جامعة العقيد أحمد دراية أدرار

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

المسؤولية الجنائية للطبيب

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق (قانون اداري)

من إعداد الطالبة :

- خليلي هند هجيرة

تحت إشراف :

د. ختير مسعود

لجنة المناقشة

الأستاذ : د.غيتاوي عبد القادر	أستاذ : محاضر (أ)	جامعة أدرار	رئيسا
الأستاذ :د. ختير مسعود	أستاذ محاضر (أ)	جامعة أدرار	مشرفا و مقررا
الأستاذ : د. بن السي حمو مهدي	أستاذ محاضر (ا)	جامعة أدرار	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2015-2016

إهداء

بسم الله الرحمان الرحيم :

{قل أعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون}

صدق الله العظيم

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة .. ونصح الأمة .. إلى نبي الرحمة ونور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار، إلى من علمني العطاء بدون انتظار، إلى

من أحمل أسمه بكل افتخار

والدي العزيز

إلى معنى الحب وإلى معنى الحنان والتفاني، إلى بسمة الحياة وسر الوجود

إلى من كان دعائها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي أمي الحبيبة

إلى من بها أكبر وعليها أعتمد ، إلى شمعة متقدة تنير ظلمة حياتي

إلى من بوجودها أكتسب قوة ومحبة لا حدود لها إلى من عرفت معها معنى الحياة أختي

إلى من أرى التفاؤل بعينه .. والسعادة في ضحكته

إلى رمز الأمان أخي العزيز

إلى الأخت أللتي لم تلدها أمي .. إلى من تحلو بالإخاء وتتميز بالوفاء

والعطاء إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من معها سعدت ، وبرفقتها في دروب

الحياة الحلوة والحزينة سرت إلى توأم روحي ورفيقة دربي .. إلى صاحبة القلب الطيب

والنوايا الصادقة

إلى من رافقتني منذ أن حملنا حقائب صغيرة ومعها سرت الدرب خطوة بخطوة

صديقتي الغالية

Parchemin réalisé sur http://www.5000parchemins.info

كلمة شكر

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأ خيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهودا كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد ...

وقبل أن نمضي تقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة ...

إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة ...

إلى جميع أساتذتنا الأفاضل.

"كن عالما .. فإن لم تستطع فكن متعلما ، فإن لم تستطع فأحب العلماء ،فإن لم تستطع فلا تبغضهم"

إلى من علمني التفاؤل والمضي إلى الأمام، إلى من رعانا وحافظ علينا، إلى من وقف إلى جانبنا عندما ضللنا الطريق.....

وأخص بالتقدير والشكر أستادي و مأطري : الدكتور : ختير مسعود

شكرا للذين كانوا عونا لي في بحثي هذا ونورا يضيء الظلمة التي كانت تقف أحيانا في طريقي.

إلى من زرعوا التفاؤل في دربي وقدموا لي المساعدات والتسهيلات والأفكار والمعلومات، ربما دون أن يشعروا بدورهم بذلك فلهم مني كل الشكر، وأخص منهم:

صديقتي : داوي وئام

المقدمة

مقدمة:

إن مسئولية الطبيب تجاه المريض هي مسئولية بذل العناية الصادقة اليقظة، والتي تقتضيها ظروفه التي تتفق مع الأصول الفنية الثابتة، وأن يصف له ما يرجى به شفاؤه، ولا يلتزم في عقد العلاج ضمان تحقيق الشفاء، لأن عدم الشفاء له أسباب عديدة لا سلطان للطبيب عليها مثل العوامل الوراثية، واستعداد المريض والإمكانيات المتاحة للطبيب ووقت العلاج والحالة المرضية للمريض. وإذا لم يتم شفاء المريض أو تخلفت به عاهة أو حتى إذا توفى المريض من جراء العلاج فلا يسأل الطبيب إلا في حالة حدوث خطأ منه وعلى الرغم من أن مهنة الطب مهنة إنسانية في الأساس، فإنها تعتبر من المهن الصعبة والخطيرة، وذلك نظرا لما قد ينجم على الخطأ فيها من أضرار تمس الحياة الإنسانية بشكل مباشر، قد تفضي إلى الوفاة في بعض الحالات. فالطبيب باعتباره إنسانا ليس معصوما من الخطأ، فهو في أثناء ممارسته للمهنة الطبية قد يقترف أخطاء تترتب عليها مسؤوليته .

وتعتبر المسؤولية الطبية وأخطاء الأطباء من الموضوعات التي لازمت ممارسة الطب منذ قديم الأزمنة حين كان الطب بدائيا وتجريبيا، وحيث كان ينظر إلى حوادث العلاج الطبي بأنها من أحكام القضاء ونوازل القدر لا نتيجة لأخطاء البشر، وأن الاعتراض على نتائج المعالجة الطبية يعني الاعتراض على مشيئة الله وقدره. فالله عز وجل هو وحده الذي يشفي المرضى، وقد قيل: " أنا أداوي و الله يشفي ".

و من الملاحظ أن الطب تقدم كثيرا في هذا العصر واتسعت آفاقه وهو لا يزال يأتينا كل يوم بجديد ويترك دوما باب الأمل أمام المرضى في الشفاء. حتى أن الإنسان أو الطّبيب يعجز أحيانا عن ملاحقة الجديد في هذا البيان وكأن من شأن هذا التقدّم أن تغيّرت وسائل العلاج التقليدية، وظهرت وسائل فنّية حديثة أكثر فاعلية في اكتشاف الحالات المرضية أو في علاجها أو الوقاية منها، وقد حقّقت هذه الوسائل إيجابيات وفوائد عديدة للبشريّة وممآ لاشكّ فيه أنّ

موضوع المسؤولية الجنائية للأعمال الطّبية يعدّ من أكبر الموضوعات التي أثارت مند عهد بعيد وما ا زلت تثير كثيرا من الجدل والنّقاش والإجهاد في مجال الفقه الجنائي والتطبيق القضائي . ومن هنا تبدو أهميّة اختيارنا لموضوع المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية والمتمثلة فيما آلت إليه هذه الظاهرة من تفاقم حتىّ أصبحت في الآونة الأخيرة تشكل خطرا على كل من أراد الالتجاء إلى الطبيب، كما تحضي هذه المسؤولية باهتمام بالغ من المشرّع الجزائري سواء أكان دالك في قانون العقوبات أوفي قانون الصّحة، بالإضافة إلى أن الجدل حولها لم ويتوقف يوما حول ما تثيره هذه المسؤولية من مسائل قانونية.

أما بالنسبة لأهداف الدّراسة فتتلخّص في بيان أوجه القصور الّتي سجّلها قانون العقوبات،كذلك تحديد المسؤولية الجنائية للطّبيب عن الجرائم الواردة في قانون العقوبات و قانون الصّحة.

والإشكالية التي يعالجها هذا البحث تتمثل في: ما هي أحكام المسؤولية الجنائية للطبيب؟ أو متى تتحقق هذه المسؤولية؟ وعلى أي أساس يتم تحديد نطاق المسؤولية الجنائية للطبيب؟

و لمعالجة هذه الإشكالية والأساسية و الإشكالات ذات الصلة تم الاعتماد على المنهج التّحليلي الذي يسنح للوقوف على أهم النّصوص القانونية الّتي عالجت هذا الموضوع.

ولقد قسمت هذه الدراسة الى محورين أساسيين:

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للمسؤولية الطبية والعمل الطبيّ.

حيث قسم هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأوّل لدراسة العمل الطبي و شروطه أما المبحث الثاني فكان تحت عنوان مفهوم المسؤولية الطبية و الذي تم من خلاله التعريف بالمسؤولية الطبية و أركانها.

الفصل الثاني: تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب عن الجرائم الواردة في قانون العقوبات.

حيث تمت دراسة وتحليل أربعة جرائم في هذا الفصل لكل جريمة مبحث خاص، بدءا بجريمة

تزوير الشهادات الطبية وجريمة إفشاء السر الطبي، ثم جريمة الإجهاض ثم دراسة جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر الواقعة من الطبيب.

الفصل الأول

تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب عن الجرائم الواردة في قانون العقوبات الجزائري

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعمل الطبي و المسؤولية الطبية

إن النشاط الطبي يعد في الوقت الحالي من أهم و أخطر الأنشطة على الإنسان، و تتمثل هذه الخطورة في الأضرار التي قد يسببها هذا النشاط. ان العمل الطبي مع الأخطاء التي قد تعتريه فقد يكون محلا للمسائلة المدنية أو الجنائية و التي تلقى على المتسببين بها. و لدراسة المسؤولية الطبية والعمل الطبي لا بدَ من التعرُف أولا على بعض المفاهيم المتعلِقة بهما، فتم تخصَيص المبحث الأول للعمل الطبِي، أما بالنسبةّ للمسؤولية الطبِية فسوف يتم دراستها في مبحث ثاني.

المبحث الأول : مفهوم العمل الطبِي

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى الأساس القانوني للعمل الطبي و شروطه اللذان قسما إلى مطلبين مختلفين، ولكن قبل ذلك لا بد من التطرق إلى التعريف الفقهي و التشريعي و القضائي للعمل الطبي.

المطلب الأول: التعريف الفقهي للعمل الطبِي

لقد نظر بعض الفقهاء إلى العمل الطبي من الجانب الإنساني، وتناوله بعضهم من الجانب الأخلاقي في حين نظر إليه غيرهم من الجانب الاجتماعي. فالأستاذ ليون ديروبار LEON De robert يرى العمل الطبي هو الذهاب إلى ما هو مظلم ومجهول بما هو أكثر ظلمة وجهلا فإذا كان البعض لا يتحدثون عن الفن الطبِي، فإنه لا يمكننا إخفاء ما لتقدم التطورات العلمية على الظواهر العضوية والبيولوجية المقعدة فهذا التقدم في العلوم الدقيقة له تأثيره على التطور الاقتصادي والاجتماعي للطب...>>.[1]

---

[1] - CHARLES (John), cité par, DEROBERT (Léon), Droit médical en flamarior médecines – sciences, masson , paris, déontologie , P 137 ET 138 , 1980.

ذكره أحلوش بوكبال، رضا المريض في التصرفات الطبية، مذكرة ماجستير في فرع العقود والمسؤولية جامعة الجزائر،2004 ، ص 09.

وذهب الفقيه جان شارلس JOHN Charles إلى القول بأن: الطب هو قطاع المعرفة والممارسة الذي غرضه الشفاء التخفيف والوقاية من الأمراض لدى الإنسان أو حتى إصلاح أو تجديد أو الحفاظ على الصحة.[1]

وسواء كيفنا الأعمال الطبية بأنها أعمال إنسانية وأخلاقية أو غيرها فإن المهم في ذلك هو تحديد هذه الأعمال التي اختلف الفقه بشأنها حيث هناك تفسير ضيق وأخر واسع للعمل الطبي و يظهر ذلك من خلال ما يأتي:

الفرع الأول: التعريف الضيق للعمل الطبي.

اعتبر أنصار هذا الاتجاه أن العمل الطبي يقتصر على مرحلة العلاج فحسب. و من بينهم الفقيه سافاتيه Savatie في شرحه للقانون الطبي الذي يرى أنه:" **ذلك العمل الذي يقوم به شخص متخصص من أجل شفاء الغير، والذي يستند إلى الأصول و القواعد الطبية المقررة في علم الطب، وأن اللجوء إلى العلم من أجل شفاء المريض هو الذي يميز الطب عن السحر والشعوذة**".[2] ومن بين أنصار هذا الاتجاه من يرى أن العمل الطبي هو النشاط الذي يتفق في كيفيته وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض. [3] وهناك من ذهب إلى القول إن العمل يتعلق بحرية العمل على جسم المريض .ومهما اختلفت الكلمات والتعابير، فإن هذه التعاريف تنصب في نقطة واحدة وهي كون العمل الطبي يرتكز على مرحلة العلاج فحسب التي تعتبر مرحلة تقليدية بالنسبة إلى العصر الحالي، بحيث يلاحظ أن دور الطبيب قد تعدى هذه المرحلة ليشمل مراحل أخرى تصل

---

[1] - أحلوش بوكبال ، مذكرة سابقة ، ص 09.

[2] -SAVATIER, Traite de droit médical, paris, 1956, p.11,12.

ذكره، د .رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء و الجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، .مصر، الطبعة الأولى، 2005 ، ص 23.

[3]- د .محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004 ، ص5.

إلى مرحلة ما قبل المرض. لذلك كانت مسؤولية الطبيب حسب هذا الرأي لا تقع على الطبيب إلا إذا ارتكب خطأ في وصف العلاج.

الفرع الثاني: التعريف الواسع للعمل الطبي.

نتيجة للانتقادات التي وجهت للرأي الأول الذي قصر تعريف العمل الطبي على مرحلة العلاج فحسب، ظهر جانب آخر من الفقه يوسع من نطاق الأعمال الطبية ويرى أن العمل الطبي يشمل مراحل مختلفة منها الفحص والتشخيص والعلاج وكذا الوقاية. فذهب بعض الفقهاء إلى أن العمل الطبي هو كل فعل يهدف إلى شفاء المريض ووقايته من الأمراض.[1]

و رأى بعضهم أن العمل الطبي هو كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها علميا ونظريا في علم الطب، وأن العمل الطبي هو ذلك العمل الذي يكون أساسا لإجرائه وتنفيذه في تحقيق مصلحة مباشرة للمريض. [2] في حين قال فقهاء آخرون بأن الأعمال الطبية تشمل جميع حالات التدخل الطبي لتحسين الحالة الصحية للمريض أو عضو من أعضائه، وتشمل هذه الحالات أعمال الجراحة وطب التجميل وكل الأعمال الأخرى التي تكون ضرورية لمزاولة مهنة الطب، ومن أمثلة ذلك حيازة المواد المخدرة التي يتطلبها العلاج أو التدخل الجراحي، وكذا التحليلات المعقدة واستعمال الأشعة وإعطاء الحقن ووصف الأدوية بمختلف أنواعها.[3]

---

[1]- د .محمد أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة الطبعة الثانية، دار النهضة العربية مصر، ص 55.

[2] -Heger Gilbert et Glorieaux, la nécessité critére de l'acte médicale, rapport présenté au congré international de morale médicale, paris, tome 1, 1955, p. 74.

[3]-د.عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 2008ص21.

فالأصل أن العمل الطبي يكون علاجيا أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه.

