بسم الله الرحمن الرحيم

((سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا

إنك أنت العليم الحكيم))

صدق الله العظيم

سورة البقرة اية ((٣١))

الاهداء

الى الشمس التي أضاءت لي بنورها طريق الحياة وسهرت الليالي الطوال من اجلي

(والدتي)

الى من رسم لي طريق العلم والمعرفة من اجل تعليمي وتأديبي وتهذيبي

(والدي العزيز)

الى الشموع التي أضاءت لنا طريق العلم فأنجلت عنا الظلمات ا

(اساتذتي الافاضل)

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمي والصلاة والسلام على خير خلق الله محمد الصادق الامين وعلى اله الطيبين الطاهرين واصحابه اجمعين

الشكر لله اولا واخيرا واقدم شكري وامتناني واحترامي الى عمادة كلية القانون والعلوم السياسية واقدم شكري الخاص لأستاذي ومشرفي الدكتور ((خليفة ابراهيم عودة التميمي))

الباحث

المحتويات

الموضوع	المحتويات	رقم الصفحة
الأية القرأنية		أ
الاهداء		ب
الشكر والتقدير		ج
المحتويات		د
المقدمة		١-٢
المبحث الاول	ماهية الخطأ الطبي	٣-١٣
المطلب الاول	تعريف الخطأ الطبي	٣-٤
المطلب الثاني	معيار الخطأ الطبي	٥-٨
الفرع الاول	المعيار الشخصي	٥
الفرع الثاني	المعيار الموضوعي	٦-٧
الفرع الثالث	المعيار المختلط	٨
المطلب الثالث	صور الخطأ الطبي	٩-١٣
الفرع الاول	الاهمال	٩-١١
الفرع الثاني	الرعونة وعدم الخبرة الطبية	١٢
الفرع الثالث	مخالفة القوانين واللوائح والقرارات	١٣
المبحث الثاني	الاثر المترتب على الخطأ الطبي	١٤-٢٥
المطلب الاول	التعريف بالمسؤولية الجزائية	١٥-١٦
الفرع الاول	اركان المسؤولية الجنائية	١٧-١٨
المطلب الثاني	موانع المسؤولية الجزائية للخطأ الطبي	١٩-٢٥
الفرع الاول	حالة الضرورة	٢٠-٢٢
الفرع الثاني	رضا المريض	٢٣
الفرع الثالث	انتفاء القصد الجرمي	٢٤
الفرع الرابع	الترخيص القانوني	٢٥
الخاتمة		٢٦-٢٧
المصادر		٢٨

المسؤولية الجنائية للطبيب عن الاخطاء الطبية

المقدمة:

يعد موضوع المهنة الطبية من المواضيع بالغة التعقيد إذ أنها تثير عدداً من المشكلات القانونية والعملية هذا إذا ما علمنا إن المهنة الطبية قد أصبحت في الوقت الحاضر من الضـــــــمانات الاساسية في مجال حياتنا والتزام الطبيب بمهنته معروف منذ القدم فقد بدأ التزاماً عرفياً ودينياً

واخلاقياً ثم أستقر التزاماً قانونياً. ولمهنة الطب قدسية لاحد لها فهي مهنة علمية وإنسانية واخلاقية تتطلب في من يمارسها التمكن العلمي والفني وان يكون رحيما بالناس قادرا على بذل اقصى ما عنده لرفع المعاناة ومن مقتضياه ممارسة هذه المهنة ان يتمتع الطبيب بقدر كبير من الحرية والاطمئنان بما يمكنه بمباشرة عمله بثبات.

سبب اختيارالموضوع

تكاثر الامتناع عن مساعدة الغير وهم في حاجة لخدمات طبية من قبل بعض مقدمي الخدمات الطبية في المرافق العامة والخاصة، مع قدرتهم على تقديم هذه الخدمات. وضرورة تحديد المسئولية وبحث كفاية القوانين الموجودة في توفير الحماية لمحتاجي العون الطبي من عدمه.

أهمية الدراسة :

تهدف هذه الدراسة لبايان مسؤولية اﻷطباء وأظهار عيوبهم بالكشف عن أخطائهم وأنزال العقاب بحقهم ، وبيان الحاالت التي تستوجب المسؤولية الجنائية لألطباء عن بعض أعمالهم الطبية، وبيان العقوبة المقررة أتخاذها بحقهم عن هذه اﻷعمال .

مشكلة الدراسة :

تتمثل مشكلة الدراسة في ان جرائم االعتداء على كيان جسم االنسان في تزايد محوظ وكبير في يومنا هذا على الرغم من الجهود التي تبذل من أجل مكافحتها والحد منها فاألعمال الطبية في االوقت الحالي تحظى باهتمام بالغ من قبل كثير من الدول ، لما تثيره من مشكالت قانونية ذات طبيعة حديثة تتعلق بحماية حرمة اﻷنسان من اﻷعتداءات والمخاطر الناجمة عن االساءة الستخدام الطرق الحديثة للعالج ، وفي حال تم اﻷعتداء على جسم االنسان فهل هناك مسؤولية جنائية لتغطية هذا الموضوع وما هي درجة الخطأ الطبي الموجب للمسؤولية الطبية وهل هناك لجسم االنسان من أي أعتداء ؟

منهجية الدراسة :

تم أستخدام المنهج الوصفي التحليل وذلك من خالل تحليل النصوص القانونية ووصف الاحداث التي قد تطرأ عن الخطـأ الطبي .

خطة البحث:

نظرا لاهمية البحث فقد ارتئينا الى تقسيمه الى مبحثين رئيسيين فقد تناول المبحث الاول ماهية الخطأ الطبي وقسمنا هذا المبحث الى ثلاث مطالب تناولنا في الاول منه تعريف الخطأ الطبي وجاء المطلب الثاني في اظهار معيار الخطأ الطبي وبعدها المطلب الثالث فقد ركز على صور الخطأ الطبي

اما المبحث الثاني فقد اظهر لنا الاثر المترتب على الخطأ الطبي وقسمناه الى مطلبين جاء الاول بالتركيز على تعريف المسؤولية الجزائية اما الثاني فكان موانع المسؤولية الجزائية للخطأ الطبي

ثم الخاتمة .

((المبحث الاول))

(ماهية الخطا الطبي)

ان اهمية دراسة الخطأ الطبي يرجع للاساس للصبغه الخاصه لطبيعة مسؤولية الطبيب الجنائية والتي تختلف تماماً المسؤولية الجنائية لاي شخص عادي وبعد الخطأ الطبي صورة من صور الخطا بوجهاً عام ويعد الخطأ الطبي مخالفة واجب قانونية تكفله قوانين العقوبات بشكل خاص والمسؤولية الجنائية لايمكن عما هو ثابت لاتقوم الى بعد اثبات الخطأ ولايمكن ان تقوم على افتراض الخطأ الا في حالات نادرة نص عليها المشرع على سبيل الحصر عكس المسؤولية المدنية التي تنتمي على خطا اي شخص واجب الاثبات فلامكان اذن للمسؤولية في القانون الجنائي الابناءاً على خطأ ومادمنا بصدد الخطأ الطبي الموجب المسؤولية الطبية في صورتها الجنائية ثم ان مشكلة الخطأ هيه عسيره يكتنفها الغموض ويعترف كثيراً من الفقهاء بأهانة الحقيقية.

