وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع العقابي الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية

من إعداد الطالبة:
مفتاح حنان

تحت إشراف الأستاذ:
فرقاق معمر

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	بن عوالي علي	رئيسا
الأستاذ	فرقاق معمر	مشرفا مقررا
الأستاذ	بن عودة نبيل	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم2023/06/26

الاهداء

أهدي هذا العمل إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما الله سبحانه وتعالى:

" وبالوالدين إحسانا "

إلى الشمعة التي تحترق من أجل أن تضئ أيامي إلى من ذاقت مرارة الحياة وحلوها، إلى قرة عيني وسبب نجاحي وتوفيقي في دراستي إلى

"**أمي** " قسوس شبة "

أطال الله في عمرها

أهدي ثمرة جهدي إلى

روح والدي العزيز مفتاح مُحَمَّد

رحمه الله تعالى وأسكنه فسيح جناته.

و إلى وأسرتي أخي العزيز عز الدين و عزيز و إلى نصف روحي أختي سومية الذين كانوا دعما لا يضاهي في رحلتي العلمية .

و إلى كتاكيت الصغار

" متاني – ماريا – وتقوى "

لقد كنتم شعلة تضيء دربي ومصدر إلهام وأتوجه بهذا العمل المتواضع إلى أستاذي المشرف

" فرقاق معمر "

الذي كان لي داعماً وتوجيها لا يضاهى طوال فترة إعدادها وأخيرا إلى زملائي الأعزاء وأصدقائي المخلصين الذين شاركوا معي أفراحي وأخزاني وسط دعمهم وتشجيهم المستمر لقد كنتم رفقًاً مميزين وطول هذه الرحلة العلمية .

أتمنى أن يكون هذا العمل المتواضع مساهمة صغيرة في مجال البحث والعلم وأن تكون نقطة إنطلاق لمزيد من الدراسات والتحليلات العميقة في هذا الموضوع شكرا لكل من شجعني ودعمني في هذه الرحلة وأتمنى أن تكونوا فخورين بنجاحي كما أنا فخورة بدعمكم المتواصل, مع خالص الامتنان والحب

حنان

شكر وتقدير

- الحمد لله على توفيقه وإحسانه، والحمد لله على فضله وإنعامه، والحمد لله على جوده وإكرامه، الحمد لله حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده

أشكر الله عز وجل الذي أمدني بعونه ووهبني من فضله ومكنني من إنجاز هذا العمل ولا يسعني إلا أن أتقدم بشكري الجزيل إلى كل من ساهم في تكويني وأخص بالذكر أستاذي الفاضل **" فرقاق معمر "**

الذي تكرم بإشرافه على هذه المذكرة ولم يبخل علي بنصائحه الموجهة لخدمتي

فكان لي نعم الموجه والمرشد

كما لا يفوتني ان أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين الذين تشرفت لمعرفتهم وتقييمهم لمجهوداتي

كما أشكر كل من قدم لي يد العون والمساعدة ماديا أو معنويا من قريب أو بعيد

إلى كل هؤلاء أتوجه بعظيم الامتنان وجزيل الشكر المشفع بأصدق الدعوات .

قائمة المختصرات

ص : الصفحة .

م : مادة

ط : الطبعة .

ع : العدد .

ص ص : لمدة الصفحات

ق.ج. ج : قانون الجنائي الجزائري

ج.ر.ج.ج. : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مقدمة

الطب هو أحد العلوم التي تطورت مع تطور الإنسان نفسه وقد سعى البشر للتداوي والعلاج منذ القدم وحاولوا إيجاد العلاج في كل ما يحيط بهم من نباتات ومواد، ومن خلال التجريب وبحث والدراسة تطور هذا العلم إذ يقول إبن راشد :" إن صناعة الطب صناعة فاعلة عن مبادئ صادقة يلتمس بها حفظ بدن الإنسان وإبطال المرض " وبإعتبار الطب واحد من أهم العلوم الصحية الضرورية للجميع حيث أنه يساعد على إستمرارية البشرية في عبر التشخيص والعلاج والوقاية من الأمراض والإصابات الجسدية والعقلية. كما كانت الحياة قبل الطب الحديث والأطباء مجرد بيئة محاطة بالمخاطر لذا يمكن أن نعتبرهم الملائكة الأرض حيث قال أحد الشعراء و إن الطب مهنة كل حر رأى أن يبذل الجهد إجتهادا .

وتعد مهنة الطب قديمة قدم الإنسان ولا يمكن تجاهل أن الطب كان في مهده بين العرب ومن أهم الأطباء العرب أبو بكر الرازي الذي إبتكر نظام السريريات ثم إبن سينا الذي برع في علوم الطب وهو الذي إكتشف طرق عدوى بعض الأمراض مثل جدري والحصية وغيرها فالانسان ولد من حب المعرفة وسر وجوده وحب الحياة مما دفعه ذلك باكتشاف أشياء كثيرة تدور حوله إلى أنه يبقى أهم الإكتشاف توصل اليه هو الطب ومهنه الطب وإكتشاف علاجات و وصفات طبية كلأدوية المناسبة لبعضنا الامراض بعد ما كان يعتقد في وقت ما أن هذه الأمراض هي من غضب الألهة لكن بمجرد تطور الفكر لاحظ الإنسان أن هذه الأمراض ليس أكثر من رد فعل جسده عن وجود جسم دخيل عنه ومع مرور الوقت نشأت مهنة الطب وأصبحت واحدة من أكثر المهن نبلا ومرموقة بسبب دور الأطباء الذي يلعبونه في علاج الأمراض والأوبئة والتي في كثير من الحالات تكون خطيرة حتى على الطبيب نفسه، وكذلك تعتبر من أخطر المهن للأنها تمس بالسلامة الجسدية للمريض التي قامت التشريعات بحمايتها

ويعرف العمل الطبي بأنه العمل الذي يؤديه المهنيون بغرض العلاج الأخرين شرط أن يعتمد العمل على المبادئ والقواعد الطبية الموضوعة في العلوم الطبيعية والممارسة الطبية إلى أنه لا يخلو من المخاطر والمشاكل بسبب إتصال المباشر بجسم الانسان بما أن مهنة الطب مدة بعدة مراحل أدت لتطورها فإن المسؤولية الجزائية لا تعبتبر نتيجة للمجتمع المعاصر بل نشأت مع الممارسات الطبية الأولى ولازمتها كل التطورات التي عرفتها مع تطور العلوم الطبية والفكر القانوني ويتحمل الأطباء المسؤولية الجزائية إذا قام بإهمال أو تجاهل أعراض طبية خطيرة أو إساءة إستخدام الأدوية أو خطأ الطبي يؤدي إلى وفاة المريض فيتم مساءلة الطبيب بموجب القانون الجزائري

أهمية دراسة :

تتجلى أهمية الموضوع في توضيح أسس وشروط إباحة العمل الطبي وكذلك تبيان المسؤولية الجزائية للطبيب الذي يتحمل مسؤولية جزائية كبيرة تجاه جسم الإنسان وصحة وكذلك الأهمية البالغة التي أعطاها المشرع لجسم الإنسان وحماية قانونيا وذلك بعدم الاعتداء عليه حتى ولو كان هذا الإعتداء من طرف طبيب فإذا ارتكب هذا الأخير خطأ يمس بسلامة جسد الإنسان فإنه يكون محلا للمساءلة الجزائية

هدف البحث :

– تسليط الضوء عى المسؤولية الجزائية للطبيب في التشريع الجزائري وتحليلها بشكل شامل مع توفير فهم متعمق للقوانين وللأنظمة المتعلقة بالمسؤولية الجزائية للطبيب وكيفية تطبيقها في حالات الأخطاء الطبية والإهمال الطبي.

– توضيح أهمية الالتزام بمعايير الممارسة الطبية النزيهة والأخلاقية وتعزيز التوعية بأهمية تقديم الرعاية الصحية ذات الجودة العالية والحفاظ على سلامة المرضى .

– تسليط الضوء على الآليات القانونية المتبعة في التحقيقات الجنائية المتعلقة بالأخطاء الطبية وتنفيذ العقوبات المناسبة وذلك يعزز فهمنا للعدالة القانونية والحماية المتاحة للمرضى الذين يعانون من الأضرار الناجمة عن أفعال الطبية غير سليمة

– بشكل عام إثراء المعرفة وتوفير إطار قانوني واضح وشامل للمسؤولية الجزائية للطبيب فى التشريع الجزائري ومن خلال ذلك المساهمة في تعزيز جودة الرعاية الصحية وحماية حقوق المرضى في النظام الصحي الجزائري.

أسباب اختيار الموضوع :

الأسباب الذاتية :

– الاهتمام الشخصي بمجال الطب والقانون ورغبة في إكتشاف تداخلتهما فيما يتتعلق بالمسؤولية الجزائية للطبيب

– الميول للمسائل العلمية الخاصة بمهنة الطب

الأسباب موضوعية :

المسؤولية الجزائية للطبيب هي قضية ذات أهمية كبيرة في مجال الرعاية الصحية والحقوق الإنسانية فهم هذه القضية وتحليلها يساهم في تعزيز حقوق المرضى وتحسين جودة الرعاية الصحية الجزائية .

– وجود فجوات في المعرفة أو التحليل المتعلق بالمسؤولية الجزائية .

– عجز القوانين المتوفرة في مكافحة الأخطاء الطبية التي استحدثتها الطفرة العلمية في المجال الطبي

– توفير معلومات قانونية دقيقة وشاملة مفيدة للأشخاص المهتمين بالقضايا الطبية والقانونية بما في ذلك الأطباء ومحامين والطلاب والمتخصصين في مجال الرعاية الصحية

الإشكالية الرئيسية:

أثار العمل الطبي وما يتبعه من المسؤولية الجزائية للطبيب جدل في المجال القانوني والطبي ذلك لما فيه من مساس لسلامة صحة الإنسان لما فيه من مسؤولية كبيرة وخطر أثناء القيام به وبناء على هذا

فيما تتمثل المسؤولية الجزائية للطبيب ؟

المنهج المتبع ؟

يعتبر موضوع المسؤولية الجزائية في التشريع الجزائري موضوع ها ما له جوانب متعددة وإستلزم لدراسة المنهج الوصفى وكذلك التحليلي

– اعتمدت على المنهج الوصفي التوضيح بعض المفاهيم المتعلقة بموضوع الدراسة من أجل المساعدة فى فهم الموضوع وتحديده كما إعتمدت على المنهج التحليلي لتحليل بعض النصوص القانونية ذات علاقة بالموضوع الوقوف على أوجه القصور وفاعلية هذه النصوص في تحقيق الحماية المطلوبة.

الصعوبات:

من الصعوبات الى واجهتها في مرحلة إعداد هذا الموضوع ما يلي :

– قلة المصادر المتاحة وذلك يعود لضيق موضوع البحث وتعقيد القوانين والتشريعات التي تحتاج فهم دقيق وتحليل عميق وصعوبة الحصول على المعلومات العلمية وضيق الوقت بسبب حيث يتطلب إعداد مذكرة شاملة حول هذا الموضوع الكثير من الوقت والجهد.

خطة الدراسة:

بناء على ما تقدم قسمنا هذا البحث إلى فصلين رئيسين تحدثنا عن ماهية العمل الطبي والمسؤولية الجزائية في الفصل الأول أما الفصل الثاني تحدثنا عن مسؤولية الجنائية للطبيب عن الجزائر الواردة في قانون العقوبات الجزائري

تم تقسيم الدراسة إلى فصلين :

الفصل الأول بعنوان **ماهية العمل الطبي والمسؤولية الجزائية** حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان **مفهوم العمل الطبي** ، وفي المبحث الثاني إلى **قيام المسؤولية الجزائية للطبيب وإنتقائها المطلب**

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه **تحديد مسؤولية الجنائية للطبيب عن جرائم الواردة في قانون عقوبات الجزائرى**.في المبحث الأول سنتطرق **الجرائم الماسة بسنت مهنة الطب** ، وفي المبحث الثاني ستتطرق إلى **جريمة المهددة لسلامة الجسدية**

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول
ماهية العمل الطبي
والمسؤولية الجزائية

مما لا شك فيه أن اللاعنف على سلامة الجسد يعتبر من حقوق الولادة الفردية للإنسان في نفس الوقت مستمدة من فكرة حقه في الحياة فهو حق تحميه المواثيق والدساتير الدولية للحفاظ على صحة الجسم وسلامته مؤديا وظائفه الطبيعية بصفة كاملة وهي هدف الطب ومضمون رسالته السامية.

إلا أن دراسة العمل الطبي والمسؤولية الجزائية للطبيب تقتضي منا تفسير بعض المفاهيم المتعلقة بكل منهما وذلك بتخصيص المبحث الأول عن العمل الطبي أما المسؤولية الجزائية نتناولها في المبحث الثاني .

المبحث الأول : مفهوم العمل الطبي

يدور البحث حول مفهوم الممارسة الطبية وتعريفها بشكل واضح وبسيط وكذلك مفهوم الجسم البشري الذي تطبق عليه هذه المهمة وحتى يكون هذا مقبول نتطرق أيضا لشروط العمل الطبي وممارسته وذلك من أجل تنظيم الأعمال الطبية مع منع حدوث إنتهاكات وتجنب الإنحراف عن الحدود المرسومة لها

المطلب الأول : تعريف العمل الطبي

كما هو معلوم إن أي نشاط طبي يقوم به الطبيب يعتبر جريمة إذا قام به أو إقترب منه شخص غيره وعلى رغم من صراحة النصوص الواردة في القوانين والقرارات والآراء القضائية والفقهية إلا أنها إختلف علماء القانون في تعريفهم لمفهوم العمل الطبي[1]، وهذا يرجع إلى التطور والثورة العلمية الطبية المستمرة والإبتكار المصاحب لها.

الفرع الأول : تحديد مفهوم العمل الطبي في الفقه والتشريع :

أولا : التعريف الفقهي للعمل الطبي :

– إن أشهر تعريف للعمل الطبي هو الذي جاء فيه بأن العمل الطبي هو العمل الذي يقوم به شخص مؤهل من أجل شفاء الغير بشرط أن يكون العمل مبنيًا على أسس وقواعد طبية راسخة في العلوم الطبية وهذا ما يميز الطب عن سحر. و يعرفه البعض الأخر بأنه ذلك النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه وفق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض .[2]

أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته ، أو مجرد تخفيف ألامه.

وعند فحص هذين التعريفين نجد أنهما يران أن العمل الطبي يقتصر على العلاج والشفاء فقط وهو في رأينا لايتفق مع الواقع الأن مهنة الطبيب من وراء ممارسته الطبية ليس دائما العلاج فقد يكون وقاية من المرض، بحثًا علميا أو خبرة طبية وهو ما دفع جماعات فقهية

[1]- محمود قبلاوي المسؤولية ، الجنائية للطبيب ، دار الفكر الجامعي ، 2004، ص05.

[2]- رمضان جمال كمال ، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية ، الطبعة الأولى المركز القومي للإصدارات القانونية ،مصر ،2005 ، ص 23

أخرى إلى القول بأن العمل الطبي هو ذلك الجانب من المعرفة الذي يتعلق بموضوع الشفاء وتحقيق المرض ووقاية الناس من الأمراض[1]

ولكن إقتصر هذا التعريف عن الجانب الفني المرتبط بأصول وقواعد ممارسة مهنة الطب. وهذا ما يعيبه رغم من أنه جمع العلاج والوقاية إلا أن العمل الطبي لا يقتصر عليهما فقط بل هو أوسع من ذلك.

ولهذا إعتمد باحثون أخرون لنظرة القانونية في إعطاء تعريف العمل الطبي فجاء في أحدها بأن العمل الطبي كل نشاط يرد على الجسم الإنسان، أو نفسه ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية بالقواعد المتعارف عليها نظريا وعلميا في علم الطب ويقوم به طبيب مصرح له قانونا به بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف ألام المرض أو الحد منها أو منع المرض ، أو يهدف إلى محافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة إجتماعية بشرط توفر رضا من يجرى عليه هذا العمل» [2]

– نلاحظ أن هذا التعريف الأخير قد أشار للعناصر المهمة في تكوين العمل الطبي وهي :

– مكان العمل وهو جسم الإنسان

– قائم به و هو طبيب

– طريقة القيام به و هي موافقة أصول وقواعد علم الطب

– ومما سبق يبدو أن هذا التعريف هو الأصح إذ أنه وسع نطاق العمل الطبي بعد الضيق الذي ميز التعريفات السابقة حيث يشمل جميع مراحل الفحص وتشخيص والعلاج والوقاية التي هي من أولويات الطب كما تميز بإشارة العنصر القانوني في العملية الطبية وهو التصريح الواجب توفره لدى الطبيب وتوفر موافقة المريض على إجراء الإجراءات الطبية عليه.

[1]- شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية،2003 ، ص 87

[2]- أسامة عبد الله قايد ، مسؤولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1987 ، ص 55

– وتوفر الحكمة والبصيرة والمعرفة مطلوباً أيضاً للمهنين الطبين لمعرفة المرض وعلاجه وممارسة هذا العلاج من طرف أخصائين " للأن التعامل في جسم ليس حقا خالصا للمريض بل هو إنتفاع واستمتاع بالجسم والملكية للجسم تعود أساسا للخالق.[1]

ثانيا : تعريف التشريعي الجزائري للعمل الطبي :

إن المشرع الجزائري لم ينص على تعريف محدد للعمل الطبي لكنه قام بإشارة إليه في المادة 21 في النصوص الصادرة في قانون الصحة رقم 18-11 لكل شخص الحق في الحماية والوقاية والعلاج والمرافقة التي تتطلبها حالته الصحية في كل مراحل حياته وفي كل مكان "

وجاء في المادة 13 فقرة 2 : " تنفد كل وسائل التشخيص والمعالجة والاستشفاء المرضى فى على هياكل العمومية للصحة كذا كل الأعمال الموجهة لحماية صحتهم للصحة وترقيتها. [2]

كما أن التشريع الجزائري قام بتصنيف الأعمال التي تدخل في نطاق العمل الطبي من خلال مدونة أخلاقيات مهنة الطب

وهذا الذي نجده في المادة (16) التي تنص على ما يلي " يخول للطبيب والجراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج ولا يجوز للطبيب والجراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز إختصاصه وإمكانياته إلا في الحالات الإستثنائية – من خلال هذا النص يتم توضيح مفهوم العمل الطبي الذي يمتد من مرحلة التشخيص والوقاية إلى مرحلة العلاج ووصف الأدوية بمعنى أنه يشمل جميع مراحل العلاج ويجب على الطبيب أو الصيدلي ألا يتعدى تخصصه المحدد وأن يتماشى في ممارسة مهنته حسب القواعد المنصوص عليها في علم الطب ويعرف العمل الطبي أيضا على أنه نشاط يتوافق أسلوبه وشروط، سلوكه مع القواعد المعمول بها في العلوم الطبية والتي تكون في حد ذاتها موجها نحو تعافي وتشافي المريض.

---

[1]- مهند صلاح فتحي العزة – الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة – دار الجامعة الجديدة لنشر الإسكندرية 2002 – من 98

[2]- قانون الصحة رقم 18-11 المؤرخ في 2018/07/02 ،المتعلق بالصحة معدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد 46 ،بتاريخ 29 جويلية 2018.

كما نجد كذلك من خلال تحديد المشرع الجزائري لمفهوم العمل الطبي في قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها [1] والذي جاء في المادة الثامنة من على ما يلي:

– يشمل العلاج الصحي العامل ما يلي :

– الوقاية من الأمراض في جميع المستويات

– تشخيص المرض وعلاجه

– إعادة تكييف المرض

– التربية الصحية

ومع رغم وضوح المواد السابقة عن موقف المشرع الجزائري إلا أنه يتضح أكثر من خلال المرسومين التنفيذيين: الأول رقم 91 – 106 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيب ومتخصصين في صحة العمومية حيث جاء في المواد 19 – 21 – 54 مهام الأطباء وجراحي الأسنان والأطباء المتخصصين التي تكمن فى التشخيص والعلاج والوقاية العامة وعلم الأوبئة والتربية الصحية والخبرة الطبية والتحليلات الطبية والبحوث في المخابر.[2]

والمرسوم التنفيذي رقم 91– 471 المتعلق بالقانون الأساسي الخاص بالأطباء المتخصصين الإستشفائين الجامعيين الذي أدخل نفس المهام في مواده18 – [19] – (20) [3]

– من خلال كل ما سبق نرى أن المشرع الجزائري إعتبر العمل الطبي يشمل التشخيص والعلاج والوقاية إضافة إلى كل الأعمال الطبية التي أوردها مثل الجراحة والتحاليل الطبية[4]

وإعتبر الطبيب في خدمة الفرد والإنسانية بسبب رسالة النبيلة في الدفاع عن الصحة الجسدية والعقلية وتخفيف المعاناة مع إحترامه كرامة الإنسان.

---

[1]- القانون رقم 85 – 05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 يتضمن قانون الصحة وتوقيتها ، ج. ر ،عدد 08 ، المؤرخ في 17 02–1935 المعدل والمتمم

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 91–106 المؤرخ في 27–04– 1991 المتضمن القانون الأساسي خاص بالممارسين الطيبين والمتخصصين في صحة العمومية ، ج . ر عدد 22 لسنة 1991

[3]- المرسوم التنفيذي رقم 91–471 المؤرخ في 7–12–1991 المتضمن القانون الأساسي الخاصة بالأطباء المتخصصين الإستشفائين الجامعين، ج . ر ، عدد 66 لسنة 1991

[4]- بوخوس بالعيد ، خطأ الطبي اثناء التدخل الطبي ، دراسة مقارنة ، مذكرة ، لنيل شهادة ماجستير دون طبعة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2011 ، ص 72.

الفرع الثاني : المقصود بالجسم البشري ومكوناته

جسم الإنسان هو وعاء الروح ومصر تخزين جميع أنشطة الحيوية للحياة البشرية حيث خلق الله خليقته في أفضل صورة ودقة وكذلك تتنافس القوانين واللوائح على حمايته وتحيط به حاجز قانوني صلب بمنع إقتحامه وحمايته

أولا : مفهوم الجسم البشري ومكوناته

يشير جسم الإنسان إلى الكيان الذي يؤدي وظائف الحياة ويتكون من خلايا وأنسجة وأعضاء دقيقة للغاية وهي مترابطة أنشأها الخالق عز وجل والذي قال في القران الكريم: " **وَلَقَدْ خَلَقْنَا الإنسان مِن سلالة مّن طِينٍ* ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً في قَرَارٍ مَّكِينٍ* ثُمَّ خَلَقْنَا النُّطْفَةَ عَلَقَةً فَخَلَقْنَا الْعَلَقَةَ مُضْغَةً فَخَلَقْنَا الْمُضْغَةَ عِظَاماً فَكَسَوْنَا الْعِظَامَ لَحْماً ثُمَّ أَنشَأْنَاهُ خَلْقاً آخَرَ فَتَبَارَكَ اللَّهُ أَحْسَنُ الخالقين.**[1]

– أما التشريعات القانونية لم تقم بتعريف جسم الإنسان رغم أن التعريف الإصطلاحي للفقه لجسم الإنسان يبدو كافيا لتوضيح الأحكام المتعلقة بإنتهاكات سلامته وعندما تتحول محادثة إلى العمل الطبي يتم ملاحظة عيب كبير خاصة مع الممارسات الطبية الحديثة لأنه لا يميز بين الاجزاء المكونة للجسم، سواء كانت طبيعية أو الإصطناعية من صنع الإنسان، إندمجت بجمع للإنسان أم لا وما إذا كانت تقوم بالوظيفة الحيوية أم لا .

