

من موسوعة القانون المدني الجديد

المستشار

محمد عزمي البكري

رئيس محكمة استئناف بني سويف

وعضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقا)

الخطأ الطبي

وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية

العقد الطبي - عقوبة جريمة مزاوله مهنة الطب بدون ترخيص - مسؤولية الطبيب عن
الخطأ الفني والخطأ العادي والخطأ اليسير - تكييف علاقة الطبيب بالمريض - مسؤولية
طبيب التوليد - مسؤولية الجراح - مسؤولية طبيب التخدير - مسؤولية الجراح عن أخطاء
مطاعديه - مسؤولية المستشفى الحكومي والمستشفى الخاص - إثبات مسؤولية الطبيب -
دفع مسؤولية الطبيب - جريمة إفشاء الطبيب سر المهنة - أركان الجريمة - وبطائل الإفشاء -
متى ينتهى الالتزام بعدم الإفشاء - الحالات التى يجب أو يجوز فيها إفشاء سر المهنة الطبية.

الطبعة الأولى 2015-2016

دار محمد

9 شارع سامي البارودي - باب الخلق - القاهرة

19 شارع بيرم التونسي - زينهم - السيدة زينب

ت: 23639556 - 23953301 - 23960443

Email- dar.mahmoud88@outlook.com

اعظم الكتتاب : المظنئولية عطن الخمطأ المظنبي

وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية

اسم المؤلف : محمد عزمي البكري

عدد الصفحات : 166 صفحة

الطبعة الأولى : 2015-2016

رقظم الإيداع : 2015/

الترقيم الدولي :

جميع حقوق التأليف والطبع والنشر محفوظة

للمؤلف ، ودار محمود للنشر والتوزيع ، ولا يجوز

طبع أو تصوير أو النقل الإلكتروني لأي جزء

من هذا المؤلف بأي طريقة كانت .



9 شارع سامي البارودي – باب الخلق – القاهرة

19 شارع بيرم التونسي – زينهم – السيدة زينب

ت: 23960443 – 23953301 - 01117997998

Email- dar.mahmoud88@outlook.com

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً ۖ وَأَمَّا مَا يَنْفَعُ النَّاسَ
فَيَمْكُثُ فِي الْأَرْضِ ۚ كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ ﴾

صدق الله العظيم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم

هذا الكتاب (المسئولية عن الخطأ الطبى وجريمة إفشاء سر المهنة الطبية) يتضمن شرحا فقهيا مسهبا وتعليقا بأحكام محكمة النقض والمحاكم الأخرى المصرية والأجنبية على هذا الموضوع. وأتمنى أن يكون هذا العمل نافعا مثمرا.

والله ولى التوفيق

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته،

المؤلف

المستشار

محافظ عز مظلّى البكتري

رئيس محكمة استئناف بنى سويف

وعضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقا)

العقد الطبى

العقد الطبى صورة من الصور المتعددة لعقد المقاوله، ومحل هذا العقد هو الأعمال الطبية، ومن ثم نعرض فى البداية لتعريف المقصود بالأعمال الطبية. ثم نتناول الأحكام التفصيلية لهذا العقد.

1 - المقصود بالأعمال الطبية :

تنص المادة الأولى من القانون رقم 415 لسنة 1954 (المعدل) فى شأن مزاولة مهنة الطب على أنه:

"لا يجوز لأحد إبداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو إجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف أدوية أو علاج مريض أو أخذ عينة من العينات التى تحدد بقرار من وزير الصحة العمومية من جسم المرضى الادميين للتشخيص الطبى المعملى بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت إلا إذا... إلخ".

وهذا يعنى أن المادة لم تحدد الأعمال الطبية على سبيل الحصر، ويدل على ذلك عبارة "وبوجه عام مزاولة مهنة الطب بأية صفة كانت" التى وردت بالمادة بعد ذكر الأمثلة السابقة. فكل عمل لازم لعلاج المريض أو تحسين صحته وشفائه يعتبر عملا من الأعمال الطبية وعلى أية حال فهذه مسألة تتصل اتصالا وثيقا بتقدم العلوم الطبية وإمكانياتها، وهو تقدم يتصل بكافة مجالات الأعمال الطبية، وهى تشمل الوقاية والمشورة والتشخيص والعلاج.

