العمل الطبي في القانون المقارن والاجتهاد القضائي

بن زيطة عبد الهادي
أستاذ مساعد 'ب'–كلية الحقوق–جامعة أدرار

ملخص باللغة العربية:

يلعب الطبيب دوراً بارزاً في حفظ الصحة وعلاج البشر من الأمراض. وهذا لا يكون إلا من خلال العمل الطبي، ذلك التدخل البشري الواقع على جسم الإنسان، والذي يتطلب غالبا المساس بالتكامل الجسدي للجسم، ومن هنا تثور الإشكالية القانونية حول مضمون ونطاق هذا التدخل الطبي، الذي تغطيه نظرية الإباحة الجنائية، وتمهره بالشرعية. وعلى هذا الأساس لا يزال العمل الطبي يشكل المحرك الأول للمسؤولية، هذه الأخيرة ما فتئت تتعاظم بسبب التحولات الجذرية التي يعرفها هذا النشاط، تحت تأثير التطور العلمي والتكنولوجي. ولهذا بات مفهوم العمل الطبي يعرف اختلافات كبيرة، بين الفقه والتشريع والقضاء، وهي التي أسعى لبسطها في هذا المقال، نظرا لارتباط مضمون العمل الطبي بنطاق المساءلة الطبية والآثار المترتبة عن قيامها.

Résumé

L'acte médical dans le droit comparé et la jurisprudence

Nul ne peut écarter le rôle primordial du médecin dans la préservation de la santé humaine. Pour autant, l'intervention médicale sur le corps humain, qui nécessite souvent une atteinte aux intégrités physiques de l'être, ce ci a inciter l'émergence d'une polémique juridique sur l'étendue et le concept de l'acte médical, couvrît et soutenue par les causes d'irresponsabilité pénale, qui lui rend légitime.

Dès lors, l'acte médical n'hésite pas d'être le premier cause de la responsabilité médicale, qui a progressé, suite aux mutations radicales connues dans l'activité médicale.

Ainsi, déterminer une notion avérée et conscient de l'acte médical, demeure assez importante au niveau doctrinal que législatif et judiciaire, dans le souci de bien maîtriser une responsabilité médicale assez accrut.

مقدمة

لا شك أن للطب والأطباء دور بارز في حفظ الصحة البشرية وعلاجها من الأمراض. ولما كان تدخل الطبيب في جسم الإنسان غالباً ما يتطلب مساسا بسلامته الجسدية كحالات الجراحة أو التشريح، فإن ثمة إشكالية قائمة حول مضمون ونطاق العمل الطبي الممهور بالشرعية.

المنارة للاستشارات

فيعتبر عمل الطبيب المحرك الأول لمسؤوليته، سواء كان مناسبا للأصول المعروفة في الطب أو مجافيا لها. وفي الوقت المعاصر، يعرف العمل الطبي تحولات جذرية وهامة، إذ أن مضمونه ظل يتغير ويتطور بتطور الأفكار والمراحل التي بات يشملها تحت نطاقه، رغما عنه، بحكم الثورة الطبية الهائلة التي تعرفها البشرية، وما نجم عن تزاوج الطب بمختلف جزئيات العلوم التجريبية والدقيقة.

وقد شغل مفهوم العمل الطبي تفكير العديد من الباحثين من فقهاء وأطباء، من حيث اختلاف زوايا النظر إليه: إنسانيا، أخلاقيا، طبياً وقانونياً. وكل زاوية تسعى لضم هذا المفهوم إلى نطاقها والتأثير عليه بخصائصها. فمن الجانب الإنساني والأخلاقي تطفو إلى السطح ضرورات احترام الكيان البشري والمعاملة الحسنة. وعلى الصعيد الطبي، يسعى الأطباء لبيان كل مراحل العمل الطبي وإظهارها بحيث لا تهمل مرحلة على حساب أخرى، والسعي لتضمين التطورات الطبية المعاصرة في نطاقه. أما مسطرة القانون فتهتم بمبررات ومسوغات احترام كرامة الإنسان وحماية حقه في الصحة والعلاج.

وعلى ضوء هذه الرؤى أحاول تفصيل كل المضامين المطروحة للعمل الطبي، ببيان تعريفاته المختلفة (مبحث أول)، ثم نطاقه أو مراحله التي يمر بها (مبحث ثان).

المبحث الأول: مضمون العمل الطبي

على وقع الأفكار السابقة تعددت تعريفات العمل الطبي واختلفت بين الفقه، التشريع والقضاء كما يلي.

المطلب الأول: العمل الطبي في الفقه

إن أشهر تعريف للعمل الطبي ذلك الذي وضعه العميد **(Savatier)**، والذي جاء فيه بأن العمل الطبي هو «العمل الذي يقوم به شخص مؤهل من أجل شفاء الغير»[1]،

[1] **René SAVATIER et J.M. AUBY, Traité de droit médical, Paris, 1959, p.295.**

والتعريف هنا جاء مقتصراً على غاية الشفاء، متلائما مع تاريخه الذي يعود لأواسط القرن الماضي.

وعرّفه آخر بأنه: «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]. ويلاحظ على هذا التعريف أنه اقتصر على الجانب الفني والمرتبط بأصول وقواعد ممارسة علم الطب.

واعتمد باحثون آخرون للنظرة القانونية في تعريفهم للعمل الطبي، فجاء في أحدها بأن العمل الطبي: «كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه، ويتفق في طبيعته وكيفيته مع الأصول العلمية والقواعد المتعارف عليها نظريا وعمليا في علم الطب، ويقوم به طبيب مصرح له قانونا، بقصد الكشف عن المرض وتشخيصه وعلاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرضى أو الحد منها أو منع المرض أو بهدف المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة اجتماعية شريطة توافر رضا من يجري عليه هذا العمل»[2].

ويلاحظ أن التعريف الأخير قد تضمن الإشارة لعناصر مهمة في تكوين العمل الطبي، وهي:

- محل العمل: متمثلا في جسم الإنسان،
- وصفة القائم به: وهو الطبيب،
- وطريقة القيام بالعمل: وهي موافقة أصول وقواعد علم الطب،
- والأهداف المتوخاة من العمل الطبي: التشخيص، العلاج والوقاية من

[1] د/محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، بيروت، دار النهضة العربية، 1984، ص 201– 202.

[2] د/أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987، ص 55.

المنارة للاستشارات

الأمراض.

فهو تعريف وسّع من نطاق العمل الطبي، بعد التضييق الذي اتصفت به التعريفات السابقة، كما تميز بالإشارة للعنصر القانوني في العملية الطبية، وهو التصريح الواجب توفره لدى الطبيب، وتوافر رضا المريض لإجراء العمل الطبي عليه. غير أن ما يؤخذ على هذا التعريف أنه قصر ممارسة العمل الطبي على الطبيب فقط، والواقع أنه –ومع تطور الصحة والطب– كان أن استدعت الضرورة الطبية تدخل أشخاص آخرين لممارسة فروع أخرى من علم الطب، والقيام بعمليات خرجت عن الإطار التقليدي للطبيب، والذي كان لا يجاوز التشخيص، العلاج والعمليات الجراحية في أحسن الأحوال.

المطلب الثاني: التعريف القانوني للعمل الطبي

لقد اختلفت التشريعات المعاصرة في تعاطيها مع مضامين أعمال الأطباء ومن في حكمهم والمعروفة بالأعمال الطبية. وفيما يلي أبين هذه الأوضاع القانونية في كل من فرنسا، مصر والجزائر.

①–العمل الطبي في التشريع الفرنسي

على صعيد التشريع الفرنسي، لا يوجد نص صريح يعرف العمل الطبي[1]، غير أنه يمكن استنباط ذلك من خلال النصوص المختلفة للقانون الطبي الفرنسي. وقبل ذلك كان نطاق العمل الطبي وفقا لنصوص قانونية يقتصر على العلاج فحسب، ففي قانون 30 نوفمبر 1892، كان يعتبر عملا طبيا علاج الأمراض والجراحات فقط، وكان القيام بها من غير الطبيب يعتبر ممارسة غير مشروعة للطب، إلى غاية صدور قانون الصحة العمومية المؤرخ في 24 ديسمبر 1945 الذي ضمنه التشخيص والعلاج[2].

[1] Laurent DELPART, Guide pratique du droit médical et du droit de la sécurité sociale, Chiron, Paris, 2004, p.47.

[2] Marie-Hélène RENAUT, « l'évolution de l'acte médical », Revue de droit sanitaire et social, N° 01, Janvier- mars 1999, pp. 45-71.

المنارة للاستشارات

إن هذا الوضع يوافق إلى حد كبير الاتجاه الفقهي الكلاسيكي الذي يحدد العمل الطبي في عنصرين أساسيين هما: التشخيص ووصف العلاج. ومع ذلك، يمكن استخلاص مضمون العمل الطبي في القانون الفرنسي، بالرجوع لنص المادة (L.4161-1) من قانون الصحة العمومية، والتي تعاقب على الممارسة غير المشروعة للطب. وحسب نص هذه المادة فإنه يشكل ممارسة غير مشروعة للطب كل شخص يشارك بصفة اعتيادية في تشخيص المرض أو بعلاجه بواسطة عمل شخصي، استشارة شفوية أو مكتوبة أو أية طريقة مهما كانت أو ممارسة أحد الأعمال المحددة بمدونة الأعمال الطبية[1].

ونلاحظ مما سبق توسع نظرة المشرع الفرنسي للعمل الطبي، تحت تأثير مناصرة فقهية، حيث ذهب بعض الفقهاء الفرنسيون إلى أن العمل الطبي ليس مجرد تشخيص أو علاج، بل هو مساس بالجسد الإنساني، لا يقوم به إلا طبيب ومن في حكمه، فمجرد الإنصات أو البحث عن مصلحة المريض يجدر به أن يعتبر عملا طبيا[2].