– و بخصوص مكونات الجسم وهي تنقسم إلى قسمين رئيسين لا يقتصر التفاوت والتباين فيما بينهما فى الناحية الطبية والعلمية فحسب بل يبدو الأثر الأكبر في إختلافهما في ترتيب الأثار القانونية وتكيف أفعال المساس بسلامتهما وهذان القسمان هما الأعضاء البشرية ومشتقات الجسم التي أولتهم التشريعات والفقه اهتماما كبيرا .[2]

1– مفهوم الأعضاء ؟

هنالك عدد قليل جدًا من الأعمال التي تقدم تعريف دقيقا صحيحا لما يقصد بالعضو البشري للأن التعريف من وجهة نظر طبية ليس مهما وضروريا مثل التعريف من وجهة نظر قانونية، حيث يحتاج رجال القانون أكثر من رجال الطب إلى تعريف محدد دقيق لماهية العضو البشري لتسهيل تعديل المسؤولية الجنائية عن إيذاء العفو البشري

[1]- سورة المؤمنين ، الآيات ، 12 – 13 – 114

[2]- مهند صلاح فتحي العزة ،مرجع سابق ، ص 11

أ – تعريف العضو في الفقه :

بعد الإطلاع على البحوث الفقهية المقدمة حول موضوع إنتفاع الإنسان بأعضاء جسد إنسان آخر سواء كان حيا أو مدينا تم تعريفه على أنه يقصد بالعضو" أي جزء من جسم الإنسان بما في ذلك الأنسجة والخلايا والدم وما إلى ذلك مثل قرنية العين سواء كانت متصلة بها أو منفصلة عنها »

كما عرفه فريق من فقه على أنه " أي جزء من أجزاء الإنسان سواء أكان عضو مستقل كاليد والعين والكلية وما إلى ذلك أو جزءً من عضو كالقرينة والأنسجة والخلايا وسواء ما يستخلق كالشعر والظفر وما لا يستخلق وسواء منها الجامد كاليدين والرجلين أو السائل كالدم واللبن وسواء ما كان متصلاً أم إنفصل عنه. [1]

تتميز تعريفات الفقهاء والمعاصرين التي ذكرناها أعلاه بإتساع والشمول تجميع أعضاء الإنسان وأجزائه وفي نفس الوقت شملت جميع الأجزاء البشرية إذ أن الكثير منها لا يعتبر من الأعضاء كالخلايا والدم الذي لا يعد عضو من الوجهة الطبية في مفهوم نقل وزراعة الأعضاء في القوانين المنظمه له.

ولهذا عرف بعض فقهاء العضو البشري عن أنه كل جزء إن أنتزع لم ينبت .[2]

ب – تعريف العضو في الطب :

يشار إليه في مدونة أخلاقيات الطب [3] في المواد 34 و 35 عند حظرها لبتر الأعضاء وإستئصالها بدون سبب طبي إلا أنها لم تحدد تعريها للعضو وإذ يعتنى مجموعة من الأنسجة أو الأجزء المترابطة تعمل معا للأداء وظيفة أو عدة وظائف معنية مثل القلب والدماغ والرئة والمعدة والأعضاء التناسلية وإتصالها بالجسم لتأدية وظائفه الحيوية.

ج – تعريف العضو في قانون العقوبات الجزائري :

---

[1]- عارف على عارف ،مدى شرعية التصوف بالأعضاء البشرية ،رسالة دكتوراة كلية العلوم الإسلامية بجامعة بغداد ،1991 ، ص 11 .

[2]- هيثم حامد المصاورة، نقل الأعضاء البشرية بين الخطر والإباحة دراسة مقارنة ،دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية ، 2003 ،ص 09

[3]- مرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يونيو 1992 ، يتضمن من مدونة أخلاقيات الطبب. للتشريع الجزائري ، ج.ر ، عدد 07 ، 52 المؤرخة في 05 عام 1413 الموافق لـ 1992/08/07.

جاء في المادة 264 في فقرتها الثالثة من قانون العقوبات الجزائري :" إذ يترتب على أعمال العنف الموضحة أعلاه فقد أو بتر إحدى الأعضاء أو الحرمان من استعماله أو فقد البصر . أو فقد إبصار إحدى العينين أو أية عاهة مستديمة أخرى ، فيعاقب الجاني بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.[1]

– أما المشرع الجزائري فعلى الرغم من أن قانون الصحة 2010 نص على مصطلح الأعضاء البشرية وشروط الواجب توفرها من أجل زراعتها إلا أنه لم يتطرق بتعريف دقيق وواضح إنما جاء بصورة عامة وكان ذلك في المواد 162–163– 167 – 168 من قانون الصحة .[2]

كما استعمل مصطلح الأعضاء في قانون العقوبات عندما تحدث عن جرائم الضرب والجرح في المواد 264–265–267

إلا أنه لم يعرف مفهوم العضو الذي تترتب به هذه الجرائم وتترتب عنه مسؤولية الجنائية.

وعليه فالعضو في مفهوم القانون أوسع وأشمل منه في طب مثال : القرنية هي جزء من العضو في مفهوم الطبي أما في القانون تعتبر عضو.

وكذلك نسلط الضوء على كافة العناصر في المواد البشرية التي لا تمثل وحدة نسيجية مترابطة ولا يترتب على إستئصالها فقدانها للأبد حيث يمكن تجددها وإستبدالها من الجمع نفسه دون الاحتياج لزراعتها وتعويضها ، إذ أنها تتميز بقابلية التجدد إذ تم فصل جزء منها في الكبد والجلد وهي لا تخضع لنفس القواعد وقوانين الخاصة بالأعضاء . و بالرغم من أنها تتعرض بعض الأحيان للإنتهاكات تمس بوظيفتها وسلامتها تسليط الأشعة ضارة عليها إلا أنه لا يوجد نصب ينص على حمايتها ويبرر هذا بأن الحماية البشرية شاملة بجميع عناصر الجسم.

[1]- أمر رقم 66–156 المؤرخ في 08–06 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري ، ج ر،عدد 49 المؤرخة في 1966/06/11 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–02 المؤرخ في 2016/06/19 ، ج .ر، عدد 37 ، المؤرخة في 2016/06/22.

[2]- للمادة 264 قانون رقم 06 – 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006

المطلب الثاني : مبدأ العمل الطبي وشروطه

تعتبر مهنة الطب مهنة إنسانية وتعتبر من المهن اتي تحتل مكانة عالية وذات قيمة في مجتمع ولذلك بعض أسس والقواعد والشروط التي تسير هذه المهنة هذا ما سنوضحه فيما يلي:

الفرع الأول : أسباب مشروعية العمل الطبي

سندرس في هذا الجزء إباحة الأعمال الطبية في الشريعة الإسلامية ثم في الفقه أما أخيرا نبين رأي القانون الجزائري في ذلك.

أولا : أساس إباحة الممارسة الطبية في الشريعة الإسلامية

يرى أنصار هند الإتجاه السماح وذلك الإباحة الممارسة الطبية يرجع للشرع الذي يمنح ترخيص لممارسة هذا العمل ومن ثم إذن المريض إذا تم تدخل المباشر على جسده ، و عليه إن الشرع هو إن أساس إباحة العمل الطبي من ناحية التجريدية أما رضا المريض يعتبر عامل الذي يسمح للأطباء بلمس أجسادهم وفقا للرخصة الممنوحة من الشرع عن طريق إختيار العلاج.

وبناءً على هذا الأساس الذي جاءت به الشريعة الإسلامية الذي إهتم بمضمون الحق في سلامة الجسد بما أنه للعبد حق في عافية جسده ضمنا العمل الطبي إلا إستخدام لرخصة على إعتبار أن الحق يفترض وجود علاقة معينة بين صاحبه وبين مدين معين .[1]

ثانيا: أساس إباحة الممارسة الطبية في الفقه

– نقد إختلف الفقهاء حول هذا الموضوع فهناك من يرى أن إباحة العمل الطبي راجعة للعرف والعادة وبعض الأخر يرى أساس إباحة العمل الطبي هو إنعدام القصد الجنائي لدى الطبيب أما الإتجاه الثالث يرى أن أساس الإباحة هو مشروعية الغرض أما الإتجاه الأخير يرجع هذا الأساس إلى رضا المريض والضرورة العلاجية.

[1]- رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1997 ، ص342.

أ – العرف والعادة :

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الأطباء معفين من المسؤولية الجنائية عن الأذى المادي الذي يلحقونه بمرضاهم أثناء ممارستهم

لمهنتهم وهذا كان معروف في العصور القديمة كالشعوب المصرية مثلا بإعتبارهم أن العادة هي سببًا للإعفاء من المسؤولية الأضرار التي يسببها الطبيب أثناء ممارسة لعمله الطبي بشرط أن يمارس الطبيب عمله ويبقى ضمن أصول المهنة.

و عليه جاءت فكرة العرف والعادة من إعتياد الناس على فعل أمر معين بشكل ثابت و مستمر وذلك بسبب إستحسانهم لهذا الفعل أو إحتياجهم له و من نم يصبح في ذهنا الجماعة بأنه أصبح ملزما لهم ويجب إتباعه

ب – الإنعدام القصد الجنائي وإذن القانون

*** إنعدام القصد الجنائي :**

من المستقر عليه أن إباحة الأعمال الطبية يشكل خروجا إستتنائيا على قواعد العقاب بالنسبة للأطباء وذلك لوجود مصلحة أقوى من المصلحة التى دفعت إلى تجريمها[1]

أي من خلال ترخيص للمجموعة بمباشرة نشاط يكون من أجله شرعية وضرورة لحماية مصالح الأفراد، يتم تقنين الممارسة الطبية كإستثناء للأعمال الإجرامية من قبل المشرع لحماية مصلحة الأساسية برعاية مصلحة أخرى في نظر المجتمع.

– وللأن الطب المشرع هدفه جلب مصالح السلامة ودرع مفاسد العطاب والأسقام ، للأمر الذي يترتب عنه تمتع الطبيب بحصانة جنائية مربوطة بالتزامه بأصول المهنة المنظمة لها [2]

– والقواعد ولقد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة 39اف1 المتعلقة بأسباب الإباحة على ما يلي :" لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون[3].

خلاصة القول إن إنتفاء المسؤولية الجنائية عن العمل الطبي بالرغم من مساسه لسلامة الجسم الإنسان تم على أساسه إستند عليه للإباحة هذا العمل وكذلك وفق لشروط أداء العمل الطبي.

---

[1]– ممدوح عزمي ، دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب ، دار الفكر العربي ، قاهرة ، 2000 ، ص86

[2]– بابكر الشيخ ، مسؤولية القانونية للطبيب، ط1، دار حامد للنشر ،عمان ، الأردن ، 2002، ص 54.

[3]– الأمر رقم 66 –156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات ،ج.ر، معدل و المتمم

***إذن القانون :**

إن أداء العمل الطبي يكون مرخص بالقانون ولهذا السبب إن الممارسة الطبيبة على جسم المريض ليس مقابل استخدام رخصة فقط فليس لطبيب حق الفحم والعلاج وإنما يملك رخصة بأن يقوم بعمله مع كل شخص يلجأ له يريد العلاج إلا في الظروف الإستتنائية ونادرة مثل تفشي الأوبئة

كما أن المشرع لا يأذن بهذه الأنشطة الطبية أو منح ترخيصًا لكل شخص يدعى أنه طبيب وإنما قام بحماية هذا الاذن حتى يضمن إستخدامه لغرض نبيل وعدم العبث بجسد المريض أو إنتهاكه.

ج – مشروعية الغرض الطبي:

– يقصد بالغرض الهدف الذي تتجه إليه الإدارة

وعليه الإنسان من أي فعل هو تحقيق فائدة مباشرة من خلال هذا الفعل والغرض من العمل الطبي هو تشخيص المرض ومحاولة علاجه بالوسائل الطبية وتعتبر هذه الممارسات الطبية وسيلة للوقاية من الأمراض الخطيرة حيث يسعوا المشرعون للقضاء عليها. لذا فإن قبل قتل الجنين في بطن الأم يكون جائزاً ومباحا إذا كانت الغاية من ذلك إنقاذ الأم والحفاظ على حياتها وهذا يعتبر أمرا مشروعًا. وعليه فإن هدف الأعمال الطبية هو شفاء المريض وتخفيف عنه مع تركيز على أن يكون غرض الأعمال الطبية مشروعا فالطبيب الذي يقوم ببثر إصبع من أصابع يد أحد الأفراد ليتهرب من خدمة الوطنية، فيعد هذا العمل الطبي بكونه غير مشروعاً ومخالفاً لقانون [1]

د – رضا المريض وضرورة العلاجية :

أ – رضا المريض: يجب أن يحصل الطبيب على موافقة المريض للإجراء العلاج أو الجراحة يتم تعريف الموافقة على أنها تعبير عن الإرادة الصادرة من شخص عاقل له رأي صحيح ويمثله قانونا ، ويجب أن يتم إصداره بحرية تامة دون إكراه من ناحية القانونية وكذلك يكون بشكل قانوني و صحيح وعليه من واجب الطبيب إبلاغ المريض بطبيعة علاجه ومخاطره وإلا فإنه سيكون مخطأ.

[1]– صفوان محمد شديفات ، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية ،دراسة مقارنة ، دون طبعة ، دار ثقافة لنشر و توزيع، 2011، ص 116–117 .

– ولقد نص المشرع الجزائري فيما يخص الرضا في مدونة أخلاقيات الطب في المادة (44) التي تنص بدورها

على ما يلي:" يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون »[1]

ب – ضرورة العلاجية :

– يقصد بهذه الحالة بأنه يسمح لشخص الذي يكون تحت التهديد بضرر جسيم بإرتكاب جريمة من أجل حماية نفسه أو الأخرين من الخطر وتعتبر هذه الحالة كأساس للإعفاء من المسؤولية الجزائية ذلك أن الضروريات تبيح المحظورات وعليه فإن التشريعات تأخذ بها كمبدأ يعتبر سبب من أسباب الإباحة.

فالطبيب الذي يقوم بمعالجة مريض مهدد ومعرض للخطر بالرغم من منعه من ممارسة مهنته لكنه مجبر على مخالفة هذا الحظر حفاظ على حياة المريض وكذلك إن حالة الضرورة وحالات الطوارئ لا تعني طبيب بحذ ذاته بل تشمل جميع الأفراد المجتمع كإنعدام مسؤولية الزوج الذي يقوم بتوليد زوجته وإسعافها بنفسه .

ونصت المادة (48) من قانون العقوبات الجزائري على أنه لا عقوبة على من إضطرته إلى إرتكاب جريمة القوة لا قبل له بدفعها » [2]

– فمثلا الطبيب الذي يضطر للإجراء عملية على المريض ونتيجة لذلك فقد أحد الأعضاء في هذه الحالة لا تقوم المسؤولية الطبية الجزائية للأن ضرورة فرضت ذلك

كبثر قدم مريض مصاب بمرض الغنغريا للإنقاذه من تفشي المرض إلى كامل جسده وحمايته من الموت.

ثالثا : أساس إباحة العمل الطبي في التشريع الجزائري :

– إن قانون العقوبات الجزائري نص في مادته (39) في الفقرة الأولى المتعلقة بأسباب الاباحة على أن « لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون » [3]

---

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 92–276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب

[2]– المادة 48 من الأمر رقم 66 – 156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات ج.ر عدد 49 معدل و متمم

[3]– الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 28 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات للجزائية ، ج.ر ،عدد 48 بتاريخ 10– 06 – 1966 معدل و متمم

وهذا النص يعتبر شاملا وعاماً وذلك لعدم تحديد الأفعال التي تحويها الإباحة التي ترتكب بإذن القانون .[1]

وعليه يمكن التميز بين أمر القانون و إذن القانون أن الإذن جائز معناه منح الحرية للشخص في القيام بالفعل أو الإمتناع عنه وهذا ما جاء في المادة (61) التي أعطت الحق لكل شخص إقتاد المشتبه به لمركز الشرطة أو الدرك .

– أما فيما يتعلق بالأمر القانون فهو أمر إلزامي الآن المسؤولية الجزائية تقع على عاتق مخالفيه، مما يبرر بطلان الفكرة القائلة بأن ممارسة الطب على جسم الإنسان تعتبر حقا.

حيث أن لطبيب رخصة تمنح له الحق في القيام بعمله على كل مريض يقصده للعلاج. لكن ليس له الحق في الفحص والعلاج إذ أن هذا لا يكون إلا في الحالات الإستتنائية على سبيل المثال في حالة تفشي الأوبئة

كما أن المشرع لم يجز هذه الأعمال الطبية ولم يمنح الإذن لكل من يزعم أنه طبيب وإنما قام بحمايتها لضمان إستعمالها في محلها وحفاظ على غايتها النبيلة حتى لا يتم إنتهاك جسم المريض.

الفرع الثاني: شروط مشروعية العمل الطبي في القانون الجزائري

يسمح القانون للأطباء التعرض للأجساد المرضى وذلك من خلال القيام بإجراءات والتدخلات الطبية مهما كانت خطيرة والتي تستند موافقتها على الحقوق التي تخولها القوانين المنظمة لممارسة مهنة الطب مع ضرورة إتباع شروط التي نصت عليها قوانين حماية الصحة وترقيتها وقانون أخلاقيات الطب وهي أربعة شروط وهذا ما سنوضحه فيما يلي :

أولا : الحصول على الترخيص القانوني لممارسة مهنة الطب

ان المشرع الجزائري نظم هذه للمهن بواسطة عدة قوانين هدفها حماية الصحة العامة منها قانون الصحة المعدل والمتمم [2]، وكذلك عدة مراسيم تنفيدية منها التنفيذي رقم 92 – 276 المتقدمين لمدونة أخلاقيات الطب ضمن الواضح أن الشرط الأول الذي يجب توافره

[1]– عبد الله سليمان ،بشرح قانون العقوبات الجزائري ،قسم العام ، ج1، (الجريمة) ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 121

[2]– قانون 85–05 المتعلق بحماية الصدقة وترقيتها

للإضفاء الشرعية عن العمل الطبيب هو الترخيص القانوني يهدف هذا الترخيص إلى الحفاظ على صحة المواطنين وحمايتها من دخول المتطفلين إلى مهنة الطب حيث أنهم لا يملكون المؤهلات العلمية لممارسة هذه المهنة و هذا ما نصت عليه المادة 166 من قانون الصحة 18-11 .

تخضع ممارسة مهن الصحة للشروط الأتية:

1 – التمتع بالجنسية الجزائرية

2 – الحيازة على الدبلوم الجزائري المطلوب أو شهادة المعادلة لها

3- التمتع بالحقوق المدنية.

4- عدم التعرض للأي حكم جزائي يتنافى مع ممارسة المهنة

5- التمتع بالقدرات البدنية والعقلية التي لا تتنافى مع ممارسة مهنة الصحة

6- يتعين على مهني الصحة تسجيل أنفسهم في جدول عمادة المهنة الخاصة بهم

ثانيا : قصد العلاج

يعتبر قصد للعلاج كواحد من الشروط الضرورية واللازمة للإباحة العمل الطبي إن لا يمكن لطبيب أن يقوم بعمله دون أن يكون له غاية وهدف حيث أن كل عمل مشروع يجب أن يكون له هدف مشروع ، فالغاية من ممارسة للعمل الطبي هي حماية جسم الإنسان من الأمراض والآلام أو الوقاية من بعض الأمراض مع توضيح أسباب تدهور الأوضاع الصحية والشفاء .

فإن خرج العمل الطبي الذي يقوم عن قصد العلاج فإنه يفقد مشروعيته وصفته الطبية [1] وعليه تنسلخ عن العمل الطبي مشروعيته ويسأل الطبيب إذا أجرى تدخل طبيا قصد الإضرار بالمريض[2]

كما أضافت المادة (3) من قانون الصحة أنه : " تتمثل الأهداف في مجال الصحة في حماية صحة المواطنين عبر المساواة فى حصول المواطنين على العلاج وضمان

[1]– صفوان محمد شديفات ، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية ،دراسة مقارنة ، دون طبعة ، دار ثقافة لنشر و توزيع، 2011 ، ص 154-155.

[2]– موسى صالح الخفاجي ، الحماية الجنائية لطبيب ، الطبعة الأولى ، دار الأيام ، الأردن ،2016 ، ص 49

إستمرارية الخدمة العمومية للصحة والأمن الصحي ترتكز نشاطات الصحة على مبادئ التسلسل وتعامل النشاطات الوقاية والعلاج وإعادة تكيف مختلف هياكل والمؤسسات الصحة

ثالثا : إتباع الأصول العلمية والقواعد الطبية :

كل مهنة من مهن المجتمع لها قواعد و مبادئ عامة تسيرها وتحكم أفعالها وتكون هذه القواعد في تطور مستمرلا يمكن أن تكون محصورة في أي نصب معين بإعتبارها ذات صفة ملزمة مثلها مثل أي نص قانوني أخر وعليه يجب على كل الأطباء ورجال القانون إحترام هذه القواعد وتقديرها وهذا ما جاء في مدونة أخلاقيات مهنة الطب بقولها: " أخلاقيات الطب هي مجموعة المبادئ والقواعد والأعراف التي يتعين على كل طبيب أو جراح أسنان أن يرعاها [1]

إذ يجب على الطبيب أتباع الأصول المهنية والعلمية المرتبطة بـ مهنة الطب الذي يعتبر شرط من شروط مشروعية عمله وعليه فالطبيب ملزم به بممارسة عمله في حدود القواعد والأصول الفنية التي نصت عليها مهنة الطب . فإذا خالف إتباعها تقع على عاتقه مسؤولية للجنائية على حسب التعمد أو التقصير. إلا أن هناك إستتناءات لهذه القاعدة مما يسمح للأطباء بالخروج عن المبادئ العلمية الراسخة نظرف الإستعجال والسرعة فله الحق أن يخرج عن الأصول الثابتة مع بذل الجهد الذي يناسب حالة المريض بشرط أن يكون هذا الجهد لمصلحة المريض وحماية وعدم تعريضه للخطر.

كما يعتبر عمل الطبيب مخالفاً للمبادئ العلمية والطبية إذ مارس طبيب مهنة في ظروف غير ملائمة للأنظمة للطبية تعدم وجود وسائل الكشف و التشخيص والعلاج الحديثة وما إلى ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 14 من مدونة أخلاقيات الطب: يجب أن تتوفر للطيب أو جراح الأسنان في المكان الذي يمارس فيه مهنته تجهيزات الملائمة ووسائل تقفية كافية للأداء المهمة ولا ينبغي للطبيب أو جراح الأسنان بأي حال من الأحوال أن يمارس مهنته في الظروف من شأنها أن تضر بنوعية العلاج أو الأعمال الطبية.

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 92 – 276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب في التشريع الجزائري

رابعا رضا المريض :

إن رضا المريض يعد من أهم شروط التي تبيح العمل الطبي إذ أن حرية المريض في إختيار طبيبه هو شرط لمشروعية التدخل الطبي [1] وبمأن المريض بالغ وفي وعيه التام فإنه يصدر منه الرضا شخصيا ولا يغنى عن ذلك صدور الرضا من أحد أقاربه أو أي شخص آخر به صلة وثيقة [2]، وعليه يلزم الطبيب لقيامه بالعلاج أو بالعمليات الجراحية الحصول على رضا المريض [3]

إلا أن هذا الرضا ليس معناه أن يحيز فعل ما يشاء فهو يبرز خطأه لأن أي مساس بحرمة الجسد وسلامته يشكل جريمة إلا أن هذا الرضا يبقى مقيدا بمصلحة للمريض ومدى تقبله للمعلومات المفصح عنها إلا أن هذا الرضا يبقى مرتبط بمصلحة المريض وتقبله للمعلومات التي تم الكشف عنها وإستثناء لا يأخذ برضا المريض وإعلامية في الحالات التالية :

أ- حالة الاستعجال كضرورة وجوب القيام بعملية مستعجلة لا تنتظر حتى إعلام الطبيب وأخذ رضاه للإنقاد المريض

ب – أن يتنازل المريض عن حقه وترك الطبيب أن يقوم بما يراه مناسب وضروري لشفائه.

ج – الحالة النفسية للمريض ومدى تقبله لحالة النصيحة [4]

ولقيام الرضا يجب أن تتوفر فيه بعض الشروط منها:

1- أن يكون الرضا حرا

2 – أن يكونا رضا ممن له صدفة سواء كان صاحبه أو من يمثله قانونا

3- أن يكون الرضا مشروعاً إذ أنه لا تكون هناك مشروعيا إلا أنه كان تدخل الطبيب قصد تحقيق الشفاء للمريض إنقاذ حياته

---

[1]- صفوان محمد شديفات ،مرجع سابق ،ص 140

[2]- منير رياض حنا ، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008 ، ص 140.

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

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

4- أن يكون رضا متبصراً : أي أنه عندما يصرح المريض القادر على التعبير عن إرادته برفقة العلاج ضمن الواجب عن طبيب أن يحترم هذا الرفض بعد أن يصرح الطبيب بطبيعة العمل وحقيقة مرضه والخطر الذي ينتظر[1]

- ولكن في حالة ما إذا كان المريض في حالة نفعت للعلاج وكانت حالته خطر جدًا يستلزم التدخل للإنقاده وعند تدخل الطبيب من تلقاء نفسه رغماً عن المريض فإن الأصح أن لا يعاقب الطبيب إستنادا لحالة الضرورة لأن هدف من العلاج هو مصلحة المريض [2].

خلاصة لما سبق نستنتج أن إباحة الأعمال الطبية بصفة عامة والماسة بسلامة الجسد بصفة خاصة تهدف إلى خدمة الصحة والمصلحة العامة للأفراد والمجتمع.

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

[2]- أحمد عبد الكريم موسى الصرايرة - التأمين من المسؤولة المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية - طبعي للأولى دار الوائل الأردن ، ص 58.

