الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـامعة الوادي
كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية

قسم العلوم الإنسانية
شعبة علوم الإسلامية

المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي في الشريعة و القانون

- دراسة مقارنة -

مذكرة مكملة لنيل شهادة ليسانس في العلوم الاسلامية

تخصص شريعة و قانون

عداد الطالبات:

- أميرة تجاني
- بثينة جاب الله
- ليلى مسعودي

تحت إشراف الأستاذ:

جمال غريسي

السنة الجامعية: 1435/1434هـ - 2014/2013 م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

انطلاقاً من قوله تعالى ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ التِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَ عَلَى وَالِدَيَّ وَ أَنْ اَعْمَلْ صَالِحَاً تَرْضَاهُ ﴾

إقراراً و اعترافاً بالجميل نتقدم بالشكر و العرفان للذي لا تعد نعمته و لا تحصى، فإن قلوب تخر له ساجدة لله جل و علا أولاً و أخيراً ممهد السبل و موفق المساعي ، و انطلاقاً من قوله صلى الله عليه و سلم« من صنع معروفاً، فكافئوه، فإن لم تجدوا ما تكافئوه فادعوا له حتى تروا أنكم كافأتموه»

نتقدم بالشكر الجزيل لمن له الفضل بعد الله تعالى ،إلى من غمرنا بعلمه و كان له الأثر البالغ في هذا البحث إلى الأستاذ جمال غريسي الذي قدم النصح و الإرشاد لنا حتى ظهرت الرسالة في أحسن صورة جعله الله ذخراً للعلم و أعانه.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ خالد حباسي رئيس كلية العلوم الإسلامية على قبوله هذه المذكرة

إلى المهندسة كاتبة المذكرة دودي سعاد

و نتقدم بالشكر أيضاً إلى مكتبة جامعة الوادي على مساعدتها لنا و تزويدنا بالكتب و المراجع

و إلى كل من ساعدنا من قريب و بعيد

و إلى كل من تجاوزهم قلمنا و لهم علينا حق

فجزاهم الله كل الخير

الإهداء

نهدي هذا البحث إلى من اشتاقت له القلوب إلى معلم الأمة محمد صلى الله عليه وسلم و آله و صحبه و من والاه إلى مستودع الحنان...

إلى كل من عزز فينا حب الخير...

إلى من خلق فينا روح التحدي...

إلى والدينا الكرام...

إلى أقرب الناس إلى قلوبنا و أولاهم بحبنا....

أشقائنا الكرام

إلى كل ناشد حكمة أو طالب علم...

إلى أخوة الإيمان في كل مكان...

إلى من تعلمنا منهم و لو القدر اليسير...

إلى جميع أحبتنا من قريب و معلم و صاحب و جار...

إلى من له حق علينا ...

إلى سائر المسلمين في الأرض، عسى أن لا تفوتنا من بعضهم دعوة صالحة قد يحجب الله بها عنا غاشية العذاب أو يجزينا بها حسن الثواب...

إليهم جميعاً نهدي هذا البحث المتواضع...

أميرة، بثينة، ليلى

الملخص

الطب مهنة إنسانية و أخلاقية و علمية مقدسة، لها أهميتها الدائمة و ينشأ عنها علاقة ما بين المريض و الطبيب، و هي إنسانية بطبيعتها و قانونية تحتم على الطبيب الاهتمام بالمريض و عمل كل ما يلزم لعلاجه و بذل العناية التي تقتضيها مهنة الطب .و المشرع الجزائري لم يتعرض كغيره في معظم الدول العربية للمسؤولية الطبية بل تركوها للقواعد العامة في المسؤولية المدنية و هي غير واضحة المعالم و خاصة في ظل التطور العلمي الحديث و ظهور الاختراعات و الاكتشافات العلمية و الطبية و عدم وجود قوانين منظمة في هذا الموضوع في الكثير من دولنا العربية حيث أن المريض الذي يعاني من الإصابة بخطأ طبي يصعب عليه أو حتى يستحيل عليه أحياناً الحصول على التعويض و المسؤولية الطبية في ظل التقدم العلمي و الفني في مجال الطب بهذا العصر، بدأت تأخذ أشكالاً مختلفة. و تبدو أهميتها الأساسية بأنها تتعامل مع أثمن شيء لدى الإنسان و هي حياته و في ظل عدم وجود قواعد قانونية واضحة تعالج هذه المسألة المهمة و خاصة في الجزائر حيث أنه لغاية هذه الأيام لا يوجد قانون يضبط هذه المسألة أو يعالجها، خاصة مع كثرة الأخطاء الطبية المرتكبة من قبل الأطباء سواء في عيادتهم الشخصية أو في المستشفيات العامة و الخاصة . و لقد تمت دراسة الخطأ الطبي و المسؤولية الجنائية والمدنية المترتبة عنه من خلال فصلين. في الفصل الأول تم تناول الخطأ الطبي، تعريفه و معياره، و أنواعه، و درجاته و أسبابه و صوره. و في الفصل الثاني تم تناول كل من المسؤولية الجنائية و المدنية للطبيب من حيث المفهوم و الطبيعة و الأركان الآثار.

Résumé

Medecine is a humanitarian, moral and scientific proffession. It is also sacred since it is permanent importance. this profession has a special hi relationship between doctors and patients because it is their duty to do that. The Algerian project didn't stop the medical responsibility like other arab countries, but it let the modern scientific development doing, the appearance of discoveries and inventions in medicine and the lack of organized laws in most of the arab countries in a point that the patient who suffers from a medical error has not got the right for compensation and the medical responsibility. the spread of medical errors is every where especially in Algeria, for this case a civil and criminal study through two periods. In the first period they studied the medical error, its definition, its degree and its causes. In the second period, they took into consideration the criminal responsibility and its notion, nature and consequences.

المـقـــدمة

تعد مهنة الطب من أنبل المهن الإنسانية، إذا يتعين على الطبيب احترام سلامة جسم الإنسان لما له من حرمة، و المحافظة على أرواح الناس أثناء ممارسة واجباته، و ذلك لأن مهنة الطبيب تفرض عليه واجباً قانونياً و أخلاقياً يتمثل في بذل جهود صادقة في علاج مرضاه، خاصة بعد أن عرف الطب في السنوات الأخيرة تطوراً ملحوظاً ، حيث أصبح الكل ينطلق من مبدأ أن لكل داء دواء مصداقاً لقوله صلى الله عليه و سلم " لكل داء دواء" لذا أصبحت معظم الأمراض التي تصيب الإنسان في متناول علماء الطب الحديث، و لم يقف الطب عند هذا الحد، و إنما امتد إلى أكثر من ذلك، حيث أصبح الطب إضافة إلى مهمته الأصلية و هي الوقاية و العلاج أصبح يسعى لتحقيق رغبات الإنسان حتى و إن لم يكن مريضاً(أي بهدف غير علاجي)، و ذلك كالحمل الاصطناعي و الجراحات التجميلية و غيرها من الأعمال.

و في مقابل هذه التطورات، فإن الطب ككل علم، لا يخلوا من الآثار السلبية و مخاطره الملازمة لهذا التطور و هي سُنة كل تطور علمي من مجالات الحياة الإنسانية المختلفة فتطور العلوم الطبية و تقدمها أصبح من لوازمه الخطورة و التعقيد، وهذا مما أدى إلى كثرة الأخطاء الطبية ، و بالتالي كثرة و تزايد الدعاوي المرفوعة ضد الأطباء أمام القضاء، و متى ثبتت مسؤولية الطبيب وجب على القاضي أن يحكم بالتعويض لصالح المريض المضرور.

أهمية الموضوع:

مما يؤكد أهمية موضوع المسؤولية عن الخطأ الطبي هو أن الإحصائيات الحولية تشير إلى ازدياد ملحوظ في الأخطاء التي يلحقها الأطباء بمرضاهم على الرغم من التقدم العلمي الملموس للتشخيص و طرق العلاج حيث أضحى موضوع الأخطاء الطبية حديث الصحافة أحياناً و أروقة المحاكم أحياناً أخرى، كل ذلك جعل من الأخطاء الطبية مشكلة تهم كل شرائح المجتمع و لم تعد مشكلة مهنية محصورة ضمن المجال الطبي فقط.

الإشكالية:

ما ماهية المسؤولية الطبية ؟ ومتى تترتب هذه المسؤولية على الطبيب؟ وباعتبار أن الخطأ ركن أساسي في المسؤولية فما المقصود بالخطأ الطبي ؟ وما هي طبيعة العلاقة

بين الطبيب والمريض؟ وإلى أي مدى يمكن للقضاء تحديد التعويض؟ ومن هو الطرف الذي يقوم بتحريك الدعوى؟

أهداف الموضوع:

- حماية المريض إذا تعرض إلى ضرر نتيجة معالجته .
- قطع النزاعات وحل الخلافات الناتجة عن كثرة الحوادث الطبية .

الدراسات السابقة :

في حدود اطلاعنا لم نعثر على دراسة مستقلة تتحدث عن المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي في الشريعة والقانون ، إلا أن ما عثرنا عليه من دراسات تتحدث عن نوع معين من المسؤوليات، كما ركزت بعض الدراسات على جزئيات في العمل الطبي ،ومن أهم الدراسات التي اطلعنا عليها:

-(المسؤولية القانونية للطبيب)للدكتور بابكر الشيخ المحاضر بكلية القانون بجامعة النيلين ، حيث رَكزت الدراسة على الجوانب القانونية التي تنضم الطبيب

-(مسؤولية الطبيب المدنية عن أخطائه المهنية في الفقه الإسلامي) صلاح محمد حسن عبد الله شمسة وهذه الرسالة كبحث فقهي أكاديمي استفدنا منه من الجانب الشرعي حيث لم نعثر في حدود اطلاعنا على بحث يفي هذه المسألة حقها.

-(المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية) لمنصور عمر المعايطة وهذا من الناحية القانونية.

بالإضافة إلى المراجع التي اعتمدنا عليها ولا يسعنا في هذا المجال حصرها.

أسباب اختيار الموضوع:

إن الدافع الرئيسي و السبب المباشر لاختيارنا هذا الموضوع تكمن في تزايد الاهتمام من جانب الباحثين و رجال القانون بالمسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي و هذا نظراً لتعلقها بأهم ما يملك الإنسان جسده و روحه .و كذلك الحفاظ على نفسه من الهلاك.

و من منطلق دراسة المقارنة وجدنا أنفسنا مدفوعين لنتخذ من هذا الموضوع محل بحثنا و مستفرغ جهدنا و ذلك بناءاً على ما تقدم و من الأسباب التي دعتنا للبحث فيه :

- طبيعة الموضوع و تعلقه بمسألة جد مهمة ألا و هي حماية الإنسان من كل المخاطر و الأمراض التي تصيبه في الحياة.
- جعل الإنسان محل تجارب لكل الاكتشافات الطبية الحديثة.

– الرغبة في ضرورة الاهتمام بطرفي المعادلة في المجال الطبي، و كذلك حماية التطور و التقدم الطبي لخدمة الإنسان و البشرية من جانب و حماية الإنسان المريض من مخاطر التطور و المتمثلة في الأخطاء الطبية من جانب آخر.

منهج الدراسة:

و المنهج الذي سلكناه في هذه الدراسة هو المنهج المقارن لأنه متعلق أساساً بموضوع بحثنا، و ذلك من خلال دراسة المسؤولية المترتبة عن الخطأ الطبي من وجهة نظر النظام الإسلامي و من وجهة نظر القانون، لأنه الكفيل بإبراز خصائص و نتائج هذه المسؤولية الطبية في كل من النظام الإسلامي و القانون الوضعي .

كما لم نغفل المناهج الأخرى في البحث و استعنا بها عند الحاجة كالمنهج الوصفي الذي اعتمدنا عليه في سرد و توضيح الخطأ الطبي و المسؤولية الطبية و آثارها إضافة إلى المنهج التحليلي الذي اعتمدنا عليه في تحليل و شرح نصوص الدساتير و المواثيق المتعلقة بهذا الموضوع.....

خطة البحث:

و قد قسمنا هذا البحث إلى فصلين و كل فصل إلى مبحثين و كل مبحث إلى مطالب و كل مطلب على فروع ،فتناولنا في الفصل الأول الخطأ الطبي و ذلك بتعريف و ذكر أنواعه و درجاته في كل من الشريعة و القانون من خلال المبحث الأول، أما في المبحث الثاني فتطرقنا على تطبيقات و صور الخطأ الطبي في كل من الشريعة و القانون .

أما في الفصل الثاني فتناولنا مسؤولية الطبيب عن الخطأ الطبي ، فتطرقنا في المبحث الأول على مسؤولية الطبيب الجنائية و ذلك بتعريفهما و أركانهما و آثارهما في كل من الشريعة و القانون أما في المبحث الثاني فتكلمنا عن مسؤولية الطبيب المدنية و ذلك بتعريفهما و أركانهما و آثارهما في كل من الشريعة و القانون و توجنا هذا البحث بخاتمة استعرضنا فيها أهم النتائج المتوصل إليها

الفصـــل الأول

الخطأ الطـــــبي

يجدر بنا الحديث في هذا الفصل عن الخطأ الطبي و ذلك من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: مفهوم الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

المبحث الثاني: صور الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

المبحث الأول: مفهوم الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

من خلال هذا المبحث المعنون بمفهوم الخطأ الطبي في الشريعة و القانون نتناوله في ثلاث مطالب و هي :

المطلب الأول : تعريف الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

المطلب الثاني : أنواع الخطأ الطبي في الشريعة القانون .

المطلب الثالث: درجات الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

المطلب الأول : تعريف الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الخطأ الطبي مع ذكر معاييره في كل من الشريعة و القانون.

الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي: قبل تعريف الخطأ الطبي سنتطرق أولا لتعريف الخطأ بصورة عامة

أولا : تعريف الخطأ

1- تعريف الخطأ لغة: ضد الصواب كما يقال أنه أخطأ إذا سلك سبيلا مخالفا للمسلك الصحيح عامدا أو غير عامد. (1)

قال سبحانه و تعالى﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ ﴾. (2) أي عثرتم أو غلطتم و هو بمعنى واحد لمن يذنب بغير عمد .(3)

و هو ما ليس للإنسان فيه قصد, و هو عذر صالح لسقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد, و يصير شبهة في العقوبة حتى لا يؤثم الخاطئ, و لا يؤاخذ بحد و لا قصاص, و لم يجعل عذرا في حق العباد حتى وجب عليه ضمان العدوان ووجبت به الدية. (4)

---

(1) ابن منضور ,لسان العرب،ج1(ط:1 ؛بيروت:دار الصادر,1414هـ)،ص65.

(2) سورة الأحزاب ،الآية (5) .

(3) عبد الجواد إبراهيم،معجم المصطلحات الإسلامية في المصباح المنير .(ط:1؛القاهرة:دار الآفاق العربية،2002م)،ص81 .

(4) الجرجاني،معجم التعريفات.تحقيق:محمد صديق المنشاوي.(لا.ط؛القاهرة:دار الفضيلة،د.ت)،ص88.

2- تعريف الخطأ اصطلاحا:

أ- **من الناحية الشرعية:**عرفه الكمال ابن الهمام بقوله :(هو أن يقصد بالفعل غير المحل الذي يقصد به الجناية).(1)

و عرفه علاء الدين البخاري بقوله:(هو الفعل) أو قول يصدر عن الإنسان بغير قصده بسبب ترك التثبت

عن مباشرة أمر مقصود سواه .(2)

ب- من الناحية القانونية:هو إخلال بالتزام موجود و قائم في ذمة الشخص وجد أثره و مكانه في نطاقه المادي و المعنوي للمتضرر.(3)

و قد عرفه الفقيه مازو بأنه تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ،وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول.(4)

ثانيا:تعريف الخطأ الطبي في الشريعة و القانون

1) تعريف الخطأ الطبي في الشريعة :

عرفه الفقه بأنه التعدي و يراد به مجاوزة ما ينبغي الاقتصار عليه من دون حق أو جواز شرعي، و يستعمل رجال القانون الحديث عن هذا المعنى باللفظ الخطأ.(5)

و عرفه بعض الفقهاء الآخرين بقولهم :هو إتيان الطبيب عملا محظورا سواء كان ذلك إيجابا أو سلبا عمدا أو خطأ مباشرة أو تسببا. (6)

أما الخطأ الطبي في الشريعة فالمقصود به:هو مسقط لحق الله تعالى من جهة الإثم لكنه لا

---

(1) ابن أمير الحاج،التقرير و التحبير.ج2(ط:2؛لا.م: لا.ن،د.ت)،ص 204.

(2) البخاري، علاء الدين البخاري،كشف الأسرار عن أصول البزدوي .ج2 (ط:4 ؛بيروت:دار الكتب العلمية ،د.ت)،ص 340.

(3) منصور عمر المعايطة ، المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية (ط:7؛الرياض:لا.ن،2004 م)،ص 42.

(4) منبر رياض حنا، النظرية العامة للمسؤولية الطبية (ط:1؛الإسكندرية:دار الفكر الجامعي،2011 م)،ص 383 .

(5) صلاح محمد حسن عبد الله شمسة،مسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية في الفقه الإسلامي(رسالة ماجستير)كلية الفقه جامعة الكوفة لا.م،2008م، ص86.

(6) عبد الله بن سالم الغامدي،مسؤولية الطبيب المهنية (ط:1 ؛جدة:دار الأندلس الخضراء،1997 م)،ص77.

يسقط حق العباد بالضمان بدليل قوله تعالى:﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾.(1) فهذا الدليل على سقوط الإثم ، وقوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا ﴾. (2) و هذا دليل على ثبوت الضمان.

2) تعريف الخطأ الطبي في القانون:هناك العديد من التعريفات للخطأ الطبي في القانون نذكر منها:

الخطأ الطبي:هو إحجام الطبيب عن القيام بالواجبات الخاصة التي يفرضها علم الطب، و قواعد

المهنة و أصول الفقه أو مجاوزتها بأن يأتي الطبيب عملا يتجاوز العمل المعتاد و الرسم المتبع و المألوف الذي يقوم به طبيب آخر من نفس المستوى و في ذات الظروف (3)،كما عرفه فقهاء القانون بأنه:هو الإخلال بالتزام موجود و قائم في ذمة الشخص وجد أثره و مكانه في نطاقه المادي و المعنوي للمتضرر.(4).

كما عرفه الأستاذ أسامة عبد الله قايد بأنه كل مخالفة أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد و الأصول الطبية التي يقضي بها العلم ، أو المتعارف عليها نظريا و عمليا وقت تنفيذه للعمل الطبي أو إخلاله بواجبات الحيطة و الحذر و اليقظة التي يفرضها القانون و واجبات المهنة على الطبيب،متى ترتب عليه نتائج جسيمة في حين كان في قدرته و واجب عليه أن يكون يقظا و حذرا في تصرفه حتى لا يضر بالمريض".(5)

كما عرف بأنه " كل فعل خاطئ سبب ضررا للغير و يلتزم فاعله بالتعويض فهو تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول. (6)

---

(1) سورة الأحزاب، الآية (5).

(2) سورة النساء، الآية (92).

(3) رايس محمد ،المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري (لا.ط؛الجزائر:دار هومة،2007م)،ص152 .

(4)منصور عمر المعايطة، مرجع سابق ،ص4

(5)أسامة عبد الله قايد ،المسؤولية الجنائية.(ط:2؛القاهرة:دار النهضة العربية،1990م)،ص224.

(6)السيد عبد الوهاب عرفة،الوجيز في مسؤولية الطبيب و الصيدلي.(لا.ط؛الإسكندرية:دار المطبوعات الجامعية،2005م)،ص17.

من خلال التعاريف القانونية السابقة سوف نخرج بتعريف جامع مانع حول الخطأ الطبي كما يلي:"هو عدم قيام الطبيب بالالتزامات الخاصة التي تفرضها عليه مهنته.(1)

و بناءا على ذلك فإن الخطأ الطبي يعتبر تقصيرا أو إخلالا بواجب بذل العناية والرعاية و اليقظة التي تتفق مع الأصول العلمية المتعارف عليها و المقترحة في أداء الطبيب الحريص لواجباته.

الفرع الثاني :معيار الخطأ الطبي في الشريعة والقانون

أولا:معيار الخطأ الطبي في الشريعة

أجمع الفقهاء على عدم مسؤولية الطبيب بعد توفر الضوابط والمعايير التي تنظم مهنة الطب إذا أدى عمله إلى نتائج ضارة بالمريض ،وهذه المعايير متمثلة في أقوال الفقهاء كالتالي:

1- عند الحنفية :لقد ذهب الحنفية ،وهو ما عبر عنه بن عابدين بقوله "إذا فعل الطبيب فعل أو عمل غبر المعتاد أو كان غير حاذق فعليه الضمان" .(2)

2- عند المالكية:المعيار عندهم قريب من الحنفية فهم يميزون بين الخطأ و بين عدم المعرفة فالطبيب يسقي المريض فيموت أو يكويه فيموت من كيه أو يقطع منه شيئا فيموت من قطعه ،أو الحجام يقلع ضرس الرجل فيموت فلا ضمان على واحد من هؤلاء في ماله ولا في عاقلته ،هذا إذا لم يخطئ في فعله ، و أما إذا أخطا مثل أن يسقي الطبيب المريض مالا يوافق مرضه ، أو نزول يد الخائن أو القاطع فيتجاوز في القطع ، أو الكاوي فيتجاوز في الكي أو يد الحجام فيقلع غير الضرس التي أمر بقلعها ،فان كان من أهل المعرفة ولم يغر من نفسه فذلك خطأ يكون على العاقلة ،وإن كان من لا يحسن غرو نفسه فعليه العقوبة. (3)

3- عند الشافعية :المعيار عندهم :دقة الصناعة فقد أورد الإمام الشافعي في كتابه الأم معيارا و أساسا لمهنة الطب فقال "إذا أمر رجل أن يحجمه أو يختن غلامه أو يبيطر دابته فتلفو من فعله فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمفعول به الصلاح وكان عالما

---

(1)عبد الله بن سالم الغامدي، ،مرجع سابق،ص121 .

(2) مصطفى اشرف مصطفى الكوفي،الخطأ الطبي مفهومه وأثاره في الشريعة،(رسالة ماجستير)جامعة النجاح الوطنية نابلس ، فلسطين،2009م،ص 78.

(3) المرجع نفسه، ص 79.

به فهو ضامن.(1) وهذا ما ذهب إليه أيضا الحنابلة.(2)

و بذلك يكون الفقهاء قد اتفقوا على معيار و ضابط و أساس دقيق يقاس عليه عمل الطبيب و هو:

أ- العلم و الإلمام بمهنة الطب

ب- موافقة أصول المهنة

فيكون الضابط بخطأ الطبيب،تحقق الضرر بالجهل و عدم التبصر أي من غير أهل العلم والمعرفة بالطب،و عدم موافقة أصول مهنة الطب و هذا هو المعيار المقرر في العصر الحديث.(3)

ثانيا:معيار الخطأ الطبي في القانون

يؤخذ في هذا المجال بأحد المعيارين، المعيار الشخصي أو الذاتي أو المعيار الموضوعي أي المجرد.

