الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

تفعيل إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي

(وجهة النظر الشرعية والقانونية)

الشعبة: حقوق **التخصص: القانون الطبي**

من إعداد الطالبة: **تحت إشراف الأستاذة:**

جيلالي سميرة **زموش فاطمة الزهراء**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	دويدي عائشـــــة	**رئيسا**
الأستاذ(ة)	زموش فاطمة الزهراء	**مشرفا مقررا**
الأستاذ(ة)	شيخي نبيـــــة	**مناقشا**

تاريخ المناقشة: 2020/10/04

السنة الجامعية: 2020/2019

بسم الله الرحمان الرحيم:

"وقل رب زدني علما"

سورة طه الآية 114

إهـــداء

إلى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لاينطفئ

نوره إلى من له الفضل في إعتلائي سلالم النجاح..

أبي العزيز رحمك الله

إلى من أرضعتني الحب و الحنان

إلى رمز المحبة وبلسم الشفاء ..

إليك والدتي العزيزة الغالية

إلى أخواتي الغاليات .. إلى أخواي العزيزان ..

سندي في الحياة

إلى صديقاتي الحبيبات ...

أهدي ثمرة جهدي المتواضعة

كلمة شكر و تقدير

عرفانا بالجميل ..أتقدم بالشكر الجزيل لأستاذتي المحترمة زموش فاطمة الزهراء على عطاءها في تقديم النصائح و التوجيهات لإنجازي هذا العمل ...

كما أتقدم بالشكر الجزيل للطبيب والمستشار في الطب الشرعي الدكتور ممدوح كمال زكي الذي ساعدني ولم يبخل علي بمعلوماته حول موضوع دراستي هاته ...

سميـــــرة

قائمة المختصرات:

ص ص : من صفحة إلى صفحة

ق.م.ج : القانون المدني الجزائري

ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

ط : الطبعـة.

ص : الصفحـة.

دج : دينار جزائري

ف : فقرة

ج.ر.ع : جريدة رسمية عدد

إن مصلحة حفظ النفس من أعظم المصالح المعتبرة وهي من الضروريات التي جاءت بها الأحكام الشرعية من أجل المحافظة عليها وعدم التفريط فيها، فقد يصاب الإنسان بمرض ما، ما يضطره للبحث عن علاج المناسب لما أصابه، وهنا تنشئ العلاقة بين الطبيب والمريض، غير أن الطبيب وهو بصدد مباشرة مهنته سواء بعلاج المريض أو باجراء جراحة له قد يقوم بأعمال تمس سلامة جسمة أو تؤثر على صحته كإحداث جروح بجسمه أو إستئصال عضو من أعضاء أو إعطائه جرعة من دواء معين قد يؤثر عليه.

وبالتالي ينتج عن هذه العلاقة بعض الإنتهاكات في حق المريض إخلالا بالإلتزامات الواقعة على عاتق الطبيب، ما يؤدي هذا الإعتداء على حرمة جسد المريض ضررا جسيما، قد يودي بحياته مما يستوجب مساءلة المعتدي بخطئه على حياة مريضه، وهذا ما يستلزم اللجوء إلى العدالة لإتخاذ الإجراءات اللازمة، والقاضي بدوره يجد صعوبات كبيرة في إثبات الإعتداءات على جثة الضحية، وفي هذا الصدد قال ابن عباس المازوري " علم فن الطب هو علم أكثر بروزا من كل العلوم وأكثر نفعا نظرا لقوته وكثرة أخطاره و أكثر اهتماما لأننا كلنا نحتاج إليه"[1]

فدعاوى الخطأ الطبي تحتاج إلى أدلة اثباتية جازمة وقطعية، وهنا يلجأ القاضي إلى الطب الشرعي الذي يكون في أغلب القضايا والمسائل الطبية الدليل الفاصل المعتد به لإصدار القاضي الحكم الضروري في حق مرتكب الجرم الطبي.

ومنه فالمرضى يشكلون شريحة لا يستهان بها في المجتمع، إذ أن تقديم العلاج لهم هو ضمان لحقوقهم، فضمان وحماية حقوق المريض في المجتمع يعني ضمان وحماية عدة حقوق أساسية من حقوق الإنسان كحمايه حقه في الحياة، وسلامة جسده وصحته، وكذلك حقه في التعبير عن رأيه وفي تقرير مصيره،

[1] – عز الدين قمراوي،الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي(دراسة مقارنة)،رسالة دكتوراه،تخصص قانون العام،جامعة وهران،2012،2013،ص.26.

وكذا حماية حقه في إحترام إنسانيته وكرامته وخصوصيته وسلامه جسده، حيث أن قضايا الأخطاء الطبية أضحت من المسائل الحديثة والمنتشرة بكثرة في المجتمعات.

ويكمن دور الطب الشرعي في الكشف عن الجرائم الطبية الناتجة عن إرتكاب الأخطاء الطبية، في قيام الطبيب الشرعي بعملية التشريح.فالتشريح هو الإجراء الذي يعتبر الأساسي والإثبات في هذه المسائل.

وقد ذهب الفقه والشريعة الاسلامية إلى تبيان حكم التشريح بين مشروعيته وعدم مشروعيته، فتفعيل إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي تستوجب توافر عدة ضوابط الشرعية وقانونية يعتد بها الطبيب الشرعي، وكذا توافر شروط في الخطأ الطبي من الطبيب المسؤول كما أن الطبيب الشرعي رغم دوره الفعال إلا أنه غير معصوم عن الخطأ، فقد يرتكب خطأ أثناء قيامه بعملية التشريح وهذا ما يقيم المسؤولية الطبية في حقه.

وتدعو قواعد الشريعة الإسلامية إلى الإعتناء بالنفس البشرية والمحافظة عليها وعدم المساس بها إلا في الحالات الضرورية، حيث دلت نصوص الكتاب والسنة على حرمة الجسد الآدمي بل وجعلت المحافظة عليه أحد مقاصدها[1]

فالعمل الطبي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته إلى شفاء المريض[2]

وتكمن أهمية الموضوع محل دراستنا جوانب عديده منها: مسألة تفعيل إجراء تشريح الجثة من الناحية الشرعية والطبية والقانونية، وتبيان حكمه.

ونظرا لكثرة الدعاوى المرفوعة ضد الأطباء، وبسبب الأخطاء الطبية المرتكبة منهم، وغياب تنظيم خاص بالأخطاء الطبية، وعلاقتها على وجه الخصوص بالتشريح، وسعيا منا إلى التجديد في البحث العلمي لتقوية

[1] – عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص.26.

[2] – منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، ط أولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2013، ص.34.

التحصيل المعرفي خاصة في مجال القانون الطبي بإعتباره تخصص علمي حديث الدراسة ولا ينفك عن التطور، فمسألة تشريح الجثة بقضايا الأخطاء الطبية دراسة حديثة لم يسبق الخوض فيها، فقد كانت من أهم الأسباب التي تأتي وراء إختيارنا لموضوع الدراسة هذه.

وتكمن أهداف الدراسة في:

- معرفة أنواع الأخطاء الطبية التي تقوم عليها المسؤولية الطبية.
- معرفة علاقة إجراء التشريح في إثبات هذه الأخطاء وإجراءات تفعيله.
- معرفة أهمية ودور الطب الشرعي في ذلك.
- وكذا المسؤولية التي تقوم في حق الطبيب الشرعي خصوصا إذا ما أخل بإلتزاماته هو الآخر.

ومن الصعوبات التي واجهتنا في دراستنا لهذا الموضوع:

- قلة المراجع وندرتها خصوصا المتعلقة بالموضوع محل الدراسة.
- تناثر المادة العلمية بين عدة كتب فقهية.
- إنتشار الوباء الفيروسي الكورونا في الجزائر ما تسبب في غلق المكتبات العامة والجامعية وبالتالي صعوبة الحصول على المراجع القانونية على وجه الخصوص ،ولكن رغم ذلك حاولنا الإلمام بالعناصر الهامة للبحث.

ونظرا لموضوعنا وطبيعته فقد إعتمدنا في دراسته على المنهج الوصفي والإستقرائي والتحليلي، بحيث قمنا بإستقراء مختلف النصوص والمواد القانونيهة وقمنا بتحليلها من أجل معالجة هذا الموضوع، كما إعتمدنا على التحليل.

ولكون التشريح كإجراء موضوع قديم من حيث الفكرة وجديد من حيث التطور، فهو حديث في الدراسات، وهذا ما جعل الدراسات السابقة التي رجعنا إليها عموما تتعلق بالجانب الفقهي والطب الشرعي، أما فيما يخص التشريح في دعاوى الأخطاء الطبية فلم نجد أية دراسة سابقة له.

ومن هنا يثار الإشكال حول :

ما مدى أهمية تشريح الجثة في دعاوى الأخطاء الطبية؟

ويتفرع عنه تساؤلات فرعية:

1_ ما حكم تشريح الجثة في الإسلام؟

2_ ما علاقة إجراء التشريح بالعدالة؟

3_ كيف يتم تدخل الطبيب الشرعي للكشف عن جرائم الأخطاء الطبية.

4_ ما هي مكانة الطبيب الشرعي كدليل للاثبات؟

5_ هل الطبيب الشرعي معصوم عن الخطأ؟

وللإجابة عن هذه الاشكاليات المطروحة إعتمدنا على تقسيم دراستنا هاته تقسيما ثنائيا، متكون من فصلين:

تطرقنا في الفصل الأول المتعلق بالجانب الشرعي إلى :الحماية الشرعية والقانونية للجثة وهو الذي إعتمدنا فيه في المبحث الأول على: الجثة بين الفقه والقانون، وفي المبحث الثاني على: تشريح جثة الميت. أما فيما يخص الفصل الثاني فقد بيننا فيه الجانب القانوني إذ: إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي، حيث عالجنا في المبحث الأول منه: ضوابط تفعيل إجراء تشريح الجثة في قضايا الخطأ الطبي، وفي المبحث الثاني: دور الطبيب الشرعي في تفعيل إجراء التشريح في دعاوى الخطأ الطبي.

الفصل الأول:

الحماية الشرعية والقانونية للجثة

إن المساس بحرمة الميت يعتبر من أكبر الحرمات وأوجبها صونا، فهي غير مقيدة بحمايته بل هي باقية في الحياة والممات، حيث أن معظم القوانين قد جرمت الإعتداء على جثة الميت، كما أن هناك حقوق قد سنها الله تعالى لحماية الميت وعدم التدني له إلا في حدود معينة ومحددة شرعا وقانونا.

الفصل الأول: الحماية الشرعية والقانونية للجثة

إن تشريح جثث الموتى من الوسائل التي إهتم بها الباحثون على مر الزمان للتعرف على طبيعة الإنسان والكشف عن الأمراض والأغراض العلاجية، حيث أكدت الشريعة الإسلامية وأمرت بإتخاذ كل الوسائل التي تحافظ على ذاته وحياته وصحته وتمنع عنه الأذى والضرر، فأمرته بالبعد عن المحرمات والمفسدات والمهلكات، وأوجبت عليه عند المرض إتخاذ كل سبل العلاج والتداوي.

فعن أسامة بن شريك رضي الله عنه قال: جاء أعرابي إلى رسول الله-عليه الصلاة والسلام-، فقال: يارسول الله أنتداوى؟ قال: "تداووا فإن الله لم ينزل داء إلا أنزل له شفاء، علمه من علمه، وجهله من جهله" رواه أحمد.

المبحث الأول: الجثة بين الفقه والقانون

يقصد بالجثة أنها جثة شخص ميت ثبت بناءا على الخبرة الطبية توقف جميع مظاهر الحياة في جسمه[1]، وقد أعطيت أهمية كبرى لمعصوميتها وإلزامية حمايتها وعدم المساس بها وإكرامها من قبل الشارع في التشريع الإسلامي، وكذا المنشرع في التشريع الوضعي.

المطلب الأول: مظاهر تكريم الجثة في الفقه الإسلامي

لقد كرم الله الإنسان تكريما إلاهيا، وخصه بذلك دون سائر المخلوقات وذلك بتعزيز مكانته حيا وميتا، حيث تكفل الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية حرمة الجثة المتوفي، وتحرم وتجرم المساس بها.

[1] – العربي بن أحمد بلحاج، معصومية الجثة في الفقه الاسلامي على ضوء القانون الجزائري والفتاوى الطبية المعاصرة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،الطبعة الثانية،1982، ص.69.

الفرع الأول: الموت وعلاماته عند الأطباء وفقهاء القانون

لايوجد نص صريح في القرآن أو السنة يحدد وقت الوفاة في المواضيع التي ورد بها ذكر الموت، ولم يتعرض الفقهاء أنذاك إلى تعريف الموت وإن كانوا حاولوا تعريفه بصفة شكلية بأنه عكس الحياة أو زوال الحياة، وأنه علامة زوال الروح عن الجسد[1].

البند الأول: مفهوم الموت

إن الموت هو تلك اللحظة الحاسمة القاسية، التي يغادر فيها الانسان الدنيا ويستقبل الآخرة لقوله تعالى"الذي خلق الموت والحياة ليبلوكم أيكم أحسن عملا"، وتقديم لفظ الموت على الحياة في الآية الكريمة هو لأنه أهيب في النفوس وأفزع، وكذا لذكره والإستعداد له وللإشعار بأن الموت هو بدء الحياة الحقة لاالحياة الدنيا[2].

والموت لغة:

هو السكون، وكل ما سكن فقد مات والميت ضد الحي، وهو أيضا ما لا روح والموت والحياة نقيضان لا يجتمعان في آن واحد لأن الموت صفة وجودية ضد الحياة، يزول به قوة الإحساس والنماء والتعقل، فهو مفارقة الروح البدن لعدم صلاحية البدن لإحتوائها[3]،فهو مفارقة الروح للبدن مفارقة تامة أي انقطاع الحياة عن البدن إنقطاعا تاما[4].

---

[1] – هيثم عبد الرحمن عبد المغني البقلي،الحماية الجنائية لنقل وزراعة الأعضاء البشرية (بين الشريعة والقانون المقارن)، دار العلوم،2010،ص–ص.42–41.

[2] – أحمد فؤاد عبد الحي، الحماية القانونية للجثة الآدمية وفقا لأحكام الفقه الاسلامي والقانون الطبي الجزائري(دراسة مقارنة)، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ص.11.

[3] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص–ص.11–12.

[4] – ندى قياسة، قسم الفقه وأصوله، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية، المجلد 26، العدد الأول 2010، ص 429.

والموت شرعا:

هو خروج الروح من الجسد أو مفارقة الحياة للانسان مفارقة تامة بالأجل، بحيث تتوقف كل الأعضاء بعدها توقفا تاما ونهائيا عن أداء وظائفها، والذي يحدد ذلك هم الأطباء.

فمن توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما، وكذا من تعطلت جميع وظائف دماغه تعطل نهائيا، وأخذ دماغه في التحلل فإنه يعد ميتا، وتسري عليه جميع الأحكام التي تسري على من مات بعد توقف الدورة الدموية، ورأى الأطباء الأخصائيون بأن ذلك لا رجعة فيه، وأنه لا أمل لرجوعه مرة ثانية إلى الحياة[1].

البند الثاني: علامات الموت عند الفقهاء

لم يتعرض الفقهاء القدامى لتعريف الموت من الناحية الطبية، فبعضهم قد حاول تعريفه من الناحية التصويرية أنه زوال الحياة من جسم الإنسان يحدث بخروج الروح من البدن.

فدور علماء الشرع سابق لدور أهل الاختصاص ولاحق له فهم في أول الأمر يضعون بين يدي إخوانهم الأطباء المبادئ والحدود والشروط العامة التي يلتزم بها المسلم في ممارسة اختصاصه وهم بعد ذلك يتسلمون من إخوانهم نتائج بحوثهم وملاحظاتهم وينطلقون منها في تقرير الأحكام المتعلقة بها وجميع هذا محصور في القضايا التي لم ترد فيها نصوص حاسمة[2].

وقد جاءت بعض علامات الموت في القرآن الكريم ومنها: الخمود، وسكون الحركة، لقوله تعالى "ان كانت إلا صيحة واحدة فإذا هم خامدون" والخمود هنا يعني السكون فما كانت إلا صيحة واحدة أخمدت، وقوله سبحانه" فترى القوم فيها صرع كأنهم اعجاز نخل خاوية" وقوله عز وجل" إنا أرسلنا عليهم ريحا صرصرا في يوم نحس مستمر تنزع الناس كأنهم اعجاز نخل منقعر" اي جعلت الريح تضرب بأحدهم الأرض فيخر ميتا على رأسه فينشرح رأسه وتبقى جثته هامدة وكأنها قائمة النخلة إذا خرت بلا أغصان[3]،

---

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع نفسه، ص.12.

[2] – ندى قياسة، المرجع نفسه، ص–ص.488 –489.

[3] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص.35.

وعن شداد إبن أوس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال" إذا حضرت موتاكم فاغمضوا البصر فإن البصر يتبع الروح وقولوا خيرا فإنه يؤمن على ما يقول أهل الميت"، فإن شخوص بصر الميت هو علامة هامة لهاعلاقة بروح الميت ومفارقتها لجسده.

فقد قرر المجمع الفقهي الاسلامي[1] أنه إذا تبينت إحدى العلامتين التاليتين يعد شرعا أن الشخص قد مات وتطبق في حقه الأحكام الشرعية للوفاة:

– إذا توقف قلبه وتنفسه توقفا تاما وحكم الأطباء بأن هذا التوقف لارجعة فيه.

– إذا تعطلت جميع وظائف دماغه تعطلا نهائيا وحكم الأطباء الإختصاصيون الخبراء بأن هذا التعطل لارجعة فيه وأخذ دماغه في التحلل.

وقد ذكر بعض الفقهاء المتقدمين بأن الموت علامات وأمارات يعرف حصوله منها، وهذه العلامات هي التغيرات الثابتة من مشاهدتها والمستنبطة من خبرة البشر في مثل هذه الأمور.

ومن هذه العلامات المذكورة في كتب الفقه: توقف القلب، إنقطاع التنفس، إسترخاء الأعصاب والأطراف، سكون الحركة في البدن، إنفصال الكفين عن الذراعين، تقلص الخصيتين، عدم نبض العرق بين الكعب والعرقوب، عرق الدبر والغيبوبة، سواد العينين في البالغين وكذا برودة البدن[2].

ومن المعروف طبيا أن موت المخ (وهي الحالات التي تحدث عندما تتلف قشرة المخ بشكل دائم، فتتلف مع ذلك مراكز الإرادة والوعي ،ولكن جذع الدماغ يكون سليما فتبقى أعضاء الجسم الأخرى عاملة) لا يمكن إعتباره موتا بالمفهوم الطبي الشرعي،إذ أنه من الثابت لدى الأطباء أن حالات موت المخ يكون أصحابها أحياء تظهر فيهم مظاهر الحياة المختلفة: كنبضان القلب نبضا عاديا، والتنفس ،والحرارة الطبيعية،

[1] – ندى قياسة، المرجع السابق، ص.497.

[2] – أحمد فؤاد عبد الحي،المرجع نفسه،ص–ص.36–37.

وإستمرار إفرازات معظم أجهزة الجسم والأفعال الإنعكاسية الإرادية، كما أنه يستمر شعرهم في النمو في حالة السيدات الحوامل يستمر طبيعيا طوال فترة الغيبوبة حتى تتم الولادة في موعدها الطبيعي[1].

وعلى هذا الأساس فإن تدخل الطبيب بإنهاء حياة المريض، الذي هو في حالة موت المخ إنما هو قتل لنفس حرم الله قتلها، وهو قتل يستوجب القصاص شرعا، وذلك لإستمرار الحياة الطبيعية والحيوية في جسده، التي تبقى عاملة وسليمة خاصة، وأن الطب الحديث يسعى حاليا إلى تطوير تقنيات جديدة لإصلاح قشرة المخ بزرع الخلايا بدل تلك التالفة، وإن كان الرأي الراجح عند الأطباء أنه لا يمكن تبديل القشرة الدماغية الميتة ولا الدماغ الميت.

البند الثالث:علامات الموت عند الأطباء

إستقر الطب الحديث على أن الموت الكامل لخلايا المخ (أي الدماغ) الذي يؤذي إلى توقف المراكز العصبية عن العمل، هو المعيار الشرعي والقانوني لموت الإنسان موتا حقيقيا لا رجعة فيه، والمقصود بموت المخ كلية الغيبوبة النهائية التامة، بحيث تتوقف مراكز الإتصال والتفكير والذاكرة والسلوك وغيرها عن العمل، فتخرج بذلك حالة موت جزء من خلايا المخ فقط وهي الغيبوبة المؤقتة إذ أن موت المخ لا خلاف بين الأطباء في أنه ليس موت[2].

إن موت جذع الدماغ بشكل دائم مرة واحدة يؤذي حتما إلى خروج الروح من البدن، حتى وإن كان القلب سليما، وذلك لأنه طبيا لا تبديل للقشرة الدماغية الميتة ولا الدماغ الميت ولكي يشخص الطبيب موت جذع الدماغ لابد من علامات طبية وهي: الإغماء الكامل، عدم الإستجابة لأي مؤثرات لتنبيه المصاب مهما كانت وسائل التنبيه قوية ومؤلمة، عدم التنفس لمدة ثلاث أو أربع دقائق بعد إبعاد المنفسة، عدم وجود أي إنفعالات منعكسة من جذع الدماغ وعدم وجود حركة الدمية عند تحريك الرأس، وكذا عدم وجود نشاط كهربائي في رسم المخ.

---

[1] – أحمد عبد العال الطهطاوي، رؤيا الأحياء للأموات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 2005.ص.37.

[2] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص–ص.46–47.

وهو ما أقره تقرير المؤتمر الثاني للأخلاق الطبية لجمعية الأطباء بفرنسا، الذي إنعقد بباريس سنة 1966م والذي أكد بأن الموت هو الموت الكامل لخلايا المخ (الدماغ) وأن الموت ليس نتيجة حتمية لوقف حركة القلب في الجسم[1] وبما أن التعريف الطبي القديم للموت متعلق بتوقف القلب والدورة الدموية والتنفس توقفا لارجعة فيه أوهو إنتهاء الحياة بسبب توقف جهاز التنفس والدورة الدموية والجهاز العصبي توقفا تاما لبضع دقائق فهذا التعريف لايزال ساريا الى يومنا هذا[2].

