أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
كلية الدراسات العليا
قسم العدالة الجنائية

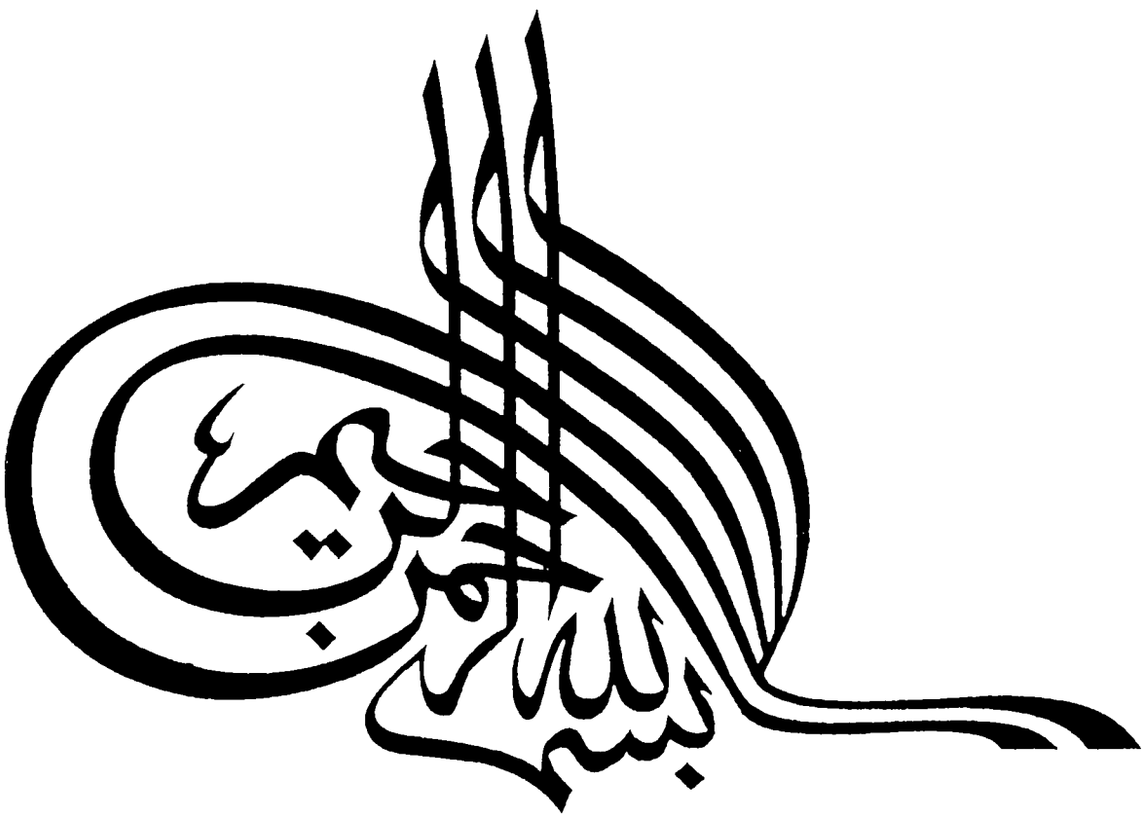
الحماية الجنائية ضد الأخطاء الطبية وتطبيقاتها في النظام السعودي

دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي

إعداد
عبد الرحمن بن عبد العزيز المحرج

إشراف
د. خالد بن عثمان العمير

الرياض
١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م


بسم الله الرحمن الرحيم

بســـــم الله الرحمن الرحيم

أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية

Naif Arab Academy For Security Sciences

معهد الدراسات العليا

نموذج رقم (٢٦)

قســـم: العدالة الجنائية

تخصص: التشريع الجنائي الإسلامي

ملخـص رسالـــة ماجســـتير

عنوان الرسالة: الحماية الجنائية ضد الأخطاء الطبية وتطبيقاتها في النظام السعودي

إعداد الطالب: عبد الرحمن بن عبد العزيز المحرج

إشـــــراف: د.خالد بن عثمان العمـــير

لجنة مناقشة الرسالة.

١- د.خالد بن عثمان العـــمير ..... مشرفا ومقررا

٢- معالي د.فهد بن عبد الله العبد الجبار ..... مناقشا

٣- د.محمد المـــــدني بو ساق ..... مناقشا

٤- .....

تاريخ المناقشة: ٢٩ / ٨ / ١٤٢٢هـ الموافق ١٤ / ١١ / ٢٠٠١م

مشكلة البحث

إن العلاقة بين المريض ومن يتولى علاجه حساسة جدا لدرجة انه من الصعب تحديد معيار المسؤولية عن الخطاء تحديدا دقيقا.

أهميـة البحـث

تبرز أهمية البحث لكونه حيويا فيه آراء مختلفة وله علاقة مباشرة بالإنسان وصحته ولكون النفس البشرية ثاني المصالح المعتبرة والتي أمر الإنسان بالمحافظة عليها لذلك كانت المسؤوليات الملقاة على عاتق المعالج كبيره وتزداد بشكل سريع نظرا للتقدم العلمي.

أهـــــداف البحـــــث

إثراء المعرفة العلمية عن الأخطاء الطبية وآثارها.
التأصيل الشرعي والنظامي لمفهوم الأخطاء الطبية.
معرفة الوسائل والأساليب للوقاية من الوقوع في الأخطاء الطبية.
معرفة مدى جواز تدخل جهات الاختصاص في المساءلة الجنائية والمحاكمة في المملكة العربية السعودية.

فروض البحث/ تساؤلاته

ما الأخطاء الطبية وأنواعها؟
أي الأخطاء تعنينا في هذه الدراسة؟
هل الالتزام في العمل الطبي التزام بتحقيق نتيجة؟
هل كل خطاء طبي يوجب المساءلة؟
ما اثر المساءلة على الإبداع في المهن الطبية؟

منهـــج البحـــث

تم استخدام المنهج الوصفي الاستقرائي التحليلي مع توظيف منهج دراسة الحالة لبعض القضايا التي تم التوصل فيها إلى أحكام قضائية لعموم العاملين في المجال الطبي.

أهـــــم النتائـــــج

الغالب في القضايا الطبية أن الحكم تعويض أو غرامه.
قلة القضايا الطبية نظرا لجهل الناس بحقوقهم واللجوء للشكاوى الإدارية.
تحديد عنصر الخطاء يحتاج إلى بحث وجهد وقد لا يتم بدقه.
اكثر الأقسام تأثرا وظهورا أقسام الجراحة وذلك لسهولة إلقاء اللوم على الجراح يعد انتهاء العملية.
النظام المعمول به في المملكة العربية السعودية من خلال لجنة رئيسية ولجان فرعية يتم التظلم من أحكامها لدى ديوان المظالم.

بســـــم الله الرحمن الرحيم

أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية
Naif Arab Academy For Security Sciences
معهد الدراسات العليا

نموذج رقم (٢٧)

Department: Criminal Justus

Specialization: Islamic criminal legislation

THESIS ABSTRACT

Thesis Title: Criminal protection against medical errors and its applications in Saudi law

Prepared by: Abdulrahman a. almuhri

Supervisor: Dr khalid o.alomeer

Thesis Defence Committee:

1- Dr. khald o.Alomeer
2- He Dr. fahad a. abduljabar
3- Dr. Mohammed m. bosag
4-

Defence Date: 29/8/1422 14/11/2001

Research Problem:

The relation between the patient and the one who treats him is very sensitive and it's hard to determine minutely the standard of responsibility in medical errors.

Research Importance:

The important of the search demonstrates because it's vital with Varies opinions and has direct relation with human and health. And because human soul one of the valid concerns which human asked to take care of so the responsibilities and obligations on physicians big and increased rabidly duo to scientific progress

Research Objectives:

Richness the scientific knowledge about medical errors and its effects.

Sharia and legal root principles about the concept of medical errors.

Identificate the ways and techniques to avoid fall in medical errors.

Cognizance the extent of involvement of specialized sites on investigations and the courts in kingdom of Saudi Arabia.

Research Hypotheses / Questions:

What are the medical errors and kinds?

Which medical errors we main in this study?

Is the adherence in medical work to inquire result?

Is any medical error requiring investigation?

What is the effect of investigation on innovation in medical jobs?

Research Methodology:

It has been used the description, the inductive, and the analytical methodology and use the one case study for some cases which reach judicial verdicts to any one whom works in medical services

Main Results:

Most of the juridical verdicts in medical cases is conrpensation or fine.

Shortness of medical cases Dou to unknown of the patients rights and the referee to admin complains.

Determine of error element needs lot of search and it could be in depth.

Most department appearance is surgery because its easy to blame the surgeon after the operation.

The law in kingdom is through main comity and other comities and the complains against there verdicts in dewan of apparition.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي أعان ويسر والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء وخاتم المرسلين وآله وصحبه أجمعين.

لقد جاء في الحديث الصحيح قوله ﷺ : "من لا يشكر الناس لا يشكر الله" لذا يتقدم الباحث بالشكر لوالديه لصبرهما على تقصيره في بعض حقوقها الشرعية من أجل أعطائه الوقت لإتمام هذه الدراسة فجزاهما الله خيراً كثيراً.

كما ويشكر الباحث صاحب السمو الملكي الأمير نايف بن عبد العزيز وزير الداخلية على إتاحة الفرصة له لإتمام دراسته في صرح أكاديمية نايف العربية الشامخ، وكذلك على دعمه للباحث، فجزاه الله خير الجزاء عن الباحث وعن كل من يسر لهم أمورهم كما هي عادة سموه. ثم الشكر بعد ذلك لمعالي الشيخ عبد العزيز بن عبد المحسن التويجري نائب رئيس الحرس الوطني المساعد ومعالي الدكتور فهد بن عبد الله العبد الجبار المدير العام التنفيذي للشئون الصحية للحرس الوطني على تفضلها بتسهيل أمر دراسته ومساعدته لاحرمها الله الأجر والثواب،والشكر موصول لمنسوبي أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية عموماً ويخص أساتذته أعضاء هيئة التدريس بقسم العدالة الجنائية وعلى رأسهم رئيس القسم سعادة الدكتور محمد المدني بوساق والذين نهل الباحث من معينهم الشيء الكثير، وكذلك رئيس وأعضاء قسم القبول والتسجيل فجزاهم الله خير الجزاء. كما لا يفوت

الباحث أن يوجه الشكر إلى قسم القانون في جامعة الملك سعود وفي مقدمتهم سعادة الدكتور خالد بن عثمان العمير الذي تفضل مشكوراً بقبول الإشراف على هذه الرسالة وكان لتوجيهاته أثر بين فشكر الله له واثابه،كما ويشكر الباحث زوجته وابنائه وبناته كل بحسب جهده أجزل الله لهم الثواب،ويشكر الباحث كل من كان له جهد وأن كان يسيراً ولم تسعف الباحث الذاكرة لذكرهم من إخوان وزملاء وكذلك من جاء لحضور هذه المناقشة ودعم الباحث معنوياً فجعل الله ما قدموه في موازين أعمالهم وأخيراً وليس بأخر يشكر الباحث أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول المناقشة وإن كان على حساب إرتباطات أخرى فجزاء الله الجميع كل خير،كما ويود الباحث أن يشير إلى أن هذا العمل من قبيل الجهد البشري والذي لابد أن يعتريه النقصان فيسأل الله أن لا يحرم أجر الاجتهاد وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفصل التمهيدي

مقدمة

إن الحمد لله نحمده,ونستعينه ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شـــرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي لـــه، نحمده سبحانه على جزيل نعمه، وكريم عطائه، وعظيم سخائه، والصلاة والســلام على من لا نبي بعده، محمد رسول الهدى الذي جاء بالكتاب المنير والسنة المباركة، ليرسم للإنسان منهجاً إن سلكه تحصل على سعادة الدارين وبعد ·

فإن من أعظم نعم الله سبحانه وتعالى على الإنسان نعمة الإسلام الذي بتطبيقه يتحقق التمكين في الدنيا والفوز في الآخرة، كما أن في تطبيق شـــريعته وجعلـــها المهيمنة على ما يقوم به العباد من أقوال وأعمال حفظاً لحقوق العباد، وصيانة لهـــا من أن يعتدي عليها بدون حق،لانها شريعة شاملة وصالحة لكل زمـــان ومكـــان، ينهل من معينها الجميع دون تفريق، مما سيحقق -بإذن الله- العـــدل واســـتقرار الأحوال،ويسر السعي في الأرض بلا خوف ولا وجل.

ومصلحة حفظ النفس من أعظم المصالح المعتبرة وهي ثاني الضروريات الخمس التي جاءت الأحكام الشرعية من أجل المحافظة عليها وعدم التفريط فيها، حتى وإن لم تنتهك هذه المصلحة كاملة بالفوات وإنما انتهك جزء منها، كالجراح مثـــلاً أو هددت بالانتهاك فقد سنت الشريعة أحكاماً تكفل عدم المساس بها ، وقد يصـــاب الإنسان بالمرض إما بقدر الهي أو ابتلاء من الخالق أو نتيجة الاحتكاك بـــالآخرين وانتقال عدوى المرض إليه ، وقد يصاب نتيجة حادث عمدي أو غير عمدي ، وما إلى ذلك من الأسباب الأخرى، مما يضطر الإنسان إلى البحث عن العلاج المناسـب لما أصابه من مرض أو جراح أو إصابة ، ومن هنا تنشأ العلاقة بين المريض ومـــن

يقوم بمساعدته على الشفاء بطريق مباشر أو غير مباشر،من أطباء وصيادلة وفنيين في مختبر وأخصائيي أشعة وممرضين.

وحيث إن هذه العلاقة تنبثق حساسيتها من أهمية المصلحة المحمية وهي النفس البشرية لذا كان لابد من التعمق في دراسة هذا الموضوع لمعرفة ما يعتبر اعتداء على حق من حقوق المريض ، وما يراه المعالج واجباً تم تأديته بشكل صحيح، لذا وقع اختيارالباحث على موضوع "الحماية الجنائية ضد الأخطاء الطبية وتطبيقاتها في النظام السعودي"للاسهام بهذا البحث في المجال المذكور، وصلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم .

مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في أن العلاقة بين المريض ومن يتولى القيام بخدمته طبياً علاقة حساسة جدا، وبالتالي فإن تحديد معيار المسؤولية عن الخطأ تحديداً دقيقاً يبدو أمراً صعباً.

كما تظهر المشكلة في صعوبة معرفة ما إذا كان هذا الخطأ نتيجة إهمال،أو عدم احتياط،أو عمد، مما يترتب عليه صعوبة في معرفة ما إذا كان ما قدم من عون هو من قبيل العلاج يشكر عليه من قام به، أو هو خطأ يلزم معرفة درجته ليتم تحديد ما يناسبه من مسؤولية و عقاب.

كذلك تظهر المشكلة في صعوبة تحديد معيار المسؤولية، نظراً لما شمله هذا العصر من تطور سريع وتقنيات عالية غيرت المفهوم حول ما كان يعد خطأً بسيطاً في السابق ، فأصبح خطأً جسيماً في الحاضر.

كما أن الغموض الذي يشمل تعويض الخطأ أو ما بعد الخطأ في الخدمة الطبية يساعد في تعقيد الأمر، ويزيد الموضوع صعوبة

كما تكمن المشكلة أيضاً في حدود صلاحية من يقدم الخدمة الطبية، لكي لا تنقلب الخدمة إلى وسيلة للاستغلال، مع تحديد الضوابط التي تقيد بها السلطة التقديرية للقاضي لكي لا يتحول جو العمل الطبي إلى جو من الخوف والرهبة، مما قد يعطل الكثير من الإجراءات التي قد تعود بالنفع على المريض خوفاً من المسؤولية .

أهمية البحث :

تبرز أهمية هذا الموضوع من أنه موضوع حيوي، فيه آراء مختلفة ، وله علاقة مباشرة بالإنسان الذي جعله المولى عز وجل خليفة في الأرض، وكلفه بعمارتها من خلال ما منحه من نعم عظيمة ، ومنها الصحة التي إذا فقدها الإنسان فقد أموراً كثيرة قد تصل إلى عدم القدرة والعجز، ولذلك أمرنا الله سبحانه وتعالى بالمحافظة على النفس وعدم التفريط فيها.. قال تعالى : " **ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة**" [1] كما حرم سبحانه وتعالى الاعتداء على هذه النفس بأي شكل، وعلى أي جزء،حتى وإن لم تفت فواتاً كاملاً، حيث شرع العديد من الجزاءات والعقوبات، كما وضع العديد من السياجات حول هذه المصلحة لحمايتها من الإصابة بأية أضرار، ولأهمية هذه المصلحة التي حرص الشارع سبحانه على المحافظة عليها فإن المعالج أو المشارك في العلاج يقوم بمهمة إنسانية اجتماعية تعد من أهم وأخطر المهام، نظراً لارتباطها بأعز المخلوقات وهو الإنسان وحياته، ومن هنا كانت المسؤوليات والواجبات على المعالج أو المشارك تزداد بشكل سريع نظراً للسرعة في التقدم العلمي في مجال الطب و الخدمات الطبية المعاونة، وهذا التقدم إلى جانب ما يمثله للمعالج من ارتياح إلا أن له جانباً آخر يجر المعالج ومعاونيه إلى جو من الخوف، وبالتالي قد يتسبب في التقصير إذا ما شعروا بالرقابة والمسؤولية.

ومن هنا فإن أهمية هذا البحث تبدو من خلال تلمس بعض الجوانب المتعلقة بالأخطاء الطبية ، وبيان الحماية الجنائية ضدها ، ولعل هذا البحث يسهم في إثراء المعرفة ، وزيادة عدد الدراسات والأبحاث الخاصة بهذا الجانب الهام

---

(١) البقرة الآية ١٩٥

أهداف البحث :

تهدف هذه الدراسة إلى :

- إثراء المعرفة العلمية بدراسة متكاملة عن الأخطاء الطبية، والآثـــار المترتبـــة عليها .
- التأصيل الشرعي والنظامي لمفهوم الأخطاء الطبية، وبيان انعكاساتها ومعيار التردي فيها.
- بيان الحماية الجنائية ضد الأخطاء الطبية .
- معرفة الوسائل والأساليب الملائمة للوقاية من الوقوع في الخطأ الطبي مـــن خلال تحديد أهم العوامل والظروف المؤدية إلى الوقوع في الخطأ وكيفيـــة تفاديها.
- معرفة الجوانب التي يجوز فيها التدخل والتي لا يجوز فيها ، من قبل جـهات الاختصاص في المساءلة الجنائية والمحاكمة

تساؤلات البحث :

١- إلى أي مدى يصل حجم الأخطاء الطبية في العمل الصحي ؟ .

٢- ما الأخطاء الطبية ، وأنواعها ؟ .

٣- أي الأخطاء تعنينا في هذه الدراسة ؟ .

٤- هل الالتزام في العمل الطبي التزام بنتيجة أم التزام ببذل عناية و جهد ؟.

٥- هل كل خطأ يوجب المساءلة وما دليل مشروعية المسائلة عن الخطأ و ما معيار وجوده؟

٦- ما أثر المساءلة الجنائية على الإبداع في المهن الطبية ؟ .

٧- ما حدود الحماية الجنائية ضد الأخطاء الطبية ؟

٨- ما إجراءات المساءلة ؟ و جهة نظر الدعوى ، و من يقوم بالادعاء أمامها؟ وكيف طبقت جهات الاختصاص الأحكام في الأخطاء الطبية في منطقة الرياض ؟ .

المنهج :

سيكون المنهج المستخدم بإذن الله هو المنهج الاستقرائي الوصفي التحليلي النقدي مع المحاولة الجادة لتوظيف منهج دراسة الحالة إذا أتيحت الفرصة للاطلاع على بعض الحالات التي تم التحقيق فيها والوصول إلى حكم قضائي وذلك للإسهام في جمع الكثير من الحقائق والبيانات الواقعية لتحقيق الفهم المتقن للأوضاع والظروف وكيف أدت إلى الوقوع في هذه الأخطاء .

المجال التطبيقي :

تقتصر الدراسة على القضايا التي تم التوصل فيها إلى أحكام قضائية سواء بالإدانة أم البراءة على ألا يقل عددها عن عشرين قضية .

المجال البشري

١- أطباء ، صيادلة ، فنيون ، ممرضون ، إداريون.

المجال الزمني :

ستقتصر الدارسة على بعض الأخطاء الواقعة بين عامي (١٤١٠هـ - ١٤٢٠هـ).

المجال المكاني :

المستشفيات الموجودة في مدينة الرياض .

الدراسات السابقة :

الدراسة الأولى :

عنوانها :

أحكام المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية: [1]

هدف الدراسة :

دراسة المسؤولية الطبية في المملكة العربية السعودية من الناحية النظرية والتطبيقية وأحكام الشريعة الإسلامية والنظام الجديد لمزاولة مهنة الطب وتبيين حدود المسؤولية الجنائية للأطباء في المملكة من الناحية العملية

محتويات الدراسة .

قسم الباحث دراسته إلى ستة فصول سبقها فصل تمهيدي يبين فيه المسؤولية الجنائية الطبية من الناحية التاريخية على النحو التالي :

- **الفصل الأول :** الأساس القانوني لإباحة الأعمال الطبية .
- **الفصل الثاني :** شروط إباحة الأعمال الطبية في الشريعة الإسلامية والقانون .
- **الفصل الثالث :** الخطأ الطبي ومدلولاته وفروقات أنواعه وتبيين معياره

---

(١) الشهراني ، محمد بن عبد الله شارع ، أحكام المسؤولية الجنائية عن أخطاء الأطباء وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير غير منشورة ، المركز العربي للدراسات الأمنية،(١٤١٢) هـ.

- **الفصل الرابع :** الخطأ الطبي في التطبيق العملي وتبيين الخطأ التشخيصي والعلاج والجراحة وجراحة التجميل .

- **الفصل الخامس :** تناول الجهات المختصة للنظر في القضايا الطبية مع تبيين قواعد الإثبات الجنائي .

- **الفصل السادس :** تناول مسؤولية الأطباء في المملكة العربية السعودية ودراسة النظام الجديد بمزاولة مهنة الطب

ثم حلل بعض القضايا.

نتائج الدراسة :

١- الفقه الإسلامي لا يسأل الطبيب إلا عن خطئه الجسيم، أما القانون المصري والفرنسي فيسأل الطبيب عن أي خطأ مهما كان نوعه، لذلك يرى أن يحذو حذو الفقه الإسلامي .

٢- ألا يسأل الطبيب عن أخطاء أفراد مجموعة الفريق الجراحي الذين يعملون معه .

٣- أن يكون هناك مسؤولية للهيئة الطبية (مستشفى أو عيادة) سواء كانت حكومية أو أهلية على أساس أنها ضامنه في إطار التعويض المالي .

٤- أن يكون هناك تأمين طبي ضد المخاطر الناجمة عن العلاج .

الدراسة الثانية

عنوانها مسؤولية الطبيب المهنية [1]

هدف الدراسة :

الوصول إلى وضع الضوابط المشروعة التي يمكن التعويل عليها للقول بقيام مسؤولية الطبيب المدنية أو الجنائية عن الخطأ الذي يصدر منه، سواء في الشريعة الإسلامية أو النظم الوضعية، مع توضيح وتقويم مسؤولية الطبيب في النظام السعودي المطبق .

محتويات الدراسة

تتكون الدراسة من مقدمة توضح سبب اختيار الموضوع وأهميته تتلوها خمسة فصول وخاتمة على النحو التالي :

- **الفصل الأول** : تناول المسؤولية بوجه عام (تعريفها وأساسها الشرعي والقانوني)
- **الفصل الثاني** : وقد بحث فيه عن مسؤولية الطبيب الجنائية بين الشريعة والقانون ،من خلال حفظ النفس وسلامة الجسد، وتعريف مسئوولية الطبيب الجنائية، وأركان المسؤولية الجنائية للطبيب بين الشريعة والنظم الوضعية .
- **الفصل الثالث** : تناول مسؤولية الطبيب المدنية بين الشريعة والقانون من خلال تحديد معنى مسؤولية الطبيب المدنية وأركانها ومصدرها ثم تعرض لها في ضوء النظام السعودي .

---

(١) الغامدي ، عبد الله بن سالم ، مسؤولية الطبيب المهنية ، رسالة ماجستير منشورة ،جامعة الملك سعود ،كلية التربية ، جدة ، دار الأندلس الخضراء للنشر والتوزيع، ١٤١٨هـ.

- **الفصل الرابع** : تناول فيه إثبات مسؤولية الطبيب في الشريعة والقانون وآثار هذه المسؤولية كذلك إثباتها وآثارها في النظام السعودي .

- **الفصل الخامس** : بحث فيه عن انتفاء مسؤولية الطبيب وسقوطها من خلال شروط مشروعية العمل الطبي في الشريعة والقانون وكذلك في النظام السعودي .

نتائج الدراسة:

١- عند قيام قرينة بسيطة على خطأ وقع من جانب الطبيب فعلى الطبيب إثبات العكس .

٢- أن يوكل الفصل في تقرير مدى وقوع الخطأ من عدمه إلى جهة طبية حيادية .

٣- اقتراح إيجاد من يسمى بالطبيب القاضي بأن يكون طبيباً يدرس دراسات قانونية متخصصة ببحث هذه الحالات

٤- إيجاد صناديق ممولة من اشتراكات يدفعها الأطباء تغطي حالات ثبوت مسؤوليتهم عن الأخطاء إذا لم يكن الخطأ نتيجة إهمال أو استهتار .

ما يميز هذه الدراسه عن سابقاتها :

١ـ إن ما جاء في الدراسات السابقة لم يغط سوى جانب واحد وهو الطبيب. وما ينوي الباحث بعون الله تعالى تغطيته هو مسؤولية كل من يكون له دور في العلاج سواء كان طبيباً أو صيدلانياً أو ممرضاً أو فنياً أو إدارياً.

٢ـ معرفة التطور الذي حصل بعد هاتين الدراستين وسيحاول الباحث إن شاء الله التعمق في دراسة بعض القضايا للخروج بتحليل لبعض الأحكام لمعرفة مدى فعاليتها في حماية جانب المريض ، ورجل الخدمة الطبية أياً كان على حد سواء بحيث لا يقل عدد القضايا عن عشرين متنوعة.

المفاهيم والمصطلحات :

الحماية :

لغة . حمى الشيء حمياً وحمى حماية ومحمية : منعه ودفع عنه كـــلا حمـــى : محمي، الحامية :الرجل يحمي أصحابه في الحرب ,أحمـــي المكـــان جعلـــه حمـــي لا يقرب,وحمى المريض مايضره منعه اياه [١]

وقال ابن الأثير: مصدر جني جناية جمعه جنايات ، والجناية الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه القصاص ، والعقاب في الدنيا والآخرة ولهذا يقـــال جنى الرجل جناية إذا جر جريرة على نفسه وعلى قومه [٢]

الجنائية .

جني : الذنب عليه يجني جناية: جره إليه، والثمرة اجتناها وتجنى عليه : ادعـــى ذنباً لم يفعله [٣] .ويقال :جني واجتنى. والجناية اصطلاحا: اسـم لفعـل محـرم شرعاًسواءً وقع الفعل على نفس أو مال أو غير ذلك [٤]

الحماية الجنائية :

يدخل هذا التعريف ضمن تعريف الجناية في الشريعة الإسلامية وهوالتعـــدي على الأبدان بما يوجب قصاصاً أو مالاً ، وكذا التعدي على الأموال بما يوجـــب ضماناً ويعبر عنها فقهاء الشريعه بأنها كل أذى يقع على الانسان من غيره [٥]

---

(١) لسان العرب .محمد بن مكرم بن منظور,بيروت,دار صادر,,ج ١٤,ص١٩٨

(٢) الفائق في غريب الحديث ،محمد عمر الزمخشري,بيروت,دار الكتب العلمية,(١٤١٧هـ)ج١,ص٢٠٧

(٣) القاموس المحيط,محمد بن يعقوب الفيروز أبادي,بيروت,مؤسسة الرسالة,(١٤١٩هـ),ط٦,ص١٢٧١

(٤) التشريع الجنائي الإسلامي,عبد القادر عوده,بيروت,مؤسسة الرسالة,(١٤٢١هـ),ج٢,ص٥.

(٥) التشريع الجنائي الإسلامي, عبد القادر عوده ،المرجع سابق,ص٢٠٤.

ويمكن تعريفها حسب استخدامها في البحث بأنها :القواعد القانونية الموضوعية والإجرائية التي تعتمد عليها السلطة لتنظيم الحقوق وفرض العقوبات عليها

رجال الخدمه الطبية:

يقصد بهم كل من يساهم في تقديم خدمة طبية للمريض سواءً كانت الخدمه مباشره او غير مباشره.

الفصل الأول

معنى الخطأ في الشريعة والقانون

ويشتمل على ثلاث مباحث:

المبحث الأول:

تعريف الخطأ ومدلوله.

المبحث الثاني:

نظرة الشريعة الإسلامية للخطأ الطبي.

المبحث الثالث:

نظرة القانون للخطأ الطبي.

المبحث الأول:

تعريف الخطأ ومدلوله:

وتم تقسيمه الى اربع مطالب تضمنت التعريف, والصور, والخصائص, ومعيار الخطأ على النحو التالي:

المطلب الأول:

تعريف الخطأ:

لغة:

(الخطأ) ضد الصواب,ويقال للرجل إذا طلب حاجته فلم ينجح أخطأ نوؤك [1] وقد يُمَدُ, وقرِئ بهما قوله تعالى: {إلا خطأ}[2] وأخْطأ و(تخطأ) بمعنى, ولا تَقُلْ أخْطيتُ وبعضهم يقوله. و(الخِطأُ) و(الخاطِئ) من تَعَمَّد مٰالا ينبغي, و(تخطأ) له في المسألة أخطأ [3]

وبفتحتين هو نقيض الصواب وبالمد كقوله سبحانه تعالى: {ومن قتل مؤمناً خطأ} [4] , وبالكسرِ الإثمُ كما في قوله تعالى: {إن قتلهم كان خِطئاً كبيراً} [5] أي إثماً.

---

(١) الفائق في غريب الحديث ,محمد عمر الزمخشري,مرجع سابق, ج١,ص٣٣١.

(٢) النساء: آية: ٩٢.

(٣)مختار الصحاح, محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي, بيروت, الرساله,ط٧/ (١٤١٨هـ) ص١٨٠

(٤) النساء: آية: ٩٢

(٥) الإسراء: آية: ٣١

اصطلاحاً:

جاء في الفتح المبين شرح الأربعين أن المراد بالخطأ في قوله ﷺ : "إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ" [1] ضد العمد, وهو أن يقصد بفعله شيئاً فيصادف غير ما قصد, لا ضد الصواب خلافاً لمن زعمه, وقيل: (الخطأ فعل يصدر بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه), فقد أراد ما هو به ضد العمد, ثم الخطأ بهذا المعنى يجوز المؤاخذة به لكن عفي عنه تفضلاً, خلافاً للمعتزلة فإنهم قالوا: (لا يؤاخذ به لأن المؤاخذة إنما هي على الجناية وهي بالقصد), والجواب أن ترك التثبت منه جناية وقصد, وبهذا الاعتبار جعل الأصوليون الخطأ من العوارض المكتسبة [2] .

وهو ما ليس للإنسان فيه قصد, وهو عذر صالح لسقوط حق الله تعالى إذا حصل عن اجتهاد, ويعتبر شبهة في العقوبة حتى لا يأثم الخاطئ, ولا يؤاخذ بحد ولا قصاص, ولم يجعل عذراً في حق العباد حتى وجب عليه ضمان التلف, ووجب به الدية كمن رمى صيداً فأصاب آدمياً [3]

كما يمكن تعريفه بأنه:

التصرف الذي لا يتفق مع الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية [4] .

---

(١) سنن ابن ماجة,أبو الحسن الحنفي السندي,بيروت,دار المعرفة,(١٤١٦هـ) ج٢,ص٥١٣.

(٢) موسوعة كشاف, اصطلاحات الفنون والعلوم, محمد علي الشهانوي, بيروت, مكتبة لبنان, ط١/ ١٩٩٦م ص ١٨٠

(٣) الموسوعة الجنائية, عبد الملك جندي, القاهرة, مطبعة مصطفى البابي الحلبي, (١٣٩١هـ) (٨٤٣/٥), نقل وزرع الأعضاء البشرية. أحمد محمد بدوي, القاهرة, ص١٩٠

(٤) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال, رؤوف عبيد, القاهرة, ط٨/(١٩٨٥م), ص١٦٥, نقل وزرع الأعضاء البشرية. أحمد محمد بدوي, مرجع سابق ص١٩٠

كذلك هو كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة, ولا بطريق غير مباشر, ولكنه كان في وسعه تجنبها" [1]

"وقد عبر عنه القانون الجنائي المصري [2] كما فعل القانون الفرنسي [3]" بالكلمات التالية: رعونة, عدم احتياط وتحرز, إهمال, عدم انتباه, عدم مراعاة واتباع اللوائح, فهذه الألفاظ يحتوي مضمونها على جميع أنواع الخطأ الممكنة, لذلك كان على المشرع أن يأتي بعبارة واحدة يحتوي مضمونها على كل أنواع الخطأ, ككلمة (إهمال) بدلاً من عدة ألفاظ تهدف جميعها إلى معنى واحد من الناحية القانونية" [4] .

علماً بأن هنالك اختلافاً بين مذهبين بهذا الخصوص على النحو التالي:

"المذهب الأول: إغفال تعريف الخطأ, كالقانون الفرنسي والقانون الألماني لسنة (١٩٨٠) ويترك ذلك لاجتهاد الفقه والقضاء, وقد سلك المشرع المصري ذات المسلك و لم يعرف ماهية الخطأ ,وترك هذه المهمة لتصبح من نصيب القضاء.

المذهب الثاني: ويضع تعريفات للخطأ ولعل من أحدث التعريفات للخطأ ذلك الذي وضعه قانون العقوبات الروماني [5]في المادة (١/١٩) حيث قرر أن يعتبر الفعل مرتكباً بخطأ الجاني:

---

(١) الموسوعة الجنائية, عبد الملك جندي, مرجع سابق (٨٤٣/٥).

(٢) قانون رقم (١٢٠) الصادر سنة (١٩٦٢م).

(٣) القانون الفرنسي الصادر سنة (١٩٧٦م).

(٤) جرائم الإهمال, أبوا ليزيد علي المتيت, الإسكندرية. مؤسسة شباب الجامعة, (١٩٨٦م), ط٥, ص: ٣.

(٥)الصادر في سنة(١٩٦٨م).

(١) إذا كان قد توقع نتيجة فعله دون أن يقبلها معتقداً ـــ دون أي أساس ـــ أن هذه النتيجة لن تحدث.

(٢) إذا لم يتوقع نتيجة فعله بينما كان يجب عليه وكان في استطاعته توقعها [١].

وقد جاءت بعض تعريفات القضاء المصري للخطأ على النحو التالي:

"هو نشاط إرادي إيجابي أو سلبي لا يتفق مع الواجب والحذر والحيطة" [٢].

"وهو كل فعل أو ترك إرادي تترتب عليه نتائج لم يردها الفاعل مباشرة ولا بطريق غير مباشر, ولكنه كان في وسعه تجنبها" [٣]

وهو: "إخلال الجاني عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون, وعدم حيلولته تبعاً لذلك دون أن يفضي إلى حدوث النتيجة الإجرامية في حين كان ذلك في استطاعته ومن واجبه" [٤].

إذن يمكن تحليل الخطأ إلى العنصرين التاليين:

(١) الإخلال بواجبات الحيطة والحذر.

(ب)العلاقة السببية التي تصل ما بين إرادة الجاني والنتيجة الإجرامية [٥].

---

(١) الوسيط في شرح جرائم القتل والإصابة, معوض عبد التواب, إسكندرية, منشأة المعارف, (١٩٨٦م), ط٣ ص١٧

(٢) القسم الخاص في قانون العقوبات, عبد المهيمن بكر, القاهرة, دار النهضة العربية. (١٩٧٧م), ص١٣٤

(٣) الموسوعة الجنائية. مرجع سابق (ص ٣٨٦ , ص٨٤٣).

(٤) القسم الخاص في قانون العقوبات, محمود نجيب حسني, القاهرة, (١٩٨١م)ص١٢٩

(٥) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة ,منير رياض حنا ,إسكندرية ,دار المطبوعات الجامعية (١٩٨٩م) ص٣٥.

وهنا يفهم أنه ليس بمجرد الإخلال بواجبات الحيطة والحذر يعني إن الإنسان مسؤول عن الخطأ, ولكن لا بد من حدوث النتيجة؛ ولذلك لا بد من صلة بين الإرادة والنتيجة على نحو تكون فيه الإرادة محل لوم القانون.

وقد ورد للدكتور عبدالفتاح الصيفي أن الخطأ غير العمدي هو سلوك إرادي, ينطوي على إخلال بواجب الحيطة أو الانتباه الذي يفرضه القانون أو الخبرة الإنسانية أو العملية أو الفنية, وترتب عليه نتيجة إجرامية كان في الاستطاعة درؤها" (١) .