وإذا كان التشريع الفرنسي كما ذكرت، فإن التنظيم قد حسم أمره منذ زمن، حيث حدد القرار الوزاري المؤرخ في 06 يناير 1962 قائمة الأعمال الطبية بأنها:

---

[1] - Article L4161-1 : « Exerce illégalement la médecine :1° Toute personne qui prend part habituellement ou par direction suivie, même en présence d'un médecin, à l'établissement d'un diagnostic ou au traitement de maladies, congénitales ou acquises, réelles ou supposées, par actes personnels, consultations verbales ou écrites ou par tous autres procédés quels qu'ils soient, ou pratique l'un des actes professionnels prévus dans une nomenclature fixée par arrêté du ministre chargé de la santé pris après avis de l'Académie nationale de médecine, sans être titulaire d'un diplôme, certificat ou autre titre mentionné à l'article L. 4131-1 et exigé pour l'exercice de la profession de médecin, ou sans être bénéficiaire des dispositions spéciales mentionnées aux articles L. 4111-2 à L. 4111-4, L. 4111-7, L. 4112-6, L. 4131-2 à L. 4131-5 ;… »

[2] - Laurent DELPART, Guide pratique du droit médical et du droit de la sécurité sociale, op. cit., p.48.

المنارة للاستشارات

- الأعمال التي لا يمارسها إلا الأطباء، أو المساعدين الطبيين المؤهلين، تحت المسؤولية والمراقبة المباشرة لطبيب، يمكنه التدخل في أية لحظة.
- الأعمال التي يمارسها المساعدون الطبيون بوصفة نوعية وكمية من الطبيب، ولكن في غيابه[1].

وإذا كانت الغاية العلاجية شرطا تقليديا في تكييف العمل الطبي، فإنها لم تعد كذلك مع التعديلات المعاصرة والمتوالية للقانون المدني الفرنسي، وخاصة المادة (3-16) منه التي اعتبرت مجرد الوقاية الطبية مبررا للمساس بالتكامل الجسدي للإنسان[2]. وهذا التعديل يسمح بإعادة التكييف القانوني للعمليات المجراة على المرضى العقليين بغرض تعقيمهم وكذا المتحولون جنسيا **(les transsexuels)**[3].

②-العمل الطبي في التشريع المصري

فَضَّل المشرع المصري أن ينتهج نهج نظيره الفرنسي بشأن تحديد العمل الطبي، إذ لم يتطرق إليه صراحة[4]، وإن كان مضمونه يستفاد من بعض نصوص القانون الطبي المصري.

وفي هذا الشأن نصت المادة الأولى من القانون رقم (415) المؤرخ في 22 يوليو 1954 المتعلق بمزاولة مهنة الطب بأنه: «لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة

---

[1] المواد (2)، (3)، و(4) من القرار المؤرخ في 06 يناير 1962 يحدد قائمة الأعمال الطبية التي يمكن ممارستها من طرف الأطباء أو المساعدين الطبيين، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية مؤرخة في 01 فيفري 1962.

[2] Article (16-3) CCF : « il ne peut être porté atteint à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité médicale pour la personne ou à titre exceptionnel dans l'intérêt thérapeutique d'autrui ».

كما يستفاد من مضمون هذه المادة، اعتبار التجارب الطبية ضمن نطاق العمل الطبي، كما نص قانون الصحة الفرنسي صراحة على اعتبار الفحوصات البيولوجية عملاً طبياً، وهي ليست ذات غاية علاجية أساسا، بل تساعد في معرفة التشخيص الملائم للمرض.

-Article (L.6211-1) CSP : « un examen de biologie médicale est un acte médical ».

[3] Laurent DELPART, op. cit., p.48.

[4] د/أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص 51.

المنارة للاستشارات

مريض أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض، أو أخذ عينة من العينات التي تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الآدميين للتشخيص الطبي المعملي بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية، وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة إلا إذا كان مصريا أو كان من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب بها، وكان اسمه مقيدا بسجل الأطباء بوزارة الصحة العمومية، وبجدول نقابة الأطباء البشريين، وذاك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد»[1].

كما جاء في نص المادة (08) من لائحة آداب ميثاق شرف مهنة الطب البشري بأنه: «لا يجوز للطبيب أن يعلن بأي وسيلة من وسائل الإعلام عن طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج بقصد استخدامها إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها وثبتت صلاحيتها ونشرت في المجلات الطبية... »[2].

ويظهر من النصين السابقين أن العمل الطبي يشمل أساسا تشخيص الأمراض وعلاجها، وبوجه عام، كل ما يمكن للطبيب أن يقوم به بحكم تخصصه من وصف الأدوية، إجراء العمليات الجراحية المختلفة، أخذ العينات وإعطاء الاستشارات وغيرها. وبذاك يكون المشرع المصري قد اعتمد نظرة واسعة للأعمال الطبية كالمشرع الفرنسي.

③-العمل الطبي في التشريع الجزائري

لم يتعرض المشرع الجزائري، كالعديد من المشرعين، لتعريف محدد ومستقل للأعمال الطبية، وإن كانت مفاهيمها تنبثق في النصوص القانونية ذات الصلة بالنطاق الصحي والاجتماعي. فقد جاء في قانون حماية الصحة وترقيتها أن العلاج الصحي الكامل يشمل ما يأتي:

[1] المعدل بالقانون رقم (491) لسنة 1955، والقانون رقم (319) لسنة 1966، والقانونيين رقم (29) و(46) لسنة 1965. نقلا عن: شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 281.

[2] قرار وزير الصحة المصري رقم (134) لسنة 1974؛ شريف الطباخ، المرجع السابق، ص 289.

المنارة للاستشارات

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

كما تكفّلت نصوص نفس القانون ببيان الخطوط الرئيسية لمهام مستخدمي الصحة من أطباء، صيادلة، جراحي الأسنان ومساعدين طبيين، وهي كما يلي:

- السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم لهم،
- المشاركة في التربية الصحية،
- القيام بتكوين مستخدمي الصحة،
- المراقبة الدائمة لحالة المرضى ونظافتهم الجسدية،
- المشاركة في أعمال وقاية السكان وتربيتهم الصحية،
- المشاركة في البحث العلمي[2].

وفي سياق التأكيد لما سبق ذكره من أعمال طبية، جاءت المادة (214) من قانون حماية الصحة، لتبين الممارسات التي يعد القائم بها مرتكبا لجريمة الممارسة غير الشرعية للمهن الطبية وهي القيام بأعمال التشخيص، علاج الأمراض أو الإصابات الجراحية فرديا أو بواسطة تقديم الاستشارات الشفوية أو المكتوبة.

أما مدونة أخلاقيات الطب، فقد بيّنت أن رسالة الطبيب هي الدفاع عن الصحة والتخفيف من المعاناة[3]، وهما اللذان لا يتمان إلا بواسطة الأعمال الطبية. كما بينت بأن نطاق اختصاص أو تأهيل الطبيب يكون في كل أعمال التشخيص، الوقاية والعلاج[1].

---

[1] المادة (08) من القانون رقم (85-05) المؤرخ في 16 فبراير 1985، الجريدة الرسمية عدد (08)، مؤرخ في 17 فبراير 1985، المعدل والمتمم.

[2] المادتين (195) و(196) من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.

[3] المادة (07) من المرسوم التنفيذي رقم (92-276) المؤرخ في 06 يوليو 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية عدد (52) مؤرخ في 08 يوليو 1992.

المنارة للاستشارات

وبغرض تحديد دقيق للمهام التي يكلف بها أفراد السلك الطبي، في إطار استخدامهم بوصفهم موظفين عموميين، جاءت القوانين الأساسية الخاصة بهم لتفصل مهامهم وواجباتهم المهنية، التي بأدائها يستحقون راتبهم، وبالامتناع عنها يعرضون أنفسهم للمساءلة القانونية.

وهذه المهام حسب القوانين الأساسية هي: الوقاية من الأمراض، التشخيص، الاستكشاف الوظيفي[2]، التحاليل البيولوجية، العلاج وإعادة التأهيل، المراقبة، الحماية والتربية الصحية، التكوين والبحث العلمي[3].

وعلى صعيد الحماية الاجتماعية نصّ القانون على طائفة من الأعمال الطبية التي تشملها الأداءات العينية للتأمين على المرض، والتي تغطي مصاريفها صناديق الضمان الاجتماعي وهي: الأعمال الطبية للتشخيص والعلاج بما فيها الفحوص البيولوجية، إعادة التدريب الوظيفي للأعضاء وإعادة التأهيل المهني[4].

---

[1] المادة (16) من مدونة أخلاقيات الطب: «يخول الطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز اختصاصاته أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية».

[2] الاستكشاف الوظيفي (l'exploration fonctionnelle) هو كشف طبي يتم بأخذ قياسات متكررة لعضو أو لأعضاء تعمل مشتركة.

-Dr. Remey CLEMENT, les explorations fonctionnelles, 30 ans de progrès, Revue EM Santé, N° 32, Septembre, 2010, p.06.

[3] المادتين (22) و(19) من المرسومين التنفيذيين رقمي (09-393) و(09-394) المؤرخين في 24 نوفمبر 2009، المتضمنين، على التوالي، القانون الأساسي للموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية، والقانون الأساسي للموظفين المنتمين لسلك الممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية. الجريدة الرسمية عدد (70) مؤرخ في 29 نوفمبر 2009.

[4] المادة (08) من القانون رقم (83-11) المؤرخ في 02 يوليو 1983، المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية عدد (28) مؤرخ في 05 يوليو 1983، المعدل والمتمم بالقانون رقم (11-08) المؤرخ في 05 يونيو 2011، الجريدة الرسمية عدد (32) مؤرخ في 08 يونيو 2011.

المنارة للاستشارات

وبعد الاطلاع على النصوص والمفاهيم القانونية السابقة، يمكن استخلاص مضمون العمل الطبي في التشريع الجزائري، لاسيما نصوص الصحة والحماية الاجتماعية، هذا المضمون نجده يشمل العناصر الآتية:

- حماية الصحة وترقيتها بالوقاية والمراقبة والمتابعة وإشاعة التربية الصحية.
- الكشف عن الأمراض بالتشخيص والتحاليل والكشوف الوظيفية.
- تقديم العلاجات المختلفة بالأدوية والجراحات وإعادة التأهيل.
- التكوين والبحث العلمي.

ويأتي هذا الاستخلاص في ظل غياب نص صريح يحدد مفهوم الأعمال الطبية، وإن كان قانون التأمينات الاجتماعية[1] قد أحال تحديد المدونة العامة للأعمال المهنية للأطباء وجراحي الأسنان على التنظيم[2]، بغرض توصيف هذه الأعمال في جهة، وتسعيرها من جهة أخرى.

