نظرية الضرورة ودورها في تبرير حماية الأطباء جنائياً: دراسة مقارنة

م. د. زياد ناظم جاسم
جامعة الانبار – كلية القانون
Zeyadlawi@uoanbar.edu.iq

تاريخ الاستلام 2026/7/6 تاريخ القبول 2026/8/18 تاريخ النشر 2026/8/30

الملخص:

لعل من اهم المهن الإنسانية التي يجب على ممارسها التمتع بقدر عالي من الصفات الانسانية ومكارم الاخلاق هي مهنة الطب، كون الطبيب الشخص الوحيد الذي له حق التدخل لممارسة الكثير من الاعمال لتجنيب المريض الألم والوجع الذي كان سببه ذهابه الى الطبيب، من ثم ان الأطباء قد يمارسون أفعال تعد من قبيل الجرائم إذا مارسها أشخاص اخرين، فهم يتعرضون لجسم المريض بالإصابة والجراح نتيجة للعمليات الجراحية وغيرها من الفعاليات اللازمة للحفاظ على حياته، فضلا عن وضعهم للدواء أو المخدر بقصد العلاج و الشفاء, وأكثر من ذلك فهم قد يقومون بعمليات جراحية لاستئصال بعض الأعضاء أو نقلها، كل ذلك لا يكون من غير اطار قانوني ينظم ذلك ويخرج ذلك من دائرة التجريم الى دائرة الاباحة على أساس معتمد قانونيا واجتماعيا، ولهذا ركزت الدراسة على مفهوم الضرورة كأساس في الإباحة لسلوك الطبيب ومن ثم شروط الضرورة حتى تكون أساساً صحيحاً لإباحة عمل الطبيب من غير تجاوز على حدود الإباحة .

الكلمات المفتاحية: نظرية الضرورة، حماية الطبيب، الإباحة، قيمة الحياة، التداخل الجراحي.

Necessity Theory and its Role in Justifying Protection of Doctors Criminally: A Comparative Study

Dr. Zeyad Nadhim Jasim
University of Anbar - College of Law

Abstract:

Medicine is the most important humanitarian professions, that requires practitioners to possess high moral character and ethical standards. The patients go to the doctors because the doctors have the right to intervene and perform many procedures to protect the patients from pain and suffering. Doctors may commit acts that would be considered crimes if these acts committed by other people. However, They make patient's body face to injury and wounds as a result of surgical procedures and other activities which necessary to preserve patients' lives. Also, they provide medication or

narcotics for the purpose of treatment and recovery. Moreover, they may perform surgeries to remove or transplant organs. All of these requires a legal framework to regulate it and move it from a state of criminalization to a state of permissibility based on legally and socially accepted principles. The study focuses on the concept of necessity as a basis for permitting the doctor's behavior, and then the conditions of necessity in order to be a correct basis for permitting the doctor's work without exceeding the limits of permissibility.
Keywords: Necessity Theory, Physician Protection, Permissibility, Value of Life, Surgical Intervention.

المقدمة

لما كان التجريم استثناءً يرد على المبدئ القاضي بان الأصل في الأشياء الإباحة وتعد أسباب الإباحة في قانون العقوبات استثناءً واردا" على التجريم، فدور أسباب الإباحة هو إخراج الفعل من نطاق نص التجريم، وخلع الصفة غير المشروعة عنه ورده إلى اصله من المشروعية، ولعل ابرز الأسباب التي تدعو المشرع الى اخراج الفعل من دائرة التجريم الى دائرة الإباحة هي أسباب إنسانية وعلى رأسها الضرورة الطبية، ذلك ان النشاطات الطبية لها الدور الأكبر من بين جميع الأنشطة الإنسانية, بوصفها فن التعامل مع الجسم البشري, لتخفيف آلامه وإزالة ما يتعرض له من علل و أمراض من اجل إعادته سليما معافى إلى صفوف المجتمع بعد إزالة ما كان يعاني منه وما يعتريه من عوارض صحية, فالطبيب هو الإنسان الوحيد الذي يسمح له طواعية واختيارا بالتعرض للسلامة البدنية والنفسية والعقلية للإنسان.

أهمية البحث:

مما تقدم تتجلى لنا أهمية البحث في ان إباحة جملة من هذه الأفعال الطبية التي تشكل خروجا استثنائيا على أحكام قانون العقوبات الذي يقرر عقابا لإتيان فعل من تلك الأفعال على الرغم من اتسام مظهرها المادي بمقومات الجريمة, وذلك استناد إلى طبيعة مهنة الطب الإنسانية الأمر الذي ترتب عليه تمتع الطبيب بحماية جنائية أساسها التزامه بأصول المهنة وقواعدها, الأمر الذي يتطلب توافر القدر اللازم من الحرية لتحفيزه على تطوير مهنته وبحوثه وصولا إلى النتائج الطبية الجديدة التي تخدم الإنسانية, وبخلافه فان شعور الطبيب بأنه مراقب دائما قد يقع تحت طائلة المساءلة القانونية نتيجة لأعماله الطبية وبالتالي سوف تخلق له ردة فعل تجعله يعزف عن الاستمرار في تجاربه الطبية وبحوثه

وتطبيقاته مما سيعود بالضرر أولاً وأخيراً على المريض والمجتمع الذي ينتظر ما هو جديد في عالم الطب.

إشكالية البحث:

إلا أن الأمر لا يكون على إطلاقه هكذا بل لابد من تنظيم لبعض الإشكالات التي تواجه هذه المهنة الإنسانية من خلال طرح بعض التساؤلات هي هل إن الطبيب موظف بحسب أحكام القانون الإداري أم إن له مدلولا خاصا في القانون الجنائي وبعض القوانين الخاصة بمهنة الطب؟ وإذا كان شانه شان الموظف المعروف في القانون الإداري ومن ثم تشمله نصوص الحماية الجنائية للموظف والمكلف بخدمة عامة الواردة في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة1969 سيما تلك التي أحال إليها قانون حماية الأطباء رقم26 لسنة 2013 المتمثلة بنصوص المواد (229 – 232) الواردة في الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان (الاعتداء على الموظفين وغيرهم من المكلفين بخدمة عامة) فلماذا اصدر المشرع قانون حماية الأطباء؟ وهل يعد ذلك الامتياز شخصيا للطبيب عن غيره من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة؟ وإذا كان الجواب بالإيجاب افلا يخل هذا بمبدأ المساواة امام القانون؟ وان كان بالنفي فما هدف المشرع من هذه الحماية؟ وهل نطاقها تشمل العاملين في المؤسسات الصحية الحكومية وغير الحكومية والعيادات الخاصة؟ فضلا عن أن المشكلة الاخرى التي تبرز تتمثل بكيفية التوفيق بين حرية العمل للأطباء وبين ضرورة حماية المرضى الذين يسلمون أجسادهم وأرواحهم أمانه بين يدي الأطباء.

اهداف البحث:

لما تقدم نجد ان أهداف البحث تتجلى في:

1. بيان النظام القانوني لنظرية الضرورة في اباحة عمل الطبيب.
2. دراسة معمقة للمعالجة التشريعية لهذا النوع من الأساس الذي يرفع عن الطبيب مسؤولية بعض النشاطات.
3. استجلاء لاهم المعايير التي يمكن الركون اليها في تكييف السلوك على أساس نظرية الضرورة.

