محاضرات في قواعد المسؤولية الطبية

ماستر1 القانون الطبي

معامل المادة: 3

رصيد المادة: 6

شفرة الوحدة التعليمية æ.Ê Å

الأستاذة زعنون فتيحة

ثانيا: العمل الطبي: ماهيته وأساس مشروعيته و أهم مراحله

نشرع في البداية بتحديد مفهوم العمل الطبي **(أولا)**ونبحث في الثاني عن أساس مشروعية العمل الطبي **(ثانيا)**ونعرض في الأخير لأهم مراحل العمل الطبي**(ثالثا)**

1-مفهوم العمل الطبي

أ-مفهوم العمل الطبي في التشريع الجزائري

بإستقراء النصوص التشريعية الخاصة بآداب مهنة الطب، يتضح أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على تعريف العمل الطبي و قد سار في هذا الشأن على نهج غالبية القوانين الخاصة بالموضوع و على رأسها القانون الفرنسي.

على أن هناك ضمنية في هذه النصوص القانونية إلى مفهوم العمل الطبي من خلال تحديد شروط مزاولة العمل الطبي وتحديد الواجبات العامة للطبيب . فقد نصت المادة 16 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه:" يخول الطبيب أو جراح الأسنان القيام بكل أعمال التشخيص و الوقاية و العلاج، و لايجوز للطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم علاجا أو يواصله أو يقدم وصفات في ميادين تتجاوز إختصاصاته أو إمكاناته إلا في الحالات الإستثنائية[1]

ب-مفهوم العمل الطبي في الفقه

1-المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم (92-276) المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المؤرخ في 06 يوليو 1992 ج.ر عدد 52 مؤرخ في 08 يوليو 1992

لقد تعددت الأراء الفقهية حول تعريف العمل الطبي إذ ذهب جانب من الفقه في البداية إلى أن أساس العمل الطبي هو العلاج من الأمراض[1]

ثم ذهب جانب آخر إلى أن العمل الطبي يشمل إلى جانب العلاج الوقاية من الأمراض[2]

ثم جاء محمود نجيب حسني بتعريف شامل للعمل الطبي بحيث يجمع بين كل الإتجاهات السابقة فعرفه على أنه:" كل نشاط يرد على جسم الإنسان أو نفسه و يتفق في طبيعته

و كيفيته مع الأصول العلمية و القواعد المتعارف عليها نظريا و عمليا في علم الطب،

و يقوم به طبيب مصرح له قانونا به بقصد الكشف عن المرض و تشخيصه و علاجه لتحقيق الشفاء أو تخفيف آلام المرضى أو الحد منها، أو منع المرض، أو يهدف إلى المحافظة على صحة الأفراد أو تحقيق مصلحة إجتماعية شريطة توافر رضا من يجري عليه هذا العمل[3]

يتضح من خلال هذا التعريف أن مفهوم العمل الطبي قد تطور تطورا ملحوظا، فكان في البداية مقصورا على التشخيص و العلاج، ثم إتسع نطاقه مع التطور العلمي و التكنولوجي فأصبح يشمل إلى جانب ذلك إجراء العمليات الجراحية الفحوص و التحاليل الطبية للوقاية من الأمراض عن طريق التطعيم، كما أدخل التغير الإجتماعي فكرة الفن الصحي [4].

2-أساس مشروعية العمل الطبي

2-R.savatier et J.M Auby, traite de droit médical, Paris 1959, p.295

3 -HEGER , Gilbet et P.Gloriaux : La necessité d'un critière de l'acte médical, congrésint .Mor .Med , Paris, 1955 , T.I , P74

4-محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، 1962 ص 114

5- Organisation Mondiale de la santé de Genève 1976 : l'élément santé dans la protection des droits de l'homme face aux progrés de la biologie et de la médecine p.20 et s

لقد سبق القول أن العمل الطبي فيه مساس مباشر بما هو أثمن شيء في الوجود ألا وهو حرمة جسم الإنسان و سلامته الجسدية و العقلية.

فالأطباء وهو يباشرون أعمالهم الطبية يتعرضون لجسم المريض بأفعال (كالجرح و البشر و إدخال مواد ضارة في الجسم)

تعد من قبيل الجرائم المعاقب عليها قانونا إن مارسها أشخاص ليس لهم صفة طبيب.

لذلك كان من الضروري تحديد شروط تؤسس عليها مشروعية العمل الطبي ، لقد أجمع غالبية الفقه على أن أساس مشروعية العمل الطبي تكمن في النقاط الاساسية الآتية

-الترخيص بمزاولة مهنة الطب **(أ)**

-إتباع الأصول العلمية في الطب **(ب)**

أ-الترخيص بمزاولة مهنة الطب

إن إباحة الأعمال الطبية تستند أساسا إلى ترخيص القانون.