ويبين من نصوص لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى التى اعتمدها الجمعية العمومية السنوية العادية لنقابة الأطباء فى 13/4/1973 والصادرة بقرار وزير الصحة رقم 234 لسنة 1974 أنها لم تعرف العمل الطبى، غير أنها نصت فى مادتها الثامنة على أن: "لا يجوز للطبيب أن يعلن بأى وسيلة من وسائل الإعلان عن طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج بقصد استخدامها إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها وثبتت صلاحيتها ونشرت فى المجالات العلمية كما لا

يجوز له أيضا أن ينسب لنفسه بدون وجه حق أى كشف علمي"، ويستفاد من هذا النص أن مفهوم العمل الطبى لدى نقابة الأطباء يشمل التشخيص والعلاج دون أن يقدم مفهوما محددا للعمل الطبى، غير أن هذا النص يمكن أن يضع التجارب الطبية ضمن الأعمال الطبية، والتجارب الطبية تعد عملا من الأعمال الطبية، لأنها تجارب علمية مشروعة، غير أنه لا يجوز للطبيب أن يعلن عنها بأى وسيلة من وسائل الإعلان قبل ثبوت صلاحيتها ونشرها فى المجالات العلمية.

وسنرى أن المادة (60) من الدستور المعدل سنة 2014 تحظر إجراء التجارب الطبية أو العلمية على أى إنسان بغير رضاه الحر الموثق ووفقا للأسس المستقرة فى العلوم الطبية، على النحو الذى ينظمه القانون⁽¹⁾. وقد عرف البعض الأعمال الطبية بأنها مجموعة المعارف والإجراءات الخاصة بعلاج أو تخفيف الأمراض أو منعها وباستعادة الصحة وحفظها فى الجنس البشرى⁽²⁾.

وعرف البعض العمل الطبى بأنه ذلك النشاط الذى يتفق وظروف مباشرته مع القواعد المقررة فى علم الطب، ويتجه فى ذاته، أى وفق المجرى العادى للأمور إلى شفاء المريض، والأصل فى العمل الطبى أن يكون علاجيا أى يستهدف التخلص من المرض أو تخفيف حدته، أو مجرد تخفيف آلامه، ولكن يعد كذلك من قبيل الأعمال الطبية ما يستهدف الكشف عن أسباب سوء الصحة أو مجرد الوقاية من المرض⁽³⁾.

(1) الدكتور علاء الدين خميس العبيدو المسئولية الطبية عن فعل الغير سنة 1997 ص 11 وما بعدها.

(2) الدكتور فائق الجوهري المسئولية الطبية فى قانون العقوبات 1951 ص 121.

(3) الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون العقوبات القسم العام الطبعة الرابعة سنة 1977 ص 182.

كما عرفه البعض بأنه: ذلك العمل الذى يقوم به شخص متخصص من أجل شفاء المريض وذلك طبقا للأصول والمعارف الطبية المقررة فى علم الطب، والأصل فى العمل الطبى أن يكون علاجيا، أى يستهدف التخلص من مرض أو تخفيف حدته أو مجرد تخفيف آلامه، وهو يعتبر فنا علميا أكثر من كونه علما بحثا لأنه يتقدم ويتطور بتقدم العلم، كما أن الظواهر العضوية التى يهتم بها تتميز بالصعوبة والتعقيد⁽⁴⁾.

وهذه التعريفات جميعا تشمل العمل الطبى فى معظم جوانبه، وبما يتفق مع الأصول العلمية المستقرة فى علم الطب.

2- الأفعال التى يبيحها حق مباشرة الأعمال الطبية :

حق مباشرة الأعمال الطبية يبيح كل نشاط يعد عملا طبيا - بالمعنى الذى أوردناه سلفا - وبعض هذه الأعمال تكون فى الأصل من قبيل إعطاء المواد الضارة، أو إحداث جرح. فإعطاء الدواء هو إدخال مادة غريبة فى الجسم وقد تفضى فى النهاية إلى الضرر، وإجراء العملية الجراحية هو إحداث لجرح فى الجسم.

وهذا الحق يبيح كل نشاط يرتبط بالأعمال الطبية كحيازة المواد المخدرة والإجهاض، وكذلك يبيح جميع الأفعال الضرورية أو الملائمة لاستعماله. وتحديد هذه الأفعال يرتبط بالنظريات الطبية السائدة فى وقت معين، ومن ثم كانت محاولة حصرها غير مجدية⁽⁵⁾.

ولا يكون عمل الطبيب أو الجراح مشروعا إلا إذا كان مقصودا به علاج مريض، فعلاج المريض هو الغرض الذى يقوم عليه حق الأطباء فى التطبيق والجراحة واستهدافه يوفر شرط حسن النية، وعلى ذلك لا يكون الطبيب

(1) الدكتور حسام الأهوانى المشاكل القانونية التى تثيرها عمليات زرع الأعضاء البشرية دراسة مقارنة 1975 ص 235.

