إباحة الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

الأستاذة: كابوية رشيدة
جامعة أحمد دراية أدرار – الجزائر

ملخص البحث

يعتبر الحق في السلامة الجسدية من الحقوق اللصيقة بالإنسان والمرتبطة بشخصه وصحته، وأمنه، وأساس استقراره، وبالتالي يشكل المساس بالتكامل الجسدي اعتداء يمعنه الشرع ويحظره القانون، إلا أنه ولدواعي علاجية يمكن إباحة الأعمال الطبية، وعدم تقرير مسؤولية الطبيب الذي يساهم في حفظ الصحة والقضاء على المرض.

واختلفت التشريعات القانونية في بيان مفهوم الأعمال والنشاطات الطبية والتي على أساسها تقرر المسؤولية الجنائية، ذلك أن المفهوم التقليدي للعمل الطبي يختلف عن المفهوم المعاصر له، والشروط الخاصة بإباحة الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي تختلف عن شروط الإباحة في القانون الوضعي.

فأصبح من الأهمية بما كان وضع حدود للممارسات الطبية بتحديد مضمونها في ظل التطور العلمي والتكنولوجي والطبي للحد من المساس بالتكامل الجسدي للإنسان، وتقرير المسؤولية الطبية عن الأخطاء المهنية.

Résumé

Le droit à la protection corporelle est un privilège préservé pour l'être humain ; lié à sa personnalité ; sa santé et sa sécurité. Toute menace à son bien être est une agression interdite par la loi et la chariaa ;

Pour des raisons de soin, les médecins peuvent intervenir sans subir aucune responsabilité pénale.

En conséquence, l'ensemble des législations ne se sont pas concertées sur le genre des pratiques médicales sur lesquelles se base la responsabilité pénale ; puisque la notion traditionnelle de la pratique

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

médicale est différente de celle de la notion contemporaine ;et les conditions spécifiques liées à la permission de ces pratiques médicales dans la chariaa défèrent de celles de droit positionnel ; d'où l'importance de mettre des limites à ces pratiques et les distinguer afin de ne pas toucher à la sécurité de l' être humain .

مقدمة

تحرص الشريعة الإسلامية الغراء على حماية الحق في السلامة الجسدية للإنسان وصيانة التكامل الجسدي، باعتبار الإنسان كائن مقدس ومستخلف في الأرض فهو أعظم المخلوقات وأحسنها. فالنفس البشرية إحدى المقاصد الضرورية التي يتعين الحفاظ عليها بتحريم الإعتداء عليها أو الإضرار بها إلا تحقيقاً لمصلحة معتبرة شرعاً وممالا شك فيه أن للأطباء دور فعال في حفظ الصحة بتحقيق منفعة الشفاء ودفع مفسدة المرض.

والقوانين الوضعية أقرت الحق في السلامة الجسدية واعتبرته«مركز قانوني يخول شاغله" – في حدود القانون– الاستئثار بتكامله الجسدي، والمستوى الصحي الذي يعايشه، وبسكينته البدنية والنفسية»[1] وبالتالي كل ما من شأنه المساس بالتكامل الجسدي والنيل من الصحة البدنية والنفسية يعتبر انتهاك للسلامة الجسدية، وقد تؤدي الأعمال الطبية والعمليات الجراحية والفحوصات التشخيصية للأمراض والتي يجريها الأطباء والجراحون على جسم الإنسان إلى المساس بالسلامة الجسدية والراحة البدنية للمريض؟ كما قد تؤدي أحياناً كثيرة إلى إيذائه وعجزه عوض علاجه وشفاءه، ومع ذلك تنتفي المسؤولية الجزائية عن الطبيب أو الجراح، إذا ما كان عملهما مطابقاً للأصول الفنية والقواعد الشرعية للمهنة، والتزاما شروط

[1] -عصام أحمد، محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دراسة جنائة مقارنة" (دار الفكر والقانون، المنصورة، الطبعة الأولى، 2008م)، المجلد الأول، ص 112.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ممارسة الأعمال الطبية. فما هي الحدود الشرعية والقانونية للقول بجواز الاعتداء على حق السلامة الجسدية لممارسة الأعمال الطبية؟

ولقد قسمت بحثي هذا إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المطلب الثاني: شروط إباحة الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

المطلب الثالث: إباحة الأعمال الطبية في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: مفهوم الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي:

تعتبر الأعمال الطبية السبيل الوحيد لإقرار المسؤولية الجزائية للطبيب وتباينت المفاهيم الخاصة بالأعمال الطبية حسب صفة القائم بها من جهة، ومضمون العمل الطبي وغايته القانونية والإنسانية من جهة أخرى.