المطلب الاول : (تعريف الخطأ الطبي)

عرف الخطأ الطبي تعريفات عديدة منها انه تقصير في مسلك الانسان لايقع من شخص يقض في نفس الضروف الخارجية التي احاطه بالمسؤول وعرفه البعض بأنه كل فعل أو ترك أرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل لابطرق مباشرة ولابطرق غير مباشرة ولكنه كان بوسعه تجنبها أو انه عدم تذرع الشخص بالحيطه والحذروالتبصر المطلوبين من مثله ومن في مثل ضروفه فينتهي بنشاط ارادي الى وضع اجرامي لم يتعمده ولكن كان بوسعه ان يتوقعه اوانه اخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطه والحذر التي يفرضها القانون وعدم حيلولته تبعا لذلك دون ان يفضي تصرفه الى احداث النتيجه الاجرامية في حين كان ذلك في استطاعته وكان واجبا عليه او هو ان يتخذ الفاعل في سلوكه الاحتياط الكافي الذي يجب على الشخص الحريص المتربص اتخاذ المنع ماعسى ان يترتب سلوكه هذا من نتائج ضاره بالغير (١)وقد عـــــرفه البعض الاخر بانه كل مخالفه أو خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والاصول الـطبية التي يقضي بها العلم أوالمتعارف عليها نضـرياً وعملية وقـت التنفيذ للعـمل الطبي او اخلاله بواجبات الحيطة واليقضه التي يفرضها القانون متى ماترتب على فعله نتائج جسيمه في حـين كان في قدرته وواجبا عليه ان يتخذ في تصرفه اليقضه والتبصير حتى لايضر بالمريض (٢)

وعرفه البعض الاخر بأنه تقصير في مسلك الطبيب لايقع من طبيب يقض وجد في نـــفس الضروف الخارجية للطبيب المسؤول ومنهم من قال انه تقصير واهمال او خروج من الطبيب في سلوكه على القواعد والاصول الطبية

١-د. يوسف جمعه يوسف الحداد،المسؤولية الجنائية عن اخطاء الاطباء،منشورات الحلبي الحقوقية بيروت ٢٠٠٣،ص٣٨

٢-د. أسامة عبدالله قايد،المسؤولية الجنائية للاطباء،دراسة مقارنه،دار النهضة العربية لقاهرة،٢٠٠٨،ص٢٢٤

التي يقضي بها العلم أو المتعارف عليها نظرياً وعلمياً وقت تنفيذه للعمل الطبي دون ان تنصرف

ارادته الى حـــدوث النتيجة مع امكانية توقع حدوثها وعرفه أخرون بانه عـــدم قيـــام الطبيب بالالتزامات التي تفرضها علية (١)مهنته.ومنهم من عرف خطأ الطبيب بأنه الخطأ الذي يقع من شخص بصفته طبيبا خلال او بمناسبة ممارسته للأعمـال الطبيه فقد عـرف الخـطأ الـطبي مادته((٢٧))من مشـروع قانون المسؤولية الطبيه والتأمين الطبي بأنه الخطأ الذي يرجع الى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس ذات المهنة الطبيه الالمام بها أو كان هذا الخطأ راجعا الى الاهمال أو عدم بذل العناية اللازمة ولقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٣٤٣)من قانون العقوبات الاتحادي رقم (٣)لعام ١٩٨٧م على معاقبة كل من تسبب بخطأ في الـمساس بجسم غيره دون ان تجدد الـمادة انواع هذا الخـطأ الا ان المادة التي تليها من المـــادة نفسها ضاعفت العقوبه اذا نشأ عن الجريمة عاهة مستديمة او اذا وقعت الجريمة نتيجة اخلال الجاني بما تفرضه علية اصول وضيفته او مهنته او حرفته وجاء النص على ذلك في قانون العقوبات المصري رقم (٥٨)لسنة ١٩٣٧م في الفقرة الاولى من المادة (٢٤٤)حيث قضت بمعاقبه كل من يتسبب في جرح شخص أو ايذائه بان كل ذلك ناشئا عن الاهمال او الرعونة او عدم الاحتراز اومخالفة القوانين واللوائح في هذا الاتجاه.

جاء نص المادة (٢٤٥)من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (١٢)لعام(١٩٩٤م)اي بالعقاب على أصابه الخطأ ويتبين لنا من خلال التعاريف السابقة أن الخطأ الطبي يتمثل في مخالفة الطبيب للقواعد او الاصول الطبية المتعارف عليها وعدم اخذه بالحيطة والحذر والانتباه وقت ممارسة العمل الطبي لذا فمن الضروري ان يتبصر الطبيب في اعماله وان يكون حذرا ومحتاطا بالعناية والرعاية الكافية وليس بتحقيق الشفاء او تخفيف الالم.

١-د.اسامه رمضان الضمري،لوائح وقوانين الطب والاخطاء المهنيه للاطباء- دار الكتب القانونية-٢٠٠٩،مصر- ص٨٣

المطلب الثاني:

(معيار الخطأ الطبي)

اختلف الفقهاء في تحديد معيار الخطأ الطبي فمنهم من يأخذ بالمعيار الشخصي ومقتضاه وجوب النضر الى الشخص المخطأ وضروفه الخاصه ومقارنه ماصدر من تصرف مشوب يشبهة الخطأ بما اعتاد عليه من تصرف وعناية في مثل الضروف الواقعة كما انه يؤخذ بالاعتبار عن تقدير الخطأ الطبي الضروف الشخصية كالتخصص المهني والمركز العلمي والخبرة في ممارسه المهنه فيقارن الطبيب المتخصص بمتخصص مثله.

ـالفرع الاول:- (المعيار الشخصي)

يرى اصحاب هذا المعيار ان سلوك الانسان يقاس على ضوء تصرفاته العادية من امكانية تجنب ذلك الضار اذا وجد في الضروف نفسها التي احاطة به فأذا ثبت ان كان بأمكانه تجنب ذلك الضرر ولم يفعل وصف سلوكه بالخطأ والاهمال لعدم اتخاذه الحيطه والحذر ووفقا لما يرى ان صار هذا المعيار يجب النضر الى شخص الطبيب وضروفه الخاصه اي النظر الى ماكان بوسع الطبيب ان يفعله وفي الضروف الخارجية التي احاطة به وقت حدوث الفعل اي ان القاضي يقدر الخطأ الطبي على اساس السلوك الذي كان ينبغي ان من الطبيب المسؤل على ضوء الضروف المحيطه به الا ان هذا المعيار فيه عيب جوهري لايجعله صالحة في ان يكون مقياسا وافيا بالغرض لانه يقضي بأن ننسب الانحراف في السلوك الى صاحبه فننظر الى الشخص ونكشف عن مافيه من حيطه وحذر وماتعود ان يمارس من افعال وعادات وهذه امور خفيه ومن الصعوبة كشفها كما ان هذا المعيار يتعارض مع العداله حيث ان يفرق بين الناس في المسؤولية من دون سند قانوني فالشخص الذي تعود على ممارسة اعماله على اليقضه والحذر يسأل اذا اخف حذره ويقضته اما الشخص غير المبالي فلايسأل اذا قام بمثل هذا التصرف

---

(١)د.جمال أبراهيم الحيدري،قانون العقوبات القسم الخاص-دار الكتب والوثائق ببغداد،٢٠٠٨-بيروت- ص٢٧٦

((الفرع الثاني))

(المعيار الموضوعي)

يرى انصار هذا المعيار انه يـقوم على مـايلتزمه الشـخص المعتاد في مستوى الطبيب الجاني إلاعلى مااعتـاد الطـبيب الجاني التزامه .اي ان القاضي يقيس سلوك الطبيب بسلوك طبـيب اخـر في الدرجـة نفسـها والمستوى والاختصاص،فمن شأن هـذا المعيـار انه يتجاهـل الظروف الداخلية الشخصية للطبيب، مثل أمكانياتة الذاتية والـسن والحـالة الصحية والنفسية، فمثل هذه الاعتبارات أذا كانت في صالحه لاتعفيه من الخطأ الذي يرتكبه لان المفروض مـنه لايزاول الـعـمل اذا كانـت حـالته لاتسمح له بمزاولته والقاضي هو يظله بتقـير الخطأ موضـوعيا ينظر الى الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب اثنـاء وقوع الـسلوك الخاطئ،من حيث حالة المريض ودرجة خطورتـها ومما تتطلبه من اسعافات سريعة قد يكون من الصعب توفرها او ضـرورة القيام بالمعالجه في مكان لاتتوفر فيه اللوازم والمعدات الطبية،أو ان الحالة واقفه في ظرف يتعذر فيها اداء العلاج،فلهذه الظروف والملابسات دور كبير في مـسؤولية الطبيب او عدم مـسؤوليته عن الخطأ الطبي.يجب على القاضي ان يضع نفسه مكان الطبيب،ويتساءل عمـا يمكـن ان يفعـله في مـثل تلك الـظروف،بـفرض تـوافر الاجهزة والـمعدات اللازمة،فأذا تعـدت الحـلول للخـروج من المشـكلة ولم يسلك الطبيب ايا منها،فلا شك أن الطبيب يكون قد أرتكب خطأ يسأل عنه،أما اذا ما اختار الطبيب حسب اجتهاده وعـمله ولم يوقف في اسعاف المصاب،فأننا ندخل في مجال القدريه،فيكون الفعل الذي أرتكبه الطبيب مجرد خطأ لايتعرض من خلاله الطبيب للمسؤولية.وتطبيقا لذلك فقد قضت المحكمة الاتحادية العليا بمسؤولية الطـبيب عن الـخطأ الطـبي في عمـلية ختان،وذلك لانصياع الطبيب لطلب الشاكي فتح لجرح عده مرات دون ان يكون ذلك في غرفه معقمه،في حين كان عليه ان يمتنع ويعمل وفق توجيهاته هو،والايكون قد قصر طبيبا وأخفق في مراعاة مستوى السلوك الذي كان الطبيب العادي قادراً على مراعاته (١)