ولكن يعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب الصحة أو مجرد الوقاية من المرض. ويلاحظ أن جانبا من الفقه يرى ضرورة التوسع في مفهوم العمل الطبي ومده إلى نطاق الطب الحيواني أو البيطري لارتباط تلك الموضوعات بصحة الإنسان[1] يتبين من خلال التعريفات السابقة للعمل الطبي أنها تدور حول اتجاهين: اتجاه يقصر العمل الطبي على العلاج، وآخر يرى أنه يشمل كذلك الفحص والتشخيص وحتى الوقاية.

ويمكننا القول إن التعريف الذي نراه الأكثر صوابا هو تعريف الفقيه المصري الدكتور محمد أسامة عبد الله قايد الذي يقول إن العمل الطبي هو:" كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعمليا في علم الطب ويقوم به طبيب مصرح له قانونا، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه، لتحقيق الشفاء أو تخفيض آلام المرض أو الحد منها أو منع المرض، أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية بشرط توافر رضا من يجرى عليه هذا العمل".[2]

المطلب الثاني: التعريف التشريعي للعمل الطبي.

من خلال هذا المطلب سيتم التطرق إلى كل من التعريف التشريعي للعمل الطبي في كل من التشريع الفرنسي والجزائري.

الفرع الأول: تعريف العمل الطبي في التشريع الفرنسي.

لقد كانت النصوص الواردة في القانون رقم 35 لسنة 1892 تبين أن نطاق العمل الطبي

---

[1]- د .موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، رسالة ماجستير، مكتبة الثقافة للنشروالتوزيع، الأردن، 1998 ، ص 34.

[2]- د . محمد أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص55 .

كان يقتصر على مرحلة العلاج فقط. ثم ظهر بعد ذلك قانون الصحة العامة في 24 ديسمبر 1945 المعدل في 15 أكتوبر لسنة 1953 أصبح نطاق العمل الطبي أوسع و يشتمل على مرحلتي الفحص والتشخيص إلى جانب مرحلة العلاج.

حيث نصت المادة 372 و التي جاءت تحت عنوان : **<< الممارسة غير المشروعة للطب>> على أنه : << يعتبر مرتكبا لجريمة الممارسة غير المشروعة للطب، كل شخص يقوم بعمليات التشخيص أو العلاج بصفة اعتيادية ولو بحضور طبيب ما لم يكن متحصلا على الترخيص المطلوب >>** [1] و من هنا نرى أن المشرع الفرنسي أكد أن العمل الطبي يشمل كذلك مرحلة الفحص والتشخيص إلى جانب مرحلة العلاج.

<u>الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي في التشريع الجزائري.</u>

لقد أبدى المشرع الجزائري موقفه من العمل الطبي من خلال القوانين التي تعاقبت في مجال الصحة العمومية سيما الأمر 76- 79 المؤرخ في 23 أكتوبر سنة 1976[2]، المتضمن تقنين الصحة العمومية الذي نص في المادة 37 منه على أنه: "**يعد ممارسا بوجه غير شرعي للطب، كل شخص يشترك عادة ومقابل أجر وحتى بحضور طبيب بإعداد وتشخيص أو علاج أمراض أو آفات جراحية أو وراثية مكتسبة**". و الذي ألغي بموجب القانون رقم 85- 05 المؤرخ في 16 فيفري سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، الذي نص في **المادة 195** على ما يلي:**<< يتعين على الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان القيام بما يأتي:**

- **السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم >>** كما نصت المادة **<<**

---

[1] -Articl 372:Exercice illégalement la médecine << toute personne qui prend part habituellement ou par direction suivie, même en présence d'un médecine, a l'établissement d'un diagnostic ou au traitement de maladies>>.

[2]- أمر رقم 79.76 ، المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 ، متضمن قانون الصحة العمومية، ج .ر عدد 101، والملغى.

[3]- 3 القانون رقم85 .05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المتضمن قانون الصحة وترقيتها،ج .ر العدد 08 ، المعدل والمتمم.

... المشاركة في أعمال وقاية السكان و تربيتهم الصحية... >> كما يلاحظ أن المادة 16 من المرسوم التنفيذي 92-276 [1] المتضمن مدونة أخلاقيات الطب تنص على أن: **<< يخول الطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز اختصاصاته أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية >>.**

وإذا كانت النصوص السابقة قد جاءت بصفة عامة، فإن موقف المشرع الجزائري يظهر بشكل واضح من خلال المرسومين التنفيذيين رقم 91- 106[2] ورقم 91- 471 [3]، بحيث يتعلق المرسوم الأول بالقانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية، والذي أورد في المواد 19 و 21 و 54 مهام الأطباء وجراحي الأسنان والأطباء المتخصصين، والتي يمكن إجمالها في: التشخيص والعلاج والوقاية العامة وعلم الأوبئة والتربية الصحية والخبرة الطبية والفحوصات الوظيفية والتحليلات الطبية والبحوث في المخابر. وقد أورد المرسوم الثاني المهام نفسها، وذلك في المواد 18 و 19 و 20 منه ومن خلال استقراء هذه النصوص، يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد استفاد من تطور القضاء والتشريع في مصر وفرنسا، بحيث نص في مختلف القوانين المتعاقبة على أن العمل الطبي يشمل جميع المراحل

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم92 - 276المؤرخ في 06 جويلية 1992 ، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر عدد.52

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 91- 106 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين والمتخصصين في الصحة العمومية ، ج.ر العدد 23 .

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 91-471 المؤرخ في 07 ديسمبر 1991 ، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائين الجامعيين ج. ر العدد 66 .

المتعلقة بالعلاج والتشخيص و الوقاية وكذا جميع الأعمال المتعلقة بالجراحة ونقل الدم والتحاليل الطبية وكل ما يتعلق بالفن الطبي. [1]

المطلب الثالث: الأساس القانوني للعمل الطبي.

سيتم من خلال هذا المطلب التطرق إلى تحديد الأساس القانوني للعمل الطبي. فمن المسلّم به أن الأعمال الطبيّة التي يقوم بها الطبيب تعد من الاستثناءات التي أبيح فيها المساس بجسم الإنسان كفحص جسم المريض الذي قد يمتدّ إلى عورتهم ووصف الأدوية و إجراء عمليات جراحية ... الخ فهذه الأعمال إذا قام بها الشخص العادي تعتبر جرائم.[2]

وهنا يثار التساؤل المشروع حول أساس مشروعية الطبيب في إقدامه على تلك الأفعال، وإحداث الجروح والعمليات الجراحية كل هذا دون أن يكون مسؤولا جنائيا عنها فما هو الأساس القانوني لهذا الحق الذي يخول للأطباء القيام بهذه الأعمال على جسم المريض؟ وإذا كانت الآراء الفقهية والتشريعية قد اتفقت حول هذا المبدأ، فإنها قد اختلفت في تبرير أساس إباحة العمل الطبي، حيث ظهرت عدة نظريات تحاول كل منها تبرير وجهة نظرها. ونحاول في هذا المطلب التعرف على هذه الآراء لنخلص إلى الأساس القانوني السليم لإباحة الأعمال الطبية.

الفرع الأول: االعرف.

يعتقد بعض الفقهاء بأن العادة هي سبب الإعفاء من المسؤولية عن الأضرار التي تحدث من الأطباء أثناء المزاولة العادية للمهنة وهذا ما كان معروفا في العصور القديمة لدى بعض الشعوب القدامى كالمصريين، حيث كان يعفى الطبيب من أي مسؤولية جنائية عن الأضرار المادية والجسدية التي تصيب المريض أثناء مزاولته لمهنته، ولكن بشرط أن يمارس الطبيب عمله الطبّي وفق أصول المهنة، وحتى نكون بصدد قاعدة عرفية يلزم توافر ركن مادي المتمثل

---

[1]- د .رمضان جمال كامل، المرجع السابق، ص 29.

[2]- محمود القبلاوي،المسؤولية الجزائية للطبيب، دار الفكر الجامعي،الإسكندرية .ص11

في الأعمال والتصرفات المتكررة الصادرة من مجموعة من الأشخاص أمّا عن الركن المعنوي فمعناه أن يقوم في ذهن الجماعة الاعتقاد بأن السّلوك الذي اعتاد عليه النّاس أصبح ملزما لهم ويجب إتّباعه. [1]

الفرع الثاني: رضاء المريض والضرورة العلاجية.

ذهب جانب من الفقه في تبرير أعمال الطبيب إلى القول بأن سبب الإباحة هو رضاء المريض بالعمل الطبي أو الجراحي. ذلك أن الرضا يعبّر عنه بأنّه تعبير عن الإرادة الصّادرة من شخص عاقل قادر على أن يكون صحيحا ويجب أن يكون من الناحية القانونية صادر عن حريّة وبغير إكراه. وأن يكون صريحا و محله مشروعا. [2] و حتى يكون الرِضا خاليا من العيوب التي قد تشوبه بنوعية التدخّل العلاجي الطِبي فإنه يقع على عاتق الطبيب الالتزام بإحاطته علما بطبيعة العلاج ومخاطره وإلا كان مخطأ وقد عبّر المشرِع الجزائري عن الرِضا في مدونة أخلاقيات الطّب في المادة 44 و التي تنص على << يخضع كل عمل طبّي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرّة متبصِرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضّروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته >>[3] ويستثنى على رضا المريض استثناءات نذكر منها:

1 – يكون فيها الطبيب مستعجلا لإجراء عملية جراحية ما هدفها إنقاذ المريض من الموت.

2– تنازل المريض صراحة بأن يخبر الطّبيب أن يجري أي عمل يراه مناسبا لحالته.

---

[1]-صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان ، 2011 ص 96.

[2]-محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 ، ص 38.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم 72 – 276، مرجع سابق، ص99 .

3 – إذا كان المريض في حالة نفسية أو عقلية تضر به، إذا أخبر بالعمل الذي سيقوم به الطّبيب.

أما الضرورة العلاجية فيقصد بحالة الضّرورة أنها تلك الحالة التي يجد فيها الشّخص نفسه أو غيره مهدّدً ا بضرر جسيم على وشك الوقوع به أو بغيره فيضطرّ إلى ارتكاب الجريمة لوقاية نفسه أو غيره وبتطبيق حالة الضرورة على الأعمال الطبية والتي تشكل بحسب الأصل مساسًا بسلامة الجسم يقوم الطبيب بعمل موازنة بين الخطر والأمل أو فرصة الشّفاء عن طريق حساب الاحتمالات[1] حيث جسّد المشرّع الجزائري هذه الحالة في مدونة أخلاقيات الطب في المادة 44 المذكورة اعلاه بقوله << ... وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته >>

<u>الفرع الثالث: انتفاء القصد الجنائي وإذن القانون.</u>

ذهب بعض الفقه الجنائي إلى القول بأن سبب إباحة النشاط الطبي الماس بسلامة الجسم يرجع إلى عدم توفر القصد الجنائي لدى الطبيب. فالذي يزاول مهنة الطب يقصد من وراء ذلك شفاء المريض، وهو لا يقصد إلحاق الضرر والأذى بالشخص المريض. وذلك على عكس الصور الأخرى التي يرتكب فيها المتهم جريمته بدافع الحقد أو الانتقام والتي يكون من شأنها إلحاق الضرر بالمجني عليه.[2]

وقد انتقد هذا الإتجاه، فظهر الفقه الحديث الذي يقول لا عبرة بالبواعث النبيلة في انتفاء القصد الجنائي، ويترتّب على هذه النظرية إباحة جميع الأعمال الطبيّة سواء صدرت من

---

[1]- محمد حسن قاسم،الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2012، ص 45 .

[2]-صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2011، ص 102-103 .

الطبيب المرخّص له بالعلاج، أو غير مرخص له وفي هذا إهدار لكافة القوانين المنظمة لمهنة الطب والتي تحدد الاختصاصات المختلفة للقائمين بالأعمال الطبية على اختلاف أنواعها بعد ما تحدد من يحق له ممارسة هذه الأعمال دون غيره. **أما عن حالة إذن القانون** يقول أصحاب هذا الرأي إن إعفاء الطبيب من المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية يرجع إلى القوانين التي تنظم مهنة الطب التي أباحت لفئة معينة من الأشخاص ممارسة جميع الأعمال التي تؤدي إلى شفاء المرضى، فرفعت عنهم المسؤولية بما فيها تلك الأعمال التي يمكن أن تعد مخالفة للقانون[1]. وكذلك إنّ الغاية من ترخيص القانون كشرط لمزاولة مهنة الطِّب هو التأكّد والتثبّت من توافر الشروط والمؤهلات العلمية اللازمة لمنح الترخيص.

الفرع الرابع: مشروعية الغرض والمصلحة الاجتماعية

إنّ أعمال الجراحة والأعمال الطبية الأخرى تعتبر أعمالا مباحة لأنها وسيلة لمنع أمراض خطيرة يبدل المشرع جهده في إتقانها، وهناك مجموعة من الأفعال تعتبر مشروعة بناءً على هذا الأساس، ولو أنها في الأصل اعتداءات، ومن هذه الأعمال الطبيّة والجراحية التي تستوجب الاعتداء على سلامة الجسم البشري سواءً تمّت من طبيب أو من غير طبيب مادام الغرض منها شفاء المريض، حيث أن القوانين التي تضعها الدّولة، وخصوصا ما يتعلق منها بالصّحة تدل على أن الدولة تقر وتشجّع لغرض مشروع هو العمل على حفظ الصحة والشفاء من المرض.أما عن المصلحة الاجتماعية فلا لاشك في أنها تختلف من دولة لأخرى، أو من مجتمع لآخر،بحسب تقاليده، وعاداته، إلا أنها تتفق وتلتقي عند نقطة لا خلاف فيها، وهي احترام القوانين وتحقيق مصلحة المجتمع العامة والمحافظة على صحة وسلامة أفراد المجتمع، ويرى بعض الشارحين أن فكرة المصلحة الإجتماعية تصلح بذاتها سببا لمشروعية وإباحة

[1]- .عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، مصر ، 1998 ، ص 97.