1- المعيار الشخصي:يقصد بالمعيار الشخصي أو الواقعي إلزام الطبيب ببذل ما اعتاد على بذله من يقظة و تبصر،بحيث إذا ظهر أنه كان يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه،و كان ضميره يؤنبه على ما اقترفه من أعمال أعتبر مخطئا ، و على العكس من ذلك إذا كان الطبيب لا يستطيع أن يتفادى الفعل الضار المنسوب إليه بعد قيامه ببذل ما اعتاد على بذله من اليقظة و التبصر أعتبر أنه غير مخطئ.(4)

2- المعيار الموضوعي: يقصد بالمعيار الموضوعي إلزام الشخص بالمستوى الذي كان سيبذله شخص مجرد يفترض فيه من اليقظة و التبصر ما يتطلبه حزم التصرف و حاجات الناس و المصالح المشتركة ، مع ضرورة الأخذ في الاعتبار وجوب أن يتجرد الشخص من الظروف الذاتية و الداخلية و الاقتصار على الضرورة الخارجية التي تحيط به.(5)

---

(1) الشافعي ،محمد بن إدريس ،الأم.تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب،ج7(ط:1؛المنصورة :الرياض ،لا.ن،2001م)،ص172.

(2) ابن قدامى،المغني.تحقيق:عبد الله بن عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلو، ج12(لا:ط؛الرياض :دار الكتب،د.ت)،ص58.

(3) الشنقيطي، محمود محمد المختار،أحكام الجراحة الطبية.(ط:2؛جده:لا.ن،1994م)،ص473.

(4) رايس محمد، ، مرجع سابق،ص156.

(5) عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني. ج1 (لا.ط؛بيروت: لبنان؛دار إحياء التراث العربي،د.ت)،ص784.

المطلب الثاني:أنواع الخطأ الطبي في الشريعة و القانون:

بعد تطرقنا لتعريف الخطأ الطبي و معاييره في المطلب الأول سنحاول التطرق إلى أنواع الخطأ الطبي في الشريعة و القانون من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: أنواع الخطأ الطبي في الشريعة:

إن الفعل البشري و العمل الإنساني يتأتى من خلال :

أولاً: التصور الذهني للفعل وعيا و إدراكا تاما، فتصور علاج تصحيح النظر بالتدخل الجراحي غير علاجه بالليزر. (1)

ثانياً: النية: و هي نوع من القصد و الإرادة و الهم،و هي أمارة على الأعمال الاختيارية التي لا تقع إلا عن قصد من المكلف، فهو سبب عملها ووجودها.(2)

و الطب كالشرع وضع لجلب مصالح السلامة و العافية و لدرء مفاسد المعاطب و الأسقام.(3)

ثالثاً: الفعل: يأتي الفعل على فقه التصور مراعيا الوحدات الثمان، وهو ما يسميه بعض الأصوليين بالأداء وهو عبارة عن إخراج ذلك الفعل من العدم إلى الوجود الخارجي و لا شك أن إخراجه من العدم إلى الوجود غير ذلك التصور الموجود في الأذهان و إذا كان مطابقا له، و لهذا لا يتبدل ذلك التصور بتبدل الوجود الخارجي بل هو باق على حاله. (4)

رابعاً: المحل: الفعل و المحل مما لابد منه في القصد فيقع الفعل في لا محل و مكان و لا غرو أن يتبع ذلك وقوع الفعل في الزمن كتحديد موضع العلاج في بدن المريض دون زيادة أو نقصان في زمن معين.(5)

---

(1) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني،قضايا طبية معاصرة،محور 5، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية،المملكة العربية السعودية،1431هـ،ص4515 .

(2) البغدادي، ابن رجب زين الدين أبي الفرج عبد الرحمان بن شهاب الدين الدمشقي،جامع العلوم و الحكم.تحقيق:شعيب الأرناؤوط و ابراهيم باجس،مج 1(ط:5؛لا.م،مؤسسة الرسالة،1994م)،ص64-65 .

(3) العز بن عبد السلام، قواعد الأحكام في إصلاح الآنام.تحقيق:نزيه حمادوا و عثمان جمعة ظميرية،مج1(ط:1؛ لا.م، دار القلم، 2000م)،ص8.

(4) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، مرجع سابق،ص4516.

(5) المرجع نفسه.

خامساً: صحة الفعل : يتحقق موافقة مقصود المكلف لمقصود الشارع و مثاله هنا كون العمل الطبي ملتزم ببذل عناية خاصة.(1)

و بناءا على ما تقدم نستطيع تقسيم الخطأ الطبي إلى الأنواع التالية:

1- الخطأ في التصور:و هو ثبوت الصورة المضادة للحق بحيث لا يزول بسرعة أو هو العدول عن الجهة.(2)

و مناط الخطأ في الإدراك و الوعي و آليات الاستقبال المعرفي و التفكير الذهني و التحليل المنطقي أو ما يطلق عليه عدم العلم و قد عدّه بعض الباحثين الركن المعنوي للخطأ وهو ما يتعلق بالتشخيص الطبي لحالة المريض أو فهم خاطئ للمعطيات التي يتوصل بها إلى التشخيص الطبي و التحليل ، كالتقارير الإختبارية و التحليل و ما ينبني على التشخيص من إعطاء علاج معين أو تقرير إجراء عملية جراحية و نحو ذلك مما قد يترتب عليه الخطأ في الاجتهاد في التشخيص.(3) و هذا يندرج تحت حديث النبي صلى الله عليه وسلم ‹‹مَنْ تَطَبَّبَ وَ لَمْ يَعْلَمْ عَنْهُ الطِّبْ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنْ››.(4)

2- الخطأ في الفعل:و قد يسميه البعض بالخطأ في التشخيص أو الخطأ المتولد و هو ما يتولد عن فعل مباح أو فعل أتاه الفاعل و هو يعتقد أنه مباح أو أن يقصد فعلا فيصدر منه فعل آخر، و مثاله :كأن تتحرك يد الطبيب الجراح بلا شعور منه فيقطع شريانا أو يجرح موضعا فيتضرر المريض بذلك .(5) و يسميه ابن حزم فعل لم يقصده الإنسان أصلا.(6)

3- الخطأ في المحل: يسميه البعض خطأ في القصد أو الخطأ المتولد المباشر أو الخطأ في التشخيص(7). وهو أن يقصد بفعله شيئا فيصادف فعله غير ما قصده.و يعلل ذلك شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله بضعف القوة. (8)

---

(1) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، مرجع سابق،ص4516.

(2) محمود حامد عثمان، القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين (ط:1؛الرياض: دار زاحم؛2002م)،ص152.

(3) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي،مرجع سابق، ص4518.

(4)أبي داود ،سنن أبي داود،ج4،كتاب الديات،باب فيمن تطبب بغير علم ،4586، ط:1؛ بيروت: دار ابن حزم،1997م،ص 460.

(5) عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي.ج1(لا.ط؛بيروت:دار الكتاب العربي،د.ت)،ص435.

(6) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي،مرجع سابق، ص4519.

(7) عبد الرزاق السنهوري ،مصادر الحق في الفقه الإسلامي .مج2(لا.ط؛بيروت :لا.ن،1392هـ)،ص 105.

(8) ابن تيمية، مجموع الفتاوى.مج20(لا.ط؛لا.م؛لا.ن،د.ت)،ص2300 .

و مثاله دخول الطبيب إلى غرفة العمليات فيرى مريضا يعتقد أنه هو المصاب فيجري له الفحوص ثم يتبين أنه مريض آخر، أو يعتقد الطبيب أن المريض يحتاج إلى جبيرة في يده اليمنى ثم يتبين أن موضع الكسر في اليسرى. (1)

و كلا النوعين الخطأ في المحل و الخطأ في الفعل يدخل في اجتهاد الطبيب في تشخيص المرض و ما ينبني عليه من إعطاء علاج معين أو تقرير إجراء عملية جراحية و نحو ذلك مما قد يترتب على الخطأ في الاجتهاد في التشخيص.

4- الخطأ في حصيلة الفعل: و هو فعل يقصد الإنسان عمله إلا أنه لم ينو بذلك طاعة و لا معصية و لا نوى بذلك ما حدث من فعله ، و لا قصد إلى بعض ما أمر به، و لا إلى خلاف ما أمر به كالطبيب يحقن المريض فوافق منيته، فإنه لا يضمن لأنه ليس اعتداءاً و لا خطأ، و لو ضمن لأدى هذا إلى إحجام الأطباء عن مزاولة التطبيب و هذا ما يؤدي إلى فوات مصلحة الناس جميعا و هي الفروض الكفائية .(2)

الفرع الثاني: أنواع الخطأ الطبي في القانون

من خلال البحث عن أنواع الأخطاء الطبية في القانون وجدنا نوعين من الأخطاء و هما: الخطأ الفني و الخطأ العادي .

أولا : الخطأ الفني: يقصد به الخطأ الذي يقع من الطبيب كلما خالف القواعد و الأصول التي فرضتها عليه المهنة الطبية فهو الخطأ الذي يتصل بالأصول الفنية للطب، و بمعنى أدق هو خروج الطبيب في سلوكه المهني و الغني عن القواعد و الأصول الطبية التي يقضي بها العلم و المتعارف عليها نظريا و علميا في الأوساط الطبية وقت تنفيذه العمل الطبي. (3) كخطأ الطبيب في تشخيص المرض واختيار وسيلة العلاج .(4)

ثانيا :الخطأ العادي :عرف بعض الفقهاء الخطأ العادي بأنه الإخلال بالالتزام المفروض على الناس كافة باتخاذ العناية اللازمة عند القيام بسلوك معين أو إتيان فعل ما لتجنب ما قد يؤدي إليه هذا السلوك من نتيجة غير مشروعة ، كما عرفه البعض بأنه "ما يرتكبه صاحب

---

(1) عبد القادر عودة، مرجع سابق،ج1،ص435.

(2) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني،مرجع سابق،ص 4521.

(3)منصور عمر المعايطة،مرجع سابق،ص48.

(4) محمد حسين منصور،المسؤولية الطبية (لا.ط؛الإسكندرية:دار الفكر الجامعي،2006م)،ص 20.

المهنة عند مزاولتها دون أن يكون لهذا الخطأ علاقة بالأصول الفنية لهذه المهنة ".(1)
كما عرفه بعض الفقهاء بأنه "هو تلك الأعمال المادية التي لا يربطها بأصول الطب رابطة ،ويمكن للقاضي أن يقف عليها ويقدرها دون أن يأخذ بعين الاعتبار صفة من يقوم بها "ومن أمثلة ذلك أن يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية ويده مصابة بما يعيقها عن الجراحة ، أو إجرائه عملية جراحية على الفخذ الأيسر بدلا من الفخذ الأيمن أو ينسى في جسم المريض آلة من الآلات الجراحة.(2)

أما بشأن مساءلة الطبيب عن أي خطأ مادي أو مهني ،فإنه يجب في مجال الطب مساءلة الطبيب عن جميع أخطائه سواء كانت مادية أم مهنية ،وأنه لا موجب للتفرقة بين الخطأ المادي والمهني في مجال المسؤولية الطبية ،وذلك بسبب طبيعة مهنة الطب وخصوصيتها المسؤولة عن سلامة الحياة الإنسانية من ناحية ولصعوبة التفرقة في مجال الأعمال الطبية في كثير من الحالات بين نوع الخطأ المرتكب فيها إذا كان خطأ مادي أم مهني.(3)

(1) يوسف جمعة يوسف الحداد ، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء (رسالة ماجستير)،بيروت:لبنان؛منشورات الحلبي الحقوقية،2003م،ص118.

(2) رايس محمد ، مرجع سابق، ص172.

(3) منصور عمر المعايطة، مرجع سابق،ص50،51 .

المطلب الثالث:درجات و أسباب الخطأ الطبي في الشريعة و القانون

بعد أن تطرقنا في المطلب السابق إلى أنواع الخطأ الطبي،سوف نتحدث في هذا المطلب عن درجات و أسباب الخطأ الطبي في الشريعة و القانون و ذلك من خلال فرعين:

الفرع الأول:درجات الخطأ الطبي في الشريعة و القانون

أولا:درجات الخطأ الطبي في الشريعة: تتمثل درجات الخطأ الطبي في الشريعة في ما يلي:

1)- الخطأ الفاحش:هو تصرف و مبادرة الطبيب بما لا يبادر به مثله من الأطباء إذا أرادوا الصلاح وكان عالما به كان ضامنا لا مسؤولا لتجاوزه في عمله الحدود المتعارف عليها عند أهل الصنعة ولا يمكن أن يقع فيه طبيب آخر ،فيكون قد تجاوز الحدود المتعارف عليها عند أهل الصنعة الطبية .(1)

2) الخطأ اليسير :وهو الخطأ الذي يقع فيه طبيب مماثل من أهل الصنعة وعليه فإن الفقه الإسلامي لا يضر بضمان الطبيب إلا على الخطأ الفاحش دون الخطأ اليسير.(2)

ثانيا: درجات الخطأ الطبي في القانون:و تتمثل فيما يلي:

1)- الخطأ الجسيم: وهو الخطأ يتخلف فيه قصد الإضرار من جانب مرتكبه،و قد عرفه بعض الفقهاء بأنه "عدم بذل العناية بشؤون الغير بصورة لا تمد عن أقل الناس حرصا في شؤونهم الخاصة".(3).

كما عرفه البعض بأنه "الخطأ الذي لا يصدر من أقل الناس تبصراً".(4)

و عرفه البعض بأنه " الخطأ الذي ينم عن جهل فادح بأصول الفن الذي يمارسه الجاني أو عن إهمال شديد لواجبات الوظيفة أو المهنة أو الحرفة أو عن توقع يصير لوقوع حدث الوفاة".(5).

و معظم الفقهاء يعرفون الخطأ الجسيم بأنه " الخطأ الذي لا يصدر من أقل الناس تبصرا، إلا أنه من المسلم به أن درجة الخطأ لا تقاس بما يترتب عليه من ضرر، ذلك أن أبشع الكوارث قد تأتي نتيجة لأتفه الأخطاء، كما أن أكثر الأخطاء خطورة قد لا يترتب

(1) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق ،ص 110.

(2) رايس محمد، ،مرجع سابق،ص 262.

(3) يوسف جمعة يوسف الحداد ، ،مرجع سابق، ص 113.

(4) شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها (لا.ط؛الإسكندرية: دار الفكر الجامعي،2005م)،ص16.

(5) يوسف جمعة يوسف الحداد ،مرجع سابق، ص 113.

عليها إلا أبسط الأضرار، و ذلك فإن معيار جسامة الخطأ لابد أن يتمثل في معيار آخر غير عنصر الضرر، و هو معيار أدبي مبني على تقرير الشخص لاحتمال حصول الضرر في مسلكه،فدرجة الخطأ تنحصر في درجة احتمال حصول الضرر من الفعل ، و درجة توقع المسؤول عن ذلك الفعل. فكلما كان احتمال حصول الضرر قريبا من اليقين كلما زادت جسامة الخطأ وكلما زاد الشك في احتمال حصول الضرر ، كلما قلت درجة جسامة الخطأ.(1)

2)- الخطأ اليسير : هو الخطأ الذي لا يقترفه شخص معتاد في حرصه وعنايته. (2)

لقد استقر الفقه والقضاء على أن الطبيب مسؤول عن كل خطأ مهما كان يسيرا أو جسيما وسواء تعلق بعمله الفني كمخالفة الطبيب للأصول المهنية أم تعلق بعمله العادي الذي ينحرف به الطبيب عن السلوك المألوف للرجل العادي بعد أن تكمل قناعة القاضي بوجود خطا طبي سواء كان فنيا أو عاديا يسيرا أم جسيما ،فانه يقضي بمسؤولية الطبيب عن الضرر الذي يتسبب فيه وهكذا يسأل الطبيب عن خطئه العادي المتمثل في الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز كأن يجري الطبيب جراحته في مكان غير معقم و أدوات غير معقمة أو أن يجري الجراحة في العضو السليم دون العضو المصاب ،أو أن يجري عملية وهو في حالة سكر أو نسي ضمادة داخل جسم مريضه وكذلك يسأل عن أخطائه الفنية المتمثلة في مخالفة المعطيات العلمية المتصلة بالعلاج فيجب إثبات هذه المخالفة. (3)

الفرع الثاني :أسباب الخطأ الطبي في الشريعة والقانون

درسنا في الفرع الأول من هذا المطلب درجات الخطأ الطبي وسندرس في الفرع الثاني أسباب الخطأ الطبي في الشريعة والقانون

أولا :أسباب الخطأ الطبي في الشريعة

درس الأصوليين والفقهاء أسباب الخطأ من جانبين : جانب إيجاد وجانب العدم

1- جانب الإيجاد :يوجد في هذا الجانب سببين وهما :

---

(1) طلال عجاج ،المسؤولية المدنية للطبيب "دراسة مقارنة" (ط:1؛طرابلس :لبنان ؛المؤسسة الحديثة للكتاب ،2004م) ،ص 200.

(2)يوسف جمعة يوسف الحداد، مرجع سابق ،ص114.

(3)نبيلة نسيب ،الخطأ الطبي في القانون الجزائري والمقارن .(رسالة ماجستير)،كلية الحقوق والعلوم الإدارية ،بن عكنون ، الجزائر،2001م،ص17.

أ- **السبب الأول** :وقوع التقصير:يفضي تهاون الأطباء غالبا إلى الخطأ وذلك إما للسآمة أو لسلوكيات نفسية تنتابه أثناء تأدية مهامه ،وقد جعل بعض العلماء هذا السبب خاص فقط بالخطأ المتولد لكن عند التدقيق ممكن تعميم هذا السبب على جميع تقسيمات الخطأ. (1)

ب-السبب الثاني :العجز وضعف البنية :يعتبر العجز في التفكير عائقا للوصول إلى النضوج المهني ،وإذا أضيف إلى هذا العجز ضعف البنية كالتركيز، و عدم ثبوت اليدين و ارتعاشهما في مهنة الطب من الأسباب المفضية إلى الخطأ. (2)

2_جانب العدم : يوجد في هذا الجانب سببين وهما :

أ_السبب الأول :عدم التثبت الواجب :التأني و البعد عن التعجل من خصائص العمل في المهن التي يحتاج فيها لليقظة ومزيد من الدقة وذلك لتعلقها بمقصد هام من مقاصد الشريعة، وهذا يأتي في عمل الطبيب وغيره ، خصوصا عندما تتشابه الأعراض المرضية والمقدمات التي تفضي إلى نتائج مختلفة. (3)

ب_ السبب الثاني :عدم الاحتياط الواجب : وهو حفظ النفس من الوقوع في المآثم. (4) وبذلك يتقي الطبيب ما يخاف أن يكون سببا للذم والعقاب .(5)

ثانيا :أسباب الخطأ الطبي في القانون:

تتمثل أسباب الخطأ الطبي في القانون في كل من الإهمال و الرعونة و عدم الاحتراز.

1- الإهمال:

يقصد بالإهمال: إغفال الجاني اتخاذ احتياط يوجب الحذر على من كان في مثل ظروفه إذا كان من شأن هذا الإجراء لو اتخذ أن يحول دون حدوث النتيجة الإجرامية .(6)

و يتضح من هذا التعريف أن إهمال الطبيب يكون عندما يقف موقفا سلبيا لا يتقيد بإتباع الاحتياطات التي يدعو إليها الحذر و كان من شأنها أن تحول دون وقوع النتيجة كأن

---

(1) عبد القادر عودة ،مرجع سابق ،ص 435_436.

(2) عاطف أحمد محفوظ، رفع الحرج في التشريع الإسلامي (لا.ط ؛المنصورة: مطبعة الجامعية ،د.ت) ، ص 308.

(3) عبد القادر عودة ،المرجع السابق ،ص 435-436.

(4) الجرجاني، مرجع سابق ، ص 8.

(5) ابن تيمية، مصدر سابق، مج 20، ص 132.

(6)منير رياض حنا،المسؤولية الجنائية للأطباء و الجراحين (ط:2؛الإسكندرية: دار الفكر الجامعي،2011م)،ص29.

ينسى الطبيب الجراح ضمادة في جسم المريض أو أن يترك الطبيب الجراح فتاتا من العظم في لحم المريض أو يترك نزيفا داخليا دون التدخل في الوقت المناسب أو إصرار الطبيب على عدم الاستعانة ممن هو أكثر خبرة و دراية منه أو الإهمال في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لإجراء التخدير .(1)

2- الرعونة:

يقصد بالرعونة :"سوء التقدير الذي يرجع إلى الجهل و عدم الحذق أو عدم الكفاءة أو سوء التصرف".(2) ،كإقدام شخص على عمل دون أن تتوافر لديه المهارة اللازمة لأدائه وكذلك تتحقق الرعونة عندما يأتي شخص من أهل العلم و المعرفة و الخبرة عملا من اختصاص مهنته و كانت تنقصه المعلومات اللازمة بمباشرة هذا العمل .(3)

3- عدم الاحتراز:

يقصد بعدم الاحتراز :حالة ما إذا أقدم المتهم على فعل خطير مدركا خطورته و متوقعا ما يحتمل أن يترتب عليه من آثار و لكنه لم يتخذ الاحتياطات و الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الآثار.(4) ،كأن يجري الطبيب علاجا بالأشعة بواسطة جهاز يعرف أنه غير صالح و يسبب ضررا و كذلك حالة إجراء الجراحة دون إجراء الفحوص اللازمة .

---

(6)يوسف جمعة يوسف الحداد ،مرجع سابق ،ص82.

(1) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء و الجراحين، ص29-30 .

(2)يوسف جمعة يوسف الحداد، مرجع سابق ،ص88.

(3) المرجع نفسه.

المبحث الثاني:تطبيقات الخطأ الطبي في الشريعة و القانون

بعد تطرقنا في المبحث الأول لتعريف الخطأ الطبي و أنواعه و درجاته سنعرض في المبحث الثاني لبعض صور و تطبيقات الخطأ الطبي، و في الحقيقة هناك الكثير من التطبيقات والصور للخطأ الطبي، لكن سنذكر البعض منها لأن المجال لا يسعنا لذكرها كلها و ذلك من خلال المطالب التالية :

المطلب الأول: إذن المريض للطبيب بالعلاج في الشريعة و القانون .

المطلب الثاني: إفشاء السر الطبي في الشريعة و القانون.

المطلب الثالث: الخطأ الطبي في التشخيص في الشريعة و القانون.

المطلب الأول:إذن المريض للطبيب بالعلاج في الشريعة و القانون

سنتطرق في هذا المطلب إلى إذن المرض للطبيب بالعلاج كصورة من صور الخطأ الطبي في الشريعة و القانون.