(2) محمود نجيب حسنى ص 1982.

مستعملا حقه إذا وجه فنه إلى غير الغرض المذكور ولو كان برضاء المجنى عليه أو بإلحاحه⁽⁶⁾.

3- أساس مشروعية العمل الطبى:

ذهب رأى إلى أن العمل الطبى لا يستمد مشروعيته من الترخيص الذى يشترطه القانون لمزاولة مهنة الطب. وإنما مشروعية العمل الطبى تستمد من الإجازة العلمية التى على أساسها يمنح الطبيب الترخيص بمزاولة المهنة⁽⁷⁾. وقد أخذ بهذا رأى قضاء محكمة النقض.

إذ قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بأن:

1- "الطبيب الجراح لا يعد مرتكباً لجريمة الجرح عمداً لأن قانون مهنته - اعتماداً على شهادته الدراسية - قد رخص له فى إجراء العمليات بأجسام المرضى، وبهذا الترخيص وحده ترتفع مسؤوليته الجنائية عن فعل الجرح".

(طعن رقم 2387 لسنة 2 ق جلسة 1932/10/24)

2- "... على أنه إذا كانت الرخصة القانونية لا تأثير لها فى قيام القصد الجنائى بل ولا فى وقوع الجريمة، فإنها باعتبارها من أسباب الإباحة المنصوص عليها فى القانون ترفع عن المرخص لهم المسؤولية المترتبة على الجريمة التى وقعت".

(طعن رقم 1652 لسنة 9 ق جلسة 1939/10/23)

3- "الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على

(1) الدكتور محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم العام الطبعة الثالثة 1955 ص 98.

(2) علاء الدين خميس ص 28- الدكتور محمد زكى أبو عامر وزير مجلس الشعب والشورى وعميد كلية حقوق الإسكندرية سابقاً فى محاضرة عن "المسؤولية الجنائية للطبيب" ألقى بنادى القضاة بطنطا يوم الأحد الموافق 1996/3/24.

إجازة علمية طبقا للقواعد والأوضاع التى نظمتها القوانين واللوائح - وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا، وينبنى على القول بأن أساس عدم مسئولية الطبيب هو استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون - أن من لا يملك حق مزاوله مهنة الطب يسأل عما يحدثه الغير من الجروح وما إليها باعتباره معتديا - أى على أساس العمد، ولا يعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية، ومن ثم يكون سديدا فى القانون ما قرره الحكم من أنه لا تغنى شهادة الصيدلة أو ثبوت دراية الصيدلى بعملية الحقن عن الترخيص بمزاولة مهنة الطب وهو ما يلزم عنه مساءلته عن جريمة إحداثه بالمجنى عليه جرحا عمديا مادام أنه كان فى مقدوره أن يمتنع عن حقن المجنى عليه مما تنتفى به حالة الضرورة .

(طعن رقم 1261 لسنة 30 ق جلسة 1960/12/13)

بينما ذهب رأى آخر إلى أن أساس مشروعية العمل الطبى هو الترخيص للطبيب بمزاولة المهنة. وعلة ذلك أن الشارع لا يثق فى غير من رخص لهم بالعلاج، إذ هم - فى تقديره - الذين يستطيعون القيام بعمل طبى يطابق الأصول العلمية ويتجه فى ذاته إلى شفاء المريض⁽⁸⁾.

وفى تقديرنا أنه يجب الأخذ بالرأى الثانى، خاصة أنه يساند هذا الرأى أنه بالرغم من أن طبيب الامتياز حاصل على الإجازة العلمية إلا أن المادة الثانية من القانون رقم 415 لسنة 1954 (المعدل بالقانون رقم 46 لسنة 1965) لا تعطيه الحق فى الحصول على ترخيص بمزاولة مهنة الطب.

والترخيص للطبيب بمزاولة مهنة الطب لا يكفى وحده لممارسة العمل الطبى، وإنما يشترط لذلك - كما سنرى - رضا المريض، فهو شرط من شروط إباحة العمل الطبى للطبيب.

(1) الدكتور حمدى رجب عطية مقال عن "المسئولية الجنائية للطبيب" مجلة مصر المعاصرة

السنة 93 العدد 465 - 466 يناير / أبريل 2002 ص 399 - محمود نجيب حسنى ص

185 - فائق الجوهري ص 118.

كما أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة.

وفي هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- "من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في اتباع الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية بحسب تعمد الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله".

(طعن رقم 1920 لسنة 37 ق جلسة 1968/1/8)

2- "من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة. فإذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمد الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله وأياً كانت درجة جسامته الخطأ".

