

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية



السيد القاضي محمد أكرام
المجلس الأعلى - المملكة المغربية

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

السيد القاضي محند أكرام

المجلس الأعلى - المملكة المغربية

تمهيد وتقسيم

يقصد بالمسؤولية- في معناها العام- حالة الشخص الذي ارتكب أمرا يوجب المؤاخذة¹.

وتقوم تلك المسؤولية حينما يرتكب الشخص فعلا أو عملا نتج عنه إلحاق الضرر بالغير.

ونظرا لاختلاف طبيعة الخطأ الذي يتسبب به الشخص في إلحاق الضرر بالغير، فإن المسؤولية تتنوع بتنوع تلك الأخطاء، كما تختلف باختلاف الالتزام الذي وقع الإخلال به، فقد تكون المسؤولية مجرد مسؤولية أدبية كما قد تكون مسؤولية قانونية.

و المسؤولية القانونية بدورها قد تكون مسؤولية مدنية أو مسؤولية جنائية أو مجرد مسؤولية مهنية.

فإذا كانت المسؤولية المدنية تقوم على إخلال الشخص بالالتزام قانوني مدني بمعناه الواسع كما (هو الشأن في المسؤولية التقصيرية) أو بالالتزام عقدي (كما هو الحال في المسؤولية العقدية)، فإن المسؤولية الجنائية هي التي تنتج عن إخلال الشخص بواجب قانوني جنائي (الإخلال بأحكام القانون الجنائي)، وهي التي تهتم مداخلتنا هذه بالأساس، مع التأكيد على أنه لا يعيننا الإحاطة بالأحكام والقواعد التي تخضع لها المسؤولية الجنائية عموما وإنما سنقصر بحثنا أو دراستنا هذه على المسؤولية الجنائية للطبيب.

ولعل التساؤل الذي يطرح نفسه بهذا الخصوص هو لماذا الاهتمام بهذا الموضوع، لدرجة أن المحكمة العليا الجزائرية قد ارتأت أن تدرجه في إطار نشاطها العلمي التكويني لسنة 2010 وأن تخصص له هذا اليوم الدراسي؟

1- د طلال عجاج- المسؤولية المدنية للطبيب - طبعة 2004 المؤسسة الحديثة للكتاب- طرابلس لبنان-الصفحة 7.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

ومن نافذة القول الإشارة إلى أن موضوع عمل ونشاط الطبيب هو الإنسان- جسما وعقلا ونفسا فعمل الطبيب يتعلق بالأساس بحياة الناس وبصحتهم وسلامتهم، وتبعاً لذلك بصحة المجتمع وسلامته وأمنه وسعادته.

ونظراً للدور الهام الذي يقوم به الطبيب في المحافظة على الحياة الإنسانية بما يبذله من جهد وتضحية في علاج البشرية وكذلك ما يعانيه من مشقات ومعاناة، ومصابرة ومثابرة، قصد الوصول إلى تطوير العلوم الطبية لإسعاد الفرد والجماعة، فهل يا ترى من العدل والإنصاف أن يسأل هذا الطبيب عن الأخطاء التي قد يرتكبها بمناسبة القيام بعمله؟ ألا يمكن لدوره وهدفه هذين أن يشغعا له بإعفائه من أي مسؤولية مدنية كانت أو جنائية.

لكن من جهة أخرى، أليس من الواجب مراقبة هؤلاء الأطباء الذين أتيح لهم أن يتعاملوا مع أثنى شيء في الإنسان ألا وهو الحياة والصحة؟ فإذا كان الطبيب في حاجة إلى الطمأنينة والثقة ليبدع وبيتكّر، فإن المريض بدوره في حاجة إلى السلامة والحماية ليسعد ويزدهر.

ولعل الذي دعا محكمتكم العليا إلى تنظيم هذا اليوم الدراسي، هو العمل على إيجاد توازن بين هاتين المصلحتين المتعارضتين، مصلحة الطبيب المتمثلة في وجوب تمكينه من القيام بعمله واكتشافاته في جو من الطمأنينة والثقة، ومصلحة المريض المتمثلة في ضرورة حمايته من أي مساس بسلامة صحته الجسدية والعقلية والنفسية خاصة وان للآلة في العمل الطبي دورا خطيرا وأساسيا.

ولن أتعرض في مداخلتى هذه للآراء والنظريات الفقهية التي ناقشت-عبر مر العصور-أيهما أفيد، ترك الحرية المطلقة للطبيب دون أي مساءلة عما يلحقه من أضرار بمرضاه، نظراً إلى هدفه النبيل الذي هو دائماً العلاج من الأمراض والقضاء على الآلام وإسعاد الناس، أو أن الأسلم هو إخضاع الطبيب مثله مثل بقية المهنيين لسلطان المساءلة والمحاسبة؟

ولقد انتهى الجدل الفقهي، منذ زمان، إلى استقرار الرأي القائل بضرورة مساءلة الطبيب عن أخطائه التي يرتكبها أثناء ممارسته لمهنته، سواء كانت تلك الأخطاء عمدية أم غير عمدية، عادية أم فنية، يسيرة أم جسيمة.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

ومساهمة منا في إثراء النقاش في موضوع هذا اليوم الدراسي، سأحاول أن أبسط أمام سيادتكم التجربة المغربية في موضوع المسؤولية الجنائية للطبيب - تشريعيا وفقها وقضاء - لعلها تساهم في إيجاد الحلول الملائمة والمناسبة للقضايا والإشكالات التي تطرحها المسؤولية الطبية بصفة عامة والمسؤولية الجنائية للطبيب بصفة خاصة.

وعليه فسأتناول هذا الموضوع بشيء من الإيجاز-حفاظا على وقتكم الثمين-في فصول ثلاثة :

- المسؤولية الجنائية للطبيب عن أخطائه العمدية،
- المسؤولية الجنائية للطبيب عن أخطائه غير العمدية،
- موقف القضاء المغربي من المسؤولية الجنائية للطبيب.

الفصل الأول

مسؤولية الطبيب عن أخطائه العمدية

نظم المشرع المغربي العمل الطبي بمقتضى القانون رقم 10.94 المتعلق بمزاولة مهنة الطب، والملاحظة أن المشرع لم يتعرض في هذا القانون لموضوع المسؤولية الطبية، مدنية كانت أو جنائية وإن كان قد ضمنه بعض الأفعال والأعمال التي اعتبرها جرائم. ولذا يبقى القانون الجنائي المغربي، هو الشريعة العامة لمعرفة الجرائم التي تعرض لها المشرع، والتي تصور أنها قد تقترف من طرف الأطباء.

والملاحظ أن بعض الجرائم قد ورد فيها صراحة اسم الطبيب، وبعضها الآخر قد ورد فيها بصفته مهنيا من المهنيين التي تطبق عليهم تلك الجرائم.

ولن أتعرض لكل الجرائم المتعلقة بالأطباء في القانون الجنائي المغربي، وإنما سأكتفي بإيراد أهم تلك الجرائم وأخطرها وأكثرها شيوعا في ميدان الممارسة.

ونؤكد منذ البداية، انه لا أحد يجادل أو ينازع في وجوب مساءلة كل شخص ارتكب جريمة عمدية، بغض النظر عن صفته أو مركزه، طبيبا كان أو صيدليا أو محاميا أو قاضيا أو وزيرا أو غير ذلك من الألقاب والصفات، لان ارتكاب الفعل المجرم عن بينة واختيار وعمد يلغي صفة الفاعل، وتبقى صفة الإجرام هي

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

المسيطرة والفارضة نفسها حماية للمجتمع من كل الأعمال والأفعال التي تهدد كيانه واستقراره وسلامته.

وعليه فإننا سنكتفي بالتعرض للجرائم التالية :

- جريمة الإجهاض،
 - جريمة إفشاء السر المهني،
 - جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في خطر.
- وسنخصص لكل واحدة منها فرعاً مستقلاً.

الفرع الأول

جريمة الإجهاض

خصص المشرع المغربي في القانون الجنائي الفصول 449 إلى 458 لجريمة الإجهاض، وللأعمال التي من شأنها أن تؤدي أو تساعد على ارتكاب تلك الجريمة. ويظهر من تلك النصوص أن المشرع قد عمد إلى توسيع نطاق جريمة الإجهاض وذلك لما لها من خطورة على نظام الأسرة التي هي نواة المجتمع.

ففي الفصل 449 نص المشرع على تجريم الإجهاض وذلك بالنص على ما يلي: ”من أجهض أو حاول إجهاض امرأة حبلى أو يظن أنها كذلك، برضاها أو بدونه، سواء كان ذلك بواسطة طعام أو شراب أو عقاقير أو تحايل أو عنف أو أية وسيلة أخرى، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم.

وإذا نتج عن ذلك موتها، فعقوبته السجن من عشر إلى عشرين سنة“.

تعريف الإجهاض

لم يعرف المشرع المغربي الإجهاض، ولكن الفقه قد تولى تلك المهمة ، فعرفه بعض الفقه بأنه طرد متحصل الحمل عمداً قبل الأوان². وعرفه فريق آخر من الفقهاء بأنه إسقاط الجنين قبل أوانه الطبيعي سواء قدر له أن يعيش أو أن يموت³.

2- د/ عبد الحميد الشورابي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات، طبعة 1998. الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية. الصفحة 283.

