مقابل أجر معلوم.

ومن خلال هذا، يمكن الإستدلال بالقول بأن: العقد الطبي هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، فبموجب هذا الأخير الطبيب لا يلتزم بشفاء المريض، أو تحقيقه نسبة محددة على صحة الإنسان كليا، وإنما يلتزم ببذل العناية اللازمة وذلك بالوسائل المناسبة لهذا الغرض الإنساني الجليل.

ثانيا-خصائص العقد الطبي.

يعتبر العقد الطبي من العقود المتميزة بخصوصية طبيعتها، وأطرافها وأهدافها، حيث يجمع بين قواعد القانون المدني، والمبادئ الأخلاقية لمهنة الطب. وتظهر خصائص العقد الطبي في:

أ-العقد الطبي عقد رضائي: يعد العقد الطبي من العقود الرضائية، التي يكفي التراضي لإنعقادها، دون إتباع شكل معين، ويقوم على الإعتبار الشخصي الذي يوليه المريض أهمية بالغة القصوى عند إختياره للطبيب، الذي يعالجه أو بالأحرى الذي يتعاقد معه، ويضع ثقته فيه التي ينبغي على الطبيب المحافظة عليها، أو صونها بالصدق، والكرامة وهذا ما يولد تلك العلاقة الإنسانية في العمل الطبي موضوع هذا العقد.

ونظرا لمبدأ حرية التعاقد، وتطبيقا لهذا المبدأ يجوز للطبيب رفض التعاقد مع المريض، كما يحق للمريض أن يختار طبيبه، ويحق للأطباء أن يختارون مرضاهم، فلا يفرض على الطبيب التعامل مع أي مريض جبرا ماعدا الحالات التي يقتضيها

¹أحمر رحمون، تفسير العقد في القانون المدني الجزائري، و الفقه الإسلامي، - دراسة مقارنة-، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، المجلد 9، العدد1، جامعة وهران، ص 155.

² الجزائر، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجديد. الجريدة الرسمية، عدد 78، 30 أيلول 1975، معدل ومتمم.

³ السنهوري، عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: العقود الواردة على العمل. المجلد الأول، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، 2000، ص. 18..

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

القانون، وهذا تماشياً مع نص المادة 42 من مدونات أخلاقيات الطب، التي تمنح للمريض إختيار طبيبه أو مغادرته كما تخول للطبيب أن يرفض لأسباب شخصية تقديم العلاج لمريض ما¹.

ب-العقد الطبي عقد مستمر: في العقد الطبي الطبيب لما يقبل معالجة المريض، لا ينتهي العقد بمجرد نهاية الفحص، بل العلاج يتطلب مدة طويلة لبلوغ الهدف المرجو تحقيقه، ألا وهو شفاء المريض، وأن لا يتركه قبل التأكد من علاجه طالما أن المريض لازال بحاجة إلى جهود الطبيب المعالج، لأن العقد الطبي يعتبر من العقود المستمرة بإعتبار الفحوصات والعلاج تمتد مدة زمنية طويلة، وهذا بحسب حالة المريض الصحية التي تكون بين الخطيرة والعادية. فالعقد الطبي ليس كعقد البيع ينتهي بمجرد تسليم السلعة للمشتري، ودفع هذا الأخير لثمنها للبائع أما في العقد الطبي على الطبيب، مراقبة حالة المريض في كل مستجداتها سواء في عيادة الطبيب، أو بزيارة الطبيب للمريض في منزله إن إقتضى الأمر، ذلك ولو لمرة واحدة فهذا يعطي صفة الإستمرارية للعقد².

ج-العقد الطبي عقد إذعان: يذهب البعض إلى القول بأن: العقد الطبي من قبيل عقود الإذعان التي يسلم فيها المريض بكافة الشروط الموضوعية سلفاً، إذ أن موقع المريض يكون مكتفياً بالإنضمام إلى العقد ويخضع لما يراه الطبيب مناسب لحالته، فالمريض يطلق يد الطبيب في عمل ما يراه أنسب لجسمه، وجسده إذا أن عدم المساواة الطبيعية تؤدي إلى عدم المساواة القانونية على رأي الأستاذ سالفاتي.

ذلك أن موقع المريض الذي يكون في وضع ضعيف، يكون من خلاله جاهلاً بالمسائل الطبية ويترجى حماية صحته مطالباً الحفاظ على حياته، مما يوجب عليه أن يثق بالطبيب ثقة كاملة غير مشروطة وغير خاضعة لأية رقابة، فالطبيب هو صاحب العمل، والعلم، والدراية، من خلال تدخله، وبالتالي هو من المهيمن على هذه العلاقة، لأنه لا يستطيع أن يقدم كل التوضيحات للمريض وأن يشرح له كل التقنيات الخاصة بالتشخيص، والمبررات التي تدفع إلى هذا العلاج والأخطار المحتملة، والإستثنائية الواردة وإلا لما أمكن للطب أن يكون فعالاً³.

د-العقد الطبي عقد ملزم لجانبين: يستخلص من تعريف العقد الطبي أنه، لإنعقاده لأبد من وجود طرفين كل واحد منهما يلتزم بما وجب عليه، والثاني بما هو حق عليه فالالتزامات متبادلة بينهم.

العقد التبادلي ينشئ التزامات متقابلة على عاتق كل من الطرفين، ومن هذا يتبين أن الطبيب في العقد الطبي ملزم بمعالجة المريض، وهو الآخر ملزم من جهته بدفع الأتعاب مقابل العلاج الذي يضمنه له طبيبه، وكذا بمدته بكافة المعلومات

¹ الجزائر، المرسوم التنفيذي رقم 92-275 المؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق 6 يوليو 1992، المتضمن أخلاقيات الطب. الجريدة الرسمية، عدد 52، 1992.

² زقان رزيقة، زراري جويذة المرجع السابق، ص 20.

³ زقان رزيقة، زراري جويذة المرجع نفسه، ص 20.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

اللازمة حول أعراض مرضه غير ذلك مما يلزم إخباره به، ويؤكد هذا الرأي الاستاذ علي علي سليمان على أن العقود التبادلية تكتسي دورا هاما في النظرية التقليدية، خاصة ركن السبب الذي يجعل التزام الطرف الأول سببا في التزام الطرف الثاني، أما بالنظر لنظرية الحديثة فترى أن السبب في العقد هو الدافع أو الباعث للتعاقد¹.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للعقد الطبي.

تقتضي القواعد العامة أن الالتزامات الناتجة عن العقود، إما أن تكون محددة مسبقا من قبل الطرفين وإما أن يتدخل القانون لتحديدتها، ولوضع شروطها بحيث لا يمكن للأطراف الإتفاق على خلافها، وفي أغلب الأحيان توجد تلك الالتزامات من نوعها في كل عقد، فما هو التكيف السليم لعقد الطبيب أو العقد الطبي².

أولا-عقد العلاج الطبي عقد وكالة.

قد جرى القضاء الفرنسي منذ عهد بعيد على إعتبار العقد الطبي عقد وكالة، وأثار أن يجعل الطبيب وكيلا للمريض³. يرجع أساس هذه النظرية إلى القانون الروماني، فمواطنون الرومان كانت لهم رئاسة الجيش والوظائف العامة، والمهنة الفكرية، أما طبقة العتقاء والعبيد فيقسمون الأعمال اليدوية، على إعتبار أنها قابلة للتقويم بالنقود، أما المهنة الحرة والشريفة فلم تكن قابلة للتقويم بالنقود، ويقوم بها النبلاء و لها قيمة لكن ليس لها ثمن، ولهذا أدرجت مهنة الطب ضمن المهنة الحرة الكريمة حيث كانت في الأصل مجانية، وقد أدى هذا الأمر إلى عدم ظهور هذه المهنة في إطار عقد الإيجار الذي لا يظهر إلا على الأعمال اليدوية، ولهذا كان عقد الوكالة الأكثر ملائمة مع التكيف القانوني لعقد العلاج الطبي عند الرومان، على إعتبار أن الطبقات العليا لا يصح أن يؤجروا خدماتهم، وكانت النتيجة أن حرم الطبيب والمحامي من حق المطالبة بالأتعاب لأن الوكالة عقد تبرع وجوبا⁴.

ثانيا-اعتبار العقد الطبي عقد عمل.

ذهب جانب من الفقه إلى تكيف العقد الطبي بأنه، عقد عمل على إعتبار تطابق طبيعة العمل في كلا العقدين خاصة، وإن مميزات عقد العمل كما هو مفهوم في كل من القانون المدني، والتشريعات الخاصة بالعمل تتلخص في، توافر الأجر أولا والمدة ثانيا وعنصر العمل ثالثا⁵.

¹ زقان رزيقة زراري جريدة المرجع السابق، ص.17.

² مسلم عبد الرحمان، المرجع السابق، ص364.

³ بوليل اعراب، الطبيعة القانونية للعقد الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2013 2014 ص13.

⁴ طلال العجاج المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة فقهية قضائية 1 مقارنة اريد الاردن 2011 ص63 .

⁵ موسى نسيم، التكيف القانوني للعقد الطبي، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة المجلد16، العدد(1)2023، ص78.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

لقد وصفت بعض المحاكم العقد الطبي بأنه، عقد إجازة الأشخاص على إعتبار أن الطبيب يعد بخدمة، في مقابل أجر معين، حيث أن القانون لا يفرق بين الأعمال المادية والعقلية من حيث الأجر، فالطبيب يقوم بخدمة إنسانية مقابل أجر.

ولكن هذه الخدمة التي يقوم بها الطبيب تجاه المريض، لا تشكل رابطة تبعية ذلك لأن عقد إيجار الأشخاص يفترض وجود رابطة تبعية، وخضوع بين المؤجر والأجير، وهذا الأمر يتنافى مع الطب حيث يجب أن يتوفر للطبيب حرية، في تطبيق أصول فنه وعمله، ومزاولته لمهنته والخلاصة أن إعتبار العقد الطبي عقد إجازة أشخاص، يشكل قيودا شديدا على حرية الطبيب اذ أن من شأن ذلك، تقييد الطبيب في إختيار العلاج، وجعله يلقي بالمسؤولية على من كان صاحب الحق في إصدار الأمر إليه.

فعقد العلاج الطبي يقوم على إستقلال الطبيب في مواجهة المريض، لأن جعل هذا الأخير بالنواحي الطبية، وحالته الصحية التي يعيشها يمنعان خضوع الطبيب للمريض، فكما أنه لا يوجد عقد إجازة أشخاص دون تبعيه قانونية من جانب العامل لرب العمل، كذلك لا يوجد عقد علاج طبي دون وجود إستقلال كامل للطبيب في مواجهة المريض¹.

ثالثا عقد العلاج الطبي عقد مقاولة.

يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى القول أن، الطبيب يلتزم بعمل معين يتمثل في العلاج أو التطبيب في المقابل يلتزم المريض بأن يدفع أتعابا أو أجرا مقابل هذا العمل.

وبمارس الطبيب عمله على وجه الإستقلال، فله أن يقبل علاج المريض وله أن يرفض ذلك العلاج².

لقد عرف المشرع الجزائري عقد المقاول في المادة 549 من القانون المدني على أنه: "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين، أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"

ويتميز عقد المقاول بأنه يمكن للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل إلى مقاول آخر، عن طريق المقاول الفرعية أو المقاول من الباطن³.

من خلال تعريف عقد المقاول، ذهب البعض إلى إعتبار العقد الطبي عقد مقاول، حيث أن مضمون هذه النظرية أن العقد الطبي عقد يتعهد بمقتضاه الطبيب، قبل المريض بأداء عمل وهو العلاج، مقابل اجر أو إتفاق بين الطبيب والمريض، على أن يقوم الأول بعلاج الثاني في مقابل أجر معلوم، وبناء على هذا التعريف الفقهي للعقد الطبي والتعريف

¹ طلال العجاج، المرجع السابق، الصفحة 66.

² مسلم عبد الرحمان، المرجع السابق، الصفحة 366.

³ عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، الصفحة 206.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

القانوني لعقد المقاولة، ذهب البعض إلى القول أن العقدان يشتركان في عنصران أساسيان وهما العمل والأجرة، و بالتالي يتوفر في الإتفاق بين الطبيب والمريض مقومات عقد المقاولة.

على هذا الأساس ذهب الكثير من الشراح والقضاة معاً إلى القول أن، التعريف القانوني لعقد المقاولة ينطبق على العقد الطبي، حيث يلتزم الطبيب بالقيام بعمل معين وهو العلاج لصالح العميل، في حين يلتزم الأخير بأن يدفع له مقابل ذلك أتعاباً أو أجراً مع بقاء الطبيب مستقلاً في أداء عمله وهو العلاج¹.

دافع بعض الفقهاء عن نظرية المقاولة، حيث قالوا بأن عقد العلاج الطبي ماهو إلا عقد مقاولة وبهذا الشأن يقول الفقيه جوسران، ليس هناك أدنى شك في أن ما يوجد بين الطبيب والمريض هو عقد مقاولة، وأيده في ذلك اندريه برتون الذي قال أن العقد الذي يبرم بين المريض والطبيب لا يزيد عن كونه، عقداً من عقود المقاولة وقد أيدهما الفقيه بيسرف فيما ذهباً إليه².

للمسؤولية العقدية للطبيب نفس الأركان المعروفة في القواعد العامة (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية) حيث تختلف في مضمونها عن الأخرى، لدقة وخطورة العمل الطبي الذي يتعامل بدوره مع صحة الإنسان، هذه الأخيرة التي تعتبر أساس حياة الإنسان. لدراسة هذا المطلب قمنا بتقسيمه إلى ثلاث فروع الفرع الأول تم تخصيصه للخطأ الطبي العقدي، والفرع الثاني تم تخصيصه للضرر الطبي العقدي، والفرع الثالث والأخير تم دراسة العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

المطلب الثاني: أركان المسؤولية العقدية للطبيب.

الخطأ الطبي هو نتيجة لعدم وفاء الطبيب بالتزاماته التعاقدية.

الفرع الأول: الخطأ الطبي.

أولاً-تعريف الخطأ الطبي

1-تعريف الخطأ الطبي لغة:

يعرف الخطأ لغة بأنه (خلاف الصواب).

2-تعريف الخطأ الطبي اصطلاحاً:

وقوع الشيء على خلاف ما أريد، وهو عذر صالح يعفيه الله تعالى من العقاب، فالخطأ إذا هو أن يأتي الجاني الفعل دون أن يقصد العصيان، أي أن يكون هنالك قصد جرمي لديه...³.

¹ موسى نسيمه، مرجع سابق، ص 81.

² طلال العجاج، المرجع السابق، ص 71.

³ القاضي، موسى، وصالح الخفاجي. الحماية الجنائية للطبيب. دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015، ص. 52..

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

أ- التعريف الفقهي.

إن التعريف الراجح للخطأ الطبي، هو ما ذهب إليه الدكتور محمد النباوي حيث عرفه بأنه "إخلال بالتزام سابق، يقع من شخص بصفته طبيياً خلال ممارسته للأعمال الطبية أو بمناسبة ممارستها، لا يرتكبه طبيب يقض متبصر يوجد في نفس الظروف الخارجية"¹.

والتعريفات التي أوردها بعض الفقهاء للخطأ الطبي، مستمدة من تعريف الخطأ المهني، حيث عرفه البعض بأنه عدم قيام الطبيب بالإلتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته، والفقهاء الحديث يعرف الخطأ العقدي والتقصيري في نوعي المسؤولية بأنه، تقصير في مسلك الإنسان لا يقع من شخص يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية، التي أحاطت بالمسؤول وبالتالي يرى البعض بأنه يمكن تعريف الخطأ الطبي على ذات الأساس المقدم، بأنه "تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ، وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول"

وهناك من عرف الخطأ الطبي بأنه، ينشأ حين يكون هناك إخلال بالعقد الطبي، أو بالإلتزام المفروض قانوناً على الطبيب أو القائم بالعمل الطبي².

ب- التعريف التشريعي.

أما من الناحية التشريعية فلم يعرف المشرع الفرنسي الخطأ الطبي، سواء في القانون المدني أو في قانون الصحة العامة، أو في مدونة أخلاقيات الطب، غير أنه أشار إلى ركن الخطأ في القانون المدني حيث جعله أساس المسؤولية الطبية، كما أضاف المشرع الفرنسي مواد جديدة إلى قانون الصحة العامة منها المادة 1441 الفقرة 1 التي تناولت ركن الخطأ³.

ثانياً: صور الخطأ الطبي.

للخطأ الطبي عدة صور والتي تقع عند معظم الأطباء منها:

1- الخطأ الطبي في العلاج: تستلزم العناية الواجبة على الطبيب تجاه المريض أن يقوم بمتابعة حالته إذا لزم الأمر، فيلتزم الطبيب بضمان سلامة المريض حتى بعد تحديد العلاج وِالتزام الطبيب بضمان السلامة، يستتبع أن يقوم بمتابعة حالة المريض الذي خضع لعلاج أو الجراحة، وفحصه على فترات دورية متقاربة، أو متابعة على حسب الحالة، حتى

¹ بن دشا، نسيمة. "المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة". مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج البويرة، 2013، ص. 54.

² طلال العجاج، المرجع السابق، ص 146 .

³ بن دشا، نسيمة، المرجع نفسه، ص 54 .

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

إذا ماتبين له وجوداً أو خطأً أو حدوث مضاعفات نجمت عن التدخل العلاجي، أو الجراحي فيجب أن يبادر إلى العمل على تداركها، حتى لا يصاب المريض بضرر أشد غير متوقع¹.

فإذا كان الخطأ جراحياً، فيمكن أن يكون له صورتي مراحل مختلفة على النحو الآتي:

أ- خطأ الطبيب الجراحي في مرحلة الإعداد للعملية، كقيامه بالعملية للمريض دون أن يقوم بعمل الأشعة، والفحوصات والتحليل الطبية اللازمة.

ب هناك خطأ جراحياً في مرحلة إجراء العملية، مثل عدم أخذ الطبيب احتياطاته اللازمة لإسعاف المريض، مثل وجود طبيب يقوم بتحذير المريض وإفاقته.

أما إذا إستعان الجراح بطبيب تحذير متخصص، ينفي خطأ الطبيب الجراح ذلك مادام الطبيب الجراح قد إختار طبيب تحذير ما، قد راعى في مهنته أصول مهنته لتحذير المريض، وبالتالي لا يسأل بأي حال من الأحوال الطبيب الجراح عن خطأ طبيب التحذير، وإهماله في الإشراف على المريض حتى يعود إلى وعيه².

2- الخطأ في عملية التشخيص: يستقر القضاء على أن مجرد الخطأ في التشخيص، لا يثير مسؤولية الطبيب إلا إذا كان هذا الخطأ منطويًا على جهل، ومخالفة للأصول العلمية الثابتة، التي يتحتم على كل طبيب الإمام بها، بشرط أن يكون الطبيب كذلك قد بذل الجهود الصادقة التي يبذلها الطبيب المماثل إلى الظروف القائمة.

القاعدة أنه لا يعتبر خطأ مجرد الغلط في التشخيص، أي تفسير الأعراض المختلفة حتى ولو كان في إستطاعة الطبيب الحاذق أن يقف فوراً على حقيقة الحالة. ومن باب أولى لا خطأ إذا تعلق الأمر بوسيلة طبية، لازالت محل خلاف بين أساطين الفن الطبي، ولكن الإخلال بالأصول العلمية الثابتة المعترف بها من الجميع يعتبر خطأ، موجبا للمسؤولية وفي غير هذه الحالة لا تكون إلا بصدد أغلاط لا يمكن تلافيتها، في مهنة يكثر الإختلاف في وجهات النظر كالمهنة الطبية³. المقصود بالوصفة الطبية، التذكرة التي يثبت فيها الطبيب ما قرره بعد إجراء الفحص، والتشخيص بحيث تتميز عن غيرها من الأوراق المثبت فيها الأعمال الطبية الأخرى، كالتحاليل والأشعة تعتبر دليل إثبات العلاقة بين الطبيب، والمريض في القانون الفرنسي لم ينص المشرع الفرنسي صراحة على ضرورة تحرير الوصفة الطبية، إلا ان المادة 372 في قانون مزاوله مهنة الطب الفرنسي أوجبت على ضرورة تحرير إثبات التشخيص، والعلاج كتابة ونصت المادة 3 من لائحة الأعمال

¹ خليدة، هوام. "التزام الطبيب بسلامة المريض". مجلة الباحث الدراسات الأكاديمية، جامعة تبسة، الجزائر، المجلد 8، العدد 1، 2021، ص. 216..

² يوسف، أمير فرج. أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية. المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص. 80.

³ منصور، محمد حسين. المسؤولية الطبية: الطبيب - الجراح - طبيب الأسنان - الصيدلي - التمريض - العيادة والمستشفى - الأجهزة الطبية. دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص. 48.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

المهنية الفرنسية على أن يكتب في التذكرة الطبية، نوعية العمل الطبي ووصفه، وشخص الطبيب الذي نفذ وباشر هذا العمل.

المشرع الجزائري أوجب على الطبيب تحرير الوصفة الطبية، بكل وضوح، وأن يحرص على تمكين المريض أو من يقوم على رعايته، من فهم ما تحتويه الوصفة الطبية بكل وضوح، وأن يجتهد الطبيب للحصول على أفضل تنفيذ للعلاج، كما يعتبر المشرع الجزائري الرائد الأول بنصه على إلزام الطبيب بتدوين إسم ولقب وعنوان الطبيب، ورقم الهاتف ووقت الإستشارة الطبية¹.

الفرع الثاني: الضرر الطبي العقدي.

لمعرفة الضرر في المجال الطبي، يستوجب علينا إعطاء تعريف عام للضرر مع محاولة إسقاطه في المجال الطبي أولاً، مع تحديد أنواع الضرر ثانياً، كما يستوجب علينا التطرق للشروط التي يجب أن تستوفى في الضرر ليكون قابلاً للتعويض ثالثاً.

أولاً- تعريف الضرر: يعرف الضرر وبشكل عام على أنه، ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة، متعلقة بسلامة جسمه أو ماله أو عاطفته أو حرته أو شرفه أو غير ذلك².

يمكن أن يعرف الضرر الطبي بأنه، حالة ناتجة عن فعل طبي مست الأذى جسم الشخص، وقد يستتبع ذلك نقص في حال الشخص وفي عواطفه ومعنوياته، ويتحقق الضرر الطبي في إصابة المريض بضرر، وقد يكون هذا الضرر مادياً يمس مصلحة مادية، أو يكون ضرراً أدبياً (معنوياً) يلحق الأذى بالمضروب في شعوره أو عاطفته أو شرفه³.

ثانياً- أنواع الضرر الطبي العقدي.

إن الضرر الطبي الذي يلحق بالمريض يكون إما ضرراً مادياً، أو ضرراً معنوياً، أو الضررين معاً⁴.

1-الضرر المادي.

¹ الحيازي، أحمد حسين. *المسؤولية المدنية للطبيب*. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص. 121.

² عيساوي، فاطمة. *"المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافقين العامة الطبية"*. مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح بورقلة، 2012-2013، ص. 20.