الفرع الأول:إذن المريض للطبيب بالعلاج في الشريعة.

أولاً:تعريف الإذن:

1- تعريف الإذن لغة: يقال أذنت بهذا الشيء أي علمت، و آذنني :أعلمني و فعله بإذني أي بعلمي(1)

و جاء في لسان العرب:"أذن بالشيء إذناً و أذناً و أذانةً عَلِمَ". (2)

و في تنزيل العزيز﴿ فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾(3) أي كانوا على علم و آذنه الأمر و آذنه به أعلمه و يقال آذنته بكذا و كذا أوذِنه إيذانا و إذناً إذاً أعلمته و يأتي بمعنى الإعلام كما في قوله عز و جل ﴿ وَأَذَانٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى النَّاسِ ﴾.(4) و يقال فعلت كذا و كذا بإذنه أي فعلت بعلمه. (5) و يأتي أيضا بمعنى الإجازة و الرخصة في الشيء، ورد في غريب القرآن"و الإذن في الشيء إعلام بإجازته و الرخصة فيه نحو ﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا لِيُطَاعَ بِإِذْنِ اللَّهِ ﴾.(6) أي بإرادته و أمره". (7)

2- تعريف الإذن اصطلاحا : في الشرع: ما دل الدليل السمعي على خطاب الشارع بالتخيير فيه بين الفعل و الترك من غير بدل . (8)

---

(1) الخليل بن أحمد الفراهدي،العين.تحقيق:مهدي المخزومي و إبراهيم السامرائي،ج1(لا.ط؛لا.م: دار و مكتبة الهلال ،د.ت)،ص 62.

(2)ابن منظور ، مصدر سابق، ص 51.

(3) سورة البقرة، الآية (279).

(4) سورة التوبة،الآية (03).

(5) ابن منظور،مصدر سابق،ج2 ، ص 51.

(6) سورة النساء، الآية(64).

(7) الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني، المفردات في غريب القرآن.ج1(لا.ط؛لا.م:مكتبة نزار مصطفى البار،د.ت)ص 17.

(8) أبو الحسن علي بن محمد الأمدي،الإحكام في أصول الأحكام.تحقيق:سيد الجميلي،ج1(لا.ط؛بيروت؛لبنان:دار الكتاب العربي، 1404هـ)، ص 168.

و عرف بأنه "فك الحجر و إطلاق التصرف لمن كان : ممنوعاً شرعا. (1)

لقد عبر الفقهاء في مصنفاتهم عن الإذن الطبي بلفظ الأمر منهم الإمام الشافعي رحمه الله حيث رتب سقوط المسؤولية عن الطبيب الجاذق المأذون له إذ قال"أن يأمر الرجل به الداء الطبيب أن يبطّ جرحه أو الأكلة أو يقطع عضوا "يخاف مشيها إليه أو يفجر له عرقا أو الحجام أن يحجمه أو الكاوي أن يكويه : أو يأمر أبو الصبي أو سيد المملوك الحجام أن يختنه فيموت من شيء من هذا و لم يتعد المأمور ما أمره به فلا عقل و لا مأخوذ به إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى". (2)

ثانياً:أنواع الإذن الطبي: و هناك نوعان من الإذن الطبي :

1- الإذن المطلق : و صورته أن يجيز للطبيب فعل ما يستدعيه علاجه دون أن يقيده ، من أمثلته أن يقول المريض للطبيب : أذنت لك بفعل أي جراحة لعلاجي، و هذا النوع من الإذن يطلبه الأطباء في حال خوفهم من وجود أمراض أخرى قد يفاجئون بها فيحتاطون بأخذ هذا النوع من الموافقة المطلقة لكي يستطيعوا معالجتها دون تردد أو خوف من المسؤولية. (3)

2- الإذن المقيد: و صورته أن يجيز للطبيب فعل معين و من أمثلته أن يقول المريض للطبيب أذنت لك باستئصال اللوزتين و هذا النوع معتبر ما دام المأذون به جائز شرعا . (4)

و يشترط فيها لصحة الإذن الطبي الشروط التالية:

- أن يكون الإذن صادرا ممن له الحق و توفرت فيه الأهلية . (5)

- أن تكون دلالة الصيغة على إجازة الفعل و مباشرة العلاج على يد هذا الطبيب صريحة أو قائمة مقام الصريح أو الإشارة المفهومة كأن يهز المريض رأسه علامة على رضاه و نحو ذلك.(6)

---

(1) الجرجاني ، مرجع سابق ،ص 30.

(2) الشافعي ، مصدر سابق، ج6، ص 175-176.

(3) الشنقيطي، مرجع سابق ، ص 242.

(4) المرجع نفسه.

(5) إبن قدامى، مصدر سابق،ج12 ، ص 59.

(6) الشنقيطي، مرجع سابق، ص 254.

– أن يكون المأذون به مشروعا و ذلك لأن الشريعة إنما أباحت للطبيب أن يباشر جسم المريض و يعالجه لأجل جلب المصالح و دفعا للمفاسد المتوقع حصولها . (1)

قال ابن القيم رحمه الله :"إنه لا يجوز الإقدام على قطع عضو لم يأمر الله و رسوله بقطعه و لا أوجب قطعه كما لو أذن في قطع أذنه أو أصبعه فإنه لا يجوز له ذلك و لا يسقط الإثم عنه بالإذن". (2)

الفرع الثاني: إذن المريض للطبيب في العلاج في القانون :

يلزم لقيام الطبيب بالعلاج أو بالعمليات الجراحية الحصول على رضاء المريض بذلك ، و تخلف هذا الرضاء يجعل الطبيب مخطئا و يحمله تبعة المخاطر الناشئة عن العلاج حتى و لو لم يرتكب أدنى خطأ في مباشرته. (3)

– و لقد عرف بعض الفقهاء الرضا بأنه :"عمل عقلي مصحوب بالتروي و التفكير قبل إفصاح عن الإرادة، حيث يرى العقل محاسن الأشياء و مساوئها قبل أن يسمح بارتكاب الفعل الذي سيقع فالعلم و الإدراك الكامل بما يجب أن يحدث أو يقع من الأشياء و التصرفات أمر ضروري لتكوين الرضاء و صحته بشرط خلو الإرادة من الإكراه و الغش و الحيلة. (4)

– قد عرفه أيضا الدكتور وديع فرج في ذلك :"إن رضا المريض بالعلاج أو الجراحة لا يقصد به هنا الإيجاب الصادر من المريض للطبيب الذي كون العقد بينهما بالتقائه بقبول الطبيب، بل هو رضاء خاص يتطلبه الفقه و القضاء من المريض، متى أراد الطبيب إجراء علاج له". (5)

---

(1) الشنقيطي، مرجع سابق، ص 254.

(2) ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود. تحقيق: عثمان ابن جمعة الضميرية،(لا.ط؛لا.م:دار علم الفوائد،د.ت)،ص 243.

(3) محمد حسين منصور، مرجع سابق ، ص 37.

(4) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق، ص 185.

(5) منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء و الجراحين، ص 319.

– و قد نصت المادة(60) من قانون العقوبات التي يستمد منها الطبيب الإباحة و عدم المسؤولية عن بعض أعماله على أنه :"تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة".

و يستلزم تطبيق هذا المبدأ توافر ثلاثة شروط و هي :

1– وجود ترخيص بمباشرة مهنة الطب.

2– رضا المريض بالعلاج إما صراحة و إما ضمنا.

3– مراعاة أصول و قواعد المهنة و عدم ارتكاب خطأ عمدي أو غير عمدي. (1)

فالمريض يجب أن يصدر رضاؤه اختياريا، و هذا يعني أن يكون لديه القدرة على أن يعبر عن رضائه و أن يختار بحرية كاملة و بلا أدنى تدخل أيا كان شكله و من ثم يجب أن يحاط على نحو كاف وواضح و صريح بكل ما يعاني منه و ما ينتظره من عواقب (2) . و في ما يخص إثبات الرضا فإن قواعد العدالة تقضي أن يقع عبء إثبات موافقة المريض على العلاج و الجراحة على الطبيب و ذلك لأن الطبيب بهذا الإثبات يبرر العمل الجراحي الذي أقدم عليه.(3)

– و ينبغي من حيث المبدأ أن يصدر الرضاء من المريض نفسه طالما أنه في حالة تسمح له بذلك .و أن رضاءه يعتد به قانونا أما إذا كان المريض في حالة لا تسمح بالتعبير عن رضائه في الوقت الذي تستدعي حالته التدخل السريع ، أو كان لا يتمتع بالأهلية الكاملة فإنه يعتد برضا ممثليه القانونيين أو أهله الأقربين.(4)

---

(1) شريف الطباخ، مرجع سابق ، ص 44.

(2) يوسف جمعة يوسف الحداد، ، مرجع سابق، ص 186 .

(3) المرجع نفسه، ص 187 .

(4) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 38.

المطلب الثاني : إفشاء السر الطبي في الشريعة والقانون

سنتطرق في هذا المطلب إلى دراسة إفشاء السر الطبي كخطأ من الأخطاء الطبية و ذلك في كل من الشريعة والقانون.

الفرع الأول : إفشاء السر الطبي في الشريعة

و ضعت الشريعة الإسلامية مبدأ عاما مؤداه النهي عن التجسس و تتبع عورات الناس، و التطلع إليها.كما نهت عن إفشاء الأسرار لأن ذلك من كبائر الإثم و لا يعتبر من الإسلام في شيء.(1)

و يعتبر مبدأ عدم إفشاء السر عاما يسري على الطبيب و على غيره من الناس فإذا كان المبدأ يطبق على الكافة،فهو بالنسبة للطبيب أخص لكونه يطلع على أدق أسرار الناس و عوراتهم بحكم طبيعة مهنته يقول سبحانه و تعالى﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا وَلَا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَحِيمٌ﴾ . (2) و التجسس يعني تتبع عورات الناس. و التطلع إلى ما يخفي من أسرارهم و هذا عمل يذمه الإسلام و ينهى عنه.و أما الغيبة فهي ذكر الفرد بما يكره، و لو بما هو فيه و لو أمامه و قد شبه سبحانه و تعالى من يتجسس أو من يغتاب غيره كمن يأكل لحم أخيه ميتا وهو أمر يبغضه الإنسان و يكرهه، و يفهم من هذه الآية إن الحق تبارك و تعالى قد نهى العباد كافة عن التجسس و الغيبة لأن ذالك من شأنه إفشاء الأسرار و تتبع العورات وهذا مما ينهى عنه الإسلام ، صونا و حفاظ على حرية الحياة الخاصة فالغيبة تفسد العلاقات الاجتماعية وتمنع من مخالطة الأفراد بعضهم لبعض في أمن و سلام .(3)

و يعتبر إفشاء السر كذلك خيانة أمانة، لأن الخيانة كما تكون في المال تكون أيضا في غير المال، و ذلك بأن يستودع إنسان ما كالطبيب سراً فيفشيه، كما تضمنت الآية السابقة .

و يستثني فقهاء الشريعة من الالتزام بالكتمان أمرا مهِمًا هو لإبلاغ عن المرض

---

(1) بابكر الشيخ،المسؤولية القانونية للطبيب (ط:1؛الأردن:دار و مكتبة حامر،2004م) ،ص379.

(2) سورة الحجرات، الآية (12).

(3) القرطبي، أبي عبد الله بن أحمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن.تحقيق:عبد الله بن عبد المحسن التركي و محمد رضوان عرقسوسي ج19 (ط:1 ؛لا.م: مؤسسة الرسالة ،1427هـ .2006م)، ص 396-397.

المعدي إسناد إلى قوله صلى الله عليه و سلم ‹‹ لا عدو وَ لا ضِيرَه وَ لا هَأَّمة وَ لا صَفَرْ وَ فَرّ مِنَ المَجْذُوم فِرَارُك مِنْ الأَسَدْ ››. (1) و يستفاد من هذا الحديث إن المريض بمرض معد لا يجوز مخالطته، و يتعين على من كشف لديه هذا المرض أن يمنع غيره من مخالطته أو الاتصال به منعا من انتشار العدوى و الإضرار بالصحة العامة و هنا يجب التضحية بسر الفرد في سبيل الصحة العامة.(2)

الفرع الثاني: إفشاء السر الطبي في القانون

من المسلم به، أن السر المهني ركيزة أساسية في كل مجتمع حر، و يتعلق بكرامة الإنسان، و من ثم فإن المحافظة عليه من لزوم الحرية الفردية فهو من مكونات الكيان الأدبي للإنسان .(3)

– و لأهمية السر عند الإنسان، فقد وضع التزام على عاتق الطبيب بحفظ أسرار مريضه، فحتى إذا لم يوجد عقد بين المريض و الطبيب.فإذا المبادئ القانونية العامة تحتم ذلك، ففضلا عن إفشاء السر يشكل جريمة خلقية قبل أن يكون جريمة مدنية أو جنائية .(4) و عليه قد عرف إفشاء السر الطبي بمفهومه العام بأنه"كل ما يعرفه الطبيب أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنته أو بسببها و كان في إفشائه ضرر بمصلحة خاصة بالمريض نفسه أو بأسرته. و العبرة مما يراه الطبيب الذي يتمتع بالقدر المتوسط في الحيطة و العناية و التعقل و الدراية،في ذات الظروف ، مع مراعاة كافة العوامل الداخلية و الخارجية المتعلقة بالمريض، فقد لا تكون الواقعة السرية متعلقة بالحالة الصحية ، إنما قد تكون الواقعة الخاصة بالمريض أو أحد أفراد أسرته، و لها علاقة بالحالة المرضية أو الصحية بوجه عام.(5)

و منه يمكن القول بأن الطبيب ملزم باحترام التزاماته القانونية أثناء العمل الطبي و أن الإخلال بها يشكل خطأ طبيا يثير مسؤولية الطبيب .(6)

---

(1) البخاري،صحيح البخاري،كتاب الطب،باب الجوذام،5707،(لا.ط؛ بيروت: دار المكتبة العصرية صيدا،2007م)،ص1041.

(2) بابكر الشيخ ،مرجع سابق ،ص 380.

(3) منير رياض حنا،المسؤولية المدنية للأطباء و الجراحين ، ص 363.

(4)منير رياض حنا،النظرية العامة للمسؤولية الطبية، ص 481.

(5)بابكر الشيخ، مرجع سابق، ص 365.

(6) نبيلة نسيب، مرجع سابق، ص 92 .

المطلب الثالث: الخطأ الطبي في التشخيص بين الشريعة و القانون

سنتناول في هذا المطلب الخطأ في التشخيص بين الشريعة و القانون كصورة من صور الخطأ الطبي.

الفرع الأول: الخطأ الطبي في التشخيص في الشريعة

إن التشخيص الطبي يمثل مرحلة من أهم مراحل العمل الطبي وهو أهم خطوة للطبيب و على ضوء ذلك يتحدد تعامل الطبيب مع المريض و طريقة علاجه و إن أي خطأ في تلك المرحلة المهمة و الرئيسية ستتبع نتائجه قد لا تحمد عقباها لأنه في هذه المرحلة بالذات تبدأ مسؤولية الطبيب المهنية و إن أي تسرع في البيت و تقرير حالة المريض قد يوقع الطبيب في خطأ التشخيص و كما يجب على الطبيب أن يكون دقيقا في تشخيصه مستعينا بالله أولا ثم بالطرق و الوسائل العلمية لأكثر ملائمة لتشخيص حالة المريض و مثاله أخطاء التشخيص في موت الدماغ. نجد أن الفقه الإسلامي الحديث و العديد من رجال الفقه و القانون يؤيدون معيار الموت الدماغي في التشخيص الوفاة،فنجد أن قرار مجمع الفقه الإسلامي في دورته المنعقدة بجدة بتاريخ 18 إلى 23 جمادي الآخرة 1408هـ في تعريفه للموت يقول أن الموت يشمل حالتين:

الحالة الأولى: توقف القلب و التنفس توقفا تاما لا رجعة فيه طبيا.

الحالة الثانية: موت الدماغ يتعطل جميع وظائف الدماغ توقفا تاما لا رجعة فيه طبيا. (1)

و قد أمرت اللجنة الدائمة للبحوث العلمية و لإفشاء و هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية بمعيار موت الدماغ إذ تقول في هذا الجانب لا مانع شرعا من رفع أجهزة الإنعاش عن المريض المعتبر الذي مات دماغه إذ أقر طبيبان فأكثر أنه في حكم الموت و يجب على الطبيب أولا قبل إعلان وفاة الدماغ أن يتم التأكد من تشخيص موت الدماغ بصورة سليمة قاطعة من أجل الوصول إلى طريقة سليمة في تشخيص موت الدماغ تجنب الدماغ إمكانية الوقوع في مثل تلك الأخطاء، فنجد أن غالبية الدول قد وضعت تعليمات و شروط خاصة في تشخيص موت الدماغ يلجئ الأطباء في مثل تلك الحالات. (2)

---

(1) السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، قضايا طبية معاصرة، مرجع سابق، ص 4918- 4919.

(2) المرجع نفسه، ص 4920.

الفرع الثاني: الخطأ الطبي في التشخيص في القانون

من المستقر عليه أن مجرد خطأ الطبيب في التشخيص لا يثير مسؤولية إلا إذا كان خطؤه منطويا على جهل و مخالفا للأصول العلمية الثابتة التي يجب على كل طبيب الإلمام بها. شرط أن يكون قد بذل الجهود الصادقة اليقظة التي يبذلها طبيب مثله في نفس الظروف التي كانت قائمة .(1)

القاعدة أنه لا يعتبر خطأ مجرد الغلط في التشخيص أي تفسير الأعراض المختلفة حتى و لو كان في استطاعة الطبيب الحاذق المجرب أن يقف فورا على حقيقة الحالة. و من باب أولى لا خطأ إذا تعلق الأمر بوسيلة طبية لا زالت محل خلاف بين أساطين الفن الطبي ، و لكن الإخلال بالأصول العلمية الثابتة المعترف بها من الجميع يعتبر خطأً موجبا للمسؤولية، و في غير هذه الحالة إلا بصدد أغلاط لا يمكن تلافيها في مهنة يكثر الاختلاف في وجهات النظر كالمهنة الطبية .(2)

و منه فالطبيب لا يسأل عن الأخطاء التي تقع في التشخيص إلا إذا كانت جسيمة أو تنطوي على جهل مطبق بالعلوم الطبية، أو غلط غير مغتفر، كما إذا كانت علامات و أعراض المرض من الظهور بحيث لا تفوت على طبيب مثل الذي قام بالتشخيص .

و يسأل الطبيب إذا كان خطؤه في التشخيص راجعا إلى عدم استعمال الوسائل العلمية الحديثة التي اتفق على استخدامها في مثل هذه الأحوال كالسماعة أو الأشعة أو الفحص المجهري، و لا يعفى الطبيب من المسؤولية في هذه الحالة إلا إذا كانت حالة المريض لا تسمح باستعمال الوسيلة المتبعة. (3)

وعليه فإذا ما بدأ الطبيب في تكوين رأيه وأهمل في إحاطة حكمه بالضمانات الكافية فإنه يكون مسؤولا عن الإهمال في التشخيص فقد نصت المادة (26) فقرة 1من القانون الاتحادي رقم (7) لسنة 1975في شأن خطأ يترتب عليه الإضرار بالمريض وكان هذا الخطأ راجعا إلى جهله بأمور فنية يفترض في كل طبيب الإلمام بها سواء من حيث تشخيص المرض أو وصف العلاج المناسب. (4)

---

(1) طلال عجاج،مرجع سابق،ص 251.

(2) محمد حسين منصور، ، مرجع سابق، ص 47.

(3) عبد الله بن سالم الغامدي، ،مرجع سابق، ص 247.

(4) المرجع نفسه ،ص 240.

وفي هذا الاتجاه قضت محكمة روان "بأن الخطأ في التشخيص ،ولو أدى إلى إجراء عملية جراحية أودت بحياة المريض ،لا يوجد بذاته مسؤولية الطبيب أو الجراح ،لأنه من المحقق أنه نظرا لصعوبة التشخيص ،وعدم إمكان الوصول إلى الحقيقة بطريقة جازمة فإن أمهر الأطباء ,وأكثرهم خبرة ،وأوسعهم علما ،وأعظمهم تدقيقا وعناية ،معرض للخطأ ".(1)

ومن ذالك أيضا اغتفار خطأ الطبيب في تشخيص حالة دفتريا أصيبت بها طفلة ووصفت حالتها بأنها التهاب رئوي بسيط .(2)

وفي اتجاه آخر قضت محكمة "ليل"المدنية بأن الطبيب "الذي انتهى بعد الفحص الأشعي و الإلكتروني إلى تشخيص خاطئ وهو وجود كدمة في عرق اللساء في حين كان هذا العرق مقطوعا ووصف للمريض من ثم علاجا غير فعال ،فلا يمكن أن ينسب إليه خطأ عدم مباشرته في الحال للتدخل الجراحي ،لأن هذا التدخل لم يكن يؤيده سوى جانب قليل من رجال الطب ". ويبرهن هذا الحكم على أن القضاء يرفض دوما مساءلة الطبيب عن أخطاء التشخيص ،والتي ترجع إلى الشكوك التي مازالت تكتنف علم الطب .كما أن له أهميته في عدم تعريض المريض –بدون حاجة علمية مؤكدة –لفحوص مؤلمة .(3)

ويلاحظ أن التشخيص الطبي يعتبر من المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تبدي رأيا فيها من غير الاستعانة بالخبراء ،ولكن رأي الطبيب في هذه الحالة يخضع لتقديرها ،وهي إذا أخذت به أو لم تأخذ به يجب عليها أن تعتمد على أدلة عافية وصحيحة و كان حكمها باطلا .(4)

---

(1)يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق ، ص 104ـ105.

(2) منير رياض حنا ،المسؤولية المدنية للأطباء و الجراحين ،ص 386.

(3) المرجع نفسه.

(4) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق ، ص 107.

من خلال دراستنا لهذا الفصل أوضحنا الأحكام العامة للخطأ الطبي سواء من حيث التعاريف المختلفة الواردة في الشريعة والقانون أو من حيث معاييره ،حيث توصلنا إلى أن معيار تقدير الخطأ هو في الحقيقة معيار موضوعي ، وفيما يخص أنواع الخطأ الطبي فميزنا بين الخطأ العادي والخطأ الفني وعرفنا أنواع الخطأ في الشريعة والمتمثلة في أخطاء القصد ،الفعل ،المحل والنتيجة .

كما درسنا درجات الخطأ الطبي وهي الخطأ اليسير والخطأ الجسيم ،وتطرقنا أيضا إلى أسباب الخطأ الطبي في الشريعة والقانون من إهمال ورعونة وعدم احتراز ، وختمناه بمبحث ثان الذي تطرقنا فيه إلى تبيان بعض صور الخطأ الطبي من خطأ في الإذن و خطأ في إفشاء السر والخطأ في التشخيص ومهما يكن من أمر فإن صور الخطأ الطبي متعددة ومختلفة.