منهجية البحث:

لما تقدم ولدراسة موضوع البحث والوصول إلى الهدف المرجو منه اعتمدنا عدة مناهج اهمها المنهج المقارن القائم على المقارنة بين مواقف القانون والفقه المقارن حيال موضع البحث، والمنهج الوصفي

الاستقرائي القائم على استقراء النصوص ووصفها بالوصف الصحيح، ثم المنهج الاستنباطي لاستخلاص القواعد التي تعالج موضوع البحث.

هيكلية البحث:

وفي ضوء المشكلة التي ينطلق منها البحث والفرضية التي يسعى للبرهنة عليها، تتجلى خطة البحث على اعتبار أن التكييف القانوني للسلوك المباح للطبيب على أساس الضرورة وهو النقطة الجوهرية في أثبات او انتفاء الإباحة، إذ ستتوزع خطة البحث على مقدمة ثم مبحثين، سيكون الأول في مفهوم نظرية الضرورة كأساس في الإباحة لسلوك الطبيب، أما الثاني ففي شروط نظرية الضرورة كي تكون أساسا صحيحا لإباحة عمل الطبيب من غير تجاوز لحد الإباحة، ثم ننتهي لخاتمة نعالج بها اهم ما توصلنا اليه من نتائج واهم ما نراه من مقترحات لازمة لاستكمال الهدف من الدراسة.

المبحث الأول

مفهوم نظرية الضرورة

اعتمد جانبا كبير من الفقه على نظرية الضـرورة كأسـاس للحماية الجنائية للأطباء عن نتائج أعمالهم الطبية، ومنهم الفقيه الألماني (Carlstoss) الذي يرى بأن السـند القانوني لإعفاء الطبيب ومن في حكمه من المسؤولية الجنائية عن ممارساته الطبية انما يعود الى نظرية الضـرورة [1]، ويؤكد هذا الجانب من الفقه بأن هناك جملة من الاعمال يعاقب عليها القانون بوصـفها محظورة قانوناً إلا انها تفقد هذه الصفة إذا كان القيام بها ضرورياً بحيث لا يمكن تجنبها باللجوء الى وسائل اخرى [2].

وقد عرف فقهاء القانون الجنائي نظرية الضـرورة بتعريفات متعددة، منها تعريف الفقيه (Savatier) بأنها (حالة الشـخص الذي يثبت له بوضـوح انها الوسـيلة الوحيدة لتفادي ضـرر اكبر محدق به وبغيره، ان يسبب ضرراً اقل للغير) [3]، ويعرفها اخرون بأنها وضع خطر يجوز فيه ارتكاب فعل غير مشروع قانوناً لو ارتكب بحد ذاته من اجل حماية مصلحة عليا أو مساوية للمصلحة التي يؤدي ذلك الفعل الى التضحية بها ومن ثم يصبح الفعل مشروع قانوناً[4].كما عرفت نظرية الضـرورة بأنها حالة الشـخص الذي يجد نفسـه امام خطر وشـيك الوقوع لا سـبيل الى تلافيه الا بارتكاب فعل محظور قانوناً[5].

ومن التعريفات المتقدمة يتضح بأن هناك خطرا محدقا يواجه مرتكب الفعل المحظور قانوناً قد يهدده في نفسه أو ماله أو في نفس الغير أو ماله ولا يجد سبيل للخلاص من هذا الخطر إلا بارتكاب فعل يسبب ضررا لشخص اخر اقل جسامة أو مساوياً للضرر الذي يلحق به أو بالغير ومن ثم لا يعد

مرتكباً لفعل إجرامي اذ كان الشخص الاعتيادي سوف يتصرف كتصرفه هذا حيث لا يملك إلا الوسيلة الوحيدة [6].

وبذلك فأن الطبيب لا يكون مرتكباً لفعل اجرامي عند مباشرة العمل الطبي ولو ترتب على الاخير فقدان المريض احد اعضاء جسمه فالضرورة كسند لحماية الطبيب لا يشترط فيها الحصول على رضاء المريض بل ولو خالف الطبيب احد واجباته وهو عدم افشاء الأسرار مثلاً لأجل حماية المصلحة المشروعة للغير، فقد يكتشف الطبيب ان المريض مصاب بمرض معد وانه ينوي العمل خادماً لدى اسرة معينة ويرفض الكشف عن طبيعة مرضه، أو يطلب تقريراً بلياقته طبياً للعمل كسائق أو حارس على الرغم من كونه مصاباً بالنوبة القلبية، فلعل من الصواب القول بأن افشاء السر في هذه الحالات تقتضيه ضرورة المحافظة على المصلحة المشروعة لبعض الافراد فحماية مصلحة هؤلاء لا تقل اهمية عن حماية مصلحة المريض التي يجب افشاء السر الطبي لأجلها[7].

ويلاحظ بان الشريعة الاسلامية قد اكدت من جهتها على أهمية نظرية الضرورة في ممارسة العمل الطبي معرفة اياها، بأنها الخوف على النفس من الهلاك علماً أو ظناً أوهي خوف الموت ولا يشترط فيها الاشراف على الموت وانما يكفي حصول الخوف من الهلاك ولو ظناً [8]. وذلك توثيقاً لقوله تعالى [... فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ] [9]. كما جاء في الحديث الشريف قوله صلى الله عليه وسلم: (ثم المجالس بالأمانة إلا ثلاثة مجالس سفك دم حرام أو فرج حرام أو اقتطاع مال بغير حق) [10] يستفاد من الحديث الشريف من الوجهة القانونية مشروعية إفشاء السر حفاظاً على النفس والنسل والمال حيث يجب ان يكون إفشاء السر لمصلحة مشروعة يقرها الشرع والقانون[11] وهو ما تضمنته المادة (30) من الميثاق الإسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية لعام 2005 [12].

وعلى ذلك نصت ايضاً المادة (212/ 1) من القانون المدني العراقي (الضرورات تتيح المحظورات، ولكنها تقدر بقدرها) كما نصت المادة (1/213) على ان (يختار أهون الشرين فإذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً، ويزال الضرر الأشد بالضرر الاخف....).

وقد اخذت معظم التشريعات العقابية بحالة الضرورة كأساس لحماية الطبيب من المسؤولية الجزائية ومنها قانون العقوبات العراقي حيث نصت المادة (63) منه (لا يسأل جزائياً من ارتكب جريمة الجأته اليها ضرورة وقاية نفسه، أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم محدق لم يتسبب هو فيه عمداً ولم يكن في قدرته منعه بوسيلة اخرى وبشرط ان يكون الفعل المكون للجريمة

متناسـباً والخطر المراد اتقاؤه ولا يعتبر في حالة ضـرورة من أوجب القانون عليه مواجهة ذلك الخطر)[13].