الأعمال الطبِية . [1]

المطلب الرابع: شروط العمل الطبي

من الشروط المشترطة قانونا لإباحة الأعمال الطبية أن يكون القائم بها مرخصا له قانونا بإجراها بالإضافة إلى أن يكون الفعل قد أجري بقصد العلاج مع ضرورة إتّباع الأصول العلمية، مفردين لكل شرط من هذه الشروط فرعا مستقلاً وهو كالآتي:

الفرع الأول: ترخيص القانون

تتوقف ممارسة الأعمال الطبية أو شبه الطبية على الحصول على الترخيص القانوني فهي من الشروط الأساسية لإضفاء المشروعية على ما يقوم به الطبيب من عمل طبّي، ويعد حق الطبيب في ممارسة العمل الطبّي بعد الحصول على التّرخيص من أسباب إباحة العمل الطبي، والمراد بالترخيص أن يكون الذي يقوم بالعمل الطبي ممّن رخّص لهم بمزاولة مهنة الطّب.

وان للقانون الجزائري موقفه من الحصول على الترخيص القانوني لمزاولة مهنة الطب[2] حيث نصت المادة 197 من تقنين الصحة العمومية على مايلي << **تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، >>** فيجب أن يأتي العمل الطبي شخص رخص له القانون مزاولة مهنة الطب، فإذا ما قام شخص لا يملك مثل هذا الترخيص بتدخل جراحي بنية العلاج لا الإضرار، ونجم عن تدخله ضرر للمريض، يسأل عن فعله هذا حسب الأحوال، ولا يغير من التكييف القانوني للمسؤولية كون تدخله قد جاء بناء على طلب المريض أو بموافقته التامة. لكن لمنح الترخيص شروط منها:

1- أول هذه الشروط هو الحصول على المؤهل العلمي، المتمثل في شهادة الطب وهو ما

---

[1]-صفوان محمد شديفات، مرجع سابق، ص119- 118.

[2]- سليمان بارش، مبدئ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري ، دار الهدى، الجز ائر، 2006 ، ص74 .

نصت عليه المادة 197 من تقنين الصحة العمومية الجزائري التي تقضي بما يأتي**<<... أن يكون طالب هذه الرخصة حائزا، حسب الحالة، إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي أو شهادة أجنبية معترف بمعادلتها... >>**

2- نشير إلى أن المادة 197[1] من تقنين الصحة الجزائري لم تقتصر على ذكر شرط المؤهل العلمي للحصول على الرخصة، بل اشترطت كذلك أن لا يكون طالب الرخصة مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة. فيشترط في طالب الترخيص أن يكون معافى من العمى أو الصمم أو البكم، لأن مثل هذه العاهات من طبيعتها أن تجعل صاحبها غير قادر على أداء عمل الطبيب، الذي يتطلب جهدا شاقا، كما أنه لا يجب أن يكون مصابا بعلة مرضية تجعله ينقل الأمراض للآخرين .[2]

4- أضافت المادة 197 ذاتها شرطا آخر هو أن لا يكون طالب الرخصة قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف، وعلة ذلك أن مهنة الطب تعتبر من أشرف المهن وأنبلها. ففيها يطلع الطبيب بحكم عمله على خفايا وأسرار المجتمع الخاصة بالأمراض المختلفة، ومن هذا المنطق تطلب المشرع هذا الشرط حتى لا يتسلل لهذه المهنة النبيلة من لا أخلاق له فتصبح أعراض الناس في غير مأمن. فمهنة الطب من أهم المهن التي تستلزم كتمان أسرار المريض.[3]

---

[1]- المادة: 197 " ... أن لا يكون مصابا بعاهة أو بعلة مرضية منافية لممارسة المهنة،...".

[2]- د .مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر2003 ، ص267 .

[3]- مروك نصر الدين، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة الجزء الأول ، الكتاب الأول، دار هومة، الجزائر،2003 ص70.

5- وعلاوة على ما سبق، اشترطت المادة 197[1] شرطا آخرا يتمثل، في وجوب أن يكون ممارس المهنة الطبية جزائري الجنسية، غير أنها أوردت استثناء عن ذلك، فللأجانب الحق في ممارسة الأعمال الطبية والجراحية وذلك حسب الاتفاقيات والمعاهدات التي تبرمها الجزائر مع غيرها من الدول.

6- بالإضافة إلى الشروط السابقة اشترط المشرع الجزائري بموجب المادة 199 من تقنين الصحة المعدلة بالقانون رقم 90 – 17 على ما يلي **<< يجب على كل طبيب أو جراح أسنان أو صيدلي مستوف للشروط المحددة في المادتين 197 و 198 أعلاه، ومن أجل الترخيص له بممارسة مهنته، أن يسجل لدى المجلس الجهوي للآداب الطبية المختص إقليمها المنصوص عليها في هذا القانون..>>**.[2]

<u>الفرع الثاني: رضا المريض</u>

يعتبر الرضا بالأعمال الطبية شرطا لإباحتها. ويقصد بالرضا هنا علم المريض بطبيعة العمل الطبي الذي ينصرف إليه رضاؤه. ولذلك يلزم الطبيب لقيامه بالعلاج أو بالعمليات الجراحية الحصول على رضا المريض بذلك[3] ، طالما أنّ المريض بالغ وفي وعيه التّام فإنّه ينبغي أن يصدر منه الرضا شخص يا ولا يغنى عن ذلك صدور الرضا من أحد أقرباءه أو أي شخص آخر تربطه به صلة وثيقة[4] هذا الرضا ليس معناه أن يجيز فعل ما يشاء فهو لا يبرر خطأه،

---

[1]- المادة: 197 " ... أن يكون جزائري الجنسية، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر وبناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة".

[2]- المادة 199 معدلة بموجب القانون 90-17 المؤرخ في 31 جويلية 1990 ، ج .ر، عدد35.

[3]- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 37 .

[4]- منير رياض حنا،المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى،الإسكندرية، 2008، ص 319.

لأنّ أي مساس بحرمة الجسد وسلامته يشكل جريمة، إلّا أنّ هذا الرضا يبقى مقيدً ا بمصلحة المريض ومدى تقبله للمعلومات المفصح عنها[1] إلا أنه لا يأخذ برضا المريض وإعلامه استثناءات نذكر منها:

– حالة الاستعجال كأن تكون هناك عملية مستعجلة لا تنتظر حتى إعلام الطبيب و أخذ رضاءه.

– أن يتنازل المريض عن حقه بأن يقول للطبيب افعل ما تراه ضروريا لشفائي.

– الحالة النفسية للمريض ومدى تقبله لحالة النصيحة الخطيرة[2] ولهذا الرضا يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط نذكر منها:

– أن يكون الرضا مشروعا حيث لا يكون كذلك إلا إذا كان التدخل الطبيب قصد تحقيق الشفاء للمريض والمحافظة على حياته.

– أن يكون الرضا ممن له صفة: ويقصد بشخصية الرضا صدوره ممن له الحق فيه سواء أكان صاحبه أو من يمثله قانونا.

– أن يكون الرضا حرا .

– أن يكون ال رضا متبصرا : أي أ نه عندما يصرّح المريض القادر على التعبير عن إرادته برفض العلاج فمن الواجب على الطبيب أن يحترم هذا الرفض بعد أن يصرّح الطبيب بطبيعة العمل وحقيقة مرضه والخطر الذي ينتظره.[3]

ولكن في حالة ما إذا كان المريض في حالة رفض للعلاج وكانت حالته خطرة جدًّا تستلزم التدخل لإنقاذه، وعند تدخل الطبيب من تلقاء نفسه رغمًا عن المريض فإن الأصح أن لا يعاقب

---

[1]- أمال بكوش،نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات الطبية، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص.121.

[2]- محمد حسن قاسم، مرجع سابق،ص 57 – 56 .

[3]- صفوان محمد شديفات، مرجع سابق ص 147.

الطبيب إستنادًا لحالة الضرورة لأن الهدف من العلاج هو مصلحة المريض.[1]

الفرع الثالث: إتباع الأصول العلمية

يوجد لكّل مهنة من المهن قواعد وأصول عامة تحكم سلوكياتها وهي تتّسم بالمرونة بما لا يستطيع أي قانون اللّحاق بها نظرا لجمودها، أو لأنها في تنامي مستمر بحيث لا يمكن حصرها بنصوص محددة، هذه القواعد ذات طبيعة ملزمة مثلها مثل النصوص القانونية الأخرى، فهي لم تستقّر إلا بعد أن أخذت من أصحابها الجهد، لهذا من الواجب على رجال الأطباء، ورجال القانون أن يسلمونها إحتراما وتقديرا وهذا ما نصت عليه مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها:" أخلاقيات الطب هي مجموعة المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أن يراعيها" [2] وبعد إ تّباع الطبيب للأصول المهنية الخاصّة بمهنة الطّب الّذي هو شرط لمشروعية عمله، حيث لا يكفي لإباحة وجود ترخيص قانوني لدى الطبيب بل لابدّ أن يمارس الطبيب عمله في حدود القواعد والأصول الفنية التي تقتضيها مهنة الطب.[3] إلّا أنّ هناك إستثناءا على هذا المبدأ يبيح فيها للطبيب الخروج عن الأصول العلمية الثابتة، ومن هذه الظروف: ظرف الإستعجال والسّرعة والظروف الشّاذة التي يوجد فيها الطبيب والتي يترتّب عليها حرمانه من التّطبيق السّليم لقواعد العلم، ويقصد بالظروف الشاذّ ة فضلا عن الظّروف الخارجية التي تحيط بالطبيب تلك الحالات التي يحتار فيها الطبيب اليقظ، فله أن يخرج على الأصول الثابتة بشرط أن تكون جهوده خالصة لفائدة المريض وحده وألا يعِرضه للخطر.[4]

---

[1]- عبد الكريم موسى الصرايرة، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية، دار وائل،الطبعة الأولى،الأردن 2012، ص 58 .

[2]- المادة الأولى من مرسوم تنفيذي رقم 92- 276 مرجع سابق.

[3]- منير رياض حنا، مرجع سابق، ص 195

[4]- صفوان محمد شديفات .مرجع سابق. ص 154 -155

الفرع الرابع: قصد العلاج

حتى تنتفي المسؤولية الجنائية عن الطبيب يجب أن يكون عمله بحسن نية، أي أن يقصد من وراء مساسه بجسم المجني عليه العلاج.[1] فإذا ما كانت أعمال الطبيب لغير هذه الأغراض حقت عليه المسؤولية الجنائية، دون اعتبار لرضا المريض أو نبل الباعث لأنهما لا يعتبران من العناصر المكونة لهذه الجريمة، بل يعدان من الظروف المخففة التي قد تراعيها الهيئات القضائية عند تحديد العقوبة .[2]

وقد أوضح المشرع الجزائري ضرورة أن يكون العمل الطبي بقصد العلاج وهو ما تؤكده المادة الثالثة من تقنين حماية الصحة التي تنص على ما يلي**<< ترمى الأهداف المسطرة في مجال الصحة إلى حماية حياة الإنسان من الأمراض والأخطار وتحسين ظروف المعيشة والعمل،...>>**. كما تقضي المادة السابعة من مدونة أخلاقيات الطب بما يأتي**<< تتمثل رسالة الطبيب وجراح الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية، وفي التخفيف من المعاناة، ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تميز من حيث الجنس والسن >>.** [3]

المبحث الثاني: مفهوم المسؤولية الطبية

إنّ مجال البحث في مفهوم المسؤولية الطبيّة، يدفعنا ومن باب أولى إلى تعريف المسؤولية الطبية، ثم تبيان أنواع المسؤولية، ثم الأركان التي تقوم عليها المسؤولية الطبية، وهذا ما سيتم دراسته في مطالب مستقلة على النحو التالي:

---

[1] -HENRI LELEU (Yves), GILLES (Genicot), op.cit, p. 17

[2]- بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العامة لسياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء، دار مكتبة الحامد، الأردن، 2002. ص 65.

[3]- محمود محمود مصطفى، المسؤولية الجنائية للأطباء والجراحين، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة 1948 ، 18، مطبعة جامعة فؤاد القاهرة. ص 288 .

المطلب الأول: تعريف المسؤولية الطبية

تقوم المسؤلية الطبِية عندما يتخلّف أصحاب هذه المهنة عن بذل العناية التي تتطلّبها مهنتهم والتي ينتظرها منهم المرضى، بهدف شفاء المريض التخفيف عنه أو تحسين حالته لهذا يجب على الطَبيب القيام بعمله بإتقان و أن يكون متحملا لمسؤوليته اتجاه عمله لأن هناك قانون يحكمها و ينظمها و أي إخلال بذلك (أي ارتكاب أخطاء مهنية) يرتب مسؤولية قد تكون تقصريه أو مدنية أوجنائية، وهذا ما سنطرق إليه بالتفصيل في المطلب الثاني المخصص لأنواع المسؤولية الطبِية.[1]

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية الطبية.

تقسّم المسؤولية الطبيّة إلى مسؤولية مدنية، وتقصيرية، وأخرى جزائية ،فخصصنا لكل نوع فرع خاص به على النحو الاتي:

الفرع الأول: المسؤولية المدنية.

لقد قامت معظم التشريعات الحديثة بالقول ان المسؤولية المدنية تقوم على أساس فكرة الخطأ و فكرة الضّرورة وفكرة التّعدي والتداخل بين المسؤولية الجزائية والمدنية،يستند إلى فكرة الخطأ في حين أن فكرة الضرر يوجب المسؤولية المدنية وحدها[2]. وعليه فان أحكام القانون المدني هي التي تحكم المسؤولية المدنية[3] وبالتالي فإن الفعل الضّار هو منشأ حالة المسؤولية المدنية والإلتزام بتعويض الضّرر هو الأثر المترتّب على تلك الحالة القانونية التي تنشأ نتيجة للفعل الضار. [4]

---

[1] -M.M. hannouz.a.r.hakem. précis de droit medical.office de publications universitaires.alger. 2000.page 85.

[2]- ماجد محمد لافي،المسؤولية الجزائية الناشأة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة، الطبعة الأولى،الأردن، 2009 ص40 .

[3]- أمير فرج،أحكام المسؤولية الجنائية الطبية ، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية2006، ص2 .