هذا وقد تم تحليل الخطأ غير العمدي إلى العناصر التالية:

أولاً: إن الخطأ سلوك إرادي أي أن إرادة الفاعل تنصرف إلى السلوك الإجرامي فقط ولا تتجاوزه إلى النتيجة فالسلوك هنا هو جوهر الركن المادي للجريمة غير العمدية.

ثانياً: انطواء السلوك على إخلال بالواجب وهذا يعني أن الفاعل خالف بمسلكه, ما كان ينبغي عليه أن يسلكه وهذا ما حقق الركن المادي للجريمة, وهو إما إخلال بواجب الحيطة بأن يكون الفاعل على بينة من السلوك الذي أراد ارتكابه ويتوقع النتيجة ولا يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع النتيجة إما لسوء تقدير أو جهل أو نقص مهارة, وهو ما يعرفه البعض بـ (الخطأ الواعي) وإما أن يكون إخلالاً بواجب الانتباه وهنا لا يكون الفاعل على بينة من ماهية فعله,

---

(١) الأحكام العامة للنظام الجزائي, عبد الفتاح مصطفى الصيفي, الرياض, جامعة الملك سعود, (١٤١٦هـ) ص٣١٤.

أو ما ينطوي عليه من خطر ولا يتوقع نتيجة معينة, وهو ما يعرف بالخطأ (غير الواعي).

ثالثاً: أن مصدر الواجب الملقى على عاتق الفاعل هو القانون, أو الخبرة الإنسانية أو الفنية, عامة كانت أو خاصة, في مجال الاستخدام الاجتماعي للحقوق أو الرخص, أي أن القانون قد يكون هو مصدر هذا الواجب كما في أنظمة المرور وأنظمة المباني, أو يكون المصدر هو الخبرة الإنسانية أو الاجتماعية كما في عدم ترك أدوية خطرة في متناول أيدي الصغار وقد يكون المصدر هو الخبرة الفنية كما في أنظمة مزاولة مهن الطب أو الصيدلة.

رابعاً: تحقق النتيجة الإجرامية: أي أنه لا شروع في الجريمة غير العمدية, فالفاعل لا يسأل إلا عن خطئه غير العمدي إلا إذا ترتب عليه نتيجة إجرامية.

خامساً: أن النتيجة من الممكن درؤها, أي أن الفاعل بسيطرته على سلوكه من شأنه أن يحول دون تحقق النتيجة وهذا تطبيق لمبدأ: "لا تكليف إلا بمستطاع" [1].

علماً بأن الفقه الحديث لا يفرق بين تعريف الخطأ من حيث أنه خطأ عقدي أو خطأ تقصيري, إذ هو تقصير في سلوك الإنسان لا يقع من شخص يقظ وجد في الظروف الخارجية نفسها التي أحاطت بالمسؤول, وعليه فالخطأ الطبي يمكن تعريفه بأنه تقصير في مسلك

---

(١) الأحكام العامة للنظام الجزائي, عبدالفتاح الصيفي: مرجع سابق ص (٣١٤) وما بعدها.

الطبيب لا يقع من طبيب يقظ وجد في الظروف الخارجية نفسها التي أحاطت بالطبيب المسؤول) [1] .

---

(١) الخطأ الطبي ,وفاء حلمي, القاهرة, دار النهضة العربية. (١٩٨٧م), ص٣٨.

المطلب الثاني:

صور الخطأ:

هناك العديد من صور الخطأ والتي منها الإهمال, والرعونة, وعدم الاحتراز, ومخالفة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة, وسيتم بإذن الله تناول هذه الصور على النحو التالي:

الفرع الأول: الإهمال:

وهو أن يحدث الخطأ بطريق سلبي وهو كأن تحدث النتيجة بناء على ترك واجب أو الامتناع عن تنفيذ أمر ما [1] كما وأن السلوك السلبي هو ما يميز الإهمال من عدم الاحتراز, حيث إن عدم الاحتراز يختص بالسلوك الإيجابي " [2]

ومن أمثلة الإهمال أن يترك الجراح في جوف المريض رباطاً أو يهمل في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لإجراء التخدير [3] .

ويقول (فون لزت): [4]"إن الإهمال ليس إلا خطأ في تقدير أثر التصرف الإرادي", فالإهمال إذاً هو عدم اكترات الفاعل لما قد ينجم عن

---

(١) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال, رؤوف عبيد ,مرجع سابق ,ص (١٦٥). نقل وزرع الأعضاء البشرية, أحمد محمد بدوي, مرجع سابق, ص١٩١

(٢) الوسيط في شرح قانون العقوبات, القسم الخاص, أحمد فتحي سرور, القاهرة, (١٩٧٩م), ص٤٧٥.

(٣) شرح قانون العقوبات, محمود إبراهيم إسماعيل, جرائم الاعتداء على الأشخاص,مرجع سابق, ص١٣٤

(٤)هو الفقيه الألماني فون لزت أحد أساتذة القانون في ألمانيا

تصرفه الإيجابي أو السلبي من نتائج, لأن الشخص الذي لا يعرف أثر تصرفه الإرادي, لا يعرف أيضاً مدى حماية القانون لحقوق الغير, وعما ينتجه فعله من أضرار, وإلا لكان قد اتخذ الحيطة من بادئ الأمر وتجنب وقوع الأضرار بالغير" [1]

وقد جاء للدكتور مصطفى محمد عبد المحسن في الخطأ الطبي والصيدلي"[2] بأن جوهر الإهمال التفريط وعدم الانتباه والتوقي, وهو بذلك يتسع لكافة الحالات التي يقف فيها الجاني موقفاً سلبياً لامتناع, أو ترك تحقق به نتيجة إجرامية, والخطأ في الإهمال جوهره تصرف إرادي يؤدي إلى نتيجة ضارة توقعها الفاعل, أو كان عليه أن يتوقعها, ولكنه لم يقصد إحداثها و لم يقبل وقوعها" [3] , فالإهمال محض سلوك سلبي أو نشاط إيجابي.

وقد حدث أن أهمل طبيب في تشخيص حالة مريض سقط من مكان مرتفع, و لم يقم بعمل الفحوصات اللازمة كأشعة وغيرها مما ترتب عليه معاناة المريض حتى تم تشخيص حالته تشخيصاً سليماً وإعطاؤه العلاج اللازم, وقد تم الحكم على الطبيب بغرامة (٤٠٠٠) ريال لمخالفة

---

(١) الخطأ الطبي والصيدلي, مصطفى محمد عبد المحسن, طنطا, التركي للطباعة, (٢٠٠٠م), ص١١٨

(٢)أحد أساتذة القانون في مصر له العديد من المؤلفات منها الخطأ الطبي والصيدلي, المسؤولية الجنائية وكذلك الخطأ العمدي, والقصد الجنائي الاحتمالي.

(٣) جرائم الإهمال: أبرأ ليزيد علي المتيت المرجع السابق ص(٥٢).

المادة (٢٨) من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية استناداً للمادة (٣٣) من النظام نفسه [١] .

---

(١) تم نقل مريض إلى مستوصف نتيجة سقوطه من علو, فشخص الطبيب حالته على أنها خلع و لم يقم بعمل جيد لإعادة الكوع إلى مكانه السليم, و لم يشخص الكسور المصاحبة للخلع حيث لم يقم بعمل الأشعة اللازمة ترتب على فعله معاناة المريض لفترة حتى تم تشخيص حالته ومعالجته بطرق سليمة, تقدم المريض بشكوى للجهة المختصة وتشكلت لجنة المخالفات الطبية التي أصدرت حكمها بتغريم الطبيب (٤٠٠٠) ريال وذلك لمخالفته المادة (٢٨)من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودي استناداً إلى المادة (٣٣) من نفس النظام.

الفرع الثاني: الرعونة:

وهي أن تكون الدرابه والحذق في الأمـــور الفنيـــة ناقصـــة كـــأن يقـــوم الشخص بنشاطه دون تحسب لعاقبته إمـــا لنقـــص الكفـــاءة الفنيـــة لمباشـــرة العمل, وإما لخفة الشخص, أو ســـوء تصرفـــه [1] .

ومن الأمثلة على الرعونة أن يخطئ الصيدلي في تحضـــير المـــادة المخـــدرة, مما يسبب الضرر للمريض أو يخلط الطبيب بين الأمعـــاء والحبـــل الســـري أو تتسبب الممرضة في نزيـــف.

ويقف مفهوم الرعونة عند سوء التقدير والخفة ويتحقق الخطـــأ في الرعونـــة بفعل, أو بترك, بيد أن الغالب الأعم لصورة الرعونة يقع بفعل إيجابي دون الـتزام بالمقومات الأساسية له التي تبسط قواعد مباشرته وتوضح مبادئ الأمـــان عنـــد القيام به, ومن ثم تفادي الأضرار الناجمة عن إتيانه [2]

فهي إتيان سلوك متســـرع دون أن يعبـــأ بـــالخطر أو النتيجـــة الضـــارة, وأوضح حالاتها أن يقدم الشخص على عمل غـــير مقـــدر خطورتـــه, وغـــير مدرك ما يحتمل أن يترتب عليه من آثـــار [3]

فهي تتعلق بالأمور الفنية لأنها إخلال بمـــا تقتضيـــه الخـــبرة الإنســـانية في هذه الأمور وليست الخبرة العامة, ومثالها أن يخطئ طبيـــب في قـــراءة صـــورة

---

(١) قانون العقوبات, القسم الخاص, عبد المهيمن بكر, مرجع سابق ص (٢١٣), وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال, رؤوف عبيد, مرجع سابق ,ص(١٦٥), ونقل وزرع الأعضاء البشرية, أحمد بدوي, مرجع سابق ,ص (١٩١).

(٢) الخطأ الطبي الصيدلي, مصطفى محمد عبد المحسن, مرجع سابق ,ص ١٢٠

(٣) القسم الخاص في قانون العقوبات, محمود نجيب حسني, مرجع سابق, ص١٣٥

أشعة فيظن الإصابة كسراً ويعالج الحالة على هـــذا الأســاس ويتضــح بعــد ذلك أنه لا يوجد كسر وإنما التسرع مـــن الطبيـــب في الحكـــم قـــد جعلـــه يخرج بهذا التصور وقد حدث ذلك وحكم علـــى طبيـــب بغرامـــة (٢٠٠٠) ريال لمخالفة المادة (١٧) من نظام مزاولة مهنـــة الطـــب في المملكـــة العربيـــة السعودية استناداً إلى المادة (٣١) من النظام نفســـه وذلـــك لعـــدم اســـتعانته بمختـــص [١] .

---

(١) هذه الحالة حدثت في أحد المستوصفات الخاصة حيث جاء المريض إلى الطبيب يشكو ألماً في قدمه إثر إصابة, تسرع الطبيب العام بالحكم على أنها حالة كسر؛ فقام بتجبير قدم المريض حتى الركبة, دون أن يقوم بعرض الحالـة على أخصائي عظام. اتضح بعد أسبوع أن المريض لم يكن به كسر وإنما كدمة فقط, تقدم المريض بشـــكوى إلى وزارة الصحة التي أحالت القضية إلى لجنة المخالفات الطبية, وبدراسة الحالة صدر حكمها بتغريم الطبيب بغرامـــة (٢٠٠٠) ريال لمخالفة المادة (١٧) من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية استناداً إلى المادة (٣١) من النظام نفسه وذلك لعدم الاستعانة بمختص.

الفرع الثالث: عدم الاحتراز:

وهو أن يعلم المخطئ طبيعة العمل الصادر منه وما يصح أن يرتبه من أضرار ومع ذلك يمضي في فعله [1] .

وهو ما يعرف بـ (الخطأ بتبصر) أو (الخطأ الواعي) كمن يهمل مريضاً بعد إجراء جراحة فيؤدي إلى (غرغرينا) نتيجة هذا الإهمال.

ويتحقق عدم الاحتراز عكس الإهمال بنشاط إيجابي يحمل مقومات الإخلال بواجبات الحذر كقيام طبيب بإجراء عملية جراحية في عيني مريض في وقت واحد, مع أنه لا حاجة للاستعجال وهو غير مهيّأ تهيئة كاملة (الطبيب أو المريض) و لم يتخذ الاحتياطات التامة لتأمين النتيجة و لم يلزم الحيطة الواجبة التي تتناسب وطبيعة الأسلوب الذي اتبعه.

أو أن يعهد الصيدلي لعامل أو مساعد قليل الخبرة, بتحضير دواء قد يؤدي الخطأ فيه و الخلط بأضرار لمن يتناوله, دون أن يتأكد أو يشرف بنفسه.

إذن: هو إقدام الشخص على أمر كان يجب عليه الامتناع عنه, أي أن يدرك الفاعل الأخطار التي ستترتب على فعله ومع ذلك لم يتخذ الوسائل الوقائية بالقدر اللازم لدرء هذه الأخطار, وهو يتساوى مع الإهمال في أن كليهما يعتبران إخلالاً بالتزام من التزامات الحيطة التي تستمد من الخبرة الإنسانية العامة [2] , وقد حدث ذلك عندما قام طبيب بتحويل مريض مصاب بحروق لهيبية من مدينة إلى أخرى قبل استقرار

---

(١) القسم الخاص في قانون العقوبات, عبد المهيمن بكر, مرجع سابق, ص ١٣٩

(٢) الخطأ الطبي والصيدلي , مصطفى عبد المحسن, مرجع سابق,ص١٢٣

حالته مما عرض المريض لمعاناة أشد مما لو أبقي مكانه, وقد صدر حكم من اللجنة المختصة بتغريم الطبيب (٥٠٠٠) ريال لمخالفة المواد (١٠, ١١) من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية استناداً للمادة ٢٩ فقرة ٧ من النظام نفسه. (١)

---

(١) أصيب شخص بحروق لهيبية بنسبة ٧٠% وقبل أن تستقر حالته وتنتهي فترة الصدمة الدموية (٧٢ ساعة) قام الطبيب بتحويله إلى مدينة أخرى بها إمكانات أكبر, و لم يقم بإعطائه المحاليل المفروضة لمثل هذه الحالة؛ مما ترتب على فعله أن المريض عانى كثيراً مما كاد أن يؤدي إلى مضاعفات أكبر, وقد أحالت الجهة المختصة القضية إلى لجنة المخالفات الطبية التي أصدرت حكمها على الطبيب بغرامة (٥٠٠٠)ريال لمخالفة المواد (١٠, ١١) من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية استناداً للمادة (٢٩ فقرة ٧) من النظام نفسه.

الفرع الرابع: مخالفة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة:

وهذا الخطأ قائم بذاته ولو لم يصدر من المخالف أي نوع آخر من أنواع الخطأ, فجوهر هذه الصورة هو مخالفة السلوك إيجاباً أو سلباً للأنماط الواجبة الاتباع بنص القوانين والقرارات والأنظمة واللوائح.

ومن المفيد القول أن مخالفة القوانين والقرارات واللوائح بذاتها صورة مستقلة من صور الخطأ غير العمدي, ويعد مقترفها مسؤولاً عمّا ينتج عن عمله من أضرار, ولو لم يكن إسناد أية صورة أخرى للخطأ ويعبر عن هذه الصورة من الخطأ بالخطأ الخاص, خلافاً للخطأ العام الذي يتوسع ليحتوي كافة صوره الأخرى [1].

أي أن المشرع في هذه الصورة هو الذي يحدد وبالنص نوع السلوك الواجب اتخاذه أو الامتناع عنه وهنا القاضي لا يقيس تحققه بسلوك الشخص العادي من فئة المتهم وفي ظروفه, وإنما مجرد مخالفة اللوائح والأنظمة والقوانين وما إليها, بغضّ النظر عما يسلكه نظيره في المهنة أو الظروف, مع أنه لا بد من إثبات قيام رابطة السببية لأن المخالفة فقط لا توجب المساءلة عن النتيجة دون إثبات قيام الرابطة بين المخالفة والنتيجة الضارة [2], فقد يكون هناك سبب أجنبي أدى إلى وقوع الضرر, ولا علاقة للضرر بالمخالفة, وقد حدث أن قام طبيب بعملية لمريض ضد ما هو متعارف عليه, وقد تشكلت لجنة المخالفات الطبية لدراسة الحالة

---

(١) الخطأ الطبي والصيدلي , مصطفى عبد المحسن, مرجع سابق ,ص١٢٤

(٢) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأحوال, رؤوف عبيد, مرجع سابق, ص١٣٦.

وأصدرت حكمها بسحب ترخيص الطبيب وشطب اسمه من السجل استناداً للفقرة (٣) من المادة (٣٣) من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية لمخالفة المادة (١١) فقرة أ, ب. والمادة (٢٧), والمادة (٢٨) فقزة (٢) من النظام نفسه [١] .

---

(١) قام طبيب بعملية أخذ عينة عن طريق شق جراحي في كيس الصفن وهذا ضد . هو متعارف عليه فالمفروض عن طريق عمل شق أربي ووضع ملقاط أوعية على الحبل المنوي عند الفتحة الأربية لمنع انتقال أورام الخصية للدم وتغريغ السوائل المائية مع عمل الاحتياجات لمنع تسرب هذه السوائل إلى الجرح لمنع انتشار الورم بالجرح وعند مساءلة الطبيب من قبل اللجنة المشكلة من وزارة الصحة أفاد بأنه قام بعمله هذا بناء على طلب المريض وتحت ضغط منه, وفي ذلك مخالفة للقواعد المتعارف عليها, أصدرت بناءً عليه لجنة المخالفات الطبية حكمها بشطب اسم الطبيب من السجل وسحب ترخيصه.

المطلب الثالث:

خصائص الخطأ:

لكي يكتمل ركن الخطأ في المسألة الجنائية لا بد من توفر خصائص أربع رئيسة وهي:

أ ـ انعدام القصد الجنائي.

وهنا تنصرف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل المادي دون نية تحقيق أي ضرر مما يحظره القانون, فالجاني يرغب في ارتكاب فعل دون تحقيق نتيجة إجرامية, فإرادة الفعل أو الترك مجردة عن أي قصد جنائي وينبني على ذلك عدة نتائج أهمها:

١ ـ انتفاء الشروع فيها:

وذلك لأن القصد أحد أركان الجريمة والشروع يتطلب إتمام أركان الجريمة كافة.

٢ ـ انتفاء الاشتراك فيها:

وذلك لأن الاشتراك في أية جريمة يتطلب توفر قصد معاونة الفاعل الأصلي على تمام الجريمة.

٣ ـ انتفاء الظروف المشددة التي تتصل بالقصد:

وذلك لأنه لا محل لقيام ظروف مشددة طالما أن القصد الجنائي معدوم فالإصرار السابق والترصد والتأهب لا مكان لها هنا وإن كان من

الممكن وجود ظروف مشددة تتصل بمدى جسامة الخطأ أو النتائج ولكن لا علاقة لها بالقصد ونجوداً أو عدماً [1] .

(ب)شخصية الخطأ:

وهو أن يكون الخطأ مسنداً إلى الجاني شخصياً دون غيره وإن كان هناك صور عديدة للمسؤولية عن أفعال الغير, إلا أنها فقط فيما يتعلق بالقانون المدني أما الجنائي فلا يعرف خطأ مفترضاً من أي نوع كان, ولا توجد به قرائن قابلة للإثبات سواء كانت قاطعة أم غير قاطعة, ومن يدعي بصدور خطأ من الجاني مكلف بإثباته, ويكون خطأ شخصياً ينسب إليه ما نتج عنه من إيذاء المجني عليه أو وفاته, وللمحكمة مطلق الحرية في تقدير الدليل وبالتالي قبوله أو استبعاده[2] .

أما في المدني فهناك قوانين تحوي مواداً تقيم قرائن على إهمال المسؤول وهي على نوعين:

١ ــ قاطعة لا تقبل إثبات العكس كما في مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه.

٢ ــ غير قاطعة تقبل إثبات العكس كما في مسؤولية ولي الأمر عن فعل القاصر أو المجنون.

---

(١) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال, رؤوف عبيد, مرجع سابق, ص١٧١, نقل وزرع الأعضاء البشرية, أحمد محمد بدوي, مرجع سابق, ص١٩٣ وما بعدها.

(٢) نقل وزرع الأعضاء البشرية. أحمد محمد بدوي, مرجع سابق, ص١٩٦

جـ ــ مدى الخطأ:

وهو أنه يكفي في الخطأ أي قدر مهما كان ضئيلاً وقد انقسم الرأي في هذا الأمر على اتجاهين:

١ ــ الاتجاه الأول ذهب إلى القول بوحدة الخطأ الجنائي والمدني أي أن انتفاء الخطأ الجزائي يؤدي إلى انتفاء الخطأ المدني لأن الخطأ المدني يدور مع الخطأ الجنائي وجوداً وعدماً", لان الحكم الجزائي يتمتع بحجية أمام القضاء المدني والتقادم واحد في الخطأين.

٢ ــ الاتجاه الثاني ذهب إلى القول بتعدد الخطأين المدني والجنائي وقال: "إن انتفاء الخطأ الجنائي لا يؤدي بالضرورة إلى نفي الخطأ المدني [١] أي أن الحكم الجزائي لا يتمتع بحجية أمام القضاء المدني وأن التقادم مستقل لكلا الخطأين.

كما أن: "الخطأ الجنائي يؤدي إلى نتائج تخل بالنظام في الدولة, ومعنى ذلك أن كل شرط يقرر الإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع يعتبر باطلاً.

أما القاضي المدني, فله مطلق الحرية في تقدير التعويض, وله أن يحكم به كما له أن يرفضه, فالخطأ المدني ليس في حاجة إلى نص كما هو الحال في قانون العقوبات والذي يخضع لمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص", وهذا ما دعى الأستاذ (فون بوزات) إلى القول بأن القانون المدني لا يعطي للخطأ الأهمية نفسها التي يعطيها له القانون الجنائي.

---

(١) الخطأ بين الوحدة والتعدد, لوقا جميل لوقا, مجلة نقابة المحامين السوريين, ص(٢٥١ ــ ٢٥٤).

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن الخطأ الجنائي لا يجازى فاعله إن كان الإثبات قاصراً على القرائن, وهذا لأن القرينة لا تكفي لإثبات التهمة إذا لم تعضد ببدائل أخرى [1] .

والأستاذان (فيدال ومانيول) [2] يريان أن الرعونة والإهمال يجب أن يفسرا تفسيراً يختلف في الدعوى المدنية عنه في الدعوى الجنائية لاختلاف وجهة النظر التي تقدم بها كل من الدعويين.

وكذلك ورد عن الأستاذ (برت دي جرساي) [3]: أن الرجل لا يسأل جنائياً عن كل تصرفاته غير المشروعة أو المخالفة للقانون, وإنما فقط عن عدد معين من التصرفات المنصوص عليها مقدماً في قانون العقوبات, بينما يسأل الرجل في القانون المدني عن جميع أفعاله التي يترتب عليها أي اعتداء على حقٍ لآخر [4]

---

(١) جرائم الإهمال, ابو اليزيد علي المتيت مرجع سابق ص ٩٠ ــ ٩١

(٢) وهو من علماء القانون الغربيين ومن أنصار التفرقة بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي.

(٣) أستاذ القانون الفرنسي له العديد من المؤلفات سواء في القانون المدني أو الجنائي.

(٤) جرائم الإهمال, أبو اليزيد علي المتيت, مرجع سابق ص(٩١ــ ٩٢).

المطلب الرابع:

معيار الخطأ:

ويقصد بمعيار الخطأ: هل يخضع تقدير الخطأ لمعيار موضوعي أم لمعيار شخصي, فلو نظرنا إلى ما يقوله الآخرون لوجدنا الطبيب عند الرومان مسؤول كغيره من الناس, أما غالبية شراح القانون الفرنسي القديم فذهبوا إلى أن الطبيب لا يسأل إلا إذا كان سَيِّئ النية, وإن كانت المحاكم الفرنسية لسنة (١٩٧٦م) على قوليں: المسؤولية المطلقة وعدم المسؤولية أصلاً, أما القانون الفرنسي الحديث فمنهم من أيد عدم مسؤولية الطبيب, ومنهم من عارضه؛ فالمؤيدون يقولون إنه يصعب إثبات وصف الخطأ من غير شك في الأعمال العلاجية, أما المعارضون فيقولون بأن عموم النصوص القائلة بتعويض الضرر في حالة حدوث خطأ أو إهمال لا تستثني الطبيب, وقد حاول (ديمولب) [1] الجمع بين الرأيين بقوله: "إن هناك نوعين من الأفعال (أفعال مادية وأفعال فنية), وقد استقر القضاء الفرنسي في أول الأمر على مساءلة الطبيب عن الخطأ المادي بجميع درجاته وصوره, أما المفنى به في الخطأ الفني فيسأل إن كان خطأ جسيماً يتنافى مع القواعد المقررة التي لا نزاع فيها [2]

ولقد انقسمت الآراء حول معيار الخطأ على النحو التالي.

١ ــ القول الأول:

إن المعيار شخصي بحت وهنا ينظر إلى شخص من تسبب في الخطأ وإلى ظروفه الخاصة؛ لأن الإنسان غير مطالب من المجتمع بقدرٍ من الحيطة

---

(١) ديمولوب فقيه فرنسي, له العديد من المؤلفات في القانون.

(٢) الخطأ الطبي. وفاء حلمي , مرجع سابق, ص(٣٩). وما بعدها.

والحذر يتجاوز ما تحتمله ظروفه الاجتماعية والصحية كالثقافة والخبرة والمرض. وهو ما يعرف بالتقدير الخاص.

القول الثاني:

إن المعيار هو معيار موضوعي (مادي) وهو ما يعرف بالتقدير المجرد, وهنا يقارن سلوك المخطئ بسلوك من هو مثله أو بسلوك المتوسط من أبناء مهنته, والذي يمر بالظروف نفسها دون اعتبارٍ لشخصية المخطئ وظروفه الخاصة.

القول الثالث:

إن المعيار هو معيار مختلط ما بين المعيارين السابقين أي هو اتباع المعيار الموضوعي مع مراعاة بعض الملابسات والظروف الداخلية والخارجية المحيطة والتي قد تؤثر في السلوك [1]

والراجح في الفقه والقضاء هو الأخذ بالقول الثالث وهو الأخذ بالمعيار الموضوعي مع مراعاة وتقدير الظروف الخارجية, أي لا بد من وضع المقاس عليه في ظروف الشخص المقاس نفسها, وذلك لأن الأخذ بالمعيار الموضوعي فيه تجاهل لظروف قد تكون ـ مجتمعة ـ سبباً قوياً للخطأ, والأخذ بالمعيار الشخصي فيه غموض ويصعب تطبيقه كاملاً لأنه يستوجب دراسة مستوفية لشخصية مرتكب الخطأ وظروفه قبل إمكان تقدير المسؤولية, كما وأن المعيار الشخصي قد يؤدي إلى مساءلة

---

(١) مسؤولية الطبيب المهنية, عبدا لله بن سالم الغامدي, جدة, دار الأندلس الخضراء, (١٤١٨هـ) , ص(١٣٠).

الشخص الحذر النبيه عن أقل هفـــــوة وتـــرك مـــن اعتـــاد التقصـــــير دون مســـاءلة [1] .

(١) الخطأ الطبي والصيدلي, مصطفى عبدالمحسن, مرجع سابق ص(٣٢) وما بعدها.

المبحث الثاني:

نظرة الشريعة الإسلامية للخطأ الطبي:

لقد نص الشارع الحكيم على جرمة النفس البشرية وعدم المساس بها فالآدمي محترم حياً وميتاً في الإسلام [1] .

والله سبحانه وتعالى خلقه في أحسن تقويم قال تعالى: {لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم} [2] كما وأن الله سبحانه عندما خلقه قدره وكرمه وأودع فيه سر خلقه قال تعالى. {ولقد كرمنا بني آدم} [3] .

لذلك عنيت الشريعة الإسلامية أي عناية بالنفس البشرية قال تعالى. {ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق} [4] كما توعد سبحانه وتعالى من يتعدى على الغير وشدد في قتل النفس عمداً قال تعالى: {ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً} [5] كما أضاف إلى جانب ذلك عقوبة دنيوية وهي القصاص قال تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى} [6] .

---

(١) المبسوط, محمد أحمد السرخسي, بيروت,دار المعرفه,(١٤٠٩هـ), ج١,ص٥٨.

(٢) التين, أية: ٤.

(٣) الإسراء, آية: ٧٥.

(٤) الإسراء, آية: ٣٣

(٥) النساء, آية: ٩٣

(٦) البقرة, آية: ٩٣

أما في حالة الخطأ فقد رتب الشرع مسؤولية على المتسبب؛ ففرضت الدية والكفارة, وليس من حق الإنسان التفريط في نفسه فقد نهى الله سبحانه عن ذلك فقال تعالى: {ولا تقتلوا أنفسكم} [1] وقال تعالى: {ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة} [2] لأن الحق في سلامة الحياة والجسد حق مشترك بين العبد وربه؛ لذلك لا تسقط العقوبة الشرعية أو الضمان, عند البعض, في حالة إذن المجني عليه بالاعتداء [3] ويقول القرافي في الفروق: "إن حق الله تعالى لا يتمكن العباد من إسقاطه والإبراء منه بل إن ذلك يرجع إلى صاحب الشرع" ويقول أيضاً: "حرم الله تعالى القتل والجرح صوناً لمهجة العبد وأعضائه ومنافعها عليه ولو رضي العبد بإسقاط حقه في ذلك لم يعتبر رضاه و لم ينفذ إسقاطه [4] .

كما وأن الشارع الحكيم حمى الإنسان حتى قبل خروجه إلى هذه الدنيا وهو في بطن أمه فأوجب الشرع دية الجنين فضلاً عن العقوبة الأخروية [5] والتعزيرية إن رأى القاضي ذلك.

وبالرغم من هذه الحرمة التي أحاط الشارع بها الإنسان مما يحظر المساس بها؛ إلا أن هناك ضرورات قد تقتضي المساس بهذا الجسد والنفس اللذين كرمهما الله سبحانه وتعالى ومن هذه الضرورات: الضرورة العلاجية التي قد يباح من أجلها ما هو محظور بحسب الحاجة؛ فقد قال

---

(١) النساء, آيه:

(٢) البقرة, آية: ١٩٥

(٣) فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب مالك, محمد عليش, ط١, القاهرة, (١٣١٩, ص٢٧١).

(٤) الفروق, شهاب الدين أبوالعباس أحمد بن إدريس القرافي, بيروت, عالم الكتب (١/١٤٠).

(٥) زاد المعاد في هدي العباد, محمد ابن القيم الجوزيه, بيروت, الريان,(١٤٠٧هـ), ج٣,ص٢٠٠

الرسول الكريم ﷺ . "عباد الله تداووا فـــإن الله لم يضـــع داء إلا وضـــع لـــه دواء غير داء واحد الهـــرم" [1] .

والحقوق قسمان:حقوق الله سبحانه وتعالى وهو ما يتعلق بالنفع العام وهذا يتجسد في العبادات والحدود وهذا الحق لا خيرة فيـــه للمكلـــف ولا يســـقط بإسقاطه فلا يجري فيه عفو ولا إبراء أو صلح, وحقوق العباد وهي مـــا تتعلـــق بمصلحة خاصة كحرمة مال الغير وهذه الحقوق تسقط بإسقاط العبد ويجوز فيـــها العفو والإبراء والصلح [2] وإما أن تكون الحقوق قد اجتمع فيها حق الله وحـــق العبد وهذه على نوعين:

أولهما: أن يكون حق العبد غالباً كالقصاص.

وثانيهما: أن يكون حق الله غالباً كالكفارة.

"فالحق في الحياة وفي السلامة الجسدية يدخلان في طائفة الحقوق التي يجتمـــع فيها حق الله وحق العبد فإن مؤدى ذلك أنه إذا جاز للعبد أن يسقط جزئيـــات الحق الذي ينسب إليه, فإنه لا يجوز له إسقاط الحق في مجموعه, كما أنه ليـــس للعبد إسقاط حقه إذا أدى ذلك إلى إسقاط حق الله تعالى؛ إذن فكون الحق يثبت في بعض جزئياته للعبد لا يلزم منه أن تكون له الخيرة فيه بإسقاطه, وتطبيقاً لذلك ليس للعبد أن يقتل نفسه أو يفوت عضواً من أعضائه, ولا يملك أن يأذن لغـــيره

---

(١) سنن أبي داود, سليمان بن الأشعث الأزدي, بيروت,دار ابن حزم,(١٤١٩هـــ)ص٥٨٩.

(٢) مصادر الحق في الفقه الإسلامي, عبد الرزاق السنهوري, طبعـــــة معهد الدراسات العربية, القاهرة, (١٩٥٦م) (١٠٨/٣).

بذلك, فإذا أكمل الله تعالى على عبده حياته وجسمه وعقله الذي يتم به القيام بما كلف به فلا يصح للعبد إسقاط شيء من ذلك" [1] .

ولكن كما سبق أن أشرنا أن الضرورة قد تبيح المساس بهذا الحق لأجل العلاج واتخاذ الأسباب للوصول إلى الشفاء كما أمرنا بذلك من الرسول الكريم ﷺ : "إن الله أنزل الداء والدواء وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تتداووا بحرام" [2] .

وقد يحدث أثناء مزاولة مهنة المعالجة, أوما يعرف بالخدمة الطبية أن تزداد الحالة سوءاً, أو أن تفضي إلى فوات عضو أو فوات النفس بأكملها, ومن هنا ذهب نفر من فقهاء الإسلام [3] , إلى أن الجراح أو الطبيب بصفة عامة لا يسأل إلا عن خطأ فاحش وهو الذي لا يمكن أن يقع فيه الطبيب الوسط, فإن فعل الطبيب ما لا يفعله مثله ممن أراد الصلاح, وكان عالماً بهذا فهو ضامن لتجاوزه في علمه الحدود المتعارف عليها عند أهل المهنة, أما إذا كان فعل الطبيب هو ما يفعله مثله من أهل العلم بصناعة الطب, فلا ضمان عليه وإن ارتكب خطأً فاحشاً, وهو الذي يمكن أن يقع فيه طبيب مماثل ويلاحظ أن هذا الرأي راعى جانب الاحتمال الذي تقوم عليه مهنة الطب فالفعل إن كان وفق الرسم المعتاد أي أنه موافق للقواعد الفنية التي وصلت إليه عند أهل الطب فهذا لا

---

(١) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية,أحمد شرف الدين, الكويت, المجلس الوطني للثقافة والفنون والأداب, (١٤٠٣هـ), ص(٣٥).

(٢) سنن أبي داود , سليمان أبو داود, مرجع سابق,ص٥٩١.

(٣) حاشية الطحاوي, السيد أحمد الحنفي الطحاوي, بيروت, دار المعرفة, (١٣٩٥هـ), ج٤,ص١٧٦

يوصف سلوكه بالخطأ وإن كان هناك خطأ فهو يرجع إلى قصور المهنة وعنصر الاحتمال اللصيق بها [1].

ولقد جاء في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير مثال ورد فيه أنه: "إذا ختن الخاتن صبياً, أو سقى الطبيب مريضاً دواء, وقطع له شيئاً فمات من ذلك فلا ضمان على واحد منهم لا في ماله ولا في عاقلته؛ لأنه فيه تغرير (أي احتمال مما لا يمكن التحرز منه) فكأن صاحبه هو الذي عرضه إلى ما أصابه.

وهذا إذا كان الخاتن أو الطبيب من أهل المعرفة و لم يخطئ في فعله" [2]

وقد قال ابن القيم في ذلك: "محسن ولا على المحسن من سبيل" [3]

كما وقد بلغ حرص بعض الفقهاء على عدم عرقلة أعمال التشخيص والعلاج والجراحة أن ذهبوا إلى أن الطبيب إذا كان مأذوناً له بمزاولة المهنة وكان حازماً وماهراً واقتصر دوره على التسبب دون المباشرة" بوصف دواء المريض" لا يضمن السراية إلا إذا ارتفع مستوى تدخله إلى المباشرة فإنه يضمن السراية إن كان عامداً وهذا خلاف للقاعدة التي تقول بأن المباشر ضامن وإن كان غير عامد [4]

وهذا تخفيف كبير من المسؤولية عن نتائج العمل الطبي أو الجراحي. كما وأن البعض الآخر ذهب إلى أن هذه الحالة هي جناية خطأ يضمن الطبيب فيها الثلث فقط, وليس معنى ذلك إضاعة حق المريض في الضمان ولكن تم نقله إلى جهة

---

(١) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية, أحمد شرف الدين, مرجع سابق ص(٥٤).

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير, شمس الدين الشيخ محمد بن عرفة الدسوقي, القاهرة, دار إحياء الكتب (٢٥/٤).

(٣) الطب النبوي, شمس الدين ابن القيم, بيروت, المكتبة الثقافية. ص١٠٥

(٤) الضمان في الفقه الإسلامي, علي الخفيف, القاهرة, معهد الدراسات العربية, (١٩٧١م), ج١

أخرى تتحمل الباقي وهم العاقلة أو الدولة (بيت المال) بصفتها من أذن للطبيب بمزاوله المهنة لأن الطبيب معين من قبلها فهو تابع لها" [1] .