ومن استقراء نص المادة السالفة الذكر يتضح بأن المشرع العراقي قد كيف نظرية الضرورة على انها مانع من موانع المسـؤولية الجزائية ويبدو ذلك جلياً في العبارة الاولى للنص (لا يسـأل جزائياً...) فضلاً عن ادراج هذه النظرية ضمن الفصل الاول من الباب الرابع تحت عنوان (المسؤولية الجزائية وموانعها) الامر الذي اشارت اليه تعليمات السلوك المهني للأطباء [14].

إلا ان فقهاء القانون الجنائي اختلفوا حول علة الإعفاء في حالة الضـرورة فمنهم من وصـفها مانعاً من المسؤولية الجزائية لان الإرادة أصبحت معيبة لوقوعها تحت مؤثرات خارجية بينما وصفها اتجاه اخر بأنها سبب من اسباب الاباحة لان الضرورة تتسع لصور لا يتحقق فيها التأثير في حرية الاختيار[15]. وهناك من يرى من الفقه بان الطبيب لا يمكن ان يقع تحت تأثير الاكراه المعنوي فالأخير وان كان يتفق مع حالة الضرورة في ان الجاني لا يجد سبيلا للخلاص من الشر المحدق به الا بسلوك سبيل الجريمة، الا ان الاكراه يهدد الجاني بالشر من قبل المكره لحمله على سلوك الجريمة فيرتكبها تحت تأثير التهديد، اما في حالة الضـرورة فانه يسلك سبيل الجريمة من تلقاء نفسه، وهذا يعني ان حرية الاختيار تضيق في حالة الاكراه المعنوي اكثر منه في حالة الضـرورة، وتطبيق ذلك على الطبيب نجد ان الخطر غير محدق به او بمن يهمه أمره كما في حالة قتل الجنين في العسـر الولادي انقاذا لحياة الام، فهو لم يتصـرف تحت تأثير الاكراه وانما على اسـاس من حالة الضـرورة وتغليب المصلحة الأجدر بالرعاية[16].

ومهما يكن من أمر هذا الخلاف الفقهي فأن كلاهما يعد مانعا من موانع المسـئولية الجزائية ومن ثم يترتب عليهما الاثر ذاته، وان نظرية الضـرورة يشـترط لتحققها جملة من الشـروط تضـمنتها المادة (63) من قانون العقوبات العراقي سالفة الذكر.

المبحث الثاني

شروط تطبيق نظرية الضرورة

ان حماية الطبيب من المسؤولية الجنائية لعدم مراعاته للقواعد والاصـول الطبية في الظروف الاسـتثنائية لا يعود الى رأي الفقه والقضـاء وانما هو اعمال للقواعد العامة المنصـوص عليها في القوانين العقابية والتي لا تحميه من المسؤولية الجزائية إلا اذا توافرت شروطها القانونية، فاذا ثبت ان ثمة خطرا جسيماً على وشك الوقوع يهدد حياة المريض أو صحته ولم يكن من سبيل الى دفعه بغير

هذا العمل امتنعت مسـؤولية الطبيب عن الفعل الذي ارتكبه لأنقاذ حياة المريض[17]، ويمكن تحديد شـروط حالة الضـرورة والتي تحمي الطبيب من المسـؤولية الجزائية بالاسـتناد الى القواعد العامة في قانون العقوبات وفي ضوء نص المادة (63) سالفة الذكر بالاتي:-

أولاً: – وجود خطر [18]جسـيم يهدد حياة المريض ولم يكن لإرادة الطبيب دخل في حصـوله، عرف فقهاء القانون الجنائي الخطر بأنه حالة واقعية ينشـأ بها احتمال حدوث اعتداء ينال الحق أو المصلحة المحمية قانوناً[19]، أو انه مجموعة الآثار المادية التي ينشأ بها احتمال حدوث اعتداء ينال الحق الذي يحميه القانون [20].

فالمقصود بالخطر قانوناً هو احتمال حدوث الضرر أو هو مقدمة لحدوث الضرر والإنذار به جديا وهذا الاحتمال هو المعيار المعول عليه لتوافر حالة الخطر من عدمه ومن ثم لا تدخل تشريعي حيث لا خطر على المصالح القانونية واذا كان الخطر هو الانذار الجدي بالضرر فأن درجة احتمال الضـرر هي درجة ذا طبيعة مزدوجة فهي موضـوعية من جهة وشـخصـية من الجهة الاخرى لأنها مختلفة من واقعة لأخرى ومن شـخص لأخر، وبالتالي اذا لم يتوافر الاحتمال بمعياره الموضـوعي والشـخصـي فلا نكون بصـدد خطر (احتمال الضـرر) بل نكون إزاء إمكان للضـرر أي ان عوامل حدوث الضـرر غير متوافرة، وقد اشـترط المشـرع في الخطر المحقق لحالة الضـرورة ان يكون مهدداً لنفس الانسـان فلا يسـأل جزائياً الطبيب الذي يقوم بعملية الاجهاض لإنقاذ حياة الام، وقد عبر عنه المشـرع العراقي في المادة (63) بقوله (... ضـرورة وقاية نفسـه أو غيره...) فمما لا شـك فيه ان حالات الاجهاض العلاجي ولا سـيما في حالة التعارض بين حياة الجنين وحياة الأم تعد من قبيل الضرورة التي تحمي الطبيب من المسؤولية الجنائية عنها، وذلك لأن ضرورة انقاذ حياة الأم هي التي الجأته الى التضحية بحياة الجنين[21] وكذا الحال بالنسبة لقيام الطبيب بعملية زرع الاعضاء البشرية والذي يبدو في بعض الحالات الوسـيلة الوحيدة التي يمكن من خلالها انقاذ حياة المريض وهي الزرع من جسم انسان اخر يدعى المتنازل على ان لا تؤدي عملية استئصال عضو من جسم الاخير الى هلاكه أو اصابته بمرض خطر في بعض اعضاء جسمه[22].

وبالإضـافة الى الامثلة السـابقة فأن عملية نقل الدم من شـخص الى اخر تعد مثالاً واضـحاً لنظرية الضـرورة ايضـاً بحيث يؤدي العدول عن عملية نقل الدم الى جسم المريض من شخص اخر الى وفاة المريض هذا ويشترط في الخطر الذي يحيط بالمريض ان يكون جسيماً[23] وجسامة الخطر من حيث توافرها أو عدمه يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع استناداً الى معيار الشخص المعتاد والذي

يوجد في ظروف المتهم، والخطر الجسيم هو عادة الخطر الذي يهدد الانسان في حياته أو اصابته بأذى بليغ و بخلافه فأن الخطر الضئيل لا يبرر حماية الطبيب من المسؤولية الجزائية، فمثلاً ان الخطر الجسيم يعد متحققاً اذا اقتنع الطبيب ان حياة الأم الحامل في خطر اذا لم يبادر الى التضحية بالجنين[24] وبالعكس فان الخطر لا يعد جسيماً ومن ثم لا يبرر حماية الطبيب كما هو الشأن بالنسبة لعمليات التجميل التي يجريها الطبيب لمرضاه اذا تضرر المريض من جراء هذه العملية[25]، كما اشترط المشرع ان لا يكون لإرادة من يحميه القانون دخل في حصول هذا الخطر والمقصود هنا ان لا يكون الطبيب هو المتسبب في حصول الخطر المحدق بالمريض وبخلافه تمتنع حماية الطبيب اذا كان وراء الخطر الذي يهدد سلامة المريض فلا محل لإعفائه من المسؤولية الجزائية عن الجريمة التي ارتكبها تحت ضغط الخطر الناشئ بسببه هو ولعل ذلك مرده هو ان علة الاعفاء من المسؤولية هي الانتقاص من حرية الاختيار لدى الطبيب بحيث يكون الأخير قد فوجئ بحلول الخطر بما لا يترك له فرصة التفكير بوسيلة اخرى اقل ضرر في المدة بين علمه بالخطر واضطراره الى ارتكاب فعل الضرورة لدرء الخطر[26]، وقد اشار المشرع العراقي الى ذلك وبصورة صريحة في المادة (63) بقوله (...ولم يتسبب هو فيه عمداً...)