[4]- عبد الوهاب عرفة،الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية، 2005 ص57.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية

و هنا سيتم الحديث على ما تضمّنه القضاء الفرنسي من أحكام متعلقة بالمسؤولية التقصيرية، منها ما حكم بمحكمة باريس في : 1938/03/18م الّذي ذهبت فيه إلى أنّ المسؤولية التي تتعرّض لها المستشفيات ذات طابع تقصيري بصفة عامة،[1] لإنعدام حرية المريض باختيار الطبيب،كما أخد القضاء الفرنسي بالمسؤولية ا لّتقصيرية عندما تأخذ مخالفة الطبيب لإلتزامات ببذل العناية طابعاً جنائيا، أي يصبح فعله منطويا تحت لواء التّجريم فسبب المسؤولية الطبية هو الفعل المكون للجريمة فإن القضاء الجنائي يكون مختصا بالدعوى المدنية .[2]

لأنه من الطبيعي أن يتولى الطبيب المعالج طبقا للعقد الطبّي أو عند عدم وجود نمط للعلاج، وأن يبذل المعالج العناية المطلوبة حسب نوع ما إذا كان إلتزاما ببذل العناية أم بتحقيق نتيجة.[3] وبدون العقد الموجود لا يمكن قيام المسؤولية .[4]

كما يعني أيضًا بأنّه كل فعل خطأ سبب ضررا للغير يلزم فاعله بالتّعويض، ولذلك فإن المسؤولية التّقصيرية هي تقصير في مسلك الطبيب،[5] وأنّ الإخلال حتى الغير المعتمد بالالتزام التعاقدي جزائه مسؤولية عقدية. [6]

---

[1]- بباكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دار ومكتبة الحامد، الطبعة الأولى، الأردن، 2002، ص24.

[2]- 2 ماجد محمد لافي، مرجع سابق، ص 61 .

[3]- منذر فضل،المسؤولية الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2001 ، ص15.

[4]- عبد الوهاب عرفة،مرجع سابق، ص 17 .

[5]- محمد السعيد رشدى، الخطأ الغير مغتفر، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 147 .

[6]- عبدالله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري،القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية .الطبعة السادسة الجزائر،2005، ص236 .

الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية

لها علاقة بكل من يقدم على انتهاك القانون بارتكابه الواقعة الإجرامية، ويتحمّل تبعة عمله،ويخضع للجزاء الذي يقرّره القانون وتوقعه الجماعة بحكم قضائي.[1] وتقوم المسؤولية الجنائية على عنصرين هما الوعي والإرادة [2] كما تعرّف أيضًا: أنها كل فعل يدخل في إحدى صور الخطأ الأربعة (الإهمال، الرّعونة، عدم الاحتراز مخالفة القوانين اللوائح) ترتب عليه نتيجة إجرامية، حتّى ولو إنعدم القصد الجنائي.

المطلب الثالث: أركان المسؤولية الطبية

تقوم المسؤولية الجنائية للطّبيب عن الخطأ الطّبي على ثلاثة أركان أساسية وهي: الخطأ الطبّي النتيجة ثم العلاقة السَببية بين الخطأ والنتيجة مفردين لكل عنصر من العناصر السابقة فرعًا مستقلا وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: الخطأ الطبي

لم يعرف المشرع الجزائري الخطأ الطبي[3] لكن اهتم الفقه بتعريفه رغم صعوبة وضع تعريف جامع مانع له، ومن بين التعريفات ما يلي:

تعريف الدكتور: **Penneau Jean : بأنه : << عدم مطابقة فعل لقاعدة قانونية>>** [4]. غير غير أن الراجح والمتفق عليه فقها أن الخطأ هو**<< إخلال الجاني في تصرفه الإرادي بواجبات**

---

[1]- عبد الوهاب عرفة.،مرجع سابق، ص 16-17

[2]- عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 269 .

[3]- غير أن المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدلة بموجب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ج.ر عدد 44 تنص على ما يلي :" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"

[4] -PENNEAU (Jean), Faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale presses presses universitaires de France, p.46. : << La non-conformité d'un fait à une norme >>.

الحيطة والحذر التي يفرضها المشرع على كافة الأفراد، فيما يباشرونه من أفعال حرصا على الحقوق والمصالح التي يحميها القانون، وعدم حيلولته 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 >> [1]

كما أن هناك مفهوم عام للخطأ : << إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر التي تتطلّبها الحياة الاجتماعية >> [2] كما يراد بالخطأ أيضًا << عدم إتحاد الجاني واجب الحيطة والحذر الذي يقتضيه النظام القانوني، وعدم حيلولته تبعًا لذلك من أن يؤدي إذا وجد في ظرف الفاعل أن يحول دون حدوثها >> . [3]

و كذا مفهوم الخطأ الطبي المهني : وهو ما يعبرعنه بالخطأ الفني ويقصد به ما يصدر عن رجال الفن، كالأطبّاء والصيادلة و المحامين و المهندسين من أخطاء متعلقة بمهنتهم ويتحدد هذا الخطأ بال رجوع إلى القواعد العلمية و الفنية التي تنظم مهنتهم وقد يرجع هذا الخطأ إلى الجهل بهذه القواعد أو تطبيقها تطبيقًا غير صحيح أو سوء التّقدير فيما تحوله من مجال تقديري [4]في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن ي تّخذ في تصرفه اليقظة وال تّبصر حتّى لا يضرّ بالمريض .[5]

كما يراد أيضا بالخطأ الطّبي بأ نه:<< تقصير في مسلك الطّبيب لا يقع من طبيب يقض من أوسط الأطبّاء إذا وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المشكو في حقّه

---

[1]- محمد أسامة عبد الله قايد، المرجع السابق، ص 224.

[2]- عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 269.

[3]- بباكر الشيخ، مرجع سابق، ص52 .

[4]- محمود القبلاوي،مرجع سابق،ص 78.

[5]- عبد الحميد فرج،الأخطاء الطّبية، مطابع الولاء الحديثة، القاهرة .، 2007، ص 107.

>> ومثال الخطأ المهني الطبي أن يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية غير متخصّص فيها.[1]

أولا: صور الخطأ.

أشار قانون العقوبات في مواد مختلفة إلى صور مختلفة*، نذكرها كالآتي:

1-الإهمال: وهو عادة صورة من صور الخطأ المقترف بالترك أو الامتناع، أو الغفلة عن القيام بما ينبغي للشخص المتزن الحريص أن يفعله. أي أن الجاني يقف موقفا سلبيا، فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دون وقوع النتيجة الإجرامية الضارة،[2] منها مثلا ترك أشياء في جوف المريض بعد الجراحة. وهو الحكم الذي قررته محكمة النقض الفرنسية في 1931/07/16 في قضية الجراح[3] الذي ترك في جوف طفل أثناء عملية جراحية إحدى الضمادات الثلاثة التي استخدمها في العملية، بحيث لم يتخذ أقل احتياط لتفادي نسيانها في جوف المريض، وكما أن الطبيب قد أخطأ عندما أخفى على الوالدين حقيقة ما حدث، مما أدى إلى ارتفاع درجة حرارته بسبب الضمادة المتروكة. ومما زاد من جسامة خطئه أنه أوهمهم بأن حالة المريض تحتاج إلى عملية أخرى قام بإجرائها بحثا عن الضمادة المتروكة مما تسبب له في إيذاء جسيم.[4]

---

[1]- بباكر الشيخ،مرجع سابق، ص80 .

- *أشارت إليها المواد من157 .159 .289.457. 442 من قانون العقوبات .وقد جمعت المادة 228 على كل صور الخطأ بنصها" كل من قتل ...برعونة أو عدم إحتياطه أو عدم إنتباهه، أو إهماله أوعدم مراعاته الأنظمة..".

[2] - BARRET (Pr.), Principes généraux de la responsabilité pénale .www santé.Ujt.Génera.FR.

[3] -DORSINER DIOLIVET (Annik), La responsabilité du médecin, édition Economica, paris 2002, p.299.

[4]- عبد الوهاب عرفة، المرجع السابق، ص 25

2- **الرعونة:** هي نوع من التصرّف يحمل في طياته معنى سوء التّقدير أو نقص الدّربة أو الطّيش أو الخفّة أو نقص المهارة.[1]

ومن الأمثلة على ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بإدانة طبيب جراح عن خطأه الذي ارتكبه بعد العملية حيث عهد مراقبة المريض إلى شخص غيره دون توجيه أي معلومات حول كيفية المراقبة، ودون إعطائه أهمية لفعالية هذه المراقبة[2]. كذلك نجد حكما آخر لها بحيث أدانت طبيبا مسندة إليه تهمة القتل الخطأ بسبب الثقب الذي أحدثه في رحم المجني عليها بجهاز الشفط، ثم أمره بإيقاف فحص التجويف البطني عن طريق القسطرة الذي أمر به طبيب التخدير، وانتهى بعدم فتح البطن جراحيا الذي كان ضروريا لإيقاف نزيف داخلي حاد.[3]

3-عدم الاحتياط أو قلة الاحتراز: هو خطأ يدل على طيش أو عدم تبصر أو عدم تدبر العواقب. وفيه يدرك الفاعل طبيعة عمله وما يمكن أن يترتب عليه من ضرر أو خطر على الغير ولكنه لا يتخذ الاحتياطات التي من شأنها عدم تحقق هذه الآثار.[4]

ومن أمثلة الأخطاء الناجمة عن عدم الاحتياط، ما يظهر من حكم لمحكمة النقض الفرنسية التي حكمت بإدانة طبيب أسنان بجريمة التسبب بالوفاة عن خطأ نتيجة عدم احتياطه في تنفيذ العلاج، وذلك عندما حقن مريضه بالبنسلين دون التأكد من وجود حساسية للمريض من هذا المصل، مما ترتب على ذلك وفاة المريضة نتيجة حساسية من مادة البنيسيلين.[5]

---

[1]- الغربي نبيلة،المسؤولية الطّبية،شهادة مكملة لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة بسكرة،2011، ص13.

[2]- DORSINER DIOLIVET (Annik), op. cit, p. 299.

[3] -Cass.crim 15/06/1999 : JURIS , DATA N° 003271.

[4] - PENNEAU (Jean), op. cit, P. 52.

[5]- مصطفى محمد عبد المحسن، الخطأ الطبي والصيدلي " المسؤولية الجنائية، مصر،2000 ص123.

4-**عدم مراعاة الأنظمة والقوانين:** قد يرى المشرع أن سلوكا معينًا يهدّد بخطر ارتكاب الجريمة، فيحظره توقيا من ارتكاب الجريمة ومن أمثلة ذلك: عدم مراعاة القوانين والأنظمة التي تنضم مهنة الطب.[1]

ثانيا: معيار الخطأ الطبي.

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

1-الخطأ المادي: يقصد به الإخلال بالقواعد العامة التي تحكم سلوك جميع الأفراد والتي تتطلب الحيطة والحذر في سلوك الذي يمارس مهنة الطب، ومن ثمّ فإنّ الخطأ المادّ ي الّذي يقع فيه الطبيب هو الخطأ الخارج عن مهنة الطّب، أي الّذي لا يخضع للخلافات الفنية ولا يتّصل بسبب الأصول العلاجية المعترف بها[2]. ومثال الخطأ المادّ ي أن يغفل الطبيب تعقيم الأدوات الجراحية أو ينسى بعضها في جوف المريض.

كما نذكر من التطبيقات العملية على الخطأ المادي أيضا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قضية تتلخص وقائعها في: أن الطبيب المتهم وهو يجري عملية جراحية للمجني عليه فتحرك هذا الأخير مما دفع الطبيب بضربه على رأسه وصدره بقبضة يده دفعتين وبالكف دفعة واحدة فتوفي بعدها، وقد ثبت من تقرير الطبيب الشرعي أنه كان عند لمجني عليه **إنيورزم** متقدم في الأورطي يجوز أن يتفجر من نفسه نتيجة ضغط الدم أيا كان سببه في الجزء المريض أو بسبب عنف خارجي يقع على الجسم. ولما كان الطبيب قد ضرب المجني عليه في مقابلة الأنيورزم، فالذي يمكن استنتاجه أن الأنيورزم المذكور قد تعرض بالفعل إلى عنف خارجي

---

[1]- عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 272 .

[2]- هشام عبد الحميد فرج، مرجع سابق.، ص111

فانفجر وحدثت الوفاة. [1]

2-الخطأ المهني: هو انحراف شخص ينتمي إلى مهنة معينة عن الأصول التي تحكم هذه المهنة وتقيد أهلها عند ممارستهم لها، فهو إخلال بواجب خاص مفروض على فئة محدودة من الناس ينتمون إلى مهنة معينة كالأطباء والمهندسين والمحامين والقضاة وغيرهم،[2] 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 بهاومن الأحكام الحديثة لمحكمة النقض الفرنسية حول مسؤولية الطبيب الجنائية عن الخطأ الطبي، ما قررته في حكم لها في 23 أكتوبر 2001 قضت فيه بمسؤولية الطبيب الجراح عن القتل بسبب الضغط الذي حدث في جسم المجني عليه، والذي أحدث انسدادا في الحركة العادية للقلب ثم للدماغ، هذه الصدمة كانت نتيجة الوضعية غير الصحيحة للمريض على طاولة الجراحة. [3]

الفرع الثاني: الضرر.

يثور الحديث عن المسؤولية بحدوث الضرر أثناء العلاج أو من جرائه، وثبوت الضرر كمبدأ عام يقيم مسؤولية الطبيب، ولكن في حالة أخرى قد يثبت الضرر دون قيام المسؤولية، خاصة إذا لم يثبت أي إهمال أو تقصير من جانب الطبيب، و تأكد انه بدل العناية اللازمة، وقام بعملية كما تمليه عليه أخلقيات المهنة، ولكن رغم ذلك حصل الضرر. والضرر قد يكون ماديا متمثل في المساس بمصلحة مالية للمضرور تتمثل في نفقات العلاج أو في إضعاف

---

[1]- د.محمد مصطفى القللي، تعليقات على الأحكام في المواد الجنائية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثانية العدد الأول مطبعة الرغائب، مصر،1932 ص319.

[2]- منير رياض حنا، المرجع السابق، ص44 .

[3] -MORGANE-DAURY (Fauveau), LA responsabilité pénale du médecin, les principales infractions contre les personnes, GRAFO.CE,France, 2003, p. 23- 24

القدرة على الكسب أو انعدام هذه القدرة أصل، وقد يكون أدبيا يصيب المضرور في قيمة غير مالية كشعوره، أو عاطفته، أو كرامته ويدخل في عناصر الضرر تفويت الفرصة في الشفاء والحياة.[1]

الفرع الثالث: قيام الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.

حتى يسأل الطبيب عن الخطأ الطبّي ينبغي توافر علاقة أو رابطة سببية بين خطأ الطبيب و الضرر[2] هذا يعني أن الضّرر الذي حدث للمريض لم يكن ليحدث لولا حدوث الخطأ من الطبيب.[3] ذلك أنه إذا كانت النتيجة أو الضّرر قد تحقق نتيجة خطأ من المضرور، أو من الغير كان الطبيب غير ملزم بال تّعويض عن هذا الضرر[4]. وبالتالي فإنّ الرابطة السّببية عنصر من عناصر الجريمة يجب إثباتها وبيانها في حكم القاضي بإدانة المتهم و إذا حكم بانتفاء وإانقطاع الرابطة السببية، كذلك يجب أن يبين ذلك في الحكم.