كذلك من معايير الموت عند الأطباء نجد موت القلب أو موت الدماغ، فإن توقف التنفس والقلب والدورة الدموية توقفا تاما بعد الإنقاذ والإسعاف، هو العلامة المميزة والفارقة بين الحياة والموت، فيعلن الطبيب أن ذاك يعني وفاة الشخص المصاب[3]، وتوقف الدورة الدموية يظهر في زرقة المناطق السفلية للجثة بسبب إتساع الأوعية الدموية السفلية وإمتلائها بالدم بتأثير الجاذبية الأرضية وذلك خلال الساعات الست أو الثماني الأولى بعد الوفاة وهي ماتعرف بالزرقة الرمية[4].

ومن المؤكد لدى الأطباء أنه ليس هناك لحظة محددة للموت، من الموت الإكلينيكي إلى الموت البيولوجي ثم الموت الخلوي النهائي، فالموت الإكلينيكي هو المرحلة الأولى، حيث يتوقف جهازا التنفس والقلب عن أداء وظائفهما، وفي المرحلة الثانية ليتوقف الدماغ (بموت خلايا المخ) بعد بضع دقائق من توقف دخول الدم المحمل بالأكسجين للمخ (ما لم تستعمل وبسرعة أجهزة الإنعاش الصناعي) ،وفي المرحلة الثالثة والأخيرة للموت تموت خلايا أعضاء وأنسجة الجسم شيئا فشيئا وتدريجيا، فيحدث ما يسمى "بالموت الخلوي" ،وهو الموت التام والكامل للإنسان[5].

---

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع نفسه، ص–ص.42–43.

[2] – اسماعيل الغازي مرحبا، الموت الدماغي، جامعة الجنان، ص.184.

[3] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع نفسه، ص–ص.43–44.

[4] – إسماعيل الغازي مرحبا، المرجع السابق، جامعة الجنان، ص.170.

[5] – أحمد عبد العال الطهطاوي، المرجع السابق، ص.45.

الفرع الثاني: مظاهر تكريم الجثة في الإسلام

قال الله تعالى:" ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا"، وهذا التكريم الإلهي وهبه الله تعالى للإنسان حتى بعد الممات، فلا فرق في ذلك بين مسلم أو غيره ولا بين غني أو فقير ولا بين صحيح أو مريض، فقد حرم تعالى الإعتداء عليه في أي صورة من الصور فلا يحل لأحد من أن يقتل آدميا بغير حق.

فقد حرم الله تعالى الإعتداء عليه بأي صورة من الصور فلا يحل لأحد أن يقتل آدميا بغير حق، أو يعتدي على عضو من أعضائه إلا إذا إرتكب ما يوجب ذلك، قال تعالى:" ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق" وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لا يحل دم إمرئ يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة".

فالشريعة الإسلامية إعتبرت جسد الإنسان أمانة ائتمنه الله تعالى عليها،وأنه لا يجوز لأحد أن يتصرف في هذا الجسد بما يسوؤه أو يهلكه إلا بحق، حتى ولو كان هذا التصرف صادرا من صاحب الجسد نفسه، قال تعالى:" ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما ومن يفعل ذلك عدوانا وظلما فسوف نصليه نارا وكان ذلك على الله يسيرا" وقال صلى الله عليه وسلم:" من تردى من جبل فقتل نفسه فهو في نار جهنم يتردى فيها خالدا مخلدا أبدا ومن تحسى فقتل نفسه فسمه في يده يتحساه في نار جهنم خالدا مخلدا فيها أبدا ومن قتل نفسه بحديدة في يده يجئ بها في بطنه في نار جهنم خالدا مخلدا أبدا"[1].

كما أمرت كل مسلم أن يهتم بإصلاح جسده، بأن يستعمل كل وسائل العلاج التي تؤذي إلى شفائه، وهذا يدل على كرامة هذا الجسد عند الله تعالى، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" ما أنزل الله إلا أنزل له شفاء"

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص.47.

كما كرم الله عز وجل الإنسان حيا كذلك عندما يصبح جثة، ومظاهر التكريم كثيرة منها[1]:

– أمرت الشريعة الإسلامية بتغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، كل ذلك مع إستعمال الرفق في هذه الأمور لئلا تنتهك حرمته، ولقد كان من هدي النبي صلى الله عليه وسلم أنه بعد الإنتهاء من الغزو لا يترك جسد الإنسان ملقى على الأرض، وإنما يأمر بدفنه سواء أكانت الجثث لمسلم أو لغير مسلم.حيث توجد إشارات يسيرة في الأحاديث النبوية تدل على الموت[2].

– نهت الشريعة الإسلامية عن إبتذال جثة الميت أو تشويهه، أوالإعتداء عليه بأي لون من ألوان الإعتداء ككسر عظمه أو ما شابه ذلك، لما روته السيدة عائشة رضي الله عنها، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:" كسر عظم الميت ككسره حيا"، فالآدمي محترم حيا وميتا.

– إحترام قبر الميت وهذا الإحترام له صور متعددة منها:[3]

أ_ كراهة وطء القبور والمشي عليها، لما جاء في حديث جابر رضي الله عنه:" نهى النبي أن تجصص القبور وأن يكتب عليها وأن يبنى عليها وأن توطأ".

ب_ كراهة الجلوس عليها لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال:" لأن يجلس أحدكم على جمر فتحرق ثيابه فتخلص إلى جلده خير له من أن يجلس على القبر".

ج_ حرمت الشريعة الإسلامية قضاء الحاجة فوق القبور، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لأن أمشي على جمرة أو سيف أو أخصف برجلي أحب إلى أن أمشي على قبر مسلم وما أبالي أوسط القبور قضيت حاجتي أو وسط السوق"، هذه بعض مظاهر إحترام القبور وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على تكريم الإسلام للإنسان حيا وميتا، ومن يرتكب بعض هذه المخالفات إنما يدل على إستخفافه بحق المسلم، إذ أن القبر بيت المسلم وحرمته ميتا كحرمته حيا.

---

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص.143.

[2] – إسماعيل الغازي مرحبا، المرجع السابق، جامعة الجنان، ص.181.

[3] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع نفسه، ص.144.

– القيام للجنازة إذا مرت لقول النبي صلى الله عليه وسلم:" إذا رأيتم الجنازة فقوموا لها حتى تخلفكم أو توضع" وعن جابر رضي الله عنه قال: مررنا بجنازة فقام لها النبي صلى الله عليه وسلم، وقمنا به فقلنا: يارسول الله إنها جنازة يهودي فقال:" إذا رأيتم جنازة فقوموا".

– حرمت الشريعة الإسلامية نبش القبر لغير ضرورة، لما فيه من هتك لحرمة الجثة، فعن أبي ذر رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" يا أبا ذر قلت: لبيك يا رسول الله وسعديك فقال: كيف أنت إذا أصاب الناس موت يكون البيت فيه بالرصيف يعني القبر قلت: الله ورسوله أعلم وما خار الله ورسوله قال: عليك بالصبر أو قال تصبر" قال أبو داود وقال حماد بن سليمان: يقطع النباش لأنه دخل على الميت بيته ومن يتعدى على هذا البيت بالنبش لغير ضرورة ،يعاقب بما يستحق وفي هذا صيانة وحماية وتكريم للإنسان مابعده تكريم (وقطع النباش موضوع خلاف بين الفقهاء).

– نهت الشريعة التمثيل بالجثة مع الكفار.

– حرمت الشريعة الإسلامية الأموات، فلا ينبغي ذكر الميت إلا بما فيه فائدة له وللمسلمين وقد جاء في هذا أحاديث كثيرة منها[1]:

– ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لا تسبوا الأموات فإنهم أفضوا إلى ما قدموا".

– ومن مظاهر تكريم الله للإنسان ميتا (أي عندما يصبح جثة) بأن حكم الفقهاء بطهارته ،وهو قول مختلف فيه ،فالمالكية والمذهب عند الحنابلة،والقول الصحيح عند الشافعية،أن جثة الآدمي طاهرة سواءا كان مسلما أم كافرا ،وإستدل بالآية الكريمة في قوله تعالى:" ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا"،التكريم مطلق في الآية الكريمة ،ولم يفصل بين مسلم

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع السابق، ص.144.

وكافر،وكذلك إستدلوا بما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل عثمان بن مظعون وهو ميت وهو يبكي[1].

– ولقد قال صاحب مغني المحتاج: أنه لو تنجس الإنسان بالموت، لكان نجس العين كسائر الميتات، ولو كان كذلك ما أمرنا بغسله كسائر الأعيان النجسة، أما الحنفية ففرقوا بين الميت المسلم والميت الكافر من حيث الطهارة، وقالوا بطهارة جثة المسلم بعد الغسل، وإستدلوا على ذلك بقولهم: إن الموت لا يخلو من سابقة حدث لوجود إسترخاء المفاصل، وزوال العقل والبدن في حق التظهير لا يتجزأ، فوجب غسله كله، وكذلك عدم صحة الصلاة عليه قبل غسله، وعليه فإنه يطهر بالغسل كرامة للمسلم.

وعليه فإن الإنسان ميزه الله بالتكريم بخلاف الحيوانات، فلا يصح القول بنجاسة جثته وتشبيهها بسائر الميتات، فغسل الميت للعبادة كالوضوء للحي وليس للنجاسة والله أعلم، وكذلك الأمر بالنسبة للعضو المفصول من الإنسان، فطهارته كله تحكم بطهارة بعضه لأن بعض الطاهر طاهر.

المطلب الثاني: حرمة الجثة في القانون الجزائري

إن حرمة جسم الإنسان تعني بعدم جواز إنتهاكه، فحرمته وعصمته لا تتقرر في مواجهة الغير فقط، بل في مواجهة الشخص نفسه، فلا يجوز المساس بهذا الجسم بما يمس سلامته لأنه يتمتع بالتكامل الجسدي، ولا يجوز العبث به أو إحداث أي تغيير به تنبثق هذه الحرمة من كرامة الفرد الإنسانية، والتي يتساوى فيها الجميع بحكم إنتمائهم للإنسانية، وإضفاء هذه الحماية يتأتى من مبادئ قانونية تكفل المبدأ مع سمية الجسد[2].

والجزائر كغيرها من الدول نظمت مجموعة من القواعد القانونية الخاصة بمسألة الوفاة يمكن إجمالها فيما يلي:

---

[1] – أحمد فؤاد عبد الحي، المرجع نفسه، ص.145.

[2] – إبراق صبرينة، شنة مريم، جسم الإنسان في الاثبات الجنائي في القانون الجزائري، مذكرة ماستر،تخصص علوم جنائية، جامعة عبد الرحمن ميرا،بجاية،2016،2017، ص–ص.11–12.

بالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري فقد تناول ضمن مواده من 150 إلى 154 تجريم المساس بالمدافن وحرمة الموتى، فقد إعتبر أن كل مامن شأنه أن يمس جثة الموتى أو قبورهم جريمة يعاقب عليها القانون[1].

فقد نصت المادة 150 من ق.ع.ج على:" كل من هدم أو خرب أو دنس القبور بأي طريقة كانت يعاقب بالحبس من سته أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2000 دينار".

تنص المادة 151 (المعدلة) من ق.ع.ج: " كل من يرتكب بالحرمة الواجبة للموتى في المقابر أو غيرها من أماكن الدفن، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى2000 دج".

بنفس السياق نصت المادة 152 من نفس القانون على:" كل من إنتهك حرمة مدفن أو قام بدفن جثة أو إخراجها خفية، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 2000 دينار".

ونصت المادة 153 " كل من دنس أو شوه جثة أو وقع منه عليها أي عمل من أعمال الوحشيه أو الفحش، يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى2000 دينار".

كذلك نصت المادة 154 على:" كل من خبأ أو أخفى جثة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 1000 دينار".

وإذا كان المخفي يعلم أن الجثة لشخص مقتول، أو متوفي نتيجة ضرب أو جرح، فإن العقوبة تكون الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 5000 دينار[2].

أيضا المشرع الجزائري نص على هذا الحق في المادتين 40 و41 من الدستور الجزائري، حيث نصت المادة 40 منه على: "عدم إنتهاك حرمة الإنسان، ويحضر أي عنف بدني إو معنوي إو أي مساس بالكرامة[1].

[1] – مسعودة سالمي،أحكام تشريح جثة الميت في الشريعة الإسلامية مقارنة بالقانون الوضعي،مذكرة ماستر،تخصص قانون الأعمال،جامعة حمة لخضر،الوادي،2013-2014،ص.18.

[2] – الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل المتمم، المتعلق بقانون العقوبات الجزائري.

أما المادة 41 من الدستور نصت على:"يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان"[2].

ولقد نص القانون الطبي الجزائري على أنه لا يجوز المساس بالجثة إلا لضرورة علاجية وذلك حسب المادة 164 وما يليها من القانون رقم 90/17[3] أو لأغراض علمية أو الطب الشرعي ، ونصت المادة 168 من نفس القانون على أنه لا يجوز إقتطاع الأجزاء أو الأنسجة من جثة المتوفي بهدف زرعها على جسم مريض حي إلا بعد الإثبات الطبي بالوفاة حسب المقاييس العلمية المعمول بها من قبل لجنة طبية تتكون من:ثلاثة أطباء مختصين أحدهم طبيب شرعي مختص في الأعصاب ، ونصت المادة 167ف3 على أنه لا يجوز الإقتطاع من جثة المتوفي إذا عبر الشخص كتابيا عن عدم موافقته على ذلك،أو إذا كان هذا الإقتطاع يعيق عملية التشريح الطبي (المادة 165).

هنا ولا يمكن إجراء عمليات الإقتطاع أو زرع الأعضاء أو الأنسجة إلا في المستشفيات المعتمدة، والمرخص لها من طرف وزارة الصحة حسب المادة 167 ف 1.

ولا يمكن للطبيب أو الجراح الذي عاين وأثبت الوفاة، أن يكون من بين الفريق الطبي الذي يقوم بإجراء عملية زرع العضو حسب مانصت عليه المادة 165 ف 3.

كما أنه يجب حتما إحترام القواعد الأخلاقية والعلمية، التي تحكم الممارسات الطبية أثناء القيام بالتجريب على الإنسان (جسدا أو جثة)، في إطار البحث العلمي الأساسي بما فيها العمليات الجراحية التجريبية وغير المسبوقة أوالمغايرة للعرف الطبي، بإستخدام وسائل علمية حديثة، والتي تخضع للموافقات الإدارية اللازمة والتي منها المجلس الوطني لأخلاقيات العلوم الطبية حسب ماجاء في المادة 168 ف 2 و3 و4.

---

[1] – إبراق صبرينة، شنة مريم، المرجع السابق، ص.22.

[2] – إبراق صبرينة، شنة مريم، المرجع نفسه، ص.23.

[3] – قانون 17/90، المؤرخ في 1990، يعدل ويتمم القانون 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

ومن خلال إستقراء المواد القانونية نجد أنه قد جاء في قانون الصحة الجديد رقم 18-11 [1]،أنه حتى في عملية التشريح على الطبيب الحفاظ على جثة المتوفي في شكل لائق وهذا ما نصت عليه الماده 202: "عند القيام بأي نزع على جثة في إطار التشريح الطبي الشرعي يجب أن يتحقق الطبيب الذي قام بالنزع من اعادة الجثة بصفة لائقة الى ما كانت عليه"

حيث تجدر الإشارة إلى أن القانون 17/90 المعدل والمتمم لقانون 85-05، والذي مازالت أحكامه سارية المفعول إلى غاية صدور تنظيم خاص معمول به في القانون الجديد وهذا حسب المادة 449 من قانون 18-11 والذي جاء فيها :"تلغى أحكام القانون رقم 85-05 المؤرخ في جمادى الأول عام 1405 الموافق 16 فبراير سنة 1985 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم غير أن النصوص المتخذة لتطبيقه تبقى سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية المنصوص عليها في هذا القانون"

إذ نص قانون 17/90 على أنه لا يجوز إقتطاع الأجزاء أو الأنسجة من جثة الشخص المتوفي بهدف زرعها على جسم مريض حي، إلا بعد الإثبات الطبي بالوفاة حسب المقاييس العلمية المعمول بها، وهذا ما جاءت به المادة 164ف 1[2].

وجاءت المادة 362 ف 1 و2 من قانون الصحة الجديد 18-11[3] على إحترام رفض المتوفي عدم نزع أعضائه حيث نصت الفقرة الأولى على: " لا يمكن نزع الأعضاء أوالأنسجة البشرية من أشخاص متوفين بغرض الزرع إلا بعد معاينة طبية وشرعية للوفاة وفقا لمعايير علمية يحددها الوزير المكلف بالصحة وفي هذه الحاله يمكن القيام بالنزع إذا لم يعبر الشخص المتوفي عن رفضه النزع خلال حياته"

[1] – قانون 18-11، المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018، المتعلق بالصحة، جريدة رسمية، العدد.46.

[2] – قانون 17/90، المؤرخ في 1990، يعدل ويتمم القانون 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

[3] – قانون 18-11، المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018، المتعلق بالصحة، جريدة رسمية، العدد.46.

يمكن التعبير عن هذا الرفض بكل وسيلة لاسيما من خلال التسجيل في سجل الرفض، الذي تمسكه الوكالة الوطنية لزرع الأعضاء وتحدد كيفيات التسجيل في سجل الرفض عن طريق التنظيم.

المبحث الثاني: تشريح جثة الميت

يعتبر علم التشريح من العلوم الطبية المهمة التي عني بها بشكل خاص، بحيث أنه لا يمكن الاستغناء عنه، لأنه ضروري في الحياة الإجتماعية غير أن المشرع القانوني لم يضع تعريفا محددا لهذا العلم، بل إكتفى بالإطار المفاهيمي له من الناحية الطبية العلمية.

فمن خلال القراءة في كتب شراح القانون، فإنه لم يعرف التشريح من الناحية القانونية إذ أن هذه الكتب كذلك عرفته من الناحية الطبية مثلهم مثل فقهاء الشريعة الإسلامية، فمعنى التشريح هو تقطيع اللحم وفصله، عن العظم حتى يتبين ما بداخله وهو العلم الذي يبحث في تركيب الأجسام العضوية هو تقطيعها علميا وتشقيقها للفحص الطبي[1].

المطلب الأول: أساسيات علم التشريح

إن موضوع التشريح الطبي من الموضوعات اللاصقة بمفهوم الطب الشرعي ذاته، حتى أن البعض ينظر اليه على أنه طب الأموات لإرتباطه بالموت وجرائم القتل عموما، وهو من الموضوعات التي تسند حصرا الى الطبيب الشرعي بموجب خبرة طبية، بإعتباره خبيرا في هذا المجال من الأطباء الآخرين الذين يمكن تسخيرهم فيما عاد ذلك من الموضوعات[2].

الفرع الأول: أقسام التشريح وأغراضه

البند الأول: تقسيمات التشريح

للتشريح ثلاثة أنواع تتمثل في مايلي:

أولا: التشريح الطبي الشرعي (أو التشريح الجنائي)

[1] – مسعودة سالمي، المرجع السابق، ص.24.

[2] – باعزيز أحمد، الطب الشرعي ودوره في الاثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون طبي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، 2011 ،ص.15.

وهو التشريح بأمر من جهات التحقيق في حالات الوفاة غير الطبيعية ويكون الهدف من ورائه الكشف عن أسباب الوفاة الإنتحارية، أو الجنائية المرتكبة بمختلف الأساليب والوسائل، ويتم بشكل عام على النحو الذي يحدده القانون خاصة في حالات الوفاة بسبب العنف أو الوفيات الجنائية المشبوهة.

ويقوم به الطبيب الشرعي المختص مباشرة أعمال الخبرة القضائية، حيث أنه بمجرد إستلامه لوثيقة الإنتداب عليه الإسراع لإجراء التشريح لتفادي ضياع الأدلة الممكن العثور عليها تحت تأثير التعفن الرمي[1].

ثانيا: التشريح الطبي (أو التشريح التعليمي)

ويسمى كذلك بالتشريح السريري، ويتم اللجوء إليه من أجل كسب المزيد من المعرفة عن الأسباب المرضية والإجراءات الطبية التي أدت إلى وفاة الشخص، كما تجرى الفحوصات لضمان مستوى الرعاية في المستشفيات مما يمكن أن يساعد على تفادي وفيات مماثلة في المستقبل.

ثالثا: التشريح المرضي (أو التشريح الثانوي)

وهو إعادة تشريح جثة الميت في بعض الحالات، التي غالبا ما يكون بطلب من لجنة أو بقرار من هيئة التحقيق المختصة في حالات الطعن في أسباب االوفاة أو توافر أدلة جديدة مهمة جدا بشأن الجريمة، برزت بعد دفن الضحية[2]، كذلك به يتم الكشف عن الأمراض والأوبئة للحد من إنتشارها والإجراءات الطبية التي أدت الى وفاة الشخص، كما تجرى الفحوصات لضمان مستوى الرعاية في المستشفيات مما يمكن أن يساعد على تفادي وفيات مماثلة في المستقبل.

فالمصلحة العامة تقتضي تشريح الجثث، لأجل إتخاذ التدابير الوقائية والإحتياطات اللازمة للحد من إنتشار الأمراض في المجتمع، وهذه المصلحة عامة وظاهرة، ولذا فلا شك في تقديمها على المصلحة الخاصة للجثة[3].

---

[1] – العربي بن أحمد بلحاج، المرجع السابق، ص.100.

[2] – العربي بن أحمد بلحاج، المرجع السابق، ص.101.

[3] – محمد حيدرة، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة مستغانم، ص.59.

