مجلة الشهاب • المجلد: 07، العدد: 03 (2021م) • ص ص 291 - 314
(ISSN: 2477-9954, EISSN: 2602-5485)

أثر الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية
ـ قسم الولادة بالمستشفيات الجزائرية نموذجا ـ
(دراسة فقهية قانونية)

The Impact of Medical Negligence on the Emergence of Medical Crime
- The maternity Section in Algerian Hospitals as a Model-
(A Jurisprudential Legal Study)

ط.د/ وهيبة بوصبيع العايش *
مخبر الدراسات الإسلامية واللغوية، جامعة الأغواط (الجزائر)
b.wahiba@yahoo.fr

د/ حبيبة شهرة
مخبر الدراسات الإسلامية واللغوية، جامعة الأغواط (الجزائر)
biba.sharaf@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2021/06/28 تاريخ القبول: 2021/09/20 تاريخ النشر: 2021/11/14

❖❖❖❖❖❖❖❖❖❖❖

ملخص: يهدف هذا البحث إلى بيان مفهوم الإهمال الطبي، وأنواعه، كما يوضح علاقة الإهمال الطبي بالجريمة الطبية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وأثره في إنشائها. كما يسلط الضوء على قضايا تناولها القضاء الجزائري، وقعت في قسم الولادة، وذلك بغية الكشف عن دور الإهمال الطبي في حدوث الجريمة الطبية.

ويصل البحث في النهاية إلى جملة من النتائج أهمها: قيام علاقة توليدية بين الإهمال الطبي والجريمة الطبية؛ أينما وُجد الإهمال الطبي وُلدت الجريمة الطبية، ذلك أن إهمال الطبيب يُعد فعلا إجراميا مادام قد ترتب عليه ضرر للمريض، وقد تقرر لدى الفقهاء والقانونيين أن الإهمال الطبي في حد ذاته يعتبر جريمة غير عمدية، والتي هي بدورها نوع من أنواع الجرائم الطبية. كما توصلت الدراسة إلى أن قضية وفاة الحامل وجنينها بولاية الجلفة، وقضية وفاة الجنين في ولاية الوادي؛ تندرجان ضمن دائرة الجرائم الطبية الناشئة عن الإهمال الطبي.

الكلمات المفتاحية: الإهمال الطبي؛ الجريمة؛ قسم الولادة؛ المستشفيات.

Abstract : This research aims at clarifying the concept and types of medical negligence. It also clarifies the relationship between medical negligence and medical crime in Islamic Sharia and positive law, and its impact on its emergence. The study also sheds light on affairs treated by the Algerian Judiciary that took place in the maternity section to reveal the medical negligence's impact on the occurrence of the medical crime.

The research reached several results, the most important of which is that there is a positive relationship between medical negligence and medical crime. Whenever medical negligence occurs, the medical crime emerges because a doctor's negligence is a criminal act as long as it has harmed the patient. Jurists and legal scholars have decided that medical negligence is an unintentional crime that is considered a type of medical crime. The study concluded that case of the death of the pregnant woman and her fetus in Djelfa, and the fetus death case in El-Oued are included under the umbrella of the crimes that emerged from medical negligence.

Keywords: medical negligence; crime; maternity section; hospitals.

* المؤلف المراسل.

1. مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، ومن سار على هديه إلى يوم الدين، وبعد:

لا يخفى على أحد أن الطب اليوم يشهد تطورا مذهلا وخصوصا في مجال التشخيص الطبي، حيث أصبح من السهل اكتشاف المرض وتحديده، مما يقلل ظهور الأخطاء الطبية. غير أنه في السنوات الأخيرة برزت حالات من الإهمال الطبي في العديد من الفروع العلاجية، وخاصة قسم الولادة؛ حيث عرفت فيه ظاهرة الإهمال الطبي انتشارا كبيرا ومخيفا، حتى أضحت هاجسا يطارد الأمهات.

ولما كان الممارس الـطبي يشكل المحور الأساس في العملية العلاجية، فقد يكون إخلاله بالالتزامات التي يفرضها عليه الشرع الحنيف والقانون الوضعي؛ سببا في نشوء جرم طبي. وفي هذا الصَّدد، ونظرا لأهمية موضوع الإهمال الطبي وخطورته، وقلة التحقيق والبحث فيه؛ ارتأينا أن نتناوله بدراسة فقهية قانونية، موسومة بالعنوان الآتي: " أثر الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية -قسم الولادة نموذجا- (دراسة فقهية قانونية)".

1.1. إشكالية البحث:

وبناء على ما سبق؛ انبرت أمامنا الإشكالية الآتية: ما مدى تأثير الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية؟ وتفرعت عليها عدة تساؤلات، أهمها:

- ما المقصود بالإهمال الطبي؟
- هل هناك رابطة سببية بين الإهمال الطبي والضرر الطبي؟
- كيف يؤثر الإهمال الطبي في ثبوت الجريمة الطبية؟

2.1. أهداف البحث:

تتجلى أهداف هذه الدراسة في ما يأتي:

- بيان مفهوم الإهمال الطبي، وأنواعه.
- إيضاح علاقة الإهمال الطبي بالجريمة الطبية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، وأثره في إنشائها.
- الوقوف على قضايا تناولها القضاء الجزائري، وقعت في قسم الولادة، للكشف عن دور الإهمال الطبي في حدوث الجريمة الطبية.

3.1. منهجية البحث:

سِرْنا في تحرير هذه الصفحات على المنهج الاستقرائي، خاصة عند عرض آراء فقهاء الشريعة والقانون، وكذا في دراسة النماذج التطبيقية في المبحث الثاني.

4.1. خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث تقسيمه على النحو الآتي:

مقدمة: وفيها حددنا إشكالية البحث الرئيسية وأهدافه، بالإضافة إلى بيان منهجيته وخطته.
المبحث الأول: مفهوم الإهمال الطبي وبيان أنواعه.
المبحث الثاني: طبيعة الجريمة الطبية الناشئة عن الإهمال في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.
المبحث الثالث: أثر الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية داخل قسم الولادة بالمستشفيات الجزائرية.
وفي الأخير، سنخصص الخاتمة لذكر أهم النتائج المتحصل عليها، وتذييلها ببعض التوصيات والمقترحات.

2. المبحث الأول: مفهوم الإهمال الطبي وبيان أنواعه

إن العناية بجودة العلاج الطبي أمر في غاية الأهمية، لتأثيره المباشر على صحة الفرد والمجتمع؛ مما يستدعي المراقبة اليقظة لسيرورة الخدمات الصحية داخل المؤسسات الطبية العمومية أو الخاصة؛ بغية التقليل من الأخطاء الطبية الناجمة عن تقصير أو إهمال الطبيب الممارس، أو الممرض، أو الفريق المساعد. لذا جاء هذا المبحث ليعطي صورة تفصيلية حول مفهوم الإهمال الطبي، وبيان أنواعه وما يتصل بذلك.

1.2. المطلب الأول: مفهوم الإهمال الطبي في الشريعة والقانون

وإذ باتت إمكانية وقوع الإهمال أو التقصير واردة في حقل الخدمات الطبية؛ فقد حرصت الأنظمة التشريعية على وضع تعاريف تحدد مفهوم مصطلح الإهمال الطبي؛ من أجل ضبط أبعاده وجوانبه، حتى لا يخرج عن نطاق مدلوله، خصوصا مع الخلط الشائع عند كثير من الناس بين مفاهيم الإهمال الطبي والخطأ الطبي، حيث إن كلاهما يمثل الفشل في تقديم الرعاية الصحية بشكل مقبول من طرف الأطباء، فكان الإهمال نوعا من الاستهتار واللامبالاة، بينما الخطأ فهو مجانبة الصواب عن غير قصد.

1.1.2. الفرع الأول: تعريف الإهمال في الاصطلاح الفقهي والقانوني

أولا- الإهمال في الاصطلاح الفقهي :

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية لا يخرج معنى الإهمال في اصطلاح الفقهاء عما ورد من معانيه في اللغة حسبما ذكر[1]؛ فيقال عند اللغويين: أهملت الشيء، إذا خليت بينه وبين نفسه[2]، وأهمل الشيء: طرحه جانبا ولم يستعمله أو يقم به، عمدا أو نسيانا[3]. كما يعبر عنه بلفظ التفريط؛ والتفريط يستعمل في تجاوز الحد من جانب النقصان والتقصير[4].

وعند تحقيق النظر في مؤلفات الفقه، نلحظ أن مفهوم الإهمال عند الفقهاء يأتي أيضا بمعنى الترك والتخلية؛ وفي هذا الصدد يقول ابن عابدين في حاشيته: "ومن حجر أرضا أي منع غيره منها بوضع علامة من حجر أو غيره ثم أهملها ثلاث سنين دفعت إلى غيره وقبلها هو أحق بها وإن لم يملكها"[5]. ويقول ابن عبد البر في التمهيد: "وفيه الحض على ترجيل شعر الرأس واللحية وكراهية إهمال ذلك والغفلة عنه حتى يتشعث ويسمج"[6]. وفي المجموع قال النووي: "ثم إن النسيان قد يحصل بغفلة أو إهمال أو علة متطاولة لمرض ونحوه أو لجنون وغير ذلك"[7]، ويقول ابن قدامة: "ولو كان هذا هو الواجب في الشريعة

المطهرة لما أغفلوه ولو فعلوه مع مشقته لَنُقِلَ ولما أهمل، إذ لا يجوز على أهل التواتر إهمال نقل ما تدعو الحاجة إلى نقله"[8].

