



كلية الحقوق

الدراسات العليا

قسم القانون الجنائي

## أحكام المسؤولية الجنائية للفريق الطبي عند وقوع الإجهاد

(دراسة مقارنة)

جزء من رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق

إعداد الباحث

كيان طاهر زيرو

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور

أكمل يوسف السعيد

أستاذ القانون الجنائي

كلية الحقوق جامعة المنصورة

٢٠٢١م

## المقدمة

أولاً - أهمية الموضوع: يعد موضوع المسؤولية الجنائية عن أخطاء الفريق الطبي، من الموضوعات المهمة، الأمر الذي دعاني إلى اختيار هذا الموضوع؛ حيث شهدت الساحات الطبية خلال الحقبة الزمنية الأخيرة، تطوراً كبيراً وملحوظاً وعلى جانب من الأهمية، وهو ما حدا بالعديد من الباحثين بالإقرار، بأن ما حدث من تطورات علمية، وتقدم في كافة المجالات الطبية خلال الفترة الماضية، يجاوز في أهميته ما تم خلال عشرين قرن من عمر الطب، ولا تزال الساحة الطبية، تفصح لنا كل يوم بما هو جديد، في مختلف التخصصات؛ حيث أمسى من أهم مميزات الطب الحديث، هو الإيجابية والفاعلية التي جعلت علوم الطب، تتجاوز حدود مهمتها الأصلية، التي تتمثل في الوقاية والعلاج من الأمراض، لتشمل فضلاً عن ذلك، تحقيق رغبات الإنسان في كثير من المجالات غير العلاجية، كما هو الحال في جراحات التجميل، بيد أن الفاعلية المتزايدة والتطور الهائل في الطب الحديث، على الرغم من أهميته، إلا أنه قد نتج عنه الكثير من الآثار الضارة والمخاطر الوخيمة على جسم الإنسان؛ حيث إن هذا الإنسان، لا يزال في العديد من جوانب حياته يعد شيئاً مجهولاً أمام علوم الطب، كما أن الكثير من الممارسات الطبية الحديثة، تتم في غالب أحوالها من خلال العقاقير التي لا تخلو من الآثار السلبية السيئة غير المتوقعة، والتي قد تظهر آثارها بعد فترة من الزمن على الإنسان، كما قد زاد من مخاطر الطب الحديث استخدام الآلات والأدوات المعقدة في العمليات العلاجية، مما يؤدي إلى حدوث الكثير من المخاطر ونتيجة لهذا التطور الطبي، وما ينتج عنه من مخاطر، قد أدى إلى زيادة الأعمال الطبية الخاطئة، وهو ما يؤدي بدوره إلى ارتفاع عدد الدعاوى الجنائية المرفوعة أمام القضاء، وعلى ذلك فإنه في مجال المسؤولية الطبية، فإن ثمة مقومات معينة في مهنة الطب، تجعل الطبيب في وضع يصعب فيه مقارنته مع غيره من المهنيين؛ حيث إنه يتعامل مع أعز وأكرم ما يملك الإنسان، وهي الصحة والحياة، فالطبيب هو الشخص الوحيد الذي يملك القدرة والخبرة والمهارة، لتحقيق الشفاء في نظر المرضى، بيد أن الشفاء الذي يتمناه المريض من الطبيب، قد يكون مساوياً أو معادلاً، لفقدانه لحياته في كثير من الأحيان، نتيجة لخطأ قد يرتكبه الطبيب أثناء علاج المرضى، ومن المحتمل أن يخسر حياته، وفي الوقت ذاته يصعب تعويضه مادياً، ولا قيمة للتعويض عند فقدان الحياة. والذي يمارس العمل الطبي، هو كل طبيب مصرح له قانوناً، ومسجل في نقابة الأطباء، وهو ما يعني أن لديه إجازة المزاولة، ويهدف من

عمله الكشف عن الأمراض وتشخيصها وعلاجها، لتحقيق أمل المرضى في الشفاء، أو على الأقل تخفيف آلامهم أو الحد منها، ومن ثم تحقيق مصلحة اجتماعية، بشرط توافر رضا وعلم المريض أو ذويه لما يخضع لها من عمليات جراحية بقصد الشفاء، وتبصيره بطبيعة العمل الطبي المنوي إجراؤه له، مع الأخذ في الاعتبار الظروف الطارئة والاستثنائية، وحق المريض تجاه الطبيب هو الحرص على سلامته، وخضوعه للمسؤولية عن الأخطاء التي يرتكبها تجاه المرضى، بشرط أن يتضمن التزامه، الجهود الصادقة واليقظة؛ حيث إنه لا يلتزم شفاؤه في غير الظروف الاستثنائية، التي قد يلتزم بها بذلك، ولقد اتسع نطاق المسؤولية الجنائية عن أخطاء الفريق الطبي بشكل كبير، مع اقترانه بما يستجد من التطورات العلمية الهائلة، في الأجهزة والمعدات والاختراعات الطبية، التي تساهم بشكل كبير في توفير وتسهيل أمل الشفاء للمرضى، وهو ما يفرض على الطبيب متابعة التطورات العلمية، والإهتمام بوسائل العلاج الجديدة، ولقد أثارت المسؤولية الجنائية للفريق الطبي بكافة فروع العمل الطبي سواء الطبيب العام، أو الاختصاصي أو الجراح أو العاملين فيها كالصيادلة والأشعة، والتخدير، الكثير من الجدل في الساحات القضائية؛ حيث إن حساسية هذه الأعمال وأهميتها، تكمن في اتصالها بجسم الإنسان وحياته، وهو ما يبين منه أن ثمة مسائل أساسية تواجه القضاء الجنائي، بشأن المسؤولية الجنائية للفريق الطبي، تتمثل فيما يلي:

(١) حماية المرضى من الأخطاء الصادرة من الأطباء، وتوفير ضمان العناية الطبية اللازمة، والمستحقة وذلك بالتأكيد على مسؤولية الأطباء الجنائية عن أخطائهم المهنية.

(٢) إتاحة مناخ من الحرية اللازمة للأطباء، لتشخيص أمراض مرضاهم وعلاجها، وتوفير الثقة والأمان الكافي لهم؛ حيث إن الطبيب عندما يشعر أن المسؤولية الجنائية مصدر تهديد له، وسيف على رقبتة، فإنه لا يستطيع ممارسة مهنته بحرية تامة، ومن ثم فلا يقوم بالابتكار والإبداع، إذ أنه يتهرب من القيام ببعض الأعمال الطبية الضرورية خوفاً من خضوعه للمسؤولية الجنائية، نتيجة لارتكابه أخطاء تستوجب مسؤوليته جنائياً، وعليه فيجب أن يتم العمل في جو يسوده الثقة والطمأنينة وتوفر الحماية اللازمة، وفي ضوء ذلك تتمثل أهمية الموضوع من وجهة نظر الباحث فيما يلي:

(١) تناول الباحث موضوع المسؤولية الجنائية عن أخطاء الفريق الطبي، نظراً للحاجة العملية لبيان الأخطاء التي يرتكبها الفريق الطبي، ومدى مسؤولية هذا الفريق عن تلك الأخطاء، في ظل عدم وجود قواعد قانونية في قانون العقوبات المصري والقوانين واللوائح المنظمة للأعمال الطبية، بالمقارنة مع القانون الفرنسي، والقانون العراقي في بعض الأحيان؛ حيث توجد لدى هذه التشريعات قواعد قانونية خاصة بالمسؤولية الطبية.

(٢) إجراء عملية مقارنة بين التشريعات واللوائح المصرية، والتشريعات واللوائح الفرنسية، بهدف البحث عن قانون مناسب لاحتوائها، وحل إشكالياتها واقتراح توصيات.

(٣) اختلاف المذاهب الفقهية الجنائية في تكييف المسؤولية الجنائية للفريق الطبي، والوصول إلى قرار مناسب بشأنها.

(٤) التطور العلمي الحديث في المجالات الطبية، أدى إلى تواجد حالات مرضية معقدة وغاية في الصعوبة، الأمر الذي يتطلب تدخل فريق طبي من أجل بذل أقصى عناية ممكنة لهذه الحالات، ومع عدم وجود مواد خاصة في قانون العقوبات المصري، من شأنها أن تنظم المسؤولية الجنائية عن خطأ الفريق الطبي، فضلاً عن المسؤولية الجنائية عن خطأ الطبيب.

(٥) ما سبق يتطلب من الباحث إظهار الآراء القانونية التي من شأنها أن تساهم في حل هذه المشكلات.

(٦) يؤدي بيان المسؤولية الجنائية للفريق الطبي عن أخطائهم تجاه المرض، إلى بذل أقصى درجات العناية والرقابة والحرص والإشراف أثناء قيام الأطباء (أعضاء الفريق الطبي) بممارسة أعمالهم الطبية.

(٧) ندرة الدراسات التي تناولت المسؤولية الجنائية للفريق الطبي بوجه خاص، فلا توجد إلا متناثرة في دراسة المسؤولية الطبية بوجه عام.

ثانياً- إشكاليات الدراسة: تتمثل إشكاليات الدراسات في التساؤلات منها، ما هي صور جرائم الفريق الطبي (جريمة الإجهاض نموذجاً)؟ وما موقف الدول المجيزة والرافضة للإجهاض في حال تشوه الجنين.؟ وما هي أركان جريمة الإجهاض. وما هي تطبيقات قضائية لبعض صور الخطأ الطبي والتطبيقات المتعلقة بالإنسانية الطبية لصور خطأ الفريق الطبي وأيضاً تطبيقات لصور خطأ الفريق الطبي المتعلقة بالفن الطبي. هناك إشكاليات عن ندرة القرارات المحاكم والتي غالباً ما تكون، وإذا صدرت، ولم تنشر، فلا وجود لها النصوص القانونية المتعلقة بالأخطاء الطبية. ولا يوجد قانون خاص في القانون المصري أو العراقي ينظم المسؤولية الطبية بشكل عام عن الأخطاء الطبية، والأخطاء التي ارتكبتها الفريق الطبي تمت دراستها بشكل خاص. هذه الأسئلة وغيرها الكثير، والتي تمثل إشكاليات الدراسة، يجاب عنها في هذه الدراسة.

ثالثاً - منهج الدراسة: تقتضي أصول البحث العلمي، بيان الكيفية التي يسلكها الباحث في طرح ومعالجة قضايا بحثه، لتحقيق هدف الدراسة، وعلى ذلك فقد انتهج الباحث في سبيل إخراج بحثه بهذه الصورة، بما يتناسب مع طبيعتها كدراسة مقارنة، معتمداً في ذلك على المنهج التحليلي: وهو من أهم العوامل التي ساعدت الباحث في بيان بعض الممارسات العملية للأعمال الطبي، والمنهج الوصفي: لبيان ماهية مسؤولية الفريق الطبي، في القانونين المصري والعراقي وبعض القوانين المقارنة كالقانون الفرنسي والمنهج المقارن: وكان ذلك من خلال المقارنة بين أحكام الأعمال الطبية في كل من مصر والعراق وفرنسا، مع بيان الراجح منها من وجهة نظر الباحث.

رابعاً- خطة البحث وفي ضوء ما تقدم، قسمت هذه الدراسة إلى مبحثين وخاتمة، وذلك على النحو الآتي:  
المبحث الأول: صور جرائم الفريق الطبي (جريمة الإجهاض نموذجاً).

المطلب الأول: موقف الدول المجيزة والرافضة للإجهاض في حال تشوه الجنين.

المطلب الثاني: أركان جريمة الإجهاض.

المبحث الثاني: تطبيقات قضائية لبعض صور الخطأ الطبي.

المطلب الأول: التطبيقات المتعلقة بالإنسانية الطبية لصور خطأ الفريق الطبي.

المطلب الثاني: تطبيقات لصور خطأ الفريق الطبي المتعلقة بالفن الطبي.

## المبحث الثالث

### صور جرائم الفريق الطبي (جريمة الإجهاض نموذجاً)

تمهيد وتقسيم :

إذا كان المشرع يحمي بشكل مباشر سلامة الجسم من خلال تجريم الأذى، فإنه يحميها أيضاً بشكل غير مباشر من خلال تجريم الإجهاض، ويهدف بذلك إلى حماية الجنين في الحياة من خلال ضمان ثباته في رحم الأم حتى موعد ولادته الطبيعي، وعلى هذا الأساس فإن الإجهاض هو ولادة الجنين قبل ذلك الموعد، حتى لو كان لا يزال حياً أو قابلاً للحياة<sup>(١)</sup>.

وقد جرمت التشريعات الجنائية إجهاض الحامل بشكل عام، وشددت العقوبة إذا ارتكبتها طبيب أو صيدلي أو جراح، والسبب في تشديد العقوبة على هذه الفئة، هو السهولة التي تتم بها هذه الجريمة، من حيث ارتكاب الجريمة والقدرة على إخفاء خصائصها، مما يشجع الحوامل على استخدامها<sup>(٢)</sup>.

وتنص المواد (٤١٧، ٤١٨، ٤١٩) في الفصل الرابع من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م وتعديلاته على أحكام جريمة الإجهاض والعقوبات المقررة لها، فنصت المادة (٤١٧) على أن: "١- يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل امرأة أجهضت نفسها بأي وسيلة كانت أو مكنت غيرها من ذلك برضاها. ٢- ويعاقب بالعقوبة ذاتها من أجهضها عمداً برضاها. وإذا أفضى الإجهاض أو الوسيلة التي استعملت في إحداثه ولو لم يتم الإجهاض إلى موت المجنى عليها فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات. ٣- ويعد ظرفاً مشدداً للجاني إذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلاً أو أحد معاونيهم. ٤- ويعد ظرفاً قضائياً مخففاً لإجهاض المرأة نفسها اتفاقاً للعار إذا كانت قد حملت سفاهاً. وكذلك الأمر في هذه الحالة بالنسبة لمن أجهضها من أقربائها

(١) نقض جنائي ٢٧ ديسمبر ١٩٧٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢١ رقم ٣٠٢، ص ١٢٥٠.

(٢) د. كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، عمان، ١٩٩٥م، ص ٢١٣.

إلى الدرجة الثانية"، بينما تنص المادة (٤١٨) من ذات القانون على أن: "١- يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنين من أجهض عمداً امرأة بدون رضاها. ٢- وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة إذا أفضى الإجهاض أو الوسيلة التي استعملت في إحداثه ولو لم يتم الإجهاض إلى موت المجني عليها. ٣- ويعد ظرفاً مشدداً للجاني إذا كان طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو أحد معاونيهم. وعلى المحكمة أن تأمر بمنعه من مزاولة مهنته أو عمله مدة لا تزيد على ثلاث سنوات"، في حين نصت المادة (٤١٩) من ذات القانون على أنه: "مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون يعاقب بالحبس من اعتدى عمداً على امرأة حبلى مع علمه بحملها بالضرب أو بالجرح أو بالعنف أو بإعطاء مادة ضارة أو ارتكاب فعل آخر مخالفاً للقانون دون أن يقصد إجهاضها وتسبب عن ذلك إجهاضها".