الفرع الأول: مفهوم العمل الطبي في الفقه الإسلامي: عرّف الطب على أنه «علم يعرف منه أحوال بدن الإنسان من جهة ما يصح، ويزول عن الصحة ليحفظ الصحة حاصلة ويستردها زائلة»[1].

أي أن العمل الطبي هو العلم القائم على حفظ صحة الإنسان الموجودة، وهو الذي يحرص على استردادها حال الإعتلال.

أما الطبيب " فهو الذي يفرق ما يضر بالإنسان جمعه، أو يجمع فيه ما يضره تفرقه، أو ينقص منه ما يضره زيادته، أو يزيد فيه ما يضره نقصه، فيجلب الصحة

[1]- نائل محمد يحي،المسؤولية الجنائية عن خطاء التأديب والتطبيب" دراسة فقهية مقارنة"" رسالة للحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، جامعة الأزهر، غزة، 2012م، ص 130.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المفقودة أو يحفظها بالشكل والشبه، ويدفع العلة الموجودة بالضد والنقيض، ويخرجها، أو يدفعها بما يمنع من حصولها بالحمية".[1]

وعرّف العمل الطبي على أنه « كل فعل يرد على جسم الإنسان أو نفسه ويتفق في طبيعته مع الأصول والقواعد الثابتة المتعارف عليها نظرياً وعملياً في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانوناً بمزاولة ذلك العمل بقصد الكشف عن الأمراض وتشخيصها وعلاجها لتحقيق الشفاء، أو تخفيف آلام المرضى، أو الحد منها، أو منع الأمراض، ويهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد، أو تحقيق مصلحة اجتماعية شريطة أن يتوافر رضا من يجري عليه هذا العمل الطبي»[2] والتعريف الأخير مناسب لتحديد مفهوم الأعمال الطبية من الوجهة الشرعية كونه ركز على الهدف من مباشرة الأعمال الطبية وهو تحقيق المصلحة الفردية دون إهمال المصلحة الاجتماعية، كما أنه تناول مضمون ومراحل العلاج، ومصلحة المريض بضرورة الحصول على رضاه. ويعتبر التطبيب واجباً كفائياً كلما وجد أكثر من طبيب في بلدة واحدة، وإذا لم يوجد إلا واحد فالتطبيب فرض عين عليه أي: أنه واجب غير قابل للسقوط[3]

---

[1]- بن قيم الجوزية، الطب النبوي، (مؤسسة المعارف، لبنان، الطبعة الأولى 2003)، ص: 8.

[2] -منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، (جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى 2004)، ص: 15.

[3]- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (دار الكتاب العربي، بيروت)، ج1، ص520.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثاني: مفهوم العمل الطبي في القانون الوضعي:

أولاً: التعريف الفقهي:

العمل الطبي هو « ذلك النشاط الذي يتفق في كيفية وظروف مباشرته مع القواعد المقررة في علم الطب، ويتجه في ذاته، أي وفق المجرى العادي للأمور– إلى شفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجيا، أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته، أو مجرد تخفيف آلامه، ولكن يعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب الصحة أو مجرد الوقاية من المرض»[1]

ثانياً: التعريف القانوني: ويمكن الاعتماد على التعريفات الآتية:

1. العمل الطبي«كل عمل يكون ضرورياً أو ملائماً لاستعمال الطبيب حقه في ممارسة المهنة الطبية»[2] والتعريف ربط العمل الطبي بصفة القائم به، ألا وهو الطبيب دون بيان مفهوم العمل الطبي في حد ذاته.
2. العمل الطبي« يتحدد له نطاق رجل متخصص في علوم الطب يقوم بفحص المريض وتشخيص الداء ووضع العلاج، على أن يكون ذلك متفقاً مع الأصول العلمية الحديثة" ومن هنا فإن كل عمل طبي يقوم به أحد المتخصصين في علم الطب، يستند في أدائه لعمله لأصول مستقرة لذلك العلم يعد من الأعمال الطبية الفنية»[3]

---

[1]- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني (القسم العام)، (دار النهضة العربية 1984)، ص 201-202.