وقد تأخذ أشكالا وحالات أخرى لا يسعنا في هذا المجال حصرها جميعا وإنما هي على سبيل المثال.

الفــصل الثــاني

مسؤولية الطبيب الجنائية و المدنية عن الخطأ الطـــــبي

المبحث الأول: مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة والقانون.

المبحث الثاني: مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون.

الفصل الثاني: مسؤولية الطبيب الجنائية و المدنية عن الخطأ الطبي

لا يوضع شخص ما في موضع مؤاخذة قبل ثبوت مسؤولية عن الفعل الذي أتاه و الذي ألحق الضرر و الأذى بالمجني عليه، و حيث لا يتصور القول بوجود التزام بدون سبب، و كذلك لا يتصور القول بوجود المسؤولية و وجوب المسائلة دون وجود فعل أحدث ضرر بالغير . لذلك سنتناول في هذا الفصل مسؤولية الطبيب الجنائية عن الخطأ الطبي في الشريعة و القانون في المبحث الأول، و مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون في المبحث الثاني و قبل التطرق لهذين المبحثين سنحاول الوقوف على مفهوم المسؤولية بوجه عام.

أ- تعريف المسؤولية:

*** تعريف المسؤولية لغة:** المسؤولية اسم مفعول منسوب إليه مأخوذ من سأل يسأل سؤالا و اسم الفاعل من سأل سائل و جمعها سائلون واسم المفعول مسئول و جمعها مسئولون و فعل الأمر من سأل عدة معاني منها:(1)

- الطلب: نقول سأل الشيء أي طلبه منه .
- الاستخبار و طلب المعرفة عن أمر ما ، نقول: سأل بعضهم بعضا و سألت عن شيء : استخبرته .
- المحاسبة: نقول سأله عن كذا أي حاسبه عليه و آخذه.
- المؤاخذة: فالمسؤولية مصدر من سأل يسأل فهو مسائل أي مؤاخذ .(2)

لقوله تعالى ﴿ فَوَرَبِّكَ لَنَسْأَلَنَّهُمْ أَجْمَعِين عَمَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾. (3)

*** تعريف المسؤولية اصطلاحا:**

الاصطلاح الشرعي: لم يستعمل الفقهاء الأقدمين لفظ المسؤولية في هذا المعنى، و إنما جاءت استعمالاته لبعض الفقهاء المعاصرين و رجال القانون و قد ورد على لسان فقهاء الشريعة التعبير بلفظ الضمان للدلالة على مسؤولية الشخص تجاه غيره و ما يلتزم به في ذمته من مال أو عمل .(4)

---

(1) الزبيدي، تاج العروس .تحقيق: عبد الفتاح الحلو ، ج29 (لا.ط؛ الكويت :لا.ن ،1997م)، ص 157.

(2) المصدر نفسه،ص 160 .

(3) سورة الحجر، الآية (92).

(4) الشربيني، مغني المحتاج .ج4(ط:1؛ بيروت: دار المعرفة ، 1997م) ، ص 256 .

و لقد عرف فقهاء الشريعة الضمان في تعريفات عدة نذكر منها: قولهم " الضمان عبارة عن غرامة التالف". (1)

و عرفه وهبة الزحيلي: " بأنه الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزائي أو كلي ،الحادث بالنفس الإنسانية. (2)

الاصطلاح القانوني:يعرف رجال القانون المسؤولية بأنها تحمل المرء نتائج أعماله و التعويض عن الضرر الذي سببه للغير.

– و عرفها آخرون بأنها :"التزام قانوني يعبر عن حالة التبعة التي تقع على عاتق شخص بإصلاح ما ارتكبه من فعل خاطئ مخل بالسلوك أو بقاعدة قانونية معتد بها . (3)

و بعد تعريفنا للمسؤولية بوجه عام سنتطرق الآن إلى المسؤولية الطبية.

ب– تعريف المسؤولية الطبية:

يوجد تعريفات عديدة لمفهوم المسؤولية الطبية من أهمها ما يلي:

و هي المسؤولية التي يتحملها الطبيب و من في حكمه ممن يزاولون المهن الطبية إذا ما نتج عن مزاولاتهم أضرار مثل تلف عضو أو إحداث عاهة أو تفاقم علة و يعبر عن المسؤولية في الاصطلاح الشرعي باسم الضمان.(4)

و في الحقيقة تتفرع عن المسؤولية الطبية العديد من المسؤوليات لا يسعنا في هذا المجال حصرها و سنحاول الوقوف على نوعين وهما المسؤولية الطبية الجنائية و المسؤولية الطبية المدنية و ذلك من خلال المبحث الأول و الثاني :

---

(1) الشوكاني، نيل الأوطار .ج7(ط:1؛السعودية:دار ابن القيم ، 2005م)،ص،37 .

(2) وهبة الزحيلي، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي (لا.ط ؛دمشق: دار الفكر ، 1402ه)،ص15 .

(3) محمود المظفر ، موانع المسؤولية " دراسة مقارنة "بفقه الشريعة الإسلامية (ط :1، جدة: دار حافظ ، 2002م) ، ص9.

(4) أحمد محمد كنعان ، المسؤولية الطبية الفقهية (ط :1 ؛ بيروت : دار النفائس ، 2000 م) ، ص 861 .

المبحث الأول: مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون

سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم المسؤولية الجنائية للطبيب و تشمل تعريف و أركان و طبيعة هذه المسؤولية و آثارها و ذلك من خلال ثلاث مطالب :

- المطلب الأول : مفهوم مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون .
- المطلب الثاني : أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون .
- المطلب الثالث : آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون .

المطلب الأول : مفهوم مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون

سنتناول في هذا المطلب تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية و طبيعتها في كل من الشريعة و القانون . **الفرع الأول : تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون**

قبل تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية سنحاول تعريف كل من المفردات المركبة للجملة ثم نعرف مسؤولية الطبيب الجنائية

- **تعريف الطبيب:** هو الشخص المؤهل الذي يمارس الطب و يعالج المرضى ..، و قد كان اسم الطبيب أو (الحكيم) في الماضي يطلق على كل من لديه خبرة بالتطبيب ، أما اليوم فقد بات اسم الطبيب محصورا فيمن نال شهادة جامعية تجيز له ممارسة المال الطب وفق القواعد العلمية المقررة من قبل أهل هذا العلم . (1)
- **تعريف المسؤولية الجنائية :** المسؤولية الجنائية لفظ مركب ، و قد سبق البحث في مفهوم المسؤولية لغة و اصطلاحا و تم تحديده:

الجناية لغة: الذنب و الجرم و التعدي على النفس و المال. (2)

أو ما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا و الآخرة.و هي اسم لما يجنبه المرء من شر اكتسبه، يقال جنا على قومه جناية، أي أذنب ذنبا يؤخذ عليه. (3)

---

(1) أحمد محمد كنعان ، مرجع سابق ، ص 651 .

(2) ابن منظور، مصدر سابق ، ج4، ص 135/و انظر : الزبيدي ، مصدر سابق ، ج1 ، ص 2603 .

(3) الفيومي، المصباح المنير (لا.ط؛ بيروت: مكتبة لبنان، 1987م)، ص76.

الجناية اصطلاحا:

الجناية في الاصطلاح الشرعي: اسم لفعل محرم شرعا سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك لكن عرف الفقهاء جرى على إطلاق اسم الجناية على الأفعال الواقعة على نفس الإنسان أو أطرافه و هي القتل و الجرح و الضرر. (1)

الجناية في الاصطلاح القانوني : هي الجريمة التي يعاقب عليها القانون أساسا بالإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو الأشغال المؤقتة و جمعها جنايا . (2)

و أساسا الخلاف بين الشريعة و القانون في تعريف الجناية هو أنها في الشريعة تعني الجريمة أيا كانت درجة الفعل من الجسامة. أما الجناية في القانون فتعني الجريمة الجسيمة دون غيرها.(3)

أولا :تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة

إن الشريعة الإسلامية تقرر مبدأ المسؤولية الجنائية على أساس حرية الاختيار فالإنسان مسؤول عن فعله ، و هذه المسؤولية هي أساس العدل ، و قد قررها الشرع في مواطن كثيرة من القرآن الكريم ، قال تعالى﴿وَقُلِ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيَكْفُرْ إِنَّا أَعْتَدْنَا لِلظَّالِمِينَ نَارًا أَحَاطَ بِهِمْ سُرَادِقُهَا وَإِنْ يَسْتَغِيثُوا يُغَاثُوا بِمَاءٍ كَالْمُهْلِ يَشْوِي الْوُجُوهَ بِئْسَ الشَّرَابُ وَسَاءَتْ مُرْتَفَقًا﴾ .(4)

فهو يتحمل مسؤولية اختياره " و ليس هذا بترخيص و تخيير بين الإيمان و الكفر و إنما هو وعيد وتهديد. أي إن كفرتم فقد أعد لكم النار ، و إن آمنتم فلكم الجنة " .(5)

وجه الدلالة:إن الإنسان مخير في اختيار أفعاله و هو المسؤول عنها . قال البغوي " أي بيَنا له سبيل الحق و الباطل و الهدى و الضلالة ، و عرفناه طريق الخير و الشر".(6)

---

(1) عبد القادر عودة، مرجع سابق،ج2 ،ص4 .

(2) المعجم الوسيط، (ط:4؛ مصر: مكتبة الشروق الدولية، 2004 م)، ص 141 .

(3) عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج 2، ص 68.

(4) سورة الكهف، الآية (69) .

(5) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن.تحقيق:عبد الله بن عبد المحسن التركي،ج13(ط:1؛ بيروت : مؤسسة الرسالة، 2006م)،ص260.

(6) البغوي، للإمام أبي محمد الحسين بن مسعود البغوي،معالم التنزيل في تفسير القرآن (ط:1؛بيروت:دار ابن حزم، 1423هـ-2002م)،ص776.

و بهذا نقرر أنه مسؤول عن اختياره و يتحمل تبعات هذه المسؤولية و بهذه الآية و غيرها قررت الشريعة الإسلامية مبدأ المسؤولية الجنائية حين قررت مبدأ حرية الاختيار إذ أن الحرية هي أساس المسؤولية الجنائية عندما يختار الإنسان الأفعال التي ينهى عنها الشارع الحكيم. ومن منطلق هذه الحرية يصبح الإنسان مسؤولا أمام الله و المجتمع عن الجرائم أو المخالفات التي يرتكبها. و يمكن تحديد مدى اختياره و إرادته لفعل الأمر المحرم أو المخالف و على هذا الأساس تقرر الشريعة الإسلامية مبدأ الشخصية و المسؤولية الجنائية فلا يسأل عن الجريمة إلا من اقترفها قال تعالى﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾. (1)

و لذلك فالإنسان المكلف تقع عليه المسؤولية الجنائية متى ارتكب فعلا محرما باختياره دون إكراه ، و تقع المسؤولية عليه وحده متى كان متجها بإرادته لفعل الجريمة أو المخالفة المعاقب عليها .(2)

إذا فالمسؤولية الجنائية هي تلك المسؤولية التي تقع على من يقترف عملا يضر المجتمع بأسره.و لقيام مجتمع و استقراره و سلامته يجب أن يتمكن من الدفاع عن نفسه ضد أولئك الذين يهددون الأمن و النظام الذين يرتكز عليهما هذا المجتمع و الطريقة المثلى لمنع اقتراف مثل هذه الأفعال الضارة و ردع الآخرين عن الإتيان بمثلها هي إنزال العقاب بالفاعل.(3)

فالمسؤولية الأولى تقع على عاتق الإنسان إبتداءاً و من تأمل هدي النبي صلى الله عليه و سلم وحده أفضل هدي يمكن حفظ الصحة به .فإن حفظها موقوف على حسن تدبير المطعم و المشرب و المسكن ...فإذا حصلت هذه على الوجه المعتدل الموافق الملائم للبدن و البلد و السن و العادة كان أقرب إلى دوام الصحة أو غلبتها إلى انقضاء الأجل .(4)

و لم تكن المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية تقتصر على الأمراض الجسدية ، بل تخطتها إلى إلزام الطبيب ، بأن تكون له خبرة و دراية في أمراض الروح و النفس ليعتبر

---

(1) سورة الأنعام ، الآية(164).

(2) محمد رمضان العرعير، مسؤولية الطبيب الجنائية في العمليات الجراحية.(رسالة ماجستير)، كلية الشريعة و القانون في الجامعة الإسلامية، بغزة: 2013م ، ص 13.

(3) المرجع نفسه ، ص 14 .

(4) ابن القيم ، زاد المعاد في هدى خير العباد. تحقيق: شعيب الأرنؤوط و عبد القادر الأرنؤوط، ج4 (ط:26؛ بيروت : مؤسسة الرسالة،1996م)، ص214.

طبيبا كاملا و إلا كان نصف طبيب و إن كان حاذقا، و لقد غيرها، و كان يكفي للشخص حتى يعتبر طبيبا أن يتتلمذ على يد أي من الأطباء النابغين. و لا يجوز له الإقدام على العلاج إذا لم يكن عالما بأعراض الأمراض و الأدوية و تركيبها و عليه إذا كان جاهلا قواعد الطب فداوى بغير علم و أتلف المريض بمداواته أو حدث به عيبا فإنه يضمن .(1)

ثانيا :تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون

هي المسؤولية التي تقوم عند مخالفة الشخص لقاعدة قانونية آمرة أو ناهية ، يرتب عليها القانون عقوبة في حالة مخالفتها.(2) و هذا يعني قيامه بفعل يشكل جريمة هي أصلا منصوص عليها تعريفا و عقوبة.فالمسؤولية الطبية الجنائية هي التي تقوم فيها مساءلة الطبيب عن الأفعال التي يرتكبها، التي تشكل جريمة في القانون، حيث يعامل الطبيب فيها مثل عامة الناس في المجتمع، و قد جرت عادة الشارع أن يشدد العقوبة في حالة إذا كان مرتكبها عنصرا طبيا كجريمة الإجهاض على سبيل المثال حيث نجد في جريمة الإجهاض مثلا أن المادة 325 من قانون العقوبات الأردني تنص على أنه" إذ كان مرتكب الجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل طبيبا أو جراحا أو صيدليا أو قابلة يزاد على العقوبة مقدار ثلثها"و الجرائم التي يعاقب عليها الأطباء جزائيا كثيرة منها:

– جريمة الإجهاض غير المشروع – جريمة إفشاء السر المهني

– جريمة صرف العقاقير الخطرة خارج الحدود التي نظمها القانون و غيرها. (3)

الفرع الثاني: طبيعة مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون

إن المسؤولية بمعناها العام قد تتسع لتشمل عدة معان فقد تكون المسؤولية دينية عند الإهمال في أداء الواجب و الإخلاص أمام الله تعالى،و يكون الجزاء و العقاب في الدار الآخرة و قد تكون المسؤولية أدبية أخلاقية تنحصر في مخالفة قواعد الأدب و الأخلاق و قد تكون مسؤولية قانونية ناجمة عن مخالفة نص من نصوص القانون إذ تنقسم إلى أقسام و هي المسؤولية الجنائية و المسؤولية المدنية و التأديبية و سنوضح طبيعة المسؤولية الجنائية للطبيب في كل من الشريعة و القانون.

---

(1) محمد عليش ، منح الجليل شرح على مختصر خليل .ج9(لا.ط؛بيروت: دار الفكر، 1404ه)،ص361.

(2) منصور عمر المعايطة ، مرجع سابق ، ص39.

(3) المرجع نفسه.

أولا : طبيعة مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة :

من المسلم به أن نفس الإنسان و جسده ملك لله عزّ و جلّ و ليس ملكا للإنسان بأي حال من الأحوال ، و إن كان للإنسان حق الانتفاع و التمتع بنفسه و جسده، لذلك فلا يجوز للإنسان أن يتعدى على نفسه و يلحق الضرر بها، سواء كان هذا التعدي مباشر كالقتل ، أو كان الاعتداء غير مباشر كتكليف الإنسان نفسه ما لا يطيق، أو أن يعرض نفسه للمخاطر و عدم الأخذ بالأسباب في العلاج كالذهاب إلى المستشفيات و إتباع نصائح الأطباء. (1)

كما قال تعالى في القرآن الكريم﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾.(2) و كما قال تعالى﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾.(3) و في هاتين الآيتين دليل على عدم الاعتداء على النفس بالقتل أو محاولة إتلاف عضواً من أعضاء الجسد كما أن مسؤولية الإنسان تجاه الناس لا تختلف عن مسؤوليته تجاه نفسه و لقد حرم الله ز و جل الاعتداء على النفس البشرية و سفك الدماء.(4)

قال تعالى ﴿ وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ لَا تَسْفِكُونَ دِمَاءَكُمْ ﴾. (5)، و قال تعالى﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾.(6)، و قال أيضا﴿ وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا ﴾.(7) و قوله أيضا ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ﴾.(8) و تدل تلك الآيات على تحريم الله عز و جل لفعل القتل عمدا أو خطأً، و لقد جعل عقاب العمد صارماً هو (النفس بالنفس) و الخلود في جهنم، بينما يمكن توقع حدود القتل الخطأ نتيجة الإهمال و تكون العقوبة فيه دية مسلمة إلى أهل القتيل و هذا ما يمكن حدوثه أثناء ممارسة مهنة الطب. (9)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق،ص48 .

(2) سورة النساء، الآية (29).

(3) سورة البقرة ، الآية(195).

(4) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق، ص14.

(5) سورة البقرة ، الآية (84).

(6) سورة الإسراء، الآية(33).

(7) سورة النساء، الآية (93).

(8) سورة النساء ، الآية(95).

(9) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق ، ص15.

و قد جاءت السنة النبوية مبينة لما جاء في القرآن الكريم و مؤكدة ضرورة المحافظة على النفس البشرية و حرمة الاعتداء عليها، حيث قال الرسول صلى الله عليه و سلم‹‹قَتْلُ المُؤْمِنْ أَعْظَمْ عِنْدَ الله مِنْ زَوَالْ الدُنْيَا››.(1) و لقد حثت السنة النبوية الشريفة على ضرورة تعلم مهنة الطب واعتبرتها من الواجبات الشرعية تحقيقا لسلامة المسلمين.كما حثت السنة النبوية المرأة على تعلم الطب و التمريض ، حيث عرفت الممرضة في عهد النبي صلى الله عليه و سلم باسم الآسية و ذلك لأنها تقوم بمواساة المرضى و كانت الممرضات يشاركن في الجهاد بالعمل على تضميد الجرحى و تجبير المكسورين و القيام على إسعاف المصابين بالنزيف.(2)

ومن الأدلة التي تؤكد مشروعية الأعمال الطبية في السنة المطهرة، أن النبي صلى الله عليه و سلم أرسل طبيبا إلى أبي ابن كعب فقطع له عرقاً كواه عليه. (3)

و قال رسول الله صلى الله عليه و سلم‹‹ أَيَّمَا طَبِيب تَطَبَّبَ عَلَى قَوْم لاَ يَعْرِف لَهُ تَطَبُّب قَبْلَ ذَلِكَ فَأَعْنَتَ فَهُوَ ضَامِنْ›› .(4)

و تدل الأحاديث النبوية الشريفة على ضرورة الحث على تعلم مهنة الطب، و التخويف من معالجة الناس من دون علم لما لها من خطر على صحة و أبدان الناس،كما تؤكد الأحاديث مسؤولية الطبيب (الجاهل) عما يتمخض و ينتج عن أفعاله من إلحاق الضرر بالناس ، و أنه يعتبر متعمدا في إلحاق الضرر بهم،أما الطبيب الذي يعمل وفق الأصول الطبية و لم يقصد الضرر و تسبب علاجه في حدوث أذى بالمريض فهو مخطئ، و يشترط لعدم مسؤولية الطبيب عن العلاج بعض الشروط الضرورية، فإذا توافرت فلا مسؤولية على الطبيب و إن لم تتوافر جميعها يكون الطبيب مسؤولا عن علاجه، وهي أن يكون الفاعل طبيبا، و أن يأتي الفعل بقصد العلاج و بحسن نية، و أن يعمل وفقا للقواعد الطبية، و أن يحصل موافقة المريض أو ولي أمره .(5)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص51.

(2) مختار سالم، الإبداعات الطبية لرسول الإنسانية (ط:1 ؛بيروت:مؤسسة المعارف للطباعة و النشر، 1995م)، ص37.

(3) يوسف جمعة يوسف الحداد،مرجع سابق ، ص15.

(4) أبي داود، سنن أبي داود، كتاب الديات ، الجزء: 4، باب من تطبب بغير علم، ر.ح: 4586،(ط:1؛بيروت : دار ابن الحزم، 1997م) ،ص460.

(5) عبد القادر عودة، مرجع سابق،ج2 ص 523 .

و قد فرقت الشريعة بين العمد و الخطأ فيعاقب الجاني بالقصاص أو بالحد، إذا كان كبيرا راشدا مختارا متعمدا، فإن لم تتوفر نية العمد في فعله وجب الضمان في أساس المسؤولية الجنائية، الإدراك و الاختيار لذلك فمحلها الإنسان المدرك المختار.(1) قال الله تعالى﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾ .(2) و هي دليل على نفي الإثم و المؤاخذة على الخطأ في الحياة الآخرة.

ثانيا: طبيعة مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون

لتحقق المسؤولية الجنائية لابد من توافر شرطين أساسين :

– أن يكون الفعل الذي صدر عن الفاعل محرم

– و أن يكون الفاعل مختارا و مدركا لنتائج أفعاله و قد اصطلح على تسميتها بالعلم و الإرادة. و إذا كان العلم و الإرادة هما قوام المسؤولية الجنائية، فإن قيام هذه المسؤولية على الطبيب تكون واردة في كل حالة، يأتي فيها الطبيب فعلا من الأفعال التي يخالف بها القواعد و الأحكام التي قررها التشريع الجنائي و يخالف بها كذلك قواعد الوظيفة و الأعراف و الأصول الطبية المهنية، و يعلم أن هذا الفعل قد يؤدي إلى حدوث ضرر للمريض. (3)

و مسؤولية الطبيب الجنائية نوعان:

1– المسؤولية الجنائية العمدية: تقوم المسؤولية الجنائية العمدية في حق الشخص إذا اتجهت إرادته إلى الفعل المكون للجريمة، و إلى النتيجة المترتبة عليه، فإذا اتجهت إرادة شخص إلى القيام بفعل بعد جريمة و يهدف من ورائه إلى وفاة المجني عليه و ثبتت سيطرته سيطرة كاملة على كل ماديات الفعل فإنه بذلك يكون مسؤول مسؤولية جنائية عمدية، سواء تحققت النتيجة التي سعى إليها بنشاطه الإجرامي أو لم تتحقق، و تتحقق المسؤولية الجنائية العمدية بتوافر القصد الجنائي. (4)

وهناك عدة تعاريف للقصد الجنائي ، فالأستاذ جارو يعرف القصد الجنائي بأنه "إرادة الخروج

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق ، ص 35.