فالمنهج الإسلامي يفرق في الخطأ بين ما إذا كان عمدياً أو خطأً غير عمدي فالخطأ غير العمدي ليس وجهاً للمساءلة الجنائية قال تعالى: {وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم} [2]

وقال تعالى: {وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليماً حكيماً } [3] .

وقد قال الرسول ﷺ : "إن الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" [4]

فيما سبق يتضح أن جزاء غير العمدي غير جنائي فلا مسؤولية جنائية تلحق بمن يرتكبه كما وأن الفقهاء قد قسموا أخطاء الطبيب إلى نوعين أيضاً وهما:

أ ـ خطأ في التقدير:

وهو أن يقوم الطبيب بتشخيص حالة مريض ثم يصف له دواء يتضح بعد تناوله تسبب الدواء في تلف عضو من أعضاء المريض حيث

---

(١) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية أحمد شرف الدين), مرجع سابق (ص٥٤) وما بعدها.

(٢) الأحزاب, آية: ٥.

(٣) النساء, آية: ٩٢.

(٤)سنن ابن ماجة,أبو الحسن الحنفي السندي,مرجع سابق,ص٥١٣.

يثبت أن التشخيص كان خاطئاً ففي مثل هذه الحالة رأى بعض الفقهاء مسؤولية الطبيب طالما أنه من الأطباء الأكفاء ولديه إذن بمزاولة المهنة.

ب ــ خطأ في الفعل:

وهو أن يقوم الطبيب بجرح مريض يقصد من ورائه العلاج فيتسبب هذا الجرح في وفاة المريض أو فوات عضو فقد أتجه بعض الفقهاء حينئذٍ إلى عدم مسؤولية الطبيب عند توفر شرطين:

١ ــ أن يكون ممن أذن لهم بمزاوله المهنة.

٢ ــ أن يبذل أقصى الجهد والاحتياط.

وقد ورد عن أبي حنيفة أنه يرى: إذا سئل الطبيب عن كل خطأ ينال الجسم نتيجة خطأ في العلاج فإن ذلك سيؤدي إلى ضرر اجتماعي إذ هو أمر لا يمكن الاحتراز منه مهما يؤت الطبيب من حذق لمهنته [1]

وما سبق ينطبق على الخطأ غير الفاحش, أما في حالة الخطأ الفاحش وهو ما يقع نتيجة إهمال يمكن الاحتياط منه فلابد من مساءلة المتسبب كما في حالة ممرضه تعطي مصلاً و لم تتوق ما علق به من أوساخ, أو فني مختبر يسحب عينة دم و لم يقم بتغيير الإبرة والتأكد من نظافتها فتنتقل بذلك عدوى من مريض إلى آخر, وقد ضرب الفقهاء مثلاً لذلك بطبيب

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة. منير رياض حنا, مرجع سابق, ص٩.

شق رأس فتاة شقاً غير معتاد ولا يجيزه مهرة الأطباء فترتب على ذلك وفاة المريضة" [1] ..

كما أن الشريعة الإسلامية تمنع من لا يعرف منه طب من أعمال التطبيب فقد قال الرسول ﷺ . "من تطبب و لم يعرف منه طب قبل ذلك فهو ضامن" [2] .

وقد أفتى الفقهاء بمنع الطبيب الجاهل من مزاولة أي عمل له علاقة بالطب ومنعاً للمفسدة العامة ومنعاً للضرر.

وقد جاء في قول ابن عابدين: "إن هؤلاء المفسدين للأبدان والأديان يُمْنَعون ومنعهم دفع أضرار بالعام والخاص وأنه من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر" [3] فقد أضاف ابن عابدين الأطباء إلى المفتين في قوله (هؤلاء).

كما وقد تنبه فقهاء المسلمين إلى طبيعة العلاقة بين المريض ومن يتولى خدمته طبياً, وأنه يحكمها العقد بينهما فقد جاء في المبسوط للسرخسي: "فعل الفصَّاد والتَّراع مضمون ضمان عقد" [4]

وقد قال ابن رشد: "إن الطبيب وما أشبهه إذا أخطأ في فعله وكان من أهل المعرفة فلا شيء عليه, إلا أن يعلم أنه تعدى.. وإن لم يكن من أهل المعرفة فعليه الضرب والسجن والدية" [1]

---

(١) المرجع السابق (ص ١).

(٢) رواه أبوداود والنسائي وابن ماجه.

(٣) رد المحتار على الدر المختار, محمد أمين ابن عابدين, القاهرة,مطبعة مصطفى البابي الحلبي (١٩٨٦م) ج٥ص١٤٢

(٤) المبسوط ,السرخسي, مرجع سابق ٢,ص١٤٥.

وقد قال الإمام أحمد: "إنه إذا قام بأعمال التطبيب شخص غير حاذق في فنه فإن عمله يعتبر محرماً, والقاعدة الشرعية تقول إن من يزاول عملاً أو علماً لا يعرفه يكون مسؤولاً عن الضرر الذي يصيب الغير نتيجة هذه المزاولة, علماً بأن الإجماع في هذه الحالة هو على الضمان نظراً لأن العلاج لا يتم إلا برضاء المريض؛ لذلك نفى العلماء القصاص ولكن يلزم المعالج بدية النفس أو تعويض التلف على حسب الحالة وقد قال الخطابي: لا أعلم خلافاً في أن المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامناً [٢]

أما إذا كان الطبيب ممن أذن له وعرف عنه الحذق فلا يسأل عن الضرر الذي يصيب المريض متى قام بالواجب و لم يقصر فمن القواعد المقررة شرعاً أن عمل الطبيب عند الإذن بالعلاج أو عند طلبه يعد واجباً, والواجب لا يتقيد بشرط السلامة.

ولقد علل الإمام أبو حنيفة رفع المسؤولية بالضرورة الاجتماعية وإذن المجني عليه أو وليه, وعللها الشافعيون وأحمد بإذن المجني عليه وأن قصد الطبيب صلاح المفعول ولا يقصد الإضرار, أما مالك فيرى أن العلة هي إذن الحاكم أولاً وإذن المريض ثانياً وباجتماع هذين الشرطين لا مسؤولية على الطبيب إلا إذا خالف أصول الفن أو أخطأ في فعله [٣] . ولقد جمعها ابن القيم في قوله: "أما الطبيب الحاذق فلا ضمان عليه اتفاقاً إذا إذن له المريض بعلاجه, وأعطى المهنة حقها, و لم

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد, محمد بن أحمد بن رشد القرطبي, بيروت, دار ابن حزم,(١٤٢٠هـ)ص٧٢٨.

(٢) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة. منير رياض حنا, مرجع سابق, (ص١١).

(٣) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات , محمد فائق الجوهري, رسالة دكتوراه, جامعة القاهرة, كلية الحقوق, ١٩٥٢م, (ص٣١, ٣٢, ٣٣).

تجن يده, إذا تولد عن فعله, المأذون من جهة الشارع, ومن جهة من يطببه تلف النفس أو العضو, أو ذهاب صفة" [1] .

ولقد أباحت الشريعة الإسلامية للأطباء الاجتهاد في علاج المرضى فلا يسأل الطبيب متى كان رأيه يقوم على أساس سليم, حتى وإن خالف بعض آراء زملائه؛ لأن الطبيب في هذه الحالة يقاس على الفقيه إن أخطأ فله أجر وإن أصاب فله أجران, ولأن الطبيب إذ سُلط عليه سيف المسؤولية بصفة دائمة وتحت أي ظرف فقد يترتب على ذلك امتناع الناس عن الطب خشية المسؤولية وهذا ما لمح إليه الإمام أبو حنيفة في كلامنا السابق [2] .

فقد ذهب رأي إلى أن الطبيب الحاذق الماهر بصناعته إذا اجتهد فوصف للمريض دواء فأخطأ في اجتهاده فقتله فإن دية المريض تكون على عاقله الطبيب, وفي رأي آخر أنها تكون في بيت مال المسلمين [3]

كما وأن فقهاء الشريعة الإسلامية قد فرقوا بين الخطأ والتقصير فعندهم أن الخطأ لا عدوان فيه, أما التقصير فإن فيه عدواناً, كما وأنهم ويرون أيضا أن ترتيب مغارم مالية على الخطأ بلا تقصير قد يؤدي إلى إحجام الأطباء عن الإقدام على العلاج, إذا لم يكونوا متيقنين من النتائج الطبية لعلاجاتهم لكي لا يعرضوا أنفسهم للمغارم المالية فبالتالي يؤدي ذلك إلى الإضرار بالمرضى.

---

(١) مجلة القضاة, (سبتمبر١٩٧٣م) مقال سري محمود سيام (ص١٩٣).

(٢) (المسؤولية الطبية) في قانون العقوبات, محمد فائق جوهري, مرجع سابق ,ص٣١.

(٣) المسؤولية الطبية, في قانون العقوبات, محمد فائق الجوهري, المرجع السابق, ص٣٤

ثم أن عمل الطبيب هو قيام بواجب شرعي, ومن يقع منه خطأ أثناء تأدية الواجب فإنه لا يسأل عنه إلا إذا صحب ذلك الخطأ تقصير, كما أن الطبيب يعالج المريض بإذن منه أو بتكليف من ولي الأمر ففي الحالة الأولى وقع الخطأ بتمكين من صاحب الشأن والمنطق يوجب ألا يطالب من قبله بمسائل مالية أما الحالة الثانية فالطبيب ملزم بالقيام بما يكلف به فلا يسأل عن خطئه بل عن تقصيره كأن يقدم على أمر بقصد الأجرة أو الشهرة وبلا تقدير للتبعية, فلا يخليه من المسؤولية إذن المريض أو ولي الأمر لأن الإذنين كانا لقصد العافية فطالما أنه وقع ضرر بالمريض كان بالإمكان تلافيه فهذا تقصير يوجب المساءلة, فالفقهاء أجمعوا على أن التقصير يوجب الضمان دون القصاص.

يتضح مما سبق إدراك أغلب اتجاهات الفقه الإسلامي لطبيعة العمل الطبي واحتمالات الأخطاء المحيطة به, وذلك بخروجها أحياناً عن القواعد العامة للمسؤولية ومراعاة جانب الخدمة الطبية في حدود معقولة لضمان تحقيق مصلحة راجحة قد تكون أهم من مخاطر محتملة وبهذه النظرة الواعية الشاملة تضع ترتيباً بين المصالح المتزاحمة عند ممارسة الخدمة العلاجية يؤدي بالتالي إلى تحقيق الهدف المنشود والغاية المبتغاة والتي هي الوصول إلى الشفاء بإذن الله.

فقد قال العز بن عبدالسلام: "الطب كالشرع, وضع لجلب مصالح السلامة والعافية ولدرء مفاسد المعاطب والأسقام, ولدرء ما أمكن درؤه من ذلك, ولجلب ما أمكن جلبه [1] .

وهذه العلاقة بين المريض ومن يتولى علاجه مبنية على المنفعة المشروعة التي تتم في إطار من العلاقة العامة فهي بذلك تعد أمانة, والأمانة ليست عملاً فقط بل لا بد من نية صادقة تعبر عن رغبة في إنجاز العمل قال ﷺ : "لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه" [2] وقد قال الحق سبحانه في وصف المؤمنين {والذين هم لأماناتهم وعهدهم راعون} [3] فالإسلام يحرك الرقابة الذاتية لدى الإنسان وإن استطاع النجاة من القانون فرقابة الله هي الأولى فالطبيب المسلم يعلم أن الله سيحاسبه يوم القيامة فلا يقدم على ما يؤذي المريض وإن ضمن عدم الوقوع تحت طائلة القانون لأنه يدرك أن الله مطلع على سره وجهره" [4] .

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام, أبو محمد عبد العزيز السلمي الشافعي ابن عبد السلام, القاهرة, دار الشرق, (١٣٨٨هـ) .ج١,ص٩٨

(٢)مختصر صحيح البخاري,أحمد بن عبد اللطيف الزبيدي,بيروت,دار الكتب العلمية,(١٤١٥هـ),ص٢٢.

(٣) المؤمنون: آية: ٨.

(٤) مسؤوليات الأطباء محمود محمد عبد العزيز زيني, إسكندرية, مؤسسة التضامن الجامعية (١٩٩٣م) (ص٩٩).

المبحث الثالث

نظرة القانون للخطأ الطبي:

لقد استحوذت مسألة الأخطاء الطبية منذ عهد بعيد على اهتمام رجال القانون القدماء فلقد وضع حمورابي البابلي (المتوفى ١٧٥٠ق.م) في قانونه نصاً يقول: "إذا عالج الطبيب رجلاً حراً من جرح خطر فمات أو فقأ له عيناً, فإنه يعاقب بقطع يده" (١) .

ثم بعد ذلك جاء قانون مانو في الهند والذي نص فيه على معاقبة الطبيب الذي يخطئ في معالجة المريض بالغرامة (٢) .

ولقد كان قدماء المصريين يسجلون القواعد الطبية في كتب, كانت لها مكانة خاصة وإذا لزم الطبيب هذه القواعد لا يسأل ولكن في حالة مخالفتها فقد يصل العقاب إلى الموت.

كما كان في بلد أبي الطب (أبوقراط) يعاقب الطبيب إذا ارتكب أقل خطأ ولقد كانت القوانين الرومانية تعاقب الأطباء بالموت إن كانوا من أطباء الطبقة الوضيعة وبالنفي إن كانوا من أبناء الطبقة الراقية (٣) .

ولكن مع مرور الزمن بدأت العلاقة مع الطبيب تتغير والتعامل مع الأطباء يتبدل فلقد أهملت قواعد المسؤولية سواء الجزائية أو المدنية ومرد

---

(١) الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية, عبدالسلام الترمانيني, ط٣ (١٩٨٣م) ص٧١.

(٢) المرجع السابق (ص٥٧).

(٣) دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن. عبد الوهاب حومد, دمشق, المطبعة الجديدة, (١٤٠٧هـ) ص٤٠٣

ذلك قد يكون إلى أن الكهان والسحرة دخلوا في مضمار قضايا الطب وعلاج المرضى وفي الوقت نفسه كانوا هم القضاة ومطبقي العقوبات, فأصبح من غير المنطق أن يعاقبوا أنفسهم خصوصاً بمثل هذه العقوبات القاسية, إضافة إلى ذلك بدأ يرسخ في أفهام الناس سواء الأطباء أو المرضى أن المرض من إرادة الله فهو الذي يصيب به الإنسان, وهو الذي يشفي منه فلقد انتشر في أوروبا في تلك الفترة قول طبيب مشهور "أنا أداوي والله يشفي" مما أصبح قاعدة في علاقة المريض بمن يقوم بعلاجه في ذلك الوقت؛ ولكن في ظل ثورة الإلكترونيات, وضخامة ميزانيات الأبحاث, والتطور العلمي السريع, وبسبب ارتقاء الثقافة الشعبية وتقدم وسائل الإعلام فإن الناس لا يترددون عن ملاحقة المخطئ أثناء الخدمة الطبية, والذي تسبب في أذاهم لأنهم أصبحوا يعتبرون أن الضرر الذي أصابهم إنما هو بسبب خطأ إنسان مدرك كان الأولى به أن يكون يقظاً لكي ينجو من المسؤولية ومن هنا بدأ يلاحظ زيادة القضايا التي تلاحق المخطئين طبياً مما أوجب النظر إلى هذا الأمر بمنظار أدق وأشمل لأن الأطباء والقانونيين يدركون الحرج الذي يقع فيه الطبيب أحياناً بين رفض العلاج أو الإقدام عليه إذا ما ربط ذلك بالملاحقة القانونية والمسؤولية بقسميها الجزائي و المدني, ولكن كما يقول العميد (سافاتيه) [1] انه من حسن الحظ أن الطبيب الصالح لا يفكر كثيراً في المسؤولية القانونية وأن القضاء أيضاً يفرق بين جانٍ وآخر, وبين خطأ

---

(١) من أشهر علماء القانون في فرنسا, له العديد من المؤلفات منها على سبيل المثال التحولات الاقتصادية الاجتماعية للقانون المدني.

وآخر لأن القضاء يدرك أن التشدد في هذا المجال قد يهدد المهن الطبية لذلك يلاحظ قله عدد الدعاوى الجزائية كما أن الأحكام تميل إلى اللين والتفهم أكثر مما يجري عادة في القضايا غير الطبية وإن كان هناك حالات لا تغتفر, فالقائمون على الخدمة الطبية أنفسهم يستنكرونها قبل رجال القانون ويرغبون في تحديد المسؤولية وتنفيذ النصوص لصيانة الحقوق وتحقيق العدالة المنصفة الواعية [1]

ولقد تم تقسيم الأخطاء إلى نوعين:

أ ـ الأخطاء العادية:

وهي الأخطاء التي يرتكبها سائر الناس وقد لا يكون للطب دور فيها[2] وإنما قد يكون دوره مسهلاً فيها لجريمة ما.

وهنا تقع المسؤولية كاملة كما تقع على الأشخاص العاديين ومنها:

١ ــ مزاولة المهن دون ترخيص:

فالحصول على الإذن بمزاولة المهنة شرط لازم فكما يعاقب الشخص العادي على مزاولة مهنة لا علم له بها كذلك ينطبق على من يقوم بعمل من أعمال الخدمة الطبية ولا علاقة له بفن المهنة.

٢ ــ إفشاء أسرار المرضى دون حاجة ولمن لا علاقة لهم

فالعقاب يتناسب مع ما سببه إفشاء السر من أذى هذا إلى جانب ما توعد الله به من يسير بين الناس بالنميمة ولكن هناك أمور لا بد لمن

---

(١) دراسات معمقة, عبد الوهاب حومد, مرجع سابق (ص ٤٠ ـ ٤).

(٢) الخطأ الطبي في نطاق المسؤولية المدنية,محمد هشام القاسم,مجلة الحقوق والشريعة,(١٩٧٩هـ),س٣,ط٢,ع١

يعلمها ممن يعملون في الخدمة الطبية أن يبلغوا عنها لما يترتب على كتمها من مفاسد عامة.

٣ ــ عدم أخذ إذن المريض أو وليه.

وهذه صورة من صور الخطأ وهو الإهمال وعدم الاكتراث ويعاقب فيها مزاولة المهنة الطبية مثله مثل غيره.

٤ ــ إقامة علاقات غير أخلاقية مستغلاً المهنة أو علاقته بالمريض .

كمن يبتز مريضاً سواء كان ابتزازاً أخلاقياً أو ماديا وهذا مثله مثل أي شخص يستغل سلطته أو مكان عمله.

٥ ــ عدم إخبار السلطة

وذلك عن احتمال وقوع جناية أو جنحة على شخص طلب إلى الطبيب إسعافه, في جريمة من الجرائم التي تجوز ملاحقتها دون شكوى.

٦ ــ إعطاء تقرير طبي كاذب.

وذلك لإثبات مرض أو نفيه وخصوصاً إذا كان لجر منفعة غير مشروعة أو إلحاق الضرر بالآخرين.

٧ ــ عدم الإخبار عن الأمراض السارية

والتستر والتكتم على هذه الأمراض مما قد يؤدي إلى انتشارها بين الناس وازدياد عدد المتضررين.

٨ ــ صرف مادة مخدرة لمريض دون ضرورة صحية.

كمن يصرف لمدمن مادة مخـــدرة دون حاجـــة صحيـــة وهـــذا يشـــمل الصيدلي الذي يصرف الدواء دون وصفة طبية مـــن مختـــص.

٩ ــ عدم مساعدة شخص في خطر.

فإغاثة الملهوف الذي يكون في خطر أمـــر واجـــب, ومـــن يحجـــم عنـــه يعاقب بنصوص القوانين والتي وضعت أساســـاً لمعاقبـــة مرتكـــبي الجرائـــم ولكن في هذه الحالة يعتبر الممتنع قائماً بعمل إيجابي عـــن طريـــق ســـلبي [1]

ب ـ الأخطـاء المهنيـة:

وفي هذا المجال اتجه القول على ثلاث نظريـــات:

النظرية الأولى:

الرفض القطعـــي لمســـاءلة الطبيـــب عـــن خطئـــه إذا لم يتعمـــد الأذى, وحجتهم أن الطبيب يحمـــل شـــهادة قانونيـــة تثبـــت صلاحيتـــه وكفاءتـــه لممارسة المهنة, وبالتالي فهو يتمتع بوكالة غير محدودة, ولقـــد ســـادت هـــذه النظرية طويلاً عدا أماكن وأزمنة محـــدودة غـــير أنـــه الآن خـــف ظـــهورها والت إلى الضعف التام تقريباً وإن كـــان يوجـــد لهـــا أنصـــار يقولـــون إن الطب لا يمكن أن يزدهـــر إلا إذا أزيـــل الخـــوف عـــن الأطبـــاء. وتركـــوا لوجدانهم, يتصرفون على هدى منه, إلا أن هؤلاء الأكفاء قلـــة ســـواء بـــين رجـــال الطب أو القانون لأن الواضح على هـــذه النظريـــة أنهـــا تحمـــي ــ وبشدة ــ الطبيب الجاهل ولا تحاسبه على حماقاته. وعلـــى هـــذا يقـــاس

---

(١) دراسات معمقة, عبد الوهاب حومد, مرجع سابق (ص٤١١) وما بعدها.

بقية العاملين في مجال الخدمة الطبية سواء الصيادلة أو المساعدون أو الممرضون.

النظرية الثانية:

قصر المسؤولية الطبية على الأخطاء الفاحشة فقط وأنصار هذه النظرية لا يعولون على الجهل بالعلم الطبي وتطبيقاته بل يشترطون الفاحش لكي تتم معاقبة المتسبب.

النظرية الثالثة:

اعتبار الطبيب مسؤولاً جزائياً إذا ألحق بالمريض ضرراً يقع تحت طائلة القانون الجزائي بخطئه.

وهذه النظرية هي ما يطبق حالياً في المجال الطبي.

أما فيما يتعلق بالخطأ نفسه فقد انقسمت الآراء حول تعدد الخطأ من حيث هو جزائي أو مدني أو وحدة الخطأ على قولين سبق الإشارة إليهما.

ولقد تضمنت الشرعية الدولية لحقوق الإنسان التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار رقم (١٢٧) وتاريخ (١٩٤٨/٢/١٠) (المادة ٣) نصاً يظهر اهتمام المجتمع الدولي بحقوق الإنسان الأساسية التي لا يجوز التنازل عنها أو المساس بها حيث قالت: "لكل فرد حق في الحياة والحرية وسلامة شخصه" والقاعدة تقول لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وحيث إن هناك تساهل مع الأطباء لغرض الشفاء إلا أن الرأي الشائع

هو أن هذين النصين مطلقان ويجب تطبيقها على الأطباء كما يطبقان على غيرهم وتتحقق المسؤولية بتحقق أركان الجريمة وهي:

أ ــ التسبب في موت مريض أو إلحاق أذى بجسمه أو صحته. (الركن المادي).

ب ــ الخطأ الذي يقع فيه الطبيب (الركن المعنوي).

جـ ــ رابطة السببية بين الفعل والنتيجة[1].

ولقد نص القانون الجزائي الفرنسي على حالات الخطأ وجعلها خمس حالات هي:

١ ــ الإهمال .

٢ ــ عدم الاحتراز .

٣ ــ عدم مراعاة اللوائح .

٤ ــ التفريط (عدم الاحتياط) .

٥ ــ وعدم الانتباه.

وقد أخذ بهذا التعداد التشريع الجنائي الكويتي, وأما القانون السوري فقد أخذ بالثلاث حالات الأولى وهي الإهمال وعدم الاحتراز وعدم مراعاة اللوائح. أما القانون المصري فقد اقتصر على ذكر أربع حالات في المادة (٢٣٨) عقوبات.

وقد ذكر الدكتور عبد الوهاب حومد في كتابه "دراسات معمقه في الفقه الجنائي المقارن" أنه لا حاجة للتعداد أصلاً ,بل إن تعبير الخطأ يكفي , كما أن شراح القانون قد قسموا الخطأ إلى قسمين:

---

(١)الاجهاض مشكله ام حل,مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصاديه والقانونيه,محمد قيس,(١٩٩٦م)ع٢.ص٥٢.

أ ــ الخطأ البسيط:

وهو ما لا يتوقع فيه الفاعل نتيجة فعله سواء كان النشاط إيجابياً أو سلبياً وهو ما يعرف بالخطأ بدون توقع أو بدون تبصر أي الخطأ غير الواعي.

ب ــ الخطأ الواعي:

وهو الذي يتصور فيه الفاعل حدوث النتيجة ولكنه يمضي مؤملاً ألا تقع. وهذا هو الخطأ بتبصر أو الخطأ مع التوقع وهو ما يعرف بالخطأ الواعي وهذا القسم أشد خطورة من سابقه لأن في تفضيل الجاني الإقدام على العمل في هذه الحالة يدل على طيش واستخفاف [1]

كما أن القول قد انقسم حول مسألة المخطئ إلى حالتين:

أ ــ أن يكون الخطأ غير فاحش وهنا تردد القول بين من يوجب المساءلة ومن يمنعها.

ب ــ أن يكون الخطأ فاحشاً وهنا قد أجمع الفقهاء على المساءلة عن هذا الخطأ

ويلاحظ أيضاً أن القانون راعى كما راعت الشريعة جوانب كثيرة في تقرير الخطأ أو الحكم على المخطئ خلافاً للقواعد العامة إدراكاً من القائمين على القانون لحساسية هذا الأمر وآثاره الخطيرة على العموم في حالة التشدد غير الواعي.

---

(١) جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال , عبد المهيمن بكر, مرجع سابق (١٩٧٠م), بند ١٠٠ , ص١٣٥

الفصل الثاني

أسس إباحة العمل الطبي

ويشتمل على ثلاثة مباحث:

المبحث الأول:

الأساس الشرعي لإباحة الأعمال الطبية.

المبحث الثاني:

الأساس القانوني لإباحة الأعمال الطبية.

المبحث الثالث:

مشروعية العمل الطبي في النظام السعودي.

المبحث الأول:

الأساس الشرعي لإباحة الأعمال الطبية:

على الرغم من أن الشرع تشدد في مبدأ حرمة جسم الإنسان, وخطر المساس به, إلا أن هنالك استثناء لهذا الحظر؛ كما في حالة الأعمال الطبية؛ فإباحة المساس بجسم الإنسان مستمدةٌ من الضرورة الاجتماعية, ولأن حاجة الأحياء تنزل منزلة الضرورة, فتبيح ما هو محظور [1]؛ ولأن حفظ المصلحة الراجحة "وهي المحافظة على الحياة الصحية" مقدمة على المصلحة المرجوحة وهي اتقاء الأذى الذي قد يصيب الإنسان من جراء هذا المساس, كما أن الفائدة سواء للفرد أو المجتمع جعلت هذا الأمر ميسوراً؛ لذلك جعل الشرع تعلم الطب وممارسته من فروض الكفاية [2].

وأصبحت الضرورة الاجتماعية تدفع بالعمل الطبي إلى الاستمرار وتحافظ عليه, ولكن, وبالرغم من ذلك فإن الأمر لم يترك على غاربه بل أحاطت الشريعة الإسلامية العمل الطبي بعدة ضوابط وشروط وذلك لضمان عدم تجاوز حدود معينة جعلت لحفظ المصلحة التي سَوَّغت إباحة هذا العمل [3].

وهذه الشروط هي:

---

(١) المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي, محمد فتحي بمنسي, القاهرة, (١٩١٩هـ) ص١٤٨

(٢) الأشباه والنظائر, زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم, بيروت, دار الكتب العلمية, (١٤١٣هـ),ص٧٥

(٣) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية. د. أحمد شرف الدين, , الكويت, المجلس الوطني للثقافة والفنون والأدب, (١٤٠٣هـ)ص(٤٥).

المطلب الأول:

المعرفة:

وهي أن يكون ممارس المهنة الطبية عارفاً لما سَيُقدِم عليه ولقد استمد هذا الشرط من قوله ﷺ :"مَنْ تطبب ولم يعرف منه طب فهو ضلمن" (١) .

ولقد نص الفقهاء على أن الطبيب الجاهل لا بد من الحجر عليه " أي لا بد من منعه من عمله" لأنه بذلك العمل يفسد أبدان الناس فهو بذلك يعد متعدياً؛ لأن عمله ذلك "وهو ادعاؤه الطب" غرر بالعليل ويلزمه حينئذ الضمان (٢) .

حتى إن بعض الفقهاء ذهب إلى القول: "بأن ضمان سراية الجاهل يكون بالقصاص "(٣).

وقال ابن رشد بإيقاع عقوبة الضرب والسجن على من يدعي الطب وهو جاهل (٤) , وأيضاً ورد في "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": "ولو أخطأ الطبيب في المعالجة وحصل منه التلف وجبت الدية على عاقلته, وكذا من تطبب بغير علم كما قاله في الأنوار لخبر" من تطبب ولم يعرف الطب فهو ضامن" رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه (٥) ولقد أشار

---

(١)بداية المجتهد ونهاية المقتصد,محمد بن احمد بن محمد بن رشد القرطبي,مرجع سابق,ص٧٣٥

(٢)الطب النبوي, ابن القيم, محمد ,بيروت,دار الجيل,(ب.ت),ص١٤٩

(٣) المرجع السابق,ص. ١٥

(٤) بداية المجتهد ونهاية المقتصد, محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد, مرجع سابق,ص٧٣٦

(٥) زاد المعاد في هدي خير العباد, أبوعبدالله محمد بن قيم الجوزية, مرجع سابق ج٣,ص٨٣.

فقهاء المسلمين إلى أن الطبيب الـــذي لا درايـــة لـــه ولا خـــبرة في أمـــراض الروح والقلب (الجانب النفسي والـــروح المعنويـــة للمريـــض) فـــهو نصـــف طبيب, كما رتب الشرع الدية أو التعويض بحسب الحال علـــى مـــن أوهـــم شخصاً بأنه عالم في الطب فمكنه من علاجـــه وأدى أســـلوبه في العـــلاج إلى أذية الآخر ولكن يلاحظ هنا نفـــي القصـــاص لوجـــود شـــبهة وهـــي إذن المريـض [1]

وقد ذكر البهوتي: "فإن لم يكـــن بالأطبـــاء حـــذق في الصنعـــة ضمنـــوا لأنهم لا يحل لهم مباشرة القطع فإذا قطع فقد فعـــل محرمـــاً فضمـــن ســـرايته لقوله ﷺ . "من تطبب بغير علم فـــهو ضـــامن" [2] .

كمـــا ورد في المغـــني: "أن يكونـــوا ـــ أي الأطبـــاء ـــ ذوي حـــذق في صناعتهم ولهم بها بصارة ومعرفة لأنه إذا لم يكـــن كذلـــك لم يحـــل مباشـــرة القطع, وإذا قطع مع هذا كان فعـــلاً محرمـــاً فيضمـــن ســـرايته كالقـــطع ابتداءً" [3] ,فالطبيب الجاهل يكـــون ضامنـــاً مطلقـــاً, وســـواء قصـــر أم لم يقصر, ومسؤوليته هذه تقصيرية حتى لو وجد عقـــد بـــين المريـــض ومدعـــي الطب لأن المنفعة ـــ وهي محل العقد ـــ لا وجود لهـــا أصـــلاً.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج, محمـــد بن أبي العباس الرملي, القاهرة, مطبعة البابي الحلبي, (١٣٥٧هـــ), ج٨,ص٣٥.

(٢) الإقناع كشاف القناع, منصور بن يوسف البهوتي, القاهرة, مطبعة أنصار السنة المحمدية (١٣٦٦هـــ),ج٤ ص٣٥.

(٣) المغني, موفق الدين أبو محمد عبدا لله بن أحمد بن قدامه, تحقيق عبدا لله التركي وعبدا لفتاح الحلو, الرياض, دار عالم الكتب, ط٣,(١٤١٧هـــ)ج٥,ص٣٨.

يتضح مما سبق اتفاق الفقهاء على أهمية تعلم الطب وأنه واجب كفائي, فقد ذكر ابن خلدون في مقدمته أنه "صناعة ضرورية في المدن والأمصار لما عرف من فائدتها فإن ثمرتها حفظ الصحة للأصحاء ودفع المرض عن المرضى بالمداواة حتى يحصل لهم البرء من أمراضهم" (١) ولذلك تقوم مسؤولية مدعي الطب وهو جاهل, بذلك اتضحت أهمية هذا الشرط وهو أن يكون مزاول الخدمة الطبية عارفاً للطب غير جاهل بقواعده الأساسية المتعارف عليها بين حذاق أهل الصنعة, وبدون هذه المعرفة تقوم المسؤولية على من زاولها (٢)

---

(١) مقدمة ابن خلدون ,عبدالرحمن ابن خلدون,بيروت,دار الكتب العلميه,(١٤١٣هـ),ص٤٠٥

(٢) مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية, أحمد زكي عويس, طنطا, مكتبة الجامعة, (١٤١١هـ), (ص٥٥).

المطلب الثاني:

إذن ولي الأمـــر:

لقد نص بعض فقهاء الشريعة علـــى وجـوب الحصـول علـى إذن ولي الأمر لمزاولة ما يتعلق بهذه المهنـــة, فقـد ورد في رأي للمالكيـة أن الأسـاس لمشروعية العمل الطبي, والذي اسـتند عليـه هـو ترخيـص وإذن الحـاكم؛ وإذن الحاكم هنا يتمثل فيما يعرف في الوقـت الحـاضر بـالترخيص بمزاولـة الأعمال الطبية, وبناء على هذا السـند (إذن ولي الأمـر) يكـون الشـخص مسؤولاً عند القيام بهذا العمل ويسأل عنه إذا لم يسبق عملـه بـترخيص مـن ولي الأمر [1] , كما أن المالكية أضافوا هـذا الشـرط إلى جـانب الشـروط الأخرى, و لم يقصر صحة مشـروعية العمـل الطـبي علـى إذن ولي الأمـر فقط [2] , ولقد تطرقنا في الفصـل الأول إلى تقسـيم أصحـاب الحقـوق, وذكرنا أن الحقوق ثلاثة هي. حق خالص لله تعالى, وحـق خـالص للعبـد, وحق يجتمع فيه حق الله سبحانه مع حق العبـد. علـى درجتـين: إحداهمـا يكون حق الله غالباً والأخرى حق العبد غالب وموضوعنـا هـو ممـا يجتمـع فيه الحقان لله سبحانه وللعبد, لذلك لا بد من إذن الشـارع, ويتمثـل ذلـك بتصريح ولي الأمر لمزاول المهنة الطبية أن يزاولها قبـل أن يبـدأ العمـل [3]

---

(١) مواهب الجليل شرح مختصر خليل,محمد بن عبد الرحمن الحطاب,القاهره, السعاده,(١٣٣٩هـ),ص٣٢١.

(٢) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية,احمد شرف الدين,مرجع سابق (ص٤٦), مسؤولية الطبيب المهنية,عبدالله بن سالم الغامدي مرجع سابق (ص٣٥١).

(٣) Legal aspects of Medical Juris prudence, Bernardknight, zdinburgh, churchill Livingstone, 1987, paqe 32.

وليس في الشريعة ما يمنع ولي الأمر من أن يشترط في الطبيب أن يكون على درجة علمية معينة من العلم, وأن تتوافر فيه مؤهلات خاصة, وألاّ يباشر التطبيب إلا إذا رَخَّص له ولي الأمر بمباشرته, وقد جعل مالك إذن الحاكم في التطبيب شرطاً في انتفاء المسؤولية عن الطبيب فمن تطبب وهو غير طبيب كان مسؤولاً عن عمله, فإن كان قصده من عمله هو العدوان على الشخص أو الإضرار به فيعتبر عامداً, أما إذا لم يقصد العدوان أو الإضرار فعلى رأيين:

أ ـ أنه متعمد.

ب ـ أنه مخطئ.

والأرجح عند عبد القادر عودة أنه مخطئ وهو الأقرب للواقع والأنفع لانتفاء قصد العدوان والإضرار فيترجح حسن النية [1]

وقد ذكر الدكتور محمد رشدي محمد إسماعيل من ضمن شروط رفع مسؤولية الطبيب "إذن الحاكم للطبيب بمزاولة مهنة الطب, فإذا كان المعالج غير مأذون له بذلك وأجرى جراحة للمريض, فإنه مسؤول عما ينجم عن هذه الجراحة, حتى وإن كان ذلك بإذن المريض أو وليه, ويعامل المعالج معاملة من أذن له بالقتل والجرح [2] .

إذن يبقى هذا الشرط مع الشروط الأخرى من الأساسات التي أباحت العمل الطبي في الشريعة الإسلامية وفقدانه مع وجود الشروط

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي, عبد القادر عودة, بيروت, مؤسسة الرسالة, (١٤٢١هـ), ج١,ص٥٢٣.