3- د/ عبد الوهاب حومد، القانون الجنائي المغربي، مكتبة التومي بالرباط، الصفحة 166.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

في حين عرف فريق ثالث جريمة الإجهاض بأنها استعمال وسيلة صناعية تؤدي إلى طرد الجنين قبل موعد الولادة ، إذا تم بقصد إحداث هذه النتيجة⁴.

أركان جريمة الإجهاض

من خلال مقتضيات الفصل 449 المذكور و التعاريف السابقة ، يمكن تحديد الأركان اللازمة لقيام جريمة الإجهاض في ثلاثة أركان وهي :

1. صدور فعل مادي هو استعمال وسيلة لإسقاط الجنين لقيام جريمة الإجهاض وثبوتها ضد الطبيب، فلا بد من أن يقوم هذا الأخير بفعل مادي وهو استعمال وسيلة لإجهاض امرأة حبلى وذلك بإسقاط الجنين الذي في بطنها.

ويستدعي توفر هذا الركن إبداء الملاحظات التالية :

- إن الوسائل التي ذكرها المشرع في الفصل 449 لم تذكر على سبيل الحصر وإنما ذكرت على سبيل المثال بدليل عبارة ”أو أية وسيلة أخرى“ ،
- لا بد من أن تكون المرأة المراد إجهاضها امرأة حبلى، بمعنى أنه لا بد من وجود الجنين في بطن المرأة لأن الإجهاض لا يقع إلا على امرأة حامل، و الحمل يبدأ من وقت تلقيح البويضة إلى أن تتم الولادة الطبيعية،
- لا أهمية للعلم اليقيني لدى الفاعل بوجود الحمل من عدمه، لأن الجريمة تكون قائمة سواء كانت المرأة حبلى أو كان الفاعل يظن كذلك، وهنا يكون المشرع المغربي قد عاقب الفاعل على الجريمة المستحيلة.

2. حصول الإجهاض

و المقصود بهذا الركن أن يقع إسقاط الجنين فعلا أو تقع محاولة إسقاطه ، مع العلم أن كلمة الجنين تؤخذ هنا بمعناها الواسع، و لا يهم أن يكون الجنين حيا أو ميتا، كما لا عبرة بالوقت الذي وقعت فيه عملية الإجهاض، سواء وقعت في بداية الحمل أم في وسطه أم في نهايته.

4-د/رؤوف عبيد. جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال. الطبعة الخامسة. دار الفكر العربي. الصفحة 191.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

غير أنه يتعين أن تكون هناك علاقة سببية بين فعل الإسقاط وخروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعي فإذا نتج الإسقاط عن عمل آخر غير الوسائل التي استعملها الفاعل، فلا محل لمساءلة هذا الأخير عن فعل الإجهاض. ويعد إجهاضاً كل ما يترتب عليه المساس بالتطور الطبيعي للحمل نتيجة للوسيلة المستعملة أو تعريض حياته أو صحته للخطر بسبب الولادة قبل وقتها. ويجب التنبيه إلى أن المشرع المغربي قد نص صراحة على تجريم محاولة الإجهاض وعاقبها بعقوبة الفعل التام، خلافاً لبعض التشريعات العربية التي نصت على أنه لا عقاب على الشروع في الإسقاط⁵.

3. القصد الجنائي

ويقصد به الركن المعنوي لهذه الجريمة، فإذا كان القانون يقصد بالركن المعنوي أن يكون الفاعل عارفاً بأنه يرتكب أمراً مخالفاً للقانون، وهو ما يعرف بالقصد العام، فإن جريمة الإجهاض يشترط فيها توفر القصد الخاص لدى الفاعل، ويعني ذلك أن يكون الجاني على بينة ودراية ومعرفة بأنه يسعى إلى إسقاط جنين امرأة حامل أو على الأقل يظن أنها كذلك.

والخلاصة أن كل طبيب أو غيره قام بإجهاض امرأة، وفق ما هو منصوص عليه في الفصل 449 الذي شرحنا مقتضياته، يعد مرتكباً لجريمة الإجهاض.

ونظراً لخطورة هذه الجريمة على الأسرة عموماً، وعلى الأم وجنينها بصفة خاصة، فقد شدد المشرع على مقترفيها، كما أنه وسع نطاقها لتشمل كل الحالات التي لها علاقة بموضوع الإجهاض وذلك على الشكل التالي:

- إذا كان الفاعل يمارس جريمة الإجهاض بصفة اعتيادية فإن العقوبة تضاعف في الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى المشار إليها في الفصل 449 في حين تكون العقوبة المستحقة في الحالة المشار إليها في الفقرة الثانية منه هي السجن من عشرين إلى ثلاثين سنة،

كما يمكن الحكم على الفاعل بحرمانه من واحد أو أكثر من الحقوق الوطنية أو المدنية أو العائلية وكذا المنع من الإقامة من خمس إلى عشر سنوات.

5- انظر المادة 264 من قانون العقوبات المصري.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

- لم يكتف المشرع بمعاقبة الأطباء ومن في حكمهم بجريمة الإجهاض، بل جرم الأفعال التي لها صلة بالإجهاض، التي تسهل مهنة الطب لأصحابها ارتكاب تلك الأفعال ولذا جاءت مقتضيات الفصل 451 من القانون الجنائي محددة جريمة أخرى لها ارتباط بجريمة الإجهاض فنصت على أنه :

”الأطباء و الجراحون وملاحظو الصحة وأطباء الأسنان و القابلات و المولدات و الصيدالة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان أو الصيدلة وعمال الصيدليات والعشابون والمضمدون وبائعو الأدوات الجراحية والمرضون والمدلكون والمعالجون بالتسبب والقابلات العرفية، الذين يرشدون إلى وسائل تحدث الإجهاض أو ينصحون باستعمالها أو يباشرونها، يعاقبون بالعقوبات المقررة في أحد الفصولين 449 و450 على حسب الأحوال، ويحكم على مرتكب الجريمة، علاوة على ذلك، بالحرمان من مزاوله المهنة المقررة في الفصل 87، إما بصفة نهائية أو لمدة محدودة“⁶.

- لم يكتف المشرع الجنائي بالتحريض كعنصر من عناصر المشاركة في ارتكاب الجريمة المنصوص عليه في الفصل 129 من القانون الجنائي بل عمد - نظرا لخطورة جريمة الاجهاض- إلى النص صراحة على تجريم التحريض على الإجهاض، ولذلك نص في الفصل 455 على أنه :

”يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين و غرامة من مأتين إلى ألفي درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من حرض على الإجهاض ولو لم يؤد هذا التحريض إلى نتيجة ما.

6- ينص الفصل 87 المحال عليه على أنه : ” يتعين الحكم بالمنع من مزاوله مهنة أو نشاط أو فن في حق المحكوم عليهم من أجل جنابة أو نجحة، عندما يتبين للمحكمة أن الجريمة المرتكبة لها علاقة مباشرة بمزاوله المهنة أو النشاط أو الفن وأنه توجد قرائن قوية يخشى معها أن يصبح المحكوم عليه، إن هو تهادى على مزاوله ذلك، خطرا على أمن الناس أو صحتهم أو أخلاقهم أو على مدخراتهم.

ويحكم بهذا المنع لمدة لا يمكن أن تتوق عشر سنوات، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وتحسب هذه المدة من اليوم الذي ينتهي فيه تنفيذ العقوبة.

- ويسوغ أن يتضمن الحكم بالمؤاخذة الأمر بتنفيذ هذا التدبير مؤقتا، بالرغم من استعمال أية طريقة من طرق الطعن العادية كانت أو غير عادية“.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وتجري نفس العقوبات على كل من باع أدوية أو مواد أو أجهزة أو أشياء،
كيفية كان نوعها أو عرضها للبيع أو عمل على بيعها أو وزعها أو عمل على
توزيعها بأية طريقة كانت مع علمه أنها معدة للإجهاض حتى ولو كانت هذه
الأدوية أو المواد أو الأجهزة أو الأشياء المقترحة كوسائل فعالة للإجهاض غير
قادرة عمليا على تحقيقه.

غير أنه إذا ما تحقق الإجهاض على إثر العمليات والأعمال المشار إليها
في المقطع السابق فإن العقوبات المنصوص عليها في الفصل 449 من القانون
الجنائي تطبق على القائمين بالعمليات أو الأعمال المذكورة⁷.

وتشديدا للعقوبة في موضوع الإجهاض وخاصة على الأشخاص الذين لهم
علاقة بالنشاط الطبي أكد المشرع في الفصل 456 على أن:

”كل حكم بالمؤاخذة عن جريمة، مما أشير إليه في هذا الفرع، ينتج عنه، بحكم
القانون الحرمان من مزاوله أي وظيفة أو القيام بأي عمل بأي صفة كانت، في
مصحة أو دار للولادة أو في أي مؤسسة عامة أو خاصة تستقبل عادة سواء، بمقابل
أو بغير مقابل، نساء في حالة حمل حقيقي أو ظاهر أو مفترض أيا كان عددهن.
و ينتج الحرمان أيضا عن الحكم بالمؤاخذة من أجل المحاولة أو المشاركة في
تلك الجرائم“

ويتبين من خلال استقراء النصوص المتعلقة بجريمة الإجهاض، أن المشرع قد
تعمد التشديد في العقاب كلما كانت صفة الجاني ونشاطه لهما علاقة بالإنسان
وصحته كما هو الشأن بالنسبة للأطباء والجراحين وطلبة الطب والصيدلة
والمولودات وغيرهم....