³ عساف، وائل تيسير محمد. *"المسؤولية المدنية للطبيب: دراسة مقارنة"*. أطروحة استكمال متطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008، ص. 93.

⁴ بن دشاش نسيم، *المرجع السابق* الصفحة 64.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

هو الضرر الذي يصيب الإنسان في جسده، و ماله، أو اخلاله بمصلحة ذات قيمة مالية، وهذا الضرر يقسم إلى ضرر جسدي، متمثل في الأذى الذي يصيب جسم الإنسان كإزهاق روحه أو إحداث عاهة دائمة، أو مؤقتة وضرر مالي، يصيب المتضرر بمصلحة ذات القيمة المادية، أو الإقتصادية كأن يصاب الجسم بعاهة تؤدي إلى تعطيل قدرته على الكسب، أو نفقات العلاج ومن تطبيقات هذا الضرر، قيام الطبيب بإرتكاب خطأ طبي خلال العلاج في المستشفى، أو العيادة بسبب تأخره بتنفيذ العلاج، أو أن ينفذه بطريقة خاطئة تؤدي إلى وفاة المريض، وأيضا قيام طبيب الجراحة بإجراء العملية الجراحية بطريقة خاطئة، تؤدي إلى إزالة عضو سليم بدل العضو المصاب وإصابة المريض بعاهة بدنية وعجز كلي أو جزئي¹.

2-الضرر المعنوي(الأدبي).

يعرف بأنه: الضرر الذي يصيب الإنسان في عواطفه، وإحساساته، ومشاعره، أو الضرر الذي يسبب الآلام نفسية أو جسمانية².

الضرر الطبي العقدي المعنوي، هو الذي يخص العاطفة، ويمس الشعور، ويؤثرعلى النفس ويصيب المريض بالأحزان، وهو كل ما يصبه في جسمه من أضرار، دون أن تنقص في قدرته في العمل كالألام و الجروح والأوجاع .
تترك الإصابة اللاحقة بالمريض آثار تنعكس سلبيا على النفسية تسبب ألم وحرز له³.

ثالثا- شروط الضرر.

ينبغي أن يستجمع الضرر بصفة عامة، والضرر الطبي بصفة خاصة، مجموعة من الشروط حتى يكون مستحقا للتعويض حيث تتمثل هذه الأخيرة في:

1-أن يكون الضرر شخصيا.

يقصد بهذا الشرط أن يصيب الضرر الشخص المطالب بالتعويض عن الفعل الضار، فتتوفر فيه المصلحة الشخصية حتى تكون دعواه مقبولة، ويتحقق هذا الشرط بالنسبة للأضرار المرتدة عن الضرر الأصلي، اذ يعتبر الضرر المرتد ضرا شخصيا لمن إرتد عليه، كما لو أصيب شخص في حادث ما أقعده عن عمله، وبالتالي حال الحادث دون الإتفاق على من

¹ وائل تيسير محمد عساف، المرجع السابق، ص 94 .

² أحمد حسن الحيارى، مرجع سابق ص 132 .

³ الياس، بكاي طه. "المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري". مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور، خنشلة، 2020-2021، ص. 49.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

يعولهم، فلهؤلاء الحق في طلب التعويض عما لحق بكل واحد من ضرر شخصي، وهذا التعويض يستقل تماماً عما يطالب به الشخص العائل من إصلاح ما أصيب به من ضرر¹.

2- أن يكون الضرر محققاً.

أن يكون محققاً، هو الشرط أو المبدأ الذي به يكون الضرر قابل للتعويض، ومعناه كما في القانون المدني لا يعني أن يكون الضرر حالاً، إذ قد يكون مستقبلاً حيث أن الضرر قامت أسبابه وتزاحمت آثاره، بعضها أو كلها إلى المستقبل، كما لو تعرض جسم المريض للأشعة التي تبدو في الوهلة الأولى هينة لم يتمحص عنها، ضرر جسيم في المستقبل وهو سيقع حتماً أو بصفة أكيدة مما يقتضي تعويضه.

3- أن يكون الضرر مباشراً.

يسمى الضرر المباشر بالضرر الأصلي، وعرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه، ما كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في إستطاعة الدائن أن يتوفاه ببذل جهد معقول، بمعنى أن الضرر الذي ينتج عن خطأ مرفقي وقع دون تدخل أي عنصر آخر، أي يعتد بالسبب المألوف الذي يحدث الضرر في العادة، أما السبب العارض فلا يكفي لتقرير المسؤولية.

أي يكون نتيجة مباشرة عن خطأ الطبيب المعالج، وأن يكون تحت مسؤوليته وتبعيته، ويحق للمريض المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر المباشر².

الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

الرابط السببية تعد أساس المسؤولية المدنية، فلا يمكن تصور ضرر ناتج عن خطأ ما لم تكن هناك علاقة سببية تجعل الخطأ علة للضرر وسبب وقوعه، فمناط المسؤولية وجوهرها الرابطة السببية ويراد بالعلاقة السببية، العلة التي تربط الضرر الطبي الحاصل عن الخطأ المرتكب هو الذي أدى إلى وقوع الضرر وتعد هذه العلة ركناً قائماً بذاته³.

أولاً: النظريات الخاصة بالعلاقة السببية.

قد يكون الضرر الحاصل نتيجة لعدة أسباب وليس لسبب واحد، وهو ما يؤثر على مسؤولية الطبيب وقيامها، أهمها:

¹ بن دشايش نسيمه، مرجع سابق ص 67.

² وائل تيسير عساف مرجع سابق الصفحة 99

³ 11 احمد حسن الحياياري مرجع سابق الصفحة 136 135

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

1- نظرية تعدد الأسباب: تقوم هذه النظرية على أساس أنه، يجب لتعيين ما يعتبر سببا حقيقيا في الضرر بحيث كل عامل من العوامل المتعددة على حده، بحيث إذا ثبت أنه لولا هذا العامل لما وقع الضرر، إعتبر هذا العامل سببا في حدوث الضرر وبذلك، تعتبر أسباب جميع العوامل التي أدى إشتراكها إلى حدوث الضرر، وتعتبر كلها متعادلة من حيث قيام المسؤولية فكل سبب ساهم في إحداث الضرر، بحيث أن الأخير ما كان يحصل بغيره فتعتبر علاقة السببية قائمة بينه وبين الضرر، ويترتب على هذه النظرية أن المسؤولية في التعويض تشمل كل الأشخاص الذين ساهم كل خطأ منهم في إلحاق الضرر بالمريض¹.

2- نظرية السبب المنتج والفعال: صاحب هذه النظرية هو الفقيه الألماني فون كريس ومقتضاها، أننا نستعرض جميع الأسباب التي لها دخل في إحداث ضرر، ونميز فيها بين السبب العارض والسبب المنتج، ونعتمد السبب وحده سببا للضرر فهو السبب المألوف لإحداث الضرر حسب المجرى الطبيعي للأمور، وخلافه السبب الذي وجوده أو غيابه لا يغير من الموضوع شيئا.

3- نظرية السبب الأقوى: أسس هذه النظرية الفقيه كارل بيركيز، تقول هذه النظرية بأن سبب النتيجة هو العامل الأقوى فاعلية، والأكثر إسهاما في إحداثها، وتعد الأسباب الأخرى مجرد ظروف ساعدت السبب الأقوى كما وتعد أسبابا عارضة.

فإن تعددت الأسباب وإستغرق سبب خطأ الطبيب للأسباب الأخرى، كما لو كان خطأ الطبيب متعمدا والخطأ الآخر غير متعمد، أو كان أحد السببين نتيجة لسبب آخر، ومثاله لو أخطأ الطبيب في إصدار توجيهات المريض وإقترن بخطأ المريض في إتباع تلك التعليمات، مما يؤدي إلى إصابة الأخير بضرر، فيعتبر خطأ الطبيب مستغرقا لخطأ المريض وعليه تعتبر مسؤولية الطبيب كاملة، طبقا لهذه النظرية وقد ذهب القضاء عند الأخذ بالسبب المستغرق لإقامة مسؤولية الطبيب فإذا تعددت الأسباب، وتعددت الأشخاص، فإن الطبيب يستغرق جميع هذه الأخطاء ويعتبر هو السبب الوحيد الذي أحدث الضرر².

4- موقف المشرع الجزائري من العلاقة السببية:

إن قيام المسؤولية العقدية للطبيب، لا يكفي أن يكون الخطأ هو السبب الذي ترتب عليه الضرر كما هو الحال في المسؤولية التقصيرية، بل لابد أن يكون السبب مباشر ومنتجا، فإذا كان السبب المحدث للضرر أجنبي، تنعدم العلاقة السببية وبالتالي تنعدم المسؤولية، وقد أخذت المحكمة العليا بنظرية السبب المنتج وتمثل ذلك في قرارها

¹ طلال العجاج مرجع سابق الصفحة 303

² عساف، وائل تيسير محمد، المرجع السابق الصفحة 107، 108.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

الصادر في 17 نوفمبر 1996 حيث جاء فيه "يجب لإعتبار سببا في حدوث الضرر أن يكون سببا فعلا فيما يترتب عليه، ولا يكفي لهذا الإعتبار ما قد يكون مجرد تدخل في إحداث الضرر لإستبعاد الخطأ الثابت ونوعه كسبب للضرر"¹ فما تبين أن خطأ الطبيب أدى الى وفاة الضحية، وتوفرت العلاقة السببية بينهما بالإستناد إلى تقرير الخبرة وإعترافات المتهم، الذي أمر بتشريع العلاج الغير المناسب للمريض، فإن قضاة الموضوع قد أعطوا للوقائع التكاليف الصحيح وسبب قرارهم بما فيه الكفاية.

ثانيا: وسائل نفي العلاقة السببية.

نص المشرع الجزائري على إمكانية هدم علاقة السببية، بين الخطأ والضرر المثبت من المضرور متى توافرت إحدى حالات قطع السببية.

وعلى هذا فيمكن للمدين هنا، وهو الطبيب نفي علاقة السببية بين خطئه والضرر الحاصل للمريض، بأن يثبت قيام السبب الأجنبي الذي قد يكون حادثا مفاجئا، أو قوة قاهرة، أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير.

ويعرف السبب الأجنبي بأنه كل فعل أو حادث لا يد للمدين (الطبيب) فيه، وأدى إلى جعل منع وقوع العمل الذي أفضى إلى الضرر مستحيلا، ويشترط في السبب الأجنبي أن يكون غير متوقع ومن غير الممكن تلافيه .

والسبب الأجنبي قد يكون حادثا مفاجئا، أو قوة قاهرة، أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير .

1-الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة.

يكاد يجمع الفقهاء على عدم التمييز بين المصطلحين، وتعرف القوة القاهرة أو السبب المفاجئ بأنه، كل ما ليس في وسع الإدراك البشري أن يتوقعه، وإذا أمكن توقعه فلا يمكن مقاومته.

ومن أمثلة ذلك في المجال الطبي، وفاة المريض أثناء عملية جراحية نتيجة إنقطاع مفاجئ في التيار الكهربائي بسبب زلزال غير متوقع.²

2-خطأ المضرور.

يعتبر خطأ المضرور صورة من صور السبب الاجنبي، فإذا ما أثبت الطبيب أن المريض قد تسبب بخطئه في إحداث الضرر الذي أصابه، إنتتفت مسؤوليته بمعنى آخر أن يكون خطأ المضرور هو الذي أحدث هذا الضرر، وبذلك تنتفي

¹ بكاي، طه الياس، مرجع سابق ص55

² بوشري، مريم. "المسؤولية المدنية للطبيب". مجلة الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خنشلة، العدد الرابع، جوان 2015، ص. 164.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

مسؤولية الطبيب، وقد لا يكون خطأ المريض وحد سببا في إحداث الضرر، بل قد يشترك معه خطأ الطبيب أيضا والنتيجة هنا ليست بإعفاء الطبيب من المسؤولية بشكل كامل بل تخفيض قيمة التعويض المحكوم به على الطبيب¹

3- خطأ الغير .

إذا كانت العلاقة السببية تنتفي نتيجة خطأ المريض، إذا كان فعله هو الذي سبب الضرر له فإنها تنتفي كذلك نتيجة خطأ الغير، إذا كان الضرر قد وقع بفعل الأخير وحده أي أنه كان السبب الوحيد في حصول الضرر للمريض، وفي هذا الإتجاه قضي بأن خطأ الغير يقطع العلاقة السببية متى إستغرق خطأ الجاني، وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة وقضي كذلك بأنه يجب أن يكون الضرر المشكو منه راجعا سببيا الى خطأ الطبيب بالذات، دون أن يحجبه عنه عامل خارجي يكفي لإستغراقه.

أما في حالة يكون الضرر الذي لحق بالمريض بسبب خطأ الطبيب، وخطأ من الغير إستغرق خطأ أحدهما للآخر في حصول الضرر، وتعتبر جمعيهما متعادلة لجهة ترتيب المسؤولية بحيث تكون مشتركة بين الطبيب وغيره يوزع التعويض على أساسه بالتساوي.

¹ عساف وائل تيسير محمد ، مرجع سابق ص 110

المبحث الثاني: أحكام المسؤولية التقصيرية للطبيب.

المسؤولية التقصيرية هي من أهم المبادئ، تهدف إلى تنظيم العلاقات بين الأفراد وحماية حقوقهم من الأضرار التي قد تصيبهم حيث تختلف المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية العقدية في كون المسؤولية العقدية تتطلب وجود عقد بين الطبيب، والمريض على عكس المسؤولية التقصيرية لا تطلب وجود عقد بل يكفي فقط توافر عناصر المسؤولية التقصيرية، وهي الخطأ والضرر و العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر، بحيث تعرف المسؤولية التقصيرية لطبيب على أنها مسؤولية قانونية تنشأ عندما يتسبب الطبيب في ضرر للمريض نتيجة إهماله، و تقصيره في أداء واجباته المهنية و إخلاله بالتزاماته القانونية، هذا الإخلال ينجم عنه مساءلة الطبيب مسؤولية قانونية تلزمه الدفع للمريض بالتعويض عن الخطأ الذي تضرر من جزائه وعليه قسمنا هذا المبحث إلى:

المطلب الأول: تم تناول فيه مفهوم المسؤولية التقصيرية للطبيب.

المطلب الثاني: تم تخصيصه لدراسة، تعويض المرضى عن المسؤولية الطبية.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية التقصيرية للطبيب.

تنشأ المسؤولية التقصيرية نتيجة التقصير، والإهمال والإخلال بالإلتزامات القانونية، والتي تتضمن عدم إلحاق أي ضرر بالغير، وتعني وجوب إلتزام الفرد بالتعويض عن الضرر اللاحق بمن هو مسؤول عليهم، وبمن هم تحت رقابته بما فيهم الطبيب فهو مسؤول مسؤولية تقصيرية نتيجة إخلاله بضرر لمريضه الذي يعتبر مسؤول عليه، وتحت رقابته.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية التقصيرية للطبيب.

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف المسؤولية التقصيرية لطبيب، كحالة من حالات المسؤولية التقصيرية كونها ذات

أهمية كبيرة.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

أولا تعريف المسؤولية.

1- لغة: المسؤولية مأخوذة من سأل وهي الإستعلام أو الإستفسار عن المجهولي، وهي كلمة تطلق بوجه عام على حال أو صفة من يسأل عن شئى تقع عليه طبيعته، وتطلق أخلاقيا على إلتزام الشخص بما يصدر عنه قولاً أو عملاً¹.

2- المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الجزائري.

حسب المشرع الجزائري في المادة 124 من القانون المدني فإن المسؤولية التقصيرية تكون مسؤولية الشخص عن عمله، وتنص على أن كل عمل يرتكبه الشخص مهما كان ويسبب ضرراً للغير يلزم الشخص الذي كان سبباً في حدوثه أن يقوم بالتعويض عن هذا الضرر، ويتضح من ذلك أن أساس هذه المسؤولية هو الخطأ الذي من الواجب على المتضرر إثباته حتى يتم تعويضه وللقاضي الحق في تقدير وقوع الخطأ أو عدم وقوعه².

ثانياً: حالات كون المسؤولية الطبية مسؤولية تقصيرية.

إذا كانت القاعدة العامة إعتبار المسؤولية الطبية ذات طبيعة تعاقدية إلا أن هناك بعض الحالات التي تكون فيها تلك المسؤولية تقصيرية وهذه الحالات هي:

1- عندما تأخذ مخالفة الطبيب لإلتزامه ببذل عناية طابعا جنائيا، أي يصبح فعله منظوياً تحت لواء التجريم فسبب المسؤولية الطبية هو الفعل المكون للجريمة من ثم فالقضاء الجنائي يكون مختصاً بالدعوى المدنية.

وطبق القضاء الفرنسي المبدأ السابق بمناسبة الممرضة التي تسبب عن إهمالها الجسيم موت الوليد، وبمناسبة نسيان الجراح لأداة من أدوات الجراحة بالجرح مما ترتب عن ذلك وفاة المريض، وينطبق ذلك بصفة عامة في كل حالة يترتب على الإهمال الجسيم للطبيب وفاة المريض، وذلك كالطبيب الذي كان يتابع حالة مريضه ويعلم ما يوجد عندها من إضطرابات دموية يمكن أن تسبب نزيفاً حاداً عند أي تدخل جراحي، ومع ذلك فهو يتدخل دون إتخاذ أي إحتياطات في هذا الشأن ففي مثل هذه الفروض يكون الطبيب محلاً للمساءلة الجنائية وبالتالي المسؤولية التقصيرية.

2- ذكرنا أن القضاء الفرنسي يسلم بأن مسؤولية الطبيب تكون عقدية إذا ما كانت ظروف الحال تشير إلى قيام عقد بين الطبيب، ومريضه وتنشأ المسؤولية عند وقوع ضرر نتيجة مخالفة الإلتزام التعاقدية، أما إن كانت الدلائل تنبئ عن إنعدام مثل هذه الرابطة العقدية فإن المسؤولية الطبية تكون تقصيرية ويتحقق ذلك في الفروض الآتية:

¹ بكاي طه ياسين، مرجع سابق الصفحة 61

² الجزائر، الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

- عندما يتدخل الطبيب من تلقاء نفسه، ودون أن يكون المريض فرصة إختياره وذلك كإنقاذ جريح على الطريق أو غريق فقد الوعي، فمثل هذا التدخل لا يكون بناء على عقد بل هو أقرب إلى الفضالة، ولا يغير من هذا الوصف كون الطبيب قد دعى إلى التدخل من قبل الجمهور والجمهور ليس ذي صفة في تمثيل المريض.

- الحالات التي يتم فيها العلاج بناء على إتفاق سابق بين جهة معينة والطبيب، وذلك كأن تتفق مصلحة او شركة مع طبيب على علاج العاملين لديها فإذا أمكن القول بأن هناك عقد بين رب العمل والطبيب، فإنه يصعب القول بوجود مثل هذا العقد بين العامل والطبيب، فالعامل يستفيد من إشتراط لمصلحته في العقد المنعقد بين الجهة التي يعمل بها والطبيب أو المستشفى المعالج.

3- تكون المسؤولية التقصيرية في الحالات التي ينجم عن تدخل المريض ضرر يصيب الغير وذلك، كإهمال الطبيب في مراعاة وعلاج شخص مختل عقليا، فيصيب الغير بضرر وحالة إصابة الغير من عدوى المريض تحت رعاية الطبيب أو بسبب إستعماله نفس الآلة للعلاج¹.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية التقصيرية للطبيب.

إن المسؤولية التقصيرية شأنها شأن المسؤولية العقدية، تحتوي على أركان والتي تتمثل في:

أولا- الخطأ.

تعددت الآراء في تحديد الخطأ الذي يوجب المسؤولية على من إرتكبه، إلا أننا لا نرى أدنى فائدة في الخوض في هذه الآراء لكثرتها، ولعدم دقتها في تحديد الخطأ كأول ركن من أركان المسؤولية التقصيرية، أما الخطأ في نظرنا هو كل عمل يقوم به الإنسان وهو مدرك تمام الإدراك أنه يضر الغير، فالإنسان يلتزم نحو غيره بعدم الإقدام على كل عمل من شأنه أن يوقع بالغير الضرر ومصدر، هذا الإلتزام القانون بطبيعة الحال ولا يهم بعد ذلك أن يكون العمل الذي إرتكبه الإنسان بقصد أو بغير قصد، ففي كلا الحالتين يدرك الإنسان الآثار التي يمكن أن تترتب على عمله فالخطأ في تعريف آخر، هو الإخلال بالإلتزام قانوني مع الإدراك بأنه يضر الغير².

فالمشرع الجزائري في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري يقر مسؤولية الشخص المعنوي، وذلك مايفهم بشكل غير مباشر من عبارة هذه المادة التي تقول كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص الطبيعي، أو المعنوي بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض بالإضافة إلى الفقه والقضاء لا يتردد في تحميل الشخص المعنوي المسؤولية المدنية والتي غالبا ما تتمثل في التعويضات المالية للأضرار، التي تتسبب بها فسائق القطار الذي يدهس أحد المارة بإهماله،

¹ الحيازي احمد حسين، المسؤولية المدنية للطبيب مرجع سابق ص 201، 202.

² قدادة، خليل حسن محمد. الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري: الجزء الأول، مصادر الإلتزام. ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص. 241-242.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

تكون مؤسسة السكك الحديدية هي المسؤولة عن إهمال السائق، موزع البريد الذي يضيع رسالة عهد إليه تسليمها لصاحبها فتكون المصلحة البريدية هي المسؤولة¹.

ثانيا: الضرر.

هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له وهو الركن الثاني في المسؤولية التقصيرية، فلا يكفي وقوع الخطأ لقيام هذه المسؤولية وإنما يجب أن تترتب هذا الخطأ ضرر، وإلا لما كان هناك مصلحة للمدعي تخوله الحق في دعوى المسؤولية وقد يكون الضرر ماديا أو أدبيا.

1-الضرر المادي.

هو ما يصيب الشخص في جسمه أو ماله، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب على المساس بحق أو مصلحة سواء كان الحق ماليا أو غير مالي.

ومن هنا فإن المساس بالحق المالي يكون ضررا ماديا، إذا نجم عن هذا المساس إنتقاص للمزايا المالية التي يخولها واحد من هذه الحقوق، أما إذا لم يترتب مثل هذا الإنتقاص فإن المساس يترتب ضررا أدبيا فقط، فمن أحرق منزل غيره أو أتلف منقولات مملوكة له يصيبه بضرر ذي قيمة مالية.

كما أن الضرر المادي قد يترتب نتيجة المساس بحق غير مالي، كالمساس بسلامة الجسم إذا تترتب عليه خسارة مالية كان ضررا ماليا، (كالعجز عن الكسب أو نفقات العلاج سواء كان المساس جروحا، أو كسورا، أو وفاة، ويعتبر المساس بجمال الشخص ضررا ماديا بما يكلفه من نفقات العلاج، وماينجم عنه من اضرار نفسية).

كما أن المساس بحق من الحقوق المتصلة بشخص الإنسان كالحرية الشخصية، وحرية العمل وحرية الرأي، إذا كان يترتب عليه خسارة مالية كحبس شخص دون حق، أو منعه من السفر للعمل يترتب عليه ضررا ماديا أيضا².