(طعن رقم 2152 لسنة 53 ق جلسة 1984/1/11)

4- الشروط اللازمة لمزاولة مهنة الطب:

ينظم مزاولة مهنة الطب في مصر القانون رقم 415 لسنة 1954 المعدل بالقانونين رقمي 491 لسنة 1955، 29 لسنة 1965.

ويشترط هذا القانون في الشخص لمزاولة مهنة الطب توافر الشروط

الآتية:

1- أن يكون مصرياً. أو يكون من بلد تجيز قوانينه للمصريين مزاولة مهنة الطب.

واشترط النص الجنسية المصرية فيمن يمارس مهنة الطب بغيره خطورة العمل الطبي، إذ هو يعنى المساس بحسم الإنسان فضلاً عن أنه يسمح للطبيب بالوقوف على أسرار الحياة الخاصة.

ويعلل استثناء الأجانب، أن البلاد قد تحتاج إلى بعض التخصصات النادرة التى يمارسها الأجانب.

2- أن يكون حاصلًا على درجة بكالوريوس الطب والجراحة من إحدى الجامعات المصرية. أو حاصلًا على درجة أو دبلوم أجنبى معادل لدرجة البكالوريوس التى تمنحها جامعات جمهورية مصر العربية، وأمضى بعد حصوله على هذا المؤهل تدريبًا لمدة سنة معادلًا للتدريب الإلجبارى وبشرط أن يجتاز الامتحان المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون.

ويصدر بهذه المعادلات قرار من لجنة مكونة من أربعة من الأطباء البشريين يعينهم وزير الصحة على أن يكون اثنان منهم على الأقل من عمداء كليات الطب.

وقد أحاط الشارع الاستثناء الخاص بالأطباء الحاصلين على دبلومات أجنبية بعدة ضمانات نظرا لتعدد كليات الطب فى الخارج واختلاف قيمتها العلمية، ومنعا لما حدث فى بعض الأحوال من استعمال الدبلومات المزورة أو الدبلومات الصحيحة التى تخص أشخاصا غير أصحابها.

ولإيجاد ضمان كاف ضد عدم كفاية بعض حملة هذه الدبلومات الذين لا يحضرون إلى مصر عادة إلا بعد أن يكونوا قد قضوا عدة سنوات من تاريخ حصولهم على دبلوماتهم بدون ممارسة مهنتهم فى أثناء ذلك⁽⁹⁾.

وأجازت المادة الرابعة من القانون لوزير الصحة أن يعفى من أداء الامتحان الأطباء من أبناء جمهورية مصر العربية الحاصلين على درجة أو دبلوم من إحدى الجامعات الأجنبية المعترف بها من حكومة جمهورية مصر العربية معادلة لدرجة بكالوريوس الطب والجراحة التى تمنحها جامعات جمهورية مصر إذا كانوا حاصلين على شهادة الدراسة الثانوية أو ما يعادلها وكانوا خلال

مدة دراستهم الطبية حسنى السير والسلوك ومواظبين على تلقى دروسهم العلمية طبقا لبرامج المعاهد التى تخرجوا فيها.

ويشترط أن يؤدى هؤلاء الأطباء التدريب الإجبارى إذا لم يكونوا قد أدوا ما يعادله فى الخارج.

3- أن يقيد بسجل الأطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الأطباء البشريين. وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد (م1).

وقد أوردت المادة التاسعة من القانون استثناء من شرط الجنسية والقيود بسجل الأطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الأطباء البشريين، فأجازت لوزير الصحة عند حدوث الأوبئة فى أحوال الأخطار العامة أن يسمح بصفة استثنائية وللمدة التى تتطلبها مكافحة هذه الأوبئة والأخطار لأطباء لا تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة الأولى بالقيام بالأعمال الطبية التى يؤذن لهم بمباشرتها.

كما أجازت له بعد أخذ رأى نقابة الأطباء البشريين أن يرخص لطبيب أخصائى فى مزاوله مهنة الطب فى جهة معينة بمصر لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر غير قابلة للتجديد وفقا للشروط المبينة فى هذا الترخيص.

وأجازت له بعد أخذ رأى مجلس نقابة الأطباء البشريين أن يرخص لطبيب فى مزاوله مهنة الطب فى مصر للمدة اللازمة لتأدية ما تكلفه به الحكومة على ألا تتجاوز هذه المدة سنتين قابلتين للتجديد مرة واحدة إذا كان هذا الطبيب من المشهود لهم بالتفوق فى فرع من فروع الطب وكانت خدماته لازمة لعدم توافر أمثاله فى مصر.