(2) سورة البقرة، الآية(286).

(3) الشريف وكواك،الخطأ التشخيصي للطبيب في المستشفى العام.(رسالة ماجستير)،كلية الحقوق بن عكنون،الجزائر،2003م/2009م،ص19.

(4) قاسي عبد الله زويدومة، المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة.(رسالة ماجستير)،معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، جامعة الجزائر، السنة 1979م، ص 16–17.

عن القانون بعمل أو بامتناع ،أو هو إرادة الإضرار بمصلحة يحميها القانون ،الذي يفترض العلم به عند الفاعل"،كما يعرفه جارسون بأنه "إرادة ارتكاب الجريمة كما حددها القانون ،هو علم الجاني أيضا بمخالفة نواهي القانون ،التي يفترض دائما العلم بها"،ويعرفه ارتولان أنه"توجيه الفعل أو الامتناع إلى إحداث النتيجة الضارة التي تتكون منها الجريمة. (1)

2- المسؤولية الجنائية غير العمدية :

الخطأ غير العمدي أو جرائم الإهمال ،و التي عبر عنها المشرع الجزائري بالخطأ في القسم الثالث من الباب الثاني من قانون العقوبات ،ووصف الخطأ بأوصاف متعددة ،منها الرعونة وعدم الانتباه ،وعدم الاحتياط والإهمال ،عدم مراعاة الأنظمة ،هذه العبارات ذات معنى عام وغير محددة ،فلم يوضح القانون درجة الخطأ المطلوب لمسائلة الفاعل عن الجريمة مفضلا ترك هذا الأمر لتقدير المحكمة التي تنظر في القضية المعروضة عليها. والخطأ غير العمدي يتم عندما ينطبق على سلوك الجاني احد الأوصاف التي أشار إليها القانون ،ويحل الخطأ غير العمدي محل الركن المعنوي في هذا النوع من الجرائم ،وهذا السلوك الذي ينجم عن الفعل الجاني في هذه الجرائم، إما أن يكون سلوكا إيجابيا أو سلوكا سلبيا من الطبيعي أنه يلزم لمسائلة الشخص جنائيا في هذه الحالة أن تتوفر لديه الإرادة والإدراك إذا أراد عملا أو رغب في الإقدام على سلوك معين،عليه أن يدرك مدى الخطورة التي تنجم عن هذا السلوك، و لكنه أحيانا لا تهمه حقوق الآخرين، فهو يباشر سلوكه دون أن يحتاط لما يترتب على هذا السلوك من أضرار تصيب الغير. و عليه يمكن تعريف القصد غير العمدي، بأنه إرادة السلوك الإيجابي أو السلبي الذي لا يتفق مع الاحتياط اللازم و المفروض، على الأشخاص من قبل القانون أو من قبل النظام الاجتماعي الذي يعيشون فيه .(2) و الحكمة من العقاب على الجرائم غير العمدية ترجع إلى أن الجاني يتوقع النتيجة أو في مقدوره أن يتوقعها، و لكنه لا يتخذ الاحتياطات اللازمة لاجتناب الأضرار التي تترتب على سلوكه، و يكون عقاب مثل هؤلاء الأشخاص زجرا لهم و لغيرهم حتى يحسنوا استخدام إرادتهم و يكون لديهم الشعور بالحذر و حسن تقدير الأمور.(3)

---

(1) رضا فرج:شرح قانون العقوبات الجزائري،الأحكام العامة للجريمة(الطبعة :2؛ الجزائر:شركة الوطنية للنشر و التوزيع،1976م)،ص404.

(2) الشريف وكواك، مرجع سابق،ص 20.

(3) علي بدوي، الأحكام العامة في القانون الجنائي.ج1(لا.ط؛القاهرة:مطبعة نوري،1938م)، ص 371.

المطلب الثاني: أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون

لا تقوم مسؤولية الطبيب الجنائية إلا إذا توافرت أركانها الأساسية ، و الأركان جمع ركن ، و هو جزء الشيء الداخل في حقيقته و ماهيته.(1)

الفرع الأول: أركان مسؤولية الطبيب في الشريعة

– تستلزم أعمال الجراحة و التطبيب المساس بجسم الإنسان، وقد يؤدي العلاج إلى الوفاة.

– و من المتفق عليه أن الطبيب لا يسأل عن نتائج عمله ما دام قد قصد به العلاج و لم يرتكب خطأ في عمله، فإذا ارتكب خطأ في عمله كان مسؤولا عن إهماله و عدم احتياطه.(2)

و باستقراء كلام فقهاء الإسلام فإن مسؤولية الطبيب الجنائية لا تقوم و لا تتحقق إلا بوجود ركنين أساسيين هما: التعدي و الضرر و هناك علاقة التعدي بالضرر فهي من قبيل عدم وجود المانع للسبب فهي شرط في السبب وهذه الأركان هي ثلاث:

1– التعدي 2– الضرر 3– الإفضاء (علاقة التعدي بالضرر). (3)

و يشترط لمساءلة الطبيب جنائيا أن يكون أهلا للمساءلة، أي مدركا مختارا فيما يفعل حتى تصبح محاسبته عن أفعاله غير المشروعة،و هذا شرط في تحقق المسؤولية الجنائية للطبيب و ليس ركنا فيها .(4)

أولا : التعدي

1– تعريف التعدي:

– **لغة:** هو الظلم، و أصله مجاوزة الحد أو القدر و الحق

– **في اصطلاح الفقهاء:** عرفه بعضهم بقوله:"هو مجاوزة ما ينبغي أن يقتصر عليه شرعا أو عرفا أو عادة"

– التعدي المقصود هنا هو : إتيان الطبيب فعلا محظورا، سواء كان ذلك إيجابا أو سلبا عمدا أو خطأ مباشرة أو تسببا. (5)

---

(1) ابن منظور، مصدرسابق ، ج3، ص 99.

(2) أحمد فتحي بهنسي ،المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي(ط:4؛القاهرة: دار الشروق،1988م)ص 187.

(3) عبد الله سالم الغامدي، مرجع سابق،ص 73.

(4) عبد القادر عودة،مرجع سابق،ج2،ص381.

(5) عبد الله سالم الغامدي، مرجع سابق،ص 77.

فالتعدي الإيجابي مثله أن يقوم الطبيب بقتل المريض أو ببتر أحد أعضائه أو إتلاف أحد منافعه أو يقوم بحقنه دواء يقتل غالبا.

أما التعدي السلبي، فهو يتمثل بالترك. (1) كرفض الطبيب معالجة المريض أو إسعافه، ويترتب على ذلك إزهاق روحه أو ازدياد سوء حالته فكما يكون التعدي بفعل محظور يكون أيضا بترك الواجب حيث يجب على الإنسان إغاثة المضطر.(2)

2- أقسام التعدي: ينقسم التعدي باعتبار القصد و عدمه إلى قسمين هما:

أ- **التعدي العمدي:** و هو الفعل المحظور و توجب القصاص ووجود قصد جنائي.

ب- التعدي الخطأ: وهو عدم وجود القصد الجنائي.(3)

ثانيا : الضرر

1- تعريف الضرر:

- **لغة:** بفتح الضاد- ضد النفع، وهو مصدر ضره،يضره و ضارَّه.

بالتشديد- بمعنى ضره و أضر به- و الضُر بضم الضاد- اسم بمعنى الفاقة أو الفقر، أي الهزال و سوء الحال. (4) ومن ذلك قوله تعالى:﴿ مَسَّنِيَ الضُّرُّ ﴾ .(5) أي المرض.

و الضرر: اسم يراد به كل أذى يصيب الإنسان، و في لسان العرب الضرر بمعنى الضيق. (6)

- **اصطلاحا:**هو إلحاق مفسدة بالآخرين .(7)

و قد عرفه البعض بأنه:(إتلاف جزئي أو كلي لشيء مادي)، و المقصود بالإتلاف أن يفقد الشيء منفعته كلاً أو بعضاً. (8)

---

(1) أحمد فتحي بهنسي، مرجع سابق، ص 52-52.

(2) عبد الله سالم الغامدي،مرجع سابق،78.

(3) عبد القادر عودة ، مرجع سابق،ج2، ص432.

(4) الفيومي، مصدر سابق، ص 360- 361 .

(5) سورة الأنبياء،الآية (83).

(6) ابن منظور، مصدر سابق، ج4 ، ص 2572-2573.

(7) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق،92.

(8) الكساني، ، مرجع سابق،ج4،ص 164.

و عند البعض الآخر :(كل إيذاء يلحق الشخص سواء كان في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته .(1)

2- أقسام الضرر:يمكن تقسيم الضرر باعتبار ما يقع عليه إلى قسمين و هما:

أ- **ضرر حسي(مادي)**: و هو إلحاق مفسدة مادية حسية بالغير و قد يكون بإتيان فعل أو قول ينتج عنه أذى للشخص في نفسه أو ماله، و هو ما يعرف بالضرر الإيجابي.(2)

- لقد اهتم الفقه الإسلامي بصفة خاصة بالأضرار البدنية و ذلك يرجع لشرف الإنسان و مكانته مقارنة بالمال أو غيره .(3)

ب- ضرر معنوي (أدبي):و هو إلحاق مفسدة غير حسية بالآخرين .(4) و هو الضرر الذي يصيب الإنسان في شخصه سواء كان ذلك الضرر يمس كرامته أو يؤذي شعوره أو يخدش شرفه أو يتهمه في دينه أو يسيء إلى سمعته أو غير ذلك. (5) قال تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ .(6)

3- شروط الضرر: يشترط في الضرر الموجب لمسؤولية الطبيب الجنائية أن يكون محقق الوقوع حالا أو مستقبلا والضرر بالنسبة للمسؤولية الجنائية صورتان :

ـ الأولى :الضرر الخاص :يصيب المضرور مباشرة من إجراء تعدي الطبيب وتقصيره ،ولا بد من تحققه.

ـ الثانية :الضرر العام : الذي يصيب المجتمع (وهو ضرر مفترض) فالطبيب الجاهل الذي يزاول مهنة الطب بدون ترخيص ،لا شك أنه يضر بالأفراد الذين يقوم بمداواتهم نتيجة جهله وعدم معرفته .(7)

---

(1) وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 23.

(2) عبد الله سالم الغامدي،مرجع سابق، ص92.

(3) المرجع نفسه.

(4) محمد فوزي فيض الله،نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام (لا.ط؛الكويت:دار التراث،1403ه)،ص92.

(5) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق،ص94.

(6) سورة النور،الآية (4).

(7) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق، ص97،96.

ثالثا :ركن الإفضاء

ويعبر عنه الفقهاء المعاصرون برابطة السببية .(1)

1- والإفضاء في اصطلاح الفقه الإسلامي: هو أن يكون الفعل موصلا إلى نتيجة لا تتخلف عنه ،إذا انتفت الموانع (2)،ومقصودنا بالإفضاء هو تلك الرابطة التي تربط التعدي بالضرر الذي يسأل عنه الطبيب وبمعنى آخر أن هذا التعدي هو الذي أفضى إلى ذلك الضرر حيث يشترط لمسؤولية الجاني عن الجريمة المنسوبة إليه أن تكون ناشئة عن فعله،وان يكون الفعل الذي أتاه والنتيجة التي يسال عنها علاقة سببية فإذا قطع الجاني يد المريض من الكوع ثم قطعها آخر من المرفق فمات ،نظر الأمر،فإن كانت جراحة الأول برئت قبل قطع الثاني،فالثاني هو القاطع وحده وعليه القصاص، أو الدية كاملة إن عفا عن قتله وإن لم تبرأ فهما قاتلان وعليهما القصاص .(3)

فلا بد من وجود علاقة سببية بين التعدي و الضرر حتى تقوم المسؤولية عن ذلك الضرر .

2- المباشر و التسبب: لا يكون من الصعب القول بوجود علاقة السببية بين التعدي و الضرر إذا اتصل فعل الجاني بالنتيجة اتصالا مباشرا، و أحدث الجريمة المعاقب عليها بذاته و بدون واسطة .(4)

معنى المباشرة و التسبب:

قد تقع الجريمة بطريق التسبب كما تقع بطريق المباشرة:

* **التسبب:** هو ما احدث الجريمة لا بذاته و لكن بواسطة و كان علة للجريمة.(5)

- و مثال ذلك بالنسبة للطبيب: كما لو قام بوصف دواء سام للمريض أدى إلى إصابته أو وفاته و يقول الإمام الغزالي:(وحدة المباشرة إيجاد علة التلف كالقتل و الإحراق) .

و حد السبب: إيجاد ما يحصل الهلاك عنده لكن بعلة أخرى). (6)

---

(1) عبد القادر عودة،مرجع سابق، ج2،ص458.

(2) محمد فوزي فيض الله،مرجع سابق،ص96/وانظر: الغامدي،مرجع سابق،ص101.

(3) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق،ص101.

(4) عبد الله سالم الغامدي، مرجع سابق،ص103.

(5) المرجع نفسه، ص 104.

(6) المرجع نفسه.

* **المباشـــرة:** هـي مـا أحـدث الجريمـة بذاتـه دون واسـطة و كـان علـة للجريمـة. (1) كذبح يحدث الموت بذاته وهو في نفس الوقت علة الموت .(2)

3- مسؤولية المباشر و المتسبب الجنائية

وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية فإنه لا فرق في المسؤولية الجنائية بين المباشر و المتسبب. (3)، فكلاهما مسؤول جنائيا عن فعله ، بيد أن هذه المساواة بينهما في المسؤولية لا تستلزم تساويهما في الجزاء ، و بخاصة في جرائم الحدود،حيث أن عقوبة الحد لا تجب إلا مباشر. (4) و لا يمكن في جرائم الحدود معاقبة المتسبب بعقوبة حدية، و إنما يعاقب بعقوبة تعزيرية .

الفرع الثاني:أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون

كسائر المخالفات، تخضع المسؤولية الطبية الجزائية لنفس العناصر و الأركان التي تخضع لها تلك المخالفات 1- وجود خطأ. 2- تحقق الضرر. 3- رابطة سببية .

و يفرض القانون عدم الاعتداء على الآخرين، و هذا التزام عام إذ أن القانون يوجب عليهم عدم المساس بحرية الشخص أو سمعته أو ملكيته أو أي حق آخر له و يكون هذا الواجب محددا، أي أن تجاوز هذا الحق يوجب المسؤولية مطلقا فإذا ما جاوز الشخص هذا الواجب يكون مسؤولا عن الأضرار التي تحدث للآخرين من هذا التجاوز، إذا كان الضرر الحاصل قد أصاب الآخرين و هذه الحالة لا تقوم إلا إذا كان هناك تجاوزا واقعيا أو ماديا لحدود الحق القانوني، فما دام الشخص يتصرف ضمن حدود حقه القانوني لا يكون مسؤولا عن الأضرار التي تقع نتيجة هذا التصرف إلا إذا قصد من وراء ذلك الإضرار بالغير، أما إذا تجاوز حدود الحق كان متعديا و تجب مسؤوليته .(5)

أولاً: وجود خطأ:و لقد تم التطرق إليها في هذا البحث من خلال دراستها في الفصل الأول إذا كنا قد عرضنا هذا الركن الأول لما له من أهمية خاصة في هذا البحث فإننا سنحاول استكمال دراسة بقية الأركان: - الضرر - العلاقة السببية

(1) عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج1 ، ص 451.
(2) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 104.
(3) عبد القادر عودة، مرجع سابق،ج1، ص 455-456.
(4) ابن قدامة، مصدر سابق،ج9، ص 329.
(5) بابكر الشيخ، مرجع سابق، ص 21.

و يسير الفقهاء على قاعدتين عامتين يحكمان الخطأ و بتطبيقها نستطيع أن نقول : أن شخص ما أخطأ أو لم يخطأ.

- **القاعدة 1:** إذا أتى الجاني فعلا مباحا أو يعتقد أنه مباحا فتولد عنه ما يسمى مباحا فهو مسؤول عنه جنائيا سواء باشره أو تسبب فيه إذا أثبت أنه كان يمكنه التحرز منه فإذا كان لا يمكنه التحرز منه إطلاقا فلا مسؤولية .

- **القاعدة 2:** إذا كان الفعل غير مباح فأتاه الجاني أو تسبب فيه دون ضرورة ملجئة، فهو تعد من غير ضرورة، وما نتج عنه يسأل الجاني جنائيا سواء كان مما يمكن التحرز عنه أو مما لا يمكن التحرز عنه. (1)

ثانياً:الضرر: هو الركن الثاني من أركان المسؤولية الطبية، فلا يمكن مسائلة الطبيب أو الجراح، ما لم يترتب على خطأ أي منهما ضرر للمريض.و مفهوم الضرر في المسؤولية الجزائية يختلف في مضمونه عن الضرر في بقية العلاقات أو الالتزامات بتحقيق نتيجة. و لقد استقر غالبية الفقه على تعريف الضرر بأنه حالة نتجت عن فعل طبي مست بالأذى المريض وقد يستتبع ذلك نقصا في حالة المريض أو في معنوياته أو عواطفه.(2)

- **شروط الضرر:**

1- أن يكون مباشرا: أي النتيجة الطبيعية للخطأ كالوفاة نتيجة خطأ .(3)

2- أن يكون محققا: أي حالا، قد وقع فعلا.

3- أن يمس بمصلحة مشروعة: و غالبا ما تكون حياة الإنسان و سلامته يحميها القانون.

4- أن يكون شخصيا: له حق المتابعة الجزائية. (4)

- **أنواع الضرر:**

و الغالب هو الضرر المادي أي أن يمس المضرور في سلامة جسمه أو حياته غير أنه في حالات أخرى أن يرتب أضراراً أدبية و مالية.

---

(1) عبد القادر عودة، مرجع سابق، ج1، ص 436.

(2) منصور عمر معايطة، مرجع سابق، ص 55.

(3) المرجع نفسه، ص 56.

(4) صالح حمليل، المسؤولية الجزائية للطبيب "دراسة مقارنة"، ورقة بحث مقدمة في إطار الملتقى الوطني المنظم من طرف كلية الحقوق بجامعة مولود معمري تيزي وزو المنعقد بتاريخ 23-24 جانفي 2008م، ص11.

1- الضرر المادي (الجسدي): و هو ما يصيب الإنسان في جسمه و ماله و لقد نصت المادة (06) من مدونة أخلاقيات الطب:" يكون الطبيب و جراح الأسنان في خدمة الفرد و الصحة العمومية يمارسان مهامهما ضمن احترام حياة الفرد و شخصه البشري".

فقد يحدث أن يرتكب الطبيب خطأ تترتب عنه الوفاة كإغفال التخدير المشرف على حالة المريض المخدر أثناء العملية الجراحية بعدم الإسراع و السعي إلى إفاقة المريض و حصول موت خلايا المخ و بالتالي موت الدماغ. (1)

2- الضرر المالي: و هو الخسارة التي تصيب الذمة المالية للشخص المضرور كمصاريف و نفقات العلاج أو إضعاف القدرة على الكسب أو إعدامها أصلاً. (2)

3- الضرر المعنوي: وهو ضرر يصيبه في كرامته و شعوره أو شرفه أو عاطفته و من أمثلته إذاعة خبر عن شخص انه مصاب بمرض خطير فهنا قد أساء في سمعة المريض. (3)

و لقد نص المشرع الجزائري في المادة (4/3) من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:" تقبل دعوى المسؤولية المدنية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جثمانية أو أدبية ما دامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية".و القضاء الجزائري حكم في عدة حالات بالتعويض عن الضرر المعنوي. (4)

ثالثاً: العلاقة السببية:

و هي وجود رابطة مباشرة بين الخطأ و الضرر و هي تكون شديدة التعقيد في الأعمال الطبية من حيث وجودها و قيامها. و لقد نص المشرع الجزائري في المادة 288 من قانون العقوبات بقوله:" كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو انتباهه أو عدم مراعاته الأنظمة يعاقب بالحبس من "6" أشهر إلى "3" سنوات و بغرامة من 1000 إلى 20.000 دج".

و تنص أيضا المادة 289 من نفس القانون :" إذا نتج عن الرعونة أو عدم الاحتياط إصابة أو جرح أو مرض أدى إلى العجز الكلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر فيعاقب

---

(1) منصور عمر معايطة، مرجع سابق، ص 58-59.

(2) حمليل صالح، مرجع سابق، ص 12.

(3) المرجع نفسه، ص 13.

(4) المرجع نفسه.

الجاني بالحبس من شهرين إلى سنتين و بغرامة 500 إلى 1500 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين و تطبق المادة 442 من نفس القانون إذا كانت مدة العجز تقل عن ثلاثة أشهر".

من خلال هذه النصوص يتبين أن المشرع جرم بعض الأفعال المضرة بالسلامة الجسدية للإنسان أو بروحه لو لم تكن لدى الفاعل نية إحداث النتيجة لكن بسبب عدم تبصره و عدم احتياطه و عدم انتباهه حدث ما لم يكن متوقع و أن هذه القاعدة و إن كانت عامة فإنها تطبق أيضا على الأطباء في ممارستهم لمهنتهم لكن ذلك يحتاج إلى تفصيل لأنها أفعال مبررة كما ذكرنا و لكي تعتبر مجرمة يجب أن يتوفر عنصر واحد على الأقل من العناصر التالية:

1- الإهمال 2- عدم الاحتياط 3- الرعونة (1)

و يشترط لمسؤولية الجاني عن الجريمة التي تنسب إليه أن تكون ناشئة عن فعله، و أن يكون بين الفعل الذي أتاه و النتيجة التي يسأل عنها رابطة السببية و قد لا يصعب القول بوجود رابطة السببية بين فعل الجاني و نتيجته، إذا كان فعل الجاني مباشرة لاتصال الفعل بالنتيجة اتصالا مباشراً، أما إذا كان فعل الجاني سبباً فقد يصعب في كثير من الأحوال القول بوجود رابطة السببية بين الفعل و النتيجة حيث لا يتصل الفعل اتصالا مباشراً بنتيجته و تتجلى هذه المصاعب كلما تعددت العلل المؤدية للنتيجة فساعد بعضها عمل البعض أو قطع بعضها عمل البعض و كلما بعدت النتائج و توالدت الأسباب بينهما و بين الأفعال.

و إذا أساء المجني عليه علاج نفسه أو أهمل العلاج أو سمح للطبيب بعلاج جرحه أو بإجراء عملية فأخطأ العلاج أو قصر في العملية و ساعد كل ذلك على إحداث النتيجة فإن الجاني مع ذلك يسأل عن القتل العمد ما دام فعله مهلكا بذاته أو كان له منفرداً دخل في إحداث النتيجة.(2)

---

(1) مداخلة السيد سيدهم المختار مستشار بالمحكمة العليا في الملتقى الدولي حول الأخطاء الطبية، بعنوان :المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري ،بالجزائر-12 أفريل 2010م ،ص9.