ثانيا- الإهمال في الاصطلاح القانوني:

في القانون عُرِّف الإهمال بأنه: جريمة غير عمدية تقع نتيجة إغفال الجاني أو امتناعه عن الالتزام باتخاذ الحيطة والحذر التي أوجبها القانون على الأفراد من أجل منع حدوث الضرر[9].

وهناك من عرَّفه بخمول الإرادة حيث قال: بأنه اتخاذ الفاعل سلوكا منطويا على خطر وقوع أمر يحظره القانون، وخمول إرادته في منع هذا الخطر من الإفضاء إلى ذلك الأمر[10].

ولعل أجْمعَ التعاريف هو ما ذهب إليه بعضهم [11]في تعريفهم للإهمال بأنه: إغفال الجاني اتخاذ احتياط يوجبه الحذر على من كان في مثل ظروفه، إذا كان من شأن هذا الإجراء لو اتخذ أن يحُول دون حدوث النتيجة الإجرامية[12].

2.1.2. الفرع الثاني: تعريف الإهمال الطبي في الاصطلاح الفقهي والقانوني

بما أن مصطلح الإهمال الطبي مصطلح حديث، فقد شحَّت تعاريف هذا المفهوم كمصطلح مركب؛ لذا اتفقت تعاريف القانونيين وفقهاء الشريعة المعاصرين في مفهوم الإهمال الطبي.

وفي المجال الطبي يتحقق الإهمال بإغفال الطبيب عما كان يجب عليه اتخاذه من واجبات الحيطة والحذر التي من شأنها أن تحول دون وقوع الضرر، فالطبيب في هذه الصورة يتصرف تصرفا سلبيا نتيجة تركه لواجب أو امتناعه عن التزام مفروض، ومن هنا فإن نشوء الإهمال الطبي يكون نتيجة خروج الطبيب عن القواعد والأصول الطبية المتعارف عليها.

وعلى هذا الأساس فقد عرَّف بعضهم[13] الإهمال الطبي: بأنه إخلال الطبيب بواجبه نحو مريضه في بذل القدر الممكن من العناية والمهارة، مما يسبب للمريض ضررا جسمانيا أو نفسيا أو ماليا[14].

وقد حاول آخرون التفصيل أكثر في تعريف الإهمال في المجال الطبي، على أنه يتحقق: بعدم اتخاذ الطبيب العناية اللازمة لتجنب حدوث النتيجة غير المشروعة، أو عدم اتخاذ الحيطة والحذر[15].

وهناك من حدد إطارا لمفهوم الإهمال الطبي يتمثل في: عدم اتخاذ الاحتياط اللازم والحذر قياسا على ما كان في ظروف العمل، وكان من شأن هذا الإجراء لو اتخذ أن لا يترتب عليه نتيجة ضارة، ومن أمثلتها في المجال الطبي ترك الطبيب الجراح في جسم المريض بعض فتات من العظم[16].

ولكن الملاحظ من هذه التعريفات أنها تجعلنا أمام مفهوم منقوص غير ملم تمام الإلمام بالإهمال الطبي، وذلك للسببين التاليين:

- أن التعريف الأول حصر الإهمال الطبي في قلة العناية والمهارة، في حين أن الإهمال الطبي قائم أيضا على التفريط وعدم الانتباه.

- أما التعريفات الأخرى فقد اقتصرت التدخل الطبي على الطبيب فحسب، في حين أن العلاج يتم كذلك من طرف الممرض أو فريق طبي متكامل.

وعلى ضوء ما ذكر أعلاه، يمكن تحديد التعريف الإجرائي للإهمال الطبي كما يلي:

الإهمال الطبي هو أن يقف الممارس الصحي موقفا سلبيا، فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر واليقظة التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دون وقوع الضرر بالمريض.

وشرح هذا التعريف كالآتي:

- الممارس الصحي: ليشمل كل من يتولى مهمة علاج المرضى كالطبيب والممرض والقابلة.

- موقفا سلبيا: يفيد عدم قيام المعالِج ببذل العناية الواجبة عليه.

- لا يتخذ واجبات الحيطة والحذر واليقظة: قيد أخرج العناية الطبية اليقظة والمستحقة.

2.2. المطلب الثاني : أنواع الإهمال الطبي

عند إمعان النظر في التعاريف السابقة نستشف أن الإهمال ما هو إلا صورة من صور الخطأ غير العمدي، ويتمثل ذلك في تقصير المهمِل في إدراك ما يترتب على تصرفه من نتائج، ومن هنا تنوعت حالات الإهمال الطبي بحسب إدراك الممارس الصحي أو عدم إدراكه لنتيجة تصرفه؛ وبناء عليه يمكن تصور هذا الإهمال في وضعين:

1.2.2. الفرع الأول: الإهمال غير المتوقع النتيجة (غير الواعي)

وفي هذه الصورة لا يتوقع الفاعل مطلقا حدوث النتيجة الجرمية أثرا لسلوكه الإرادي، في وقت كان حدوثها فيه قابلا للتوقع، وكان في وسع الفاعل واستطاعته ومن واجبه أن يتوقعها، فيكون الجاني وقع في حالة جهل بالواقع.. بمعنى أنه لم يتصور في ذهنه أنها تمثل الأثر اللازم لفعله[17].

ومن هنا فإن الطبيب في هذه الحالة لا يُقَدر ولا يتوقع عواقب إهماله الذي يتسبب في وقوع ضرر صحي للمريض، وذلك لخمول إدراكه البُعدي وعدم توجيه إرادته بوضوح.

2.2.2. الفرع الثاني : الإهمال المتوقع النتيجة (الواعي)

في هذه الصورة يتوقع الفاعل إمكان حصول النتيجة الجرمية -التي يرغب عنها- إنما يرجح عدم تحققها، معتمدا أو غير معتمد على احتياط قد اتخذه، وحين توقع النتيجة كان على يقين من عدم تحققها، فيكون في حالة غلط[18].. ومع ذلك يمضي في سلوكه معتقدا وآملا عدم تحققها أو معتمدا على مهارته وحذقه في إمكان تجنبها.. بمعنى أنه ظن واهما أن ما اتخذه من احتياطات كفيل بمنع حصولها، في حين تشير الحقيقة الى أن العوامل التي تُسْهم مع سلوكه الإرادي في حصول النتيجة الجرمية كانت أكثر من العوامل التي تحول دون وقوعها[19].

وبالتالي فإن الممارس الطبي في هذه الحالة يتوقع حدوث الضرر الناشئ عن إهماله الطبي الذي

يمارسه، ويعتقد أنه بوسعه تجنب الإضرار بالمريض والحيلولة دون حدوثه، وذلك اعتمادً على مهارته أو على ما يتخذه من احتياطات يظنها كافية.

وبناء على ما سبق؛ يمكن القول أن الإهمال غير المتوقع النتيجة يتفق مع الإهمال المتوقع النتيجة في عدم اتجاه الإرادة إلى النتيجة غير المشروعة، حيث إن الطبيب المُهْمل لا يعي الضرر ولا يعمل على تحاشيه، لغياب التبصر والتوقع عن ذهنه.

3. المبحث الثاني: طبيعة الجريمة الطبية الناشئة عن الإهمال في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

إن المدقق في ماهية الإهمال الطبي وما تعلق به من أحكام شرعية وقانونية، يجد أن مسؤولية الطبيب في جريمة الإهمال تعد مسؤولية عينية لأنها مرتبطة بالضرر الذي أسفر عنه تصرف الطبيب، وعليه إذا ما أردنا أن نفهم بدقة طبيعة الجريمة الطبية الناشئة عن الإهمال؛ فإنه يتعين علينا أن نتناول بشيء من التفصيل بيان حقيقة الضرر الذي يصيب المريض، وكذا تحديد الرابطة السببية بين هذا الضرر والإهمال الطبي.

1.3. المطلب الأول: الرابطة السببية بين الإهمال الطبي والضرر الطبي

لا يتحقق ثبوت الجريمة الطبية الناشئة عن الإهمال إلا بوجود رابطة السببية بين الإهمال الطبي والضرر الطبي بحيث تكون جريمة الطبيب نتيجة سلوكه – فعلا كان أو امتناعا – .

1.1.3. الفرع الأول: مفهوم الضرر في المجال الطبي

إن إعطاء تعريف للضرر في المجال الطبي، يقتضي بالأساس الوقوف على التعريف العام للضرر، ومن ثَم تأتي محاولة إسقاطه في المجال الطبي.

أولا- تعريف الضرر في الشريعة:

بما أن الشريعة الإسلامية جاءت لتحقيق مصالح العباد ودرء المفاسد عنهم؛ فاعتبرت الضرر إخلالا بمصالح العباد، وعلى هذا الأساس يكون التعريف المختار للضرر هو[20]:

الإخلال بمصلحة مشروعة للنفس أو الغير تعديا، أو تعسفا، أو إهمالا.

ثانيا- تعريف الضرر في القانون:

أما مفهوم الضرر في الاصطلاح القانوني فهو[21]:

الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسمه أو عاطفته أو بماله أو حريته أو شرفه أو غير ذلك.

ثالثا- تعريف الضرر الطبي كمصطلح مركب:

إذا أمعنا النظر في تعريف الشريعة والقانون للضرر، يمكن القول بأن الضرر المقصود في إطار المسؤولية الطبية هو أثر لخطأ الممارس الطبي أو إهماله بالقيام بواجب الحيطة أثناء ممارسته للعمل الطبي، أو نتيجة خطأ في تنظيم وتسيير المرفق العام الطبي[22]. ومن هنا يأتي التعريف الأشمل للضرر الطبي

بأنه[23]: حالة نتجت عن فعل طبي مست أذى بالمريض، واستتبع ذلك نقصًا في حالة المريض أو في معنوياته أو عواطفه.