وولم يرد مصطلح الإجهاض في قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته، وإنما سماها المشرع عقوبة إسقاط الحوامل، وهو ورد في الباب الثالث والذي جاء بعنوان: إسقاط الحوامل ووضع وبيع الأشرطة أو الجواهر المغشوشة المضرة بالصحة، فنصت المواد (٢٦٠) (٣)، (٢٦١) (٤)، (٢٦٢) (٥)، (٢٦٣) (٦)، (٢٦٤) (٧).

ومن خلال نصوص المواد المتقدمة في قانوني العقوبات العراقي والمصري، نلاحظ أن المشرع الجنائي جرم الأفعال التي تؤدي إلى إجهاض الحامل بشكل عام، وتكون العقوبة قاسية إذا كان مرتكب هذا الفعل طبيباً.

- 
- (٣) نصت هذه المادة على أن: "كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالسجن المشدد".
- (٤) نصت هذه المادة على أن: "كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية إلى ذلك أو بدائلها عليها سواء كان برضاها أم لا، يعاقب بالحبس".
- (٥) نصت هذه المادة على أن: "المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها".
- (٦) نصت هذه المادة على أن: "إذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه بالسجن المشدد".
- (٧) نصت هذه المادة على أن: "لا عقاب على الشروع في الإسقاط".

والإجهاض الذي يعنيه المشرع هو الإجهاض الجنائي، وإن كان قد اعتبر تارة جنحة وتارة جناية إذا حصل الإجهاض بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء البدني، أو إذا كان المسقط طبيياً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة<sup>(٨)</sup>.

ويُعرف الإجهاض بأنه إنزال المرأة لجنينها قبل اكتمال الحمل، أو إفراغ منتجات الرحم قبل الولادة المعتادة، ويختلف الإجهاض عن وسائل منع الحمل من حيث إنها تحدث قبل الحمل، كما يختلف عن قتل الجنين وقت الولادة؛ حيث يستحيل إزالته حتى بالجراحة عن الأم نفسها.

والإجهاض الطبيعي ممكن الحدوث؛ حيث يقال إن الإجهاض يحدث مرة واحدة في حياة المرأة من بين كل ثلاث نساء، أما إذا حدث الإجهاض بفعل نشط دون قصد، فيمكن معاقبة الجاني على أنه اعتداء أو ضرب، لكن لا يعاقب عليه باعتباره إجهاضاً، أما الإجهاض المنصوص عليه في قانون العقوبات الذي تعاقب عليه المادة (١٦٠) وما يليها فهو إجهاض جنائي يتم عمداً<sup>(٩)</sup>.

وتعرف جريمة الإجهاض بأنها: جريمة بها إنهاء حالة الحمل وإخراج الجنين المستكن من رحم أمه قبل موعد ولادته الطبيعي، وذلك إما بقتله داخل الرحم أو إخراجه منه حياً أو ميتاً<sup>(١٠)</sup>، كما يعرف بأنه: إنهاء حالة الحمل قصداً قبل موعد الولادة الطبيعي<sup>(١١)</sup>.

---

(٨) د. أسامة عبدالله فايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ٢٩١.

(٩) عبد العزيز بن محمد الصغير، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ١١١.

(١٠) أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥م، ص ٢٩٤.

(١١) د. صاحب عبيد الفتلاوي، التشريعات الصحية - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ١، ١٩٩٧م، ص ٤٠.

ويعرف الإجهاض في الطب بأنه: "سقط الحمل من داخل الرحم قبل أن يصبح قادراً على الحياة بذاته، أي قبل الأسبوع الـ ٢٢ أو بلوغه وزن ٥٠٠ جم أو أكثر"<sup>(١)</sup>، أو هو: "نهاية الحمل قبل الأسبوع الثامن والعشرين من بداية الحمل"<sup>(٢)</sup>.

وأغلب التشريعات العربية لم تعرف الإجهاض في نصوصها، وإنما تركت أمر التعريف للفقه والقضاء، ولكنها نصت على جريمة الإجهاض بشكل عام،

فمثلاً نجد أن القانون المصري لم يتصد لتعريف الإجهاض، ولكن عرفته محكمة النقض المصرية بأنه: "تعمد إنهاء حالة الحمل قبل الأوان"<sup>(٣)</sup>.

والإجهاض هو إنزال الحمل ناقصاً قبل اكتمال نموه، ولا يشترط أن يكون الجنين قد تشكل أو دبّت فيه الحركة، وقد يكون الإجهاض تلقائياً أو إرادياً، وينقسم الإجهاض الإرادي إلى إجهاض علاجي لأسباب تتعلق بصحة الأم، وإجهاض جنائي، وهو الذي يشكل المسؤولية الجنائية للأطباء في حالة ارتكابه من قبل الطبيب<sup>(٤)</sup>، وعرف بعض الفقهاء الإجهاض بأنه: "إخراج الجنين من بطن أمه قبل موعده الطبيعي ميتاً أو حياً غير قابل للحياة، أو قتله عمداً في الرحم"<sup>(٥)</sup>، كما عرف بأنه "إنزال الجنين قبل أن يستكمل مدة الحمل"<sup>(٦)</sup>

---

(١) د. محمد على البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعودية للنشر والتوزيع، ١٩٨٣م، ص ٤٣١.

(٢) أليوت فيليب، العقم أسبابه وطرق علاجه، ترجمة: د. الفاضل العبيد عمر، دار النفائس، عمان - الأردن، ط ٣، ١٩٨٩م، ص ١٦٥.

(٣) المستشار/ معوض عبدالنواب، النقض الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص ٨٧.

(٤) د. منال مروان منجد، الإجهاض في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ١٦؛ د. عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية، دار الفكرة الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ٧٩؛ بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية و الجزائية بين النظرية والتطبيق، دمشق، دار الايمان، ط ١، ١٩٨٤م، ص ٤٠٦.

(٥) د. جودة حسين جهاد، قانون العقوبات الاتحادي - القسم الخاص، الجزء الأول، جرائم الاعتداء على الأشخاص، أكاديمية أكاديمية شرطة دبي، ط ١، ١٩٩٨ م، ص ٢٢٨.

وعرفت محكمة النقض المصرية الإجهاض أو الإسقاط يعني بأنه إنهاء حلة الحمل مبكراً قبل الأوان<sup>(١)</sup>، والإجهاض هو إسقاط المرأة لجنينها قبل ولادته إسقاطاً صادراً عن فعل إرادي، وذلك إما بغعلها أو بفعل شخص آخر<sup>(٢)</sup>.

ومن الناحية الاجتماعية، فإن الإجهاض هو اعتداء صارخ على كيان أحد أفراد المجتمع بهدف قتله وبتره من كيان الناس، بحيث يعارض نمو الأمة وتطورها، وبهذا الوصف يميل الفقهاء إلى اعتباره جريمة اجتماعية<sup>(٣)</sup>.

أما إذا كان الإجهاض لغرض علاجي، فإن الفقهاء يكادون يجمعون على إعفاء الطبيب من مسؤوليته في هذه الحالة، وهو إجهاض يقوم به الطبيب للتخلص من الحمل عندما تكون حياة الأم في خطر أو موت، ولا مجال لإنقاذها إلا بإجراء الإجهاض<sup>(٤)</sup>.

وفي رأينا: فإن جريمة الإجهاض اختلفت المجتمعات البشرية في علاجها، حسب درجة الوعي الصحي والنضج العقلي لأفرادها، كما أن الشرائع السماوية تشجع على زيادة النسل مع مراعاة موقف القوانين المجيزة للإجهاض، ومن ثم نرى ضرورة النص صراحة على إباحة الإجهاض في حالة تيقن الأطباء بأن الجنين مصاب بعاهة بدنية أو عقلية تجعله معاقاً طوال حياته.

---

(٦) د. عبدالفتاح محمود أدريس ، الإجهاض في المنظور الإسلامي ، بحث مقارن ، ط ١ ، ١٩٩٥ ، ص ٨ وما بعدها

(١) نقض جنائي ١٩٧٠/١٢/٢٧ م، مجموعة أحكام النقض، س ٢١، رقم ٣٠٢، ص ١٢٣٥.

(٢) د. مصطفى عبد الفتاح لبنة، جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، دار أولي النهى، بيروت، ط ١، ١٩٩٦م، ص ٤٥؛ خالد محمد الزغبوي، خطأ الطبيب والمسؤولية الجنائية - رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ٢٠٠٥م، ص ٢١٦.

(٣) بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية الجزائرية، مرجع سابق، ص ٤٠٦.

(٤) د. منال مروان منجد، الإجهاض في القانون الجنائي - مرجع سابق ، ١٩٨٥م، ص ١٨؛ د. صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، ط ١، ٢٠١١م، ص ٢٣٩.

وفي ضوء ما تقدم، فإننا نبين في هذا المبحث موقف الدول المجيزة والرافضة للإجهاض في حالة تشوه الجنين في المطلب الأول، ثم نبين أركان جريمة الإجهاض في المطلب الثاني، والعقوبات المقررة لها في المطلب الثالث، وذلك على النحو الآتي:

## المطلب الأول

### موقف الدول المجيزة والرافضة للإجهاض في حال تشوه الجنين

قبل الحديث عن أركان جريمة الإجهاض، نبين الحق في الإجهاض لتشوه الجنين في بعض التشريعات العربية (أولاً)، وفي التشريع الفرنسي (ثانياً)، وذلك على النحو التالي:

#### أولاً - الحق في الإجهاض لتشوه الجنين في التشريعات العربية:

تتباين مواقف التشريعات العربية حول هذه المسألة، ما بين مؤيد ومعارض، وفيما يلي نبين موقف الدول العربية الراضة للإجهاض في حال تشوه الجنين، وموقف الدول العربية التي تجيز الإجهاض في حال تشوه الجنين، وذلك على النحو التالي:

(١) موقف الدول العربية الراضة للإجهاض في حال تشوه الجنين: يعد الإجهاض أو الشروع فيه كأصل عام من الجرائم المعاقب عليها، وفقاً لأحكام المادة (٢٦٠) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته<sup>(١)</sup>، والتي تنص على أن: "كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاءات يعاقب بالأشغال المؤقتة"، كما نصت المادة (٢٦٣) من ذات القانون على معاقبة الطبيب أو الجراح أو الصيدلي أو القابلة، الذين يقومون بارتكاب جريمة إجهاض المرأة بالسجن المشدد؛ حيث نصت على أن: "إذا كان المسقط طبيياً أو جراحاً أو صيدلياً أو قابلة يحكم عليه بالسجن المشدد"، واستثناء من هذا الأصل يجوز الإجهاض، إذا استوجبت الضرورة إنقاذ حياة الأم من خطر محقق، شريطة أن يتم ذلك بمعرفة الطبيب المعالج في الأماكن المخصصة لذلك، ولا يكون في الخفاء، وبعد إبلاغ الجهات الإدارية المختصة بذلك، وهو ما قرره محكمة النقض المصرية عملاً بأحكام الشريعة الإسلامية، حيث قالت: "إباحة الشريعة

---

(١) المادة ٢٦٠ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته.

الإسلامية إجهاض الجنين الذي لم يتجاوز عمره أربعة شهور ليس أصلاً ثابتاً في أدلتها المنصوص عليها، وإنما هو اجتهاد الفقهاء انقسم حوله الرأي فيما بينهم".

يلحظ من خلال هذه المواد أن المشرع المصري لم يتعرض لحالة الجنين، مشوهاً أو سليماً، فإن المبدأ هو حظر الإجهاض، والاستثناء هو إباحته في حالة الإجهاض العلاجي فقط، وعلى ذلك فلا مجال للقول بفوات فرصة إسقاط الجنين لتشوهه؛ حيث أنها لا تعتبر حقاً أو حرية مشروعاً، بل هي بمثابة فعل إجرامي.

(٢) موقف الدول العربية المجيزة للإجهاض في حال تشوه الجنين: بعض التشريعات العربية كرسّت جهودها لإباحة الإجهاض في حالة تشوه الجنين تشوهاً خطيراً، مستندة في ذلك على فتوى المجمع الفقهي الإسلامي؛ حيث أصدر المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في دورته الثانية عشرة في مكة المكرمة (١٥-٢٢ رجب ١٤١٠ الموافق ١٠-١٧-١٩٩٠)، قراراً خاصاً، بحكم ساقط الجنين المشوه خلقياً، وفيما يلي نص هذا القرار: "إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً، لا يجوز إسقاطه، ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلق إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء الثقّات المختصين أن بقاء الحمل، فيه خطر مؤكد على حياة الأم، فعندئذ يجوز إسقاطه، سواء كان مشوه أم لا، دفعاً لأعظم الضررين، قبل مرور مائة وعشرين يوماً على الحمل، إذا ثبت وتأكّد بتقرير لجنة طبية من الأطباء المختصين الثقّات، وبناء على الفحوص الفنية بالأجهزة والوسائل المختبرية، أن الجنين مشوه تشويهاً خطيراً، غير قابل للعلاج، وأنه إذا بقي وولد في موعده ستكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله، فعندئذ يجوز إسقاطه بناء على طلب الوالدين، والمجلس إذ يقرر ذلك يوصي الأطباء والوالدين بتقوى الله، والتثبت في هذا الأمر والله ولي التوفيق"<sup>(١)</sup>، ومن هذه التشريعات، التشريع الإماراتي: حيث نصت الفقرة الثانية من المادة (١٣) من القانون الاتحادي رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٨م، بشأن المسؤولية الطبية<sup>(٢)</sup> على أنه: "لا يجوز للطبيب أن يجري أية عملية إجهاض أو أن يصف أي شيء من شأنه إجهاض امرأة إلا في الحالتين التاليتين:

1- إذا كان في استمرار الحمل خطر على حياة الحامل وبالشروط الآتية

(١) مجلة المجمع الفقهي الإسلامي برابطة العالم الإسلامي، العدد السابع، ١٩٩٠م، ص ٣٢٩.

(٢) صدر في قصر الرئاسة بمدينة أبوظبي: بتاريخ: ١٨ ذي الحجة ١٤٢٩ هـ الموافق: ١٦ ديسمبر ٢٠٠٨م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٤٨٨) بتاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٨م ص ٣١.

أ - أن يتم الإجهاض بمعرفة طبيب متخصص في أمراض النساء والولادة وموافقة الطبيب المعالج للحالة المرضية المبررة للإجهاض.

ب - أن يحرر محضر بتقرير السبب المبرر للإجهاض بمعرفة الأطباء.

٢- إذا ثبت تشوه الجنين والشروط الآتية:

أ - أن يكون الإجهاض بناء على طلب الوالدين.

ب- ألا يكون قد مر على الحمل مائة وعشرون يوماً.

ج- أن يثبت التشوه بتقرير لجنة طبية تضم استشاريين في تخصص أمراض النساء والولادة والأطفال والأشعة.