المبحث الثاني : قيام المسؤولية – الجزائية" للطبيب وإنتفائها

– المسؤولية مفهوم يشتق منه معنى المساءلة أي قياس نتائج عمل معين، وأحيانًا تشير أيضا إلى معنى الإلتزام أو الضمان ، فالمسؤولية مرتبطة بالإنسان، لذلك في الواقع أي عمل يقوم به الشخص سواء على المستوى الفردي أو الجماعي تلازمه المسؤولية، ولقد عرفت المسؤولية بأنها " حالة الشخص الذي إرتكب أمر يستوجب للمؤاخذة والمساءلة [1]" المسؤولية الجنائية هي التي تقع التي تقع على عاتق الشخص عند إنتهاك ومخالفة القاعدة القانونية أي القيام بفعل يعاقب عليه القانون مما يعني أن سلوكه بشكل جريمة ، فالمسؤولية الطبية الجزائية هي التي يقوم فيها مساءلة الطبيب عن الأفعال التي يقوم بها تشكل جريمة في القانون ويعامل فيها الأطباء مثل كافة الناس في المجتمع والتي تكون فيها صفة الطبيب ميسرا لتنفيذها .

حيث أن القانون يشدد العقوبة إذا كان الجاني طبيباً أو عنصر طبيا مثل جريمة الإجهاض ، جريمة إفشاء السر المهني وغيرها جريمة صرف العقاقير الخطرة خارج الحدود التي نظمها القانون وغيرها .

وحتى تقع المسؤولية الطبية على الأطباء من ناحية القانونية ويصبح الطبيب محلا للمساءلة وملاحق قانونيا يجب إستيفاء العناصر التي تشكل أركان المسؤولية الطبية كحدوث خطأ طبي للمريض نتيجة هذا الخطأ. للمريض مرتكب من طرف طبيب أو أحد مساعديه وحصول ضرر وهذا ما سنتحدث عنه ونفصله في المطالب التالية.

وتنهض المسؤولية الجنائية للطبيب في حالة إرتكابه فعل عمدي سواء إيجابا أو سلبا أو عند ويجد نفسه معرضاً للعقوبة الخطأ الجنائية التي تتناسب مع الإجرام المرتكب ، أن النيابة العامة هي التي تتولى حسب الأصل تحريك الدعوى ضده وتقديمه للمحاكمة وطلب توقيع العقوبة المقررة له .[2]

[1]– منصور عمر معايطة ، المسؤولية المدنية وجنائية في الأخطاء الطبية ،دار حامد للنشر والتوزيع ، طبعة الأولى 1435 هـ ، الأردن ، عمان ، 2014 ،ص 33

[2]– محمد حسنين منصور ، المسؤولية الطبية ،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2006 ، ص11.

إن المسؤولية الجزائية في معناها العام هي تعبير عن ثبوت نسبة الوضع الاجرامى للواقعة المادية التي يجرمها القانون إلى شخص معين متهم بها بحيث يضاف هذه الوضع إلى حسابه فيتحمل تبعثه ويصبح مستحقا للمؤاخذة عنه بالعقاب. [1]

والحقيقة أن الإثبات المادي للجريمة لا يؤدي بالضرورة إلى إنزال العقوبة على مرتكبها ما لم تتبث مسؤولية الجزائية بمعرفة القضاء. [2]

وعليه فإن المسؤولية الجزائية الطبية يراد بها التزام الطبيب بتحمل نتائج فعله الإجرامي ومن خلال هذه التعريفات يشترط لقيام المسؤولية جزائية الطبية عنصرين:

1- مباشرة الطبيب لفعل إجرامي

2- نسبة الفعل الإجرامي

المطلب الأول : قيام المسؤولية الجزائية للطبيب

تنصت المادة (13) من المرسوم التنفيذي رقم 92 - 276 المؤرخ في 06 - 07 - 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب على أن " الطبيب و جراح الأسنان مسؤول على كل عمل مهني يقوم به " كما تنص المادة (17) من نفس المرسوم على أنه يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يمتنع عن تعريض المريض لخطر لا نه خلال فحوص الطبية أو العلاجية .

وعليه ستوضح فيما يلي المسؤولية الجنائية بصورتيها في حالة توفر القصد الجنائي ويكون ذلك في الفرع الأول أما الفرع الثاني ندرس المسؤولية غير العمدية في حالة الخطأ.

لأن إرادة الفرد في إتجاهها لتحقيق الجريمة تأخذ إحدى الصورتين الأولى هي صورة الإرادة الواعية التي تسعى إلى إحداث النتيجة على النحو المنصوص عليه بالقانون وتسمى القصد الجنائي والثانية صورة الارادة المهملة التي تقوم يفعل فتقع النتيجة عن غير قصد وتسمى الخطأ [3]

---

[1]- عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والاجراءات الجزائية الفنية للتجديد الفني ، مصر، الإسكندرية ،2005 ، ص 11.

[2]- إيمان محمد الجبابري ، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية ،دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر، 2011 ، ص 55.

[3]- مجلة المحامي ، منظمة المحامين ، سطيف ، عدد 11، السنة 2010 .

الفرع الأول : في حالة توفر القصد الجنائي

– يعد القصد الجنائي هو إتجاه إرادة الجاني إلى إرتكاب الجريمة مع العلم بأركانها ونتيجتها ويعتبر القصد الجنائي الركن المعنوي للجريمة

1– تعريف القصد الجنائي

– يشير– قانون العقوبات الجزائري في العديد من مواده إلى القصد الجنائي، وينص على وجوب إرتكاب الجريمة مع سبق الاصرار والتعمد دون ذكر تعريف للقصد الجنائي.

و قد حاول الفقه القيام بهذه المهمة فجاءت العديد من التعريفات التي لها نفس المضمون دور حول عنصرينا الأول توجه الإرادة للإرتكاب الجريمة أما العنصر الثاني هو ضرورة أن يكون الفاعل على علم بأركان المكونة للجريمة ، فإذا توفرت هذه العناصر معا العلم والإرادة تثبت الجريمة عمدا وقام القصد الجنائي وبإنتفائهما أو إنتقاء أحدهما ينتفي القصد الجنائي.

وعليه نعرف القصد الجنائي بأنه العلم بعناصر الجريمة وإرادة إرتكابها .[1]

فالقصد الجنائي أو العمد هو صورة النموذجية للإرادة الأثمة ، ففي هذه الصورة يبرز بجلاء وجه التحدي من جانب الجاني الأوامر المشرع ونواهيه، والجريمة في جوهرها ليست إلا خروجا على أمر المشرع أونهيه [2]

كما عرفه أيضا الدكتور فتوح عبد الله الشادلي بأنه " القصد علم بعناصر الجريمة كما هي محددة في نموذجها القانوني وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو قبولها[3]

2– عناصر القصد الجنائي :

أ – **عنصر العلم :** يعتبر الحالة الذهنية أو درجة من الوعي تسبق تحقيق الإرادة وتسعى جاهدة للإدراك الأمور بالطريقة الصحيحة والواقعية والعلم بهذا المعنى يحدد الإرادة وإتجاهها ويجود حدود في تحقيق الواقعة الإجرامية لذلك يشترط أن يتوفر العلم بعناصر الحدث الإجرامي وعليه فإن عناصر الواقعة الإجرامية التي يجب أن تكون معروفة من أجل إثبات

[1]– إبراهيم الشابسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات جزائري ، قسم عام، شركة عالمية للكتاب بيروت ، بدون سنة نشر ، ص 87.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، محاضرات القانون الجنائي العام ، (دراسة مقارنة) دار الهدى ،الجزائر ،2013 ، ص 151

[3]– فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات (قسم العام) أبو الغرم للطباعة ، 2001 ، ص 53.

القصد الجنائي وهذا ما يطلبه المشرعون لتقديم وصف قانوني للواقعة وتميزها عن الوقائع المشروعة الأخرى.

و إلى جانب الإرادة يجب أن يكون الجاني على علم بكل العناصر القانونية للجريمة أي بجميع أركان الجريمة كما حددها نص التجريم فإن لم يكن له علم بأحد هذه العناصر بسبب الجهل إنتفى القصد الجنائي بدوره .

ب- عنصر الإرادة :

الإرادة تعتبر القوة النفسية التي تتحكم في السلوك البشري والنشاط النفسي النابع من الوعي والإدراك بهدف تحقيق غاية محددة، فتوجه الإرادة لتحقيق الجريمة يبدو واضحاً حيث أن الجرائم الشكلية تكون قائمة على السلوك المادي المحض فإذ توجهت الإرادة إلى الإدراك عن علم لتحقق الواقعة الإجرامية عن طريق سيطرتها على السلوك المادي للجريمة وتوجيهه لتحقيق النتيجة قيام القصد الجنائي في الجرائم المادية ذات النتيجة في حين يكون توفر الإرادة كافي لقيام القصد إذا ما إتجهت لتحقيق السلوك في جرائم السلوك المحض وعليه للإرادة أهمية كبرى في نطاق القانون الجنائي، فإذا تجرد فعل الإنسان من الإرادة فلا يعتد به ولو أصاب المجتمع بأفدح الخسائر.

3- صور القصد الجنائي :

هناك عدة صور للقصد الجنائي وسنكتفي بشرح صورتين أساسيتين هما القصد العام والقصد الخاص

أ - **القصد العام :** معناه يهدف الجاني عند إرتكابه الجريمة مع العلم بعناصرها إلى تحقيق غرض معين ، إذ أن بتحقيقه قد تتم الجريمة . وعليه في القصد الجنائي العام، ففي جريمة القتل يكون عرض الجاني إزهاق روح المجني عليه وفي جريمة السرقة يكون غرض الجاني حيازة المال المسروق [1] ، فالقصد العام ضروري في جميع الجرائم العمدية لقيام المسؤولية الجنائية فهو لازم في الجنايات جميعها وفي جزء كبير من الجنح . [2]

وعليه إن القصد الجنائي العام أمر ضروري ومطلوب في كل الجرائم العمدية ، ويقتصر القصد العام عن تحقيق الغرض من الجريمة ولا يمتد لما بعدها وكذلك أن القانون

[1]- فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 450

[2]- إبراهيم الشباسي ، مرجع السابق ، ص 97.

يكتفى بربط القصد الجنائي بالغايات التي يسعى إليها الجاني بغض النظر عن لغرض أو الدافع الذي يحفره. ولذلك فإن تحقيق الغرض أو محاولة تحقيقه هو أمر ضروري لقيام القصد الجنائي العام بوصفه الهدف المباشر والفوري لسلوك الإجرامي.

ب – القصر الخاص : يتمثل في الغاية التي يقصدها الجاني من ارتكاب الجريمة فضلا عن إرادته الواعية لمخالفة القانون الجزائي. الغاية فهي الهدف الذي يريد الجاني من تحقيق غرضه المباشر للإرتكاب لجريمة فإذا كان الغرض لا يختلف في الجريمة فإن الغاية تختلف فقد تكون الغاية من القتل التخلص من منافس ما أو للحصول على موالله وكذلك تختلف الغاية عن الدافع للإرتكاب الجريمة .

* لا يختلف القصد الخاص عن القصد العام من ناحية العناصر التي تكون كلا منهما حيث أن طبيعتهما واحدة تقوم على توفر نفس العناصر وهي عنصري العلم والإرادة ولكن موضوع العلم والإرادة في القصد الخاص أكثر تحديد من القصد العام [1]

الفرع الثاني : في حالة الخطأ

إن دراسة الخطأ فى المسؤولية الطبية الجزائية تقتضي لتوضيح وبيان مفهوم الخطأ و من ثمة بيان صورة وأيضا أنواعه وهذا ما سيتم التطرق إليه في الفرع الأتي :

1– تعريف الخطأ الطبي:

إن التطور السريع لعصر العولمة جعل المشرعين يترددون في إعطاء تعريف موحد وشامل للخطأ وقد قاموا بتوسيع نطاق المسؤولية وعدم حصرها في عبارات بحد ذاتها وعلى هذا الأساس إهتم الفقهاء في تعريف الخطأ رغم صعوبة وضع تعريف جامع مانع له ، من بين هذه التعريفات مايلى :

– تعريف الدكتور Penneau – Jean بأنه" عدم مطابقة فعل لقاعدة القانونية "[2]

[1] – 17:45 H 2023/04/14 MASTER–DOF= UFC= dz

[2] – PENNEAU (Jean). FAUTE CIVILLE et faute Pénale en matière de responsabilité médicale – presses universitaire De FRANCE. P46 << Le NOM– canfarmite d'un fait à une NORME

– ويعرفه بعض الفقهاء على أنه" إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون"[1].

– وقيل في تعريف الآخر أن الخطأ « هو كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر ولكن كان في وسعه تجنبها "[2]

– كما يعتبر الخطأ الطبي بأنه « تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقض من أوسط الأطباء إذا وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المشكو في حقه ومثال الخطأ المهني الطبي أن يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية غير متخصص فيها». [3].

– كما عرفه البعض بأنه عدم مراعاة القواعد العامة أو الخاصة للسلوك والتي من شأن مراعاتها تجنب وقوع النتائج الغير مشروعة.

– وبعبارة أخرى هو إخلال الطبيب بالقواعد والأصول المتعارف عليها في مهنة الطب [4].

2– صور الخطأ الطبي :

– نصت المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري على صور الخطأ حيث جاء فيها " على من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم إحتياطه أو عدم إنتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته للأنظمة يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 1000 إلى 20000 ج. وكذلك في المادة(289) من قانون العقوبات. [5]

أ – الإهمال Négligence

الإهمال فهو عدم إتخاذ الفاعل إجراءات إحتياطية أو الحذر من عدم حدوث فعل الإجرامي [6]ومعناه عدم القيام بالواجب كما ينبغي وبذلك إمتناع وعمل سلبي يؤدي لوقوع الجريمة ومثال ذلك إصابة أم بإلتهاب في السائل السلوي خلال مكوثها في المستشفى كان

[1]– السالم عباد الحلبي محمد علي ، شرح قانون العقوبات، قسم العام ،مكتبة الثقافة للنشر والإعلام ،عمان ،الأردن ،1997 ،ص 370.

[2]– عبد الحميد الشواربي ،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية وجنائية والتأدية ، طبعة الأولى . منشأة المعارف ،مصر ، الإسكندرية ، 1998 ، ص 199

[3]– بباكر الشيخ، مرجع السابق ،ص 80

[4]– باسم محتسب بالله ،المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، دراسة مقارنة ،ط1 ،دار الإيمان ،دمشق 1984 ، ص 120.

[5]– أمر رقم 66 – 156 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 متضمن قانون العقوبات معدل ومستمع لاسيما بالقانون رقم 16–02 مؤرخ في 19 يونيو سنة 2016

[6]– أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجزائي العام ، طبعة الخامسة ، دار هومة الجزائر 2007، ص 130

بإمكان تشخيص هذا الأمر عدة الأيام قبل الولادة ولكن بسبب إهمال الطاقم لم تمر بالفحوصات ولم يتم اكتشاف الإلتهاب لهذا لم تخضع لعملية قيصرية في الوقت وهذا الإلتهاب أضر الجنين الذي ولد مع إعاقة 100% فالاهمال هو عدم اتخاذ الطبيب الإجراءات اللازمة كإهماله وعدم إجراء مراقبة أو متابعة للمريض بعد العملية.

ب- الرعونة Maladresse :

هي نوع من التصرف يحمل في طياته معنى سوء التقدير أو نقص الدراية أو الطيش أو الخفة أو نقص المهارة [1] فالرعونة تعتبر سوء تقدير الشخص لكفاءته وقدراته وإختصاصه في القيام بالعمل الذي قام به.

الرعونة هو سوء التصرف وعدم التقدير كما هو شائع في الظروف العادية لرعاية المريض أو هو سلوك خطير لا يحظى بالتقدير الكافي وعدم إدراك الطبيب لما ينتج عنه من مضاعفات والألام للمريض تضر صحته من ناحية الجسدية والنفسية وذلك لأن الطبيب يفتقر إلى الخبرة والمعرفة فيعتقد أنه متفوق الذكاء فيتهرب من النتيجة بالتهرب من المريض وعدم الإعتراف بخطئه ومثال ذلك : كأن يجري الجراح عملية جراحية في الفخد الأيمن بدل من الأيسر بينما لو رجع إلى الملف الخاص بالمريض لعرف أن الفخض المطلوب إجراء الجراحة فيه هو الفخذ الأيسر من ثم كان في إستطاعته تجنب الوقوع في هذا الخطأ لو تذرع بالحيطة والحذر.

ج- عدم الإحتياط أو قلة الإحتراز Ivrudence:

- هذا تعلم فهذا عندما يدرك الفاعل طبيعة عمله ويعرف أنها قد تؤدي إلى نتائج ضارة ولكن على الرغم من ذلك فإنه يقلل من شأن الأمر ويستخف به ويمضي في عمله معتقدا أنه يمكنه تجذب النتائج.

وهو النشاط يتميز بعدم الحذر وتدبر العواقب ويدل فى الطيش وعدم تصر كما ينبغي من الطبيب العادي لتدبر العواقب والذي كان يدرك انه من اي مكان وقوعها، ولكنه لم يفعل

[1]- الغربي نبيلة ،المسؤولية الطبية، شهادة مكملة نبيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة ، 2011 ، ص 13.

شيئا لتفاديها أو الاحتياط منها . ففي هاته الصورة يدرك الطبيب أنه قد ترتب على عمله نتائج ضارة للمريض ومع ذلك يقدم عليه. [1]

مثال ذلك طبيب كان يتابع إمراءة حامل ولم يقم بإحتياط اللازم لصحة الجنين وأصيب بمرض (Toxoplasmose) أدى ذلك لفقدان بصر الجنين وولد كفيفا.

د-عدم مراعاة القوانين واللوائح المنظمة Inobservation des reglements :

إن عدم إحترام الطبيب للقوانين والقرارات واللوائح المنظمة لمهنة الطب ينتج على ذلك مخالفة أمام القانون، فالخطأ في هذه الصورة يعود للإعتماد الفاعل موقفا لا شرعيا في عدم إنطباق سلوكه على المسلك المقرر في القواعد والتعليمات الصادرة عن السلطات المختصة بغية تنظيم شؤون وأمور معلومة .[2]

ويعتبر الخطأ في هذه الحالة بأنه الاقدام على الأفعال الممنوعة فإذا قام الشخص بهذه الأفعال المحظورة يسأل عن جريمتين الأولى وهي مخالفة القوانين والأنظمة وتعد جريمة قائمة ومستقلة بحد ذاتها التي الى إليها عمل الجاني في ولو لم يقع خطأ أخر[3] أما الجريمة الثانية هي النتيجة الإجرامية التي ألى إليها عمل الجاني .[4]

ومثال ذلك تحرير وصفة طبية بشكل غير واضح مع عدم وضوح جرعة الدواء ومقدار الذي يأخذه المريض.

ويعتبر هذا خطأ نتيجة لعدم مراعاة اللوائح والقوانين وهذا ما نصت عليه المادة(47) من قانون 92-276" . [5]

" يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يحور وصفاته بكل وضوح وأن يحرص على تمكين المريض أو محيطه من فهم وصفاته فهما جيدا » وعليه إن عدم تحرير الوصفة الطبية بوضوح حسب القوانين تترتب عليها المسؤولية حتى وإن لم يقع الضرر للمريض.

3- أنواع الخطأ الطبى :

يميز الفقه بين عدة أنواع من الخطأ تتمثل في:

[1]- أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 130

[2]- طاهر جراد، مذكرة المسؤولية الجزائية لطبيب في التشريع الجزائري ، جامعة بوضياف المسيلة ، 2018-2019 .

[3]- منى رياض حنا ن المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار مطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، 1989 ، ص 29 .

[4]- عبد الله سليمان مرجع السابق من 273

[5]- مرسوم التنفيذي رقم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب

أ- الخطأ المادي والخطأ الفني :

الخطأ المادي معناه الإخلال بالتزام المفروض على جميع الناس مع إتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك ما أو إتيان فعل ما لتجنب كل ما يؤدي لهذا السلوك من نتائج غير قانونية أما الخطأ الفني يتمثل في قيام صاحب المهنة خطأ مهنيا .[1]

والخطأ المادي هو الخطأ الذي يقع بسبب الإخلال بالواجبات الحيطة والحذر العامة التي يلتزم بها الناس كافة . أما الخطأ الفنى فهو ما يتعلق بالخروج على القواعد العلمية والفنية التى تحدد أصول مباشرة إحدى المهن مثل الطب والصيدلة.

ب – الخطأ الجسيم والخطأ اليسير :

يتجه الفقهاء لتقسيم الخطأ الطبي لخطأ جسيم وخطأ يسيير الخطأ الجسيم عدم بذل العناية بشئون المريض بصورة لا تصدر

عن أقل الأطباء حرصاً وهو الخطأ الذي لا يتصور وقوعه وكذلك إختلف الفقهاء حول درجة جسامة الخطأ المهنى اللازم لتقدير المسؤولية الجنائية للطبيب ، ويكون الخطأ الفني جسيمًا بمخالفة الوسائل العلاجية السليمة مخالفة واضحة تبين عن إهمال كلي.

أما الخطأ اليسير هو الخطأ لايقترفه شخص العادي في حرصه وعناية وكذلك إن الخطأ اليسير من الطبيب في التشخيص أو العلاج فيجب التجاوز عنه لأن الأطباء كثيرا ما يختلفون فيما بينهم ومن حقهم أن يتجهوا لنظريات متبانية في مزاولة مهنتهم ومن حق الطبيب على القيام بتجربة وسائل علاجية حديثة من غير خوف من إتهام الجنائي.

إلا أن رأي الفقهاء يرى بأنه يجب مساءلة الأطباء على جميع أخطائهم سواء كانت أخطاء مادية أو فنية ومهما كانت درجة هذه الأخطاء جسيمة أو يسيرة.

ج – الخطأ الجنائي والخطأ المدني :

إن الأخطاء الجنائية يقصد بها الإخلال بواجب قانوني مكفول في قانون العقوبات. أما الأخطاء المدنية يقصد بها الإخلال بأي واجب قانوني كان حتى وإن لم تكفله القوانين وعليه فإن الخطأ الجنائي يشكل خطأ مدنياً أما الخطأ المدني قد يكون دون أن يشكل خطأ جنائيا.

[1]- عبد الرحمان خلفي،مرجع السابق ، ص 164 - 165

– و إن الخطأ مهما تضاءل الخطأ التافه أو اليسير جدًا يصلح لأن يرتب المسؤولية المدنية، ولكنه لا يصلح لترتيب المسؤولية الجنائية التي تتطلب خطأ أكثر جسامة [1]

و من حيث طبيعة كل منهما فالخطاء الجنائي في جرائم العمد يختلف في طبيعته عن طبيعية عن الخطأ المدني إذ أن الخطأ الجنائى ينظر إليه من جهة الإجرامية ومن جهة إضراره بالمجتمع ويكون عقابه مشدد أما الخطأ المدنى ينظر إليه من جهة إضراره بالفرد وإخلال التوازن بين الدمم المالية ويكون عقابه إعادة هذا التوازن بتعويض مالي [2]

المطلب الثاني: إنعدام المسؤولية الجزائية لطبيب

ستوضح في هذا الصدد إنتفاء المسؤولية الجزائية للطبيب وقد تنتفي هذه المسؤولية في حالة إنتفاء الرابطة السببية بين الفعل والنتيجة (فرع الأول) أو عند توفى حالات معينة منصوص عليها قانونا كحالة الضرورة والقوة القاهرة أو في حالات خطأ المريض أو الغير (الفرع الثاني).

الفرع الأول : غياب الرابطة السببية

– حتى سأل الطبيب عن الخطأ الطبي ينبغي توفر علاقة أو رابطة سببية بين خطأ الطبيب والضرر[3] وهذا يعني أن الضرر الذي حدث للمريض لم يكن ليحدث لولا حدوث الخطأ من الطبيب [4]، ذلك أنه إذا كانت النتيجة أو الضرر قد تحقق نتيجة خطأ من المضرور أو من الغير كان الطبيب غير ملزم بالتعويض عن هذا الضرر[5] وعليه فإن الرابطة السببية تعبتر عنصر من عناصر قيام الجريمة يلزم إثباتها في الحكم القضائي بإدانة المتهم أو بإنتقاء و إنقطاع الرابطة السببية.

أولا : مفهوم علاقة السببية

لكي يكتمل البناء القانوني للجريمة في ركنها المادي لا بد أن يرتبط السلوك فعلا أو إمتناعا بالنتيجة التي تحققت وبعبارة أخرى يجب توافر السببية بين السلوك والنتيجة بحيث

[1]- عبد الله سليمان ،مرجع السابق ،ص 283

[2] -HTTPS:// UMIVE Sity Life STYLE-met 17/04/2023

[3]- محمود القبلاوي ،مرجع السابق ،ص 82

[4]- هشام عبد الحميد فرج ، الأخطاء الطبية ، مطابع الولاء الحديثة ، القاهرة ، 2007 ص 128.