2.1.3.الفرع الثاني : شروط الضرر الناتج عن الإهمال الطبي

من الملاحظ أنه لا يوجد ثمة اختلاف كبير بين الشريعة والقانون في شروط الضرر، ويرى كل منهما أن الضرر الذي يلحق بالمريض لن يحقق المسؤولية الطبية إلا بتوافر شروط معينة فيه، نسوقها على النحو الآتي:

أولا- أن يكون الضرر محققا لا موهوما:

والمقصود به أن يكون الضرر الناتج عن الإهمال الطبي قد وقع بالفعل، أو أنه مؤكد الوقوع، وهو ما قام سببه وإن تراخت آثاره إلى المستقبل[24]. وقد اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية أن يكون الضرر حالا؛ لأن الضرر سبب للتعويض، ولا محل لطلب التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي إلا إذا تحقق وقوعه[25].

وهذا ما أخذ به القضاء الجزائري أيضا، إذ قضت غرفة القانون الخاص بالمحكمة العليا في الملف رقم24599 بتاريخ 1982/06/23 بأن التعويض يخص الأضرار الحالة والمؤكدة[26].

ثانيا- أن يكون الضرر مباشرا:

أي أن يكون الضرر ناتجا مباشرة عن إهمال الطبيب، ومفهوم هذا الشرط في الفقه الإسلامي أعم من القانون الوضعي، لأن القاعدة في الفقه الإسلامي تقضي بأن الضرر يشمل كل أثر للفعل المتلف أو الضار. فإذا ترتب على الفعل الضار أكثر من ضرر فإن الشخص يسأل عن كل الأضرار التي أدى إليها فعله[27].

ثالثا- أن يكون الضرر مُخلا بمصلحة مشروعة للمريض:

يكون الضرر ممنوعا؛ إذا انطوى على إخلال بمصلحة مشروعة للمريض أو حقه في سلامة جسمه[28]. ذلك أن الشريعة الإسلامية دائمة التأكيد على حرمة الإنسان في نفسه وماله وعرضه، قال رسول ﷺ: «كلُّ المسلمِ على المسلمِ حَرامٌ دمُه ومالُه وعِرضُه»[29]. كما يؤكد القانون الوضعي على حماية هذه الحقوق، ويعتبر أي مساس بها من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب أو يكبد نفقة في العلاج[30].

4- أن يكون الضرر بيّنًا:

الفقه الإسلامي ينظر إلى مقدار الضرر، فإذا كان كبيرا ظاهرا، فإنه يكون ضررا معتبرا يقضى بمنعه، أما إذا كان مما يشق الاحتراز عنه ومثله يحتمل عادة فإنه لا ينظر إليه على أنه ضرر معتبر، ومن ثم لا يمنع منه[31].

5- أن يقع الضرر بغير حق:

لا يعتبر الإخلال بالمصلحة المشروعة للغير ضررا ممنوعا، إلا إذا وقع بغير حق، ومن ذلك إلحاق الضرر بالمريض عن طريق الإهمال، لأن كل تعدي نتيجة إهمال محقق يُعتبر ضررا ممنوعا[32].

6- أن يكون الضرر شخصيا:

يجب أن تكون بين الضرر والفعل الضار علاقة سببية كافية، وعليه لا يصح شرعا ولا قانونا لغير

المريض المرور بنفسه أن يلاحق الطبيب المتسبب في الفعل الضار[33].

3.1.3. الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الإهمال والضرر في المجال الطبي

لا يكفي لقيام المسؤولية الطبية، أن يقع الإهمال من طرف الطبيب، ولكن يجب أن يسبب هذا الإهمال ضررا يلحق بالمريض، وأن تتواجد علاقة سببية بين الإهمال الذي ارتكبه الطبيب والضرر الذي أصاب المريض. بيْد أن تحديد رابطة السببية في المجال الطبي ليس بالأمر الهين، نظرا لتعقيدات الجسم البشري، وتغيراته.

أولا- ماهية العلاقة السببية:

1- العلاقة السببية في الاصطلاح الفقهي:

تُعتبر العلاقة السببية الركن الثالث من أركان الضمان في الفقه الإسلامي، ويُعبر عن السببية في الاصطلاح الفقهي بـالإفضاء. والمقصود بالإفضاء هو أن يكون الفعل موصلاً إلى نتيجة لا تختلف عنه إلا إذا انتفت الموانع[34].

2- العلاقة السببية في الاصطلاح القانوني:

رابطة السببية في القانون الوضعي هي عبارة عن وجود علاقة سبب ومسبب بين فعل الجاني والنتيجة المحققة، بحيث يمكن إسناد، ونسبة هذه النتيجة إلى الفعل، ونسبة الفعل إلى الفاعل أو الجاني، بحيث لو انتفى جزء من هذه العلاقة لسبب من الأسباب؛ انتفت السببية، وتكون الواقعة مجرد شروع[35]. وعلى هذا يقول السنهوري هي ركن مستقل عن ركن الخطأ، وآية ذلك أنها قد توجد ولا يوجد الخطأ، كما إذا أحدث شخص ضررا بفعل صدر منه لا يعتبر خطأ وتتحقق مسؤوليته على أساس تحمل التبعة، فالسببية هنا موجودة والخطأ غير موجود، وقد يوجد الخطأ ولا توجد السببية[36].

ثانيا- طبيعة العلاقة السببية بين الضرر والإهمال الطبي :

أولا- الإفضاء بين الضرر والإهمال الطبي من منظور فقهي:

كما سبق وبيَّنا فإن الإهمال هو صورة من صور الخطأ غير العمدي، وبناء عليه وحتى يثبت خطأ الإهمال الطبي ينبغي أن يُفضي إلى الضرر، أي أن يرتبط الضرر بالإهمال الطبي ارتباط العلة والسبب بالمسبب، بحيث يكون الإهمال علة الضرر وسبب وقوعه، وقد يقع خطأ الإهمال بطريق التسبب كما يقع بطريق المباشرة[37]؛ لأن الفقه الإسلامي يقسم رابطة السببية بين التصرف والضرر إلى المباشرة والتسبب، ويعتبر الجاني مسؤولا عن نتيجة فعله سواء كان فعله علة مباشرة للنتيجة أو كان علة غير مباشرة للنتيجة، بل هو مسؤول ولو كانت النتيجة علة لعلة أو علل أخرى تولدت من فعل الجاني[38]. وعلى هذا الاعتبار فإن خطأ الإهمال يتحقق عندما يمتنع الطبيب عن القيام بواجبه اتجاه المريض، ويترتب على إهماله ضرر يلحق بالمريض. وبالتالي فهذا الضرر يعد من قبيل المباشرة، إذ لولا التقصير عن إتيان العمل الواجب لما حدث الضرر[39]، ومثال ذلك ما ذكره ابن قدامة في المغني؛ أن من سلَّم ولده الصغير إلى سبّاح ليعلمه السباحة

فغرق الولد، كان السباح مسؤولاً، لأنه تسلم الولد ليحتاط في حفظه فكان غرقه دليلاً على الإهمال والتقصير في المحافظة الواجبة عليه[40].

ثانيا- علاقة السببية بين الضرر والإهمال الطبي من منظور قانوني:

في القانون الوضعي كذلك، حتى تتحقق رابطة السببية بين الضرر والإهمال الطبي لابد من وقوع خطأ الإهمال من طرف الطبيب المعالج ومن ثَم حدوث الضرر للمريض، لأنه أحياناً يقع خطأ من الطبيب ولا يكون هذا الخطأ هو السبب فيما أصاب المريض من ضرر، ومثال ذلك إهمال الطبيب بإجراء الجراحة للمريض، ووفاة المريض بأزمة قلبية ليست لها علاقة بإهمال الطبيب، بل تتعلق بمرض آخر، وفي مثل هذه الحالات نجد الأهمية الكبيرة لتحديد علاقة السببية والتي على أثرها قد نصل إلى وجود مسؤولية طبية أم لا[41].

وبالتالي فلا مسؤولية عن ضرر لا تربطه بخطأ الإهمال علاقة السبب بالنتيجة، وهذه قاعدة عامة في المسؤولية المدنية أشار إليها القانون المدني الجزائري في المادتين 420 و 412 منه، فالسببية في المادة 420 المعدلة من ق م ج يستفاد من قولها "يسبب" وهي تقابل المادة 4412 القانون المدني الفرنسي والمادة 424 مدني مصري، كما تستفاد السببية من نص المادة 412 ق م ج في قولها "يشترط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام "وتقابلها المادة 4454 ق م ف و 224 ق م م[42].

2.3.المطلب الثاني: بيان علاقة الإهمال الطبي بالجريمة الطبية

وحتى يكتمل بناء التصور السليم لأثر الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية، فإنه يتعين علينا أن نضع تكييفا شرعيا وقانونيا للإهمال الطبي، ليتسنى لنا بعد ذلك الوقوف على حقيقة العلاقة القائمة بينه وبين الجريمة الطبية.

1.2.3. الفرع الأول: التكييف الفقهي والقانوني للإهمال الطبي

أولا- طبيعة الإهمال الطبي عند الفقهاء:

عدَّ الفقهاء الإهمال والتقصير في الاحتياط من التعدي، وهو يشمل حالة شبه العمد، والامتناع، والتسبب، والخطأ غير المحض[43]. ويُنظر إلى هذا التعدي على أنه تصرف غير عمدي تكون المؤاخذة الدينية فيه من ناحية الإهمال وعدم الاحتياط، لذلك يُعتبر الطبيب آثما شرعا إذا وقع خطأه نتيجة الإهمال، حتى ولو كان ما قصد إليه في الأصل مباحا[44].