(2) عبد القادر عودة، مرجع سابق،ج1، ص 460.

المطلب الثالث: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون

متى ثبت وقوع الخطأ من جانب الطبيب تحركت مسؤوليته المدنية و الجنائية، و كان لزاماً أن يتم مساءلته عما بدر منه من تصرف ألحق الضرر بالمريض، و لتحديد آثار مسؤولية الطبيب الجنائية يتوجّب التعرض لهذه المسؤولية و آثارها في الشريعة و القانون من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة .

الفرع الثاني: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون .

الفرع الأول: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة .

تفرق الشريعة الإسلامية في حالة ثبوت مسؤولية الطبيب الجنائية بين ارتكابه للفعل الضار عمداً أو خطأ.ففي حالة العمد يصبح الطبيب معرضا لعقوبة القصاص لكونه لا يختلف في هذه الحالة عن أي شخص عادي يرتكب جريمة تجاه غيره بقصد إهلاكه أو إصابته بضرر و حيث أن هذه الجريمة لها آثارها السيئة على المريض و على ذويه و على المجتمع فإن الجزاء من العمل يكون مطلباً و عدلاً، أما في حالة ارتكاب الطبيب للفعل خطأ كنتيجة لتقصيره و إهماله و رعونته أو نتيجة لجهله و شعوذته فإن الطبيب يعرض نفسه في هذه الحالة لعقوبة التعزير. (1) و نستعرض هنا هاتين العقوبتين:

أولاً: القصاص: وهو أن يفعل بالفاعل مثلما فعل. (2) و قاصصّه مقاصة و قِصَاصاً :إذا كان لك عليه دين مثل ماله عليك فجعلت الدين في مقابلة الدين، مأخوذة اقتصاص الأثر.(3) قال تعالى:﴿ فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا ﴾.(4)

و قال سبحانه:﴿ وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ ﴾. (5)

أي اتبعي أثره، و منه القصاص أي المتتبع للآثار من الأخبار.

و معناه الشرعي يتفق مع معناه اللغوي فهو في الشريعة يعني المساواة بين الجريمة

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 303.

(2) الجرجاني، مرجع سابق،ص 148.

(3) عبد الجواد ابراهيم، مرجع سابق ، ص 243.

(4) سورة الكهف : الآية (64).

(5) سورة القصص: الآية (11).

و العقوبة، أي يفعل بالجاني مثلما فعل بالمجني عليه فكان القاتل سلك طريقا و قصّ أثره فيهو نمشي على طريقه.(1)

و القصاص حق مقرر لمن وقع عليه الاعتداء لأوليائه في حالة وفاته و لهم العفو أو التصالح عليه و هو قسمان: قصاص في النفس،قصاص في الأطراف ، و الأصل فيه قوله تعالى ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾. (2)

و تطبق عقوبة القصاص على الطبيب إذا ثبت سوء نتيجة و قصده الإضرار كما لو نقل إليه مرضاً معدياً يؤدي إلى هلاكه كمرض فقدان المناعة، أو كما لو قام الطبيب بقطع كلية المريض أثناء العملية و بعد تخديره لزرعها لشخص آخر بدون علم المريض و بدون موافقته.(3)

و يشترط الإمام ابن حزم لانتفاء القصاص على الطبيب ما يلي:

- أن يكون محسنا في عمله .
- أن تقوم بنية على أنه لا دواء له إلا القطع .
- أن تقوم بنية على أن الجزء المقطوع للمريض لا يرجى له شفاء و لا توقف .

فإذا لم تتوفر هذه الشروط فعلى الطبيب القود. (4)

ثانياً: التعزير: وهو التأديب دون الحد،و التعزيز في قوله تعالى:﴿وَتُعَزِّرُوهُ﴾.(5)

تعني النضرة و التعظيم. (6)

---

(1) القرطبي، مصدر سابق،ج2، ص 225.

(2) سورة البقرة، الآية(178-179).

(3) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق، ص 306.

(4) ابن حزم ،المحلى. تحقيق: محمد منير الدمشقي، ج11(ط:1؛ لا.م، لا.ن، 1352هـ)،ص 404.

(5) سورة الفتح: الآية (9).

(6) رجب عبد البار ابراهيم، مرجع سابق، ص 205.

و الطبيب الذي يخطئ و يترتب على خطئه ضرر المريض أو وفاته إذاً لم يقصر أو يهمل أو يخالف الأصول العلمية المعتبرة في مهنة الطب فإنه لا يعاقب و لا يعزر، و إنما يكتفي بمسؤوليته المدنية التي تتمثل في الدية و تتحملها عنه عائلته، أما إذا قصر الطبيب أو أهمل أو قام بعمله على خلاف أصول المهنة المعتبرة أو لم يكن عالماً بالتخصص الذي يزاوله أو كذب ودلس على المريض أو وليه فإنه يعزر و يزجر عن فعله، دفعاً للمفاسد التي تترتب على تركه دون معاقبة أو جزاء.(1)

و من أقوال الفقهاء ما يدل على ذلك.

– أفتى الغمام أبو محمد بن أبي زيد بأن :(من يتطبب و لم يكن من أهل المعرفة بالطب يعاقب).

– عند فقهاء المالكية يرون أن الخاتن إن كان غير معروف بالختن و الإصابة فيه و عرض نفسه فهو ضامن لجميع ما قام به، و لا تحمل العاقلة من ذلك شيئاً، و عليه من الإمام العدل العقوبة الموجعة بضرب ظهره و يطيل سجنه، و كذلك الطبيب و الججام و البيطار.(2)

– و يرى الإمام أبو حنيفة رضي الله عنه الحجر على الطبيب الجاهل.(3)

– كما نص فقهاء المالكية أيضا على أن تعزير الطبيب عند قيامه بعلاج مريض بغير إذنه فيه نضر.

قال ابن عبد السلام: (و لا يؤدب المخطئ، و هل يؤدب من لم يؤذن له؟فيه نضر).(4)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 307.

(2) المرجع نفسه.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع. ج7(ط:1؛ بيروت : دار الكتاب العربي، 1910م)،ص 196.

(4) برهان الدين أبي الوفاء ابراهيم بن الغمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون اليعمري المالكي، تبصرة الحكام. تحقيق: الشيخ جمال مرعشلي،ج:2(لا.ط؛السعودية: دار عالم الكتب،2003م)، ص 252.

الفرع الثاني: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون

أولا: مسؤولية الطبيب عن الفعل الشخصي في الجريمة الطبية الجنائية

العقوبة جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من ارتكب فعلاً يشكل جريمة في القانون و من أهم خصائصها صفة الشخصية .و التي تعني أن جميع العقوبات يشترط فيها أن توقع و تنفذ على مرتكب الجريمة أو المشارك فيها وحدهم دون غيرهم تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة في القانون و طبقاً للآية الكريمة﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾، فالمسؤولية الجزائية محددة لموارد قانونية واضحة المعالم يحاسب على إثرها الطبيب جنائياً و مدنياً عن أفعاله الشخصية.(1)

ثانيا: مسؤولية الطبيب عن فعل الغير في الجريمة الطبية الجنائية

تعتبر المسؤولية عن فعل الغير استثناءاً من القاعدة الأصلية القائلة بأن الإنسان لا يسأل إلا عن فعله الشخصي و من ثم لا ينبغي التوسع في تفسير أي استثناء يقضي بمسؤولية الإنسان عن فعل غيره بل يتعين التقيد بالأصل العام و باعتبار أن المسؤولية عن فعل الغير ما هي في الواقع إلا حالات استثنائية لذلك فإنه يلزم أن يكون هناك سبب جِدّي و معقول لتحمل الفرد لنتائج أفعال هذا الغير كأن يتولى رقابته أو تعليمه بمقتضى نص في القانون أو بناء على اتفاق مسبق يؤكد هذا الارتباط بين الشخص المسؤول و من صدر عنه الفعل الضار و تقوم المسؤولية عن فعل الغير في حالتين : الأولى إذا كانت لهذا الشخص سلطة الرقابة على هذا الغير و ذلك إما بسبب قصره أي أنه لم يبلغ سن الرشد بعد و إما بسبب حالته العقلية أو الجسمية و الثانية إذا كان مرتكب الخطأ يقوم بعمل لحساب شخص آخر و هو الشخص المسؤول و كان خاضعاً لذلك في إشراف و إدارة هذا الأخير.(2)

---

(1) يوسف أديب، المسؤولية الجنائية للطبيب عن أخطائه المهنية.(رسالة ماستر)، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، جامعة المولى اسماعيل، مكناس، 2012م- 2011م، ص 113.

(2) المرجع نفسه، ص 114.

المبحث الثاني: مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون

سنتطرق في هذا المبحث إلى مفهوم المسؤولية المدنية للطبيب ويشمل تعريف وأركان وطبيعة هذه المسؤولية وآثارها من خلال ثلاث مطالب وهي كالتالي:

المطلب الأول: مفهوم مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون.

المطلب الثاني:أركان مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون.

المطلب الثالث:آثار مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون.

المطلب الأول:مفهوم مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون

سنتناول في هذا المطلب تعريف وطبيعة مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون من خلال فرعين

الفرع الأول:تعريف مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة والقانون

أولا:تعريف مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة:عرف بعض الفقهاء المسؤولية المدنية بأنها الحكم على الشخص بتعويض الضرر الذي أصاب الغير من جهته.(1) وهذا المعنى يرادف معنى الضمان في الفقه الإسلامي بمعناه الضيق،وعرفه آخر "تعني تحمل الشخص تبعة ما يحدثه من ضرر ألحقه بالغير.(2)

وهذا النوع من المسؤولية ينقسم إلى قسمين:

القسم الأول المسؤولية التعاقدية:وتنطبق عليها القواعد العامة للإجارة على الأعمال،فالطبيب هنا صاحب مهنة،يلتزم ببذل ما في وسعه من العناية وتقديم العلاج المناسب للمريض،بينما يلتزم المريض بدفع الأموال،وعليه يكون الطبيب ملتزما سلوكيا و أدبيا بعلاج المريض دون الإخلال بالعقد؛ لأنه قد باشر في التشخيص والعلاج،فإخلاله بالعقد مظنة الضرر بالمريض، فإذا ترتب عليه وقوع الضرر كان موجبا للمسؤولية.(3)

قال تعالى﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾.(4)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق،ص 171.

(2) مازن صباح و نائل يحي، المسؤولية الجنائية عن خطأ الطبيب،(رسالة ماجستير) جامعة الأزهر،غزة:مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، المجلة العدد 2، ص 99–ص 143 يونيو 2012م ،ص 126.

(3) المرجع نفسه، ص 127.

(4) سورة المائدة ، الآية(1).

القسم الثاني المسؤولية التقصيرية:وتنشأ هذه المسؤولية نتيجة إهمال من الطبيب مثال تقصيره في القيام بما يجب عليه عمله سواء من ناحية عدم الحفظ أو عدم الرعاية أو عدم إتباع القواعد المعروفة في أصول الطب أو امتناع الطبيب عن تقديم العلاج في حالات الضرورة ،ففي مثل هذه الأحوال يكون الطبيب مساءلا بسبب تقصيره عن أداء عمله.(1)

ثانيا: تعريف مسؤولية الطبيب المدنية في القانون

المسؤولية المدنية هي "أن يحاسب شخص عن ضرر أحدثه بغيره" .(2) و عرفها البعض الآخر من فقهاء القانون الوضعي بأنها التزام المدين بتعويض الضرر الذي ترتب على إخلاله بالتزام يقع عليه، فإذا كان الالتزام الذي حصل الإخلال به مصدره العقد كانت المسؤولية عقدية و إذا كان هذا الالتزام مصدره العمل غير المشروع كانت المسؤولية تقصيرية.(3)

و هنا تقسم المسؤولية المدنية بدورها إلى قسمين هما:المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية

القسم الأول: المسؤولية العقدية

تقوم المسؤولية العقدية إذا كان هناك ضرر قد لحق أحد المتعاقدين، و ينشأ هذا الضرر عن إخلال الطرف الآخر بالتزام ناشي عن العقد على الوجه المتفق عليه، و مثال ذلك: مسؤولية البائع عن عدم نقل ملكية المبيع إلى المشتري أو عدم تسليمه له، ومسؤولية المقاول عن التأخر في إقامة البناء الذي تعهد ببنائه عن الميعاد المتفق عليه .(4)

القسم الثاني: المسؤولية التقصيرية

و يكون فيها الالتزام مصدره العمل غير مشروع و الفعل الضار أو واقعة مادية رتب عليها القانون التزاماً.(5)

---

(1) مازن صباح و نائل يحي، مرجع سابق، ص 127.

(2) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 175.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري(لا.ط؛مصر: دار الفكر، لا،ت) ص 311.

(4)عبد الله بن سالم الغامدي ، مرجع سابق، ص 177.

(5) وائل تيسير محمد عساف،المسؤولية المدنية للطبيب.(رسالة ماجستير)،كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية،فلسطين ،2008م ، ص 6.

و هنـاك مـن يـرى أن اسـتعمال مصـطلح (المسـؤولية عـن الفعـل غيـر المشـروع)، أو (المسؤولية الفعلية)أفضل من القول(المسؤولية التقصيرية) باعتبار أن المسؤولية تنشأ عن فعل يحدث ضرراً للغير، إضافة إلى كونه المصطلح الأكثر استخداماً في التشريعات الحديثة.(1)

هذا و قد نص جماعة من شراح القوانين على وحدة المسؤوليتين التقصيرية و العقدية من حيث الأساس الذي يقوم عليه كل منهما، ومن حيث النتيجة، ذلك لأن كل منهما جزاء للإخلال بالتزام سابق، ناشئ عن العقد أو القانون، و سواء كان هذا أم ذلك فلا بد من التعويض على الطرف الآخر المتضرر، في حين يرى آخرون أن هناك فروقاً بينهما من ناحية الخصوصيات و الآثار الثابتة لكل منهما.و أن القائلين بانعدام الحدود الجوهرية بين هذين النوعين من المسؤولية لا ينكرون أهمية هذا التقسيم في خطوطه الرئيسية.(2)

الفرع الثاني: طبيعة مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون

أولا: طبيعة مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة:

ليس هناك ما يمنع من أن يكون الحكم بالتعويض مشتملا على معنى المحاسبة و الجزاء لمن في ذلك من تطبيب لنفس المعتدى عليه، و صيانة أموال الغير من الاعتداء و الإتلاف و أياً كان الأمر فإن إضافة كلمة المدنية قد خصصت هذا العموم، حيث يمكن القول بأن الضمان بمعناه الضيق يطابق معنى المسؤولية المدنية تماماً، و تنقسم المسؤولية المدنية بالنظر إلى مصدرها إلى المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية (3) سنوضح كل من المسؤوليتين فيما يلي:

1- ضمان العقد(المسؤولية العقدية):

فالعقد يكون مصدراً للمسؤولية، و بالتالي ترتيب الضمان ، و يتحقق ذلك في حالة إخلال أحد المتعاقدين بما اتفق عليه في العقد، كما لو امتنع البائع عن تسليم المبيع للمشتري بدفع الثمن، أو أخل بأحد الشروط المتفق عليها صراحةً أو ضمناً .(4)

---

(1) صلاح محمد حسن عبد الله شمسة، مسؤولية الطبيب المدنية عن أخطائه المهنية في الفقه الإسلامي.(رسالة ماجستير)،كلية الفقه ،جامعة الكوفة، 1429هـ-2008م ،ص 37.

(2) المرجع نفسه.

(3) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 172.

(4) السيوطي، الاشباه و النظائر، ج2(ط:2؛ الرياض: مكتبة نزار مصطفى البار، 1997م)، ص 115.

و الضمان العقدي حينئذٍ يكون أثر الالتزام عقدي قائم فلا يتضمن إنشاء التزام جديد في ذمة المتعاقد و ذلك لأن من جملة آثار الالتزام العقدي التنفيذ العيني، حيث يتعين على المدين تنفيذ العقد تنفيذاً عينياً متى كان ذاك ممكناً، أما إذا لم يكن التنفيذ العيني ممكناً أو أمكن و لكن الدائن طلب التعويض و لم يبدأ المدين استعداده للتعويض، ففي هذه الحالة تقوم المسؤولية العقدية أو يكون المدين مسؤولاً عن عدم تنفيذ التزامه و يحكم عليه بالتعويض ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ كانت لسبب أجنبي لا بدل فيه.(1)

و الشريعة الإسلامية تتشدد في الوفاء بهذا النوع من التعامل، و يعتبر الوفاء بالعقد أمراً واجباً لا يسع الإنسان أن يخل به أو بأحكامه التي ارتضاها قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾.(2)

2- ضمان الفعل الضار(المسؤولية التقصيرية):

و يترتب هذا الضمان على الفعل الضار الذي يحدثه الشخص بغيره و مبدأ المسؤولية عن الضرر ثابت بحديث رسول الله صلى الله عليه و سلم: ‹‹لا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارْ››. (3)

و قد استخرج الفقهاء من هذا الحديث قواعد عامة صارت من أصول الشريعة التي يسير عليها الفقهاء في استخراج حكم لمسألة من المسائل و من هذه القواعد " الضرر يزال" .(4)

و الفعل الضار الذي يرتب الضمان هو ما كان مخالفاً لخطاب الشارع لذلك عبر بعض الباحثين عنه بالجريمة، فسمى الفعل الضار الذي يرتب التعويض المالي (الجريمة المدنية)، و هذا التعبير وارد سواء حل بالنفس أو البدن أو المال أو العرض أو غير ذلك من كل ما نهى الشرع عن المساس به و توعد فاعله بالعقاب .(5)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 173.

(2) سورة المائدة، الآية (1).

(3) البيهقي، سنن البيهقي. ج4،كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره،ر. ح:2342،(ط:1؛الرياض:مكتبة المعارف ،1417هـ)،ص 400.

(4) وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص 202.

(5) السماحي المرسي، الجناية على الأبدان و موجباتها في الفقه الإسلامي(ط:4؛لا.م: مكتبة عالم الفكر،1975م)،ص 25.

و على الرغم من وجود أحكام المسؤولية المدنية متناثرة في أبواب كثيرة من كتب الفقه الإسلامي إلاّ أنه يمكن التفرقة بين ضمان العقد و ضمان الفعل الضار على أساس أن ضمان العقد ينشأ عن العقد مباشرة، فمصدره إرادة المتعاقدين، و هذه الإرادة هي التي تنظم أحكامه و ترتب عليها الآثار التي ترضيها، أما ضمان الفعل الضار فينشأ عن الفعل غير المشروع و تخضع أحكامه لما قررته الأحكام الشرعية.(1)

ثانيا: طبيعة مسؤولية الطبيب المدنية في القانون

لقد نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري على أن أي عمل يرتكبه المرء و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض.و حملت المادة 136 من نفس القانون المتبوع المسؤولية عن أعمال تابعه ، و بمقتضى نص المادة 138 قانون مدني ، يكون حارس الشيء مسؤولاً عن الأضرار التي يسببها استعمال هذا الشيء، متى كان له قدرة الاستعمال و السيطرة و الرقابة، و طبقاً لأحكام المادة 17 من مدونة أخلاقيات الطب، يلزم الطبيب بعدم تعريض صحة المريض لخطر لا مبرر له من خلال علاجه، و طبيعة المسؤولية المدنية التي تقوم في حق الطبيب هي مسؤولية تقصيرية و تكون عندما يخل الطبيب بالتزام قانوني، يفرض عليه الامتناع عن الإضرار بالغير عمداً أو خطأً، و تكون كذلك المسؤولية التقصيرية ناتجة عن الأعمال الشخصية .(2) ،أو فعل الغير كالملتزم بالرقابة و المتبوع (المواد 134،136 ،137 قانون مدني).(3) و إما عن استعمال الأشياء(المواد 138،139، 140 قانون مدني).(4)

و إن كان على الطبيب أن يتصرف كقاعدة عامة طبقاً للتعليمات و القوانين إلا أن وضعه ، عليه أن يتخذ القرارات، التي تضمن دائما إنقاذ المريض و سلامته، و لو تعارضت أحياناً مع التعليمات، فإن هو أهمل أو قصر و كان ذلك هو السبب المباشر لتضرر أو وفاة المريض يكون الطبيب متصلاً للمساءلة الشخصية، و اعتباره مخطئاً و حقت عليه المسؤولية المدنية .(5)

---

(1) إبراهيم أبو الليل،المسؤولية المدنية بين التقييد والانطلاق(لا.ط؛مصر: دار النهضة العربية،د.ت)،ص153.

(2) أنظر نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري .

(3) راجع نصوص المواد 134،136،137 من القانون المدني الجزائري.

(4) أنظر نصوص المواد 138 ،139 ، 140 من القانون المدني الجزائري.

(5) الشريف وكواك ، مرجع سابق، ص 21.

و على الطبيب أن يراعي دائماً القوانين و اللوائح و الأصول و أن يبذل في سبيل ذالك العناية اللازمة وفقاً للظروف و تبعاً للحالة، و إلا اعتبر مخطئا، و انعقدت على رأسه المسؤولية المدنية بتعويض من أصابهم ضرراً نتيجة فعله الخاطئ، و يقع على المضرور عبء إثبات أن الطبيب قد قصّر في أداء واجبه، تقصيراً يكون سلوكاً خاطئاً من جانبه، و ذلك تطبيقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية و عليه يكون معيار الخطأ هنا، هو إخلال الطبيب بالالتزام ببذل العناية اللازمة، و يطرح هنا الإشكال في تقدير الخطأ من جانب الطبيب، فيجب الالتزام بالمعيار الموضوعي للقول بوجود أو عدم وجود الخطأ، و تلك مسألة واقع يعود الفصل فيها من اختصاص محكمة الموضوع، على ضوء ما يقرره الخبراء و من المقرر أن المسؤولية المدنية الشخصية لا تنعقد على رأس الطبيب إلا إذا كان قد ارتكب بالفعل خطأ في ممارسة عمله كطبيب، و لا يكفي في هذا الصدد أن يكون ما ينسب إليه مجرد غلط في التقدير و كثيراً ما يشتبه غلط الطبيب في التقدير بالخطأ و ذلك يلقي بالضرورة على قاض الموضوع واجباً يتمثل في عدم تجريده للحادث من الظروف الموضوعية التي أحاطت به.