هذا ويشترط في الخطر من جهة اخرى ان لا يكون له سند قانوني أو بعبارة اخرى ان لا يكون من انقذه الطبيب ملزما قانوناً بالتعرض للخطر كالمحكوم عليه بالإعدام مثلا أو قطع عضو من اعضائه فليس للطبيب ان ينقذ هؤلاء بحجة انه في حالة ضرورة وإلا وقع تحت طائلة المسؤولية الجنائية[27]،وهو ما عبر عنه المشرع العراقي في المادة (63) بعبارة (...لا يعتبر في حالة ضرورة من أوجب القانون عليه مواجهة ذلك الخطر) أو حتى في الحالة التي يكون الطبيب فيها محكوماً عليه بالإعدام أو بقطع عضو من اعضائه فلا يحق له ان يتذرع بحالة الضرورة.

وهذه هي الشروط التي يجب توافرها في الخطر المحقق لحالة الضرورة اما اذا كان الخطر الذي تعرض له المريض ليس جسيماً أو كان كذلك ولكنه لم يكن محدقاً (حالا) اي على وشك الوقوع بل انه وقع أو قد يقع في المستقبل ويحتمل عدم وقوعه، وكذا الحال اذا كان لإرادة الطبيب دخل في حصول هذا الخطر وغير ذلك من الامور التي لا تنطبق عليها حالة الضرورة ومن ثم لا سبيل لحماية الطبيب من مسؤوليته الجزائية.

ثانياً: أما فيما يتعلق بفعل الضرورة الذي يتخذه الطبيب لدرء الخطر فقد اشترط فيه المشرع ان يكون هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر فضلاً عن تناسبه مع الخطر وقد عبر المشرع عن ذلك في المادة

(63) (...ولم يكن في قدرته منعه بوسيلة اخرى ويشترط ان يكون الفعل المكون للجريمة متناسباً والخطر المراد اتقاؤه...) ويترتب على نص المادة سالفة الذكر ان حالة الاضطرار لا يكون لها محل اذا كان بالإمكان دفع الخطر بفعل اخر غيره سواء كان من الافعال المباحة أو انه يشكل جريمة ولكنها اخف من الجريمة السابقة، ويعد ذلك من قبيل المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير محكمة الموضوع مع مراعاة حالة الجاني الشخصية وظروفه وقت ارتكاب الجريمة[28].

فعلى سبيل المثال يجب ان يكون الوسيلة الوحيدة لإنقاذ المريض هي الزرع من جسم شخص حي، وعليه إذا كان بالإمكان انقاذ المريض عن طريق نقل عضو من جثة ميت فلا تتوافر شروط حالة الضرورة وبالتالي لا يجوز استئصال من جسم شخص حي في هذه الحالة [29]، وكذا الحال بالنسبة لعملية سحب الدم ونقله إلى جسم المريض فيشترط ان تكون هي الوسيلة الوحيدة لإنقاذه من الهلاك لتفادي الضرر الذي قد يلحق به لو لم تتم عملية سحب الدم لاستعادة صحة المريض وانقاذ حياته [30].

ببيد ان التساؤل الذي طرحه الفقه في هذا الشأن مفاده الاتي: –

ما هو موقف الطبيب الجراح من حالة المريض عديم الاهلية الفعلي الذي تستلزم تدخلاً جراحياً عاجلاً عند معارضة ذويه؟ على الرغم من خلو التشريعات العقابية من نص يحسم هذه المسألة، إلا ان الرأي الغالب في الفقه والذي اتفق معه يرى ان الطبيب له الحق في اجراء عمليات الجراحة والعلاج للمريض عديم الاهلية فعلاً أو قانوناً على الرغم من معارضة أقرباءه ذلك ان الطبيب وحده الذي يقدر ضرورة التدخل الطبي من عدمه ومدى تناسبه مع حالة المريض ومهما كانت النتائج المترتبة على عمله الطبي متى كان الثابت ان الطبيب قد التزم ما توجبه الأصول العلمية والفنية في عمله' كما ان للمريض الحق في العدول عن رضاه وفي أي مرحلة من مراحل العلاج المختلفة وليس للطبيب اجباره على العلاج إلا في حالة الضرورة وقد ايدت ذلك تعليمات السلوك المهني للأطباء بقولها (... لا حاجة للطبيب لاستحصال الرضا في وقائع العوارض التي يفقد فيها المريض وعيه وارادته وتتطلب اسعافا مستعجلا، بوسع الطبيب ان يقوم بمعالجة المجانين حتى مع استعمال القوة).

اما بالنسبة للشرط الآخر الذي ينبغي توافره في فعل الضرورة وهو كون الاخير متناسباً مع الخطر المراد اتقاؤه، ففي كل عمل طبي لابد من القيام بعملية مقارنة أو موازنة بين الخطر والامل في شفاء المريض ومن ثم فأن هذه الموازنة تتسم بقدر من الاحتمال اي عدم التأكد، ويقصد بالموازنة هنا ان يكون الخطر المراد تفاديه أكثر بكثير من الضرر المحتمل وقوعه [31].

ففي المثال السابق يجب ان لا يؤدي الاستئصال الى هلاك المتنازل أو اصابته بمرض خطر يؤثر على وظائف جسمه، وفي مجال العمل الطبي فان مدى خطورة الجراحة تقدر على اساس المتوسط العام لنجاح أو فشل العملية الجراحية ذلك ان العمل الطبي يعطي للطبيب ميزة العمل على جسم الانسان ومن ثم يكون له الدور الايجابي في قياس هذه الاحتمالات [32].

ولو طبقنا ذلك على عمليات زرع الاعضاء البشرية ونقلها نجد ان عملية الموازنة سوف تكون محكومة ليست بمجرد موازنة عادية بين المخاطر والالام وانما هي في إطار حالة الضرورة لا تكون متعلقة بشخص واحد وانما بأكثر من شخص المريض من جهة (المتنازل اليه) والشخص السليم (المتنازل) من جهة اخرى لذا يجب الموازنة بين المخاطر التي يتعرض كل من الطرفين (المريض والسليم) والآمال التي يحتمل ان يستفاد منها المريض من جراء التنازل [33].