المطلب الثالث: العمل الطبي في الاجتهاد القضائي

بعد بيان موقف التشريعات المقارنة من العمل الطبي، نتجه في هذه الفقرة إلى تحديد ما ذهبت إليه الهيئات القضائية في نظرتها للأعمال الطبية، بالاعتماد على القضايا المطروحة أمامها، بتناول نظرة القضاء للعمل الطبي في فرنسا، مصر والجزائر.

[1] المادة (62) من القانون رقم (83-11) المتعلق بالتأمينات الاجتماعية: «تحدد القائمة العامة للأعمال المهنية عن طريق التنظيم»، والمادة (211) من قانون حماية الصحة: «تحدد، عن طريق التنظيم، أسعار الأعمال التي يؤديها الأطباء، جراحو الأسنان والصيادلة».

[2] وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم (05-257) المؤرخ في 20 يوليو 2005 المتضمن كيفيات إعداد المدونة العامة للأعمال المهنية للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان والمساعدين الطبيين وتسعيرها، الجريدة الرسمية عدد (52) مؤرخ في 26 يوليو 2005، وجاء فيه (المواد (1)، (2)، (4) و(5)) بأن المدونة العامة تحدد طبيعة الأعمال التي يمكن أن يمارسها الأطباء، الصيادلة، جراحي الأسنان والمساعدين الطبيين، وتصدر في شكل قرار وزاري مشترك بين الوزيرين المكلفين بالصحة وبالضمان الاجتماعي، ولهذا الغرض تنشأ لجنة لدى الوزير المكلف بالصحة من أجل اقتراح المدونة ومراجعتها، جدوى الأعمال المهنية وسلامتها، قائمة أعمال التشخيص والعلاج، عناوين الأعمال المهنية المشفوعة قدر الإمكان بالقواعد المعتمدة والمتعلقة باستعمالها الرشيد والملائم.

المنارة للاستشارات

①-العمل الطبي في القضاء الفرنسي

كان ارتباط القضاء الفرنسي بالفقه السائد بيّنا، حيث وتأسيا بما ذهب إليه الفقه الفرنسي من قصر الأعمال الطبية على العلاجات فقط، كان اتجاه المحاكم الفرنسية مماثلا لذلك.

فبداية قضت محكمة النقض بأن استقبال المرضى وممارسة الطرق الموحية بالعلاج عليهم، دون ترخيص، يعتبر ممارسة غير مشروعة للطب[1]. وهذا يفهم منه أن العلاج يندرج تحت طائفة الأعمال الطبية. ثم استمر القضاء الفرنسي في استيعابه لأعمال أخرى، كالتشخيص[2] وإجراء الفحوصات والتحاليل الطبية[3].

وبصدور قانون الصحة سنة 1945 وإحكامه السيطرة على ممارسة المهن الطبية، استقر مجلس الدولة على اعتبار ربط العمل الطبي بصفة القائم به، سواء كان طبيبا أو جراحا أو غيره من مستخدمي الصحة. فقد جاء في أحد أحكام مجلس الدولة بأن العمل

---

[1] جاء في قرار محكمة النقض الفرنسية:

« le fait par une personne non diplômée de recevoir des malades et de se livrer sur eux à des pratiques d'imposition des mains, de magnétisme ou de suggestion, comportant l'émission d'un prétendu fluide, sous l'inspiration d'esprits mystérieux, constitue la participation habituelle et par direction suivie au traitement des maladies, caractéristique du délit d'exercice illégal de la médecine ». Crim. 20 juin 1929, D.P. 1929, I, 91, cite par: Bénédicte Lavaud-Legendre, « Charlatanisme et droit pénal », les tribunes de la santé, N° 20, 2008/3, p.72.

وجاء في قرار آخر بأن العلاج المغناطيسي يعتبر ممارسة غير مشروعة للطب، لأن القائم به يتخذ صفة المعالج بشكل اعتيادي.

« tout traitement par magnétisme constitue un exercice illégal de la médecine, car son auteur prend ainsi part d'une manière habituelle au traitement des maladies », C.A. Douai 22 fév. 1951, Gaz. Pal. 1951, I, 268. cité par le site web : http://www.pseudo-sciences.org.

[2] Crim., 20 février 1957, bulletin criminelle, 1957, N° 147,176.

ذكره: د/محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005، ص 09.

[3] Crim., 27 mai 1957, D.1958, 388.

ذكره: د/محمود القبلاوي، المرجع السابق، ص 09.

المنارة للاستشارات

الطبي هو الذي لا يمكن تنفيذه إلا من طبيب أو من جراح، أو من مساعد طبي تحت المسؤولية والمراقبة المباشرة للطبيب، وفي ظروف تسمح له بالتدخل في أي وقت[1].

وفي اعتقادنا بأن تبني القضاء الفرنسي لهذه النظرية الشخصية أو الذاتية في الأعمال الطبية يتفق مع موجة التطور التي عرفتها هذه الأعمال، والتي حادت عن الغاية العلاجية، ولكن ليس لغير الأطباء القيام بها، وهو يسمح كذلك بتجنيبهم المساءلة القانونية عن غياب الضرورة العلاجية (تطبيقا لمبدأ الحرية الطبية)، ويشدد الإحكام أمام الممارسة الدخيلة على الطب من طرف غير الأطباء.

②–العمل الطبي في القضاء المصري

سار القضاء المصري نفس طريق القضاء الفرنسي في نظرته للعمل الطبي، ففي بداية عهده قصر مفهوم العمل الطبي على تشخيص الأمراض وعلاجها.

فقد قضت المحاكم المختلطة المصرية بأن مسؤولية الطبيب عن خطئه في التشخيص والعلاج لا تقوم إلا بتوفر الخطأ الجسيم[2]، وفي نفس السياق أيضا ذهبت محكمة "مصر" إلى استعمال منتهى الشدة في تقدير أخطاء الأطباء الأخصائيين، لأن واجبهم الدقة في التشخيص والاعتناء، وعدم الإهمال في المعالجة[3]، وهذا يفهم منه أن التشخيص والعلاج هو من صميم أعمال الأطباء.

---

[1] « … *les actes médicaux qui ne peuvent être exécutés que par un médecin ou un chirurgien*… ».
-CE, 26 juin 1959, Rouzet, actualité juridiques de droit administratif, 1959, p.273.

[2] محكمة النقض المصرية بتاريخ 16 ديسمبر 1935، وبتاريخ 04 جوان 1945، مجموعة القواعد القانونية، الجزء 3، ص 414، والجزء 6، ص 725، نقلا عن: د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية، بين الفقه والقضاء، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007 ، ص 24.

[3] محكمة استئناف مصر الأهلية بتاريخ 02 يناير 1936، المجموعة الرسمية، السنة 37، رقم (93)، ص 260 وما بعدها، نقلا عن: منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحة في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 2007، ص 296.

المنارة للاستشارات

كما قضت محكمة النقض بأنه وإن كان وصف الأدوية لتطبيق علاج صحيح مبني على حق الطبيب في مزاولة مهنته، فإنه يجب أن يلتزم فيه بالقانون، وبالتالي فإن إساءة استعمال الحق في وصف المخدر، لا يرمي من وراءه إلى علاج طبي، بل يكون قصده تسهيل تعاطي المخدرات للمدمنين عليها، فذلك يوجب المساءلة[1].

وقد أدى تطور مفهوم العمل الطبي في التشريع المصري إلى اتساع نطاقه وانعكاس ذلك على أحكام القضاء، حيث جنح في أحكامه إلى توسيع العمل الطبي ليشمل إجراء العمليات ووصف الأدوية وإعطاء الاستشارات الطبية والعقاقير[2].

وفي حكم حديث نسبياً، ذهبت محكمة النقض إلى اعتماد المفهوم القانوني للعمل الطبي، حيث اعتبرت أنه لا يمكن لأحد مزاولة مهنة الطب ومباشرة الأفعال الواردة في نص المادة الأولى من القانون رقم (415) لسنة 1954، بأية صفة، إلا إذا كان طبيبا مقيدا اسمه بسجل الأطباء بوزارة الصحة[3].

ويظهر بوضوح مما سبق أن القضاء المصري قد احتوى التطورات الحاصلة في نطاق الأعمال الطبية، التشريعية منها أو العملية، والتي تكون محلا متجددا لأقضيته.

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن: «*معالجة المتهم للمجني عليه بوضع المساحيق والمراهم المختلفة على مواضع الحروق وهو غير مرخص له بمزاولة مهنة الطب، تعد جريمة تنطبق عليها المادة الأولى من القانون رقم 415 لسنة 1954 بشأن مزاولة مهنة الطب*»، نقض بتاريخ 15 أكتوبر 1975، نقلا عن: إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2007، ص 48.

[1] محكمة النقض المصرية بتاريخ 04 جوان 1945، نقلا عن: إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 67، رقم (48).

[2] نقض جنائي بتاريخ 27 أكتوبر 1957: (مجموعة الأحكام، س 28، رقم 211، ص 786)؛ نقض بتاريخ 20 فيفري 1968: (مجموعة الأحكام، س 19، رقم 46، ص 354)؛ نقض جنائي بتاريخ 11 مارس 1974: (مجموعة الأحكام، س 25، رقم 59، ص 263): نقلا عن: د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص 24.

[3] طعن 1927 لسنة 37 ق، جلسة 1988/02/20، س 19، ص 254، نقلا عن: إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي، مرجع سابق، ص 72، رقم (59).

المنارة للاستشارات

③-العمل الطبي في القضاء الجزائري

لم يفصح القضاء الجزائري صراحة عن موقفه من مفهوم العمل الطبي، حسب الأحكام القليلة أو النادرة التي تحصلنا عليها، غير أن الأمر يتعلق باستنباط رؤيته من خلالها.

- فبداية يعتبر التشخيص من صميم الأعمال الطبية، التي تقيم مسؤولية الطبيب، إذا ثبت إخلاله به، خطؤه فيه أو امتناعه عنه. وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا بمسؤولية الطبيب الذي حقن مريضة بمادة الأنسولين دون تحليل سابق حول مدى قابليتها لذلك[1]. أي أنه لم يقم بتشخيص أولي لنوع السكري المصابة به، وفيما إذا كان علاجه يتطلب الحقن أم لا.

- كما ذهبت المحكمة العليا في قرار آخر إلى أن أمر الطبيب بحقن المريض بمادة (***Pénicilline***) مما أدى إلى وفاته هو إهمال مؤدي للقتل الخطأ، يستوجب المسؤولية الجزائية طبقا لنص المادة (288) ق.ع[2].