فالمشرع إعترافا منه بمهنة الطب و خدمتها النبيلة نظم أحكامها و كيفية ممارستها و سمح للطبيب بموجب رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصحة بأن يقوم بكل الأعمال التي تدخل في إطار ممارسة هذه المهنة، متى توافرت فيه الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 166 من القانون رقم 18-11 المتضمن قانون الصحة، و من أهمها أن يكون الطبيب مؤهلا علميا و عمليا، أي يكون حائزا على شهادة جامعية وطنية في إختصاص الطب

و التمتع بالجنسية الجزائرية و أن يكون خاليا من العلل و العاهات المنافية لممارسة مهنة الطب وأن لا يكون قد تعرض لأي حكم جزائي يتنافى مع ممارسة المهنة أو جراحة الاسنان أو الصيدلة ممارسة غير شرعية .

ب-إتباع الأصول العلمية المستقرة في الطب

إلى جانب الشرط الشكلي الاساسي لمشروعيته العمل الطبي و المتمثل في ضرورة الحصول على ترخيص قانوني من الوزير المختص لمزاولة مهنة الطب، هناك شرط موضوعي إستقر عليه الفقه و القضاء و التشريع، و مفاده أن يكون العمل الطبي في حدود القواعد و الاصول الطبية المعترف بها في علم الطب و الجراحة و أن يتبع الطبيب المبادئ الأساسية في علم الطب التي يجب على كل طبيب الإلمام بها، و مخالفتها تدل على جهل فاضح بأصول العلم و قواعده.

وقد إستقر الفقه في تعريفه للأصول الطبية على أنها الأصول الثابتة و القواعد المتعارف عليها نظريا و علميا بين الأطباء، والتي يجب أن يلم بها كل طبيب عند قيامه بعمله الطبي[1]

وقد إشترط الفقه ضرورة توافر شروط معينة في النظريات أو الاساليب العلمية لإعتبارها من الأصول الطبية الثابتة وهي كالآتي:

-الإعلان عن النظرية أو الاسلوب من قبل مدرسة طبية معترف بها و لا يكون ذلك إلا بعد إجراء تجارب تؤكد نجاحها أو صلاحيتها.

-يجب أن يمضي وقت كاف لإثبات كفاءة النظرية أو الاسلوب

-إجراء التسجيل العلمي بأسلوب أو الطريقة العلاجية قبل إستخدامه على الإنسان.

وقد وضع المشرع إلتزاما على عاتق الطبيب يؤكد فيه على ضرورة إحترام أصول مهنة الطب الثابتة ، وهو ما قضت به المادة 45 من المدونة ،التي نصت صراحة على أن الطبيب أو جراح الاسنان يلتزم بمجرد موافقته على طلب المعالجة، بضمان تقديم علاج لمرضاه يتسم بالإخلاص و التفاني و المطابقة لمعطيات العلم الحديثة و الإستعانة عند الضرورة ، بالزملاء المختصين والمؤهلين.

ح-قصد العلاج أو الشفاء

إن العمل الطبي في ذاته يمثل إعتداء على التكامل الجسدي و النفسي للشخص، لذلك يذهب الفقه إلى أن أعمال الطبيب أو الجراح لا تكون مشروعة إلا إذا قام بها بغرض العلاج، وهي الغاية التي من أجلها خوله القانون الحق في التعرض لجسم المريض، و مفادها شفاء المريض من كل علة جسدية

1-Akida (M) la responsabilité pénale des médecins du chef d'homicide et blessures par imprudence .Lyon .1981 p109 et s

أو نفسية أو الحد منها و تحفيفها، وهو ما تفرضه عليه وظيفته الإجتماعية شفاء المرضى أو على الاقل التخفيف من آلامهم [1]

أما إذا إستهدف الطبيب بتدخله الطبي غرضا آخر غير العلاج كان مسؤولا [2]

وقد أكد على ذلك المشرع في نص المادة 17 من المدونة التي تمنع على الطبيب أن يعرض المريض لخطر لا مبرر له خلال فحوصه الطبية أو علاجه.

كما نص على منع الطبيب من إستعمالأي علاج جديد للمريض إلا بعد إجراء دراسات بيولوجية ملائمة تحت رقابة صارمة أو عند التأكد من أن هذا العلاج يعود بفائدة مباشرة على المريض

وهكذا يعتبر قصد العلاج من الشروط الجوهرية لمشروعية العمل الطبي و نفي الصفة الإجرامية عن عمل الطب أو الجراح .

د-رضا المريض بالعلاج

من المستقر عليه فقها وقضاء و تشريعا أن رضا المريض أو من ينوب عنه قانونا، يعتبر شرطا ضروريا لاجراء اي تدخل طبي على جسمه، فلا يجوز إرغامه على تحمل المساس بتكامله الجسدي إلا في حالة الضرورة أوالإستعجال.

و يجدر التنبيه أن رضا المريض لا يعد سببا لاباحة الاعمال الطبية إلا بتوافر شروط معينة:

-أن لا يترتب على العمل الطبي نقص مستديم للإمكانيات الذهنية و الجسمية

-أن لا يترتب عليه إعتداء على التكامل الجسدي يهدد الصحة

-أن لا يخالف هذه العمل الطبي النظام العام والاداب

-أن يستهدف تحقيق مصلحة إجتماعية يقرها القانون كالفحوص الطبية و الجراحات الإستكشافية و نقل الدم و عمليات التجميل العلاجية

2-أحمد شرف الدين، المرجع السابق، ص 43

3-أحمد شرف الدين، المرجع السابق السابق، ص 47