- قد يكون الطبيب أو الجراح أمام ضرورة تدفعه إلى ارتكاب جريمة
الإجهاض، أفلا يمكن أن نكون أمام أحد الأسباب المبررة لارتكاب الجريمة؟ أي
الحالات المنصوص عليها في الفصل 124 من القانون الجنائي المغربي⁷.

7- ينص الفصل 124 على أنه: ”لا جنابة ولا جنحة ولا مخالفة في الأحوال التالية:

- 1- إذا كان الفعل قد أوجبه القانون وأمرت به السلطة الشرعية.
- 2- إذا اضطر الفاعل ماديا إلى ارتكاب الجريمة، أو كان في حالة استحال عليه معها، استحالة مادية، اجتنابها، وذلك
لسبب خارجي لم يستطع مقاومته.
- 3- إذا كانت الجريمة قد استلزمها ضرورة حالة للدفاع الشرعي عن نفس الفاعل أو غيره أو عن ماله أو مال غيره،
بشرط أن يكون الدفاع متناسبا مع خطورة الفعل.“

مجلة المحكمة العليا - عدد خاص - المسؤولية الجزائية الطبية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

لقد تنبه المشرع إلى هذه الحالة أثناء تنظيمه لموضوع جريمة الإجهاض وأكد أنه كلما توفرت حالة الضرورة المتمثلة في المحافظة على صحة الأم فإنه لا عقاب على من قام بالإجهاض في هذه الحالة شريطة توفر الشروط والحالات التي ورد النص عليها في الفصل 453 كما يلي :

” لا عقاب على الإجهاض إذا استوجبت ضرورة المحافظة على صحة الأم متى قام به علانية طبيب أو جراح بإذن الزوج...”

ويتبين من الفقرة المذكورة أنه لكي يستفيد الفاعل من مضمونها يتعين توفر الشروط التالية :

- أن تكون ضرورة المحافظة على صحة الأم متوفرة.
- أن يكون القائم بعملية الإجهاض طبيب أو جراح.
- أن يقوم بعملية الإجهاض بصفة علنية.
- أن يستحصل الطبيب أو الجراح على إذن من الزوج.

لكن ما العمل إذا كانت حياة الأم في خطر، فهل لابد من التوفر على إذن الزوج في هذه الحالة؟

أجابت الفقرة الثانية من الفصل السابق على هذا السؤال بقولها ” ولا يطالب بهذا الإذن إذا ارتأى الطبيب أن حياة الأم في خطر غير أنه يجب عليه أن يشعر بذلك الطبيب الرئيسي للعمالة أو الإقليم...”

وما هو الحكم في الحالات الأخرى التي يتعذر فيها الحصول على إذن الزوج، كحالة عدم وجود الزوج أو حالة امتناعه من منح الإذن المطلوب أو كان هناك عائق يحول دون ذلك؟ لقد أعطى المشرع في الفقرة الأخيرة من الفصل 453 الجواب المناسب لتلك الحالات، حيث نص على أنه ” وعند عدم وجود الزوج أو إذا امتنع الزوج من إعطاء موافقته أو عاقه عن ذلك عائق فإنه لا يسوغ للطبيب أو الجراح أن يقوم بالعملية الجراحية أو يستعمل علاجا يمكن أن يترتب عنه الإجهاض إلا بعد شهادة مكتوبة من الطبيب الرئيسي للعمالة أو الإقليم يصرح فيها بأن صحة الأم لا تمكن المحافظة عليها إلا باستعمال مثل هذا العلاج.“

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

والملاحظ أن المشرع الجنائي حينما أباح للطبيب أو الجراح أن يقوم بعملية الإجهاض في هذه الحالة، إنما اعتبر ذلك العمل من قبيل الأعمال العلاجية التي يتوخى منها إنقاذ حياة الأم، فكان من الطبيعي أن يخرج الإجهاض في هذه الحالة من نطاق التجريم و يدخله في نطاق العلاج.

الفرع الثاني

جريمة إفشاء السر المهني

إن الالتزام بالسر الطبي (المهني) معروف منذ القدم، فقبل أن يكون التزاما قانونيا فهو التزام أخلاقي وديني فرضته قواعد المروءة والشرف، علاوة على أن المصلحة العامة لها دور كبير في فرض هذا الالتزام، إذ بدونها قد لا يغامر المرضى بالذهاب إلى الأطباء ماداموا غير متيقنين أن أسرار حياتهم وأجسادهم في أمن وأمان. ونظرا لأهمية هذا الالتزام ودوره في دفع المرضى إلى عرض أنفسهم على الأطباء، فقد تدخل المشرع الجنائي وجرم إفشاء الأسرار المهنية التي يطلع عليها أصحاب المهن بمناسبة القيام بمهامهم، ومن ضمن هؤلاء المتهنين الأطباء. وقد قام المشرع الجنائي المغربي بتجريم إفشاء السر المهني عموما، و السر الطبي خصوصا، في الفصل 446 الذي نص على ما يلي :

”الأطباء والجراحون وملاحظو الصحة، وكذلك الصيادلة و المولّدات وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار بحكم مهنته أو وظيفته، الدائمة أو المؤقتة، إذا أفضى سرا أودع لديه، وذلك في غير الأحوال التي يجيز له فيها القانون أو يوجب عليه فيها التبليغ عنه يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر و غرامة من ألف ومائتين إلى عشرين ألف درهم.

غير أن الأشخاص المذكورين أعلاه لا يعاقبون بالعقوبات المقررة في الفقرة السابقة :

1- إذا بلغوا عن إجهاض، علموا به بمناسبة ممارستهم مهنتهم أو وظيفتهم، وإن كانوا غير ملزمين بهذا التبليغ،

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

2- إذا بلغوا السلطات القضائية أو الإدارية المختصة عن ارتكاب أفعال إجرامية أو سوء المعاملة أو حرمان في حق أطفال دون الثامنة عشرة أو من طرف أحد الزوجين في حق الزوج الآخر أو في حق امرأة، علموا بها بمناسبة ممارستهم مهنتهم أو وظيفتهم.

إذا استدعي الأشخاص المذكورون للشهادة أمام القضاء في قضية متعلقة بالجرائم المشار إليها في الفقرة أعلاه، فإنهم أحرار في الإدلاء بشهادتهم أو عدم الإدلاء بها“.

فأساس الإلتزام بالسر الطبي كسر مهني، كما رأينا، أساس أخلاقي، علاوة على القسم الذي يتعين قانونا على الطبيب أن يحلفه قبل الشروع في عمله، ومن ضمن ما يحلف عليه قوله في قسمه ”إن كل ما يصل إلى بصري أو سمعي وقت قيامي بمهمتي أو في غير وقتها مما يمس علاقتي بالناس و يتطلب كتمانه سأكتمه، وسأحتفظ به في نفسي محافظتي على الأسرار المقدسة“.

وفي الوقت الحاضر أصبح القانون الجنائي من أهم الأسس القانونية المعتمد عليها في المحافظة على السر الطبي.

والحكمة من إضفاء المشرع الجنائي حمايته على السر الطبي، هي أن الطبيب يستطيع، بحكم مهنته، أن يتعرف على أدق الخصوصيات بالنسبة لمن يعالجهم من الأفراد، ولضمان حسن ممارسة مهنة الطب فمن الضروري أن تبقى المعلومات التي تصل إلى علم الطبيب أو يتم الإطلاع عليها بسبب مهنته سرية، حتى لا يحجم المرضى عن اللجوء إلى الأطباء خشية افتضاح أسرارهم، مما يؤدي بدوره إلى إلحاق أثار سلبية بالصحة العامة⁸.

لم يتعرض المشرع المغربي لتعريف السر المهني الطبي تاركا ذلك للفقهاء، ولذا فقد عرفه البعض بأنه كل خبر يجب أن يظل في طي الكتمان عن كل الأشخاص فيما عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة⁹.

8- د/ عبد الحميد الشواربي. المرجع السابق. الصفحة 293.

9- د/ عبد الحميد الشواربي. نفس المرجع. الصفحة 291.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وعرفه فريق ثان من الفقهاء بأنه هو ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه أو بكرامته. في حين يرى آخرون أن السر الطبي هو لحل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أيا كانت طبيعتها، تتعلق بحالة المريض وعلاجه والظروف المحيطة سواء حصل عليها من المريض نفسه أو علم بها أثناء أو بمناسبة أو بسبب ممارسة مهنته¹⁰. فمن خلال الفصل 446 الذي جرم فيه المشرع المغربي إفشاء السر الطبي سنعالج موضوع هذه الجريمة مبينين أركانها (المبحث الأول) و الحالات التي يجوز فيها إفشاء السر الطبي دون عقاب (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أركان جريمة إفشاء السر المهني

بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 446 المذكور أعلاه، يتبين أن المشرع قد أوجب توفر ثلاثة أركان لقيام جريمة إفشاء السر المهني وهي :

الركن الأول : وقوع فعل مادي هو إفشاء سر من الأسرار

والإفشاء هو الإفضاء بالسر إلى الغير، سواء كان ذلك بالقول أم بالفعل، بالإشارة أم بالكتابة، بالنشر أم بالإذاعة ولو كان ذلك بمناسبة لقاء علمي. ولا تعتبر العلانية شرطا لقيام هذا الركن، فالطبيب يكون قد ارتكب جريمة الإفشاء هذه ولو اكتفى بإخبار شخص واحد بالسر المؤمن عليه. وقد قال الحكيم العربي قديما :

وكل علم ليس في القرطاس ضاع وكل سر جاوز الإثنين شاع

فالطبيب الذي يفشي سرا من أسرار مهنته إلى زوجته يعد مرتكبا لجريمة الإفشاء، وقد حكم القضاء البريطاني في قضية ملخصها أن طبيبا استدعي لفحص زوجة أخيه من الأم أمت بها، ففوجئ الطبيب بأن مريضته كانت تعاني من حالة إجهاض، رغم أن زوجها، الذي هو أخ الطبيب، كان غائبا مدة طويلة عن بريطانيا مما جعله يخبر أخاه بما وقع، ولم تتوان الزوجة في مقاضاة الطبيب بسبب إفشائه للسر المهني، ورغم دفاع الطبيب بكون شرف العائلة يسمح له بذلك، إلا أن القضاء اعتبره مخلا بالتزامه بعدم افشاء السر المهني.