[5]- أمير فرج، أحكام المسؤولية الجنائية الطبية المكتب العربي الحديث ،الإسكندرية ، 2005 ، ص 57.

إذا أمكن رد هذه النتيجة إلى عامل أخر غير السلوك تنقطع العلاقة السببية وتنتفى المسؤولية الجزائية[1]

إن أهم النظريات التي قدمت نحل مشكلة الرابطة السببية هما نظرية تعادل الأسباب ونظرية السبب المنتج

أ – نظرية تعادل الأسباب

قدمها الفقيه فون بوري Von Buri تعتمد هذه النظرية على المساواة بين جميع الأسباب والعوامل التي أسهمت في إحداث النتيجة فإنها تؤدي بصفة عامة إلى توسيع دائرة العقاب وتحميل الجاني المسؤولية حتى بالنسبة للعوامل الأخرى مهما كانت بعيدة أو شادة فمثال ذلك:

أنا شخصاً أصاب شخصا أخر بجراح بسيطة ونقل هذا الأخير إلى المستشفى ثم مات بسبب وقوع حريق في المستشفى ، فإن الجاني يعد مسؤولا عن الوفاة بالرغم من أن الإصابة بطبيعتها لم يكن يترتب عليها وفاة .[2]

وتقف جميعًا في كفة واحدة وتصبح متكافئة في إحداث الضرر ومن باب أولى معاملتها على قدم المساواة بين كل الأسباب وخلطها بين الأسباب أيا كان قدر مساهمته فيها فيعتد به لا محالة [3]

– وعليه فإن هذه نظرية تعرضت للنقد كبير وتخلى عنها الكثير من فقهاء بسبب جمع بين كل الأسباب و خلطها بين الأسباب العارضة والمنتجة أو الفعالة. ولهذا جاءت نظرية الثانية تأخذ بالسبب المنتج أو الفعال.

ب – نظرية السبب المنتج أو الفعال :

وفقا لهذه النظرية يجب التفرقة بين العوامل والأسباب التي تتداخل في إحداث النتيجة على أساس دور كل منها بالنسبية لتحقق تلك النتيجة وعليه فإن هذه النظرية تناقض تماماً نظرية تعادل الأسباب. فإنها تقوم على أساس التفرقة بين العوامل التي أدت إلى

[1]- عبد الرحمان خلفي ،مرجع سابق ، ص 105

[2]- - كتاب النظرية العامة للجريمة ، مركز البحوث والدراسات متعدد التخصصات ،2023/04/17

[3]- محمد حسين منصور ،مرجع سابق ،ص 17.

إحداث النتيجة اذ أن العوامل الملائمة أو المنتجة وحدها التي تعتبر سببًا بالمعنى القانوني وهو وحده كافيا للإحداث النتيجة الإجرامية.

– كما تقوم هذه النظرية بعرض مجمل للأسباب التي ساهمت من بعيد أو من قريب في إحداث هذا الضرر مع التمييز بين السبب العارض والسبب المنتج الفعال ، فلا يمكن الإعتداد إلا بالسبب الأساسي الذي قام بدور جوهري ومباشر في إحداث هذه النتيجة ولا تعدو الأسباب الأخرى سوى ظروف ساعدت السبب الرئيسي في إحداثها ولا يمكن إعتبار أي سبب أساسيا فلا بد أن يكون من شأنه أن يحدث هذه النتيجة حسب المجرى العادي والطبيعي للأحداث ".[1]

– وعليه من الأصح الأخذ بهذه النظرية كمعيار للعلاقة السببية بين الخطأ والنتيجة حيث أنها تأخذ بالأسباب المنتجة وحدها دون العرضية وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري.

ثانيا : نفي أو الإثبات العلاقة السببية لتقرير مسؤولية الطبيب :

من المبادئ المستقر عليها في أغلب القوانين أن من يدعي بشيء يقع عليه عبء إثباته سواء كانت النيابة العامة أوقاضي لتحقيق لأن الإثبات هنا أخف منه في المدني تبعا لذلك عمد القضاء إلى إقامة قرنية قضائية لصالح المريض، فإذا كان من شأن هذا لخطأ الطبي إحداث هذه النتيجة حسب المجرى العادي للأمور فإن العلاقة السببية قائمة ويبقى على الطبيب إثبات قيام السبب الاجنبي ونفي العلاقة السببية [2]ومن دون شك يفترض القضاء قيام الرابطة السببية بشكل شبه دائم عن تفويت فرصة الشفاء [3] يجب على الطبيب إثبات عكس ذلك أن أراد أن ينفي مسؤوليته.

إن الخبرة من وسائل الإثبات، إذ أن القاضي يستشير الفنين في مسألة علمية أو تقنية حسب المادة (125) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [4] وكذلك نصت المادة (126) من نفس القانون كما يلي : يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس الاختصاص أو من إختصاصات مختلفة".

---

[1]- عبد الحميد الشواربي ، مرجع السابق ، ص 239

[2]- طاهري حسين ، الخطأ الطبي والعلاجي في المستشفيات العامة ، طبعة الخامسة، دار هومة ، الجزائر، 2007،ص 63.

[3]- محمد حسين ، مرجع السابق،ص 186.

[4]- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 21 المؤرخة في 2008 /04/23

ومع ذلك إن القاضي عند إصدار حكمه غير ملزم بأراء الخبراء بشرط أن يسبب الحكم الذي قام بإصداره. ويرى الفقهاء أن الخبرة شهادة فنية لأنها صورة من صور الشهادة[1]

أما الخبير الطبي لا يكون إلا طبيا مسجلا في المجلس الوطنى للأخلقيات المهنة و ورد إسمه في القائمة المقدمة من طرف هذا الأخير وهذا ما جاء في المرسوم التنفيذي رقم 92 / 276 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب في المواد من 95 إلى 99 حيث نصت المادة (95) : تعد الخبرة الطبية عملا يقدم من خلاله الطبيب أو جراح الأسنان الذي يعنيه قامت أو سلطة .....بتقييم التبعات التى تترتب عليها أثار جنائية أو مدنية »

– توضح هذه العادة مفهوم التجربة والخبرة ودور الخبراء الذي يعتبر دور مهني متعلق بالشؤون الطبية وشرح الخبرة و صورها و عليه دور الخبير يكون تقديري للأضرار أو تقيمي لها ويبقى حكم القاضي الموضوع في تبيان العلاقة السببية التي تعتبر مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة المحكمة العليا متى تسبب القاضي في قيامها أو إنتفاءها .

الفرع الثاني : حالة الضرورة والقوة القاهرة وخطأ المريض أو الغير

هناك مجموعة من العوامل التي تؤدي إلى قطع العلاقة السببية. ويتعلق الأمر بكل من حالة الضرورة ، القوة القاهرة خطأ المريض أو خطأ الغير.

أولا : حالة الضرورة

الحالة التي يوجد فيها شخص ما دافعا على نفسه أو عن غيره خطرا محدقا به أو بغيره إلا بإرتكاب جريمة بحق نفسه أو بحق أشخاص أخرين من أجل التخلص أو الوقاية من خطر جسيم وحال ، فعالة الضرورة لا يمكن الأخذ بها إلا عند وجود شخص أمام خطر حال وهو مجبر على إرتكاب الجريمة مضحيا بمبدأ من أجل الحفاظ على أخر له أهمية أكثر شرط أن لايكون هو تسبب في حالة الضرورة. [2]

– إن حالة الضرورة لا يأخذ بها إلا عند وجود شخص أمام خطر يهدد سلامته فيجبر على إرتكاب الجريمة وذلك بتضحية بمبدأ من أجل الحفاظ على الأخر مع اشتراط ألا يكون هو الذي تسبب في حالة الضرورة ومثال ذلك :

---

[1]- بسام محتسب بالله ، المسؤولية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق ،الطبعة الأولى، دار الإيمان ، دمشق، 1984 ،ص 260.

[2]- سيد هم مختار ،المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ،قسم الوثائق - الجزائر - 2011 ، ص 21.

كالطبيب غير مرخصا له قانونا والذي يجد نفسه أمام حالة استعجالية مثلا تهدد المريض وحياته بالخطر كحالة إختناق في الحوادث ورجوع اللسان إلى الخلف نتيجة كسر في الفك السفلي أو نتيجة حساسية و إنغلاق القصبة الهوائية لدى المريض والى تستوجب إجراء فتحة له في العقبة الهوائية حتى يتمكن من التنفس .

– أما الاباحة فهي وصف يلحق بالفعل ويرفع عنه التجريم عكس حالة الضرورة التي هي وصف بالشخص الذي وجد فيها ولهذا ينتقص الفقه من قيمتها القانونية ولم يعتبرها أساس للعمل الطبي بل مانع من موانع المسؤولية أي لا تنفي صفة التجريم عن الفعل بل هي مانع من موانع العقاب بمعنى تنتفى المسؤولية الجنائية ولا تنتفي المسؤولية المدينة التي تبقى للسلطة التقديرية للقاضي [1].

– ولقد نصت المادة (48) من قانون العقوبات بخصوص حالة الضرورة على ما يلي (لا عقوبة على من إضطرته إلى إرتكاب جريمة قوة قاهرة لا قبل له بردها »

و بنظر لهذه المادة نرى بأنها تعتبر حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية أما بالنسبة للفعل فيبقى مجرماً إذ أنها لم تنصعلى لفظ" لاجريمة" بل نصت بـ لا "عقوبة" .كما جاء في المادة 39–1 قانون العقوبات التي تنص على " لا جريمة"

– وجاء كذلك المرسوم التنفيذي رقم 92–276 المتعلق بمدونة أخلاقيات الطب في مادتها التاسعة التي توجب بتقديم الإسعافات الضرورية للمريض المهدد بخطر وشيك [2]: كالمرأة الحامل حين تجهض طبيا بهدف إنقاذ حياتها[3]

وكذلك قانون حماية الصحة وترقيتها رقم 85–05 تناول حالة الضرورة في المادة (205) الذي ينص على ما يلي در يمنع أي طبيب أو جراح أسنان أو صيدلى أوقف حقه في ممارسة مهنته ، أن يجري فحوصاً أو يحرر وصفات ... إلا في حالة الضرورة القصوى التي تتطلب تقديم علاج مستعجل قصد الإسعاف الأولي "

– ولقيام حالة الضرورة لابد من توفر شروط ، وهي كالتالي :

[1]- إبراهيم سيد أحمد ، الوجيز في المسؤولية الطبيب والصيدلي ، ط1 ، المكتب الحديث الإسكندرية ، 2003 ، ص 25

[2]- بسام محتسب بالله ، مرجع السابق ، ص 355

[3]- المادة 72 من قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل ومتمم مرجع السابق ومادة 33 من مرسوم 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب مرجع سابق

1- وجود خطر يهدد النفس أو الغير :

لا يسأل الطبيب الذي يضحي بالجنين من أجل إنقاد حياة أمه ويشترط في الخطرة

- أن يكون الخطر موجودا ، جدياً وحالاً ولا يجوز التعلل بخطر غير موجود
- أن يكون الخطر جسيما ، مندرا بخطر غير قابل للإصلاح[1]، ولا يحتمل
- أن لا يكون للإرادة الجاني دخل في حلول هذا الخطر[2]

2 - فعل الضرورة:

ويشترط ما يلي وهو فعل الذي يرتكبه الشخص لوقاية نفسه أو غير من خطر جسيم يشترط ما يلي : [3]

- أن يكون هدفه التخلص من الخطر بإرتكابه جريمة
- أن يكون هو الوسيلة الوحيدة لتخلص من الخطر
- أن يكون بحسن النية للإبعاد الخطر

ثانيا : القوة القاهرة :

- لم يعرف المشرع الجزائري القوة القاهرة بل أشار إليها في صلب القانون المدني كسبب معفي من المسؤولية مثل المواد (27) و (138) (851).....إلخ .

ولكي تؤدي القوة القاهرة إلى قطع العلاقة السببية فيشترط فيها ما يلي :

1- عدم إمكانية التوقع :

إذ تكون غير متوقعة ويستحيل التحرز منها وخارجة عن إرادة الشخص ليس الطبيب المساءل فحسب بل كذلك من جانب أشد الأطباء فطنة ، ما للمحكمة من سلطة تقديرية كاملة، ومن أمثلة هذه القوة القاهرة نزول صاعقة إحترقت على أثرها الأجهزة وتعطلت أثناء العملية الطبية أو وفاة بسبب الزلزال أو حرب فهذه الحوادث لا يمكن تصور التنبؤ بها أو توقعها وعلى إثرها تنتفي العلاقة السببية وبالتالي المسؤولية الجنائية للطبيب .

---

[1]- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم.

[2]- عبد الوهاب عرفة ،الوجيز في مسؤولية طبيب وصيدلي ،دار مطبوعات جامعية ،الإسكندرية،2005 ، ص 71.

[3]- بن فاتح عبد الرحيم، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في حقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2015-2014 ، ص 60.

2- إستحالة الدفع :

ليست من العدل قبول دفع المسؤول بالقوة القاهرة إذا كان في إستطاعته ،دفعها ، والعكس إذا كان بإمكانه دفعها تبقى المسؤولية قائمة لعدم إنتفاء العلاقة السببية بين الخطأ و النتيجة بل الأمر لا يقف عند هذا الحد فيشترط أن تكون القوة القاهرة من شأنها أن تجعل تفادي النتيجة أمر مستحيلا استحالة تلحق بكل من هو في موقف هذا المسؤول وتؤدي إلى حدوث نفس النتيجة حتى ولو كان طبيبا عى درجة كبيرة من الخبرة فلا يمكن تخطي هذا العائق[1].

وعليه فإنا يوفر هذين الشرطين المتمثلين في عدم إمكانية التوقع والدفع تنتفي الرابطة السببية ومن ثم إنتفاء مسؤولية الطبيب الجزائية

ثالثا : خطأ المريض أو خطأ الغير :

وقد تنتفى مسؤولية الطبيب الجزائية كذلك عند إثبات خطأ المريض أو الغير.

1- خطأ المريض :

- إن خطأ المريض بدوره ينفي العلاقة السببية لقيام مسؤولية الطبيب متى كان هذا الخطأ هو السبب الوحيد في إحداث النتيجة ومن أمثلة ذلك إنقطاع المريض عن العلاج قاصدا الإساءة إلى الطبيب، ذلك أن خطأ الغير ومنهم المجني عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته للإحداث النتيجة [2]

كالمريض الذي يرفض أخد العلاج الموصوف له من طبيب وذلك يؤدي لمضاعفات مرضية .. وعليه هل يكون إعمال المريض مانعا القيام مسؤولية الطبيب أم لا ؟

ومن هنا نتطرق لتوضيح الاهمال المألوف والإهمال الجسيم

1- الإهمال المألوف :

قد يقع المريض في الاهمال بحسن نية من جانبه فلا يأخذ الدواء الذي وصفه له طبيب يعتبر هذا الإهمال بسيط أو مألوف عبارة عن تقصير غير قاطع لرابطة السببية بين فعل الطبيب.

[1]- محمد حسنين منصور ،مرجع السابق، ص 171

[2]- بن فاتح عبد الرحيم ، مرجع السابق ،ص 40

أما النتيجة الواقعة وعلة ذلك أن هذا التقصير صدر بحسن نية المريض ويمكن توقعه من الطبيب المعالج. وعليه تقوم مسؤولية الجزائية على كل المضاعفات والأمراض الحاصلة للمريض ما لم يثبت أن المريض كان متعمدا لتجسيم المسؤولية أكثر الحالات في مجال الإهمال المألوف حالة المريض الذي يسود في بيئته الاعتقاد بعدم جدوى العلاج أو الجهل خطورة إصابته كأن يكون مصاباً بداء السكري ويهمل النظافة مما يعرضه للإصابات أو يكون معوزا وأهمل العلاج . [1]

ب- الإهمال الجسيم :

قد يعتمد المرسض الإساءة والإهانة للمركز القانوني تابع للطبيب فيقوم بذلك عن طريق إعماله في أخذ العلاج وتكون نتيجة ذلك تفاقم المرض وعليه يعتبر إهمال المريض الجسيم والذي يكون بسوء نية قاطعا برابطة السببية بين سلوك الطبيب والنتيجة.

وبذلك تنتفي مسؤوليته شريطة أن تنشأ علاقة سببية جديدة بين خطأ المريض والضرر الحاصل كإهمال المريض لجرح أصابه وعدم تطهيره ومراقبته طبيا مما ينجم عنه تعفن ومع هذا لا يراجع الطبيب أو المريض الذي يغادر المستشفى دون إستشارة وإعلام الطبيب لتكملة العلاج . [2]

2 - خطأ الغير :

يقصد بالغير الاشخاص الخارجين عن الطاقم الطبي والشبه الطبي وإلا كنا أمام مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة إذ أن الغير هو كل شخص أجنبي عن الجماعة الطبية المجندة لعلاج المريض وبالتالي فلا مجال لمساءلة الطبيب عن أضرار حسب فيها الغير وكانت هذه الأضرار مستقلة ولولاها لما حصلت النتيجة الضارة كما إذا تبين أن عدم إلتئام كسر لدى المريض كان بسبب تدخل مجبر العظام الذي تسبب في هذه النتيجة وبالتالي تنتفي مسؤولية الطبيب بإنتفاء علاقة السببية .[3]

[1]- عبد الحميد الشواربي ، مرجع السابق، ص 42

[2]- منصور عمر المعايطة ، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، طبعة الأولى ،جامعة نايف العربية للعلوم، السعودية، 2004 ،ص 177

[3]- محمود قبلاوي ،مرجع سابق ،ص 94

الفصل الثاني
تحديد المسؤولية الجنائية
للطبيب عن جرائم الواردة
في قانون عقوبات الجزائري

هناك مجموعة متنوعة من الجرائم المتعلقة بمهنة الطب وتوزعت أحكامها بين قانون العقوبات وقانون حماية الصحة وترقيتها، فعندما يمارس الأطباء عملهم الطبي يمكن أن تصدر منهم أفعال تتجاوز تلك الأخطاء الطبية الي قمنا – بدراستها سابقا تصل أحيانا إلى مستوى الإتيان بالجرائم سأل عنها على طبيب وتنقسم هذه الجرائم إلى جرائم ماسة بأسس مهنة الطب وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول وجرائم الماسة بسلامة الجسدية للمريض وهذا ما سنوضحه في المبحث الثاني)

المبحث الأول : الجرائم الماسة بأسس مهنة الطب الطبية :

سنحاول التعرض فيما يلي إلى الجرائم التي تكون جرائم مهنية تمس بالمصلحة العامة للمجتمع

المطلب الأول : جريمتي إفشاء السر المهني و تزوير الشهادة الطبية .

تعتبر هذه الجرائم من الجرائم التي لا تمس بالسلامة الجسدية للمريض بل تمس أسس مهنة الطب بكاملها جرائم ذات صفة مهنيه وعليه سنتطرق في فرع الأول لجريمة إفشاء السر المهني وأركانها أما الفرع الثاني لجريمة تزوير الشهادات الطبية

الفرع الأول:جريمة إفشاء السر المهني

قد يقوم الطبيب بإفشاء السر مهني يتعلق بأحد المرضى الذين تعامل معهم ، فيكون بذلك مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني[87] " والتي سنوضحها حسب العناصر الأتية:

أ- الركن الشرعي :

والذي جاء في نصت المادة (301) من قانون العقوبات 1 والتي نصت في ما يلي " : يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة هنا 20.000 دج100.000 دج إلى الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها أو أفشوها في غير الحالات التي يتوجب عليهم فيها القانون إفشائها و يصرح لهم بذلك.

ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه، رغم عدم إلتزامهم بالإبلاغ عن حالات الاجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارستهم مهنتهم بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم بلغو بها ، فإن دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهنى

ب - الركن المادي :

يتوفر الركن المادي بتوافر عنصرين :

[87]- أمر رقم 66 - 156 مؤرخ في يونيو سنة 1966 المتضمن القانون العقوبات مؤرخ في 19 يونيو سنة قانون العقوبات - معدل والمتمم ، لاسيما بالقانون رقم 16-02 مؤرخ في 19 يونيو سنة 2016

– **العنصر الأول** : تتمثل في صفة المؤتمن على السر، بحيث أن هذه الجريمة لا بد أن ترتكب من قبل الأشخاص الذين لهم صفة المؤتمن على السر وهم الأمناء بحكم الضرورة أو من تقضي وظيفته أو مهنته تلقى أسرار الغير[88]، وكذلك قام المشرع الجزائري في المادة 301 من قانون العقوبات بذكر أمثلة عن الأشخاص المؤتمنين على السر المهنى كالطبيب مثلا.

– **العنصر الثاني** : هو إفشاء السر حيث يطلع المؤتمن على السر المهنى (الطبيب) الغير على السر والشخص الذي يتعلق به ، فمحل الإفشاء السر المهني : إذ أن لم يعرف المشرع الجزائري السر الطبي إلى أنه نجد أن المادة (37) من مدونة أخلاقيات الطب قد ذكرت ما يشتمل عليه السر الطبي بنصها يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو الجراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته) كما يرى المشرع الجزائري السر الطبي جزء من شرف المريض وشخصه ومن بين عدة تعريفات أن السر المهني هو ما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو مهنته وكان في الافشاء حرج ويستوي أن يكون المريض قد عهد بالسر إلى طبيب أو لم يعهد له به بحيث تكون كافة الوقائع التي تصل إلى علم الطبيب على سبيل الصدقة ، الحدس . والخبرة الفنية من قبيل الأسرار. كما لا أهمية للطريقة التي أخبر بها الطبيب الجانى الغير بالسر فتستوي الكتابة والإشارة والنقل الشفهي كما لا يشترط أن يكون الإدلاء بالسر كاملا أو علانيا لأنه حتى الوقائع معروفة[89]: وكذلك ذكرت المادة (37) من مدونة أخلاقيات الطب [90] ما يشتمل عليه السر الطبي بنصها أنه يشمل السر المهنى كل ما يراه الطبيب أو الجراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته .

3– الركن المعنوي :

تعتبر جريمة إفشاء السر المهنى من الجرائم العمدية ولقيامها يجب توفر القصد الجنائي بعنصرين العلم والإرادة، فلا تقوم بإهمال أو عدم الإحتياط . حيث لا يرتكب جريمة

[88]– رحومة دخلية ، جريمة إفشاء السر المعنى من الطبيب ،دراسة مقارنة بين الشريعة وقانون ، مذكرة ماستر ، شريعة وقانون علية العلوم الإجتماعية وللإنسانية، جامعة الوادي، 2014 – 2013 ، ص 30.

[89]– طاهر جراد، مذكرة المسؤولية الجزائية لطبيب في التشريع الجزائري ، مرجع سابق

[90]– مرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المؤرخ في 06 يوليو سنة 1992 ،يتضمن مدونة أخلاق الطب ، مرجع سابق

إفشاء السر الطبيب الذي يهمل إخفاء ورقة متضمنة لأسرار مريضه فى أنظار المرضى الأخرين نتيجة تركها فوق المكتب مما يمكن لشخص ما الإطلاع عليها.[91]

إن القصد الجنائي المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام فينبغي أن يعلم الأمين على سر بكافة عناصر الجريمة. أي أن يفشي واقعة لها صفة السر المهني يلزمه القانون بكتمانها كما يجب أن تتجه إرادته إلى السلوك المحقق للجريمة وهو فعل الإفشاء وتحقيق النتيجة حتى ولو لم يكن لدى الأمين على السر نية الإضرار بصاحب السر إذ لا يستلزم هذا الجرم قصدا خاصاً.[92]

- أسباب إباحة إفشاء السر المهني :

قام المشرع بتحديد مجموعة من الأفعال التي إذا قام بها الطبيب لا تعتبر سرا منها:

1 - أداء الشهادة أمام القضاء :

يجب على طبيب كتمان السر إلى أن في هذه حالة إذا تم استدعاءه أمام القضاء فيجب عليه بإدلاء ما طلب منه

2- إفشاء السر للأغراض علمية:

يجوز لطبيب إجراء دراسات طبية أو علمية معينة على حالة طبية معينة المتوقع معنية ومن المتوقع أن تعود نتائجها بالفائدة وتساهم بالتطور ويعد هذا ضروريا عندما تتعارض مصلحتان إجتماعيتان إحداهما تنطوي على السر المهني والأخرى الصحة العامة ويعتبر من الأفضل الأخف بالمصلحة العامة أكثر قيمة.

3 - التبليغ عن الجرائم :

يشترط قانون العقوبات واجب الإخبار عن الإعتداءات التي تقع على الأشخاص بجريمة الإجهاض التي إكتشفها بمناسبة مباشرة لمهنته لكن في هذه الحالة إذا فضل طبيب كتمان السر فلا يعاقب .

---

[91]- منير رياض حنا ، مرجع السابق ، ص 44.