(٢) الجنايات في الشريعة الإسلامية, محمد رشدي محمد إسماعيل, القاهرة, دار الأنصار ,ص١٧٢

الأخرى يسبب قيام المسؤولية على من زاول العمـــل الطـبي دون الحصـول على إذن الحاكم "الترخيص بمزاولة المهنـــة".

المطلب الثالث:

إذن المريض:

ويقصد هنا رضا المريض أو وليه وموافقته على القيام بأعمال التطبيب, ولقد ذهب الإمام أبو حنيفة إلى أن الفصاد والتبزاع والحجام إذا سرت جراحاتهم لا ضمان عليهم [1] .

وذلك لأن الفعل الذي أحدث الوفاة أو القطع مأذون فيه, فلا ضمان عليه, وقد ضرب مثلاً بالحاكم عندما يأمر بقطع يد السارق فيموت نتيجة هذا القطع.

كما قد ورد عن الشافعية أن من عالج أو فصد بإذن ممن يعتبر إذنه؛ فأفضى إلى تلف لم يضمن, وإلا لم يفعله أحد [2] , كما جاء عن الحنابلة أن من قطع طرفاً من إنسان فيه أكله أو سلعة بإذنه وهو كبير عاقل فلا ضمان عليه [3] .

كما ورد في الموسوعة الطبية الفقهية: "أن من حقوق المريض قبول أو رفض أية وسيلة من وسائل التشخيص أو العلاج, ويجب في حال القبول أخذ توقيعه بذلك ليكون بمثابة إذن منه, وفي حال رفض المريض يؤخذ توقيعه بالرفض أيضاً, بعد بيان أخطار هذا الرفض على صحته, وتعريفه

---

(١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع, علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي الكاساني, بيروت, دار احياء التراث العربي, ط٢,(١٤١٩هـ),ج٤,ص٧٦.

(٢) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج, شمس الدين الرملي, مرجع سابق, ج٨,ص٣٥

(٣) حاشية الطحاوي, السيد أحمد الحنفي الطحاوي, مرجع سابق, ج٤,ص٢٧٦

بالتطورات المرضية المحتملة نتيجة هذا الرفض, كما وأنه من حقه معرفة طرق التشخيص أو العلاج الذي سيخضع له, والمخاطر والمضاعفات التي قد تنتج عن ذلك" (١) .

يتضح مما سبق الإجماع على أهمية رضا المريض للحكم بمشروعية العمل الطبي, وأن رضا المريض أو من ينوب عنه سواء كان الولي, أو الوصي, أو الأمين في حالة ما إذا كان معيب الإرادة أو قاصراً له أفعال في ثبوت أو نفي مسؤولية من أقدم على العمل الطبي الذي سبب الضرر للغير .

ولقد ورد في "الأم" عن الشافعي قوله: "أن يأمرَ الرجلُ به الداءُ الطبيبَ أن يبط جرحه, أو الآكلة أن يقطع عضواً يخاف مشيها إليه, أو يفجر له عرقاً, أو الحجام أن يحجمه, أو الكاوي أن يكويه, أو يأمر أبو الصبي أو سيد المملوك الحجام أن يختنه فيموت من شيء من هذا, ولم يتعد المأمور ما أمر به, فلا عقل ولا مؤاخذيه إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى. وذلك أن الطبيب والحجام إنما فعلاه للصلاح بأمر المفعول به, أو والد الصبي, أو سيد المملوك الذي يجوز عليهما أمره في كل نظر لها, كما يجوز عليهما أمر أنفسهما لو كانا بالغين" (٢) .

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية. الدكتور أحمد محمد كنعان, بيروت دار النفائس, (١٤٢٠هـ), (ص٨٥٣).

(٢) الأم, أبوعبدالله محمد بن إدريس الشافعي, بيروت, دار الكتب العلمية, (ج٦), (ص٢٤٤).

وقد ورد عن علي رضي الله عنه "من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو ضامن" (١)

ولكن هناك حالات قد يكون وضع من يقدم الخدمة الطبية لا يسمح له بأخذ رضا المريض أو من ينوب عنه كأن تكون الحالة خطرة والانتظار يزيدها سوءاً ولا يوجد مع المريض أخد وتكون حالته سيئة لدرجة أنه لا يستطيع من يقوم بالعمل الطبي أخذ موافقته كأن يكون في حالة إغماء مثلاً, وفي ذلك تعددت الأقوال والآراء على النحو التالي:

القول الأول:

أن الفعل مضمون بالقصاص لمّا لم يتوفر رضاء المريض أو من ينوب عنه لأن العمل هذا نوع من الجراحات التي تؤدي إلى تلف (٢) .

القول الثاني:

أن هناك ضماناً مادياً ولكنه من بيت مال المسلمين حتى لا تضيع دماء المسلمين نتيجة للأخطاء فقد قال الله تعالى: {وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ. ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا} فهذا نص صريح في ضمان الخطأ.

---

(١) تهذيب الأحكام في شرح المقنعة, أبو جعفر محمد بن الحسن الطوسي, تعليق وتحقيق السيد حسن الموسوي الخرساني, بيروت, دار صعب التعارف, (١٤٠٢هـ), ج١٠,ص٢٣٤

(٢) الطب النبوي, ابن القيم, مرجع سابق (ص٢٠٩).

القول الثالث:

أنه لا ضمان في حالة توافر الشروط وهي أن يكون الطبيب حاذقاً والعمل مطابق للأصول والقواعد العلمية والفنية وأن الفعل أُتِي على وجهه أي بذل فيه غاية الجهد [1].

فالقول الثالث هو الأقرب لتحقيق المصلحة وطلب المنفعة ودفع المفسدة حيث أن هناك حالات ضرورة يكون لزاماً تطبيق قاعدة: "الضرورات تبيح المحظورات" لأن في إحجام مقدم الخدمة الطبية عن مساعدة المريض لعدم توافر الإذن من المريض؛ نتيجة سوء حالته أو عدم توافر إذن وليه لعدم تواجده بقرب المريض في تلك اللحظة قد يؤدي إلى تدهور حالة المريض أو هلاكه فهنا يصبح تدخله واجباً لإنقاذ حياة هذا الإنسان الذي يمر في حالة اضطرار باشتراط الإذن لازماً في الحالات التي يتوفر فيها الإذن, أما في حالات الضرورة فلا بد من إعطاء الفرصة للتدخل لكي تحقق المصلحة.

ولقد ورد في الموسوعة الطبية الفقهية بأن هناك حالات طبية يستثنى فيها من الإذن الطبي؛ كالحالات الخطيرة التي تهدد حياة المريض بالموت, أو تهدد بتلف عضو من أعضائه, ويكون فيها فاقداً للوعي, أو أن حالته النفسية لا تسمح بأخذ إذنه, ولا يكون وليه حاضراً لأخذ الإذن منه, أو الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة؛ كحالات الأمراض المعدية التي يخشى فيها انتشار الوباء بانتقال العدوى, فلا بد هنا للطبيب من مباشرة العلاج دون انتظار الإذن إما إنقاذاً للمريض, أو درءاً للمفسدة عن

---

(١) مسؤولية الطبيب المهنية. عبدالله بن سالم الغامدي, مرجع سابق, (ص٣٤٧).

المجتمع, ويعد عمل الطبيب هنا فرض عين عليه ما دام قادراً على علاج المصاب واستنقاذه ولو امتنع الطبيب لأصبح آثماً [1] .

وقد قسم الإذن الطبي من المريض لمعالجته إلى قسمين:

أ ــ إذن خاص.

وهو أن يفوض المريض طبيبه بإجراء طبي محدد كإجراء عملية معينة مثل استئصال اللوزتين أو ختان.

ب ــ إذن عام:

وهو أن يفوض المريض طبيبه بالإجراء الطبي الذي يراه الطبيب مناسباً, وهو الإجراء المفضل في الإذن بالعمليات الجراحية خصوصاً أن كثيراً من الحالات الجراحية يفاجأ الجراح فيها بحالة غير متوقعة يضطر معها لاتخاذ خطوات لم يأذن له المريض بها خصوصاً إذا لم يكن ولي أمر المريض موجوداً فتلحق بحالات الضرورة [2]

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية, أحمد محمد كنعان, مرجع سابق (ص٥٤).

(٢) الموسوعة الطبية الفقهية, أحمد محمد كنعان, مرجع سابق, (ص٥٥).

المطلب الرابع:

اتباع القواعد العلمية والفنية:

وذلك بأن يكون العمل موافقاً لما استقرت عليه الأعراف الطبية؛ فلكل مهنة أصولٌ متعارفٌ عليها بين ذوي الخبرة من أهل المهنة, فإذا جاء العمل على وجهه الصحيح فلا محل للمساءلة, وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية, حيث قالوا: "إنه لا مسؤولية على الطبيب الذي جاء عمله مطابقاً للأصول الفنية والعلمية في الطب, وقد حدث أن سقطت صبية من فوق سطح فانفتح رأسها, فاختلفت آراء الجراحين في ذلك الوقت على قولين فأكثرهم قال: "إن شققتم رأسها اليوم ماتت" وقال أحدهم. "إن لم تشقوه اليوم ماتت", فقام بشقه فماتت بعد يوم أو يومين فسئل الفقيه نجم الدين في ذلك وهل هناك ضمان فقال. "لا إذا كان الشق بإذن, وكان الشق معتاداً, ولم يكن فاحشاً خارج الرسم والعادة فقيل له. "وإن قال لو ماتت فأنا ضامن هل يضمن الطبيب قال لا[1] "

فهنا حدد الفقيه نجم الدين هذا الأصل وهو أن الواجب لا يتقيد بشرط السلامة.

فإذا بذل الطبيب أقصى جهده في تشخيص الداء ووصف الدواء المناسب ولم يكن الخطأ فاحشاً في الأعمال الجراحية بحسب عرف الأطباء, وتم العمل على الوجه المتعارف عليه ولكن تولد عن العلاج وفاة, أو فوات عضو, أو مضاعفات غير متوقعة؛ فلا مسؤولية على المعالج, لأنه قد قام بواجبه على أكمل وجه متعارف عليه ولم يهمل,

---

(١) حاشية الطحاوي, السيد أحمدالحنفي الطحاوي, مرجع سابق, ج٤,ص٢٧٦

كما لو لم يتم فحص المريض فحصاً وثيقاً لمعرفة قدرته على تحمل العلاج, أو معرفة جوانب القصور في بعض أعضائه كالقلب أو الكبد أو الرئتين, كذلك الآثار الجانبية للدواء على جسم المريض, أو عدم فحص دم المريض, أو عدم التأكد من تعقيم محل الجراحة, أو عدم الحيطة لترف الدم بعد الجراحة, أو عدم إحكام غلق الجروح, أو نسيان بعض أدوات الجراحة في جسم المريض, أو بتر عضو سليم بدلاً من العضو التالف أو غير ذلك مما يعد خطأً فاحشاً فهنا لا بد من مساءلة المعالج عن خطئه [1]

ولقد ورد في الدر المختار النص التالي: "ولا ضمان على حجام وبزاغ ــ أي بيطار ــ وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد فإن جاوز المعتاد ضمن الزيادة كلها إذا لم يهلك المجني عليه, وإن هلك ضمن نصف الدية لتلفها بما أذن فيه وغير مأذون فيه فينتصف.. فلو قطع الخَتّان الحشفة كلها وبرئ المقطوع تجب عليه دية كاملة لأنه لما برئ كان عليه ضمان الحشفة وهي عضو كامل كاللسان وإن مات فالواجب عليه نصفها لحصول تلف النفس بفعلين أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة والآخر غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة فيضمن النصف, ولو شرط على الحجام ونحوه العمل على وجه لا يسري لا يصح لأنه ليس في وسعه إلا إذا فعل غير المعتاد فيضمن" [2] .

وقد قال النووي. "إذا ترك الأجير ما يلزمه عمله بلا عذر فتلف ما استؤجر عليه ضمنه.. والأجير المشترك الذي يقع العقد معه على عمل

---

(١) الجنايات في الشريعة الإسلامية, محمد رشدي محمد إسماعيل, مرجع سابق ,ص١٧٢

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار, محمد أمين ابن عابدين, مرجع سابق ,ج٥,ص٤٣

معين أو على عمل في مدة لا يستحق جميع نفعه فيها كالحيال والطبيب. وهو ضامن لما جنت يده [1] , كما قد ذكر في كشاف القناع" لا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف بغير فعله إذا لم يفرط.. ولا ضمان على حجام ولا بزاغ ـوهو البيطار ـولا طبيب ونحوهم خاصاً كان أو مشتركاً إذا عرف منهم حذق في الصنعة و لم تجس أيديهم لأنه فعل فعلاً مباحاً" [2] .

كما ورد في المحلى أنه: "لا يجوز مشارطة الطبيب على البرء أصلاً لأنه بيد الله تعالى" [3] , وأنه لا ضمان على أجير مشترك أو غير مشترك إلا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضاعه [4] .

مما سبق يتضح أهمية هذا الشرط في رفع المسؤولية الجنائية عن المعالج لدى جميع المذاهب في الشريعة الإسلامية فقد أجمعت على أن المعالج لا تقوم عليه مسؤولية إلا إذا فرط بعدم اتباع ما استقرت عليه الأعراف الطبية, وخالف ما جرى عليه أهل الحذق من أهل الصنعة, فبسقوط هذا الشرط ـ وهو اتباع القواعد العلمية والفنية ـ تقوم مسؤولية المعالج ويسأل عن نتيجة فعله

---

(١) تكملة المجموع, شرح المهذب, يحي بن شرف النووي, القاهره, المطابع المنيريه, (ب.ت)ج١٥, ص١٠٠

(٢) الإقناع كشاف القناع, منصور بن يوسف البهوتي, مرجع سابق (٣٥/٤).

(٣) المحلى, أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الظاهري ابن حزم,بيروت,دار إحياء التراث العربي,(١٤١٨هـ),ج٩ص١٩

(٤) المحلى, أبو محمد علي بن حزم, مرجع سابق,ج٩,ص٢١

المطلب الخامس:

حسن نية المعالج (قصد العلاج أو الشفاء):

ورد عن الشافعي في كتاب الأم "لأن الطبيب أو الحجام إنما فعل التحجيم أو الكي أو الختان للإصلاح" [1] ويقصد بهذا الشرط أن يحقق العمل الطبي غايته, ويصل إلى هدفه, وتنحصر غاية العمل الطبي في تحقيق جوهره ويصل إلى هدفه الذي يتحدد مضمونه في علاج المريض وشفائه أو على الأقل تخفيف آلامه [2] ؛ لهذا السبب أعطي العمل الطبي مشروعيته, وخففت مسؤولية المعالج عند خطئه مقارنةً بمن سواه في المهن الأخرى, فنية من يقدم الخدمة الطبية هي تحقيق مصلحة المريض بعيداً عن أي مصلحة خاصة تعود عليه, كأن يقوم المعالج بإجراء تجارب على المريض, واستغلال حالة الضعف التي يمر بها أو تحويل الهدف إلى مكاسب, سواءً كانت مالية أو معنوية, فهنا, وبسقوط هذا الشرط, تسقط مشروعية العمل الطبي وتقوم المسؤولية بحسب الحالة والخطأ, فلا بد أن يكون قصد المعالج من عمله هو علاج المريض وشفاؤه, أما لو كان الطبيب قد قصد بعمله قتل المريض, فإنه يسأل عن القتل العمد [3], وإن قصد إيذاءه فإنه يعامل بحسب قصده وعلى حسب الوضع والحالة.

---

(١) الأم, أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي, مرجع سابق, ص٢٤٤

(٢) الخطأ الطبي والصيدلي, مصطفى عبد المحسن, مرجع سابق, ص٥١.

(٣) الجنايات في الشريعة الإسلامية, محمد رشدي محمد إسماعيل, مرجع سابق ص١٧٢

المبحث الثاني:

الأساس القانوني لإباحة الأعمال الطبية:

لقد كان مجرد فكرة الارتباط بين الطب والقانون غير مستحبة, وخصوصاً في المجتمعات التي تعتبر مهنة الطب مهنة مقدسة, كما تعتبر من يقدم الخدمة الطبية ليس إلا واسطة خير لتحقيق مصلحة الشفاء أو تخفيف الألم عن المريض.

ولكن! مع التطور الذي حصل سواءً في علم الطب أو علم القانون كان لا بد من النظر لهذا الأمر نظرة أكثر واقعية, وتتناسب مع تحقيق المصالح أكثر مما هي عليه في السابق, ولقد كان للقضاء دور كبير في تحديد المسؤولية وذلك نظراً لعدم وجود قواعد خاصة بهذه المسؤولية مما أثار جدلاً حول تحديد المسؤولية ومسألة التسبب في الضرر الواقع على الغير..

ولقد انقسمت الآراء في الفقه والقضاء والتشريعات المعاصرة حول تحديد الأساس القانوني الذي تستند إليه الإباحة للأعمال الطبية إلى عدة آراء:

ا ـ تأسيس الإباحة على القواعد العرفية المستقرة في النظام القانوني.

ب ـ تأسيس الإباحة على الضرورة الملحة للطبيب لممارسة الأعمال الطبية.

ج ـــ تأسيس الإباحة على انتفاء القصد الجنـــائي وشـــرف الغايـــة مـــن العمل الطبي ـــ البحث في إطار الركن المعنـــوي للجريمـــة ـــ.

د ـــ تأسيس الإباحة على سند من رضـــاء المريـــض بمقارفـــة الأعمـــال الطبية على جســـده.

وقد استمر الاتجاه الحديث في إسناد الإباحة إلى كـــون مباشـــرها مختـــص من خلال اعـــتراف النظـــام القـــانوني بمباشـــرة هـــذه الأعمـــال وفقـــاً للقـــواعد التي يحددهـــا [1]

ولقد حاول الكثيرون مـــن الفقـــهاء الاســـتفادة مـــن تجميـــع الأحكـــام القضائية إلى جانب الآراء الفقهية المختلفة وعرضها بطـــرق منهجيـــة نتـــج عنه العديد من المؤلفات التي تناولت هذا الموضوع؛ يتضـــح مـــن خـــلال تتبعها أنه وإن كان هناك استثناءات على القواعد العامـــة للمســـؤولية لمـــا يتعلق بالخدمة الطبية إلا أن هذه الاستثناءات والإباحـــة العامـــة للأعمـــال الطبية حفت بعـــدة شـــروط أولهـــا الحصـــول علـــى الدرجـــة العلميـــة المطلوبة,ثم الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة,يلي ذلـــك رضـــاء المريـــض أو من يمثله ,ومراعاة الأصـــول العلميـــة والفنيـــه الســـائدة,وأن يكـــون القصد من العلاج شفاء المريـــض, وســـيتم إن شـــاء الله تنـــاول هـــذه الشروط على النحو التـــالي:

---

(١) النظرية العامة للحق في سلامة الجسم , عصام محمد أحمد, ط٢, (١٩٨٨م) (ص٩٨٢).

المطلب الأول:

الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة:

وهذا الشرط لازم لكي يزاول الشخص المهنة الطبية ولكنه ليس بكاف [1] , وهو أن يحصل مزاول المهنة على تأهيل كاف في المجال الذي سيباشره, سواء كان في مجال التطبيب أو الجراحة أو الصيدلة أو التمريض أو الأشعة أو المختبرات.

فلقد كان القَسَم الطبي الذي وضعه (أبقراط) من الالتزامات الطبية, والعهود التي يقطعها الطبيب على نفسه منذ أقدم الأزمنة.

ويعتبر هذا القسم وثيقة أساسية في علم الواجبات الطبية, وإن اختلفت نصوصه إلا أن جوهره ومضمونه واحد, ولقد جاء في هذا القسم فقرة تقول: "سوف لا استخرج حصاة من مريض, وإن ظهر المرض فيه, بل أترك هذه العملية ليقوم بها الممارسون, المختصون بهذا الفن" كما وقد جاء في عيون الأنباء لابن أبي أصيبعة قَسَم مشابه تضمن فقرة تقول: "ولا أشق أيضاً عمن في مثانته حجارة لكن أترك هذا إلى من كانت حرفته هذا العمل", فيلاحظ في كلا الفقرتين تركيز على أن لا يقوم الشخص بعمل هو ليس مؤهلاً له, بل يتركه لأصحاب المعرفة في هذا الشأن, فالحصول على التأهيل العلمي كان مطلباً أساسياً منذ القدم لمزاولة مهنة الطب [2] . أما ما عليه الوضع في التطبيق المعاصر فقد أصبح

---

(١) الخطأ الطبي والصيدلي, مصطفى عبدالمحسن, مرجع سابق (ص٤٨).

(٢) السلوك المهني للأطباء, راجي عباس التكريتي, بيروت, دار الأندلس, (ص١٠٥).

يشترط أن يكون مزاول المهنة الطبية حائزاً على مؤهل علمي ـ شهادة علمية ـ تؤهله للقيام بهذا النوع من العمل إلى جانب ما يتطلبه العمل من سنوات خبره وإلا عرض نفسه للمساءلة سواء كانت المسؤولية جنائية أو مدنية, وقد حدث أنه صدر حكم بسجن شخص وتغريمه ثلاثين ألف ريال للقيام بأعمال مهنة التدليك دون الحصول على المؤهل اللازم لهذا العمل. (١)

(١) تم القبض على أحد الأشخاص من قبل الشرطة وهو يمارس عمليات التدليك للرجال والنساء مقابل مبالغ مالية. علماً بأنه لم يحصل على المؤهل العلمي اللازم لذلك العمل فأصدرت لجنة المخالفات الطبية حكمها بسجنه وتغريمه ثلاثين ألف ريال.

المطلب الثاني:

الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة:

وهو ما يعرف في بعض البلدان برخصة العمل, وفي المملكة العربية السعودية عندما يتم تعيين الشخص على أحد الوظائف الطبية الحكومية فهو بمقام رخصة العمل فهو ترخيص بمزاولة ما عين عليه, ولو مارس من رخص له عملاً خارج نطاق ما رخص له به فإن فعله يقع في دائرة التجريم, [1] وتقع المسؤولية لأن مشروعية الأعمال الطبية لا تستند إلى الحصول على الدرجة العلمية بقدر ما تستند إلى الترخيص بمزاولة المهنة الطبية, ولقد بنى قانون العقوبات المصري في المواد (٢٤٠, ٢٤١, ٢٤٢, ٣٦٢) على ذلك: "أن كل شخص يحدث جرحاً بآخر وهو يعلم أن هذا الجرح يؤلم المجروح, ولا يحميه قانون مهنة الطب, ولا يشمله بسبب الإباحة يسأل عن الجرح العمد ونتائجه ولا يقبل منه الدفع بأنه حاصل على مؤهل علمي أو أنه أرتكب فعله برضا المريض, أو بأن غرضه كان شفاء المريض, أو أنه لم يقع منه خطأ مادي أو فني, لأن فعله ـ ابتداء ـ كان غير مشروع, فيسأل عن نتائجه كغيره من الناس [2] . [3] "والحكمة من ذلك (تجريم مزاولة الطب بدون ترخيص) الحفاظ على صحة المواطنين وصونها من عبث الدخلاء على مهنة الطب إذ ليس لهم

---

(١) الخطأ الطبي والصيدلي, مصطفى عبد المحسن, مرجع سابق, (ص٤٩).

(٢) مسؤولية الأطباء والجراحين, مجلة القانون والاقتصاد, محمود محمود مصطفى, (ع١, ١٩٤٨ ص٢٨٢).

(٣) Medical jurisprudence and Toxicology, N.J. Modi, Bombay, Tripathi Prvate ltd. 1977, page I

من مقومات الإعداد الفني ما يؤهلهم لمباشرة تلك المهنة وإن وفقوا في العلاج مرة يخفقون مرات. على أن مجرد ممارسة الطب دون ترخيص يكون في ذاته جريمة ولو لم ينشأ أي جرح أو ضرر من العمل الطبي الذي بوشر".

فهنا لا بد لكي يحكم على العمل أنه جريمة (مباشرة الطب دون ترخيص) أن يكون الفاعل قد نفذ عملاً من أعمال المهنة الطبية. ولقد بينت المادة الأولى من القانون المصري رقم ٤٥ لسنة ١٩٤٥ أعمال تلك المهنة بأنها: "إما إبداء مشورة طبية, أو عيادة مريض, أو إجراء جراحة, أو توليد أو وصف دواء, أو أخذ عينة من جسم إنسان مريض لغرض الفحص, أو علاج مريض, أو وصف نظارات طبية أو ما إلى ذلك من أفعال تعد من قبيل الأعمال الطبية, كما وأن محكمة النقض الفرنسية قد اعتبرت مجرد الاشتغال بوصف نظام غذائي معين يسير عليه المريض مكوناً لجريمة مزاولة الطب دون تصريح [1].

ومن أهم ما يتطلبه القانون لمنح التصريح بمزاولة الأعمال الطبية هو أن يكون طالب التصريح حاصلاً على مؤهل علمي أعد لهذه المهنة. والعلة لهذا الشرط أن الشارع لا يثق إلا فيمن رخص لهم بالمهنة إذ هم ــ في تقدير الشارع ــ يستطيعون القيام بالعمل الطبي مطابقاً للأصول العلمية ومتجهاً في ذاته لشفاء المريض. والترخيص إما أن يكون ترخيصاً عاماً يشمل كافة الأعمال الطبية أو يكون ترخيصاً خاصاً ببعض الأعمال

---

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة, منير رياض حنا, مرجع سابق (ص١٨١ــ ١٨٢).

الطبية وهنا لا بد أن يكون العمل داخلاً في حـــدود الـــترخيص وإلا قـــامت المســؤولية [١] .

فالتصريح بمزاولة المهنة هو إذن قـــانوني لمـــزاول المهنـــة وقـــد اعتـــدت الأنظمة العربية بهذا الإذن وسلكت مســـلكين.

١- إباحة ممارسة الأعمال الطبية تأسيساً على الإقـــرار باســـتعمال الحـــق سبباً من أسباب الإباحة, واعتبار مباشـــرة الأعمـــال الطبيـــة أحـــد تطبيقات استعمال الحـــق المســـند إلى قـــاعدة تقريـــره في النظـــام القانوني. ومن هذه التشريعات قانون العقوبـــات المصـــري, والليـــبي, والتونسي, والجزائري, والمغـــربي.

٢- إباحة مباشرة الأعمال الطبية تأسيساً علـــى إذن القـــانون وترخيصـــه بمباشرة هذه الأعمال, ومن هـــذه التشـــريعات قـــانون العقوبـــات العراقي [٢] , وقانون العقوبـــات اللبنـــاني, [٣] وقـــانون العقوبـــات الكويـــتي [٤] .

وبناءً على ما سبق يتضح أن عدم مسؤولية المعالج بنيـــت علـــى اســـتعمال الحق المقرر بمقتضى القانون بحيث يعتبر من لا يملـــك مســـاندة القـــانون: التصريح , عند ممارسة الأعمال الطبيـــة معتديـــاً علـــى ســـلامة جســـم المريـــض [٥] .

---

(١) نقل وزرع الأعضاء البشرية, أحمد محمد بدوي, مرجع سابق (ص٣٣).

(٢) راجع قانون العقوبات العراقي (مادة ٤١).

(٣) راجع قانون العقوبات اللبناني (مادة ١٨٦).

(٤) راجع قانون العقوبات الكويتي (مادة ٣٠).

(٥) الأحكام العامة في القانون الجنائي, علي بدوي, (١٩٣٨, ص٤٠٤) وما بعدها.

ويعد هذا الشرط شرطاً شكلياً يلـــزم وجـــوده مـــع الشـــروط الأخـــرى لرفع المسؤولية الجنائية عن المعالج, وقـــد تم معاقبـــة أحـــد المســـتوصفات الخاصة لتشغيلها طبيبة أسنان دون الحصـــول علـــى ترخيـــص وكذلـــك معاقبة الطبيبة لقيامها بالعمل قبل الحصول علـــى الـــترخيص. [1]

---

(١) قامت أحد المستوصفات الخاصة بتشغيل طبيبة أسنان دون الحصول على ترخيص للطبيبة وقد اكتشفت هـــذه الحالة أثناء أحد الجولات التفتيشية وبإحالتها إلى الجهة المختصة بوزارة الصحة صدر الحكـــم بمعاقبـــة صـــاحب المستوصف بغرامة خمسة آلاف ريال وكذلك معاقبة الطبيبة بغرامة (٢٠٠٠) ريال مع أخذ التعهد الـــلازم بعـــدم تكرار ذلك.

المطلب الثالث:

رضاء المريض:

"لقد نصت القوانين على جرائم تفترض أن الأمر المحرم قد ارتكب على غير إرادة المجني عليه أو رغبته, وبدون ذلك لا توجد جريمة, ومن هذه الجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة, والإتلاف, والحبس بغير وجه حق, والخطف واغتصاب الإناث وهتك العرض, وفيما عدا ذلك تكون القاعدة أن رضاء المجني عليه بالجريمة لا يمنع من قيامها ولا يحول دون عقاب الجاني, وهذه القاعدة تسري على جرائم الاعتداء على الجسم والحياة, فلا يمنع من قيام القتل العمد رضاء القتيل بالفعل, ولا يصحح أعمال التطبيب والجراحة غير المشروعة أن يرضى المجني عليه بها" [1], ولكن في حالة أعمال التطبيب والجراحة المشروعة اشترط رضاء المريض "إن كان أهلاً للرضا أو رضا وليه في حالة أن يكون ناقص الأهلية كالطفل أو المجنون مثلاً", لأن كل إنسان له حقوق مقدسة على جسمه لا يجوز المساس بها بغير رضاه وإلا ترتب على ذلك مسؤولية على من يعتدي على هذه الحقوق وإن كان الهدف مصلحة المعتدي عليه فلقد قررت محكمة (وراي) بفرنسا في حكم لها ما يلي. "لا بد للطبيب قبل إجراء عملية جراحية, من الحصول على رضاء المريض أو من يشمله بسلطته, وعلى الأخص إذا كان من المحتمل أن تؤدي العملية إلى نتائج خطيرة, وعندئذ يتعين على الطبيب أن يعطي المريض صورة صحيحة عن

---

(١) مسؤولية الأطباء الجراحية الجنائية. محمود محمود مصطفى, مرجع سابق (ص٣٨٣).

تلك المخاطر وإلا كان مسؤولاً على أن هذا لم يؤخذ على إطلاقه حيث قررت بعض المحاكم الفرنسية أن مجرد ذهاب المريض إلى عيادة الطبيب هو قبول مقدماً لكل ما يستلزمه علاجه[1] .

إذن فإن الفقه الوضعي لا يختلف جوهره عن روح الفقه الإسلامي من حيث اشتراط أن يكون المريض أهلاً لبذل الرضاء, وإلا وجب الحصول على إذن من يمثله شرعاً, والرضاء قد يكون صريحاً كقول أو إشارة متعارف عليها وقد يكون رضاء ضمنياً, كعدم ممانعة المريض في الذهاب به إلى حجرة العمليات بعد إطلاعه على ما سيقدم عليه من عمل وشرح أبعاد ومخاطر هذا العمل, وإن كان البعض يرى أن في تردد الشخص على عيادة طبيب مختص موافقة ضمنية لمعالجة مرض معين, إذا لم يتجاوز العلاج المداواة العادية إلى إجراء جراحة [2], ولكن هناك من لم يستسغ هذا القول [3] لأن الأعمال الطبية, متنوعة وأن رضا المريض قد يكون ببعضها دون البعض الآخر, لذلك كان متعيناً أن يعلم بما ينسب إليه الرضاء به.

كما قد نصت المادة (١٨٧) من قانون العقوبات اللبناني على: "أن الفعل الذي يعاقب عليه لتعرضه لإرادة الغير لا يعد جريمة, إذا اقترن برضاً منه سابق لوقوعه أو ملازم له" وهنا يقرر هذا النص اعتبار الرضاء سبباً للتبرير في الجرائم التي تتعرض لإرادة الغير, أي أن معنى الاعتداء قد

---

(١) مسؤولية الأطباء الجراحية الجنائية, محمود محمود مصطفى, مرجع سابق (ص٣٨٣).

(٢) الأحكام العامة للنظام الجزائي, عبدالفتاح مصطفى الصيفي, مرجع سابق (ص٢٧٣) وما بعدها.

(٣) مسؤولية الأطباء, محمود مصطفى, مرجع سابق (ص٢٨٥).

انتفى هنا برضاء الشخص وبالتالي زالت علة التحريم فهنا تكونت أهمية قانونية للرضا باعتباره مساهماً في بيان سبب التبرير, فالأعمال الطبية لا يبررها رضاء المريض, ولكن هذا الرضاء شرط ــ إلى جانب شروط أخرى ــ لا غنى عنه لقيام هذا التبرير [١] .

ولكن تبدو هناكِ صعوبة فيما إذا تعذر الحصول على رضاء المريض أو من يشمله برعايته أو ينوب عنه لسوء حالة المريض كأن يكون في حالة إغماء ولا يوجد بصحبته أحد من أقاربه أو معارفه والحالة تستوجب سرعة التدخل الطبي أو الجراحي لتحقيق الشفاء فقد اتجهت الأقوال على النحو التالي:

١- تخويل الطبيب مباشرة العمل في هذه الحالة وإعفائه من المسؤولية الجنائية تأسيساً على وجود حالة الضرورة التي ترخص له مباشرة هذا العمل وقاية لنفس الغير [٢] .

٢- إباحة العمل في هذه الصورة تأسيساً على رضاء المريض المفترض بالعلاج, وهذا الرضاء من المريض مفترض لكونه في حالة لا تمكنه من التعبير عن إرادته, ولتعذر الحصول على رضاء من يمثله, وما لم يكن في ظروف العمل الطبي ما يحمل على الاعتقاد برفض المريض إجراءه [٣] . أساس هذا الافتراض هو أن الرغبة في التخلص من المرض أو إنقاذ الحياة أمر طبيعي عند كل

---

(١) شرح قانون العقوبات اللبناني, محمود نجيب حسني, بيروت, دار الفتوى للطباعة. (١٩٧٥م), ص٢٥٨

(٢) النظرية العامة للحق في سلامة الجسم, عصام محمد أحمد, مرجع سابق, (ص٩١٨).

(٣) Management in general practice, Peter – Pritchard and others , Newyork , oxford university – Press pag 99.

التخلص من المرض أو إنقاذ الحياة أمر طبيعي عند كل شخص [1]

لذا يعد هذا الشرط العرفي شرطاً هاماً وبوجوده مع الشروط الأخرى لا تقوم المسؤولية الجنائية على المعالج, وبعدمه مع توفر الشروط الأخرى تقوم المسؤولية الجنائية.

---

(١) شرح قانون العقوبات اللبناني, محمود نجيب حسني, مرجع سابق (ص١٧٥).

المطلب الرابع:

مراعاة الأصول العلمية والفنية السائدة:

وهذا الشرط يعني أن يكون من يتولى القيام بالعملية العلاجية ممن عرف عنه المعرفة في مجاله, ومراعاته للأصول الطبية.

ويترتب على هذا الشرط عناصر منها:

١- أن يكون العمل الذي يباشره المعالج لازماً لعلاج المريض.

٢- أن يكون العمل الذي يباشره المعالج ملائماً لظروف المريض الصحية.

٣- ألاّ يخرج العمل عما تمليه الأصول العلمية

٤- ألاّ يخرج العمل عن النظريات الطبية السائدة وقت إجراء العمل [1].

فهذا الشرط شرط موضوعي يلزم من وجوده ـ مع بقية الشروط ـ انتفاء المسؤولية الجنائية عن المعالج في حالة الخطأ؛ ولكن في حال عدم توافر هذا الشرط تقوم المسؤولية؛ فمثلاً لو أن طبيباً أخرج مريضاً من المستشفى قبل إتمام علاجه فهنا لم يتبع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها في عدم إخراج مريض قبل إكمال علاجه, لذلك تقوم عليه المسؤولية؛ فالمخالفة الواضحة للمبادئ الطبية هي وحدها التي يمكن أن تحرك المسؤولية تجاه الطبيب. فالالتزام العام الواقع على عاتق المعالج هو التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة إلا في حالات مستثناة,

---

(١) الأحكام العامة في النظام الجزائي, عبدالفتاح الصيفي, مرجع سابق, (ص٣٧١).

والالتزام بعناية يعني بذل الجهد الصادق والهمة واليقظة, التي تتفق مع الظروف القائمة والأصول العلمية الثابتة لتحقيق هدف هو شفاء المريض وتحسين حالته الصحية [1] . ولقد سبق أن حكمت محكمة النقض الفرنسية: "أن على الطبيب مراعاة القواعد الفنية في عمله, فإذا خرج الطبيب عن القواعد أو الأصول العامة التي تتطلبها الحيطة وحسن التقدير فإنه يكون مقصراً في أداء عمله وبالتالي تقوم مسؤولية".

وقد نصت المادة الثالثة فقرة "ج" من قانون "المسؤولية الطبية" الليبي بأن: "على كافة العاملين الذين لعملهم صلة بالمريض "مراعاة أصول المهنة" وتقضي الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة والعشرين من القانون نفسه بأنه "يعتبر خطأً مهنياً كل إخلال بالتزام تفرضه التشريعات النافذة, أو الأصول العلمية المستقرة للمهنة".