[2]- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، (دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى، 2003)، ص: 87-88.

[3] -سمير عبد السميع الأوذن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، مدنياً و جنائياً وإدارياً (منشأة المعارف، الإسكندرية 2004) ص: 12.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الثالث: مضمون الأعمال الطبية في التشريع الجزائري:

لم يتبن المشرع الجزائري في نصوصه القانونية مفهوماً محدداً للأعمال الطبية، وإن كان قد ركّز على المهام المنوطة بالأطباء والمتخصصين في علم الطب، فتنص المادة 195 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه: «يتعين على الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان القيام بما يأتي:

- السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم لهم،
- المشاركة في التربة الصحية،
- القيام بتكوين مستخدمي الصحة وتحسين مستواهم وتحديد معلوماتهم، والمشاركة في البحث العلمي، طبقاً للتنظيم الجاري به العمل.

ونصت المادة 8 من نفس القانون « يشمل العلاج الصحي الكامل ما يأتي:

- الوقاية من الأمراض في جميع المستويات.
- تشخيص المرض وعلاجه,
- إعادة تكييف المرضى,
- التربية الصحية»[1]

المطلب الثاني: شروط إباحة الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي: يتعامل الطبيب ومن في حكمه بصفة مباشرة مع جسم الإنسان وبالتالي هو حر في كيفية وطريقة علاجه وتسهيل شفائه ضمن أصول ومبادئ فنية طبية متعارف عليها ومقاصد شرعية يجب مراعاتها.

[1] -المادتين (8)، و (195) من القانون رقم (85-05) المؤرخ في 16 فبراير 1985، الجريدة الرسمية (08)، المؤرخة في 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفرع الأول: شروط إباحة الأعمال الطبية في الفقه الإسلامي

أولاً: شروط الإباحة المتعلقة بإذن الله: لانتفاء المسؤولية عن التدخل الطبي يجب أن يصدر عن ذي صفة، وأن تستدعيه حالة المريض لغاية العلاج، كما يجب أن تتم الممارسة الطبية داخل الرسم المتبع في أمثاله.[1]

1. صفة المعالج: فيجب أن يكون الطبيب مرخصا له بمزاولة المهنة، ففي عهد الدولة الإسلامية الأول كان المجتمع يعاني من قلة الأطباء، ولم تكن مزاولة مهنة الطب خاضعة للترخيص من قبل الدولة أنداك واستمر الأمر كذلك في عهد فجر الإسلام، واكتفى بتضمين الطبيب الجاهل والمعتدي في المزاولة، ولعل قول الرسول صلى الله عليه وسلم " ومن تطبب ولم يعلم منه طب قبل ذلك فهو ضامن"[2] هو نص صريح لما يعرف في عصرنا بالإجازة الطبية.[3]

2. قصد العلاج: يجب أن يكون الباعث على عمل الطبيب هو علاج المريض أو بصفة عامة رعاية مصلحة مشروعة، وهذا هو السبب الذي من أجله رخص له الشارع بممارسة عمله، ويسأل الطبيب إذا استهدف بعمله عرضاً آخر غير علاج المريض، فإذا طلب شخص منه أن يقطع شيئاً سليماً من جسده حتى يعفى من الخدمة العسكرية مثلاً ففعل، حقت عليه المساءلة بعكس ما إذا كان القطع تستدعيه ضرورة إنقاذ حياة الشخص أو صحته.[4]

---

[1] -عبد الكريم مأمون، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجزاء الإخلال به "دراسة مقارنة"، (دار النهضة العربية، القاهرة، 2006)، ص: 22.

[2] - أخرجه:- ابن ماجة، السنن، باب ' من تطبب ولم يعلم من طب ' رقم الحديث (3466)، ج2، ص:1148 .

أبي داوود، السنن، باب ' فيمن تطبب بغير علم فأعنت ' رقم الحديث (4586)، ج 4، ص : 195 .

و قال الألباني حسن .

[3] - سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، (دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى 2005)، ص 165-166.