وأجازت له أيضا أن يرخص للأطباء الذين يعينون أساتذة أو أساتذة مساعدين فى إحدى كليات الطب المصرية فى مزاوله الطب مدة خدمتهم ولو لم تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة الأولى.

كما أجازت المادة 15 لوزير الصحة بعد أخذ رأى مجلس نقابة الأطباء البشريين أن يرخص للأطباء الفلسطينيين اللاجئين الذين أجبرتهم الظروف القهرية الدولية على مغادرة بلدهم والالتجاء إلى مصر والإقامة فيها والذين تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة الثانية فى مزاولة المهنة بمصر مدة أقصاها سنة قابلة للتجديد مع إعفائهم من تأدية الامتحان المنصوص عليه فى المادة الثالثة عند الاقتضاء.

5- هل يجوز الترخيص بمزاولة مهنة الطب لأطباء الامتياز؟

لا يجوز الترخيص بمزاولة مهنة الطب لأطباء الامتياز بالمستشفيات المختلفة أثناء فترة التدريب، والحكمة فى ذلك أن الأصول العلمية لمهنة الطب لا تكتمل عند الحاصل على بكالوريوس الطب إلا بالتدريب العملى. وقبل انقضاء هذه السنة ينتسبون إلى طلاب كلية الطب، فإذا انقضت مدة السنة جاز لهم التقدم للجهات الإدارية المختصة للحصول على ترخيص بمزاولة المهنة.

وهذا واضح مما نصت عليه الفقرتان الأولى والثانية من المادة الثانية من القانون رقم 415/ 1954 (المعدل) فى شأن مزاولة مهنة الطب من أنه: "يقيد بسجل وزارة الصحة من كان حاصلًا على درجة بكالوريوس الطب والجراحة من إحدى الجامعات المصرية وأمضى التدريب الإجبارى المقرر.

ويتم التدريب الإجبارى بأن يقضى الخريجون سنة شمسية فى مزاولة مهنة الطب بصفة مؤقتة فى المستشفيات الجامعية والمستشفيات والوحدات التدريبية التى تقررها الجامعات وذلك تحت إشراف هيئة التدريس بكليات الطب أو من تندبهم مجالس الكليات لهذا الغرض من أطباء المستشفى والوحدات المذكورة ويكون ذلك وفقا للنظم التى يصدر بها قرار من وزير التعليم العالى بالاتفاق مع وزير الصحة⁽¹⁰⁾.

(1) علاء الدين خميس ص 26 وما بعدها - ويلاحظ أن القانون رقم 143 لسنة 1962 نص فى مادته الأولى على أنه "استثناء من أحكام القانون رقم 415 لسنة 1954 المشار إليه =

6- مدى الترخيص الصادر بمزاولة مهنة الطب :

لم يضع القانون رقم 1954/415 (المعدل) حدودا لاختصاص الطبيب البشرى. فهو إذ يحرم على غير الأطباء ذوى المؤهلات سالفة الذكر المرخص لهم بمزاولة المهنة الصور التى حددها على سبيل التمثيل بالمادة الأولى، قد أباح لهؤلاء الأطباء أن يعالجوا جميع الأمراض التى يمكن أن يتعرض لها البشر، وبجميع الوسائل الطبية المعروفة من أدوية وغيرها.

وظاهر من نظام الدراسة فى كليات الطب أن الطبيب الذى يحصل على درجة البكالوريوس فى الطب والجراحة يتلقى دراسة تؤهله لذلك. فإن برنامج الدراسة يشمل جميع الأمراض من باطنة أو جلدية أو أمراض النساء والأطفال والأمراض العصبية والعقلية ... إلخ، فكل طبيب مهياً لأن يكون طبيباً عاماً، ولو أن بعض الأطباء يختارون فروعاً يتخصصون فيها. وقد دعت الحاجة لوجود الأخصائيين إلى تنظيم دراسات عليا يعطى عنها دبلومات خاصة، ولكن وجود هذه الدبلومات لا ينفى حق الطبيب الحاصل على درجة البكالوريوس فى الطب والجراحة فى مزاولة علاج ما يرى أن يعالجه أو ينصرف إلى علاجه من الأمراض أما من حيث طرائق العلاج فإن الطبيب البشرى يحوز له أن يعالج الأمراض، ليس فقط بوصف الأدوية أو العمليات الجراحية بل بجميع طرائق العلاج الأخرى، من كهرباء وأشعة وغير ذلك مما يدخل فى دراسته، بل مما يدخل أيضاً فى عمل المهن الأخرى المعاونة أو التابعة أو المكملة كإجراء الختان أو الوسائل الطبيعية وحدها، دون أن يتعرض لأى مسئولية عن ذلك⁽¹¹⁾.