---

(١).د.يوسف جمعة يوسف الحداد-المسؤولية الجنائية عن اخطاء الاطباء-مصدر سابق-ص٩٣

ولتحديد معيار الخطأ الطبي يجب تحديد الواجب الذي يلتزم بيه الطبيب،فقد نصت المادة (٢٥)من القانون الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة رقم(٧) لسنة ١٩٧٥في شأن مزاولة مهنة الطب البشري على انه ((لايكون الطبيب مسؤولا عن النتيجة التي يصل اليها المريض اذا تبين انه بذل العناية اللازمة ولجأ الى الوسائل التي يتبعها الشخص المعتاد من اهل فنه في تشخيص المريض ووصف العلاج.

وقد جاء نص المادة (٥)فقرة(ح)من قانون مزاولة المهنة الصحية اليمني رقم (٣٢)لسنة ١٩٩٢م عبى واجب الطبيب في استخدام جميع الوسائل المتاحة واللازمة لفحص او تشخيص أوعلاج المريض.

فلما كان التزام الطبيب يقتصر فقط على بذل العناية اللازمة ولايطلب منه اكثر من بذل مقدار معين من الحرص واليقظه في عمله دون الوصول الى نتيجة معينة،فان خطأه سيمثل في التقصير في بذل العناية المطلوبه منه،والمعيار الذي يقاس به الخطأ في الالتزام ببذل العناية هو المعيار الموضوعي المتمثل في القياس على سلوك الشخص العادي اي الرجل الوسط الذي يمثل عامة الناس،وهو رجل يقض متبصر وليس غبياً أو خاملا او على درجه من الحرص أو اليقضه والفطنه هذا يعني ان معيار الخطأ الطبي في النصوص السابقة معيار موضوعي لأن أي تقصير في استخدام الوسائل المتاحة يعد خطأ طبيا لايأتيه طبيب حريص.

اما بالنسبة الى الخطأ الفني للطبيب،فالمعيار هو السلوك الفني المألوف من الشخص الوسط-لايقبل منه الخروج عما استقرت علية اصول فنه ومهنته-من المهنة ذاتها في عمله ويقظته وكفاءته ويوجد في الظروف نفسها التي احاطت به.والقانون العراقي الارجح وهو

قانون ممارسة الطب في العراق لسنة ١٩٢٥) (بالطبيب): الشخص الحائز على درجة او شهادة طبية من سلطة معترف بها تؤهله ممارسة الطب بجميع فروعه. (١)

---

(١).د. يوسف جمعة يوسف الحداد-المسؤولية الجنائية عن اخطاء الاطباء-مصدر سابق-ص٩٥

((الفرع الثالث))
((المعيار المختلط))

يوجب اصحاب هذا المعيار على القـــاضي في تقديره الخطأ الطبي أتبـــاع المعيار الموضوعي مع الاخذ بالاعتبار بعــض الــملابســـات والظـــروف الخارجية والداخلية المحيطة بالطبيب والتي يمكن ان تؤثر في سلوكه،فيجب على القاضي ان يراعي ظروف المكان والزمان،ويقدر سلوك الطبيب قياسا على ماكان يفعله طبيب على قدر من الحــيطة والحذر في الظروف نفــسها فليس من المعقول عند قياس خطأ الطبيب أن يؤخذ سلوك الطبيب الشخصي كمعيار لتحديد السلوك الواجب اتباعه في مزاوله الاعمال الطبيه،فقد يكـون الطبيب على درجة من الاستهتار والتهور،وأذا كان هذا الاتـجاه الغالب في الفقه والقضـاء يأخذ بالـعيار الـموضـوعي فأنه لايمـكن اغفـال الـظـروف والـملابسـات الخارجيه والداخـلية المـحيطة بالطبـيب التـي تؤثر حتى في سلوكه.
هذا المعيار يجمع بيت خبرات الطبيب في المعيار الشخصي ولظروف الخارجية في المعيار الموضوعي،ونرى انه الأنسب لتحديد الخطأ الطبي وتحمله المسؤولية الجنائية وفق مقتضيات العدالة الجنائية.(١)

---

(١).د.يوسف جمعة يوسف الحداد-المسؤولية الجنائية عن اخطاء الاطباء-مصدر سابق-ص١٠١

((المطلب الثالث))

((صور الخطأ الطبي))

لم يحدد المشرع في دولة الامارات العربية المتحدة في المادة (٣٤٢)من قانون العقوبات الاتحادية صوراً للخطأ المعاقب علية،في حين عدد المشرع المصري مجموعه من الصور للأخطا،فقد أورد في المادة (٢٤٤)من قانون العقوبات رقم (٥٨)لسنة ١٩٣٧م العديد من صور الخطأ كالأهمال والرعونه وعدم الاحتراز وعدم مراعاة القوانين واللوائح والانظمة،وهيه متداخلة مع بعضها بحيث يصعب في بعض الاحيان التعريف بين ماهو أهمال رعونه أو قلة احتراز.

والواقع أن هذه الصور جميعهاً انما عن فكرة واحدة وذات طبيعه واحدة مهما اختلفت صورها،وهي فكرة عدم العلم بحقيقة العناصر التي يتألف منها الركن المادي(١).

الفرع الاول : الأهمال

يقصد بالاهمال ((اغفال الجاني أتخاذ أحتياط يوجه الحذر على من كان في مثل ظروفه،أذا كان من أن هذا الاجراء لو أتخذ أن يحول دون حدوث النتيجة الاجرامية.

أو هو أمتناع الشخص عن ان يتخذ ما كان يتخذه الرجل البصير المتزن في الظروف نفسها للحول دون وقوع القتل أو الايذاء اللذين كان يمكن لهذا الشخص ان يتوفاهما لو أحسن تقدير العواقب. وهو تقصير يقع من الجاني في ادراك مدى ما يترتب على تصرف صادر منه من نتائج في وقت يتطلب فيه بعض الحرص والحيطه أو هو حصول الخطأ بطريق سلبي نتيجة ترك واجب أو الامتناع عن تنفيذه أمر ما(٢)

---

(١)د. فتوح عبدالله الشاذلي- جرائم الاعتداء على الاشخاص والاموال-دار المطبوعات الجامعية-٢٠٠٢-بيروت- ص٩٥

(٢)د. علي عصام غصن- ط١-٢٠١٢- بيروت- ص١٦٥-١٨١

أو هو التفريط وعدم الانتباه،أي أن يقف الفاعل على موقف سلبياً فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر التي من شأنها الحول دون وقوع النتيجة الجرمية الضارة وعليه فأن الاهمال يتسع لكافة الحالات التي يقف فيعا الجاني موقفا سلبيا لامتناع أو ترك تتحقق بيه نتيجة اجرامية،فالجانب لم يتوق النتيجه باجراءات الحيطه والحذر التي من شأنها ان تحول دون حدوث النتيجه الاجراميه(٢)

ويتضح من هذه التعاريف ان اهمال الطبيب يكون عندما يقف موقفا سلبياًلايتقيد بأتباع الاحتياطات التي يدعو أليها الحذر وكان من شأنها ان تحول دون وقوع النتيجه،وكأن ينسى الطبيب الجراح اثناء العمليه الجراحيه قطعه من القطن أو والشاش في جسم المريض،أو يترك الطبيب الجراح فتاتاً من العظم في لحم المريض،او يترك نزيفاً داخلياً دون التدخل في الوقت المناسب أو اصرار الطبيب على عدم الاستعانه بمن هو اكثر خبره ودراية منه او الاهمال في اتخاذ الاحتياطات الازمه لاجراء التخدير، أو أن يهمل الطبيب في مراقبة مريضه بعد أجراء العملية الجراحية له.