ثانيا- طبيعة الإهمال الطبي عند القانونيين:

يُلزم القانون الطبيب بالعناية اللازمة والحيطة الواجبة عليه اتجاه المريض، إلا أنه لا يلزمه بالنتيجة الطبية، ذلك أن إرادة الطبيب في خطأ الإهمال تسيطر على ماديات السلوك فحسب دون النتيجة التي لا يمكن أن تنسب إلى نشاط الإرادة.. ولا يسأل المتهم عن النتيجة إلا بثبوت الخطأ في جانبه، فإذا ثبت أن المتهم قد قام بعمله بعد أن اتخذ جانب الحيطة والحذر وأن النتيجة الضارة قد حصلت بالرغم من ذلك،

فإنه لا يسأل[45]. وبذلك يعتبر القانونيون الإهمال الطبي من الأخطاء الطبية غير المشروعة، حيث يراه السنهوري انحرافا في السلوك، وتَعَد يقع من الشخص في تصرفه، وشبه جريمة مدنية[46].

2.2.3. الفرع الثاني : مدى ارتباط جريمة الإهمال الطبي بالجريمة غير العمدية

أولا- المراد بالجريمة غير العمدية [47]:

الجريمة غير العمدية هي التي لا ينوي فيها الجاني إتيان الفعل المحرم ولكن يقع الفعل المحرم نتيجة خطأ منه، والخطأ على نوعين:

النوع الأول: هو ما يقصد فيه الجاني الفعل الذي أدى للجريمة ولا يقصد الجريمة ولكنه مع ذلك يخطئ: إما في نفس الفعل كمن يرمي حجراً ليتخلص منه فيصيب أحد المارة، أو يرمي صيداً فيخطئه ويصيب آدمياً. وإما أن يكون الخطأ في ظنه كمن يرمي ما يظنه حيواناً فإذا هو إنسان، أو يرمي من يظنه جندياً من جنود الأعداء فإذا هو أحد الوطنيين. ففي هذه الحالات يقصد الجاني الفعل ولا يقصد الجريمة، ولكن خطأه في فعله أو ظنه يؤدي إلى وقوع الجريمة.

النوع الثاني: هو ما لا يقصد فيه الجاني الفعل ولا الجريمة، ولكن يقع الفعل نتيجة لإهماله أو عدم احتياطه، كمن ينقلب وهو نائم على آخر بجواره فيقتله، وكمن يحفر بئراً في طريق ولا يتخذ احتياطاته لمنع سقوط المارة فيه.

ثانيا- علاقة الإهمال الطبي بالجريمة غير العمدية:

بناء على التعريف السابق للجريمة غير العمدية، نلاحظ أن الإهمال الطبي يدخل في النوع الثاني منها، ومن هنا يتفق فقهاء الشريعة والقانون على أن الإهمال يدخل ضمن الجريمة غير العمدية، وهي ما لا يقصد فيها الجاني الفعل ولا الجريمة، كمن يحفر بئرا في طريق ولا يتخذ احتياطاته لمنع سقوط المارة فيه، وبالتالي فإن جريمة الإهمال ليس فيها ما يدل على ميل الفاعل للإجرام[48]. ذلك أن جريمة الإهمال الطبي تشترك مع الجريمة غير العمدية في انعدام قصد النتيجة الإجرامية، بحيث لا تتجه إرادة الطبيب لإحداث النتيجة الإجرامية وإنما يكون حدوث النتيجة الإجرامية نتيجة إهماله وتقصيره، وعليه لا تثبت المسئولية الطبية إلا إذا وقع ضرر جراء ذلك التقصير[49].

ثالثا- النتيجة:

وعليه فإن ما سبق يُفضي بنا إلى الخلوص بأنه توجد علاقة توليدية بين الإهمال الطبي والجريمة الطبية، أينما وُجد الإهمال الطبي وُلدت الجريمة الطبية، ذلك أن إهمال الطبيب يُعد فعلا إجراميا مادام قد ترتب عليه إلحاق الضرر بالمريض، كما أنه وبمقتضى ما تقرر لدى الفقهاء والقانونيين فإن الإهمال الطبي في حد ذاته يعتبر جريمة غير عمدية، وهي نوع من أنواع الجرائم الطبية.

3.3. المطلب الثالث: ثبوت المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي في الشريعة والقانون

نبهت القاعدة الفقهية في الإهمال على أنه: "إذا استعمل الإنسان حقه على وجه ليس فيه احتياط واحتراس وتثبت، فأضر بالغير، وهذا ما يعرف بالخطأ، كان متعسفاً أو مسؤولاً مسؤولية تقصيرية"[50]، وبناء عليها فإن المسؤولية الجنائية تلحق الذي ارتكب الوقائع المكونة للجريمة، وعليه فإن الإهمال يكون من موجبات هذه المسؤولية، ومن هذا المنطلق يتأتى لنا تحقيق النظر في طبيعة المسؤولية الطبية التي تقع على عاتق الطبيب المُهمِل، عند أهل الفقه والقانون.

1.3.3. الفرع الأول: المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي وضابطها عند الفقهاء

أولا- المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي:

الأصل في الشريعة الإسلامية أن المسؤولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل عمد حرّمه الشارع الحكيم، ولا تكون عن الخطأ لقوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ اللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴾ [الأحزاب: الآية 05]، وقول المصطفى ﷺ: «رُفِعَ عن أُمَّتي الخطأَ والنِّسيانَ وما استُكْرِهوا عليهِ»[51]. ولكن الشريعة أجازت على الخطأ استثناء من هذا الأصل مراعاة للصالح العام[52].

وانعد الاجماع على أن خطأ الطبيب الذي يقع منه عن إهمال كان يمكن الاحتياط منه ولم يفعل؛ فإنه يكون ضامنا مسؤولا مسؤولية خاصة بالنسبة للمريض، ومسؤولية عامة لعمله كطبيب، ويجب الحجر عليه من هذا العمل الجليل إن استمر على هذا الإهمال[53].

وقد جاءت مذاهب الفقه مُبيّنة ذلك؛ فذكر الحنفية: "إذا نام الراعي حتى ضاع بعضها إن نام مضطجعا كان ضامنا وإن نام جالسا وغاب البقر عن بصره كان ضامنا وإلا فلا"[54].

ومما جاء في الفقه المالكي ما يثبت مسؤولية الطبيب الجنائية عند الإهمال أو التقصير في الاحتياط:

"أن الطبيب إذا جهل علم الطب في الواقع، أو علِم وقصَّر في المعالجة حتى مات المريض بسبب ذلك؛ فإنه يضمن"[55].

وجاء هذا المعنى في الفقه الشافعي أيضا، حيث يقول الخطابي: "لا أعلم خلافا في المعالج إذا تعدى فتلف المريض كان ضامنا"[56].

أما عند الحنابلة، فقد جاء في المغني: "لا ضمان على الراعي إذا لم يتعد"، ثم علل ابن قدامة ذلك بقوله: « ولنا أنه مؤتمن على حفظها، فلم يضمن من غير تعد، كالمودع، ولأنها عين قبضها بحكم الإجارة، فلم يضمنها من غير تعد، كالعين المستأجرة. فأما ما تلف بتعديه، فيضمنه بغير خلاف، مثل أن ينام عن السائمة، أو يغفل عنها، أو يتركها تتباعد منه، أو تغيب عن نظره وحفظه... وأشباه هذا مما يعد تفريطا وتعديا، فتتلف به، فعليه ضمانها»[57].

كما أن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته

الخامسة عشرة، قد قرر "أن يكون الطبيب ضامناً إذا ترتب ضرر على المريض في عدة حالات منها: - إذا ارتكب خطأ لا يقع فيه أمثاله ولا تقره أصول المهنة أو وقع منه إهمال أو تقصير"[58].

وتأسيسا على ما ذكره علماء الشريعة، يتبين لنا أن المسؤولية الطبية في الفقه الإسلامي إنما تقوم على وقوع الضرر، ومن هنا يُعتبر إهمال الممارس الطبي الذي ترتب عليه ضرر للمريض؛ تعديا يستلزم الضمان، وجناية تجوز المؤاخذة عليها.

ثانيا- ضابط المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي:

لقد وضع فقهاء الشريعة الإسلامية قاعدتين عامتين تضبطان المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإهمال، وبتطبيقهما يمكن القول إن شخصا ما أهمل أو لم يهمل[59]:

القاعدة الأولى: كل ما يلحق ضررا بالغير يسأل عنه فاعله أو المتسبب فيه، إذا كان يمكن التحرز عنه ويعتبر أنه تحرز إذا لم يهمل أو يقصر في الاحتياط والتبصر، فإذا كان لا يمكنه التحرز منه إطلاقا فلا مسؤولية، ويقع عبء اثبات الإهمال على المتضرر، فمن يسير دابة أو يقودها فتطأ إنسانا فيكون مسؤولا لأن بإمكانه التحرز، أما إذا نفحت الدابة برجلها إنسانا فقتلته فلا يكون سائقها مسؤولا لأن سبب الوفاة لا يمكن التحرز منه.