---

[1]- أحمد حشمت أوتيست و مرقش ،نظرية الألتزام العامة في القانون المدني الجديد ، القاهرة ، 1954 ، ص 65.

[2]- محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص 82

[3]- هشام عبد الحميد فرج، مرجع سابق، ص128

[4]- أمير فرج،مرجع سابق .ص 125

الفصل الثاني

تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري.

الفصل الثاني: تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري.

تناول الأمر رقم 66- 156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري مجموعة من الأفعال التي تعتبر جرائم يسأل مرتكبها ويوقع عليه عقوبة جنائية، سواء أكان طبيب أو غير طبيب، ومن هذه الأفعال التي يقوم بها الطبيب تزوير الشّهادات الطبية والتي نصّ عليها في المادة 226 من قانون العقوبات، وجريمة إفشاء السّر الطبّي والتي نصت المادة 331 من القانون نفسه، كذلك جريمة الإجهاض الواقعة من الطبيب المنصوص عليها في المواد 304 إلى 311، وجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر والمنصوص عليها في المادة 182، لذلك سوف نتناول هذه الجرائم وبنوع من التفصيل مفردين لكل جريمة مبحث مستقل وذلك على النحو التّالي:

المبحث الأول: جريمة تزوير الشهادات الطبية وإفشاء السر الطبي.

سوف أتناول في هذا المبحث دارسة جريمة تزوير الشّهادات الطّبية وتحديد الأركان التّي تقوم عليها، ثم جريمة إفشاء السّر الطّبّي الصادرة من الطّبيب والأركان التي تقوم عليها، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: جريمة تزوير الشهادات الطبية

إن جريمة تزوير الشهادات الطبية من الجرائم العمدية، ففيها يحرر الطبيب شهادة طبية لا تعكس الحالة الصحية الحقيقية للمريض. و الجريمة هنا جريمة تزوير لذلك يجب أن تتوافر فيها الشروط العامة التي يجب أن تتوافر في جريمة التزوير.[1]

حيث نصّ المشرّع الجزائري على هذه الجريمة في نص المادة 226 من قانون العقوبات والتي نصت على أنّ: << كل طبيب أو جراح أو طبيب أسنان أو ملاحظ صحّي أو قابلة

[1]- عبد الحميد الشواربي.التزوير والتزييف .منشأة المعارف .الإسكندرية .دون سنة النشر .ص 12

كرر كذبا بوجود أو إخفاء مرض أو عاهة أو حمل أو أعطى بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة أو عن سبب الوفاة، وذلك أثناء تأدية أعمال وظيفته، وبغرض محبات أحد الأشخاص، يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات ما لم يكن الفعل إحدى الجرائم الأشد المنصوص عليها في المواد 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 الأكثر، ما لم يكن متعلقا بال رشوة أو استغلال النفوذ، حيث اتّفق الباحثون في المجال الجزائي على أن التّزوير بمختلف صوره وأشكاله من أخطر الجرائم التي تهدّد النظام في أي دولة[1]. و إن كانت هذه الجريمة من حالات التزوير المعنوي، كما يجب لقيام هذه الجريمة توفر ما يلي:

الفرع الأول: (الركن المادي) اصطناع شهادة باسم طبيب أو جراح

أي أن تصدر الشهادة من طبيب أو جراح مرخص له بمزاولة مهنة الطب و الجراحة فعلا وفقا لقوانين المنظمة لهذه المهنة، و ينبغي كذلك أن يكون الشهادة المصطنعة مثبتة لعاهة بنفس الجاني أو غيره، و طبقا للرأي السائد يسري النص و لو كانت العاهة حقيقية و لا وهمية , لأن فعل الاصطناع يتطلب في حد ذاته تغييرا للحقيقة بوضع إمضاء مزور، و لأن الضرر يتحقق بخداع السلطة العمومية و الإخلال بالثقة المستمدة من صدور الشهادة من طبيب أو جراح. و لا يسري النص لو كانت الشهادة مبنية لأمر كاذب لا يعد عاهة، و لا مرض كالسن أو سلامة البنية أو الصلاحية لخدمة معينة, حيث أدرج المشرع الجزائري أفعال معينة الواقعة من طبيب أو جراح كتقرير كذبا بوجود أو إخفاء وجود مرض أو علامة، ذلك بإعطاء بيانات كاذبة عن مصدر مرض أو عاهة.[2]

---

[1] - سعاد عمير، جرائم تزوير وتزييف العملة وفق أحكام قانون العقوبات الجزائري ، مجلة المفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة 2009 ، ص283 .

[2] - أمير فرج، مرجع سابق،ص285.

الفرع الثاني: القصد الجنائي.

يتوافر لدى الجاني قصد جنائي، أي أن يكون عالما بأنه يثبت في الشهادة ما يخالف الحقيقة، فإذا كان قد أثبت وجود المرض أو ما إليه على خلاف الحقيقة نتيجة لجهله بالواقع أو لنقص تكوينه الفني أو نتيجة إهمال منه في تحديد الحقيقة فلا جريمة في فعله، و لقد عاقب المشرع الجزائري و جرم فعل الطبيب أو الجراح في حالة التزوير المهني المعنوي بالإدلاء ببيانات مغايرة للحقيقة[1]. معنى ذلك أن يكون الغرض من اصطناع الشهادة المزورة التوصل إلى إعفاء نفسه أو غيره من خدمة عامة , فمن يحرر شهادة مصطنعة بحصول عاهة لشخص قاصدا تخليصه مما يلزمه بخدمة عامة يعاقب كل منها باعتبار فاعلا أصليا بشرط أن يتوفر القصد الجنائي لدى الذي حرر له الشهادة,[2] و كذلك أن تصدر هذه الشهادة من الأطباء متى كان الغرض منها تحقيق منفعة لشخص ليس له الحق في الحصول عليها. و من ذلك كأن تصدر الشهادة من طبيب تثبت أن شخصا ما مريض أو مصاب بعاهة عقلية حتى تسقط أهليته و لا يحكم عليه في الجريمة التي ارتكبها. و من ذلك أيضا من يحصل على شهادة تثبت أنه خال من الأمراض للتقدم لشغل وظيفة معينة، حيث يخفي الطبيب عمدا ذكر مرض يعاني منه

---

[1]- يحي عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكة العليا الجزائر، قسم الوثائق ، 2011، ص58 .

[2]- محمد شتا أبو سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، المجلد الأول، دار الفكر العربي، مصر، 1997، ص، 315.

الشخص يحول دون توليه هذه الوظيفة.[1]

الفرع الثالث: العقوبات المقررة لجريمة تزوير الشّهادات الطبية.

رتّب المشرع الجزائري على توافر الأركان السّابقة اكتمال البناء القانوني لجريمة تزوير الشهادات الطبية، واستحق فاعلها العقاب المقرر في المادة 226 من قانون العقوبات والمتمثلة في:

- الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات.

- الحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 000 100 ويجوز كذلك الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 نفس القانون،من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، حيث أحالت المادة 14 إلى المادة 9 مكرر 1على هذه الحقوق والمتمثلة في:

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

2- الحرمان من حق الانتخاب والترشح ومن حمل أي وسام.

3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدًا محلفًا أو خبير أو شاهد على كل عقد أو شاهد أمام القضاء على سبيل الاستدلال.

4- الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التّدريس وفي إدارة المدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه مدرسًا أو أستاذًا أو مراقبا.

---

[1]-يحي عبد القادر.مرجع سابق . ص 60

5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيمًا.

ولقاضي الموضوع تقدير نسبة الضّرر الذي كان جراء التّزوير ليحكم بالعقوبة، أمّا في حالة إذا كان التّزوير الصادر من الطبيب كان جراء رشوة[1] أو استغلال نفوذ فإنه يخرج من مفهوم هذه المادة بل يعاقب مرتكبها وفقا لجريمة الرشوة.

المطلب الثاني: جريمة إفشاء السر الطبي.

السر واجب قانوني يلتزم به فئة من الناس تقتضي مهنهم بأن يطلعوا على معلومات أو يفضى إليهم بأسرار أثناء ممارستها، مما ينبغي أن يبقى مكتوما لأن كشفه وإذاعته يهدم من خصوصيات المريض وتنكشف أمامه الكثير من القضايا والأمور والمعلومات التي يجب أن تبقي سرية أو في طي الكتمان، ويستوي في ذلك أن تكون المعلومات التي حصل عليها الطبيب بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة. ولا يوجد قسم أو ميثاق طبي يخلو من وجوب المحافظة على أسرار المرضى(ويعتبر إفشاء السر من جرائم الأشخاص التي تصيبهم في شرفهم واعتبارهم، مع العلم أن هناك حالات قد يباح فيها الإفشاء. [2]

وقد نصّ المشرع في المادة 331 من قانون العقوبات على هذه الجريمة بقوله : يعاقب بالحبس من شهر إلى ستّة أشهر، وبغرامة من 000 100 إلى 000 200 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلة وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدّائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشائها ويصرح لهم بذلك.

ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه، رغم عدم إلزامهم بالإبلاغ من حالات

---

[1]- أمير فرج، مرجع سابق، ص 160.

[2] -DEVERS (Gilles), op. cit, p. 223

الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغوها، فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشاهدتهم دون الّتقيد بالسّر المهني[1]، وإستنادًا إلى ما سبق، سوف أنتناول دراسة أركان هذه الجريمة و العقوبة المقررة لها في الفروع الآتية.

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة إفشاء السر الطبي

يقوم الركن المادّي لجريمة إفشاء السّر المهني على عنصرين هما الموضوع و الّذي يمثل السّر الطبّي، وفعل إجرامي والمتمثّل في فعل الإفشاء.

أولا:السر الطبي.

لم يعرف المشرع الجزائري السر الطبي ومع ذلك نجد أن المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب قد ذكرت ما يشتمل عليه السر الطبي بنصها: << **يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته>>**

وقد اعتبر المشرع الجزائري السر الطبي جزءا من شرف المريض وشخصه، حيث نص في المادة 1/206 المعدلة بالقانون 17/90 على أن << **يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة >>** كما نصت على ذلك المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب. فالسر الطبي لا يقتصر على المعلومات الخاصة بنوع المرض أو الإصابة التي يعاني منها المريض، بل يشمل كل ما يتصل بالعمل الطبي من فحص وتشخيص، كإجراء التحاليل وعمليات الاكتشاف بالمناظر، أما المعلومات والبيانات التي لا تتعلق بالعمل الطبي ذاته فلا يضفي عليها المشرع صبغة السر الطبي[2]، ومن ثم لا يعد إفشاؤها من قبيل الجرائم ومثال ذلك أسعار الخدمات الطبية المقدمة

[1]- أمير فرج، مرجع سابق، ص 170.

[2]- محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 110.

للمريض من فحص وتحاليل. هذا وأن وسائل العلم بالسر متعددة، فقد يكون عن طريق إيداعه من قبل المريض، وفي هذه الحالة لا يشترط أن يطلب من الطبيب صراحة كتمان السر بل يكفي أن يوافق على ذلك مع إرادته الضمنية أو المفترضة، كما لا يتطلب القانون في مودع السر أن يكون ذا أهلية قانونية أو أن يكون العقد الذي يربط بين الطبيب والمريض عقدا صحيحا.

كما لا يشترط أن يكون مودع السر هو المريض نفسه، بل قد يكون أحد أصدقائه أو أسرته. كما قد يعلم الطبيب من فحصه لمريضه وتشخيصه المرض ما يجهله المريض ذاته وفي هذه الحالة يلتزم الطبيب بكتمان ما توصل إليه.[1]

ثانيا: فعل الإفشاء.

ويعنى بذلك أنّ الإفشاء في جوهره نقل معلومات، أي أنّه من الإخبار، وتتحدّد عناصره بأمرين موضوعه (السّر) والشّخص الّذي يتعلق به[2]، حيث لم يشترط المشرّع أن يكون فعل الإفشاء كلياً أو جزئيا، بل أيا كان قدر المعلومات التي تلقّاها، وقد يكون الغير على علم سطحي بتلك الواقعة ثم يتحول إلى علم قطعي، ومن ثم يتحقق فعل الإفشاء للسّر عندما يقوم الطبيب اطلاع الغير على السّر وتحديد الشخص الذي يتعلق بهذا الشخص. ولا يتطلب الأمر ذكر اسم الشّخص الذي يتعلق به السّر، وإنّما يكفي الإفضاء ببعض صفاته ومعالمه[3] بحيث يمكن من خلالها معرفته وتحديده، وتطبيقًا لذلك فإن الطبيب الذي ينشر مقالة علمية يشرح

---

[1]- إيهاب يسرى أنور علي، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب ، رسالة مقدمة للحصول على درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق ،1994،ص223.

[2]- أمير فرج، مرجع سابق، ص 164.

[3]- محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص61 .

فيها أعراض مرض علاجه وأسلوبه في علاجه دون أن يعني مريض به[1] يعد مرتكبا لجريمة الإفشاء، أمّا إذا قام الطبيب بنشر صورة المريض ولو لم يحدّد اسمه فيعتبر مرتكبًا لهذه الجريمة. وكذلك المحامي الذي يسرد في مجلة أو محاضرة تفاصيل دعوى دون أن يذكر من كانوا أطرافا لا يرتكب جريمة الإفشاء، ذلك أن القانون لا يتطلب ذكر إسم المجني عليه وإنما يكتفي بذكر معالم شخصيته وتكون قد حددت على نحو يكفي للتّعرف عليه، أي يكفي أن يكون تعينه نسبيا، وقاضي الموضوع هو المنوط به القول بما إذا كان هذا التّعيين كاف يا لقيام الجريمة.