ولما كان الطبيب هو الذي يقوم بهذه المهمة الطبية اصبح لزاماً عليه ان ينظر في احتمالات الشفاء والخطر الذي يصيب كلا الطرفين وبينما ينتهي دور المتنازل عند ابداء رغبته في التنازل يبدأ دور الطبيب في حساب الاحتمالات والمخاطر المترتبة على العمل الطبي الذي سوف يقوم به فعليه ان يراعي كون التنازل لا يؤدي الى موت المتنازل أو اصابته بتلف خطير فضلا عن تقدير صلاحية العضو المتنازل عنه للزرع وعدم اصابته بأمراض معينة وفي ضوء ذلك يستطيع اتخاذ القرار بأجراء العمل الطبي من عدمه [34].

وفيما يتعلق بعمليات نقل الدم التي مثلنا له فيما تقدم فيجب ان تجري عملية الموازنة بين الضرر اليسير الذي يصيب جسد المتبرع والخطر الجسيم الذي يتعرض له المتلقي اي ان يكون الخطر المترتب على عملية نقل الدم من المتبرع– بحسب تقدير الطبيب– قليلاً اذا ما قيس بالخطر والضرر الذي يحيط بالمتلقي، بحيث لا تؤدي عملية سحب الدم الى موت المتبرع أو اصابته بضرر خطير، وحالة الضرورة تعد متحققة ولو لم يكن الخطر محدقاً بالشخص نفسه فالطبيب يقوم بعملية زرع الاعضاء البشرية أو نقل الدم...الخ اتقاء لخطر محدق بالغير (المريض)[35]وهو ما عبر عنه المشرع العراقي في المادة (63) منه (...ضرورة وقاية نفسه أو غيره...).

واود ان انوه بان هناك بعض الحالات التي لا يجوز عد الرضا فيها شرطاً يسوغ العمل الطبي ومن ابرز هذه الحالات نقل الاعضاء الحيوية التي يترتب على نقلها اهدار لحق الانسان في الحياة[36]،ومنها ايضاً ما يسمى بالموت الرحيم أو (القتل بدافع الشفقة) [37] ويعني انهاء حياة مريض ميؤوس من شفائه طبياً بفعل ايجابي أو سلبي يصدر من الطبيب للحد من آلامه غير المحتملة بناءً

على طلب المريض[38]، الامر الذي لم تجزه التشريعات السماوية أو الوضعية لان الله وحده واهب الحياة ومنهيها لذا قال تعالى في محكم كتابه العزيز[...وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا][39]، فبالنسبة لموقف المشرع العراقي فقد اكد على عدم جواز قتل المريض بدافع الشفقة حيث نصت تعليمات السلوك المهني وتحت عنوان (مسؤولية الطبيب حيال ما يسمى بموت الرحمة) (يقصد بذلك وقائع الامراض المستعصية وغير القابلة للشفاء والمتوافقة بألآم مستديمة مما يجعله عبئاً على المريض أو المحيطين به فيلجأ إلى الطبيب يطلب وضع حد لهذا الوضع والتخلص من مثل هذه الحياة يعد قتل المريض في مثل هذه الظروف جناية قتل ولم تم ذلك منه وبرضاه)[40]، اما بشأن موقف التشريعات العقابية من هذه المسألة فمن خلال الاطلاع على بعض هذه القوانين نجد ان منها من يعاقب على جريمة القتل بدافع الشفقة ولكنه يعدها عذرا مخففا اذا كان الباعث عليها هو الاشفاق على المجني عليه[41] فيما تطبق تشريعات أخرى عليها القواعد العامة لجريمة القتل العمد بغض النظر عن دوافع ارتكاب الجريمة كقانون العقوبات العراقي و الاردني، ومن الحالات الاخرى التي لا يكون لرضا المريض فيها قيمة قانونية حالة الاجهاض الجنائي[42] حيث نصت م (417) من قانون العقوبات العراقي (1-يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين...2- ويعاقب بالعقوبة ذاتها من اجهضها عمداً برضاها..)

وخلاصة القول ان الضرورة العلاجية هي اساس حماية الطبيب من المسؤولية الجزائية على ان يترك امر تقديرها للسلطة التقديرية للطبيب وتحت رقابة القضاء وبما يضمن التوافق مع القواعد الطبية والفنية المتعارف عليها علمياً، فكل عمل طبي يجب ان يستهدف مصلحة المريض وتحقيق ضرورة تبرره رضاء المريض ورغبته في العلاج ومن ثم يحظر على الطبيب القيام بأي عمل طبي من شأنه اضعاف مقاومة الاشخاص الجسدية أو العقلية مهما كان السبب إلا في الحالات التي يقتضيها العلاج الطبي وبإرادة المريض ورضاه الصريح وبخلافه يكون الطبيب تحت طائلة المسؤولية المدنية[43] والجزائية[44] والمهنية[45].

الخاتمة

ختاما لابد لنا من ايراد اهم الاستنتاجات التي توصل اليها الباحث وما يراه ضروريا من مقترحات قد تثري موضوع البحث وهي كالآتي:

أولاً: الاستنتاجات:

1- اتضح إن هناك مسوغات عديدة للحماية الجنائية للأطباء لعل أهمها حماية الأطباء من الاعتداءات والابتزاز وغيرها من التصرفات غير القانونية عن نتائج أعمالهم الطبية، فضلا عن تشجيع الأطباء المهاجرين للعودة إلى الوطن وذلك من خلال توفير بعض الضمانات الكفيلة بهذه الحماية والمتمثلة بنص المادة الرابعة من قانون حماية الأطباء وكذلك مادته التاسعة على النحو السالف بيانه.

2- اختلفت النظريات الفقهية التي قيلت بصدد تبرير الأساس القانوني للحماية الجنائية للأطباء، فمنها من أسس هذه الحماية على نظرية الضرورة ومنها من ذهب إلى نظرية استعمال الحق، ثم استند الرأي الثالث إلى نظرية أداء الواجب، إلا إني أرى أهمها نظرية الضرورة.

3- كان موقف المشرع العراقي في تعليمات السلوك المهني حينما عبر عن التزام الطبيب بتبصير المريض بعبارة مطلقة (ايضاح مخاطر العملية) بحيث لم يقيد حرية الطبيب بل ترك له حرية اختيار اسلوب العلاج المناسب.

4- إن الحماية الجنائية الموضوعية للأطباء، هي صورة من صور الحماية القانونية الجنائية ترتبط بقواعد التجريم والعقاب وذلك من خلال تجريم أنماط السلوك غير المشروعة ذات المساس بمصالح الأطباء.

5- كل فعل يوجه إلى الطبيب ويؤدي إلى اهانته أو مقاومته ومنعه قصدا من تأدية وظيفته, في إثناء أداءه واجبه أو بسببه يعد جريمة اعتداء على الطبيب, وقد افرد المشرع لهذه الجريمة نصا خاصا وهو نص المادة السادسة من قانون حماية الأطباء التي أحالت إلى نصوص المواد (229 – 232) من قانون العقوبات التي جاءت في الفصل الثاني منه تحت عنوان الاعتداء على الموظفين وغيرهم من المكلفين بخدمه عامة وحبذا لو ان المشرع جعل من الاعتداء على الطبيب ظرفا

مشددا للجريمة ليبرر إيراده في نص خاص وإلا فأن الطبيب موظف او مكلف بخدمة عامة ومن ثم يسري علية ما يسري على هؤلاء.