البند الثاني: أغراض التشريح

أما التشريح من حيث الغرض هو نوعين:[1]

التشريح الطبي للوصول إلى نتائج علمية للإستفادة بذلك في دراسة علم الطب وتطوير العلوم الطبية، والتشريح الجنائي لمعرفة الجناية وملابساتها وسبب الوفاة في الجنائي وقضايا الإجرام.

فبالنسبة **للتشريح الطبي:** فإن المراد منه التعلم والتدريب، والبحث الطبي العلمي في كليات الطب ومعاهده ،فهو ضروري لتعليم الطب لمعرفة جثث الإنسان وأعضاء الجسم الظاهرة والباطن بغرض تعليمي أكاديمي وتربوي، لتشخيص مختلف الأمراض وكذا الوقوف على الداء وموضع العلة في الجسم، للبحث في العلاج النافع بقدر المستطاع ،ومنه أيضا: التشريح المرضي الذي يقوم به الطبيب المختص ليعرف المرض الوبائي الذي كان يعالجه ،ولم ينجح العلاج وبدون هذا التشريح الطبي المرضي لا يمكن أن يتقدم الطب.

وأما بالنسبة **للتشريح الجنائي:** فهو أيضا ضروري لتمكين العدالة أن تأخذ وضعها الحق في الأحكام الجنائية، فإنه على طريق الخبرة الجنائية ولأغراض البحث والتحقيق في الجريمة تفتح الجثة، لمعرفة الأسباب الحقيقية للوفاة سواء كانت الوفاة بعنف أو بغير عنف، وخاصة إذا كان سبب الوفاة مجهولا ومشتبها فيه، ويكون هذا تحقيقا لمصلحة الجاني من نفي الجناية عنه، ولمصلحة المجني عليه بمعرفة قاتله ولمصلحة المجتمع في الوصول إلى الحقيقة ومتابعة الخارجين عن النظام.

إن دراسة علم الطب هو عمل ضروري لمصلحة الفرد والجماعة والإنسانية، ولا شك أن تعلم الطب يقتضي علم التشريح معرفة الداء والدواء لقوله صلى الله عليه وسلم " ما أنزل الله الداء إلا أنزل له الشفاء أي الدواء" وقوله" تداووا عباد الله فإن الله جعل لكل داء دواء".

[1] – العربي بن أحمد بلحاج،المرجع نفسه، ص.110.

الفرع الثاني: أهمية التشريح في الوفيات الناتجة عن العمليات الجراحية

إن أخطر النتائج الضارة التي تقع من الطبيب أثناء قيامه بالعمل الطبي الجراحي هو أو أحد مساعديه من الطاقم الطبي، هي حدوث وفاة نتيجة لإرتكاب خطأ طبي جسيم تقوم على عاتقه المسؤولية الطبية، ولإثبات قيام هذه المسؤولية إستوجب تفعيل إجراء التشريح من قبل السلطة المعنية (وهذا ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني بالتفصيل) لمعرفة السبب وراء حدوث الوفاة.

ففي القانون الجزائري فإن التشريح الذي يقوم به الطبيب عند وفاة المريض أثناء التدخل الطبي الجراحي يتمثل في **التشريح لغرض البحث العملي**.

بحيث أن لعلم التشريح أهمية كبيرة تتمثل في النقاط التالية[1]:

أولا: يعلم التشريح لمعرفة الأعضاء وصفاتها وإرتباطها، وهو مرتبط بعلم وظائف الأعضاء إرتباطا وثيقا، ولابد أن يتعلم طالب الطب تشريح الجثث للتعرف على الجسم الإنساني.

ثانيا: معرفة سبب الوفاة في حوادث القتل أو التسمم أو غيرها من الأسباب المشكوك فيها، ولا بد للوصول لمعرفة سبب الوفاة من معرفة التشخيص.

ثالثا: زراعة الأعضاء حيث يتبرع في حياته ويسمح للأطباء إستقطاع أجزاء من جسمه في حال وفاته لغرض التبرع بها لمن يحتاج إليها.

رابعا: تعلم التشريح من أجل الدعوة إلى الله وزيادة الإيمان، فإذا نظر الطبيب في الأعضاء وتركيبها ووظائفها وظهرت له قدرة الله جل شأنــه في ذلك زاد إيمانه وإرتفع، ويستطيع الطبيب المسلم أن يجعل ذلك وسيلة دعوية للأطباء غير المسلمين في دعوتهم إلى الدخول في الإسلام، لاسيما في المؤتمرات الطبية العالمية كما أنه يستطيع أن يوضح ذلك للمسلمين أو لطلابه في لقاءاته ومحاضراته وعمله، فيدعوهم إلى الله والعودة إليه.

[1] – العربي بن أحمد بلحاج، المرجع السابق، ص.115.

ومن هنا نستخلص أن ماهية التشريح في العمليات الجراحية هو معرفة سبب وفاة المريض وما إذا كانت نتيجة لخطأ طبي مرتكب، أو لمضاعفات جسم الإنسان الخارجة عن نطاق مسؤولية الطبيب والطاقم الطبي.

المطلب الثاني: حكم تشريح جثة الميت في الفقه الإسلامي

لقد إختلف العلماء والفقهاء حول مشروعية تشريح جثة الميت أو عدم مشروعيته، حيث نجد قولين حول هذه المسالة:

- **القول الأول:** لا يجوز تشريح جثة الإنسان لتوافر ما يغني عن تشريحها لمعرفة وظائف الأعضاء وغيرها كتشريح الحيوانات[1]،وإستدل في حكم هذه المسألة على القرآن الكريم و السنة النبوية :

حيث إستدل الفقهاء في حكم هذه المسألة من الكتاب بقوله تعالى" ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير مما خلقنا تفضيلا" سورة الإسراء الآية 70، ووجه الدلالة تكريم المولى لبني آدم وهذا التكريم يشمل الإنسان حيا أو ميتا، وفي فعل التشريح إهانة لجثته، وهي محرمة شرعا، نظرا لما يترتب على التشريح من تقطيع أجزاء وشق البطن وغير ذلك من الصور المؤذية، فهي من هذا الوجه مخالفة لمقصود الخالق من تكريمه للإنسان وتفضيله له فيكون التشريح محرما،كما ورد في النهي عن المثلة وهي تغيير في جثة الإنسان بقطع بعض أطرافه أو أعضائه أو تشويهها بعد موته، حيث نجد في حديث بريدة إبن الحصيب رضي الله عنه قال: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا أمر أمير على جيش أو سرية أوصاه في خاصته بتقوى الله جل شأنه ومن معه من المسلمين خيرا ثم قال: اغزو بسم الله في سبيل الله ولا تغدروا ولا تمثلوا"، ووجه الدلالة من الحديث أن تشريح جثة الإنسان فيه مثلة وقد صح النهي عن المثلة للميت بقوله صلى الله عليه وسلم" ولا تمثلوا" وهو عام وعليه التشريح المحرم شرعا[2].

---

[1] – رقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف بالجثة في الفقة الاسلامي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنيه، نابلس، فلسطين، 2010، ص.137.

[2] – مسعودة سالمي، المرجع السابق، ص–ص .34–35.

كما إستدل أيضا بحديث السيدة عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال" كسر عظم الميت ككسره حيا" ووجه الدلالة من الحديث هو تحريم كسر عظام الميت والتشريح أبلغ من ذلك وعليه فالتشريح محرم ولا يجوز فعله[1].

- **القول الثاني** يجوز تشريح جثة الموتى للضرورة والحاجة وهو قول كثير من الهيئات والمجامع الفقهية[2]، وإستدلوا في القول بجواز تشريح جثة الميت أيضا بالقرآن الكريم و السنة النبوية :

إستدلوا بقوله تعالى" يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنآن قوم على ألا تعدلوا إعدلوا هو أقرب للتقوى" سورة المائدة 08.

تدل هذه الآية على وجوب إقامة العدل بين الناس وإن كان الشارع قد أوجب العدل في الأحكام بين الناس فإنه لا بد وأن يكون قد أوجب الشيء الذي يؤدي إليه وهذا من قبيل التشريح الجنائي فإنه يساعد في إقامة العدل حيث يترتب عليه براءة المتهم أو إثبات التهمة على المجرم وذلك عن طريق معرفة سبب الوفاة

وإستدل الفقهاء في القول بجواز تشريح جثة الميت بما رواه البخاري وغيره، عن أبي هريرة رضي الله عنه، أن النبي صلى الله عليه وسلم أكد على وجوب التداوي لأن المولى عز وجل لم يضع داء إلا وضع له دواء، ولا يكون ذلك إلا بتعلم الطب لذلك فإن الشارع قد أوجب الأمة على فريق منها تعلم الطب ومباشرته، ولا شك أن تعلم الطب يقتضي تعلم علم التشريح لمعرفة الداء وموضع العلة في الجسم، وأيضا لتشخيص العلاج النافع بالقدر المستطاع في ضوء ما يهتدي إليه الطبيب من خلال عملية التشريح[3].

[1] – مسعودة سالمي، المرجع نفسه، ص.36.

[2] – رقية أسعد صالح عرار، المرجع السابق، ص.138.

[3] – مسعودة سالمي، المرجع نفسه، ص–ص.39–40.

الفرع الأول: الضوابط الشرعية لإباحة التشريح

البند الأول: شروط إباحة التشريح

ويشترط لجواز التشريح جثة الإنسان ما يلي[1]:

1- التحقق من موت الإنسان الذي سيجري التشريح على جثته لأن التشريح قبل الموت فيه تمثيل بالحي ،وهو محرم وإن كان لشخص كافر.

2- موافقة ذوي الشأن، أي موافقة الميت قبل وفاته على تشريح جثته ، أوموافقة أهله بعد مماته، ويمكن الإستغناء عن الرضا في حالة تشريح جثة الذين لم يتعرف على أهلهم ،وكذلك في حالة التشريح الجنائي، لا حاجة لرضى الميت أو أهله.

3- أن يتم التشريح عند الحاجة الشديدة اليه، كالتعليم ،أوالتشريح في الحالات القضائية، أو أخذ عضو منه لغرسه لإنسان أخر ،فلا يجوز أن يتجاوز العمل في التشريح حدود الحاجة اللازمة، فالضرورة تقدر بقدرها.

4- أن تراعى آداب تكريم الميت، فلا يساء التصرف بجثته بما يخدم البحث العلمي والغرض التعليمي، ولا تلقى الجثة مقطعة الأجزاء على منصات التشريح تتقاذفها أيادي الطلبة دون رادع أو زاجر، بل لا بد من إحترام إنسانية الجثة، وهذا يقتضي تجميع أجزاء الجثة بعد التشريح ودفنها.

5- أن تكون الجثة لغير معصوم الدم عند التشريح التعليمي، لأن تشريح جثة المسلم فيه تعطيل لحقوق كثيرة منها: الغسل والتكفين وغيرهما، أما الكافر فلا يجب علينا شيء من ذلك في حقه، فيجوز تأخير دفنه للمصلحة في تشريح جثته لدواعي التعليم والمعرفة وأيضا لعظم المسلم عند الله تعالى حيا وميتا[2].

البند الثاني: ضوابط التشريح جثت النساء:

أما بالنسبة لتشريح جثة النساء في جناية أو تعليم أو مرض وبائي فهناك ضوابط خاصة بذلك:

---

[1] – رقية أسعد صالح عرار، المرجع نفسه، ص.143.

[2] – رقية أسعد صالح عرار، المرجع السابق، ص.144.

1- أن يخول القيام به إلى الطبيبات الممارسات من النساء،إلا إذا لم يوجدن أقره المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثامنة المنعقدة بمكة المكرمة 06/05/1405 ،بعدم تشريح جثث النساء من قبل الأطباء ،كما أنه قرر في دورته العاشرة في الفترة من 17/10/1987 إلى 20/10/1987 بمكة المكرمة،بأن جثة النساء لا يجوز أن يتولى تشريحها غير الطبيبات المختصات إلا إذا لم يوجدن[1].

2- إذا لم يكن هناك طبيبات ،وكان لابد من قيام الرجال بتشريح النساء ،فإنه لابد من تواجد أحد محارم جثة المرأة، لنهي النبي الكريم عن ذلك في حال الحياة، وهو قوله صلى الله عليه وسلم" لا يخلون رجل بإمرأة إلا مع ذي محرم" ويغني عن وجود محارم المرأة الميتة وجود جمع من الطلبة والأطباء.

3- أن يقتصر نظر الطبيب المشرح ومسه لجثة المرأة أثناء التشريح على مواضع الضرورة، وإذا اضطر الى المس فليكن ذلك بقفافيز دون مباشرة اليد وذلك لدرء الشبهات ولأن أحكام المس لا تسقط بالموت[2]

[1] - العربي بن أحمد بلحاج، المرجع السابق، ص-ص.121-122.

[2] - رقية أسعد صالح عرار، المرجع نفسه، ص. 145.

الفصل الثاني إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي

إن قضايا الخطأ الطبي تعتبر من المسائل التي لا تزال تشكل غموضا في الإثبات، فالمنازعات الطبية والتي موضوعها حدود الوفاة جراء إرتكاب خطأ طبي من طرف الطبيب، تستلزم تفعيل هذا الإجراء، أي تشريح جثة الضحية لإثبات مدى توافر الخطأ الطبي وضمانا لإرجاع حقه.

فالأخطاء الطبية التي يلزم فيها تطبيق إجراء التشريح أساس إرتكاب خطأ مهني صحي نتج عنه الوفاة مباشرة، أو تلف عضو من أعضاء الجسم أدى الى الوفاة، فوقوع هذا الخطأ بعد وقوع الضرر المتمثل في وفاة الضحية أو المريض بإثبات العلاقة السببية بين الضرر والخطأ، وذلك بإثبات أن الطبيب هو الذي أدى الى وفاة المريض، وذلك من خلال التقارير الطبية الصادرة من المتخصصين في الطب الشرعي.

الفصل الثاني: إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي

إن ظاهرة الأخطاء الطبية ليست ظاهرة محلية بل هي ظاهرة عالمية وموجودة حتى في المؤسسات الصحية التي تحتوي على التجهيزات الطبية العالية والمهارات الصحية ذات الكفاءة والتدريب العاليين ،غير أن الجهوذ المبذولة للتعامل مع هذه الظاهرة متباينة من دولة لأخرى ،فالجزائر و على الرغم من اعترافها بالعدد المتزايد لديها من الأخطاء الطبية إلا أنها تكتفي بتنظيم المجال الطبي من خلال الهياكل والمؤسسات والإلتزامات العامة لممتهني الصحة العامة،بينما جانب المسؤولية ألقته على عاتق القاضي بإعتباره ملزما بالفصل في دعاوى الأخطاء الطبية ،وبالتالي يقع على عاتقه اتخاذ كافة الإجراءات التي من شأنها اثبات مدى توافر وقيام الخطأ الطبي الذي تسبب بضرر للمريض أو عاهة مستديمة أو الوفاة ،مايستوجب ذلك تطبيق إجراء تشريح جثة الضحية محل الادعاء.

المبحث الأول: ضوابط تفعيل إجراء تشريح الجثة في قضايا الخطأ الطبي

يعتبر التشريح من أهم الإجراءات الاثباتية، التي تنير درب العدالة للوصول إلى حقيقة الجرم المرتكب في حق الضحية من طرف الطبيب، أو الطاقم الطبي ويمهد الطريق لمساءلة مرتكب الفعل الضار المتمثل في الخطأ الطبي ،وهذا مايستدعي توافر عدة ضوابط وشروط لتطبيق عملية التشريح من طرف الطبيب الشرعي ليعتد به أمام القضاء.

المطلب الأول: دعاوى الخطأ الطبي

تعد الدعوى الوسيلة التي بموجبها يلجأ المواطن إلى السلطة القضائية[1]، للحصول على الحماية القضائية لحقه المعتدى عليه، أما المشرع الجزائري فإنه لم يورد تعريفا للدعوى متأثرا في ذلك برأي المشرع

[1] - أحمد شعبان محمد طه، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب الصيدلي والمحامي والمهندس المعماري، دار الجامعة الجديدة،2015، ص.10.

الفرنسي، الذي يرى أن الدعوى لا تحتمل التنظيم التشريعي وإنما محلها في الفقه وليس التشريع، غير أن المشرع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة لممارسة المواطن لحقه في الدعوى، فنظم إجراءاته بدقة، ورتب عن كل إجراء أثرا معينا لضبط الحق الذي يخدم مصلحة جميع الأفراد، وضمان لحماية حقوقهم من التعسف والتعدي.

وبالتالي المشرع لم يعرف دعوى الخطأ الطبي ولارتباطها بالخطأ الطبي، فقد جسدها في المسؤولية الطبية إذ يعتبر الخطأ الطبي الركن الأساسي لقيامها.

الفرع الأول: ماهية الخطأ الطبي

البند الأول: مفهوم الخطأ الطبي

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للخطأ الطبي سواء في القانون المدني، أو في مدونة أخلاقيات مهنة الطب أو في قانون الصحة الجزائري وكذا المرسوم المتضمن القانون الأساسي الخاص بالممارسين الطبيين العامين، أوالمتخصصين في الصحة العمومية، بل إكتفى فقط بذكر إلتزامات الطبيب[1].

فقد إختلف الفقهاء في تعريف فكرة الخطأ، فهناك جانب من الفقه وسع من دائرة تعريفه، لتسهيل قيام المسؤولية لمصلحة المضرور في الحصول على التعويض، أما الجانب الثاني فقد أعطى تعريفا ضيقا من أجل وضع حد للمسؤولية المدنية، من خلال التباين يتضح جليا أن هناك عدة تعاريف للخطأ فقد عرفه الأستاذ بلانيول بأنه " الإخلال بإلتزام سابق"[2].

كما نجد التعريف الذي يقترحه الأستاذ أسامة عبد الله قايد للخطأ الطبي بأنه: كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظريا وعلميا، وقت تنفيذ العمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة، التي يفرضها القانون متى ترتب على

[1] – محمد رايس، المسؤولية المدنية في ضوء القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص. 149.

[2] – نور الهدى بوعيشة، المسؤولية عن الخطأ الطبي، مذكرة ماستر، تخصص قانون الأعمال، 2013،2014، ص.09.

فعله نتائج جسيمة في حين كان في قدرته وواجبا عليه أن يتخذ في تصرفه اليقظة والتبصر حتى لا يضر المريض"[1].

وفيما يتعلق بدور التشريع في تعريف الخطأ الطبي، فعند تأملنا لنصوص القوانين المتعلقة بأخلاقيات الطب في كل من الجزائر وفرنسا ومصر، نلاحظ خلوها من وضوح أي نص يقرر مسؤولية الأطباء حالة إرتكاب الأخطاء أثناء تأديتهم للمهنة تاركين المجال لإجتهاد كل من الفقه والقضاء.

إلا أنه تجدر الاشارة إلى أن القانون المنظم لمهام مجلس أخلاقيات الطب في الجزائر، قد لعب دورا في تحديد مفهوم الخطأ الطبي وفق ثلاثة عناصر تدخل في خانة الخطأ الطبي وهي:" إما أن يحدث بسبب إهمال بسيط تكون نتائجه وخيمة، أو بواسطة إنتهاك الطبيب القوانين والمقاييس المنظمة للمهنة، أو قد تكون عن خطأ تقني غير مقصود"[2].

ويرتكز الخطأ الطبي على ركنين وهما: الركن المادي والركن المعنوي فبخصوص الركن المادي فهو الإنحراف أوالتعدي.

ومنه نجد أن المشرع أخذ بالمفهوم التقليدي لركن الخطأ، ذلك في القانون المدني من خلال الكتاب الثاني تحت عنوان العمل المستحق للتعويض من القسم الأول تحت عنوان المسؤولية عن الأفعال الشخصية بنصه في المادة 124 منه «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطأه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"حيث جعل من الخطأ الأساس الذي تقوم عليه المسؤولية، وحتى المشرع الفرنسي لم يعرف الخطأ الطبي إنما أشار الى ركن الخطأ في المادة 1382 من الق.م.ف.

[1] – أحمد شعبان محمد طه، المرجع السابق، ص–ص،10–11.

[2] – منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، ط أولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2013، ص.11.

ومنه فقد عرف الخطأ على أنه" الشخص المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية لمرتكب الضرر مع إدراك ذلك"[1].

أما بالنسبة للخطأ الطبي فهو:" تقصير في مسلك الطبيب، لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول"أو هو كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والأصول الطبية، التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها، وعمليا وقت تنفيذه للعمل الطبي ،أو إخلاله بواجبات الحيطة والحذر واليقظة التي يفرضها القانون متى ترتب على فعله نتائج جسيمة في حين كان بمقدرته وإستطاعته تنفيذ واجبه ،والتحلي في تصرفه باليقظة والتبصر حتى لا يضر بالمريض[2].

وكذلك يعرف الخطأ الطبي على أنه" عدم قيام الطبيب بالإلتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته، وأي شخص يباشر مهنة تستلزم رأيه خاصة يعتبر ملزما بالإحاطة بالأصول العلمية التي تمكنه من مباشرتها ويعد مخطئا إذا كان غافلا عنها"[3].

ولقد إستقر الفقه والقضاء على مسؤولية الطبيب عن خطئه مهما يكن نوعه، سواء كان خطأ فنيا أو ماديا جسيما أو يسيرا إيجابيا أو سلبيا[4]،ولا يتمتع القاضي بأي إستثناء ما دام الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا.

البند الثاني: تقسيمات الخطأ الطبي

إن تحديد درجات خطأ الطبيب المنشأ لمسؤوليته هو أمر دقيق يستدعي الخروج عن القواعد العامة في تحديدها، فذهب بعض الفقه والإجتهاد إلى وجوب التمييز في الخطأ الصادر عن الطبيب، ومدى درجته.

أولا: تقسيم الخطأ من حيث أنواعه:

---

[1] – عبد الوهاب عرفة، المسؤولية الجنائية والتأديبية للطبيب والصيدلي، ط الأولى، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، 2009، ص.32.

[2] – عبد الوهاب عرفة، المرجع نفسه، ص. 32.