10 - د/ علي حسين نجيدة. التزامات الطبيب في العمل الطبي. الصفحة 149 و 150.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

الركن الثاني : وقوع فعل الإفشاء من أمين أو ثمن عليه

وقد عدد الفصل 446 الأشخاص المعنيين والممنوع عليهم إفشاء الأسرار التي تصل إليهم بمناسبة مهنتهم أو بمناسبة وظيفتهم. وهذا التعداد وارد على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر بدليل عبارة (وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار). ويشترط لقيام هذا الركن، أن يكون السر قد وصل إلى الطبيب بمناسبة عمله، أما إذا توصل به بطريق آخر، فلا يطاله العقاب إذا أفشاه. كما أن حظر إفشاء السر الطبي لا يتعلق فقط بالطبيب، بل يشمل الطاقم الذي يعمل معه من مساعدين ومرضين وغيرهم، لأن القول بغير ذلك سيجعل جريمة إفشاء السر الطبي مجرد حبر على ورق.

الركن الثالث : القصد الجنائي

لا بد لقيام جريمة إفشاء السر المهني الطبي من توفر القصد الجنائي لدى الطبيب، لأن هذه الجريمة جريمة عمدية. أما إذا كان فعل الإفشاء قد ارتكبه الطبيب عن إهمال أو تقصير أو عن رعونة فإن المسؤولية الجنائية غير قائمة في حقه، وإن كانت المسؤولية المدنية له بالمرصاد.

والخلاف الذي ثار بين الفقهاء بخصوص هذا الركن، هو المتعلق بالإكتفاء بالقصد الجنائي العام في هذه الجريمة أو أن الأمر يستلزم توفر القصد الجنائي الخاص عند الطبيب الذي هو نية الإضرار بالمريض.

الراجح في الفقه أن جريمة إفشاء السر الطبي تقوم بمجرد توفر القصد الجنائي العام، لأن إفشاء السر هو في حد ذاته أمر مشين وممقوت ومكروه، ولا يحتاج إلى توفر نية الإضرار لدى الفاعل.

والخلاصة أن كل طبيب قام بإفشاء السر المهني المؤمن عليه، فإن مسؤوليته الجنائية لا مراء في قيامها إذا توفرت كل الأركان التي سبقت دراستها.

لكن هل الطبيب ملزم في جميع الأحوال بكتمان أسرار مرضاه؟ أليست هناك حالات تبرر له البوح بما لديه من أسرار، دون أن يكون سيف العقاب مسلطا عليه؟ هذا ما سنعالجه في المبحث الموالي.

المبحث الثاني

الأحوال التي تبرر للطبيب إفشاء السر المهني

إذا كان الأصل أن الطبيب محظور عليه إفشاء أسرار مهنته تحت طائلة العقاب، إلا أن هناك أحوالا استثنائية أجاز فيها المشرع للطبيب أن يفشي ما لديه من أسرار، دون أن يطالعه أي عقاب جنائي أو أي مساءلة مدنية. ويمكن إيجاز تلك الحالات فيما يلي.

أولا - حالات الضرورة :

وقد تعرض المشرع المغربي لهذه الحالة في الفصل 124 من القانون الجنائي الذي نص فيه صراحة أنه "لا جنائية ولا جنحة ولا مخالفة في الأحوال الآتية"، وعدد منها حالة "اضطرار الفاعل ماديا إلى ارتكاب الجريمة". إذ ليس من العدل في شيء حرمان الأطباء من الاستفادة من تلك المقتضيات كلما توفرت الشروط المتطلبة لذلك.

ثانيا - حالة توفريضى المريض :

اختلف الشراح بخصوص الحالة التي يأذن فيها المريض، صاحب السر، للطبيب بإفشاء السر المودع لديه.

والإشكال المطروح بهذا الخصوص يتمحور حول التساؤل التالي، هل تجريم فعل الإفشاء راعى فيه المشرع الجنائي مصلحة المريض، أو راعى فيه المصلحة العامة بما في ذلك مصلحة مهنة الطب؟

والرأي الراجح في الفقه أن توفر الطبيب على موافقة المريض بإفشاء سر من أسراره يعفيه من العقاب والمتابعة الجنائية، لأن السر ملك للمريض يستطيع أن يفشيه بنفسه، ومادام الأمر كذلك، فمن العدل أن يعفى الطبيب من المساءلة الجنائية إذا سمح له المريض بإفشاء سر من أسراره. غير أن عبء الإثبات يجب أن يلقى على الطبيب الذي عليه أن يدلي بما يثبت أن المريض قد أذن له بإفشاء أسراره، لان من ادعى خلاف الأصل هو الملزم بالإثبات.

كما تجدر الإشارة إلى أن حق السماح بإفشاء السر، حق شخصي يتعلق بالمريض ولا ينتقل إلى ورثته.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وقد سائر القضاء الفرنسي الرأي القائل بأحقية المريض بالسماح لطبيبه بإفشاء أسراره منذ أواخر القرن التاسع عشر حيث أعطى للمريض الحق، إذا كان بالغاً سن الرشد ولوالده إذا كان قاصراً، أن يطلب إلى الطبيب إفشاء نوع المرض المصاب به¹¹. كما قضت محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر بتاريخ 9 دجنبر 1940 أنه إذا طلب المريض شهادة من طبيبه المعالج عن طريق زوجته، وقام الطبيب بتسليمها الشهادة، فإن ذلك لا يعد إفشاء للسّر الطبي الخاص بمريضه¹². كما أن القضاء المغربي قد نهج نفس النهج منذ مدة طويلة، فقد أصدرت المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 16 مارس 1936 حكماً في قضية تتلخص وقائعها في أن سيدة طلبت من طبيبها تسليمها شهادة طبية، تشهد على مرضها و أنها كانت تعالج من طرفه من 12 غشت 1930 إلى 20 ماي 1933،

استعملت فيما بعد لتدعيم طلبها بالطلاق. وبسبب ما تضمنته تلك الشهادة، قامت تلك السيدة برفع دعوى على الطبيب تطلب فيها التعويض عن الضرر الذي لحقها من جراء إفشاءه للسّر المهني إلا أن المحكمة قضت برفض طلب المدعية بعلّة أنه "فليس هناك إفشاء للسّر المهني مادام أن الشهادة الطبية التي تثبت كون الزبونة مصابة بمرض تناسلي قد سلمت لها بناء على طلبها، بل أبعد من ذلك، لا يمكن القول بمسؤولية الطبيب نتيجة إخلاله بالالتزام بالمحافظة على السّر المهني مادام المريض قد طلب ذلك اللهم إلا إذا ثبت في حقه تواطؤ تدليسي أو أي خطأ جسيم..."¹³.

ثالثاً - حالة أداء الشهادة أمام القضاء

من المعلوم أن أداء الشهادة أمر واجب وإلزامي على الفرد، قال تعالى في كتابه العزيز (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه)¹⁴ وبذلك يكون أداء الشهادة من النظام العام، لأنه متعلق بمصلحة العدالة، وبالتالي فإذا تعارضت المصلحة العامة مع المصلحة الخاصة فإن الأولى تقدم على الثانية.

11- د/ طلال عجاج. نفس المرجع الصفحة 145.

12- قرار محكمة النقض المصرية أشار إليه نفس المؤلف في المرجع السابق الصفحة 145.

13- المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء 16/03/1936 G.T.M9 1936 عدد 660 الصفحة 139.

14- الآية 283 من سورة البقرة.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

رابعاً - حالة التبليغ عن الجرائم

بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 446، نجد أنه قد استثنى حالتين أباح فيهما للأطباء إفشاء أسرار مهنتهم دون أن يطالهم العقاب وهما:

- إذا بلغوا عن الإجهاض الذي علموا به بمناسبة مهنتهم، مع التنبيه إلى أن هذا التبليغ أمر جوازي وليس بواجب عليهم،
- إذا بلغوا السلطات القضائية أو الإدارية المختصة عن ارتكاب أفعال إجرامية أو سوء معاملة أو الحرمان في حق أطفال دون الثامنة عشرة أو من طرف أحد الزوجين في حق الزوج الآخر أو في حق امرأة، علموا بها بمناسبة ممارستهم مهنتهم.