أما المسؤولية المدنية التي تترتب عما يرتكبه الطبيب في المستشفى العام من أفعال ضارة بالغير و تقتضي التعويض إنما تقوم إدارة المستشفى العام بتحملها. و يعد هذا أحد الضمانات المقررة للطبيب في المستشفى العام ، لأن المهام التي يقوم بها قد تؤدي به إلى إلحاق الضرر بالغير ، و من الطبيعي أن إقرار مثل هذه الضمانات تجعل الطبيب في المستشفى العام بمنأى عن أية متابعات، لاسيما أن مؤسسة المستشفى العام في حد ذاتها في حاجة إلى الاستقرار لضمان سيرها بصورة حسنة، لأنه لو حدث أن يترك الطبيب دون هذه الضمانات ما كان لمؤسسة المستشفى العام أن تستمر في تقديم خدمتها لكن هذه الحماية المقررة ليست بالمطلقة، بل أنها على شرط عدم ارتكاب الطبيب خطأ تأديبي يسأل عنه و ترتب عليه عقوبة الفصل، إذ أنه لو حدث أن كان الضرر الذي أوقعه بالغير ناتجاً عن خطأ تأديبي تنجر عنه عقوبة فصله عن عمله فإنه يكون مسؤولاً أيضاً مدنياً تتحمل إدارة المستشفى العام مسؤولية ما فعل و لا تقوم بتعويض المتضرر عن فعله.(1)

(1)الشريف وكواك ، مرجع سابق، ص 22.

المطلب الثاني: أركان مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون

مسؤولية الطبيب نحو مريضه هي مسؤولية شخصية طبقاً للقاعدة العامة التي تنص على أن المرء مسؤول عن فعله الشخصي، و هذه القاعدة مأخوذة عن نص و أن القواعد العامة تقضي بأن الإنسان مسؤول عن عمله أي أنه مسؤول شخصياً عما يقع منه من أفعال ضارة، و خروجاً عن هذا الأصل قد يسأل أحياناً عن أفعال غيره ممن هم تحت رقابته و مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع و كمسؤولية المستشفى عن أعمال الطبيب لديه فالمسؤولية المدنية تتطلب لقيامها ثلاثة أركان هي: الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر .(1)

فالمسؤولية تقع متى وقع من الطبيب خطأ "تعدي" أدى إلى إصابة المريض بالضرر مع وجود رابطة سببية بين هذا التعدي و الضرر.

الفرع الأول:أركان مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة

تتفق كل من المسؤولية الجنائية و المدنية للطبيب في اشتراط وجود الفعل الذي سبب الضرر أو الخطأ بمعنى آخر، لذلك سيكون البدء بالفعل الصادر من المتهم، ثم الضرر الذي لحق المجني عليه أو المضرور، ثم علاقة السببية بين كل من الخطأ و الضرر في الشريعة الإسلامية.(2)

أولاً: التعدي: بتتبع كتب الفقه الإسلامي نجد أن التعبير بلفظ التعدي هو التعبير الراجح لدى الفقهاء المسلمين، و هذا يدل على نظرتهم المادية للمسؤولية عن الأضرار ، حيث ينظرون إلى الاعتداء على أنه واقعة مادية محضة يترتب عليها المسؤولية كلما حدثت بغض النظر عن أهلية المتعدي أو قصده، و من ثم فالتعدي هو مجاوزة الفاعل للحد.

و قد تعرض الفقهاء للتعدي في المجال الطبي و مجاوزة الطبيب الحد المعتاد في كثير من المسائل، نعرض منها ما يلي:

– قال الإمام الخطابي:(لا أعلم خلافاً في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، و المتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعدٍ).(3)

---

(1) طلال عجاج، مرجع سابق، ص 179.

(2) عبد الله بن سالم الغامدي،مرجع سابق، ص 187.

(3)الخطابي، أبي سليمان حمد بن محمد السبتي ،معالم السنن .ج6(لا.ط؛ مصر:مطبعة أنصار السنة،1367هـ)، ص 378.

و للتعدي هنا صورتان:

أ-تعدي إيجابي: وهو كل خطأ أو تعدي يحدث من الطبيب أثناء عمله العلاجي.

ب- تعدي سلبي: و هو كل امتناع من الطبيب عن تنفيذ أي التزام في العقد أو الشرع.

ثانياً: الضرر:

لغة: (ضد النفع). (1) و يطلق أيضاً على النقصان الذي يدخل في الشيء. (2) و قيل الحال و الأذى و قد ضارّه و ضرّه بمعنى واحد، و قيل غير ذلك. (3)

اصطلاحاً: عرفه بعض الفقهاء: النقص في حيثية من الحيثيات العائدة إلى الإنسان مما يكون مؤدياً إلى الشدة و الضيق و إلى نوع من سوء الحال في النفس أو العرض أو المال. (4)

أما الضرر الطبي هو النقص و الإيذاء الذي يلحق بالمريض نتيجة عمل الطبيب، سواء بزيادة المرض أو بتأخير شفاء، أو بإحداث مضاعفات جسدية كان يفترض عدم حصولها فيما لو احترس . (5)

و يشمل الضرر الحقوق المتعلقة بالجسم الإنساني و سلامته، و من ثم يكون أي أذى يلحق جسم الإنسان بدءاً من الإصابة أي عضو فيه و انتهاءاً بوفاته موجباً للضمان، و مفهوم الضرر المضمون في مجموع الآراء الفقهية الراجحة عام و شامل لكل أذى يصيب الإنسان في بدنه و نفسه و ماله و حقوقه الأخرى التي كفلها له الشارع .(6)

و قد قدر الفقه الإسلامي الجزاءات التي فرضها الشارع في العدوان على النفس مثل الدية و الأرش المقدر، أو غير المقدر و هو ما يطلق عليه بحكومة العدل، و فيه معنى التعويض، و هو ما تنبه له الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري و إن كان اعتبر حكومة العدل أي (تقدير التعويض بمعرفة القاضي) هو الأصل في إقامة المسؤولية المدنية

---

(1) ابن منظور، مصدر سابق، ج2،ص 484.

(2) الخليل ابن أحمد الفراهيدي،مرجع سابق ،ج7، ص 6.

(3) صلاح محمد حسن عبد الله شمسة ،مرجع سابق ،ص 98-100.

(4) السيد كمال الحيدري،لا ضرر و لا ضرار، من أبحاث السيد محمد باقر الصدر،(ط:2؛لا.م:مطبعة سارة،2003م)، ص 136.

(5) صلاح محمد حسن عبد الله شمسة، مرجع سابق، ص 101.

(6) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 194.

و وجوب التعويض لجبر الضرر مع أن الأرش المقدر كما في الشجاج هو التعويض و نوع من أنواع العقاب و الجزاء أيضاً، حيث يمكن القول بأن الضمان في الفقه الإسلامي يشمل أربعة أنواع من الضرر و هي:

أ- الضرر المتعلق بالنفس الإنسانية و ما دونها.

ب- تكاليف العلاج و المتطبب و الدواء.

ج- الألم الناشئ عن الجناية، عند بعض فقهاء الحنفية.

د- المنفعة الفائتة للمجني عليه من مرضه إلى حين شفائه.(7)

ثالثاً: الرابطة بين التعدي و الضرر"الإفضاء":

و المقصود هنا بهذه الرابطة: أن يكون الفعل موصلا إلى نتيجة لا تتخلف عنه إذا انتفت الموانع، وهو ما اصطلح على تسميته لدى فقهاء الإسلام بالإفضاء .(1)

وهو الإفضاء يشمل معنى المباشرة و التسبب و لقد عرف الفقهاء الأقدمون و المحدثون معنى المباشرة و التسبب، و قرروا أنه لا ضمان في غير المباشر و التسبب و يقول الإمام الغزالي: (وحد المباشر إيجاد علة التلف كالقتل و حد السبب إيجاد ما يحصل الهلاك)

و إذا وجد التسبب وحده قامت المسؤولية بشروط و هي:

- أن يحدث تعد من فاعل السبب.
- أن يقع الضرر بتعمد المتسبب.
- أن يؤدي السبب إلى نتيجة قطعاً دون تدخل سبب آخر حسب العادة .(2)

و يرى فقهاء المالكية أن الترك موجب للمسؤولية كالفعل مباشرة أو تسباً. (3)

و هو الرأي عند الحنابلة غير أنهم لا يوجبون القصاص فيه أما الشافعية فإنهم لا يوجبون التضمين بالترك لأن التارك لم يحدث فعلاً مهلكاً يضمن بسببه .(4)

---

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 194.

(2) فيض الله فوزي محمد فوزي، مرجع سابق، ص 96.

(3) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 199.

(4) ابن عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمان المغربي، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق: الشيخ زكرياء عميرات، ج3(ط:1؛ بيروت: دار الكتب العلمية،1995م)، ص 225.

(5) الشربيني، مصدر سابق،ج4 ،ص 209.

الفرع الثاني: أركان المسؤولية المدنية للطبيب في القانون

استقر رأي شراح القانون على أن هذه المسؤولية تقوم على قاعدة عامة تقضي بأن كل خطأ يسبب ضرراً يوجب التعويض، و قد سار التشريع على أنه لا يورد تطبيقات تفصيلية للخطأ، بل اقتصر على وضع قاعدة عامة.ومن ذلك يتضح أن المسؤولية المدنية للطبيب تقوم على أركان ثلاثة و هي:

1- الخطأ 2- الضرر 3- العلاقة السببية

أولاً: الخطـأ: تـم التطـرق إليـه فـي الفصـل الأول.وهـو يعـرف بأنـه:" عـدم قيـام الطبيـب بالالتزامات الخاصة التي فرضتها عليه مهنته" .(1)

ثانياً: الضرر: لا يكفي لقيام المسؤولية الطبية أن يقع الخطأ، و إنما يلزم أن يلحق بالطرف الآخر من جراء هذا الخطأ ضرر يتمثل في الإخلال بمصلحة مشروعة لذلك الطرف أو مس بمصالح المضرور المقررة له و المحمية قانونا، و الضرر هو الركن الثاني للمسؤولية و هو واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات، و لا رقابة للمحكمة العليا على ذلك.(2)

و يترتب على القول بأن التزام الطبيب هو التزام ببذل عناية، و ليس بتحقيق نتيجة أنه قد يحدث الضرر فعلاً للمريض، و على الرغم من ذلك لا تثور مسؤولية الطبيب إذا لم يثبت في جانبه ثمة تقصير أو إهمال، كما يعتبر الضرر الحادث في الحالات التي يلتزم فيها الطبيب بتحقيق نتيجة.كما في حالة استعمال الأجهزة و الأدوات الطبية و حالات نقل الدم و التحاليل الطبية و التحصين و إعطاء الدواء و تركيب الأسنان الصناعية مجرد قرينة بسيطة على وقوع الخطأ من الطبيب .(3)

و لقد استقر غالبية الفقه على تعريف الضرر بأنه :"حالة نتجت عن فعل طبي مست بالأذى المريض، و قد يستتبع ذلك نقصا في حالة المريض أو في معنوياته أو عواطفه".(4)

---

(1) عبد السلام التونجي،مسؤولية الطبيب المدنية، "دراسة مقارنة"(ط:1؛لبنان: دار المعارف، 1967م)، ص 259.

(2) رايس محمد، مرجع سابق، ص 268.

(3) منير رياض حنا،المسؤولية المدنية للاطباء والجراحين ، ص 473.

(4) منصور عمر معايطة، مرجع سابق، ص 56.

تنص المادة 131 من القانون المدني على ما يلي:"يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادة 182 مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير.

شروط الضرر: و حتى يعد الضرر عنصراً أساسياً من عناصر المسؤولية الطبية يجب أن تتوافر في الضرر عدة شروط أهمها:

- أن يكون الضرر مباشراً محقق الوقوع.
- أن يمس الضرر حقاً ثابتاً مشروعاً بنظر القانون مثاله حق الحياة و سلامة الجسم .(1)

الضرر الموجب للتعويض في المسؤولية الطبية:

أ- **الضرر المستقبل و الاحتمالي:** الضرر المستقبل يختلف عن الضرر الاحتمالي الذي يوجب التعويض، و إذا كانا يشتركان في نقطة واحدة، إذ أن كلاهما لم يتحقق بعد في الوقت الحاضر. و لكنهما يختلفان في كون الضرر الاحتمالي قد يتحقق و قد لا يتحقق في المستقبل بمعنى أن وقوعه في المستقبل أمر غير أكيد.(2)

ب- **الضرر المحتمل و الفرصة الضائعة:**ينبغي في هذا الصدد التمييز بين الضرر المحتمل الذي لا يعطي الحق لصاحبه في التعويض ، و بين تفويت الفرصة على المتضرر الذي تجيز له المطالبة بالتعويض ، و يجب أن تكون هذه الفرصة حقيقية و جدية و أن تكون حالة وشيكة.(3)

ج- **الضرر الأدبي:** و هو ضرر يخص العاطفة ويمس الشعور و يلحق الآلام، ويؤثر على النفس، و يصيب المريض بالأحزان و كل ما يصيب في جسمه من أضرار دون أن تنقص من قدرته في العمل، كالآلام و الجروح و الأوجاع.(4)

---

(1) منصور عمر معايطة، مرجع سابق، ص 56.

(2) علي فيلالي، مرجع سابق، ص 254.

(3) محمد رايس، مرجع سابق، ص 276.

(4) المرجع نفسه، ص 280-279.

د- الضرر المباشر و المتوقع: و هو الضرر المؤكد الذي يحدثه الطبيب أثناء التدخل الجراحي و نتيجة لعدم وفاء الطبيب بالتزامه به و العناية بالمريض و هو نتيجة لإهمال الطبيب و قصر في واجباته وتعريض المريض على مضاعفات بدلا من شفاءه.(1)

ثالثاً- العلاقة السببية

لا نستطيع القول و الجزم أنه كلما وقع ضرر على مريض نتيجة نشاط طبي مارسه عليه الطبيب، و لو اتصفت تصرفات هذا الأخير بالرعونة و عدم الحذر و قلة الاحتياط، نهضت مسؤولية الطبيب و ألزمناه بالتعويض.فالتفكير القانوني السليم لا يقبل بهذه النتيجة، لأنه يستلزم زيادة عن ذلك توافر علاقة السببية بين نشاط الطبيب و الأضرار التي أصابت الطبيب .(2).

و قد عالج المشرع الجزائري موضوع علاقة السببية في نصوص القانون المدني، و خاصة في المادة 124 بذكره كلمة "يُسَبِبْ"و ذلك "كل فعل أياً كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض".(3)

- إن ركن رابطة السببية أساسي في المسؤولية الطبية، إذ لا يمكن مساءلة المخطئ أو مرتكب الفعل الضار الذي أحدث الضرر إلا إذا وجد الارتباط بين هذا الفعل الضار و ذلك الضرر.(4)

و كما ذكر الفقيه pierre Marteau الفرنسي المثال الذي ضربه لتوضيح فكرة الرابطة السببية و أصبح متداولاً بين الفقهاء، و ملخصه:" لو أن شخصاً دس السم لشخص آخر، و قبل ان يسري السم في جسده و ينتشر في عروقه جاء شخص آخر و قتله برصاصة من مسدس فإن الخطأ قد تحقق من طرف من دس السم، و لكن ها الأخير لا يسأل عن القتل، لأنه لا توجد بين الخطأ المرتكب و القتل علاقة سببية ".(5)

---

(1) محمد رايس، مرجع سابق، ص 276.

(2) المرجع نفسه، ص 291.

(3) المادة 124 - من القانون المدني الجزائري - قانون رقم 07- 05 المؤرخ في 2007/05/13 و للتدليل من مادة 126،127، 176 ، 177 من ق- م -ج .

(4) محمد رايس، مرجع سابق، ص 292.

(5) المرجع نفسه، ص 293.

و رابطة السببية ركن مستقل و قائم بذاته، إذا انتفت معه مسؤولية الطبيب حتى لو ارتكب هذا الأخير خطأً ما، فقد يخطى الطبيب كما لو أهمل تعقيم آلاته الجراحية و مات المريض بنوبة قلبية لا علاقة لها بالخطأ المرتكب من طرف الطبيب.(1)

فهنا تنتفي مسؤولية الطبيب لانتفاء علاقة السببية بين الخطأ و الضرر.(2)

و إثبات رابطة السببية فإن القضاء يتجه بصفة عامة إلى إلقاء عبء الإثبات على عاتق المريض، فعليه إثبات أن خطأ الطبيب هو الذي تسبب في إحداث الضرر. فمجرد نسيان قطعة من القماش أو ضمادة لا يكفي للقول بأنه السبب في كل الأضرار الناجمة للمريض، ما لم يثبت أن ذلك قد أدى إلى التهاب الجرح أو سوء حالته، إلا أن القضاء يتساءل في هذا الصدد و يقيم قرينة لصالح المضرور إذا كان من شأن الخطأ أن يحدث عادةً مثل هذا الضرر و على المسؤول نفي هذه القرينة، و لكن يجب توافر قرائن هامة و متكاملة حتى يمكن القول بتوافر علاقة السببية بين الوفاة و خطأ الطبيب، فرابطة السببية لا تقوم في الحالات التي تشير فيها تقارير الخبراء إلى الصفة الاحتمالية لتأثير خطأ الطبيب على حالة المريض.(3)

(1) محمد رايس، مرجع سابق، ص 293.

(2) علي فيلالي، مرجع سابق، ص 271.

(3) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 128.

المطلب الثالث: آثار مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون

يترتب عن ثبوت المسؤولية المدنية للطبيب العديد من الآثار في الشريعة و القانون سنحاول توضيحها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول : آثار مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة

أولا: الديـة إذا ثبتت مسؤولية الطبيب المدنية فإنه يجب عليه الضمان المتمثل في الدية أو الجزء منها، بحسب التلف، و يدل على هذا قوله تعالى﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ ﴾. (1)

ويقول الرسول صلى الله عليه و سلم:‹‹مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يَعْلَمْ عَنْهُ الطِّبْ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنْ››(2)

فتجب الدية كاملة في حالة الوفاة و الأرش في حالة الجروح، و يتحمل الدية العاقلة في حالة الخطأ.(3)

و قد حكى ابن رشد الحفيد الإجماع على ضمان الطبيب إذا أخطأ، فقال:(لا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن متعد).(4)

و يؤيد ذلك عبارات الفقهاء التي تدل على إيجاب الضمان على الطبيب في حالة ثبوت مسؤوليته بارتكابه عملاً أو امتناعه عن عمله و من النصوص الفقهية ما تدل على ذلك:

– فقد أورد ابن القيم رحمه الله شرحاً وافياً لمسؤولية الطبيب في معرض حديثه عن الهدي النبوي في تضمين من طب الناس و هو جاهل بالطب فقال(قال الخطابي لا اعلم خلافاً في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً، و المتعاطي علماً أو عملاً لا يعرفه متعدٍ، فإذا تولد من نعله التلف ضمن الديّة و سقط عنه العقد، لأنه لا يستبد بذلك بدون إذن المريض، وجناية المتطبب في قول عامة الفقهاء على عاقلته.(5)

---

(1) سورة النساء، الآية (92).

(2) حديث سبق تخريجه في صفحة 7.

(3) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق،ص 299.

(4) ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق: عبد الله العبادي(ط:1؛لا.م: دار السلام،1995م)، ص 2175.

(5) ابن القيم، الطب النبوي (لا.ط؛بيروت: دار الفكر،د.ت)، ص 111.

ثانياً: تكاليف العلاج

إذا ثبتت مسؤولية الطبيب عما أصاب المريض من أضرار فإنه لا يستحق الأجرة الناتجة عن العقد الطبي، و يستعاد منه ما يكون قد أخذه من المريض لأن ما قام به لم يحقق النفع للمريض، و الأجر مقابل العمل النافع و ليس العمل الضار و إضافة لذلك فإنه يتحمل مصاريف طبية أخرى ناتجة عن محاولة إزالة الأضرار التي تعرض لها المريض بما في ذلك أجرة العلاج و مصاريف المستشفيات و الأدوية لأنه يكفي المريض ما أصابه من آلام و ما ضيعه من وقت عطّل فيه مصالحه الدنيوية، و ربما الدينية، و الرسول صلى الله عليه و سلم يقول : ‹‹لا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارْ›› و هذه قاعدة من قواعد الشريعة العامة و لولا خطأ الطبيب أو مساعديه لما تكبّد المريض هذا العناء، و ليس من العدل أن يتحمل آثار الضرر الذي قام به غيره، و لأن من أحدث ضرراً يتعين عليه أن يتحمل نتائجه، و في هذا يقول أحد الفقهاء: للمجني عليه أن يرجع على الجاني بما أنفقه من ثمن الدواء و أجرة الأطباء .(1)

الفرع الثاني : آثار مسؤولية الطبيب المدنية في القانون

أولا: تأديب الأطباء

قامت نقابة الأطباء الفلسطينية و وزراة الصحة بالتحقيق في العديد من شكاوى المواطنين الذين ادعوا وقوع أخطاء طبية عليهم و تبين في نهاية التحقيق صدق بعض الشكاوى و تم إثبات عقوبات تأديبية عليهم من قبل نقابة الأطباء و وزراء الصحة، لذلك فإن الطبيب تترتب عليه مسؤولية تأديبية توقعها الجهة الطبية المسؤولة عنه و هذه الجهة كما قلنا في فلسطين وزارة الصحة و يتم ذلك من خلال نقابة الأطباء التي لا يستطيع أي طبيب أن يمارس المهنة إذا لم يكن عضواً فيها . (2)

و المسؤولية التأديبية للأطباء تعني بشكل عام إخلال شخص بالواجبات التي تفرضها عليه واجباته المهنية و هي في الأساس مسؤولية سلوكية. (3)

(1) عبد الله بن سالم الغامدي، مرجع سابق، ص 302.

(2) وائل عساف، مرجع سابق، ص 115.

(3) منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص 35.

و بالنسبة للأطباء يتعلق بسلوكهم اتجاه المهنة و اتجاه المرض، و هذا السلوك ألزمته به قوانين المهنة و تشريعاتها من السلوكيات التي نظمتها لوائح المهنة الإنسانية و طالبت الأطباء الالتزام و التقيد بها.(1)

و قد وردت العقوبات التأديبية في الكثير ن القوانين العربية و من هذه العقوبات نذكر : التنبيه، التوبيخ، غرامة مالية، شطب اسم الطبيب من السجل الخاص بنقابة الأطباء و منعه نهائياً من مزاولة المهنة بعد إدانته أمام محكمة مختصة. (2)

ثانيا: تعويض المريض عن المسؤولية الطبية

بعد التأكد من وجود أركان المسؤولية الطبية و هي الخطأ و الضرر و علاقة السببية بينهما فإن الطبيب يكون مسؤولا عن الأضرار التي سببها للمريض و بالتالي يكون الطبيب ملتزماً بتعويض الأضرار التي لحقت بالمضرور، و ينشأ الالتزام بذمته بحكم القانون.فكل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض باستثناء الحالات التي يعمل فيها في المستشفيات العامة و أن القواعد العامة في المسؤولية المدنية لم تفرق بين طبيب و غيره للقول بقيام المسؤولية أو عدمها فمتى تحققت أركان المسؤولية لها تحركت معها المسؤولية بشقيها الجزائي و المدني، و القاعدة التي تحكم عملية تقدير التعويض عن الضرر تقضي أن التعويض على قدر كافٍ لجبر الضرر فلا يزيد أو يقل عنه. (3)

و تقدير التعويض عن الضرر أمر متروك لقرار محكمة الموضوع و رأيها لأن هذا يعد من المسائل الواقعية التي تستقل بتقديرها فالوسيلة التي من خلالها يستطيع المضرور الحصول على تعويضه هي اللجوء للقضاء للمطالبة بهذا التعويض من خلال دعوى يقيمها أمام المحاكم المختصة ، كأي دعوى مدنية أخرى أو من خلال الادعاء بالحق المدني أمام القاضي الجزائي في الحالات التي يشكل فيها الخطأ الطبي جريمة و تعرف دعوى التعويض بأنها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه إذا لم يسلم به المضرور اتفاقاً، و تسمى أيضاً دعوى المسؤولية المدنية، و تخضع دعوى المسؤولية المدنية للطبيب للأحكام العامة في المسؤولية

(1) منصور عمر المعايطة، مرجع سابق، ص 35.