[3] – عز الدين الديناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دارالمطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1996، ص-ص،12-14.

[4] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص.12.

لقد ذهب الفقيه " ديمو لومب" إلى تقسيم الخطأ الذي يقع فيه الأطباء الى نوعين:

آ _ الخطأ المادي العادي

هو الخطأ الخارج عن المهنة الممارسة من قبل الشخص المرتكب الخطأ، فالأخطاء العادية إذن هي التي تصدر من أي شخص ولا علاقة لها بصفة الطبيب، ومن أمثلتها إجراء الطبيب عملية جراحية وهو في حالة السكر أو نسيان إحدى أدوات الجراحة في بطن المريض فينتج عن هذه الأعمال المادية ما يسمى بالخطأ العادي، ويسأل عنه الطبيب كما يسأل عن أي شخص إذا إنحرف عن سلوك الشخص العادي[1].

فهو الخطأ الذي يرتكبه الطبيب عند مزاولته لمهنته دون أن تكون له علاقة بالأصول الفنية لمهنة الطب، أي مخالفة قواعد الحيطة والحذر المفروضة على كل الناس، كأن يخرج الطبيب مريضه من المستشفى قبل إستكمال العلاج رغم أن حالته تقتضي وجود بقائه في المستشفى، أو نسيان مشرط في جوف مريض إثر عملية جراحية، فينتج عن هذه الأعمال المادية خطأ يسمى بالخطأ العادي، فيسأل عنه الطبيب كما يسأل عنه أي شخص إذا إنحرف عن سلوك الرجل العادي المميز،كما يعتبر من قبيل الخطأ العادي الخطأ المنافي للشعور الإنساني ،كإخلال الطبيب بواجبه في إنقاذ المريض أو رفض تقديم العناية له و تخلي عنه أو إنتهاك السر المهني[2].

ب_ الخطأ المهني:

الخطأ المهني هو الخطأ اللصيق بالعمل الفني البحث في القواعد العلمية والأصول الفنية التي تحكم مهنة الطب وحقائقه الثابتة والمسلمات العلمية المعترف بها كالخطأ في التشخيص أوالعلاج ،كأن يشخص الطبيب إصابة إمرأة على أن بها ورم في رحمها ومعالجتها على هذا الأساس في حين أنها كانت حاملا، ومثال الخطأ في العلاج أن يناول الطبيب مريضه جرعة التخدير قبل إجراء عملية جراحية دون أن يتاكد من

[1] – نور الهدى بوعيشة، المرجع نفسه، ص–ص.12–14.

[2] – عز الدين قمراوي، الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، تخصص قانون العام، جامعة وهران،2012،2013، ص.80.

مدى تحمله لها، مما يسبب له تعقيدات تطيل شفاءه ،أو أن لا يأخذ الطبيب بعين الاعتبار المرض الذي كان يعاني منه المريض من قبل فيناوله دواء غير ملائم لمرضه.

فهو الخطأ الداخل في نطاق المهنة التي يزاولها الشخص صاحب تلك المهنة فهو إذا إخلال رجل الفن كالطبيب بالقواعد العلمية والفنية، التي تحددها الأصول العامة لمباشرة مهنته، ومن أمثلة الأخطاء: خطأ الطبيب في تشخيص المريض أو وصفه للمريض دواء دون الأخذ بعين الإعتبار المرض الذي يعاني منه، فهذه المسائل لها طابع فني لا يختص بها إلا الأطباء[1].

فهذه المسائل لها طابع فني لا يختص بها الأطباء ولا يتساوى فيها هؤلاء مع بقية الناس، وقد ذهب فيه رأي من الفقه إلى أن الطبيب لا يسأل عن هذا الخطأ إلا إذا كان جسيما أو فاحشا أو خطأ لا يغتفر، وذلك حتى تكون للطبيب ثقة وطمأنينة في عمله، وفي كفاءاته الشخصية، لكن إذا كان الطبيب في حاجة إلى هذه الطمأنينة والثقة حاجة أكثر إلى رعايته وحمايته من الأخطاء الفنية مهما كانت، ما دام أن الأصول العلمية والفنية وضعت علاج المرضى وبالتالي يسأل الطبيب عن كل خطأ فني مهما كان جسيما أو يسيرا[2].

ثانيا: تقسيم الخطأ الطبي من حيث درجاته :

ذهب جانب من الفقه الى تقسيم الخطا الطبي الى:

أ_ الخطأ الطبي اليسير:

الخطأ اليسير هو ذلك الخطأ الذي لا يرتكبه شخص حازم حريص، وهذا النوع من الخطأ من خلق القانون الفرنسي القديم، فالطبيب كأي شخص عادي يسأل بمجرد إنحرافه عن سلوك الرجل العادي،

وهو ذلك الخطأ الذي لا يقترفه شخص عادي في حرصه وعنايته، وقد ذهب الفقه الفرنسي إلى عدم مساعدة الطبيب عن الخطأ اليسير جدا في مجال المسؤولية العقدية، مميزا في ذلك بين الإلتزامات القانونية للطبيب والإلتزامات العقدية، ففي حالة الإخلال بإلتزام قانوني فإن أي خطأ يكون كافيا لإقرار مسؤولية

[1] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص13.

[2] – عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص79.

الطبيب المدنية، في حين أن الإخلال بإلتزام عقدي، فإن كان مبنيا على خطأ تافه طفيف فلا تقوم المسؤولية المدنية للطبيب[1].

وقد ذهب فيه بعض الفقه إلى أن الطبيب لا يسأل عن الخطأ اليسير في مجال المسؤولية، مميزا في ذلك بين الإلتزامات القانونية للطبيب والإلتزامات العقدية، فبالنسبة للإخلال بالتزام قانوني فإن أي خطأ يكون كافيا لإقرار مسؤولية الطبيب المدنية أما بالنسبة للإخلال بالتزام عقدي فإن كان مبنيا على خطأ تافه أو يسير فلا تقوم المسؤولية المدنية للطبيب[2].

ب-الخطأ الطبي الجسيم:

الخطأ الطبي الجسيم يتمثل في عدم قيام الطبيب ببدل العناية الواجبة عليه، بصورة لا تصدر عن أقل الأطباء حرصا وتبصرا، فهو خطأ لايمكن تصوره، الا من مستهتر وقد يقع فيه الأطباء خاصة أثناء التدخلات الطبية الجراحية ومثاله نزع الكلية السليمة بدلا من المريضة فهي أخطاء غير مغتفره لأنها غالبا ما تكون واضحة لدى الطبيب.

والقضاء الفرنسي تخلى عن فكرة إشتراط الخطأ الجسيم وحده لقيام مسؤولية الطبيب، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 30 أكتوبر 1963، بشأن واقعة أخطأ فيها الطبيب في علاج المريض، إذ بدلا من أن يحقن له دواء داخل الشريان حقنه في خارجه، فقررت بأن مجرد الخطأ من جانب الطبيب يؤذي الى قيام مسؤوليته دون حاجة إلى إشتراط أن يكون هذا الخطأ غير مختصر أو أنه بلغ درجة معينة من الجسامة[3].

فالخطأ الجسيم هو خطأ غير عمدي لا تتوافر فيه نية الإضرار بالغير، وهو السلوك الذي يرى طبيب آخر من ذات المستوى وموجود في نفس الظروف الخارجية ،أنه من المحتمل أن يحدث أضرارا، ومع ذلك

---

[1] – نور الهدى بوعيشة، المرجع نفسه، ص.14.

[2] – عز الدين قمراوي، المرجع نفسه، ص.82.

[3] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص,14.

يقوم به ،فجسامة خطأ الطبيب تقاس بدرجة إحتمال حدوث الأضرار للمريض و العكس صحيح أيضا كلما قل إحتمال وقوع الضرر ،كلما خفت درجة الجسامة، فلا يكفي لقياس جسامة الخطأ أن يتحقق خطأ تافه قد يؤذي إلى كوارث كبيرة كما أن خطأ كبيرا قد لا يحقق إلا أضرارا بسيطة، فجسامة الخطأ تقاس بعنصر أدبي في سلوك الشخص ،والشخص الذي يدرك أن هناك إحتمالا كبيرا لوقوع الضرر نتيجة لسلوكه ،ومع ذلك يقوم به فهذا السلوك يمثل خطأ جسيما.

إن في قيام الطبيب بحقن المريض بدواء ليتمكن من الكشف عن إحدى الأمراض مما يؤذي إلى الوفاة نتيجة لهذا الحقن لا يعتبر خطأ جسيم من جانب الطبيب ،ما دام أن هذا الحقن قد تم وفقا لقواعد المهنة وأن هذا الدواء قد استخدم في حالات كثيرة سابقة وأعطى نتائج إيجابية ،وتسبب هذا الدواء في الوفاة نسبته ضئيلة جدا تقدر بحوالي حالة واحدة على ثلاثمائة ألف حالة، أما تخلي الطبيب عن علاج المريض وتركه يعاني من آلام مرض ما، والقول أن هذا المرض ليست له آثار سيئة بحالة المريض مما يؤذي إلى وفاته فهذا يعتبر خطأ جسيم من الطبيب[1].

ثالثا: التفرقة بين خطأ الفريق الطبي والخطأ الطبي الفردي:

يفرض النشاط الطبي الحديث إستعانة الطبيب لمساعدة أطباء وأشخاص آخرين للتعاون في أداء العمل الفني المتعلق بمهنة الطب، وبذلك يكون العمل جماعيا إذا إستلزم الأمر مجموعة من الأعمال التحضيرية والمتممة للعلاج في أحسن صورة، هذا ما يجعل الطبيب يدخل في علاقات متشعبة مع غيره من الأطباء، والمساعدين لإتمام العمل الطبي ويتعقد الأمر إذا ما إرتكب أحدهم خطأ.

آ-خطا الفريق الطبي

إن إستعانة الطبيب الرئيسي بمجموعة من الأطباء المساعدين كل في ميدان متخصص به عن الآخر يصعب من تحديد دائرة الخطأ، وإلى من ينسب نتيجة العمل الجماعي الذي يقوم على وحدة الهدف،

[1] – عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص-ص.83 -84.

والمصلحة المشتركة، هذا ما دفع البعض إلى إعتماد الحل في هذا الشأن ،والمتمثل في القول بمسؤولية الطبيب الرئيسي ذو الشهرة الكبيرة أو الذي يؤذي العمل البارز أو الذي يكون له الإشراف وقيادة الفريق الطبي بصفة تضامنية[1].

يرى الفقه بأن الطبيب الرئيسي هو المسؤول عن أي خطأ أثناء التدخل الطبي لأنه هو الطرف الذي تعاقد معه المريض، وهو من شكل الفريق الطبي أما بخصوص الإشكالات التي يطرحها فريق من الأطباء أثناء قيامهم بعمل طبي التي تسبب للمريض، تحل على أساس المسؤولية التضامنية للفريق الطبي وهذا ما أقرته المادة 126 قانون مدني جزائري التي تنص على:" إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كان متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض".

ويظهر موقف المشرع الجزائري بشأن مسؤولية الفريق الطبي في المادة 73 من مدونة أخلاقيات الطب التي تنص على: "عندما يتعاون عدد من الزملاء على فحص مريض بعينه أو معالجته فإن كل منهم يتحمل مسؤولياته الشخصية أما المساعدون الذين يختارهم الطبيب أو جراح الأسنان فإنهم يعملون تحت مراقبتهما وتحت مسؤوليتهما"[2].

وهناك من الفقه من ينادي بمسؤولية الفريق الطبي بعد أن يكون لهذا الفريق شخصية قانونية مستقلة عن شخصية الأعضاء المكونين له، وفائدة ذلك تكمن على الأقل في تقوية روح التضامن وتجسيدها في قالب قانوني غير أن ثبوت الشخصية المعنوية بإجتماع عدة عناصر وعوامل تتمثل في:

1- وجود مصلحة جماعية مشروعة تهدف الجماعة لتحقيقها، ولا شك أن للفريق الطبي هذه الميزة بحيث يسعى إلى تحقيق غاية نبيلة تتمثل في تحقيق علاج وشفاء المريض[3].

---

[1] – عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص.88.

[2] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص-ص.16-17.

[3] – عز الدين قمراوي، المرجع السابق، ص.88.

2- أن يكون للفريق أو الجماعة التي ترغب في تكوين الشخص المعنوي من يتولى التعبير عن إرادتها، وهذا العنصر يمكن القول بوجوده في الفريق الطبي بما أن رئيسه هو من يتولى عادة التعبير عن إرادة هذه الجماعة.

3- أن يكون التجمع دائما وليس عرضيا، وهذا العنصر أيضا يمكن التسليم بوجوده في الفريق الطبي ما دام أنه تورث لكل عضو من أعضائه مهمة محددة في إطار عمل هذا الفريق.

4- ضرورة وجود ذمة مالية للجماعة تكون مستقلة عن ذمة كل عضو من أعضائها وهو العنصر الذي لا يتوافر في الفريق الطبي، مما جعلهم يقيمون فكرة الشخصية المعنوية الناقصة للفريق الطبي، لكن وبما أن الشخصية المعنوية لا تقبل التجزئة، فإما أن توجد بمجموع عناصرها أو تنعدم لفقد أحدهما السعادة، فتواجد عنصر الذمة المالية المستقلة للفريق الطبي كافل لعدم قيام شخصيته المعنوية.

ب_ الخطأ الفردي

إن الخطأ الفردي هو الخطأ الذي ينسب إلى الطبيب لوحده، وبعد سنة 1936 إستقر كل من الفقه والقضاء الفرنسي على أن المسؤولية الطبية بناءا على الفعل الشخصي تكون من طبيعة عقدية.

في الجزائر يقضى بأنه متى وجد بين المريض والطبيب عقد الذي لحق المريض نتيجة إخلال الطبيب بإلتزامه وجب الأخذ بأحكام هذا العقد دون سواه، سواء تعلق الأمر بتنفيذ بنوده أو تعلق الأمر بالإخلال بتنفيذه، وهو محتواه مضمون في نص المادة 106 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأن" العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بإتفاق الطرفين وللأسباب التي يقررها القانون[1]".

ولقد ذهب جانب من الفقه إلى أن الأخطاء المرتكبة من الطبيب أثناء ممارسته للعمل الطبي وتسببها للمريض ترتب مسؤولية مدنية تقصيرية[2].

[1] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص.15.

[2] – عز الدين قمراوي، المرجع نفسه، ص.89.

وعليه فالقاعدة العامة هي ترتب المسؤولية العقدية للأطباء عن أفعالهم الشخصية ولا تقوم مسؤوليتهم التقصيرية إلا في حالة عدم وجود عقد، كتدخل الطبيب في حالة مستعجلة في حوادث المرور أو تدخله بتكليف من طرف الدولة في حالة إنتشار الأوبئة أو الأمراض المعدية أو في حال الكوارث أو الأخطار الوشيكة.

وإتفق في هذا المعنى ما قضت بهما المادتين 08 و09 من مدونة أخلاقيات الطب حيث نصت المادة 08 على:" يتعين على الطبيب وجراح الأسنان تقديم المساعدة لعمل السلطات المختصة، من أجل حماية الصحة العمومية وهما ملزمان على الخصوص بتقديم المعونة طبيا لتنظيم الإغاثة، ولا سيما في حالة الكوارث" ونص المادة 09 منها على:" يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يسعف مريضا يواجه خطرا وشيكا أو أن يتاكد من تقديم العلاج الضروري له"[1].

البند الثالث: مراحل الخطأ الطبي

إن الأخطاء الطبية الفنية التي تقوم عليها عملية التشريح هي تلك الأخطاء التي تعود إلى عقد العلاج في مراحله الثلاث:

1- مرحلة الخطأ في التشخيص :

يعرف التشخيص بأنه عبارة عن التعرف على طبيعة المرض وصفاته وأسبابه، أو بأنه تقدير الطبيب حول الحالة الراهنة للمريض.

يقتضي علاج المريض قيام الطبيب بإجراءات وفحوص طبية قبل إتخاذ أي قرار بتشخيص حالته المرضية ويترتب على إهمال الطبيب في القيام بهذه الإجراءات والفحوص خطأ بحد ذاته، لذلك أوجب

[1] – نور الهدى بوعيشة، المرجع السابق، ص-ص.15-16.

المشرع الجزائري على الطبيب عند مباشرته مهنة الطب لأول مرة وضع تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء مهامه بنجاح[1].

ويعد إتخاذ قرار بتشخيص حالة مرضية من أصعب مراحل العمل الطبي وأدقها، إذ يتحكم عليه التعرف على ماهية المرض ومدى خطورته وتاريخ تطوره ودراسة السوابق المرضية والوراثية للمريض.

وقد خول المشرع الجزائري للطبيب الحق في إجراء جميع أعمال التشخيص والوقاية والعلاج اللازمة للمريض، على ألا يتجاوز إختصاصه أو إمكانياته، إلا في الحالات الإستثنائية التي نصت عليها المادة 16 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري على أنه: " يخول الطبيب وجراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان من أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز إختصاصاته أو إمكانياته إلا في الحالات الإستثنائية[2].

ولقد حذر المشرع الجزائري الطبيب من اللجوء إلى أساليب، من شأنها الإساءة إلى مهنته بإكتشاف طرق جديدة في التشخيص أو العلاج ليست مثبتة علميا.

وهذا ما نصت عليه المادة 30 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري أنه:" يجب أن لا يفشي الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو للعلاج ويجب أن لا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية"[3].

تعد أخطاء التشخيص هي أكثر الأسباب شيوعا، بعدم تقييم الطبيب للحالة المرضية بشكل سليم وأي تشخيص خاطئ ستترتب عليه الكثير من الإشكاليات الصحية والمضاعفات، التي ستواجه المريض والتي يمكن أن تصل إلى فقدان الحياة.

---

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 92-276، المؤرخ في 06 يوليو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب.

[2] – عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، دار الجامعة العربية، الإسكندرية،2011، ص.88.

[3] – فريد عسوس. الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية دراسة مقارنة. مذكرة مقدمة لبناية شهادة الماجستير .فرع عقود ومسؤولية.كلية الحقوق. جامعة الجزائر. 2002-2003.ص38.

ويبقى إلتزام الطبيب في إطار التشخيص إلتزام ببذل عناية، فإذا ما بدا عدم إستعمال الوسائل الفنية والعقلية المستعملة عادة من طرف مهني وحيد فإن مسؤوليته تكون قائمة[1].

2-مرحلة الخطأ في العلاج:

يعتبر العلاج المرحلة التي تلي مباشرة مرحلة التشخيص، فيها يصف الطبيب ويحدد العلاج الملائم لنوعية المرض وطبيعته، ويدرس الطرق والوسائل الممكنة والمتاحة من أجل الوصول بالمريض إلى الشفاء، أو التخفيف من آلامه متى أمكن ذلك ويتمتع الطبيب في سبيل ذلك بحرية واسعة، وهذه الحرية تعتبر من المبادئ الأساسية في مهنة الطب[2].

ويتعين أن يكون العلاج الذي يقع عليه إختيار الطبيب، أن يكون مقبولا في مجال العلم الطبي، كعلاج له نتائجه الإيجابية للحالة المعروضة على الطبيب، فيعتبر مخطئا الطبيب الذي يصف دواء غير مناسب لحالة المريض مما قد يؤذي إلى مضاعفات ضارة به، ويعد الطبيب مسؤولا عن وصف الدواء دون مراعاة الآثار الجانبية والضارة التي يمكن أن يسببها للمريض[3].

حيث أنه للطبيب الحرية في إختيار العلاج بشرط أن يكون العلاج مقبولا ،في علوم الطب وأن يخضع الطبيب لقواعد الحذر واليقظة وأن يتبع الطرق العلمية الأقل خطورة ولكن يسأل عن إختياره علاج مريض، عرض المريض لمخاطر غير مبررة كما تضيق حرية الطبيب في الإختيار إذا كانت صحة المريض، غير مهددة بالخطر وتتسع إذا كانت حالته ميؤوسا منها ، فخطورة العلاج تقل عن الخطورة التي يسببها المرض وهي وفاة المريض[4]، وتنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 92/ 276 المتضمن لمدونة أخلاقيات

---

[1] – عبد القادر بن تيشة، المرجع نفسه، ص.89.

[2] – مرسوم تنفيذي رقم 92-276، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري، المؤرخ في 06/07/1992، ج. ر.ع. 52، الصادرة في 08 جويلية 1992.

[3] – أنس محمد عبد الغفا، المسؤولية المدنية في المجال الطبي (دراسة مقارنة بين القانون والشريعة)، دار الكتب القانونية، ط أولى،2010، ص.304.

[4] – طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط أولى،2004، ص.265.

مهنة الطب على أنه:[1]"يكون الطبيب أو جراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة، ويجب أن تقتصر وصفاتها وأعمالها على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية".

كما تنص أيضا المادة 30 من نفس المرسوم على أنه" لا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح على مرضاه أو المقربين إليهم علاجا أو طريقة وهمية أو غير مؤكدة بما فيه الكفاية كعلاج شاف أو لا خطر فيه وتمنع عليه كل ممارسات الشعوذة".

ويدخل ضمنه العلاج:[2]

أ_ الخطأ بتقديم الدواء المناسب:

وهو خطأ بوصف الدواء للمريض وقد يكون بفعل عن طريق وصف دواء غير مناسب للمريض ومرضه أو يكون بالترك وذلك بعدم وصف الدواء المناسب للمرض، ما قد يؤذي بإضرار للمريض والتي في أخطر الحالات تؤذي إلى وفاته.

ب_ الخطأ الفني الطبي:

إن العمل الطبي هو عمل متكامل يشترك به العاملين في المؤسسة الصحية في تقديم الخدمات للمريض سواء من إدخاله أو نقله أو إعطائه الأدوية وحقنه بالمحاليل والأدوية، وكذا نقل الدم أو التجبير، وكل هذه الأعمال يقع بها العاملون والمساعدون الطبيون مما ينتج عنه الضرر للمريض.