وجدير بالإشارة إلى أن هذه الحالة الأخيرة لم يتم النص عليها إلا منذ 5 فبراير 1990¹⁵.

ولعل الذي دفع المشرع إلى إضافة تلك الفقرة إلى الفصل 446، هو المحافظة على حقوق الطفل والمرأة تماشياً مع المقتضيات القانونية الجديدة التي أصدرها المشرع المغربي والمتعلقة بموضوع الأسرة.

خامساً - حالة تكليف الطبيب بإنجاز خبرة قضائية

وهنا يكون من اللازم على الطبيب الخبير أن ينجز مهمته بالكيفية المطلوبة في القرار القضائي الذي عينه كخبير قضائي، وعليه أن ينجز المهمة المسندة إليه دون أن يضع في اعتباره مسألة السر المهني إذا كان مطلوباً منه أن يضمن تقريره كلما تعلق بموضوع الخبرة سواء كان سرا أم لا. كما على الطبيب الخبير أن لا يتجاوز مهمته وذلك بإفشاء أسرار مريضة إذا لم تكن المحكمة قد طلبت منه ذلك، كما لا يحق له أن يطلع أحداً غير المحكمة المعنية على مضمون تقريره الذي يشتمل على أسرار المريض تحت طائلة مساءلته جنائياً عن ذلك.

15- القانون رقم 11.99 الصادر بموجب الظهير رقم 1.99.18 الصادر في 5 فبراير 1999، جريدة رسمية 4682 بتاريخ 5 أبريل 1999، ص 852.

الفرع الثالث

جريمة الإمتناع عن تقديم مساعدة لشخص في خطر

نص المشرع المغربي على هذه الجريمة في الفصل 431 من القانون الجنائي الذي ورد فيه بالحرف "من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر، رغم أنه كان يستطيع أن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله الشخصي وإما بطلب الإغاثة، دون تعريض نفسه أو غيره للخطر، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات و غرامة من مائتين إلى ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط". ويتبين من مقتضيات هذا الفصل أنها و إن كانت لا تذكر الطبيب بالإسم وبصفة صريحة في عبارتها إلا أن مضمونها يتعلق بالأطباء الذين غالبا ما يكونون في وضعية تفرض عليهم تقديم علاجهم ومساعدتهم لكل شخص وجد في حالة خطيرة، وذلك إعتمادا على الدور الإنساني والدور الإجتماعي الذي أنشئت مهنة الطب من أجله.

وبالرجوع إلى ذلك الفصل الذي جرم فعل الإمساك عن تقديم مساعدة لشخص في خطر، يتبين أن قيام تلك الجريمة في حق الطبيب يستلزم توفر أركانها التالية :

- أن يكون الشخص المراد مساعدته في حالة خطيرة، وتقدير ذلك من صلاحيات القضاء، كما أن على الطبيب أن يقدم مساعدته في الحين، وإذا تبين له أن حالة الخطورة غير متوفرة، فلا تثريب عليه إن امتنع عن تقديم أي مساعدة؛
- أن يكون هناك امتناع وإمساك عن تقديم المساعدة المطلوبة رغم قدرة الطبيب على ذلك. ولا فرق بين أن يكون الطبيب قادرا على تقديم المساعدة بصفة شخصية إذا كانت ظروف الحال تسمح له بذلك، وبين أن يقدم الإغاثة أو الإسعاف المطلوب و الضروري لتفادي حالة الخطورة القائمة؛
- أن يكون الطبيب قادرا على تقديم المساعدة المطلوبة؛
- أن لا يكون الطبيب في وضعية تؤدي به إلى التضحية بحياته أو حياة غيره ثمنا لتلك المساعدة؛

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

- توفر القصد الجنائي ويعني ذلك أن يكون إمساك الطبيب أو امتناعه عن عمد، لأن هذه الجريمة جريمة عمدية، ولأن الطابع العمدي للإمتناع يفرض أن يكون هذا الإمتناع إرادياً وعن علم.

بعد أن استعرضنا أهم الجرائم العمدية، وأكثرها شيوعاً، والتي تتحقق بها المسؤولية الجنائية للطبيب- مع التنبيه إلى أن هناك جرائم عمدية أخرى ورد النص عليها سواء في القانون الجنائي العام أم في القوانين الجنائية الخاصة كالقانون المتعلق بمزاولة مهنة الطب أو قانون التبرع بالدم أو القانون المتعلق بالتبرع بالأعضاء والأنسجة البشرية وأخذها وزرعها-، بعد كل ذلك فقد حان الوقت لننتقل إلى الميدان الخصب للمسؤولية الجنائية للأطباء، وهي المتعلقة بمسؤوليتهم عن الجرائم غير العمدية (جرائم الخطأ) والتي تعتمد في أساسها على الخطأ. وتعتبر جريمة الجرح والقتل الخطأ من أهم جرائم الإيذاء التي يتم متابعة الأطباء بها، وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني من هذه المداخلة.

الفصل الثاني

المسؤولية الجنائية للأطباء عن الأخطاء غير العمدية

رغم أن قدسية حق الحياة يستتبع بالضرورة قدسية حق سلامة جسم الإنسان من أي إيذاء، إلا أن مهمة الطب ووظيفته التي هي العمل على علاج الإنسان من كافة الأمراض الجسدية أو العقلية أو النفسية التي تصيبه، أباحت للطبيب أن يمارس نشاطه على جسم الإنسان، رغم ما في ذلك من إيذاء وجرح ومساس بأعضاء ذلك الجسم وبسلامته.

وقد اشترط الفقه والقضاء توفر ثلاثة شروط لإباحة المساس بسلامة جسم الإنسان بالنسبة للطبيب. وتتلخص تلك الشروط في وجوب حصول الطبيب على ترخيص لممارسة مهنته بصفة قانونية، وأن يحصل كذلك على إذن المريض أو إذن من يمثله قانوناً، إضافة إلى وجوب أن يكون الهدف من عمل الطبيب هو علاج المريض. غير أن توفر هذه الشروط لا يجعل الطبيب في حل من المسؤولية المدنية أو الجزائية كلما ارتكب خطأ طبياً يتنافى والأصول العلمية والفنية المستقرة والسائدة في مهنة الطب.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

ولهذا فإن مسؤولية الأطباء عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء ممارستهم لمهنتهم، توجب مساءلة هؤلاء عن تلك الأخطاء، سواء ارتكبت بمناسبة الإمتناع عن المعالجة أم في مرحلة التشخيص أم عند المعالجة أم أثناء العمليات الجراحية أم في مرحلة التخدير والتوليد والأشعة...

وبخصوص المسؤولية الجنائية عن الجرائم الخطأ التي تطل الأطباء، فإن مصدرها الغالب هو جرائم الجرح أو القتل الخطأ.

والملاحظ أن المشرع لم يخصص النص القانوني الذي جرم به تلك الأفعال بالأطباء فقط، وإنما التجريم يشمل الأطباء وغيرهم.

ولقد تعرض المشرع الجنائي المغربي لتجريم الجرح والقتل الخطأ في فصلين متتابعين :

- الفصل 432 الذي ورد فيه : ”من ارتكب، بعدم تبصره أو عدم احتياظه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته النظم أو القوانين، قتلًا غير عمدي، أو تسبب فيه عن غير قصد، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات و غرامة من مأتين و خمسين إلى ألف درهم“ ؛

- والفصل 433 الذي ينص على أنه : ”من تسبب، بعدم تبصره أو عدم احتياظه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته النظم أو القوانين، في جرح غير عمدي أو إصابة أو مرض، نتج عنه عجز عن الأفعال الشخصية تزيد مدته على ستة أيام، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين و غرامة من مئتين إلى خمسمائة درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط“ .

من خلال مضمون الفصلين المذكورين يتبين أنهما، وإن كانا غير مخصصين صراحة بالمسؤولية الجنائية للأطباء، إلا أن هؤلاء من بين الأشخاص والمهنيين الذين تطبق عليهم مقتضيات النصين المذكورين و المتعلقين بجريمة القتل والجرح الخطأ وذلك بحكم نشاط الأطباء وعملهم المتعلق بعلاج وجراحة جسم الإنسان، خاصة و أن العمل الطبي يعتمد على فكرة الإحتمال التي تهيمن على مهنة الطب. ومن خلال مقتضيات الفصلين 432 و433، يتبين أن المشرع قد حدد لجريمة القتل و الجرح خطأ ثلاثة أركان وهي :

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

- وقوع قتل أو جرح المجني عليه؛
 - صدور خطأ غير عمدي من الفاعل الذي هو الطبيب؛
 - قيام العلاقة السببية بين القتل أو الجرح وبين الخطأ المرتكب.
- وسندرس هذه الأركان باعتبار الطبيب هو مرتكبها، مخصصين لكل ركن منها فرعاً مستقلاً به.

الفرع الأول

قتل المجني عليه أو جرحه

أول ركن لقيام جريمة القتل والجرح خطأ في حق الطبيب، هو أن يكون العمل الذي صدر عن هذا الأخير، قد أدى إما إلى قتل المريض الخاضع للعلاج أو إصابته أو مرضه. ولا يشترط أن تكون تلك الإصابة إصابة بليغة، إذ يكفي أن يلحق الطبيب أذى بمريضه نتج عنه عجز بدني عن العمل لمدة تفوق ستة أيام. فجسامة الإصابة من عدمها لا أثر لها على تكييف الواقعة على أنها جريمة الجرح خطأ وإن كان من المناسب أن يكون لتلك الجسامة أثر أثناء توقيع العقاب على الطبيب.