القاعدة الثانية: إذا كان الفعل غير مباح شرعا فأتاه الجاني أو تسبب به دون ضرورة ملجئة؛ فهو تعد من غير ضرورة وما تولد عنه يسأل عنه الفاعل سواء كان مما يمكن التحرز عنه أو مما لا يمكن التحرز عنه والاحتياط منه. فصاحب الدابة الذي يوقفها في الطريق العام فتقتل إنسانا؛ يكون مسؤولا جنائيا، سواء تحرز أو لم يتحرز لأنه أتى بفعل غير مباح شرعا فالطريق وجد للمرور لا للوقوف.

2.3.3. الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي وضابطها عند القانونيين

أولا- المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي:

تقوم مسؤولية الطبيب القانونية عن إلحاق الضرر بالمريض، إذا لم يلتزم الطبيب بالحيطة واليقظة التي تفرضها عليه واجبات مهنته، وعليه فيسأل الطبيب عن كل إهمال وتقصير في مسلكه الطبي.

وعلى هذا الاعتبار سار القضاء الجزائري الذي يؤكد على المسؤولية الجنائية للطبيب عند ثبوت إهماله، وذلك كما جاء على لسان المحكمة العليا الجزائرية في قرار لها: " من المقرر قانونا أن كل إهمال أو عدم انتباه، أو عدم مراعاة للأنظمة، يفضي إلى القتل الخطأ، يعرض صاحبه للمسؤولية الجزائية"[60].

أيضا جاء في قرارها: "حيث إن المدعي لم يأخذ بعين الاعتبار المرض الذي كانت تعاني منه الضحية من قبل، وأمر بتجريع دواء غير لائق في مثل هذه الحالة المرضية مما يجعل إهماله خطأ منصوص ومعاقب عليه بالمادة 288 من قانون العقوبات "[61].

نص القانون الجزائري كذلك بموجب المادة 413 من قانون الصحة الجديد على أنه: "باستثناء الضرورة الطبية المبررة، يعاقب طبقا لأحكام المواد 288 و289 و442 (الفقرة 2) من قانون العقوبات، كل مهني الصحّة،

عن كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته، يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته"[62].

وفي هذا الصدد أيضا حمَّل القانون المغربي الطبيب المسؤولية الجنائية في حالة إضراره للمريض، بسبب إهماله أو عدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه، وذلك في المادتين (432) و(433) من القانون الجنائي[63]. وهذا ما يُقرره القانون المصري كذلك في المادة (238) من قانون العقوبات[64].

ونصَّ القانون المدني الفرنسي أيضا على هذا المبدأ العام في المسؤولية في المادتين (1382) و(1383)، كما نصّت المادة (1323) على مسؤولية خطأ الإهمال، حيث جاء فيها: "كل شخص يكون مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه لا بفعله فحسب، بل أيضا بإهماله أو عدم تبصره"[65].

وبالارتكاز على ما تقدم، يمكن القول أن كل مساس بحق من حقوق المريض نتيجة إهمال الطبيب يُعد تعديا في نظر القانون، تقوم على أساسه المسؤولية الجنائية للطبيب، مما يستوجب جبر هذا الضرر، وذلك عن طريق حصول المريض عن التعويض المناسب له.

ثانيا- ضابط المسؤولية الجنائية للإهمال الطبي:

يضع القانون على عاتق المريض المضرور عبء إثبات المسؤولية الجنائية للطبيب، إذ عليه إثبات أن إهمال الطبيب المعالج هو الذي تسبب له في الضرر، كما وضع القانونيون ضابطا لتحديد المسؤولية الجنائية الناشئة عن الإهمال الطبي، وهو إثبات عدم تطابق سلوك الطبيب مع سلوك طبيب آخر يقظ في مستواه المهني وجد في نفس الظروف الخارجية، والذي يتمثل في الإهمال أو الانحراف عن أصول المهنة، فإن أثبت ذلك فإن ذلك إثباتاً لإهمال الطبيب، وعليه فالمريض يستحق التعويض، ولا يستطيع الطبيب التخلص من هذه المسؤولية إلا إذا أثبت قيام قوة قاهرة، أو إثبات خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير، ففي هذه الحالة تنقطع رابطة السببية بين خطأ الإهمال والضرر، وعليه تنتفي المسؤولية. على أن الانحراف في سلوك الطبيب يتمثل إما في إهماله أو عدم انتباهه أو عدم إتباعه الأصول العلمية أو الطبية المتبعة في العمل الطبي، ففي مثل هذه الالتزامات لا يكفي في الواقع إثبات عدم تحقق النتيجة المرجوة من العمل الطبي، بل علاوة على ذلك يكون على الدائن إثبات عدم تحقق النتيجة راجع إلى عدم بذل الطبيب العناية اللازمة[66]. وهذا ما تنص عليه المادتين (4) و(5) من قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم 25 لسنة 2018م، للمملكة الأردنية[67].

4. المبحث الثالث: أثر الإهمال الطبي في نشوء الجريمة الطبية داخل قسم الولادة بالمستشفيات الجزائرية

لاشك أن الأم والجنين يحتاجان إلى عناية جيدة أثناء الولادة من أجل الحفاظ على حياتهما وحمايتهما من الأخطار التي قد يتعرضان لها بسبب الإهمال أو التقصير؛ مما يؤدي إلى نشوء جريمة طبية في حقهما.

ومن هنا جاء هذا المبحث التطبيقي لتسليط الضوء على دور الإهمال في حدوث الجريمة الطبية داخل أقسام التوليد ببعض المستشفيات الجزائرية. وقد اخترنا قضيتين تمت إحالتهما على محكمة الجنح والمخالفات؛ الأولى وقعت في عين وسارة بولاية الجلفة، والثانية بولاية الوادي.

1.4. المطلب الأول: وفاة امرأة حامل وجنينها نتيجة الإهمال بولاية الجلفة

تحولت حادثة وفاة امرأة حامل وجنينها في ولاية الجلفة بسبب الإهمال إلى قضية رأي عام في الجزائر، مما جعل وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات تعلن عن تأسسها كطرف مدني في هذه القضية.

1.1.4. الفرع الأول: بيان وقائع القضية

تعود وقائع الحادثة إلى أواخر شهر جويلية عام2017م، حيث اتجهت امرأة حامل لتضع مولودها في مستشفى عين وسارة، إلا أنه لم يتم التكفل بها بسبب غياب الطبيبة المناوبة ليتم تحويلها إلى مستشفى بحاسي بحبح حيث تم رفض التكفل بها، ليتم تحويلها إلى مستشفى بعاصمة الولاية الجلفة الذي بدوره رفض التكفل بها، وتم العودة بها إلى مستشفى عين وسارة، ونتيجة تدهور حالتها الصحية وقبل وصولها؛ وضعت مولودها ميتا في السيارة، ثم دخلت في غيبوبة، لتلفظ أنفاسها في المستشفى[68].

2.1.4. الفرع الثاني: أثر الإهمال الطبي في وفاة الحامل وجنينها من الناحية الشرعية والقانونية

أولا- ثبوت الإفضاء بين وفاة الحامل و الإهمال من الناحية الفقهية:

عند الرجوع إلى طبيعة الإفضاء بين الضرر والإهمال الطبي عند الفقهاء الذي فصلَّنا فيه في المبحث السابق[69]، يتبيَّن أن وفاة الحامل وجنينها يدخل ضمن دائرة الإهمال الطبي؛ ذلك لأن خطأ الإهمال يتحقق عندما يمتنع الطبيب عن القيام بواجبه اتجاه المريض، ويترتب على إهماله ضرر يلحق بالمريض. وهذا ما تأكد وقوعه في هذه الحادثة، إذ لولا تقصير الطاقم الطبي المسؤول في المستشفيات الثلاثة عن إتيان العمل الواجب والتكفل بالحامل واسعافها؛ ما حدثت الوفاة. ومثال ذلك ما ذكره ابن قدامة في المغني؛ أن من سلَّم ولده الصغير إلى سبّاح ليعلمه السباحة فغرق الولد، كان السباح مسؤولاً، لأنه تسلم الولد ليحتاط في حفظه فكان غرقه دليلاً على الإهمال والتقصير في المحافظة الواجبة عليه[70].

ثانيا- ثبوت علاقة السببية بين وفاة الحامل و الإهمال من الناحية القانونية:

وبالرجوع أيضا للقانون الوضعي كما وضحناه في المبحث السابق[71]؛ فإنه لكي تتحقق رابطة السببية بين وفاة الحامل والإهمال الطبي، لابد من وقوع خطأ الإهمال من طرف الطبيب المعالج، وهذا ما يتضح ثبوته بجلاء من خلال تقصير الطاقم الطبي في المستشفيات الثلاثة وعدم التكفل بالحامل ورعايتها. وكما سبق وبيَّنا فإن القانون الجزائري ينص بموجب المادة 413 من قانون الصحة الجديد أنه: "باستثناء الضرورة الطبية المبررة، يعاقب طبقا لأحكام المواد 288 و289 و442 (الفقرة 2) من قانون العقوبات، كل مهني الصحّة، عن كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته، يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته"[72].

3.1.4. الفرع الثالث: حكم المحكمة الابتدائية بعين وسارة ضد المتهمين

أصدرت المحكمة حكمها في قضية الإهمال والتسيب المؤدي إلى وفاة امرأة حامل وجنينها، حيث أدانت الطبيبة المختصة في أمراض النساء والتوليد بالحبس سنة، وبالسجن 6 أشهر بحق 3 قابلات

(ممرضات) ومراقب ومناوب طبي[73].