= يرخّص لطلاب السنة التدريبية لكليات الطب بجامعة الجمهورية العربية المتحدة فى مزاولة مهنة الطب بصفة مؤقتة وذلك فى المستشفيات الجامعية ومستشفيات وزارة الصحة تحت إشراف هيئة التدريس بهذه الكليات أو من تندهم مجالس الكليات لهذا الغرض من أطباء المستشفيات بوزارة الصحة ".

(1) فائق الجوهري ص 127 وما بعدها.

غير أنه قد يصدر الترخيص بمزاولة مهنة الطب خاصا بأعمال طبية معينة، كالحالة التى نصت عليها الفقرة الأولى من المادة التاسعة من القانون رقم 1954/415، إذ أجازت هذه الفقرة لوزير الصحة عند حدوث الأوبئة فى أحوال الأخطار العامة أن يسمح بصفة استثنائية وللمدة التى تتطلبها مكافحة هذه الأوبئة والأخطار لأطباء لا تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة الأولى بالقيام بالأعمال الطبية التى يؤذن لهم بمباشرتها.

ويستثنى من ذلك أيضا المهن التى يشترط القانون لمزاومتها ترخيصا خاصا كمهنة العلاج النفسى إذ لا يكتفى القانون رقم 198 لسنة 1956 للترخيص بمزاومتها الحصول على بكالوريوس الطب أو الجراحة، وإنما يشترط الحصول على دبلوم الأمراض العصبية والعقلية (بالإضافة إلى الترخيص لبعض الفئات الأخرى)، وكذلك مهنة العلاج الطبيعى إذ لا يجوز الترخيص بمزاومتها طبقا للقانون رقم 3 لسنة 1985 فى شأن تنظيم مزاولة مهنة العلاج الطبيعى للحصول على بكالوريوس الطب والجراحة.

وبالتالى تعد ممارسة الطبيب البشرى لهذه المهن ممارسة لها بدون ترخيص، ولا يخضع للإباحة المقررة للمرخص له.

وترتبا على ذلك قضت محكمة النقض بأن:

1- "الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب، وإنما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على إجازة علمية طبقا للقواعد والأوضاع التى نظمها القوانين واللوائح - وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلبه القوانين الخاصة بالمهن الحصول عليه قبل مزاومتها فعلا، وينبنى على القول بأن أساس عدم مسئولية الطبيب هو استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون - أن من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من الجروح وما إليها باعتباره معتديا أى على أساس العمد، ولا يعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها

القانونية، ومن ثم يكون سديدا فى القانون ما قرره الحكم من أنه لاتغنى شهادة الصيدلة أو ثبوت دراية الصيدلى بعملية الحقن عن الترخيص بمزاولة مهنة الطب وهو ما يلزم عنه مساءلته عن جريمة إحداثه بالمجنى عليه جرحا عمديا مادام أنه كان فى مقدوره أن يمتنع عن حقن المجنى عليه مما تنتفى به حالة الضرورة".

(نقض جنائى طعن رقم 1261 لسنة 30 ق جلسة 1960/12/13)

2 - "من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من جروح وما إليها باعتباره متعديا على أساس العمد، ولا يعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية".

(نقض جنائى طعن رقم 1927 لسنة 37 ق جلسة 1968/2/20)⁽¹²⁾

7- عقوبة جريمة مزاولة مهنة الطب بدون ترخيص:

تعاقب المادة العاشرة من القانون رقم 415 لسنة 1954 (المعدل) فى شأن مزاولة مهنة الطب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من زاول الطب على وجه يخالف أحكام هذا القانون. وفى حالة العود يحكم بالعقوبتين معا.

وفى جميع الأحوال يأمر القاضى بإغلاق العيادة مع نزع اللوحات واللافتات ومصادرة الأشياء المتعلقة بالمهنة ويأمر كذلك بنشر الحكم مرة أو أكثر من مرة فى جريدتين يعينهما على نفقة المحكوم عليه.

(1) وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - أيضا بأن:

"...فالجرح الذى يحدثه حلاق بحقن المجنى عليه بإجرائه له عملية إزالة الشعر غير المرخص له بإجرائها يكون جريمة الجرح العمد. ولا ينفى قيام القصد الجنائى رضاء المجنى عليه بإجراء العملية أو ابتغاء المتهم شفاءه، فإن ذلك متعلق بالبواعث التى لا تأثير لها فى القصد الجنائى الذى يتحقق بمجرد تعدد إحداث الجرح".