وقد تحدث أرسطو عن مدى مسؤولية الأطباء في العصر الفرعوني فقال: "لا يسمح للأطباء المصريين بأن يصرحوا للمريض بأن يتحرك من فراشه ثلاثة أيام متتالية فإذا أمر له أحدهم بذلك فعليه أن يتحمل مسؤولية المخاطرة" [2] من كل ما سبق يتضح لنا أن الأعمال الطبية إذا اتسمت بالإهمال والتقصير أو التهاون في معرفة الأصول العلمية المستقرة لكل مهنة؛ سواء التطبيب أو التمريض أو الصيدلة أو غيرها من المهن الطبية الأخرى. والتي يلزم الإلمام بها ومعرفتها قبل الإقدام

---

(١) مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية, أحمد زكي عويس, طنطا, جامعة طنطا, (١٤١١هـ), ص٥٦.

(٢) جرائم الإهمال, أبواليزيد علي المتيت, مرجع سابق. (ص٢٦٩).

على العمل, فعندئذ يعتبر مرتكب العمل مخطئـــــــــاً وتقـــوم مســـؤوليته من الوجهتين المدنية والجنائية معـــاً [1] .

---

(١) المسؤولية الطبية من الوجهة الجنائية, حميد السعدي, عامر عبيد المشاي, بيروت, دار التضامن (ص٨٧).

وللاستزادة يراجع:

Legal Aspects of health care adminstration Georqe D. Pozgar, Gaithersbury, Aspen Publishers. 1990

المطلب الخامس:

حسن نية المعالج (قصد الشفاء):

عَبَّر الفقه المعاصر عن هذا الشرط بأن يكون الباعث على مباشرة العمل الطبي أن يحقق هذا العمل غايته الذاتية على النحو الذي تحدده الأصول العلمية والنظريات السائدة, وبالمقابل فإن هذا الشرط لا يتوافر إذا كان غرض الطبيب من الكشف على المريضة مجرد الاطلاع على عورتها, أو كان غرضه من إجراء العملية الجراحية الكسب المادي وحده, أو كان الباعث على مباشرة أعمال التطبيب أو الجراحة مجرد تجربة دواء جديد لم تتأكد صلاحيته بعد, أو يكون الباعث على بتر الطبيب لإحدى الأصابع السليمة لشاب مجرد تخليصه من التجنيد الإجباري [1]

فالحق في مباشرة العمل الطبي أن له غايته التي من أجلها أقر القانون هذا الحق, لذلك كان لابد لمن يأتيه ـ العمل الطبي ـ أن يستهدف تحقيق غاية هذا العمل التي هي علاج المريض, وتخليصه من مرضه, أو على الأقل تخفيف حدته, وقد ألحق بالعلاج, الوقايةُ والكشفُ عن أسباب سوء الصحة.

وهذا الشرط له طبيعة شخصية, باعتباره يقوم على باعث معين موجود لدى من باشر العمل الطبي, وهو يتميز عن الاتجاه الذاتي للعمل على شفاء المريض الذي له طبيعة موضوعية [2], كما قد ذكر الدكتور

---

(١) الأحكام العامة للظام الجزائي, عبدالفتاح الصيفي, مرجع سابق (ص٣٧٦).

(٢) المسؤولية الطبية في قانون العقوبات, محمد فائق جوهري, رسالة دكتوراة, جامعة القاهرة, (١٩٥٢م), (ص٧٨).

(راجي عباس التكريتي) ضمن الشروط التي تعفي منتسب المهنة الطبية من مسؤولية الزلل غير المقصود, والخطأ غير المحسوب, والأضرار التي قد تنتج عن إعطاء دواء أو إجراء جراحة شرط أن يكون هدف المعالج وقصده التام من عمله منصرفاً إلى العلاج لا إلى غاية أخرى, أي أن هدفه هو شفاء المريض لا غير, وأن باعثه إلى عمل ما أقدم عليه هو خير المريض ومصلحته بإنقاذه من مرضه أو على الأقل تخفيف حدة المرض والألم, وألاّ يكون قصده إلحاق الضرر سواءً كان ضرراً مادياً أو معنوياً, وهكذا فإن توافر هذا الشرط إلى جانب الشروط الأخرى تسقط المسؤولية عن المعالج فلا يكون مسؤولاً تجاه ما يحدث سواء من الأدوية المعطاة, أو في أعقاب إجراء عملية جراحية[1] .

وهذا الشرط المصلحي يدور مع قيام المسؤولية وجوداً وعدماً دورانا عكسياً ففي تخلفه تقوم المسؤولية, وفي وجوده مع الشروط الأخرى تنتفي المسؤولية الجنائية.

---

(١) السلوك المهني للأطباء, راجي عباس التكريتي, مرجع سابق (ص٩٩).

وللاستزادة يراجع:

The courts and the doctors, D.J. Gee and J.K. Mason, oxford, University Press, 1990.

المبحث الثالث:
مشروعية العمل الطبي في المملكة العربية السعودية

أساس مشروعية العمل الطبي في المملكة العربية السعودية مستمد من الشرع والنظام لأن الملاحظ أن الشرع والنظام شبه متفقين على الأسس التي بني عليها مشروعية العمل الطبي لذلك نجد أن في اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان أساسيات متفقة مع ما جاء في الأساس الشرعي والأساس القانوني ولكنها أدرجت على النحو التالي:

١ ـ الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة.

٢ ـ الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة.

٣ ـ رضا المريض.

٤ ـ قصد الشفاء (حسن نية المعالج).

وسيتم تناول هذه النقاط في هذا المبحث بتفصيل أكبر.

المطلب الأول:

الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة:

وهذا يعني أن يكون مزاول المهنة الطبية قد حصل على الدرجة العلمية المطلوبة لقيامه بعمله, وتتنوع الدرجة المطلوبة تبعاً للعمل المطلوب أداؤه, فمثلاً يشترط في الطبيب العام شهادة (البكالوريوس) في الطب والجراحة بينما يشترط في الأخصائي الثاني الحصول على (دبلوم) بعد (البكالوريوس), ويشترط في الاستشاري الحصول على درجة (الدكتوراه), هذا إلى جانب التفاوت في المطلوب من سنوات الخبرة.

وقد نصت المادة الثانية من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية الفقرة (١) على شرط الحصول على (البكالوريوس) في الطب والجراحة أو طب الأسنان من إحدى الجامعات السعودية أو على شهادة معادلة لهما من إحدى كليات الطب الأجنبية المعترف بها في المملكة وذلك ليتم الترخيص له بمزاولة مهنة الطب البشري أو طب الأسنان [١]

كما وأن الحصول على المؤهل لا بد أن يتبعه متابعة للتطورات العلمية والاكتشافات الحديثة في الحقل الطبي, وأن يقوم المعالج بتنمية معلوماته عن طريق حضور المؤتمرات والندوات العلمية, والتدريبية والمحاضرات, والمشاركة في البحوث وأن يؤخذ هذا التطوير والمتابعة في

---

(١) اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري, وطب الأسنان, المادة الثانية, الفقرة (١) ص١٤

الاعتبار وذلك عند النظر في الترقيات أو تجديد الترخيص بمزاولة المهنة؛ فقد جاء في المادة التاسعة من النظام نفسه ما يلي:

- يجب على الطبيب أن يعمل على تنمية معلوماته, وأن يتابع التطورات العلمية والاكتشافات الحديثة في الحقل الطبي.

ب ـ يجب على الطبيب أن يمتنع عن ممارسة طرق التشخيص والعلاج غير المعترف بها علمياً.

٩ ـ ١ ـ تتم تنمية المعلومات عن طريق حضور المؤتمرات والندوات العلمية والتدريبية والمحاضرات والمشاركة في البحوث.

ويؤخذ ذلك في الاعتبار عند النظر في الترقيات أو تجديد الترخيص بمزاولة المهنة [١] , كما وأن المادة الثانية من نظام مزاولة مهنة الصيدلة اشترطت وجوب الحصول على بكالوريوس الصيدلة من إحدى جامعات المملكة أو ما يعادلها [٢] . أما بالنسبة لمساعد الصيدلي فقد ورد في الفقرة (ب) من المادة (٣) من النظام نفسه عند ذكر شروط تسجيل مساعد الصيدلي ما يلي:

"ب" أن يكون حائزاً على شهادة مساعد صيدلي من معهد معترف به في المملكة أو ما يعادلها [٣] .

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري, وطب الأسنان, مرجع سابق, (م٩, ص٢٧ ـ ٢٨).

(٢) نظام مزاولة مهنة الصيدلة, والاتجار بالأدوية والمستحضرات الطبية في المملكة العربية السعودية, (م٢, ص٧).

(٣) نظام مزاولة مهنة الصيدلة, والاتجار بالأدوية والمستحضرات الطبية في المملكة العربية السعودية. (م٣,فقرة ب) (ص٧).

وعلى ما سبق تقاس بقية المهن الطبية في اشتراط الحصول على المؤهل المطلوب لمزاولة تلك المهن. ولقد قام شخصان بمزاولة مهنة طب الأسنان بدون الحصول على المؤهل المطلوب وحكم عليهما بالسجن لمدة ستة أشهر وغرامة مالية قدرها (١٥٠٠٠) ريال. [١]

---

(١) قام اثنان من الوافدين بممارسة أعمال طب الأسنان و لم يكن معهما مؤهل علمي, وبالتالي لم يحصلا على تصريح بمزاولة المهنة, وتم اكتشافهما عن طريق بلاغ من أحد المرضى, فدرست لجنة المخالفات الطبية بوزارة الصحة القضية وأصدرت حكمها بسجن كل منهما ستة أشهر وغرامة خمسة عشر ألف ريال.

المطلب الثاني:

الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة:

لقد شدد النظام السعودي على شرط الحصول على ترخيص لمن أراد مزاولة مهنة الطب, ووضع لذلك العديد من الضوابط, فلقد نصت المادة الأولى من قانون مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان على حظر ممارسة مهنة الطب البشري أو طب الأسنان إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزارة الصحة, كما اعتبرت التعيين بالجهات الحكومية في الوظائف الطبية بمثابة الترخيص بمزاولة المهنة في هذه الجهات على أن تقوم هذه الجهات بإبلاغ وزارة الصحة بالبيانات اللازمة عن المعينين لديها على الوظائف الطبية لقيدهم في سجلات المرخص لهم [1], واعتبرت المادة الرابعة من النظام نفسه فقرة (أ) أن: "صلاحية الترخيص سارية طالما أن الطبيب على رأس العمل الطبي في الجهة الحكومية المشار إليها [2] ", ولقد رتب النظام عقوبات لمخالف الشروط, وفيما يتعلق بهذا الأساس وهو الحصول على ترخيص قبل مزاولة المهنة فقد نصت المادة "٢٩" الفقرة الأولى على عقوبتي السجن لمدة لا تتجاوز ستة شهور

---

(١) اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري, أو طب الأسنان, المادة الأولى, (ص١٣).

(٢) اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري, أو طب الأسنان, المادة الرابعة, (ص١٨).

وغرامة لا تزيد على خمسين ألف ريال أو بإحداهما وذكرت في الفقرة الأولى: "من زاول المهنة دون ترخيص [1] ".

يتضح مما سبق أن هذا الشرط ـ وهو ما يعد شرطاً موضوعياً ـ قد شدد عليه النظام المعمول به في المملكة العربية السعودية لمزاولة مهنة الطب البشري أو طب الأسنان لدرجة أنه في المادة الثالثة منه قد منعت منح الترخيص بمزاولة مهنة الطب البشري أو طب الأسنان لمن حكم عليه في جرم مخل بالشرف أو الأمانة إلا إذا رد اعتباره [2] . كما فصلت المادة الرابعة من النظام نفسه على مدد التراخيص وكذلك متى يعتبر الترخيص ملغىً وأسباب الإلغاء, وبالمقابل فقد أوردت المادة الثانية من نظام مزاولة مهنة الصيدلة ما يدل على منع مزاولة مهنة الصيدلة إلا بترخيص فقد جاء في المادة الثانية من نظام مزاولة مهنة الصيدلة "لا يجوز مزاولة مهنة الصيدلة إلا بترخيص من وزارة الصحة" [3] . كما نصت المادة (٥٦) من النظام نفسه على عقوبة مَنْ زاول مهنة الصيدلة بدون ترخيص, والتي قد تصل إلى السجن سنتين وغرامة خمسين ألف ريال.

كما وإن المادة الثالثة أيضاً ذكرت أن وجوب تسجيل من يرغب العمل مساعد صيدلي في السجل الخاص بمساعدي الصيادلة بوزارة الصحة, وعلى ما سبق ذكره تقاس بقية المهن الطبية؛ كالأشعة

---

(١) اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري, أو طب الأسنان, المادة الثالثة والعشرون, (ص٥٥).

(٢) اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري, أو طب الأسنان, المادة الثالثة, (ص١٧).

(٣) نظام مزاولة مهنة الصيدلة. والاتجار بالأدوية والمستحضرات الطبية في المملكة العربية السعودية. (م٢, ص٧).

والتمريض وغيرهما فلا بد لكل منهم أن يحصل على ترخيص بمزاولة مهنته.

ولقد صدر حكم لجنة المخالفات الطبية بتغريم أحد محلات البصريات تشغيل موظف دون الحصول على ترخيص له, كذلك معاقبة الموظف نفسه[1].

(1) في أحد الجولات التفتيشية على محال البصريات وُجد أن أحد المحال قد قام بتشغيل فني بصريات دون الحصول له على ترخيص بمزاولة المهنة ترتب على مثل ذلك صدور حكم لجنة المخالفات الطبية بوزارة الصحة بتغريم صاحب المحل خمسة آلاف ريال وتغريم فني البصريات خمسمائة ريال.

المطلب الثالث:

رضـــــاء المريض:

لقد شدد نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية على أساس رضا المريض لإباحة العمل الطبي؛ فلقد ورد في المادة الحادية والعشرين من النظام ذاته على أنه يجب أن يتم أي عمل طبي برضا المريض أو موافقة من يمثله إذا لم يعتد بإرادة المريض, فلقد نصت الفقرة ١ ــ ب على ما يلي: "تؤخذ موافقة المريض البالغ العاقل سواء كان رجلاً أو امرأة أو من يمثله إذا كان لا يعتد بإرادته قبل القيام بالعمل الطبي أو الجراحي وذلك تمشياً مع مضمون خطاب المقام السامي رقم (٥٤٠٢٨/٤/م) وتاريخ (١٤٠٤/٧/٢٩هـ) المبني على قرار هيئة كبار العلماء رقم (١١٩) وتاريخ (١٤٠٤/٥/٢٦هـ) [١] "

وقد نصت الفقرة (٢ ــ ل) على ما يلي: "يتعين على الطبيب أن يقدم الشرح الكافي للمريض أو ولي أمره عن طبيعة العمل الطبي أو الجراحي الذي ينوي القيام به" [٢]

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية. المادة (٢١), فقرة (١.ل ص٣٩).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية. المادة (٢١), فقرة (٢.ل ص٣٩).

يتضح مما سبق وذكر في الفقرات (١ ـ ل, ٢ ـ ل) بأن رضا المريض أو من يمثله مشروط بمعرفة المريض أو من يمثله بحقيقة العمل الذي سيقدم عليه وكذلك إيضاح ما قد يترتب على هذا العمل من نتائج.

ومع ذلك فقد استثنى النظام بعض الحالات التي قد يترتب على الانتظار أو التأخير للحصول على رضا المريض أو من يمثله ـ أضرار خطيرة قد تؤدي إلى فوات عضو أو الوفاة, ومن ذلك ما تم ذكره في المادة الواحدة والعشرين من النظام نفسه, عندما أشارت إلى ضرورة أخذ الموافقة حيث نصت على ما يلي. "واستثناء من ذلك يجب على الطبيب في حالات الحوادث أو الطوارئ التي تستدعي تدخلاً طبياً بصفة فورية لإنقاذ حياة المصاب أو إنقاذ عضو من أعضائه وتعذر الحصول على موافقة المريض أو من يمثله في الوقت المناسب, إجراء العمل الطبي دون انتظار الحصول على موافقة المريض أو من يمثله"(١).

وقد أشارت المادة العشرون إلى أن الطبيب يلتزم بتنبيه المريض أو ذويه إلى ضرورة اتباع ما يحدده لهم من تعليمات وتحذيرهم من خطورة النتائج التي قد تترتب على عدم مراعاتها, بعد شرح الوضع العلاجي أو الجراحي وآثاره, وللطبيب في حالة الأمراض المستعصية أو التي تهدد حياة المريض بالخطر أن يقدر ـ وفقاً لما يمليه عليه ضميره ـ مدى ملاءمة أخطار المريض أو ذويه بحقيقة المرض, وذلك ما لم يكن المريض قد حظر عليه ذلك, أو عين شخصاً أو أشخاصاً يقتصر الإخطار عليهم (٢)

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان, مرجع سابق, (م٢١, ص٣٩).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان, مرجع سابق, (م٢٠, ص٣٨).

يتضح مما سبق أنه وإن كان النظام قد شدد على رضا المريض أو من يمثله إلا أنه وفي الوقت نفسه قد أعطى الفرصة من خلال ما قدم من استثناءات للطب أن يقدم مصلحة المريض أو المجتمع على الرضا وذلك بالنظر إلى الظروف والأوضاع.

المطلب الرابع:

قصد الشفاء "حسن نية المعالج".

ورد في اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان ما يدل على الحرص على أن يكون الباعث للقيام بالعمل الطبي هو صالح المريض, أو صالح المجتمع مع التشديد على احترام حقوق الإنسان سواءً في كرامته أو سلامته مع الابتعاد عن كل صور الاستغلال؛ فلقد نصت المادة السابعة من النظام نفسه على ما يلي: "يمارس الطبيب مهنته لصالح الفرد والمجتمع في نطاق احترام حق الإنسان في الحياة وسلامته وكرامته, مراعياً في عمله العادات والتقاليد السائدة في المملكة مبتعداً عن الاستغلال [1]

كما نصت المادة الحادية عشرة على أنه: "يجب أن يستهدف العمل الطبي دائماً مصلحة المريض, وعلى الطبيب أن يبذل جهده لكل مريض" [2] , كما شددت المادة التاسعة من النظام ذاته (الفقرة ب) على وجوب امتناع الطبيب عن ممارسة طرق التشخيص والعلاج غير المعترف بها علمياً [3] , لأن مثل هذه الطرق غير المعروفة التي لم تكتشف آثارها الجانبية, مما قد يترتب عليها إضرار بالمريض؛ لذلك كان لا بد من منعها مراعاةً لمصلحة المريض وإبعاداً لعنصر الاستغلال الذي قد يصاحب هذا

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, مادة (٧), (ص٢٧).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان, مرجع سابق, مادة (١١), (ص٢٨).

(٣) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان, مرجع سابق, مادة (٩), فقرة ب, (ص٥٨).

العمل من خلال تجريب طرق جديدة, بغض النظر عن نتائجها السلبية, لكي يضيف المعالج إلى نفسه سبقاً علمياً في حالة النجاح, متجاهلاً مصلحة المريض والمجتمع, لذلك شدد النظام على منع مثل هذه الممارسات, ومن أجل ما سبق كله نصت المادة الحادية عشرة, فقرة ب. "على أنه لا يجوز للطبيب في غير حالة الضرورة القيام بعمل يجاوز اختصاصه أو إمكانياته [1] ", وفي ذلك المنع دليل على الحرص على مصلحة المريض فالطبيب قد يكون لديه معرفة باختصاص معين ولكنها معرفة في غير تمكن, فإن كانت الحالة ضرورة فله الحق بالقيام بالعمل الذي من شأنه مصلحة المريض, وإن لم تكن ضرورة, فلا بد من إحالتها إلى المختص وفي ذلك كله تحقيق مصلحة المريض. كما وأن النظام لم يغفل المصلحة العامة فيما جاء من مواد, حيث نصت المادة الثالثة عشرة على وجوب قيام الطبيب بإبلاغ الجهات المعنية سواء الأمنية أو الصحية المختصة فور معاينته لمريض مشتبه في إصابته جنائياً أو بمرض معدٍ. كما فصلت الفقرة الأولى من المادة نفسها على إجراءات التبليغ عن الإصابات المشتبهة ونصت الفقرة الثانية على الإجراءات التي تتبع للتبليغ عن الأمراض المعدية [2] .

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, مرجع سابق, مادة (١١), فقرة (ب, ص٢٩).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, مرجع سابق, مادة (١٣), (ص٣٠) وما بعدها.

يتضح مما سبق أنه لا استثناء من هذا الأساس؛ فالعمل الطبي يجب أن يستهدف مصلحة المريض والمجتمع وإن حاد عن هذا الطريق فإن مَنْ أَقْدَم على العمل يصبح مسؤولاً عن نتائج عمله وإن لم تظهر نتائج سيئة فالمسؤولية تقوم بمجرد الإقدام على العمل غير المستهدف مصلحتي المريض والمجتمع.

ولقد حكم على ممرضة رفضت تعسفاً قياس الضغط لأحد المريضات بغرامة ألف ريال. (١)

---

(١) رفضت إحدى الممرضات قياس الضغط لمريضة دون إبداء أسباب مقنعة, فقد كان الرفض تعسفياً لا مصلحة للمريض فيه, فنظرت لجنة المخالفات الطبية في الحالة ونظراً لأنها لم تحمل المريض أذى فقد اكتفت بتغريم الممرضة مبلغ ألف ريال والتنبيه بعدم العودة.

الفصل الثالث:

مسؤولية رجال الخدمة الطبية

ويشتمل على أربع مباحث:

المبحث الأول:

مسؤولية الطبيب شرعاً وقانوناً ومعيار خطئه.

المبحث الثاني:

مسؤولية المساعد شرعاً وقانوناً ومعيار خطئه.

المبحث الثالث:

مسؤولية الصيدلي شرعاً وقانوناً ومعيار خطئه.

المبحث الرابع:

مسؤولية ألا داره شرعاً وقانوناً ومعيار خطئها.

مسوؤلية رجال الخدمة الطبية:

لقد فرقت الشريعة الإسلامية عند تحديد نطاق المسؤولية الجنائية بين العمد والخطأ فأوجبت القصاص للعمد والضمان المالي للخطأ، كذلك فعلت الأنظمة الوضعية في التفريق بين العمد والخطأ.

ولقد قال الله تعالى {وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم} [1] , كما سارت القوانين الوضعية في هذا الطريق وجعلت أساس المسؤولية الجنائية الإدراك والاختيار [2] ، وقد أحاطت الشريعة الإسلامية النفس البشرية بحماية ورعاية قوية استناداً إلى نظرتها لأهمية الإنسان، وجعلت حفظ النفس هو المقصد الثاني من مقاصد الشريعة، لدرجة أنها حمت الإنسان من نفسه، ومنعته من الإضرار بها والتعدي عليها قال تعالى {ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً} [3] ولقد بلغ من حرص الشريعة الإسلامية على النفس البشرية أن نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن الوصال في الصيام ورخص للكبير والمريض والمسافر والأم المرضع الإفطار في رمضان، كل ذلك حفظاً للنفس وصوناً لها من الخطر [4] ومن ضمن الحرص على النفس البشرية أباحت التداوي للأخذ بأسباب الشفاء، ونتيجة طبيعية لهذا

---

(١) الأحزاب آية ٥.

(٢)مصادر الحق في الفقه الإسلامي،عبدالرزاق السنهوري,مرجع سابق ، (١٩١٩م).

(٣) النساء آية: ٢٩

(٤) مجلة البحوث الفقهية ,عبد الرحمن النفيسة ,العدد (٣١/ ص١٦١).

العمل البشري (التداوي) فلابد مـــن حـــدوث بعـــض الأخطـــاء وســـيتم إن شاء الله التطرق إلى مسؤوليات رجـــال الخدمـــة الطبيـــة بـــدءاً بـــالطبيب ثم المساعد يليه الصيـــدلي ثم الإدارة

المبحث الأول:

مسؤولية الطبيب شرعاً وقانوناً ومعيار خطئه:

بحسب القاعدة الشرعية القائلة بأن الواجب لا يتقيد بشرط السلامة [1] فقد يرى البعض أن الطبيب يجب ألاّ يسأل عن النتائج الضارة لأفعاله لأنه يقوم بأداء واجب.

ولكن نظراً لأن العمل الطبي يقوم به بشر, والبشر فيهم الصالح والطالح, فمنهم من يقوم بعمله ويراقب ربه, ومنهم من يهمه تحقيق مصالح ذاتية بغض النظر عن الأضرار التي تصيب المريض مادية أو معنوية, لذلك كان لا بد من قيام المسؤولية الجنائية عن الأضرار المترتبة على أعمال الطب التي لم يتم الالتزام بقواعدها وأصولها, والمسؤولية هي تحمل المرء نتائج عمله [2] كما عرفت بأنها تعويض الضرر الناشئ عن عمل غير مشروع [3] وهذا هو المفهوم العام للمسؤولية, أما بمفهومها الجنائي فقد عبر عنها الإمام أبو زهرة بأنها : "تحمل التبعة هو ما يسمى في لغة القانون بالمسؤولية الجنائية" [4], ويعني ذلك أن يتحمل الشخص نتائج أفعاله غير المشروعة.

---

(١) الأشباه والنظائر, زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم, مرجع سابق,ص٢٨٩

(٢) مصادر الالتزام, جميل الشرقاوي, القاهرة, دار النهضة العربية, (١٩٧٢م) ص٤٥٠.

(٣) الموجز في النظرية العامة للالتزام, عبدالرزاق السنهوري, القاهرة, دار الفكر ,ص٣١١

(٤) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي, محمد أحمد أبوزهرة, القاهرة, دار الفكر, ص٣٩٢

ولقد أجمع الفقهاء على أن العاقل الكامل العقل المريد المختار الذي يعلم النتائج ويقبلها؛ عليه تبعة كاملة, فيتحمل العقوبة سواء كانت مالية أو بدنية [1] , وكذلك في حالة تقصيره غير العمدي فقد حصل الإجماع على وجوب الضمان, لذلك لا يعتبر حق الطبيب في التعرض لجسم الغير مطلقاً بل مقيد بأن يكون الشخص في حالة مرض, وأن يرضى المريض أو من يمثله بالعلاج, وأن يتبع الطبيب القواعد الفنية المعمول بها [2] , فالطبيب لا يسأل جنائياً إلا في حالة خروجه خروجاً معيباً عن القواعد الفنية العادية التي يسلم الجميع بضرورتها, كاستعمال أدوات غير طبية أو غير معقمة أو الامتناع عن علاج مريض دون مُسَوِّغ, أو الامتناع عن استمرارية علاج مريض أو القيام بالعملية وهو في حالة سكر.. إلخ, فالطبيب باعتباره إنساناً قد يقع في خطأ أثناء ممارسته لمهنته وقد يرتكب جرائم منصوص عليها بصورة مستقلة عن كونه طبيب, وقد يرتكب جرائم باعتباره المهني لذلك يكون إطار محاسبته جزائياً في ثلاث حالات, إما أخطاؤه العادية كأي إنسان وليس كطبيب, أو جرائمه في ممارسة المهنة بصفته الطبية, أو حالات خاصة مختلف فيها [3] كقتل الرحمة, أو قتل المولودين المشوهين.

والمسؤولية الجزائية لا بد لها من أركان يستند إليها في حالة قيام هذه المسؤولية والتي هي الإدراك أو التمييز, وحرية الإرادة والخطأ, ويعد

---

(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي,محمد أحمد أبو زهره مرجع سابق , ص٣٢

(٢) مجلة الحقوق والشريعة, الكويت, عبدا لوهاب حومد, (١٩٨١م), ص١٤٥.

(٣) المرجع السابق (ص١٤٢) وما بعدها.

الخطأ أهم هذه الأركان, بشرط توافر مطلق ضروري في جميع أنواع الجرائم, والخطأ الجزائي محددة عناصره بالإهمال وقلة الاحتراز وعدم مراعاة القوانين والأنظمة, وإثبات توافر هذا الخطأ هي أهم نقطة في الحكم بالمسؤولية [1]

ولقد حدث في أحد القضايا أن حكمت اللجنة الطبية الشرعية على طبيبة بناء على خطأ ثبت لدى اللجنة بأن الطبيبة ارتكبته في حق مريضة, ولكن بعد أن رفع المستشفى تظلماً إلى ديوان المظالم اتضح لدى الهيئة المكلفة بالتحقيق في هذه الدعوى بأنه لا يوجد خطأ من جانب الطبيبة بناءً على تقرير من مستشفى متخصصة واستشاريين في نفس التخصص, فحكمت بإلغاء حكم اللجنة الطبية الشرعية [2] .

---

(١) المسؤولية الطبية المدنية والجزائية, بسام محتسب الله ,دمشق ,دار الإيمان, (١٤٠٤هـ) ,ص٣٢١

(٢) هذه الدعوى رفعها زوج إحدى المريضات اللاتي كن يراجعن لدى أحد المستشفيات أثناء فترة الحمل, وعند الولادة قامت المستشفى بعملية قيصرية للمريضة, ولكن بعد الولادة استمرت الآلام لدى المريضة من مكان الجرح, راجعت المريضة المستشفى مرتين و يتم إعطاؤها مسكنات ويطلب منها أن ترتاح, وأخبروها أن الأمر عادي يزول مع الوقت نظراً لأن الجرح كبير, ولكن بمراجعة مستشفى أهلي آخر قام الاستشاري بالتدخل الجراحي حيث تبين له أن هناك أخطاء في العملية القيصرية, فنظرت اللجنة الطبية الشرعية الدعوى واتضح لها بأن الدكتورة التي قامت بعملية التوليد قد أعطت المريضة كمية من مادة السنتوسينون مما تسبب في إجهاد الرحم بعد زيادة الطلقات فأدى إلى ضرورة العملية القيصرية, و لم يكن هناك ضرورة للتحريض, كذلك تقرير العملية لم يكن مستوفياً المعلومات الضرورية. وأن معلومات الطبيبة ضحلة في هذا المجال فحكمت على الطبيبة بغرامة (١٧٠٠٠) ريال تعويضاً للمريضة وعلى المستشفى بدفع جميع تكاليف العلاج والعملية في المستشفى الآخر وكان ذلك في (١٤١٩/٢/٢٠), تلا ذلك تظلم الطبيب والمستشفى لدى ديوان المظالم فأحيلت إلى هيئة التدقيق الثانية التي طلبت من أحد المستشفيات الحكومية والتي من ضمن كادرها الطبي استشاريون في النساء والولادة لدراسة الحالة, فكانت إجابة المتخصصين لدى هذا المستشفى

ولقد أدركت المذاهب الفقهية المختلفة طبيعة العمل الطبي, وما ينطوي عليه من أخطاء ومضاعفات, لا يستطيع الطبيب مهما أوتي من علم وخبرة أن يتجنبها, لذلك اتجه الفقهاء في هذه المذاهب إلى التخفيف من مسؤوليات الطبيب عن المضاعفات التي قد تنتج عن عمله, واتفقوا على أنه لا ضمان على الطبيب ومن في حكمه إذا راعى شروطاً معينة وهي:

١- أن يكون من ذوي المعرفة في صناعة الطب. أي أن يكون ملماً بالأصول الثابتة والقواعد المتعارف عليها نظرياً وعلمياً وقت قيامه بعمله الطبي [1].

٢- أن يحصل على ترخيص رسمي بمزاولة مهنة الطب.

٣- أن يحصل على إذن من المريض أو ممن يمثله شرعاً.

٤- ألا يتجاوز حدود ما صرح له به.

أي أن لا يخالف القواعد والأنظمة المعمول بها, وأن يكون حسن النية بقصد أن يسعى على حصول الشفاء للمريض أو التخفيف عنه كدرجةٍ أقل.

بأن مادة (السنتوسينون) قد أعطيت للمريضة في وقتها المناسب وبالقدر المناسب, كما وأن مستوى الطبيبة قد قيم من قبل الجهات المختصة بوزارة الصحة وأنه مناسب, وذكر في ذلك التقرير بأنه لا يوجد ثمة خطأ من جانب الطبيبة, الأمر الذي دفع بهيئة التدقيق الثانية بديوان المظالم إلى تبرئة الطبيبة والمستشفى وإلغاء حكم اللجنة الطبية الشرعية المشار إليه, وذلك بناء على عدم ثبوت خطأ من جانب الطبيبة وبالتالي خلو المستشفى الذي تعمل به الطبيبة من المسؤولية وقد كان ذلك في الحكم رقم (٣٣٧/ت/٢/في ١٤١٩هـ).

(١) المسؤولية الجنائية للأطباء, أسامة عبدالله فايد, القاهرة, دار النهضة العربية, (١٩٨٧م) رسالة دكتوراه ص١٦٠.

والملاحظ أن القوانين الوضعية اتفقت مع الشريعة في الشروط التي تمنع قيام المسؤولية على الطبيب, فاستلزمت أن يكون الفاعل طبيبا, وأن يأتي الفعل بقصد العلاج وبحسن نية وأن يعمل طبقا للأصول الفنية, وأن يأذن له المريض أو من يمثله في الفعل, ولكن الشريعة اعتبرت أن التطبيب واجب بينما اعتبرته القوانين الوضعية حقا [1] , كما وأن الأرجح عند المذاهب الشرعية أن الأصل في مسؤولية الطبيب أنها عقدية فعند المالكية إنه إذا ختن الخاتن صبيا أو سقى الطبيب مريضا دواء، أو قطع له شيئا أو كواه فمات فلا ضمان عليه في ماله ولا عاقلته إذا كان الفاعل من أهل المعرفة و لم يخطىء في فعله لأنه فيه تغرير فكان صاحبه هو الذي عرضه لما أصابه[2] أما عند الحنفية فلا ضمان على حجام وبزاغ أي بيطار وفصاد لم يجاوز الموضع المعتاد، [3] وقال السرخسي وأما فعل الفصاد والبزاغ فإنه مضمون ضمان عقد ولكن لا يتولد ضمان الجناية من ضمان العقد [4] ,أما الشافعية فأوردوا أنه إذا ترك الأجير ما يلزمه عمله بلا عذر فتلف ما استؤجر عليه ضمنه, والأجير المشترك الذي يقع العقد معه على عمل معين أو على عمل في مره لا يستحق جميع نفعه فيها كالطبيب والحبال.. وهو ضامن لما جنت يداه [5] أما عند الحنابلة فقد ورد أن الأجير المشترك من قدر نفعه بالعمل أو على عمل في مده لا يستحق نفعه في جميعها كالطبيب ويتقبل

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي, عبد القادر عودة, مرجع سابق ,ج١,ص٥٢٤

(٢)رد المحتار على الدر المختار ، محمد أمين بن عمر عبد العزيز بن عابدين، مرجع سابق ,ج٥,ص٤٢

(٣) المرجع السابق, ج٥,ص٤٣

(٤) المبسوط، السرخس، مرجع سابق ج٢٦,ص ١٤٩

(٥) تكملة المجموع شرح المهذب,يحي بن شرف النووي,مرجع سابق, ج١٥,ص١٠٠

الأعمال لجماعة في وقت واحد يعمل لهم فيشتركون في نفعه.. ويضمن الأجير المشترك ما تلف بفعله ولو بخطئه. ولا ضمان على الأجير المشترك فيما تلف بغير فعله إذا لم يفرط.. ولاضمان على حجام ولا بزاغ وهو البيطار ولا طبيب ونحوهم خاصا كان أو مشتركا إذا عرف عنهم حذق ا لصنعة و لم تجن أيديهم لأنه فعل فعلا مباحا ــ فلم يضمن سرايته ــ لأنه لا يمكن أن يقال قطع قطعا لا يسري.. فإن لم يكن لهم حذق في الصنعة ضمنوا.. لأنه لا يحل لهم مباشرة القطع أصلا.. ومحل عدم الضمان هو إذن المريض أو وليه [1] أما الظاهرية فلا ضمان لديهم على أجير مشترك أو غير مشترك إلا ما ثبت أنه تعدى فيه أو أضاعه, علما بأن القول لديهم هو قول الأجير ما لم تقم عليه بينه، ولا يجوز مشارطة الطبيب على البرء أصلا لأنه بيد الله تعالى [2] يتضح مما سبق أن جميع المذاهب في الإسلام اعتبرت الأصل في مسؤولية الطبيب، أنها عقدية لأنها ناشئة عن عمل فني يستلزم لمزاولته المعرفة والخبرة الخاصة، وهي ناشئة أيضا عن عقد إجارة الطبيب سواء كان الطبيب فيها أجيرا مشتركا أو أجيرا خاصا ومع ذلك فإن هذه المسؤولية قد تكون تقصيرية في بعض الحالات [3] ولكن لو أن الإهمال جاء من جانب المريض مثلا فلا مسؤولية على الطبيب، فالمريض لابد أن يلتزم بالواجبات التي تقع عليه اتجاه طبيبه كالالتزام بالمواعيد، ومصارحة الطبيب والصدق معه وإحسان الظن فيه [4] وإن كان الكثير من الناس مقتنعين بأن الشفاء بيد الله إلا أن الطبيب لابد له من بذل الجهد المتوقع منه وعدم الإهمال في عمله والالتزام

---

١) الإقناع كشاف القناع، منصور بن يوسف بن إدريس البهوتي ، مرجع سابق, ج٤,ص٣٥

(٢) المحلى ,ابن حزم,مرجع سابق, ج٩,ص٢٠

٣) مسؤولية الأطباء المدنية والجنائية، أحمد زكي عويس، مرجع سابق, ص ٤٥.