فإذا لم يحدث القتل أو الإيذاء - جرحاً أو إصابة أو مرضاً - فلا مجال لمسؤولية الطبيب جنائياً مهما كانت درجة الخطأ الصادر عنه.

كما أن لفظ الجرح أو الإصابة، تشمل الإصابات البدنية الظاهرة كما تشمل الإصابات الباطنية. كما أن عدم تحقيق الشفاء لا يمكن أن يكون سبباً في مساءلة الطبيب جنائياً لأن التزام الطبيب غالباً ما يكون هو بذل العناية الواجبة تجاه مريضه واحترام أصول مهنته وقواعدها ومبادئها، لأن شفاء المريض ليس بيد الطبيب وإنما الشفاء بيد الخالق عز وجل، ولذلك قيل الطبيب يداوي واللّه يشفي.

الفرع الثاني

الخطأ

يعتبر هذا الركن أهم ركن في هذه الجريمة ولذلك أطلق عليها جرائم الخطأ، لأن الخطأ هو علة العقاب فيها.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وقد عدد المشرع صور الخطأ التي يمكن ارتكابها من طرف الطبيب لقيام مسؤوليته الجنائية، وتلك الصور هي عدم التبصر وعدم الإحتياط وعدم الإنتباه والإهمال وعدم مراعاة النظم والقوانين.

وقد ثار خلاف في الفقه حول ما إذا كانت صور الخطأ تلك قد وردت على سبيل الحصر أو على سبيل المثال. وأرى أنه لا أهمية لهذا الخلاف من الناحية العملية لسببين :

- أولهما، أن العبارات أو الألفاظ التي أوردها المشرع أعلاه هي عبارات جد فضفاضة ويصعب تحديد مضمون كل لفظ تحديدا دقيقا؛

- وثانيهما، أن هناك تداخلا كبيرا بين معاني تلك العبارات، وأن كل فعل أو عمل صادر من الفاعل يمكن إيجاد التكيف الذي يلائمه والذي لا يخرج بطبيعة الحال عن الصور الخمس التي حددها المشرع في الفصلين 432 و433.

ونظرا لأن موضوع الخطأ الطبي من بين المحاور التي ستم مناقشتها في هذا اليوم الدراسي، فإنني لن أتعرض بتفصيل لموضوع الخطأ الطبي الذي هو الركيزة الأساسية للمسؤولية الطبية الجنائية أو المدنية على السواء.

تعريف الخطأ الطبي

يمكن تعريف الخطأ الطبي بأنه تقصير في مسلك الطبيب لا يقع من طبيب متيقظ وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالطبيب المسؤول.

أو هو الخطأ الذي يتصل ويتعلق بالأصول الفنية لمهنة الطب.

أو هو إخلال بالعقد الطبي أو بالإلتزام المفروض قانونا على الطبيب أو القائم

بالعمل الطبي.

ويجب أن يكون الإخلال الصادر عن الطبيب منضويا تحت إحدى صور الخطأ المنصوص عليها في الفصلين 432 و433 لتكون أمام ركن من أركان المسؤولية الجنائية للطبيب، سواء كان ما نتج عن ذلك الخطأ قتل أم جرحا أم إصابة أم مرضا.

معيار الخطأ الطبي وتدرجه

اختلف الفقه والقضاء، عبر العصور في تحديد ما إذا كان من المقبول مساءلة الطبيب عن أخطائه فدعا البعض - منذ القدم - إلى عدم مساءلة الطبيب مطلقا عما يفعل، في حين ذهب رأي ثان إلى وجوب مساءلة الطبيب مطلقا عما يرتكبه من أخطاء، وجاء رأي ثالث وسط ليميز بين الأعمال المادية الصادرة عن الطبيب وبين أعماله الفنية التي لها علاقة بمهنته، فدعا إلى مسؤولية الطبيب عن الأولى دون الثانية.

وقد انتقل ذلك الاختلاف الذي عرفه الفقه إلى الأحكام القضائية. غير أن هذا الاختلاف لم يبق له محل في الوقت الحاضر بعد أن استقر الأمر على أن الطبيب يجب أن يكون مسؤولا عن أخطائه مسؤولية جنائية أو مدنية دون التمييز بين ما إذا كان عمله ماديا أو فنيا، ودون إعطاء أي اعتبار لما إذا كان الخطأ الصادر عنه جسيما أو متوسطا أو يسيرا، فالخروج على الأصول المستقرة في مهنة الطب، جسيما كان هذا الخروج أو يسيرا، يعد خطأ مهنيا يستوجب المسؤولية.

أما عن معيار الخطأ الطبي فهو معيار موضوعي قوامه السلوك المألوف للشخص العادي، بمعنى أن المعيار الذي يقاس عليه سلوك الطبيب المسؤول هو سلوك الطبيب الوسط من نفس المستوى في نفس الظروف الخارجية المحيطة بالطبيب المسؤول، ولذلك ينبغي عند تقدير خطأ الطبيب مراعاة مستواه من حيث هل هو طبيب عام أو متخصص وما يحيط بالعمل من عادات طبية مستقرة، بحيث يقارن كل ذلك بسلوك طبيب وسط من نفس مستوى الطبيب وفي نفس ظروفه¹⁶.

كما أنه لا عبرة بالوقت الذي ارتكب فيه الخطأ سواء ارتكب في بداية العلاج أم في أثنائه أم في نهايته، فأخطاء الطبيب يمكن أن ترتكب في جميع المراحل التي يستلزمها العلاج كالخطأ في التشخيص أو الخطأ في اختيار طريقة العلاج أو الخطأ في التدخل الجراحي أو الخطأ في جراحة التجميل.

16- د/طلال عجاج نفس المرجع. الصفحة 221.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

ونظرا لأهمية وخطورة الخطأ المرتكب في جراحة التجميل فإننا ارتأينا أن نتناول موضوع جراحة التجميل بشيء من التفصيل في فرع مستقل .

الفرع الثالث

العلاقة السببية

لا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية للطبيب توفر ركن حصول الوفاة أو الإيذاء وركن الخطأ، بل لابد من توفر ركن ثالث لا يقل أهمية عن الركنين السابقين وهو وجود علاقة مباشرة بين خطأ الطبيب والنتيجة التي حصلت للمريض، وهو ما يسمى بالعلاقة السببية بين الضرر الحاصل للمريض والخطأ الصادر من الطبيب لأن عدم ثبوت تلك العلاقة بين الضرر الحاصل، والخطأ الواقع يجعل مسؤولية الطبيب منتزعة. فقد تقع وفاة المريض أو يصاب بأذى ما، ورغم ذلك فإنه لا يمكن متابعة الطبيب لا جنائيا ولا مدنيا إذا ثبت أن النتيجة الحاصلة قد وقعت بسبب آخر لا يد فيه للطبيب.

ويعتبر ركن العلاقة السببية في الميدان الطبي من أعقد الأمور وأدقها، بالنظر إلى التكوين المعقد للجسم البشري ولصعوبة توقع ما سينتج من مضاعفات من جراء العملية الجراحية التي يقوم بها الطبيب. فقد تتدخل عدة أسباب وتساهم أو تؤدي إلى حصول الوفاة أو الإصابة، وبذلك يصعب جدا تحديد السبب الذي نتجت عنه الإصابة التي يشكو منها المريض.

وإثبات العلاقة السببية في المسؤولية الجنائية ملقى على عاتق النيابة العامة باعتبارها هي المثيرة للدعوى العمومية، وقد يكون على عاتق المتضرر إذا كان هو المثير لتلك الدعوى.

والخلاصة أن على القضاء، وهو بصدد استخلاص ثبوت العلاقة السببية من عدمه، أن لا يدخل نفسه في المسائل الفنية الصرفة والنظريات العلمية الطبية والتي لم ترق بعد إلى حقائق علمية.

كما على القضاء أيضا أن يعتمد في ثبوت توفر أركان الجرائم غير العمدية في موضوع المسؤولية الطبية على خبراء أطباء فنيين، إذ هؤلاء الخبراء هم المؤهلون لتحديد ما إذا كان ما صدر عن الطبيب المتابع يشكل خطأ طبيا أم لا، وما إذا كان هذا الخطأ هو الذي أحدث الضرر الحاصل أم لا .

الفرع الرابع الجراحة التجميلية

يقصد بجراحة التجميل تلك الجراحة التي تستهدف شفاء علة من العلة، وإنما هدفها إصلاح تشويه خلقي أو مكتسب لا يؤدي صحة الجسم في شيء. فالجراح التجميلي لا يعالج المرض ولا يشفي الجروح ولكنه يحسن نوعية حياة الناس والتي يشعرون بها تجاه أنفسهم، وتجاه الآخرين من خلال إزالة عيب خلقي أو حرق بالوجه أو شطف الدهون أو تقويم عضو من الأعضاء أو غير ذلك. أما عن تاريخ جراحة التجميل، فيظهر أن هذا النوع من الطب قد عرف منذ القدم: - عند الهنود، وقد مارسه الطبيب الهندي سوسروتا *Susrutha* الذي استخدم ترقيع الجلد في القرن الثامن قبل الميلاد، - عند الرومان، استخدم أطباء الرومان تقنيات بسيطة مثل إصلاح الأضرار اللاحقة بالأذن بدأ من القرن الأول قبل الميلاد.