وفي هذا لاتجاه فقد قضت محكمة باريس بأدانة طبيب الاخصائي في الانف والاذن والحنجره عن جريمة التسبب بالوفاة،

نتيجة عدم متابعة حالة المريض الذي أجريت له عملية أستئصال للوزتين بعد خروجه مباشره من لعمليه،مما تسبب في حدوث نزيف حاد أدى الى وفاة المريض بالرغم من ان القواعد والاصول الطبية تقتضي ان يظل المريض بعد العملية الجراحية لمدة اربع وعشرين ساعه كحد ادنى تحت الملاحظة الطبية.

وفي احدى القضايا التي كان احد ضحيتها مولود اصيب بمرض الصفراء،قضت المحكمة الاتحادية العليا في دولة الامارات العربية المتحدة بأنه لما كان المستقر ان الطبيب الشرعي هو خبير النيابة العامة والمحكمة المحايد الذي تركت اليه في ابداء الأراء الفنية، فيما يتعلق بتكيف الحوادث الجنائية او تقدير مسؤولية الاطباء المعالجين،وكان استشاري الطب الشرعي قد جزم عليه يقين بأهمال هيئة الاطباء المعالجين في التدخل فور ظهور الصفراء على الطفل ثم لجأ للعلاج الضوئي في حالته وهو علاج قد يصيب بالضرر.وكان يتعين التدخل منذ الوهلة الاولى بظهور الصفراءبالخطورة التي ظهرت بها وأجراء عمليات نقل دم،الا ان الهيئة لمعالجة تراخت في العلاج وبنقل الدم، الى ان فات الاوان، واتلفت مادة الصفراء خلايا المخ،مما أدى الى اصابة الطفل بفقدان السمع وتخلف عقلي ونوبات صرع،لما كان ذلك فأن الحكم المطعون فيه يكون قد أفتقد الاحاطه بواقعة الدعوى عن بصر وبصيره مما يتعين معه نقصه.(١)

---

(١).د.علي عصام غصن- مصدر سابق- ص١٩٥

الا اننا يجب ان نفرق بين الاهمال الذي يقع من طبيب يعمل في مستشفى وبين الاهمال الذي يقع من المستشفى.فخطأ الطبيب الغني كالتشخيص والعلاج والمتابعة اللاحقة وغيرها تقع المسؤولية فيها على الطبيب وحدة،اما المستشفى فمسؤولية تكون فيما يتعلق بتنظيم سير العمل وتقديم العناية والرعاية اللازمة للمريض بشكل عام ونظافة الاجهزة وصحة الاغذية المقدمة للمرضى،مع العلم بأن جميع الاجهزة والمعدات التي تقدمها ادارة المستشفى للطبيب ليستخدمها تظل ادارة المستشفى مسؤولة عنها وعما ينشأ من حدوث اضرارومضاغفات للمريض.ولايمكن القول ان تلك المعدات والاجهزة من مسؤولية الطبيب وهو الوحيد المسؤول عنها.(١)

---

(١).د. علي عصام غصن- مصدر سابق – ص١٠١

الفرع الثاني: الرعونة وعدم الخبرة الطبية

يقصد بالرعونة ((سلوك ايجابي يتحق بأقدام الجاني على نشاط محفوف بالاخطار غير مقدر خطورتة وغير مدرك لمايمكن ان ينتج عنه من نتائئج معاقب عليها قانوناً بما ينم عن سوء تقديرا ونقص مهارة أوعدم خبرة ودراية بما يتعين العلم به))

وتعرف ايضاً بانها((سوء التقدير الذي يرجع الجهل اوعدم الحذق او عدم الكفاءة او سوء التصرف))(١)

أو بأنها ((سوء التقدير او نقص المهارة أو الجهل بالامور التي يتعين العلم بها))كالشخص الذي يقدم على لعمل وهو لايقدر خطورتة ولايدرك النتائج التي تترتب علية، كذلك تتحق الرعونة حينما يقدم شخص على لعمل دون أن تتوفر لديه المهارة الازمة لأدائه، وكذلك تتحقق الرعونة عندما يأتي شخـــص من أهل العلم والمعرفة والخبرة عملا من اختصـــاص مهنتـــه وكـــانت تنقـــصه المـــعلومات الازمة لمباشرة هذا العمل،أو دون أذن يتبع الأصول القواعد المتعارف عليها في مهنته وتتصف الرعونة بالاندفاع والطيش وسوء التصرف وندفاع الجاني الى القيام بنشاط يؤدي النتائج ضاره(٢)ويفهم من هذا أن سوء التقدير أماان يكون أمراً مادياً راجحاً السوء التصرف،واما أن يكون أمرا أدبياً راجعا الجهل وعدم الكفاءة،ومثال ذلك حين يباشر الطبيب عملاً من اختصاصه من غير التقيد بالاصول والقواعد الطبية لمتعارف عليها،أو الطبية المتعارف عليها،أو الطبيب الجراح الذي يجري عملية جراحية من غير الاستعانة بطبيب التخدير المختص،أو ينسى الطبيب المختص فحص الدم قبل أن يقوم بنقله الى احد المرضى،أوأن يخطئ طبيب العظام في قراءة صـــورة الاشعة فيظن الاصابة كسراً مع تباعد في الاجزاء ويعالجها على هذا الاساس.أو أن يـــحقن الطبيب مريضه بدواء دون الاطلاع على زجاجتة للتأكد من نوعه وصلاحيتة، أو أن يقوم طبيب بحقن المريض بدواء يسبب الحساسية دون أن يقوم بأستكشاف ذلك قبل الحقن اولعدم قيامه بالأختبارات والتحاليل الاولية قبل أجراء جراحة خطيرة له.

---

(١)د. فتوح عبدالله الشاذلي مصدر سابق-ص١٧٥

(٢)د. علي عصام غصن-المصدر السابق-ص١٦٦

الفرع الثالث: مخالفة القوانين واللوائح والقرارات

يقصد بمخالفة القوانين والانظمة((عدم مطابقة تصرفات الطبيب النصوص القانونية والانظمة واللوائح والقدرات المختلفة،الامر الذي يؤدي الى ألحاق الضرر بالغير))

لذا بعد مراعاة الانظمة والقوانين صورة من صور الخطأ يترتب عليه مسؤولية الفاعل،ولو لم يثبت في حقه اي صورة من صور الخطأ الانظمة الذكر.وهذا الخطأ يكون بمجرد ارتكاب الفاعل؛الطبيب) مخالفة القوانين واللوائح والانظمة التي وضعت للمحافظة على الصحة العامه. وتتحقق هذه الصور كذلك بمجرد عدم تطابق سلوك الطبيب مع قواعد وشروط مزاولة المهنة و الصادرة من الدولة .

ولفظ اللوائح يشمل كل قواعد السلوك الصادرة من الدولة أيا كانت السلطة التي أصدرتها،وأخصها القواعد التي تستهدف عدم وقوع الجرائم غير العمدية، كاللوائح الخاصة بلمحافظة على الصحة العامة وللوائح الخاصة بتنظيم المهن ومنها قانون مزاولة مهنة الطب البشري وقانون مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار بها.

فتتميز هذة الصورة من صور الخطأ بأن أثبتها لا يحتاج الى جهد لانه تكفي مجرد الاشارة الى النص لذي جرت مخالفته من قبل الفاعل، وهذا أمر مادي من السهولة أثباته ولامجال فيه للتقدير.