- ويعد إجراء التحاليل الطبية والبيولوجية اللازمة مكملا لعملية التشخيص وسابقا للبدء في وصف العلاج المناسب، وهو بذلك يندرج ضمن الأعمال الطبية؛ لذا فإن إغفال إجراء هذه التحاليل يعد خطأ يرتب المسؤولية على صاحبه. وفي هذا الشأن، أقامت

[1] المحكمة العليا، قرار رقم (314597) بتاريخ 27 جويلية 1995، أشار إليه: سيدهم مختار، «المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري»، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي حول (المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي)، المنعقد بالمحكمة العليا بتاريخ 12 أفريل 2010، المجلة القضائية، عدد خاص، 2011، ص 27.

[2] المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم (118720)، بتاريخ 30 ماي 1995، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1996، ص 179. ونص المادة (288) ق.ع: «*كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة، يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى 3 سنوات، وبغرامة من 1000 إلى 20000 دينار*».

المنارة للاستشارات

المحكمة العليا المسؤولية الجزائية للأطباء والمرضين الذين قاموا بنقل الدم لمرضى دون التأكد من فصيلته ومدى تقبل المستقبل له، مما تسبب في وفاة الضحايا[1].

إن وصف العلاج المناسبة وتقديمه للمريض يعتبر من أشهر الأعمال التي يقوم بها الطبيب. وفي ذلك ذهب المجلس الأعلى إلى قيام مسؤولية المستشفى الجامعي *"مصطفى باشا"* وإلزامه بتعويض المريض، الذي أدخل للمستشفى بسبب كسر في الحوض وفي معصمه الأيسر، وعند قبوله لم يتم إصدار أية أوامر طبية بشأنه، وتم تجبيره وتضميده فقط، دون تطهير للكسر، هذه الحالة تحولت بعد أيام إلى غنغرينة[2] تطلبت قطع المرفق بأكمله. فهذا المريض لم يتلق العلاج المناسب من طرف الأطباء، فتسبب هذا الإهمال في تدهور حالته إلى الأسوأ، وهو ما اعتبره المجلس الأعلى خطأ جسيما يرتب مسؤولية المرفق الاستشفائي[3].

- وتعد رعاية المرضى وإسعافهم في حالة الخطر من الواجبات الطبية، حيث أدانت المحكمة العليا الطبيب المخدر لعدم إخضاعه المريضة للتنفس الاصطناعي، رغم شعورها بالاختناق بعد العملية، ولم يحقنها بالدواء المساعد على إزالة التخدير مما أدى إلى وفاتها[4].

- كما أن مراقبة المريض ومتابعة حالته الصحية تعتبران من الأعمال الطبية. ومن التطبيقات القضائية الواردة في ذلك: ما ذهبت إليه المحكمة العليا من مسؤولية طبيب

---

[1] المحكمة العليا، قرار رقم (265312)، بتاريخ 08 أكتوبر 2003، أشار إليه: سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 27.

[2] الغنغرينة (Gangrène) هو موت الخلايا والأنسجة (نخرها) بسبب توقف الدورة الدموية في العضو المصاب، وتحدث عادة في أطراف الجسم. ويعد بتر العضو المصاب آخر وسيلة للعلاج. Dictionnaire Larousse 2012,.p.490 ; l'encyclopédie de Wikipedia.

[3] la cour suprême, ch. Adm., 29 oct. 1971, consorts Ben Salem c/ centre hospitalier d'Alger. H. Bouchahda et R. Khelloufi, Recueil d'arrêts, jurisprudence administrative, Alger, OPU, 1979, p.123.

[4] المحكمة العليا، قرار رقم(296423)، بتاريخ 27 جويلية 2005، ذكره: سيدهم مختار، المسؤولية الجزائية للطبيب، مرجع سابق، ص 24.

المنارة للاستشارات

التخدير عن جريمة القتل الخطأ، إذ بعد تخديره للمريضة انصرف وتركها تحت رعاية شخص آخر غير مؤهل، مما أدى إلى التواء أنبوب الأكسجين ووفاة المريضة[1]. وفي قضية أخرى تتعلق بالمتابعة الطبية، ذهبت المحكمة العليا إلى أن الإخراج المبكر للمريض بعد عملية جراحية دون التأكد من حالته الصحية، يعد إهمالا ويؤدي إلى مساءلة الطبيب جزائيا[2].

وبعد استعراض هذه الثلة من الأحكام القضائية الوطنية، يتبين بوضوح بأن القضاء الجزائري يتبنى نظرة مرنة لمضامين الأعمال الطبية، هذه النظرة تتأسس أو تنطلق من المضمون التشريعي للعمل الطبي، ثم تتوسع لتشمل وتؤكد على ضرورة إيلاء الأطباء كل العناية والأهمية في تدخلاتهم الطبية على المرضى، وبذلك يتوافق في اجتهاده مع ما جاء به قانون الصحة من أن العمل الطبي يشمل الحماية والمحافظة على صحة الإنسان في كل المستويات والمراحل الزمنية لحالته الصحية.

المبحث الثاني: مراحل العمل الطبي

ظهر لنا مما سبق أن العمل الطبي بات مفهوماً واسعاً ويشمل عدة عناصر، هذه العناصر ليست في الحقيقة سوى المراحل التي يتكون منها، ويمتد نطاقه العملي والزمني عليها. فقد بينت التجارب المستقاة من خلال الأحكام القضائية أن أخطاء الأطباء تعددت وتشعبت، وامتدت منطوية على كل صنوف الأعمال الطبية، من تشخيص وعلاج ومتابعة ومراقبة للمرضى.

---

[1] المحكمة العليا، قرار رقم (287810)، بتاريخ 04 جوان 2004، ذكره: سيدهم مختار، المرجع السابق، ص 24.

[2] المحكمة العليا، قرار مؤرخ في 06 أبريل 2003، ذكره يحيى عبد القادر، «المسؤولية الجزائية للطبيب على ضوء القانون الجزائري والاجتهاد القضائي»، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي حول (المسؤولية الجزائية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي)، المجلة القضائية، ص 51.

كما قضت المحكمة العليا في قرار رقم (259072)، مؤرخ في 02 جويلية 2003، بمسؤولية الطبيب عن جريمة القتل الخطأ، بإخراجه للمريض مبكرا من المستشفى فأصيب بالتهاب السحايا الذي أدى إلى وفاته، التي أثبتتها الخبرة المنجزة بوجود علاقة سببية بين العملية والوفاة. ذكره سيدهم مختار، مرجع سابق، ص 31.

المنارة للاستشارات

وإذا كانت التعريفات السابقة للعمل الطبي تركز على العلاج كونه «الوسيلة التي تؤدي إلى الشفاء من المرض أو الحد من أخطاره أو التخفيف من آلامه الناتجة عنه بتسكينها أو القضاء عليها»[1]، فهو بذلك يكون أبرز عنصر من عناصر العمل الطبي، فيما تبدو المراحل الأخرى كمقدمات أو مكملات له[2].

وللتدقيق أكثر بما يخدم تحديد مضمون العمل الطبي[3]، أتناول فيما يأتي مراحله التي نقسمها بدلالة العلاج –جوهر العمل الطبي–، إلى ثلاثة مراحل: مرحلة سابقة للعلاج (مطلب أول)، مرحلة العلاج ذاته (مطلب ثاني) وأخيرا مرحلة ما بعد العلاج (مطلب ثالث).

المطلب الأول: العمل الطبي في المرحلة السابقة على العلاج

أقصد بهذه المرحلة ذلك الاتصال الأول الذي يحدث بين الطبيب والمريض، وفيه يحاول الطبيب التعرف على وضع المريض الصحي والنفسي بما يساعده على معالجته وشفاءه. وتقليديا، تشمل هذه الفترة مرحلتين هامتين هما: الفحص الطبي والتشخيص.

①–مرحلة الفحص الطبي

الفحص الطبي هو بداية الجهد والعمل الذي يقوم به الطبيب، ويتم بفحص الحالة الصحية للمريض فحصا ظاهريا، بملاحظة العلامات والدلائل الإكلينيكية كمظهر

---

[1] د/أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص 59.

[2] محمد الحسيني، عمليات التجميل الجراحية ومشروعيتها الجزائية بين الشريعة والقانون، بيروت، مركز إدريس بن حلي للدراسات الفقهية، الطبعة الأولى، 2008، ص 49.

[3] جاء في موسوعة ويكيبيديا بأن العمل الطبي أو ما عبر عنه بالتسلسل المرحلي الطبي (processus médical) يتكون من المراحل التالية: 1–دراسة أسباب المرض (l'étiologie)، 2–دراسة الأحداث المسؤولة عن تولد المرض (la pathologie)، 3–دراسة وظائف الأعضاء أثناء المرض (la physiopathologie)، 4–دراسة أعراض المرض (la sémiologie)، 5–تحديد المرض (le diagnostic)، 6–علاج المرض (la thérapeutique)، 7–دراسة التطورات المحتملة للمرض، 8–دراسة نفسية المريض (la psychologie).
راجع الرابط التالي: http://fr.wikipedia.org/wiki/médecine

المريض وجسمه. وقد يستعين الطبيب في الفحص ببعض الآلات والمعدات الطبية مثل السماعة الطبية وجهاز قياس الضغط. والهدف من الفحص هو التحقق من وجود دلالات أو ظواهر معينة تساعد الطبيب في وضع التشخيص المناسب للمرض. ويستطيع الطبيب في حالة عدم القدرة للوصول لتشخيص المرض عن طريق الأدوات البسيطة أن يلجأ إلى إجراء فحوصات أكثر دقة وعمقا، كالتحاليل الطبية والأشعة والمناظير[1].

وبناءً على ما سبق، فإن الفحص الطبي يتم على مرحلتين:

- الأولى: هي مرحلة الفحص الطبي التمهيدي، وفيها يستعمل الطبيب يده أو أذنه أو بعض المعدات البسيطة، وهي ضرورية قبل اللجوء لأي علاج.

- الثانية: هي مرحلة الفحص الطبي التكميلي، وفيها يقوم الطبيب بإجراء فحوصات عميقة باستخدام أجهزة حديثة لبيان حالة المريض، كالتحاليل وأجهزة التصوير والتخطيط[2]. وتكون هذه المرحلة مترجمة للدلائل المتحصل عليها من الفحص التمهيدي، واستقراء نتائجها لوضع التشخيص الدقيق للمرض[3].