2.4. المطلب الثاني : وفاة جنين في بطن أمه نتيجة الإهمال الطبي بولاية الوادي

شهدت ولاية الوادي في المدة الأخيرة العديد من قضايا الإهمال والتسيب بقطاع الصحة، ولعل من أبرزها حريق مستشفى الولادة الذي أودى بحياة 8 رضع حديثي الولادة، وقع نتيجة إهمال تقني وتقصير في الصيانة. غير أننا سنسلط الضوء على حادثة أخرى سببها الإهمال الطبي الواضح الذي هو موضوع بحثنا، وهي خاصة بوفاة جنين في بطن أمه نتيجة إهمال الطبيبة المعالِجة .

1.2.4. الفرع الأول: بيان وقائع القضية[74]:

تتلخص وقائع القضية في أنه يوم 2019/05/24 تقدمت سيدة حامل إلى مستشفى الولادة بالوادي، مُرفقة ببرقية من قبل الدكتور ح. ط مقترِحا إجراء طلق اصطناعي لها من أجل الولادة كونها تعاني نقص في السائل الامنيوزي، أين تم فحص الحامل من طرف طبيبتين عامتين في يومين متتالين، دون أن تسمحا لها بالمكوث في المستشفى رغم أنها كانت تنزف. لتعود في اليوم الثالث للمستشفى وتكتشف أن جنينها توفي في بطنها منذ يومين.

الشكل (**01**): يُبين الصفحة الأولى من ملف قضية وفاة الجنين في بطن أمه.

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المصدر: مجلس قضاء الوادي، محكمة الوادي، قسم الجنح، **2019/11/24**م، ص**01**.

2.2.4. الفرع الثاني : أثر الإهمال الطبي في وفاة الحامل وجنينها من الناحية الشرعية والقانونية

أولا- ثبوت الإفضاء بين وفاة الحامل والإهمال من الناحية الفقهية

عند الرجوع إلى طبيعة الإفضاء بين الضرر والإهمال الطبي عند الفقهاء الذي فصلَّنا فيه في المبحث

السابق[75]، يتضح أن خطأ الإهمال الطبي يثبت عند الإفضاء إلى الضرر؛ أي عندما يمتنع الطبيب عن القيام بواجبه اتجاه المريض، ويترتب على إهماله ضرر يلحق بالمريض. وهذا ما تأكد وقوعه في هذه الحادثة، إذ نلمس تقصير الطبيبة الأولى والطبيبة الثانية عن القيام بواجبهما والتكفل بالحامل؛ لكونهما رفضتا إجراء الطلق الاصطناعي لها، رغم الطلب الذي قدمه الدكتور ح. ط وبيانه أن الحامل تعاني من نقص في السائل الامنيوزي. ومثال ذلك ما ذكره ابن قدامة؛ أن من سلَّم ولده الصغير إلى سبّاح ليعلمه السباحة فغرق الولد، كان السباح مسؤولاً، لأنه تسلم الولد ليحتاط في حفظه فكان غرقه دليلاً على الإهمال والتقصير في المحافظة الواجبة عليه[76].

ثانيا- ثبوت علاقة السببية بين وفاة الجنين والإهمال من الناحية القانونية

وبالرجوع للقانون الوضعي كما وضحناه في المبحث السابق[77]؛ فإنه لكي تتحقق رابطة السببية بين وفاة الجنين والإهمال الطبي لابد من وقوع خطأ الإهمال من طرف الطبيب المعالج، وهذا ما لمسناه من تقصير من طرف الطبيبتين (الأولى والثانية) وعدم تكفلهما بالحامل. وكما سبق وبيَّنا فإن القانون الجزائري قد نص بموجب المادة 413 من قانون الصحة الجديد أنه: "باستثناء الضرورة الطبية المبررة، يعاقب طبقا لأحكام المواد 288 و289 و442 (الفقرة 2) من قانون العقوبات، كل مهني الصحّة، عن كل تقصير أو خطأ مهني تم إثباته، يرتكبه خلال ممارسته مهامه أو بمناسبة القيام بها ويلحق ضررا بالسلامة البدنية لأحد الأشخاص أو بصحته أو يحدث له عجزا مستديما أو يعرض حياته للخطر أو يتسبب في وفاته"[78].

وبالتالي فإن المسؤولية تقع على الطبيبتين (الأولى والثانية)، وذلك بموجب علاقة السبب بالنتيجة، وهذه قاعدة عامة في المسؤولية المدنية أشار إليها القانون المدني الجزائري في المادتين 420 و412 منه،

3.2.4. الفرع الثالث: الحكم الجزائي لمحكمة الوادي، واستئناف الضحية للحكم

أولا- طلبات النيابة العامة:

اِلْتمس ممثل النيابة إدانة الطبيبتين (الأولى والثانية) وعقاب كل واحدة منهما بعام حبس نافذ و50000 دج غرامة نافذة. كما اِلْتمس محامي الضحية تعويض قدره 30 مليون دج[79].

ثانيا- حجة الدفاع عن المتهمتين:

أن الأمر لا يستقيم من أجل إدانة المتهمتين؛ لكونهما طبيبتين عامتين لا تملكان صلاحية اتخاذ إجراء هذه العملية والتي هي من صميم صلاحيات الطبيب المختص، خصوصا وقد عرضت الطبيبة تقريرا على الطبيب المختص والذي بدوره طلب منها تحديد موعد 2019/05/28 إجراء عملية الطلق الاصطناعي للضحية[80].

ثالثا- الحكم الابتدائي لمحكمة الوادي:

صرّحت المحكمة بعدم ثبوت أركان جنحة القتل الخطأ المتمثلة في عدم الاحتياط والتقصير والرعونة؛ لأن قرار إجراء عملية الطلق الصناعي لا تتم إلا بموافقة الطبيب المختص، وبالتالي حكمت ببراءة المتهمتين. غير أن السيدة الضحية وزوجها طعنا في الحكم وطالبا باستئناف القضية[81].

رابعا- رأي الباحثتين:

بناء على ما سبق بيانه في استعراض القضية؛ يمكن الخلوص بأنه ورغم صدور براءة الطبيبتين، إلا أن هذا لا ينفي وقوع الإهمال الطبي في القضية، وإنما المحكمة قررت عدم تحميلهما المسؤولية؛ لكونهما طبيبتين عامتين ولا تملكان صلاحية اتخاذ قرار إجراء هذه العملية التي هي من صلاحيات الطبيب المختص.

5. الخاتمة

واستنادا لما تقدم توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات كما يلي:

1.5. النتائج:

- الإهمال الطبي هو أن يقف الممارس الصحي موقفا سلبيا، فلا يتخذ واجبات الحيطة والحذر واليقظة التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دون وقوع الضرر بالمريض.
- يُعبر عن العلاقة السببية في الاصطلاح الفقهي بـالإفضاء. وحتى يثبت خطأ الإهمال الطبي ينبغي أن يُفضي إلى الضرر، فيرتبط الضرر بالإهمال بالطبي ارتباط العلة والسبب بالمسبب، بحيث يكون الإهمال علة الضرر وسبب وقوعه.
- في القانون الوضعي تتحقق رابطة السببية بين الضرر والإهمال الطبي بمجرد وقوع خطأ الإهمال من طرف الطبيب المعالج ومن ثَم حدوث الضرر للمريض.
- توجد علاقة توليدية بين الإهمال الطبي والجريمة الطبية، أينما وُجد الإهمال الطبي وُلدت الجريمة الطبية، ذلك أن إهمال الطبيب يُعد فعلا إجراميا مادام قد ترتب عليه إلحاق الضرر بالمريض، وقد تقرر لدى الفقهاء والقانونيين أن الإهمال الطبي في حد ذاته يعتبر جريمة غير عمدية، التي هي نوع من أنواع الجرائم الطبية.
- تمت إدانة المتهمين في قضية وفاة امرأة حامل وجنينها بولاية الجلفة، بعدما تأكد أن الوفاة كانت نتيجة الإهمال الطبي. كما ثبت أن وفاة الجنين في قضية ولاية الوادي جاء نتيجة الإهمال الطبي، غير أن المحكمة لم تجد الأدلة الكافية لتحميل المتهمتين مسؤولية ذلك.

2.5. التوصيات:

- إنشاء لجان مكونة من خبراء، تختص بمراقبة الأخطاء الطبية، ومتابعتها، والعمل على تقليصها.
- توفير الأجهزة الطبية العالية الدقة والجودة في المستشفيات العمومية خاصة، وإيلائها بمزيد من الاهتمام، لتفادي التشخيص الخاطئ.
- زيادة عدد الطبيبات والقابلات في أقسام التوليد، وتقليل ساعات العمل لفريق المناوبة؛ لإعطاء الحوامل حقهن في الرعاية الطبية الملائمة.

6. قائمة المصادر والمراجع:

1. ابن عابدين، محمد أمين، (1992م)، رد المحتار على الدر المختار، بيروت، دار الفكر، ط 2، ج6.
2. ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد، (1387هـ)، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت:

مصطفى العلوي، محمد عبد الكبير البكري، المغرب، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، (د.ط)، ج5.

3. ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد، (1968م)، المغني، مصر، مكتبة القاهرة، (د. ط).

4. ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، (د. ت)، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، مصر، دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، ج1.

5. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، (1993م) لسان العرب، بيروت، دار صادر، ط 3، ج11.

6. أبو زهرة، محمد، (1998م)، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، القاهرة، دار الفكر العربي، (د.ط).

7. أبو عريبان، طارق علي، (2015م)، تعويض الضرر الناشئ عن الخطأ في القصاص في الشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، إشراف، مؤمن أحمد شويدح، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين.

8. أبو مارية، علي، (2014م)، عبء إثبات الخطأ الطبي في القواعد العامة والتوجهات الحديثة للفقه والقضاء، فلسطين، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، ع34.