كما تتميز هذه الصورة من صور الخطأ بأن القاضي لا يقيس تحقيقه بسلوك الشخص العادي من فئة المتهم وظروفه، وانما يقف عند معيار موحد ثابت هو مجرد مخالفة القوانين والانظمة بغض النظر عما يسلكه الشخص العادي او ما لايسلكة.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم قديم لها بأن على الطبيب مراعاة القواعد الفنية في عملة ، فأذا خرج الطبيب عن القواعد و الاصول العامة التي تقوم مسؤوليته، كما يعتبر الطبيب مخطئاً اذ اتهاون وقصر في معرفة الاحوال العلمية المتعارف عليها في مهنة الطب.

---

(١)د. علي عصام غصن-المصدر السابق-ص١٦٨

(٢)د. فتوح عبدالله الشاذلي-المصدر السابق-ص١١١

(المبحث الثاني)

(الاثر المترتب على الخطأ الطبي)

اذا كانت الجريمة هي العمل الخارجي الذي نص علية القانون وقرر له عقوبة اذا صدر عن انسان فالمقصود بذلك ان الدولة ترمي بمباشره حقها في العقاب المحافظة على كيانها بصفتها دولة والسهر على حماية الامن والنظام العام ومن الواضح ان نجاح العقوبة في بلوغ الغايات المذكورة رهين بمدى ادراك من تنزل به لماتنطوي عليه من معاني بمقدار ماتسلط عليه من الم لذلك كان الانسان على فرض تمتعه بالملكات التي تؤهله للادراك والاحساس وهو دون غيره الذي يصلح ان يكون محلاً للمسؤولية الجزائية ولم تحضي المسؤولية الجزائية بتعريف من قبل المشرع وقد أخذت في هذا الاتجاه غالبية التشريعات وهو دون ادنى شك توجه سليم اذ أن اي تعريف ينبغي ان يكون مانعاً جامعاً وهذا مالم يستطيع المشرع تحقيقه نظراً الى التطور الذي يسود المجتمعات بين فترة واخرى غير ان الفقه تعرض للمسؤولية وعرفها تعريفاً عاماً بأنها الالتزام بتحمل الجزاء الذي رتبه القواعد القانونية كأثر للفعل الذي يشكل خروجاً على احكامها.(١)

وللمسؤولية الجزائية قال عنها البعض أنها تعبير عن ثبوت الوضع الاجرامي للواقعة المادية التي يجرمها القانون الى شخص معين متهم بحيث يضاف هذا الوضع الى حسابه فيتحمل تبعات ويصبح مستحقاً للمؤاخذ عنه في العقاب.

---

(١).د. موفق علي عبيد- المسؤولية الجزائية للاطباء عن أفشاء السر المهني- مكتبة دارالثقافة للنشر والتوزيع- عمان- ١٩٩٨-ص٤٣

المطلب الاول:

((التعريف بالمسؤولية الجزائية))

هناك من يرى ان المسؤولية الجزائية هي. اهلية الانسان العاقل الواعي لأن يتحمل جزاء العقاب نتيجة اقترافه جريمه من الجرائم التي نص عليها قانون العقوبات وهو بذلك يميزها عن المسؤولية المدنية التي هي اهلية الانسان لتحمل التعويض المترتب عن الضرر الذي الحقه بالغير نتيجة الاخلال بالتزام قانوي او تعاقدي.(١)

يجب على الطبيب احترام قواعـد ومبادئ عـامة اثناء ممارسـة المهنة، وفي حـال مخالفته لتلك القواعد والمبادئ قديتعرض للمساءلة.

وهذا يعني انه يجب على الطبيب ان يتقيد في جميع الظروف بمبادئ الشرف والاستقامة وعليه ان يحافظ على واجبات مهنته واذا ان الطبابة تـجاه زملائه ومرضاه على لسوء بمقتضى قواعد وتقاليد المهنة الطبية.

ويثور التساؤل في هذا المجال: هل يسأل الاطباء عن اخطائهم الفنية مسؤوليةجزائية، وفي حال الايجاب ماهي اركان هذه المـــسؤولية؟

في الواقع، يوجد في عالم الفقه نظريات ثلاث:

النظرية الاولى: ترفض هذه النظرية مساءلة الاطـــباء جزائياًأو مدنياً، طالـما ان الطبيب لم يتعمد ايذاء المريض، وعلى اعتبار ان الطبيب يحمل شهادة قانونية فـــي الطب، تثبت انه صالح لممارسة مهنة الطب، بعد ان اجتاز كافة الاختبارات العلمية في هذاالمجال بنجاح.

سادت هذه النظرية لبعض الوقت في حياة البشرية، غير أنها انتهت في الوقت الحاظر، لانها تحمي الطبيب الجاهل، وتغطي على حماقته، رغم اننا في الواقع نجد من ينادي وبخاصه من الاطـباء بضرورة الرجـوع لمثل هذه النـــظريات، لان الطبيب لايمكن أن يزدهر الا اذا أزيل الخوف عن الاطباء وتركو لوجـــــــــدانهم ولضميرهم المهني.

---

(١)-د. يوسف جمعه يوسف الحداد- المسؤولية الجنائية عن اخطاء الأطباء- مصدرسابق – ص ٨٣

النظرية الثانية: تقتصر هذه النظرية المسؤولة عن الاطباء في حالات الخطأ الفاحش فقط.

بمعنى أخر أن مجرد الجهل بالعلم الطبي وتطبيقاته. لا يمكن ان يكون سبباً للمعاقبة، لانها تشترط شيئاً اكثر من الجهل، وهو الخطأ الفاحش.

ومن ظريف القرارات القضائية في هذا المجال، قرار صدر عن محكمة باريس العليا في العام ١٦٩٨، جاء فيه ان الاطباء لا يعاقبون على الاضرار المترتبة على المعالجة، مادام أساس الخطأ هو الجهل والحماقة،

النظرية الثالثة: تعتبر هذه النظرية ان الطبيب مسؤول جزائياً، اذا ألحق ضرراً بالمريض يقع تحت طائلة القانون الجزائي، ولكنها لا تشترط في خطأ الطـبيب اي درجة من الجسامة، اذا يكفي في نظر هذه النظرية ان يكون خطأ الطبيب واقعا في اطار حالة من حالات التي حددها القانون مهما كان خفيفاً.

بمعنى أخر تتبنى هذه النظرية فكره وحده الخطأ، في القضايا الجزائية والقضايا المدنية على السواء، وقد أخذ بهذه النظرية الفقه(١) والقضاء الفرنسي.

اما بالنسبة الى الوضع في لبنان فأن المحاكم اللبنانية لم تحدد درجه معينه للخطأ كي يعتبر ركيزة للمسؤولية الطبية، أهو الخطأ الجسيم أم الخطأ اليسير، ام الخـطأ الواقع في درجه متوسطة بين الاثنين؟(١)

لا يخفي انه ليس من السهل بمكان تصنيف الخطأ درجات متسلسله وفقا لوصف كل خطأ، فالمسؤولية عن الخطأ الجسيم وحده تفترض لزاماً ان يرد النص عليها صراحة، لأنها تأتي أستثناءً على الاصل وليس في القانون اللبناني مـثل هذا الاستثناء لصالح لطبيب، والعبرة في الاجت

هاد اللبناني تمكن في أثبات الخطأ بشكل واضح من غير التباس لمساءلة الطبيب عنه، ولاحاجه لأن يعرض الخطأ بوصـــف معين.