ويعد عدم قيام الطبيب بإجراء الفحوص الأولية، قبل البدء في العلاج أو الجراحة إهمالا يمكن أن يثير مسؤوليته. وهو ما ذهب إليه القضاء الفرنسي من أن إجراء الفحوص الطبية التمهيدية للمريض، يعد أمرا ضروريا قبل الإقدام على إجراء الجراحة أو

[1] د/أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 241؛ د/رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2005، ص 29.

[2] د/هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية، الإسكندرية، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007، ص 115.

[3] بن معروف فوضيل، تأثير مبدأ الحيطة في توزيع عبء إثبات الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2011-2012، ص 70.

المنارة للاستشارات

تنفيذ العلاج، وأن الإهمال الواقع من الطبيب في إجراء مثل هذه الفحوص، يشكل خطأ في جانبه، تقوم به مسؤوليته[1].

②-مرحلة التشخيص

تعتبر مرحلة التشخيص البداية في علاقة الطبيب بمريضه، والعمل الطبي يعتمد على صحة التشخيص وسلامته، وإذا فشل فقد تصبح الأعمال اللاحقة وخصوصا العلاج الموصوف خاطئة أيضا، وعلى الطبيب أن يبذل في التشخيص العناية اليَقِظَة، إذ عليه أن يستمع إلى شكوى المريض وأن يأخذ منه ومن أهله كافة المعلومات التي يحتاج إليها، ثم يبدأ بفحص المريض بشكل دقيق لمواضع الألم ومواطنه مستعملا جميع الوسائل التي يضعها العلم تحت تصرفه، بحيث يكون رأيه في التشخيص بعيدا عن الغلط قدر الإمكان[2].

ويعرّف التشخيص بأنه العمل الذي يحدد من خلاله الطبيب المرض، بحصر خصائصه، أعراضه وأسبابه، ويحدد مخاطر حدوث المرض بدلالة ميولات واستعدادات المريض[3]. وغير بعيد عن هذه الفكرة، ذهب القضاء الفرنسي إلى أن التشخيص هو العمل الذي يحدد الأمراض بعد معرفة أعراضها[4].

---

[1] Cass. Civ., 02 février 1960, D.1960, J.501. ذكره: د/محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، مرجع سابق، ص 84.

[2] د/وديع فرج، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثانية عشر، العددان 4و5، 1942، ص 425؛ د/حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن، القاهرة، دار النشر للجامعات العربية، 1951، ص 256-257.

[3] Bertrand DESARNAUTS, « quelles fautes peuvent entrainer une responsabilité médicale ? », site web: www.eurojuris.fr/fre/particuliers/santé/responsabilité-medical/articles/a7885.html.

[4] Trib. Aix en province, 06 mai 1954, Gaz. Pal., 1954.1.381
ذكره: د/أسامة قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص 62.

المنارة للاستشارات

وتكتسي عملية تشخيص الحالة المرضية للمريض أهمية بالغة، فعلى أساسها يتم تحديد طبيعة المرض ووضعه في الإطار المناسب له، فالتشخيص هو عملية فكرية معقدة، من خلالها يتعرف على المرض انطلاقا من الأعراض التي يعانيها المريض.

ويفترض على الطبيب أن يبذل عناية الرجل اليقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، وكان مماثلاً له في الشهادة والتخصص وفي الظروف العامة الموجودة. وعلى الطبيب كذلك أن يعتمد في تشخيصه كافة الوسائل والتجهيزات الطبية الضرورية، واستعمال الطرق العلمية الجاري العمل بها عند الأطباء. وله الاستعانة بزملائه الأكثر تخصصا، إذا ما ثارت شكوكه حول طبيعة المرض[1].

والحقيقة أن مهمة الأطباء في التشخيص ليست بالهينة، فكثيراً ما تتشابه الأعراض المرضية، ويعجز الطبيب عن معرفة التشخيص السليم، بل أن أمهر الأطباء وأكبرهم لم يسلموا من الغلط في التشخيص، على الرغم من ممارستهم الطب لسنوات طويلة[2].

والتشخيص متصل بفن الطب وصنعته، فهو ثمرة تفسير شخصي جدا للوقائع، لذلك ذهب القضاء الفرنسي إلى أن مجرد الغلط *(l'erreur)* في التشخيص لا يشكل من حيث

---

[1] بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دمشق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، 1984، ص 136–149؛ د/حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مرجع سابق، ص 256؛ إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة قانونية مقارنة)، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007، ص 138–139؛ عشوش كريم، العقد الطبي، الجزائر، دار هومة، 2007، ص 136. ونصت المادة (1/69) من م.أ.ط: «يجب على الطبيب أو جراح الأسنان أن يقترح استشارة طبية مشتركة مع زميل آخر بمجرد ما تقتضي الحاجة ذلك، وعليه أن يقبل إجراء استشارة يطلبها المريض أو محيطه».

[2] فقد أخلط أحد كبار أساتذة الطب النسائي في جامعة باريس بين حالة الحمل وحالة كيس في المبيض، وبعد بضعة أيام حضر إلى المستشفى فوجد بجانب المريضة رضيعا يصيح. كما كان الدكتور "Brouadel" يقول لطلبته في الطب بأنه كثيرا ما وقع في الغلط، ولكن ليس لأحد أن يوجه إلينا أي لوم ما دمنا قد توخينا الدقة في كشفنا، ففحصنا الأعراض والسوابق قبل إجراء التشخيص، ويجب أن لا ننسى أن أكبر العلماء لم يسلموا من الغلط. د/عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية–مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ليبيا، الشركة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة الثانية، 1975، ص 355؛ د/حسن زكي الأبراشي، مرجع سابق، ص 266.

المنارة للاستشارات

المبدأ خطأ تقوم به مسؤولية الطبيب[1]. وبالتالي فلا مسؤولية للطبيب عن غلطه في التشخيص الذي يقع فيه بالرغم من إتباعه للأصول الفنية، واستعانته بجميع الوسائل الطبية المتيسرة.

كما يجب القول بأن العلوم الطبية لا زالت في تطور مستمر، وأن طرق التشخيص والعلاج محل خلاف بين العلماء، وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه طالما كنا بصدد حالة مازالت أمام البحث العلمي، فإن الطبيب لا يسأل إذا كان الخطأ في التشخيص راجعا إلى مفاضلة رأي علمي على آخر[2].

وقد اهتم القانون الفرنسي بالتشخيص كعمل طبي، يترتب على من يقوم به بشكل غير مشروع المسؤولية الجزائية بالممارسة غير المشروعة للطب، حيث يمكن استخلاص كيفية القيام بالتشخيص من خلال نص المادة *(L.4161-1)* من قانون الصحة العمومية، حيث يمكن أن يتم بأعمال شخصية، استشارات شفوية أو مكتوبة وكل طريقة مهما كانت[3]. ونظرا لأهمية التشخيص في الكشف عن الأمراض والإصابات الخطيرة، جعله

---

[1] Cass. Civ., 04 janvier 1974, B.I. N° 04, 12 nov. 1985.

ذكره: د/عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004، ص 161. كما قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار حديث بأنه إذا كانت أعراض المريض تجعل التشخيص صعب التحديد، فإن الغلط فيه ليس بالضرورة أن يكون خطأ.

-Cass. Civ., 1ere ch. Civ., 31 mai 2007, n° 06-12.641, inédit, site :www.legifrance.gouv.fr

[2] قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1967/05/09، نقلا عن: د/وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987، ص 52؛ طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، طرابلس (لبنان)، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، 2004، ص 261.

[3] Article L4161-1 CSP : « *Exerce illégalement la médecine: 1° Toute personne qui prend part habituellement....., à l'établissement d'un diagnostic....par actes personnels, consultations verbales ou écrites ou par tous autres procédés quels qu'ils soient,....* ».

كما ألزم المشرع الفرنسي الطبيب بأن ينجز تشخيصه بعناية كبيرة وأخذ الوقت اللازم واستخدام كل المناهج العلمية الممكنة.

-Article R4127-33 CSP : « *Le médecin doit toujours élaborer son diagnostic avec le plus grand soin, en y consacrant le temps nécessaire, en s'aidant dans toute la mesure*

المنارة للاستشارات

المشرع الفرنسي إجباريا قبل ولادة الجنين، وهذا توقيا لأي عارض يهدد سلامته حال الحمل، أو بعده بالنسبة للطفل[1].

أما المشرع الجزائري فقد خول الطبيب الحق في القيام بكل أعمال التشخيص، مع مراعاة اختصاصاته وإمكانياته[2]. كما حث الأطباء والمهنيين الذين يعملون لحسابهم الخاص على استعمال الوسائل والتجهيزات الضرورية لمهنتهم، شرط ألا يعرضوا صحة المريض أو شرف المهنة للخطر[3].

إن هذا التشجيع على استعمال الوسائل والتجهيزات الطبية يرافقه تحذير هام يخص أعضاء السلك الطبي، العموميين والخواص، بعدم اللجوء لأساليب تشخيصية أو علاجية غير مؤكدة[4].

---

du possible des méthodes scientifiques les mieux adaptées et, s'il y a lieu, de concours appropriés ».

وقد كان قانون الصحة العمومية السابق (الأمر رقم 76–79 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976) يتضمن مادة في نفس مضمون المادة السابقة من القانون الفرنسي، هي المادة (409) وجاء فيها: «*يجب على الطبيب أن يضع دوما تشخيصه بكل انتباه، دون حساب الوقت الذي يصرفه لهذا العمل. وإذا لزم الأمر أن يستعين أو يعمل على الاستعانة بقدر الإمكان بمستشارين أكثر إلماما وبأساليب علمية أكثر ملائمة، وبعد أن يضع الطبيب تشخيصه الدقيق مع قراره القاطع، ولا سيما إذا كانت حياة المريض في خطر، فإنه ينبغي عليه أن يبذل جهده لفرض التنفيذ لقراره*». للإشارة فإنه لا يوجد نص مماثل لهذه المادة في قانون الصحة الساري المفعول حاليا (85–05).

[1] Article L2131-1 CSP: « I.-*Le diagnostic prénatal s'entend des pratiques médicales, y compris l'échographie obstétricale et fœtale, ayant pour but de détecter in utero chez l'embryon ou le fœtus une affection d'une particulière gravité* ».