د- أن يكون تقرير اللجنة مبنياً على الفحوص الطبية واستخدام التقنيات المتعارف عليها علمياً.

هـ - أن يكون الجنين مشوهاً تشوهاً خطيراً غير قابل للعلاج بحيث يؤدي إن ولد حياً إلى أن تكون حياته سيئة وآلاماً عليه وعلى أهله<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك يمكن القول بأنه، إذا توافرت الشروط المنصوص عليها آنفاً في القانون الإماراتي، وأخل الطبيب بالتزامه بإعلام الوالدين بتشوه الجنين، في هذه الحالة يكون قد فوت فرصة إسقاط الجنين لتشوّهه؛ لأن فرصة إسقاطه في هذه الحالة تعد حقاً وحرية مشروعة.

ثانياً - الحق في الإجهاض لتشوه الجنين في التشريع الفرنسي:

يسمح القانون الفرنسي للمرأة الحامل، اللجوء إلى الإجهاض الاختياري في حالتين:

الحالة الأولى: الحق في الإجهاض نتيجة لحالة الضيق والفقر؛ حيث صدر القانون رقم (٥٨٨) في ٤ يوليو لعام ٢٠٠١<sup>(٢)</sup> والذي تم تعديله بموجب المادة (١- L.2212) من قانون الصحة العامة الفرنسي،

(١) قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨، بشأن المسؤولية الطبية الإماراتي.

(٢) انظر:

ليرفع مدة الإجهاض إلى ما قبل نهاية الأسبوع الثاني عشر على بدء الحمل، واللجوء إلى الإجهاض في هذه الحالة عندما تكون المرأة الحامل في حالة الضيق، متى توافرت شروط ذلك، وهي إمكانية متاحة للمرأة الحامل، تستقل هي بتقديرها تماماً، ودون معقب عليها من أي شخص كائناً من كان، حتى ولو كان والد الجنين الذي تحمله في أحشائها<sup>(١)</sup>.

الحالة الثانية: حالة الإجهاض لأسباب طبية علاجية أو احتمال ولادة الجنين مصاباً بعاهاات شديدة.

وقد جاء النص على هذه الحالة من حالات الإجهاض الاختياري في الفقرة (1) من المادة (1) – L2213) من قانون الصحة العامة الفرنسي، بصياغته الجديدة، وفقاً لقانون ٤ يوليو ٢٠٠١م سابق الذكر، حيث نصت هذه الفقرة على أن: "إنهاء الحمل اختياريًا يمكن أن يحدث في أي وقت من بدء الحمل ويمكن أن يعرض صحة السيدة الحامل للخطر الشديد، أو أن هناك احتمالاً كبيراً في أن يولد الجنين مصاباً بعاهاة شديدة الخطورة، استقر الرأي الطبي أن لا سبيل لعلاجها وفقاً للمتعارف عليه وقت التشخيص".

وتختلف هذه الحالة عن الحالة الأولى، في أنه لا يشترط أن يتم الإجهاض قبل مضي اثني عشرة أسبوعاً من بداية حملها، بل من الممكن أن يتم ذلك في أي وقت، كما أنه يتطلب مشورة طبية؛ حيث يتم اللجوء سواء إلى رأي لجنة طبية، أو نتيجة لأبحاث وتحاليل، لمعرفة ما إذا كان الحمل يشكل خطورة على حياة المرأة الحامل، أو أن الجنين يحمل من الجينات المورثة أو الحادثة، ما قد يشير بولادته معاقاً أو مصاباً بمرض وراثي لا يرجى برؤه<sup>(٢)</sup>.

---

Loi n° 2001-588 du 4 juillet 2001 relative à l'interruption de grossesse, JO du 5 juillet 2001

(١) انظر:

C.E. 31 oct. 1980. contentieux.. N° 13028. Consulter l'arrêt sur le lien suivant :

<http://www.legifrance.gouv>.

(٢) انظر:

ومن التطبيقات على ذلك ما جاء في قرار ١٧ نوفمبر لسنة ٢٠٠٠م؛ حيث تتلخص وقائع هذه الدعوى، أن سيدة ما أصيبت بمرض الحصبة La Rubéole والتي كانت يحتمل كونها حامل، فلجأت هذه السيدة إلى الطبيب المعالج، والذي أكد لها الحمل، وطلب منها إجراء بعض التحاليل المخبرية، بحثاً عن مضادات المرض Anticorps rubéole وبالنظر إلى وجود تناقض في نتيجة التحليلين اللذين أجرتهما السيدة، فقد تم إجراء تحليل المراقبة Analyse de contrôle من طرف معمل التحاليل، والذي ظهرت فيه نتيجة إيجابية، ووجود نسبة ٦/١ من مضادات المرض، وهو ما يدل على أن هذه السيدة محصنة ضد هذا المرض، فليس هناك احتمال تحقق خطر إعاقة الجنين، ومن ثم فلا داعي لإسقاط الجنين، ولذلك أنجبت السيدة بعد ثمانية أشهر من الحمل ولداً مصاباً بإعاقة جسيمة، كانت نتيجة للحصبة الألمانية الوراثية، والتي انتقلت إليه أثناء فترة الحمل، فقام زوج السيدة المذكورة برفع دعوى قضائية ضد الفريق الطبي المعالج، ومعمل التحاليل، بغرض تعويض الضرر الخاص الذي لحقهما بصفة شخصية، مع جبر الأضرار التي لحقت طفلها الذي ولد معاقاً، وعلى ذلك فقد حكمت محكمة أول درجة Every سنة ١٩٩٢م، بمسؤولية الطبيب ومعمل التحاليل عن الأخطاء المرتكبة، بينما عدلت محكمة استئناف باريس<sup>(١)</sup> هذا الحكم، وذلك برفض تعويض الولد المعاق؛ لأن الضرر اللاحق به لا يوجد بينه وبين الخطأ المرتكب علاقة سببية، على أساس من القول بأن الضرر الذي يعاني منه الطفل، لا تربطه علاقة مباشرة بالأخطاء التي وقعت من جانب الفريق الطبي المعالج ومعمل التحاليل الطبية، كما أن الإصابة التي لحقت به يتمثل سببها الجوهري والوحيد في فيروس الحصبة الألمانية، والذي انتقل إليه من أمه، وهو لا يزال جنيناً في رحمها<sup>(٢)</sup>، وبعد عرض النزاع على محكمة النقض الفرنسية على إثر الطعن بالنقض المرفوع من قبل الزوج، ضد قرار محكمة استئناف باريس، على

---

BONNINGUES(Virginie), naissance et vie préjudiciable de l'enfant au regard de la responsabilité médicale et parentale, mémoire en vue de l'obtention du DEA de droit privé, université de Lille III, droit et de la santé, faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, 2001. P 58.

(١) انظر:

cour d'appel de Paris 17 décembre 1993

(٢) انظر:

سند من القول أن محكمة الاستئناف قد استبعدت علاقة السببية بين الضرر اللاحق بطفلهما وبين الأخطاء التي ارتكبتها الفريق الطبي المعالج، ومن ثم قررت في السادس والعشرين من مارس لعام ألف وتسعمائة وستة وتسعين من الميلاد<sup>(١)</sup> إلغاء قرار الإستئناف طبقاً لأحكام المادة (1147) من القانون الفرنسي، كما جاء في أسباب الحكم: أنه من الثابت أن الوالدين قد أبدا رغبتيهما في اللجوء إلى الإجهاض الاختياري، إذ ثبت إصابة الأم بالحصبة الألمانية، وأن الأخطاء التي وقع فيها الطبيب ومعمل التحاليل، قد أوجدت لديهما اعتقاداً زائفاً أن لدى الأم مناعة من الإصابة بهذا المرض، وأن الأخطاء هي في الحقيقة السبب المباشر للضرر الذي لحق بالطفل من جراء إصابة والدته بالحصبة الألمانية حال كونها حامل به"، وعندما نظرت الدعوى من جديد أمام محكمة استئناف أورليان في الخامس من شهر فبراير لعام ألف وتسعمائة وتسعة وتسعين من الميلاد<sup>(٢)</sup>، رفضت هذه المحكمة الخضوع لوجهة نظر محكمة النقض، على سند من القول أن الطفل لا يعاني من أضرار قابلة للتعويض، من شأنها أن ترتبط بعلاقة سببية مباشرة مع الأخطاء التي ارتكبتها الفريق الطبي ومعمل التحاليل وهكذا، نظرت القضية مرة أخرى أمام محكمة النقض ومنعقدة انعقاداً في شكل هيئة عامة نظراً لتمرد محاكم الاستئناف، بيد أن الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية تصدّت لها وألغت هذه الأحكام، واستندت في هذه المرة إلى المادتين (1165، 1382) من القانون المدني الفرنسي، وقررت في السابع عشر من شهر نوفمبر لعام ألفين من الميلاد<sup>(٣)</sup>؛ حيث أن هذه الأخطاء التي وقعت من جانب الطبيب ومخبر

---

« l'enfant Nicolas ... ne subit pas un préjudice indemnisable en relation de causalité avec les fautes commises par des motifs tirés de la circonstance que les séquelles dont il était atteint avaient pour seule cause la rubéole transmise par sa mère »

(١) انظر:

Cass. Civ 1èreCh. 26 mars 1996. Pourvoi N°: 94-10951. Consulter l'arrêt sur le lien

suivant : <http://www.legifrance.gouv>.

(٢) انظر:

Cour d'appel d'Orléans, du 5 février 1999.

(٣) انظر:

التحاليل، في تنفيذ العقود المبرمة بينهما وبين السيدة الحامل، قد حرمت تلك السيدة من ممارسة اختيارها في وضع حد للحمل، تجنباً لولادة طفل معاق؛ وعلى ذلك يمكن لهذا الطفل المطالبة بالتعويض عن الضرر الناشئ عن إعاقته، والمتسبب عن الأخطاء المذكورة أو المبينة عليه".

وعلى ما تقدم يرجع سبب الضرر اللاحق بالأولياء نتيجة الولادة المعاقة إلى إخلال الفريق الطبي المعالج، في إعلامهم بالحالة الصحية للجنين، مما يترتب عليه اطمئنانهم بالحالة الصحية للجنين هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، أن الطبيب لم يلفت نظر الأم إلى احتمالات عدم دقة عمليات تشخيص حالة الجنين، وكذلك التحاليل المختبرية للسائل الرحمي، مما دفع الأم إلى عدم ممارسة حقها في الإجهاض بما يسمح به القانون الفرنسي لسنة ١٩٧٥م<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### أركان جريمة الإجهاض

لم يعرف المشرع فعل الإجهاض، لكن الفقه عرفه بأنه فعل حركة يحدث لتعمد طرد الحمل قبل الأوان، ويحدث الإجهاض في أي وقت يتم فيه إنهاء الحمل بوسائل غير طبيعية<sup>(٢)</sup>.

---

« Dès lors que les fautes commises par un médecin et un laboratoire dans l'exécution des contrats formés avec une femme enceinte avaient empêché celle-ci d'exercer son choix d'interrompre sa grossesse afin d'éviter la naissance d'un enfant atteint d'un handicap, ce dernier peut demander la réparation du préjudice résultant de ce handicap et causé par les fautes retenues »

(١) انظر:

Loi n° 75-17 du 17 janvier 1975 relative à l'interruption médicale de grossesse, JO 18 janvier

(٢) د. صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، مرجع سابق، ص ٢٤٠.

(٣) د. صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، مرجع نفسه، ص ٢٤٠.

وهناك طرق عديدة للإجهاض، منها ما هو طبيعي، كالجراحة، أو تعاطي المخدرات، أو غير طبيعي، كالعنف أو الضرب، ومنها ما هو مباح دون قصد الإجهاض، كالتدليك أو الحمامات الساخنة أو ارتداء الملابس المضغوطة، نتيجة المرض أو قلة الجهد، بغض النظر عن إهمال الأم أو الخطأ الجسيم<sup>(٣)</sup>.

وتتكون جريمة الإجهاض كغيرها من الجرائم من ثلاثة أركان، وهو ما نبينه على النحو التالي:

### الركن الأول - الركن المفترض (محل الجريمة):

تفترض جريمة الإجهاض أن المرأة حامل حتى حدوث الجريمة، وإذا لم يحدث ذلك، فهي ليست جريمة، ويشير الحمل إلى البويضة الملقحة منذ انقطاع الطمث حتى نهاية الأسبوع الثامن والعشرين<sup>(١)</sup>، إذا كان قبل تكوين الجنين أو نشأته<sup>(٢)</sup>.

والإجهاض يفترض وجود الحمل، ويجب أن يكون الحمل حقيقياً وموجوداً، وبالتالي فإن وهم صاحبة البلوغ ونوعيته لا يكفيان، لقيام الركن المفترض المعتبر عليه؛ حيث إن موضوع الإجهاض هو الحمل المستكن، وهو حالة المرأة الحامل إذا كان حملها محلاً للاعتداء<sup>(٣)</sup>.

فيجب أن يكون هناك حمل حقيقي، حتى يمكن إنزاله بوسائل مختلفة للإجهاض، وهو ما يمثل اعتداءً على حق الجنين في الحياة، وعلى حق المجتمع في البقاء والاستدامة<sup>(٤)</sup>.

---

(١) د. محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥م، ص ٢٩٣؛ د. أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص ٢٩١.

(٢) نقض جنائي ١٩٧٦/٦/٦، مجموعة أحكام النقض، س ٢٧، رقم ١٣٢، ص ٥٩٦.

(٣) منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء الجراحين، دار الفكرة الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨م، ص ١٥٠.

(٤) د. جودة حسين جهاد، قانون العقوبات الاتحادي - القسم الخاص، الجزء الاول، جرائم الاعتداء على الأشخاص، مرجع سابق، ص ٢٢٩.

وعلى ذلك فلا مسؤولية إذا ظن الطبيب أن المرأة حامل وحاول إجهاضها، فتبين له أنها غير حامل؛ لأن مسألة الحمل مشكلة طبية متروكة لتقدير الأطباء<sup>(١)</sup>، فيعتقد البعض أنه بمجرد بدء الإخصاب، تبدأ مرحلة الحمل وتستمر حتى الولادة<sup>(٢)</sup>.

ووفقاً لأحكام القانونين الفرنسي والمصري، يمكن أن تحدث جريمة الإجهاض أثناء الحمل، من اللحظة التي تتشكل فيها الخلايا الأولى للجنين وتلتصق بالرحم حتى بداية العملية الطبيعية أو المبكرة<sup>(٣)</sup>.

### الركن الثاني - الركن المادي:

الإجهاض هو سلوك جسدي أو معنوي، يؤدي إلى تدمير الجنين داخل رحم المرأة الحامل، أو مغادرة الرحم قبل الوقت الطبيعي للولادة، بغض النظر عن الطريقة المستخدمة، ويثبت السلوك الإجرامي للجاني بارتكاب فعل الإجهاض ترتباً الذي ي عليه خروج الجنين قبل موعد ولادته الطبيعي بعلاقة سببية بينهما<sup>(٤)</sup>، وعناصر الركن المادي هي:

---

(١) د. محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة الدكتوراه، جامعة فؤاد الأول، ١٩٥٢م، ص ٢٨٢.