ففي كثير من الأحيان في مرحلة العلاج يحتاج المريض إلى عملية نقل الدم، يلتزم على الطبيب نقل نفس فصيلة الدم بالإضافة إلى عدم نقل دم ملوث بالجراثيم والأمراض المعدية وخالي من الفيروسات والسوائل الأخرى مثل الجلوكوز إذ يقع على عاتق الطبيب الإلتزام بضمان سلامة تلك السوائل وصلاحيتها وعدم تسببها بأي أضرار لجسم المريض.

---

[1] – بوخرس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2011، ص.88.

[2] – بوخرس بلعيد، المرجع نفسه، ص.89.

ج_ أخطاء التخدير:

يعد التخدير من أهم مراحل العمل الطبي سواء في العلاج، أو في التدخل الجراحي[1]،فيتعين على طبيب التخدير أن يتبع كافة الأصول الفنية والعلمية في تخدير المريض، أما إذا لم يلتزم بالإحتياطات اللازمة فإن طبيب التخدير يسأل سواء بصفة منفردة أو بصفة مشتركة مع الطبيب الجراح الذي تشارك معه في التدخل الجراحي.

فالأخطاء بالتخدير تشمل نوعية دواء التخدير أو طريقة حقنه أو كميته أو عملية إدخال أنبوب التنفس في القصبة الهوائية، أو الأخطاء من الأجهزة المعقدة وغالبا تأثر هذه الأخطاء على للمريض.

د_ الأخطاء الجراحية:

هي الأخطاء التي تنتج عن العمل الجراحي للمريض بكافة أشكاله وتخصصاته سواء كان ذلك بالفعل أو الترك، وتشمل بذلك أخطاء الجراحة العامة وجراحة العظام وجراحة التجميل وغيرها، فالجراحة تعد فرع من فروع الطب وجزء لا يتجزأ من الفن الطبي، حيث قدمت الكثير للإنسانية بمعالجتها أمراض لا يقتصر شفائها على الأدوية رغم مخاطرها العديدة ما يفرض على الأطباء الجراحين بدل العناية الكافية والدقيقة أثناء إجرائها، حيث أنه بالنسبة للجراحة العلاجية تظهر مسؤولية الطبيب الجراح إنطلاقا من الأخطاء التي يرتكبها ومنه[2]:

- عدم إجراء فحص مسبق قبل العملية الجراحية.
- إهمال تثبيت المريض فوق طاوله الجراحة.
- نسيان شيء خارجي داخل جسم المريض.
- الإستعمال الخاطئ للآلات عند مباشرة الجراحة.

[1]–عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص.37.

[2] – مسعودي حورية مسعودين عبد السلام، الخطأ الطبي، مذكرة ماستر، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية،2015،2014، ص.46.

وهذه الأخطاء المرتكبة قد تؤذي بإضرار المريض والتي تصل به الى فقدان حياته

ج_ بالنسبة للجراحات التجميلية:

فهي تعتبر نوع من أنواع الجراحات وعلم متخصص من العلوم الطبية المستجدة، ظهرت في أوروبا وأمريكا لتنتشر الآن في العديد من البلدان، فهي تقوم بتصحيح البنية الإنسانية بهدف تحسين المظهر الخارجي للشخص، أي تغيير الشكل الطبيعي للوجه أو الجسد بهدف التحسين أوالتجميل، والحفاظ على الشباب[1] ومن أهم الأخطاء الشائعة فيها نجد:

- الإهمال وعدم الحيطة.
- عدم التحكم في التقنية.
- عدم التناسب بين مخاطر العملية وفوائدها.

و_ أخطاء التوليد وأمراض النساء:

يعد التوليد فرع من فروع الطب الهامة، وتبدأ مسؤولية الطبيب من ساعة حدوث الحمل، ويمكن تلخيص بعض الأخطاء التي يمكن أن تقع على عاتقه فيما يلي[2]:

- يحظر على الطبيب أن يصف للمرأة الحامل العلاجات غير المناسبة ويمنع إعطاؤها لها.
- عدم قيام الطبيب المشرف بإجراء الفحوصات الدورية لها.
- عدم قيام الطبيب المشرف الذي يراقب المرأة الحامل بتوضيح المسائل المتعلقة بحالتها وحالة جنينها.
- عدم إستخدام الآلات الحديثة كالأجهزة التلفزيونية للتأكد من سلامة الجنين وصحته، كالتي تستخدم لقياس ضربات قلب الجنين أو انتظام ذلك.
- أخطاء يرتكبها الطبيب أثناء الفحص السريري، كأن يضغط على جدار الرحم مما يؤدي الى الإجهاض، والأخطاء التي تكون أثناء عملية التوليد، والتي تكون ناتجة عن جهل أو عدم إتباع الأصول

[1] – مسعودي حورية مسعودين عبد السلام. المرجع نفسه، ص–ص. 47–48.

[2] – منير رياض حنا، المرجع السابق، ص.128.

العلمية[1]فأخطاء الجراحة والتوليد متعلقة بحياة المرأة والجنين الذي تحمله في بطنها، مما يضاعف أضرار الخطأ.

3-مرحلة الخطأ في الرقابة:

تظهر الرقابة في متابعة حالة المريض وفحصه، إذا ما تبين وجود أخطاء قد حدثت من المساعدين أو حدوث مضاعفات، فيبادر الطبيب إلى العمل على تداركها حتى لا يصاب المريض بضرر أشد قد لا يكون متوقعا، وبالتالي تفادي الوقوع في خطأ الرقابة، حيث يعد مسؤولا الطبيب الذي يهمل مراقبة سير الأمور بعد إجراء العلاج أو الجراحة، فيترتب على ذلك حدوث ضرر نتيجة إهمال وخطأ في الرقابة[2].

ولا يقف إلتزام الطبيب عند مجرد إجراء العملية الجراحية، بل يمتد إلى العناية بالمريض، ذلك حتى يتفادى ما يمكن أن يترتب على العملية من نتائج ومضاعفات من جهة، ويستطيع الخروج من الغيبوبة ويستعيد نفسه من جديد من جهة أخرى، لكن لا يصل ذلك بطبيعة الحال إلى حد ضمان شفاء المريض ونجاح العملية، بل الإستمرار في الرعاية وبدل العناية[3].

فضرورة إحترام المعطيات المستقرة في علم الطب والممارسة الطبية تقتضي مراقبة المريض بعد إخضاعه للعملية.

الفرع الثاني: نماذج عن دعاوى الخطأ الطبي

إن الضرر الجسدي المفضي للوفاة في نطاق المسؤولية الطبية هو ذلك الضرر الذي نتجت عنه وفاة المريض ويعتبر من أشد أنواع الضرر وذلك لإصابته الروح[4]،حيث يرتكب الطبيب أثناء قيامه وإشرافه على

---

[1] – منير رياض حنا، المرجع نفسه، ص، 129.

[2] – محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،2006، ص. 106.

[3] – عز الدين حروزي.المسؤولية المدنية للطبيب في القانون الجزائري والمقارن (دراسة مقارنة)، دارهومة، الجزائر ،2008، ص.115.

[4] – طلال عجاج، المرجع السابق، ص.253.

عملية العلاج، أو أثناء تدخله الطبي الجراحي أخطاء إما بسبب الإهمال أو بسبب عدم مراعاته للأصول الطبية المتعارف عليها ،ما يؤذي إلى وفاة المريض وقيام مسؤولية الطبيب.

وفي هذا الصدد إرتأينا لكم بعض من نماذج دعاوى الخطأ الطبي للطبيب والتي أدت إلى وفاة المريض وقيام مسؤوليته من خلال بعض من قرارات المحاكم:

- حيث قررت محكمة التمييز الأردنية في حكمها رقم 907 لسنة 2016 الصادر بتاريخ 19 /2016/10 على أن: قلة إحتراز المدعى عليهم من حيث المتابعة والمراقبة والإهمال وعدم الإكتراث للتحويل أو شكوى المريضة، والتقصير في تقييم حالتها لا سيما أنه سبق وأجري لها عملية قيصرية وكبر حجم الجنين، ووجود تضييق بالحوض وعدم تبليغ الأخصائي المناوب إلا بعد إنفجار الرحم أدى الى وفاة الجنين ،وتمزق الرحم والمثانة وبالتالي حدوث الناصور المثاني المهبلي، كما أن العملية الجراحية قد نتج عنها إلتصاقات أدت إلى إنسداد قناه فالوب.. وإن ذلك يشكل أخطاء طبية[1].
- كذلك نجد محكمة الإستئناف بالكويت قضت بتاريخ 29/01/1990 ببراءة الممرضة وإدانة الطبيب نتيجة حقن المريض من قبل الطبيب بمادة تنظيف البلاط، التي أحضر الطبيب قارورتها بعد أن أمر الممرضة بتجهيزها، مما أدى إلى وفاة المريض، فقررت المحكمة مسؤولية الطبيب الشخصية المباشرة عن هذا العمل[2].
- عرضت قضية على محكمة "ليون" في 03 جانفي 1930، أين أجرى الطبيب عملية جراحية لسيدة كانت تعاني من مرض في حلقها، وفي أثناء العملية الجراحية قام بقطع الشريان السباتي ما أدى بإصابتها بنزيف إنتهى بوفاتها[3].
- وقضت محكمة "السين" الفرنسية بمسؤولية الطبيب عن وفاة المريض الخاضع لعملية جراحية، إثر

---

[1] – حكم محكمة التمييز الأردنية(الحقوق)، رقم 907 لسنة 2016، الصادر بتاريخ 19-10-2016، المنشور على موقع القسطاس على الرابط: www.qistas.com/jor/search/dec

[2] – محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.8.

[3] – قرار محكمة السين الفرنسية، بتاريخ 03 مارس 1965، نقلا عن الدكتور طلال عجاج.

تسرب الغاز من جهاز التخدير وإشتعاله بسبب شراره تطايرت من الجهاز[1].

- قضت محكمة Aix بتاريخ 12/01/1954 بإدانة جراح بسبب القتل بإهمال، عندما أجرى عملية جراحية لمريض، ونسي خلالها ملقط في بطنه مما إستدعى ضرورة إجراء عملية جراحية ثانية التي إودت بحياته.

- كما قضت محكمة باتنة بإدانة طبيب جراح أجرى عملية جراحية في أفريل 1999 لإمرأة في الخمسين من عمرها، لإستئصال ورم من رحمها، وبعد الإنتهاء من العملية بقيت المرأة تعاني من آلام حادة، وبعد عرضها على الأشعة ثبت أن جسما غريبا ذو طبيعة نسيجية موجود في بطنها، مما أدى الى اتلاف جزء كبير من الأمعاء الغليظة، فقرر الطبيب المخطئ إجراء عملية جراحية ثانية، غير أنه لم يستطيع فعل شيء لكونه مختص في أمراض النساء، وبعد نقل المريضة الى المستشفى الجامعي بباتنة فارقت الحياة[2].

- في قرار الغرفة الجزائية لدى مجلس قضاء وهران، والذي أيد الحكم المستأنف فيه في جميع تراتيبه، والذي قضى بإدانة الأطباء الثلاثة المتهمين بجنحة القتل الخطأ طبقا للمادة 288 من قانون العقوبات، وعقابا لهم الحكم على كل واحد بسنة حبس مع وقف التنفيذ و10.000دج غرامة نافذة، وفي الدعوى المدنية التبعية إلزام المحكوم عليهم تحت ضمان العيادة الجراحية(الهنا) الممثلة بالسيد مسيرها ،بأدائها للطرف المدني تعويض مادي ومعنوي مقدر بـ 1000.000دج، بعدما اتضح للمحكمة الإبتدائية بأن المتهمين قرروا إجراء العملية الجراحية للمرحومة البالغة من العمر 10 عشر سنوات ،دون إتخاذ أي إجراء أو تدبير كالتحاليل المطلوبة في مثل هذه العملية لمعرفة فصيلة الدم، والتحقق من تحمل جسد الضحية للتخدير، وهذا ما توصل إليه الطبيب الذي قام بتشريح الجثة، والذي جاء في تقريره أنه من المحتمل أن تكون الوفاة نتيجة التخدير مما يتبث أن المتهمين كانوا مقصرين بدليل التقرير المذكور أعلاه، بالإضافة إلى ما ذكر أنهم لم يشخصو

[1] – لنوارعبد الرحيم، المسؤولية الجنائية للأطباء والاصابة، رسالة دكتوراه، جامعة يوسف بن خذة، بن عكنون، الجزائر،2007، ص.28.

[2] – لنوار عبد الرحيم. المسؤولية الجنائية للأطباء والإصابة، المرجع نفسه، ص.29.

حالة الضحية وتقدير حالة الإستعجال، وهذه قرينة قوية على الإهمال وعدم إتخاذ العناية الكافية في مثل هذه الحالات، مما يتعين القول أن تهمة القتل الخطأ ثابتة في حق المتهمين، وأن قاضي أول درجة قد أصاب في تقدير واقعة الحالة مما يستوجب تأييده فيما قضى[1].

المطلب الثاني: الموافقة على التشريح من الجهات الأمنية والتحقيقية

إن علاقة الطب الشرعي بالقانون أمر ضروري وحتمي في عصرنا الحاضر، نظرا للأهمية العلمية في الكشف عن الحقائق ومن أجل هذا سعت الدولة إلى إحداث أقسام جهوية تتبع وزارة الصحة والمديرية العامة في الجزائر، مهمتها البحث والتحري بالتعامل مع القضاء وبإستعمال التكنولوجيا الحديثة، هذا نظرا للدور الكبير الذي يلعبه في التكييف القانوني للوقائع المكونة للجرائم في القضايا ذات الطابع الفني، كما يساعد على إقامة الدليل.

فالطب الشرعي يتدخل لكي يدرس سبب الوفاة إذ يقوم بالتفرقة بين الوفاة الفجائية أو العارضة، وبين الوفاة الجنائية، إذ يعمل في هذه الأخيرة على العثور على أكبر قدر ممكن من الأدلة، التي بعد تحليلها ودراستها يحدد الطبيب الشرعي سبب الوفاة مجيبا على أسئلة السلطة المسخرة له، والتي بدورها تقوم بقراءة التقرير الطبي وتحديد التكييف القانوني لها في مدى قيام المسؤولية على الخطأ الطبي، وبعد ذلك تقوم جهات الحكم بتحديد العقوبة الواجبة التطبيق على الفعل محل التكييف[2].

يكتسي الدليل أهمية بالغة، لذلك يتوجب على جهات التحقيق العثور على أكبر قدر من الأدلة بهدف الوصول الى الحقيقة، وقيل عنه أنه: "ما يلزم من العلم به العلم بشيء آخر فإذا أعلم المدعي القاضي بحجته

[1] – قرار صادر يوم 06/06/2006، ملحق رقم 1817، فهرس رقم 5166، الغرفه الجزائية، مجلس قضاء وهران، الجزائر، نقلا عن باعزيز أحمد، المرجع، وعز الدين قمراوي، المرجعين السابقين.

[2] – تلماتين ناصر بن سالم عبد الرزاق، الطب الشرعي والأدلة الجنائية، الملتقى الوطني حول الطب الشرعي القضائي، يوم 25 و26 ماي، 2015، على الموقع الالكتروني:www.mjustice.dz

على دعواه، لزم متى علم القاضي بتلك الحجة مع إقتناعه بها علمه بصدق دعوة المدعي فيما إدعاه والحكم له به"[1].

وفي إطار الكشف عن قضايا ودعاوى الخطأ الطبي فإن الطبيب الشرعي يتصل بالجهات القضائية بمناسبة البحث عن الدليل الجنائي بإحدى الوسيلتين [2]:

1- فإما يكون مدعوا بناء على تسخيرة طبية للقيام بفحوصات أو معاينات مستعجلة لا تحتمل التأخير يليها إجراء التشريح.

2- أو بناءا على أمر أو حكم ينتدبه لإجراء الخبرة وتحرير تقرير يجيب فيه عن الأسئلة التي سبق وأن حددتها له الجهة التي إنتدبته.

فهاتان الوسيلتان تشكلان حلقة وصل بين الطبيب الشرعي وجهاز العدالة.

من المتعارف عليه أن قانون الحالة المدنية الجزائري الصادر بتاريخ 19/02/1970 الذي نص على أن كل وفاة مهما كانت طبيعتها يجب أن تتم معاينتها من طرف طبيب، ولما كان الأمر كذلك فبعض الأطباء لا يقومون بفحص المتوفي، ويكتفون بالكشف الظاهري للمتوفي دون التأكد من حالة الوفاة، وتهربا من المسؤولية، ويقومون بتحرير شهادة معاينة الوفاة ويسجلون فيها ملاحظة" وفاة مشكوك فيها" أو" وفاة غير طبيعية"،وأمام هذا الأمر فإن ضابط الحالة المدنية يرفض تسجيل شهادة الوفاة وتسليم الإذن بالدفن لأهل المتوفي،إلا بحصولهم على إذن بالدفن من وكيل الجمهورية ،وهذا الأخير بمجرد إطلاعه على شهادة معاينة الوفاة،ويلاحظ عليها عبارة" وفاة مشكوك فيها" ،ويسخر الطبيب الشرعي لتشريح الجثة لتسليم الإذن بالدفن لأهل المتوفي.

ومن حالات الوفيات التي لا يجب فيها إجراء التشريح نجد:

---

[1] – بن ميمية الياس بيوض محمد رفاس فريد، الدليل العلمي في الاثبات الجزائي، مذكره تخرج، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر،2007، ص.19.

[2] – بن ميمية الياس بيوض محمد رفاس فريد،المرجع السابق،ص.20.

- الوفاة الطبيعية.
- حالة الأشخاص الذين يتعرضون لحوادث المرور.
- حالة الأشخاص الذين يدخلون المستشفيات أو ينتقلون إليها لإسعافهم، أو لإجراء عملية جراحية لهم ويتوفون بالمستشفى.
- حالة السقوط من العمارات أو من أماكن عالية.
- حالة الكوارث الطبيعية.
- حالة لدغ العقارب وبعض الحيوانات المصابة بداء الكلب.

هذه الحالات لا تجري فيها عملية التشريح، ما لم تكن هناك شبهة جنائية في الوفاة أو إشتبه بوفاة المريض بالمستشفى نتيجة إهمال في العلاج أو الخطأ في عملية جراحية.

الفرع الأول: التسخيرة الطبية القضائية

إن الطبيب الشرعي بإعتباره تقني مكلف بإعطاء رأي علمي حول مسائل ذات طابع طبي تخص شخص طبيعي، كفحص جروح إثر حادث أو إعتداء، يقدم شهادة تبين مدة العجز وتحدد الوسيلة المستعملة في إحداث الاصابات الناتجة عن ذلك.

والمواضيع التي يطلب من الطبيب الشرعي إبداء رأيه فيها عديدة ومتنوعة، منها ما يشترك فيها مع الأطباء الآخرين قد يسخرون في إطار تسخيرة طبية في الحالات التي تتطلب دراية طبية، كالوفيات غير معروفة السبب وقضايا الإغتصاب واللواط والضرب والجرح...إلخ، ومنها ما ينفرد بها لوحده نظرا لتكوينه الخاص مثل: عمليات تشريح الجثث التي لا يجوز لغيره من الأطباء القيام بها، و الذي يعتبر من أهم وأكثر موضوعات الخبرة العقلية والنفسية بإعتبار أنه من الموضوعات التي تتم هي الآخرى لزوما بموجب إجراء خبرة طبية[1].

[1] – بن ميمية الياس بيوض محمد رفاس فريد، المرجع السابق، ص–ص. 35–36.

البند الأول: مفهوم التسخيرة

فالتسخيرة القضائية هي الوسيلة القانونية لإتصال القاضي بالطبيب الشرعي وهي تختلف عن التسخيرة الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية كالولاة.

فهي أمر صادر إلى الخبير للقيام بمهمة ذات طابع إستعجالي، في حالة ما إذا توافرت شكوى حول قيام خطأ طبي، فهي تهدف الى القيام بأعمال فنية تقتضيها مرحلة التحريات الأولية وجمع الإستدلالات حفاظا على الأدلة من الزوال مع مرور الوقت.

وتتميز التسخيرة القضائية عن إجراءات الخبرة التي تأمر بها جهات التحقيق بطابعها الإستعجالي ودورها في حفظ الدليل أكثر من البحث عنه.

إذ يمكن القول أن التسخيرة القضائية هي أمر يصدر للطبيب الشرعي قصد القيام بأعمال طبية قانونية ضرورية على إنسان ميت والمتمثلة في عملية التشريح والأعمال التابعة لها.

البند الثاني: شكل التسخيرة

تأخذ التسخيرة شكلا اداريا إذا تعلق الأمر بالنيابة أو الشرطة القضائية، وتكون على شكل أمر بالنسبة لقضاه التحقيق، وحكم بالنسبة لرئيس المحكمة الجزائية، وقرار بالنسبة لغرفة الإتهام.

وتكون التسخيرة كتابية وهي الحالة الأكثر شيوعا وهو ما أقرته المادة 207 ف 1 من قانون حماية الصحة وترقيتها في فقرتها الثالثة بنصها " تستند المهمة الطبية الشرعية كتابة"

كما يمكن أن يسخر الطبيب الشرعي شفاهة في حالة الإستعجال على أن يلحق بتسخيرة كتابية فيما بعد، ويتوجب على الطبيب المسخر تأدية اليمين كتابة على إبداء رأيه بما يمليه عليه الشرف والضمير.

وبإعتبار أن تسخير النيابة العامة للطبيب الشرعي هي الأكثر شيوعا، فعلى القاضي أن يحدد موضوع الخبرة، التي يجب فيها على الخبير إنهاء مهامه، كما يجب إرفاق التسخيرة على الأقل بشهادة معاينة الوفاة الأولية وبنسخة من التقريرالأولي[1]

البند الثالث: القوة القانونية للتسخيرة

إن الطبيب الشرعي متى سخر وفقا للقانون فإنه ملزم بالإمتثال للتسخيرة، ولا يستطيع رفضها أو رفض المهمة الموكلة إليه، والمتمثلة في قيامه بعملية التشريح إلا في حالة تقديمه لعذر شرعي في حالات منها[2]:

1- **العجز المعنوي أو عدم التأهيل المعنوي:** كأن يكون على علاقة قرابة بالضحية أو كأن يكون هو طبيبه المعالج.