---

(١)-د. يوسف جمعه الحداد.المسؤولية الجنائية عن اخطاء الاطباء- مصدر سابق-ص٩٦

الفرع الاول:(اركان المسؤولية الجزائية)

طالما ان اركان المسؤولية الجزائية غير العملية بالنسبة للمساعدين تضهر بشكل جلي في جر يمني القتل و الاصابه الخطأ لذلك سنحاول التركيز في اركان هاتين الجريمتين، ان القواعد الخاصه بالقتل والاصابه الخاطئة تنطبق على الاطباء والمساعدين، ومنع اختلاف جريمتي القتل والاصابة الخاطئة في النتيجة والحكم فيوجد اركان لقيام المسؤولية الجزائية وهذه الاركان للمسؤولية الجزائية وهما ركنين: الخطأ و الاهلية(١)

أولاً :الخطأ: وهو أتيان فصل مجرم قانوناً ومعاقبة عليه سواء من قصد او عن غير قصد ولكن تقوم المسؤولية الجزائية عن عمد يجب ان تكون للفاعل على علم بكل العناصر التي يتطلبها القانون لتكوين الجريمة وهذه العناصر هي:

أ-موضوع الحق المعتدي عليه: اي الحق الذي يحميه القانون عن طريق تقرير العقاب على الاعتداء الواقع علية والذي ينصب عليه فعل الجاني ففي جريمةالقتل يجب ان يعلم الجاني بأنه يوجه فعل المجرم قانونا الى انسان حي وعليه فالطبيب الذي يشرح جسم انسان معتقدا انه ميت بينما هو حي فيؤدي الى وفاته فالقصد الجنائي لايتوفر لديه وان كان يعتبر مسؤولاً عن جريمة غير عمدية.

ب-العلم بخطورة الفعل على المصلحة المحمية قانونا:

اذا أعتقد الفاعل ان فعله لا يكون خطرا على المصليحة المحمية قانونا ثم قام بفعل، ففعله لا يعد جريمة عمدية ، بل يسال عن جريمة غير عمدية.

ج- العلم بزمان ومكان الجريمة: الاصل العام أنه اذا ارتكب الجريمة من الجاني يعاقب عليها في كل زمان ومكان ، لكن يمكن ان يشترط القانون في بعض الجرائم ان تكون في اماكن محدده مثل ذلك المادة(٩٧ ق ع) المتعلقة بجريمة التجمهر التي لاتتم الا في مكان عام. والمادة(٣١٤ ق ع) المتعلقة بجريمة ترك الاطفال التي لاتتم الا في مكان خال.

---

(١)- د. هدى سالم محمد الاطرقجي- مسؤولية مساعدي الطبي الجزائية-ط١-دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع-٢٠٠١- مصر- ص١٣٦-١٤٤

د-العلم ببعض صفات الجاني او المجني علية: كعلم امرأة التي تحاول اجهاض نفسها بأنها حامل، وكذلك الامر في جريمة الخيانة كحمل السلاح ضد الجزائر حسب المادة (١ ف ع) فلاتقوم الجريمة بصور عمدية في هذه الحالة الا اذا كان الفاعل يعلم انه جزائري

هـ- توقع النتيجه: بمعنى اتجاه ارادة الجاني لتحقيق هدف معين كأحد عناصر الركن المادي للجريمة،فاذا كانت الجريمة قتلا يتعين أن يتوقع الجاني وفاة أنسان بمعناه المجرد، ولا اهمية بعد ذلك لان يكون الانسان معني بذاته أو جنسه او حالته الاجتماعية، لان هذه الاوصاف تخرج عن المدلول القانوني للنتيجة.

ثانيا:- الاهلية: (١)

لايحمل القانون شخصا نتائج تصرفات الا اذا كان قادرا على فهمها وحرا

في اختيارها وبأعتبار الارادة عنصر من عناصر الاهلية للمسؤولية فهي

القدرة النفسية التي يستطيع بها الشخص ان يتحكم في نشاطه العضوي او

الذهني بحيث يستطيع ان يسلك سلوكا معينا ويمتنع عنه.

فلا تقوم المسؤولية الجنائية على شخص لا قدرة له على ادراك وفهم مايقوم به من تصرفات كالمجنون، القاصرة غير المميز، لاتقوم المسؤولية الجنائية ايضاً على من اكرهته قوة غالبه لم يكن له مقاومتها، وافقدته حرية الاختيار كما في حالة الضرورة والاكراه.

---

(١)-د. هدى سالم محمد الاطراقجي- مصدر سابق- ص١٨٧

المطلب الثاني:
موانع المسؤولية الجزائية للخطأ الطبي:

تنص المادة(٤١٠) من قانون العقوبات العراقي على ان من اعتدى على اخر بالضرب او بالجرح او بالعنف أو باعطاء ماة ضاره او.....ألخ
وتنص المادة(٤١١) منه على"من قتل شخصا خطأاو تسبب في قتله من غير عمد بأن كان ذلك ناشئا من اهمال أو رعونه أو عدم انتباه أو احتياط أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والاوامر يعاقب بالسجن والغرامة....."
والمادة(٤١٢) منه.
وينص قانون العقوبات الاردني على تجريم مثل هذه الافعال من المواد (٣٤٣)و(٣٤٤)و....الخ. ومع ذلك نجد ان الاطباء يرتكبون مثل هذه الافعال من دون ان يسألهم احد أو يعاقبهم القانون عن الافعال التي اقترفوها و اكثر من ذلك فان لهم حق في ان يتقاضو أجوراً عن العمل الذي قامو به لو لم يشف المريض أو تخلفت له عاهة مستديمة وحتى ولو أدى ذلك الى موت من دون خطأ من الطبيب.(١)
لقد اثار موضوع التكيف القانوني المشروعية عمل الطبيب الكثير من الجدل والنقاش في اغلب دول العالم وذلك لانه يتناول موضوعاً في غاية الاهمية فهو الاساس في مشروعية الاضرار التي يلحقها الطبيب بالمريض اثناء مزاولته لمهنته وهو الذي يعدد لنا من هو الطبيب من ويعدد حقوق كل من الطبيب والمريض تجاه الاخر وواجباته.
ولقد طرح الفقه الجنائي مجموعة نظريات تحـــدد التكيف القــانوني لأباحة ممارسة الطبيب لنشاطه فمنهم من قال بالعادة لتكيف عمل الطبيب ومنهم من قال بحالة الضرورة. ومنهم من قال برضاء المريض ومنهم من قال بانتفاء القصد الجنائي ومنهم من قال بمشروعية الفرض ومنهم من ذهب الى ممارسة الحق "ترخيص القانون"(٢)
وسوف نتناول بعض هذه النظريات التي تبرر من جوانب منها عمل الطبيب الى ان

---

(١)- د. علي عصام غص-ط١-مصدر سابق-ص٥٦-٦٩
(٢) – د. أحمد شوقي عمر أبوخطوة –القانون الجنائي الطبي الحديث- دار النهضة العربية للنشر- ط٥-٢٠٠٧- القاهرة-ص٣٣-٣٥

نجد الاساس القانوني السليم لمشروعية هذا العمل على اننا نتناول نظرية العادة ومشروعية الفرض. وذلك لانها قد اصبحت من النظريات القديمة جدا والتي لايمكن الإ ان تكون اساسا قانونيا سليما لتبرير ذلك العمل. فالعادة مثلا لاتصلح لتبرير اي فعل في القانون الجنائي وذلك لانها تصطدم بمبدأ أساسي من مبادئ القانون الجنائي هو مبدأ" لاجريمة ولاعقوبة الا بنص".

الفرع الاول: حالة الضرورة:

الضرورة هي ان يحدد الانسان نفسه او غيره او ماله او مال غيره مهددا بخطر جسيم على وشك الوقوع فلا يرى سبيلا للخلاص منه بالارتكاب الفعل المكون للجريمة.
وانتفاء المسؤولية على اساس حالة الضـــرورة من المـــسلمات منذ أقدم العصور وقال بها الرومان فقد كانو يربطون بين الضرورة والخوف الذي يفسد عقودهم وينقص دور الارداة الضرورية كشرط للعـقاب و الضرورة معرفة كذلك في الشريعة الاسلامية فالضـــرورة عند المالكية الخوف على النفس من الهلاك علماً او ظناً أو هي خوف الموت ولايشترط ان يصبر حتى يشرف على الموت وانما يكفي حصول الخوف من الــهلاك ولو ظــناً عن القواعد الكلية الشرعية في الكتاب منها"الضرورات تبيح المحضورات" و" من اضطر غير باغ ولا عاد فلا أثم عليه "(١)
وقد اخذت معظم فروع القانون بحالة الضرورة ومنها قانـــون العقـــوبات الاردني في المادة(٨٩) منه "لايعاقب الفاعل على فعل الجأته الضرورة الى ان يدفع في الحال عن نفسه أو غيره أو عن ملك غير، خطراً جسيماً محدقاً لم يتسبب هو فيه قصدا"شرط ان يكون الفعل متناسباً والخطر (٢)

---

(١). أحمد شوفي عمرأبو خطوة- مصدر سابق-ص٣٨٢

(٢)- د. فخري عبد الرزاق حلبي الحديثي- شرح قانون العقوبات (القسم العام) – العاتك بالقاهرة- ١٩٩٢ –ص٣٢٠

ويرى جانب من الفقه ان هناك جملة من الاعمال يعاقب عليها القانون بأعتبراها محظورة بحكم القانون الا انها تفقد هذه الصفة اذا كان القيام بها ضرورياً حين لايمكن تجنبها للجوء الى وسائل اخرى لذى فالطبيب لا يعد مرتكبا لفصل جرمه اذا باشر نشاطه الطبي ولو ترتب على قيامه بعمله فقدان المريض احد اعضاء جسمه ذلك لان فقدان الجزء افضل من الموت على اي حال

لاشك ان الاعتماد على حالة الضرورة في اباحة (تبرير) بعض الاعمال الطبية كما في حالات الاجهاض العلاجي اذا كان هناك تعارض بين حياة الجنين وحياة الام.