9. البار، محمد علي، باشا، حسان شمسي، (2004م)، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، دمشق، دار القلم، ط1.

10. البغدادي، (د.ت)، غانم بن محمد، مجمع الضمانات، القاهرة، دار الكتاب الإسلامي، (د. ط).

11. بن زيطة، عبد الهادي، (23ماي 2013م)، لتطور التاريخي والتشريعي للمسؤولية المدنية، يوم دراسي حول، الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية - قسم الحقوق ومخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، الجزائر.

12. الجراح، جهاد محمد، (2015م)، الإضرار بالمباشرة في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي"، مجلة الميزان للدراسات الإسلامية القانونية، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، مج2، ع1.

13. الجرجاني، علي بن أحمد، التعريفات، (1983م)، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1.

14. جعفر، عبد القادر جعفر، (2010م)، أهلية الطبيب وأهميتها في السلامة من الأخطاء الطبية، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، مج5.

15. جلاب، حنان، (2006م)، السببية في جناية القتل- دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، إشراف : عبد السلام عبد القادر، قسم الشريعة، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر.

16. الجلفة إنفو، محكمة عين وسارة تصدر أحكاما متفاوتة في قضية وفاة المرأة الحامل وجنينها، ورابط المقال: https://www.djelfa.info/ar/breaking/11062.html شُوهد يوم: 2021/06/09م.

17. الجميلي، أسعد عبيد، (2009م)، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (د.ط).

18. حروزي، عز الدين، (2009م)، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، (د. ط).

19. الخطابي، حمد بن محمد، (1932م)، معالم السنن، حلب، المطبعة العلمية، ط1، ج4.

20. الدسوقي، محمد بن أحمد، (د. ت)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بيروت، دار الفكر، (د. ط)، ج4.

21. الزحيلي، وهبة بن مصطفى، (د. ت)، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر ، ط4 (منقحة)، ج4.

22. السبعاوي، مجيد خضر، (2013م)، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، القاهرة، المركز القومي

للإصدارات القانونية، ط1.

23. سليمان، عبد الله، (2002م)، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ط).

24. سليمان، علي علي، (1993م)، النظرية العامة للالتزام -مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري-، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط3.

25. شديفات، صفوان محمد، (2011م)، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1.

26. صالح، محمد، توقيفات تطال قابلات ومسؤولين بمستشفيات عين وسارة وحاسي بحبح والجلفة عقب حادثة وفاة مولودة على الطريق لم يتم التكفل بوالدتها- والي الجلفة يأمر بفتح تحقيق معمق ومعاقبة المتسببين، ورابط المقال: https://www.djelfa.info/ar/health/10971.html شُوهد يوم: 2021/06/08م.

27. عاشور، عبد الرحمن أحمد محمد، (2010م)، التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، مج5.

28. عباشي، كريمة، (2011م)، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، إشراف ، معاشو فطة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، الجزائر.

29. عبد الرزاق أحمد السنهوري، (1964م)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -نظرية الالتزام بوجه عام-، بيروت، دار إحياء التراث العربي، (د. ط)، ج1.

30. عبد المطلب، إيهاب، (2010م)، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات طبقا لأحدث التعديلات الصادرة بالقانون رقم95 لسنة 2003م معلقا عليه بآراء الفقه وأحكام محكمة النقض منذ تاريخ إنشائها حتى عام 2004م، القاهرة، مطبعة نادي القضاة، (د.ط)، ج4.

31. عساف، وائل تيسير محمد، (2008م)، المسؤولية المدنية للطبيب - دراسة مقارنة -، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، إشراف: حسين مشاقي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

32. عودة، عبد القادر، (د.ت)، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، بيروت، دار الكتاب العربي، (د. ط)، ج1.

33. العيدوني، وداد أحمد، والعلمي، عبد الرحيم، (2010م)، الخطأ الطبي بين الشرع والقانون، السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، قضايا طبية معاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، المملكة العربية السعودية، مج5.

34. الفصل 433 والفصل 434 من القانون الجنائي المغربي - وفق آخر التعديلات 2018م، سلسلة نصوص قانونية، المملكة المغربية-وزارة العدل، إصدارات مركز الدراسات وأبحاث السياسة الجنائية بمديرية الشؤون الجنائية والعفو، ع12، ص116.

35. قاسمي، محمد أمين، (2019م-2020م)، الخطأ الطبي في إطار المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص، قانون خاص، إشراف، مغني دليلة، كلية لحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار.

36. قرار المحكمة العليا، 1995/05/30م، ملف رقم 118720، قضية (ك.ج) ضد (ب.أ)، م.ق، 1996م، ع2،

ص179.

37. القيسى، وداد عبدالرحمن، (2005م)، جريمة الاهمال، دراسة مقارنة، العراق، موسوعة القوانين العراقية، ط1.

38. الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، (1986م)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، ج7.

39. كامل، إبراهيم حميد، (2008م) جريمة الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة العامة، بحث في القانون مقدم إلى هيئة النزاهة، العراق، دائرة التحقيقات.

40. المادة 413 من قانون رقم 18-11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 2 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية المطبعة الرسمية، بئر مراد رايس، الجزائر، 29 جويلية-2018م، ع46، ص39.

41. مجلس الأعيان الأردني، ومجلس النواب الأردني، (31 ماي-2018م)، قانون المسؤولية الطبية والصحية، الجريدة الرسمية، عدد 5527، رقم 25. ورابط القانون:
https://21179890-2f8e-4b5c-a1a1-177e945b3cc6.filesusr.com/ugd/643233_d9ef07e9809e4311a54c2821813fed07.pdf
شُوهد يوم: 2021/06/07م.

42. مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان) 14-19 المحرم 1425هـ، الموافق لـ 6-11 مارس 2004م.

43. مسعود، جبران، معجم الرائد، (1992م)، بيروت، دار العلم للملايين، ط7.

44. مسلم، أبو الحسن بن الحجاج، (1991م)، صحيح مسلم، ت: محمد فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج4، ط1.

45. المعايطة، منصور عمر، (2004م)، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الرياض، مطبوعات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1.

46. المغربي، طه عثمان أبو بكر، (2014م)، المسئولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في مجال التوليد، مصر، دار الفكر والقانون، ط1.

47. مقدم، سعيد، (1992م)، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، (د.ط).

48. الموافي، أحمد، (1997م)، الضرر في الفقه الإسلامي، تعريفه، أنواعه، علاقاته ضوابطه، جزاؤه، السعودية، دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ط1، ج1.

49. النووي، محيي الدين يحيى بن شرف، (د. ت)، المجموع شرح المهذب، بيروت، دار الفكر، (د. ط)، ج2.
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، (1986م)، الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، دار ذات السلاسل، ط2، ج7.

6.الحواشي :

[1] وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت: دار ذات السلاسل، الكويت، ط2، 1986م، ج7، ص167.

[2] محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، لسان العرب، بيروت: دار صادر، ط 3، 1414هـ، ج11، ص710.

[3] جبران مسعود، معجم الرائد، بيروت: دار العلم للملايين، ط7، 1992م، ص151.

[4] علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1983م، ص32.
[5] ابن عابدين محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، بيروت: دار الفكر، ط 2، 1992م، ج6، ص433.
[6] يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، ت: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، المغرب، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، 1387هـ، (د.ت)، ج5، ص50.
[7] محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، بيروت، دار الفكر، (د. ط. ت)، ج2، ص434.
[8] عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، القاهرة، مكتبة القاهرة، (د. ط)، 1968م، ج6، ص487.
[9] وداد عبدالرحمن القيسي، جريمة الاهمال: دراسة مقارنة، العراق: موسوعة القوانين العراقية، ط1، 2005، ص26.
[10] إبراهيم حميد كامل، جريمة الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة العامة، بحث في القانون مقدم إلى هيئة النزاهة، العراق: دائرة التحقيقات، جوان2008م، ص5.
[11] د. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، عمان، دار الثقافة، ط1، 2002، ص111. ود. عبد المهيمن بكر، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، القاهرة، دار النهضة العربية ، 1970، ص137.
[12] طه عثمان أبو بكر المغربي، المسئولية الجنائية عن الأخطاء الطبية في مجال التوليد، مصر: دار الفكر والقانون، ط1، 2014م، ص 167.
[13] د. وداد أحمد العيدوني، ود. عبد الرحيم العلمي.
[14] وداد أحمد العيدوني، وعبد الرحيم العلمي، الخطأ الطبي بين الشرع والقانون: السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، قضايا طبية معاصرة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، المملكة العربية السعودية، 2010م، ج5، ص4612.
[15] طه عثمان، المسئولية الجنائية عن الأخطاء الطبية، ص166.
[16] يُنظر: صفوان محمد شديفات، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2011م، ص205.
[17] مجيد خضر السبعاوي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، ط1، المركز القومى للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013م، ص201،
[18] يختلف مفهوم الغلط عن مفهوم الخطأ؛ فالخطأ ينجم عادة نتيجة عن إساءة تحليل المعطيات أو تركيبها. أما الغلط فيحدث بسبب البحث عن الأشياء أو الحقائق في غير موضعها. فالذاهب إلى الغرفة لا المطبخ لكي يجلب سكينا يكون ارتكب غلطا، أما الذي يذهب إلى المطبخ يكون قد ارتكب خطأ إذا أحضر ملعقة بدلا من السكين.. وبالتالي فإن الخطأ يكون فيه اعتداء في الفعل، ولا يكون اعتداء في القصد، أما الغلط، فإنه لابد أن يكون فيه اعتداء في القصد، وربما يكون فيه اعتداء في الفعل.
[19] السبعاوي، نظرية الغلط في قانون العقوبات المقارن، ص202.
[20] أحمد الموافي، الضرر في الفقه الإسلامي: تعريفه، أنواعه، علاقاته ضوابطه، جزاؤه، السعودية: دار ابن عفان للنشر والتوزيع، ط1، 1997م، ج1، ص97.
[21] سعيد مقدم، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، الجزائر: المؤسسة الوطنية للكتاب، (د. ط)، 1992م، ص40.
[22] يُنظر: عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، إشراف: معاشو فطة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وز، الجزائر، تاريخ المناقشة: 2011/09/11م، ص11.
[23] منصور عمر المعايطة، المسؤولية المدنية والجنائية في الأخطاء الطبية، الرياض: مطبوعات جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، 2004م/1425هـ، ص55.