2- **العجز البدني:** ويتمثل في القوة القاهرة التي تحول بينه وبين القيام بعمله كالمرض.

3- **عدم الاختصاص التقني:** يستطيع الطبيب الشرعي رفض التسخيرة في حالة عدم توفره على الكفاءة المعترف بها، فيجب عليه إذا رأى أن المسائل المطروحة عليه تخرج عن إختصاصه أن يمتنع عن دراستها أو النظر فيها، ويتعين عليه عدم الإجابة على الأسئلة الغريبة عن تقنيات الطب الحقيقية.

فمتى توافرت حالة من هذه الحالات كان على الطبيب الشرعي رفض القيام بالمهمة الموكلة إليه، أما فيما عداها فيكون ملزما بالإمتثال للأوامر المسخرة إليه والقيام بمهامه، وعليه أن يخبر بكل مستجدات القضية ويعد تقريرا بعد الإنتهاء من مهامه.

الفرع الثاني: الجهات المخولة لها تسخير الطبيب الشرعي

تعتبر التسخيرة من الأدوات التي وضعها المشرع تحت تصرف النيابة العامة والأشخاص تحت سلطتها واشرافها ومن أجل جمع الأدلة أو الحفاظ عليها ريثما يتدخل أهل الإختصاص، فتختلف الجهة الآمرة بالخبرة بإختلاف المرحلة التي تكون عليها الدعوى العمومية.

---

[1] – باعزيز أحمد، المرجع السابق، ص.48.

[2] – باعزيز أحمد، المرجع نفسه، ص.49.

فإجراء الخبرة الطبية مخول لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو تجلس للحكم في حالة ما إذا عرضت عليها مسألة ذات طابع فني، وهو ما يظهر من نص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى والتي تنص على أنه: "على جهات الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة وإما من تلقاء نفسه أو من الخصوم".

وللخبرة الطبية الشرعية أهميتها عند الضحية والمتهم عند القضاء، فالضحية دائما تسعى للإنتقام من المتهم، وتجهد في تحميله المسؤولية المعنوية والمادية و أهميتها بالنسبة للمتهم في أنها تعرضه للعقوبة والتشهير والخسارة المادية، ومن هنا فأهميتها بالنسبة للقضاء والعدالة تكمن في أن الخبرة الطبية توجه الدعوى بإتجاه معين وتريح ضمير القضاء، وهكذا فإن الطبيب الشرعي يعمل في العلن وفوقه سلطة الضمير وسلطة القضاء ولا بد أن يواجه في المحاكم بسيل من الأسئلة إقبال المحامين محامي الضحية ومحامي المتهم، فكل من هم سيشهد لإظهار حق موكله، وسيعمل على إيجاد الطلاب في المعلومات الطبية[1].

ومن هنا يمكننا ذكر الجهات المسخرة للطبيب الشرعي[2]:

1-**قضاه النيابة:** وهي الحالة المعروفة حيث أجازت المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها السادسة: " لوكيل الجمهورية إذا إقتضت الضرورة أن يصدر تسخيرة للطبيب لفحص الشخص الموقوف للنظر"، وكذلك المادة 62 من قانون الإجراءات الجزائية التي أجازت لوكيل الجمهورية الإنتقال إلى مكان وقوع الحادث أو الجريمة وإصطحاب أشخاص قادرين على تقدير ظروف الوفاة.

وفي حالات دعاوى الخطأ الطبي فإن الطبيب الشرعي ينتدب كشخص قادر ومؤهل كخبير لذلك فهو يؤذي اليمين ولو كان خبيرا معتمدا.

2-قضاه التحقيق: يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بإجراء التشريح أو إتخاذ أي إجراء يراه مفيدا لكشف الحقيقة.

---

[1] – حسين علي شحرور، الطب الشرعي مبادئ وحقائق، المركز الاسلامي الثقافي، ط أولى،2000، ص.16.

[2] – حسين علي شحرور. المرجع نفسه، ص.15.

3-ضباط الشرطة القضائية: وذلك أثناء التحريات الأولية، وبعد تلقيهم شكوى من الورثة الشرعيون للضحية فإنهم يلجؤون لأهل الإختصاص بعد أخذ الموافقة من وكيل الجمهورية لأمر تشريح الجثة محل الخطأ الطبي.

ويعتبر ما يتوصل إليه الطبيب الشرعي بعد عملية التشريح بمثابة النقطة الفاصلة التي يمكن أن تحدد مسار قضية الخطأ الطبي.

الفرع الثالث : تقرير الخبرة الطبية الشرعية:

خلافا لإجراء التسخيرة الطبية التي لا يشترط القانون إخضاعها إلى شكل معين نظرا لطابعها الإستعجالي، والتي قد تكون كتابة أو شفاهة، فإن إجراء الخبرة الشرعية ومهما كانت الجهة الآمرة بها، أخضعها القانون إلى الشكل الكتابي، والذي يتخذ إما في شكل أمر قضائي يصدر عن جهة التحقيق أو بناء على حكم أو قرار صادر عن جهات الحكم، هذا وينبغي أن يتضمن الأمر أو الحكم بنذب الخبير مايلي : تاريخ التكليف، إسم وصفة الجهة الآمرة بالخبرة، مع تحديد المهمة المطلوبة من الخبير بدقة متناهية، ويتم ذلك في شكل أسئلة تطرح على الطبيب يبحث فيها ويعطي إجابته عنها في شكل تقرير مفصل يوضع لدى الجهة المنتدبة[1].

البند الأول: شكل التقاريرالطبية:

تنتهي مهمة الخبير بتحرير تقرير عن ما توصل اليه من نتائج ويلزم بعد ذلك بإيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة في الميعاد المحدد في أمر التسخير، وذلك على النحو الآتي بيانه، إذ يجب أن يكون تقرير الخبير مفصلا ومتضمنا كافة المسائل والبيانات الخاصة لتنفيذ المهمة حتى يتمكن القاضي والخصوم من مراجعة

[1] – بن ميمية الياس بيوض محمد رفاس فريد، المرجع السابق، ص.44.

مختلف الإجراءات والنتائج، وبالتالي مناقشة ما ورد في التقرير، وللإشارة فالقانون لا يفرض على الخبير عند تحريره إتباع منهجية معينة من حيث الشكل والأسلوب[1].

ويتضمن تقرير الخبرة الطبية الشرعية وفق النموذج العام ما يلي[2]:

1- الديباجة :

تشمل إسم ولقب وصفة وعنوان الخبير، وكذا إسم ولقب وصفة السلطة المكلفة له، وإسم ولقب المتهم والتهمة المتابع بها، والتذكير بتاريخ التكليف بالمهمة، ذكر المنطوق المهام الموكلة له، والتذكير باليمين القانونيه المؤداة مسبقا، وتسجيل تاريخ مباشرة إنجاز الخبرة، وأسماء الأشخاص الذين حضروا الخبرة:

"أنا الموقع أدناه الدكتور... طبيب شرعي لدى مجلس قضاء... المقيم بـ... مكلف بتاريخ... من قبل سيد قاضي التحقيق... لدى محكمة... لأغراض إجراء خبرة... (المهام المكلفة بها) ... بعد تأدية اليمين مسبقا إنتقلت إلى المكان المعين... بتاريخ... من أجل القيام بالمهام المذكورة أعلاه بحضور الأشخاص... وحررت التقرير التالي..."

2-عرض المعاينات:

وذلك بذكر الطرق والوسائل المستعملة في انجاز الخبرة، وتدوين الملاحظات بترتيب وانتظام مثال: في حاله تشريح جثة يبدأ بتحليل علامات الاستعراف كالجنس والسن والقامة... يلي ذلك الفحص الخارجي للجثة ثم وصف اثار العنف عليها كالجروح وغيرها ثم فحص الأحشاء الداخلية.

3-المناقشة:

يقوم الخبير بتحليل معاينته والبرهان عليها بطريقة علمية، مايثير مناقشة إحتمال أن تعفن أحشاء المرأة داخل بطنها هو نسيان الطبيب الجراح أثناء إجراءه للعملية الجراحية، وفي حالة بدت النتائج ووضوحها فإن هذه المناقشة ليست ضرورية.

---

[1] – بن ميمية الياس بيوض محمد رفاس فريد. المرجع السابق، ص.45.

[2] – باعزيز أحمد، المرجع السابق، ص.44.

4-الخلاصة:

وينبغي أن تكون بسيطة وواضحة بعيدة عن كل غموض وتجيب عن الأسئلة المطروحة بنفس الترتيب، فالخلاصة تكون في شكل أجوبة عن الأسئلة مكتفيا بالجانب الفني دون أن يعطي الخبير رأيه في الوصف القانوني، أو النتائج القانونية لأعماله.

5-الخاتمة:

والتي تتضمن الصيغة التالية:

ولذلك أمضيت هذا التقرير شاهدا على أنه صادق وأمين" مع الإشارة الى التاريخ التوقيع والختم»

البند الثاني: أنواع التقارير الطبية:

هناك 06 أنواع من التقارير الطبية الشرعية:

1-الشهاده الطبية:

هي عبارة عن شهادة معاينة أو فحص إبتدائي، ينجزها أي طبيب وتكتسي أهمية كبيرة في كثير من الإصابات التي تطرأ عليها تغيرات سريعة بفعل الزمن، أو تاثير عوامل أخرى كحالة الطقس، فلابد من الحرص على وصف الاصابات و معايناتها بدقة من حيث نوعها وشكلها والتشوهات السابقة لها إن وجدت، وكذا سببها وتاريخ وقوعها، المدة التي تتطلبها للشفاء، ذلك أن كل تقصير أو سهو أو إهمال يصعب من مهمة الطبيب الشرعي في حالة إعادة الفحص[1].

وتلعب الشهادات الطبية الإبتدائية في حالات الضرب والجرح العمدي، والتي تحدد فيها العجز الكلي المؤقت الممنوحة للضحية إنعكاسا قضائيا خطيرا من حيث تكييف الوقائع مخالفة جنحة جناية، ومنه تحديد الإختصاص.

وتستوجب الشهادة الطبية الشرعية توافر ثلاثة شروط مسبقة:

[1] باعزيز أحمد، المرجع السابق،ص.45.

- حضور المراد فحصه.
- فحص طبي ملائم.
- تحرير وثيقة مكتوبة.

2-تقرير الخبرة الطبية الشرعية:

ترتكز على تحديد هوية الضحية، كما في حالة الجثة المجهولة الهوية، ويقوم الإستعراف الطبي على معارف طبية فنية منها لخدمة العدالة، كتعيين فصائل الدم، تعيين سبب الوفاة، التعرف على الجثة وأعضائها...إلخ

3-شهادة الوفاة:

يحرر الطبيب الشرعي شهادة الوفاة ويسلمها لأقارب المتوفي، وذلك بعد فحص الجثة بنفسه والتأكد من حصول الوفاة فعلا دون سبب خاصة في حالة الوفاة العرضية أوالموت المفاجئ، وبالنسبة للطبيب الشرعي المنتدب يحرر شهادة الوفاة بعد الانتهاء من إنجاز التشريح، والمهمة الموكلة إليه، ويلزم الطبيب عند تحرير شهادة الوفاة أخذ الإحتياط اللازم، وبالقدر الكافي لأنه قد يحصل أن يحرر الطبيب شهادة الوفاة الطبيعية لشخص لا يزال على قيد الحياة أو يصرح بأن الوفاة طبيعية دون أن يتأكد من وجود علامات العنف، أو أي آثار أخرى لإعتداءات أدت إلى الوفاة، والتي تكشف بذلك عن الأفعال الإجرامية التي تستوجب البحث والتحري لمعرفة مرتكبها.

4-شهادة معاينة الوفاة:

والتي يتم تحريرها من قبل الطبيب الشرعي أو الطبيب العام، بحكم أن الغرض الأساسي منها هو التأكد من أن الوفاة هكذا، وحقيقية أن سبب الوفاة لا يحدد في شهادة معاينة بل في شهادة الوفاة ذاتها[1] .

5-شهادة تشريح الجثة:

[1] باعزيز أحمد، المرجع السابق، ص.47.

إن الهدف من تحرير الطبيب الشرعي لهذه الشهادة هو الإخطار بأن التشريح قد تم طبقا للأمر الصادر عن الجهات القضائية الآمرة بإجراء العملية، على أن يستلم النتائج الأولية لضابط الشرطة القضائية في حين أن التقرير الكامل سيبعت بصفة شخصية إلى سلطة التعيين.

6-شهادة معاينة الموقوف تحت النظر:

مقتضيات النص المادة 51 مكرر فقرتين 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية، ولدى إنقضاء مواعيد التوقيف تحت النظر وبعد إخبار المعني بحقه في الفحص الطبي، بأن له إمكانية اختيار الطبيب الذي يريده، يخضع للفحص من قبل الطبيب الشرعي، الذي يقوم بتسليم شهادة المعاينة للموقوف لمصالح الأمن القضائي لتضم ملف الإجراءات.

فمتى توافرت حالة من هذه الحالات كان على الطبيب الشرعي رفض القيام بالمهمة الموكلة اليه، أما فيما عداها فيكون ملزما بالإمتثال للأوامر المسخرة إليه والقيام بمهامه، وعليه أن يخبر بكل مستجدات القضية ويعد تقريرا بعد الإنتهاء من مهامه.

المبحث الثاني: دورالطبيب الشرعي في تفعيل إجراء التشريح في دعاوى الخطأ الطبي

إن للطبيب الشرعي دور فعال وكبير في إجراء عملية التشريح في مختلف دعاوى الخطأ الطبي، حيث يمتلك هذا الأخير مكتسبات علمية وفنية وخبرات مختلفة في المجال الطبي، تجعله اليد اليمنى للقاضي في القضايا التي يعجز عن فك ملابساتها إلا بعد عرضها على الطبيب الشرعي.

فالطبيب الشرعي هو ذلك الطبيب الذي يستعان بمعلوماته وخبراته الطبية والشرعية لخدمة العدالة، عن طريق كشف غموض الجانب الطبي في القضايا المختلفة التي تعرض عليه، فيعتبر شاهدا فنيا محايدا أمام

الهيئة القضائية التي إستدعته وعليه أن يضع في إعتباره أنه لا يعمل لحساب أي جهة، ضمانا للحياد وتحقيقا للعدالة[1]. فالطبيب الشرعي هو طبيب متحصل على:

شهادة طبيب مختص في الطب الشرعي بعد دراسة الطب العام لمدة 07 سنوات ثم 04 سنوات تخصص في الطب الشرعي، وقد أصبح التخصص في الطب الشرعي في الجزائر بهذا الشكل منذ سنة 1996 هذا بعدما كان مندمجا في طب العمل، ويتحصل الطبيب الشرعي على شهادة "DEMS"بعد إجراء إمتحان على المستوى الوطني في عدة مواد والتي تتمثل في:

- الطب الشرعي القضائي والعلوم الجنائية.
- تعويض الأضرار الجسمانية.
- قانون الطب وأخلاقيات مهنه الطب.
- الطب العقلي.
- الطب الشرعي التسمم.
- علم الأمراض.
- طب السجون أو الطب داخل المؤسسات العقابية.

يوزع الأطباء الشرعيون بعد نيلهم شهادة الدراسات المتخصصة على المستشفيات أو المراكز الاستشفائية الجامعية حسب ترتيبهم[2].

المطلب الأول : دراسة قضايا الخطأ الطبي من طرف الطبيب الشرعي

ليس كل طبيب يمكنه القيام بتشريح الجثة في قضايا الخطأ الطبي، وتقديم الخبرة إلى جهات القضائية المختصة، بل لا بد أن يكون معينا من طرف السلطة القضائية فعليها أن تسخر كل طبيب مؤهل لممارسة

[1] – عز الدين حروزي، المرجع السابق، ص. 48.

[2] – عز الدين حروزي. المرجع السابق، ص.49.

المهنة، وخاصة في الحالات الإستعجالية، أو في غياب الطبيب الشرعي المقيد لدى هذه الجهات، وقد نص على هذا الشرط قانون حماية الصحة الجزائري في المادة 207 منه حيث جاءت في شكل شروط وهي:

- أن يكون الشخص طبيبا أو جراحا أو صيدليا مختصا في الطب الشرعي، وهذا الشرط ورد عليه إستثناء في حالة عدم وجود طبيب شرعي مختص فيمكن أن تسند المهمة الى طبيب أو جراح أسنان عادي في حدود إختصاصه وتسند إليه مهمة الخبرة الطبية بطريقة الكتابة.
- أن يكون من بين الخبراء الواردة أسماؤهم في الجدول المعد سنويا، من قبل المجلس الوطني للآداب الطبية.

الفرع الأول: متطلبات الدراسة

إن دراسة قضايا الأخطاء الطبية من طرف الطبيب الشرعي، تستوجب توافر معايير ومقاييس ليقوم هذا الأخير بعملية تشريح جثة الضحية الذي إرتكب في حقه خطأ طبي أدى الى وفاته، فعملية التشريح التي يقوم بها الطبيب الشرعي عند وفاة المريض بصفة عامة في القانون الجزائري تنقسم الى نوعين:

1_تشريح لغاية البحث العلمي يقوم به طلبة الطب: وهو الذي يشترط فيه القانون الموافقة لحماية حقوق المتوفي وأقربائه على جثته.

2_تشريح لغرض البحث العلمي: حيث أن في هذا النوع لا يشترط الموافقة، والغرض منه البحث عن أسباب الوفاة، حيث يثور الشك في إنتشار مرض أو وباء، ويشترط في هذا الصدد توافر ضرورة التشريح المرضي والطلب من الجهات المختصة، إذ يكون التشريح في هذه الحالة بقرار من الوزير بعد أخذ إذن المحكمة شريطة أن يقوم به طبيب مختص[1].

فالطبيب الشرعي قبل أن يباشر دراسة قضية من قضايا الخطأ الطبي، لا بد من توافر بعض العناصر الضرورية لتفعيل مهامه الواجبة في عملية التشريح حيث يستلزم:

[1] – يوسف بوشي، المرجع السابق، ص. 448.

- موت الشخص المراد تشريح جثته: وذلك بالتوقف النهائي لعمل لمخ للمريض.
- توافر الشبهة الجنائية: عموما عند الإشتباه في وجود جريمة يقوم الطبيب الشرعي بتشريح الجثة للتعرف ما إذا كانت الوفاة نتيجة إعتداء بخنق أو ضرب أو سم فلابد من الكشف عليها، وينتهي البحث بنتيجة إثبات الحالة الجنائية للواقعة، أو إثبات حالة الوفاة بسبب عادي أو بإعتداء من الشخص نفسه[1].

أما بالنسبة لقضايا الخطأ الطبي فبمجرد توافر الشبهة في أن المريض توفي بسبب خطأ صادر من الطبيب أو لإهمال منه، وجب تقديم جثته للتشريح من طرف الطبيب الشرعي لإثبات مدى صحة وجود خطأ طبي مرتكب، أدى الى وفاته فعلى الطبيب الشرعي في هذه الحالة إثبات ذلك.

- الطلب من الجهات المختصة: تتمتع الجثة بالحماية وذلك بتحريم العبث بها لغرض من الأغراض، وفي التحقيق الجنائي لا يمكن لأي شخص أن يتعرض للجثة بأي عمل، فإذا إقتضى الأمر في جريمة ما لتحديد سبب وفاة المجني عليه، يمكن اللجوء إلى الخبرة القضائية، عن طريق تشريح الجثة وذلك بتكليف من جهات يخولها القانون سلطة إنتداب الخبراء، ولابد أن يكون طلب التشريح صادر عن النيابة العامة[2] (من خلال التسخيرة الطبية التي سبق وقد تكلمنا عنها).

ويتعين على الطبيب الشرعي متى توافرت هذه الشروط قيامه بعملية تشريح الجثة في أقرب وقت،خاصة إذا ما كانت التسخيرة من النيابة العامة في شكل إستعجالي، وذلك للوصول إلى فك اللبس في القضية من جهة، وحفاظا على الدليل الطبي من الزوال من جهة أخرى، ولذلك وجب على الطبيب المكلف بعملية تشريح جثة الضحية محل الخطأ الطبي أن يثبت وجود ضرر جسدي نتيجة قيام الطبيب بخطأ على جسد الضحية، سواء أثناء أو خلال التدخل الطبي، أو في مرحلة الرقابة بإهماله والذي أدى إلى وفاته ،كما

[1] – يوسف بوشي، المرجع السابق، ص–ص. 450 –451,

[2] – اسحاق إبراهيم، المبادىءالأساسية في الاجراءات الجزائية الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص.138.

على الطبيب أن يثبت وجود العلاقة السببية بين الخطأ الطبي المرتكب والضرر بعمله التشريحي، من خلال إثبات سبب الوفاة.. ساعة الوفاة.إلخ، ويحدد ذلك تحديدا دقيقا.

الفرع الثاني: مهام الطبيب الشرعي

يتصل عمل الطبيب بسلامة جسم الإنسان وحياته، وحيثما كان العمل كان هناك إحتمال لوقوع الخطأ، فلا عصمة للبشر العاديين منه والطبيب واحد منهم فقضايا الخطأ الطبي تقوم أثناء ممارسة الطبيب للعمل الطبي وإرتكابه خطأ طبي بمخالفاته للقواعد والأصول الطبية، وقت تنفيذه العمل الطبي، الذي يمس سلامة المريض ويتسبب له بضرر يودي بحياته[1].

فالعمل الطبي حسب الدكتور محمود نجيب الحسيني هو" ذلك النشاط الذي يتفق في كيفيته وظروف مباشرته، مع القواعد المقررة في علم الطب ويتجه في ذاته، أي وافق المجرى العادي للأمور إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا، يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه، ولكن يعد كذلك من الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة، أو مجرد الوقاية من المرض[2].