2-الضرر المعنوي.

¹ السنهوري، عبد الرزاق. الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد: المجلد الثاني، نظرية الالتزام، مصادر الالتزام، الطبيعة الأصلية الجديدة. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص. 807.

² بلحاج العربي، نذير. النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري: الواقعة القانونية، الجزء الثاني. ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص. 145-146.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

الضرر الأدبي هو الضرر الذي يصيب الشخص في مصلحة غير مالية، كالمساس بشرف الإنسان واعتباره، كالقذف والسب أو المساس بحق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، كالإعتداء على الحياة الخاصة للشخص، أو على اسمه، أو على صورته، أو على الملكية الأدبية للشخص كشويه عمل أدبي، أو فني للشخص.

فيتمثل الضرر المعنوي فيما يصيب الإنسان في كيانه الاجتماعي أو النفسي، فيتصل بالكيان الاجتماعي السمعة، والشرف، والمكانة، والمعتقدات، وكل ما يحرص عليه الإنسان في مجتمعه وبين أفراد أسرته.

ويتصل بالكيان النفسي الإحساس، والإيلام الجسدي والعاطفي، والضرر الأدبي كالضرر المادي يصلح للمطالبة بالتعويض عنه فلا فرق بينهما¹.

ثالثاً: العلاقة السببية.

تعتبر العلاقة السببية الركن الثالث في المسؤولية التقصيرية، وتعني وجوب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ الذي ارتكبه الشخص المسؤول، وبين الضرر الذي وقع بالشخص ومن ثم لا يكون الشخص مسؤولاً عما ارتكبه من أعمال، إذا أثبت أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه وذلك لانتهاء العلاقة السببية بين الخطأ الذي وقع منه، وبين الضرر الذي وقع بالشخص المضرور².

ويمكن القول بتوافر علاقة سببية كلما أمكن الجزم بأنه لولا الخطأ لما وقع الضرر، ذلك هو المفهوم الذي يستشف من نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري، التي يقول المشرع فيها كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض.

إن عبارة ويسبب ضرراً للغير، إشارة واضحة إلى علاقة سببية فإذا كان الخطأ واحداً، والضرر واحداً فلا إشكال، والصعوبة تطور في حالة تعدد الأسباب.

1- حالة تعدد الأسباب.

وبها نظريتان من صنع الفقه الألماني هما نظرية تعادل الأسباب أو نظرية تكافئ الأسباب ونظرية السبب المنتج:

أ- نظرية تعادل الأسباب.

مفادها أن كل سبب ساهم في إحداث الضرر، يعد سبباً له حيث لو تخلف أي واحد من تلك الأسباب لما وقع الضرر.

ب- نظرية السبب المنتج والفعال.

¹ هرجة، مصطفى مجدي. المسؤولية التقصيرية في القانون المدني: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية، ودعوى التعويض ودرء المسؤولية عنها. دار محمود للنشر

والتوزيع، القاهرة، ص. 50

² قداة خليل احمد حسن، مرجع سابق، ص 251

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

مفادها أنه لا تعتبر أسباب إلا تلك التي تؤدي عادة إلى الضرر، فهي بذلك نظرية واقعية تفرق بين السبب المنتج، والسبب الثانوي ولا تعتدوا إلا بالسبب المنتج للضرر.

إن نظرية السبب المنتج هي الأكثر واقعية، بحيث يتحمل مرتكب الخطأ الاساسي للمسؤولية بنصيب أكبر، وفي نهاية المطاف الأمر يعود للسلطة التقديرية للقاضي¹.

2- إثبات العلاقة السببية.

من حيث المبدأ العام فإن العلاقة السببية واجبة الإثبات، فعبء إثبات العلاقة السببية يقع على عاتق المضرور، حيث أنه يقع على المدعي طبقاً للقواعد العامة.

فطبقاً لنص المادة 124 من القانون المدني الجزائري فإنه يجب على المضرور، إثبات أركان المسؤولية التقصيرية أي إثبات أن الخطأ هو السبب المنتج لحدوث الضرر، أي لولاه لما وقع الضرر من جهة، ومن جهة أخرى فإن إثبات العلاقة السببية مفترض في بعض الصور الخاصة

وبالتالي، كون العلاقة السببية واقعة مادية فعملاً بالقواعد العامة فيمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات، من شهود وقرائن وخبرة وغيرها².

المطلب الثاني: تعويض المرضى عن المسؤولية الطبية.

إن الاضرار الطبية التي تصيب المريض تكون موجبة لتعويض، لجبر الضرر الذي لحقه فعند التأكد من وجود أركان المسؤولية الطبية، وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما يكون الطبيب مسؤول عن الأضرار التي ألحقها بالمريض، وبالتالي يكون الطبيب ملزماً بتعويض الأضرار التي لحقت بالمضرور، فكل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من إرتكبه تعويض ذلك الضرر، فكلما تحققت المسؤولية وأركانها حركت معها المسؤولية الجزائية والمدنية.

الفرع الأول: تعريف التعويض.

في هذا الفرع سنتطرق إلى تعريف التعويض إضافة إلى أنواع التعويض.

أولاً: تعريف التعويض في مجال المسؤولية الطبية.

¹ بكاي طه ياسين، مرجع سابق، ص 73 74

² المهدي، مدان. "المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي". مجلة معارف للعلوم القانونية والاقتصادية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر،

المجلد 2، العدد 3، 2021، ص. 41

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

يعرف التعويض بشكل عام بأنه الجزء المترتب عن الإخلال بقواعد المسؤولية، سواء العقدية أو التقصيرية، وظيفته هي جبر الضرر الحاصل وإعادة التوازن المحتمل لضرر أصاب الأطراف.

لتعريف التعويض في مجال المسؤولية الطبية، وجب تبيان من جميع النواحي سواء الجانب اللغوي، أو الجانب الاصطلاحي، وكذا الجانب القانوني، وهذا على النحو التالي:

1-تعريف التعويض في اللغة.

من الفعل عوض يعوض تعويضاً، ومصدرها(عوض)وعوضه خسارته أو إصابته أو الأضرار التي لحقت به، يعني إعطاء عوضاً عنها ومقابلاً لها.

2-تعريف التعويض اصطلاحاً.

يعرف التعويض اصطلاحاً بأنه، يلتزم بدفع الضرر الذي لحق الغير في ماله أو ضياع المنافع عليه، ويستوي أن يكون الضرر جزئياً أو كلياً، ليستوجب التعويض.

إضافة إلى الغرض من التعويض مبرر بعدة أحكام، قد تكون مادية متعلقة بجسم الإنسان أو ماله أو متاعه، وقد تكون معنوية ويراد منها رد الاعتبار لشرفه أو سمعته¹.

3-التعويض وفق النصوص القانونية.

عند الرجوع إلى المشرع الجزائري نجد نص على أحكام التعويض عن المسؤولية التقصيرية في الباب الثاني، في الفصل الثاني منه، تحت مسمى الفعل المستحق للتعويض في المواد من 124 الى غاية 140 مكرر من القانون المدني الجزائري. لا نجد من خلال هذه المواد أن المشرع قد عرف التعويض، وإنما إكتفى بذكر أحكاماً مبرزا إختلاف التعويض في المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية، ومنه يمكن تعريف التعويض في ميدان المسؤولية الطبية على أنه، ذلك البديل النقدي الذي يدفعه الطبيب تعويضاً عن الضرر الذي ألحقه بمريضه نتيجة خطأه الطبي وهو حسب تعريف الدكتور محمد صبري السعدي الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية وينشأ نتيجة إكتمال عناصرها من خطأ وضرر وعلاقة سببية ويختص القاضي بتقديره اعتماداً على جسامته الضرر ولا رقابة المحكمة العليا عليه إلا فيما تعلق بالوسائل القانونية المعتمدة في تكوين قناعته².

ثانياً: أنواع التعويض.

يتضح أن التعويض هو جزاء المسؤولية التقصيرية وهو أنواع تتمثل في:

¹ عوين، لينة. "سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الضرر الطبي". مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة الشاذلي بن جديد، الطارف، الجزائر، المجلد 7، العدد 1، 2024، ص. 358.

² عوين لينة، المرجع نفسه ص 358 359

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

1- التعويض بمقابل.

يعتبر التعويض النقدي كجزاء للمسؤولية التقصيرية هو الأصل في أنواع التعويض، والتعويض النقدي في الأصل عبارة عن مبلغ من النقود يعطى دفعة واحدة، إلا إذا إقتضت الظروف غير ذلك، فللقاضي أن يحكم تعويض نقدي مقسط أي يعطا على شكل أقساط للشخص المضرور، كما له أن يقرره على أساس إيراد مرتب لمدى حياة الشخص المضرور، ويحكم القاضي بالتعويض النقدي المقسط إذا كان المدعي قد أصيب بما يعجزه عن العمل مدة معينة من الزمن، فيقضي له بتعويض مقسط حتى يشفى من إصابته، ويحكم القاضي بالتعويض على أساس إيراد مرتب لمدى الحياة إذا أصاب المدعي عجز كلي أو جزئي دائم، فيقضي القاضي للمضرور بإيراد يتقاضاه مادام حيا عما أصابه من الضرر بسبب هذا العجز الكلي أو الجزئي¹.

2- التعويض العيني.

ويقال عنه التنفيذ العيني، وهو الوفاء بالإلتزام عينا، وهذا النوع من التعويض يكثر في الإلتزامات العقدية أما في المسؤولية التقصيرية فهو نادر الوقوع، ولكنه بالإمكان تصوره كأن يكون الإخلال بالتزام قانوني، وهو عدم الاضرار بالغير دون حق يأخذ صورة القيام بعمل يمكن إزالته، ومحو أثره كما إذا بنى شخص حائطا في ملكه ليسد على جاره الضوء، والهواء تعسفا منه ففي هذه الحالة مسؤول مسؤولية تقصيرية نحو الجار بتعويض ما أصابه من ضرر².

الفرع الثاني: تقدير التعويض والمعايير المعتمدة في تقديره.

سيتم تناول في هذا الفرع سلطة القاضي في تقدير التعويض وبعد ذلك سيتم تناول المعايير المعتمدة في تقدير هذا التعويض.

1- سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الضرر الطبي.

عندما ترفع أمام القاضي دعوى للمطالبة بالتعويض تكون له واسع السلطة في التقدير، وتتجلى هذه السلطة من خلال تقديره لجميع أركان المسؤولية، وكذا تقدير الخبرة كوسيلة من وسائل الإثبات وعليه سيتم عرض هذه النقاط:
أ- من حيث تقدير أركان المسؤولية.

¹ الخفاجي، موسى صالح. الحماية الجنائية للطبيب. دار الأيام للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2015، ص. 262.

² الخفاجي موسى صالح، المرجع السابق ص 263.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

تتمثل سلطة القاضي في تقدير الخطأ الطبي الذي يعد شرطاً جوهرياً، وأساسياً لقيام مسؤولية الطبيب من خلال التحقق من ثبوته، وكذا تطابق وصف الخطأ على الوقائع التي أثبتتها المضور إلا أن عبئ إثبات الخطأ يقع على عاتق المريض وحده، وكذلك الشأن بالنسبة للضرر والعلاقة السببية، ومنه ليس للقاضي إثبات ما يمكن للمضور إثباته¹.
فالقاضي في حال إصابة المتضرر بتعفن أدى إلى بتر ساقه بسبب إهمال الطبيب نتيجة عدم تنظيف الجرح، وتعقيمه أو عدم مراقبة المستشفى لساق المريض المكسورة مما أدى إلى قطعها فيقوم بتقرير ما إذا كان ماتعرض له المريض أي قطع ساقه يعد من قبيل الضرر، وأنه ناتج عن التدخل الخاطئ للطبيب أو بخطأه، وتوافر علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر أي أن قطع الساق كان نتيجة الإهمال الطبي، وبسبب عدم بذل الطبيب للعناية اللازمة في العلاج².

ب- من حيث تقدير الخبر كوسيلة إثبات.

تعد جل الأخطاء الطبية من قبيل الأخطاء الفنية، مما يقتضي بضرورة إستعانة القاضي بالخبير إذا يصعب عليه إستخلاص خطأ المسؤول، وحماية لحقوق المضور وجب عليه الإستعانة بالخبرة الطبية بشأن النزاع المعروض أمامه لتحقيق من ثبوت الخطأ، فنجد القاضي هو الذي يحدد مهمة الخبير الفني التي يجب أن تنحصر تقدير المسائل الفنية البحتة، دون الأخطاء الظاهرة الواضحة التي لا تحتاج الى توغل منه للكشف عنها.

مثال ذلك إستعانة القاضي بالخبير للتأكد من وجود علاقة سببية، بين وفاة المريض أثناء العملية الجراحية نتيجة توقف قلبه وعدم قيام الطبيب بالفحص البيولوجي، قبل العملية إضافة إلى عدم تواجد الأدوية الخاصة بالعلاج في العيادة³.
نجد أن القاضي غير ملزم بما جاء في تقرير الخبرة، رغم ما تكتسبه هذه الاخيرة من أهمية في المجال الطبي، مع وجوب الإستعانة بها في بعض الحالات غير أنه عندما يقوم بنقل ما ورد في تقرير الخبرة من المجال الفني إلى المجال القانوني، لا يكون ملوما برأي الخبير في تقديره لأنه قد يتعارض مع وقائع اخرى⁴.

2- المعايير المعتمدة في تقدير التعويض.

إن تناسب التعويض مع الضرر، من بين أهم الشروط الواجب توافرها عند تقدير التعويض في شتى المجالات على وجه العموم، وفي مجال المسؤولية الطبية على وجه الخصوص، وفي سبيل ذلك يجب على القاضي التقييد بعدة معايير واتباعها.

¹ شكشوك، مفيدة. "أحكام التعويض عن الأضرار الطبية". المجلة العربية في العلوم الإنسانية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر -01- مجلد 12، العدد 3، 2020، ص. 887.

² عوين لينة مرجع سابق ص 362 361.

³ عجاج طلال، المسؤولية المدنية للطبيب مرجع سابق ص 238

⁴ شكشوك مفيدة، المرجع السابق ص 887

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

أ- معيار الظروف الملازمة.

بقصد بالظروف الملازمة التي جاءت بها المادة 131 من القانون المدني، كل ما يلتبس بالشخص المضروب قبل وأثناء وبعد وقوع الخطأ، ويدخل فيها مركز الشخص الاجتماعي وحالته الصحية وكذا ظروفه العائلية، وهي كل إعتبارات تقدر على أساس ذاتي غير موضوعي وذلك لأن القاضي عند تقديره لمبلغ التعويض ينظر للمضروب من الخطأ الطبي نظرة شخصية¹.

تماشياً مع ما تم ذكره سابقاً، وجل النظر في جسامه الضرر الحاصل، والعبء بالضرر المباشر الذي أحدث الخطأ، فمثال ذلك في مجال الجراحة التجميلية يجب التفرقة بين العيب الذي يراد تحسينه إذا كان بسيطاً أو جسيماً، فإذا أخطأ الطبيب وتسبب بضرر فالتعويض في الأول يكون أشد من الثاني.

إذا قضى القاضي بتقدير التعويض بالتوازي، مع الضرر الأحق بالضحية وليس بالوضعية الاقتصادية والاجتماعية، فإن القرار يكون عرضة للنقض بإعتباره غير مشروع من حيث أساس تقدير التعويض.

ب- معيار تغير الضرر.

من العناصر التي يعتمد عليها القاضي في تقدير التعويض، هو تغير الضرر كونه يتأثر بعامل الزمن بشكل مباشر من حيث وقت وقوعه، وكذا وقت صدور الحكم به مما ينتج عنه من تحسن في الحالة الصحية للمريض المصاب، أو تفاقم الضرر فيها فنجد أن الفقه الفرنسي والقضاء بالإضافة إلى بعض التشريعات العربية إستقرت على أن، جبر الضرر يكون موافقاً لما وصل إليه الضرر يوم صدور الحكم بالتعويض.

والمشروع الجزائري هو الآخر ساير الفقه والقضاء الفرنسي، حيث يقدر التعويض يوم صدور الحكم أما في حال تغير الضرر وتعذر على القاضي تقدير مبلغه، يبقى للمضروب الحق في المطالبة به خلال مدة معينة، وللقاضي النظر في تقدير مبلغ التعويض من جديد².

الفرع الثالث: تأمين المسؤولية الطبية.

لعقد التأمين عدة معارف منها :

أولاً: تعريف تأمين المسؤولية.

1- لغة: التأمين في اللغة العربية مشتق من الأمن، وهو طمأنينة النفس وزوال الخوف، وله عدة معان منها: إعطاء الأمان³.

¹ عوين لينة، مرجع سابق ص 363 362

² عوين لينة، مرجع سابق ص 363

³ فلاح، عز الدين. التأمين (مبادئه، أنواعه). دار أسامة، عمان، 2008، ص. 7

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

2- اصطلاحا: التأمين اصطلاحا له عدة تعاريف تختلف في مضمونها، ففي القانون قد أورد المشرع تعريفا لعقد التأمين، إلا أن الفقه لم يتقيد بهذا التعريف ووضع له العديد من التعريفات¹

أ- التعريف التشريعي لعقد التأمين.

لقد حاول المشرع الجزائري إعطاء تعريف للتأمين، وفي هذا الصدد نصت المادة 619 من القانون المدني على أن "التأمين عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له، أو المستفيد الذي إشتراط التأمين لصالحه مبلغا من المال، أو إيرادا مرتب، أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن".

ويبدو هذا التعريف قد جاء شاملا لجميع العناصر القانونية للتأمين، رغم أن بعض الفقهاء يأخذ على هذا التعرف بأنه أهمل الجانب الفني².

ب- التعريف الفقهي لعقد التأمين.

لما كان التعريف التشريعي مشوبا بالنقص وعدم الدقة، فقد حاول الفقه البحث عن تعريف يتلافى هذا النقص، فذهب البعض منهم إلى تعريفه بأنه "عقد يتعهد بمقتضاه شخص يسمى المؤمن، بأن يعوض شخصا آخر يسمى المؤمن له عن خسارة احتمالية يتعرض لها هذا الأخير مقابل مبلغ من النقود هو القسط، الذي يقوم المؤمن له بدفعه إلى المؤمن".
بينما عرفه البعض الآخر بأنه "عقد يأخذ فيه المؤمن على عاتقه، طائفة معينة من الأخطار يخشى المتعاقدان وقوعها، ويرغب المؤمن له ألا يتحملها منفردا في مقابل جعل يسمى قسط التأمين، أو الإشتراك يدفعه المؤمن له"³.

ثانيا: خصائص عقد التأمين.

يتميز عقد التأمين كغيره من العقود الأخرى بخصائص معينة، قد ينفرد بها كما قد تكون مشتركة مع العقود الأخرى المختلفة حيث أن الخصائص المميزة لعقد التأمين تصنف إلى:

1- خصائص عقد التأمين العامة.

لعقد التأمين مجموعة من الخصائص العامة فقد يعد عقد رضائي، ملزم لجانبين، عقد من عقود المعاوضة، عقد زمني، وقد يكون عقد مدني أو تجاري.

¹ غازي خالد ابو عرابي، احكام التأمين "دراسة مقارنة" عمان: دار وائل للنشر و التوزيع 2010 الطبعة الاولى 2011 ص20

² معراج، جديدي. مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1999، ص. 11-12

³ غازي، خالد أبو عرابي، المرجع نفسه، ص. 22-23.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

أ- عقد رضائي: الأصل في العقود الرضائية أن تنعقد بمجرد توافق الإرادتين، إلا إذا نص القانون أو الإتفاق على خلاف ذلك. ولا يخرج عقد التأمين عن هذا الأصل العام، لأن المشرع لم يشترط لإنعقاده أي شرط شكلي خاص كتحرير عقد مثلاً¹.

يتضح من ذلك أن عقد التأمين ينعقد من لحظة إقتران القبول بالإيجاب، ومع ذلك يجوز للأطراف في هذا العقد الإتفاق على جعل الكتابة شرطاً للإنعقاده، وبالتالي يصبح عقداً شكلياً كإستثناء من قاعدة الرضائية، غير أن هذا الإتفاق لا يعتد به إلا إذا كان واضحاً وصريحاً.

وقد يشترط المشرع كتابة عقد التأمين، إلا أن هذا يمنع من إعتبار العقد عقداً رضائياً فالكتابة هنا شرط للإثبات لا للإنعقاد، لذا يمكن أن ينعقد هذا العقد شفاهة².

ب- عقد ملزم لجانبين: ينشئ عقد التأمين إلتزامات متبادلة على كاهل الطرفين، فيلتزم كل متعاقد تجاه الآخر بأداءات معينة تحدد بمقتضى العقد. وهذا ما أشارت إليه المادة 619 من القانون المدني الجزائري حيث يلتزم المؤمن بأن يؤدي للمؤمن له أو المستفيد، مبلغاً من المال في حالة وقوع الخطر المؤمن منه المبين في العقد، ويلتزم المؤمن له بدفع القسط أو الإشتراك المتفق عليه بين الطرفين، وهذا ما يزيد دلالة على أن عقد التأمين من العقود الملزمة لجانبين حتى ولو لم يتحقق الخطر المؤمن منه، حيث يترتب على ذلك عدم دفع المؤمن لمبلغ التأمين.

ج- عقد معاوضة: بمعنى أن يتلقى بمقتضاه كل من المتعاقدين عوضاً لما قدمه، حيث بهذا العقد يدفع المؤمن له أقساطها ويأخذ مقابلاً لذلك مبلغ التأمين عند وقوع الخطر، وفي صورة عدم وقوع الخطر المؤمن منه تصبح الأقساط التي دفعها المؤمن له مقابلة لتحمل المخاطر التي يكون المؤمن قد أخذها على عاتقه، ومقابلة ما يوفره من ضمانات وحماية للمؤمن له³.

د- عقد زمني: ينتمي عقد التأمين إلى العقود الزمنية أو المستمرة، ويقصد بذلك العقد الذي يعقد لزمن معين، فالإلتزامات أحد طرفيه أو كليهما، هي أداءات مستمرة في الزمن، فالزمن عنصر جوهري في هذا العقد، حيث يلتزم المؤمن بضمان الخطر المؤمن منه طوال مدة التأمين بشكل مستمر، كما أن المؤمن له يلتزم بدفع أقساط التأمين على فترات دورية منتظمة تقابل الفترات التي يلتزم فيها المؤمن بالضمان⁴.

2 خصائص عقد التأمين الخاصة.

¹ غازي، خالد أبو عرابي، مرجع نفسه، ص. 237.

² غازي، خالد أبو عرابي، المرجع السابق، ص. 238.

³ أبو عرابي، خالد غازي، المرجع السابق، ص. 35-36.