[24] يُنظر: أحمد الموافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ص721.
[25] يُنظر: عاشور عبد الرحمن أحمد محمد، التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية: السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، ص4775.
[26] عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، ص37.
[27] يُنظر: عاشور عبد الرحمن أحمد محمد، التعويض عن الأضرار البدنية الناشئة عن الأخطاء الطبية، ص4776.
[28] يُنظر: طارق علي أبوعريبان، تعويض الضرر الناشئ عن الخطأ في القصاص في الشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الفقه المقارن، إشراف: مؤمن أحمد شويدح، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، 2015م، ص20.
[29] أخرجه مسلم في صحيحه، في كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره ودمه وعرضه وماله، ج4، ص986، الحديث رقم: 2564.
[30] يُنظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد -نظرية الالتزام بوجه عام-، دار إحياء التراث العربي، بيروت، (د. ط) 1964م، ج1، ص856.
[31] يُنظر: أحمد موافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ص741.
[32] يُنظر: وداد أحمد العيدوني، عبد الرحيم العلمي، الخطأ الطبي بين الشرع والقانون. أحمد الموافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ص802.
[33] علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، ط3، 1993م، ص170.
[34] محمد علي البار، حسان شمسي باشا، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، دمشق: دار القلم، ط1، 2004م، ص78.
[35] جلاب حنان، السببية في جناية القتل- دراسة مقارنة بين الفقه الجنائي الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري- مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، إشراف : عبد السلام عبد القادر، قسم الشريعة، كلية العلوم الاجتماعية والإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، 2006م، ص50.
[36] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ص873.
[37] يُنظر: علي البار، شمسي باشا، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، ص80.
[38] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، بيروت: دار الكتاب العربي، (د. ط. ت)، ج1، ص462.
[39] يُنظر: جهاد محمد الجراح، الإضرار بالمباشرة في القانون المدني الأردني "دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي"، مجلة الميزان للدراسات الاسلامية القانونية، المجلد الثاني، العدد1، 2015م، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، ص168.
[40] يُنظر: ابن قدامة المقدسي، المغني، ج8، ص431.
[41] يُنظر: وائل تيسير محمد عساف، المسؤولية المدنية للطبيب - دراسة مقارنة -، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، إشراف: حسين مشاقي، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2008م، ص103.
[42] يُنظر: قاسمي محمد أمين، الخطأ الطبي في إطار المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص: قانون خاص، إشراف: مغني دليلة، كلية لحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، السنة الدراسية: 2019م-2020م، ص158. حروزي عزالدين، المسؤولية المدنية للطبيب أخصائي الجراحة في القانون الجزائري والمقارن، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، 2009م، ص168.
[43] يُنظر: عبد القادر جعفر جعفر، أهلية الطبيب وأهميتها في السلامة من الأخطاء الطبية: السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني، ص4655. أحمد الموافي، الضرر في الفقه الإسلامي، ص804.

[44] يُنظر: محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ط)، 1998م، ص108-109.

[45] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول (الجريمة)، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2002م، ص270.

[46] يُنظر: السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ص779.

[47] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج1، ص83-84.

[48] يُنظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ص85.

[49] يُنظر: أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت: دار الكتب العلمية، ط2، 1986م، ج7، ص271.

[50] وهبة بن مصطفى الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط4 (منقحة)، (د.ت)، ج4، ص871.

[51] أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطلاق، باب: طلاق المكره والناسي، ج1، ص659، الحديث رقم 2045.

[52] علي البار، شمسي باشا، مسؤولية الطبيب بين الفقه والقانون، ص77.

[53] يُنظر: أبو زهرة، الجريمة والعقوبة، ص353.

[54] غانم بن محمد البغدادي، مجمع الضمانات، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة، (د. ط. ت)، ص32.

[55] يُنظر: محمد بن أحمد الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، بيروت: دار الفكر، (د. ط. ت)، ج4، ص355.

[56] حمد بن محمد الخطابي، معالم السنن، حلب: المطبعة العلمية، ط1، 1932م، ج4، ص39.

[57] عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، مصر: مكتبة القاهرة، (د.ط)، 1968م، ج5، ص402.

[58] مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته الخامسة عشرة بمسقط (سلطنة عُمان) من 14 إلى 19 المحرم 1425هـ، الموافق 6 – 11 آذار (مارس) 2004م.

[59] يُنظر: عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي، ج1، ص436. الكاساني، بدائع الصنائع، ج7، ص280-281.

[60] قرار المحكمة العليا: 1995/05/30م، ملف رقم 118720، قضية (ك.ج) ضد (ب.أ)، م.ق، العدد الثاني، 1996م، ص179.

[61] المرجع نفسه، ص180.

[62] المادة 413 من قانون رقم 18-11 مؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق 2 يوليو سنة 2018، يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية العدد46، المطبعة الرسمية، بئر مراد رايس، الجزائر، 29 جويلية – 2018م، ص39.

[63] يُنظر: الفصل 433 والفصل 434 من القانون الجنائي المغربي – وفق آخر التعديلات 2018م، سلسلة نصوص قانونية، 2018م، العدد12، المملكة المغربية-وزارة العدل، إصدارات مركز الدراسات وأبحاث السياسة الجنائية بمديرية الشؤون الجنائية والعفو، ص116.

[64] يُنظر: إيهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون العقوبات طبقا لأحدث التعديلات الصادرة بالقانون رقم95 لسنة 2003م معلقا عليه بآراء الفقه وأحكام محكمة النقض منذ تاريخ إنشائها حتى عام 2004م، القاهرة، مطبعة نادي القضاة، (د.ط)، 2010م، ج4، ص5.

[65] يُنظر: أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، (د.ط)، 2009، ص80-81. عبد الهادي بن زيطة، التطور التاريخي والتشريعي للمسؤولية المدنية، يوم دراسي حول: الاتجاهات الحديثة في نظرية المسؤولية المدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية – قسم الحقوق ومخبر القانون والمجتمع، جامعة أدرار، الجزائر، 23ماي 2013م، ص90-91.

[66] يُنظر: علي أبو مارية، عبء إثبات الخطأ الطبي في القواعد العامة والتوجهات الحديثة للفقه والقضاء، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، فلسطين، العدد34، أكتوبر، 2014م، ص118 .

[67] قانون المسؤولية الطبية والصحية صدر في الجريدة الرسمية عدد 5527 تاريخ 31 أيار 2018 قانون المسؤولية الطبية رقم

25 لسنة 2018 ويعمل به 90 يوما من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية. رابط القانون: https://21179890-2f8e-4b5c-a1a1-177e945b3cc6.filesusr.com/ugd/643233_d9ef07e9809e4311a54c2821813fed07.pdf

[68] يُنظر: محمد صالح، توقيفات تطال قابلات ومسؤولين بمستشفيات عين وسارة وحاسي بحبح والجلفة عقب حادثة وفاة مولودة على الطريق لم يتم التكفل بوالدتها- والي الجلفة يأمر بفتح تحقيق معمق ومعاقبة المتسببين، مقال أُخذ يوم 2021/06/08م من موقع الجلفة إنفو للأخبار من الرابط: https://www.djelfa.info/ar/health/10971.html

[69] يُنظر: ص09.

[70] يُنظر: ابن قدامة المقدسي، المغني، ج8، ص431.

[71] يُنظر: ص09.

[72] المادة 413 من قانون رقم 18-11.

[73] يُنظر: السجن لطاقم طبي جزائري تسبب في وفاة امرأة وجنينها، مقال أُخذ يوم 2021/06/09م. من موقع عربي21 من الرابط: https://arabi21.net/story/1037260/السجن-لطاقم-طبي-جزائري-تسبب-في-وفاة-امرأة-وجنينها. محكمة عين وسارة تصدر احكام متفاوتة في قضية وفاة المرأة الحامل وجنينها، مقال أُخذ يوم 2021/06/09م. من موقع الجلفة إنفو للأخبار من الرابط:https://www.djelfa.info/ar/breaking/11062.html

[74] مقابلة شخصية مع الأستاذ عبد الناصر بن عزة، محامي مقبول لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة، في مكتبه الكائن في شارع سي الحواس-الوادي، وذلك على الساعة 10:30 صباحا من يوم 2021/03/04م، حيث سلَّمَنا نسخة من ملف القضية.

[75] يُنظر: ص09.

[76] يُنظر: ابن قدامة المقدسي، المغني.

[77] يُنظر: ص09.

[78] المادة 413 من قانون رقم 18-11.

[79] ملف القضية، قرار مجلس قضاء الوادي، محكمة الوادي، قسم الجنح، 2019/11/24م، ص04.

[80] المرجع نفسه، ص05.

[81] المرجع نفسه.