[4] - أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، (الطبعة الثانية، 1987)، ص 48-49.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: شروط الإباحة المتعلقة بإذن المريض: اتفق الفقهاء على ضرورة إذن المريض أو وليه إذا كان قاصراً، أو كان في حال لا يتمكن فيها من إذن الطبيب... فإن لم يكن له ولي، وجب استئذان الحاكم لأنه ولي من لا ولي له...وهذا لا يغني عن إذن عام لهذا الطبيب بمزاولة مهنة الطب . [1]

الفرع الثاني: شروط إباحة الأعمال الطبية في القانون الوضعي:

أولاً: ضرورة الترخيص لتبرير العمل: فلا يباح العمل الطبي إلا إذا كان من أجراه مرخصاً له بذلك قانوناً، وإلا فإنه يكون مسؤولاً عن أعمال الإيذاء الواقعة طبقاً للقواعد العامة، فضلاً عن معاقبته لارتكابه جرم مزاولة مهنة الطب بلا ترخيص، إلا إذا كان أمام حالة ضرورة بشروطها القانونية.[2]

ثانياً: احترام المبادئ والأصول المتبعة في ممارسة المهنة: يشمل التزام الطبيب بمراعاة القواعد المتبعة في ممارسة مهنة الطب نوعين من القواعد؛ أولهما تلك القواعد العامة المتعلقة بتنظيم الحياة الاجتماعية ككل، والتي تشمل واجب الحيطة والحذر الملزم به كافة أفراد المجتمع، بحيث يؤدي الإخلال بهذه القواعد في حالة تحقق الضرر إلى قيام المسؤولية، كتسريح الطبيب للمريض من المستشفى قبل أن يكتمل علاجه، أو قيام الجراح بإجراء عملية جراحية دون مراعاة الشروط الخاصة بنظافة المكان، أو دون تعقيم الأجهزة والوسائل المستخدمة، وقد يكون السبب شخصياً كأن يزاول الطبيب أو الجراح عمله وهو في حالة لا تساعده على ذلك، كحالة السكر، مما قد ينجم عنه أضرار للمريض. وهذا ما يعرف في لغة القانون بالخطأ المادي للطبيب أو الجراح.

---

[1]- أحمد هبة، موجز أحكام الشريعة الإسلامية في التجريم والعقاب، (عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى 1985)، ص 99.

[2]- عبد الكريم مأمون، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجراء الإخلال به، ص: 34.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما النوع الثاني من القواعد فهو يشمل القواعد والأصول الطبية المعروفة، وهي ما استقر عليه أهل الطب في ممارستهم اليومية حسب التخصصات ويشكل الإخلال بها ما يسمى بالخطأ الفني أو المهني.[1]

ثالثاً: مزاولة عمل طبي أو جراحي:

يباح للمرخص بمزاولة العمل الطبي، كل ما يلزم لعلاج المرضى، من إبداء مشورة طبية، أو عيادة مريض، ووصف دواء له، أو إجراء عملية جراحية وغير ذلك.

ويثور الخلاف حول عمليات التجميل والتعقيم والإجهاض، ونقل الدم وزرع الأعضاء وليس من شك الآن في مشروعية الجراحات التجميلية؛ فقد أصبحت من العمليات المعترف بها في جميع الدول، ويتخصص بها الأطباء، فهي إن لم تكن علاجاً لمرض جسماني، فإنها علاج لعلة نفسية، وقد يصل التشويه إلى درجة تصبح حياة من يشكو منه عبئاً قد يدفعه للانتحار, أما عمليات التعقيم والإجهاض، فلا يباح للطبيب القيام بها، إلا إذا كانت ضرورية أو لازمة لانقاد المريض.[2]

وبالنسبة لنقل الدم والأعضاء فلا شك في مشروعيتها بالنسبة لمن ينقل إليه الدم أو العضو لأنها تعد علاجا أما بالنسبة لمن ينقل منه الدم أو عضو من الأعضاء فإنه يشكل مساساً بالجسم بغير قصد العلاج، وبالتالي لا تعتبر مبررة على أساس

---

[1]- عبد الكريم مأمون، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجراء الإخلال به، ص: 34.