⁴ غازي، خالد أبو عرابي، المرجع السابق، ص. 241.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

أ- عقد احتمالي: بمعنى أنه ينصب على موضوع أو محل، ما لم يكن موجوداً وقت إبرام العقد، بحيث لا يكون في إمكان المتعاقدين معرفة مقدار ما سيؤديه كل منهما، ومقدار ما سيأخذه من هذه العملية، بحكم أن هذا الأمر يتوقف على وقوع المخاطر المؤمن منها، وبمعنى آخر أن العقد الإجمالي بشكل عام هو ذلك العقد، الذي لا يستطيع في كل من المتعاقدين أن يحدد وقت التعاقد المقدار الذي أخذ والمقدار الذي أعطي، وهو خلاف العقود المحددة التي يتمكن فيها المتعاقدان من تحديد ما عليهما وما لهما.

ب - عقد إذعان: هو ذلك العقد الذي يقبل فيه أحد الأطراف بالشروط التي يعرضها عليه الطرف الآخر، دون إمكانية مناقشتها بخلاف عقود المساومة التي تتاح فيها الفرصة للطرفين، وعلى قدم المساواة لمناقشة جميع الشروط التي سيتضمنها العقد.

ففي عقود التأمين نلاحظ أن دور المؤمن له يقتصر على قبول الشروط، التي تستقل شركات التأمين بإعدادها مسبقاً في شكل نماذج مختلفة، حسب نوع وطبيعة كل عملية، ومن أجل ذلك حرص المشرع على وضع قواعد خاصة وأخرى عامة، لتوفير الحماية الضرورية لطرف الضعيف (المؤمن له)¹.

ثالثاً: التأمين من المسؤولية المدنية للطبيب.

يقصد بالتأمين من المسؤولية الطبية في المجال الطبي، عقد تتحمل بموجبه هيئة أو الجهة (شركة التأمين) المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأشخاص، بسبب خطأ من الأخطاء المهنية الناشئة عن ممارسة المهن الطبية، والمهن المرتبطة بها نظير أقساط محددة قانوناً تدفع من المؤمن له (الطبيب)، أي أن هذا التأمين هو بين شركة التأمين والطبيب عن الأضرار التي تصيب هذا الأخير، نتيجة رجوع المرضى عليه بالتعويض بسبب خطأ طبي صدر منه أو ضرر أصاب المريض..

1- حالة تغطية التأمين لبعض الأضرار التي قد تصيب المرضى.

إذا ثبت أن الطبيب لم يخطئ وفقاً لتقدير القاضي، فلا يستحق المضررو التعويض ولكن قد يثور التساؤل عن حالات إصابة المريض، بأخطاء دون خطأ ورغم قيام الأطباء بأداء واجهم وتنفيذ التزامهم ببذل عناية، وفقاً لما تقتضيه أصول مهنة الطب في الكثير من الأحوال، منها الأضرار التي قد تلازم أعمال الوقاية، والعلاج، والتشخيص، والأضرار الناتجة عن المنتجات الطبية المعيبة.

أ- الأضرار الناتجة عن الأخطار التي قد تلازم أعمال الوقاية أو العلاج أو التشخيص.

¹ جديدي، معراج. المرجع السابق، ص. 34-37.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

قد يصاب المريض أثناء تلقيه إحدى الخدمات الطبية بضرر ليس راجعا لخطأ مهني، وإنما إلى المخاطر التي قد تصاحب عمل من أعمال الوقاية، أو التشخيص، أو أثناء علاج الأمراض ويطلق عليها مصطلح الحادث الطبي أو العلاجي، وإنتان المشافي وبالتالي لا تنطبق قواعد المسؤولية الطبية في مثل هذه الحالة.

ب- الأضرار الناتجة عن المنتجات الصحية.

من المتصور أن تترتب أضرار للمتعاملين مع الأطباء، والهيئات والمؤسسات الصحية نتيجة استخدام من يزاول مهنة الطب، إحدى المنتجات المعيبة والتي لا يكون عيبها ظاهرا فبدون أدنى شك في هذه الحالة تقوم مسؤولية صاحب المنتج¹.

غير أنه في حالة عدم تعيب المنتج، فإنه من الصعوبة حصول ضحايا هذه المنتجات على التعويض عن الإصابات والأضرار الناتجة، عن العلة العلاجية الناجمة عن تعاطي العلاج المقرر كالأدوية والعقاقير الطبية.

2- التوجه للغطية الشاملة لكافة الاضرار التي تلحق بالمرضى.

إن مختلف التشريعات تشترط الخطأ الطبي لكي تترتب المسؤولية الطبية، وبالتالي لا يغطي التأمين كافة الاضرار التي قد تلحق المرضى، الا أن المشرع الفرنسي وقضاه لهما رأيا آخر وتجربة حديثة في هذا الشأن، بحيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الطبيب في إلتزامه بإخبار المريض بحقيقة حالته الصحية، يكون قد فوت عليه الفرصة في إتخاذ القرار المناسب لكي يتخلص من آلامه، وأن الضرر المترتب على هذا التقصير يختلف عن الضرر الجسدي المترتب عن الخطأ المهني، غير أنه لا يكون متحققا في الحالة التي لا يكون المريض فيها مؤهلا، لأنه يبدي رأيه بالموافقة أو برفض العمل الطبي، ومن البديهي أن تتوفر رابطة السببية بين التقصير في الإخبار وبين الضرر المحقق، ولهذا فإن كان سبب الضرر الذي أصاب المريض غير معلوم أو كان نتيجة للمخاطر الملازمة للعلاج والتشخيص، فلا يكون الطبيب مسؤول عن فوات فرصة المريض في تحسين حالته الصحية. ويتم تقدير العويض عن فوات الفرصة الضائعة وليس بمقدار الفائدة المنتظرة إذا ما تحققت هذه الفرصة.

غير أن جانب من الفقه والتشريع، استثنى بعض الحالات التي لا يجوز التأمين عليها في المجال الطبي، ومنها حالة حصول الضرر بالمريض نتيجة فعل عمدي من الطبيب، وكذلك حالة حصول ضرر بالمريض نتيجة قيام الطبيب بعمله تحت تأثير سكر، وكذا متى لحق بالمريض ضرر من طرف الطبيب الذي يزاول مهنته دون ترخيص، أو حتى بترخيص مزور

¹ كشيده، الطاهر، المسؤولية القانونية للطبيب في القانون الجزائري والمقارن: أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف - المسيلة، 2022-2023، ص. 175-176، 183-184.

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للطبيب

إضافة إلى أنه يستثنى من التأمين، كذلك حالة أداء الطبيب المؤمن له لدى شركة التأمين بيانات غير صحيحة وكذلك حالة الغرامات المفروضة على الطبيب طبقاً للحكام القانون الجنائي¹.

خلاصة الفصل الأول.

إن مسؤولية الطبيب تعتبر عقدية كلما وجد رابط عقدي بين الطرفين، وتقوم على الإخلال بالتزام عقدي، يختلف باختلاف ما تضمنه العقد في فحواه من شروط والتزامات، وإستثناء تعتبر مسؤولية تقصيرية تقوم عند الإخلال بالتزام قانوني، كما أن طبيعة إلتزام الطبيب يكون إلتزام ببذل عناية بالأصل وليس بتحقيق نتيجة ولكن هناك حالات إستثنائية يلتزم فيه بتحقيق النتيجة، حيث يعتبر موضوع المسؤولية الطبية من المواضيع المهمة من الناحية العملية، وعلى مستوى المنظومة القانونية، أساسها وركنها الأساسي هو الخطأ الطبي في إطار قواعد المسؤولية. وذلك بهدف وضع أسس واضحة لقواعد المسؤولية الطبية

¹ كشيده، الطاهر. المرجع السابق، ص. 184-186.

الفصل الثاني :

النظام القانوني للمسؤولية

الجزائية للطبيب

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

إن مهنة الطب مهنة المصاعب نظرا لخطورة الأضرار التي قد تسببها هذه الأخيرة. فالطبيب قد يسأل مسؤولية مدنية، كما يمكن أن تكون جزائية، حيث أن المسؤولية الجزائية لطبيب، تشير إلى المسؤولية التي يتحملها عن الأفعال، أو الأخطاء، التي قد يرتكبها خلال ممارسة مهنته، والتي تؤدي إلى إلحاق الضرر بجسم أو صحة المريض سواء كان هذا الضرر ناتجا عن إهمال أو عدم كفاءة أو خطأ في التقدير.

تحقق هذا الضرر يلزم الطبيب تعويض المريض عنه، وبما أن المسؤولية الجزائية ترتبط بحياة الإنسان وحماية حقوق المرضى، فإنها تطلب معايير عالية من النزاهة والأخلاقيات فتحترم مهنة الطب سلامة المرضى، وتأمين السرية الطبية وبالتالي يتعين على الأطباء أن يلتزموا بأخلاقيات المهنة الطبية، وأن يحترموا خصوصية المرضى وأسرارهم الطبية وإلا يتم مساءلتهم جزائيا، كما أن لديهم مسؤولية إنسانية للقيام بكل ما في وسعهم لرفع المعاناة عن المرضى وتقديم الرعاية الصحية اللازمة قدر المستطاع.

تتضمن المسؤولية الجزائية مسائل قانونية تتعلق بالإجراءات الجنائية التي قد ترفع ضد الطبيب ثبتت إدانته.

وعليه يتم تقسيم الفصل الثاني إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للطبيب.

المبحث الثاني: صور الجرائم الطبية والعقوبات الخاصة بها

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

المبحث الأول : مفهوم المسؤولية الجزائية للطبيب وشروطها..

تعد مهنة الطب من أنبل المهن، حيث يتوجب على الطبيب القيام بها على أحسن وجه واحترام أخلاقيات المهنة، حيث يتوجب على هذا الأخير بذل كل العناية اللازمة، لمعالجة المريض من آلامه وأوجاعه وعلى الرغم من أن مهنة الطب مهنة إنسانية في الأساس، فإنها تعتبر من المهن الصعبة والخطيرة، فالطبيب وهو بصدد مباشرة مهنته قد يأتي بأعمال تمس سلامة المريض أو تؤثر على صحته، فالطبيب بشر قد يعتريه ما يعتري النفس البشرية من أخطاء، تكون لها آثار سلبية على المريض وبالتالي في حالة ما كان هذا الطبيب يتقاعس في أداء مهامه تقع عليه مسؤولية جزائية.

حيث أن المسؤولية الجزائية للطبيب، هي مسؤولية ذات طبيعة خاصة على خلاف باقي صور المسؤولية الجزائية الأخرى، لأنها تتعلق بأهم حق ألا وهو الحق في الحياة، وسلامة الجسم ولذلك وجب إخراجها من دائرة القواعد العامة لقانون العقوبات وإفراد قوانين خاصة بها.

وعليه سيتم تقسيم المبحث الأول الى:

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الجزائية للطبيب

المطلب الثاني: أركان المسؤولية الجزائية للطبيب

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الجزائية .

إن المسؤولية الجزائية الطبية من الموضوعات التي تحظى باهتمام كبير، لأن الأمر يتعلق بصحة الإنسان وحياته، فالطبيب قد يرتكب خطأ طبي أثناء ممارسته للمهنة، أو بمناسبة ذلك نتيجة عدم احترامه للأصول العلمية الثابتة وعدم الحيطة والحذر الواجبة عليه فنجد الطبيب كغيره من البشر مخطئاً مهنياً مقصراً وأحياناً أخرى متعمداً مما يعود بالضرر على المريض كالإجهاد ونزع الأعضاء البشرية والإتجار بها وغيرها من الجرائم التي يسأل عنها الطبيب جزائياً.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية.

اختلف الفقهاء حول تحديد مفهوم المسؤولية الجزائية، لذا سيتم عرض بعض التعاريف كما ما يلي:

أولاً التعريف اللغوي للمسؤولية الجزائية: تعد لفظة المسؤولية مرادفة لكلمة مساءلة وهي مشتقة من المصدر للفعل الثلاثي سأل أي سؤال مرتكب الجريمة عن السبب في اتخاذه مجرمته مسلكاً مناقضاً لنظم المجتمع ومصالحه ثم التعبير عن اللوم الاجتماعي ازاء هذا المسلك واعطاء هذا التعبير المظهر المحسوس اجتماعياً في شكل العقوبة وتشير المصادر إلى أن كلمة يسأل والسؤال تعني ما يسأله الانسان¹، كما في قوله تعالى: (قال قد أوتيت سؤالك يا موسى)² وقوله تعالى

¹ الحيدري، جمال إبراهيم. أحكام المسؤولية الجزائية. حقوق النشر محفوظة لمكتبة السنهوري، الطبعة الثانية، 2013، ص. 23.

² سورة طه، الآية 36.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

(ولتسألن عما كنتم تعملون)¹ ومسألة الشيء أي مسأأة عن الشيء سؤالاً ومسألة كما في قوله (سأل سائل بعذاب واقع)، أي عن عذاب واقع، ويقال سأل يسأل الأمر منه سل وفي الأول اسأل ، وتسألوا أي سأل بعضهم بعضاً².
ثانياً: التعريف الاصطلاحي للمسؤولية الجزائية:

تعني المسؤولية بشكل عام: التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته غير المشروعة المخالفة للواجب الشرعي أو القانوني أو اخلاقي، وتكون المسؤولية على أنواع هي:

- 1: المسؤولية الدينية: ويراد بها التزام الشخص بتحمل نتائج تصرفاته غير مشروعة نتيجة مخالفته الأحكام الشرعية.
- 2: المسؤولية القانونية: ويقصد بها تحمل الشخص نتائج فعله بسبب خروجه عن قواعد القانون.
- 3: المسؤولية الأخلاقية: ويراد بها تحمل الشخص نتائج فعله بسبب خروجه عن قواعد الأخلاق³

ثالثاً تعريف المسؤولية الجزائية فقهاً: لم يعرف المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية تاركاً مهمة تعريفها للفقهاء إلا أنه نص على الشروط العامة لقيامها وحالات انعدامها لقد وقع تباين بين مجمع الفقهاء في تعريف المسؤولية الجنائية فهناك من عرفها على أنها صلاحية الشخص لتحمل العقوبة التي يقررها القانون كأثر الجريمة التي ارتكبها وعرفت المسؤولية بصورة عامة بأنها حالة الشخص الذي ارتكب أمر يستوجب المؤاخظة والمساءلة⁴.

الفرع الثاني : شروط قيام المسؤولية الجزائية للطبيب.

تبنى المسؤولية الجزائية للطبيب على توافر شروط قانونية دقيقة نظراً لخصوصية المهنة الطبيب وهي:

أولاً: مباشرة الطبيب لفعل إجرامي:

الجريمة هي موجب المسؤولية الجزائية، فلا يتصور أن يثور البحث في قيام المسؤولية إلا اذا كانت هناك جريمة وقعت، ويجب أن تستوفي في الجريمة أركانها لأنه إن تخلف بعضها أو قام من الأسباب ما يبيحها، لم يكن في الأمر جريمة، وأركان الجريمة في مقام المسؤولية الجزائية سواء، فإذا تخلف الركن المعنوي فلا عبرة بالفعل المرتكب ولو كان غير المشروع في ذاته، لأن موجب هذه المسؤولية هو الجريمة لا مطلق العمل غير المشروع ، وقد يصلح هذا العمل سبباً نوع آخر من أنواع المسؤولية القانونية كالمسؤولية المدنية والإدارية، أما بالنسبة للمسؤولية الجزائية فلا أثر له وإذا استوفت الجريمة أركانها فلا عبرة بجسامتها ولا بمداها ولا بصورة الركن المعنوي فيها، إذ هي في كل درجاتها وصورها صالحة لترتيب المسؤولية الجزائية .

ولا يعني بالضرورة أن الجريمة قد تحقق وجودها قانوناً ذلك لأن الجريمة ليست مجرد نشاط مادي ونفسي صادر عن شخص معين، وإنما هي في الوقت نفسه تقدير أو وصف قانوني يسبغه المشرع على نشاط هذا الشخص وهذا يقتضي

¹ أسورة النحل، الآية (93)، .

² سورة المعراج الآية (1)، .

³ جمال ابراهيم الحيدري ، المرجع السابق. ص. 24.

⁴ بوزارة زقار، مريم. "المسؤولية الجنائية للطبيب عن الأخطاء الطبية" .مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02، جوان 2023، ص.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

ابتداءً أن يكون الشخص خاضعاً لقانون العقوبات. فإن لم يكن كذلك فلا شأن لهذا القانون به ولا حكم فيه لأفعاله. والأصل في قانون العقوبات أنه محكوم بمبدأ الإقليمية¹.

ثانياً : نسبة الفعل الاجرامي الى شخص الطبيب :

الجاني هو الوجه الاخر للقانون الجزائي بجانب الجريمة ويقصد به من ارتكب الجريمة. وبعد أن كان الفقه التقليدي يهتم أساساً بالجريمة فإن الفقه والتشريع الحديث الجزائي المعاصر أصبح يهتم بصفة خاصة بالدراسات حول الجاني²، بمعنى أن من سلك النشاط الإجرامي كان مفترضاً فيه العلم بما يقوم به، ومن ثم فلا يمكننا مساءلة شخص لم يأت بجريمة أو لم يثبت ارتكابها في حقه، أي انتفاء الرابطة السببية بين السلوك الاجرامي المتسبب في الضرر للمريض من جهة ومن يشتهبه فيه من جهة أخرى، فالمسؤولية الطبية مسؤولية شخصية لا يتحملها إلا فاعلها دون الإمتداد للغير³

المطلب الثاني: أركان المسؤولية الجزائية للطبيب.

تقوم المسؤولية الجنائية للطبيب عن الخطأ الطبي على ثلاثة أركان أساسية وهي : الخطأ الطبي والنتيجة والعلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة مفردين لكل عنصر من العناصر السابقة فرعاً مستقلاً وذلك على النحو التالي :

الفرع الأول : تعريف الخطأ الطبي.

يعد الخطأ الطبي من القضايا المعقدة و الحساسة التي تثير الكثير من الجدل في الأوساط الصحية و المجتمعية، نظراً لما قد يترتب عليه من آثار سلبية على صحة المرضى و ثقتهم بالنظام الصحي.

أولاً- تعريف الخطأ الطبي في التشريع :

إن الحديث عن الخطأ الطبي يقتضي التعرف على الخطأ بوجه عام، حيث تعددت تعاريفه وتنوعت بينما تعريف الدكتور أحمد الخليلي الذي عرفه بأنه: "يعتبر الخطأ في هاتين الجريمتين كل عمل أو امتناع إداري لم يقصد به الفاعل قتل إنسان أو إيذائه، ومع ذلك ترتب عنه الموت أو الإذاء نتيجة عدم تبصرة وعدم إحتياطه...". وعرفه الدكتور محمد أوغريس: "الخطأ على أساس أنه الإخلال بالالتزام عام مفروض قانوناً على كافة أفراد المجتمع".

أما الخطأ الطبي يعرف على أنه تقصير في مسلك الطب، فهو سلوك لا يمكن أن يصدر من طبيب يوجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، وبعبارة أخرى هو إخلال الطبيب بالقواعد المتعارف عليها في مهنة الطب. لم يفرد المشرع الجزائري تعريفاً للخطأ في القواعد العامة للقانون المدني تاركاً الأمر لإجتهد الفقه والقضاء. والمقصود بالخطأ هو إنحراف في السلوك على نحو ارتكبه الشخص اليقظ لو أنه وجد في ذات الظروف الخارجية التي وجد فيها مرتكب الفعل.

¹ عبد الرزاق، فخري، وخالد حميدي الرغبي. شرح قانون العقوبات. دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009، ص. 258 .

² عبد الرزاق، فخري. المرجع نفسه، ص. 259.

³ حيمور، كوثر. المسؤولية الجزائية عن الأخطاء الطبية: مآكرة لنيل شهادة الماستر، ميدان الحقوق والعلوم السياسية. جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، ص. 5.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

أما الخطأ من ناحية الفقه يعرف بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص، جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة، بسلامة جسمه أو ماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك.¹ غير أن الراجح، والمتفق عليها أن الخطأ هو: "إخلال الجاني في تصرفه الإداري بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها المشرع على كافة الأفراد فيما يباشرونه من أفعال حرصا على الحقوق والمصالح التي يحيمها القانون، تبعا لذلك دون إفضاء سلوكه لإحداث النتيجة المعاقب عليها، بينما كان من واجبه ومقدوره توقعها وعدم الإقدام على السلوك المؤدي لها، أو مباشرته بما لا يتجاوز الحيطة الواجبة .

أما الخطأ الطبي على وجه الخصوص، فينحصر في عدم تقييد الطبيب بالإلتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، وهو كل نشاط إداري أو سلمي لا يتفق مع القواعد العلمية المتعلقة بممارسة مهنة الطب، ويستخلص من هذا التعريف أن دور الإدارة مزدوج في الخطأ الطبي فهو إيجابيا بالنسبة للسلوك وسليبي بالنسبة للنتيجة .

كما يمكن تعريف الخطأ الطبي أنه: كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه، عن القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم، أو المتعارف عليها نظريا، وعلميا وقت تنفيذه للعمل الطبي، أو إخلاله بواجبات الحيطة واليقظة التي يفرضها القانون، متى ترتب على فعله نتائج جسمية في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يصر المريض .²

ثانيا : أنواع الخطأ الطبي الجزائري.

حدد كثير من التشريعات صور الخطأ، ويمكن تحديد الشائع منها :

1 / الصور الغير المقصودة :

أ-الإهمال:

2_ عدم الاحتراز

3_ الرعونة

4_ عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح المنظمة

أ-الإهمال : يتمثل في عدم قيام الطبيب أي الجاني بما كان يستوجب عليه القيام به، أي عدم حرصه على القيام بواجباته التي تفرضها عليه مهنته، وذلك إما بالامتناع، أو الغفلة كأن يقوم الطبيب مثلا بنسيان ضمادات طبية داخل جوف المريض، بعد خضوعه لعملية الجراحية وكمثال عن ذلك، القضية التي عرضت أمام محكمة النقض الفرنسية.³

¹ عماري، أماني، وأميرة صماري. المسؤولية الجنائية للطبيب على أخطائه الطبية: مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية . جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، السنة 2021/2022، ص. 11.

² عماري، أماني، وأميرة صماري. المرجع سابق، ص. 11.

³ ولد أعمار، أليسيا. المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري: مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون . كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، 2016، ص. 32.

الفصل الثاني : المسؤولية الجنائية للطبيب

ومثال آخر الطبيب الذي جرى عملية في الفخذ الأيمن بدل الفخذ الأيسر المصاب، بينما لو رجع إلى الملف الخاص بالمريض كان بإستطاعته تجنب الوقوع في الخطأ.¹

فهنا يتبين لنا الإهمال صادر من الطبيب، فقد كان عليه أن يتم عمله على أكمل وجه من بداية العملية الجراحية إلى غاية انهاءها، بخياطة الجرح مع التفتد بعدم النسيان أية أداة من الأدوات الطبية داخل جسم المريض.²

ب- عدم الإحتراز: يتحقق عدم الإحتراز بنشاط ايجابي يحمل مقومات الإخلال بواجبات الحيطة والحذر، ففي هذه الصورة من الخطأ يعلم الجاني طبيعة سلوكه ومكوناته، وما يترتب من أضرار على المصالح المحمية في القانون . ومع ذلك يستمر في سلوكه حتى آخره فهو يحمل معنى مفهوم الخطأ المتبصر أو الخطأ المتوقع .