(٤) الطبيب المسلم، وجيه زين العابدين،الكويت، مكتبة المنار الإسلامية، (١٤٠٧هـ) ص٦٦

بأخلاقيات وقواعد المهنة [1] إذن يتضح مما سبق بأن الطبيب في حالة التزامه في عمله بقواعد وأصول المهنة المتعارف عليها لدى الأطباء وعدم تجاوزه لما هو مخول له، فإنه يخرج من دائرة المسؤولية وما يترتب عليها من ضمان وغيره، وقد حدث أن أهمل مريض في تقييم حالة مصاب في حادث مروري نتج عنه تدهور حالة المريض فعرض الأمر على اللجنة الطبية الشرعية التي أدانت الطبيب وحكمت عليه بالدية وسحب ترخيصه وسجنه لمدة ستة أشهر [2]

---

(١) Leqal Aspects af Medical practice, Leniqht – Bernard, Edinburqh – churchill livenqestone, 1987

(٢) أحضر مصاب في حادث إلى أحد المستشفيات فقام الطبيب بفحصه سريعا وقرر أن إصابته كسور عادية و لم يقيم الحالة تقييما دقيقا و لم يلاحظ أن حالة المريض في تدهور, وبعد أن زادت الحالة سوءا أحضر استشاري في الأمراض الباطنة فقرر أن هناك تمزقا في الطحال, تسبب في نزيف حاد للمريض، مما أدى إلى نقصان وتدهور حالته ومن ثم وفاته فنظرت اللجنة الطبية الشرعية الحالة أدانت الطبيب فحكمت على الطبيب بسحب ترخيصه وسجنة ستة شهور وذلك في حكمها رقم (٩٠٧) في (١٤١٣) علما بأن الدية كان قد دفعها صلحا قبل صدور الحكم.

المبحث الثاني:

مسؤولية المساعد شرعا وقانونا ومعيار خطئه.

قبل أن نبدأ في الخوض في المسؤولية لا بد لنا من معرفة المقصود بالمساعد في الأعمال الطبية.

فالمساعد هو: من يقدم المساعدة للطبيب أو للجراح في الأعمال الطبية ليتم تحقيق هدف الخدمة الطبية المنشود, وغايته المبتغاه وهم فنيون سواء في معمل أو أشعة أو تخدير أو تمريض, ولكل من هؤلاء حقوق وعليه واجبات, فالواجبات الملقاة على عواتقهم القسم الأكبر منها باتجاه المريض وذلك لتحقيق هدف الخدمة الطبية وهي شفاء المريض كليا أو جزئيا أو على الأقل تخفيف آلامه.

ولقد عرف القانون السوري ــ لعام (١٩٧٠) المساعدين الفنيين بأنهم: "كل من حاز على شهادة فنية في التحضير الصيدلي أو المخبري أو الأشعة أو التخدير ."[1].

([1]) دراسات معمقة, عبدالوهاب حومد,مرجع سابق, (ص٨ ـ ٥).

المطلب الأول :

التمريض

إن مهنة التمريض من أهم المهن بجانب مهنة الطبيب والتي يعول عليها الكثير من أسباب نجاح خطوات العلاج المختلفة فهي مهنة شريفة ترتكز على المبادئ الإنسانية الفاضلة وهي علم وفن ومهارة؛ **فالعلمية** تأتيها من اعتمادها على الكثير من العلوم الأساسية كعلم التشريح ووظائف الأعضاء, ويأتيها **الفن والمهارة** من حيث إنها تتطلب الدقة في العمل وسرعة البديهة وحسن الأداء بإخلاص, بجانب الصبر والحنان والنضوج العقلي وروح التضحية, فالشارع قد اهتم بوضع قوانين وأنظمة وتعليمات لهذه المهنة الهامة لا تقل عما وضعه بشأن المهن الأخرى كالطب والصيدلة.

والمتتبع للتاريخ الإسلامي يجد أن الرسول ﷺ لم يغفل هذه المهنة بل عول عليها, وفي أشد الأوقات التي كان يمر بها المسلمون أوقات المعارك فلقد أمر ﷺ (الصحابيات الجليلات بالقيام بدور كان ذا أهمية قصوى في أثناء المعارك وهو مداواة جروح جرحى المعركة والتخفيف عنهم ومساعدتهم وهو ما يعرف الآن بمهنة التمريض فلقد رافقت كعيبة بنت سعد الأسلمية الجنود في غزوة: بدر، وأحد, والخندق، وكان لها دور كبير في القيام بدور التمريض الذي كان له الأثر الفعال في مساعدة الجرحى كما أن رفيدة الأسلمية قد اختارها الرسول ﷺ لتمرسها في

أعمال التطبيب لتعمل في مشفى حربي, وبعد ذلك عندما انتهى الحرب أنشأت أول عيادة في مسجد رسول ﷺ فأقامت خيمة يتردد عليها المرضى في كل وقت، وتواصل تقديرها وتقدير مثيلاتها على مر القرون حتى قرر مؤتمر وزراء الصحة العرب، منح الأوائل من خريجات معاهد التمريض في دول الشرق الأوسط جائزة تسمى جائزة رفيدة، مما زاد التأكيد على أهمية الممرضة ومدى الحاجة إلى خدماتها لمساعدة المرضى. (١)

ولا تنسى أبدا الطبيبة الممرضة شفاء بنت عبد الله و نسيبه أم عمارة التي قالت عنها (ما جنام) (٢) "إنها كانت من المسلمات اللاتي قمن في الحروب الإسلامية بالدور الذي تقوم به في العهد الحاضر منظمات الصليب الأحمر" وغيرهن كثيرات (٣) فلقد روت أم عطية الأنصارية أنها غزت مع رسول الله ﷺ, وكان دورها يتمثل في صنع الطعام لهم, وإخلافهم في رحالهم ومداواة جرحاهم والقيام على مرضاهم (٤) كذلك أم مطاوع الأسلمية شاركت في التمريض في فتح خيبر، وأم مطاوع التي شاركت في سبع غزوات، وأم ورقة بنت عبد الله بن الحارث، وأم سفيان الأسلمية (٥)

---

(١) تاريخ وآداب التمريض، سعاد حسين، الكويت، دار القلم، (١٤٠٢هـ)، ص٤٦ وما بعدها

(٢) المسز ماجنام, باحثة عالمية, لها العديد من المؤلفات.

(٣) مقدمة في التمريض، هدية لحام .سعيد الرجائي، بيروت، دار الأندلس، (١٤٠٤هـ)، ص٢٣

(٤) الطب ورائداته المسلمات، د. عبد الله عبد الرازق مسعود السعيد، الأردن، مكتبة المنار، (١٤٠٥هـ)، ص٧٧

(٥) تاريخ وآداب التمريض، سعاد حسين حس، مرجع سابق, ص ٥١، وما بعدها

وهكذا نرى أن المرأة المسلمة منذ عصور الإسلام الأولى قد أقبلت على تعلم علوم الطب والتمريض ومارست هذه المهنة الإنسانية النبيلة، وكان لها الفضل الكبير في ميدان الإسعاف والتمريض وقد اختصت كما سبق الإشارة إليه بهذا العمل سيدات من فضليات نساء العرب تطوعن للقيام به، بالإضافة إلى واجبهن الأصلي كربات منازل يدرن منازلهن ويقمن بتربية أطفالهن ورعاية أزواجهن، وقد سماهن العرب "الآسيات" أو "الأواسي" فهن مواسيات للمريض.

إن مهنة التمريض تجسد المثل العليا الإنسانية وذلك من خلال الصفات المتعلقة بها والتي منها التضحية (نكران النفس) والعطف والحنان والصبر فهذه المهنة يفترض أن تسمو بصاحبتها. لذلك يطلق على الممرضة في أغلب بلدان العالم ملاك الرحمة، فهي أخت لكل مريض تلازمه وترافقه في مرضة، أم له بسهرها على راحته وقيامها بخدمته، تواسيه وتخفف آلامه وتضمد جراحه، كما وأن الممرضة أو الممرض يساهم في توعية أفراد المجتمع ورفع المستوى الصحي لهم [1] ولقد كانت الممرضة في السابق تتولى فقط الناحية العملية من العلاج، أي رعاية المريض جسمانيا في المستشفى وهو ما كانت الممرضات يوجهن اهتمامهن لادائه، على اعتبار أن هذه هي الطريقة المثلى للتمريض دون النظر في نواح أخرى يحتاجها المريض وتكون بنسب معينة هي السبب المباشر للمرض. ولكن مع مرور الزمن ثبت أن دور التمريض هو أجل وأكبر من مجرد أداء آلي, وبدأت المهنة تسمو وتتحسن بإدخال

---

(1) مقدمة في فن التمريض,هديه لحام, مرجع سابق, (ص٢٥).

الاعتبارات الاجتماعية والنفسية ضمن العمل التمريضي؛ فأصبح لهذه الرؤية العميقة أثرها الملموس مما وسع دائرة التمريض والخدمة المقدمة في هذا المجال, فبدأ التطور الكبير في هذه المهنة, فما هو تمريض قبل عام ١٩٤٠م لا يعد صالحا في هذا العصر, فالتمريض أصبح في هذا الوقت ذا جانبين. أحدهما فني, والآخر معنوي (نفسي أو اجتماعي) وبدأ يظهر مما يعرف بالتمريض الشامل.

فالتمريض في هذه الأيام يشمل ميادين عديدة, حتى إنها تتداخل مع ميادين مهن أخرى, كمهنة العاملة الاجتماعية مثلا, وفي بعض المناطق الريفية تطلع الممرضة بتبعات شبيهة بتبعات طبيب الصحة لشرح التعليمات الطبية وإسداء النصائح الصحية كما أنها في المدن تتولى الإشراف المباشر على الأجهزة والآلات التي تساعد المريض, وتسجل الضغط والنبض والحرارة والتنفس وهذه تقتضي دراية واسعة النطاق وقدرة على تحمل المسؤولية المستقلة [١] .

وبسبب هذا التطور الكبير في هذه المهنة فقد زادت المسؤوليات, وكثرت الأخطاء مما ترتب عليه إصدار قوانين لتنظيم هذه المهنة واشترط لمن تزاول هذه المهنة أن تكون على درجة من التأهيل إلى جانب حصولها على ترخيص بالمزاولة [٢] , كما تقع على عاتق التمريض مسؤوليات يجب تقدير قيمتها وذلك في:

---

(١) آفاق الطب الحديث, (دافيد د. راتستاين), ترجمة محمود الأكحل, بيروت, دار الآفاق الجديدة, (١٩٦٧م), ص٦٤ وما بعدها.

(٢) قواعد التمريض, سعاد حسين حسن, الكويت, دار القلم, (١٣٧٦هـ), ص١٨وما بعدها.

أ ــ تنسيق رسائل العلاج المختلفـــة.

ب ــ إيصال هذه الوسائل للمريـــض.

وهنا نادرا ما يحدث الخطأ لأنها تنفـــذ تعليمـــات مســـبقة والمســـؤولية في خطأ التعليمات لاتتحملها بل يتحملها مصدرهـــا ولكـــن إذا حـــل الإهمـــال في الرعاية محل الدقة يظهر خطأ التمريض وتبدأ المسؤولية هنـــا فعليـــها حـــالا ما يلـي:

أ ــ إخبار الطبيب مباشـــرة.

ب ــ تصحيح مقاييس الخطأ بقدر الإمكـــان.

جـــ ــ شرح الخطأ في ملف المريض شرحا وافيا, بمـــا في ذلـــك شـــرح ما تم اتخاذه من خطوات عقب، حدوث الخطأ مع عدم نســـيان تحديـــد وقـــت حدوث الخطأ. وإن اســـتمر الإهمـــال وتفـــاقم ,تتفـــاقم تبعالـــه مســـؤولية التمريض عن الخطـــأ [1] .

أما في حالة تنفيذ أوامر الطبيب والتقيد بها في القيـــام بفعـــل مـــأذون بـــه وفق قواعد التمريض المعروفة لأهل العلم فـــلا مســـؤولية عمـــا ينتـــج عـــن الفعل من مضاعفات أو أضرار لأن المسؤولية تقـــع هنـــا علـــى مـــن أصـــدر الأوامر إلا أن يكون الفعل مما لا يجوز للممرض فعله, كـــأن يكـــون مخالفـــا لقاعدة شرعية معلومة, أو مخالفا لأصول التمريض والتطبيـــب فـــهنا يشـــترك الممرض مع الطبيب في المسؤولية لأنه في هذه الحالـــة لا بـــد لـــه مـــن تنبيـــه الطبيب فإن أصر يسجل ذلك في ملف المريض علما بأن ذلـــك لا يـــبرأه مـــن

---

(1) قواعد التمريض,سعاد حسين حسن, مرجع سابق, ص٤٤٣وما بعدها.

المسؤولية لاشتراكه في فعل محرم شرعا أو مخالفة صريحة لأصول التمريض والتطبيب [1] .

وقد حدث أن قام أحد الممرضين بإعطاء جرعة زائدة من دواء (الفنتولين) لإحدى المريضات من (الأطفال) لم يتولد عنه أضرار ولكن لجنة المخالفات الطبية في المنطقة الشرقية أصدرت حكمها بتغريم الممرض لضمان ألا يتجاوز الحدود المصرح له بها, وألا يقوم بأعمال هي من اختصاص غيره [2] .

وقد تم تغريم ممرضة رفضت قياس الضغط لمريضة دون عذر مقبول [3] .

([1]) الموسوعة الطبية الفقهية, أحمد محمد كنعان, مرجع سابق, ص٢٢٣وما بعدها.

([2]) تقدم شخص بشكوى ضد ممرض أعطى ابنته جرعة زائدة من دواء (الفنتولين) وبإحالة الدعوى إلى لجنة المخالفات الطبية والتحقيق فيها أصدرت حكمها بتغريم الممرض (٢٥٠) ريالا, علما بأن المريض لم يصب بأضرار, ولكن اللجنة رأت أنه قام بعمل ليس من اختصاصه.

(٣) رفضت إحدى الممرضات في مستوصف حكومي قياس الضغط لمريضة بحجة أنها (الممرضة) مصابة بأنفلونزا وأن أدنها تؤلمها ولا تستطيع سماع النبض, ولكن بإحالة الشكوى إلى لجنة المخالفات الطبية وبالتحقيق في الشكوى تبين عدم صدق الممرضة فأصدرت اللجنة قرارها رقم ١٠٠ط/ ٤ في ١٤٢١ بتغريم الممرضة ١٠٠٠ ريال لمخالفة المادة ٣٢ استنادا إلى المادة ٣٣ فقرة ٢ من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية.

المطلب الثاني :

الفنيون

ويقصد بالفنيين هنا كل من حصل على شهادة علمية متخصصة في فن من فنون الطب؛ كالتخدير، والعلاج الطبيعي، والمختبرات والأشعة، ومعامل الأسنان، ومعامل البصريات والسمع، ويبيح له القانون بناء على هذه الشهادة ممارسة هذه المهنة التي تخصص فيها طبقا للقواعد والقوانين التي تنظم هذه المهنة، وبناء على ذلك فإن من لا يملك حق مزاولة مهنة ما ويقوم بمزاولتها، يسأل عما يحدثه للغير من أضرار باعتباره متعديا على أساس العمد، ولا يعفى من العقاب إلا عند القيام بحالة الضرورة بشروطها القانونية, ويفرض الواجب القانوني والعرف المهني على هؤلاء الفنيين الالتزام التام بالأعمال التي تم منح الترخيص لهم بها، وعدم مجاوزتها لكيلا يقع تحت طائلة المسؤولية, فمناط العمل الطبي في أي مجال أو تخصص ومن أي عنصر من عناصر (الكادر) الطبي، مشروط بأن يكون مطابقا للأصول المهنية المقررة في فن الطب، فإن فرط في اتباع هذه الأصول أو تمت مخالفتها، فبحسب القصد والنتيجة والفعل تتوافر المسؤولية الجنائية، والفني يعد تابعا لمن يعمل معه.

١ ــ المختبر:

فالفني في المختبر تابع لرؤسائه فإن هو اشترك معهم في عمل مقصود للتعدي، تقع عليه المسؤولية باعتباره مشتركا، وإن نفذ التعليمات دون علمه بأضرارها فالمسؤولية على من أمره، ولكن إن كان يعلم بضررها

على الغير اعتبر مشتركا، ووقع تحت طائلة المسؤولية بحسب قاعدة الاشتراك، أما إن حدث منه خطأ غير مقصود، فلا مسؤولية جنائية عليه ولكن تبقى المسؤولية المدنية وضمان الأضرار الناتجة عن خطئه، وقد حدث أن أصدر أحد المستوصفات الخاصة تقريرا نتيجة فحص مخبري يفيد بخلو خادمة من مرض الإيدز بينما ثبت لدى مستشفى آخر إيجابيتها للمرض فحكم على فني المختبر والمدير الطبي بغرامة [1]

٢ ــ الأشعة:

فالأشعة من الوسائل الطبية المستحدثة وذلك للكشف عن الأمراض وعلاجها ويبرز نفعها في الأمراض الباطنية وفي خدمة الجراحة، ونظرا للتقدم العلمي والفني الكبير الذي حدث في هذا المجال عن طريق تحسين أجهزة الأشعة وضمان كفاءتها، وتزويدها بالإمكانيات اللازمة لمنع انضار عن جسم الإنسان، فإن أغلب القضاء يتجه إلى افتراض الخطأ بمجرد حدوث الضرر، ففي الأشعة لا يكفي فقط إجراؤها بطريقة سليمة بل لا بد من العناية بدراسة نتيجتها وقراءتها فعند عدم اكتشاف كسر في صورة أشعة فإن ذلك يدل على أحد أمرين: إما إهمال في تحري الدقة في

---

(١) أصدر أحد المستوصفات الخاصة نتيجة مخبرية تفيد بأن إحدى الخادمات خالية من مرض الإيدز، ولكن بعرض الخادمة على مستشفى حكومي تبين إيجابية الخادمة للمرض مما يدل على أن هناك خطأ حدث في داخل المختبر لم يثبت القصد الجنائي، وأحيلت القضية إلى لجنة المخالفات الطبية التي أصدرت حكمها بتغريم فني المختبر خمسة آلاف ريال وتغريم المدير الفني للمستوصف ثلاثة آلاف ريال.

عملها أو قراءتها أو انتفاء الخبرة الفنية المطلوبة لمثل هذا العمل وكلا الأمرين موجب للمسؤولية [1]

٣- التخدير:

عند إجراء العمليات الجراحية فإن الأمر يستوجب أن يقوم بإجراء التخدير شخص مؤهل لذلك، يكون مسؤولا عن اختيار المخدر المناسب للعملية وإعطاء الكمية المناسبة وهذا العمل خاص بطبيب التخدير المصاحب للجراح أثناء العملية وقبلها، ولكن المسؤولية لا تستهدف طبيب التخدير فقط، بل تستهدف كل من لديه اختصاص بالتخدير وحمل مؤهلا علميا يخوله لهذا العمل، فالفنيون المصاحبون للجراح عموما عليهم مسؤوليات ولهم حقوق، ومسؤولياتهم تكمن في عدم التأخر في لفت أنظار الجراحين لأي خطأ يحدث قبل أو أثناء أو بعد العملية، وعدم الاشتراك في أي عمل مقصود لإيذاء الآخرين [2]

٤- العلاج الطبيعي:

إن مسؤولية فني العلاج الطبيعي هي في التمشي بالعلاج بحسب طلب الطبيب المحول للمريض، وما على فني العلاج الطبيعي إلا اختيار الوسيلة الأنسب لعلاج الإصابة وإعادة التأهيل، ويلزمه في هذه الحالة أن يكون

---

(١) الوسيط في شرح جرائم القتل والإصابة والخطأ، معوض عبد التواب، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٨٦م) ط٣، ص ٢٩٩ وما بعدها.

(٢) الطب الشرعي والبوليسي الفني الجنائي، يحيى شريف وآخرون، القاهرة، مكتبة القاهرة الحديثة، (١٩٨٥م)، ص٧٦ وما بعدها.

على اتصال مع الطبيب المعالج لإعطائه صورة واضحة عن درجة تحسن حالة المريض، وإذا رغب في تغيير الوسيلة المستخدمة مع المريض إلى أخرى قد تكون أجدى؛ فلابد من التنسيق في ذلك مع الطبيب، وذلك لكيلا يتعرض للمساءلة القانونية في حالة تدهور حالة المريض بعد ذلك.

٥- معامل الأسنان:

يكون دور فني المعمل هو تنفيذ التعليمات الواردة له من الطبيب ويندر أن يكون هناك احتكاك مباشر بين المريض والفني في معامل الأسنان ولكن تبقى دائما مسؤولية الفني خاضعة لمدى تمشيه مع الأنظمة و اللوائح الخاصة بمهنته.

٦ – معامل السمع والبصريات:

ما يقال في معامل الأسنان يقال هنا ولكن في هذه المعامل يكون هناك احتكاك مباشر مع المريض لذلك تكون المسؤولية أكبر واحتمال الوقوع في دائرة الخطأ أكثر ولكن إن التزم الفني في هذه المعامل بما هو مطلوب منه و لم يتجاوز حدود صلاحياته ونفذ التعليمات التي لا يعلم أنها ضارة فإن عمله عملا مشروعا لا تطوله المسؤولية.

يتضح مما سبق بأن المسؤولية على الفنيين عموما فقط في حالة عدم الالتزام بالقواعد والأصول الموضوعة لكل مهنة، وأنه تقع على الفنّي مسؤولية تنبيه آمره عن أي خطأ أو مشكلة قد تؤدي إلى ضرر المريض، وإن شارك في عمل ما من شأنه إيذاء مريض يعد مشتركا ولا يعفى من

المسؤولية الجنائية، وإن وقع منه خطأ غير مقصود تسبب في ضرر مريض لحقته المسؤولية المدنية ووجب عليه الضمان بحسب خطئه.

المبحث الثالث:

مسؤولية الصيدلي شرعا وقانونا ومعيار خطئه

الصيدلة تعني علم الأدوية, وهي مهنة صحية تعنى بتحضير الأدوية والعقاقير والمواد التي تستعمل لعلاج الأمراض أو الوقاية منها ,وكذلك تركيبها وتجزئتها وحيازتها لقصد بيعها أو توزيعها [1] ,إذن هي مهنة فن, وعلم تركيب, وتحضير الأدوية والرقابة عليها وصرفها وتخزينها, و تعرف بأم العلوم لأنها بدأت منذ نشأة الخليقة, حيث كان لا بد للإنسان أن يقاوم المرض, فبدأ بالبحث عن الأعشاب يصفها لنفسه ليحقق الشفاء, وتطورت الاكتشافات خلال القرون عن طريق المحاولة والخطأ, حتى توصل إلى نتائج مقبولة بالنسبة لأمراض وعوارض مختلفة [2] , والملاحظ أنه لا شيء يباع ويتداول, ويستعمل بثقة تامة أكثر من الدواء, إنها ثقة لا حدود لها بأن الدواء سيحقق ما هو متوقع منه, لذلك لا بد أن تكون المسؤولية الملقاة على عاتق الصيدلي أو مساعده بمستوى هذه الثقة, فالمريض لا يقوم بشراء الدواء كشرائه لأي سلعة بناء على رغبته, بل هو يشتريها ويتناولها بناء على رغبة طرف آخر هو الطبيب, لذلك لا بد أن يقدم الصيدلي أو مساعده الخدمة المطلوبة ذاتها للمريض, بمعنى ألا يقوم بتعديل الدواء , أو زيادة الجرعة أو نقصانها إلا بالرجوع إلى

---

(1) ممارسة مهنة الصيدلة في المملكة العربية السعودية. محمد رضا أبو حليقة. (١٤١٣هـ).

(2) الرقابة النوعية على الأدوية ومشكلاتها التقنية, يحيي مصطفى دسوقي, بيروت, معهد الإنماء العربي, (١٩٨٦م), ص١٣

من أمر بصرف العلاج. ولكون علم الصيدلة من العلوم الطبية المتخصصة, فإنه لا بد لمن يزاول هذه المهنة من أن يحصل على ترخيص بمزاولة هذه المهنة مبني على حصوله على الدرجة العلمية المطلوبة, فالصيدلي ينطبق بحقه ما ينطبق بحق الطبيب من كونه لا بد أن يكون عارفا بما يقوم به من عمل, وذلك عن طريق الحصول على المؤهل العلمي اللازم لممارسة هذه المهنة, ومن يقدم على هذا العمل قبل الحصول على المؤهل المطلوب يعد ممارسا للطب دون أن يعرف منه طب فهو ضامن لما يحدثه فعله من ضرر, وذلك حسب القواعد الشرعية والقانونية, يلي ذلك أنه لا بد من حصوله على ترخيص بمزاولة المهنة وهو ما يعرف بإذن ولي الأمر, وذلك إعمالا للقواعد والقوانين الخاصة بهذه المهنة, ولقد نصت المادة (٥٦) من نظام مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار بالأدوية في المملكة العربية السعودية على عقوبة من يزاول مهنة الصيدلة دون الحصول على ترخيص, بالسجن مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد عن خمسين ألف ريال أو بإحداهما, ويلاحظ أن المسؤولية الملقاة على عاتق الصيدلي لا تقل أهمية عنها في حال الطبيب بل في مواضع معينة قد تكون مسؤولية الصيدلي أكبر وأهم، لذلك إذا أستخدم الصيدلي الحق المقرر له بمقتضى القانون فلا مسؤولية عليه لو حدث ضرر لمريض، أما إن تجاوز هذا الحق فإن عمله يقع في دائرة عدم المشروعية وتقع عليه المسؤولية الجنائية ويلحق به العقاب، لأن من لا يملك حق مزاولة مهنة يعتبر معتديا ويصبح مسؤولا عما يلحق بالآخرين من ضرر نتيجة فعله، ولقد أدان القضاء المصري صيدليا عن جرح عمد لحق بمريض من جراء

حقن الصيدلي له في غير حالة ضرورة، لقد جاء في الحكم ما يلي: "لا تغني شهادة الصيدلة أو ثبوت دراية الصيدلي لعملية الحقن عن الترخيص لمزاولة مهنة الطب, وهو ما يلزم عنه مساءلته عن جريمة إحداثه بالمجني عليه جرحا عمدا ما دام أنه كان في مقدوره أن يمتنع عن حقن المجني عليه مما تنتفي معه حالة الضرورة."[1] كما وأن الصيدلي في أدائه عمله ملتزم بتقديم أدوية صالحة بذاتها, سليمة من حيث عناصر تكوينها، ولا تشكل خطرا أو تسبب ضررا للمريض، وبالتالي فالصيدلي هنا ملتزم بنتيجة عمله، فلو طلب منه تحضير علاج معين، بنسب محدودة وعناصر بينة محددة من الطبيب ,فإن أهمل في تحقيق هذه النتيجة كما لو أخطأ في مقادير العناصر المركب منها الدواء ونوعيتها، أو استخدم عناصر فاسدة مما عرض المريض للخطر، أو ألحق به ضررا فإنه في هذه الحالة تتوافر في حقه المسؤولية الجنائية والمدنية أيضا، كما يقع على عاتق الصيدلي أيضا التأكد من نوعية الدواء الموصوف وكميته وطريقة تعاطيه. وعليه أن يعيد للطبيب كل وصفة تحوي لبسا سواء كان هذا اللبس في كتابة الوصفة, أو في كمية الجرعة الموصوفة حيث تمثل خطرا على من يتعاطاها، أو أن المادة المركب منها الدواء ذات سمية خاصة أو نوعية مخدرة لا تصرف إلا بقواعد تحددها الأنظمة والقوانين المعمول بها، وقد حدث في فرنسا أن كتب أحد الأطباء وصفة علاجية تحوي مادة سامة يتم تعاطيها عن طريق حقنة شرجية بمقدار (٢٥) نقطة في الزجاجة وحيث إن كلمة نقطة باللغة الفرنسية تتشابه مع كلمة جرام خصوصا عندما يكون الخط غير واضح

([1]) الطعن (١٢٦١) لسنة (٣١) في جلسة (١٣/١٢/١٩٦٠) (ص ٩٠٤).

فقد التبس الأمر على الصيدلي ومساعده [1] فقام بتحضير الدواء على أن المطلوب (٢٥) جراما في الزجاجة نتج عنه وفاة المريضة عند تعاطيها لهذا الدواء, وقد سألت المحكمة الطبيب والصيدلي والمساعد عن جريمة قتل الخطأ, وقد انحصرت مسؤولية الصيدلي عن خطئه في كونه لم يعد الوصفة للطبيب لكتابتها بطريقة أوضح, وكذلك أو كل مهمة تحضير العلاج لمساعده دون إشراف مباشر منه, هذا إلى جانب الخطأ الفني الكبير في هذه الحالة وهو تحضير علاج يحوي هذه الكمية من المادة السامة ليتعاطاها آدمي وهذا مالا تبيحه القواعد الفنية لهذه المهنة [2] , كما وأن الصيدلي ملتزم بتحضير العلاج بحسب ما هو مكتوب في الوصفة, وفي حالة عدم وجود العناصر المطلوبة يلزمه الرجوع إلى كاتب الوصفة لشرح البدائل وملابساتها وأضرارها, ولا يحق للصيدلي تغيير العلاج المطلوب إلا بالرجوع إلى كاتب الوصفة وإلا قامت المسؤولية على الصيدلي ويقع في دائرة العمل غير المشروع.

وقد حدث في أحد المستشفيات الحكومية في مصر العربية أن طلب طبيب من صيدلي تحضير مخدر موضعي محدد لمريضة (نوفوكايين) وبنسبة محددة (١%) غير أن هذه المادة لم تكن متوفرة في ذلك الوقت فاستبدلها الصيدلي بمادة أخرى (بنوتوكايين) ولم يراع عند تحضيره لهذه المادة مواصفاتها ودرجة سميتها وفاعليتها عند الاستخدام؛ بل حضرها بالنسبة نفسها المطلوبة (للنوفوكايين) (١%) مما نتج عن فعله وفاة المريضة عند

---

(١) نقطة goot، جرام gramme

(٢) حكم محكمة (انجيه) في (١٩٦٤/٤/١١).

استخدامها لهذا الدواء, وكان الأولى أن يحضر هـذا المخـدر بنسـبة تعـادل ما قيمته (١%) من (النوفوكـايين).

وفي هذه الحالة كان لا بد أن تكون نسبة المخدر أقل بكثـير مـن نسـبة (١%) ولقد أدانت المحكمة الصيدلي بتهمة القتل الخطأ, وقـد حـاول دفـع التهمة عنه, إلا أن الخطأ كان جليا فهو لم يراجع النسب المحـددة لمثـل هـذه المواد في الكتب الخاصة بهذه الأمـور ولم يرجـع إلى أهـل الأصـول, بـل اكتفى بسؤال زميل بجانبه, وهـذا يعـد مخالفـة للقـواعد الـلازم اتباعـها [1].

فالصيدلي هو الرجل الثاني بعد الطبيب في حيـاة المريـض، فـهو الـذي يقدم الدواء له، فهو مسؤول عن تصحيح خطأ الطبيـب وذلـك بـالرجوع إليه ومناقشته وإيضاح اللبس له واستيضاح ما التبـس علـى الصيـدلي، فـلا بد أن يكون الصيدلي دائما ملتزما بحدود عمله، فـلا يحـق لـه صـرف دواء المريض بمجرد سماع شكواه إلا في حالة ما يعرف بالأدويـة المنضريـة والـتي تصرف ويجوز بيعها من غير وصفة طبيـة، فحـالات التسـمم والحساسـية من الأدوية كثيرة فقد لا يكون غريبا أن يموت طفل بسـبب تناولـه حبـة واحدة من الأسبرين، كمـا أن الصيـدلي ليـس مـن عملـه أن يشـخص الأمراض لمراجعيه بمجرد أن يقـرأ الوصفـة فقـد يصـرف العـلاج لعـدة أمراض، وما يقال عن الطبيب يقال عن الصيدلي، فـإن هـو الـتزم بقواعـد

([1]) الطعن رقم (١٢٦١) سنة (٣٠) من جلسة ١٩٦٠/١٢/٣٠), (س١١, ص٩٠٤)وانظر الخطأ الطـبي والصيدلي ,مصطفى محمد عبدالمحسن,مرجع سابق ص٢١٧ وما بعدها.

المهنة وأصولها المتعارف عليها لدى عموم الصيادلة، فلا تقع عليه المساءلة الجنائية، وإن وقع خطأ بعد الالتزام بأصول المهنة وقواعدها وحدث ضرر للمريض ففي هذه الحالة تقوم المسؤولية المدنية ويقال في حقه ما يقال في حق الطبيب, فإنه ملزم بالضمان نتيجة خطئه، و لم يشترط القضاء المصري درجة معينة من الجسامة في الخطأ الفني بل قررت محكمة النقض المصرية أنه لما كان الواجب على الطبيب في بذله عناية طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية في الظروف ا لمحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التي اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، فإن انحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسؤوليته عن الضرر الذي يلحق بالمريض ويفوت عليه العلاج [1] , كذلك في حال الصيدلي فإن خطأه يعد مثل خطأ الطبيب. وقد نص القانون المصري [2] في مادته (٣١) على أنه لا يجوز للصيدلي أن يصرف للجمهور أي دواء يحضر بالصيدلية إلا بموجب تذكرة طبية عد التراكيب الدستورية المستعملة من الخارج أما المستعملة من الداخل فلابد أن تكون خالية من المواد المذكورة في جدول (١) من القانون نفسه. كما وحظرت المادة (٣٣) صرف أي تذكرة طبية ما لم تكن محررة بمعرفة طبيب بشري أو بيطري أو أسنان أو مولدة مرخص لها في مزاولة المهنة في مصر، وقد نصت المواد (٧٧، ٧٨، ٧٩، ٨٠، ٨١، ٨٢، ٨٣) على

(١) نقض مدني مصري. (١٩٦٦/٣/٢٢)،مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة (١٧)، رقم (٨٨)، (ص ٣٣٦).

(٢) القانون رقم (١٢٧) لسنة (١٩٥٥م)

نصت المـــواد (٧٧، ٧٨، ٧٩، ٨٠، ٨١، ٨٢، ٨٣) علـــى عقوبـــات لمـــن يخالف القواعد الأساسية لمهنة الصيدلة، نستطيع أن نستنتج ممـــا ســـبق بـــأن معيار الخطأ لدى الصيدلي هو نفسه لدى جميـــع فئـــات العـــاملين في المجـــال الطبي وهو إن التزم بقواعد مهنته وأصولها فـــلا مســـاءلة عليـــه، وان خـــالف هذه القواعد والأصول فإنه يقع في دائرة العمل غـــير المشـــروع فـــإن كـــان قاصدا عومل كغيره من الناس وحوسب علـــى جريمـــة عمديـــة، وإن كـــان خاطئا فإنه يكون ملزمـــا بالضمـــان نتيجـــة خطئـــه وبالإمكـــان تلخيـــص مسؤوليات الصيدلي بأنها، النصح، التعريف بطريقة تعـــاطي الـــدواء، شـــرح طرق حمل الدواء, كيفية حفظ الـــدواء، المحافظـــة علـــى أســـرار المريـــض، التحقق من صلاحية الدواء، التأكد من مطابقة الـــدواء للمواصفـــات، حفـــظ الأدوية في الأمـــاكن الصحيحـــة، التقيـــد بـــالضوابط الشـــرعية والقانونيـــة لتداول العلاج، التقيد بالضوابط العامة لصـــرف الـــدواء.

المبحث الرابع :
مسؤولية الاداره

إن الإدارة المقصودة هنا هي مجموعة الأشخاص المنوط بهم تنظيم الإجراءات الإدارية اللازمة وتسهيلها ليتم إجراء الخدمة الطبية على أكمل وجه, ومن ضمن مسؤوليات الإدارة الإشراف على العمل ومراقبته ومساءلة المقصر ومحاسبته وعقابه في بعض الأحيان؛ باتخاذ الإجراء اللازم لوقف تكرار الخطأ, وردع الآخرين, فمسؤولية إدارة المستشفى من المسؤوليات الثابتة أصلا فلقد ورد عن النبي ﷺ قوله. "ألا كلكم راع, وكلكم مسؤول عن رعيته, فالأمير الذي على الناس راع, وهو مسؤول عن رعيته, والرجل راع على أهل بيته, وهو مسؤول عنهم, والمرأة راعية على بيت بعلها وولده, وهي مسؤولة عنهم, والعبد راع على مال سيده, وهو مسؤول عنه, ألا فكلكم راع, وكلكم مسئول عن رعيته" (١) .