[2]- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات/ المكتبة القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الدار العالمية للنشر والتوزيع، 2002)، ص 189-190.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ممارسة الأعمال الطبية، وإن كان يمكن تبريرها على أساس الرضا، أو الإعفاء من العقوبة عنها على أساس حالة الضرورة إذا توافرت شروط أيهما.[1]

رابعاً: رضا المريض أو ممثليه بالعلاج أو توافر الضرورة:

لا يستطيع الطبيب أن يخضع المريض لأي عمل طبي دون الحصول مقدماً على رضائه بهذا العمل. ولكن هذا الرضا يجب أن يكون مستنيراً أي صادر عن نية تامة، وهو ما لا يتأتى إلا إذا كان المريض قد حصل من طبيبه على معلومات كافية تمكنه من أن يتخذ قراره بقبول العلاج أو رفضه عن فهم وإدراك كاملين.[2]

وحتى يكون الرضا صحيحاً وله محل، يتعين على الطبيب ابتداءً أن يبصر المريض أو ذويه بالعواقب المحتملة للعمل الطبي وخصوصاً في الأعمال الجراحية التي قد تنطوي على أخطار، ولكن الطبيب ليس ملزماً بان يذكر للمريض، أو من يمثله كل النتائج وتفصيلات العمل الطبي وآثاره بصورة دقيقة، لأن القول بذلك قد يفوت الغرض من تبرير العمل الطبي.[3]

وقد يقوم الطبيب بالعمل الطبي دون توقف على رضا المريض وذلك في حالتين:

الحالة الأولى: حالة انتشار الأوبئة، حيث يقوم الطبيب بالعمل الطبي ولو رفض المريض ذلك، وعندئذ لا تستند إلا باحة إلى استعمال الحق، وإنما تستند إلى تنفيذ القانون، أو استعمال السلطة.

الحالة الثانية: حالة الضرورة إذا كان المريض مهدداً بخطر جسيم حال على حياته، وكان غير قادر على التعبير عن إرادته وليس هناك من يمثله، وهنا ينتفي

---

[1] - علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات "القسم العام" (الدار الجامعية 1988)، ص: 155.

[2] -جابر محمود علي، دور الإرادة في العمل الطبي " دراسة مقارنة"، (دار النهضة العربية، القاهرة)، ص 82.

[3] - نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (جامعة مؤتة كلية الحقوق، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1998)، ص 185.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مسؤولية الطبيب ليس استناداً إلى سبب إباحة وإنما استناداً إلى حالة الضرورة التي تعتبر مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية.[1]

خامساً: أن يكون تدخل الطبيب بقصد العلاج:

لا يكون العمل الطبي مشروعاً إلا إذا قصد به علاج المريض، أما إذا لم يتوافر قصد العلاج زال حق الطبيب وانعدم قانوناً بانعدام علته وزوال أساسه، وجرى عليه حكم القانون أسوة بسائر الناس فيسأل عن فعله جنائياً.[2]

فيجب أن تكون الأعمال الطبية التي يباشرها الطبيب على المريض يهدف منها شفاء المريض من مرض ألم به أو علة يشكو منها، ويكفي توافر القصد حتى يعتبر تدخل الطبيب مبرر وتقوم مسؤوليته إذا كانت الأعمال التي باشرها بهدف إجراء تجربة علمية معينة، أو الانتقام أو الاعتداء.[3]

أما الطبيب الذي يقوم بالقتل راحة للمريض من آلامه، يعتبر مرتكباً لجريمة قتل مقصود، ولا يجد به نفعاً رضاء المجني عليه، لأن حق الإنسان في الحياة لا يعتبر من الحقوق القابلة للتصرف فيها، ولا يكون المساس به مبرراً إلا لفائدة الإنسان ذاته، وكذلك الطبيب الذي يقوم بعملية جراحية لامرأة يستأصل بها مبيض التناسل لديها بغير مقتضى، يكون مستحقاً للعقاب على جريمة مقصودة ولو كان ذلك بناء على طلبها.[4]

---

[1]-محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004)، ص 26.

[2]- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، ص 93.

[3]- علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات القسم العام، ص 160.