(2) وائل عساف، مرجع سابق، ص 118.

(3) المرجع نفسه، ص 123.

المدنية شأنها شأن أية دعوى مدنية أخرى و أطراف الدعوى هما: المدعّي المضرور و المدّعى عليه المسؤول عن الضرر. و التعويض هو وسيلة القضاء لإزالة الضرر أو التخفيف منه و هو الجزاء العام عن قيام المسؤولية المدنية و هو ليس عقاب للمسؤول إنما تعويض المضرور عن الضرر و ليجبر به الضرر، و يوجد التعويض العيني و هو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار و التعويض بمقابل و هو نقدي .(1)

ثالثا: التأمين عن المسؤولية الطبية

يجوز للشخص أن يؤمن لدى شركة التأمين على مسؤوليته سواء كانت تقصيرية أم عقدية و سواء الخطأ التقصيري واجب الإثبات أ مفترضاً، و سواء كان الفعل الضار الواجب الإثبات يسيراً أو جسيماً بشرط أن لا يكون متعمّداً، لان التأمين على الفعل الضار المتعمّد يؤدي إلى الغش و يجوز أن يؤمن الشخص على المسؤولية عن فعل الغير حتى لو كان فعل هذا الأخير متعمّداً. و يترتب التزام شركة التأمين بدفع قيمة التعويض الذي يتقرر في ذمة المؤمن له(المريض)، و يمكن القول أن هذا النوع من التأمين جيد و به ضمانة و حماية حقيقية للمضرور و يستطيع الوصول إليها بحيث لا تختلف إجراءاتها عن أي حادث عادي. و لكن يجب أن يلزم من يمارس المهنة الطبية بدفع الأقساط المترتبة عليه قبل وقوع الضرر حتى تتمكن شركة التأمين من دفع التزاماتها نحو المضرور عند وقوع الحادث الطبي حيث أنها تلتزم سواء كان ذلك عن طريق دعوى المسؤولية أو بطريقة ودية بمقدار ما تحقق من مسؤولية الطبيب المؤمن لديها، و عليه فإن الشركة تضمن في المسؤولية المدنية للطبيب نتيجة الضرر الذي وقع على المريض بسبب خطأ الطبيب أو الجراح سواء كان في التشخيص أو العلاج أو خلال العمليات الجراحية أو التخدير أو الاستشارة الطبية أو غير ذلك و يشمل كذلك ما ينجم عن الآلات و الأجهزة الطبية و غيرها.(2)

---

(1) وائل عساف ، مرجع سابق، ص 133- 135.

(2) المرجع نفسه، ص 138.

الخاتمة

بعد كل الذي أوردناه في هذه الدراسة فإنه لا مجال إلا الاعتراف بعدم سهولة وضع خاتمة لموضوع المسؤولية المدنية للطبيب بسبب دقة البحث و حساسيته لاتصاله بجسم الإنسان و أن الشخص الذي كنا بصدد البحث في مسؤوليته الطبية هو إنسان بكل مداولات هذه الكلمة و يمتلك كل مواصفات الإنسانية ولذلك تعتبر مهنة الطب مهنة المتاعب و المصائب، و تنطوي على مخاطر مادية و شخصية للطرفين، الطبيب و المريض، ومن فروع العلم التي تحتاج من العاملين بها إلى مواصفات شخصية أهمها الصبر و التقدير و الإحساس بالغير، و أن كل ما يتعامل معه الطبيب هو إنسان آخر له أحاسيسه و مشاعره و بالرغم من كل ذلك فان عمل الطبيب يستوجب مساءلته عند ارتكابه الأخطاء .

و لقد استعرضنا من خلال هذا البحث أهم النتائج المتوصل إليها:

أ- يترتب على الجناية الطبية ما يترتب على غيرها من الجنايات وفق التشريع الجنائي الإسلامي إذا كانت عمداً فالقصاص إذا كانت خطأ فدية أو ضمان إن تعذر القصاص أو الدية .

ب- إن الطبيب كغيره مسؤول عمّا جنت يداه.

ج- لا يجب أن يتولد لدى الطبيب الشعور بالرغبة و الخوف و عدم الطمأنينة و التهديد بالتعويض و العقاب و الذي يؤدي بالنهاية إلى اعتكاف الأطباء عن عملهم، و عليه إن يشعر بالحرية و الأمل في عمله و أن يكون هناك قانون واضح يوفر له الحماية الكاملة ، و عليه يجب أن يكون هناك توازن بين حماية الطبيب و حماية المريض بشكل عام.

و بعد استعراضنا لأهم النتائج ضمّنا هذا البحث التوصيات التالية:

أ- نتمنى من المشرع الجزائري و العربي أن يولي اهتماماً خاصاً بموضوع المسؤولية و ذلك من خلال إفراد تشريعات خاصة بها.

ب- نأمل من الجهات المختصة العمل على إضافة مادة قانونية يدرسها الطلبة في كليات القانون تتعلق بمهمة الطب.

ج- إنشاء نظام للتأمين الطبي الجماعي و الفردي كما نأمن بان يكون نظام التامين إلزامي على الأطباء من المسؤولية الطبية .

د- إضافة مادة تدريسية لطلبة الطب في الجامعات تتضمن أخلاقيات مهنة الطب وضوابطها في ضوء الشريعة و القانون.

هـ- الاهتمام بإقامة المؤتمرات الفقهية الطبية و إنشاء مراكز أبحاث تشمل فقهاء و أطباء لمواكبة كل ما يستجد في هذا المجال مواكبة علمية فقهية.

فهرس الآيات القرآنية

الآية	السورة و رقمها	رقم الآية	ص
	سورة البقرة [2]		
﴿ فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾		279	15
﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾		195	31
﴿ وَإِذْ أَخَذْنَا مِيثَاقَكُمْ لَا تَسْفِكُونَ دِمَاءَكُمْ ﴾		84	31
﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾		286	33
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ.... ﴾		178،	179
			44
	سورة النساء[4]		
﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً.... ﴾		92	3
﴿ وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا لِيُطَاعَ بِإِذْنِ اللَّهِ ﴾		64	15
﴿ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾		29	31
	المائدة[5]		
﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾		01	47
	الأنعام[6]		
﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ﴾			164
			29
	التوبة[9]		
﴿ وَأَذَانٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى النَّاسِ ﴾		03	15
	الحجر[15]		
﴿ فَوَرَبِّكَ لَنَسْأَلَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ (92) عَمَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾			92،93
			25
	الإسراء[17]		

﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ﴾		33 31
الكهف[18]		
﴿ فَارْتَدَّا عَلَى آثَارِهِمَا قَصَصًا ﴾		64 43
﴿وَقُلِ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ ....﴾		29 28
الأنبياء[21]		
﴿ مَسَّنِيَ الضُّرُّ ﴾		83 31
القصص[28]		
﴿ وَقَالَتْ لِأُخْتِهِ قُصِّيهِ ﴾		11 43
النور[24]		
﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ .... ﴾	03	37
الأحزاب[33]		
﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ ﴾	05	1
الفتح[48]		
﴿وَتُعَزِّرُوهُ﴾		09 44
الحجرات[49]		
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ... ﴾		12 19

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	رقم الصفحة
‹‹مَنْ تَطَبَّبَ وَ لَمْ يَعْلَمْ عَنْهُ الطِّبْ قَبْلَ ذَلِكَ فَهُوَ ضَامِنْ››	7
‹‹لا عَدُوّ وَ لا ضِيرَه وَ لا هَأَّمة وَ لا صَفَرْ وَ فَرّ مِنَ المَجْذُوم فِرَارُك مِنْ الأَسَدْ››	20
‹‹قَتْلُ المُؤْمِنْ أَعْظَمْ عِنْدَ الله مِنْ زَوَالْ الدُنْيَا››	32
‹‹ أَيَّمَا طَبِيب تَطَبَّبَ عَلَى قَوْم لاَ يَعْرِف لَهُ تَطَبُّب قَبْلَ ذَلِكَ فَأَعْنَتَ فَهُوَ ضَامِنْ››	32
‹‹لا ضَرَرَ وَ لَا ضِرَارْ››	50

فهرس المصادر و المراجع

أولاً: القرآن الكريم و علومه:

القرآن الكريم برواية ورش.

- القرطبي: أبي عبد الله بن احمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي و محمد رضا: عرقسوسي، ج19، ط:1؛ لا.م: مؤسسة الرسالة، 1427هـ،2002م.

ثانياً: الحديث النبوي و علومه:

- أبي داود، سنن أبي داود، ج4.ط:1؛ بيروت: دار ابن حزم، 1997م.
- البخاري، صحيح البخاري،لا.ط؛ بيروت: دار المكتبة العصرية صيدا، 2007م.
- البهيقي، سنن البهيقي، لا.ط؛ الرياض: مكتبة المعارف، 1417هـ.
- الخطابي: أبي سليمان حمد بن محمد السبتي، معالم السنن، ج6، لا.ط؛ مصر: مطبعة أنصار السنة 1327هـ.

ثالثاً: كتب الفقه و السياسة الشرعية:

- البخاري:علاء الدين،كشف الأسرار عن أصول البزدوي،ج2.ط:1؛بيروت:دار الكتب العلمية،د.ت.
- الشافعي:محمد بن إدريس،الأم، تحقيق رفعت فوزي عبد المطلب،ج7.ط:1؛المنصورة:الرياض؛لا.ن ،2001م.
- ابن قدامى: المغني، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي و عبد الفتاح محمد الحلو، ج2؛ لا.ط؛ الرياض: دار الكتب، د.ت.
- العز: ابن عبد السلام، قواعد الأحكام في اصطلاح الأنام، تحقيق: نزيه حمادو و عثمان جمعة ظميرية، مج1.ط:1؛ لا.م؛ دار العلم، 2000م.
- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مج20،لا.م؛ لا.ن، د.ت.
- الأمدي: أبو الحسين علي بن محمد، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق: سيد الجميلي، ج1، لا.ط؛ بيروت: دار الكتاب العربي،1404هـ.
- الشربيني: مغني المحتاج، ج4، ط:1، ط:1؛ بيروت: دار المعرفة، 1997م.
- الشوكاني: نيل الأوطار، ج7، ط:1؛ السعودية: دار ابن القيم، 2005م.

- عليش: محمد، منح الجليل شرح على مختصر خليل، ج9،لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، 1404هـ.
- ابن حزم، المُحَلّى، تحقيق: محمد منير الدمشقي، ج1،ط:1؛لا.م؛لا.د، 1332هـ.
- الكاساني، بدائع الضائع، ج7، ط:1؛ بيروت: دار الكتاب العربي، 1910م.
- برهان الدين، تبصرة الحكام، تحقيق: الشيخ جمال مرعشلي، ج2، لا.ط؛ السعودية: دار عالم الكتب، 2003م.
- السيوطي، الأشباه و النظائر، ج2، لا.ط، الرياض: مكتبة نزار مصطفى البار، 1997م.
- ابن رشد، بداية المجتهد، تحقيق: عبد الله العابدي، ط:1؛ لا.م: دار السلام، 1995م.
- محمد بن عبد الرحمان المغربي: ابن عبد الله، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، تحقيق: الشيخ زكرياء عميرات، ج3،ط:1؛ بيروت: دار الكتب العلمية، 1995م.

رابعاً: الكتب العامة:

- المعايطة:منصور عمر، المسؤولية المدنية و الجنائية في الأخطاء الطبية.ط:7؛الرياض:لان،2..4م.
- حنا:منير رياض، النظرية العامة للمسؤولية الطبية.ط:1؛الإسكندرية:دار الفكر الجامعي،2011م.
- الغامدي:عبد الله بن سالم، مسؤولية الطبيب المهنية.ط:1؛جدة:دار الأندلس الخضراء،1997م.
- قايد:أسامة عبد الله:المسؤولية الجنائية.ط:2؛القاهرة:دار النهضة العربية،1990م.
- أرفة:السيد عبد الوهاب،الوجيز في مسؤولية الطبيب و الصيدلي.لا.ط؛الإسكندرية:دار المطبوعات الجامعية،2005م.
- الشنقيطي: محمود محمد المختار، أحكام الجراحة الطبية.ط:2؛ جدة:لا.ن،1996م.
- البغدادي: ابن رجب، جامع العلوم و الحكم، تحقيق: شعيب الأرناؤوط و ابراهيم الجبس، مج1. ط:5؛ لا.م: مؤسسة الرسالة، 1994م.
- عودة: عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي،ج1 و2.لا.ط؛بيروت:دار الكتاب العلمي، د.ت.

- منصور: محمد حسين، المسؤولية الطبية.لا.ط؛ الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2006م.
- الطباخ: شريف، جرائم الخطأ الطبي و التعويض عنها، لا.ط؛ الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2005م.
- أحمد محفوظ: عاطف، رفع الحرج في التشريع الإسلامي.لا.ط؛ المنصورة: المطبعة الجامعية، د.ت.
- حنا: منير رياض، المسؤولية الجنائية للأطباء و الجراحين، ط:2؛ الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2011م.
- الفراهيدي: الخليل ابن احمد، العين، تحقيق: مهدي المخزومي و إبراهيم السامرائي، ج1، لا.م؛ دار و مكتبة الهلال، د.ت.
- ابن القيم، تحفة المودود بأحكام المولود، تحقيق: عثمان بن جمعة الظميرية، لا.ط؛ لا.م: دار علم الفوائد، د.ت.
- الزحيلي: وهبة، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي، لا.ط، دمشق: دار الفكر، 1402هـ.
- المظفر: محمود، موانع المسؤولية، ط:1، جدة: دار حافظ، 2002م.
- كنعان: أحمد محمد، المسؤولية الطبية الفقهية، ط:1؛ بيروت: دار النفائس، 2000م.
- سالم: مختار، الإبداعات الطبية لرسول الإنسانية، ط:1؛ بيروت: مؤسسة المعارف، 1995م.
- ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب الأرناؤوط و عبد القادر الأرناؤوط، ج4، ط:26؛ بيروت: مؤسسة الرسالة، 1996م.
- أحمد فتحي، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، ط:4؛ القاهرة: دار الشروق، 1988م.
- فيض الله:محمد فوزي،نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام،لا.ط؛الكويت:دار التراث،1403هـ.
- الحيدري: السيد كمال، لا ضرر و لا ضرار، ط:2؛ لا.م: مطبعة سارة، 2003م.
- التونجي: عبد السلام، مسؤولية الطبيب المدنية، ط:1؛ لبنان: دار المعارف، 1967م.

- عجّاج: طلال، المسؤولية المدنية للطبيب.ط:1؛ طرابلس: لبنان؛ المؤسسة الحديثة للكتاب، 2004م.
- ابن القيم، الطب النبوي، لا.ط؛ بيروت: دار الفكر، د.ت.

خامساً: الكتب القانونية:

- رايس:محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري.لا.ط؛الجزائر:دار هومة،2007م.
- السنهوري: عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1:لا.ط؛ بيروت: دار إحياء التراث العربي، د.ت.
- الشيخ: بابكر،المسؤولية القانونية للطبيب، ط:1؛ عمان: الأردن: دار و مكتبة الحامر، 2004م.
- فرج: رضا، شرح قانون العقوبات الجزائري، ط:2؛ الجزائر: الشركة الوطنية للنشر، 1975م.
- بدوي: علي، الأحكام العامة في القانون الجنائي، ج1، لا.ط؛ القاهرة: مطبعة نوري، 1938م.
- السنهوري: عبد الرزاق، الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، لا.ط؛ مصر: دار الفكر ، د.ت.

سادساً: المعاجم اللغوية:

- ابن منظور، لسان العرب ج1، ط: 1؛ بيروت: دار صادر، 1414هـ.
- الجرجاني، معجم التعريفات، تحقيق: محمد صديق المنشاوي.لا.ط؛ القاهرة: دار الفضيلة،د.ت.
- عبد الجواد إبراهيم، معجم المصطلحات الإسلامية في المصباح المنير.ط:1؛ القاهرة: دار الآفاق العربية،2002 م.
- محمود حامد عثمان،القاموس المبين في اصطلاحات الأصوليين.ط:1؛الرياض:دار زاحم، 2002م
- الأصفهاني: حسين بن محمد، المفردات في غريب القرآن، ج1، لا.ط؛ لا.م؛ مكتبة نزار مصطفى البار، د.ت.

– الزبيدي، تاج العروس، تحقيق: عبد الفتاح الحلو، ج29، لا.ط؛ الكويت:لا.ن، 1997م.

– الفيومي، المصباح المنير، لا.ط؛ بيروت: مكتبة لبنان، 1987م.

سابعاً: الرسائل الجامعية:

– شمسة : صلاح محمد عبد الله، مسؤولية الطبيب عن أخطائه المهنية في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير ، جامعة الكوفة: كلية الفقه، لا.م، 2008م.

– الكوفي: مصطفى أشرف مصطفى،الخطأ الطبي مفهومه و آثاره في الشريعة،رسالة ماجستير،جامعة النجاح الوطنية: نابلس، فلسطين،2009م.

– يوسف الحداد:يوسف جمعة، المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء، رسالة ماجستير، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت: 2003م.

– نسيب: نبيلة، الخطأ الطبي في القانون الجزائري و المقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون: كلية الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر، 2001م.

– العرعير: محمد رمضان، مسؤولية الطبيب الجنائية في العمليات الجراحية،رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة:كلية الشريعة و القانون، 2013م.

– وكواك:الشريف، الخطأ التشخيصي للطبيب في المستشفى العام، رسالة ماجستير، جامعة بن عكنون: كلية الحقوق، الجزائر، 2003/ 2004م.

– زويدومة: قاسي عبد الله، المسؤولية الجنائية للأطباء و الصيادلة، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر:معهد الحقوق و العلوم السياسية و الإدارية، 1979م.

– أديب: يوسف، المسؤولية الجنائية للطبيب عن أخطائه المهنية، رسالة ماستر، جامعة المولى إسماعيل:كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية، مكناس،2012/2011م.

– مازن صباح و نائل يحي،المسؤولية الجنائية عن خطأ الطبيب، رسالة ماجستير، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية،غزة: جامعة الأزهر، العدد: 2، يونيو 2012م.

– عساف: وائل تيسير محمد، المسؤولية المدنية للطبيب، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية:كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2008م.

ثامناً: المقالات

– حمليل: صالح، ‹‹المسؤولية الجزائية للطبيب: دراسة مقارنة›› ورقة بحث مقدمة في إطار الملتقى الوطني المنظم، جامعة مولودي معمري تيزي وزو :كلية الحقوق، المنعقد ، 23– 24 /2008/01م.

– المختار: السيد سيدهم،ملتقى دولي بعنوان، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري،

الأخطاء الطبية بالجزائر، 12 أفريل 2010م.

تاسعاً: النصوص القانونية:

– القانون رقم 01–05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428ه الموافق ل 13 مايو سنة 2007م المعدل و المتمم للأمر رقم75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395ه الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975م و المتضمن: القانون المدني، المعدل و المتمم(الجمهورية الجزائرية الجريدة الرسمية، العدد 31– 13 مايو سنة 2007م).

– القانون رقم 09–01 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1430ه الموافق ل26 فبراير سنة 2009م يعدل و يتمم الأمر 66–156 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966م و المتضمن : قانون العقوبات، المعدل و المتمم (الجمهورية الجزائرية ، الجريدة الرسمية، العدد 15 ، 25 فبراير سنة 2009م).

فـــهـــرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
إهداء	
شكر و تقدير	
الملخص	
المقدمة	**أ**
الفصل الأول:الخطأ الطبي	
المبحث الأول: مفهوم الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
المطلب الأول: تعريف الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
الفرع الأول: تعريف الخطأ الطبي	
الفرع الثاني: معيار الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
المطلب الثاني: أنواع الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
الفرع الأول: أنواع الخطأ الطبي في الشريعة	
الفرع الثاني: أنواع الخطأ الطبي في القانون	
المطلب الثالث:درجات و أسباب الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
الفرع الأول: درجات الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	
الفرع الثاني: أسباب الخطأ الطبي في الشريعة و القانون	

المبحث الثاني:تطبيقات الخطأ الطبي في الشريعة و القانون
المطلب الأول:إذن المريض للطبيب بالعلاج في الشريعة و القانون
الفرع الأول: إذن المريض للطبيب بالعلاج في الشريعة
الفرع الثاني: إذن المريض للطبيب بالعلاج في القانون
المطلب الثاني:إفشاء السر الطبي في الشريعة و القانون
الفرع الأول: إفشاء السر الطبي في الشريعة
الفرع الثاني: إفشاء السر الطبي في القانون
المطلب الثالث: الخطأ الطبي في التشخيص بين الشريعة و القانون
الفرع الأول: الخطأ الطبي في التشخيص في الشريعة
الفرع الثاني: الخطأ الطبي في التشخيص في القانون
الفصل الثاني: مسؤولية الطبيب الجنائية و المدنية عن الخطأ الطبي
المبحث الأول: مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
المطلب الأول: مفهوم مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: تعريف مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
الفرع الثاني:طبيعة مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
المطلب الثاني: أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة
الفرع الثاني: أركان مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون
المطلب الثالث: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في الشريعة
الفرع الثاني: آثار مسؤولية الطبيب الجنائية في القانون
المبحث الثاني: مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون
المطلب الأول: مفهوم مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: تعريف مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون

الفرع الثاني: طبيعة مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون
المطلب الثاني: أركان مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: أركان مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة
الفرع الثاني: أركان مسؤولية الطبيب المدنية في القانون
المطلب الثالث: آثار مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة و القانون
الفرع الأول: آثار مسؤولية الطبيب المدنية في الشريعة
الفرع الثاني: آثار مسؤولية الطبيب المدنية في القانون
الخاتمة
الفهارس