- عند الأوروبيين، أفادت المصادر التاريخية الطبية أنه في منتصف القرن الخامس عشر تم صنع أنف جديد لشخص بعد أن أكلتها الكلاب عن طريق استقطاع الجلد من منطقة خلف الدراع، ولم تنتشر في أوروبا إلا في القرنين 19 و20. - أما في أمريكا، فإن أول من أجرى عملية تجميلية هو الدكتور جون بتر ميتار *Dr John peter Mettauer* الذي أجرى أول عملية *Cleft plate* عام 1827، ثم جاء النيوزيلاندي هارولد جيلز الذي يعتبر أب الجراحة التجميلية الحديثة، ثم تلاه تلميذه الدكتور أرشبالد ماكيندو *Archibald Macindo* الذي يعتبر رائد هذه الجراحة.

أما عن كيفية تعامل رجال القانون مع هذا النوع من التطبيب، فقد حوربت جراحة التجميل، في بداية الأمر، من طرف الفقه والقضاء وأفتوا بعدم مشروعيتها لكونها غير أخلاقية ومخالفة للتعاليم الدينية، وقد قرر الفقيه كارسون أن الطبيب الذي يتعامل مع عضو سليم من أعضاء الجسم بحجة التجميل يخرج عن حدود المهنة التي تبيحها له شهادة الطب، كما أكد فقيه فرنسي آخر أنه يعد من قبيل الأعمال الشائنة ما يزعم به جراحوا التجميل من ادعاء القدرة على التغيير في الخلقة التي صنعها الله*.

* الدكتورة وفاء حلمي أبوجميل - كتابها الخطأ الطبي صفحة 64.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وبالإضافة إلى الوازع الديني والأخلاقي فقد تركزت النظرة المتشددة ضد طب التجميل على أساس ما تقضي به القواعد العامة من ضرورة أن يكون التدخل الجراحي مقصودا به تحقيق غرض علاجي، أما الغاية الجمالية التي تصبوا إليها عمليات التجميل فتعارض بالطبع مع الغرض العلاجي، وقد سائر القضاء الفرنسي- في البداية- ذلك الإتجاه المتشدد وقرر مسؤولية طبيب التجميل عن كل خطأ يصدر منه مهما كان نوع ذلك الخطأ على أساس أن عمليات التجميل لا مبرر لها أو لافائدة منها. إلا أنه في مرحلة ثانية، وتحت تأثير عدة عوامل، منها الحرب العالمية التي نتج عنها تشويه عدد كبير من الجنود، ومنها الخوف من أن يؤثر ذلك على المواطنين فمتمتعون من إرسال أبنائهم لحماية الأوطان، فقد اضطر الفقه والقضاء إلى التخفيف من نظراته المتشددة السابقة بشأن جراحة التجميل، فميز بين نوعين من تلك الجراحة لتحديد مسؤولية الطبيب:

- النوع الأول هي حالات التشويه الجسيمة التي ترقى إلى مقام العلة المرضية فعاملها معاملة الجراحة العادية؛

- النوع الثاني فيمثل تلك الحالات التي يكون الغرض منها جماليا بحثا كعمليات شد الوجه والبطن وتصغير حجم الأنف أو تكبير حجم الثديين، وهنا لا يكون لتدخل الجراح مبرر إلا إذا كانت العملية لا تنطوي على أي خطر بالنسبة لحياة المريض أو سلامة جسده، وقرر مسؤولية طبيب التجميل حتى لو حصل على رضا المريض أو التزام قواعد الطب الصحيحة.

وأخيرا وفي مرحلة ثالثة، اضطر الفقه والقضاء إلى التسليم بمشروعية جراحة التجميل، وأصبح يتعامل معها كالجراحة العادية، وذلك تحت تأثير اتساع مفهوم المرض الذي لم يعد يقتصر على الأمراض العضوية فقط بل امتد إلى الأمراض النفسية، بالإضافة إلى تطور مفهوم الجمال الذي أصبح لا يعني فقط جمال الوجه، زيادة على ما صاحب ذلك من ازدياد في وسائل التجميل وتقدم الطب التجميلي والتكميلي، فلم تعد جراحة التجميل ترفا وإنما أصبح لها أثر كبير على نفسية المريض وعقله، حيث أضحت جراحة التجميل العلاج النفسي الأفضل لعدد من الأمراض النفسية كمرض الاكتئاب مثلا.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وإذا كانت جراحة التجميل قد فرضت نفسها، وأصبحت تعامل من طرف الفقه والقضاء كغيرها من الجراحات العادية، فإن جراحة التجميل تتميز عن الجراحة العادية بعدة مميزات منها :

- جراحة تجميلية وليست جراحة علاجية ؛
 - جراحة تمارس في ظروف متأنية؛
 - جراحة لا دور للعجلة والسرعة فيها؛
 - جراحة يكون فيها المريض في حالة كافية من اليقظة والتبصر.
- ولذلك فإن الفقه والقضاء، وإن كان يتعامل مع جراحة التجميل كالجراحة العادية فيما يخص قواعد وأحكام المسؤولية عما يرتكبه جراح التجميل ، إلا أن رجال القانون يخصون جراح التجميل- نظرا لطبيعة عمله- بأحكام خاصة لازالت متأثرة بالنظرة المتشددة التي واجهوا بها هذه الجراحة في البداية.
- ومن أهم الشروط الخاصة التي تخضع لها جراحة التجميل في موضوع مسؤولية طبيب التجميل عن أخطائه ما يلي :
- وجوب الحصول على رضا المريض؛
 - وجوب تنبيه المريض وإخباره بجميع الاحتمالات الممكن حدوثها بسبب الجراحة مهما كانت طبيعة ونوع تلك الاحتمالات؛
 - جراح التجميل مسؤول إذا لم ينبه المريض قبل إجراء العملية بما تحتمله من مخاطر حتى يكون رضاؤه بها رضا حقيقيا.
 - يجب على الجراح أن يمتنع عن التدخل لإجراء العملية إذا لم يكن واثقا من تخصصه ودقته.
 - يجب عليه كذلك الامتناع عنها إذا لم يكن هناك قدر من التناسب بين الغاية المرجوة من العملية و المخاطر المحتملة من وراء الجراحة؛
 - الاستعجال في مسألة الجراحة التجميلية هو بحد ذاته خطأ يصعب تبريره ،
 - إن جراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التي يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها في الأحوال الجراحية الأخرى، اعتبارا بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة في جسده وإنما إصلاح تشوه لا يعرض حياته لأي خطر؛

الفصل الثالث

التطبيقات العملية للمسؤولية الجنائية الطبية

في ضوء الاجتهاد القضائي المغربي

سأحاول في هذا الفصل أن أبين لسيادتكم الكيفية التي تعامل بها القضاء المغربي مع المسؤولية الجنائية الطبية. ورغم أن القضاء المغربي قد تعامل مع موضوع المسؤولية الطبية منذ مدة، إلا أن أهم قرار صدر بشأن المسؤولية الجنائية للطبيب هو القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 31 مارس 1989 في الملف الجنحي عدد 7771/88.

وتتمثل أهمية هذا القرار في كونه أهم قرار تضمن أغلب المبادئ والقواعد المتعلقة بالمسؤولية الجنائية للطبيب.

وتتلخص وقائع القضية التي صدر فيها ذلك القرار في أن السيد (ز) زوج الهالكة الدكتورة (ف ز) وأخاها (ط ز) تقدما بشكاية إلى النيابة العامة مفادها أن الهالكة كانت حاملا في شهرها الثامن، وأنها عند إحساسها بألم، عرضت نفسها على الطبيب، فقيل لها بأن حالتها جد مستعجلة وتستدعي عملية قيصرية، فتم استدعاء الدكتور محمد صنيدي لإجراء العملية، فحضر بعد أربع ساعات من الانتظار، وقد نهبت الضحية كلا من الطبيب والمرمضة المكلفة بالتخدير إلى أنها سبق أن تناولت الطعام بالمصحة، إلا أن الغريب في الأمر هو إقدام الطبيب على الأمر بتخديرها تخديرا كليا دون أن يقوم بإفراغ معدتها، وشرع في إجراء أول عملية، الشيء الذي أدى إلى اختناقها، ولما حاول الطبيب ومساعدوه استعمال الآلات الضرورية لمحاولة إغايتها وجدوها غير صالحة للاستعمال، الشيء الذي جعل الزوج يعمل على نقلها إلى المستشفى المتعدد الاختصاصات في حالة غيبوبة واختناق، والذي ظلت به إلى أن توفيت بتاريخ 26 غشت 1987.

وقد تبين أن الوفاة كانت نتيجة إهمال وعدم احتياط وعدم تبصر كل من شارك في العملية القيصرية، سواء الممرضة المخدرة أم الطبيب الذي أجرى العملية، وأن ما قام به هؤلاء ليس خطأ طبيًا وإنما جريمة شنعاء يعاقب عليها القانون، ويسيء

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

إلى مهنة الطب، و أن المشتكين يطالبان بمعاقبة كل من ثبتت مسؤوليته ليكون عبءة للغير وخاصة الدكتور محمد صنديد والسيدة خديجة الزرهوني ومدير المصحة والمرضين الذين حضروا العملية وكذلك الممرضة المخدرة.