[4]- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، ص 197.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث: إباحة الأعمال الطبية في التشريع الجزائري:

المشرع الجزائري شأنه شان التشريعات القانونية ربط أساس مزاولة الأعمال الطبية بشروط خاصة منها ما يتعلق بالترخيص القانوني كأساس للإباحة والتدخل الطبي، ومنها ما يتعلق بالهدف من استعمال حق التطبيب وهو قصد شفاء المريض

أ/ الترخيص القانوني والكفاءة المهنية: فتنص المادة(197) من قانون حماية الصحة وترقيتها على " تتوقف ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجراح الأسنان على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة، بناءً على الشروط التالية:

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزاً، حسب الحالة، إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جراح أسنان أو صيدلي، أو شهادة أجنبية معترفاً بمعادلتها،
- أن لا يكون مصاباً بعاهة ....مرضية منافية لممارسة المهنة،
- أن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف،
- أن يكون جزائري الجنسية، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر أو بناء على مقرر يتخذه الوزير المكلف بالصحة،
- كما نصت المادة (198) من نفس القانون " لا يجوز لأحد أن يمارس طبيب اختصاصي أو جراح أسنان اختصاصي، أو صيدلي اختصاصي إذا لم يكن حائز شهادة في الاختصاص الطبي، أو شهادة أجنبية معترفاً بمعادلتها، زيادة على الشروط المنصوص عليها في المادة (197) أعلاه"[1]

ب/إتباع أصول مزاولة مهنة الطب: فنصت المادة (14)من مدونة أخلاقيات الطب "يجب أن تتوافر للطبيب أو جراح الأسنان في المكان الذي يمارس فيه مهنته، تجهيزات ملائمة ووسائل تقنية كافية لأداء هذه المهمة، ولا ينبغي للطبيب

[1]- المادتين (197)، (198) من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو جراح الأسنان، بأي حال من الأحوال، أن يمارس مهنته في ظروف من شأنها أن تضر بنوعية العلاج أو الأعمال الطبية".[1]

ج/ رضا المريض بالعلاج: أكد المشرع الجزائري ضرورة تبني شروط الرضا في الممارسات الطبية، باعتبار الرضا أساس إباحة التدخل الطبي.

فنصت المادة (154) من قانون حماية الصحة وترقيتها " يقدم العلاج الطبي بموافقة المريض أو من يخولهم القانون إعطاء موافقتهم على ذلك".[2] أي أن الرضا يجب أن يصدر منذي صفة سواءٌ الولي وأو من ينوبه قانوناً.

ونصت المادة (44) من مدونة أخلاقيات الطب " يخضع كل عمل طبي، يكون فيه خطر جدي على المريض لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته"[3]

د/ أن يكون الهدف من التدخل الطبي حصول العلاج: اشترط المشرع الجزائري أن يكون هدف الطبيب من مزاولة العمل الطبي شفاء المريض، وإزالة سقمه وعلته وبالتالي تقوم مسؤولية الطبيب الجنائية إذا كان هدفه من إجراء العملية أو التدخل الطبي القيام بتجربة علمية أو اكتشاف دواء جديد.

ونصت المادة(7) من مدونة أخلاقيات الطب « تتمثل رسالة الطبيب وجراح الأسنان في الدفاع عن صحة الإنسان البدنية والعقلية، وفي التخفيف من المعاناة، ضمن احترام حياة الفرد وكرامته الإنسانية دون تمييز من حيث الجنس والسن

---

[1]- المادة (14) من المرسوم التنفيذي رقم (92-276) المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية، عدد (52) مؤرخ في 8 يوليو 1992م.

[2]- المادة (154) من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.

[3]- المادة (44) من مدونة أخلاقيات الطب.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والعرق والدين والجنسية والوضع الاجتماعي والعقيدة السياسية أو أي سبب آخر في السلم أو الحرب»[1]. فالهدف من العمل الطبي عموماً تحقيق العلاج دون مراعاة للفوارق الدينية والسياسية .

الخاتمة: بعد سرد المفاهيم الخاصة بالأعمال الطبية يمكن الجزم بالمفهوم القانوني الخاص بالتدخل الطبي الذي يحصر الأعمال الطبية في مختلف الأنشطة والممارسات المهنية والفنية والإنسانية التي يقوم بها رجال الطب عموماً.

فالتشريعات القانونية الحديثة جانبت المفهوم التقليدي للعمل الطبي والمرتبط بتحقيق العلاج فقط، وضمنت النشاط الطبي كل ما من شأنه الحفاظ على الصحة العامة للأفراد من فحص, وتشخيص, وعلاج ورقابة.

فالعمل الطبي هو " النشاط الذي يقوم به رجل الطب المتخصص بهدف الوقاية من الأمراض، أو علاجها تحقيقاً لمصلحة عامة في إطار احترام القواعد والأصول المقررة في الطب".