تختلف مهمة الطبيب الشرعي عن مهمة الطبيب الممارس لعمله في العيادة، أو في المستشفى في العديد من النواحي أهمها:

- أن الطبيب الشرعي هو الذي يقرر شدة الإصابة، ووجود العاهة وقيمة العجز الناتج عنها.
- يكشف حالات التسمم.
- يقدر السن عند الأفراد خاصة المطلوبين للوظائف المدنية وخدمة العلم وكذلك للمتهمين، فالقاصر

[1] – سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم "مدنيا–جنائيا وإداريا، ط أولى، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص. 12.

[2] – سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص.12.

يحاكم بقوانين تختلف عن تلك التي يحاكم بها البالغ [1].

- يبحث في قضايا الإغتصاب والحمل والإجهاض وسواها من الجرائم الجنسية، التي يقف عليها شرف الفرد والعائلة.
- يقوم بالتعرف على الأفراد المجهولين الهوية والجثث وأشلائها.
- يبدي الرأي في أمور طبية أوإستشفائية.
- يعاين جثث ضحايا الإعتداء، وأحيانا يسعى إلى نبشها وتشريحها لتحديد سبب الوفاة.
- يفحص البقع الحيوية: مني، بول، بقايا الأطعمة.
- يثبت الأبوة أو ينفيها.

فمهمة الطبيب الشرعي تتمثل في إجراء الفحوصات على الأشخاص ضحايا الإعتداءات الجسدية، أو حوادث المرور أو حوادث العمل وتسلم لهم شهادة وصفية للإصابات مع تحديد مدة العجز، كما يختص الطبيب الشرعي وحده بإجراء تشريح الجثث، بناءا على طلب السلطة المختصة وتحديد أسباب الوفاة.

كما يمكن أن ينتدب الطبيب الشرعي كخبير في المسائل الفنية المرتبطة بإختصاصة، من طرف القضاء سواء كانت القضايا مدنية أو جزائية.

بالإضافة الى هذه المهام فإن الطبيب الشرعي العامل بالمراكز الإستشفائية الجامعية، يزاول مهنة التعليم والبحث العلمي[2].

الفرع الثالث: الصعوبات التي تواجه الطبيب الشرعي في مناجزة قضايا الخطأ الطبي

تتمثل جملة الصعوبات التي تواجه الطبيب الشرعي في كشف تحقق الخطأ الطبي المودي بحياة الشخص محل الدعوى في عدة أسباب أهمها:[3]

---

[1] – حسين علي شحرور، المرجع السابق، ص–ص.16–17.

[2] – ابراق صبرينة شنة مريم، المرجع السابق، ص.44.

[3] – محاضرة للمستشار الطب الشرعي ممدوح كمال زكي

أولا: أسباب متعلقة بالجثة

تعفن الجثة وبالتالي فساد الأنسجة، أو حدوث إنتان دموي بالجثة نتيجة إلتهابات متعلقة بالجلد والأعضاء الداخلية، وبالتالي تتغير السمات الأساسية للإجراء الطبي.

ثانيا: أسباب متعلقة بالملف الطبي

- نقص المعلومات الواردة بالملف الطبي.
- حدوث تعديل أو تزوير بالأوراق الطبية بعد إقامة الدعوى.
- ضياع بعض الفحوصات والنتائج الهامة بالأشعة.

ثالثا: أسباب خاصة بالجهات المساعدة للطبيب الشرعي

- عدم كفاءة المختبر الخاص بالتشريح النسيجي والفحص المجهري.
- عدم كفاءة المختبر الخاص بفحص السموم والعقاقير.
- عدم وجود حماية كافية من العدوى للطبيب الشرعي والفريق الطبي المساعد له في حالات العدوى الجرثومية والفيروسية عالية الخطورة كما هو الحال في فيروس كورونا.

رابعا: أسباب متعلقة بكفاءة الطبيب الشرعي نفسه

- الطبيب الشرعي حديث التخرج ولا يوجد من يساعده الأكثر خبرة.
- عدم إستعانة الطبيب الشرعي بالخبراء من التخصصات الأخرى الطبية لكي يساعدوه في إبداء الرأي في القضية محل الإدعاء.
- عدم الإستعانة بالمراجع الطبية الحديثة.
- عدم التحفظ على العينات المناسبة لكل حالة وفاة نتيجة خطأ طبي الناتجة عن الجراحة، أو الناتجة عن النساء والولادة...إلخ

المطلب الثاني: خطأ الطبيب الشرعي

الطبيب الشرعي المساعد الأول للقضاء في الكشف عن الأخطاء الطبية، فهو يساعد العدالة في التحريات وتقديم الخبرات الطبية الضرورية، لإثبات مدى توافر قيام الفعل الضار سواء في القضايا المدنية أو الجزائية، فيقوم بعملية تشريح جثت الأشخاص الذين تم الإشتباه في وفاتهم وطريقة حدوث هذه الوفاة، وإعطاء تفسيرات عن الإصابات الموجودة بالجثت، فالعلاقة بين الطبيب والمريض هي علاقة إنسانية قبل أن تكون علاقة قانونية، ولذلك قيل أن المسؤولية الأخلاقية للطبيب تبدأ قبل أن تبدأ المسؤولية القانونية[1]. ورغم أن الطبيب الشرعي الوحيد القادر على إثبات أخطاء الأطباء من خلال عملية التشريح، فإنه يساءل هو أيضا متى إرتكب خطأ أثناء قيامه بعملية التشريح أوعند إخلال بالإلتزامات الواقعة على عاتقه.

الفرع الأول: مسؤولية الطبيب الشرعي

إن المسؤولية بشكل عام هي واجب تحمل الأضرار التي يسببها للغير بفعله، وهذا الواجب قد يأتي في صورة مخالفة قاعدة قانونية تقيم المسؤولية القانونية، وقد تأتي في صورة مخالفة قاعدة خلقية وتكون مسؤولية خلقية[2].

وتنقسم مسؤولية الطبيب الى مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية ومسؤولية تأديبية، وتتمثل أركان قيام المسؤولية الطبية، في الخطأ الطبي والعلاقة السببية بينهما، فالخطأ الطبي هو أحد أوجه الخطأ المهني وله مميزات خاصه به[3]، وتختلف هذه المميزات حسب نوع المسؤولية، ومن هنا فالمسؤولية الطبيه تنقسم إلى:[4]

1-المسؤولية التأديبية والتي قوامها مخالفة مقتضيات الوظيفة أو المهنة.

2-المسؤولية الجزائية والتي تقوم عند إرتكاب جريمة جزائية محددة بالقانون.

---

[1] – منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الط الأولى، الرياض، 2004، جامعه نايف العربيه للعلوم القانونية، ص. 34.

[2] – مالك نادي سالم صبارنة، دور الطب الشرعي والخبرة الفنية في اثبات المسؤولية الجزائية، مذكرة ماجستير ،تخصص القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط،2011 ،ص. 66.

[3] – منصور عمر المعايطة، المرجع نفسه، ص.44.

[4] – مالك نادي سالم صبارنة، المرجع نفسه، ص. 69.

3-المسؤولية المدنية والتي تقوم عند الإضرار بالغير كقاعدة عامة.

الفرع الأول: مسؤولية الطبيب الشرعي

البند الأول: المسؤولية التأديبية للطبيب الشرعي

تعد المسؤولية التأديبية للأطباء مسؤولية سلوكية قبل أن تكون مسؤولية مهنية، تقوم مسؤولية الطبيب الشرعية عن خطأه المهني، ويسأل تأديبيا من طرف الجهة الرسمية التي يعمل لديها الطبيب موظفا عاما، وهو بالتالي خاضع للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية[1] .

فالمسؤولية التاديبية في الأساس مسؤولية سلوكية قبل أن تكون مسؤولية مهنية فهي أولا تتعلق بإلتزام الطبيب تجاه المهنة والذين ألزمتهم به قوانين المهنة وتشريعاتها، التي تتعلق بجوانب الصدق والنصح والإخلاص والأخلاق والآداب، وغيرها من السلوكيات واللوائح المنظمة لتلك المهنة الإنسانية طالب الأطباء بالإلتزام بها[2].

كلما شكل نشاط الطبيب الشرعي المهني خطأ سبب مسؤوليته التأديبية الإدارية، وكما ذكرنا سابقا إصطلح على تعريف الخطأ المهني أنه الخطأ الفني، الذي يقع فيه الطبيب الشرعي لدى مخالفته قواعد ممارسة مهنته والتي يقع على عاتقه واجب إحترامها والإلمام بها بإعتباره مهنيا متخصصا في مجاله[3].

فصور الخطأ الذي يرتكبه الطبيب الشرعي كموظف عمومي قسمت إلى أربع درجات حددتها المادة 177 من القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، أما على العقوبات التي تسلط عليه ذكرتها المادة 163 من نفس القانون:

- الأخطاء من الدرجة الأولى: هي كل إخلال بالإنضباط العام، ويعني المشرع بالإنضباط إحترام الموظف للقواعد التنظيمية التي سنتها إدارة المرفق، ويعاقب عليها بالتنبيه، الإنذار الكتابي، أو التوبيخ.

[1] – مقراني زينة تركي ميليسا، الطب الشرعي في جرائم القتل، مذكرة ماستر، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، ص.34.

[2] – مقراني زينة تركي ميليسا، المرجع نفسه، ص.45.

[3] – مقراني زينة تركي ميليسا، المرجع نفسه، ص.34.

- الأخطاء من الدرجة الثانية: فهي كل مساس، سهو أو إهمال بأمن المستخدمين و/أو أملاك الدولة، وكل إخلال بالواجبات القانونية الأساسية ويعاقب على هذه الأخطاء بالتوقيف عن العمل من يوم إلى ثلاثة أيام أوبالشطب من قائمة التأهيل.
- الأخطاء من الدرجة الثالثة: وتتمثل أساسا في إخفاء المعلومات، إفشاء أسرار المهنة، رفض تنفيذ المهام، وإستعمال أملاك الإدارة لأغراض شخصية، وعقوبة هذه الأخطاء هي التوقيف عن العمل من 04 إلى 08 أيام، التنزيل، أو النقل الإجباري.
- الأخطاء من الدرجة الرابعة: هذه الأخطاء ذكرتها المادة 181 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية ويعاقب عليها بالتنزيل إلى الرتبة السفلى أو التسريح.

والسلطة التأديبية تباشرها المجالس التأديبية بالمستشفيات، كلما إرتكب الطبيب الشرعي خطأ مهني إخلالا بمهامه.

حيث يترتب على مخالفة الطبيب للقواعد المتضمنة لقانون مدونة أخلاقيات الطب وقانون الصحة إحالته إلى الجهات المختصة في ممارسة السلطة التأديبية، وقد حددت الجهات التي يعود لها إختصاص التأديب في المواد 1/267 إلى 267/6 من قانون حماية الصحة وترقيتها والمواد من 163 إلى 223 من قانون مدونة أخلاقيات الطب وهي جهتين[1]:

- المجلس الوطني لأخلاقيات الطب: ومقره الجزائر العاصمة، ويتكون من ثلاث فروع نظامية: فرع نظامي خاص بالأطباء، وآخر خاص بجراحي الأسنان، وفرع خاص بالصيادلة، أما عن إختصاصات هذا المجلس تناولتها المواد 166 و171 من مدونة أخلاقيات الطب، والتي تتمثل أساسا في ممارسة السلطة التأديبية وتولي التقاضي، وله إختصاص رقابي يمارسه على المجالس الجهوية.
- المجالس الجهوية: وتتكون كذلك من ثلاث فروع نظامية، مهمتها تخفيف الضغط على المجلس

[1] – مقراني زينة تركي ميليسا، المرجع السابق، ص–ص,36–35.

الوطني فلها نفس مهام المجلس الوطني.

إن ممارسة المجالس الوطنية والجهوية لمهامها لا يشكل عائقا على سير الدعاوى المدنية والجزائية، كما أنه لا يوقف الجهات الإدارية في خصوص الإجراءات التأديبية التي تمارسها وفقا لقانون الوظيف العمومي، على أنه لا يمكن تطبيق عقوبات من طبيعة واحدة تقرها من جهة السلطة الادارية، ومن جهة أخرى المجالس الوطنية والجهوية.

البند الثاني: المسؤولية المدنية للطبيب الشرعي

تقوم المسؤولية المدنية للطبيب على الأركان الثلاثة، والمتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ولا يمكن قيام هذه المسؤولية إلا بتوافر أركانها، فالخطأ المدني هو الإخلال بواجب قانوني[1].

تعتبر المسؤولية المدنية الجزاء الذي يفرضه القانون إذا ما خالف المرء إلتزاما عقديا أو قانونيا يفرض عليه الإمتناع عن الإضرار بالغير عمدا، أو خطأ، وبالتالي فهي إما عقدية أو تقصيرية.

آ_ المسؤولية العقدية :

تتمثل في الإخلال بالإلتزام التعاقدي، الذي يكون سببا في مسائلة من صدر عنه الإخلال فهي مسؤولية مبنية على العقد ومستندة إليه[2].

ويعتبر الطبيب في العلاقة التي تربطه بالمريض طرفا مدنيا، في نطاق تدخله لمباشرة العمل الطبي وبالتالي تقع عليه إلتزامات، ويتفق الفقه والقضاء على أن إلتزام الطبيب نحو مريضه في الأصل هو إلتزام ببذل عناية وفي حالات إستثنائية يكون إلتزامه فيها بتحقيق نتيجة[3].

[1] – مرسوم تنفيذي 92-276 المؤرخ في 06 يوليو 1992 والمتضمن لمدونة أخلاقيات مهنة الطب.

[2] – بوخرس بلعيد، المرجع السابق، ص. 138.

[3] – بوخرس بلعيد، المرجع نفسه، ص. 155.

أولا: إلتزام الطبيب ببيدل العناية

يتضمن هذا المبدأ أن العناية المطلوبة من الطبيب، تقتضي منه أن يبدل لمريضه جهودا صادقه تتفق في غير الظروف الإستثنائية، مع الأصول المستقرة في علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير في مسلك الطب، لا يتفق مع طبيب يقظ في مستواه المهني، وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، كما يسأل عن خطأه العادي أيا كانت جسامته.

يجب على المريض أن يقيم الدليل، على أن الطبيب خالف المبدأ الذي أقرته السلطات القضائية لمعطيات العلم الحديثة وأنه عند الإقتضاء لم يستشر ذوي الخبرة.

ويتحدد مدى إلتزام الطبيب بالقواعد المهنية، ويؤخذ في الحسبان عند تحديد ذلك الظروف الخارجية، التي يوجد فيها الطبيب ويعالج فيها المريض، كالمكان والإمكانيات المتاحة، كأن يكون المستشفى لا تتوفر فيه التجهيزات والآلات الحديثة، أوحالة المريض المستعجلة والخطيرة التي تقتضي إجراء عملية جراحية فورا.

ولا يكفي لكي يعد الطبيب مخلا بإلتزامه سوء حالة المريض، بل يجب أن يقوم الدليل على تقصير الطبيب في عنايته ولا يتأتى هذا إلا إذا وقع منه خطأ يمكن أن تترتب عليه المسؤولية.

ثانيا: إلتزام الطبيب بتحقيق نتيجة

يجوز لطرفي العقد الطبي الإتفاق على أن يكون إلتزام الطبيب إلتزاما بتحقيق نتيجة،في ظروف وحالات معينة، ومن أمثلة ذلك أن يعد الطبيب إلتزاما بتحقيق نتيجة،ذلك أن يعد مريضه بأن يقوم بعمل طبي في وقت محدد، أوأن يعده أن يقوم هو شخصيا بذلك العمل الطبي، فإذا وعد طبيب التوليد بالقيام شخصيا بعملية التوليد ،فإنه يعتبر مسؤولا بقوة القانون عن الضرر الذي ينجم عن فعل الطبيب الذي قام بالعملية بدلا منه ،في غياب أية حالة من حالات السبب الأجنبي،نفس الأمر ينطبق على الطبيب الذي يعد المريض بأن يكون لتدخله الجراحي نتيجة محددة [1].

[1] – بوخرس بلعيد، المرجع السابق، ص–ص.156–157.

نلمس أكثر هذا النوع من الإتفاق في مجال جراحة التجميل حيث يلتزم الطبيب بنتيجة محددة بدقة إعتمادا على مخطط معد مسبقا ومتفق عليه، ويصطلح عليه كذلك بالنتيجة الجيوميترية، فالطبيب الذي يتفق بأن يتعهد على أن يلتزم ويلقي على عاتقه إلتزاما بتحقيق نتيجة، هو في الأصل إلتزام ببدل عناية، فهو تشديد لمسؤوليته كأن يتعهد لمريضه بالشفاء كون أنه يرى أن الشفاء ليس بمستحيل، فإذا تحقق الأمر برئت ذمته وإذا لم يتحقق يكون ضامنا، فهذا النوع من الإتفاق نص عليه القانون المدني الجزائري وذلك في المادة 178.[1]

تقوم المسؤولية العقدية للطبيب بوجود عقد طبي صحيح، فالعقد الطبي عرفه الدكتور عبد الرزاق الصنهاجي على أنه" إتفاق بين الطبيب والمريض على أن يقوم الأول بعلاج الثاني في مقابل أجر معلوم" فلابد أن يكون العقد الطبي صحيحا، ذلك أن العقد الباطل لا يترتب عنه الإلتزام،ومن بين الحالات التي يكون فيها العقد باطلا ،حالة عدم الأخذ برضى المريض أو أن يكون الغرض من القتل دافع الرحمة، أوالقيام بتدخل جراحي ليس لغرض العلاج وإنما لإجراء تجربة طبية لا تحتاج إليها حالة المريض الضحية، فهذا مخالف للنظام العام والآداب العامة، لأن الإنسان لا يجوز أن يكون حقلا للتجارب الطبية، وبالتالي تكون مسؤولية الطبيب، فالعقد الطبي الصحيح هو الذي يرتب آثاره القانونية كاملة إذ تكون له عادة قوة ملزمة[2].

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 124 ق م على أن" كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطأه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، وتنص المادة 13 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أن" الطبيب أو جراح الأسنان مسؤول عن كل عمل مهني يقوم به".

ب_ المسؤولية التقصيرية للطبيب الشرعي:

[1] – الأمر رقم 75–58، المؤرخ في26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل المتمم.

[2] – بوخرس بلعيد، المرجع السابق، ص–ص.163–164.

إن الطبيب الشرعي يساءل مدنيا على أساس المسؤولية التقصيرية، بإعتباره مكلف بمهمة الخبرة القضائية، من طرف الجهات التي يعود لها إختصاص الأمر بإجراء الخبرة الطبية الشرعية، وتنشئ المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بإلتزام شرعي أو قانوني تجاه الغير.

فالمسؤولية المدنية للطبيب من الناحية الطبية هي الأعمال الإيجابية للأطباء أو القائمون بالعمل الطبي، أثناء الممارسة التي تستوجب المؤاخذة، والمسائلة المنصوص عليها في التشريعات والقوانين،عند حدوث الضرر للمريض والمتمثلة غالبا في جبر الضرر بالتعويض[1].

البند الثالث: المسؤولية الجزائية للطبيب الشرعي

لم يعرف المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية بل إكتفى بتحديد أركانها، حيث ترك الأمر للفقه، الذي قال أنها : "صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي عما يرتكبه من جرائم"[2].

فالمشرع الجزائري لم يعرف المسؤولية الجزائية للطبيب الشرعي بشكل خاص، بل مفهوم عام للمسؤولية الجزائية، وذلك حسب ما ورد في نص المادة 239 من قانون العقوبات: " يتابع طبقا لأحكام المادتين 288 و289 من قانون العقوبات أي طبيب أو جراح أو صيدلي أو مساعد طبي، عن كل تقصير أو خطأ مهني، يرتكبه خلال ممارسته مهامه، أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضرر بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص، أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما، أو يعرض حياته للخطأ، أو يتسبب في وفاته[3]".

وعليه فإن المسؤولية الجزائية هي التي تقوم عند مخالفة الشخص، لقاعدة قانونية آمرة أو ناهية يرتب عليها القانون عقوبة، في حالة مخالفتها، وهذا يعني قيامه بفعل يشكل جريمة أصلا منصوص عليها في القانون تعريفا وعقوبة.

---

[1] – عبد الوهاب عرفه، المرجع السابق، ص–ص.3–4.

[2] – عبد الوهاب عرفه، المرجع نفسه، ص.37.

[3] – أمر رقم 66–156، مؤرخ في 8 يونيو، سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري.

أما المسؤولية الجزائية الطبية يراد بها إلتزام الطبيب بتحمل نتائج فعله الإجرامي[1]،ويشترط في الخطأ الطبي الجزائي حسب قانون الصحة الجديد رقم 18-11 أن يكون بسبب:

الإهمال، أو الرعونة، أو عدم الإحتياط أو قلة الإحتراز، أوعدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح المنظمة.

الفرع الثاني: الأخطاء والجرائم التي تقع على عاتق الطبيب الشرعي

- ومن الأخطاء التي يرتكبها الطبيب الشرعي ويستحق عليها المتابعة مدنيا نجد:

_ الإخلال بواجب حلف اليمين عند مباشرة مهامه، فهو ملزم بأدائها قبل تقييده في الجدول لأول مرة، وإن أخل بهذا الإلتزام ينجر عنه بطلان تقريره، ذلك أنه سبب ضررا للغير يلزم بالتعويض خلاله بهذه القاعدة الآمرة.

_الإخلال بواجب القيام بالمأمورية في الوقت المناسب، مما يمكن أن يؤذي إلى ضياع الأدلة.

- ومن أهم الجرائم التي يسأل عليها الطبيب الشرعي مسائلة جزائية نجد:

أولا: مسؤولية الطبيب الشرعي عن جريمة الرشوة

الرشوة هي فعل يرتكبه موظف عام أو شخص بوصف عام، عندما يتجر بوظيفته أو يستغل السلطات المخوله له.