فالحديث هنا يدل على أن المسؤولية ليست فقط على الحاكم أو القائد ولكن كل من تولى أمرا من أمور الناس فهو راع لها, ومسؤوليتها تنشأ من ولايته على هذا الأمر, ولقد ورد عن النووي ـ رحمه الله ـ بأن العلماء قالوا في شرح قوله ﷺ : "كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته" أن الراعي هو الحافظ المؤتمن الملتزم صلاح ما قام به, وما تحت

---

(١) مختصر صحيح مسلم, مسلم بن الحجاج النيسابوري, بيروت, دار الكتب العلمية, (١٤١٩هـ), ص٤٠٦.

نظره, فما كان تحت نظره شيء فهو مطالب بالعدل فيه, والقيام بمصالحه في دينه, ودنياه, ومتعلقاته.[1]

فهذه الأوصاف التي اعتبرها أهل العلم للحكم باعتبار الإنسان راعيا, والتي تتمثل في كونه مؤتمنا وملتزما بصلاح ما قام عليه, متحققة في المستشفيات سواء ما كان منها حكوميا أو أهليا, فهي مؤتمنة من قبل الجهات العليا, ومؤتمنة من قبل عامة الناس, وملتزمة بالمعالجة, وملتزمة بمداواة المرضى وفق الأصول المتبعة عند أهل الاختصاص[2].

فالعلاقة بين إدارة المستشفى والعاملين فيها علاقة تابع بمتبوع, فإدارة المستشفى يقع على عاتقها جزء من المسؤولية في حالة وقوع خطأ من أحد العاملين عندما يكون الخطأ غير فني بحت.

فالقاعدة أن كل إنسان متبوع مسؤول عن تابعه.

فالمسؤولية في الشرع عامة سواء كانت من جهة تهيئة الظروف المناسبة للمتبوع, أو رقابته على ما يقوم به المتبوع من أعمال فقد قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمن حوله: "أرأيتم إذا استعملت عليكم خير من أعلم ثم أمرته بالعدل أكنت قضيت ما علي؟ قالوا: نعم. قال: لا حتى أنظر في عمله, أعمل بما أمرته أم لا"[3].

---

(١) شرح صحيح مسلم للنووي, (١٢/ ٢١٣).

(٢) أحكام الجراحة الطبية, محمد بن محمد المختار الشنقيطي, الشارقة, مكتبة الصحابة. رسالة دكتوراة, ط٢, (١٤١٥هـ)ص٥١٤.

(٣) القيادة الإدارية في الإسلام, فضل الله علي فضل الله, الرياض, (١٤١٧هـ) (ص١٢٣).

من هنا تتضح مسؤولية الإدارة عن أعمـــال تابعيـها بصفتـها متبوعـة, فالإدارة في المنشأة الصحية مسؤولة عن أي تقصير يحـــدث ويكـون نتيجتـه إيذاء إنسان بحسب ملابسات الحالة وظروفـــها.

فالمريض في حالة تعامله مع مستشفى مـــا فإنـه يتعـامل مـع شـخص معنوي, بمعنى أنه لا يتعامل مع المعـالج بصفتـه الشـخصية ولكـن بصفتـه مستخدما أو موظفا لدى هذه الإدارة, وبالتـالي تقـوم علاقـة تبعيـة بـين المعالج وإدارة المستشفى تستلزم بـالضرورة مسـاءلة الإدارة في حالـة وقـوع خطأ غير فني, أدى إلى إصابة المريـض بـأذى, لأن العلاقـة بـين المريـض والمعالج لا تقوم إلا مـن خـلال المستشـفى, فالعلاقـة المباشـرة هـي في حقيقتها بين المريض والإدارة, وتقوى هـذه المسـؤولية أكـثر كلمـا كـان المستشفى من المستشفيات العامـة "الحكوميـة" والـذي لا يسـتطيع المريـض تحديد أو اختيار من يتولى علاجه بحريه, ولأن المتبـوع وهـو المستشـفى لـه سلطة فعلية على التابع سـواء في الرقابـة أو التوجيـه, حـتى وإن كـانت الرقابة هي رقابة إدارية فقـط, والمستشـفى مكلـف بـأداء خدمـة عامـة والمريض شخص ينتفع بهذه الخدمة طبقا للقوانين المعمـول بهـا, يسـتخلص من ذلك أنه لا يوجد عقد استشـفاء بـين المريـض والمعـالج, وللمريـض الرجوع إلى إدارة المستشفى في حالة الضرر باعتبـاره متبوعـا يسـأل عـن إهمال تابعه وفقا للقواعد العامة للمسـؤولية التقصيريـة في هـذا الشـأن, إذا كان الخطأ غير فني, كالأخطاء التي تقع في تنظيـم سـير العمـل, وسـلامة الأجهزة ونظافتها, وتوفـير الأعـداد الكافيـة والمتخصصـة مـن العـاملين

ونظافة الأغذية المقدمة للمرضى وصحتها, فكل خطأ مشابه لما سبق يثير مسؤولية إدارة المستشفى العام [1]

فمسؤولية المعالج محددة في العمل الطبي الفني ومسؤولية الإدارة واضحة في التزاماتها الملقاة على عاتقها

أما في المستشفيات والعيادات الخاصة فالمسؤولية عقدية تستلزم مسؤولية مالكها عن الأضرار المترتبة على الأعمال التي يقوم بها العاملون في هذا الموقع, سواء كانت هذه الأخطاء فنية أو عادية وذلك ناتج عن طبيعة وروح العقد بين المريض والمستشفى أو العيادة الخاصة, وقد حدث أن أحضر مواطن زوجته إلى مستشفى من المستشفيات الخاصة فأخر علاجها لحين دفع المبالغ المطلوبة فترتب على ذلك الحكم على المستشفى بغرامة مالية [2] , لأنها مسؤولة عن أعمال تابعيها, كما وقد حدث في أحد المستشفيات الخاصة أن وضعت الممرضة في غرفة العمليات القلم الكاوي على ساق مريضة وهو ساخن دون علمها مما ترتب على أثره حدوث حرق بساق المريضة فحكمت لجنة المخالفات الطبية في الرياض بتغريم الممرضة, وإلزام المستشفى بعلاج المريضة على نفقته[3] , فعوقبت

---

(١) المسؤولية القانونية للطبيب, عبدالمنعم محمد داود, (١٩٨٨), (ص١٢٥), وما بعدها.

(٢) قام العاملون بأحد المستشفيات الخاصة برفض علاج مريضة في حالة ولادة حتى يتم دفع رسوم معينة. ولم يحدث ولله الحمد أضرار للمريضة المذكورة, ولكن نظرت لجنة المخالفات الطبية الحالة بناء على شكوى من زوج المريضه. وتمت دراسة الحالة, وصدر الحكم بتغريم المستشفى مبلغ ألف ريال.

(٣) تقدم مواطن بشكوى إلى وزارة الصحة أحيلت إلى لجنة المخالفات الطبية مفادها أنه وبعد عملية توليد لزوجته في أحد المستشفيات الخاصة اكتشفوا وجود حرق بساق زوجته. تبين لهم بعد ذلك أن الممرضة قد

الممرضة لخطئها وألزمت المستشفى بتحمل نفقات العلاج بصفته متبوع ومسؤول عن أعمال تابعيه وما ينتج عن هذه الأعمال من أضرار, فخطأ المتبوع هو خطأ افتراضي، والمسؤولية الملقاة على عاتق الإدارة إنما هي بمثابة ضمان للغير، بيد أنه لابد من ضمان المسؤول في حالة الضرر يمكن الرجوع إليه للتعويض عن الأضرار التي تحدث من جراء أخطاء التابعين،وأساس المسؤولية عن أعمال الغير تستند إلى الواجب الملقى على عاتق كل امرئ لمراقبة من هم تحت إمرته أو رقابته، أو الذين هم مشمولون تحت رعايته، ليحول دون ارتكابهم أي خطأ يضر بالغير، فإن حصل تقصير من جانبه الرقابي ونشأ عن هذا التقصير ضرر للغير، وجب عليه التعويض وذلك تبعا للقواعد العامة في المسؤولية التبعية بإعتبار تقصيره الشخصي ولكي يدفع المتبوع المسؤولية عن أفعال تابعه فلابد من إقامة دليل يثبت العكس بإحدى وسيلتين:

أ - أن تنفي الإدارة الخطأ من جانبها بإثبات أنها قامت بالتزامها وبما أوكل إليها وأدت ما عليها من واجبات الرقابة والتوجيه.

ب ـ أن تنفي قيام العلاقة السببية بين الخطأ والضرر إذ أثبتت أن الضرر لابد واقع مهما التزمت الإدارة بما عليها.

ولكي تتحقق المسؤولية عن أعمال التابع فلابد من شروط لمساءلة التابع وهي.

أ ـ قيام العلاقة التبعية:

وضعت القلم الكاوي وهو ساخن على ساق المريضة دون علمها, فأصدرت لجنة المخالفات الطبية بالرياض حكمها بتغريم الممرضة المذكورة ألفي ريال وتتعهد المستشفى بتحمل علاج أضرار ذلك الحادث.

أي أن يكون هناك رابطة تبعية بين المستشفى ومن يعمل بها، فلو أن مريضا أحضر طبيبا معينا بحسب رغبته ليقوم بعمل جراحة له في أحد المستشفيات ففي هذه الحالة تبقى مسؤولية المستشفى فقط على تابعيها أما خطأ الطبيب القادم من خارج المستشفى فلا يسأل عنه المستشفى لأنه لا يوجد علاقة تبعية بينه وبينها.

ب ــ صدور الخطأ من التابع:

أي أن يثبت أن التابع قد أخطأ، واثبات الخطأ من أهم عناصر إثبات المسؤولية فبدونه لا تثبت أية مسؤولية سواء في جانب المخطئ أو المتبوع.

جـ ــ وقوع الخطأ من التابع أثناء تأدية مهمته أو بسببها.

أي أن الإدارة مسؤولة فقط عن الأخطاء التي تصدر من تابعيها أثناء قيامهم بأعمالهم المطلوبة منهم أو بسببها، أي أثناء ممارسة المهنة ولا علاقة لادارة المستشفى بالأخطاء التي لا علاقة لها بتأدية المهمة التي كلفت بها التابع. (١)

والمتبوع يكون مسؤولا عن أخطاء تابعه باعتباره مستفيدا من نشاط تابعة، لذلك لابد من تضمينه نتائج ما يقوم به التابع من أعمال تبعا لقاعدة "الغرم بالغنم" ومظنة ذلك أنه قد صدر منه خطأ, إما في اختيار تابعه أو في مراقبته أو توجيهه, ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأن علاقة الطبيب بالمستشفى هي علاقة تبعية مؤداها أن تسأل المستشفى عن

---

(١) المسؤولية المدنية للطبيب، عبد السلام التونجي،بيروت ,دار المعارف ,(١٩٨٦م) ص ٤٢٠).

أخطاء الطبيب المعالج باعتباره متبوعا، وأن علاقة التبعيـــة تخـــول المستشـــفى حق الإشراف العام كافية لتحمـــل المســـؤولية [1].

---

(١) المسؤولية دون خطأ، للمرافق الطبية العامة، حمدي على عمر، القاهرة، دار النهضة العربيـة (١٩٩٥م) (ص٤٣).

الفصل الرابع

الإجراءات المتبعة لمساءلة رجال الخدمة الطبية:

ويشتمل على ثلاث مباحث:

المبحث الأول:

المرحلة السابقة لتحريك الدعوى.

المبحث الثاني:

مرحلة الدعوى الجنائية وجهة نظرها.

المبحث الثالث:

مرحلة التنفـــــيذ العقابي.

المبحث الأول :

المرحلة السابقة لتحريك الدعوى الجنائية:

قبل أن نبدأ الخوض في مراحل الدعوى المختلفة، والجهات المنوط بها نظرها، وجهات تنفيذ العقاب، لابد لنا من معرفة المقصود بالدعوى هنا، فلقد عرفتها مجلة الأحكام العدلية بأنها "طلب أحد حقه بحضور الحاكم" [1] أما في الفقه الوضعي فقد اختلفت التعاريف ولكن الأشمل أنها وسيلة قانونية يمكن للشخص بواسطتها اللجوء إلى المحاكم للحصول على اعتراف بحقه، والاقتضاء لصيانة هذا الحق. [2]

وعلى ذلك لابد من قيام شخص بالمطالبة بحق له أو لمن يمثله، والدعوى إما أن تكون مطالبة بتنفيذ عيني أو تعويض، وهي ما تعرف بـ (الدعوى المدنية) أو تكون مطالبة بتوقيع جزاء على الجاني سواء صاحب ذلك مطالبة بحق مدني أو لا، وهذه ما تعرف بـ (الدعوى الجزائية (الجنائية) وهذا النوع من الدعاوى الغرض منه إيقاع عقوبة على الجاني إما لمنعه، أو لردع غيره، وترفع من قبل صاحب الشأن أو أهل الاختصاص كالادعاء العام أو الجهات المخول لها المطالبة في مثل هذه

---

(١) المسؤولية المهنية الطبية،قيس إبراهيم الصقير، الخبر, مكتبة الملك فهد، (١٤١٦هـ) ص ١٩٣

(٢) أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن، مفلح عواد القضاة، عمان, (١٩٨٨م)، ص١٦٧

الدعاوى، كما وأنها توجه إلى الجاني ولمس يسأل عنه، وترتبط بالنظام العام ولا نزول عنها أو مساومة عليها، أما الدعاوى المدنية فالغرض منها الحصول على تعويض أو ترفع من المتضرر أو وليه، وتوجه إلى الجاني، وترتبط بمسائل وأضرار شخصية، ويمكن فيها التنازل والمساومة [1] وهذا النوع من القضايا ـ المدنية ـ هي الأغلب في القضايا الطبية، حيث إن أكثر هذه القضايا تكون خالية من القصد الجنائي، ومبنية على خطأ غير مقصود، وفي الحالات التي يكون فيها الخطأ مقصود, فالمعاملة لا تختلف عن أي شخص عادي يرتكب جريمة في حق آخر مسبباً له الأضرار، وحيث إن هذه الأخطاء قد تسبب خطورة إجرامية إذا ما تكررت وعمت، لذلك أصبح من الضروري إحاطة هذا العمل بضوابط وقواعد وأصول للحد من هذه الخطورة، وقد فرقت حركة الدفاع الاجتماعي بين الجريمة والخطورة الإجرامية، من حيث إن الجريمة لها العقوبة، أما الخطورة الإجرامية فلها التدابير اللازمة لإيقافها ومنعها، كما رأت أن من واجب المجتمع أن يدفع عن نفسه خطر الجريمة بكل الوسائل الممكنة سواء كانت تدابير، أو برامج، أو عقوبات [2] وللجريمة ثلاثة أركان:

أولاً: الركن الشرعي: وهو الدليل الذي يبين الجريمة ويحدد عقوبتها الدنيوية.

---

(١) أصول المحاكمات الجزائية، عاطف النقيب، بيروت، منشورات عويدات (١٩٨٦)، ص٤٢.

(٢) الفقه الجنائي المقارن بالقانون، محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، دمشق، الحكمة، (١٤١٥هـ)، ص ٢٥

ثانياً: الركن المادي: أن يقع الفعل المادي المكون للجريمة سواء كان فعلاً أم امتناعاً.

ثالثاً: الركن المعنوي وهو ما يقصد به التكليف الشرعي [1] أي أن يكون مقترف الفعل مكلفاً، وتنطبق عليه شروط التكليف كاملة وهي، البلوغ والعقل والإرادة, الخ.. وإثبات هذا الركن سهل وواضح، كذلك الركن المادي وهو أن يقع الفعل ففي القضايا الطبية لا يشمله غموض قوي، ولكن ما يبقى دائماً محور حيرة وبحث هو الركن الشرعي أي مبدأ الشرعية فالأصل أن الله سبحانه وتعالى قال: {وما كنا معذبين حتى نبعث رسولاً} [2] وقال تعالى: {وما كان ربك مهلك القرى حتى يبعث في أمها رسولاً يتلو عليهم آياتنا} [3] فالمفهوم هنا أن الله لا يعذب حتى يبعث رسولاً يبين للناس الخطأ من الصواب ثم يحاسبهم، ولقد نهجت القوانين الوضعية المنهج نفسه ففي وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن [4] جاء النص التالي.

لا يجوز البتة عقاب أي شخص إلا بمقتضى قانون يصدر سابقاً على ارتكاب الجريمة" كما وأن الدستور المصري [5] نص على أنه لا جريمة

---

(١) النظرية العامة للجريمة، عزت حسنين، الرياض، دار العلوم، (١٤٠٤هـ)، ص٣٣

(٢) الإسراء آية ١٥

(٣) القصص اية ٥٩

(٤) المادة الثامنة من وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن (١٧٨٩م). وللاستزادة يراجع، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، محمد محي الدين عوض، القاهرة.

(٥) المادة السادسة من الدستور المصري الصادر في سنة (١٩٢٣م).

ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولاعقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليه، ولكن نظراً لما يلاحق الأعمال الطبية من تطور سريع وتقدم ملحوظ أصبحت معه شرعية الأفعال تتبدل وتتغير، وأصبح من الصعب تحديد أفعال بعينها، ولكن تحاط الأفعال بصفات إن اقترنت بالفعل حكم عليه بالخطأ، وبالتالي المسؤولية كالإهمال والرعونة، وعدم الاحتياط ومخالفة القوانين والأنظمة، وينتفي الخطأ بانتفاء أحد عناصره فإذا ثبت أن رجل الخدمة الطبية لم يخل بواجبات الحيطة، والحذر التي يفرضها القانون، وأن الشخص المتوسط لو كان في الظروف نفسها لتصرف على ذات النحو، فلا وجه لنسبة الخطأ [1],إذن لابد من إعمال العقل في القضايا الطبية، ولكن ليس إعمالاً مطلقاً [2] ورجل الخدمة الطبية إذا لم يتجاوز الغاية المبتغاة من عمله وهو تحقيق مصلحة المريض، فعمله يدخل ضمن حقوقه التي أوجبت له، وهي أن يزاول عمله بكل حرية واختيار بحسب أصول وقواعد المهنة، ولا يسأل جنائياً طالما أنه في حدود ما قدرله [3] , فهو في صناعته كالفقيه في اجتهاده، فإن هو اجتهد وأخطأ فله أجر وإن اجتهد وأصاب فله أجران، كذلك رجل الخدمة الطبية إن بذل غاية

---

(١) الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية، محمود نجيب حسني، القاهرة، دار غريب للطباعة، (١٩٧٤م) ص٢٢١

(٢) نقل وزراعة الأعضاء الآدمية، عبد السلام عبد الرحيم السكري، القاهرة، دار المنار، (١٤٠٨هـ) ص ٩٣.

(٣) الإجهاض وجرائم الأعراض، عزت حسنين، الرياض، دار العلوم، (١٤٠٥هـ)، ص٢٢

جهده وأخطأ فلا تبعة عليه [1] وكما سبق وأشير إليه أن الغالب في القضايا الطبية أنها تكون مبنية على شكوى باتجاه مشتكى عليه، والذي عرفه القانون الأردني [2] بأنه "كل شخص تقام عليه دعوى الحق العام،وبطلق عليه لفظ الظنين إذا اتهم بارتكاب جناية، أما إذا كان الاتهام الموجه إليه ارتكاب جناية فيطلق عليه لفظ المتهم [3] أما في القضايا الطبية فهو كل أفراد الخدمة الطبية الذين خدموا مريضاً ما، وتسببوا في إضرار له، ولكن قبل أن يبدأ التحقيق والمتمثل في الإجراءات التي تقوم به السلطة المختصة بالتحقيق بشأن جمع الأدلة والتصرف بها [4] وذلك لإثبات الخطأ، هل يجوز التدخل في الحياة الخاصة للمتهم؟ فالاعتراف بالحق في الحياة الخاصة لا يعني مطلقاً القول بأن للفرد حقوقاً سابقة وعلوية تفوق حقوق الجماعة، ولا بد من التمييز بين حياة الفرد الخاصة (حقه في أن يترك وشأنه) وحياته العامة [5]

---

(١) الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، محمد أحمد أبو زهرة، مرجع سابق، ص٤٠٥

(٢) المادة الرابعة من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم (٩) لسنة (١٩٦١)

(٣) الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، محمد صبحي نجم، عمان، مكتبة دار الثقافة، (١٩٩١م) (صـ ٧٨)

(٤) شرح قانون الإجراءات الجنائية، محمود محمود مصطفى، القاهرة، دار النهضة، (١٩٨٨م) ص ٢٥٩.، وكذلك، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، رؤوف عبيد، القاهرة، دار الجيل (١٩٨٩م) ص٢٨٣

(٥) حماية الحياة الخاصة، ممدوح خليل بحر، عمان، دار الثقافة (١٩٩٦م) ص ٩٧

إذن تحريك الدعوى الجنائية يتوقف على كيفية إثبات الخطأ، وذلك يتوقف على تحديد مضمون الالتزام في الأعمال الطبية، فالسؤال هنا هو هل الالتزام في الأعمال الطبية التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية جهد؟ ، فإن كان الأمر تبعاً للحالة الأولى وهي تحقيق نتيجة فالمعالج مخطئ بمجرد عدم تحقيق النتيجة المتوقعة، وعليه لابد أن يثبت الأسباب التي أدت إلى عدم تحقيق النتيجة، أما إن كان الالتزام هو بذل العناية والجهد فعلى المريض أو من يمثله أن يثبت التقصير في بذل العناية والجهد كأن يثبت أن هناك انحرافا عن أصول المهنة أو إهمالا معيناً يتلو ذلك أن يثبت المريض الضرر وعلاقة السببية وهذا هو المعول عليه في القضايا الطبية، ففي الشرع فإن فعل الطبيب لا يقيد بشرط السلامة كما أنه في الفقه الوضعي التزام المعالج التزام ببذل عناية لا تحقيق نتيجة [1] فالعمل الطبي تحيط به الطبيعة الاحتمالية ولا يستطيع معالج أن يضمن شفاء المريض أو سلامته، ولكن إذا بذل الجهد المعتاد والعناية الكافية فقد أدى واجبه إلا أن هناك حالات يكون الالتزام فيها التزام بتحقيق نتيجة كحالات نقل الدم. [2] لذلك يجب قبل تحريك الدعوى النظر في الأمور التالية:

١- إن كانت من الحالات التي تستوجب التزاماً بتحقيق نتيجة فعلى المتسبب في الضرر إثبات السبب الأجنبي الذي أدى إلى ذلك الضرر وإلا افترض الخطأ منه بمجرد عدم تحقيق النتيجة.

---

(١) الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، أحمد شرف الدين، مرجع سابق ص٥٤

(٢) المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية، قيس إبراهيم الصقير,مرجع سابق ص ٧٦٦

٢- ان يكون الخطأ ظاهراً لا يوجد فيه خلاف في الآراء كان تكون المسألة العلمية يتجادل حولها المختصون بين مؤيد ومعارض ورأي المعالج اتباع أحد الرأيين، فلا تعد خطأ ظاهراً، والمقصود بالخطأ الظاهر هو الخطأ الذي لا يتحمل نقاشاً فنياً تختلف فيه الآراء.

٣- إن كانت الحالة من الحالات التي تستوجب التزاماً ببذل عناية فقط فلابد في النظر في الأمور التالية:

أ -انحراف المعالج عن سلوك معالج وسط في مستواه وتخصصه، ووجد في الظروف الخارجية نفسها.

ب - حدوث الضرر للمريض فلا يكتفى فقط بالخطأ بل لابد من الضرر في أغلب الحالات.

ج - وجود علاقة السببية بين الخطأ والضرر، فلا يكون هناك دليل على وجود سبب أجنبي حال بين المعالج وبذله للعناية الملتزم بها

د - إن العلاج لم يستهدف مصلحة المريض بالدرجة الأولى بل الرغبة في تحقيق مكاسب للمعالج، سواء كانت مادية أو معنوية كما في حالات اختبار وسيلة علاج لم يثبت نجاحها بعد.

هـ - أن المعالج خالف الأنظمة والقوانين المعمول بها في هذا المجال.

و - وجود رعونة أو إهمال أو عدم احتياط وتحرز من المعالج.

المبحث الثاني:
مرحلة الدعوى الجنائية وجهة نظرها

لقد فرقت الشريعة الإسلامية بين مسؤولية المعالج الجنائية في حالة ارتكابه للفعل عمداً أو خطأ, ففي حالة ارتكاب الفعل العمد المقصود به إيذاء المريض يعامل معاملة الشخص العادي ويتعرض للعقاب نفسه الذي يتعرض له الشخص العادي وهو القصاص.

أما إن كان ارتكاب الفعل خطأ وذلك نتيجة ارتكاب أحد صور الخطأ سواء كانت رعونة أو إهمالاً أو مخالفة للأنظمة أو عدم احتياط وتحرز, ففي هذه الحالة يعرض نفسه للمساءلة الجنائية التي قد تصل عقوبتها إلى التعزير, والذي يعرف بالعقوبة غير المقدرة شرعاً, تجب حقاً لله وللعبد, في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة [1] .

وهذا ما عليه أكثر النظم الوضعية, وفي المطالب التالية سأتعرض لجهات الاختصاص بالنظر في الدعاوى الطبية في المملكة العربية السعودية على اعتبار أن هناك جهتين تنظران هذه القضايا أولها لجان المخالفات الطبية بوزارة الصحة,او لجان المخالفات الطبية في المراكز الصحية الحكومية ثم اللجنة الطبية الشرعية يليها الجهة التي يتظلم إليها المحكوم عليه أو ليطعن في الحكم الصادر ضده. وفيما يلي التفصيل.

---

(١) الأحكام السلطانية, أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري, بيروت, دار الكتب العلمية, (١٤٠٢هـ), ص٢٢٧

المطلب الأول:

لجان المخالفات الطبية

لقد نصت المادة الثامنة والثلاثون على أنه فيما عدا الاختصاصات المنصوص عليها للجنة الطبية الشرعية, تنظر في المخالفات الناشئة عن تطبيق هذا النظام لجان تشكل بقرار من الوزير المختص ويراعى في تشكيل هذه اللجان أن يكون من أعضائها أحد المختصين بالأنظمة وأحد المختصين بالمهن الطبية من السعوديين, وتعتمد قرارات اللجان من الوزير المختص ويجوز التظلم من قرارات هذه اللجان أمام ديوان المظالم خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغها, وقد حددت المادة نفسها إجراءات عمل هذه اللجان على النحو التالي:

تشكل بقرار من وزير الصحة لجنة في كل منطقة صحية لا يقل أعضاؤها عن ثلاثة, يكون من بينهم أحد المختصين بالمهنة الطبية, وآخر قانوني من السعوديين. والمخالفات المتعلقة بالمؤسسات الطبية الخاصة وذلك لتحديد العقوبات المناسبة ـ ويناط بهذه اللجان ـ كلما كان ذلك ممكناً ـ جميع المهام والاختصاصات الموكلة إلى لجان توقيع العقوبات وفقاً لما ورد بالمادة (٥٢) من اللائحة التنفيذية لنظام

المؤسسات الطبية الخاصة وذلك منعاً للازدواجية وتعدد اللجـــان الـــتي تنظـــر نفس القضايـــا [1] .

أما الفقرة الثانية فقد حددت عمل هـــذه اللجـــان بالنســـبة لمـــا يقـــع في جهات طبية حكومية لا تقع تحـــت إشـــراف وزارة الصحـــة علـــى النحـــو التّـالي:

"تشكل بقرار من الوزير المختص لجنة لا يقل عدد أعضائـــها عـــن ثلاثـــة يكون من بينهم قانوني, وآخر من المختصـــين في أحـــد المـــهن الطبيـــة مـــن السعوديين للنظر في المخالفات الطبية التي تحـــدث في المرافـــق التابعـــة لـــه, أو الدعاوى الموجهة لأحد العاملين فيـــها مـــن الأطبـــاء ومـــن في حكمـــهم, وتحديد العقوبات المناسبة, عدا مـــا هـــو مـــن اختصـــاص اللجـــان الطبيـــة الشرعية المحدد في الماد (٣٥) من نظام مزاولة مهنة الطـــب البشـــري وطـــب الأسنان في المملكة العربية الســـعودية [2]

أما الفقرة الثالثة من المادة نفسها فقـــد أوضحـــت جهـــة التظلـــم مـــن قرارات اللجان والمدة اللازمة لكي ينظر في التظلم علـــى النحـــو التـــالي مـــع عدم الإخلال بالتظلم أمام ديوان المظالم: "علـــى مـــن يعـــترض علـــى قـــرار اللجنة التقدم للوزير المختص خلال مدة أقصاها ثلاثـــون يومـــاً مـــن تـــاريخ

---

(١) نظـــــام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية. المادة (٣٨) فقرة (١).

(٢) نظـــــام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية. المادة (٣٨) فقرة (١).

إبلاغ القرار له باعتراضه, وترسل المعلومات اللازمة لديوان المظالم عند إحالة القضية إليه [1] , كما بينت الفقرة الرابعة أن إجراءات العمل لدى لجان المخالفات الطبية يجب أن تتوافق مع إجراءات العمل لدى اللجان الشرعية الطبية باستثناء حظر السفر واستدعاء ذوي العلاقة لمناقشتهم إذا كان قد سبق التحقيق معهم إلا إذا رأت لجان المخالفات موجباً لذلك [2]

أما المادة التاسعة والثلاثون من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية فقد حددت اختصاص هذه اللجان وذلك في كل من الفقرة الثانية والفقرة الثالثة من المادة نفسها حيث نصت الفقرة الثانية على ما يلي:

"بالنسبة للدعاوى التي لا يوجد بها مطالبة بالحق الخاص وليست مما تضمنته الفقرة (٢) من المادة (٣٥) من النظام تحال جميع الأوراق بما في ذلك الملف الطبي (أو صورة مصدقة منه) ونتائج الفحوصات كالأشعة وتخطيط القلب.. إلخ إلى اللجنة المشار إليها بالمادة (٣٨) من النظام [3]

أما الفقرة الثالثة فقد نصت على حالات أخرى على النحو التالي.

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, المادة (٣٨) فقرة (٣).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, المادة (٣٨) فقرة (٤).

(٣) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, المادة (٣٨) فقرة (٢).

"بالنسبة للحالات التي لا يوجد بها مطالبة أو شكاوي ولكن تبين للجهة الطبية المعنية وجود خطأ طبي نتج عن تلف عضو من أعضاء الجسم أو فقد منفعته أو بعضها, فإنها تحيلها إلى اللجنة المعنية المشار إليها في الفقرتين (١ ــ ل و ٢ ــ ل) من المادة الثانية والثلاثين من النظام لدراساتها حتى إذا تحققت من الخطأ الطبي أحالت المعاملة إلى اللجنة الطبية الشرعية وفقاً للمادة (٢/٣٥) من النظام [١].

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, المادة (٣٨) فقرة (٣).

المطلب الثاني:

اللجنة الطبية الشرعية

نصت المادة الرابعة والثلاثون من نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية على أنه يتم تشكيل لجنة تسمى "اللجنة الطبية الشرعية" على النحو التالي:

١- قاضٍ لا تقل درجته عن قاضي (أ) يعينه وزير العدل رئيساً.

٢- مستشار نظامي يعينه وزير الصحة عضواً.

٣- عضو هيئة تدريس من أحد كليات الطب بالجامعات السعودية يعينه وزير التعليم العالي عضواً.

٤- طبيبان من ذوي الخبرة والكفاءة يعينهما وزير الصحة أعضاء ويعين الوزير المختص عضواً احتياطياً يحل محل العضو عند غيابه ويكون مقر هذه اللجنة وزارة الصحة بالرياض, ويجوز إنشاء لجان أخرى في المناطق التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الصحة.

ولقد حددت اللائحة التنفيذية في الفقرة الأولى من المادة الرابعة والثلاثين مدة العضوية بثلاث سنوات قابلة للتجديد.

أما المادة الخامسة والثلاثون من النظام نفسه فقد حدد اختصاصات هذه اللجنة على النحو التالي.

١- النظر في الأخطاء الطبية المهنية التي ترفع بها مطالبة بالحق الخاص (وجه ــ تعويض ــ أرش).

٢- النظر في الأخطاء الطبية المهنية التي ينتج عنها وفاة أو تلف عضو من أعضاء الجسم أو فقد منفعتة أو بعضها حتى ولو لم يكن هناك دعوى بالحق الخاص.

أما المادة التاسعة والثلاثون فقد حددت القواعد والإجراءات اللازمة للنظر في المخالفات والقضايا الناشئة عن تطبيق هذا النظام من قبل هذه اللجنة في الفقرة الأولى منها على النحو التالي:

"عند المطالبة بالحق الخاص (دية ــ تعويض ــ أرش" تحال جميع الأوراق بما في ذلك الملف الطبي (أو صورة مصدقة منه) ونتائج الفحوصات كالأشعة والتحاليل وتخطيط القلب.. إلخ إلى اللجنة الطبية الشرعية كما تقوم اللجنة المعنية بحظر سفر ذوي العلاقة من أطباء وممرضين وغيرهم إلا إذا قدموا وكالة في الخصومة وكفالة شخصية حضورية أو غرامية مالية كافية وفق تقدير الجهة القضائية التي تنظر القضية [1].

أما بالنسبة لانعقاد اللجنة الطبية الشرعية وكيفية إصدار قراراتها فلقد أوضحت المادة السادسه والثلاثون ذلك حيث نصت على أن تنعقد اللجنة الطبية الشرعية بحضور الأعضاء وتصدر قراراتها بالأغلبية على أن يكون منها القاضي ويجوز التظلم من قرارات اللجنة أمام ديوان المظالم

---

(١) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, المادة (٣٨) فقرة (١).

خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغ قرار اللجنة, أما بالنسبة للإجراءات المتبعة في التحقيق فقد نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة والثلاثين على أنه يتم إجراء تحقيق أولي في الشكاوى المقدمة ضد الأطباء ومن في حكمهم من قبل الجهة الإدارية التابع لها المرفق الصحي, وذلك حسب نموذج يطلق عليه رقم (١٠) [1] ويتعين على مدير المرفق التحفظ على الملف الطبي ومتعلقاته كالعينات والتحاليل والأشعة وغيرها, وقد أشارت الفقرة الثانية من المادة نفسها على أن ترسل كامل الأوراق ومشفوعاتها إلى اللجنة الطبية الشرعية أو لجنة المخالفات حسب الاختصاص.

وفي حالة إحالة الأوراق إلى اللجنة الطبية الشرعية فلا بد من التأكد من حظر سفر ذوي العلاقة, أو وجود كفالة شخصية حضورية أو غرامية مالية كافية, واستيفاء أوراق القضية كاملة, كما تقوم أمانة اللجنة الطبية الشرعية بإعداد ملف مستقل لكل قضية, ويتم إبلاغ المدعي بالحق الخاص بموعد انعقاد الجلسة ومكانها, كذلك يتم إبلاغ المدعى عليهم من ذوي العلاقة بطبيعة الدعوى المقدمة ضدهم ويطلب منهم المثول أمام اللجنة الطبية الشرعية في الزمان والمكان المحددين.

بعد ذلك تقوم اللجنة بعقد اجتماعها حسب ما تم تحديده بادئةً بالاستماع إلى أقوال ذوي العلاقة باللغة العربية, فإن كان أحدهم لا يتكلم اللغة العربية فعليه إحضار من يثق به ليقوم بعملية الترجمة أو يوافق على قيام أحد أعضاء اللجنة بالترجمة له.

---

(١) انظر اللائحة التنفيذية لنظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية (ص٦٢) وما بعدها.

أما في حالة تخلف أحد الخصوم عن الحضور فيبلغ مرة أخرى فإن لم يحضر وكان هو المدعي فعلى اللجنة استكمال النظر فيما يتعلق بالحق العام, وبصرف النظر عن مطالبة المدعي بالحق الخاص, وتعاد الأوراق إلى الجهة التي أحالتها ويرفع الحظر عن المدعى عليهم وذلك بعد استيفاء ما تقرر ضدهم.

أما إن لم يحضر المدعى عليه بعد إبلاغه للمرة الثانية فتتخذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة الثانية عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أما ديوان المظالم [1] والمتضمنة أنه إذا لم يحضر المدعى عليه فعلى الدائرة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة ثانية يعلم بها المدعى عليه, فإذا لم يحضر فصلت الدائرة في الدعوى ويعتبر الحكم في جميع الأحوال حضورياً ويتم بعد ذلك إبلاغ المدعي والمدعى عليه بملخص قرار اللجنة ونتيجته, ومع عدم الإخلال بالتظلم أمام ديوان المظالم؛ على من يعترض على قرار اللجنة تقديم اعتراضه إلى وزير الصحة في مدة أقصاها (٣٠) يوماً من تاريخ إبلاغ القرارله وترسل المعلومات اللازمة إلى ديوان المظالم عند إحالة القضية إليه [2].