وقد قضى ان الطبيب لايرتكب جريمة قتل خطأ اذا هو استدعي ليلا وفجأة لتوليد امرأة فوجد ان الجنين قد مات وبعد محاولة استعمال العنف في جذب الجنين لجأ الى تفتيته بما وصل الى يده من ادوات لم تعد ذلك اذ لم يثبت بصفة مؤكدة ما اذا كانت الوفاة حصلت نتيجة حادث او خطأ جراحي كما لا يمكن ان ينسب اليه خطأ بأمتناعه عن استدعاء طبيب فالامر يقتضي العجلة .

ومن الجدير بالذكر ان قانون العقوبات الاردني قد نص بالمادة (٦٢) منه على انه " لايعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة .. يجيز القانون _ ج _

العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على اصول الفن شرط ان تجري برضي العليل او رضى ممثله الشرعي او في حالات الضرورة الماسة "

وبناء عليه تعد المداخلة الجراحية العاجلة حالة ملحقة بسبب الاباحة المتعلقة بأستعمال الاحق وبالنتيجة تخرج عن كونها ضرورية لتكون مشمولة بسبب الاباحة المشار اليه . (١)

فضلا عن ذالك فقد اشارت الى حالة الضرورة تعليمات السلوك المهني للاطباء في العراق لسنة ١٩٨٥ وكذلك الدستور الطبي الاردني في المادة (١٣-ج)

ومن هذا يتضح ان حالة الضرورة لا يمكن ان تكون سنداً قانونياً لتبرير عمل الطبيب في القانون العراقي والاردني . وذلك لأن حالة الضرورة تكون مشمولة بعموم النصوص المشار اليها فتتكيف على اساس استعمال الحق .

---

(١)– د.موفق علي عبيد – المسؤلية الجزائية للاطباء عن افشاء السر المهني – مصدر سابق –ص١٢-٢٠

ومما يؤخذ على حالة الضرورة انها قد تتسع في جانب منها فتشمل منع المسؤلية الجنائية بصدد حالات لا يمكن التسليم بدفع المسؤلية عنها فلو قلنا بحالة الضرورة سنداً لأباحة الاعمال الطبية فيفترض بنا ان نقبل بدفع المسؤلية الجزائية عن من يمارس النشاط الطبي حتى من غير الاطباء وهو مالا يمكن قبوله لخطورة نتائجه وتناقضه واحكام القانون الجنائي .(١) وان حالة الضرورة قد تضيف في جانب منها فلا تدخل القائم بالنشاط الطبي ضمن الاباحة الطبية وذلك لأنها ضرف ينفي المسؤلية الجزائية لان حالة الضرورة كما في قانون العقوبات الاردني والعراقي هي مانع مسؤلية وليست سسباً للأباحة وهو مالا يتفق لا مع العدل ولا مع المنطق ذلك لان حالة الضرورة وان كانت قادرة على تفسير بعض حالات منع المسؤلية اثناء ممارسة النشاط الطبي الا انها عاجزة في حالات كثيرة اخرى مما يؤدي الى جعل عدد من النتائج مباشرة النشاط الطبي خاضعة للتجريم في حالة عدم توفر احد الشروط حالة الضرورة المنصوص عليها قانونياً . فأذا كان الخطر الذي يتعرض له المريض ليس جسيماً او كان كذلك ولكنه لم يكن محدقاً او غير ذلك من الحالات التي لاتنطبق عليها حالات الضرورة الامر الذي يؤدي بنا الى نتيجة مقتضاها ان لاسبيل الى انتفاء او حتى منع مسؤلية الطبيب عما ينتج من اصابات تقع بالمريض خلال مباشرة النشاط الطبي في بعض الحالات

---

١ – د. موفق علي عبيد – مصدر سابق – ص ٢٣

الفرع الثاني:رضا المريض

ذهب البعض الى ان اساس اباحة عمل الطبيب هورضا المريض،فمرضاة المريض بالعلاج يجعل من النشاط الذي يقوم به الطبيب مشروعاً لان الطبيب عبارة عن ممثل للمريض ليست له اي ارادة في العلاج انماهوة ينفذ رغبةالمريض بالعلاج او الجراحة وعندما تغيب هذه الارادة لايحق له ان يجدي اي عمل طبي. وان الرضا في هذا الراي يعني نزول المريض عن الحصانة التي يقررها القانون لجسمه فتنبغي بذلك عن العمل الطبي صفة الاعتداء على حق .يحميه القانون فيغدو بذلك فعلا مباحاً.(١)

وقد قضي تطبيقا لذلك في القضاء الايطالي في قضية طبيب نزع لشاب بعض غددها لجنسية برضاه مقابل مبلغ من المال ولقح بهاعجوز لتجديد شبابه على طريقة (فورنوف) فقضي ببراءة الطبيب اعتماداً على رضاالشاب وانه لم يحصل له ضرر مامن جراء هذه العملية.

وعن دور الرضا في القانون الجنائي يمكن القول ان الاصل هو عدم الاعتماد بالرضا وان الاستثناء على ذلك هو اعتداد القانون بمثل هذا الرضا. سواء ذلك

بالنسبة للجرائم الواقعة على الاموال والاشخاص.

فألحق في سلامة الجسم ذو أهمية أجتماعية واضحة بل انه حق المجتمع الذي يعنيه محافظة كل فرد من افراده على سلامة جسمه كي يستطيع القيام بوظيفتة الاجتماعية التي يفرضهاعليه النظام الاجتماعي.

وان النتيجة المستسقاة من منطق هذه النظرية تتعارض مع الواقع العملي الذي يجري علية النشاط الطبي لان هناك حالات كثيرة لايكون فيها لرضا المريض أو رغبته اي قيمة قانونية في اباحة ممارسة النشاط الطبي عليه كما هو الحال في مكافحة الامراض السارية كالجذام وغيرها وقد يؤمر بحجز مريض للعلاج اذا كان مصابا بمرض سار من دون استحصال رضائه وذلك استجابة لمقتضيات المصلحة العامة.

---

(١)- د. محمد سامي الشوي- مسؤولية الاطباء وتطبيقاتها في القانون العقوبات- دارالنهضة العربية- القاهره -١٩٩٨- ص٢١٩

الفرع الثالث: انتفاء القصد الجنائي :

ذهب بعض شراح القانون الجنائي الى ان السبب في اباحة النشاط الطبي يرجع الى عدم توافر القصد الجنائي لدى من يقوم به فالذي يزاول النشاط الطبي يقصد من هذه المزاولة شفاء الامراض والعلل على العكس من الصور الاخرى التي يرتكب فها المتهم جريمة يدفعه الى ذلك الحقد اوالغضب او الانتقام....الخ من الاغراض غير المشروعه ويكون غرضه الحاق الضرر بالمجني علية.