ومن التطبيقات القضائية أنه : من المقرر أن إباحة عمل الطبيب، مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإن فرط في إتباع هذه الأصول أو خلافها، حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمدته الفعل، ونتيجة تقصيره، وعدم تحرزه في أداءه عمله، وأيا كانت درجة جسامة الخطأ ومن تطبيقات القضائية الفرنسية: يكون مرتكباً لجنحة القتل الخطأ الطبيب الذي يحرص طفلاً ضد مرض، معين بحقنه حقتين متتاليتين ويعطيه الحقنة الثانية بالرغم من أن الطفل بعد إعطائه الحقنة الأولى ظهرت عليه أعراض مميزة خاصة بالمرض نفسه.³

ج- الرعونة: تعني الرعونة عدم الحذق ونقص الانتباه او نقص المهارة، والخطأ يتحقق في الرعونة بفعل او بترك الجاني، يقوم بسلوك ايجابي أو سلبي دون أن يتبصر بالنتيجة غير المشروعة التي قد يؤدي إليها سلوكه ، فالفاعل يجهل أو يغلط في ظروف واقعة كان يجب عليه الامام بالعلم الضروري للحيلولة دون وقوع الضرر، حيث خطؤه في أنه أهمل اكتساب العلم الضروري ، ويتحقق ذلك في نطاق الأنشطة المهنية المختلفة كالتطب والهندسة، هذا مانلاحظه في التطبيقات القضائية المختلفة، حيث يسأل الصيدلي الذي يحضر مخذراً لاستعماله في إجراء عملية جراحية بنسبة تزيد عن النسبة المسموح بها طبياً فترتب على ذلك وفاة المريضة.

كما أن الطبيب الذي يعمل عملية جراحية لمريضة، فينشأ عنها نزيف غزير يستدعي علاج خمسين يوماً، يكون قد إرتكب خطأ جسيماً اذ اتضح أن حدوث النزيف تسبب عن قطع شرايين صغيرة في عمل العملية، وعدم ربطها ثانية مع أن الأصول الطبية كانت تقضي بذلك ومن يكون مسؤولاً جنائياً ومدنياً.⁴

ومثال آخر أن يخطئ طبيب عظام في قراءة صورة الأشعة، فيظن الإصابة كسر، فيقوم بالعلاج على هذا الأساس.

د- عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة : وتعتبر هذه المخالفة عدم جمع النصوص التي تقرر السلوك العام وتضبط قواعده ، سواء أصدرت على السلطة التشريعية أم على السلطة التنفيذية.

وتعتبر مخالفة هذه النصوص صورة من صور الخطأ يعني تحققها، عن البحث في توافر احدى صور الأخرى، غير أنه يجب أن تتوافر العلاقة السببية بين مخالفة القوانين والنتيجة والتي وقعت .

¹ طه، أحمد شعبان محمد . الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية والجنائية . دار الفكر الجامعي، 2015، ص 169.

² ولد أعمر، أليسيا . المرجع نفسه، ص 31.

³ لاني، ماجد محمد . المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي . الطبعة الأولى، ص 86-87.

⁴ لاني، ماجد محمد . المرجع نفسه، ص 82.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

ويترتب على إعتبار مخالفة القوانين صورة من صور الخطأ، أن مراعاة القوانين والأنظمة لاتعني بذاتها إنتفاء الخطأ ، فقد يثبت أن الجاني قد نفذت التعليمات التي نص على القانون، ومع ذلك تقتضي بضرورة إتخاذ قدر من العناية بحيث أن إهمال إتخاذها يحقق ضرورة من صور الخطأ. ومن ناحية أخرى فإنه لايجدي الجاني التحدي، بأن سلوكه كان في حدود واجب الحيطة والحذر الذي يلتزم به الشخص العادي، وذلك بإعتبار أن الواجب الذي فرضته القوانين يمثل الحد الأدنى لواجبات الحيطة والحذر الذي يجب أن يلتزمه الشخص المعتاد. غير أن مخالفة القوانين واللوائح لايعني حتما قيام جريمة غير عمدية، بل لابد من توافر علاقة سببية إنقطعت العلاقة السببية انتفى الخطأ الجزائي. وبالتالي تقع الجريمة غير عمدية، ويتمثل ركنها المادي في الخطأ ايا كانت صورته، فقد يرتكب الطبيب فعلا برعونته تقدير منه وسوء تصرفه أو الجهل منه، وقد يتمثل في عدم الإحتياط والتحرز ويتمثل في عدم تبصر الجاني بعواقب فعله الذي ينطوي على خطورة تقتضي منه الحذر.¹

2: الأخطاء المتصلة بالأخلاقيات الطبية :

أ-خطأ الطبيب في عدم إعلام المريض : يعتبر الالتزام بعدم الإعلام في جوهره، بمثابة التزام بالحوار المتمثل بين المريض والطبيب خلال مدة العقد الطبي، وعلى الطبيب الالتزام باعلام المريض بوضعيته الصحية، وتقديم له كافة المعلومات المتعلقة بالتدخل الطبي ومخاطره، كل هذا من شأنه أن يساعده في اتخاذ القرار المناسب سواء في القبول، أو رفض العمل الطبي أين أكد عليه المشرع الجزائري في مدونة أخلاقيات مهنة الطب من خلال المادة 43 التي تنص على أن: يجب على الطبيب، أو جراح الأسنان، أن يجتهد لإفادة مريضه بمعلومات واضحة وصادقة، بشأن أسباب كل عمل طبي، فلا يمكن للطبيب القيام بأي عمل طبي دون موافقة المريض، حيث ماتنص عليه المادة 343 من قانون الصحة 11/18 ، وفي حالة رفض المريض العلاج، يجب أن يقوم هو أو ممثله الشرعي بالتصريح الكتابي على ذلك، حسب مانصت عليه المادة 344 من نفس القانون .

كما يظهر إتفاق المشرع الجزائري أيضا حول ضرورة إعلام المرفقين في مجال نقل وزرع الأعضاء، اذ نص عليها في المادتين 162 فقرة 3 والمادة 166 من الفقرة 5 من قانون حماية الصحة، وترقيتها على ضرورة الاعلام، وحصول على الرضا كل من المتبرع والمستقبل .

أما بالنسبة لنطاق الالتزام بالإعلام، يلتزم الطبيب كقاعدة عامة بإعلام مريضة بكل مايتعلق بحالته الصحية والعلاج الملائم لها، إضافة الى النتائج الإيجابية والسلبية المتوقعة، إلا أن هذه القاعدة المطلقة ترد على استثناءات، تعفي الطبيب من المسؤولية كوجوده في ظروف لا تتحمل التأخير مثل حالة الضرورة والإستعجال.²

¹ بوزيرة، سهيلة. "المسؤولية الجزائية عن الأخطاء الطبية في ظل قانون الصحة رقم 11/18". مجلة البحث القانوني والسياسي، المجلد 7، العدد 2، 2022، جامعة محمد الصديق بن يحي، الجزائر، ص 135.

² صحراوي، سعاد. المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في التشريع الجزائري. مذكرة ماستر، جامعة بلحاج بوشعيب، عين تموشنت، 2024/2023، ص 33-34.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

ب- **الخطأ في التشخيص** : من خلال هذه المرحلة يتم التعرف على ماهية المرض، ودرجة خطورته، وتطوره، وظروف المريض أثناء مرضه وحالته الصحية، ويمكن للطبيب القيام بجميع أعمال التشخيص، والوقاية والعلاج، على أن لا يتجاوز إختصاصه أو إمكانياته، إلا في الحالات الاستثنائية .

ومن المقرر أن كل خطأ في التشخيص، مهما كان يسيرا يرتب المسؤولية الطبية مادام أن هذا الخطأ لا يمكن أن يصدر من طبيب من ذات التخصص، لو وجد في ذات الظروف وعليه :

1_ الطبيب يسأل عن خطأه في التشخيص، إذا صدر عن جهل واضح في أصول الفن الطبي ولا يسأل، عن خطأه في التشخيص إذا إستند لأراء خلافية في التشخيص .

2_ تثار مسؤولية الطبيب في حالة الشروع في تكوين رأيه وإهمال إستخدام الطرق العلمية والأجهزة الحديثة.¹

ج- **الخطأ في وصف العلاج** : إثر مرحلة التشخيص تأتي مرحلة وصف العلاج، والطبيب فيها يتمتع بالحرية في اختيار طريقة العلاج التي يراها ملائمة، إذا إختار طريقة دون أخرى طالما أنه رأى أنها موافقة لطبيعة المريض، فلا يلتزم بإتباع آراء الأغلبية من أساتذة الطب فله أن يطبق عملا شخصيا خاصا.

وبالرغم من هذه الحرية التي تبدو مطلقة، إلا أن الحقيقة غير ذلك فهي حرية تقيد بضوابط اذا تم الاخلال بها ترتبت المسؤولية وتتمثل في :

***الضابط الأول** : يجب على الطبيب أن تكون طريقة العلاج صحيحة مع العلم أنه ينبغي ترك مقدار من الحرية بجانب هذا القيد، حتى يستطيع الطبيب أن يحسن إستخدام مهارته الشخصية وتجاربه.

***الضابط الثاني** : التزام الطبيب بقواعد الحيطة والحذر ، فيتعين عدم تعريض المريض لخطر لاتدعو اليه حالته، أو بمعنى آخر لاتتناسب هذه المخاطرة مع الفائدة التي يمكن أن تنجم عن إتباع هذه الطريقة.

وأخيرا ينبغي على الطبيب أن يوازن بين أخطاء المرض وأخطاء العلاج فإذا كان المرض لا يهدد سلامة المريض، فإنه لا محل لتعريض المريض للخطر، أو العلاج يؤذيه حتى ولو كان المريض هو الذي طلب هذا العلاج، لأن المريض ليس لديه المعرفة الطبية والفن الطبي الكافي لتقدير العلاج الذي يناسبه.²

ومثال ذلك : عدم تعقيم الجرح، إهمال التحاليل الطبية عند التشخيص، أو وجود دواء تم وصفه على سبيل الخطأ أنه غير سام برغم أنه في حقيقته دواء سام وكان ذلك راجح إلى الإهمال وسواء كان الدواء ساما، على إعتبار أنه في الحالة الأخيرة قرر الطبيب زيادة الجرعة مما جعلت الدواء ساما، فيسأل هذا الطبيب عن ذلك الخطأ مسؤولية جنائية .³

د- **خطأ التخدير** : يعتبر التخدير من أجل الانتصارات في ميدان الطب، إذ أن التخدير قد ساهم في التقدم الجراحي إلى حد بعيد، إذا أمكن الطبيب من الكشف عن الأجزاء التي يعاني المريض منها، وسهل علاج الكسور، وفتح الطريق أمام الطبيب أن يجري عملية جراحية تدوم لساعات طويلة، وتحتاج إلى سكون المريض أثناء إجراء هذه العمليات الدقيقة

¹ قصار الليل، عائشة. "الطبيعة القانونية للمسؤولية الطبية". مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 4، العدد 1، 2021، ص 372.

² طه، أحمد شعبان محمد. **الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية والجنائية**. الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2015، ص 167.

³ أحمد شعبان طه، مرجع نفسه، ص 167.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

كما أن التخدير عاون الاطباء في التوليد إذ خفف من الآلام التي تتحملها الأم أثناء الوضع علاوة على لزمه، في التدخل الجراحي في العمليات القيصرية.

ولكن قد ينجم عن التخدير، وفاة خارج عن تقدير العلم، ولا يمكن التنبؤ بها فلا يعد الطبيب مسؤولاً عن الأضرار التي تنجم عن التخدير، طالما أنه قد تحقق من حالة الدورة الدموية عند المريض، وطالما أن إعطاء المخدر قد تم في ظروف عادية، وأن الطبيب قد اتبع كافة الأصول العلمية، والفنية في التخدير، وبالتالي يتعين على طبيب التخدير أن يتأكد من حالة المريض، وإمكانية احتمال له للتخدير مع أخذ كافة الاحتياطات الضرورية التي يقتضها الفن الطبي ومن الجدير بالذكر أن مسؤولية الطبيب الجراح، لا تنتهي بإنهاء العمل الجراحي، بل يجب أن يوالي المريض، وبالتالي إتباع طبيب التخدير أصول فن التخدير من جانبه بأن يتبع جميع الاحتياطات اللازمة. لايسأل عن الحوادث التي يمكن أن تقع بسبب التخدير دون أن ترجع إلى خطأ محدد منه.¹

ه- خطأ العلاج بالأشعة : تعتبر الأشعة من الوسائل الطبية المستحدثة، للكشف عن الأمراض وعلاجها في العصر الحديث، وقد تطورت أنواعها ودرجتها في الوقت الحاضر بحيث بلغت من الدقة، والقدرة العالية لرؤية المرض، بطريقة لم يكن يحلم بها الإنسان في الماضي . والأشعة ذات نفع كبير في الأمراض الباطنية، وفي الجراحة، ولكن بالنظر لما تنطوي عليه من خطر، فإنه يجب أن يستخدمها مهني عالي الكفاءة، ذلك لأن الأشعة ذاتها خطيرة في تأثيره على جسم الإنسان، إذ يجب على الطبيب أن يتوقف عن إستعمالها إذا لمس من حالة المريض أن هناك حروق، أو تشوه، أو أنه يمكن أن يتولد عنها ذلك من باب أولى، وذلك بوقف العلاج أو تخفيض الجرعة المسلطة على المريض.²

ثالثاً : معيار الخطأ الطبي

يقتضي البحث في مسألة معيار الخطأ الطبي الجنائي، التعرض لمسائل كانت محل جدل فقهي وقضائي كبير، أولهما هو التفرقة بين الخطأ المادي والخطأ المهني وأي خطأ يسأل عنه الطبيب؟

1- الخطأ.

أ- الخطأ المادي : يقصد به الإخلال بالقواعد العامة التي تحكم سلوك جميع الأفراد، والتي تتطلب الحيطة، والحذر في سلوك الذي يمارس مهنة الطب، ومن ثم فإن الخطأ المادي الذي يقع فيه الطبيب هو الخطأ الخارج عن مهنة الطب، أي الذي لا يخضع للخلافات الفنية ولا يتصل بسبب الأصول العلاجية المعترف بها. ومثال عن خطأ الطبيب الذي يغفل عن تعقيم الأدوات الجراحية أو ينسى بعضها في جوف المريض.

كما نذكر من التطبيقات العملية على الخطأ المادي أيضاً ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها في : أن الطبيب المتهم وهو يجري عملية جراحية للمجنني عليه فتتحرك هذا الأخير، مما دفع الطبيب بضربه على راسه وصدره بقبضة يده دفعتين وبالكف دفعة واحدة فتوفي بعدها، وقد ثبت من تقرير الطبيب الشرعي أنه كان عندا المجني عليه انيورزم متقدم في الاورطي يجوز أن يتفجر من نفسه، نتيجة ضغط الدم أيا كان سببه في الجزء المريض أو بسبب

¹ أمير فرج يوسف، مرجع السابق، ص 87.

² أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 93.

الفصل الثاني : المسؤولية الجنائية للطبيب

عنف خارجي يقع على الجسم . ولما كان الطبيب قد ضرب المجني عليه في مقابلة الانيورزم ، فالذي يمكن إستنتاجه أن الانيورزم المذكور قد تعرض ، بالفعل إلى العنف الخارجي فانفجر وحدثت الوفاة .¹

ب- الخطأ المهني : هو إنحراف شخص ينتمي إلى مهنة معينة عن الأصول التي تحكم هذه المهنة، و تقييد أهلها عند ممارستهم لها فهو إخلال بواجب خاص مفروض على فئة محدودة من الناس، ينتمون إلى المهنة وغيرهم بحيث يتصل هذا الخطأ بالقواعد العلمية والأصول الفنية التي تحكم مهنة الطب ويتقيد بها الأطباء عند ممارستهم لأعمالهم المهنية، ومن أمثلة الأخطاء الفنية، قيام الطبيب بإجراء عملية جراحية غير مختص بها، و من الأحكام الحديثة لمحكمة النقض الفرنسية حول مسؤولية الطبيب الجنائية عن الخطأ الطبي، ماقررته في حكم لها في 23 أكتوبر 2001، قضت فيه بمسؤولية الطبيب الجراح عن القتل بسبب الضغط الذي حدث في جسم المجني عليه، والذي أحدث إنسداد في الحركة العادية للقلب، ثم للدماغ، ثم الصدمة كانت نتيجة الوضعية الغير صحيحة للمريض على طاولة الجراحة.²

1 الضرر:

إن الضرر في المسؤولية الطبية هو الركن الثاني، فلا يمكن مساءلة الطبيب أو الجراح ما لم يترتب عن الخطأ ضرر للمريض، فإذا أصاب المريض ضرر في حياته، أو سلامة جسمه، كان هذا الضرر مادي، وإذا أصابه في شرفه أو شعوره أو عاطفته، كان هذا الضرر أدبيا وأي هذين النوعين من الضرر، يترتب مسؤولية الطبيب، متى إرتبط بالخطأ و كان بينهما علاقة سببية.

ويترب على القول بأن التزام الطبيب، هو إلتزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، أنه قد يحدث الضرر فعلا للمريض، وعلى الرغم من ذلك لا تثور مسؤولية الطبيب إذا لم يثبت في جانبه ثمة تقصير، أو إهمال. كما يعتبر الضرر الحدث في الحالات التي يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة مجرد قرينة بسيطة على وقوع خطأ الطبيب. وحتى تتحقق المسؤولية العقدية للطبيب، يجب أن يكون الضرر الذي لحق بالمريض قد نشأ عن الإخلال بإلتزام من الإلتزامات الواردة في العقد الطبي.³

3 العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر:

وسنكتفي في هذا المطلب بنبذة صغيرة عن الرابطة السببية، وأسباب انتفائها فلا يكفي مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت الخطأ الطبيب، بل يجب كذلك أن تكون هناك علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، وهذا ما يعرف بركن السببية، وهو الركن الثالث من أركان المسؤولية وتحديد الرابطة السببية في المجال الطبي يعد من الأمور الشاقة والعسيرة، نظرا لتعدد الجسم الانساني، وتغيير حالتها وخصائصه، وعدم وضوح أسباب المضاعفات الظاهرة، فقد ترجع أسباب الضرر إلى

¹ خليلي، هند هجيرة. *المسؤولية الجنائية للطبيب*. مذكرة ماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد دراية - أدرار، 2016/2015، ص 27 .

² خليلي هند هجيرة، *المرجع نفسه* ص 28

³ زويير براحلية، رحال، محمد الطاهر، *أحكام المسؤولية القانونية الطبية في ظل التشريع الجزائري، الملتقى الوطني الأول حول الصحة وتحسين الخدمات الصحية في الجزائر بين إشكاليات التسيير وهانات التمويل، المتشقيات أنموذجا، قالمة، جامعة 8 ماي 1945 يومي 10-11 أفريل 2018* ص 9

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

عوامل بعيدة، أو خفية ما ردها طبيعة، أو تركيب جسم المريض والسببية استعداده ، ومن ثم يتعين على المريض المضرور أن يثبت علاقة السببية بين الخطأ والضرر بكافة الطرق الإثبات. ولا تنفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، إلا إذا أثبت الطبيب أن الخطأ كان راجعا إلى قوة قاهرة أو حادث فجائي أو خطأ المضرور ذاته¹.

المبحث الثاني: صور الجرائم الطبية والعقوبات الخاصة بها

تتمثل المسؤولية الجزائية للطبيب، في الجرائم العمدية موضوعا بالغ الأهمية نظرا لتداخل الإعتبارات القانونية، والاخلاقية، والمهنية، فالطبيب بصفته حاملا لرسالة إنسانية يفترض أن يكون هدفه الأساسي هو الحفاظ على حياة المرضى وسلامتهم. غير أن الواقع قد يشهد حالات يخرج فيها الطبيب عن هذا الإطار، ليقترف أفعالا جرمية عمدية كالقتل الرحيم الغير مسموح به، وهنا تثار تساؤلات قانونية دقيقة حول حدود المسؤولية الجزائية للطبيب. وعليه يتم تقسيم المبحث الثاني إلى :

المطلب الأول: جريمة الإجهاض

المطلب الثاني : جريمة تزوير الشهادات الطبية

المطلب الأول : المسؤولية الجزائية للطبيب في قانون العقوبات الجزائري

تعد المسؤولية الجزائية للطبيب في قانون العقوبات من المواضيع الحساسة نظرا للطبيعة الخاصة لمهنة الطب، التي تقوم أساسا على حماية أرواح المرضى، والحفاظ على صحتهم. غير أن الطبيب كغيره من الأفراد لا يعفى من الخضوع لأحكام قانون العقوبات إذا ما ارتكب جريمة . ويتناول المشرع هذه المسؤولية من خلال تنظيم الأفعال، التي قد تصدر عن الطبيب وتخرج عن نطاق الممارسة المشروعة للمهنة، كالأجهاض غير المشروع، أو إفشاء السر المهني، وتكمن خصوصية هذه المسؤولية في، الموازنة بين حماية المريض من جهة و ضمان حرية الطبيب من جهة أخرى.

و عليه في هذا المطلب سوف يتم تناول في (الفرع الأول):تعريف الاجهاض و(الفرع الثاني) أركان جريمة الإجهاض

الفرع الأول :جريمة الاجهاض

تعد جريمة الإجهاض من القضايا القانونية والإنسانية التي تثير جدلا واسعا في مختلف المجتمعات، نظرا لما تحمله من انتهاك للحق في الحياة، الذي يعد من الحقوق الأساسية للإنسان.

أولا :تعريف جريمة الإجهاض.

1 تعريف اللغوي .

مصدر فعل لازم ، وهو يعني إسقاط الجنين قبل أوانه بحيث لا يعيش فيقال أجهضت المرأة اي اسقطت حملها، والجهيض معناه الولد السقط.

1أحمد شعبان محمد طه، المرجع سابق، ص 161.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

وكلمة إجهاض مصطلح مشتق من فعل أجهض، يجهض، إجهاضا، ويقال أجهضت الناقة والمرأة ولدها إجهاضا، أي أسقطته ناقص الخلق، فهي جهيض ومجهضة بالهاء، وقد تحذف الإجهاض بالكسر اسم منه وصاد الجارحة الصيد فأجهضناه عنه، أي نحيناه وغلبناه على مصدر أجهض، بمعنى المرأة أسقطت حملها¹.

2 التعريف القانوني.

المشرع الجزائري لم يضع تعريفا دقيقا للإجهاض، بل نص على الطريقة، والوسيلة التي تستعمل في إحداث أو تسبب الإجهاض في المادة 304 من قانون العقوبات والتي تنص على أن : "كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات، أو مشروبات، أو أدوية، أو بإستعمال طرق، أو أعمال، أو بأية وسيلة أخرى، سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك. يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات بغرامة من 20000 إلى 100000 دج، وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون عقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة . وفي جميع الحالات يجوز علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة ."