(٢) د. على حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمنى، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، صنعاء، ط ١، ١٩٩٦م، ص ٢٣٦.

(٣) إيهاب يسر أنور على، المسؤولية المدنية والجناحية للطبيب، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٤م، ص ٣٥٥.

(٤) انظر:

أولاً - السلوك الإجرامي: يقصد به أي حركة عضوية إرادية يصل إليها الجاني وتقطع العلاقة التي تربط الجنين بجسد أمه الذي يستمد منه حياته<sup>(١)</sup>، ولم يستخدم المشرع الوسائل التي اتخذها هذا السلوك للحث على الإجهاض<sup>(٢)</sup>.

ويمكن أن يكون ذلك عن طريق إعطاء المرأة الحامل دواءً أو طعاماً أو شراباً، أو توجيه أشعة معينة إلى جسدها أو إعطائها تعليمات محددة لممارسة الرياضة والرقص، أو ارتداء ملابس ضيقة<sup>(٣)</sup>، أو إعطائها مادة كيميائية، تسبب انقباض عضلات الرحم، مما قد يدفع الجنين للخارج، أو إعطاءها مادة قاتلة للجنين<sup>(٤)</sup>.

ويستوى أن يتم الإجهاض في أي مرحلة من مراحل الحمل، بحيث يستوي في ذلك أن يكون الإجهاض قد تم في بداية الحمل أو منتصفه أو نهايته<sup>(٥)</sup>، ويكون الطبيب هو مرتكب الجريمة، سواء أجرى الإجهاض بنفسه أو أرشد الحامل إلى أحد أساليبه<sup>(٦)</sup>.

---

(١) د. حسنين إبراهيم عبيد، الوجيز في قانون العقوبات، قسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م، ص ١٥٩.

(٢) انظر:

Gaz-Pal 1942,2,1361 Crim 8 juill.1942

(٣) د. محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

(٤) د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في قانون العقوبات - القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، ص ٤٢٠.

(٥) د. عباس الحسني شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته - القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، مجلد، ٢، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤م، ص ١٠٤.

(٦) فتحة محمد قوراري، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة - دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، العدد الثالث السنة ٢٨ سبتمبر ٢٠٠٣م، الكويت، ص ٢٥٣.

## ثانياً - النتيجة الإجرامية:

تتحقق النتيجة بخروج الجنين من الرحم وقطع الصلة التي تربطه بجسم أمه<sup>(١)</sup>، وإذا نص القانون على خروجه حياً أو ميتاً<sup>(٢)</sup>، وسواء كان الجنين حياً أو ميتاً، فإن التغيير الملموس الذي يحدث في العالم الخارجي هو نتيجة للسلوك الإجرامي، وهذا التغيير هو إنهاء الحمل المبكر، والسؤال الذي يطرح نفسه على الفور ما إذا كان فعل الإجهاض ينتج عنه حدوث عجز للمرأة الحامل أو مرضها أو عجزها عن العمل لفترة محدودة، فالوضع هنا تعدد لجرائم الجاني ويعاقب بأشد عقوبة<sup>(٣)</sup>، أما إذا لم يترتب على الفعل إجهاض، بل أضر المرأة الحامل، فيجب سؤاله عن هذه الجريمة، فلا يعاقب على الشروع في الإجهاض<sup>(٤)</sup>.

وبذلك يوفر المشرع الجنائي، أكبر حماية جنائية للجنين؛ حيث يبدأ الحمل من لحظة التلقيح، أي الإخصاب من خلال اتحاد الحيوان المنوي للرجل مع بويضة المرأة، لذلك إذا سقط هذا الجنين أو لم يتشكل، تعتبر الجريمة بمثابة إجهاض بسبب توفر النتيجة<sup>(٥)</sup>.

## ثالثاً - العاقبة السببية:

(١) نقض جنائي ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧٠، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢١ رقم ٣٠٢، ص ١٢٥٠.

(٢) د. حسنين إبراهيم عبيد، الوجيز في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ١٦١.

(٣) د. فوزية عبد الستار، "النظرية العامة للخطأ غير العمدي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧م، ص ٥٠٣؛ د. منال مروان منجد، الإجهاض في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٥٠؛ د. مصطفى لبنة، جريمة الإجهاض، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٤) د. وجية محمد الخيال، المسؤولية الجنائية للطبيب في النظام السعودي، الرياض، مكتبة هوزان، ط ١، ١٩٩٦م، ص ٤٢؛ خالد محمد الزغبى، خطأ الطبيب والمسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٣٤؛ بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية والجزائية، مرجع سابق، ص ٤١١.

(٥) انظر في ذلك: نصوص المواد من ٢٦٠-٢٦٤ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م، وقد تقدم ذكرها.

خروج الجنين قبل موعد ولادته يجب النظر إليه حسب سلوك الجاني، وإذا لم يتم ذلك فلا مجال لتحميله المسؤولية، كأن اعتدى شخص على امرأة حامل بالضرب الخفيف أو أي نوع آخر من الإصابات، ثم وقعت

في حفرة عميقة أو أصيبت في حادث سيارة، فأدى ذلك إلى الإجهاض<sup>(١)</sup>، فإذا انتهت العلاقة السببية، وكان المتهم قد ارتكب أعمال عنف أو أعطى المرأة الحامل مادة بقصد الإجهاض، ولم يكن لها تأثير على الجنين<sup>(٢)</sup>، وتخضع العلاقة السببية لقواعد عامة لتحديدتها، وهي مسألة موضوعية يمكن لقاضي الموضوع أن يقرر فيها، ويسترشد في حكمه بما يقرره الخبراء والمتخصصون<sup>(٣)</sup>.

ويجب أن تستند علاقة السبب على النتيجة بين تصرف الطبيب وسقوط الجنين من رحم أمه، أو قيام الطبيب بتسليم الدواء للأم الحامل دون اتباع قواعد ومبادئ الفن الطبي في هذه الحالة، مما يؤدي إلى إجهاض الجنين، أو أن يقوم الطبيب بإجراء عملية جراحية للأم الحامل معتقداً أن هناك ورماً في الرحم، وإذا كان هناك جنين فإنه ينفصل عن الرحم، أو يترك الطبيب المريض دون علاج خوفاً من الجنين، فيسقط الجنين بسبب سوء صحة الأم الحامل، وفي هذه الأمثلة تقوم علاقة السببية بين عمل الطبيب وإجهاض الجنين<sup>(٤)</sup>.

وتنص المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته، على أن الركن المادي للجريمة، هو سلوك إجرامي يارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون، كما تنص المادة (٢٩) من ذات القانون على أنه: "١- لا يسأل شخص عن جريمة لم تكن نتيجة لسووكه الإجرامي

---

(١) د. علي حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمنى، القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، صنعاء، ط١، ١٩٩٦م، ص٢٣٧.

(٢) د. حسنين إبراهيم عبيد، مرجع سابق، ص١٦١ وما بعدها، د. محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكرة الجامعي، الأسكندرية، ٢٠١١ ص٥٤.

(٣) د. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة للنشر، عمان، ط١، ٢٠٠٢م، ص١٤٩.

(٤) د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيدلة والمستشفيات، منشأة المعارف، ط١، مجلد ١، ١٩٩٨، ص٢٨٥.

لكنه يسأل عن الجريمة ولو كان قد ساهم مع سلوكه الإجرامي في إحداثها سبب آخر سابق أو معاصر أو لاحق ولو كان يجهله. ٢- أما إذا كان ذلك السبب وحده كافياً لحدوث نتيجة جرمية، فلا يسأل الفاعل في هذه الحالة إلا عن الفعل الذي ارتكبه<sup>(١)</sup>.

### الركن الثالث - الركن المعنوي:

تعتبر جريمة الإجهاض جريمة عمدية، يتطلب المشرع فيها توافر نية جنائية للطبيب، حتى يعتبر الطبيب مرتكباً لهذه الجريمة، إذا كان سببها إجهاض خطأ للحامل بإعطائها أدوية علاجية، بل يسأل في هذه الحالة عن الخطأ الذي يقع من جانبه في العلاج، فإذا نتج عن فعله موت الجنين، فيتم مساءلته عن جريمة القتل الخطأ، وإذا لم يؤد فعله إلى الموت، فإنه يسأل عن جريمة إصابة خطأ، ويتطلب القصد الإجرامي لهذه الجريمة معرفة الجاني (الطبيب) بوجود الحمل، فإذا لم يكن يعلم أن المرأة التي تعاطت الدواء حامل، فإن المعرفة المطلوبة في هذه الحالة هي العلم بوجود الحمل، وقت الفعل الذي تسبب في الإجهاض، وإذا كانت هذه المعرفة متاحة فقط بعد وقوع الفعل المسبب للإجهاض، فإن النية لم تعد متوفرة<sup>(٢)</sup>، كما يجب إثبات أن الجاني ارتكب فعلته بقصد الإجهاض، حتى إذا ثبت أنه لم يتصرف وفقاً لذلك، فإنه يسأل عن الجريمة<sup>(٣)</sup>.

كمن يصف الأدوية للمرأة الحامل، معتقداً أن هذا الدواء يساعد على نمو الجنين ولا يستجيب لاعتقادها أنه يمكن أن يؤدي إلى الإجهاض<sup>(٤)</sup>، أو كان الإجهاض بسبب قاهرة أو ضرورة<sup>(٥)</sup>.

---

(١) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيدالدة، مرجع سابق، ص ١٥٢.

(٢) د. وجيه محمد خيال، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٣) د. أحمد فتحي بهنسى، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي، مؤسسة الحلبي، ط ١، ١٩٦٩م، ص ١٣٩.

(٤) د. وجيه محمد خيال، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٥) د. أسامة عبد الله فايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

مثال على حالة الضرورة، هو أن الحمل يحمل تهديداً خطيراً للأم على حياتها أو صحتها، و كان الإجهاض هو السبيل الوحيد لدرء هذا الخطر، ولم يدخل المعتدي في حلولها، في هذه الحالة تمتع المسؤولية الجنائية

للطبيب وفق القواعد العامة، ويسمح للطبيب بهذا الفعل على أساس حسن الاستخدام الذي يحدده القانون وهذا هو سبب الترخيص أو الإباحة<sup>(١)</sup>، مثلما يحدث الإجهاض عن قصد، فإنه يحدث كخطأ، وإذا حدث خطأ، فلما يعاقب عليه<sup>(٢)</sup>؛ لأن هذه الجريمة يرتكبها الطبيب الذي يخطئ أثناء إجهاض المرأة الحامل، وتتطلب توافر المعرفة والإرادة، ويجب أن يركز العلم على ما إذا كانت المرأة حامل، إذا جاء الطبيب للقيام بذلك دون أن يعلم أن المرأة حامل، فيجب ألا يكون لديه نية إجرامية<sup>(٣)</sup>، وهذه المعرفة متاحة للطبيب في وقت سريان مفعول الفعل، وهكذا إذا تجاهل وجود الحمل في اللحظة التي يرتكب فيها الفعل<sup>(٤)</sup>.

وتتطلب جريمة الإجهاض المتعمد نية إجرامية، أي انحراف إرادة مرتكب الفعل المادي الذي يشكل الجريمة كما هو مبين قانوناً، فيجب أن يعلم الفاعل أن المرأة حامل، فإن لم يكن يعلم، وأدى عمله إلى إجهاض المرأة، فلما يسأل عن ذلك الإجهاض، بل هو مسؤول عن الإصابة التي أدت إلى ذلك، ولن يكون للفعل أي وصف جنائي آخر ما لم تمت المرأة نتيجة هذا الإجهاض، فيتحمل الجاني المسؤولية عن القتل غير المتعمد، ما لم يكن الحادث عبارة عن ضرب متعمد أو إصابات متعمدة، فيمكن للجاني أن يعتدي على المرأة بضربها وهو يعلم أنها حامل ويتوقع أنها ستسقط نتيجة الضرب، دون أن يقصد الإجهاض؛ لأن مجرد

---

(١) د. منصور عمر معاينة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، مجلة نليف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط١، ٢٠٠٤م، ص ٩٥.

(٢) د. فوزية عبد الستار، "النظرية العامة للخطأ غير العمدي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ٩٧٧م، ص ٥٠٥؛

(٣) د. خالد محمد الزغيبي، خطأ الطبيب والمسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

(٤) د. فخري عبد الرزاق صالبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦م، ص ٥١٥.

توقع النتيجة لا يكفي للقول أن الإرادة غير موجودة، ولذلك فإن القصد الجنائي في جريمة الإجهاض، سواء كانت جنائية أو جنحة، هو توجيه إرادة الجاني في التسبب في إسقاط الحمل قبل الولادة الطبيعية<sup>(١)</sup>.

## المبحث الثاني

### تطبيقات قضائية لبعض صور الخطأ الطبي

بعد أن بينا ما يلزم من اشتراطات طبية إنسانية وفنية، والتي تقع على عاتق الفريق الطبي وفقاً للقوانين واللوائح المنظمة للعمل الطبي، وأن الإخلال بهذه الالتزامات يشكل خطأ طبيًا يجب التعويض عنه، ثم بيان إثبات الخطأ الطبي، وعلى من يقع عبء الإثبات، وعلى ذلك فإن بيان بعض الصور العملية والتطبيقية للخطأ الطبي، تبدو من خلال متابعة العلاقة بين المريض والفريق الطبي، منذ البداية، ففي بداية الأمر يلزم معرفة توافر الإعلام والرضا، ونحن بصدد العمل الطبي، وكذلك الالتزام بالسر الطبي، وهذه هي أخطاء الطبيب التي تتعلق بالإنسانية الطبية، ويلزم بعد ذلك فحص المريض وتشخيص حالته المرضية، ووصف العلاج ومباشرته، وما يلزم من رقابة طبية، وهذه هي أخطاء الطبيب فيما يتعلق بالفنون الطبية، وغير ذلك من الأمور التي تعد من مستلزمات العمل الطبي، وفيما يلي، نبين بعضاً من التطبيقات القضائية لصور الخطأ الطبي، التي يكثر انتشارها وشيوعها، في الواقع العملي، والتي من الممكن تواجدها حسب ما تم بيانه من الفروض.

## المطلب الأول

### التطبيقات المتعلقة بالإنسانية الطبية لصور خطأ الفريق الطبي

أولاً - الخطأ الطبي لعدم إعلام المريض:

---

(١) منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيدالدة، مرجع سابق، ص ١٥٣.