ثالثا: وسائل الإفشاء

لم ينص المشرع صراحة على وسائل الإفشاء في نص المادّة 313 من قانون العقوبات، وإنما إذا كانت ك لّها تحقّق إخراج السّر من النطاق الذي ينبغي أن يبقى فيه سر، ولذلك يستوي أن يكون الإفشاء شفو يا أو كتاب يا وذلك عن طريق إعطاء الغير شهادة أو تقرير يتضمن السّر،ففي هذه يلاحظ أنّه لا يعتبر إفشاء إعطاء صاحب السّر تقريرا متضمنا ذلك السّر أن يطلع عليه المريض وهذا من حقه إفشاء إعطاء ذلك التقرير لشخص كلفه صاحب السّر بأن يحصل عليه نيابة عنه، وإذا ثبتت هذه النيابة فلا مسؤولية على معطي التقرير إذا أفشي النائب السّر الذي يتضمنه، ولا يتحقق كذلك الإفشاء إذ رضي صاحب السّر بنشره[2]، ولا يتحقق أيضًا الإفشاء إذا دون الملتزم بالكتمان السّر لنفسه كي يتناوله فيما بعد بالدّراسة، إذ في هذه الحالة عليه ألا يع رض هذه المعلومات لإطلاع الغير. وكذلك يستوي لدى القانون أن يكون الإفشاء علنيًا لأن نص المادة لم يحدد كيفيته، بل جاء النص عاما أو أن يتجرد من

[1]- أمير فرج، مرجع سابق، ص166 .

[2]- محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص113 .

العلانية، وتقوم كذلك جريمة الإفشاء المتجرد من العلانية، كما لو ضمّ ن المتهم السّر خاصة بعث بها إلى شخص من الغير، ولو طلبت أن يكتم السّر، ويتضّح من ذلك أنّه يستوي لدى القانون أن يكون الإفشاء لشخص واحد أو لعدد من الأشخاص قليل أو كثير.[1]

رابعا: صور الإفشاء.

إن المادة 131 من قانون العقوبات الجزائري لم تنص صراحة على صور الإفشاء وكان على المشرع توضيحها ويستوي أيضًا لدى القانون صور الإفشاء فسواء كان الإفشاء صريحا، وهي الصّورة المعتادة له، أو أن يكون ضمنيا كما لو سمح الطبيب لشخص بأن يطلع على الأوراق التي دون فيها أسرار مرضاه،ويستوي كذلك لدى القانون أن يكون الإفشاء تلقائياّ أو غير تلقائي ومثال الإفشاء الغير التلقائي أن يكلف صاحب المهنة التي تلزمه بالكتمان بأداء الشهادة لدى القضاء في شأن الواقعة التي تعتبر سرا فلا يدفع بالإعفاء من الشهادة الذي يقرره القانون ويفشي السّر وقد يتّخذ الإفشاء صور الامتناع ومثال ذلك أن يشاهد الملتزم بالكتمان شخصا يحاول الإطلاع على الأوراق التي دون فيها أسرار عملائه فلا يحول بينه وبين ذلك، على الرغم من استطاعته ولكن مجرد الصّمت من جانب الملتزم بالكتمان إزاء سؤال وجه إليه لا يعتبر إفشاء، وإن أمكن أن نستخلص منه على سبيل التّخمين نتيجة معينة إذ أنّ هذا الصّمت لا يناقض واجبا قانونيا. وكذلك يجوز أن يكون الإفشاء غير مباشر، وأهم صورة لذلك أن يقبل شخص مهمتين تفترض أحداهما الإفضاء بالمعلومات التي حصل عليها من الآخر وكان ملتزما بكتمانها، وتطبيقا لذلك فإن الطبيب الذي عالج مريضًا لا يجوز له أن يقبل أداء عمل من أعمال الخبرة في شأنه، إذ أنّ الخبرة تلزمه أن يفضي معلومات حصل عليها بعلاجه هذا للمريض كطبيب خاص له، ولا يجوز لمحامي قبل الدفاع عن شخص وأطلع على مستنداته

[1]- محمد صبحي نجم،مرجع سابق،ص113 .

وتلقى منه معلومات أن يتخلى عنه ويتولّى الدّفاع عن خصمه. [1]

خامسا: الشروع في الإفشاء.

الشروع في الإفشاء متصور ولكنه غير معاقب عليه، ومثاله أن يمكن الطبيب لشخص من الدخول إلى الغرفة التي يحفظ فيها أسرار مرضاه ويسمح له بالإطلاع عليها، وكذلك الحكم إذ كان المتهم يعتقد أن المجني عليه لم يصرح لذلك الشخص بالإطلاع على سره، والحقيقة أنه كان قد صرح له بذلك .[2]

الأمين على السر(صفة الجاني) : يجب أن يكون قد أؤتمن على السر طبيب أو صيدلي أو قابلة أو غيرهم، ولا يشترط أن يكون الطبيب أو غيره مرخصا له قانونا بمزاولة المهنة، بل يكفي أن يكون لديه المؤهلات التي تجيز له هذا اللقب،[3] وفي هذا الصدد أخذ المشرع الجزائري بالمفهوم الواسع للأمين على السر، فأشار في المادة 301 من تقنين العقوبات والمادة 206 من تقنين الصحة إلى الأطباء والجراحين والصيادلة والقابلات، دون أن يورد هذا البيان على سبيل الحصر، فقد أورد المشرع قوله في المادة 301 **<< ... وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة... >>.** هذا وأن المشرع الجزائري قد أشار صراحة في نص المادة 301 إلى فئة الأطباء لأن الطب من أهم المهن التي يكون ممارسيها ملزمين بكتمان أسرار مرضاهم.[4]

---

[1]- محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص113 .

[2]- أمير فرج، مرجع سابق، ص77.

[3]- محمود محمود مصطفى، المرجع السابق،ص 662.

[4]- عاد العاني، بحث في المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي وفقا لقانون الجزاء العماني، بتاريخ 13 /2007/11، www.arblaws. Com

سادسا: أسباب إباحة إفشاء السّر.

حدد المشرع مجموعة من الأفعال التي إذا قام بها الطبيب لا تعتبر سرا نذكر منها.

1-التبليغ عن الجرائم : أشترط قانون العقوبات واجب الإخبار عن الاعتداءات التي تقع على الأشخاص مثلا جريمة الإجهاض التي أطلع عليها بمناسبة مباشرته لمهنته، كما أنه في هذه الحالة إذا فضل كتمان السر فلا يعاقب.

2-أداء الشهادة أمام القضاء: الأصل أن الطبيب ملزم بكتمان السّر، إلا أنه إذا أستدعي أمام القضاء فإنه يقوم بإدلاء ما طلب منه.

3-إفشاء السّر لأغراض علمية: يمكن للطبيب أن يقوم بأبحاث طبية معينة، أو بدراسة علمية عن حالة طبية معينة لها نتائج من المتوقع أن تعود على المجتمع بالخير وتساهم في التطور وضرورة أنه عند تنازع مصلحتين اجتماعيتين إحداهما تهم السّر المهني، والأخرى الصحّة العامة، يبدو أنّه من الأفضل الأخذ بالمصلحة العامة الأكثر قيمة.

4-حالة الضرورة لإفشاء السّر المهني بغرض الكشف عن مرض معدي: إذا وجد الطّبيب أنّ إفشاء السّر للمرض المعدي بأن يرجع على المجتمع بالفائدة وذلك لتوخي العدوى من هذا المرض .[1]

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر الطبي.

تعتبر جريمة إفشاء السّر الطبّي من الجرائم العمدية[2]، التي ي تّخذ ركنها المعنوي صورة

---

[1]- حسين سليمة بن سليمة ، مرجع سابق ، ص 156.

[2]- محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص 112.

القصد الجنائي، وذلك بتوافر علم الجاني بأركان الجريمة، وإ تّجاه إرادته إلى إقترافها. فيتحقق هذا الركن بمجرد أن يعلم الطبيب بأن للواقعة صفة سرية، وأنّ لهذا طابعا مهنيا، ويعلم كذلك بأن مهنته هي أساس كونه مستودعا للسّر، وينبغي كذلك أن يعلم المريض لم يصرح له أو لم يوافق على إذاعة سرّه، وعليه فإذا اعتقد الطبيب أنّ المرض اليسير ليس سرا فأداعه، أو إعتقد أنّ المريض ارضي بإفشاء السّر لشخص معين، فأفشى لهذا الشّخص سّر المريض، فإنّ القصد الجنائي ينتفي لعدم توافر عنصر العلم، وينبغي أخيرا أن تنصرف إرادة الطبيب إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترتب عليه، بمعنى أن يعلم الغير بالواقعة التي لها صفة السر، وبمعنى آخر أنه يجب أن تتّجه إرادة مؤتمني السر إلى الفعل الذي يسهل للغير العلم بالواقعة، وعليه فلا يسأل الطبيب جنائيًا إذا كان إفشاء السّر نتيجة إهمال أو عدم إحتياط الجاني في المحافظة عليه، كما لو كتب ورقة تتضمن بيانات وأسرار عن مريضه ويترك هذه الورقة على مكتبه إهمالًا منه، فإطلع عليها آخرون، وإن كان هذا الفعل لا يرتب المسؤولية الجنائية، إلّا أنّه لا ينفي المسؤولية المدنية والتأديبية عن إهماله وإخلاله بواجبات وضيفته وكذلك إذا ثبت تخلف نية الإضرار لدى المتهم وإستهدافه أمرا آخر قد يكون في ذاته غير مدموم، فإن القصد يعد متوافر لديه، فإذا كان الطبيب الذي نشر في صحيفة علمية سّر مريضه يستهدف بذلك خدمة البحث العلمي أو كان يستهدف مصلحة كما لو أراد بإفشاء مرضه أن يخلصه من خدمة أو عبئ عام يفترض صحّة من يحمل،أو كان يستهدف حماية صمعة ورثته والدفاع عن كرامته فإن القصد يعد كذلك متوافر لديه.[1]

جريمة إفشاء السّر المهني أمر قانوني ، وبالتالي كل من تجاوزه وذلك بأن توافرت الأركان السابقة يكتمل البناء القانوني لهذه الجريمة وإستحق فاعلها العقوبات المطبقة على هذه الجريمة والتي نص عليها قانون العقوبات المطبقة والمقررة في نص المادة 331 والتي تنص على أنه : << يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 100.000 دج إلى 200.000 دج >> ولذلك فإن الطبيب الذي توافرت لديه الأركان السابقة الذكر إستحق صاحبها العقوبات

[1] -1 hannouz mourad,khadir mohammed ,elements de droit pharmaceutique,office des publications universitaires ;Alger,2000 ,page 122 .

المبينة أعلاه.والشروع كما سبق الذكر متصور ولكنه غير معاقب والإشتراك أيضا متصور فيها حتى ولو كان الشريك لا يحمل الصفة التي يتطلّبها القانون في الفاعل .

المبحث الثاني: جريمة الإجهاض.

جرم التشريع الجنائي الجزائري الإجهاض أو الأفعال التي يترتب عليها إسقاط الحمل بصفة عامة. و قد تناول قانون العقوبات جريمة الإجهاض من المواد 304 إلى 313، وقبل التطرق إلى الأركان و العقوبة لا بد من التعريف بالإجهاض.

يعرف الإجهاض بأنه إنزال الحمل عمدً ا من الرحم قبل الموعد الطبيعي لولادته باستعمال وسيلة صناعية كما يعرف بأنه: << **إسقاط المرأة ولدها ناقص الخلق، أو خروج متحصلات الرحم قبل الوضع المعتاد>>** ويختلف عن منع الحمل في أن هذا الأخير يجرى قبل أن يحدث التلقيح. كما يختلف عن قتل الجنين في وقت الوضع لاستحالة إخراجه ولو بعملية جراحية على الأم نفسها ويحصل الإجهاض عادة بالطبيعة، ومثل هذا الإجهاض لا عقاب عليه.[1]

المطلب الأول: الركن المادي لجريمة الإجهاض

ويشمل فعل الإجهاض والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية.

الفرع الأول: فعل الإجهاض.

هو كل فعل يقوم به الجاني مستعملا وسائل من شأنها إحداث الإجهاض، ولم يفرق المشرع بين وسيلة أو أخرى فحسب المادة 304 فإن الإجهاض قد يكون بإعطاء الحامل

[1]- فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه في القانون جامعة القاهرة،1952 ص 275.

مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق وأعمال عنف أو أية وسيلة تتحقق هذه الجريمة سواء قبلت الحامل أم رفضت.[1]

كما نصت المادة 306 من قانون العقوبات على الأشخاص الذين يرشدون ويدلّون على الطّرق المؤدية للإجهاض أو يقومون به، وفي هذا المجال أيضا نصت المادة 32 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها: << لا يجوز للطبيب أن يجري عملية لقطع الحمل إلا حسب الشروط المنصوص عليها في القانون، ولذلك فوسائل الإسقاط كثيرة ومتنوعة منها ما ذكر في قانون العقوبات على سبيل المثال، ومنه ما لم يذكر، والذي يكون في أي فعل أو شيء من شأنه أن يؤدّي إلى إسقاط الجنين أو يدلي بطرق الإسقاط.*

الفرع الثاني: النتيجة الإجرامية

ويقصد بها إخراج الجنين أو متحصلات الحمل الناتج عن التلقيح أو إخراج الجنين من الرحم وقطع الصلة التي تربطه بجسم أمه. وقد سوى القانون بين خروج الجنين حيا أو ميتا[2]، فالمهم أن الإسقاط قد تم قبل المدة الطبيعية لوضع الحمل.

الفرع الثالث: العلاقة السببية

يجب أن يثبت أن الوسيلة التي استخدمت كانت هي السبب في الإجهاض، والفصل في توافر علاقة السببية من شِأن قاضي الموضوع، فلا محل للمساءلة إذا لم تكن هناك سببية بين

[1] -HANNAUZ (M.), op. cit, p. 97.

[2]-محمد أسامة عبد الله قايد ، المرجع السابق، ص 297.