ويرتبط العمل الطبي في الفقه الإسلامي بشروط الإباحة والتي لا يمكن الحيدة عنها وإلا إهمالها والمتمثلة في حق الله تعالى- والخاص بمنح صفة المعالج " الطبيب الحاذق" على الشخص المزاول للطب وأن يكون تدخل الطبيب حماية لمصلحة مشروعة.

وحق الفرد في العمل الطبي بضرورة الموافقة على كل ما من شأنه المساس بجسمه أو التعرض لصحته. وتتفق القوانين الوضعية مع الفقه الإسلامي في ضرورة ربط الأعمال الطبية بشروط تبرر إباحتها، ويتعلق الأمر باحترام المبادئ والأصول المتبعة. في ممارسة المهنة وأن يكون العمل الطبي لغرض مزاولة الطب

[1]- المادة (7) من مدونة أخلاقيات الطب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو الجراحة،وأن يكون التدخل برخصة قصد العلاج؛ مع اشتراط موافقة المريض أو من ينوب عنه بالعمل الطبي.

أما المشرع الجزائري فلم يتبن مفهوم محدد يحصر النشاطات الطبية، وإن ركز في نصوصه المتعلقة بحماية الصحة على بيان المهام المنوطة بالأطباء والمتخصصين في علم الطب، وربطها بالشروط العامة المقررة للأعمال الطبية.

وتميزت الشريعة الإسلامية عن القوانين الوضعية في أساس إباحة الأعمال الطبية، كونها اعتبرت الطب من فروض الكفاية الواجب على فريق من الأمة القيام بها تحقيقاً لمصلحة الشارع في معالجة الأبدان وشفاء الأسقام فالغاية من ممارسة الأعمال الطبية حفظ السلامة الجسدية عن طريق الجمع بين ضرورة الوقاية من المرض من جهة، وضرورة دفعه بعلاجه من جهة أخرى.

قائمة لمصادر والمراجع:

أ- **القوانيـن:**

01- القانون رقم (85-05) المؤرخ في 16 فبراير 1985، الجريد الرسمية (08)، المؤرخة في 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم

02- المرسوم التنفيذي رقم (92-276) المؤرخ في 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية، عدد (52) مؤرخ في 8 يوليو 1992م.

ب- **المراجع:**

01-إبن قيم الجوزية، الطب النبوي، (مؤسسة المعارف، لبنان، الطبعة الأولى 2003).

02- أحمد شرف الدين، الأحكام الشرعية للأعمال الطبية، (الطبعة الثانية 1987).

03- أحمد هبة، موجز أحكام الشريعة الإسلامية في التحريم والعقاب، (عالم الكتب، القاهرة، الطبعة الأولى 1985).

04- جابر محمود علي، دور الإرادة في العمل الطبي " دراسة مقارنة"، (دار النهضة العربية، القاهرة).

05- سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، (دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى 2005).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

06- سمير عبد السميع الأوذن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم، مدنياً و جنائياً وإدارياً (منشأة المعارف، الإسكندرية 2004) .

07- شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، (دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى، 2003).

08- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، (دار الكتاب العربي، بيروت).

09- عبد الكريم مأمون، حق الموافقة على الأعمال الطبية وجزاء الإخلال به دراسة مقارنة، (دار النهضة العربية، القاهرة، 2006).

10- عصام أحمد، محمد، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم، دراسة جنائية مقارنة" (دار الفكر والقانون، المنصورة، الطبعة الأولى، المجلدالأول، 2008).

11- علي عبد القادر قهوجي، قانون العقوبات "القسم العام" (الدار الجامعية 1988).

12- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، (المكتبة القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الدار العالمية للنشر والتوزيع، 2002).

13- محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004).

14- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني (القسم العام)، (دار النهضة العربية 1984).

15- منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، (جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، الطبعة الأولى 2004).

16- نائل محمد يحي،المسؤولية الجنائية عن خطأ التأديب والتطبيب" دراسة فقهية مقارنة"" رسالة للحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، جامعة الأزهر، غزة، 2012.

17- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، (جامعة مؤتة كلية الحقوق، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1998).

ج- كتب التخريج :

1 – ابن ماجة أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، كتاب السنن (دار إحياء الكتب العربية).

2- أبو داوود سليمان بن الأشعث السجستاني، كتاب السنن (المكتبة العصرية، بيروت) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com