6- ان (شرط وقوع الاعتداء على الطبيب اثناء تأدية واجبه) يشمل حالتي وقوع الاعتداء على الطبيب لأسباب شخصية محضة لا علاقة لها بالوظيفة، وحالة وقوعه لأسباب متعلقة بالوظيفة، في حين ان الاعتداء بسبب اداء الواجب لا يمكن تصوره الا لأسباب متعلقة بالوظيفة.

7- نثني على موقف المشرع العراقي في المادة (11) من قانون حماية الاطباء عندما ساوى بين اللجان التفتيشية والرقابية والتحقيقية من حيث ترأس الطبيب لها، وعدم التفرقة بين المؤسسات الصحية الحكومية وغير الحكومية لان كل منها يسعى الى الغرض ذاته.

8- من خلال تحليل نصوص قانون حماية الأطباء وقانون نقابة الأطباء نجد إن الأول قد ركز على التحقيق في القضايا المهنية دون السلوكية أو التأديبية بما لا يتوافق مع عنوان القانون (حماية الأطباء) فالحماية يجب إن تشمل الجانب الموضوعي والاجرائي على إن يشمل الأخير الجانب المهني والتأديبي، فيما ركز قانون نقابة الأطباء على قضايا السلوك دون المهنة.

ثانيا: المقترحات:

1. من اجل توسيع نطاق الحماية الجنائية المقررة للموظف العام عموما والطبيب خصوصا، أدعو المشرع إلى إعادة صياغة المادة (230) من قانون العقوبات لتكون بالشكل الاتي: (يعاقب... كل من اعتدى على موظف أو اي مكلف بخدمة عامة ... إثناء تأدية واجباتهم أو بسبب ذلك... أو قاومهم إثناء تأدية واجباتهم، وتكون العقوبة... إذا حصل مع الاعتداء والمقاومة جرح أو أذى).
2. نفند الرأي القائل بضرورة كون الطبيب متمتعا بالصفة الوظيفية عند وقوع الاعتداء علية، كي يُحمى جنائياً، ذلك ان هذا الرأي يفتقد لسنده القانوني، فالمشرع لم يشترط استمرار الصفة الوظيفية الى ما بعد ارتكاب الجريمة، ثم ان عبارة (بسبب ذلك) عبارة مطلقة لم تحدد بإطار زمني، فضلا عن ان الاخذ بهذا الرأي يؤدي الى التضييق من نطاق الحماية الجنائية للأطباء.
3. ندعو المشرع العراقي الى تعديل نص المادة (231) من قانون العقوبات لتصبح بالشكل الاتي (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كل من اعتدى على موظف او مكلف بخدمة عامة لحمله بغير حق على القيام بواجب من واجباته الوظيفة او الامتناع على القيام بهذا الواجب او

تأجيله ولم يبلغ مقصدة، أما إذا بلغ الجاني مقصدة فتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد عن عشرة سنوات).

4. نرى ان من الأجدر بالمشرع العراقي في قانون حماية الأطباء ان يجعل النطاق الشخصي للحماية شاملا لذوي المهن الطبية الأخرى اذ لربما يترتب على نتائج العمل الطبي لهذه الفئة اثار لا تقل خطورة عن تلك المترتبة على عمل الاطباء وان كان الطبيب هو المستهدف بالدرجة الاساس، لذا نقترح على المشرع إعادة تسمية القانون (قانون حماية ذوي المهن الطبية والتأمين عن المسئولية المهنية) وإعادة صياغة المادة (الثانية) منه المتعلقة بالنطاق الشخصي للقانون.
5. نلاحظ على نص المادة الثالثة والعاشرة من قانون حماية الأطباء انها لم تضف جديدا إلى ما ورد في قانون نقابة الأطباء وقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام فيما يتعلق بتشكيل اللجنة المتخصصة بالتحقيق، ومما يؤكد ذلك القول التطبيقات القضائية المتعددة التي أثبتت بوضوح استقرار القضاء على عدم إجراء التحقيق الابتدائي مع الطبيب إلا بعد إجراء التحقيق المهني.
6. نرى صياغة المادة الثالثة شابها الإرباك وعدم الدقة، ذلك أن ظاهر النص يوحي بأن إجراءات التحقيق الابتدائي ستكون معلقة على توصية اللجنة التحقيقية الوزارية في الوقت الذي لم تكن توصية اللجنة ملزمة للقضاء الجزائي لاستقلاله عنها، كما ان المشرع لم يوسع من نطاق الحماية الجنائية الاجرائية للطبيب وذلك بعدم جواز اتخاذ أي اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي الا بعد اجراء التحقيق الاداري وليس فقط القبض والتوقيف والا لما تحقق الغرض المقصود من هذين القيدين المفروضين على سلطة التحقيق.
7. نقترح على المشرع العراقي في قانون حماية الأطباء أن يجعل حمل وحيازة الطبيب للسلاح وفقا للقوانين ذات العلاقة وذلك من خلال إعادة صياغة نص المادة الرابعة منه.
8. لم تكن صياغة نص المادة (السابعة) من قانون حماية الأطباء دقيقة. فيما يتعلق بتحديد اجور معاينة المريض، بحيث اثار النص جملة من التساؤلات أهمها ما المقصود بمعاينة المريض؟ هل الكشف علية فقط؟ وماذا عن الخدمات والأجهزة الطبية الأخرى؟ لذا أدعو المشرع إلى إعادة النظر بنص المادة المذكورة.

9. نرى على المشرع العراقي تعديل نص المادة (الثامنة) من قانون حماية الاطباء بما يضمنه الاشارة الى نقابة الاطباء كجهة ثالثة للتنسيق مع وزارتي الصحة والداخلية، ان أي تحقيق اداري يتم في النقابة بعد تقديم الشكوى اليها.
10. نقترح على المشرع في قانون حماية الاطباء ان يكون تشكيل اللجنة المختصة بالتحقيق مع الاطباء على غرار ما فعله قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام المعدل لحاجة التحقيق في المجالات كافة الى التخصص القانوني الامر الذي لم يلتفت اليه المشرع في القانون المذكور.
11. اقترح على المشرع أضافه فصل جديد إلى قانون حماية الأطباء تحت عنوان (التعويض عن الأخطاء الطبية) لكي يمكن سد نافذة الاعتداءات والمطالبات غير القانونية التي يتعرض لها الأطباء.

الهوامش:

(1) د. ضاري خليل محمود، في الأساس القانوني لإباحة النشاط الطبي، بحث منشور في مجلة العدالة، ع4، س4، بغداد، مطابع اوفسيت الزمان، ص568، احمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة (مطبوعات جامعة الكويت)، 1986، ص 18.

(2) د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، الجزء الأول، مطبعة المعارف، بغداد، 1970، ص351.

د. احمد شوقي عمر ابو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل الأعضاء وزرع الأعضاء البشرية، بلا دار نشر، مصر، 1986، ص35.