(١) **التطبيق الأول:** من التطبيقات على خطأ الفريق الطبي في عدم إعلام المرضى بمخاطر التدخل الجراحي: ما قضت به محكمة "أكس" Aix الفرنسية؛ حيث قضت بأن: "الجراح يعتبر مخطئاً، عندما لا ينبه المريض عن الأخطار التي يحتمل وقوعها، من جراء وسيلة التخدير التي اختارها، مع عدم حصوله على

موافقته عليها، إذ أن المريض هو القاضي الوحيد، الذي يستطيع أن يحكم على أخطار التخدير والعلاج، فإما أن يقبلها بكافة نواحيها واحتمالاتها، أو يرفضها"<sup>(١)</sup>

(٢) **التطبيق الثاني:** ومن التطبيقات على خطأ الفريق الطبي لعدم إعلام المريض بالعلاج الذي يجب اتباعه؛ حيث تتلخص وقائع الدعوى في أن الطبيب أخصائي الأنف والأذن والحنجرة، قد اعتاد أن يعطي لوالدي الطفل المريض، بمجرد مغادرته للمركز الطبي، الذي يجري فيه عملية استئصال اللوزتين، قائمة بالتغذية الواجبة للمريض، والأدوية التي يستعملها، قد ذيلها بالعبارات الآتية: "لا داعي للقلق عند حدوث ارتفاع في درجة الحرارة، أو وجود ألم بالأذن، أو تقيء دم أسود"، وطبقاً لوقائع الدعوى، فقد قام الطبيب بإجراء عملية استئصال اللوزتين لطفل في الخامسة من عمره، و انتهت العملية بنجاح، وقد قام الطبيب بفحص المريض بعد ساعة واحدة من إجراء العملية، واصطحبته الأم إلى المنزل بعد ذلك، ومعها قائمة تفصيلية بالتعليمات المذكورة، وعناوين أقرب مستشفى إلى مسكنها، عند حدوث أية مضاعفات، وبمجرد وضع الطفل في السيارة، تقيأ قليلاً من الدم الأسود، ثم خلد إلى النوم بعد ذلك في فترة ما بعد الظهر، وظلت الأم هادئة، واضعة في الاعتبار التعليمات الموجودة بالقائمة المحررة، وقضى ليلته في حالة اضطراب، إلى أن توفي بعد ذلك، بين ذراعي أمه، ووفقاً للتشريح الطبي، فإن السبب المباشر للوفاة، يرجع إلى حدوث نزيف ناشئ عن عملية استئصال اللوزتين، وقد انتهى الخبراء في تقريرهم، إلى أن وفاة الطفل مردها إلى الإهمال الطبي، بسبب عدم وجود أية رعاية طبية فعالة في الساعات التي أعقبت العملية الجراحية، وأضافوا أن هذه العمليات، يجب أن تمارس في المستشفيات، أو العيادات، وتحت إشراف طبي يستمر لمدة لا تقل عن أربع وعشرين ساعة".

ثانياً - الخطأ الطبي لعدم الحصول على رضا المريض:

---

(١) Aix-Provence 23 février 1949.

من التطبيقات القضائية المصرية: أن رجلاً أخذ زوجته إلى بعض المراكز الطبية لفحصها عن آلام حادة في الرحم، وعند وصولها لحجرة الفحص وجداً طبيباً وليس طبيبة، فرفضت الزوجة أن يفحصها أو يكشفها الطبيب، فحلف زوجها اليمين الشرعي، وأفهمها الطبيب بأنه سيعطيها حقنة فقط، وقبلت تحت هذا التأثير، أعطاهما الطبيب حقنة مخدرة، وكشف عليها وهي تحت تأثير المخدر بمنظار، ولما استيقظت وجدت دماً غزيراً يسيل من رحمها، نقلت على أثره إلى المستشفى، وظلت تعاني منه زمناً، أُجريت خلاله لها عملية تفرغ للرحم، وبعد أن رفع الزوج الدعوى إزاء ذلك، قررت محكمة جنايات الإسكندرية، بأنه: "إذا كان من المسلم به فقهاً، وقضاءً أنه يجوز للطبيب في قيامه بوظيفته المرخص له بها، وفي سبيل المحافظة على صحة الناس اتخاذ ما يلزم من وسائل الطب بقصد العلاج، فإن ذلك مشروط بأن يرضى المريض بذلك رضاً غير مشوب، وأن يمارس الطبيب عمله في حدود قواعد المهنة الطبية، فإذا خالف هذه السنن فقد خرج على قواعد المهنة الطبية، وواجباته كطبيب، ووجبت مساءلته عن الأضرار التي يسببها للمريض"<sup>(١)</sup>.

### ثالثاً - الخطأ الطبي لعدم الالتزام بالسِر الطبي:

(١) **التطبيق الأول:** من التطبيقات القضائية على الخطأ الطبي لعدم الالتزام بالسِر الطبي، قضية كتاب السِر الكبير " قضية الرئيس فرنسوا ميتيران"، وقد أصدر القرار المذكور بشأن قضية كتاب "السِر الكبير"، وهو من منشورات بلون ومن تأليف الدكتور جوبليير بمساهمة جونغو حول مرض الرئيس الفرنسي فرنسوا ميتيران، والذي وافته المنية يوم ١٩٩٦/١/٨م؛ وحيث تتلخص وقائع الدعوى، حسبما ورد في حكم المحكمة الابتدائية المختصة، في الأمور المستعجلة، والصادر في الثامن عشر من شهر يناير لعام ألف وتسعمائة وستة وتسعون من الميلاد، فيما يلي: "حيث أن الطبيب جوبليير بصفته طبيب الرئيس الفرنسي فرنسوا ميتيران، قام بنشر كتاب تعرض فيه إلى صحة الرئيس وهذا بعد أيام من وفاته، حيث صرح فيه أن الرئيس كذب على الرأي العام الفرنسي بشأن حالته الصحية خلال السنوات الأخيرة من حكمه؛ وحيث أن لكل شخص مهما كان صفته وميلاده ووظائفه الحق في احترام حياته الخاصة؛ وحيث أن هذه الحماية تمتد إلى حماية المقربين عندما يستند هؤلاء على المطالبة بحق احترام حياتهم الخاصة

(١) قرار محكمة جنايات الإسكندرية، في الدعوى رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٣٨م - جلسة ١٩٤١/٢/٢٥م.

والعائلية؛ وحيث أنه في هذه الحالة هم في حالة إفشاءات صادرة عن الطبيب الشخصي للرئيس فرنسوا ميثيران الذي عالجه ورافقه لأكثر من 13 سنة، والذي يحوز على ثقة مريضه وثقة أسرته؛ وحيث أن: "موت المريض لا يعفي الطبيب من السر الذي التزم به."؛ وحيث أنها تمت خرقاً للنصوص التي تفرض السر المهني خاصة أن تعلق الأمر بالسر الطبي وهي

قابلة أن تعرض فاعلها إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة ٢٢٦ - ١٣ من قانون العقوبات؛ وحيث أنها تشكل بطبيعتها تدخل فادح بشكل خاص في حميمية الحياة الخاصة للعائلة للرئيس فرنسوا ميثيران وتلك الخاصة بزوجته وأولاده؛ وحيث أن مساس المعنى لا يطابق بما أنه حصل في الأيام القليلة التي تبعت وفاة ودفن الرئيس ميثيران؛ وحيث أن الأمر يتعلق بتعسف موصوف في حرية التعبير مسبباً إخلال واضح غير مشروع فإنه يدخل في سلطات قاضي الأمور المستعجلة بالأمر بتدابير يمكن أن توفقه أو تحدد من انتشاره، مما يعلل الأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بإيقافه بما في ذلك منع مواصلة نشر الكتاب"

وعلى ذلك قررت محكمة الاستئناف في قرارها، الصادر في ١٣ مارس ١٩٩٦م، والذي أكدت محكمة الاستئناف باريس هذا الأمر ومنحت بالتالي للمدعين أجل شهر من أجل رفع القضية لقضاة الموضوع محددة من جهة بأنه في حالة رفع القضية من قبل هؤلاء، فإن تدبير المنع من النشر تحت طائلة الغرامة التهديدية، سينتج آثاره إلى غاية النطق بالقرار في الموضوع، ومن جهة أخرى فعدم القيام برفع القضية فإن هذا التدبير يتوقف عن إنتاج آثاره عند انتهاء أجل شهر واحد. ويذكر القرار في البداية التعريف الوارد في المادة (٤) من قانون أخلاقيات مهنة الطب المتعلقة بالسر الطبي، ويحدد بأن: "موت المريض لا يعفي الطبيب من السر الذي التزم به."، وذكر بعدها حوالي عشرين إفشاء يحتوي عليها الكتاب محددًا الصفحات التي توجد بها والمتعلقة بالسر المهني، ويشير إلى ما يلي:

"اطلع السيد جوبلير نتيجة ممارسته لمهنته كطبيب لدى فرنسوا ميثيران أخذاً بعين الاعتبار (...) أن الإفشاء المتم عن طريق نشر كتاب "السر الكبير Le Grand Secret لوقائع يغطيها السر الطبي الذي يعتبر الكاتب الشريك ملزماً به ذا طابع غير قانوني بكل وضوح. مع مراعاة الأخذ بعين الاعتبار، بأن السيدة ميثيران وأولاد فرنسوا ميثيران قد تعرضوا للمساس في صميم مشاعرهم وأحاسيسهم؛، بسبب إفشاء عناصر متعلقة بشخصية والدهم وحياته الخاصة من ناحية، والمتعلقة بمشاعرهم الخاصة من ناحية أخرى، والذي

أقيم علانية من قبل الطبيب الشخصي لرئيس الجمهورية، والذي منحه هذا الأخير ثقته تحت حماية السر المهني المقام قانوناً، والمذكور رسمياً لكل طبيب عن طريق تلاوة يمين سقراط عند دخوله إلى مهنة الطب، وقد عللت محكمة استئناف باريس في قرارها المؤيد لحكم المحكمة الابتدائية في 18 يناير 1996 بتصريحها: "حيث أن الطبيب جوبلير بصفته طبيب الرئيس الفرنسي فرنسوا ميثيران قام بنشر كتاب تعرض فيه إلى صحة الرئيس وهذا بعد أيام من وفاته، حيث صرح فيه أن الرئيس كذب على الرأي العام الفرنسي بشأن حالته الصحية خلال السنوات الأخيرة من حكمه؛ حيث قامت السيدة ميثيران والسادة جون كريستوف وجلبير ميثيران فضلاً عن الأنسة بنجو برفع دعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة بمحكمة باريس في 17 يناير 1996 في حق المؤلف وشركة النشر بلون، ملتصين فيها منع مواصلة نشر الكتاب والحكم بحجزه تحت طائلة دفع غرامة مالية"

السر الطبي، الذي يعاقب على عدم احترامه سواء جنائياً أو تأديبياً، يندرج في إطاره كل ما اطلع عليه الطبيب أثناء مزاولته لمهنته، أي ليس ما اعترف به المريض أمامه فحسب، ولكن أيضاً كل ما شوهد أو سمع أو أدرك، ويقوم السر الذي يلتزم الطبيب بحفظه على علاقة الثقة التي تربطه بالمريض، وهو عنصر ضروري في الممارسة الطبية. ولا يعفي موت المريض الطبيب من التزامه بكتمان السر الذي أودع لديه" ذلك ما يعرف بالسر الطبي ما بعد الموت.

وتضيف محكمة الاستئناف في قرارها بالغ الأهمية: "إن الكشف عن الوقائع التي يتضمنها السر الطبي والذي من المفروض أن يقوم بحفظه المؤلف المشترك لكتاب "السر الكبير" يكتسي طابعاً لا مشروعاً بشكل جلي، مما يعطل الأمر باتخاذ الإجراءات الكفيلة بإيقافه بما في ذلك منع مواصلة نشر الكتاب".

وعلى إثر الطعن بالنقض المقدم من قبل شركة نشر بلون la société des éditions Plon أيدت محكمة النقض قرار الجهة الاستئنافية فيما خلص إليه<sup>(1)</sup>.

وبالإضافة إلى ذلك، فقد ذهب المجلس الوطني لهيئة الأطباء بعيداً في نطاق قضية أخرى؛ حيث صرح أن تواريخ ولوج المريض إلى المصلحة ومغادرتها لها، تعد من المعطيات المندرجة ضمن السر الطبي.

---

(1) Cass. Civ 1èreCh. 16 déc. 1997. N° de pourvoi: 96-12762 96-12876. Consulter l'arrêt sur le lien suivant : <http://www.legifrance.gouv>.

كما حكمت محكمة الجناح في ٥ يوليو ١٩٩٦م، بإدانة الطبيب جوبلير لانتهاكه للسر المهني بالحبس أربعة أشهر موقوفة النفاذ وغرامة ب ٣٠٠٠٠ فرنك فرنسي. كما أدانت الصحفي مساعد المؤلف والرئيس المدير العام لشركة بلون للنشر بالاشتراك في نفس الجناحة والمنع بصفة نهائية من نشر المؤلف، ودفع تعويض لورثة الرئيس قدره ٨٠٠٠٠ فرنك فرنسي لأولاده الثلاثة، ومبلغ ١٠٠٠٠٠ فرنك فرنسي لزوجة الرئيس<sup>(٢)</sup>.

(٢) التطبيق الثاني: تسليم شهادة طبية لزوجّة المريض دون إذنه؛ حيث قرار المحكمة العليا الكندية COUR SUPERIEURE بتاريخ ٢٥/٥/١٩٦٨م؛ حيث تتخلص وقائع القضية في: شكوى تقدم بها المدعي (المريض) على طبيبه (المدعي عليه) للمحكمة يتهمه فيها بإفشاء سر المهنة، وذلك عندما قام بإعطاء شهادة بمرضه السري إلى زوجته، التي استخدمتها في قضية أخرى ضد زوجها. فحكمت المحكمة بمعاقبة الطبيب (المتهم) بمقتضى المادة (٤٤٢) من قانون العقوبات الفرنسي؛ لأنه لبي طلب الزوجة للشهادة نيابة عن المريض وهذا لعرضها على طبيب آخر، فإذا كان المريض لم يطلب بواسطة زوجته شهادة عن مرضه يكون في إعطاء هذه الشهادة إفشاء لسر المهنة الملتمزم به الطبيب بناء على ما نصت عليه المادة (٤٤٢) عقوبات فرنسي، (حيث حكمت بعقوبة سنة حبس مع وقف التنفيذ وتعويض زهيد للمدعي).

وتم تأييد هذا الحكم إستئنافياً، فقام المريض (الزوج) بالطعن بالنقض في قرار المحكمة الاستئنافية أمام المحكمة العليا. وجاءت حيثيات قرار المحكمة العليا الكندية: حيث الطعن بُني على أنه واضح من نص الشهادة المعطاة من المطعون ضده، ومن طريقة العلاج المبينة بها أن مرض المدعي، هو من الأمراض السرية. وقد سلم المحكمة المطعون فيه بأن المتهم أعطى هذه الشهادة إلى خصم الطاعن، وبذا تكون جريمة إفشاء السر قد تمت بغير حاجة؛ لأن يكون الإفشاء بنية الإضرار. ويضيف الطاعن إلى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم ترد على ما جاء بتقرير قسم الطب الشرعي الذي استفسر منه عن مدلول تلك الشهادة فأجاب بأن ما جاء بالشهادة يفيد بأن الطاعن كان مصاباً بمرض سري. وحيث أن جريمة إفشاء السر لا وجود لها

---

(2) Elodie (JORY), le secret médical. Mémoire université Paris II panthéon Assas, année 2005. P30 et 31.