فعل الجاني والنتيجة. [1]

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة الإجهاض

إن المشرع يتطلب لقيام جريمة الإجهاض توافر القصد الجنائي ككل جريمة عمدية أي تتّجه إرادته إلى تحقيق النتيجة، مع توافر العلم بأركانها وهي إنزال الجنين قبل الميعاد عدة نساء في حالة حمل حقيقي ظاهر أو مفترض وذلك بأجر أو بغير أجر.وكل حكم من الشروع أو الاشتراك في الجرائم ذاتها يستتبع ذات المنبع >>.فلا يرتكب جريمة الإجهاض من يرتكب بخطئه في إجهاض إمرأة حبلى، لكن يسأل عن جريمة الخطأ، وقد يرتكب قتلا إذا توفيت المرأة من فعله. وتنتفي المسؤولية إذا باشر الفاعل نشاطه تحت تأثير إكراه مادي، كما لو وقع مكرها على إمرأة حبلى فتسبب في إنهاء حالة الحمل لديها، وإنتفاء المسؤولية هنا يعود إلى أنّ الفاعل لم يتوافر لديه إرادة الفعل الــذي هــو شرط ضروري .[2]

ويتطلب القصد الجنائي في هذه الجريمة علم الجاني (الطبيب) بوجود الحمل فإذا كان يجهل أن المرأة التي أعطاها الدواء كانت حاملا فلا يسأل عن جريمة الإجهاض، ولاكن يسأل عن جريمة أخرى من جرائم العنف[3]. ومتى اكتملت الأركان السابقة يصبح الطبيب مرتكبا لجريمة الإجهاض، ويعاقب طبقا لنص المادة 306 من تقنين العقوبات التي تنص على ما يأتي: << **الأطباء أو القابلات أو جراحو الأسنان أو الصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان أو طلبة الصيدلية ومستخدمو الصيدلية ومحضرو العقاقير وصانعو الأربطة الطبية**

---

[1]- فتيحة محمد قوراري، مسئولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، العدد .257– الثالث السنة 28 سبتمبر 2003 ، الكويت، ص 253.

[2]- محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، الجزء الأول.،الإصدار الأول،الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان ، 2002، ص184 .

[3]- محمد بن محمدة، الحماية الجنائية للجنين، مجلة الإجتهاد القضائي، العــدد السابع، جامعة بسكرة ، 2010 ، ص63 .

وتجار الأدوات الجراحية والممرضون والممرضات والمدلكون والمدلكات...تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في المادتين 304 و 305 حسب الأحوال >> [1]

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض

نصّ المشرّع الجزائري على العقوبات المطبقة على جريمة الإجهاض في المواد من 304 الى 313 من قانون العقوبات الجزائري وهو كالآتي:

نصّت المادّة 304 من قانون العقوبات على أنه: يعاقب كل من أجهض امرأة حامل أو يفترض حملها بأي وسيلة كانت وسواء وافقت أو لم توافق أو شرع في ذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من: 000 100 الى 000 200 دج.

أما إذا أفضي الإجهاض إلى موت المرأة الحامل فتغلظ العقوبة إلى 10 سنوات حبس إلى سنة (ف 2 من المادة 304) وتعتبر حالة الموت المرأة الحامل جراء فعل الإجهاض هذا ظرف تشديد، أما عن ظرف ا لّتشديد الآخر والمتمثل في أنّه إذا ثبت أنّ الجاني يمارس هذه الأفعال عادة فتشدد العقوبة إلى 10 سنوات المادة 305 والتي جاء فيها إذا ثبت أنّ الجاني يمارس عادة الأفعال المشار إليها في المادة 304 وتضاعف عقوبة الحبس في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السّجن إلى الحد الأقصى.

المبحث الثالث: جريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

يقتضي قانون العقوبات الجزائري بمعاقبة الطبيب الذي يمتنع عن تقديم المساعدة إلى شخص في حالة خطر حال وحقيقي، وذلك في نص المادة 182 ف 2 بقولها : << **يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من: 000 100 إلى 000 2000 دج**

[1] - HANNAUZ (M.), Op. cit, p. 100

أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من إمتنع عمدا عن تقديم المساعدة إلى شخص في حالة خطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير ... >>

المطلب الأول: الركن المادي لجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

استقر الفقه والقضاء على أن حالة امتناع الطبيب عن علاج المريض التي يقع فيها الطبيب أنها مسؤولية تقصيرية[1]، فبالرّغم من الحرّية الممنوحة للطبيب في مزاولة مهنته، إلا أنّ عليه واجب إنساني وأدبي تجاه المريض والمجتمع تفرضه عليه أصول ومقتضيات مهنته[2] و إلا كان متعسفا في استعمال مهنته. ولذلك يتحقّق الركن المادّ ي في جريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة في وجود شخص في خطر، وأن يكون هذا الخطر حالا وثابتا وحقي قًّيا، بحيث يقتضي ضرورة التدخل المباشر، لذلك تتطلب دراسة الركن المادي في هذه الجريمة أن نبين مفهوم الخطر وكذلك مفهوم وجود حالة شخص في خطر، و إمكانية تقديم المساعدة، وأخيرا غياب الخطر عن تقديم المساعدة وذلك علي النحو التالي.

الفرع الأول: مفهوم الخطر.

عرف القضاء الخطر الذي تقوم به المسؤولية الجنائية للطبيب في جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة بأنه الخطر الحال والحقيقي والثّابت الذي يتطلّب تدخل مباشر، ويقصد بالخطر الحال هو الخطر الوشيك الوقوع والذي يقتضي ضرورة التدخل المباشر.[3]

---

[1]- أمين فرج يوسف،مرجه سابق، ص 203.

[2]- عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص56.

[3]- محمود القبلاوي، مرجع سابق، ص68

وفي هذا الخصوص نصت المادة 9 من مدونة أخلاقيات الطب: (**يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا، أو أن يتأكد من تقديم العلاج الضروري له)** وتطبيقا لذلك يسأل الطبيب عن تأخير الحضور أو تدخل لإنقاذ مريض، ويقدر القاضي التّأخير على ضوء ظروف الطبيب وارتباطاته ومدى خطورة الحالة.[1]

أما **الخطر الثابت:** هو الذي يثبت بواسطة المتهم أو يشير إليه بأنّه لم يعتقد في الاستدعاء، أو يثبت من قبل المجني عليه أو احد أقربائه، في حين يقصد بالخطر الحقيقي ألا يكون هذا الخطر وهميا أو مفترضًا.كما يشترط أن يكون الجاني قادرا على تقديم المساعدة إليه دون تعريض نفسه أو غيره للخطر[2] ،هذا ولم يحدد المشرع مصدر الخطر الذي يوجب تقديم المساعدة

ثانيا: أن يكون الشخص في خطر: ويقصد بالشّخص في مفهوم قانون العقوبات الفرنسي الإنسان الحي حتّي ولو كان فاقدا للوعي والتمييز سواء كانت حياته نفسها في خطر أو تكامله الجسدي.وتطبيقا لذلك قضى بإدانة طبيب امتنع عن إجراء عملية قيصرية لأم توفيت، وكان الطفل لا يزال حيا، بناءا على طلب الزوج، إذ أنّ تصرفه يدخل في هذا النطاق .

المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة

تعتبر جريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة من الجرائم العمدية التي يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجنائي، وهو يتوافر بعلم الجاني بأركان الجريمة، وإتجاه إ رادته إلى مفارقتها، ويتحقق هذا الركن بمجرد علم الطبيب بالخطر وإتجاه إرادته إلى مقارنتها ويتحقق هدا

---

[1]- عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص 56.

[2]- هشام عبد الحميد فرج، مرجع سابق، ص161.

الركن بمجرد علم الطبيب بالخطر و إتجاه إرادته إلى الامتناع عن تقديم المساعدة، أي يكفي توافر القصد الجنائي العام لدى الطبيب بمعنى أنه يعلم بوجود شخص في خطر يتطلّب تقديم المساعدة المباشرة وضرورية لإنقاذه، ولكنه يمتنع عن مساعدته.

أولا : رفض الطبيب العلاج: لقد ساد الرأي قديما بحرية الطبيب في ممارسة مهنته، ولكن بعد ظهور الاتجاهات الحديثة في تقيد حرية الأفراد، ومن أجل تحقيق المصلحة العامة، عاد لذلك أثره في تقيد حريّة الطبيب في ممارسة المهنة، فهناك واجب مهني ويقابلهما الواجب الإنساني على الطبيب تجاه المرضى والمجتمع الذي يعيش فيه،تفرض عليه أصول ومقتضيات مهنته، وعليه فلا يجوز للطبيب الذي يعمل في مصلحة حكومية أو مستشفى عام أن يرفض أو يمتنع عن العلاج، ونفس الحكم بالنسبة للطبيب أو المستشفى الخاص الذي يتعاقد مع مؤسسة أو رب عمل معين على علاج العاملين، فرفض الطبيب العلاج هنا تثار المسؤولية التعاقدية، إلا أنّ الطبيب يستطيع أن يدفع المسؤولية بإثبات القوة القاهرة[1]، أو الحادث الفجائي كعطل في المواصلات أو ظروف مرضية[2] أمّا الطبيب الذي يرفض زيارة المريض في منطقة نائية مع أنّه يعلم أن تدخله الفوري ضروري لإنقاذ حياة المريض يوقعه تحت طائلة المسؤولية التقصيرية.[3] ولكن هل يحق للطبيب أن ينقطع عن علاج المريض في وقت غير لائق وغير مسموح قانونا؟

ثانيا: انقطاع الطبيب عن العلاج.

وفي هذا الخصوص هناك حالات يجد الطبيب لنفسه مبررا لترك المريض وهي:

1- إهمال المريض في إتباع تعليمات الطبيب أو تعمّد عدم إتباعها.

- إستعانة المريض بطبيب آخر خفية عن الطبيب الذي يعالجه.

---

[1]- عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011 ص 82.

[2]- عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص 56 .

[3]- أحمد حسن الحيازي، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة،الطبعة الأولى، عمان، 2008، ص82 .

– إمتناع المريض عن دفع أجر الطبيب في مواعيده.[1]*

وفي هذا الخصوص كان يجب على المشرع أن يضيف لهذا العنصر أن إمتناع المريض عن دفع الأجر للشخص الميسور الحال فقط، لأنه من غير المعقول أن يمتنع الطبيب عن علاج المريض لسبب عدم قدرته على دفع الأجر له.

ثالثا: الالتزام بتقديم المساعدة.

إن التزام الطبيب بتقديم المساعدة واجب عليه في حالة وجود شخص في حالة خطر، وأيًا كان نوعه، فإذا أمتنع عد مرتكبا لجريمة الامتناع، في حين تنتفي مسؤوليته عن هذه الجريمة في حالة وجود خطر عليه من إنقاذه أو وجود قوة قاهرة. إلّا أنّه أيضًا هذا الالتزام محدد بنطاق معين وفي ظروف معينة، فعليه الالتزام إذا كان في مكان ناء ولم يوجد فيه سواه[2]

ويلاحظ هنا أن القانون بتجريمه هذا السلوك، قد فرض واجبًا قانونيا بالمساعدة، وعلى ذلك إذا أمتنع الطبيب عن تقديمها كان امتناعه مخالفا للقانون، لأنّه يعد جريمة طبقا لهذا النص فإذا كان الامتناع قصدً ا وفيه نية القتل العمد ومات الشخص بسبب هذا الامتناع عن المساعدة مع القدرة عليها فإذا امتنع، يعد مسؤولا عن القتل العمدي ،كما قضي أيضا بإدانة رفض الطبيب عن تقديم المساعدة للمريض على سند من القول بأن مرضه خطرا، دون أن يكون هناك خطر عليه من إنقاذه.[3]

المطلب الثالث: العقوبات المقررة لجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة.

نصّت المادة 182 من قانون العقوبات فقرة 2 على العقوبات المقررة لهذه الجريمة إذا توافرت الأركان السابقة الذكر وبالتالي أستحق صاحبها العقوبات التالية:

<< يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات كل من أمتنع عن تقديم المساعدة إلى شخص في حالة خطر سواء أكان طبيبا أو شخص آخر شرط أن يكون بإمكانه تقديمها إليه

---

[1]– *وفي هذا الخصوص قد نصت المادة 119 من القانون المدني أنه : << في حالة أنه لم يوفي أحد المتعاقدين بإلتزامه أجاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره للمدين أن يطالب بتنفيد العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إذا إقتضى الحال ذلك >>.

[2]- عبد الوهاب عرفة، مرجع سابق، ص56 .

[3]- محمود القبلا وي .مرجع سابق .ص71

بعمل مباشر منه وإن لم يستطع هو طلب الإغاثة من غيرة.>> .

وتنتفي مسؤوليته إذا كانت هناك خطورة عليه أو على الغير ذاك بأن يكون هذا الإنقاذ يشكل خطرا عليه أو عـلى الغير لا يعتبر مرتكبا لجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة. [1]

[1]-محمود القبلا وي، مرجع سابق، ص71 .

الخاتمة

خاتمة:

إنّ حياة الإنسان وسلامته الشّخصيّة هما فوق كل اعتبار، وتمثّل أهم واجبات الطّبيب في تحقيق رسالته للمحافظة على صحة الإنسان الجسديّة والنفسية وقائيا وعلاجيا والتخفيف من آلامه ورفع المستوى الصحّي العام، وأن يستلهم البعد الإنساني للمهنة الطبيّة وعدم استغلالها للمنافع الشّخصية، أو المطالبة بأتعاب مرهقة للمريض تفوق التعريفة التي تحدّدها وزارة الصحّة العامّة بالاتفاق مع نقابة الأطبّاء ومراعاة حالة المريض المعوز بكل سبيل.

و من خلال هاته الدراسة نتوصل إلى أن تقرير المسؤولية الجنائية للطبيب عن الأخطاء التي يرتكبها الطبيب كان ولا يزال حتى الساعة جديرا بالدراسة، وأن هذه المسؤولية لازمت الفقه والقضاء الجنائي منذ وجود الطب، غير أن أحكامها لم تتبلور بشكل كلي حتى اليوم. فالطبيب ما يزال يخضع للأحكام العامة في قوانين العقوبات، مع وجود بعض الأحكام في قوانين الصحة التي كثيرا ما ركزت على شروط ممارسة العمل الطبي. فقد أصبحت الأخطاء الطبية تفرض نفسها على القضاء مما يقتضي الفصل فيها. فمسؤولية الطبيب الجنائية تتقرر عند ارتكابه لأي خطأ سواء كان ماديا أو مهنيا، وسواء كان بسيطا أم جسيما طالما كان ناتجا عنه ضرر جسماني يتمثل في الوفاة أو الإصابة بعاهة أو مرض، بحسب ما هو منصوص عليه في المادتين 288 و 289 وكذا المادة 442 من تقنين العقوبات رغم عدم الإحالة إليها من المادة 239 من تقنين الصحة.

ولا يمكن تقرير المسؤولية الجنائية إلا إذا توافرت علاقة سببية بين الخطأ والضرر، كما درسها ووضع معالمها الفقه والقضاء الجنائي. فجرائم الأطباء تتعدد، فمنها جريمة الممارسة غير المشروعة وجريمة إفشاء السر المهني وجريمة الإجهاض وجريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر. ويلاحظ تناثر أحكام هذه الجرائم بين أحكام تقنين الصحة وتقنين العقوبات، مما يصعب على الباحث والطبيب ذاته الإلمام بها.