[92]- مرزوق عبد الرحمان ، المسؤولية الجنائية للطبيب في التشريع الجزائري ، تخصص علم الإجرام والعلوم الجنائية، كلية حقوق والعلوم السياسية ،جامعة عبد الحميد ابن باديس مستغانم ، 2017 - 2018 ، ص 87

4- حالة ضرورة الإفشاء السر المهني بعرض كشف عن مرض معدي :

إذ وجد الطبيب أن إفشاء السر للمرض المعدي بأن يرجع في المجتمع بالفائدة وذلك لتوخي العدوى من هذا المرض .

*** العقوبات المقررة :**

لقد وضع المشرع الجزائري عقوبة أصلية لجريمة إفشاء السر. المهني والتي تتمثل فى الحبس من شهرين إلى ستة أشهر وغرامة مالية من 20.000.00 دج إلى 1000.000.00 دج طبقا لنص المادة (301) من قانون العقوبات وكذلك ينص قانون الصحة 18-11 عن تطبيق العقوبات المنصوصة عليها في مادة 301 (من قانون العقوبات على كل من لا يراعي الزامية السر المهني المنصوص عليها وكذلك يعاقب في جريمة إفشاء السر المهنى بالعقوبات التكملية الإختيارية التي نصت عليها المادة (9) من قانون العقوبات تتمثل في الاقصاء من الصفقات العمومية، سحب جواز السفر المنع من ممارسة مهنة أو نشاط ، سحب أو توقيف رخصة السياقة أو إلغاؤها مع المنع من إصدار رخصة جديدة ، الحظر من إصدار الشيكات أو إستعمال بطاقات الدفع ، إغلاق المؤسسة.

الفرع الثاني : جريمة تزوير الشهادة الطبية :

إن جريمة تزوير الشهادات الطبية من الجرائم العمدة ففيها يحرر الطبيب شهادة طبية لا تعكس الحالة الصحية الحقيقة للمريض. والجريمة هنا جريمة تزوير لذلك يجب أن تتوافر فيها الشروط العامة التي يجب أن تتوفر في جريمة التزوير.[93]

كذلك ذهن المشرع الجزائري على جريمة تزوير الشهادات الطبية في المادة (226) من قانون العقوبات.

والتي جاء فيها أن : كل طبيب أو جراح أو طبيب أسنان أو ملاحظ صحى أو قابلة كرر كذبا بوجود أو إخفاء مرض أو عامة أو حمل أو أعطى بيانات كاذبة عن مصدر المرض 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 المادة (134) ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم فى الجاني بالحرمان من

[93]- عبد الحميد الشواربي، التزوير و التزييف، منشأة المعارف الإسكندرية ، دون سنة نشر ، ص 12.

الحق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة (14) من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر، مالم يكن متعلقا بالرشوة أو إستغلال النفوذ حيث اتفق الباحثون في المجال الجزائي على أن التزوير بمختلف صوره وأشكاله من أخطر الجرائم التي تهدد النظام في أي دولة [94]و لقيام هذه الجريمة يجب توفر ما يلي :

أولا: إصطناع شهادة بإسم طبيب أو جراح (ركن المادي)

أي أن تصدر الشهادة من طبيب أو جراح مرخص له بمزاولة مهنة الطب والجراحة فعلا وفقا لقوانين المنظمة لهذه المهنة و ينبغي كذلك أن تكون الشهادة مصطنعة مثبة لعاهة بنفس الجاني أو غير وطبقا للرأي السائد يسري النص ولو كانت العاهة حقيقة ولا وهمية لأن فعل الإصطناع يتطلب في حد ذاته تغييراً للحقيقة بوضع إمضاء مزور ولأن ضرر يتحقق بخداع السلطة العمومية والإخلال بالثقة المستمدة من صدور الشهادة من طبيب أو الجراح ولا يسري النص لو كانت الشهادة مبنية للأمر كاذب لا يعد عاهة ولا مرض كالسن أو سلامة البنية أو الصلاحية لخدمة معينة حيث أدرج المشرع الجزائري أفعال معينة الواقعة من الطبيب أو جراح كتقرير كاذبا بوجود وإخفاء مرض أو علامة ، ذلك بإعطاء بيانات كاذبة عن مصدر المرض أو العاهة. [95]

ثانيا : القصد الجنائي

يتوفر لدى الجاني قصد جنائي، أي أن يكون عالما بأنه ثبت في الشهادة ما يخالف الحقيقة ، فإذا كان قد أثبت وجود المرض أو ما إليه على خلاف الحقيقة نتيجة لجهله بالواقع أو لنقص تكونين الفني أو نتيجة إهمال منه في تحديد الحقيقة فلا جريمة في فعله ، ولقد عاقب المشرع الجزائري وجرم فعل الطبيب أو الجراح في حالة التزوير المعنوي بإدلاء بيانات مغايرة للحقيقة [96]

---

[94]– سعاد عمير ،جرائم تزوير وتزييف العملة وفق أحكام ق. ع . ج ، مجلة المفكر ، ع 4 ، كلية الحقوق وعلوم سياسة جامعة بسكرة، 2009 ،ص 283.

[95]– أمير فرج ، أحكام المسؤولية الجنائية الطبية ، مكتب العربي الحديث الإسكندرية ، 2006 ، ص285.

[96]– يحي عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا –الجزائر ، قسم الوثائق ، 2011 ، ص 58.

ومعنى ذلك أن يكون الغرض من إصطناع الشهادة المزورة التوصل إلى إعفاء نفسه أو غيره من خدمة العامة فمن يحرر شهادة مصطنعة بحصول عاهة لشخص قاصدًا تخليصه مما يلزمه بخدمة عامة يعاقب كل منها بإعتبار فاعلا أصليا بشرط أن يتوفر القصد الجنائي الذي حرر له الشهادة. [97]

والغرض من هذه الشهادة هو إفادة وتحقيق منفعة لشخص لا يحق له الحصول عليها تكون صادرة من قبل الأطباء، على سبيل المثال إذا كانت الشهادة شهادة طبية تفيد بأن الشخص مريض أو معوق عقلنا متى تسقط أهلية ولا يحاكم في الجريمة التي إرتكبها. ومن ذلك أيضا من يحصل على شهادة تثبت أنه خال من الأمراض للتقدم لشغل وظيفة معينة حيث يخفى الطبيب عمدًا ذكر مرض يعاني منه الشخص يحول دون توليه هذه الوظيفة [98]

ثالثا : العقوبات المقررة لجريمة تزوير الشهادات الطبية :

لقيام جريمة تزوير الشهادات الطبية يستلزم توافر الأركان السابقة ولقد حدد المشرع عقوبة للحد من هذه الجريمة. نص المادة (226) المتمثلة في:

– الحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات

– الحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ويجوز كذلك الحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة (14) نفس القانون من سنة عن الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر حيث أحالت المادة 14 إلى المادة ومكرر 1 في هذه الحقوق الآتية:

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

2 – الحرمان من حق الإنتخاب والترشح ومن حمل أي وسام

3– عدم الأهلية لأن يكون مساعدًا محلفاً أو شاهدًا على كل عقد أو شاهد أمام القضاء فى سبيل الاستدلال .

---

[97]– محمد شتا أبو سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارب والشرعية، المجلد الأول . دار الفكر العربي ،مصر 1997، ص 315.

[98]– يحي عبد القادر ، مرجع السابق ،ص 60

4 – الحرمان من الحق في حمل الأسلحة وفى التدريس وفي إدارة أو مراقبا المدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه مدرسًا أو أستاذا أو مراقبا.

5- عدم الأهلية لأن يكون وصياً أو قيماً

ولقاضي موضوع تقدير نسبة الضرر الذي كان جراء التزوير ليحكم بالعقوبة أما في حالة إذا كان التزوير الصادر من الطبيب كان جراء رشوة أو إستغلال النفوذ فإنه يخرج من مفهوم هذه المادة بل يعاقب مرتكبها على أساسا ارتكاب جريمة رشوة [99]

المطلب الثاني : جريمتي إمتناع الطبيب عن المساعدة والممارسة للغير شرعية للطب

إن جريمتي الإمتناع الطبيب عن المساعدة والممارسة الغير شرعية للطب من الجرائم التي تهدد صحة الغير، وهذا ما يجعلها بالغة الأهمية ولذا تناولنا بالشرح من حيث الأركان المكونة لكل جريمة والعقوبة المقررة لها.

الفرع الأول : جريمة امتناع الطبيب عن المساعدة

كبقية الجرائم الأخرى تتكون هذه الجريمة من ركن المادي والركن المعنوي وكذلك الجزاء المقرر لها .

1- الركن الشرعي:

نصت المادة 182-2 من ق. ع. يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دينار أو بأحدى هاتين العقوبتين كل من إمتنع عمدًا عن تقديم مساعدة إلى شخص في حالة الخطر كان في إمكانه تقديمها إليه بعمل مباشر منه أو بطلب الإغاثة له وذلك دون أن تكون هناك خطورة عليه أو على الغير.

2- الركن المادي :

إستقر الفقه والقضاء على أن حالة إمتناع الطبيب عن العلاج المريض التى تقع فيها الطبيب أنها مسؤولية تقصيرية[100]، فبالرغم من الحرية الممنوحة للطبيب في مزوالة مهنته إلا

[99]- أمير فرج ، مرجع سابق ، ص160.

[100]- أمين فرج يوسف ،خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية ، مكتب الجامعى الحديث مصر ، 2007 ، ص 203.

أن عليه الواجب إنساني وأدبي تجاه المريض والمجتمع تفرضه عليه أصول ومقتضيات مهنته [101]

وإلا كان متعسفا في إستعمال مهددة بحيث يتحقق الركن المادي لجريمة رفض المساعدة الطبية من قبل الطبيب في حالة يكون فيها الشخص في خطر ويكون هذا الخطر فوريًا ومستمرا مما يستلزم ضرورة التدخل مباشرة ولهذا يتطلب دراسة الركن المادي لهذه الجريمة لتوضيح مفهوم الخطر وأيضا مفهوم وجود حالة الشخص في خطر مع إمكانية تقديم المساعدة وفي أخير غياب الخطر عن تقديم المساعدة وهذا على نحو الأتي :

أ- مفهوم الخطر :

نصت مادة 09 في هذا الخصوص على مايلي : يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعفا مريضاً يواجه خطراً وشيكاً أو أن تأكد من تقديم العلاج الضروري له "، وتطبيقا لذلك يسأل الطبيب عن تأخير الحضور أو تدخل للإنقاد المريض ، ويقدر القاضي خير على ضوء ظروف الطبيب وإرتباطه ومدى خطورة الحالة [102]وكذلك عرف القضاء الخطر الذي تقوم به المسؤولية الجنائية للطبيب في جريمة الإمتناع عن تقديم المساعدة بأنه الخطر الحال والحقيقي والثابث الذي يتطلب تدخل مباشر ويقصد بالخطر الحال هو الخطر الوشيك الوقوع والذي يقتضى ضرورة التدخل المباشر [103]

ب -الخطر الثابت: هو الذي ثيبث بواسطة المتهم أو يشير إليه بأنه لم يعتقد في الاستدعاء أو يثبت من قبل المجني عليه أو أحد أقربائه في حين يقصد بالخطر الحقيقي ألا يكون هذا الخطر وهميا أو مفترضا كما يشترط أن يكون الجاني قادرًا على تقديم المساعدة إليه دون تعريض نفسه أو غير للخطر، إلى أن مشرع لم يحدد مصدر الخطر الذي يوجب فيه تقديم المساعدة.

---

[101]- عبد الوهاب عرفة ، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 2005، ص 6.

[102]- عبد الوهاب عرفة ، مرجع السابق،ص 56

[103]- محمود القبلاوي، مرجع سابق ،ص 68

ج – أن يكون الشخص في خطر:

معناه أن يكون الإنسان الحي أو حتى فاقدا للوعي معرضاً لخطر سواء كاتب هذا الخطر يهدد حياته أو تكامله الجسدي وعلى ذلك يتم إدانة أي طبيب إمتنع عن تقديم المساعدة على سبيل المثال في إمتناع طبيب عن إجراء عملية قيصرية للأم توفيت وكان طفلها لا يزال حيا .

3- الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إمتناع ورفض الطبيب تقديم المساعدة من الجرائم العمدية بإعتبارها مظهر من مظاهر النية الإجرامية التي يقوم ركنها المعنوي بقيام القصد الجنائي والذي يتوفر بعلم الجاني ومعرفته للأركان الجريمة وإتجاه إرادته إلى الامتناع عن تقديم المساعدة ويتحقق هذا الركن يعلم الطبيب بوجود شخصا في خطر يمتنع عن مساعدته يسلتزم تقديم المساعدة المباشرة وضرورة إنقاذه ومع ذلك يمتنع عن مساعدته .

- الإلتزام بتقديم المساعدة :

إن المشرع الجزائري نص على جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة لشخص في حالة خطر من خلال المادة 182 من قانون العقوبات وكذلك في المادة (09) من مدونة أخلاقيات الطب[104] بقولها " يجب فى الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطر و شدى أو أن تتأكد من تقديم العلاج الضروري له » وعليه فإن الطبيب لا يفلت من المسؤولية إلا بوجود قوة قاهرة أو وجود خطر عليه كالنقص في المواصلات أو الطريق الغير الأمن لمسلكه عند إستدعائه من المستشفى أو أسرة المراد إنقاذها أو عند حدوث كوارث كالزلازل أو أوبئة وتم تسخيره من السلطات حسب المواد (210)(236)من قانون 85-05 لحماية الصحة وترقيتها [105]

[104]- مرسوم تنفيذي 92- 296 متضمن مدونة أخلاقيات الطب

[105]- قانون 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها

وكذلك المادة (42) من مدونة أخلاقيات الطب، التي وضحت بعض حالات إباحة الإمتناع عن تقديم المساعدة خلافا للمبدأ الأصلي المتمثل في وجوب التدخل الإسعاف شخص في حالة خطرة[106]

*** حالات إباحة الإمتناع عن تقديم مساعدة لشخص في حالة خطرة.**

- عندما تكون حالة المريض ليست من إختصاص الطبيب
- في حالة رفض الطبيب للأسباب شخصية
- في حالة إمتناع طبيب عن تقديم المساعدة بسبب قوة قاهرة

*** شروط الامتناع عن تقديم المساعدة :**

- إذا كان يمكن للطبيب الممتنع أن يدفع خطراً يحدق بشخص أخر دون أن يعرض نفسه أو غيره للخطر.
- إذا كانت هذه المساعدة ضرورية وكان الضرر الذي يصيب الممتنع بسببها لا يتناسب مع الفتح الذي يحدق بالغير [107]

4- عقوبة جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة :

لا يمكن للطبيب بحكم مهنته ورسالته النبيلة أن يتصور ترك المريض في حالة خطرة لأن ضميره يجبره ومن خلال إستجابة لنداء المريض وبه وبناءً على ما سبق عندما يمتنع الطبيب بمحض إرادته عن تقديم المساعدة الشخص في خطر ولا يشكل ذلك خطرا عليه أو على غيره وكان يمكنه المساعدة سواء من خلال عمله الشخصي أو من خلال طلب المساعدة فإنه يقع تحت طائلة نص التجريم المعاقب فى هذا السلوك ، فقد نصت المادة 182 من قانون العقوبات إمتناع تقديم المساعدة جريمة يعاقب عليها من 3 أشهر إلى 3 سنوات ومن 500 دج إلى 15000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين على كل من يستطيع بفعل مباشر منه وبغير خطورة عليه أو على الغير، أن يمنع وقوع فعل موصوف بأنه جناية

---

[106]- حمليل صالح ، المسؤولية الجزائية الطبيبة، دراسة مقارنة ، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية ، مجلة الندية للقانون و علوم سياسية ، عدد خاص ، كلية حقوق ، جامعة مولود معمري بتيزي وزو ، 2008 ، ص 304 .

[107]- رايس محمد ، مسؤولية الطبيب الممتنع عن تقديم العلام في قانون جزائري ،مجلة محكمة العليا ، ع 02 ، 2006 ، ص 162

أو وقوع جنحة مند سلامة جسم الإنسان وإمتنع على القيام بذلك دون الإخلال توقيع عقوبات أشد تنص عليها القوانين الخاصة .[108]

أما مدة تقادم الدعوى الجزائية ترتبط بنوع اليوم في الجنايات تتقادم بمرور 10 سنوات والجنح بعد 3 سنوات وتتقادم المخالفات بمرور سنتين من يوم إرتكابها [109]

الفرع الثاني : جريمة الممارسة الغير شرعية للطب

لكي يعتبر عمل الطبيب ونشاطه المهني في المجال الطبي مشروعًا من ضروري أن يكون الطبيب قد استوفى جميع الشروط اللازمة للأداء

عمله الطبي بشكل قانوني ومن بين هذه الشروط نجد شرط حصول الطبيب على ترخيص قانوني يمنحه صفة الطبيب لممارسة هذه المهنة وإن لم يتم الحصول على هذا الترخيص يعتبر الطبيب في هذه الحالة ممارسا لمهنة بشكل غير قانوني وبدون صفة مشروعية وعليه يكون قد قام بإرتكاب جريمة ممارسة مهنة الطب دون الحصول ترخيص قانوني . وتعريفها وهذا ما سنوضحه من خلال دراسة أركان هذه الحربية وعقوبتهاوتعريفها.

أولا : تعريف جريمة ممارسة مهنة الطب بدون ترخيص

لم يكن هناك تعريفا واضح يعرف هذه الجريمة بشكل دقيق ولكن الإشارة إليها في المادة (214) من قانون حماية الصحة وترقيتها[110]

بحيث قامت بوصف الحالات التى يكون الطبيب فيها مرتكب لجريمة ممارسة الغير شرعية للطب .

إذ نصت على ما يلي : بعد ممارسا لمهنة الطب أو جراحة الأسنان والصيدلة ممارسة غير شرعية في الحالات الاتية :

كل شخصا يمارس الطب أو الجراحة الأسنان أو الصيدلة ولا تتوفر فيه الشروط في المادة 197 من القانون رقم 08-13 أو يمارس مهنة الطب خلال مدة منعه من ممارسة الطب بقرار قضائي .

---

[108]- سيدهم مختار ، مرجع السابق ، ص 39-40.

[109]- رايس محمد ، نفس المرجع ، ص 159

[110]- القانون رقم 08-13 مؤرخ في 20 جويلية 2008 ، المتضمن قانون دراية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم للقانون رقم 85 - 05 ج.ر، ع 44 مؤرخة 2008/08/03.

كل شخص يشارك عادة بمقابل أو بغير مقابل ولو بحضور الطبيب أو بجراح الأسنان في إعداد التشخيص أو معالجة أمراض أو إصابات جراحية أو إصابات تمس بالإنسان سواء كانت وراثية أو مكتسبة حقيقة أو مزعومة بأعمال فردية أو إستشارات شفوية أو مكتوبة أو بأية طريقة أخرى مهما كانت دون أن يستوفي الشروط المحددة في المادتين 197 – 198 من هذا القانون المذكور أعلاه

كل شخص حامل للشهادة المطلوبة يقدم مساعدته للأشخاص المشار إليهم في الفقرتين الواردتين أعلاه ويشترك في أعمالهم ولتوضيح أكثر يجب التطرق للأركان الأساسية التي تستند عليها هذه الجريمة.

وعليه فالقانون يبيح عمل الطبيب إذا تحصل على إجازة علمية لممارسة عمله الطبي طبقا للقواعد واللوائح فكل طبيب لا يملك حق مزاولة الطب تقوم عليه مسؤولية الجنائية لعدم حصوله على ترخيص ويكون مسؤولا على كل ما يصيب الغير من جموع وغيرها نظرا للإعتداءه عليه وذلك لعدم مشروعية عمله قانونا حيث يسأل مساءلة جزائية في أساس القصد والعمد غير أن هناك إستناءا واحدا للإعفاء الطبيب من المساءلة الجنائية وهو قيام حالة الضرورة وذلك بإستيفاء الشروط القانونية لها. [111]

وبالتالي فإن القانون يستثني تجريم ومعاقبة وممارسة العمل الطبي بدون أن يكون له ترخيصا بذلك إذا كان في حالة ضرورة حيث تنتفي الصفة الإجرامية فى القائم بذلك ومزاولة العمل الطبي بدون رخصة فعتبر كأساس قانوني لمساءلة الأطباء ولا يستوي الطبيب أن يكون قد تقيد بأصول العمل الطبي أو لم يتقيد ، فأساس التجريم هنا قائم على أساس ممارسة غير مشروعة للعسل الطبي وليس الأساس هو حدوث الأحرار نتيجة فعله [112]

ثانيا : أركان حرية ممارسة غير شرعية لمهنة الطب

أ- ركن المادي :

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة في حالة قيام شخص ما بأخذ الأعمال الطبية سواء الفحص أو التشخيص أو العلاج دون أن يكون لديه رخصة قانونية ترخص له عمله وتمنحه

[111]– محمد حسين منصور ، مرجع سابق ، ص 175.

[112]– الحميد الشواربي ، مرجع سابق ، ص –271–272 .

الحق في من مزاولته ، ويكون عمله هذا على وجه الإعتياد وجه الاعتياد والاستمرار حيث أنه لا يكفي قيام هذا الشخص بالعمل الطبي مرة واحدة حتى تقوم عليه المسؤولية نظرا لعدم قيام الركن المادي ونظراً للانعدام التعداد في ارتكاب الجريمة [113] وهذا ما نصت عليه المادة 214 /3 من قانون الصحة العمومية.

ب- الركن المعنوي:

إن جريمة ممارسة الغير شرعية لمهنة الطب يتطلب فيها المشرع الجزائر و بالضرورة لقيامها القصد الخاص وسوء النية وتقع أيضا بتوفر القصد العام لمرتكبها وهو يعلم بشرط الترخيص القانوني للعمل الطبي المنصوص عليه في القوانين المنظمة للمهنة الطبية. [114]

والقصد يتحقق بإنصراف إدراك الجاني وعلمه بكافة أركان الجريمة ومع ذلك بالرغم من درايته يتعمد القيام بالعمل الطبي وعلى وجه الاعتياد وبدون ترخيص قانوني :[115]

- إستنادا على تقنين الصحة العمومية نجد قيام الجريمة يتمثل في كل شخص قام بإرتكابها مع إنعدام الشروط اللازمة التي نص عليهاالقانون لممارسة مهنة الطب في الجزائر
- إذ أنه يشترط و ممارس هذه المهنة أن يكون جزائري الجنسية ولكن يمكن للأجانب ممارسة مهنة الطب على أساس المعاهدات والإتفاقيات المبرمة من طرف الجزائر يكون ذلك استنادا على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة .
- وكذلك عندما يكون الأطباء ممنوع عليهم ممارسة مهنة الطب إما نتيجة " الحكم بالعقوبة جنائية أو تنفيداً لجزاء تأديبي
- أطباء يباشرون ويزاولون عملهم الطبي في غير تخصصهم
- أطباء يزاولون مهنة الطب من غير التسجيل في نقابة الأطباء[116]

---

[113]- محمود قبلاوي ،مرجع سابق ،ص 34 -35

[114]- غضبان نبيلة ، المسؤولية الجنائية للطبيب،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في قانون ،كلية حقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2009 ،ص119.

[115]- محمود قبولاوي ،مرجع سابق، ص35.

[116]- غضبان نبيلة ، مرجع سابق ،ص 120

ثالثا : عقوبة جريمة الممارسة الغير شرعية لمهنة الطب :

بعد استيفاء الجريمة لكافة الأركان المذكورة سابقا فنجد أن هذه الجريمة معاقب عليها في نص المادة (243) من قانون العقوبات الجزائري التي تنجب كى مايلي : كل من إستعمل لقبا متصلا بمهنة منظمة قانونا أو شهادة رسمية أو صفة حددت السلطة العمومية شروط منحها أو ادعى لنفسه شيئا من ذلك بغير أن يستوفي الشروط المفروضة لحملها : يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دينارا أو بأحدى هاتين العقوبتين [117] [118]

فبحسب هذه المادة نلاحظ أن تقدير قيمة الغرامة ترجع إلى سلطة تقدير قاضي الموضوع وذلك وفقا لوقائع الدعوى [119]

[117]– مالكي نجمة مسؤولية جنائية للطيب في تشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر فى حقوق – كليه حقوق العلوم السياسية جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013–2014 ،ص 55

[118]– القانون رقم 06 – 23 المعدل ، والمتمم للأمر رقم 66–156 متضمن ق.ع السالف الذكر .

[119]– مالكي نجمة ، المرجع السابق ، ص 55

المبحث الثاني : الجرائم الماسة والمهددة لسلامة الجسدية :

– قد تؤدي الإجراءات التي تقوم بها الطبيب في بعض الأحيان إلى إلحاق الضرر بجسم المريض وإلحاق الأذى الجسدي والنفسي له مما يعد جريمة ضد حرمة جسد المريض وهذا ما سنوضحه في المطالب الآتية:

المطلب الأول : جريمتي الإجهاض وتسهيل تعاطي المخدرات:

تعتبر هذه الجرائم من الجرائم الماسة بسلامة الجسدية للمريض وتهدد حياته ولهذا سندرس تعريفها ، أركانها والعقوبة المقررة لها ستتناول في الفرع الأول جريمة الإجهاض أما جريمة تسهيل تعاطى المخدرات في الفرع الثاني.