وعند استقراء نص هذه المادة نستنتج أن، المشرع الجزائري لم يقيم بتعريف جريمة الإجهاض وإنما، اكتفى بتحديد العناصر التي تقوم عليها، كما إعتبرها في حالات معينة جنائية أو جنحة، وبالتالي يمكننا القول بأن الإجهاض هو : إسقاط الجنين من بطن المرأة الحامل قبل إكتماله وقبل الموعد الطبيعي المحدد لنزوله بأية وسيلة أو طريقة كانت.² الإجهاض الطبي : الإجهاض من الوجهة الطبية الشرعية هو : "إفراغ محتويات الرحم للمرأة الحامل قبل إكتمال أشهر الحمل الرحمية.

كما يعرفه رجال الطب الشرعي أيضا على أنه: خروج متحصل الحمل في أي وقت من مدة الحمل، وقبل تكامل الأشهر الرحمية.

و يعرفه الدكتور صلاح كريم رئيس قسم أمراض النساء والولادة بكلية الطب جامعة القاهرة بأنه: "إنهاء الحمل قبل أسبوع الثامن والعشرون، أي في السبعة الأشهر الأولى من الحمل .

ويعرفه الدكتور (احمد جعفر) رئيس قسم أمراض النساء والولادة، بكلية طب جامعة الإسكندرية بأنه "إنهاء الحمل قبل الاسبوع العشرين من بدء الحمل، وأن ما يحدث بعد تلك المدة يعد ولادة وليس إجهاضا، ويلاحظ من تعريف الدكتور (صلاح كريم) أن المدة قد تحددت قبل الأسبوع الثامن والعشرون والمدة في تعريف الدكتور (احمد جعفر) قد تحددت بقبل الأسبوع العشرين .

وعرفه الدكتور (صادق فودة) أستاذ الامراض النسائية، والولادة بكلية الطب بجامعة القاهرة بأنه: " انفصال الجنين عن الرحم خلال الاشهر الستة الأولى لبدء الحمل، فإذا تم ذلك عمدا كنا بصدد إجهاض عمدي، وإذا إنتفى ركن العمد

¹ مجهود، خيرة. جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري. مذكرة ماستر في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون - تيارت، السنة الجامعية 2020/2019، ص 7..

الجزائر. القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم بالأمر 66-156 المتضمن لقانون العقوبات

الفصل الثاني : المسؤولية الجنائية للطبيب

كان الإجهاض تلقائيا أما إنفصال الجنين بعد ستة أشهر من بدء الحمل فتلك عملية ولادة سابقة لأوانها ومن غير الجائز وصفها بانها إجهاضا¹.

ثانيا : أركان جريمة الإجهاض .

1 : الركن المادي.

نصت المادة 304 فقرة 1 من قانون العقوبات على أنه : " كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات، أو مشروبات، أو أدوية، أو بإستعمال طرق، أو أعمال، أو بأية وسيلة أخرى، سواء وافقت على ذلك، أو لم توافق أو شرع في ذلك. يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات بغرامة من 20000 إلى 100000 دج، وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون عقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة. وفي جميع الحالات يجوز علاوة على ذلك بالمنع من الإقامة.

إذا فيتمثل الركن المادي في فعل الإسقاط و يكون على عدة صور لا يمكن حصرها ومنها جناية كالضرب و الجرح... أو أي شكل من أشكال الايذاء للمرأة الحامل بغير رضائها، ومنها يكون جنحة كإعطاء المرأة للأدوية ، أو الوسائل المؤدية للإجهاض ، وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا في إحدى حيثيات قرارها رقم 283370 الصادر عن الغرفة الجنح والمخالفات القسم الأول بتاريخ

2003/04/09 أن اعطاء دواء " سباسفون " المسكن للألام لايمكن أن يؤدي الى الإجهاض في الشهر السادس من الحمل وأن القيام بعملية الإجهاض في هذا الشهر سيؤدي الى وفاة الحامل (خيضر).

ومنها كذلك ما يكون صادرا من المرأة ذاتها عندما ترضى بتعاطي تلك الأدوية من علمها بأثرها القاتلة للحمل، كما يلزم لتحقق الركن المادي أن تكون هناك نتيجة إلزامية متمثلة في إخراج الجنين أو الحمل الى الخارج قبل موعده الطبيعي والرابطة السببية بينهما ، كما يدخل في نطاق الركن المادي لهذه الجريمة عدم إعلام المصالح الإدارية لمديرية الصحة بعملية الإجهاض العلاجي، والضروري قصد الحفاظ على السلامة العصبية والنفسية للأم (خيضر) 2016.²

2: الركن المعنوي .

جريمة الاجهاض من الجرائم العمدية، لذلك يشترط لقيامها توافر المسؤولية الجنائية في الركن المعنوي، من العلم والإرادة والإدراك وإختيار حالة إتيان الفعل المحرم شرعا، حيث تعتمد هذه المسؤولية في تقديرها على نية الجاني، وقصده في تعمده لإرتكابه المحذور.

يعرف القصد الجنائي بأنه نية التحقيق نتيجة معينة، وهي طرح الجنين من رحم أمه قبل أوان ميلاده، ويرتكز القصد الجنائي على شرطين هامين هما :

¹ لياسين، جعفر عبد الأمير. الإجهاض . منشورات الحلبي الحقوقية، 2013، ص 16-17.

² بخلف، عبد القادر. "قراءة في جريمة الإجهاض بين قانون العقوبات وقانون الصحة 18-11". مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 6، العدد

2، 2023، ص 842-843.

الفصل الثاني : المسؤولية الجنائية للطبيب

أ علم الجاني بالجريمة : العلم المطلوب بوجود الحمل، هو العلم الذي يتوفر وقت ارتكاب فعل الإجهاض ، فإذا لم يتوفر إلا بعد حدوث فعل الإجهاض فلا يعد القصد متوفرا، أي يجب أن ينصرف علم الجاني إلى عناصر الجريمة كلها، وقت قيامه بها وذلك بعلمه أن سلوكه هذا على امرأة حامل أو مفترض حملها ويكون مدرك بخطورة فعله على الجنين، قد يؤدي إلى إنهاء حملها فإذا انتفى علمه انتفت المسؤولية عنه. ونقصد بالعلم هنا هو العلم بالوقائع، أما العلم بالقانون أي معرفة الجريمة وأركانها كما نص عليها المشرع فهنا تقوم المسؤولية الجنائية إذ لا يعذر بجهد القانون .

ب ارادة الجاني : حيث لا يكفي العلم لتحقيق القصد الجنائي، بل يتطلب ارادة الجاني(أي أن تتجه ارادة الجاني الى إسقاط، وتكون نيته احداث النتيجة) ويمكن التحقق من ارادة الجاني وقصده من خلال الوسيلة المستعملة في الإجهاض، أو من خلال الأدلة الشرعية أو الشهود.¹

ثالثا : عقوبة جريمة الإجهاض .

طبقا لنص المادة 304 من قانون العقوبات يعاقب الجاني عن جريمة الإجهاض عمدا سواء كانت الجريمة تامة أو كانت مجرد شروع، وسواء كان ذلك بموافقة الحامل، أو كانت غير راضية بذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار.²

أما إذا أفضى الإجهاض إلى وفاة الحامل تكون الواقعة جنائية لا جنحة، ويعاقب عليها بالحبس المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 304 على جواز الحكم بالمنع من الإقامة، والمنع من الإقامة تطبيقا للمادة 12 من قانون العقوبات يكون لمدة تزيد عن عشر سنوات في مواد الجنائيات ولا تزيد عن خمس سنوات في مواد الجنح.³

يتضح من خلال ما سبق أن عقوبة الإجهاض قد تكون جنحة، وقد تكون جنائية، إذا أدت عملية الإجهاض إلى الوفاة. **1 جنحة الإجهاض :** نصت عليها المواد المواد من 304 إلى 310 من قانون العقوبات ويقرر كل نص فيها جنحة مستقلة عن الأخرى . فالمادة 304 من قانون العقوبات تنص " كل من أجهض امرأة حاملا أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات، أو مشروبات أو أدوية، أو بإستعمال طرق، أو أعمال، أو بأية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك، أو لم توافق أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات بغرامة من 20000 إلى 100000 دج.⁴

ويتطلب قيام جنحة الإجهاض المنصوص عليها في نص المادة 304 قانون عقوبات، توافر أركان الإجهاض بالإضافة إلى ذلك يفترض النص، أن المتهم هو شخص غير الحامل التي أسقط حملها، فقد يكون رجلا، أو امرأة حاملا لكن لا يشترط أن يكون طبيبا، أو جراحا، أو صيدليا، أو قابلة، فبالإمكان أن تتوفر فيهم هذه الصفة وقد لا تتوفر فيهم،

¹ : بوخاتم، هدى. الحماية الجنائية للجنين البشري في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية. مذكرة ماستر في القانون الجنائي وعلوم الجنائية، جامعة

الدكتور مولاي الطاهر - سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الجامعية 2021/2022، ص 72-73.

² الجزائر. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

³ الجزائر، الأمر رقم 66-156، الذي يتضمن قانون العقوبات

⁴ الجزائر. الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات . ص 88.

الفصل الثاني : المسؤولية الجنائية للطبيب

فالمشرع الجزائري أشتراط أن تقدم مأكولات، أو مشروبات، أو أدوية، أو بإستعمال وسيلة عنف من شأنها أن تؤدي إلى الإجهاض .

وقد إعتبر المشرع أن مجرد دلالة المرأة الحامل على وسائل الإجهاض، يعد عملا تنفيذيا لجرمة الإجهاض بصريح النص، ويكون من قام بدلالة الحامل على وسيلة الإجهاض يعد فاعلا للجرمة لا مجرد شريك فيها . ويعد هذا الحكم خروجا على القواعد العامة في شأن التفرقة بين الفاعل والشريك، ويترب على ذلك أن من يدل الحامل على وسيلة الإجهاض يعاقب على ذلك حتى ولو لم تستعمل الحامل تلك الوسيلة . كما أن المرأة الحامل التي تستعمل الوسيلة التي دلها عليها المتهم لا تعتبر شريكة له في جريمته، وإنما تعتبر فاعلة لجرمة إجهاض نفسها، وهي الجريمة التي نصت عليها المادة 309 من قانون العقوبات الجزائري . التي تقرر معاقبة المرأة التي تجهض نفسها دون تدخل من أحد، والمرأة التي ترضى بإستعمال وسائل الإجهاض أو شرعت في ذلك ، ولا عبرة بوسيلة الإجهاض التي استعملتها المرأة في إجهاض نفسها بنفسها، فالجريمة تظل بالنسبة لها جنحة ولو جهضت نفسها بالضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء¹ .

وقد عاقب المشرع الجزائري كل من يجرس على الإجهاض أو يدعو له في نشرات، أو مقالات، أو إعلانات، أو غير ذلك في المادة 310 قانون عقوبات بقوله : "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات، وبغرامة من 500 إلى 10.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حرص على الإجهاض ولو لم يؤدي تحريضه إلى نتيجة ما² وبذلك بأن :

__ألقي خطبا في أماكن عمومية .

__أو باع، أو طرح للبيع، أو قدم ولو في غير علانية، أو عرض، أو ألصق، أو وزع في الطريق العمومي، أو في رمزية، أو سلم شيئا من ذلك مغلفا بشرائط موضوعا في ظروف مغلقة أو مفتوحة إلى البريد أو إلى أي عامل توزيع أو نقل .أو قام بالدعاية في العيادات الطبية الحقيقية أو المزعومة³

2_ جنابة الإجهاض : طبقا لقانون العقوبات الجزائري إعتبرت المادة 304 الفقرة الثانية فعل الإجهاض جنابة، إذا أدى إلى وفاة الحامل ويعاقب عليها بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة، وتصبح عقوبة الإجهاض معاقب عليها بالسجن، وتعد جنابة إذا أقصى إلى الموت، ولم يعتد المشرع بالوسيلة المستعملة سواء بإعطاء مشروبات، أو مأكولات، أو أدوية، أو استعملت ضد الحامل ووسائل العنف، سواء تمثل بالضرب باليد، أو بالركل بالقدم، أو الضرب بأداة كحبل أو عصا، أو إلقاء الحامل من مكان مرتفع، أما الظرف الثاني فيرجع إلى صفة مرتكب جريمة الإجهاض وكونه من أصحاب المهن الطبية .

¹ . الجزائر، الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم . ص 88.

² الجزائر، الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ص 88.

³ فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري ، جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم الاعتداء على الأموال ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ، ط2.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

وقد نصت على هذا الظرف المشدد المادة 305 من قانون العقوبات بقولها "إذا ثبت أن الجاني يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة 304 فتضاعفت عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى¹ .

وقد راعى المشرع أن من تتوافر له إحدى الصفات التي ذكرها النص يسهل عليه الإجهاض بسبب الممارسة والإعتياد، وخبرته الفنية دون أن يترك في الطالب أثر لجرمته، ولا يتطلب القانون لإنطباق الظرف المشدد، أن يكون الطبيب، أو من هم في حكمه قد اعتادوا إجراء عمليات الإجهاض . بل يتحقق الظرف المشدد ولو قام أحدهم بالإجهاض لأول مرة.

كما يلزم أن يتقاضى المتهم أجرا عن عملية الإجهاض، فقد يقوم بها على سبيل الجاملة فينطبق الظرف المشدد على الطبيب الذي يجري عملية إجهاض لزوجته أو ابنته. لكن ينبغي أن يكون المجهض طبيبا، أو جراحا، أو صيدليا، أو قابلة، وفقا لنصوص التي تحدد إكتساب هذه الصفة وقد ورد تعداد هؤلاء الأشخاص على سبيل الحصر، ومن ثم لا يجوز القياس عليهم ولو كانت صفة المتهم قد سهلت له ارتكاب الإجهاض، كما لو كان المتهم طالبا في كلية الطب وممرضا و مستخدما في صيدلية أعطى امرأة حيلة أدوية تؤدي إلى إجهاضها².

الفرع الثاني : جريمة تزوير الشهادات الطبية.

أولا:تعريف جريمة تزوير الشهادات الطبية.

يعد تزوير الشهادات الطبية من الظواهر الخطيرة التي تحدد مصداقية المهنة الطبية وسلامة المجتمع، حيث يتم إصدار أو تعديل شهادات طبية بطرق غير قانونية، وتكمن خطورة هذه الظاهرة في أنها قد تتيح لأشخاص غير مؤهلين ممارسة المهنة، أو تمكن البعض من استغلال هذه الوثائق لتحقيق أغراض غير مشروعة، مما يعرض المرضى و المؤسسات الصحية لمخاطر جسيمة.

1-تعريف الشهادة الطبية للغويا.

الشهادة من الفعل شهد ويشهد وشهود، وقد ورد لفظ الشهادة في القرآن الكريم في أكثر من موضع، ولعللى أحسن آية يستشهد بها هنا، قوله تعالى : "ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه أثم قلبه والله بما تعملون عليم"³ . فكلمة الشهادة تعني الشيء الذي شهدته، فما دمت قد شهدت شيئا فهو واقع والواقع لا يتغير أبدا وإن كان النص القرآني يقصد الشهادة التي تتم شفاهة فإن الشهادة الطبية تحرر في الورقة، وبالتالي فهي الشهادة المكتوبة . مثلما سيرد توضيحه في حينه من هذا المقال⁴ .

¹ الجزائر، لأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات ص 88.

² فريجة حسين، المرجع نفسه، ص 133 / 134

³ سورة البقرة الآية 283.

⁴ حاج عزام، سليمان. "المسؤولية القانونية للطبيب عن تحرير شهادات طبية مخالفة للحقيقة". مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 17، 2018، ص

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

2-تعريف الشهادة الطبية في الاصطلاح القانوني .

وقد عرفت الشهادة الطبية بأنها : سند مكتوب مخصص لمعاينة أو تفسير وقائع ذات طابع طبي، كما عرفت بأنها الإشهاد الصادر عن الطبيب في كل المعينات الإيجابية والسلبية، التي تخص الشخص المفحوص، والتي من شأنها تأثير بصفة مباشرة أو غير المباشرة على المصالح العامة أو الخاصة لهذا الشخص ، والملاحظ أن هذين التعريفين يشوبهما القصور لإغفال التعريف الأول صفة محرر الشهادة ، وعدم ذكر التعريف الثاني لكون محتوى الشهادة يتضمن تفسيراً أو تأويلاً لواقعة ذات طابع طبي.

ولعل أحسن تعريف حديث لشهادة الطبيب يمكن أن نورده هنا، هو التعريف الذي قدمه المجلس الوطني لآداب الطب بفرنسا حيث جاء فيه : الشهادة الطبية وثيقة تحرر على الورقة موقعة من الطبيب، حيث أن موضوعها يتمثل في تدوين عبارات تقنية لكنها مفهومة، حول نتائج الطبية متوصل إليها من طرف الطبيب، خلال فحصه للمريض أو يشهد فيها عن علاجات قد تم تقديمها لهذا المريض.

إن المثل هذه الوثيقة يجب أن يكون لها طابعا طبييا بحتا، إلا أنه يمكن أن تتضمن تصريحات المريض، إذا كان ذلك ضروريا لفهمها وأن الشهادة الطبية هي شكلية عادية ومعتادة، من خلالها يشهد الطبيب عن حالة صحية قد عاينها أثناء ممارسته لمهنته.

حيث يلاحظ أن هذا التعريف الذي أعده المجلس الوطني لآداب الطب الفرنسي، يعتبر جامعا مانعا ، كونه قد تلافي الإنتقادات التي واجهت إلى فقهاء القانون الطبي الذي قدموا محاولات لتعريف الشهادة الطبية ، لكنها محاولات كان يشوبها القصور مثلما أسلفنا¹.

ثانيا : أركان جريمة تزوير الشهادات الطبية :

1_ **الركن الشرعي** : يتمثل الركن الشرعي لهذه الجريمة في نص المادة 226 من قانون العقوبات التي نصت على أنه : كل طبيب، أو جراح، أو طبيب أسنان، أو ملاحظ صحي، أو قابلة قرر كذبا بوجود أو بإخفاء وجود مرض أو عاهة أو حمل أو أعطى بيانات كاذبة عن مصدر مرض، أو عاهة، أو عن سبب الوفاة، وذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته، وبغرض محاباة أحد الأشخاص، يعاقب بالحبس لمدة من سنة إلى ثلاث سنوات، ما لم يكون الفعل إحدى الجرائم الأشد المنصوص عليها في المواد 126 إلى 134.

ويجوز علاوة على ذلك، أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر².

2_ **الركن المادي** : قبل التطرق الى الركن المادي ، تتطلب هذه الجريمة ركنا مفترضا والمتمثل في صفة الجاني، حيث إشتراط المشرع الجزائري في نص المادة 266 من قانون العقوبات أن تتوفر صفة معينة في الجاني وذلك بأن يكون طبيبا، أو جراحا، أو طبيب أسنان أو ملاحظ صحي، أو قابلة.

¹ سليمان الحاج عزام، المرجع السابق ص 46،47.

² عبد الرحمان، مرزوق، المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري .مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، 2018/2017، ص 80.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

ويعتبر مفهوم مخالفة جريمة تزوير الشهادات الطبية، لا تقوم من شخص عادي ولا يكفي حمل هذه الصفة مجرد الحصول على المؤهل العلمي المطلوب بذلك، وإنما ينبغي كذلك الحصول على الترخيص، لمزاولة مهنة الطب ويستوي في ذلك أن يكون المتهم موظفاً أو غير موظف كطبيب حكومي أو طبيب حر أو طبيب مندوب.

يتمثل الركن المادي في اصطناع شهادة باسم طبيب أو جراح، أي أن تصدر الشهادة من طبيب أو جراح مرخص له بمزاولة مهنة الطب والجراحة فعلاً وفقاً للقوانين المنظمة لهذه المهنة، وينبغي كذلك أن تكون الشهادة مصطنعة مثبتة لعاهة بنفس الجاني أو غيره طبقاً للرأي السائد يسري النص ولو كانت العاهة حقيقية لا وهمية لأن فعل الإصطناع يتطلب في حد ذاته تغيير الحقيقة بوضع إمضاء مزور، ولأن الضرر يتحقق بخداع السلطة العمومية والإخلال بالثقة المستمدة من صدور الشهادة من طبيب أو جراح، ولا يسري النص لو كانت الشهادة مبنية لأمر كاذب لا يعد عاهة ولا مرض كالسنن أو البنية أو الصلاحية لخدمة معينة، حيث أدرج المشرع الجزائري أفعال معينة واقعة من الطبيب، كتقرير كاذب بوجود أو إخفاء وجود مرض أو علامة، وذلك بإعطاء بيانات مغلوطة عن مصدر مرض أو عاهة، ومنه فالركن المادي لجريمة تزوير الشهادات الطبية يقوم على توافر العناصر التالية :

— تغيير الحقيقة في التقارير الطبية.

— استخدام الجاني صورة من الصور التي نص عليها المشرع الجزائري.

— أن يكون من شأن التغيير إحداث ضرر للغير.

3_ الركن المعنوي : التزوير جريمة لا تقوم إلا عمداً أي بتوافر القصد الجنائي، إذ يجب أن تتصرف إرادة الطبيب إلى الفعل المكون للجريمة وهو تغيير الحقيقة مع علمه بذلك ولا يستلزم لقيام هذه الجريمة معرفة الطبيب لأغراض استعمالها من الشخص المسلمة إليه، والأهم إدراكه بأنه حرر وسلم بيان مزور وفق إرادته الحرة بغرض المحاباة فالقصد الجنائي متوفر منذ لحظة تحرير البيان وتسليمه إلى مستعملة سواء أخلقت هذه الشهادة ضرراً أم لا بفرد آخر.

أو بالصالح العام أي أن الطبيب يكون عالماً بالكذب الأمر الذي تضمنته الشهادة في شأن حمل امرأة أو عاهة أو مرض أو وفاة فلا يهم الغرض الذي أعطيت من أجله، فقد يكون من أجل الإعفاء من خدمة عامة كالخدمة العسكرية مثلاً، أو لترتيب حقوق بدون وجه حق للإثراء بلا سبب أو مسألة الغير¹.

ثالثاً : عقوبة جريمة تزوير الشهادات الطبية

لقد حدد المشرع عقوبة تزوير الشهادات الطبية، في نص المادة (266) من قانون العقوبات وهي الحبس لمدة من سنة إلى ثلاث سنوات.

ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق، الواردة في المادة 14 من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، وتمثل تلك الحقوق المنصوص عليها بالمادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات ألا وهي : العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة، الحرمان من حق

¹ بايزيد، مريم البتول. *المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري*. مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم، 2023/2022، ص 89.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

الانتخابات أو الترشح، ومن حمل أي وسام عدم الأهلية لأن يكون مساعداً مخلصاً أو خبيراً أو شاهد على أي عقد أو شاهداً أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال، الحرمان من حق حمل الأسلحة وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو خدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذاً أو مدرساً أو مراقباً عد الأهلية لأن يكون وصياً أو فيما وسقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها¹ والملاحظ أن المادة 126 والتي تتعلق بالتزوير، مقابل رشوة أُلغيت بموجب القانون 06_01 المؤرخ في 20/02/2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته وتم إستبدالها بالمادة 25 من ذات القانون والتي تتعلق بالتزوير بصفة شاملة مقابل الرشوة للموظفين العموميين .