وقد اخذ بهذاالاتجاه مجموعة من الاحكام الفرنسية القديمة والمـصرية ومن ذلك قضاء محكمة النقض في فرنسا في قضية مولدة اجرت ولادة عسيرة فتسببت بذلك بوفاة الام والطفل وفي حكم أخر قضت بجريمة القتل الخــطأ على شخــص غير مؤهل وذلك لانه أجرى عملية خلع سن لمريض بغير أتخاذ الاحتياطات الضرورية مما ترتب علية حدوث نزف ادى الى وفاة.

وقد أتخد بهذا الاتجاه قضاء محكمة النقض المصرية في احكامها القديمة متمسكة بالتفاء القصد الجنائي معتبره حلاق الصحه مرتكبا لجريمة جرح خطأ عندما اجرى عملية في عنق فتاة.

الا انه يوجه لهذه النظرية انها تخلط بين الباحث والقصد الجنائي على ارتكان الجريمة (القصد)

فالقصد الجنائي هو علم بعناصر الجريمه مأراوه متجهة الى قبول هذة العناصر .وعلى هذا يكون للقصد الجنائي ركنان هما العلم والارادة

وأما الباحث فهوالعامل المحرك للارادة او هو السلوك الاجرامي كمالمحبه و الشفقه والبغضاء....الخ.(١)

---

(١)د. اسامة عبدالله قايد- مصدر سابق- ص١١٨

الفرع الرابع: الترخيص القانوني:

ان اغلب الفقه الجنائي الحديث يجمع على اساس مشروعية الانشطة الطبية التي يقوم بيها الطبيب والاعفاء من المسؤولية يعود الى القوانين التي تنظم مهنه الطب.كل في مجال اختصاصه بالرغم مما قد تقضي اليه هذه الممارسه من أحداث جروح أو ايذاء في جسد المريض ذلك لانها ترمي ابتداء او انتهاء الى تحقيق هدف مشروع لايقره القانون فحسب بل يشجع علية.(١)

فالمشروع هو الذي يضفي المشروعية على هذه الاعمال بالترخيص لطائفة معينه من الناس بممارستها وهم الحاصلون على شهادة علميه معترف بها تؤهلهم لهذا العمل.فترخيص القانون لم يعط لها اعتباطاً وانما للفائدة التي يصل عليا الفرد والمجتمع من الخدمه التي يقدمها الطبيب فكما ان الفرد له الحق في أن يظل جسمه يسراً اعتيادياً كذلك المجتمع يهمه سلامه كل فرد من أفراده ليستطيع تصبح مباحه بترخيص القانون تكون مجرمه ومعاقباً عليها اذا ماقام.بها شخص غير مرخص له بذلك.

وتطبيقا لذلك نجد أن أغلب القوانين تنص على فقد نص قانون العقوبات الاردني في المادة(٦٢)"يجيز القانون....ألخ-العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على اصول الفن شرط ان يجري برخص العليل أو رضي ممثله الشرعي أو في حالات الضرورة الماسة"

ان التطور الذي اصاب المفاهيم القانونية والسياسية والاجتماعية جعل من فكرة الترخيص القانون عاجزة عن تغطية جميع الممارسات الطبية وتفسيرها والتي تفرض احياناً بوصفها واجباً على من يمارس هذا النشاط ذلك ان العلة الاساسية من الاباحه هدفها خلق مجتمع سليم.

---

(١)د.احمد شوقي عمر أبوخطوه-مصدر سابق-ص٥٥-٦٠

((الخاتمه))

لايسعني في نهايه هذا البحث المتواضع إلاأن نؤكد مسؤولية الاطباء جنائياً عن اخطائهم الطبية باتت تفرض نفسها واصبحت قضايا هذه المسؤولية بالذات تحتل نسبه لايستهان بها ضمن مـــجـموع القضايا الرائه امام المحاكم ببلادنا بالنظر الى تفاقم الاخطـــاء الطبيه الجـــراحيه من جهه وتنامي الحس الحقوقي وثقافة حقوق الانسان بما في ذلك حقوق المرضى من جهة أخرى لذلك سنعمد الى بعض الاقتراحات والتوصيات ولنـا امل ان تشير نوع من المهنية وهذه هي الاستنتاجات التوصيات وسنتكلم عن الاستنتاجات التي توصلنا اليها وهي:

يجب ان يكون الطبيب على دراية كاملة بمسؤوليتة عن اي خطأ قد يصيب جسم المريض وأذا ما أفترضنا ان الطبيب قد أهمل في معالجتة للمريض لسبب يرجع الى خطأه وتقصير واضح نتيجة عمله فأنه سيترتب على هذا التقصير مسؤولية الطبيب عن خطأه الطبي وسنعمد الى فرض ان الطبيب لم يقصد التقصير بعمد واذا ماقصد هذا التقصير سوف يترتب عليه المسؤولية الجنائية لذا نستنتج من بحثنا:

١_ االعمال الطبية لها فوائد ال حصر لها على الرغم من ظاهرها الذي يوهم بالمساس بجسم الانسان ولضرار به .

٢_تطور االساليب الطبية والوسائل المستخدمة في عالج االمراض ، وأصبح من السهل أخفاء العيوب التي تشوه جسم االنسان عن طريق عمليات التجميل .

٣_ جسم االنسان بكامل أعضائه محل للحماية الجنائية ، وأي فعل يشكل مساس بسجم الانسان يشكل جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات .

٤_االعمال الطبية رغم أنطوائها في كثير من االحيان على المساس يجسم االنسان اال أنها من

االعمال المباحة أستنادا الى القانون الذي يرخص لألطباء مباشرة تلك االعمال بشرروط خاصة .

التوصيات وهي:

اولا:يجب ان يكون هناك نصوص تشريعية خاصة بالمسؤولية الجنائية للاطباء عن اخطائهم الطبيه

ثانيا:يجب تدارك بعض النواقص التشريعيه في النصوص القانونية للقوانين الطبيه التي تخاطب في الاساس فئه الاطباء المجدده من الجزاء القانوني عن الاخطاء الطبيه.

ثالثا:يجب ان يشرع قانوناً طبياً ينظم القطاع الخاص

رابعاً:اصبح الزاماً ايضا اعتناء المشرع بميدان الخبره القضائيه واستنهاض الهمم التشريعيه والفقهيه والقضائيه الرسميه وغير الرسميه والمجتمع المدني للاطباء من خلال احداث خليه مستقله على صعيد الجهات للتفتيش المفاجئ

خامساً:وقد رصدنا من خلال اعداد البحث خلو القانون العراقي من موقف ثابت موحد للاخطاء الطبيه للاطباء وكذلك القانون الاماراتي والقانون اليمني

المصادر

١ -د.اسامة عبدالله قايد-المسؤولية الجنائيه للاطباء ودراسه مقارنه-دار النهظه العربية – القاهره-٢٠٠٨م

٢- د. أسامة رمضان الضمري-لوائح وقوانين ممارسه الطب والاخطاء المهنية للاطباء-دار الكتب القانونيه-٢٠٠٩-بيروت

٣-د.أحمد شوقي عمر أبوخطوه-القانون الجنائي والطب الحديث- دار النهظه العربيه االنشر-ط٥-٢٠٠٧-القاهره

٤- د.جمال ابراهيم الحيدري- قانون العقوبات الخاص-دار الكتب والوثائق بغداد-١٩٤٨-بيروت

٥- علي عصام غصن-ط١-٢٠١٢- بيروت

٦- فتوح عبدالله الشاذلي- جرائم الاعتداءعلى الاشخاص والاموال- دار المطبوعات الجامعيه-٢٢م

٧- فخري عبدالرزاق حلبي الحديثي- شرح قانون العقوبات القسم العام القاتل بالقاهره-١٩٩٢

٨- محمد سامي الشوي- مسؤولية الاطباءوتطبيقاتها في قانون العقوبات- دارالنهظه العربية –القاهره

٩- د.موفق علي عبيد-المسؤوليه الجزائيه للاطباءعن افشاء السر المهني-

١٠- هدى سالم محمد الاطرقجي-مسؤولية مساعيدي الطبيب الجزائية-ط١-دار العلميه الدوليه للنشروالتوزيع-٢٠٠١

١١- د. يوسف جمعه يوسف الحداد-المسؤولية الجنائية عن اخطاءالاطباء منشورات الحلبي للحقوق بيروت-٢٠٠٨