الفرع الأول : جريمة الإجهاض

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا دقيقا لكن تم تعريفه على أنه إسقاط عمدي لحمل قبل أوانه، ويقع الاجهاض عند انقطاع حالة الحمل بوسيلة غير طبيعة وسقوط الجنين من رحم المرأة الحامل، إما عن طريق مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو بإستعمال طرق أو أعمال عنف أو بأية وسيلة أخرى مستهدفة ويعتبر الإجهاض عمديًا عند مباشرة الجاني الإجهاض بنفسه أم أن يدل غيره عليك ويمكن أن يكون هذا الفعل الشنيع بإرادة الأم أو بمبادرة من الجاني دون موافقة الأم كما ينبغي أن تكون علاقة سببية بين فعل الإجهاض هات وخروج الجنين من رحم أمه. وإلا واعتبر الإجهاض طبيعيا كأن يكون ذلك نتيجة مرض أو ضعف أو بذل مجهود عنيف[120]

ويعرف الإجهاض بأنه إنزال الحمل عمدًا 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 الاستحالة إخراجه ولو بعملية

[120]– يحي عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري و الاجتهاد القضائي، مقال مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص، 2001 ، ص 55 .

جراحية على الأم نفسها ويحصل الإجهاض عادة بالطبيعة ومثل هذا الاجهاض لا عقاب عليه.[121]

فأهمية تجريم الإجهاض في القانون الجزائري وفي مختلف التشريعات الأخرى و حتى في ديننا الحنيف كون أن خطورته لا تمس بالجنين وحده وإنما يمس المرأة الحامل أيضا في ذاتها فهي تتعرض لمخاطرة وصعوبات قد تؤدي إلى وفاتها في كثير من الحالات . أضف إلى ذلك أنه يمس المجتمع أيضا كونه يصنع حدًا لحياة أفراد المجتمع ويهدف الى قتله والوقوف حاجزا أمام نمو الأمة الأمة وتطورها وهو بهذا يأخذ وصف الجرم الإجتماعي[122]

* ولذلك جرم التشريع الجنائي الجزائري الإجهاض وكذلك الأفعال التي ترتب عليها إسقاط الجنين بصفة عامة في مواد 304 إلى 313 من قانون العقوبات الجزائري الي تناولت جريمة الإجهاض و على سبيل مثال أن تكون هناك سيدة أقامت علاقة غير شرعية وتخاف من التداعيات الاجتماعية وردود فعل المجتمع فتلجأ إلى أخصائي للقيام بعملية الإجهاض فيقوم هذا الأخير بإعطائها مشروبات معينة لتتناولها لتخلص من جنين كونها تظن نفسها حامل إلى أن يكتشف بعد وفاتها أنها لم تكن حاصل أصلاً. ويرجع السبب في التجريم الشروع في جريمة الإجهاض هو حماية المرأة الحامل أو المفترض أنها حامل

– ولقيام جريحة الإجهاض يجب توفى ثلاثة شروط وهي :

أولا : فعل الإجهاض:

وهذا يعني إفتراض وجود إمرأة حامل تطرد جنينها عمدا من جسدها قبل موعد ولادته ويجب أن تكون المرأة حامل فلا وجود لجريمة الإجهاض بدون حمل غير أن الحمل يبدأ من بويضة ملحقة إلى غاية أن تتم الولادة الطبيعية

---

[121]– فائق جوهري ، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه في قانون ،جامعة القاهرة، 1952 ،ص275

[122]– تيرس مراد ،الإجهاص كإجراء في قانون العقوبات الجزائري والمقارن بين الإباحة والمنع ، مقال في مجلة العلوم القانونية والإدارية ، العدد 03 ، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع ، جامعة جيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، الجزائر ، **د .س.ن** ، ص ص 198–199 .

ثانيا : الركن المادي :

وهو قيام الجانى بالسلوك الإجرامي أي فعل الإجهاض الذي يعاقب عليه المشرع مع وجود علاقة سببية بين خروج الجنين قبل الموعد الطبيعي من رحم الأم وبين السلوك الذي قام به الجاني ، وعليه فإن الركن المادي يتكون من تلاثة عناصر مهمة وهي: [123]

أ – السلوك الاجرامي: ومعناه الفعل الذي يقوم به الطبيب متعمدا، للإستئصال الجنين من رحم أمه مع عدم إكثرات المشرع

للوسيلة التي استعملت في عملية الإجهاض .

ب– النتيجة الإجرامية : ويقصد بها إخراج الجنين أو متحصلات الحمل الناتج عن التلقيح أو إخراج الجنين من الرحم وقطع الصلة التي تربطه بجسم أمه [124]وقد سوى القانون بين خروج الجنين حيا أوميتاً فمن مهم أن يكون الاسقاط قد تم قبل المدة الطبيعية لوضع الحمل.

ج – العلاقة السببية :

يجب أن يثبت أن الوسيلة التي إستخدمت كانت هي السبب في الإجهاض والفصل في توافر علاقة السببية من شأن قاضي الموضوع فلا محل للمساءلة إذا لم تكن هناك سببية بين فعل الجاني والنتيجة[125].

ثالثا: الركن المعنوي :

إن المشرع يتطلب لقيام جريمة الإجهاض توافر القصد الجنائي ككل جريمة عمدية أي تتجه 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 فلا يرتكب جريمة الإجهاض من يرتكب بخطئه في الاجهاض إمرأة حبلى، لكن يسأل عن جريمة الخطأ و قد يرتكب قتلا إذا توفيت المرأة من فعله وتنتفي المسؤولية إذا باشر الفاعل نشاطه تحت تأثير الإكراه المادي, كما لو وقع مكرها على إمرأة حامل فتسبب في إنهاء حالة الحمل لديها،

---

[123]– صفوان محمد شديفات ، مرجع سابق ، ص 242.

[124]– محمد أسامة عبد الله قايد ، المسؤولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، مصر ، ص 297.

[125]– فتيحة محمد قوراري ، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات ، دراسة مقارنة مجلة حقوق ، ع 257 و الثالث في سنة 28 سبتمبر 2003 ، الكويت ، ص 253.

وإنتفاء مسؤولية هنا يعود إلى أن الفاعل لم تتوافر لديه إرادة الفعل الذي هو شرط ضروري.[126]

*** حالات إباحة الإجهاض للمرأة الحامل :**

الإجهاض فعل شنيع ومحرم دينا وقانونا وهذا كمبدأ عام يقبل الاستثناء عندما يكون هو الحل الوحيد للإنقاذ حياة الأم من خطر متى أجراه الطبيب أو الجراح في غير خفاء معلما بذلك السلطة الإدارية وهذا حسب المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري[127]

ونستنتج من هذه المادة أن الإجهاض يكون في حالات الضرورية عندما يكون هذا الحمل يشكل تهديدًا لحياة الأم ويكون الاجهاض الوسيلة الوحيدة للحفاظ على حياتها شرط أن يقوم الطبيب بهذه العملية بصفة علانية مع إعلام السلطة الإدارية حتى لا يعتبر مسؤولا عن الاجهاض .

رابعا : العقوبات المقررة لجريمة الإجهاض

نص المشرع الجزائري على العقوبات المطبقة على جريمة الإجهاض في المواد من 304 إلى 313 من قانون العقوبات الجزائري حيث نصت المادة 304 من قانون العقوبات على أنه :" يعاقب كل من أجهض إمرأة حامل أو يفترض حملها بأي وسيلة كانت سواء وافقت أو لم توافق وشرع في ذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 دينار.

أما إذا أدى الإجهاض إلى موت المرأة الحامل فتغلظ العقوبة إلى 10 سنوات حبس (ف 2 من المادة 304) وتعتبر حالة موت المرأة من وراء فعل الاجهاض ظرفا لتشديد.

أما عن ظرف التشديد الأخر والمتمثل في أنه إذا ثبت أن جاني يمارس هذه الأفعال من قبل فتشدد العقوبة إلى 10 سنوات المادة 305 والي نصت على مايلي " تضاعف عقوبة الحبس في حالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى وترفع عقوبة السجن إلى الحد الأقصى»

---

[126]– محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات ،قسم الخاص ،الجزء الأول ،الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، طبعة الأولى – عمان 2002 – ص184

[127]– تيرس مراد ، مرجع السابق ،ص 201

الفرع الثاني :جريمة تسهيل تعاطي المخدرات

في بعض الحالات قد يصف الطبيب أدوية توصف بأنها مهدئات و تكون ذات طبيعة مخدرة للعلاج ومن هنا نطرح التساؤل التالي متى تقوم المسؤولية الجزائية عندما يصف الطبيب هذه المواد المخدرة ؟ وهذا ما نحاول توضيحه في هذه الفقرة .

تنجم مشكلة المخدرات المتنامية عن مجموعة من العوامل بما في ذلك المجتمع والاقتصاد والثقافة فلم تعد تقتصر كى المجتمع دون الأخر حيث أنها أصبحت من أعقد المشاكل التى يواجها المجتمع البشري لذا تم تجريمها في جميع التشريعات المختلفة.

أولا : تعريف بجريمة تسهيل تعاطي المخدرات

مقصود بجريمة تسهيل تعاطي المخدرات تمكين الغير بدون وجه حق من تعاطي هذه السموم، ويقتضي التسهيل أن يقوم الطبيب الجانى تذليل العقبات التي تعترض طريق الراغب في تعاطي المخدر او على الأقل إتخاد موقف معين يمكن المتعاطي من تحقيق غايته بعض النظر عن الكمية أكانت قليلة أو كثيرة[128] وتتكون هذه الجريمة من ثلاثة ركائز الركن الشرعي، المادي، المعنوي .

1- الركن الشرعي :

ويتمثل في نص المادة (244) من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها والتي نصت على أنه:" يعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة وج او (50.000.000) مالية تتروح بين(50,000,000 ج) و(50000) دج أو بإحدى هاتين العقوبتين ، الاشخاص المذكورين فيما يأتي :

1- من يستهلون لغيرهم إستعمال المواد المذكورة أو النباتات المبينة في المادة 243 أعلاه . بمقابل مالي أو مجانا سواء بتسخير محل لهذا الغرض أو بأي وسيلة أخرى

2-ج كل من يحصلون في المواد أو النباتات المذكورة أو يحاولون الحصول عليها بواسطة وصفات وهمية أو وصفات تواطنية « تكون العقوبة من خمس سنوات إلى عشر سنوات إذا سهل استعمال المواد أو النباتات في الظروف المذكورة أعلاه لأحد القصر أو سلمت له في أحد الظروف المذكورة أعلاه

[128]- مرزوق عبد الرحمان ، مرجع سابق، ص 48

ج – الركن المادي :

يتمثل هذا النشاط في إتحاد الطبيب موقعا إيجابيا وذلك بوصفه مخدرات لشخص وتسهيل تعاطيه لها دون مبرر طبي فيكون عندئذ فعله مجرمًا ومعاقب عليه ويجرى عليه حكم القانون أسوة بسائر الناس[129]

بل أن أشد من ذلك تسبب إستغلاله لمهنة وعلة ذلك أن المشرع خول فئة الأطباء وحدهم دون سواهم رخصة وصف المخدرات لأجل غاية العلاج أو التخدير أو التخفيف من حدة الألم أو لجلب النوم للتغلب في الأرق كمهدئات للإضطربات العصبية والنفسية فلا ينبغي أن تستغل هذه الثقة التي وضعها المشرع فيهم للأغراض إجرامية بحكم مهنة الطبي[130].

وذلك بإنحراف عن الغاية المرجوة منها وفي هذا الصدد نظم المشرع في عدد قوانين للصحة قانون رقم 85-05 والقانون رقم 04-18 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية سابقة الذكر كيفيات وصف المخذرات وشروط صرفها بحيث ألزم الأطباء بأن تكون الوصفة المتضمنة للمخذر محررة حسب الشروط العامة للوصفات المسابقة الذكر بإضافة إلى ذلك وجوب تحريرها في ثلاث نسخ لحفظ واحدة منها كما أن الصيدلي ملزم بإحتفاظ بالوصفة الطبية بمجرد صرفها وعدم إعادتها للمريض حتى لا يتكرر صرفه [131]وكذلك يلزم القانون العديد لي بمسك دفتر خاص يدون فيه صرف المواد المخدرة يكون مرقما و مختوما و مصادق عليه من طرف الجهة الوصية.

3- الركن المعنوي : نصت المادة 244 في الفقرتين 1 و2 من القانون 85-05 على الركن المعنوي لجريمة تسهيل تعاطي المخدرات وأشارت على أنه يتكون من عنصري القصد الجنائي والأهلية والقصد الجنائي العام معناه إنصراف السلوك والنية الإجرامية طرف الطبيب إستناد عن إرادة واعية لوصف هذه السموم لبعض مرضاه للأغراض غير علاجية ومخالفة

---

[129]– بسام محتسب بالله – مرجع سابق ،ص 416

[130]–– شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية، 2003 ،ص 87 .

[131]– السيد عبد الوهاب عرفة ، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي ،دار المطبوعات الجامعية، مصر ، الاسكندرية ،2006، ص 162 .

لنبل وسمو الرسالة الطبية وأحكام مدونة الأخلاقيات الطب[132]المواد(6-7-11-16-17) كذلك هذا ما نصت عليه المادة 28 من نفس المدونة المتعلقة بعدم جواز توزيع أدوية معروفة بإضرارها الصحية.

كما قد يكون لسلوك للطبيب في موضوع تسهيل تعاطي المخدرات هدفه خاصاً من أجل زيادة زبائنهم وليكتسب الشهرية أو بإعتباره هو نفسه من متعاطين المخدرات أما العلم بتجريم تسهيل التعاطي المخدرات فهو مفترض لا سبيل لنفيه إذ لا يعذر أحد يجهله للقانون كما أن العلم بأن المادة الموصوفة أو المعطاة عن طريق الحقن في من المواد المخدرة فهو علم حقيقي لا غبار عليه بحكم المهنة والمعرفة العلمية. [133]

ثانيا : العقوبة المقررة الجريمة تسهيل تعافي المخدرات

بما أن لكل جريمة عقاب وبما أن جريمة تسهيل تعاطي المخدرات أصبحت الأكثر شيوعا في المجتمع ، فالمشرع كما وضع مواد تجرم الأفعال المتعلقة بالمخدرات المختلفة من تعاطي وتسهيل فقد خصها بالمقابل بعقوبة تختلف حسب درجة الخطورة كفعل من الأفعال المتعلقة بمجال المخدرات إن نجده قسم العقوبات إلى أصلية وتكاملية [134]

– ولقد صنف المشرع جريمة تسهيل تعاطي المخدرات فى أساس جنحة إذ تنص المادة (13) من قانون رقم 04-18 المتعلق بالمخدرات السالف الذكر على أنه "يعاقب بالحبس من سنتين (02) إلى عشر (10) سنوات وبغرامة من 100.000.00 دج إلى 500.000.00 دج) كل من يسلم أو يعوض بطريقة غير مشروعة مخدرات أو مؤثرات عقلية على الغير بهدف الإستعمال الشخصي.

يضاعف عن الحد الأقصى للعقوبة إذا تم تسليم أو عرض المخدرات أو المؤثرات العقلية حسب الشروط المحددة في الفقرة السابقة فى القاصر أو المعوق أو شخص يعالج بسبب إدمانه أو في مراكز تعليمية أو تربوية أو تكوينية أو صحية أو إجتماعية أو داخل هيئات عمومية)

---

[132]– قانون رقم 04-18 المتعلق بالوقاية من مخدرات ومؤثرات العقلية، قمع الاستعمال وتجار الغير المشروعين بها .

[133]– مزوق عبد الرحمان – مرجع السابق – ص 50

[134]– المواد 04-05 من قانون العقوبات الجزائري رقم 06-23 المؤرخ في 20-12-2006 رج عدد 84 السنة 43 المؤرخة في2006/12/24.

وعليه إن هذا النصب جاء شامل وعاما للأطباء ولغير الأطباء بحيث أن الجريمة تتحقق بمجرد عرض وتسليم فى الغير من أجل تعاطى السموم هذه ولو كانت بكمية قليلة لغرف الاستعمال الشخصي فقط.

أما فيما يخص تسهيل تعاطي المخدرات خاصة في الأماكن الأكثر قابلية لذلك حيث يقصدها معتادي الجرائم الأخلاقية فقد نصت المادة (15) من القانون المتعلق بالوقاية من المخدرات السالف الذكر بتشديد العقوبات حبيبنا وغرامة لردع هؤلاء من أجل مكافحة منه الآفة وعدم إنجرار الغير إليها بالمخالطة. وكذلك المادة (16) فقضت بالقول ممتهني الصحة وهذا ما يهمنا في بحثنا (5) سنة وبغرامة من وذلك بقولها « يعاقب بالحبس من خمس (5) سنوات إلى خمس عشرة سنة وبغرامة من 500.000.00 إلى 100.000.00 دج كل من:

– قدم عن قصد وصفة طبيعة على سبيل المحاباة تحتوي على مؤثرات عقلية .

– سلم مؤثرات عقلية بدون وصفة أو كان على علم بالطابع الصوري أو محاباة كوصفات الطبية .

– حاول الحصول على المؤثرات العقلية قصد البيع أو تحصل عليها بواسطة وصفات طبية صورية بناء على ما عرض عليه .

غير أنه وبالرجوع فى القانون رقم 85–05 [135] المتعلق بحماية الصحة ترقيتها نصت كذلك المادة 244 بقولها "يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة مالية تتروح بين 500 دج و 50000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين . الأشخاص المذكورين فيما يلي :

1– من يسهلون تغير هم استعمال المواد المذكورة أو النباتات المبينة في المادة 243 أعلاه بمقابل مالي أو مجانا سواء بتسخير محل لهذا الغرض أو بأي وسيلة أقوى.

2– كل من يحصلون فى المواد أو النباتات المذكورة أو يحاولون الحصول عليها بواسطة وصفات وهمية أو وصفات تواطئية .....".

[135]– القانون رقم 85–05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها

– فبمقارنة هاتين المادتين نجد أنه ما يختلفان تماما من حيث توقيع العقوبة وهذا يعود للتطور الحاصل في المنظومة القانونية والفراغ السابق في تنظيم الوقاية من المخدرات والحد من إنتشار هذه الظاهرة بشكل مفزع ولافت لنظر – أما فيما يخص العقوبات التكاملية فبعد تقرير العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة من القانون رقم 04–18 (المواد 13 – 15 و 16) يجوز للمحكمة أن تقتضي بعقوبات تكاملية حسب المادة 29 من نفس القانون كالحرمان من الحقوق السياسة والمدنية والعائلية مثل المنع من ممارسة المهنة الطبية لمدة لا تقل عن خمس (5) سنوات أو غلق المؤسسة أو العيادة أو الصيدلية المرتكبة فيها الجريمة.

– إلا أنه فيما يخص الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة (53) من قانون العقوبات المعدل والمتمم . فإن القانون رقم 04 –18 المتعلق بالوقاية من المخدرات قد وضع إستثناءا وذلك باستبعاد تطبيقها . أذنه في المادة (26) منه على أن المادة (53) المتعلقة بظروف التخفيف لا تطبق إذا إرتكب الطبيب الجاني إحدى الجرائم المنصوص عليها من المادة [12] إلى المادة 23 كتسهيل تعاطي المخدرات وذلك بالقول " لا تطبق أحكام المادة (53) من قانون العقوبات على الجرائم المنصوص عليها في المواد من إلى 23 من هذا القانون :

– إذا إستخدم الجاني العنف أو الأسلحة

– إذا كان الجاني) يمارس وظيفة عمومية وارتكب جريمة أثناء تأدية وظيفته

– إذا إرتكب الجريمة ممتهن في الصحة "

أما المواد 32–33–34 من قانون 04–18 نصت على عقوبات تكميلية إلزامية وهي ومصادرة النباتات والمواد المحجوزة مصادرة المنشأت والتجهيزات والأملاك المنقولة والعقارية ومصادرة الأموال النقدية .

المطلب الثاني : الجرائم الحديثة الماسة بسلامة الجسدية

تتمثل أهم وأبرز الجرائم الحربية الماسة بالسلامة الجسدية في الجرائم المتعلقة بالإنتزاع الأعضاء البشرية من جهة وجريمة التجارب الطبية من جهة أفردا وهو ما سوف نوضحه كالتالي :

– الفرع الأول: جريمة إنتزاع الأعضاء البشرية والتجارة بها

– الفرع الثاني : جرائم المتعلقة بالتجارب الطبية

الفرع الأول: جريمة إنتزاع الأعضاء البشرية والتجارة بها

بعد الثورة العلمية وأثارها المتصاعدة المذهلة أصبح هدف الباحثون ورجال الطب متمثل في فك شفرة جسم الإنسان وإيجاد حلول بديلة للإصلاح أي خلل يصيب أحد أعضاء الجمع

أولا : تعريف عملية نقل الأعضاء البشرة وزراعتها :

هو نقل عضو أو مجموعة من الأنسجة أو الخلايا من شخص متبرع إلى شخص مستقبل ليقوم محل العضو أو النسيج التالف لدى هذا الأخير[136]

1- عملية زراعة ونقل الأعضاء عين المؤيد والمعارض وموقف القانون فيها

إختلفت الأراء بين الشرع والقانون في المجال الطبي على عملية زراعة الأعضاء البشرية وتقلدها من حيث طبيعة أو حال المتبرع سواء كان حيا أو ميتا، فمن حيث الشرع فيما يتعلق بزرع الأعضاء من الجثث يعتبر أن هذه العملية غير سباحة ولا تجوز للإعتبارها تمس بحرمة الميت أما الطب والقانون فيكون موضوع نقل الأعضاء من جسم المتوفي إلى وقت الوفاة ضمت جانب الطب لصلاحية العضو المستأصل في جسد الميت إلى حيث نقله إلى جسد المريض المعالج أما من ناحية القانونية تعتبر في الرخصة القانونية الشرعية الموافقة لإستئصال العضو ونقله إلى جسم أخر لتلقي العلاج بشرط موافقة أهل المريض وأهل الميت مع التزام ببعض الإجراءات أخرى ضرورية لإتمام هذه العملية الدقيقة في حدود القانون.

– إلا أنه اتفق على من القانون والطب أن عملية نقل وزرع الأعضاء البشرية تكون في حالة الضرورة والإستعجال وإلا أصبحت ذات شبهة وتدخل في مجال التجريم .

ففي حالة الوفاة من منظور القانون الجزائري نجد أنه واقعة فقانون الحالة المدنية[137] يلزم بإبلاغ حالة الوفاة خلال 24 ساعة من وقت حدوثها ولا يتم قيد الوفاة في سجلات الحالة المدنية ولا للدفن أيضا إلا بعد تقديم شهادة الوفاة وسببها. وأن تكون صادرة من طرف

---

[136]– قفاف فاطمة ، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مذكرة مكملة هنا متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسة ، بسكرة 2013–2014، ص 05.

[137]– أمر رقم 70–20 المتعلق بالحالة المدنية – الصادرة في 13 ذي الحجة عام 1389هـ الموافق ل 1970/02/19 ج.ر ، ع 21 مؤرخ في 27 فبراير 1970

الطبيب أو قبل الشرطة القضائية المكلفة بالتحقيق في الوفاة ويفهم من هنا أن مسألة التحقق من الوفاة تترك للطبيب طبقا للأصوال الطبية [138] وكما أن تحديد لحظة الوفاة إنعكاسات على مدى مساءلة الطبيب الجبائية [139]

2 – تجريم أفعال الاتجار بالأعضاء البشرية :

مما سبق يمكننا القول بأنه بين المعجزة الطب والعلم وكل الأراء الموجهة إليها من إنتقاد ومعارضة وموافقة لنقل وزراعة الأعضاء البشرية هناك عملية دقيقة ما بين السر والعلن وهي زراعة وإستئصال الأعضاء البشرية خارج حدود القانون ، و إن الأساس القانوني الحديث للإباحة النشاط الطبي يقتضي تأسيس قاعدته على فكرة الترخيص القانوني[140].

ولكن فيما تعليق بالمتاجرة بالأعضاء البشرية فهذا ليس من قواعد احترام ومصداقيتها ولا تأتي من أخلاقيات الأطباء عن أساس أنه بالمقارنة مع عملية التبرع بأعضاء البشرية فإن الشرع والدين يحظران ويجرمان عملية الإتجار بأعضاء البشرية بما في ذلك مختلف التشريعات منها تشريع فرنسي ومصري .