ويبدو أن المشرع تدارك المسألة، وأيقن أن الأطباء في القطاع الخاص يتقاضون أتعابهم من المرضى، وليس من الهيئات العمومية مقابل تسليم الشهادات الطبية، سواء الصحيحة أو المزورة وعلى هذا الأساس ومن غير المنطق أن تعتبر الأتعاب رشواً وظرف مشدد ومن ثم تم تخفيف العقوبة بإلغاء المادة 126 وإستبدالها بالمادة 25 من القانون 06/01 المؤرخ في 20/02/2006 المشددة بالعقوبة والتي تخاطب الموظفين العموميين المرشحين والمزورين ويدخل تحت هذا، الأطباء وجراحي الأسنان ومن هم في حكمهم لدى الهيئات العمومية الذين يتقاضون أجورهم من الخزينة العامة للدولة . حيث تنص المادة من قانون 06/01 على : يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من 2000000 دج إلى 1000000 دج .

- كل من وعد موظفاً عمومياً بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها، بشكل مباشر أو غير مباشر سواء كان ذلك لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم بأداء عمل أو إمتناع عن أداء عمل من واجباته.

- كل موظف عمومي طلب أو قبل بشكل مباشر أو غير مباشر، مزية مستحقة سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته².

المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب في قانون حماية الصحة .

نظم قانون حماية الصحة المسؤولية الجزائية للطبيب عند إرتكابه أفعالاً تشكل جرائم ، سواء كانت ناتجة عن الإهمال، أو الخطأ الطبي الجسيم، أو الإخلال بالواجبات المهنية، و ذلك حماية للمريض و ضماناً لسلامة الممارسة الطبية، وقد تم تحديد هذه المسؤولية من خلال شروط دقيقة توازن بين حماية المريض و ضمان إستقلالية الطبيب وعدم التضيق عليه أثناء أداء واجبه.

الفرع الأول : جريمة نقل وزرع الأعضاء البشرية والإتجار بها .

إن عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية، بالرغم من أنها تعتبر وسيلة ناجعة لإنقاذ حياة المرضى، غير أن هذه العمليات وعلى الرغم من طابعها الإنساني، أصبحت مجالاً خصباً لممارسات غير مشروعة، تمثلت في الإتجار بالأعضاء البشرية،

1 بايزيد مريم البتول، المرجع نفسه، ص 90

2 الجزائر. القانون رقم 06/01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته. الجريدة الرسمية، العدد 14، 8 مارس 2006.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

مستغلة الفقر والجهل والضعف القانوني، ما أدى الى ظهور جريمة نقل وزرع الأعضاء بصورة غير قانونية، تنتهك كرامة الإنسان وتحوله إلى مجرد وسيلة لتحقيق الربح.

أولا : تعريف عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية .

يعتبر نقل وزرع الأعضاء البشرية عملية غير اعتيادية، حيث لا تحدث بشكل فوري كما هو الحال في الجراحات التقليدية، تتطلب هذه العمليات وجود مريض يفتقد فعالية وسائل العلاج التقليدية، والذي يعتمد فقط على زرع عضو جديد له كوسيلة أخيرة للبقاء على قيد الحياة. يمكن أن يكون هذا العضو مأخوذا من متبرع حي أو من جثة شخص متوفي.

تعني عملية النقل نقل عضو بشري، حيث تشمل مراحل نزع العضو السليم من المتبرع ونزع العضو التالف من المريض يليه زرع العضو السليم في مكان العضو التالف، يفهم من ذلك أن عملية النقل تجمع بين نزع العضو (الإستئصال) والزرع في نفس الوقت، أما عملية الزرع فتعلق بإدماج عضو جديد في جسم الإنسان الحي، للمساهمة في علاج النقص الوظيفي الذي يعاني منه، وهي عملية تخص المريض فقط.

كما تعرف هذه العملية أيضا بأنها : نوع من الجراحات الطبية الدقيقة، التي يجريها فريق طبي متخصص على جسم الإنسان، وفقا لضوابط وشروط طبية معينة، يتم من خلالها استئصال عضو تالف من جسم إنسان مريض وإستبداله بعضو آخر سليم من جسم متبرع حي أو من جثة إنسان ميت وذلك بقصد العلاج¹.

كما يقصد بنقل وزرع الأعضاء البشرية: نقل أعضاء سليمة من أجسام صحيحة إلى أجسام أعضاء منها مريضة لتقوم مقامها في أداء وظيفتها. ومن هذا التعريف نستنتج أن نقل وزراعة الأعضاء البشرية تتضمن نوعين من نقل الأعضاء وهما:

نقل وزرع الأعضاء بين الأحياء: يكون التبرع بالأعضاء في هذا النوع، بين الأحياء فيتم أخذ العضو البشري من شخص حي وينقل بالزرع لشخص آخر حتى يستفيد من هذا العضو.

نقل وزرع الأعضاء البشرية من ميت إلى حي: وهذا النوع من النقل يتم بأخذ العضو البشري من شخص ميت بشروط وحدود قانونية ويزرع لشخص حي².

ثانيا : الأساس القانوني لعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية والشروط الواجب توافرها.

1 الأساس القانوني.

تستند شرعية عمليات نقل وزرع الأعضاء بين الأحياء في القانون الجزائري، إلى نص المادة 360 من قانون الصحة، لايجوز ممارسة نزع الاعضاء أو الانسجة أو الخلايا على شخص الحي لغرض الزرع، إذا عرض حياة المتبرع إلى الخطر³.

¹ عمامي، أسامة، وبوزيان، عقبة. *المسؤولية الجزائية في عملية زرع الأعضاء البشرية*. مذكرة ماستر أكاديمي في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور - خنشلة، 2024/2023، ص 8-9.

² تيزي، عبد القادر. "الجرائم الطبية في التشريع الجزائري". *جامعة سيدي بلعباس*، المجلد 13، العدد 1، مارس 2022، ص 79.

³ الجزائر. *قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة*.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

2 الشروط الواجب توافرها للقيام بعمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية.

وردت في نص المادة القانونية السالفة الذكر كالتالي: "...وتشترط الموافقة الكتابية على المتبرع بأحد أعضائه، وتحرير هذه الموافقة بحضور شاهدين إثنيين، وتودع لدى مدير المؤسسة والطبيب رئيس المصلحة..."
بالإضافة إلى بعض الشروط وهي:

1-المأذون له بالجراحة في عمليات نقل الأعضاء(صفة الطبيب)ويقصد بذلك، إشتراط المشرع لتوافر كفاءات ومؤهلات وتراخيص خاصة ومعينة لمن يمارس مهنة الطب وزيادة على ذلك وجوب تمتعهم بمهارات خاصة في هذا النوع من الجراحة.

2-رضا المستقبل (المريض)ورضا المتبرع.

3-عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة.

4-توافر الضرورة المطلوبة لإجازة نقل الأعضاء: تتمثل هذه الضرورة في الرغبة في الحفاظ على سلامة وصحة وحيوة المستقبل وألا تعرض في نفس الوقت سلامة وصحة المتبرع لأخطار جسيمة، وأن يكون التبرع دون مقابل¹.

ثالثا: أركان جريمة إنتزاع الأعضاء البشرية.

لا تقوم هذه الجريمة إلا بتوافر الأركان التالية:

1-الركن الشرعي:

يتحقق مبدأ الشرعية في النصوص القانونية التي وردت في قانون العقوبات وقانون الصحة الجزائري.

2-الركن المادي:

يقوم الركن المادي في هذه الجريمة، في السلوك الذي يسلكه الطبيب بما يخالف الشروط القانونية، التي نص عليها قانون الصحة كعدم إعلام المتبرع حتى يحصل على موافقته موافقة صريحة، أو يعرضه للخطر. فإذا سلك الطبيب هذا المسلك وتحققت النتيجة وتوافرت العلاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة تحقق الركن المادي.

3-الركن المعنوي:

يتحقق القصد الجنائي في حق الطبيب الذي باشر هذا العمل في إنصراف إرادته إلى إرتكاب الجريمة مع علمه بأخطار النتائج المحتملة عن ذلك ومع ذلك يخفي هذه الأخطار عن المتبرع والمستقبل².

كما يقوم هذا الركن في حال قيام الطبيب بإنتزاع أعضاء أحد الأشخاص دون الحصول على الموافقة الكتابية منه³.

ثالثا: العقوبات المقررة لجريمة إنتزاع الأعضاء البشرية .

جاء نص المادة 433 من قانون الصحة على العقوبة الأصلية، والمتمثلة في الحبس و الغرامة والذين يحكم بهما معا، وعقوبة تكميلية المنصوص عليها في مادة مستقلة وهي المادة 440 من نفس القانون.

¹ بوزيدي، نور الهدى. المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري. مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة عباس لغرور - خنشلة، ص 59..

² عبد القادر تيزي، مرجع سابق ص 80.

³ بوزيدي نورالهدى مرجع سابق ص 61.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

1- العقوبة الأصلية:

نصت المادة 433 من قانون الصحة على أنه يعاقب المشرع الجزائري على جريمة نزع أو زرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية في مؤسسة غير مرخص لها، بعقوبة الحبس من سنتين(2) إلى خمس (5) سنوات دج إلى 1.000.000 دج¹.

2- العقوبة التكميلية:

لقد أضاف المشرع الجزائري إلى جانب العقوبة الأصلية عقوبات تكميلية، فنصت المادة 440 من ق.ص.ج على أنه: يمكن أن يعاقب، علاوة على ذلك، كل من يرتكب إحدى المخالفات المذكورة أعلاه، بعقوبة واحد أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

وبالتالي فالمشرع أجاز للقاضي أن يحكم - فضلا عن العقوبة الأصلية للجريمة - بعقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في قانون العقوبات، و نجد بأن المشرع تطرق إلى العقوبة التكميلية في المادة 9 ق.ع.ج وتمثل هذه العقوبات في:

- 1- الحجز القانوني، 2- الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، 3- تحديد الإقامة، 4- المنع من الإقامة، 5- المصادرة الجزئية للأموال، 6- المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط ، 7- إغلاق المؤسسة، 8- الإقصاء من الصفقات العمومية، 9- الحظر من إصدار الشيكات أو إستعمال بطاقات الدفع، 10- تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من إستصدار رخصة جديدة، 11- سحب جواز السفر، 12- نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.²
- رابعا: عقوبة الشخص المعنوي المنصوص عليها في قانون الصحة.

توقع على الشخص المعنوي الذي يتمثل في في المؤسسة الصحية الخاضعة للقطاع الخاص مسؤولية عن جريمة نزع أو زرع الأعضاء أو الأنسجة أو الخلايا البشرية في داخلها، باعتبارها مؤسسة غير مرخص لها قانونا بهذا النوع من الجرائم، عقوبات أصلية و عقوبات تكميلية و هي:

1-العقوبات الأصلية.

والمتمثلة في الغرامة والتي تعتبر العقوبة المناسبة للشخص المعنوي نظرا لطبيعته فنصت المادة 441 على أنه: "1...- غرامة لا يمكن أن تقل عن خمسة(5) أضعاف الغرامة القصوى المنصوص عليها للشخص الطبيعي،..."³ وبالتالي فعقوبة الشخص المعنوي (المستشفيات الخاصة) في جريمة نزع وزرع الأعضاء البشرية في مؤسسة غير مرخص لها، وهي الغرامة المحددة بخمسة أضعاف الغرامة القصوى للشخص الطبيعي³.

¹ الجزائر. قانون رقم 18-11، مؤرخ في 18 شوال 1439 الموافق 2 يوليو 2018، يتعلق بالصحة. العدد 46، ص 40.

² الجزائر. قانون رقم 18-11، المتضمن قانون الصحة.

³ مزياني، عبد الستار. المسؤولية الجنائية عن نقل وزرع الأعضاء البشرية في التشريع الجزائري. أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2021/2022، ص 341..

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

2-العقوبات التكميلية.

وهي عقوبات غير أصلية يحكم بها القاضي وجوبا أو جوازا بالإضافة إلى العقوبة الأصلية، فلا يمكن بها بمفردها وهذا ما يفرقها عن العقوبة الأصلية، وبالرجوع إلى نص المادة 441 نجد بأن المشرع نص على وجب النص على واحدة على الأقل من العقوبات التكميلية، فنص على أنه:

"...2-عقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- 1- حجز الوسائل والعتاد المستعمل في ارتكاب المخالفة.
- 2- المنع من ممارسة نشاط الصحة لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- 3- غلق المؤسسة أو إحدى ملحقاتها لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات.
- 4- حل الشخص المعنوي"¹.

الفرع الثاني: جريمة إفشاء السر الطبي.

قد يقوم الطبيب بإفشاء سر مهني يتعلق بإحدى المرضى الذين يتعامل معهم، فيكون ذلك مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني والتي سيتم دراستها في العناصر التالية:

أولا: تعريف السر الطبي.

يعرف السر الطبي، بأنه كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أيا كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه، سواء حصل عليها الطبيب من المريض نفسه، أو علم بها أثناء أو بسبب ممارسة مهنته وعرفه الفقه الفرنسي بأنه كل ما يعهد به إلى ذي مهنة و يضر إفشاءه بالسمعة و الكرامة.

على هذا الأساس، فإن كل المعلومات و البيانات والأخبار التي علمها الطبيب عن حالة المريض الصحية تعد سرا، يلتزم بالمحافظة عليه وعدم إفشاءه، أيا كان الطريق الذي توصل به إلى هذه المعلومات و البيانات، إذ يستوي أن يكون الطبيب قد علم بها بنفسه أثناء ممارسة الكشف عن المريض، أم أن هذا الأخير أودع لديه هذه المعلومات. بمعنى آخر أنه يعد في حكم السر، كل أمر يكون بطبيعته وملابساته من الظروف وخلافه من اعتبارات أخرى سرا، ولو لم يطلب صاحبه ذلك، بل ولو لم يدل به إلا إدلاء.

فكل أمر ترمى إلى علم الطبيب عن طريق الخبرة الفنية، أو الحدس أو حتى المباغتة ولو لم يذكر له المريض شيئا عنه، فيعد من قبيل السر. فإذا أحل الطبيب بهذا الإلتزام قامت مسؤوليته².

ثانيا-شروط السر الطبي.

إشترط الفقه ثلاث شروط يجب توافرها في السر الطبي حتى تتوافر فيه هذه الصفة وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

¹ الجزائر. قانون رقم 18-11 المتعلق بالصحة. ص 40.

² كشيده، الطاهر. المسؤولية القانونية للطبيب في القانون الجزائري والمقارن. أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف - المسيلة، 2023/2022، ص 386-387.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

1: أن يكون الطبيب قد وقف على الواقعة أو المعلومة بسبب مهنته.

فالتزام الطبيب بكتمان السر الطبي لا يقتصر على ما أفضى به المريض إليه فقط، وإنما يشمل كل ما يحصل عليه أثناء مباشرته لمهنته أو بسببها أي أن يكون من شأن طبيعة مهنة الطبيب الإطلاع عليها.

2: أن يكون للمريض مصلحة في إبقاء الأمر سرا.

يشترط في السر حفظه، أن يكون للمريض مصلحة سرا مهما كانت طبيعة هذه المصلحة سواء كانت مادية أو أدبية، فإذا كان للمريض مصلحة ولو أدبية في كتمان المعلومة أو الواقعة فإن صفة السر تحفظها من الإفشاء. وهو ما أكدت عليه محكمة باريس في حكم صادر سنة 1997.

3: أن تكون المعلومات أو الوقائع ذات صلة به كطبيب.

لا يكفي أن تكون المعلومات أو الوقائع التي وقف عليها الطبيب من تلك التي تستلزم مصلحة المريض جعلها سرا، وأن تكون قد إطلع عليها أثناء أو بسبب ممارسته لمهنته وإنما يجب زيادة على ذلك أن تكون لتلك المعلومات أو الوقائع علاقة بالطبيب كطبيب، فالطبيب ليس ملزما بكتمان السر إذا تلقاه بصفته صديقا أو ناصحا ليس بصفته طبيبا. وهو ما أشارت له محكمة النقض الفرنسية في حكم لها صادر سنة 1985¹.

ثالثا-تعريف إفشاء السر الطبي.

يقصد به كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أيا كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة سواء حصل عليها من المريض نفسه، أو علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسة مهنته.²

رابعا-الأساس القانوني للالتزام بالسر الطبي.

إن الخوض في مبدأ السر الطبي لا يتأتى دون الوقوف عن أساس هذا المبدأ من خلال مختلف النظريات التي تطرقت لذلك .

1-نظرية العقد كأساس قانوني للالتزام بالسر الطبي.

إن العقد الطبي يرتب التزامات على عاتق المتعاقدين. وبالتالي يلتزم صاحب السر بتأمين سره للطبيب، ويلتزم هذا الأخير بحفظه وعدم افشائه، فأساس الالتزام بالسرية هو الإتفاق بين المريض والطبيب سواء كان الاتفاق صريحا أو ضمنيا.

2-فكرة النظام العام كأساس قانوني للالتزام بالسر الطبي.

نتيجة للإنتقادات التي وجهت لنظرية العقد، توجه فقهاء القانون في البحث عن أساس آخر للالتزام للمحافظة على السر الطبي. فوجد أنه يتعلق بفكرة النظام العام الذي يتحدد في المصلحة الإجتماعية، بمعنى تحقيق المصلحة العامة. وعلى هذا الأساس يلتزم الطبيب بالمحافظة على السر الطبي لإرتباطه بالمصلحة العامة للمجتمع، وأي إفشاء له يعتبر اعتداء على كل المجتمع، فالمصلحة العامة إذا هي التي تبرر التزام الطبيب بالسر وعدم إفشائه.

¹ هدر، أشواق. "جريمة إفشاء السر الطبي في التشريع الجزائري مقارناً". مجلة القانون، المجلد 10، العدد 2، جامعة وهران 2 - محمد بن أحمد - الجزائر، 2021، ص 110-111.

² بوزيدي نور الهدي، المرجع السابق ص 63.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

و بهذا لم يعد للمريض الحق في إعفاء الطبيب من التزامه بكتمان السر، إذ أن الحق في الكتمان مقرر لمصلحة المجتمع عامة والمريض معا، وهنا رضا المريض بالإفشاء لا يحل الطبيب من التزامه بالكتمان تجاه المجتمع، لأنه التزم ذو طبيعة مطلقة لا يقبل الاسقاط أو الإخلال من المريض لتعلقه بالنظام العام.

3- موقف المشرع الجزائري.

أكد المشرع الجزائري على ضرورة الإلتزام بالسر المهني بصفة عامة، والسر الطبي بصفة خاصة، وهذا الإلتزام مفروض بموجب قوانين خاصة بمهنة الطب، وضرورة التزام الأطباء بذلك، وللمحافظة على كيان المجتمع يجب الحفاظ على أسرار الافراد و مصالحهم.

وقد جرم المشرع الجزائري في نص المادة 301 الفقرة 1 من قانون العقوبات المعدل والمتمم، إفشاء أسرار المرضى من قبل الأسرة الطبية ونصت المادة على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الأطباء والجراحون والصيدالة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشائها ويصرح لهم بذلك"¹.

جعل المشرع الجزائري السر واجبا مفروضا على كل صاحب مهنة مع وجود إستثناءات لذلك فكل من ينتمي إلى سلك الطب، ملزم بالحفاظ على خصوصية الأفراد و مصالحهم، وهذا يؤدي حتما بالتبعية إلى المحافظة على كيان المجتمع.

فقد نص قانون الصحة الجزائري على السر الطبي في المادة 124 الفقرة 1 حيث جاء فيها: "لكل شخص الحق في إحترام حياته الخاصة و سر المعلومات الطبية المتعلقة به، باستثناء الحالات المنصوص عليها صراحة في القانون". كما أكد نفس القانون في مادته 417 على أن: "عدم التقيد بالتزام السر الطبي و المهني، يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في أحكام المادة 301 من قانون العقوبات".

ونصت مدونة أخلاقيات الطب الجزائري على السر المهني في فقرتها الثانية من الفصل الثاني من الباب الأول. والذي جاءت تحت عنوان السر المهني واحتوت على ستة مواد من المادة 36 الى المادة 41، تطرق من خلالها المشرع إلى واجب الحفاظ على السر الطبي من قبل الأطباء والأعوان الطبيين، مع بيان نطاق السر المهني².

يلاحظ من دراسة المواد القانونية التي نصت على السر الطبي، أن المشرع الجزائري لم يكتف بنظرية العقد لتكريس واجب الطبيب بالمحافظة على السر المهني، بل إرتقى بهذا الواجب ووضع في مصاف الواجبات المتصلة بالنظام العام. وبهذا فان إفشاء الطبيب لأسرار مرضاه يعتبر إخلالا منه بالإلتزام القانوني القاضي بعدم إلحاق الضرر بالغير، اذ بإفشائه لسر مريضه يكون قد ألحق ضررا أدبيا بهذا الأخير وبالتالي يكون قد ارتكب خطأ مهنيا فضلا عن ارتكابه لجريمة أفشاء الأسرار³.

¹ الجزائر. الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات. ص 82.

² الجزائر. مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق 6 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب. العدد 52، ص 15.

³ لاوش، سميرة. "الحماية القانونية لمبدأ السر الطبي في النظام القانوني الجزائري". مجلة السياسة العالمية، المجلد 6، العدد 2، جامعة أحمد بوقرة - بومرداس، 2022، ص 7-11.

رابعاً: أركان جريمة إفشاء السر لطيبي.

كغيرها من الجرائم تتكون هذه الجريمة من ثلاثة أركان وهي:

1-الركن المادي:

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عنصرين و هما: السر الطبي وهو موضوع الجريمة وفعل الإفشاء والمتمثل في الفعل الإجرامي.

أ-السر الطبي.

ويعني ذلك أن تكون واقعة أو أمر أو صفة تأخذ معنى السر، حيث يعتبر السر موجوداً إذا انحصر العلم به في أشخاص محددين، أما إذا كان هذا العلم لدى أشخاص غير محددين، زالت صفة السر عن هذا الأمر، ومن ثمة تنتفي مسؤولية الطبيب عن إفشاء هذا السر.

ب-فعل الإفشاء.

و يعني ذلك إفشاء وإعلان السر، الإطلاع عليه فمحل الإفشاء هو السر المهني، ولا أهمية للطريقة التي أخبر بها الطبيب الجاني الغير بالسر فتستوي الكتابة والإشارة والنقل الشفهي وعليه فالإفشاء نوع من الإخبار وجوهره نقل المعلومات المتعلقة بشخص ما كان متمكناً عليها وأودعها لدى الطبيب أو إكتشفها الطبيب بنفسه عن طريق الفحص أو عن أي طريقة أخرى¹.