[2] المادة (16) م.أ.ط: «*يخول الطبيب وجراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج، ولا يجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز اختصاصاته أو إمكانياته إلا في الحالات الاستثنائية*».

[3] المادة (213 مكرر) ق.ح.ص.ت: «*يتعين على الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة، الممارسين لحسابهم الخاص، أن يقوموا بمهمتهم وفق شروط تسمح بالاستعمال المنتظم للتجهيزات والوسائل التقنية الضرورية لمهنتهم...*».

[4] المادة (30) م.أ.ط: «*يجب ألا يفشي الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج غير مؤكدة دون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة، ويجب ألا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية*».

المنارة للاستشارات

وذهبت المحكمة العليا في الجزائر إلى اعتبار التشخيص من المراحل الأولى للعمل الطبي، حيث قضت بمسؤولية الطبيب الذي حقن مريضة بالأنسولين دون كشف مدى قابليتها لذلك[1].

وخلاصة القول أن التشخيص مرحلة هامة في حياة العمل الطبي، ويتوقف على صحته ودقته نجاح العلاج وشفاء المريض، كما يسمح التشخيص الجيد في معرفة العلاج الواجب الإتباع وهو ما نبينه فيما يلي.

المطلب الثاني: العمل الطبي في مرحلة العلاج

بعد الفراغ من التشخيص، ينتقل الطبيب إلى مرحلة العلاج، وتحديد ما يناسب المريض من طرق وأساليب علاجية، تصد تحقيق الشفاء ما أمكن ذلك[2]. وحق المريض في العلاج مسألة جوهرية، ومن الحقوق الأساسية للإنسان، كحقه في الحياة وفي سلامة جسمه، ولذلك تعتبر مرحلة العلاج المرحلة الحاسمة والجوهرية بالنسبة للمريض بعد إجراء التشخيص المناسب[3].

ويعرّف العلاج بأنه الوسيلة التي يختارها الطبيب، والمؤدية للشفاء من المرض أو الحد من أخطاره أو التخفيف من آلامه الناتجة عنه، سواء بتسكينها أو القضاء عليها. كما عرّفه القضاء الفرنسي بأنه كل إجراء أيا كان يؤدي إلى الشفاء من المرض أو

[1] قرار المحكمة العليا رقم (314597)، مشار إليه سابقا.

[2] د/عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، القاهرة، دار النهضة العربية، 1986، ص 214.

[3] منصور مصطفى منصور، «حقوق المريض على الطبيب»، مجلة الحقوق والشريعة، العدد الثاني، يونيو 1981، جامعة الكويت، ص 24؛ بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2010-2011، ص 290.

المنارة للاستشارات

تخفيف الحالة المرضية[1]. وعرّفه بعض الباحثين كذلك بأنه «إجراء يصدر عن طبيب مرخص له يعقب التشخيص، ويتضمن العمل على القضاء على المرض أو الحد منه»[2].

أما القانون الفرنسي فلم ينص على تعريف محدد للعلاج، واكتفى باستخدام المصطلح في ثنايا تشريعاته، وهو نفس مذهب القانون الطبي الجزائري[3]. والحديث عن العلاج يقتضي تناول مرحلتين العلاج بذاته وهما: وصف العلاج، ثم مباشرته.

①-مرحلة وصف العلاج

بعد أن يقوم الطبيب بتشخيص المرض، يتجه إلى وصف العلاج الملائم للمريض، والمتفق مع حالته الصحية ووضعه الجسماني. والمبدأ العام في العلاج هو حرية الطبيب في اختيار الأنسب منه للمريض[4]، وهي مسألة أساسية يجب احترامها من جانب القضاء،

---

[1] نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه دولة في القانون الجنائي، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1996– 1997، ص 295

[2] سعد سالم العسبلي، المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي في القانون الليبي، منشورات جامعة قاريونس، 1994، ص 151.

[3] ذكر مصطلح "العلاج" (Traitement) في أكثر من موضع في قانون الصحة الفرنسي، لا سيما في نص المادة (L4161-1) المتعلقة ببيان أفعال الممارسة غير المشروعة للطب. أما في القانون الطبي الجزائري، فقد نص على العلاج في المادة (195) ق.ح.ص.ت. وجاء فيها: «*يتعين على الأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان القيام بما يأتي: السهر على حماية صحة السكان بتقديم العلاج الطبي الملائم لهم*»، كما نصت المادة (16) م.أ.ط على أنه: «*يخول للطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص والوقاية والعلاج..*».

[4] المادة (204) ق.ح.ص.ت: «*للطبيب وجراح الأسنان، كل في مجال عمله، الحرية في وصف الأدوية المسجلة في المدونة الوطنية، مع مراعاة أحكام المادة 203 أعلاه*»، و(المادة 11) م. أ. ط.: «*يكون الطبيب وجراح الأسنان حرين في تقديم الوصفة التي يريانها أكثر ملائمة للحالة، ويجب أن تقتصر وصفاتهما وأعمالهما على ما هو ضروري في نطاق ما ينسجم مع نجاعة العلاج ودون إهمال واجب المساعدة المعنوية*». ومن القانون الفرنسي نجد المادة (08) من مدونة الأخلاقيات الطبية (وهي نفسها المادة R.4127-8: CSP) وجاء فيها بأن الطبيب حرّ في وصفاته التي يراها ملائمة للظروف، مع الأخذ بعين الاعتبار المعطيات المتحصلة من العلم.
« *Dans les limites fixées par la loi, le médecin est libre de ses prescriptions qui seront celles qu'il estime les plus appropriées en la circonstance* ».

نظرا لكون مهنة الطب كغيرها من المهن الحرة تتميز بوجود المبادرة الشخصية كسمة بارزة لها، فضلا عن أنّ عامل التخمين يلعب دورا هاما في هذا المجال[1].

والحقيقة أن القضاء قد احترم خصوصية المهنة الطبية وكرّس حرية الأطباء في اختيار علاجاتهم. فقد قضت محكمة Aix الفرنسية بأن الجراح له حرية اختيار طريقة العلاج التي تبدو له أنها الصحيحة والملائمة للحالة المعروضة عليه. وذهبت محكمة Liège إلى أنه ليس للقاضي أن يتدخل في بحث قيام الطبيب بتفضيل طريقة على أخرى من طرق العلاج أو الجراحة[2].

ونفس الاتجاه ذهب إليه القضاء المصري، من أن الطبيب يسأل عن خطئه في العلاج عندما يكون الخطأ الذي وقع منه ظاهرا لا يحتمل أي نقاش فني، وأما إذا كان الأمر يتعلق بمسائل علمية يختلف حولها الأطباء ورأى الطبيب إتباع نظرية دون أخرى فلا لوم عليه[3].

وعلى الطبيب أن يراعي في وصف العلاج بنية المريض وسنه وقوة إمعان المرض فيه وحالته النفسية كي يأتي العلاج مناسبا، فالمرض الواحد ليس له علاج واحد في جميع الأحوال، وما ينفع مريضا في العلاج قد يضر مريضا آخر مصابا بالمرض ذاته، حتى قيل بأنه ليس هناك أمراض بل مرضى[4]. غير أن حرية الطبيب في وصف العلاج

---

[1] د/قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، دمشق، دار الفارابي، الطبعة الثالثة، 2006، ص 145.

[2] محكمة Aix en Provence بتاريخ 14 فيفري 1950، ومحكمة liège بتاريخ 30 يوليو 1890، ذكرهما: د/عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج، مرجع سابق، ص 217.

[3] قرار محكمة النقض المصرية بتاريخ 1966/03/22، طلال عجاج، المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 265.

[4] د/حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مرجع سابق، ص 271.

المنارة للاستشارات

ليست مطلقة، بل هي مقيدة بجملة من الضوابط، أهمها مراعاة القواعد والأصول العلمية الثابتة[1]، واتخاذ منتهى الحيطة والحذر واليقظة عند وصف العلاج[2].

وإذا كان من الصعب على الطبيب مواكبة التطورات التي تحصل في مجال العلوم الطبية، فإن الأمر يستدعي على الأقل أن يكون على معرفة بالطرق الهامة المستحدثة، ذلك لأن ممارسته للعلاج بطريقة مخالفة ولجوءه إلى طريقة تخلى عنها زملاؤه من شأنه أن يؤدي إلى قيام مسؤوليته[3].

وعادة ما يحرر الطبيب العلاج المتوصل إليه بعد التشخيص في الوصفة الطبية، التي تعرف بأنها: «وثيقة مكتوبة، يحررها الطبيب المعالج تتضمن تحديد حالة المريض انطلاقا من عملية التشخيص، أو تحديد تنظيم معين يقتضي على المريض إتباعه أو وصف أدوية لعلاج الداء الذي يعاني منه هذا الأخير»[4].

ويجب أن تكون الوصفة الطبية، التي يعتبر بعض الفقهاء إصدارها عملا طبيا[5]، يجب أن تكون حقلا مصغرا تظهر فيه بوضوح كافة الالتزامات المفروضة على الطبيب في مجال العمل الطبي: تشخيصا، واختيارا للعلاج، ومطابقة لمعطيات العلم المتوفرة،

---

[1] حيث نصت المادة (45) م.أ.ط: «*يلتزم الطبيب أو جراح الأسنان بمجرد موافقته على أي طلب معالجة بضمان تقديم علاج لمرضاه يتمم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة*»، وهو نفس مضمون المادة (08) من قانون أخلاقيات الطب الفرنسي السابقة.

كما قضت محكمة استئناف باريس بأن الطبيب يرتكب خطأ الإهمال، عندما يصف دواء لمدة علاجية تتجاوز المدة المحددة لاستعمال هذا الدواء، مخالفا بذلك قواعد علمية ثابتة خاصة مع وجود تحذير من استعمال هذا الدواء في حالات معينة، محكمة استئناف باريس، الغرفة المدنية الأولى، 27 سبتمبر 1990، أورده: د/ طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، مرجع سابق، ص 267.

[2] بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص 293.

[3] السيد محمد السيد عمران، التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، الإسكندرية، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1992، ص 44-45.

[4] Louis Melennec et Gérard Memeteau, Traité de droit médical, Tome 6, Paris, Edition Maloine, 1982, P.83.

[5] وهو الدكتور أسامة قايد في مرجعه المشار إليه سابقا، ص 59.