---

(١) صدرت هذه القواعد بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) في (١٤٠٩/١١/١٦هـ).

(٢) نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية, (م٣٦ فقرة ١).

المطلب الثالث:

الطعن والتظلم من أحكام اللجان

لقد حدد نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان طرق الاعتراض والتظلم من قرارات وأحكام اللجان المنوط بها التحقيق في المخالفات والأخطاء الطبية فلقد أجازت المادة (٣٦) من هذا النظام لأحد أطراف القضية التظلم لدى ديوان المظالم خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغ قرار اللجنة إليه, أو أن يتقدم إلى الوزير المختص خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بما صدر من اللجنة علماً بأنه يتم إبلاغ أطراف القضية بأحكام وقرارات اللجنة خطياً حيث يشمل الإبلاغ ملخص القضية ونتيجتها.

علماً بأن المادة الحادية والثلاثين من نظام المؤسسات الطبية الخاصة قد أجازت لوزير الصحة أن يأمر بتنفيذ العقوبة فور إقرارها ولا يمنع من التظلم أمام ديوان المظالم التنفيذ الفوري للعقوبة, الأمر الذي يعني أن تنفيذ قرارات اللجان يكون مشمولاً بالنفاذ العاجل وذلك فيما يتعلق بالعقوبات المالية أو سحب الترخيص سواء لمدة محددة أو نهائية.

أما إن كانت العقوبة هي السجن فهنا لا بد من إحالة الأمر إلى ديوان المظالم للنظر في مدى استحقاق هذه المخالفة لعقوبة السجن[1]

---

(١) اللائحة التنفيذية لنظام المؤسسات الطبية الخاصة. المواد (٣١, ٥٤).

المبحث الثالث:
مرحلة التنفيذ العقابي

أ – لكي يتم تنفيذ أي عقوبة، في الدعاوي الجنائية فلابد أن يصدر حكم بذلك من جهة مختصة مخولة لنظر تلك القضايا، ولا ينفذ أي حكم صادر من جهة مختصة إلا أن يكون حكماً نهائياً.(١)

ولقد سبق وأن أشير في هذا البحث إلى أن الخطأ في حالة كونه عمدياً، ومقصوداً فيه الضرر؛ فإن معاملة الخاطئ تتم حسب القواعد المعمول بها مع أي إنسان ولا ينظر لصفة العمل الذي يقوم به رجل الخدمة الطبية، ولا تكون هذه الصفة عامل تخفيف، بل قد تكون عامل تشديد لاستغلاله طبيعة عمله الإنسانية. فهي جريمة عمد مع إصرار سابق والإصرار هو التنفيذ المصمم عليه قبل الفعل ويكون الغرض منه إيذاء شخص معين (٢) ،والوصول عن طريق الفعل إلى نتيجة متوقعة مسبقاً.

وما قد يترتب على فعله من انعدام الثقة في أعضاء هذا (الكادر) في حالة لا سمح الله ازدياد هذه الحالات المقصودة، أما الأخطاء غير المقصودة، وتحدث نتيجة تخلف شرط من شروط الإباحة، فالمعاملة ولا شك تتبع الضرر وتكون مبينة على أساس انعدام القصد الجنائي وبالتالي

---

(١) قانون الإجراءات الجنائية، معوض عبد التواب، الإسكندرية، منشأة المعارف، (١٩٨٧م) ، (ص١١١٣)

(٢) قانون الإجراءات الجنائية، معوض عبد التواب،مرجع سابق, ص ١٠٩٩

يكون الخطأ غير مقصود، وهذا ما تكـــون عليـــه أغلـــب القضايـــا الطبيـــة، والتي أشد ما وصلت إليه العقوبات فيها هي عقوبة ســـلب الحريـــة، وذلـــك بإيداع المخطئ في أحد السجون ولفترة محددة بحكم قضـــائي، وتنفـــذ هـــذه العقوبة المقيدة للحريـــة في الســـجون المعـــدة لذلـــك، وقـــد نـــص قـــانون الإجراءات الجنائية في مصر [1] على ذلك في المـــادة (٤٧٨)، كمـــا نصـــت المادة (٤٨٢) من النظام نفسه على احتساب مدة العقوبة مـــن يـــوم القبـــض على المحكوم عليه بناء على الحكم الواجب التنفيذ، أما فيمـــا يتعلـــق بعقوبـــة الغرامة، وهي المبالغ المستحقة للحكومة مـــن الغرامـــة، فقـــد نصـــت المـــادة (٥٠٥) من القانون نفسه على ضرورة إعلان المحكـــوم عليـــه بمقـــدار هـــذه المبالغ، كما يجوز منح المحكوم عليه بالغرامة تأجيلاً لدفـــع المبـــالغ المســـتحقة عليه، أو أن يؤذن له بدفعها على أقساط [2] وذلـــك علـــى حســـب تقديـــر قاضي المحكمة لظروف المحكوم عليه، أما لو تأخر عـــن دفـــع قســـط، حلـــت باقي الأقساط كما يجوز للقاضي الرجوع في أمره الصـــادر بهـــذا الخصـــوص إذا جد ما يدعو لذلك، [3] كما لا يحق لأي جهـــة كـــانت الامتنـــاع عـــن تنفيذ حكم صادر بصورته النهائية، ولقد نصت المـــادة (١١٣) مـــن قـــانون العقوبات المصري [4] على أن كـــل موظـــف عمومـــي اســـتعمل ســـطوة وظيفته في توقيف تنفيذ الأوامر الصـــادرة مـــن المحكمـــة أو تنفيـــذ أحكـــام

---

(١) قانون رقم (١٥٠) لسنة (١٩٥٠م)

(٢) مادة (٥١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٠٥) لسنة (١٩٥٠م)

(٣) قانون العقوبات، معوض عبد التواب، المنصورة، دار الوفاء، (١٩٨٨م) (ص ٦٥٢)

(٤) قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة (١٩٣٧م)

القوانين واللوائح المعمول بها أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم المقررة قانوناً أو تنفيذ حكم أو أمر طلب من المحكمة أو أي أمر صادر من جهة اختصاصية يعاقب بالعزل والحبس" وهذه ما تعرف بجريمة الامتناع عن تنفيذ حكم القوانين والأحكام وتقع في حد صورتين:

أ -- استعمال الموظف العام سلطة وظيفته في وقف تنفيذ القوانين والأوامر والأحكام.

ب – امتناع الموظف العام المختص عمداً عن تنفيذ القوانين والأوامر والأحكام. (١)

فالمفترض في الجهة المسؤولة عن رجل الخدمة الطبية المرتكب للخطأ والصادر في شأنه حكم، العمل الجاد والحرص التام، على تنفيذ العقوبة المقررة وإن كان أمر تقرير العقوبة في القضايا الطبية يكتنفه الكثير من الغموض وذلك لخصوصية هذا العمل، بخلاف القضايا الأخرى والتي لا توجد صعوبة في تحديد نوع العقوبة الملائمة، نظراً لوجود نصوص قانونية تعتبر هي المعيار في تحديد نوع الجريمة، وبالتالي العقاب المناسب، سواء كانت العقوبة أصلية أو تبعية أو تكميلية (٢) أما في القضايا الطبية فلا توجد نصوص محددة، ولكن هناك قياس بالنسبة للضرر والفعل وعلاقة السببية يلي ذلك استنتاج عقوبة مناسبة، لهذا السبب نرى أن حكم لجان

---

(١) جرائم الامتناع في قانون العقوبات، عبد الفتاح مراد، الإسكندرية، منشأة المعارف,(١٩٩٠م)، (ص٧٧)

(٢) قانون العقوبات، ا لقسم الخاص، محمد زكي أبو عامر، الإسكندرية، الدار الجامعية، (١٩٨٣م) (ص٩)

المخالفات الطبية، أو اللجنة الشرعية الطبية لا يعد نافذاً إلا بعد فوات المدة المقررة للتظلم أو تأييد الحكم أو إلغائه أو تخفيفه أو تشديده من الجهة المخول لها النظر في التظلمات الخاصة بهذه القضايا،إلا ما استثني لوزير الصحة, ولا شك أن العقوبة هي إحدى الوسائل الهامة لمنع ارتكاب الجريمة أو لزيادة الحرص والحيطة لكيلا يقع الإنسان في المحظور، فنظام العقوبات عموماً يهدف إلى المحافظة على مقاصد الشريعة وتحقيق مصالح الناس، وذلك بإيقاظ غريزة الخوف لدى الإنسان على نفسه إذا تسبب في إيذاء آخر [1] فالمقصد من فرض العقوبة هو إصلاح حال البشر، وحمايتهم من المفاسد، أو استنقاذهم من الجهالة، وإرشادهم من الضلالة، لذلك لابد لهذه العقوبة من أصول تقوم عليها وهي:

١- أن تكون مانعة قبل الفعل زاجرةً بعده،أي أن العلم بشرعيتها يمنع الإقدام عليها، وإيقاعها بعد الفعل يمنع العودة إليها.

٢-أن يدور حد العقوبة مع المصلحة العامة، فإن اقتضت المصلحة العامة التشديد، شُددت العقوبة، وإن اقتضت المصلحة التخفيف، خففت العقوبة؛حتى وإن اقتضت المصلحة استئصال الفرد أو حبسه.

٣- عدم الاقتصار على عقوبات معينة فما يؤدي إلى إصلاح المجتمع ونفع الجماعة وحمايتها، يعمل به وتعتبر عقوبة مشروعة.

---

(١) فقه العقوبات،محمد مطلق عساف ومحمود محمد حموده، عمان، الوراق،(١٤٢٠هـ)، ص (١٩)

٤-أن الهدف الأساسي للعقوبة، استصلاح حال الجاني و ليس الانتقام منه، فالعقوبة شرعت رحمة بالعباد. (١)

ولقد شرعت العقوبة في الأنظمة كي يعيش الإنسان بأمان فتزدهر الحياة، لأنه هو منتج الحضارة لذلك لابد من وضع الأسباب الوقائية لمواجهة شتى أنواع المخاطر التي قد تهدد حياة الإنسان وصحته. (٢) وفي القضايا الطبية التي في غالبها تخلو من القصد الجنائي يكون الحكم فيها عادة تعويضاً مالياً، وهذا الحق ينشأ منذ وقوع الضرر، والحكم لا ينشئ هذا التعويض ولكنه يقرره فقط (٣) وفي المملكة العربية السعودية وحسب النظام المعمول به فإن تنفيذ العقوبة بعد استيفاء الحكم لجميع ما يستحق لكي يصبح حكماً نهائياً، يتم بمعرفة الجهة المسؤولة عن مرتكب الخطأ فإن كانت العقوبة السجن فإنه يتم بعث المحكوم عليه إلى السجون العامة ليتم تنفيذ العقوبة داخلها أما إن كانت العقوبة غرامة مالية، وهذا هو الحكم الغالب في القضايا الطبية المبنية على خطأ غير مقصود فإن هذه الغرامة يتم استيفاؤها من الموظف وتودع في خزانة الدولة، أما إن كانت تعويضاً فيتم تنفيذها بمعرفة صاحب الحق في التعويض وذلك إما بالصلح

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، عبد القادر عودة، مرجع سابق ,ص. ٦١

(٢) حقوق الإنسان في الإسلام، عبد اللطيف سعيد الغامدي، الرياض، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، (١٤٢١هـ) ص ٩١ – ١٢٧

(٣) المسؤولية التقصيرية للأطباء، محمود زكي شمس، دمشق، مطبعة خالد بن الوليد،(١٤١٩هـ) ، صـ ٤٧١

مع المدعى عليه على طريقة تنفيذ العقوبة أو عن طريق جهات الاختصاص بناء على الحكم الصادر بحق المدعى عليه.

الخاتمة

إن الخطأ الذي يرتكبه عضو من أعضاء الخدمة الطبية بصدد قيامه بمهنته يستوجب مسئوليته سواء الجنائية أو المدنية فيما يتصل أولا يتصل بالأصول الفقهية لمهنة الطب، وبغض النظر عن درجته، وهذا الخطأ قد يكون ذا طبيعة عقدية في حالة وجود عقد مبني على توافق المعالج والمريض، أو طبيعة تقصيرية عند عدم وجود مثل هذا العقد، والطبيعة القانونية للخطأ لا تؤثر في معرفة من يقع عليه عبء الإثبات، وإنما طبيعة التزام المعالج هي الأساس، والأصل أنها التزام ببذل عناية وجهد، وهنا يقع عبء الإثبات على المريض، أما في حالات استثنائية فإن طبيعة الالتزام تحقيق نتيجة الأمر الذي يلقي بعبء الإثبات على عاتق المعالج، وتقوم قرينة لمصلحة المريض بمجرد عدم تحقيق النتيجة المطلوبة، ولجهة نظر القضية الحق في تقدير مسلك المعالج على ضوء الوقائع الموجودة أمامه عن طريق مقارنة سلوكه بسلوك الوسط من أهل مهنته، وفقاً للمعيار الموضوعي كما وأن لهذه الجهة أن تستعين بأهل الخبرة الفنية مع عدم الالزام بالأخذ به، والأخطاء الطبية كثيرة جداً في الناحية العملية ومتعددة بتعدد الوظائف التي يقوم بها عناصر الخدمة الطبية في مهنهم المختلفة مما يجعل حصر هذه الأخطاء أمراً يصعب تحقيقه، ولقد توصل الباحث إلى نتائج أهمها:

١- الغالب الأعم في القضايا الطبية أن يكون الحكم تعويضاً أو غرامة مالية، وذلك لانعدام القصد الجنائي، ولرضى المريض، وأن العمل صادر من شخص مرخص له.

٢- مع أن الأخطاء الطبية كثيرة ومتعددة إلا أن القضايا قليلة نظراً لأمرين؛ أولهما استسلام الناس لفكرة القضاء والقدر وجهلهم بحقوقهم في هذه الحالات. وثانيهما لجوء أغلب المتضررين إلى الشكاوى الإدارية والتي يتم معالجتها لدى إدارة المستشفى بما يرضي الشاكي.

٣- تحديد عنصر الخطأ في القضايا الطبية يحتاج للكثير من البحث والجهد, ومع ذلك قد لا يتم هذا التحديد ,لما يحيط هذا الخطأ من غموض وملابسات وذلك لكثرة الأسباب التي تدخل في تشكيل الخطأ.

٤- مع أن الخطأ قد يحدث في أي مرحلة من مراحل العلاج، ولكن الغالب أن أكثر الأقسام الطبية تأثراً وظهوراً في هذه القضايا هي أقسام الجراحة؛ لسهولة إلقاء اللوم على الجراح بعد انتهاء العملية.

٥- المعمول به في المملكة العربية السعودية عند شكوى متضرر تشكيل لجنة داخلية ــ لجنة مخالفات طبية ــ تنظر القضية فإن استوجبت الحالة الإحالة إلى اللجنة الشرعية الطبية (صاحبة الاختصاص في النظر في القضايا المهنية الطبية) أحالتها فإن كان الخطأ مقصوداً تمت الإحالة إلى الجهات الأمنية بحسب الاختصاص، وإن كان خطأ غير مقصود، نظرت القضية ,وأصدرت حكمها، فإن لم يتم التظلم منه

خلال ستين يوماً من تاريخ الإبـــلاغ إلى الوزيـــر المختـــص أو ديـــوان الظالم أصبح نهائيـــاً

التوصيـــــــــات

بناءً على ما سبق فإن الباحث يوصى بما يلي.

١- لكي يتم تحقيق الاستقرار النفسي وبعث الطمأنينة في قلب المعالج؛ فإنه يجب ألا يسأل جنائياً إلا عن خطئه الجسيم، وذلك لكسر حاجز الخوف من المسؤولية لدى بعض رجال الخدمة الطبية

٢- العمل على إيجاد ما يعرف بالتأمين عن الأخطاء الطبية لكي يتم التعويض عن الأضرار الناتجة عن أخطاء غير مقصودة دون تحميل المعالج المسؤولية كاملة.

٣- ضمن مناهج كليات الطب والصيدلة والعلوم الطبية، والمعاهد المتخصصة, وضع مادة تشرح المسؤولية القانونية فيما يتعلق بالأعمال الطبية لكي يعرف الجميع حدود مسؤولياتهم والواجبات القانونية عليهم.

٤- أن تقوم الصيدليات بلقاءات دورية مع الأطباء لشرح مستجدات الأدوية وآثارها الجانبية.

٥- تفعيل دور الجودة النوعية وإعطاء الفرصة لأعضائها بالاطلاع على ملفات المرضى لمعرفة مثلاً مدى تعريض المريض لخطر الأشعة، أو التخدير كما في عيادات الأسنان مثلاً.

٦- عدم الاكتفاء بالعقوبات المالية، عند حدوث ضرر نتيجة فعل خالٍ من شروط الإباحة ,وذلك كقيام شخص بمزاولة مهنة طبيه دون أن يكون لديه التأهيل العلمي المطلوب ,حتى وإن لم يتضرر المريض.

٧- إعادة النظر في العقوبات المقررة في نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية تبعاً لما تتطلبه المصلحة العامة إن تشديداً أو تخفيفاً.

٨- وضع من يحمل المؤهل المناسب في المناصب الإدارية في المستشفيات وذلك لكي يكون لديه القدرة على تحمل مسؤوليته كمتبوع.

٩- زيادة نصيب الإدارة في المستشفيات من المسؤولية في حالة تكرار الخطأ من الشخص نفسه أو الطريقة نفسها من شخص آخر

هذه أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث فما كان صواباً فمن الله وله الحمد والشكر, وما كان خطأً فمنه ومن الشيطان,اسأل الله العظيم أن يعلمنا ما ينفعنا وينفعنا بما يعلمنا,والحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين.

المراجع :

ابن حزم ،أبو محمد علي بن احمد بن سعيد الظاهري،المحلى،بيروت ،دار إحياء التراث العربي ، (١٤١٨هـ).

مقدمة ابن خلدون،عبد الرحمن بن خلدون،بيروت،دار الكتب العلمية،(١٤١٣هـ).

ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد،دمشق،دار ابن حزم، (١٤٢٠هـ).

ابن قدامه ، أبو محمد عبد الله بن احمد ،المغني، تحقيق عبدا لله التركي و عبدا لفتاح الحلو الرياض ، دار عالم الكتب ،ط٣، (١٤١٧هـ).

ابن قيم الجوزية، أبو عبدا لله محمد ،زاد المعاد في هدي خير العباد،بيروت،مؤسسة الريان (١٤٠٧هـ) ، وكذلك ، دار الفكر ، (١٤٠٧هـ) .

الطب النبوي،بيروت،المكتبة الثقافية ،و دار الجيل (ب،ت) .

ابن عبد السلام ، أبو محمد عز الدين السلمي الشافعي ، قواعد الأحكام في مصالح الأنا القاهرة ، دار الشرق ، (١٣٨٨هـ) .

أبو حليقة ،محمد رضاء،ممارسة مهنة الصيدلة في المملكة العربية السعودية،(١٤١٣هـ)

أبو زهرة ، محمد أحمد ، الجريمة و العقوبة في الفقه الإسلامي ، القاهرة ، دار الفكر .

أبو عامر ، محمد زكي ، قانون العقوبات ، القسم الخاص ، الإسكندرية ، الدار الجامعية (١٩٨٣م) .

أحمد ، عصام محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم ، ط٢ ،(١٩٨٨م) .

الأزدي،أبو داود سليمان بن الأشعث،سنن أبي داود،بيروت،دار ابن حزم ، (١٤١٩هـ)

إسماعيل ، محمد رشدي محمد ، الجنايات في الشريعة الإسلامية ، القاهرة ، دار الأنصار (ب،ت).

إسماعيل ، محمود إبراهيم ، شرح قانون العقوبات ، جرائم الاعتداء على الأشخاص (١٩٥٠م) .

بحر ، ممدوح خليل ، حماية الحياة الخاصة ، عمان ، دار الثقافة ،(١٩٩٦م) .

بدوي ، أحمد محمد ، نقل وزرع الأعضاء البشرية ، القاهرة ، سعد سمك ، (ب،ت) .

بدوي، علي ، الأحكام العامة في القانون الجنائي (١٩٣٨) .

بكر ، عبد المهيمن ، القسم الخاص في قانون العقوبات، القاهرة ، دار النهضة العربية (١٩٧٧م) .

بهنسي ، محمد فتحي ، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، القاهرة ، (١٩١٩م)

البهوتي،منصور بن يوسف بن إدريس،الإقناع،القاهرة،مطبعة أنصار السنة المحمدية، (١٣٦٦هـ).

الترمانيني ، عبد السلام ، الوسيط في تاريخ القانون و النظم القانونية ، (١٩٨٣م) ط٣

التكريتي ، راجي عباس ، السلوك المهني للأطباء، بيروت ، دار الأندلس ، (ب،ت) .

التونجي ، عبد السلام ، المسؤولية المدنية للطبيب،بيروت،دار المعارف، (١٩٨٦م).

جندي،عبد الملك،الموسوعة الجنائية ،القاهرة،مطبعة مصطفى البابي الحلبي،(١٣٩١هـ)

الجوهري ، محمد فائق،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، رسالة دكتوراه ، القاهرة كلية الحقوق (١٩٥٢م).

حنا ، منير رياض ، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة ، الإسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية، (١٩٨٩م).

حسن ، سعاد حسين ، تاريخ و أداب التمريض ، الكويت ،دار القلم ،(١٤٠٢هـ)

حسن ، سعاد حسين ، قواعد التمريض ، الكويت ، دار القلم ، (١٣٧٦هـ) .

حسني ، محمود نجيب ، الاعتداء على الحياة في التشريعات الجنائية العربية ، القاهرة ، دار غريب للطباعة ، (١٩٧٤م) .

حسني، محمود نجيب ، شرح قانون العقوبات اللبناني، بيروت ، دار الفتوى للطباعة ، (١٩٧٥م) .

حسني ،محمود نجيب ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، القاهرة، (١٩٨١م) .

حسين ، عزت ، الإجهاض وجرائم الأعراض ، الرياض ، دار العلوم ، (١٤٠٥هـ) .

حسين ، عزت ، النظرية العامة للجريمة ، الرياض ، دار العلوم ، (١٤٠٤هـ) .

حلمي ، وفاء ،الخطأ الطبي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، (١٩٨٧م) .

حومد،عبد الوهاب، دراسات معمقة في الفقه الجنائي المقارن ، دمشق ،المطبعة الجديدة (١٤٠٧هـ).

الخفيف ، علي ،الضمان في الفقه الإسلامي ،ج١، القاهرة، معهد الدراسات العربية ، (١٩٧١م).

داود ، عبد المنعم محمد ، المسؤولية القانونية للطبيب ، (١٩٨٨م) .

دسوقي ، يحيى مصطفى ، الرقابة النوعية على الأدوية و مشكلاتها التقنية ، بيروت ، معهد الإنماء العربي (١٩٨٦م) .

الدسوقي ، شمس الدين أحمد بن محمد بن عرفة ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، القـــاهرة ، دار إحياء الكتب ، (ب،ت)،وكذلك بيروت،دار الكتب العلمية .

الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبدا لقادر،مختار الصحاح ، بيروت، مؤسسة الرسالة، ط٧،(١٤١٨هـــ).

الرجائي ، سعيد وهدية لحام ، مقدمة في التمريض،بيروت،دار الأندلس ،(١٤٠٤هـــ).

الرعيبي،محمد بن عبدالرحمن الحطاب،مواهب الجليل شرح مختصر خليل،القاهره،مطبعة السعاده،(١٣٣٩هـــ)

الرملي، محمد بن أبي العباس ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، القاهرة ، مطبعة البابي الحلبي ،(١٣٥٧هـــ) .

الزمخشري،محمد بن عمر ، الفائق في غريب الحديث ، بيروت ، دار الكتب العلميه ، (١٤١٧هـــ)،ج١،ص٢٠٧.

زيبي،محمود محمد عبد العزيز،مسؤولية الأطباء،الإسكندرية،مؤسسة التضامن الجامعي، (١٩٩٣م).

زين العابدين ، وجيه ،الطبيب المسلم ، الكويت ،مكتبة المنار الإسلامية ،(١٤٠٧هـــ)

الزبيدي،أحمد بن عبد اللطيف،مختصر صحيح البخاري،بيروت،دار الكتب العلمية، (١٤١٥هـــ).

السرخسي، محمد أحمد ، المبسوط ،بيروت،دار المعرفة(١٤٠٩هـ).

سرور ، أحمد فتحي ، الوسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ، القاهرة ، (١٩٧٩م) .

السعدي، حميد، وعامر عبيد المشاي ، المسؤولية الطبية من الوجهة الجنائية، بيروت ، دا التضامن ،(ب،ت) .

السعيد ، عبد الله عبد الرزاق مسعود ، الطب و رائداته المسلمات،الأردن ، مكتبة المنار،(١٤٠٥هـ).

السكري ، عبد السلام عبد الرحيم ، نقل وزراعة الأعضاء الآدمية ، القاهرة ، دار المنار، (١٤٠٨هـ)

السندي ،أبو الحسن الحنفي ،سنن ابن ماجه،بيروت،دار المعرفة،(١٤١٦هـ).

السنهوري،عبد الرزاق،مصادر الحق في الفقه الإسلامي،القاهرة،معهد الدراسات العربية (١٩٥٦م).

السنهوري ، عبد الرزاق ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، القاهرة ، دار الفكر،(ب،ت).

الشافعي، أبو عبدالله محمد بن إدريس ، الأم، بيروت ، دار الكتب العلمية ، (ج٦) (ب،ت) .

شرف الدين ، أحمد ، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية،الكويت ،المجلس الوطني للثقافة و الفنون والأدب (١٤٠٣هـ) .

الشرقاوي، جميل ، مصادر الالتزام ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، (١٩٧٢م) .

شريف ، يحيى و آخرون ، الطب الشرعي و البوليسي الفني الجنائي ، القاهرة ، مكتبة القاهرة الحديثة، (١٩٨٥) .

شمس ، محمود زكي، المسؤولية التقصيرية للأطباء ، دمشق ، مطبعة خالد بن الوليد، (١٤١٩هـ) .

الشنقيطي ، محمد بن محمد المختار ، أحكام الجريمة الطبية ، الشارقة مكتبة الصحابة ، رسالة دكتوراه ،ط٢، (١٤١٥هـ) .

الشهانوي،محمد على،موسوعة منشات،اصطلاحات العلوم والفنون،بيروت،مكتبة لبنان (١٩٩٦م)

الصيفي،عبد الفتاح مصطفى،الأحكام العامة للنظام الجزائي،الرياض،مطبعة جامعة الملك سعود،(١٤١٦هـ).

الصقير ، قيس إبراهيم ، المسؤولية المهنية الطبية في المملكة العربية السعودية ، الخبر ، مكتبة الملك فهد الوطنية،(١٤١٦هـ) .

الطحاوي ، السيد محمد أحمد الحنفي ، حاشية الطحـــاوي، بيروت ، دار المعرفة، (١٣٩٥هـــ).

الطوسي ، أبو جعفر محمد بن الحسن ، تهذيب الأحكام في شرح المقنعة،تعليق و تحقيق السيد حسن الموسوي الخرساني ، بيروت ، دار صعب التعارف ، (١٤٠٢هـــ).

عابدين،محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، حاشية رد المحتار على الدر المختار ، القاهرة مطبعة مصطفى البابي الحلبي ،(١٩٨٦م) .

عابدين ، وجيه زين ، الطبيب المسلم ، الكويت ، مكتبة المنار الإسلامية ، (١٤٠٧هـــ) .

عبد التواب ، معوض ، الوسيط في شرح جرائم القتل والإصابة،ط٣، إسكندرية ، منشأة المعارف ،(١٩٨٦م) .

عبد التواب ، معوض ، قانون العقوبات ، المنصورة ، دار الوفاء ، (١٩٨٨م) .

عبد التواب ، معوض ، قانون الإجراءات الجنائية ، الإسكندرية ، منشأة المعارف ، (١٩٨٧م) .

عبيد ،رؤوف ، مباءئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري،القاهرة ،دار الأجيال ، (١٩٨٩م).

عبيد ، رؤوف ، جرائم الاعتداء على الأشخاص و الأموال ، القاهرة ، ط٨ ، (١٩٨٥م) .

عبد المحسن ، مصطفى محمد ، الخطأ الطبي و الصيدلي ، طنطا ، التركـــي للطباعة ، (٢٠٠٠م) .

عساف ، محمد مطلق و محمود محمد حمودة ، فقه العقوبات ، عمان ، الوراق ، (١٤٢٠هـــ).

عليش ، محمد ، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب مالك ، القاهرة ، (١٣١٩هـــ) .

عمر، حمدي على ، المسؤولية دون خطأ للمرافق الطبية العامة ، القاهرة ، دار النهضة العربية، (١٩٩٥م) .

عودة، عبدالقادر، التشريع الجنائي الإسلامي ، بيروت ، مؤسسة الرسالة (١٤٢١هـــ).

عوض ، محمد محيي الدين ، حقوق الإنســـــان في الإجراءات الجنائية ، القاهرة، (ب.ت).

عويس ، أحمد زكي، مسؤولية الأطباء المدنية و الجزائية ، طنطا ، مكتبة جامعة طنطا، (١٤١١هـــ) .

الغامدي ، عبد اللطيف سعيد،حقوق الإنسان في الإسلام،الرياض،أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية (١٤٢١هـ).

الغامدي ، عبد الله بن سالم ،مسؤولية الطبيب المهنية ، جدة ، دار الأندلس الخضراء ، (١٤١٨هـ) .

فايد ، أسامه عبد الله ، المسؤولية الجنائية للأطباء ،القاهرة، دار النهضة العربية،(١٩٨٧م) رسالة دكتوراه.

الفرفور ، محمد عبد اللطيف صالح ، الفقه الجنائي المقارن بالقانون،دمشق،الحكمة ، (١٤١٥هـ).

فضل الله، فضل الله علي ، القيادة الإدارية في الإسلام، الرياض (١٤١٧هـ) .

الفيروز ابادي،محمد بن يعقوب، القاموس المحيط ، بيروت ، مطبعة الرسالة،(١٤١٩هـ ط٦،ص١٢٧١.

القرافي،شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس،الفروق ، بيروت ، عالم الكتب (ب،ت).

القضاة ، مفلح عواد ، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي في الأردن ، عمان، (١٩٨٨م) .

الكاساني ، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، بـــــيروت، دار إحياء التراث،ط٢، (١٤١٩هـــ).

كنعان ، أحمد محمد ، الموسوعة الطبية الفقهية، بيروت ، دار النفائس ، (١٤٢٠هـــ) .

الماوردي ،أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري،الأحكام السلطانية،بيـــروت،دار الكتب العلمية،(١٤٠٢هـــ) .

المتيت،أبو اليزيد علي ، جرائم الإهمال ، الإسكندرية ، مؤسسة شباب الجامعة ، (١٩٨٦م).

محتسب الله ، بسام ، المسؤولية الطبية المدنية الجزائية ، دمشق ، دار الإيمان ، (١٤٠٤هـــ).

مراد ، عبد الفتاح ،جرائم الامتناع في قانون العقوبات،الإسكندرية، منشأة المعارف (١٩٩٠م) .

مصطفى ، محمود محمود ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، القاهرة ، دار النهضة ، (١٩٨٨م) .

منظور،محمد بن مكرم،لسان العرب،بيروت،دار صادر،(ب.ت).

نجم ، محمد صبحي ، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، عمان ، مكتبة دار الثقافة ، (١٩٩١م) .

نجيم ، زين العابدين بن إبراهيم ، الأشباه والنظائر، بيروت ،دار الكتب العلمية ،(١٤١٣هـ) .

النقيب ، عاطف ، أصول المحاكمات الجزائية ، بيروت ، منشورات عويدات (١٩٨٦م).

للنووي ،شرح صحيح مسلم ،(٢١٣/١٢) .

النووي،يحي بن شرف،تكملة المجموع ،شرح المهذب،القاهرة،المطابع المنيريه،(ب.ت).

النيسابوري ، مسلم بن الحجاج ، مختصر صحيح مسلم،بيروت ، دار الكتب العلميه ، (١٤١٩هـ)

آفاق الطب الحديث ، (دافيد د. راتستاين) ، ترجمة محمود الأكحل ، بيروت،دار الآفاق الجديدة .

المجلات :

مجلة الحقوق و الشريعة،١٩٨١م،الكويت .

مجلة القضاة،عددسبتمبر،١٩٧٣م،سوريا.

مجلة البحوث الفقهية،العدد٣١،المملكة العربية السعودية .

مجلة القانون و الاقتصاد ،العدد الأول،١٩٤٨م،القاهرة.

مجلة العدل .

مجلة نقابة المحامين ،سوريا .

مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد الثاني،١٩٩٦م،سوريا.

القوانين :

قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) سنة (١٤١٧هـ) .

قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني ، رقم (٩) سنة (١٩١٦م) .

قانون العقوبات المصري رقم (٨٥) سنة (١٩٣٧هـ) .

وثيقة إعلان حقوق الإنسان و المواطن سنة (١٧٨٩م) .

الدستور المصري الصادر سنة (١٩٢٣م)

نظام مزاولة مهنة الطب البشري وطب الأسنان في المملكة العربية السعودية.

نظام مزاولة مهنة الصيدلة والاتجار بالادويه في المملكة العربية السعودية.

نظام المؤسسات الصحية الخاصة في المملكة العربية السعودية.

المراجع الأجنبية

-Legal aspects of Medical Jurisprudence, Bernardknight, zdinburgh ,churchill livingstone, 1987.

-Medical jurisprudence and Toxicology, N . J . Modi Bombay , Tripathi prvate ltd . 1977.

- The courts and the doctors , D . J . Gee and J . K . Mason oxford , University press , 1990.

- Legl Aspects of health care adminstration Georqe D . Pozgar , Gaithersbury , Aspen Publishers . 1990.

- Management in general practice , peter - pritchard and others , Newyork , Oxford university press.

الفهرس

الفصل التمهيدي

- المقدمة . ١
- مشكلة البحث ٣
- أهمية البحث ٤
- أهداف البحث ٥
- تساؤلات البحث . ٦
- المصطلحات والمفاهيم ١٣

الفصل الأول : ١٤

المبحث الأول تعريف الخطأ و مدلوله .

المطلب الأول : تعريف الخطأ . ١٤

المطلب الثاني

صور الخطأ ٢١

الفرع الأول الإهمال ٢١

الفرع الثاني الرعونة ٢٤

الفرع الثالث عدم الاحتراز ٢٦

الفرع الرابع مخالفة القوانين ٢٨
المطلب الثالث خصائص الخطأ ٣٠
المطلب الرابع معيار الخطأ ٣٤
المبحث الثاني نظرة الشريعة الإسلامية للخطأ الطبي ٣٧
المبحث الثالث نظرة القانون للخطـــــأ الطـــــبي ٥٠

الفصل الثاني : أسس إباحة العمل الطبي و شروطه
المبحث الأول الأساس الشرعي لإباحة الأعمال الطبية ٥٩
المطلب الأول المعرفة ٦٠
المطلب الثاني إذن ولي الأمر ٦٣
المطلب الثالث إذن المريض ٦٥
المطلب الرابع إتباع القواعد العلمية و الفنية ٧٠
المطلب الخامس : حسن نية المعالج ٧٣
المبحث الثاني : الأساس القانوني لإباحة الأعمال الطبية ٧٤
المطلب الأول الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة ٧٦
المطلب الثاني : الحصول على ترخيص لمزاولة المهنة ٧٨
المطلب الثالث : رضاء المريض . ٨٢
المطلب الرابع : مراعاة الأصول العلمية والفنية السائدة ٨٦

المبحث الثالث مشروعية العمل الطبي في النظام السعودي ٩١

المطلب الأول الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة ٩٢

المطلب الثاني الحصول على ترخيص لمزاولة المهنة ٩٥

المطلب الثالث رضاء المريض ٩٨

المطلب الرابع حسن نية المعالج ١٠١

الفصل الثالث . مسؤولية رجال الخدمة الطبية الجنائية ١٠٤

المبحث الأول مسؤولية الطبيب شرعاً و قانوناً و معيار خطئه ١٠٦

المبحث الثاني مسؤولية المساعد شرعاً و قانوناً و معيار خطئه ١١٣

المطلب الأول التمريض ١١٤

المطلب الثاني الفنيين ١٢٠

المبحث الثالث مسؤولية الصيدلي شرعاً و قانوناً ومعيار خطئه ١٢٥

المبحث الرابع : مسؤولية الإدارة شرعاً وقانوناً ومعيار خطئها. ١٣٢

الفصل الرابع : الإجراءات المتبعة لمساءلة رجال الخدمة الطبية

المبحث الأول المرحلة السابقة لتحريك الدعوى. ١٤٣

المبحث الثاني مرحلة الدعوى الجنائية وجهة نظرها ١٥٠

المبحث الثالث مرحلة التنفيذ العقابي. ١٦٠

الخاتمة ١٦٦
النتائج ١٦٧
التوصيات ١٦٩
المراجع ١٧١
الفهرس ١٨٥