2-الركن المعنوي:

إن جريمة إفشاء السر الطبي من الجرائم العمدية فيجب توافر القصد الجنائي لقيامها، والقصد الجنائي في جريمة الإفشاء يقوم على عنصر العلم والإرادة، فيجب أن يكون المتهم عالماً بأن

الواقعة تعتبراً سرا مهنيا لا يرضى صاحبه بإفشاءه، فإذا كان يجهل أن للواقعة صفة السر، كما لو إعتقد الطبيب أن المرض أو العجز اليسير ليس سرا فأذاعه، أو أن السر قد أودع لديه باعتباره قريباً أو صديقاً و ليس باعتباره من أرباب المهن الملزمة بكتمان الأسرار، أو كان يعتقد إن صاحبه راض بإفشاءه فأفتاه، ففي كل الحالات لا تقع الجريمة لإنتفاء ركنها المعنوي كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى فعل الإفشاء وإلى نتيجته المتمثلة في إطلاع الغير على السر. فإذا لم تتجه الإرادة إلى الفعل، كما لو أفشى الأمين السر وهو تحت تأثير المخدر بعد إجراء عملية له مثلاً، فلا تقع بفعله الجريمة. كذلك ينتفي القصد إذا لم تتجه إرادته إلى إطلاع الغير عليه، كما لو نطق الطبيب بتشخيص الحالة المرضية لدى المريض أثناء تدوينه له فسمعه خادماً كان يمر في ذلك الوقت دون أن ينتبه الطبيب².

3-الركن الشرعي.

¹بوزيدي نور الهدى، المرجع السابق،ص65

² حجاج، مليكة. "جريمة إفشاء الأسرار المهنية".مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الحلفة - الجزائر، المجلد 14، العدد 3، 2021، ص 520-521.

الفصل الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب

يتمثل الركن الشرعي لهذه الجريمة في نص المادة 301 الفقرة 01 من قانون العقوبات، والتي تنص على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج الأطباء والجراحون والصيدالو والقابلات 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 إفشاءها ويصرح لهم بذلك¹.

خامسا: عقوبة جريمة إفشاء السر المهني.

حسب نص المادة 235 من قانون 85 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والتي تنص على أنه: "تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات، على من يراعي إلزامية السر المهني المنصوص عليها في المادتين 206 و 226 من هذا القانون"

نلاحظ أن نص هذه المادة جاء شاملا للممارسين الطبيين وشبه الطبيين الذين يعملون كمساعدين وتسمح لهم الظروف الخاصة بالعمل على الإطلاع على أسرار المرضى، كما أن هذه المادة أحالت العقوبة إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات والتي تنص على: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج، الأطباء والجراحون وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أولى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها و يصرح لهم بذلك....²

¹ بوزيدي نور الهدى، المرجع السابق ص 64

² الجزائر. القانون رقم 06-23 المتضمن تعديل الأمر رقم 66-156.

خلاصة الفصل الثاني:

إن المسؤولية الجزائية للأطباء، من الموضوعات التي تحظى باهتمام كبير لأن الأمر يتعلق بحياة الإنسان وصحته، وبالمجتمع الذي يتأذى من جرائم الطبيب، على اعتبار أنها قد تساهم على انتشار العاهات داخل المجتمع، مما يتطلب نشر الوعي والثقافة الطبية والقانونية لدى المريض حتى يتمكن من معرفة حقوقه والتزماته اتجاه الطبيب. حيث وجب معرفة مسؤولية الأطباء عن الجرائم التي يرتكبونها، والمنصوص عليها في القوانين سواء كانت ماسة بالسلامة الجسدية للمريض أو بمهنة الطب.

خاتمة

بعد التطرق لموضوع مسؤولية الطبيب في التشريع الجزائري، يتضح أن مهنة الطب رغم طابعها الإنساني النبيل، لا تمارس بمعزل عن المساءلة القانونية، خاصة في ظل تزايد الأخطاء الطبية التي تمس بحقوق المرضى وسلامتهم. وقد برزت هذه المسؤولية في السنوات الأخيرة كإحدى القضايا الحساسة والمعقدة، نتيجة التطور العلمي الهائل في المجال الطبي من جهة، وتزايد الوعي الحقوقي لدى المرضى من جهة أخرى. وهو ما فرض على القانون أن يتدخل لضبط هذه العلاقة الدقيقة بين الطبيب والمريض، بما يوازن كل منهما دون تغليب طرف على آخر. وقد أظهرت الدراسة أن المسؤولية الطبية في الجزائر لا تزال خاضعة في مجملها للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني والجزائي، في غياب نص تشريعي خاص ينظم الأخطاء الطبية بشكل صريح، وهذا القصور التشريعي يؤدي في كثير من الأحيان إلى صعوبة تكييف الوقائع، وإثبات الخطأ، وتحديد الجهة المسؤولة، خاصة في ظل تعقيد العمل الطبي وتطوره المستمر.

تكمن خطورة هذا النقص في أنه قد يفضي إلى إفلات المتسبب بالضرر من المسؤولية، أو على العكس، تحميل الطبيب أعباء قانونية لا تتناسب مع طبيعة مهامه، مما يعرضه للضغط والخوف المستمر من المساءلة، وهو ما ينعكس سلبا على جودة الخدمات الصحية. وعليه، فإن حماية حقوق المرضى لا يجب أن تتم على حساب حقوق الأطباء، بل يجب أن تقوم على التوازن والتكامل، ضمن إطار قانوني واضح وشفاف.

خلصت هذه الدراسة إلى أن التشريع الجزائري رغم محاولاته الاستناد إلى القواعد العامة في القانون المدني والجزائي لتنظيم مسؤولية الطبيب، لم يتمكن بعد من إرساء نظام قانوني خاص ومتكامل يواكب تطورات الممارسة الطبية، ولم يحقق التوازن الضروري بين حماية المريض وضمان حقوق الطبيب. فقد ظهر أن تنظيم المسؤولية الطبية لا يزال يعاني من النقص والعمومية، ما يؤدي إلى تضارب في المواقف القضائية، ويضع عبئ الإثبات غالبا على عاتق المريض، الذي يكون في موقع أضعف معرفيا وموضوعيا.

أما فيما يخص الضوابط والمعايير المعتمدة في تحديد مسؤولية الطبيب، فهي تركز أساسا على مدى احترامه لقواعد العلم الطبي المعترف بها، مدى التزامه بواجب العناية واليقظة بحسب ما تقتضيه الحالة الصحية للمريض، مدى توفر الخطأ والضرر والسببية، واعتماد رأي الخبرة الطبية، رغم افتقارها أحيانا للحياد أو التنظيم المؤسسي الكافي.

على ضوء هذا، فإن معالجة موضوع المسؤولية الطبية لا تقتصر على البعد القانوني فحسب، بل تستدعي مقاربة شاملة تأخذ بعين الاعتبار الجوانب الأخلاقية، المهنية، القضائية، الاجتماعية. ويتطلب الأمر أيضا تحديث الإطار التشريعي بما يتلاءم مع التحديات الراهنة، وتفعيل دور المؤسسات الصحية والقضائية لضمان تطبيق عادل ومنصف لأحكام المسؤولية، بما يحقق العدالة ويعزز الثقة في النظام الصحي والقضائي على حد سواء. بعد دراسة موضوع مسؤولية الطبيب في التشريع الجزائري من مختلف الجوانب، خلصت الدراسة إلى أهم النتائج وأهم الإقتراحات.

أولاً: أهم النتائج.

1- تبين أن المسؤولية المدنية للطبيب تتخذ صورتين:

المسؤولية العقدية، وتقوم على العلاقة التعاقدية التي تنشأ بين الطبيب والمريض بمجرد موافقة هذا الأخير على تلقي العلاج، وهي مسؤولية تتطلب إثبات إخلال الطبيب بالتزامه ببذل العناية اللازمة.

المسؤولية التقصيرية، وتطرح في الحالات التي لا تربط الطبيب بالمريض علاقة عقدية مباشرة، كحالة التدخل الطبي الاستعجالي أو في المستشفيات العمومية. و في كلتا الحالتين، تعد أركان المسؤولية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية) جوهرية لإثباتها.

2- أما من حيث المسؤولية الجزائية، فقد تبين أنها تقوم متى ارتكب الطبيب فعلاً يشكل جريمة في نظر القانون الجزائري، سواء عن قصد أو نتيجة الإهمال أو قلة الاحتياط، مثل جريمة القتل أو الجرح الخطأ.

3- أوضحت الدراسة أن غياب قانون خاص ينظم المسؤولية الطبية في الجزائر، يعد من أبرز العوائق التي تواجه المريض والطبيب والقضاء معاً، حيث يضطر القضاء إلى الإجهاد بناءً على القواعد العامة، مما يؤدي أحياناً إلى تفاوت في القرارات القضائية وعدم استقرار المعايير المعتمدة في إثبات الخطأ الطبي أو تكييفه.

ثانياً: أهم الاقتراحات.

1- يستحسن وضع إطار قانوني خاص بالأخطاء الطبية: اقتراح إصدار قانون خاص ينظم الأخطاء الطبية بشكل دوري، يميز بين الخطأ المهني البسيط والجسيم، ويوضح المسؤوليات والعقوبات.

2- تعزيز التوعية القانونية لدى الأطباء والمرضى: تنظيم حملات توعية للأطباء حول مسؤولياتهم القانونية، وللمرضى حول حقوقهم وواجباتهم، بما يساهم في بناء علاقة ثقة بين الطرفين.

3- من الأحسن إنشاء لجان طبية مختصة لتقييم الأخطاء الطبية: قبل اللجوء للقضاء، يمكن إعتداد لجان طبية مستقلة تقدم تقارير فنية محايدة حول طبيعة الخطأ إن وجد، مما يساهم في تقليص الدعاوى لكيدية ضد الأطباء.

4- يمكن تعديل وتحديث التشريعات الطبية: من الأحسن مراجعة القوانين المتعلقة بمسؤولية الطبيب بشكل دوري، لاسيما قانون الصحة وقانون العقوبات، لتلائم مع التطورات العلمية والتقنية في المجال الطبي.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المراجع و المصادر :

● القرآن

- سورة النحل، الاية(93) ، .
- سورة البقرة الآية 283 .
- سورة المعراج الاية(1) ، .
- سورة طه، الآية 36.

● المراجع

● النصوص الرسمية:

- الامر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتمم،
- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجديد، الجريدة الرسمية عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975 ،معدل و متمم.
- القانون رقم 01/06 ، المؤرخ في 02/20 /2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية، العدد 14، بتاريخ 2006/03/08.
- القانون رقم 06_23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم بأمر 66_156 المتضمن لقانون العقوبات
- قانون رقم 18-11، مؤرخ في 18 شوال، عام 1439 الموافق 2 يوليو، سنة 2018، يتعلق بالصحة، العدد 46

● المراسيم التنفيذية :

- مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مؤرخ في 5 محرم عام 1413 الموافق 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب العدد 52 .

● الكتب:

- احمد حسين الحيازي، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الاردن، الطبعة الاولى الإصدار الثاني 2008
- أحمد شعبان محمد طه، الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية والجنائية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، سنة 2015
- امير فرج يوسف، احكام المسؤولية عن الجرائم الطبية، المكتب العربي الحديث الإسكندرية، 2008،

قائمة المصادر والمراجع

- جديدي معراج مدخل لدراسة قانون التأمين الجزائري ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر 1999
- جمال ابراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، حقوق النشر المحفوظة لمكتبة السنهوري، الطبعة الثانية 2013،
- خليل حسن محمد قداددة الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الاول مصادر الالتزام ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر الطبعة الثانية 2005
- الدكتور جعفر عبد الأمير الياسين، الإجهاض، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2013
- طلال العجاج المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة فقهية قضائية¹ مقارنة اريد الاردن 2011
- عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجديد¹ المجلد الثاني نظرية الالتزام مصادر الالتزام الطبيعية الاصلية الجديدة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 1998
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الاول ، العقود الواردة على العمل، الطبعة الثالثة الجديدة منشورات الحلبي الحقوقية بيروت _لبنان 2000
- عبد القادر تيزي، الجرائم الطبية في التشريع الجزائري ،جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، المجلد الثالث عشر، العدد 1، مارس 2022
- عز الدين فلاح ، التأمين (مبادئه،أنواعه) عمان: دار أسامة، 2008، الطبعة الأولى ، 2009
- غازي خالد ابو عرابي ,احكام التأمين "دراسة مقارنة" عمان: دار وائل للنشر و التوزيع 2010 الطبعة الاولى 2011
- فخري عبد الرزاق، خالد حميدي الزغبي، شرح قانون العقوبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى 2009،
- فريجة حسين، شرح قانون العقوبات الجزائري ، جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم الاعتداء على الأموال ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ، ط2. 2009
- القاضي موسى صالح الخفاجي، الحماية الجنائية للطبيب، عمان دار الايام للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2015 الطبعة الأولى، 2016
- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، الطبعة الأولى
- محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية -الطبيب -الجراح-طبيب الاسنان-الصيدلي-التمريض -العيادة والمستشفى-الاجهزة الطبية دار الفكر الجامعة الاسكندرية 2006

قائمة المصادر والمراجع

- المستشار مصطفى مجدي هرجة المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الخطأ الضمر العلاقة السببية ودعوى التعويض ودرأ المسؤولية عنها دار محمود للنشر والتوزيع القاهرة
- موسى صالح الخفاجي الحماية الجنائية للطبيب عمان دار الايام للنشر والتوزيع 2015 عمان الطبعة الاولى 2016
- نذير بلحاج العربي النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري الواقعة القانونية الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية بن عكنون الجزائر الطبعة الثانية 2005
- المذكرات و الرسائل العلمية:
- أماني عماري، أميرة صماري، المسؤولية الجنائية للطبيب على أخطائه الطبية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، جامعة الشهيد محه لخضر، الوادي، السنة 2022/2021
- بايزيد مريم البتول، المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر قانون خاص، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، السنة 2023/2022.
- بكاي طه الياس المسؤولية المدنية للطبيب في التشريع الجزائري مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في قانون الخاص كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عباس لغرور خنشلة 2021 2020
- بوخاتم هدى، الحماية الجنائية للجنين البشري في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي وعلوم الجنائية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة 2022/2021
- بوزيدي نور الهدى، المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة عباس لغرور خنشلة،
- بوليل اعراب، الطبيعة القانونية للعقد الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق جامعة أكلي محند أولحاج البويرة، 2014 2013
- حيمور كوثر، المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، ميدان الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم
- خليلي هند هجيرة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أحمد دراية أدرار، السنة 2016/2015
- صحراوي سعاد، المسؤولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في التشريع الجزائري، مذكرة شهادة الماستر، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت، سنة 2024/2023 .

قائمة المصادر والمراجع

- عمامري أسامة، بوزيان عقبة، المسؤولية الجزائية في عملية زرع الأعضاء البشرية، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق، قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرورخنشلة السنة 2024/2023
- فاطمة عيساوي، المسؤولية الادارية عن أضرار المرافق العامة الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، 2012 2013
- كشيده الطاهر، المسؤولية القانونية للطبيب في القانون الجزائري و المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف-المسيلة- 2022 2023
- محمود خيرة، جريمة الإجهاض في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر تخصص قانون جنائي كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، تيارت، السنة الجامعية 2019 /2020
- مرزوق عبد الرحمان، المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، السنة 2017/2018،
- مزياني عبد الستار، المسؤولية الجنائية عن نقل وزرع الأعضاء البشرية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2021.2022.
- نسيمه بن دشاش، المسؤولية المدنية للطبيب في المستشفيات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محمد اولحاج البويرة، 2013
- وائل تيسير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة اطروحة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين سنة 2008
- ولد أعمار أليسيا، المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق وعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو سنة 2016
- **المجلات :**
- بوزيرة سهيلة، المسؤولية الجزائية عن الأخطاء الطبية في ظل قانون الصحة رقم 18 /11، مجلة البحث القانوني والسياسي، المجلد 7، العدد2، سنة 2022، جامعة محمد الصديق بن يحيى الجزائر، ص 135
- زهدور أشواق، جريمة إفشاء السر الطبي في التشريع الجزائري مقارنا، مجلة القانون، المجلد10، العدد:02، جامعة وهران2-محمد بن أحمد-الجزائر، 2021
- سليمان حاج عزام، المسؤولية القانونية للطبيب عن تحرير شهادات طبية مخالفة للحقيقة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السابع عشر، السنة 2018

قائمة المصادر والمراجع

- سميرة لاوش، الحماية القانونية لمبدأ السر الطبي في النظام القانوني الجزائري، مجلة السياسة العالمية، المجلد 6، العدد 2، جامعة أحمد بوقرة-بومرداس، الجزائر السنة 2022 ص 11 10 9 7
- عامر رحمون، تفسير العقد في القانون المدني الجزائري، و الفقه الإسلامي، - دراسة مقارنة-، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية، المجلد 9، العدد 1، جامعة وهران،
- عائشة قصار الليل، الطبعة القانونية للمسؤولية الطبية، مجلة طبنة لدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 04، العدد 01، السنة 2021
- لبنة عوين سلطة القاضي في تقدير التعويض عن الضرر الطبي مجلة طبنة لدراسات العلمية الاكاديمية الصادرة من جامعة الشاذلي بن جديد الطارف الجزائر المجلد 7 العدد 1 السنة 2024
- مدان المهدي المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي مجلة معارف للعلوم القانونية والاقتصادية المجلد 2 العدد 3 جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس الجزائر 2021
- مريم بوزرارة زقار، المسؤولية الجنائية للطبيب عن الاخطاء الطبية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 09، العدد 02 جوان 2023،
- مريم بوشربي، المسؤولية المنية للطبيب جامعة خنشلة، العدد الرابع، جوان 2015
- مفيدة شكشوك احكام التعويض عن الاضرار الطبية المجلة العربية في العلوم الانسانية مجلد 12 العدد 3 سنة 2020
- مليكة حجاج، جريمة إفشاء الأسرار المهنية، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة الجزائر، المجلد 14، العدد 03، 2021
- موسى نسيم، التكييف القانوني للعقد الطبي، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية ، جامعة الجزائر 01 بن يوسف بن خدة المجلد 16، العدد (1) 2023،
- هوام خليدة، التزام الطبيب بسلامة المريض، مجلة الباحث الدراسات الاكاديمية ،جامعة تبسة الجزائر، المجلد 08، العدد 01 السنة 2021
- يخلف عبد القادر، قراءة في جريمة الإجهاض بين قانون العقوبات وقانون الصحة 18_11، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المجلد 06، العدد 02، (2023) .

قائمة المصادر والمراجع

• الملتقيات العلمية

- زويير براحلية، رحال، محمد الطاهر، أحكام المسؤولية القانونية الطبية في ظل التشريع الجزائري، الملتقى الوطني الأول حول الصحة وتحسين الخدمات الصحية في الجزائر بين إشكاليات التسيير ورهانات التمويل، المتشفيات أنموذجا، قلمة، جامعة 8 ماي 1945 يومي 10-11 أفريل 2018

فهرس المحتويات

مقدمة..... ب

الفصل الأول: النظام القانوني للمسؤولية المدنية للطبيب

تمهيد : 2

المبحث الأول: أحكام المسؤولية العقدية للطبيب. 3

المطلب الأول: العقد الطبي. 3

الفرع الأول: مفهوم العقد الطبي. 3

الفرع الثاني: الخطأ الطبي العقدي. 8

الفرع الثالث: الضرر الطبي العقدي. 11

المبحث الثاني: أحكام المسؤولية التقصيرية للطبيب. 17

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية التقصيرية للطبيب. 17

الفرع الأول: تعريف المسؤولية التقصيرية للطبيب. 17

الفرع الثاني: أركان المسؤولية التقصيرية للطبيب. 19

المطلب الثاني: تعويض المرضى عن المسؤولية الطبية. 22

الفرع الأول: تعريف التعويض. 22

الفرع الثاني: تقدير التعويض والمعايير المعتمدة في تقديره. 24

الفرع الثالث: تأمين المسؤولية الطبية. 26

خلاصة الفصل الأول. 31

الفصل الثاني: النظام القانوني للمسؤولية الجزائية للطبيب

- المبحث الأول : مفهوم المسؤولية الجزائية للطبيب وشروطها..... 34
- المطلب الأول : تعريف المسؤولية الجزائية 34
- الفرع الأول: تعريف المسؤولية الجزائية..... 34
- الفرع الثاني : شروط قيام المسؤولية الجزائية للطبيب. 35
- المطلب الثاني: أركان المسؤولية الجزائية للطبيب..... 36
- الفرع الأول : تعريف الخطأ الطبي..... 36
- المبحث الثاني: صور الجرائم الطبية والعقوبات الخاصة بها 43
- المطلب الأول : المسؤولية الجزائية للطبيب في قانون العقوبات الجزائري 43
- الفرع الأول : جريمة الاجهاض..... 43
- الفرع الثاني : جريمة تزوير الشهادات الطبية..... 48
- المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية للطبيب في قانون حماية الصحة 51
- الفرع الأول : جريمة نقل وزرع الأعضاء البشرية والاتجار بها 51
- الفرع الثاني: جريمة إفشاء السر الطبي..... 55
- خلاصة الفصل الثاني: 60
- الخاتمة 62
- قائمة المراجع و المصادر : 65

الطب مهنة علمية أخلاقية نبيلة، تنشأ على علاقة ما بين المريض بالطبيب، ويعتبر هذا الأخير مسؤول، حيث يعتبر موضوع المسؤولية الطبية من بين أهم المواضيع المهمة، فيتحتّم على الطبيب الاهتمام بالمريض وبذل العناية اللازمة التي تقتضيها مهنة الطب، و إذا قام بالعكس فقد يعتبر مسؤولاً مدنياً كما يمكن أن يكون مسؤولاً جنائياً. المسؤولية المدنية للطبيب تعتبر عقدية كلما وجد رابط عقدي، واستثناء تعتبر مسؤولية تقصيرية.

ويعتبر الطبيب مسؤولاً جنائياً، إذا ارتكب خطأ أثناء تأدية مهنته، لأن الأعمال الطبية مقيدة بجملة من الشروط وهي الترخيص القانوني ورضا الطبيب وقصد العلاج فإذا لم تتوفر هذه الشروط أصبح الطبيب مسؤولاً جنائياً. حيث أن المشرع عالج هذه المسؤولية في نصوص مختلفة وبرغم نجاعتها أحيانا إلا أنها لا تزال تحتاج التحيين بسبب التطور في المجال الطبي.

Abstract

The Doctor is a noble scientific and ethical profession, based on the relationship between the patient and the physician. The latter is considered liable, as medical liability is among the most important legal topics. A physician is required to care for the patient and provide the necessary attention dictated by the medical profession. If the physician fails to do so, they may be held civilly liable, and potentially criminally liable as well.

Civil liability of the physician is considered contractual whenever a contractual relationship exists, and by exception, it may be tortious in nature.

A physician is held criminally liable if a fault is committed during the exercise of their profession. Medical acts are subject to several legal conditions, including legal authorization, the physician's consent, and the intent to treat. If these conditions are not met, the physician may incur criminal liability. The legislature has addressed this liability through various legal provisions which, despite their relative effectiveness, still require updating to keep pace with advancements in the medical field.

Keywords: physician, tort liability, criminal liability, compensation.