فتمت متابعة الدكتور صنديد والسيدة خديجة الزرهوني والدكتور موستان هانس بجنحة القتل الخطأ ومعاقبتهم بعقوبات نافذة مع الحكم عليهم تضامنا بتعويضات مدنية.

وبعد استئناف الحكم الابتدائي المشار إلى منطوقه أعلاه قضت محكمة الإستئناف بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد ببراءة جميع المتهمين مما نسب إليهم مع التصريح بعدم الإختصاص في البت في المطالب المدنية.

وبالرجوع إلى هذا القرار الهام الذي يمكن اعتباره مرجعا قضائيا للمسؤولية الجنائية للطبيب في المغرب، نستخلص منه جملة من المبادئ والقواعد التي استقر عليها القضاء المغربي وهي :

(1) عدم مسؤولية الطبيب عن قراره الرامي إلى ربح الوقت لاستكمال نضح الجنين، ما دامت عملية الانتظار عملية معروفة عند الأطباء، وما دام الطبيب قد حصل على إذن المريضة؛
(2) ليس من حق القضاء التدخل في المناقشات الفنية عند تقدير مسؤولية الأطباء؛

(3) ليست مهمة القضاء المفاضلة بين طرق العلاج، وإنما مهمته التثبت من وقوع الخطأ من عدمه.

(4) مصلحة الإنسانية تقتضي أن يترك باب الاجتهاد والابتكار مفتوحا أمام الطبيب حتى يتمكن من القيام بمهمته وهو آمن مطمئن؛

(5) لا يسأل الطبيب إلا إذا ثبت ثبوتا قطعيا ارتكابه خطأ لا يأتيه طبيب يقظ من مستواه المهني وجد في نفس الظروف التي أحاطت بالطبيب المتابع؛

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

6) الطبيب غير ملزم بالموث بجانب المريض، ومن حقه ترك مساعديه للقيام باللائم بعد انتهاء العملية لأن العمل الطبي عمل متكامل بين الطبيب ومساعديه؛

7) وجود نظرية في الميدان الطبي تقول بحتمية عملية قيصرية ثلاثة عند وجود عمليتين قيصريتين، مسألة فنية صرفة من اختصاص الأطباء وليس من اختصاص القضاء الخوض فيها؛

8) إثبات أخطاء الأطباء الفنية يستلزم الاستعانة بأطباء خبراء؛
9) مسؤولية الطبيب مسؤولية تعاقدية.

- التزام الطبيب التزام ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق نتيجة؛
- الطبيب يعالج والله يشفي؛

- لا يثبت خطأ الطبيب بمجرد الوفاة بل لابد من إقامة الدليل على تقصيره وإهماله.

10) الأصل عدم اعتبار الطبيب مخطئا إذا تقيد في عمله بأصول المهنة الطبية المستقرة؛

11) الطبيب غير مسؤول عن عدم قيامه بالفحوص اللازمة نظرا لحالة الاستعجال التي اقتضتها الحالة المعروضة عليه؛

12) الطبيب الجراح ليس مسؤولا عن أخطاء طبيب التخدير طالما أن المريض لم يعترض عليه؛

13) كل من الطبيبين مسؤول عن الأخطاء التي يرتكبها؛

14) الطبيب الجراح مسؤول عن أخطاء الممرض المخدر، لأن الأول هو رئيس الفريق الطبي وبالتالي فهو مسؤول عن الأخطاء المرتكبة من فريقه في إطار قاعدة التابع والمتبوع؛

15) لمساءلة رئيس الفريق الطبي عن أخطاء فريقه، اشترط الاجتهاد القضائي إثبات وجود خطأ رئيس الفريق وإثبات علاقة الخطأ بالنتيجة التي حصلت؛

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

16) الطبيب غير مسؤول إذا كان الخطأ ناتجا عن تضليل المريض للطبيب بإعطاء بيانات كاذبة أو بإخفاء بعض الحقائق الخاصة به؛
17) اختيار طريقة التخدير الملائمة ، مسألة فنية لا دخل للقضاء فيها؛

18) وقت التطبيب من المسائل الفنية المحضة التي يمنع على القاضي التدخل في بحث النظريات المتعلقة بها ؛

19) الإجتهد القضائي مستقر على قبول وجود قدر ضروري من المخاطر مرتبط بطبيعة التدخل الجراحي نفسه ومن ثم فقد قضى بانعدام المسؤولية ما دامت العملية الجراحية قد تمت بالعناية المطلوبة ولكنها لم تنجح ؛

20) عقد الاستشفاء هو الذي يحكم العلاقة التعاقدية بين المريض والمستشفى، وبالتالي يعتبر مدير المستشفى مسؤولا عن التقصير والأخطاء التي تقع من العاملين معه الذين يجب أن يكون عددهم كافيا ومتخصصين فيما يقومون به، ومسؤولا عن كل خطأ في التنظيم وحسن سير العمل بالمستشفى ومسؤولا عن توفير التجهيزات الأولية اللازمة لاستقبال المرضى وعلاجهم، وتوفير أدوات الجراحة ومستلزماتها وأجهزة التحليل والتشخيص الأولية وسلامة هذه الأجهزة وعدم اختلالها، وتوفير الأدوية اللازمة، وتوفير الخدمات من طعام ونظافة وعلاج بصفة منتظمة؛

21) التزام المستشفى بالتزام ببذل عناية و ليس التزاما بتحقيق نتيجة؛

22) القضاء المغربي مع الرأي الفقهي القائل بأن المسؤولية الجنائية للأطباء، بحكم خطورة عواقبها تقتضي الكثير من الاعتدال في تحديدها وخلافا للمسؤولية المدنية لهؤلاء التي قد يصح التساهل في قبولها أحيانا، فمسؤولية الأطباء الجنائية مسؤولية ذات صبغة خاصة تحف بها اعتبارات دقيقة متنوعة من كل جانب وتثار فيها

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

وجوه الخلاف في الرأي والتضارب بين المدارس العلاجية المختلفة مما قد لا يثار فيها على الإطلاق أو على هذا النطاق الواسع في مزاوله مهنة أخرى، وعليه ينبغي عند تقرير مدى خطأ الطبيب مراعاة اعتبارات موضوعية متعددة؛

23) لا يكفي حصول ضرر للمريض، بل لابد من وجود علاقة مباشرة بين الخطأ المرتكب والضرر الحاصل، لأن ركن الضرر وحده لا يكفي لمساءلة الطبيب؛

24) إن الطبيب لا يمكنه، بدون الموافقة الصريحة والواعية لمريضه أن يجري له عملية جراحية لا تمليها ضرورة واضحة أو خطر مباشر على صحة المريض؛

25) مسؤولية الطبيب لا تنعقد إلا بثبوت إهمال من طرفه يستخلص من وقائع قاطعة وواضحة تتنافى مع الأصول العلمية الثابتة في علم الطب.

خاتمة

بعد ما أسلفناه وبسطناه من قواعد وأراء و أحكام تخص المسؤولية الجنائية للطبيب، تبقى الإشكالية الكبيرة التي تحيط بهذا الموضوع، والمقاة على رجال القانون بصفة عامة، وعلى رجال القضاء بصفة خاصة، وهي البحث عن الكيفية المناسبة والملائمة للتعامل مع الأخطاء التي قد يرتكبها الأطباء أثناء ممارستهم لنشاطهم الطبي، وذلك لما للأحكام القضائية من أثر على مهنة الطب، فالتعامل بالشدّة الزائدة مع الأطباء سيؤدي -لا محالة- إلى المساس بمهنة الطب وبتطور العلوم الطبية من حيث الإحجام عن ممارسة هذه المهنة التي تعتبر -بحق- من أهم المهن التي لا يمكن لأي مجتمع أن يعيش ويتطور ويزدهر بدونها .
ومن جهة أخرى، فلا يجب أن يترك المريض تحت رحمة الطبيب يفعل به ما يشاء دون رقيب أو حسيب.

فمن الواجب على رجال القانون العمل على إيجاد حل وسط لحل تلك الإشكالية، لا إفراط فيه على الأطباء، ولا تفريط فيه بحقوق المرضى.

المسؤولية الجنائية للطبيب من خلال التجربة المغربية

ومساهمة منا في إيجاد الحل الأمثل لتلك المعضلة، فإننا نقترح ما يلي :

1- أساسا نطالب بالتطبيق السليم للأحكام العامة للمسؤولية سواء كانت

مدنية أم جنائية مع مراعاة الطبيعة الفنية للعمل الطبي؛

2- واحتياطيا، إبعاد المسؤولية الجنائية للأطباء بسبب الجرائم غير العمدية

التي يرتكبونها و الاكتفاء بمساءلتهم عن الجرائم العمدية فقط؛

3- الاقتصار على مساءلة الأطباء بموجب أحكام وقواعد المسؤولية المدنية

حماية للمرضى من الأخطاء غير العمدية التي يرتكبها الأطباء في حقهم، لأن

الجزاء الذي يهّم المريض هو التعويض عن الأضرار اللاحقة به وليس زج الطبيب

في السجن؛

4- لعل هذا الحل الوسط سيكون مقبول لدى الأطباء، مادام أن لهم الحق في

تأمين أنفسهم من الأخطار والأخطاء التي يمكن أن تقع أثناء ممارستهم للنشاط

المهني لدى مؤسسات وشركات التأمين المختلفة.