(طعن رقم 230 لسنة 7 ق جلسة 1937/1/4)

ومع ذلك، يجوز بقرار من وزير الصحة، أن يغلق بالطريق الإدارى كل مكان تزاوُل فيه مهنة الطب بالمخالفة لأحكام هذا القانون.

8- اشتراط رضا المريض لممارسة العمل الطبى؛

لا يكون العمل الطبى مباحا إلا إذا رضى به المريض، فالقانون يرخص للطبيب بعلاج المرضى إن دعوه لذلك، ولكن لا يخوله الحق فى إخضاعهم للعلاج رغما عنهم.

ورضاء المريض ليس سبب الإباحة، ولكنه مجرد شرط من شروطها، وعلة تطلبه رعاية ما لجسم الإنسان من حصانة.

9- ممن يصدر الرضاء بالعمل الطبى ؟

يجب أن يصدر الرضاء من المريض ذاته، إذا كان بالغاً سن الولاية على النفس، لأن الرضاء يتعلق بجسم المريض فهو من المسائل المتعلقة بالنفس⁽¹³⁾.
وسن الولاية على النفس يتحقق بالبلوغ ويثبت البلوغ طبقاً لرأى الصاحبين المفتى به فى المذهب الحنفى، بالنسبة للغلام بالاحتلام مع الإنزال أو الإحبال أو الإنزال لأى سبب، وللبنت بالحيض أو الاحتلام مع الإنزال أو الحبل.
والحد الأدبى للبلوغ اثنتا عشرة سنة للغلام وتسع سنين للبنات.

(1) فائق الجوهري ص 245 وما بعدها - قارن الدكتور حسن زكى الإبراشى مسئولية الأطباء والجراحين المدنية فى التشريع المصرى والقانون المقارن - دار النشر للجامعات المصرية ص 314 فهو لا يشترط لرضاء المريض أن يكون بلغ سن الولاية على النفس ويذهب إلى أنه لما كان المشرع لم يحدد سناً معينة لذلك فإن المسئولية تبقى مسئولية موضوعية يقدرها الطبيب طبقاً لظروف الحال، فإذا ظهر له أن القاصر قادر على التعبير عن إرادة صحيحة فلا يجوز له أن يجرى علاجاً رغم إرادته ولو دعاه والده إلى إجرائه. وبالعكس إذا ظهر له أن المريض طفل لا يقدر خطورة حالته وأهمية العلاج بالنسبة له فلا تثريب عليه إن هو تجاوز عن رأيه، ولكن عليه أن يأخذ رضاء أهله الأقربين ممن يستطيعون تمثيله فى هذا الشأن.

أما إذا لم يتحقق ذلك، فإن بلوغهما يتحقق إذا أتما خمس عشرة سنة، وتحسب السن طبقاً للتقويم الهجرى⁽¹⁴⁾.

أما إذا لم يبلغ المريض هذه السن، أو كان المريض مجنوناً، فإن الرضاء يجب أن يصدر من ولى النفس، وإذا كان المريض معتوها فإن الرضاء يصدر منه فى فترات الإفاقة، ومن ولى النفس فى غيرها.

والعبرة برضاء الزوجة، إذا تعارضت مع زوجها.

وإذا اختلف الطبيب والزوج حول إجراء عملية جراحية للزوجة، وهى فى حالة لا تمكنها من إيداء رأيها. فإذا كانت الزوجة تعالج فى منزلها فإن الطبيب عليه أن يجرى العملية بغير رضاء الزوج.

ولكن إذا كانت المريضة فى مستشفى فإن الطبيب يستطيع أن يجرى لها العملية بعد أخذ موافقة زملائه.

وإن كان يلزم لإنقاذ الزوجة الحامل التضحية بالجنين، فإن كان يجب النظر بعين الاعتبار إلى حقوق الزوج على ولده إلا أن العبرة فى النهاية تكون برغبة الزوجة نفسها لأن حقها الطبيعى أن تعيش وليس للزوج أن يفرض عليها أن تضحى بحياتها فى سبيل جنين لم ير بعد نور الحياة وقد لا يراه⁽¹⁵⁾.

10- نطاق الرضاء:

الرضاء الصادر من المريض بخصوص علاج معين أو جراحة معينة، يجب أن يكون قاصراً على هذا العلاج أو العملية بعينها ولذلك درج الأطباء على أخذ موافقة المريض مقدماً على إجراء أية عملية جراحية أخرى يتضح لزومها عند إجراء العملية المتفق عليها. كأن يشترط الطبيب على المريضة فى عملية استئصال أحد المبيضين أن يستأصل المبيض الثانى إذا وجد أن المسألة تدعو إلى ذلك.