د. حسام الدين كامل الاهواني، المشكلات القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ع1، س17، القاهرة، 1975، ص46.

(3) د. حسن محمد كاظم المسعودي، الاساس القانوني لعمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، مجلة قانونية علمية فصلية تصدر عن كلية القانون، جامعة كربلاء، المجلد الاول، ع2، 2009، ص79.

(4) قاسم رضا علق، مسؤولية الطبيب عن خطأه جزائياً، رسالة مقدمة إلى المعهد القضائي، 1992، ص16، 29.

د. محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، دار الجواهري للطبع والنشر، مصر، 1951، ص58.

(5) د. يوسف القاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص75.

(6) د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط2، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2010)، ص381، وما بعدها.

(7) د. الشهابي ابراهيم الشرقاوي، التزام الطبيب حفظ اسرار المرضى " الاصل والاستثناء"دراسة في تشريعات مصر والامارات والكويت مقارنة بنصوص الميثاق الاسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية، بحث مشور في مجلة الحقوق الكويتية، ع2، س32، 2008، ص260- 261.

(8) عادل عبد إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الإعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، 1980، ص49.

(9) سورة البقرة/ الآية (173)، ينظر، في المعنى ذاته سورة الانعام/ الآية (119/ 145)، سورة المائدة/الآية (3)، سورة النحل/ الآية (115).

(10) سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، ج4(دار الفكر، بلا ناشر، 275هـ) ص268.

(11) احمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ج10، (مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994) ص247.

(12) نصت المادة 30 بأنه (لا يجوز للطبيب أن يفضي سراً وصل إلى علمه بسبب مزاولته المهنة، سواء كان مريضاً قد عهد إليه بهذا السر، أو كان الطبيب قد اطّلع عليه بحكم عمله وذلك فيما عدا الحالات الآتية، وأمثالها مما تنص عليه التشريعات الوطنية،

(أ) إذا كان إفشاء السر بناءً على طلب صاحبه خطياً أو كان في إفشائه مصلحة للمريض أو مصلحة للمجتمع.

(ب) إذا كانت القوانين النافذة تنص على إفشاء مثل هذا السر، أو صدر قرار بإفشائه من جهة قضائية.

(ج) إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة، فيكون الإفشاء في هذه الحالة للسلطة الرسمية المختصة فقط.

(د) إذا كان إفشاء السر لدفع الضرر عن الزوج أو الزوجة، على أن يبلغ به في حضورهما معاً، وليس لأحدهما دون الآخر.

(هـ) إذا كان الغرض من إفشاء السر هو دفاع الطبيب عن نفسه أمام جهة قضائية وبناءً على طلبها بحسب ما تقتضيه حاجة الدفاع.

(و) إذا كان الغرض من إفشاء السر منع تفشي مرض يضر بأفراد المجتمع. ويكون إفشاء السر في هذه الحالة للسلطة الصحية المختصة فقط).

(13) تقابلها المادة (61) من قانون العقوبات المصـــري، م(229) من قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لســـنة 1943، م(89) من قانون العقوبات الاردني، م(72) من قانون الليبي، م(228) من قانون العقوبات السوري رقم 148 لسنة 1949.

(14) نصت هذه التعليمات تحت عنوان (المسؤولية والاختصاص) (...والا فيكون مسؤولا عن النتائج السيئة التي تترتب على تدخله غير المناسب إلا في حالات الضرورة القصوى....).

(15) لمزيد من التفاصيل ينظر، د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مصدر سابق، ص382- 383.

(16) د. الشهابي ابراهيم الشرقاوي، مصدر سابق، ص 382، د. لطفي الشربيني، الطب النفسي والقانوني، احكام تشريعات ذوي الإمراض النفسية المكتب العلمي للكمبيوتر والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1999، ص 33.

(17) د. حسن ربيع، المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد، ط4، دار الثقافة العربية، بلا سنة طبع، ص133.

(18) الخطر لغة، هو الاشراف على الهلاك أو الانهيار، جمال الدين بن الفضل ابن منظور، لسان العرب، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت 1968، ص75.

(19) د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص48، د. سمير الشناوي، الشروع في الجريمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص66.

(20) د. حسنين المحمدي البوادي، الخطر الجنائي ومواجهته، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص46- 47.

(21) د. مصطفى ابراهيم الزلمي، موانع المسؤولية الجزائية في الشريعة الاسلامية والتشريعات العربية الجزائية، ط2، دون ذكر للطبع والنشر، ص278.

(22) د. حسام الدين كامل الاهواني، مصدر سابق، ص49- 50.

(23) لم يعرف المشرع الخطر الجسيم بينما عرفه فقهاء القانون الجنائي بأنه، الخطر الذي يكون من شأنه احداث ضـــرر لا يمكن جبره أولا ينجبر إلا بتضـــحيات كبيرة، ينظر، د. علي حســين الخلف، د. ســلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مصدر سابق، ص385.

(24) د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط1، (المكتبة القانونية، بغداد، 2002) ص118- 119.

(25) موفق علي عبيد، المسئولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص38.

(26) د. أكرم نشـــأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط 1، المكتبة القانونية، بغداد، 1998، ص254- 255.

(27) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص119.

(28) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص675، د. علي حسنين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، مصدر سابق، ص392- 393.

(29) د. حسام الدين كامل الاهواني، مصدر سابق، ص50- 51.

(30) د. حسن محمد كاظم المسعودي، مصدر سابق، ص80.

(31) د. سميرة عايد ديات، عمليات نقل وزرع الاعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص68- 69.

(32) غسان جميل الوسواسي، حدود مسؤولية الاطباء عن اخطاءهم في الشريعة والقانون، بحث منشور في مجلة العدالة، ع1، بغداد، 1999، ص58.

(33) جابر مهنا شبل، مدى مشروعية نقل وزرع الاعضاء البشرية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1991، ص435.

(34) د. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، مجلة علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ع1، س29، مطبعة جامعة القاهرة، 1959، ص96.

(35) جابر مهنا شبل، مصدر سابق، ص435.

(36) د. ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، 2012، ص40- 41.

(37) بن زيدان ندى، جريمة القتل الرحيم بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٤، ص٦.

(38) للمزيد ينظر، د. احمد محمود نهار سويلم، القتل بدافع الشفقة، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر، الاسكندرية، 2010، ص25 وما بعدها السيد عتيق، القتل بدافع الشفقة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص35.

(39) سورة النساء/ الآية (29).

(40) ينظر المادة (9) من قانون المسؤولية الطبية الاماراتي رقم 10 لسنة 2008 التي تنص (لا يجوز انهاء حياة المريض أيًّا كان السبب، ولو بناء على طلبه او طلب وليه او الوصي عليه). كما ينظر المادة (16\ أ) من قانون المسؤولية الطبية والصحية رقم (25) لسنة 2018

(41) ينظر، م (552) من قانون العقوبات اللبناني، م (538) من قانون العقوبات السوري، م(51) من قانون العقوبات السوداني لعام 1974.