في حالة ما إذا كان الإفشاء حاصلًا بناءً على طلب مودع السر، فإذا طلب المريض من الطبيب بواسطة زوجه شهادة بمرضه جاز للطبيب إعطاءه هذه الشهادة، ولا يعد عمله هذا إفشاء سر معاقباً عليه، وهذا ما

لا

يتوافر في قضية الحاء. وحيث أن الحكم المطعون فيه قال عن واقعة تحرير الشهادة أن المتهم لا ينكر تحرير هذه الورقة، ويقول إنه حررها عن بيان علاج المدعي (الطاعن) وسلمها لزوجته بناءً على ما أفهمته بأن تطلبها لعرضها على أحد الأطباء الأجانب الذين حضروا إلى مقاطعة كيبك (إلى طبيب أمريكي مشارك في مؤتمر دولي نظمته وزارة الصحة)، وأن زوجة المدعي كانت تحضر معه لعيادته ويفترض علمها بمرضه، لذلك سلمها هذه الشهادة لمصلحة المدعي نفسه، ولم تقتنع المحكمة بصحة هذا الدفاع مما أوردته من أدلة، ومنها شهادة زوج الطاعن، ويستفاد مما ذكر أن محكمة الموضوع اقتنعت بأن المطعون ضده حرر الشهادة لزوج الطاعن في الظروف التي بينتها في الحكم، أن الطاعن وهو صاحب المصلحة في كتمان السر كان غير قابل لتحريرها، وأن زوجته لم تكن موفدة من قبله للحصول عليها، لاستخدامها لمصلحة الزوج نفسه في الغرض الذي صرحت هي به للمطعون ضده، ومادام الأمر كذلك فإن المطعون ضده ما كان عليه أن يسلمها الشهادة - على مجرد اعتقاده- أن يعطي زوج الطاعن هذه الشهادة، وبذلك تقوم جريمة إفشاء السر، وكذلك المسؤولية الجنائية على هذا العمل باعتباره جريمة<sup>(٣)</sup>.

## المطلب الثاني

### تطبيقات لصور خطأ الفريق الطبي المتعلقة بالفن الطبي

بعد أن بينا الالتزامات الطبية الفنية، ونورد فيما يلي، بعض التطبيقات القضائية للأخطاء المتعلقة بالفن

الطبي.

---

(٣) انظر في هذا الشأن:

NATHALIE (CLARK). La relation de confiance entre le médecin et son patient en droit civil québécois mémoire ; université Sherbrooke. 1998. P 96, 97. Voir aussi le site de la Cour supérieure du Québec : <http://www.tribunaux.qc.ca/c-superieure/index-cs.html>

## أولاً - الخطأ في تشخيص المرض:

استقر الفقه والقضاء على أن مجرد الخطأ في فحص المريض وتشخيص العلة أو المرض لا يثير مسؤولية الطبيب، إلا إذا انطوى خطأ الطبيب في التشخيص على جهل الأصول العلمية والفنية الطبية الثابتة والمستقرة، فالإخفاق أو الفشل في تشخيص علة المرض، تشخيصاً صحيحاً ليس بحد ذاته دليلاً على الإهمال، فلن يكون الطبيب مسؤولاً، على المريض المدعي أن يثبت أن التشخيص غير الدقيق والخطأ لعلته أو دائه، كان بسبب الفشل أو الإخفاق بممارسة مهارة وعناية غير مقبولة<sup>(٤)</sup>، ومن التطبيقات على ذلك وقائع هذه الدعوى ادناه:

ومن التطبيقات كذلك ما قضت به اللجنة الطبية الشرعية في الرياض<sup>(٥)</sup> في القضية الموضح وقائعها في أدناه:

(١) ملخص القضية: راجع المدعي بزوجه بتاريخ ١٦/١٠/١٤١٧ هـ وكانت تعاني من انتفاخ شديد في البطن مع وجود ورم كبير في الشرج، شخص الطبيب حالتها بوساطة المنظار على أنها تعاني من بواسير ملتهبة، أجرى لها عملية جراحية للبواسير ثم خرجت إلى المنزل في نفس يوم الدخول، راجع الزوج بزوجه مستشفى آخر واتضح أنها مصابة بسرطان متقدم في المبيض، توفيت فيما بعد، طالب الزوج بدفع دية زوجته كاملاً والأضرار والخسائر التي صرفها وقدرها ثمانون ألف ريال بسبب معالجتها من جراء ما حصل لها من تهيج المرض وانتشاره والذي صعب معه علاجاً.

(٢) الدراسة والقرار: بعد دراسة أقوال المدعي والمدعى عليه ونظراً إلى ما يشتمل عليه ملف الدعوى من تقارير وتحقيقات وحيث إن المدعى عليه لم يأخذ التاريخ المرضي لزوجته المدعي كاملاً ولم يقيمها فحصاً كاملاً، كما أنه قام بإجراء العملية بسرعة

(٤) انظر:

leahy Taylor, The Doctor And The Law. Second edition. London. MB.BS DMJ.MRCGP. secretary. The medical protection society limited, London,p.118.

مشار إليه لدى: أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٩، ص٢٤٠.

(٥) قرار رقم ٤١٨/٩٤٦ في ٢٦/١٠/١٤١٨ هـ اللجنة الطبية الشرعية بالرياض.

وليس هناك ما يوجب العجلة فـي إجراء العملية وحيث إن ما حصل للمريضة وأدى إلى وفاتها لم يكن سبباً مباشراً من المدعى عليه أو من العملية التي تم إجراؤها وإنما هو من طبيعة مرضها الموجود قبل إجراء العملية فقد قررت اللجنة بالإجماع إلغاء الترخيص المعطى للمدعى عليه وشطب اسمه من سجل المرخص لهم وعدم استحقاق المدعى لما يدعيه من تعويض.

### ثانياً - الخطأ في العلاج:

يعد العلاج الوسيلة التي يختارها الطبيب، والتي من شأنها أن تؤدي إلى الشفاء من الأمراض، أو على الأقل الحد من أخطاره والتخفيف من آلامه التي تنتج عنه، سواء كان ذلك بتسكين هذه الآلام أو بالقضاء عليها<sup>(٦)</sup>، وهو ما يفيد أن غاية العلاج وهدفه هو تحقيق الشفاء أو الحد من آلام المرضى أو تخفيفها<sup>(٧)</sup>؛ حيث أنه مما لا شك فيه أن المبدأ في المجال الطبي هو حرية الطبيب في وصف العلاج الذي يراه مناسباً لمريضه، ما دام أن ما وصفه من علاج يدخل ضمن الأصول العلمية المسلمة، وعلى ذلك فإن اختيار علاج دون آخر لا يعد خطأ من قبل الفريق الطبي القائم بالعلاج، بيد أن الأمر يختلف إذا كان الطبيب باختياره علاجاً معيناً قد عرض المريض لمخاطر غير مبررة، خلافاً لما تقضي به قاعدة التناسب، بين مخاطر العلاج والغاية المرجو تحقيقها<sup>(٨)</sup>.

ومن التطبيقات على خطأ الطبيب في العلاج، ما أقرته اللجنة الطبية الشرعية في<sup>(٩)</sup> الرياض بما يخص الدعوى المبينه وقائعها ما قاله المدعى: إن زوجتي كانت تعاني آلام في المرارة مع وجود حصوة فيها وقد راجعت المستشفى وبعد إجراء الفحوصات تقرر إجراء عملية في اليوم التالي وقد تم إجراء العملية بواسطة المنظار وقد أخطأ الأطباء في تفتيت الحصوة بالجهاز وتسببوا في قطع شرايين في البطن وتم إجراء عملية فتح بطن مما أدى إلى فقدان ٨٠% من دمها وبسبب ذلك أدخلت العناية المركزة ثم

(١) أسامه عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، مرجع سابق، ص ٨٦.

(٢) أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

(٣) محمد حسن قاسم، أثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، ط ١، ٢٠١٦. ص ٢٢٣ وما بعدها.

(٩) قرار رقم ٤١٨/٩٢٠ وتاريخ ١٤١٨/٤/٢٩ هـ — اللجنة الطبية الشرعية بالرياض.

انتقلت إلى رحمة الله وحيث أن ما حصل على زوجتي نتيجة إهمال أو جهل في العمل لذا اطلب الحكم على المتسبب في وفاة زوجتي بدفع ديونها والعقوبة الإدارية.

**الدراسة والقرار:** وبدراسة أقوال المدعي والمدعى عليهم ونظراً إلى ما يشتمل عليه ملف الدعوى من تقارير وتحقيقات وحيث قرر المدعي مطالبته بدية مورثة موكلية وحيث إن وفاة المريضة ناتج عن النزيف ومضاعفاته والذي حدث في أثناء إجراء عملية المرارة بالمنظار حيث حدث هبوط مفاجئ آخر بعد تحسن الضغط عندما أدخل الدكتور ((ص)) المتقارب كما اتضح وجود ثقب في الشريان والوريد الحرقفي وثقب في الوريد الأجوف السفلي وحيث إن الطبيبين عندما حصل هبوط الضغط وفتحاً بطن المريضة لم يقوما بالفتح المناسب لاستكشاف البطن مما نتج عنه عدم قدرتهما على اكتشاف مدى شدة النزيف مما أدى ذلك إلى دخول المريضة في صدمة شديدة أدت مضاعفاتها إلى الوفاة، كما اتضح عدم وجود الخبرة الكافية لدى الطبيبين في جراحة المناظير، أما طبيب التخدير الدكتور ((ج)) فحيث إنه ترك الحالة للطبيب الأخصائي رغم علمه بالمضاعفات التي حصلت للحالة، لذا فقد قررت اللجنة إلزام المدعى عليهم بدفع دية مورثة المدعين وقدرها خمسون ألف ريال.

وكذلك ما قرره محكمة النقض المصرية من إنه طلب إلى الممرض، أن يقدم له بنجاً موضعياً بنسبة ١%، دون أن يعين هذا المخدر، ودون أن يطلع على الزجاجة التي وُضع فيها، ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذي يريده أم غيره، ومن أن الكمية التي حقنت بها المجني عليها تفوق إلى أكثر من ضعف الكمية المسموح بها، ومن أنه قبل أن يجري عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر، دون أن يستعين بطبيب خاص بالمخدر، ليتفرغ هو إلى مباشرة العملية، ومن أن الحادث وقع نتيجة مباشرة لإهماله وعدم تحرزه، بأن حقن المجني عليها بمحلول " البونتكايين " بنسبة ١% وهي تزيد عشر مرات عن النسبة المسموح بها، فتسممت وماتت - فإن ما أورده الحكم من أدلة على ثبوت خطأ الطاعن من شأنه أن يؤدي إلى ما رتبته عليها- أما ما يقول المتهم من أن عمله في مستشفى عام قائم على نظام التقسيم والتخصيص، يعفيه من أن يستوثق من نوع المخدر وصلابته، فإنه في حل من استعماله دون أي بحث - هذا الدفاع من جانب المتهم هو دفاع موضوعي لا تلزم المحكمة بالرد عليه، بل إن الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التي أوردتها المحكمة على خطأ المتهم وأسست عليها إدانته، وهو ما أولته المحكمة - بحق - على أنه خطأ طبي وتقصير من جانب

المتهم، لا يقع من طبيب يقظ يوجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول، يُفيد أنه وقد حل محل أخصائي التخدير، فإنه يتحمل التزاماته، ومنها الاستيثاق من نوع المخدر<sup>(١٠)</sup>.

### ثالثاً - الخطأ في الوصفة الطبية:

"حيث إن النيابة العامة تنعى على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى ببراءة المطعون ضده من جريمتي القتل والإصابة الخطأ المسندتين إليه قد أخطأ في تطبيق القانون، وشابه القصور في التسبب فضلاً عن الفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق، ذلك بأن الحكم انتهى في قضائه إلى انتفاء ركن الخطأ في جانب المطعون ضده، تأسيساً على أنه يقوم وحده بكافة الأعمال الفنية والإدارية بوحدة العلاج التي يعمل بها بما في ذلك تحضير محلول الطرطير المقيء والإشراف على تحضير الماء المقطر، ولم يخالف في قيامه بعمله تعليمات وزارة الصحة، وأن استعمال محلول الطرطير في حقن المجني عليهم بدلاً من الماء المقطر الواجب استعماله لم يكن ناشئاً عن خطأ منه، وإنما كان بسبب خطأ الممرض الذي قدم له هذا المحلول لاستعماله في الحقن، وكان يتعذر عليه وسط زحمة العمل أن يتحقق من أنه ليس ماء مقطراً إذ أن السائلين يتشابهان في خصائصهما من حيث الشكل والرائحة ولا يوجد بالوحدة سوى إناء واحد لتقطير كلا السائلين وقد كان هذا الإناء معداً يوم الحادث لتقطير الماء، فضلاً عن أن ذلك اليوم لم يكن مخصصاً لإعطاء حقن محلول الطرطير مع أن ما أثبتته الحكم من وجود سائلين بهذه الخصائص بالوحدة كان يحتم على المطعون ضده أن يستوثق من أن السائل المقدم إليه هو الواجب استعماله، سواء أكان هو الذي يقوم بتحضيره بنفسه أم يقع عليه واجب الإشراف على الممرض في تحضيره، وهو ما يعتبر خطأ طبيًا في جانبه يوجب مسؤوليته، ولا ينفى كثرة أعباء عمله كطبيب للوحدة أو خطأ وقع من الممرض وما ذكره الحكم في خصوص وجود إناء واحد بالوحدة ينفى ما هو ثابت بالأوراق من تعدد الأواني التي تستعمل في حفظ مثل تلك السوائل الأمر الذي يوجب على المطعون ضده اتخاذ ما يلزم لتمييز الأنيتين المخصصتين لحفظ كل من محلول الطرطير والماء المقطر، هذا إلى أن الحكم إذ قال بانتفاء رابطة السببية بين فعل المطعون ضده وبين وفاة المجني عليهم في التهمة الأولى استناداً إلى ما جاء بتقرير الصفة التشريحية من أن حالتهم المرضية كانت كافية في حد ذاتها لإحداث الوفاة على حين أن الثابت من هذا التقرير أن حقنهم بمعرفة

(١٠) نقض جنائي مصري رقم ٢٣ في ١٩٥٩/١/٢٧، مجموعة أحكام النقض، س ١٠ ق، ص ٩٣-٩٤.