لهذا نرى أنه يتعين على المشرع الجزائري سن تشريع خاص بالمسؤولية الطبية يهدف، من جهة إلى توفير الحماية اللازمة للأطباء في معالجتهم لمرضاهم، ومن جهة أخرى حماية المرضى مما قد يصدر عن الأطباء من أخطاء أثناء مزاولتهم لمهنتهم، وهاتان المصلحتان وإن

ظهرتا متناقضتين إلا أنهما تصبان في خانة واحدة وهي مصلحة المريض. وبالإضافة إلى وحدة الغاية للتشريع المرجو وضعه، فإن جمع النصوص القانونية المتفرقة في مختلف التشريعات في تشريع أو تقنين واحد من شأنه أن يسهل على الطبيب الإلمام بجميع الأفعال التي قد تشكل جرما جنائيا. وفي أغلب الأحيان لا يعرف هذا الطبيب هذه الأفعال ويتصرف وكأنها مشروعة إلى أن يصطدم بقاعدة:<< لا يمكن التذرع بجهل القاعدة القانونية الجزائية>>، وبالتالي يقع تحت طائلة العقاب. كما يمكن إدخال نصوص قانونية تتعلق بتقنين العقوبات في البرامج التي تدرس في كليات الطب. فالطبيب خاصة الجزائري يفاجأ حال وجوده متهما أمام القضاء بجريمة القتل الخطأ أو الجرح الخطأ، ذلك أن هذه الجرائم تقع دون تعمد الفعل، بل حتى دون توقع نتيجته في بعض الحالات ثم يجد نفسه كغيره من الأشخاص تطبق عليه نفس الأحكام، ويعامل معاملة المجرم. إن خصوصية العمل الطبي، كما رأينا، تمر بمراحل متعددة، وكذا أهمية الأشخاص الذين يتولونها، تجعل من الضروري معاملتهم معاملة خاصة وبنظام قانوني متميز يحفظ حقوقهم.

ويلاحظ على القضاء الجزائري انعدام سوابق قضائية، أو بالأحرى قلة الأحكام الجنائية في موضوع المسؤولية الطبية الجنائية، وهذا ربما يرجع إلى أنه لا يزال يضفي قدسية للطبيب بوصفه شخصا لا يخطئ، في حين أن هناك أخطاء طبية واقعية لا يمكن الحكم فيها فقط بالتعويض المدني. لهذا نرى أنه ينبغي على المشرع وضع إطار وحدود للمسؤولية الطبية في الجزائر في ضوء الضوابط القانونية، على أن يتجه القاضي الجزائري نحو تأكيد نسبة الخطأ إلى مرتكبه بشكل مباشر، طالما أن هذا الأمر ممكن، خصوصا أن الواقع الطبي يفسح المجال أمام عزل الخطأ الطبي وتحديد مرتكبيه. كما نرى أنه من الضرورة تشديد العقوبات في مجال ارتكاب الجرائم العمدية كالإجهاض وامتناع الطّبيب عن تقديم المساعدة وغيرها من الجرائم التي تطرقنا لها سلفا كي تؤدي الغرض منها ألا وهو الرّدع. لابد من تفعيل دور نقابة الأطباء الموجودة على مستوى كل ولاية ليساير هذه العملية وبدقة لمعرفة سبب الأخطاء أو الجرائم الطبية لأنها منتشرة وبكثرة.

قائمة

المصادر و المراجع

قائمة المراجع

أولا: الكتب باللغة العربية.

1- أحمد حسن الحيازي، المسؤولية المدنية للطبيب، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2008.

2- أحمد عبد الكريم موسى الصرايرة، التأمين من المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية، دار وائل، الطبعة الأولى، الأردن، 2012.

3- أمال بكوش، نحو مسؤولية موضوعية عن التبعات الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

5-أمين فرج يوسف، خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية، المكتب الجامعي الحديث مصر، 2007.

6-أمير فرج، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2006.

7-بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دراسة في الأحكام العامة لسياسات القوانين المقارنة واتجاهات القضاء، دار مكتبة الحامد، الأردن، 2002 .

8- ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دار الثقافة، الطبعة الأولى،الأردن، .2009

9- محمد حسن منصور، المسؤولية الطبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، .2001

10- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2003 .

11- محمد سعيد النمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الإصدار الأول، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2002.

12- محمد السعيد رشدى، الخطأ الغير مغتفر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

13- محمد حسن قاسم، الطب بين الممارسة وحقوق الإنسان، دار الجامعة الجديدة

الإسكندرية، 2012
14- محمود القبلاوي، المسؤولية الجزائية للطبيب، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
15- محمد شتا أبو سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، المجلد الأول، دار
رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2005.
16- محمد أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة الطبعة الثانية دار النهضة العربية، مصر، بدون سنة نشر
17- مندر فضل.المسؤولية الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2012.
18- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، .2008
19- مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسد في القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2003 .
20- مروك نصر الدين، نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية دراسة مقارنة الجزء الأول ، الكتاب الأول، دار هومة، الجزائر، 2003 .
21- عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.
22- عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون، دار هومة، الجزائر، 2008.
23- عبد الحميد الشواربي، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر.
24- عبد الكريم موسى الصرايرة ، التأمين عن المسؤولية المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية ، دار وائل ، الدطبعة الأولى ،الأردن ،2012.
25- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة السادسة، الجزائر، 2005.

26- عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي مصر، 2008 .

27- عبد الوهاب عرفه، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، بدون سنة نشر .

28- عبد الحميد فرج ،الأخطاء الطبية ، مطابع الولاء الحديثة ، القاهرة ،2007.

29- سليمان بارش ، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر ، 2006.

30- صفان محمد شديفات، المسؤولة الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، عمان، 2011.

ثانيا: الرسائل والمذكرات

أ- **الرسائل :**

1-إيهاب يسرى أنور علي، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1994.

2- الغربي سهيلة ، المسؤولية الطبية ، شهادة مكملة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة ، 2011.

3- موفق علي عبيد ، المسؤولية الجزائية للأطباء عن افشاء السر المهني ،رسالة ماجستير ،مكنية الثقافة للنشر و التوزيع ،الأردن ، 1998.

4- فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه في القانون جامعة القاهرة، 1952.

ب - المذكرات:

1-أحلوش بوكبال، رضا المريض في التصرفات الطبية، مذكرة ماجستير في فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر، 2004.

ثالثا: المجلات :.

1- يحي عبد القادر ،المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري و الاجتهاد

القضائي ، مجلة المحكمة العليا ، الجزائر ، قسم الوثائق ، 2011.
2- محمود محمود مصطفى، المسؤولية الجنائية للأطباء والجراحين، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، 18 السنة 1948، مطبعة جامعة فؤاد القاهرة .
3- محمود محمود مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار مهنته، بمجلة القانون والاقتصاد، السنة 11 العدد الخامس، 1941 مطبعة فتح الله و أولاده القاهرة.
4- محمد بن محدة.الحماية الجنائية للجنين، مجلة الإجتهاد القضائي العدد السابع، جامعة بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2010.
5- ملهاق فضيلة، مسؤولية الطبيب الجزائية عن الوصفة الطبية في التشريع الجزائري نشرة القضاة، مديرية الدراسات القانونية والوثائق، العدد 58 ، 2006، الجزائر.
6- سعاد عمير، جرائم التزوير والتزوير والتزييف العملة وفق أحكام قانون العقوبات الجزائري، مجلة المفكر، العدد الرابع، جامعة بسكرة، 2009 .
7- صبايحي ربيعة، خصوصيات المسؤولية المدنية للمهندس المعماري والمقاول بعد تسليم المباني، مجلة الحقوق والحريات، الجزائر.

خامسا: النصوص القانونية والتنظيمية.

-الأمر رقم 66 -156 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 .يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالأمر رقم: 1411 .المؤرخ في 02-08-2011 ج ر عدد 44 ، الصادرة في 10-08-2011 .

-القانون رقم 85 -05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 يتضمن قانون الصحة و ترقيتها جريدة رسمية العدد 08 ، المعدل و المتمم .

-الأمر رقم 75 – 85 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني جريدة رسمية عدد 78 سنة 1975 المعدل والمتمم .

النصوص التنظيمية :

- مرسوم تنفيذي رقم 91 – 106 مؤرخ في 27 أبريل 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين و المتخصصين في الصحة العمومية ، جريدة رسمية عدد 23.
- مرسوم تنفيذي رقم 91-471 مؤرخ في 07 ديسمبر 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الاستشفائيين الجامعيين، جريدة رسمية عدد 66 .
- مرسوم تنفيذي رقم 92 – 276 المؤرخ في 06 جويلية 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب جريدة رسمية عدد 52.

المراجع باللغة الفرنسية :

- DEROBER (Léon), Droit médical et déontologie médicale en flamarior médecines – sciences, masson, paris.
- DEVERS (Gilles), Pratique de la responsabilité médicale, édition ESKAA lescandre, paris,2000.
- DORSNER DOLIVET (Annick), La responsabilité du médecin, édition Economica, paris, 2002.
- HANNOUZ (M.), Précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, Office de Publication Universitaire, Alger, 1993.
- HENRI LELEU (Yves), GILLES (Genicot), Le droit médical, Aspects juridiques de la relation médecin patient, éditions de boeck université de Bruxelles , 2001.
- PENNEAU, (Jean), Faute civile et faute pénale en matière de responsabilité médicale, presses universitaires de France.

- **ARTICLES :**

- BARRET (Pr.), Principes généraux de la responsabilité pénale, www.

santé. ujt.genera.fr

- PENNEAU, (Jean), Médecine, particularités de certains délits Atteintes à l'intégrité corporelle, violation des devoirs d'humanisme, Fascicule 4, pénal annexes, éditions technique - juris classeurs 1990, p.p.1-20 .

- PENNEAU, (Jean), Conditions d'accés à la profession, édition technique juris-classeurs- 1990, p.1-25.

- PENNEAU, (Jean), Médecine conditions d'exercice illégal de la profession, pénal Annexes,édition technique –Juris-classeurs-1990, p.1-24 .

- **ARTS** :
- Cass.crim 15/06/1999 : JURIS, DATA N° 003271
- Paris 16/11/1973, Gazette du palais 1974, N° 01.

فهرس الموضوعات :

الموضوع الصفحة

الإهداء

كلمة الشكر

مقدمة : 01

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للعمل الطبي و المسؤولية الطبية

المبحث الأول : مفهوم العمل الطبِي 05

المطلب الاول : التعريف الفقهي للعمل الطبِي.....05

الفرع الاول :التعريف الضيق للعمل الطبِي.....06

الفرع الثاني: التعريف الواسع للعمل الطبي.....07

المطلب الثاني: التعريف التشريعي للعمل الطبي.....08

الفرع الاول: تعريف العمل الطبي في التشريع الفرنسي 08

الفرع الثاني: تعريف العمل الطبي في التشريع الجزائري.....09

المبحث الأول:جريمة تزوير الشهادات الطبية وإفشاء السر الطبي.....09

المطلب الثالث: الأساس القانوني للعمل الطبي.....11

الفرع الأول : العرف.....11

الفرع الثاني :رضاء المريض، والضرورة العلاجية.....12

الفرع الثالث :انتفاء القصد الجنائي، و إذن القانون.....13

الفرع الرابع :مشروعية الغرض والمصلحة الإجتماعية.....14

المطلب الرابع :شروط العمل الطبي 15

الفرع الأول :ترخيص القانون.....15

الفرع الثاني :رضا المريض.....17

الفرع الثالث :إتباع الأصول العلمية.....19
الفرع الرابع : قصد العلاج.....20
المبحث الثاني :مفهوم المسؤولية الطبية.....20
المطلب الأول :تعريف المسؤولية الطبية 21
المطلب الثاني :أنواع المسؤولية الطبية.....21
الفرع الأول :المسؤولية المدنية.....21
الفرع الثاني :المسؤولية التقصيرية.....22
الفرع الثالث :المسؤولية الجنائية.....23
المطلب الثالث :أركان المسؤولية الطبية 23
الفرع الأول :الخطأ الطبي 23
أولا :صور الخطأ 25
ثانيا :معيار الخطأ الطبي 27
الفرع الثاني :الضرر 28
الفرع الثالث :قيام الرابطة السببية بين الخطأ والضرر.....29
الفصل الثاني: تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري
المبحث الأول :جريمة تزوير الشهادات الطبية وإفشاء السر الطبي.....31
المطلب الأول :جريمة تزوير الشهادات الطبية 31
الفرع الأول : (الركن المادي) اصطناع شهادة باسم طبيب أو جراح 32
الفرع الثاني : القصد الجنائي (الركن المعنوي)....33
الفرع الثالث : العقوبات المقررة لجريمة تزوير الشّهادات الطبية.....34
المطلب الثاني : جريمة افشاء السر الطبي.....35
الفرع الأول :الركن المادي لجريمة افشاء السر الطبي.....36
اولا : السر الطبي.....36

ثانيا : فعل الإفشاء.....37
ثالثا : وسائل الإفشاء 38
رابعا : صور الإفشاء.....39
خامسا : الشروع في الإفشاء 40
سادسا: أسباب إباحة إفشاء السّر.....41
الفرع الثاني : الركن المعنوي لجريمة افشاء السر 42
المبحث الثاني : جريمة الاجهاض 43
المطلب الأول : الركن المادي لجريمة الإجهاض.....43
الفرع الأول : فعل الإجهاض.....43
الفرع الثاني : النتيجة الإجرامية.....44
الفرع الثالث :العلاقة السببية.....44
المطلب الثاني :الركن المعنوي لجريمة الإجهاض 45
المطلب الثالث : العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض.....45
المبحث الثالث :جريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة 46
المطلب الأول :الركن المادي لجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة.....47
الفرع الأول : مفهوم الخطر.....47
الفرع الثاني: أن يكون الشخص في خطر.....48
المطلب الثاني :الركن المعنوي لجريمة امتناع الطبيب عن تقديم المساعدة.....48
أولا :رفض الطبيب العلاج 48
ثانيا: انقطاع الطبيب عن العلاج.....49
ثالثا: الإلتزام بتقديم المساعدة.....49
المطلب الثالث: العقوبة المقررة لجريمة إمتناع الطبيب عن تقديم المساعدة.....50
خاتمة : 51