المنارة للاستشارات

فضلا عن ضرورة احتوائها على كافة المعطيات القانونية[1]، لأنها تعتبر وثيقة إثبات للعلاقة القائمة بين الطبيب والمريض، وهي بذلك تساهم في تخفيف عبء الإثبات لمن هو مطالب به، في حالة تضمينها للمعلومات اللازمة.

وتجدر الإشارة إلى أنه، ومع إمكانية الطبيب استخدام أساليب جديدة في ظل الحرية العلاجية[2]، لا يجوز له أن يقوم بتجربة طريقة جديدة وغير مؤكدة في العلاج أو غير معروفة النتائج بشكل جازم[3].

②-مرحلة تنفيذ العلاج

تأتي هذه المرحلة زمنياً، بعد أن يشخص الطبيب المرض، ويستقر على العلاج الملائم والموصوف له، فيبدأ في مباشرة العلاج، وبذلك تكون مرحلة نهائية فيه، وذات أهمية بالغة. وقد يكون تنفيذ العلاج بسيطا، يشترك فيه المريض مع الطبيب، كأن يصف له دواء ويوجهه لطريقة استعماله. كما قد يكون العلاج أصعب من ذلك بأن يشمل القيام بالعمليات الجراحية، وما تستلزمه من ضرورة قيام الطبيب بواجبه بكل دقة من الفحص إلى التشخيص، وصولا إلى إجراء العملية.

وينبغي أن يكون الفحص شاملا وكاملا، فلا يقتصر على العضو المعني بالجراحة فقط، مع دراسة كافة الاحتمالات والنتائج العرضية التي قد تنتج عن الفعل الجراحي، وقد عبر الأستاذ الأبراشي عن خطورة الموقف بقوله: «أن شق البطون وقطع الشرايين وفتح الرؤوس وبتر الأعضاء واستئصالها يتطلب من الجراح يقظة تزيد بقدر ما يتعرض له

---

[1] ومن البيانات القانونية اللازم ظهورها على الوصفات الطبية: أن تكون واضحة الكتابة تسمح بتحديد هوية موقعها وتحمل التاريخ وتوقيع الطبيب، -الاسم واللقب والعنوان ورقم الهاتف وساعات الاستشارة للطبيب المعني، - أسماء الزملاء المشتركين إذا كان الطبيب أو جراح الأسنان يمارس مهنته بصفة مشتركة، -الشهادات والوظائف والمؤهلات المعترف بها. انظر المادتين (56) و(77) م.أ.ط.

[2] M.M. Hanouz, A.R. Hakem, Précis de droit médical, Alger, OPU, 2000, P.54.

[3] المادة (30) م.أ.ط: «*يجب ألا يفشي الطبيب أو جراح الأسنان في الأوساط الطبية طريقة جديدة للتشخيص أو للعلاج غير مؤكدة دون أن يرفق عروضه بالتحفظات اللازمة ويجب ألا يذيع ذلك في الأوساط غير الطبية*».

المنارة للاستشارات

المريض من الخطر»[1]. وعلى هذا يتأكد على الطبيب، عند مباشرته للعلاج، أن يتبع الأصول الطبية. وهذا التزام عام على عاتق الطبيب، فيقدم لمرضاه العناية اللازمة والمطلوبة، وفقا للأصول العلمية المستقرة والسائدة في العلوم الطبية، وهو لا يسأل عند قيامه بالعلاج المقدم وفقا للأصول العلمية عن الآثار السيئة التي تحدث نتيجة مباشرته هذا العلاج، ولكن مسؤوليته تقوم إذا ثبت وجود خطأ في جانبه[2].

من جهته، فقد أكد القانون الطبي الجزائري على ضرورة إيلاء الأطباء العناية القصوى للعلاج المقدم من طرفهم للمرضى، هذا التأكيد سينتج من خلال المبادئ السامية التي نص عليها كالتزام ملقى على عاتق الأطباء كخدمة الفرد والصحة، التخفيف من المعاناة، تقديم علاج يتسم بالإخلاص والتفاني والمطابقة لمعطيات العلم الحديثة، والسهر على أحسن تنفيذ للعلاج[3].

ومن التطبيقات القضائية، ما ذهب إليه القضاء الفرنسي من إدانة الطبيب والصيدلي اللذان أهملا في تحديد تركيز الدواء الموصوف للمريض وفي تركيبه، مما أدى لوفاة المريض[4]. كما قضت المحكمة العليا بأن صرف دواء غير ملائم لحالة المريض

---

[1] د/حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مرجع سابق، ص 334؛ حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دراسة مقارنة، الجزائر، دار هومة، 2008، ص 135.

[2] د/عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج، مرجع سابق، ص 224– 225.

[3] المواد (6)، (7)، (45) و(47) م.أ.ط.

[4] وملخص القضية أن طبيبا حرر وصفة لمريضه فيها دواء سام بمقدار "25 نقطة"، إلا أنه لم يحرر كلمة «goutte» بشكل واضح، واكتفى بذكر الحرف الأول منها فقط "G" فاختلط الأمر على الصيدلي مع كلمة "غرام" «Gramme»، وركب باستخدام 25 غرام من المادة بدلا من 25 نقطة ما أدى إلى وفاة المريض، فقضت المحكمة بمسؤولية الطبيب لأنه لم يكتب الكلمة كاملا، وبمسؤولية الصيدلي لعدم اعتراضه على الوصفة بالرغم من مخالفتها للأصول الطبية. محكمة (Angers) بتاريخ 11 أفريل 1946؛ ذكره: د/أسامة قايد، مرجع سابق، ص 261.

المنارة للاستشارات

الصحية، والمؤدي إلى وفاته، كفيل بانعقاد مسؤولية الطبيب على أساس خطئه المتمثل في الإهمال وعدم الانتباه[1].

وبهذه التوجيهات، يتمكن الطبيب من حسن اختيار العلاج، وحسن تنفيذه، فما يتبقى له، في حياة العمل الطبي غير المرحلة اللاحقة على العلاج، والتي أتناولها فيما يلي.

المطلب الثالث: العمل الطبي في المرحلة اللاحقة على العلاج

يتمثل عمل الطبيب في مرحلة ما بعد العلاج في مراقبة المريض ومتابعته، خصوصا إذا كان العمل جراحيا. وتعتبر الرقابة الطبية من أهم مراحل التدخل الطبي، لما يترتب عليها من تحقيق سليم للوصول إلى شفاء المريض، وخاصة بعد إجراء العمل الجراحي، إذ يتوقف حسن وسلامة رقابة المريض على نجاح أو فشل العمل الطبي السابق برمته[2].

وقد أشار القانون الطبي الجزائري إلى الرقابة في أكثر من موضع. فبداية تطرق لتدابير الرقابة خلال الاستشفاء، والوضع تمت المتابعة الطبية، كإجرائين خاصين بالمرضى العقليين. ثم بيّن التزامات الطبيب المكلف بمراقبة المرضى، بصفة عامة، بأن يبدوا صفتهم كمراقبين، مع مراعاة الموضوعية في الاستنتاجات بخصوص العلاج المقدم للمرض من الطبيب المعالج، وكذا الالتزام بالسر المهني والامتناع عن تقدير العلاج المقدم، فضلا عن منع كون الطبيب معالجا ومراقبا لنفس المريض في آن واحد[3]. وأبين فيما يلي أحوال رقابة المرضى، التي تكون إما بعد العلاج أو إثر تدخل جراحي.

①-الرقابة الطبية بعد العلاج

[1] المحكمة العليا، قرار رقم (118720)، بتاريخ 30 ماي 1995، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1996، ص 179.

[2] مروك نصر الدين، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، مرجع سابق، ص 297.

[3] المادتين (139) و(145) من ق.ح.ص.ت. والمواد من (90) إلى (94) من م.أ.ط.

المنارة للاستشارات

يحدث أن يكون علاج المريض ملزما لمتابعة طبية، لاسيما مع استعمال أدوية مؤثرة أو خطيرة أحيانا، فعدم قيام الطبيب بالمتابعة بعد هذا الوصف خطأ منه يرتب مسؤوليته[1].

ومن التطبيقات القضائية ما قررته محكمة *Poitiers* من إدانة الطبيب المتسبب بوفاة سيدة، بعد أن وصف لها علاجيا خطيرا دون إجراء فحص سابق وبدون متابعة مباشرة لآثار العلاج الموصوف[2]. بل أن القضاء الفرنسي قد توسع في التزام الطبيب بالمراقبة بأن أدانه لعدم التأكد بنفسه من متابعة العلاج وتنفيذ المريض للتعليمات التي أصدرها له، فيعد الطبيب مسؤولا هنا عن الأضرار التي لحقت بالمريض[3].

②-الرقابة الطبية بعد التدخل الجراحي

لا يتوقف التزام الطبيب عند إتمام التدخل الجراحي فحسب، بل يمتد إلى وجوب متابعة المريض حتى يصحو من غيبوبته ويتخلص من أثر المخدر. ذلك أن إهمال هذه الناحية، قد ينطوي على نتائج وخيمة للمريض[4]، كما أن مضاعفات التدخل الجراحي غالبا ما تظهر بعد انتهاء الطبيب من العمل الجراحي، إذ لوحظ عمليا أنه نادرا ما تقع وفيات المرضى المعالجين جراحيا فوق طاولة الجراحة، بل إنه كثيرا ما كانت بُعَيْدَهُ[5].

[1] منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين، مرجع سابق، ص 399.

[2] محكمة potiers بتاريخ 23 مارس 1972؛ ذكره: د/محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القضائين المصري والفرنسي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1993، ص 94.

[3] محكمة الدرجة الكبيرة تولوز، بتاريخ 21 جوان 1970، ذكره: د/محمد الشوا، المرجع السابق، ص 95.

[4] د/عبد الجبار ناجي الملا صالح، التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية، جامعة جرش، الأردن، 1999، ص 22.

[5] د/محمد حسين منصور المسؤولية الطبية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006، ص 106؛ حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة، مرجع سابق، ص 148.

المنارة للاستشارات

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن مرحلة الإشراف والرقابة تستمر لغاية استعادة المريض كامل وعيه، وكامل وظائف جسمه الحيوية[1].