ويشترط القانون الجزائري في المادتين 126 و127 من قانون العقوبات الجزائري صفات خاصة في المرتشي حتى تقوم جريمة الرشوة وهي:

_أن يكون موظفا عموميا أو من يكون في حكمه تعبير الطبيب ،ويقصد بالموظف العام " كل شخص خول إليه على وجه القانون بأداء عمل دائم تديره الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة إدارة مباشرة"[2] .

[1] – عبار عمر، مسؤولية الطبيب الشرعي في القانون الوضعي (دراسة مقارنة)، تخصص قانون الصحة، 2017،2018، ص.127.

[2] – عبار عمر، المرجع نفسه، ص.165.

نجد أن الطبيب الشرعي ينطبق عليه وصف الموظف العام لأنه شخص عهد إليه بعمل معين في خدمة مرفق عام، لذا أورد المشرع الجزائري أيضا نصا يتعلق بالرشوة في المادة 25 من القانون المتعلق بمكافحة الفساد المادة 184 " يمنع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما، على كل مهني الصحة أن يطلب أو يقبل مباشرة أوعن طريق شخص وسيط في إطار مهامه هدايا أو تبرعات أو مكافئات أو إمتيازات مهما كانت طبيعتها" وعقوبة جريمة الرشوة جاءت في المادة 126 والمادة 127 قانون العقوبات.

ثانيا: مسؤولية الطبيب الشرعي في جريمة إفشاء السر الطبي

المشرع الجزائري لم يخصص تعريف للسر الطبي سواء في قانون حماية الصحة وترقيتها أو قانون العقوبات الجزائري أو مدونة مهنة الطب.

فالسر الطبي حسب فقهاء القانون هو كل ما يصل الى علم الطبيب من معلومات أيا كانت طبيعتها، تتعلق بحالة المريض والظروف المحيطة سواء حصل عليها من المريض أو من عمله.

فالطبيب الشرعي يعتبر من الموظفين الذين منع عليهم إفشاء الأسرار التي يطلعون عليها بحكم وظيفتهم وأدائهم خدمة عامة وإنجاز مهمة محددة،غير أن الطبيب قد يفشي هذا السر في حالة ما إذا ألزمته السلطة القضائية بذلك وذلك بإستيضاح رأيه الفني في المعلومة التي تخرج عن معارف القاضي، وبالتالي يلزم على الطبيب الشرعي أن يضمن تقريره كل المعلومات التي وصلت إلى علمه ،من خلال الفحوصات الطبية والمعلومات التي توصل إليها من المجني عليه أو الجاني أثناء مباشرة مهام عمله،ويجب عليه إستكمال هذا السر طالما هو من الأسرار التي تفيد في التحقيق،إذاما كان ذلك السير من شأنه الكشف عن جريمة؟ وجب على الطبيب الشرعي الإبلاغ عنه طبقا للمادة 26 من قانون إ ج م[1].

[1] – عبار عمر، المرجع السابق، ص–ص. 171–172.

وعقوبة إفشاء السر المهني الطبي نصت عليه المادة 301 قانون العقوبات " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك".

ثالثا: جريمة تزوير المحررات

الطبيب الشرعي يتعامل كثيرا عن طريق تحرير شهادات طبية قد يمسها أحيانا عنصر التزوير لمحاباة المريض، حيث تعرف الشهادة الطبية بأنها عبارة عن تقرير يعطيه الطبيب للمريض بناء على طلبه، من المصلحة التي يعمل لديها الموظف، يدخل فيها نوع المرض أو العاهة ومدة العلاج اللازمة والإجازة المرضية، أو المعافاة من الحضور، كذلك تشمل التقرير الطبي الصادر من الطبيب الشرعي المقدم إلى جهة التحقيق، بتقدير إصابه المجني عليه، أو سبب وفاته إلى غير ذلك من إختصاص جهة الطب الشرعي[1].

كما يعبر عن الشهادة الصادرة عن الطبيب بكل المعاينات الإيجابية والسلبية، التي تخص الشخص المفحوص، والتي من شأنها بصفة مباشرة أو غير مباشرة على المصالح العامة أوالخاصة لهذا الشخص، وعليه فإن الشهادة الطبية كغيرها من الشهادات تخضع لأحكام التزوير العامة، بشرط أن تكون شهادات رسمية كالشهادات التي تصدر عن الطبيب الشرعي، وفيها يسهل القول بتوافر الضرر العام المشترك بين تزوير المحررات الرسمية وهو بتغيير المعلومات الخاصة الموضوعة فيها[2].

لقد حدد المشرع عقوبة تزوير الشهادات الطبية في نص المادة 226 من قانون العقوبات الجزائري وهي الحبس لمدة من سنة إلى ثلاث سنوات، وقد إعتبر المشرع التزوير في هذه الشهادات جنحة عند صدورها من شخص عادي بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات.

---

[1] – عبار عمر، المرجع السابق، ص.173.

[2] – عبار عمر، المرجع نفسه، ص.178.

كما يمكن أن يحكم عليه بالحرمان من حق أو اكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر ،وتتمثل تلك الحقوق في الحقوق المنصوص عليها من المادة 9 مكرر 1 من قانون العقوبات الجزائري ،و التي تتمثل في العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف العمومية التي لها علاقة بالجريمة من حق الإنتخاب، أو الترشح ،ومن حمل أي وسام ،الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا أمام القضاء ،إلا على سبيل الإستدلال ،الحرمان من الحق في حمل الأسلحة، وفي التدريس وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بصفته أستاذا أو مدرسا أو مراقبا، عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما، وسقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها[1].

رابعا: مسؤولية الطبيب الشرعي عن جريمة شهادة الزور

لقد عرفها بعض الفقه " الكذب المرتكب في تصريح يدلي به أمام القضاء بعد أداء اليمين" كما يعبر عنها بأنها "تصريح كاذب نهائي يدلي به الشاهد أمام العدالة بهدف تضليل القضاة"

تنص المادة 299 ق ع على أنه" يعاقب بالعقوبات المقررة لشهادة الزور كل شخص كلف من قبل سلطة قضائية بعمل خبرة أو الترجمة في دعوى مدنية أو تجارية أو جنائية، فغير الحقيقة عمدا بأي طريقة كانت".

بناءا على ما سبق من نص المادة 299، فإن الطبيب الشرعي يدخل في نص هذه المادة لأنه خبير مكلف بعمل خبرة واقعة ما، فاذا هو غير الحقيقة عن طريق الشهادة أو الكتابة في التقرير أو بأي وسيلة ما يعاقب بالعقوبات السابقة لشهادة الزور".

وحسب المادة 238 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على أنه يسري على الخبير المعين من السلطة القضائية الذي يبدي شفاهة أو كتابة رأيا كاذبا يؤيد وقائع يعلم أنها غير مطابقة للحقيقة، وذلك في أية حالة كانت عليها الإجراءات، تطبق عليه العقوبات المقررة لشهادة الزور.

[1] – عبار عمر، المرجع نفسه، ص.181.

وعليه فالطبيب الشرعي يسأل جنائيا عن كل عمل يرتكبه بصفته موظفا عاما متى توافرت شروط وأركان المسؤولية الجنائية عن ذلك الجرم[1].

خامسا: جريمة الإمتناع عن تقديم الخبرة الطبية

إن الطبيب المسخر ملزم بالإمتثال للتسخيرة الصادرة عن السلطة القضائية، بناء على نص المادة 210 من قانون أخلاقيات الطب الجزائري فإنه" يتعين على الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة أن يمتثلوا لآوامر التسخير التي تصدرها السلطة العمومية مراعاة لأحكام المادة 206".

ونصت المادة 178 من قانون الصحة الجديد 18-11[2] " يتعين على مهني الصحة الإمتثال لتسخيرات السلطة العمومية طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".

كما نصت المادة 418 من نفس القانون على أنه " يعاقب على كل رفض للإمتثال لطلبات التسخيرة الصادرة من السلطة العمومية حسب الأشكال المنصوص عليها في التنظيم الساري المفعول طبقا لأحكام المادة 187 مكرر من قانون العقوبات".

وتنص المادة 422 مكرر2 من ق.ع.ج[3]" يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 50 إلى 5000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من لا يمتثل لأمر تسخير صادر ومبلغ وفقا للأشكال التنظيمي

[1] – عبار عمر،المرجع السابق،ص-ص. 182-183.

[2] – قانون 18-11، المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018، المتعلق بالصحة، ج.ر.ع. 46.

[3] – قانون العقوبات الجزائري، الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل المتمم.

خـاتـمـة

لقد تمحورت دراستنا حول تفعيل إجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي ذلك أن الهدف من التشريح هو معرفة السبب الحقيقي وراء حدوث الوفاة.

من خلال مذكرتنا هذه حددنا الإطار الشرعي بتقديم مفاهيم شاملة ومفصلة عن تشريح الجثة وأحكامها بين الفقه والشريعة.

ثم تطرقنا إلى الجانب القانوني حيث ربطنا إجراء التشريح بالدعاوى التي تقوم على أساس الأخطاء الطبية التي يسأل من خلالها الطبيب عن كل خطأ أودى بحياة مريضه، فيما يلي ذلك بينا علاقة عملية التشريح بدور الطب الشرعي وبالعدالة.

ويليه سلطنا الضوء على دور الطبيب الشرعي في عملية التشريح والمسؤولية التي تقوم في حقه عند الإخلال بإلتزاماته وإرتكابه هو الآخر خطأ طبيا أثناء قيامه بعملية تشريح الجثة.

وقد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات والمتمثلة في:

النتـــــــائج:

1_إن المقصود بتفعيل إجراء التشريح في دعاوى الخطأ الطبي هي إثبات حدوث الوفاة نتيجة إرتكاب خطأ أثناء أو قبل أو بعد التدخل الجراحي أو العلاجي من الطبيب أو مساعديه أدى لوفاة المريض.

2_إن الطبيب الشرعي الذي رغم دوره الفعال في إثبات توافر الخطأ في القضايا الطبية ليس بالضرورة منزها عن الخطأ فحتى هو تقوم في حقه المسؤولية الطبية إذا ما قام بأفعال من شأنها الإخلال بإلتزاماته كقيامه بتزوير تقرير الوفاة على أنها وفاة طبيعية وليست وفاة جراء إرتكاب خطأ طبي.

3_قصور التشريعات ككل على المبادئ العامة ذلك أن القواعد العامة المطبقة في هذا التشريع لا تراعي خصوصية وحداثة الأخطاء الطبية.

إستنادا إلى النتائج الوارد ذكرها نطرح بعض من التوصيات بخصوص موضوع دراستنا والمجملة في:

_ضرورة سن تشريع خاص حديث يتناول المسؤولية الطبية،ويراعي بذلك طبيعتها، تطورها وخصوصيتها، وطبيعة الإلتزامات الخاصة بها، وكذا الآثار الناجمة عنها.

_وضرورة شمول التشريع على إجراء التشريح وتنظيمه وتفعيله وتوضيح ضوابطه.

_ضرورة التأكد من كفاءة الممارسين الطبيين وكذا ضرورة إخضاعهم لدورات تدريبية بصفة مستمرة لرفع مستوى آداءهم في المجال الطبي.

_العمل على رفع مستوى الوعي لدى المواطنين وتبيان مدى أهمية عدم التغاضي عن أي خطأ طبي أو أي حالة يعتقدون أن بها تقصير أو اهمال أو نقص في الخدمات العلاجية و الطبية.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر :

- القران الكريم

المؤلفات:

1. أحمد شعبان محمد طه، المسؤولية المدنية عن الخطأ المهني لكل من الطبيب الصيدلي
2. والمحامي والمهندس المعماري، دار الجامعة الجديدة،2015.
3. أحمد عبد العال الطهطاوي، رؤيا الأحياء للأموات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ،2005
4. أحمد فؤاد عبد الحي، الحماية القانونية للجثة الادمية وفقا لأحكام الفقه الاسلامي والقانون
5. الطبي الجزائري (دراسة مقارنة)، دار هومه، بوزريعة، الجزائر.

اسحاق ابراهيم، المبادىء الأساسية في الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان

6. المطبوعات الجامعية، الجزائر،1982.
7. أنس محمد عبد الغفار، المسؤوليةالمدنية في المجال الطبي (دراسة مقارنة بين القانون والشريعة)، دار الكتب القانونية، الطبعة أولى،2010.
8. بلحاج العربي بن أحمد، معصومية الجثة في الفقه الاسلامي على ضوء القانون الجزائري و الفتاوى الطبية المعاصرة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية،1982، الجزائر.
9. حسن علي شحرور، الطب الشرعي مبادئ وحقائق، المركز الاسلامي والثقافي، الطبعة الأولى،2000.
10. سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، منشأة المعارف، الاسكندرية،2004.
11. طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى ،2004.
12. عبد القادر بن تيشة، الخطأ الشخصي للطبيب في المستشفى العام، دار الجامعة العربية، الاسكندرية،2011.

13.عبد لوهاب عرفه، المسؤولية الجنائية والتأديبية للطبيب والصيدلي، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة ،2009.

14.عز الدين الديناصوري، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية،الإسكندرية، ،1996.

15.عز الدين حروزي، المسؤولية المدنية للطبيب في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، دار هومه للنشر و التوزيع،الجزائر ،2008.

16.محمد حسين منصور، المسؤولية الطبية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،2006

17.محمد رايس، المسؤولية المدنية في ضوء القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر،2007.

18.منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الط الأولى، الرياض،2004 ، جامعه نايف العربيه للعلوم القانونية،ص.

19.منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2013.

20.هيثم عبد الرحمن عبد المغني البقلي، الحماية الجنائية لنقل وزراعة الأعضاء البشرية (بين الشريعة و القانون)، دار العلوم ،2010.

المذكرات و الرسائل :

1. إبراق صبرينة، شنة مريم، جسم الإنسان في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري،مذكرة ماستر،تخصص علوم جنائية، جامعة عبد الرحمن ميرا،بجاية، 2016،2017.
2. باعزيز أحمد،الطب الشرعي ودوره في الإثبات الجنائي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون طبي، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010، 2011.
3. بن ميمية إلياس بيوض محمد رفاس فريد، الدليل العلمي في الإثبات الجزائي، مذكرة تخرج ، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر ،2007.
4. بوخرس بلعيد، خطأ الطبيب أثناء التدخل الطبي،مذكرة ماجستير،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2011.
5. رقية أسعد صالح عرار، أحكام التصرف بالجثة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2010.

6. عز الدين قمراوي،الأنماط الجديدة لتأسيس المسؤولية في المجال الطبي(دراسة مقارنة)،رسالة دكتوراه، تخصص قانون العام،جامعة وهران،2012،2013.
7. فريد عسوس الخطأ الطبي والمسؤولية الطبية دراسة مقارنة مذكرة مقدمة لبناية شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية ، كلية الحقوق جامعة الجزائر 2002 2003 .
8. لنوارعبد الرحيم،المسؤولية الجنائية للأطباء و الإصابة،رسالة دكتوراه،جامعة يوسف ين خذة،بن عكنون ،الجزائر،2007
9. مالك نادي سالم صبارنة ، دور الطب الشرعي والخبرة الفنية في إثبات المسؤولية الجزائية، مذكرة ماجستير ،تخصص القانون العام ، جامعة الشرق الأوسط،2011.
10. مسعودة سالمي،أحكام تشريح جثة الميت في الشريعة الإسلامية مقارنة بالقانون الوضعي،مذكرة ماستر،تخصص قانون الأعمال،جامعة حمة لخضر،الوادي،2013-2014.
11. مسعودي حورية مسعودين عبد السلام ،الخطأ الطبي،مذكرة ماستر،تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمن ميرة،بجاية،2015،2014.
12. مقراني زينة تركي ميليسا ،الطب الشرعي في جرائم القتل،مذكرة ماستر،تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية.
13. نور الهدى بوعيشة،المسؤولية عن الخطأ الطبي،مذكرة ماستر،تخصص قانون الأعمال، 2013 ، 2014.

القوانين و التشريعات:

1. مرسوم تنفيذي رقم 92- 276، المتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري، المؤرخ في 1992 /06/07،ج. ر.عدد 52 ،الصادرة في 08 جويلية 1992
2. قانون العقوبات الجزائري، الأمر 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل المتمم
3. الأمر رقم 75-58 ،المؤرخ في26 سبتمبر 1975،يتضمن القانون الدني الجزائري المعدل المتمم.
4. قانون 17/90، المؤرخ في 1990 ،يعدل ويتمم القانون 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985، والمتعلق بحماية الصحة و ترقيتها .
5. مرسوم تنفيذي رقم 92-276،المؤرخ في 06 يوليو 1992،يتضمن مدونة أخلاقيات مهنة الطب.
6. قانون 18-11، المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018، المتعلق بالصحة، جريدة رسمية، العدد 46.

الفهرس

المحتويات **الصفحة**

الإهداء

شكر و تقدير

- مقدمة 06
- الفصل الأول: الحماية الشرعية و القانونية للجثة..... 10
- المبحث الأول: الجثة بين الفقه والقانون..... 10
- المطلب الأول: مظاهر تكريم الجثة في الاسلام..... 10
- الفرع الاول: الموت وعلاماته عند الأطباء وفقهاء القانون..... 11
- البند الأول: مفهوم الموت..... 11
- البند الثاني: علامات الموت عند الفقهاء..... 12
- البند الثالث: علامات الموت عند الأطباء..... 14
- الفرع الثاني: مظاهر تكريم الجثة في الاسلام..... 16
- المطلب الثاني: حرمة الجثة في القانون الجزائري..... 19
- المبحث الثاني: تشريح جثة الميت..... 24
- المطلب الأول : أساسيات علم التشريح..... 24
- الفرع الأول: أقسام التشريح و أغراضه..... 24
- البند الأول: أقسام التشريح 24
- البند الثاني: أغراض التشريح 26
- الفرع الثاني: أهمية التشريح في الوفيات الناتجة عن العمليات الجراحية..... 27
- المطلب الثاني: حكم تشريح جثة الميت في الفقه الاسلامي..... 28
- الفرع الأول: الضوابط الشرعية لاباحة التشريح..... 30
- البند الأول: شروط اباحة التشريح 30
- البند الثاني: ضوابط تشريح جثت النساء..... 31
- الفصل الثاني: اجراء تشريح الجثة في دعاوى الخطأ الطبي..... 32
- المبحث الأول: ضوابط تفعيل اجراء تشريح الجثة في قضايا الخطأ الطبي..... 32
- المطلب الأول: دعاوى الخطأ الطبي..... 32
- الفرع الأول: ماهية الخطأ الطبي..... 33
- البند الأول: مفهوم الخطأ الطبي..... 33

- البند الثاني: تقسيمات الخطأ الطبي..... 35
- البند الثالث: مراحل الخطأ الطبي..... 42
- الفرع الثاني: نماذج عن دعاوى الخطأ الطبي..... 48
- المطلب الثاني: الموافقة على التشريح من الجهات الأمنية و التحقيقية..... 51
- الفرع الأول: التسخيرة الطبية القضائية..... 53
- البند الأول: مفهوم التسخيرة 54
- البند الثاني: شكل التسخيرة..... 54
- البند الثالث: القوة القانونية للتسخيرة..... 55
- الفرع الثاني: الجهات المخولة لها تسخير الطبيب الشرعي..... 55
- الفرع الثالث: تقرير الخبرة الطبية..... 57
- المبحث الثاني: دورالطبيب الشرعي في تفعيل اجراء التشريح في دعاوى الخطأ الطبي..... 61
- المطلب الأول: دراسة قضايا الخطأ الطبي من طرف الطبيب الشرعي..... 62
- الفرع الأول: متطلبات الدراسة..... 64
- الفرع الأول: مهام الطبيب الشرعي 64
- الفرع الثاني: الصعوبات التي تواجه الطبيب الشرعي في مناجزة قضايا الخطأ الطبي..... 66
- المطلب الثاني: خطأ الطبيب 67
- الفرع الأول: مسؤولية الطبيب الشرعي..... 68
- البند الأول: المسؤولية التأديبية للطبيب الشرعي..... 68
- البند الأول: المسؤولية المدنية للطبيب الشرعي..... 71
- البند الأول: المسؤولية الجزائية للطبيب الشرعي..... 74
- الفرع الثاني: الأخطاء و الجرائم التي تقع على عاتق الطبيب الشرعي..... 74
- خاتمة..... 80

قائمة المراجع

الفهرس

الملخص

ملخص مذكرة الماستر

تتناول هذه الدراسة عملية تشريح الجثة في الشريعة والقانون، حيث تلقي الضوء على طبيعة عملية التشريح بشكل مفصل وحكمه من الجانب الفقهي الإسلامي.

حيث تبرز هذه الدراسة مدى شمولية الشريعة الإسلامية وصلاحيتها في المجال الطبي.

و من ناحية أخرى تظهر لنا هذه الدراسة تفعيل إجراء التشريح في القضايا و المسائل التي تكون نتيجة لأخطاء طبية، ومدى قيام مسؤولية الأطباء مرتكبي الأخطاء من خلال عملية التشريح التي يقوم بها الطبيب الشرعي، وذلك بإبراز الإجراءات القانونية الضرورية لذلك، كما لا تنفك هذه الدراسة عن تبيان المسؤولية التي تقوم في حق الطبيب الشرعي عند عدم إلتزامه بهذه الإجراءات.

الكلمات المفتاحية:

1/ تشريح الجثة **2/ الخطأ الطبي** **3/ المسؤولية الطبية**

4/ الطبيب الشرعي **5/ دعاوى الأخطاء الطبية**

Abstract of Master's Thesis

This study seals with the autopsy process in sharia and law, whish sheds light on the nature of the autopsy process in detail and its ruling from the islamic juristic side.

On the other hand ; this study shows us the activiation of the autopsy procedure in cases and issues that are the result of medical errors , and the extent of the responsibility of doctors who make mistakes through the autopsy process carried out by the pathologist,by highlighting the necessary legal procedures for that.

This study also does not stop showing that a coroner has against a non-compliance with these procedures.

Keywords:

1/ Corpse dissection **2/ Medical error** **3/ Medical liability**

4/ Pathologist **5/ Medical errors lawsuits**