المطعون ضده قد عجل بإحداث وفاتهم وهو ما يكفي لتوافر رابطة السببية بين الفعل والنتيجة، كما أنه ليس من المستبعد حتماً إمكان تدارك تلك الحالات المرضية بالعلاج لو لم يقع خطأ من المطعون ضده، كل ذلك يعيب الحكم بما يستوجب نقضه. وحيث إن الواقعة كما أثبتتها الحكم المطعون فيه تتحصل في أن المطعون ضده وهو طبيب في إحدى المجموعات الصحية، نقل إليه عدد من الأطفال لعلاجهم من نزلات معوية حادة فحقنهم بالبنسلين والستربتومايسين بعد خلط مسحوق الدواء بمحلول الطرطير المقيء بدلاً من الماء المقطر فحدثت بهم إصابات، بينها الدليل الفني مما أدى إلى موت خمسة منهم وإصابة عدد كبير بالأعراض الإصابية التي بينها التقرير الطبي، وكذلك وقد انتهى الحكم إلى تبرئة المطعون ضده والتماس العذر له وإسقاط الخطأ عنه نظراً لزحمة العمل، ولأنه لا يوجد بالوحدة سوى إناء واحد يقطر فيه الماء أو يحضر فيه الطرطير مما أوقعه في الغلط، وإلى أن من مات من الأطفال كان في حالة مرضية متقدمة تكفي وحدها للوفاة، إلا أن الحقن عجل بوفاتهم مما يقطع رابطة السببية بين الخطأ بفرض ثبوته في حقه وبين الموت الذي حدث، وما ذكره من ذلك سواء في نفيه الخطأ أو في القول بانقطاع رابطة السببية خطأ في القانون، ذلك بأنه ما دام أن المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلاً من الماء المقطر الذي كان يتعين مزجه فقد أخطأ سواء كان قد وقع في هذا الخطأ وحده أو اشترك معه الممرض فيه، وبالتالي فقد وجبت مساءلته، وفي الحاليين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسؤولية أي من المشاركين فيه، ولأن استيثاق الطبيب من الدواء الذي يتناوله المريض أو في ما يطلب منه في مقام بذل العناية في شفاؤه، وبالتالي فإن التقاعس عن تحريه والتحرز فيه والاحتياط، له إهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره، كما أن التعجل بالموت مرادف لإحداثه في توافر علاقة السببية واستيجاب المسؤولية، ولا يصلح ما استندت إليه المحكمة من إرهاق الطبيب بكثرة العمل مبرراً للإعفاء من العقوبة، وإن صلح ظرفاً لتخفيفها، لما كان ذلك، فإن الحكم المطعون فيه يكون في هذا الخصوص معيباً بما يستوجب نقضه. ولما كان تقدير العقوبة في حدود النص المنطبق من إطلاقات محكمة الموضوع، فإنه يكون متعيناً مع النقض بالإحالة<sup>(١)</sup>.

ومن ذلك أيضاً ما قضت به محكمة النقض في الواقعة التي بينتها من أنه: "إذا كان الحكم الصادر بإدانة المتهم في جريمة القتل الخطأ قد أثبت خطأ المتهم الأول "صيدلي"، فيما قاله: من أنه حضر محلول،

(١) نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٤٠ قضائية بتاريخ ٢٠/٤/١٩٧٠م.

"البونتوكايين" بنسبة ١% ومن أنه طلب إليه تحضير "نوفوكايين" بنسبة ١% وهي تزيد على النسبة المسموح بها طبيًا وهي ٨٠٠/١ ومن أنه طلب منه تحضيره "البونتوكايين بنسبة ١% فكان يجب أن يحضر "النوفوكايين" بما يوازي في قوته هذه النسبة، وهي ١٠٠٠/١ أو ٨٠٠/١ ولا يعفيه من المسؤولية قوله إن رئيسته طلب منه أن يحضره بنسبة ١% طالما أنه ثبت له من مناقشته هذا الرئيس في التليفون أنه لا يدري شيئاً عن هذا المخدر ومدى سميته [ وهذا إلى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر [ ومسؤول عن كل خطأ يصدر منه [ ومن أنه لجأ في الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر إلى زميل له قد يخطئ وقد يصيب [ وكان لزاماً عليه أن يتصل بذوي الشأن في المصلحة التي يتبعها أو الاستعانة في ذلك بالرجوع إلى الكتب الفنية الموثوق بها "كالفارماكوبيا" [ ومن إقراره صراحة بأنه ما كان يعرف شيئاً عن هذا المخدر قبل تحضيره، فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتأكد من النسب الصحيحة التي يحضر بها [ فلا ينساق في ذلك وراء نصيحة زميل له [ ومن أنه لم ينبه المتهم الثاني وغيره من الأطباء ممن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن "النوفوكايين"، فإن ما أثبتته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفي لحمل مسؤوليته جنائياً" (١٢).

#### رابعاً - الخطأ في الرقابة الطبية:

من ذلك ما قضت به محكمة النقض في الطعن الجنائي؛ حيث صدر قرار محكمة النقض بأنه: " من حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمة إحداث عاهة مستديمة قد شابه القصور في التسبب والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والخطأ في تطبيق القانون، ذلك بأنه دفع بانقطاع رابطة السببية بين فعله والعاهة، مرجعاً حدوث تلك العاهة إلى إهمال المجني عليه في العلاج وخطأ الطبيب المعالج، إلا أن الحكم رد على هذا الدفع بما لا يصلح رداً ويخالف الثابت بالأوراق، واعتق تصوير المجني عليه للواقعة برغم أنه لا يتفق مع العقل والمنطق، ويتعارض مع ما قرره الشهود، هذا إلى أنه طلب

(٢) نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية بتاريخ ٢٧/١/١٩٥٩م.

إلى المحكمة استدعاء الطبيب الشرعي الكشاف لمناقشته، غير أنها لم تجبه إلى طلبه، ورفضت الدفع ببطلان أمر إحالة الدعوى إليها بمقولة إن محكمة الجرح التي أحيلت إليها الدعوى من قبل قد أصدرت قراراً باستبعادها من الرول وإعادتها إلى النيابة العامة، لاتخاذ شؤونها فيها، في حين أن الدعوى لا تخرج من حوزة المحكمة إلا إذا قضت الأخيرة بعدم اختصاصها بنظرها، كل أولئك مما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه. ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها، وأورد على ثبوتها في حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدي إلى ما رتبته عليها، لما كان ذلك، وكان يبين من محضر جلسة المحاكمة التي اختتمت بصدر الحكم المطعون فيه أن الطاعن دفع بانقطاع رابطة السببية بين فعله والعاهة مرجعاً حدوث تلك العاهة إلى خطأ المجني عليه، ولم يثر شيئاً عن خطأ الطبيب المعالج، وكانت علاقة السببية في المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذي اقترفه الجاني، وترتبط من الناحية المعنوية بما يوجب أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا ما أتاه عمداً، وثبوت هذه العلاقة من المسائل الموضوعية التي ينفرد قاضي الموضوع بتقديرها، فمتى فصل في شأنها إثباتاً أو نفيًا، فلا رقابة لمحكمة النقض عليه، ما دام قد أقام قضاءه في ذلك على أسباب تؤدي إلى ما انتهى إليه، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل في مدوناته بأسباب سائغة تؤدي إلى ما انتهى إليه على أن العاهة التي تخلفت لدى المجني عليه كانت نتيجة فعل الضرب المسند إلى الطاعن، وكان الأخير لا يماري في أن ما أقام عليه الحكم قضاءه من أقوال المجني عليه والتقرير الطبي الشرعي له سنده الصحيح من الأوراق، وكان ما أثاره الطاعن بجلسة المرافعة الأخيرة عن انقطاع رابطة السببية مردوداً بأن الثابت من أقوال الطبيب الشرعي بتلك الجلسة والتي اطمأنت إليها المحكمة وهو ما يدخل في سلطتها بغير معقب عليها من محكمة النقض أن تخلف العاهة لم يكن مرجعه إهمال المجني عليه في العلاج وإنما كان نتيجة الإصابة التي أحدثها به الطاعن، هذا فضلاً عن أنه لو صح ما قاله الطاعن عن إهمال المجني عليه في العلاج فإنه لا يقطع رابطة السببية، لأن المتهم في جريمة الضرب يكون مسؤولاً عن جميع النتائج المحتمل حصولها من الإصابة ولو كانت عن طريق غير مباشر كالتراخي في العلاج أو الإهمال فيه ما لم يثبت أنه كان متعمداً لتجسيم المسؤولية، وما دام الطاعن لا يدعي أن ما نسبته إلى المجني عليه من إهمال كان لتجسيم مسؤوليته، فإن منعه فيما سلف يكون غير سديد هذا إلى أنه لا جدوى للطاعن من وراء منازعته في قيام رابطة السببية بين

فعله والعاهة ما دامت العقوبة المقضي بها عليه تدخل في حدود العقوبة المقررة لجريمة الضرب البسيط الذي لم يتخلف عنه عاهة مستديمة. لما كان ذلك، وكان الأصل أن لمحكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدي إليه اقتناعها، وأن تطرح ما يخالفها من صور أخرى ما دام استخلاصها سائغاً مستنداً إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق، ولها في سبيل ذلك أن تأخذ بشهادة شاهد دون قول شاهد آخر لا تثق بشهادته، من غير أن تكون ملزمة ببيان العلة في ذلك، إذ الأمر في الأخذ بأقوال الشاهد إنما يرجع إلى اقتناع القاضي بصدقه، فمتى اطمأن إلى أقواله وأخذ بها فلا معقب عليه، وكانت المحكمة قد اطمأنت إلى أقوال المجني عليه وصحة تصويره للواقعة، وكان الطاعن لا ينازع في صحة ما نقله الحكم من أقوال المجني عليه، فإن ما يثيره من منازعة حول التصوير الذي أخذت به المحكمة للواقعة أو في تصديقها لأقوال المجني عليه أو محاولة تجريحها ينحل إلى جدل موضوعي في تقدير الدليل، وهو ما تستقل به محكمة الموضوع ولا يجوز مصادرة عقيدتها في شأنه أمام محكمة النقض. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الطلب الذي تلتزم المحكمة بإجابته أو الرد عليه هو الطلب الجازم الذي يقرع سمع المحكمة ويشتمل على بيان ما يرمي إليه به، ويصر عليه مقدمه في طلباته الختامية. وإذ كان البين من محضر جلسة المحاكمة التي اختتمت بصدور الحكم المطعون فيه أن الطاعن وإن أشار في مرافعته إلى أن الطبيب الشرعي الذي سئل بالجلسة ليس هو الطبيب الكشاف، إلا أنه لم يتمسك بطلب سماع الأخير في طلباته الختامية، فليس له من بعد أن ينعي على المحكمة قعودها عن سماعه. لما كان ذلك، وكان قرار محكمة الجنح باستبعاد الدعوى من الرول وإعادتها إلى النيابة العامة لاتخاذ شؤونها فيها يلتقي في النتيجة مع الحكم بعدم اختصاصها بنظرها، فإن ما يثيره الطاعن في شأن بطلان إحالة الدعوى الماثلة إلى محكمة الجنايات بقولة إن محكمة الجنح التي أحيلت إليها الدعوى من قبل لم تحكم بعدم اختصاصها بنظرها يكون على غير سند من القانون، ويتعين اللاتفات عن هذا الوجه. لما كان ما تقدم، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً<sup>(١٣)</sup> وعلى هذا الأساس، قررت محكمة استئناف أربيل بصفتها التمييزية القسم الجزائية رقم ٤

(١) نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ٣٠١٣٨ لسنة ٥٩ قضائية بتاريخ ٢/٢/١٩٩٧م.

/ ت.ج / 2015 بتاريخ 2015/1/11. بإدانة الطبيب وفق أحكام المادة ٤١٦ من قانون العقوبات العراقي لإثبات ارتكابه خطأ فني ومهني جسيم أثناء إجراء العملية الجراحية للمجني عليه وإهانته بترك مقص التشغيل خاص بالعمليات في بطنه مما يدل على الإهمال ورعونة والتقصير وعدم تقديم العناية الطبية اللازمة<sup>(١٤)</sup>

وأيضاً من التطبيقات الأخرى، قررت محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزية الدائرة الجزائية رقم ٢٥ / ت.ج / 2016 بتاريخ 2016/3/31. بإدانة الجراح التي كشفت عنها الوقائع والتحقيقات الجارية من قبل لجنتي التحقيق المشكلة في مستشفى رزقاري ودائرة الصحة في أربيل ، ارتكب الجراح سوء سلوك مهني من خلال ممارسته إجراء عملية جراحية على المجني عليه بما فرضته عليه مهنته مما أدى إلى ضمور في خلايا دماغ المجني عليه و حسب قرار اللجنة الطبية رغم الجهود العملية لتصحيح الخطأ المهني وتجنب إيذاء المريض ، لكنها لم تحقق ما كانت عليه ، وهي مسؤولية العجز الدائم الذي يعاني منه المجني عليه . وقد ادين الطبيب وفق احكام المادة ٤١٦ / ٢ من قانون العقوبات العراقي<sup>(١٥)</sup>.

## الخاتمة

نخلص من هذه الدراسة إلى أهم النتائج والتوصيات، وذلك على النحو الآتي:

### أولاً - النتائج:

---

(١٤) قرار محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزية القسم الجزائي العدد ٤/ت.ج/٢٠١٥، بتاريخ ٢٠١٥/١/١١. نقلًا عن القاضي محمد مصطفى محمود ، المختار من القضاء محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزي ، القسم الجزائي ، الجزء الأول ، مكتبة هه ولير القانونية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٧، ص ١٤٣.

(١٥) قرار محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزية القسم الجزائي العدد ٢٥/ت.ج/٢٠١٦، بتاريخ ٢٠١٦/٣/٣١. نقلًا عن القاضي محمد مصطفى محمود ، المختار من القضاء محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزي ، القسم الجزائي ، الجزء الأول ، مكتبة هه ولير القانونية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٧، ص ١٤١.

(١) إن أحكام القضاء الفرنسية مستوحاة من السوابق القضائية الفرنسية التي حصرت العمل الطبي في العلاج فقط، وقضت محكمة النقض الفرنسية بأن استقبال المرضى وممارسة الأساليب التي توحى بمعالجتهم بدون ترخيص يعتبر ممارسة غير قانونية.

(٢) إن العمل الطبي هو: العمل الذي يقوم به الشخص المتخصص في شفاء الآخرين، طالما أن هذا العمل يقوم على أسس وقواعد الطب الموصوف في علم الطب، واستخدام العلم هو ما يميز الطب المهني عن السحر والشعوذة.

(٣) إن المفهوم الضيق للعمل الطبي: يميل أنصار هذا الاتجاه إلى قصر مفهوم العمل الطبي على مرحلة العلاج، لذلك ذهب إلى الرأي القائل بأن العمل الطبي هو النشاط الذي يقوم به الشخص المختص لشفاء الآخرين، وفق الأصول الطبية والقواعد المقررة في علم الطب.