3 – موقف المشرع الجزائري من تجريع عملية نقل وزراعة الأعضاء البشرية :

قام المشرع الجزائرى بتجريم عمليه الإيجار بالأعضاء البشرة في إتمام قانون العقوبات لسنة 2009 حيث أدخل مواد جديدة في الباب الثاني من الفصل الأول في القسم الخامس مكرر 1 ، بعنوان الإتجار بالأعضاء من المواد 303 مكرر 16 إلى المادة 303 مكرر 29 وأقر كذلك قاعدة المعاملة أو التعامل بالأعضاء البشرية بالبيع أو ما يسمى بإتجار وهذا في قانون الصحة ترقيتها لكنه لم ينص فى عقوبة محددة في هذا القانون إلا أنه أشار إلى ذلك من خلال القانون 09-01 الذي يحتوي قانون العقوبات وهذا الباب الثالث تحت باب

---

[138]– مروك نصر الدين – نقل وزرع الأعضاء البشرية في القانون المقارن والشريعة الإسلامية ، ج1 ، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2003 ، 2003 ، ص 326.

[139]– تدريست كريمة، تحديد لحظة الوفاة ومسؤولية الجنائية للطبيب ،المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، العدد الخاص الاول، كلية حقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو،2008 ، ص 376.

[140]– عبد القادر الشيلخي ، جرائم الإيجار بأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها في الشريعة والقوانين العربية ،والقانون الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،د.ب.ن ،2009، ص 276.

الجنايات والجنح[141] ضد الأفراد في القسم الخامس المكرر 1 بعنوان الإتجار بأعضاء وذلك في المادة 14. [142]

4- عواقب الانحراف عن أحكام عملية الإستئصال وزرع الأعضاء البشرية والمتاجرة بها

لا يعتبر المتبرع مجالاً تجريبيًا يمكن للطبيب إستخدامه بأي شكل منا الأشكال وينطبق الشيء نفسه على المعالج أو المريض المستقبل لأن كلاهما بشر أحرار ولهما الحق الكامل في الإعتناء بأجسدهما وعليه يسمح للطبيب إجراء هذه العملية إلا بحصول على موافقة متبادلة من طرفين ضمن هنا تقوم المسؤولية الجنائية عن الأخطاء المهنية للطبيب في حالة عدم تقيده بكامل الأحكام بمعنى الإعتبار والتنفيذ ومنه نصت المادة 303 مكرر 16 من قانون 09-01 المتعلق بإتجار بأعضاء ، المؤرخ في 2006/02/25 المعدل والمتمم رقم 66 – 156 المتضمن قانون العقوبات بقولها : يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة من 300000 إلى 1000000 دج كل من يحصل من شخص عن عضو من أعضائه مقابل منفعة مالية أو أي منفعة أخرى مهما كانت طبيعتها وتطبق نفس العقوبة على كل من يتوسط قصد تشجيع أو تسهيل الحصول عن عضو جسم شخص. [143]

ثانيا : أركان قيام جريمة نقل وزرع الأعضاء البشرية

أ- الركن المادي: يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على ما يلي.

1- صفة الجاني :

في هذه الحالة يكون الجاني غير من المادة 303 مكرر 16 من قانون العقوبات المعدل والمتمم كذلك المادة 303 مكرر 18 من نفس القانون وعليه فقد يكون الجاني شخصا طبيعيا مثل المريض الذي يقصد الإستعجال في شفائه أو جراحا أو طبيبا .

---

[141]- القانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بقانون العقوبات المعدل والمتمم للأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في يونيو 1966. ج.ر ع 15 ، الصادرة في 8 – 3 – 2009

[142]- الأمر رقم 66- 156 قانون العقوبات المعدل والمتمم

[143]- الأمر 66-156 المؤرخ في 01 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 09-01 مؤرخ 25 فبراير 2009 ، ج .ر ، ع 15 ، مؤرخ في 2009/03/08

2- السلوك الإجرامي : يقصد به مايلي :

- **فعل الإنتزاع أو الشروع فيها:** تطبق هذه العملية في النسيج البشري أو العضو حيث تكون عبارة عن قيام الجاني بنزع وأخذ إستقطاع النسيج البشري أو العضو أو حتى الشروع في عملية الإستئصال

- **المقابل والمنفعة:** وهذا ما يعتبر أساساً محلا للتجريم أو الجريمة الدائر بين المنفعة والمقابل وذلك من خلال الاستئصال عضو من الأعضاء البشرية ولهذا جرم المشرع الجزائري الحصول على عضو أو نسيج أو خلية مقابل مبلغ مالي أو منفعة [144] مهما كانت طبيعتها وهذا ما نصت عليه المادة 161 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 والتي جاء نصها "ولا يجوز أن يكون انتزاع الأعضاء أو الأنسجة البشرية ولا زراعتها موضوع معاملة مالية[145].

وبالتالي فالركن المادي هو المظهر الخارجي للجريمة حيث يعاقب عن الأفعال المادية التي تتطابق مع نص التجريم [146].

ب- الركن المعنوي :

يقوم القصد الجنائي لهذه الجريمة على العلم والإرادة أي على علم الشخص بجريمة نزع وزرع وكذا الاتجار بالأعضاء البشرية وإرادته الحرة في التستر على إرتكاب هذه الجريمة ولو لم يكن مساهما فيها [147].

فالركن المعنوي هو ركن شخصي يبحث في نية الجاني وكما سبق القول أنه يقوم على عنصري العلم والإرادة أي إرادة السلوك مع العلم بالنتيجة المترتبة عليه [148].

---

[144]- قفاف فاطمة ، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مرجع سابق، ص 47.

[145]- القانون رقم 85 - 05 المؤرخ في 16 فيفري 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها. مرجع سابق

[146]- دلال رميان عبد الله الرميان ، المسؤولية الجنائية عن الإيجاز بالأعضاء البشرية ، دراسة مقارنة ،رسالة لمتطلبات الحصول على درجة ماجستير في القانون العام ،قسم قانون، العام كلية حقوق، الشرق الأوسط، 2013 ،ص 39

[147]- فرقاق معمر ،جرائم الإيجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية ، ع 10 ،قسم العلوم للإقتصادية والقانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس ، مستغانم ، 2013 ، ص 134 .

[148]- صلاح رزق عبد الغفار يونس ، باحث دكتوراة بقسم قانون الجنائي جريمة إستغلال الأعضاء البشرية للأطفال في كل القانون رقم 5 ، بحث تكميلي لرسالة الدكتوراه جامعة منصورة ، 2015 ، ص 34.

ثالثا : العقوبات المقررة في جرائم نزع وزرع والإيجار بالأعضاء

البشرية لا تقوم أي جريمة إلى بقيام ركنها الشرعي وهذا إستنادا على المبدأ القائل " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "

ولقد نص المشرع الجزائري فى جريمة نزع وزرع الأعضاء البشرية والإيجار بها في تعديل القانون العقوبات [149] بموجب قانون رقم 09-01 وذلك من خلال المادة 303 مكرر 16 على أنه يعاقب جنحة الحصول كي عضو من أعضاء جسم بمقابل أو بمنفعة هي الحبس من 3 سنوات إلى 10 سنوات وبغرامة مالية من 300.000 دج إلى 10000.000دج.

كما يعاقب على جنحة إنتزاع أو الإستئصال الخلايا أو الأنسجة من جسم شخص مقابل مالي أو بمنفعة معنية بالحبس من نسبة إلى 5 سنوات وبغرامة مالية من 100.000 إلى 500.000 دج وكذلك نصت المادة 303 مكرر18 [150] من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم ومن خلال نص المادتين : يلاحظ المشرع رصد عقوبة أشد الجنحة الحصول على عضو بشرى عن جنحة إنتزاع أنسجة أو خلايا من جسم إنسان ويمكن للسبب أن يعود على الحصول على العضو فيه ضرر أكبر من ضرر الذي قد يلحق تنوع نسيج أو خلية ، وهذا بسبب أنا وهذه الأخيرة تعتبر متجددة في جسم الإنسان عكس العضو المستأصل الذي لا يمكن أن يخلفه أي عضو طبيعي مثله [151]

- عقوبة جنحة انتزاع عضو من شخص حي أو ميت دون الحصول على الموافقة هي الحبس من سنة إلى 10 سنوات وبغرامة من 500.00 دج إلى 1000.000 المادة 303 مكر 19 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم إ.

[149]- فوزية هامل ، الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في كل القانون 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 بإيجار بلأعضاء البشرية - مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية ، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011 - 2012

[150]- المادة 303 مكرر 18 من قانون رقم 09- 01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 معدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات

[151]- قفاف فاطمة ، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مرجع سابق ، ص ص 53-54.

-عقوبة جنحة إنتزاع أنسجة أو خلايا من جسم شخص حي أو ميت دون للحصول فى موافقة هي الحبس من سنة 5 سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج نص المادة 303 مكرر.19. [152]

- عقوبة جنحة عدم الإبلاغ عن جريمة من جرائم للإتجار بالأعضاء البشرية في الحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000 دج المادة 303 مكرر 25 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم ولا تطبق هذه المادة على أقارب وحواشي وأصهار الفاعل إلى غاية الدرجة الرابعة وشريطة أن لا تكون الجريمة ضد قاصر لم يبلغ 13 سنة.[153]

الفرع الثاني : الجرائم المتعلقة بالتجارب الطبية

لدراسة وتوضيح الدقيق للجرائم المتعلقة بالتجارب الطبية في التشريع الجزائري يلزم علينا تعريفها (أولا) تحديد أنواعها (ثانيا) وذكر أهم أركانها (ثالثا) وأخيراً العقوبات المقررة لها (رابعا)

أولا :تعريف جريمة التجارب الطبية :

بداية بالتجربة لغة من جرب الشيء تجريبيا وتجربة برجبه تجريبا أي إختبره مرة بعد مرة يقال رجل مجرب أي جرب في الأمور وعرف ما عنده ورجل المجرب أي عرف الأمور وجربها [154].

أما مصطلح الجابية جاءت من الطب المريض طبا مهر وحذق و به : طب له أو لدائه ترفق وتلطف والمرض ونحوه طبا أي دواه وعالجه و خفف ألمه ويقال وطبب المريض أي أدعم علاجه ومدواته وتطبيب فلان تعاطى الطب وهو لا يتقنه وإستطب لدائه استوصف

---

[152]- المادة 303 مكرر 19 من قانون رقم 09-01 مرجع سابق

[153]- نبيل صقر الوسيط في شرح جرائم الاموال ، دار الهدى للطباعة والنشر ، والتوزيع سلسلة ، الجزائر، 2012 ، ص ص 276-277.

[154]- إبن المنظور، لسان العرب ، ط 3 ، دار الصادر بيروت 1994 ، ص 271.

الطبيب ونحوه في الأدوية أيها أصلح لدائه والطب هو العلاج الجسم والنفس والطبابة هي حرفة الطبيب [155].

إلى أنه تعرف التجارب الطبية إصطلاحا بأنها تلك الأعمال التي يلجأ إليها الأطباء إذا إصطدموا بحالة تحتار في علاجها الأصول العلمية الثابتة للأن الطبيب يتمتع في هذه الحالة بقدر من الحرية فيكون من حقه أن يجرب علاجا قد يكون فيه الأمل الأخير الإنقاد المريض فإجتهاد ضروري لتطوير مهنة الطب من أجل الإنسانية , أي أنها تلك التجارب التي يكون محلها جسد الإنسان [156]

وهي أيضاً تعتبر ذلك البحث المباشر وفقا للقواعد والأصول الطبية العلمية يخضع بمقتضاه الكائن الإنساني لطرق وأساليب جديدة سواء لضرورة تمليها حالته أو دونها سواء في مجال الوقاية من الأمراض أو العلاج ولو مثل ذلك تدخلا في الحياة الخاصة [157].

أما المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا صريحا للتجارب الطبية وإكتفى بإباحتها في مضمون القانون 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم بنصه فى أنه " تدعى الهياكل الصحية إلى القيام بأعمال التكوين والبحث العلمي طبقا للتنظيم الجاري به العمل» [158] كما تمارس أعمال التكوين والبحث العلمي التي تجرى في الهياكل الصحية مع الاحترام الكامل للمريض. [159]

وأشار كذلك ضمن المرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب المعدل والمتمم على أنه لا يجوز النظري إستعمال علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء

---

[155]– عمر عمتوت، قانون المصطلحات القانونية في تسيير شؤون الجماعات المحلية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، بوزريعة ، الجزائر، 2009 ، ص 197 .

[156]– قاسمية محمد الأمين ، بحماوي عبدالله : خصوصية التجارب الطبية في ضوء المسؤولية المدنية مقال منشور بمجلة : فريقية للدراسات القانونية والسياسية جامع أحمد درايه ادرار ، الجزائر ، مج 02 ،ع02 ، 2018 ، ص 159.

[157]– صالحة العمري: المسؤولية المدنية للأطباء عن التجارب الطبية في القانون الجزائري مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، مج 4 ، ع 15 ، 2017 ، ص 226.

[158]– المادة 12 من قانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

[159]– المادة 13 من قانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

دراسات بيولوجي ملائمة تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة عن المريض[160].

إسناد كى مضمون المواد أعلاه نلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز عملية البحث العلمي في مجال الطبي لتطوير المعارف الطبية الذي تتم من خلال إجراء التجارب الطبية لكن دون مساس بالكرامة الإنسانية ولو كان الشخص محل التجريب مريضا أو شخص مسلوب الحرية[161].

مما سبق نستنتج بأن التجارب الطبية إذا جاز التعبير هي دراسة بحثية أجريت على الأشخاص لتقييم التدخل الطبي أو الجرمي أو السلوكي وهي طريقة الأساسية التي يكتشف بها الباحثون ما إذا كان العلاج جديدًا مثل دواء جديد أو نظام غدائي أو جهاز طبي

ثانيا : أنواع التجارب الطبيبة

تتكون جريمة التجارب الطبية من نوعين أساسين وهما : التجارب الطبية العلاجية من جهة و التجارب الطبية العلمية من جهة أخرى .

1- التجارب الطبية العلمية :

وهي تلك التجارب المباشرة من طرف الطبيب الباحث فى جسم المريض بعوض البحث العلمي من أجل إكتساب معارف جديدة بخصوص الوقاية من الأمراض أو المعالجة الوقائية فهي غير علاجية أي أنها تلك الأعمال الطبية أو العلمية أو التجريبية الخالصة التي يباشرها طبيب وفقا للأصول العلمية إذ تهدف إلى التحقق من صحة فرض معين أو عدم صحته دون وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة الخاضع للتجربة [162].

2- التجارب الطبية العلاجية :

وهي عبارة عن تجارب تجرى على متطوعين سواء أكانوا أصحاء أم لا لهم مصلحة شخصية من إجراء هذه التجربة، بهدف تطبيق الأساليب والوسائل العلمية الحديثة أو ببساطة للإرضاء وإشباع الفضول العلمي للإكتشاف جديدة في مجال العلاج من المخاطر المتوقعة

---

[160]- المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 92 - 276 متضمن مدونة أخلاقيات الطب

[161]- صالحة العمري، مرجع سابق ،ص 224 .

[162]- قاسمية محمد الأمين، باحماوي عبدالله ،مرجع سابق ،ص 161

مناهج معناه كذلك التجارب التي يتم إجراؤها بواسطة أي وسيلة علمية أو تكنولوجية معينة لا تزال في طور التجربة فإن الاحتمالات السيئة والغير المجدية لا تزال غير محكوم فيها ولا يزال يتعين إثبات نجاحها.

وعليه فإن الغرض من هذه التجارب هو غرف غير علاجي أي غرضا علني بإشباع شغف الطبيب القائم بالتجربة في البحث العلمي للاكتشاف وسيلة جديدة سواء في مجال التشخيص أو الوقاية أو العلاج من مرض معين أو التطبيق تصور علمي جديد في المجال الطبي[163]

ثالثا: أركان جريمة التجارب الطبية

تقوم هذه الجريمة على أساس ركنين أولهما مادي والثاني المعنوي

1- الركن المعنوي: يعد إشتراط الركن المعنوي القيام الجريمة ضمان لتحقيق العدالة، فتوقيع عقوبة على شخص لا تربطه صلة نفسية ماديات لبريمة أمر يجافي العدالة بحيث تختلف الإرادة يختلف الركن المعنوي وحيث توجد تلك الإرادة يقوم هذا الركن فالقاعدة إذن أن الأفعال الغير مشروعة يجب أن تكون إرادية ولكن دور الإرادة ليس واحدا بالنسبة هذه الماديات فهي تقف أحيانا خلف الفعل ونتائجه أي تتجه الإرادة إلى تحقيق النتيجة الغير مشروعة فتأخر صورة القصد الجنائي وأحيانا تكتفي بالوقوف خلف الفعل دون نتائجه أي الإرادة [164].

وبما أن النية الإجرامية تتطلب توفر عنصري العلم والإرادية فإن الأمر في التجارب الطبية ليس كذلك على عكس هذه القاعدة حتى تعتبر هذه الجريدة عمدية يجب أن يعلم المجرب أن ما فعله مخالفا لنص التشريعي وعند تجاوز أحد الشروط تعتبر الجريمة قائمة.

أما عنصر الإرادة فهي الأخرى ضرورية للإكتمال صورة القصد الجنائي في جريمة التجارب الطبية، فحتى أقوم القائم بالتجربة في فعل يعلم أنه مخالف للنص العقابي مع إرادة تحقيق النتيجة أو إرادة الفعل بغض النظر عن نتيجته فإنه يكون قد ارتكب الجريمة ومثال

---

[163]- صالحة العمري ، مرجع السابق، ص 226

[164]- سنوسي بن عودة، التجارب الطبية عن الإنسان في ظل المسؤولية الجزائية، دراسة مقارنة ،اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في قانون الخاص ، قسم الخاص ، جامعة أبي بكر بلقايد – تلمسان كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016-2017 ، ص 293.

ذلك أنا الطبيب الباحث فى إجراء تجربة علمية على شخص لم يوافق فى أجوائها مع علم الطبيب بضرورة أخذ موافقة – الخاضع لتجربة .[165]

والمعرفة المطلوبة في هذه الجريمة ليست مقصورة على أركان الجريمة فقط بل وخطورة السلوك وتحديده للمصلحة التي يحميها القانون أيضا وهي الخطورة فى حياة الخاضع لتجربة فإن كان الطبيب قد توافر لديه اعتقاد بأن الخاضع للتجربة قد رضى بإجرائها فلا يكون القصد الجنائي متوافر لديه وعليه يعتبر القصد الجنائي عنصر ضروري وهام لقيام مسؤولية الطبيب عن التجارب الطبية العمدية. إن بدون توافر هذا القصد في حالة إتجاه إرادة الطبيب إلى إيتان بالأفعال المادية دون أن تتجه إرادته إلى تحقيق النتيجة الاجرامية ولكنها تحققت نتيجة الإهمال أو رعونته عند ذلك لا يسأل الطبيب عن جريمة عمدية وإنما عن جريمة غير عمدية.[166]

2- الركن المادى :

لا يمكن بأي حال من الأحوال مساءلة الجاني عن جريمة لمجرد إنصراف تفكيره إلى إرتكابها ، لأن القانون الجنائي – يقوم على مبدأ أساسي، وهو لا جريمة إن لم يخرج هذا التصميم الإجرامي إلى حيز الوجود ويترجم إلى أفعال خارجية سواء كان فعلا أو إمتناعا إذ بدون الركن المادي لا يمكن للمشرع التدخل بالعقاب ولا جريمة بغير سلوك إجرامي، فلقيام المسؤولية الجنائية للشخص إستناد الجريمة ماديا إليه [167]

وتتكون عناصر الركن المادي للجريمة من السلوك الإجرامي لصادر من الجاني وتخلف آثار صادية وهو ما يطلق عليها النتيجة به جرامية التي تربطها بالسلوك الاجرامي رابطة سببية".

---

[165]– إسماعيل قديدير، المسؤولها الجزائية للأطباء عن إفشاء الأسرار الطبية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان الجزائر 2010-2011 ، ص 310.

[166]– سنوسي بن عودة، مرجع سابق ، ص 294 .

[167]– بشير شيخ صالح ، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة دراسة مقارنة ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول في شهادة حاستي في القانون في العقود والمسؤولية ،كلية الحقوق،جامعة الجزائر ، الجزائر ، 2012-2013 ، ص 47.

1- السلوك الإجرامي : تعد جريمة للتجارب الطبية في المقام لأول سلوك صادر عن إنسان فالفعل هو جوهر الجريمة ولهذا قيل لا جريمة بدون فعل وإذا كان المبدأ السائر أنه لا جريمته بغير سلوك فإن هذا السلوك قد يكون سلوكا إيجابيا أو سلبيا ، إذا قام الجاني فإنه تترتب عليه تغير فى العالم الخارجي لذلك فإن المسؤولية لا تقوم إلا عن فعل أو الإمتناع الإداري أما فيما تتعلق بمدى خطورة سلوك الإجرامي والعلة من تجريميه فإن جرائم الإعتداء تتم بكل نشاط أو سلوك مادي صادر عن إرادة الجاني السواء اتخذ هذا لسلوك شكل إيجابي أو سلبي طالما تحققت في النهاية نتيجة إجرامية المنصوص عليها في النموذج النموذج القانوني للجرعة.[168]

2 - النتيجة : تعتبر عنصر الثاني من مناصر الركن المادي. وهي تتميز وتختلف عن السلوك الإجرامي ، بإعتبارها الأثر الذي يعتد به القانون الجنائي في توقيع العقاب فى الجاني. [169]

وفى جريمة التجارب لعلمية غالبا ما يترتب على إجراءها أثار طويلة المدى كأن يصاب الخاضع لتجربة بفيروس جديد أو إصابته بمرض لم يكتشف بعد للأنه غالبا في مثل هذه الحالات يكون الهدف من إجراء التجربة هو البحث عن سبق علمي أو الإشباع شهوة علمية أو للربح المادى ون النظر أو التفكير في النتيجة التي قد تحدث للخاضع التجربة [170]

3- **العلاقة السببية:** لا تعد العلاقة السببية عنصرا دائما في جميع الجرائم، إذ تقتصر على فئة واحدة من الجرائم وهي جرائم ذات النتيجة المادية/أي التي يتطلب نموذجها القانونى وقوع نتيجة إجرامية معنية ، أي تغيير في العالم الخارجي ، أما الجرائم السلوك المجرد فلا يدخل في ركنها المادى ضرورة توفر نتيجة إجرامية معينة إذ يكفي لقيام مثل هذه إرتكاب السلوك الإجرامي فقط ولا تؤثر بشأنها مشكلة رابطة السببية بين السلوك والنتيجة وهذا ما عليه الأمر بخصوص جريمة إجراء التجارب الطبية على الإنسان فمشكلة الرابطة السببية في جريمة إجراء التجارب الطبية مخالفة لشروط مشروعيتها لا تثار بشأنها إذ يكفي ارتكاب

---

[168]- سنوسي بن عودة ، مرجع سابق ، ص 283

[169]- إسماعيل : قديدر المرجع سابق،ص 37

[170]- بشير الشيخ صالح – مرجع سابق ، ص51

السلوك الاجرامي ، فتكون الجريمة قد وقعت والركن المادي قد توافر بغض النظر عن نتيجة السلوك في الجسم الإنسان محل التجربة. [171]

رابعا : العقوبات المقررة الجريحة التجارب الطبية

بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية القرحة وترقيتها المعدل والمتمم نجد المشرع الجزائري أشار لقيام مسؤوليته المدنية في حق القائم بالتجربة الطبية عن الأضرار الناتجة عنها بدون أن يفرق بين التجارب العلاجية والتجارب العلمية إذ نص بقوله :" لا تبرأ موافقة الشخص موضوع التجريب ورأي المجلس الوطنى للأخلاقيات العلوم الطبية المبادر إلى التجريب من مسؤوليته المدنية [172] أن المشرع الجزائري ذي أكد على ثبوت المسؤولية المدنية في حق القائم بالتجربة وللإعتراف بحق الخاضع لتجربة في التعويض عن الأضرار الناتجة عن التجارب الطبية لانه يضمن على الاقل التعويض المادي عن الأضرار التي يمكن أن تصيب " الشخص من جراء المشاركة في هذه التجارب [173]

كما يلتزم القائم بالتجربة العلمية بتحمل الأضرار التي تصيب الشخص الخاضع لها بدون أن يلتزم هذا الأخير بإثبات خطأ الطبيب المجرب بل يكفى فقط أنا يثبت علاقة نسبية بين الأضرار التي أصابته وخضوعه للتجربة العلمية وهذا ما أشار إليه القانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم والذي يتجه إلى منع القائم بالتجربة من التملص من المسؤولية بإثبات خطأ الغير [174].