(42) يعرف الاجهاض الجنائي بأنه (انهاء حالة الحمل والقضاء على الجنين قصداً داخل رحم المرأة قبل ولادته حيا) د. جعفر عبد الامير الياسين، الاجهاض، دراسة قانونية اجتماعية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص15، د. حسن صادق المرصفاوي، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، المجلد الاول، ع3، المركز القومي للبحوث الجنائية، القاهرة، 1958، ص90.

(43) ينظر، م(202) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

(44) ينظر، م(41) من قانون العقوبات العراقي.

(45) تنص م(23) من قانون نقابة الاطباء العراقي (كل عضو يخل بواجبات المهنة أو يقوم بأحد الاعمال الممنوعة أو يتصرف تصرفاً يحط من قدر المهنة أو يمتنع عن تنفيذ مقررات النقابة بحسب احكام هذا القانون يعرض نفسه للعقوبات الواردة فيه مع عدم الاخلال بما يتخذ ضده من اجراءات حسب القوانين الاخرى) تقابلها م (23) من قانون نقابة اطباء الاسنان العراقي، م(45) من قانون نقابة الاطباء الاردني.

المصادر والمراجع:

- القران الكريم

أولاً: الكتب

1. احمد بن الحسين بن علي البيهقي، سنن البيهقي الكبرى، ج10، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، 1994.
2. احمد شرف الدين، مسؤولية الطبيب، مشكلات المسؤولية المدنية في المستشفيات العامة (مطبوعات جامعة الكويت، 1986.
3. د. احمد شوقي عمر ابو خطوة، القانون الجنائي والطب الحديث، دراسة تحليلية مقارنة لمشروعية نقل الأعضاء وزرع الأعضاء البشرية، بلا دار نشر، مصر، 1986،
4. د. احمد محمود نهار سويلم، القتل بدافع الشفقة، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر، الاسكندرية، 2010
5. د. الشهابي ابراهيم الشرقاوي، التزام الطبيب حفظ اسرار المرضى " الاصل والاستثناء" دراسة في تشريعات مصر والامارات والكويت مقارنة بنصوص الميثاق الاسلامي العالمي للأخلاقيات الطبية والصحية، بحث مشور في مجلة الحقوق الكويتية، ع2، س32، 2008.
6. د. أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط 1، المكتبة القانونية، بغداد، 1998.
7. د. جعفر عبد الامير الياسين، الاجهاض، دراسة قانونية اجتماعية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013.
8. جمال الدين بن الفضل ابن منظور، لسان العرب، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، 1968.

9. د. حسن ربيع، المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد، ط4، دار الثقافة العربية، بلا سنة طبع.
10. د. حسنين المحمدي البوادي، الخطر الجنائي ومواجهته، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003.
11. د. حميد السعدي، شرح قانون العقوبات الجديد، الجزء الأول، مطبعة المعارف، بغداد، 1970.
12. د. سمير الشناوي، الشروع في الجريمة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
13. د. سميرة عايد ديات، عمليات نقل وزرع الاعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
14. د. سميرة عايد الديات، عمليات نقل وزرع الأعضاء البشرية بين القانون والشرع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت, 2004
15. سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني، سنن أبي داود، ج4، دار الفكر، بلا ناشر، 275هـ.
16. د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط1، المكتبة القانونية، بغداد، 2002.
17. السيد عتيق، القتل بدافع الشفقة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
18. د. علي حسين الخلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط2، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة, 2010.
19. د. لطفي الشربيني، الطب النفسي والقانوني، احكام تشريعات ذوي الإمراض النفسية المكتب العلمي للكمبيوتر والنشر والتوزيع، الإسكندرية, 1999.
20. د. ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة دار الثقافة للنشر والتوزيع، بيروت، 2012.
21. د. محمد فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، دار الجواهري للطبع والنشر، مصر، 1951.
22. د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
23. د. مصطفى ابراهيم الزلمي، موانع المسؤولية الجزائية في الشريعة الاسلامية والتشريعات العربية الجزائية، ط2، دون ذكر للطبع والنشر.
24. د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة, 1983.

25. موفق علي عبيد، المسئولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان, 1998.

26. د. يوسف القاسم، نظرية الضرورة في الفقه الجنائي الاسلامي والقانون الجنائي الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

ثانياً: الرسائل والاطاريح:

1. بن زيدان ندى، جريمة القتل الرحيم بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2024.

2. جابر مهنا شبل، مدى مشروعية نقل وزرع الأعضاء البشرية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد, 1991.

3. عادل عبد إبراهيم، حق الطبيب في ممارسة الإعمال الطبية ومسؤوليته الجنائية، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون, 1980.

4. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، 2012.

5. قاسم رضا علق، مسؤولية الطبيب عن خطأه جزائياً، رسالة مقدمة إلى المعهد القضائي، 1992.

ثالثاً: البحوث المنشورة:

1. د. حسام الدين كامل الاهواني، المشكلات القانونية التي تثيرها عمليات زرع الاعضاء، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، ع1، س17، القاهرة، 1975.

2. د. حسن صادق المرصفاوي، الإجهاض في نظر المشرع الجنائي، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، المجلد الاول، ع3، المركز القومي للبحوث الجنائية، القاهرة، 1958.

3. د. حسن محمد كاظم المسعودي، الاساس القانوني لعمليات نقل الدم، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، مجلة قانونية علمية فصلية تصدر عن كلية القانون، جامعة كربلاء، المجلد الاول، ع2، 2009.

4. د. ضاري خليل محمود، في الأساس القانوني لإباحة النشاط الطبي، بحث منشور في مجلة العدالة، ع4، س4، بغداد، مطابع اوفسيت الزمان،

5. غسان الوسواسي، القرائن في الإثبات الجنائي، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين في العراق، ع 1-2, 2012.
6. غسان جميل الوسواسي، حدود مسؤولية الاطباء عن اخطاءهم في الشريعة والقانون، بحث منشور في مجلة العدالة، ع1، بغداد، 1999.
7. د. محمود نجيب حسني، الحق في سلامة الجسم، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، مجلة علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ع1، س29، مطبعة جامعة القاهرة، 1959.
8. د. مصطفى إبراهيم الزلمي، المبادئ العامة لعدالة القضاء في الإسلام، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، س1، ع2، 1999.

رابعاً: القوانين:

1. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937.
2. قانون العقوبات اللبناني رقم 340 لسنة 1943 المعدل.
3. قانون العقوبات السوري رقم 148 لسنة 1949 المعدل.
4. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951
5. قانون العقوبات الليبي لعام 1953.
6. قانون العقوبات الكويتي لسنة 1960.
7. قانون العقوبات المغربي لسنة 1962.
8. قانون العقوبات الجزائري 1966.
9. قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1969 المعدل.
10. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.
11. قانون نقابة الاطباء الاردني رقم (13) لسنة 1972
12. قانون العقوبات السوداني لسنة 1974.
13. قانون نقابة الأطباء العراقي رقم 81 لسنة 1984.
14. قانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 3 لسنة 1987.
15. قانون نقابة اطباء الأسنان العراقي رقم 46 لسنة 1987
16. قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1992 والنافذ عام 1994.
17. قانون المسؤولية الطبية الاماراتي رقم 10 لسنة 2008.