الخاتمــة

بعد اطلاعنا على المحاولات التعريفية للعمل الطبي، الفقهية منها والتشريعية، يمكن القول بأنه ونظرا لخصوصية العمل وصفة القائم به، فلعله يكون من الملائم أن ينصرف مفهوم العمل الطبي إلى طبيعة النشاطات المهنية والفنية، مهما كانت صفة القائم بها، سواء كان طبيبا، صيدليا، ممرضا أو مهنيا من مهنيي الصحة. ذلك أن تضمين المفهوم بعض قواعد المشروعية –كما ذهبت إليه بعض التعريفات–، قد تكفلت به المنظومة القانونية السائدة للصحة العمومية.

وعلى هذا الوصف يلاحظ أن القانون الجزائري قد حدد الأعمال الطبية، بينما تميز المفهوم المماثل في القانون الفرنسي بالتوسع، وربما تكون هذه الرحابة القانونية وليدة الواقع الطبي والصحي في فرنسا، الذي يعرف تطورات خصوصا على مستوى جودة النظام والخدمات الصحية.

وبناءً على ما سبق، يمكننا تعريف العمل الطبي بأنه تلك النشاطات المهنية المشروعة التي يقوم بها مستخدمو الصحة، أيا كانت صفاتهم أو رتبهم، والتي تتعلق بالوقاية من الأمراض، تشخيصها وعلاجها، وكذا في نطاق البحث عن أنجع العلاجات وسبل تخفيف معاناة المرضى، وإعادة تكييفهم وتأهيلهم في إطار الأهداف العلاجية أو الطبية المحضة.

ومن هذا التعريف، وفي ظل تنامي مؤشرات الصحة والبحث عن الأساليب العلاجية الجديدة، واستخدام تكنولوجيا المعلوماتية في الطب نقول بأنه قد يجدر بالباحثين

[1] قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 11 أفريل 1984، ذكره: أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، عمّان، دار الثقافة، الطبعة الأولى، 2008، ص 125.

المنارة للاستشارات

والقانونيين الحديث عن النشاط الطبي بدلا من العمل الطبي الذي بات يظهر قَزِمًا أمام تعاظم دور ومكانة الطب والأطباء في الوقت الحالي.

كما يتبين من المراحل الزمنية المكونة لدورة حياة العمل الطبي، التكامل والتسلسل الحاصل بينها، بحيث لا يمكن لواحدة أن تتم دون أخرى. فالفحص الطبي، أول اتصال بين الطبيب والمريض، يمثل المرحلة التمهيدية للوصول للتشخيص السليم للمرض. هذا التشخيص يعتبر نصف العلاج، لأن معرفة الداء تقتضي وصف الدواء، أو اختيار العلاج المناسب والملائم، ثم الإشراف على تنفيذه، أو المباشرة به إذا كان العلاج جراحيا، وأخيرا لابد من متابعة المريض ومراقبته، والنظر في مدى استجابته للعلاج وتماثله للشفاء.

إن هذه السلسلة الزمنية والمنهجية من التصرفات التي يقوم بها الأطباء، خدمة للمرضى وللصحة، ونظرا لرحابتها وشمولها لكافة الأعمال الطبيب المفترضة، تجعلنا نؤكد ونناصر الاتجاهات الفقهية والتشريعية المنادية بشمولية مفهوم العمل الطبي، حتى يتسع لكل ما تناولناه بالدراسة، وهذا يسمح بدوره باستيعاب كل ما استجد لدى الأطباء من أفكار وأساليب من جهة، ويثري القريحة القانونية للباحثين والقضاة من جهة أخرى من خلال محاولة الإحاطة الفقهية والقضائية بكل تشعبات الأعمال الطبية، وفي نفس السياق، يكون مضمون العمل الطبي محددا رئيسيا لأبعاد ونطاقات إقامة مسؤولية الأطباء، وما يقتضيه من ضرورة إعادة النظر في مجالها التقليدي.

قائمة المصادر والمراجع

1. القانون رقم (83-11) المؤرخ في 02 يوليو 1983، المتعلق بالتأمينات الاجتماعية، الجريدة الرسمية عدد (28) مؤرخ في 05 يوليو 1983، المعدل والمتمم بالقانون رقم (11-08) المؤرخ في 05 يونيو 2011، الجريدة الرسمية عدد (32) مؤرخ في 08 يونيو 2011.
2. القانون رقم (85-05) المؤرخ في 16 فبراير 1985، الجريدة الرسمية عدد (08)، مؤرخ في 17 فبراير 1985، المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم.

المنارة للاستشارات

3. المرسوم التنفيذي رقم (92-276) المؤرخ في 06 يوليو 1992، المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، الجريدة الرسمية عدد (52) مؤرخ في 08 يوليو 1992.
4. المرسوم التنفيذي رقم (05-257) المؤرخ في 20 يوليو 2005 المتضمن كيفيات إعداد المدونة العامة للأعمال المهنية للأطباء والصيادلة وجراحي الأسنان والمساعدين الطبيين وتسعيرها، الجريدة الرسمية عدد (52) مؤرخ في 26 يوليو 2005.
5. المرسوم التنفيذي رقم (09-393) المؤرخ في 24 نوفمبر 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية، الجريدة الرسمية عدد (70) مؤرخ في 29 نوفمبر 2009.
6. المرسوم التنفيذي رقم (09-394) المؤرخ في 24 نوفمبر 2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين لسلك الممارسين الطبيين المتخصصين في الصحة العمومية، الجريدة الرسمية عدد (70) مؤرخ في 29 نوفمبر 2009.
7. إبراهيم سيد أحمد، الوجيز في مسؤولية الطبيب والصيدلي فقها وقضاء، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2007.
8. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية (دراسة قانونية مقارنة)، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007.
9. أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، عمّان، دار الثقافة، الطبعة الأولى، 2008.
10. د/أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987.
11. د/أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.
12. بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية بين النظرية والتطبيق، دمشق، دار الإيمان، الطبعة الأولى، 1984.
13. بن صغير مراد، الخطأ الطبي في ظل قواعد المسؤولية المدنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2010-2011.
14. بن معروف فوضيل، تأثير مبدأ الحيطة في توزيع عبء إثبات الخطأ الطبي في مجال المسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2011-2012.
15. حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري

المنارة للاستشارات

والمقارن، دراسة مقارنة، الجزائر، دار هومة، 2008.

16. د/حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية في التشريع المصري والمقارن، القاهرة، دار النشر للجامعات العربية، 1951.
17. د/رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2005.
18. سعد سالم العسبلي، المسؤولية المدنية عن النشاط الطبي في القانون الليبي، منشورات جامعة قاريونس، 1994.
19. السيد محمد السيد عمران، التزام الطبيب باحترام المعطيات العلمية، الإسكندرية، مؤسسة الثقافة الجامعية، 1992.
20. سيدهم مختار، «المسؤولية الجزائية للطبيب في ظل التشريع الجزائري»، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي حول (المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي)، المنعقد بالمحكمة العليا بتاريخ 12 أفريل 2010، المجلة القضائية، عدد خاص، 2011.
21. شريف الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005.
22. طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، طرابلس (لبنان)، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، 2004.
23. د/عبد الجبار ناجي الملا صالح، التزامات الطبيب في إجراء العملية الجراحية، بحث مقدم للمؤتمر العلمي الأول حول الأخطاء الطبية، جامعة جرش، الأردن، 1999.
24. د/عبد الرشيد مأمون، عقد العلاج بين النظرية والتطبيق، القاهرة، دار النهضة العربية، 1986.
25. د/عبد السلام التونجي، المسؤولية المدنية–مسؤولية الطبيب في القانون المقارن، ليبيا، الشركة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة الثانية، 1975.
26. د/عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية، بين الفقه والقضاء، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2007.
27. د/عدنان إبراهيم سرحان، مسؤولية الطبيب المهنية في القانون الفرنسي، المجموعة المتخصصة في المسؤولية القانونية للمهنيين، الجزء الأول، المسؤولية الطبية، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2004.
28. عشوش كريم، العقد الطبي، الجزائر، دار هومة، 2007.

المنارة للاستشارات

29. د/قيس بن محمد آل الشيخ مبارك، التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، دمشق، دار الفارابي، الطبعة الثالثة، 2006.
30. محمد الحسيني، عمليات التجميل الجراحية ومشروعيتها الجزائية بين الشريعة والقانون، بيروت، مركز إدريس بن حلي للدراسات الفقهية، الطبعة الأولى، 2008.
31. د/محمد حسين منصور المسؤولية الطبية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006.
32. د/محمد سامي الشوا، الخطأ الطبي أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القضائين المصري والفرنسي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1993.
33. د/محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005.
34. د/محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، بيروت، دار النهضة العربية، 1984.
35. منصور مصطفى منصور، «حقوق المريض على الطبيب»، مجلة الحقوق والشريعة، العدد الثاني، يونيو 1981، جامعة الكويت.
36. منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحة في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 2007.
37. نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه دولة في القانون الجنائي، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1996- 1997.
38. د/هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية، الإسكندرية، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2007.
39. د/وديع فرج، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، مجلة القانون والاقتصاد، السنة الثانية عشر، العددان 4و5، 1942.
40. د/وفاء حلمي أبو جميل، الخطأ الطبي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987.
41. المجلة القضائية، العدد الثاني، 1996.
42. Code français de la santé publique.
43. Code civil français.
44. Bénédicte Lavaud-Legendre, « Charlatanisme et droit pénal », les tribunes de la santé, N° 20, 2008/3.
45. Dictionnaire Larousse 2012.
46. H. Bouchahda et R. Khelloufi, Recueil d'arrêts, jurisprudence administrative, Alger, OPU, 1979.

المنارة للاستشارات

47. Laurent DELPART, Guide pratique du droit médical et du droit de la sécurité sociale, Chiron, Paris, 2004.
48. Louis Melennec et Gérard Memeteau, Traité de droit médical, Tome 6, Paris, Edition Maloine, 1982.
49. M.M. Hanouz, A.R. Hakem, Précis de droit médical, Alger, OPU, 2000.
50. Marie-Hélène RENAUT, « l'évolution de l'acte médical », Revue de droit sanitaire et social, N° 01, Janvier- mars 1999.
51. Dr. Remey CLEMENT, les explorations fonctionnelles, 30 ans de progrès, Revue EM Santé, N° 32, Juillet, Aout, Septembre, 2010.
52. René SAVATIER et J.M. AUBY, Traité de droit médical, Paris, 1959.

المنارة للاستشارات