أما فيما يخص التجارب العلاجية فإن طابعها علاجي يجعل المسؤولية الناشئة عنها أقرب منا حيث مفهوم إلى المسؤولية الطبية في الظروف العادية وفي كل الأحوال يمكن للطبيب المسؤول عن التجربة أو غيره من ممارسي المهن الطبية في الجزائر تجنب الاخظار المترتبة على قيام المسؤولية المدنية بالتأمين من هذه المسؤولية. [175]

---

[171]– سنوسي بن عوده مرجع السابق ،ص 289 – 291

[172]– المادة 168-4 من قانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

[173]– سنوسي بن عودة ،مرجع سابق ،ص 314

[174]– المادة 4/168 من قانون رقم 85-05 المتعلق بحماية صحة وترقيتها معدل و المتمم

[175]– المادة 167 من قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها

وأقر القانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم صراحة قيام المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي على إجراء التجارب الطبية لكنه قصرها فقط فى حالة التجريب الأدوية والمواد البيولوجية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري عن الإنسان[176]

كعدم الحصول على ترخيص بإجراء التجربة من الوزير المكلف بالصحة[177]، وكذلك وضع القانون عقوبات مالية رادعة بالنسبة للشخصي المعنوي مقارنة بباقي العقوبات المالية حيث تتراوح الغرامة المالية 5 أضعاف الحد الاقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي [178]، والتي تساوي 10.000.00 دج عقوبة الشخص المعنوى في هذه الحالة هي الغرامة التي تساوي 50.000.000 دج [179]

كما رتب المشرع الجزائري بعض الإجراءات النتيجة المخالفة ضمانات إجراء التجارب الطبية على الإنسان فنظرا لأهمية موافقة الشخص الخاضع للتجربة وما توفره من حماية قانونية له ولتفادي إستغلال فئات معنية في التجارب الطبية دون رضاهم الصريح وذلك وفقا لما جاء في فحوى القانون رقم18–11 المتعلق بالصحة المعدل والمتمم و الذي نص على أنه « يعاقب الطبيب الباحث بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000دج 5000.00 دج[180] كذلك أورد المشرع الجزائري أيضا جزاء لمخالفة الاجواء المتعلق بالحصول عن ترخيص من الوزير المكلف بالصناعات الصيدلانيه إذا رتب عقوبة الحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة 500.00 دج إلى 10.000.00 دج .[181]

[176]– المواد 265 مكرر 25 و 262 مكرر 6 من قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

[177]– المادة 178 من قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

[178]– المادة 265 مكرر 6 من قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل

[179]– المادة 265 مكرر 5 من قانون رقم 85 – 05 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم

[180]– المادة 439 من القانون رقم 18–11 المتعلق الصحة المعدل والمتمم

[181]– المادة 438 من القانون رقم 18–11 المتعلق الصحة المعدل والمتمم

خاتمة

في الختام تبين أن المسؤولية الجزائية للأطباء في التشريع للجزائري تعد مسألة ذات أهمية قصوى يتعين على الأطباء أن يدركوا الواجبات والمسؤوليات التي يتحملونها عند ممارسة مهنتهم وأن يكونوا على دراية بالقوانين والأنظمة المتعلقة بالمسؤولية الجزائية فهم مفهوم الطب والمسؤولية الجزائية يساعد الأطباء عن تقديم رعاية صحية أمنة ومهنية للمرضى ويحفظ سلامة المجتمع بشكل عام تشمل الجرائم الماسة بالجسد إنتهاكات خطيرة للسلامة الشخصية وحياة المرضى بينما تشمل الجرائم الماسة بأسس المهنة إنتهاكات للأخلاقيات والقواعد المهنية تعد الجرائم ماسة بالجسد والجرائم المدرسة بأسس مهنة خطيرة وغير مقبولة في المجتمع الطبي وتتطلب تدخل قانونيا صارما ينص التشريع الجزائري كي وجود مسؤولية جزائية للأطباء الدين يرتكبون هذه الجرائم وتوفير العقوبات المنصفة والمناسبة لتلك الجرائم تعزز العقوبات الجزائية الصارمة والتنظيمات المهنية الصارمة ثقة للمرضى فى النظام الطبي وتحفظ كرامة وحقوق المرضى ولذلك يجب أن يكون هناك التركيز فى التوعية والتدريب المستمر للأطباء بالقوانين وأخلاقيات المهنة وضرورة الامتثال لها بإضافة إلى ذلك ينبغي للمجتمع والسلطات التنظيمية دعم التوجيه والإصلاحات اللازمة لتعزيز النزاهة وأخلاقيات المهن .

وفي نهاية يمكن عرض أهم النتائج المتوصل إليها :

1 –لا يمكن تقرير المسؤولية الجنائية إلا بتوفر علاقة سببية بين الخطأ والضرر

2– واجب الطبيب أولا وقبل كل شيء يقدم الرعاية والعناية لذلك لا يلزم الطبيب شفاء المريض بل يستخدم جميع وسائل التي تساعد في السعي لشفائه أو تحقيق الألامه دون أن يكون مجبورا على تحقيق النتيجة وذلك يعود لعنصر الاحتمال الغالب العمل الطبي وأن شفاء المريض وسلامته لا تخضع كلها لسيطرة الطبيب .

3- إنعدام دورات تكوينية للأطباء وإطلاعهم في أحكام القانون المتعلق بالصحة العمومية وعلى أخر التعديلات التي تطرأ عليه يجعل الطبيب يقع في الأخطاء أثناء ممارسة لمهنته

لذلك سنتقدم بمجموعة من الاقتراحات وهي :

1- ينبغي فى المشرع الجزائري وضع تشريع خاص بالمسؤولية الطبية يهدف لتوفير الحماية اللازمة للأطباء في معالجتهم لمرضاهم أولاً وثانيا حماية المرضى مما يصدر عن الأطباء من أخطاء أثناء عملهم

2 - ضرورة تشديد العقوبات في مجال ارتكاب الجرائم العمدية كإمتناع الطبيب عن تقديم المساعدة في حالة الخطر أو الإجهاض وغيرها من جرائم بهدف الردع

3 - ربط تجديد رخص مزاولة مهنة الطب بإعداد الأطباء أبحاث ودراسات والالتحاق بدورات علمية وحضور مؤتمرات دولية ذات صلة بالمستجدات الطبية في فروع تخصصاتهم.

4- لابد من تفعيل دور نقابة الأطباء الموجود في مستوى كل ولاية لدراسة هاته العملية وبدقة لمعرفه تسبب الأخطاء أو الجرائم الطبية للأنها منتشرة بكثرة

5- يجب تدريس مادة القانون الطبي في المدرسة العليا للقضاة حتى يتمكن القاضي من بعض الأحكام الطبية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

- القرآن الكريم

الكتب العامة :

- أمير فرج ، أحكام المسؤولية الجنائية الطبية ، مكتب العربي الحديث الإسكندرية ، 2006
- أمير فرج، أحكام المسؤولية الجنائية الطبية المكتب العربي الحديث ،الإسكندرية ، 2005
- إبراهيم سيد أحمد ، الوجيز في المسؤولية الطبيب والصيدلي ، ط1 ، المكتب الحديث الإسكندرية ، 2003
- أسامة عبد الله قايد ، مسؤولية الجنائية للأطباء ، دراسة مقارنة ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1987
- بابكر الشيخ ، مسؤولية القانونية للطبيب، ط1، دار حامد للنشر ،عمان ، الأردن ، 2002
- عبد الوهاب عرفة ،الوجيز في مسؤولية طبيب وصيدلي ،دار مطبوعات جامعية ،الإسكندرية،2005
- محمود قبلاوي المسؤولية ، الجنائية للطبيب ، دار الفكر الجامعي ، 2004، ص05.
- موسى صالح الخفاجي ، الحماية الجنائية لطبيب ، الطبعة الأولى ، دار الأيام ، الأردن ،2016
- محمد حسين منصور ، المسؤولية الطبية ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، 2001
- منرياض حنا ن المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار مطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، 1989

الكتب الخاصة :

– أحمد عبد الكريم موسى الصرايرة – التأمين من المسؤولة المدنية الناتجة عن الأخطاء الطبية – طبعي للأولى دار الوائل الأردن

– أمين فرج يوسف ،خطأ الطبيب من الناحية الجنائية والمدنية ، مكتب الجامعى الحديث مصر ، 2007

– إيمان محمد الجبابري ، المسؤولية القانونية عن الأخطاء الطبية ،دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر، 2011

– إبراهيم الشابسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات جزائري ، قسم عام، شركة عالمية للكتاب بيروت ، بدون سنة نشر

– إبن المنظور، لسان العرب ، ط 3 ، دار الصادر بيروت 1994

– باسم محتسب بالله ،المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، دراسة مقارنة ،ط1 ،دار الإيمان ،دمشق 1984

– رمضان جمال كمال ، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية ، الطبعة الأولى المركز القومي للإصدارات القانونية ،مصر ،2005

– رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف ، الإسكندرية 1997

– شريف الطباخ ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية،2003

– صفوان محمد شديفات ، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية ،دراسة مقارنة ، دون طبعة ، دار ثقافة لنشر و توزيع، 2011

– طاهري حسين ، الخطأ الطبي والعلاجي في المستشفيات العامة ، طبعة الخامسة، دار هومة ، الجزائر، 2007

– عبد الله سليمان ،بشرح قانون العقوبات الجزائري ،قسم العام ، ج1، (الجريمة) ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002،

– عبد القادر الشيلخي ، جرائم الإيجار بأشخاص والأعضاء البشرية وعقوبتها في الشريعة والقوانين العربية ،والقانون الدولي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،د.ب.ن ،2009

– عمر عمتوت، قانون المصطلحات القانونية في تسيير شؤون الجماعات المحلية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، بوزريعة ، جزائر، 2009

– مهند صلاح فتحي العزة – الحماية الجنائية للجسم البشري في ظل الاتجاهات الطبية الحديثة – دار الجامعة الجديدة لنشر الإسكندرية 2002 –

– عبد الحميد الشواربي ،مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية وجنائية والتأدية ، طبعة الأولى . منشأة المعارف ،مصر ، الإسكندرية ، 1998 ،

– عبد الحميد الشواربي، التزوير و التزييف، منشأة المعارف الإسكندرية ، دون سنة نشر

– عز الدين الديناصوري وعبد الحميد الشواربي، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والاجراءات الجزائية الفنية للتجديد الفني ، مصر، الإسكندرية ،2005

– عبد الوهاب عرفة ، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي ،دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية 2005،

– فتوح عبد الله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات (قسم العام) أبو الغرم للطباعة ، 2001

– السالم عباد الحلبي محمد علي ، شرح قانون العقوبات، قسم العام ،مكتبة الثقافة للنشر والإعلام ،عمان ،الأردن ،1997 ،

– منصور عمر المعايطة ، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، طبعة الأولى ،جامعة نايف العربية للعلوم، السعودية،

– منير رياض حنا ، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008

– منصور عمر معايطة ، المسؤولية المدنية وجنائية في الأخطاء الطبية ،دار حامد للنشر والتوزيع ، طبعة الأولى 1435 هـ ، الأردن ، عمان ، 2014

– محمد شتا أبو سعد ، الإثبات في المواد المدنية والتجارب والشرعية، المجلد الأول . دار الفكر العربي ،مصر 1997

– نبيل صقر الوسيط في شرح جرائم الاموال ، دار الهدى للطباعة والنشر ، والتوزيع سلسلة ، الجزائر، 2012

النصوص القانونية:

القوانين :

– قانون الصحة رقم 18–11 المؤرخ في 2018/07/02 ،المتعلق بالصحة معدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،العدد 46 ،بتاريخ 29 جويلية 2018.

– القانون رقم 85 – 05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 يتضمن قانون الصحة وتوقيتها ، ج. ر ،عدد 08 ، المؤرخ في 17 02–1935 المعدل والمتمم

– الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 08–06 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري ، ج ر،عدد 49 المؤرخة في 1966/06/11 المعدل والمتمم بالقانون رقم 16–02 المؤرخ في 2016/06/19 ، ج .ر، عدد 37 ، المؤرخة في 2016/06/22.

– قانون رقم 08–09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 21 المؤرخة في 2008 /04/23

– القانون رقم 08–13 مؤرخ في 20 جويلية 2008 ، المتضمن قانون دراية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم للقانون رقم 85 – 05 ج.ر، ع 44 مؤرخة 2008/08/03.

– قانون رقم 04–18 المتعلق بالوقاية من مخدرات ومؤثرات العقلية، قمع الاستعمال وتجار الغير المشروعين بها .

– القانون رقم 09 01– المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بقانون العقوبات المعدل والمتمم للأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في يونيو 1966. ج.ر عدد 15 الصادرة في 8 – 3 – 2009

– أمر رقم 70–20 المتعلق بالحالة المدنية – الصادرة في 13 ذي الحجة عام 1389هـ الموافق ل 1970/02/19 ج.ر ، ع 21 مؤرخ في 27 فبراير 1970

المراسيم التنفيذية :

– مرسوم تنفيذي رقم 91–106 المؤرخ في 27–04– 1991 المتضمن القانون الأساسي خاص بالممارسين الطيبين والمتخصصين في صحة العمومية ، ج . ر عدد 22 لسنة 1991

– المرسوم التنفيذي رقم 91–471 المؤرخ في 7–12–1991 المتضمن القانون الأساسي الخاصة بالأطباء المتخصصين الإستشفائين الجامعين، ج . ر ، عدد 66 لسنة 1991

– مرسوم التنفيذي رقم 92 – 276 المؤرخ في 05 محرم 1413 الموافق لـ 06 يونيو 1992 ، يتضمن من مدونة أخلاقيات الطبب. للتشريع الجزائري ، ج.ر ، عدد 07 ، 52 المؤرخة في 05 عام 1413 الموافق لـ 1992/08/07.

– قانون العقوبات الجزائري رقم 06–23 المؤرخ في 2006/12/20 ج.ر ، عدد 84 ،

الرسائل و المذكرات العلمية :

رسائل الدكتوراه

– سنوسي لابن عودة ، التجارب الطبية على الانسان في ظل المسؤولية الجزائية ، دراسة مقارنة اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، قسم قانون خاص ، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2016–2017

– صلاح رزق عبد الغفار يونس ، باحث دكتوراه بقسم قانون الجنائي جريمة إستغلال الأعضاء البشرية للأطفال في ظل القانون رقم 5 لسنة 2015 ، بحث تكميلي لرسالة الدكتوراه جامعة منصورة ، مصر 2015.

– عارف على عارف ،مدى شرعية التصرف بالأعضاء البشرية ،رسالة دكتوراة كلية العلوم الإسلامية بجامعة بغداد ،1991

– فائق جوهري ، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه في قانون ،جامعة القاهرة، 1959

رسائل الماجستر :

– بوخوس بالعيد ، خطأ الطبي اثناء التدخل الطبي ، دراسة مقارنة ، مذكرة ، لنيل شهادة ماجستير دون طبعة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2011

– غضبان نبيلة ، المسؤولية الجنائية للطبيب،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في قانون ،كلية حقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ، 2009

مذكرات الماستر :

–إسماعيل قديدير، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء الأسرار الطبية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الطبي كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان الجزائر 2010–2011

– الغربي نبيلة ،المسؤولية الطبية، شهادة مكملة نبيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة ، 2011 ،

– بشير شيخ صالح ، الحماية الجنائية للجنين في ضوء الممارسات الطبية الحديثة دراسة مقارنة ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول في شهادة حاستي في القانون في العقود والمسؤولية ،كلية الحقوق،جامعة الجزائر ، الجزائر ، 2012–2013

– بن فاتح عبد الرحيم، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماستر في حقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2014–2015 .

–دلال رميان عبد الله الرميان ، المسؤولية الجنائية عن الإيجاز بالأعضاء البشرية ، دراسة مقارنة ،رسالة لمتطلبات الحصول على درجة ماجستير في القانون العام ،قسم قانون، العام كلية حقوق، الشرق الأوسط، 2013

– رحومة دخلية ، جريمة إفشاء السر المعنى من الطبيب ،دراسة مقارنة بين الشريعة وقانون ، مذكرة ماستر ، شريعة وقانون علية العلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة الوادي، 2014 – 2013 ،

– طاهر جراد، مذكرة المسؤولية الجزائية لطبيب في التشريع الجزائري ، جامعة بوضياف المسيلة ، 2018–2019 .

– فوزية هامل ، الحماية الجنائية للأعضاء البشرية في كل القانون 09-01 المؤرخ في 25 فيفري 2009 بإيجار بلأعضاء البشرية – مذكرة لنيل شهادة ماجستير في العلوم القانونية ، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011 – 2012

– قفاف فاطمة ، زراعة الأعضاء البشرية بين التجريم والإباحة، مذكرة مكملة هنا متطلبات لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسة ، بسكرة 2013-2014،

– مالكي نجمة مسؤولية جنائية للطيب في تشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر فى حقوق – كليه حقوق العلوم السياسية جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2013-2014 ،

المجالات :

– تدريست كريمة، تحديد لحظة الوفاة ومسؤولية الجنائية للطبيب ،المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية ، العدد الخاص الاول، كلية حقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو،2008

– حمليل صالح ، المسؤولية الجزائية الطبيبة، دراسة مقارنة ، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية ، مجلة الندية للقانون و علوم سياسية ، عدد خاص ، كلية حقوق ، جامعة مولود معمري بتيزي وزو ، 2008 ، ص 304 .

– رايس محمد ، مسؤولية الطبيب الممتنع عن تقديم العلام في قانون جزائري ،مجلة محكمة العليا ، ع 02 ، 2006 ، ص 162

– سيد هم مختار ،المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ،قسم الوثائق – الجزائر – 2011 ، ص 21.

– سعاد عمير ،جرائم تزوير وتزييف العملة وفق أحكام ق. ع . ج ، مجلة المفكر ، ع 4 ، كلية الحقوق وعلوم سياسة جامعة بسكرة، 2009 ،ص 283.

– صالحة العمري: المسؤولية المدنية للأطباء عن التجارب الطبية في القانون الجزائري مقال منشور بمجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، مج 4 ، ع 15 ، 2017

– فتيحة محمد قوراري ، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات ، دراسة مقارنة مجلة حقوق ، ع 257 و الثالث في سنة 28 سبتمبر 2003 ، الكويت ، ص 253.

– فرقاق معمر ،جرائم الإيجار بالأعضاء البشرية في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية ، العدد 10 ،قسم العلوم للإقتصادية والقانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الحميد ابن باديس ، مستغانم ، 2013 .

– قاسمية محمد الأمين ، با حماوي عبدالله : خصوصية التجارب الطبية في ضوء المسؤولية المعينة مقال منشور بمجلة : فريقية للدراسات القانونية والسياسية جامع أحمد درايه ادرار ، الجزائر ، مج 02 ،ع02 ، 2018 ، ص 159.

– يحي عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا –الجزائر ، قسم الوثائق ، 2011 ، ص 58.

– يحي عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري و الاجتهاد القضائي، مقال مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص، 2001 ، ص 55 .

المواقع :

– HTTPS:// UMIVE Sity Life STYLE–met 17/04/2023 / H 19:20

– MASTER–DOF= UFC= dz 14/04/2023 H 17:45

Mdrecenter .com.17/04/2023/ H 17:30

– PENNEAU (Jean). FAUTE CIVILLE et faute Pénale en matière de responsabilité médicale – presses universitaire De FRANCE. P46 << Le NOM– canfarmite d'un fait à une NORME

الفهرس

إهداء
شكر
مقدمة 01
الفصل الأول : ماهية العمل الطبي والمسؤولية الجزائية 07
المبحث الأول : مفهوم العمل الطبي 08
المطلب الأول : تعريف العمل الطبي 08
الفرع الأول : تحديد مفهوم العمل الطبي في الفقه والتشريع : 08
الفرع الثاني : المقصود بالجسم البشري ومكوناته 12
المطلب الثاني : مبدأ العمل الطبي وشروطه 15
الفرع الأول : أسباب مشروعية العمل الطبي 15
الفرع الثاني: شروط مشروعية العمل الطبي في القانون الجزائري 19
المبحث الثاني : قيام المسؤولية – الجزائية" للطبيب وإنتفائها 24
المطلب الأول : قيام المسؤولية الجزائية للطبيب 25
الفرع الأول : في حالة توفر القصد الجنائي 26
الفرع الثاني : في حالة الخطأ 28
المطلب الثاني: إنعدام المسؤولية الجزائية لطبيب 33
الفرع الأول : غياب الرابطة السببية 33
الفرع الثاني : حالة الضرورة والقوة القاهرة وخطأ المريض أو الغير 36
الفصل الثاني : تحديد المسؤولية الجنائية للطبيب عن جرائم الواردة في قانون عقوبات الجزائري 42
المبحث الأول : الجرائم الماسة بأسس مهنة الطب الطبية :.....43
المطلب الأول : جريمتي إفشاء السر المهني و تزوير الشهادة الطبية 43
الفرع الأول:جريمة إفشاء السر المهني.....43
الفرع الثاني : جريمة تزوير الشهادة الطبية :.....46
المطلب الثاني : جريمتي إمتناع الطبيب عن المساعدة والممارسة للغير شرعية للطب 49

الفرع الأول : جريمة امتناع الطبيب عن المساعدة 49
الفرع الثاني : جريمة الممارسة الغير شرعية للطب 53
المبحث الثاني : الجرائم الماسة والمهددة لسلامة الجسدية :.....57
المطلب الأول : جريمتي الإجهاض وتسهيل تعاطي المخدرات: 57
الفرع الأول : جريمة الإجهاض 57
الفرع الثاني :جريمة تسهيل تعاطي المخدرات.....61
المطلب الثاني : الجرائم الحديثة الماسة بسلامة الجسدية.....65
الفرع الأول: جريمة إنتزاع الأعضاء البشرية والتجارة بها.....66
الفرع الثاني : الجرائم المتعلقة بالتجارب الطبية 71
خاتمة 80
قائمة المراجع 83

مـلخص مذكرة الماستر

يعتبر الطب من أهم المهن وأنبلها والأكثر تعقيدًا فهو يتطلب دراسة طويلة ومكثفة وتدريباً مستمراً للإكتساب المعرفة والمهارات الضرورية بإعتبارها مهنة تتعلق بدراسة وممارسة العلوم الطبيعية وتهدف للحفاظ على صحة الأفراد وتشخيص والعلاج الأمراض والحد منها بشكل عام تعتبر مهمة وحيوية في خدمة البشرية ويمكن تحميل الاطباء مسؤولية جزائية في حالتي القصد الجنائي أو وجود ضرورة قاهرة ويتم إلغاء هذه المسؤولية فى حالتى غياب الرابطة السببية أو وجود قوة قاهرة - ومن الإلتزامات المفروضة على الاطباء ذات صفة أخلاقية قبل أن تصبح قانونية ومما لا شك فيه أن ضمان عدم المساس بالسلامة الجسد هو من حقوق العامة الشخصية للإنسان وفى نفس الوقت ينبع من فكرة الحق في الحياة تتجلى أهمية الموضوع في توضيح أسس والشروط إباحة العمل الطبي وكذلك تبيان المسؤولية الجزائية للطبيب الذي يتحمل مسؤوليها كبيرة إتجاه جسم الإنسان وصحته وذلك بموجب مبادئ مهنة الطبية والتشريع الجزائري فإذا ارتكب الطبيب

خطأ في ممارسة مهنته سواء عمد أو غير متعمد فقد يتعرض للمساءلة قانونية والعقوبات المنصوص عليها ومن ناحية أخرى إظهار مدى مسايرة المشرع الجزائري لتنظيم العمل الطبي وفق التطورات الطبية والتكنولوجية .

الكلمات المفتاحية :

1- المسؤولية الجنائية 2- القصد الجنائي 3- الجرائم الطبية. 4- الطبيب 5- العمل الطبي

6- العقوبات الجزائية

Abstract of The master thesis

Medicine is considered one of the most important, noble and complex professions, as it requires long and intensive study and continuous training to acquire the necessary knowledge and skills as a profession related to the study and practice of natural sciences and aims to preserve the health of individuals and diagnose and treat diseases and reduce them in general. In cases of criminal intent or the existence of compelling necessity, and this responsibility is canceled in the cases of the absence of a causal link or the existence of force majeure - and among the obligations imposed on doctors of a moral nature before they become legal. At the same time, it stems from the idea of the right to life. The importance of the subject is evident in clarifying the foundations and conditions for the legalization of medical work, as well as clarifying the penal responsibility of the doctor, who bears great responsibilities towards the human body and his health, according to the principles of the medical profession and Algerian legislation. If the doctor commits

A mistake in the practice of his profession, whether intentional or unintentional, may be subject to legal accountability and the penalties stipulated, and on the other hand, to show the extent to which the Algerian legislator is keeping pace with the organization of medical work in accordance with medical and technological developments.

key words:

1- Criminal liability 2- criminal intent 3- medical 4- offences. the doctor.

5- Medical work 6- penal sanctions