(٤) إن المفهوم الواسع للعمل الطبي: ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن مفهوم العمل الطبي، يشمل جميع مراحل من فحص وتشخيص وعلاج، وهذا ما نلمسه من التعريفات التي قيلت في هذا الشأن، فذهب البعض إلى أن العمل الطبي، هو كل فعل يهدف إلى شفاء المريض ووقايته من الأمراض.

(٥) إن ثبات أحكام القضاء الفرنسي، نلاحظ أنه في البداية كان مفهوم العمل الطبي لديه محصوراً في المرحلة الوحيدة من العلاج، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن مرتكب جريمة الممارسة غير المشروعة لمهنة الطب، أي شخص يعالج المرضى دون إذن بذلك.

(٦) إن صورة العمل الطبي هي ما يحدد تعريفه، ونتيجة لذلك اختلف الفقهاء في تعريف العمل الطبي، فذهب بعضهم إلى القول بأنه: "نشاط يتفق مع القواعد المقررة في عالم الطب ويتجه في ذاته، أي وفق المجرى العادي للأمر إلى الشفاء المريض، والأصل في العمل الطبي أن يكون علاجياً أي يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه، ويعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية مما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من الأمراض

(٧) إن محكمة التمييز خلطت بصورة واضحة بين الدافع والنية الإجرامية، وعليه، نلاحظ أن المحكمة عادت إلى اتجاهها الأول، وبالفعل فعلت ذلك في قرارها الأخير، لأنها اعتبرت أن المتهمات قصدن علاج المريضة ولم يقصدن قتلها.

(٨) إن موقف القضاء الفرنسي: من خلال أحكام القضاء الفرنسي، يتضح لنا أنه لم يضع تعريف محدد خاص بالعمل الطبي، لأنه اقتصر على ذكر ما يعتبر عمل طبي دون غيره.

(٩) في مصر والعراق ، لا توجد قوانين خاصة تتناول الأحكام المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الطبية بشكل عام

لذلك ، تخضع للقواعد العامة للمسؤولية الجنائية.

#### ثانياً - التوصيات:

(1) نوصي بتفعيل دور لجنة التظلمات ولجنة الانضباط داخل النقابة ، من خلال منحها صلاحيات أوسع وفرض دورها العادل ، ومنح المرضى والأطباء حقوقهم ، وعدم التسامح مع أي سلوك غير قانوني ، ولتوسيع هذه اللجنة لتشمل مراقبين من وزارة الصحة والعدل والجمعيات المهنية ومجلس الصحة العالمي

(2) نوصي بضرورة فرض رقابة حازمة على المراكز الطبية، وضرورة ألا يوجد ضمن الفريق الطبي إلا من كان مرخصاً له المصادري بممارسة العمل الطبي، وهذا بطبيعة الحال باستثناء طاقم التمريض والعمال.

(3) حق المريض في الحصول على معلومات دقيقة عن حالته الصحية ، للسماح له بإعطاء إذنه قبل البدء في أي تدخل ، وحقه في الحصول على تعويض عادل عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء الطبية.

(٤) ونقترح أن يقوم المشرع العراقي بصياغة نصوص تؤدي إلى رقابة صارمة على المستشفيات الخاصة التي تجرى فيها عمليات التجميل ، وأن توضع هذه المستشفيات الخاصة تحت إشراف وزارة الصحة ونقابة الأطباء.

(٥) يجب على وزارة الصحة ونقابة الأطباء والهيئات التشريعية وضع قائمة تتضمن تعريفاً محدداً ومنضبطاً للعمل الطبي ، نظراً لأهمية تحديد مفهوم هذا النشاط كموضوع للحماية الإجرائية ، حفاظاً على حياة المريض وحقوق الأطباء.

(٦) نظراً لصعوبة وضع معيار للخطأ الطبي ، نحتاج إلى تشكيل مجلس استشاري محلف من الأطباء المتخصصين (الأطباء الاستشاريين) يكون مسؤولاً عن تقديم المشورة أو الخبرة للسلطة القضائية ، وتجنب انتخاب الخبراء بشكل عشوائي ، منذ اعتمادها على أساس شخصي. أو المعيار الموضوعي أو المختلط هو شيء لا يمكن تطبيقه في الواقع. أن تكون رأي المجلس يساعد للمحكمة ما لم تكن متعارضة بحيث يبتعد القضاء عن الاجتهاد فيما لا يعلم به.

(٧) من أجل حماية الأطباء من الاعتداءات القبلية وغير القانونية والمطالبات بنتائج عملهم ، نوصي بتفعيل القانون رقم ٢٦ لسنة ٢٠١٣ بشأن حماية الأطباء.

## قائمة المصادر والمراجع

أولاً - المراجع العربية:

أ- الكتب العامة:

- ١- د . فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٩٢م.
- ٢- د. محمد على البار، خلق الإنسان بين الطب والقرآن، الدار السعودية للنشر والتوزيع، ١٩٨٣ م.
- ٣- م.
- ٤- صاحب عبيد الفتلاوي، التشريعات الصحية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ١٩٩٧.
- ٥- د. كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط١، ١٩٩٥م.
- ٦- المستشار/ معوض عبدالنواب، النقص الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.
- ٧- د. جودة حسين جهاد، قانون العقوبات الاتحادي - القسم الخاص، الجزء الأول، جرائم الاعتداء على الأشخاص، أكاديمية شرطة دبي، ط٢، ١٩٩٨م.
- ٨- د. محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥م.
- ٩- د. عباس الحسيني شرح قانون العقوبات العراقي وتعديلاته - القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، مجلد ٢، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤م.
- ١٠- د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في قانون العقوبات - القسم الخاص، ط١، مجلد ١، دار السنهوري القانونية والعلوم السياسية، بغداد، ط١، ٢٠١٢.
- ١١- د. حسنين إبراهيم عبيد، الوجيز في قانون العقوبات، قسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥م.
- ١٢- د. فخري عبد الرزاق صالبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٦م.

## ب-الكتب المتخصصة

- ١- أسامه عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- ٢- بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية و الجنائية بين النظرية والتطبيق، طبعة الأولى، دمشق، دار الايمان، ١٩٨٤م
- ٣- د. صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى، ٢٠١١م.
- ٤- د. محمد علي البار ،المسؤولية الطبية وأخلاقيات الطبيب، جدة ،دار المنار للنشر، طبعة أولى، ٢٠٠١م.
- ٥- د. منير رياض حنا، الأخطاء الطبية في الجراحات العامة والتخصصية، دار الفكرة الجامعي، ٢٠١٣م
- ٦- عبدالعزيز بن محمد الصغير، نقل وزراعة الأعضاء البشرية في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون
- ٧- د. كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة، ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط١، ١٩٩٥م.
- ٨- منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء الجراحين، دار الفكرة الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨م
- ٩- وجية محمد الخيال، المسؤولية الجنائية للطبيب في النظام السعودي، الرياض، مكتبه هوزان، طبعة الأولى، ١٩٩٦م
- ١٠- ألينوت فيليب، العقم أسبابه وطرق علاجه، ترجمة: د. الفاضل العبيد عمر ، دار النفائس، عمان - الأردن، ط١، ١٩٨٩م، ص ١٦٥.
- ١١- د. منال مروان منجد، الأجهزة في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م.
- ١٢- أميرة عدلي أمير عيسى خالد، الحماية الجنائية للجنين في ظل التقنيات المستحدثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥م
- ١٣- د. عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية، دار الفكرة الجامعي ،الإسكندرية ، ٢٠٠٨م.
- ١٤- د. مصطفى عبد الفتاح لبنه، جريمة إجهاض الحوامل دراسة في موقف الشرائع السماوية والقوانين المعاصرة، دار أولي النهى، بيروت، ط١، ١٩٩٦م.

- ١٥- د. علي حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمنى، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص، ط٢، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، صنعاء، ١٩٩٦م.
- ١٦- فتيحة محمد قوراري، مسؤولية الطبيب الجنائية في ضوء أحكام التشريع والقضاء في دولة الإمارات العربية المتحدة - دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، العدد الثالث السنة ٢٨ سبتمبر، الكويت، ٢٠٠٣م.
- ١٧- د. فوزية عبد الستار، "النظرية العامة للخطأ غير العمدي"، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧م.
- ١٨- د. علي حسن الشرفي، شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمنى، القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص، دار المنار للطبع والنشر والتوزيع، صنعاء، ط١، ١٩٩٦م.
- ١٩- د. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٢م.
- ٢٠- د. أحمد فتحي بهنسى، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامى، ط٢، مؤسسة الحلبي، ١٩٦٩م.
- ٢١- د. عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، منشأة المعارف، مجلد ١، ط١، ١٩٩٨.
- ٢٢- د. أحمد فتحي بهنسى، المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامى، مؤسسة الحلبي، ط١، ١٩٦٩م.
- ٢٣-
- ٢٤- د. منصور عمر معاينة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، ط١، مجلة نليف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٤م.
- ٢٥- أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٩.
- ٢٦- محمد حسن قاسم، أثبات الخطأ في المجال الطبي، دار الجامعة الجديد، الاسكندرية، ط١، ٢٠١٦.
- ٢٧- د. محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية للطبيب، دار الفكرة الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١١.
- ٢٨- د. عبدالفتاح محمود أدريس، اللإجهاض في المنظور إسلامى، بحث مقارن، ط١، ١٩٩٥.
- ٢٩- د. أسامة عبدالله قايد، المسؤولية الجنائية للأطباء، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.

## ثانياً: الرسائل العلمية .

- ١- د. محمد أسامة قائد، المسؤولية الجنائية للأطباء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٣م.
- ٢- د. محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة الدكتوراه، جامعة فؤاد الأول، ١٩٥٢م.
- ٣- د. منال مروان منجد، الإجهاض في القانون الجنائي - دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٨٥م.
- ٤- إيهاب يسر أنور على، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٤م.
- ٥- خالد محمد الزغبى، خطأ الطبيب والمسؤولية الجنائية - رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ٢٠٠٥م.

## ثالثاً : المجلات

- ١- مجلة المجمع الفقهي الاسلامي برابطة العالم الاسلامي، العدد السابع، ١٩٩٠م.

## رابعاً : القوانين

- ١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته.
- ٢- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته .
- ٣- قانون الاتحاد رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٨، في شأن المسؤولية الطبية الإماراتي.

## خامساً: الأحكام والقرارات القضائية

- ١- قرار محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزية القسم الجزائي العدد ٤/ت.ج/٢٠١٥، بتاريخ ٢٠١٥/١/١١ . نقلًا عن القاضي محمد مصطفى محمود ، المختار من القضاء محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزي ، القسم الجزائي ، الجزء الأول ، مكتبة هه ولير القانونية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٧، ص ١٤٣.

٢- قرار محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزية القسم الجزائي العدد ٢٥/ت.ج/٢٠١٦، بتاريخ ٢٠١٦/٣/٣١ . نقلًا عن القاضي محمد مصطفى محمود ، المختار من القضاء محكمة استئناف أربيل بصفقتها التمييزي ، القسم الجزائي ، الجزء الأول ، مكتبة هه ولير القانونية للنشر والتوزيع ، ٢٠١٧، ص ١٤١ .

- ٣- نقض جنائي ١٩٧٦/٦/٦ ، مجموعة أحكام النقض ، س ٢٧، رقم ١٣٢ .
- ٤- نقض جنائي ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٧٠ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س ٢١ رقم ٣٠٢ .
- ٥- قرار محكمة جنايات الإسكندرية، في الدعوى رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٣٨م - جلسة ٢٥/٢/١٩٤١م .
- ٦- قرار رقم ٤١٨/٩٤٦ في ٢٦ / ١٠ / ١٤١٨ هـ ————— اللجنة الطبية الشرعية بالرياض .
- ٧- قرار رقم ٤١٨/٩٢٠ وتاريخ ٢٩/٤/١٤١٨ هـ ————— اللجنة الطبية الشرعية بالرياض .
- ٨- نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٤٠ قضائية بتاريخ ٢٠/٤/١٩٧٠م .
- ٩- نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ١٣٣٢ لسنة ٢٨ قضائية بتاريخ ٢٧/١/١٩٥٩م .
- ١٠- نقض جنائي مصري، في الطعن رقم ٣٠١٣٨ لسنة ٥٩ قضائية بتاريخ ٢/٢/١٩٩٧م .
- ١١- صدر في قصر الرئاسة بمدينة أبوظبي: بتاريخ: ١٨ ذي الحجة ١٤٢٩هـ الموافق: ١٦ ديسمبر ٢٠٠٨م، ونشر في الجريدة الرسمية العدد (٤٨٨) بتاريخ ٢٠٠٨/١٢/٣١ .
- ١٢- نقض جنائي مصري رقم ٢٣ في ٢٧/١/١٩٥٩ ، مجموعة أحكام النقض ، س ١٠ ق .

سادساً - المراجع الأجنبية:

١- المراجع الإنكليزية

1-BONNINGUES(Virginie), naissance et vie préjudiciable de l'enfant au regard de la responsabilité médicale et parentale, mémoire en vue de l'obtention du DEA de droit prive, université de Lille III, droit et de la santé, faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, 2001.

2-NATHALIE (CLARK). La relation de confiance entre le médecin et son patient en droit civil québécois mémoire ; université Sherbrooke. 1998. Voir aussi le site de la Cour supérieure du Québec : <http://www.tribunaux.qc.ca/c-superieure/index-cs.html>.

## ٢- المراجع الفرنسية

- 1**–Loi n° 2001–588 du 4 juillet 2001 relative à l’interruption de grossesse, JO du 5 juillet 2001.
- 2**–C.E. 31 oct. 1980. contentieux.. N° 13028. Consulter l’arrêt sur le lien suivant :
  - a. <http://www.legifrance.gouv>.
- 3**–cour d’appel de Paris 17 décembre 1993.
- 4**–Cass. Civ 1èreCh. 26 mars 1996. Pourvoi N°: 94–10951. Consulter l’arrêt sur le lien
  - a. suivant : <http://www.legifrance.gouv>.
- 5**–Cour d’appel d’Orléans, du 5 février 1999.
- 6**–Loi n° 75–17 du 17 janvier 1975 relative à l’interruption médicale de grossesse, JO 18 janvier.
- 7**–V.Gerard MemeteauK S.J “ Responsabilite medicale decem.2000–no50.
- 8**–Gaz–Pal 1942,2,1361 Crim 8 juill.1942.
- 9**–Aix–Province 23 février 1949.
- 10**– Cass. Civ 1èreCh. 16 déc. 1997. N° de pourvoi: 96–12762 96–12876. Consulter l’arrêt sur le lien suivant : <http://www.legifrance.gouv>.
- 11**– Elodie (JORY), le secret médical. Mémoire université Paris II panthéon Assas, année 2005.
- 12**– Leahy Taylor, The Doctor And The Law. Second edition. London. MB.BS DMJ.MRCGP. secretary. The medical protection society limited, London.