(1) راجع مؤلفنا موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى الأحوال الشخصية المجلد الثالث ص 73.

(2) فائق الجوهري ص 249 وما بعدها - حسن زكى الإبراشى ص 315.

غير أن من حق الطبيب أن يجرى فى أثناء العملية المتفق عليها - دون رضا المريض - أية عملية يتضح لزومها لإنقاذ حياة المريض، وكانت بحيث لا يحتمل إجراؤها أى تأخير، أو يكون من شأن الانتظار حتى يفيق المريض من العملية الحاضرة لأخذ رضائه أن يقلل من نجاحها لعدم تحمل المريض تخديرين متلاحقين لأن صالح المريض فى هذه الحالة يغنى عن رضائه أو يساويه⁽¹⁶⁾.

ومما يدخل فى موضوع الرضا أن يطلب المريض أن يعالج بعلاج معين، فإنه لا يصح للطبيب فى هذه الحالة أن يعالجه بعلاج آخر. غير أنه يجوز للطبيب أن يعالج المريض بعلاج آخر، إذا كان هذا العلاج الآخر أقل ألماً أو خطراً من العلاج الذى اختاره المريض جهلاً منه.

11 - وجوب صدور الرضا عن إرادة حرة:

يجب أن يصدر رضا المريض بالعمل الطبى عن إرادة حرة وعلم صحيح.

فيجب أن يعرف المريض حقيقة حالته وأهمية العلاج بالنسبة له، والخطر الذى يمكن أن ينجم عنه، كما هو الحال فى العلاجات الجديدة الخطرة. غير أن هناك حالات كثيرة يكون من الملائم فيها أن يجهل المريض خطورة حالته، بل إن المريض يؤثر فى نفسه أن يظل جاهلاً بهذه الخطورة. وقد يؤدى مواجهة المريض بخطورة حالته إلى الحط من حالته النفسية أو إصابته بصدمة عصبية تودى بحياته.

ومن ثم فإن الطبيب فى هذه الحالات لا يكون ملزماً بإخبار المريض بحالته. ويكتفى بأن يطلع أهل المريض على هذه الحالة.

ولكن من الملائم أن يذكر الطبيب للمريض الأضرار التى يمكن أن تعود عليه من جراء إهمال العلاج حتى يحمله على قبوله دون الدخول فى التفاصيل الطبية.

(1) فائق الجوهري ص 250 وما بعدها.

وإذا استدعى التوليد استعمال آلات جراحية قد تعرض الحامل لأخطار، فيجب عدم إبلاغها بالخطورة ونسبة الوفيات فيها، وإنما يمكن إفهامها أنها لا تستطيع أن تلد وحدها وأن الحالة تحتاج إلى مساعدة جراحية، وأن هذه هي الطريقة الوحيدة المناسبة، أو أن الطفل لا يستطيع الخروج عن طريق الجهاز التناسلي ولذلك فإنه سوف يخرج عن طريق البطن.

ويجب أن يظل رضاء المريض قائماً حتى وقت إجراء العمل الطبي. إذ له أن يعدل عن رضائه في أى وقت قبل ذلك⁽¹⁷⁾.

وقد نصت المادة 19 من لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى على أن:

"يجوز للطبيب لأسباب إنسانية عدم اطلاع المريض على عواقب المرض الخطيرة وفي هذه الحالة عليه أن ينهى إلى أهل المريض خطورة المرض وعواقبه الخطيرة إلا إذا أبدى المريض رغبته فى عدم اطلاع أحد على حالته أو عين أشخاصا لاطلاعهم عليه.

12- شكل الرضاء:

الرضاء قد يكون صراحة أو ضمناً⁽¹⁸⁾.

وإذا كان الرضاء صريحاً فلا يشترط أن يكون كتابة إذ لم يشترط القانون ذلك، كما أن اشتراط الكتابة لا يستطاع تحقيقه فى كل الأحوال بسبب حالة المريض الجسمية أو النفسية.

(1) فائق الجوهري ص 256 وما بعدها.

(2) علاء الدين خميس ص 46 - فائق الجوهري ص 258 - محمود نجيب حسنى ص 185 - حمدى رجب عطية المقال المشار إليه ص 400- وعكس ذلك محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم العام الطبعة الثانية 1955 ص 99 فيشترط أن يكون الرضاء صريحاً.

ويكون الرضاء الضمنى تطبيقاً للمادة 90 مدنى التى تقضى بأن التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكاً فى دلالاته على حقيقة المقصود".

ومثل الرضاء الضمنى أن يذهب المريض إلى غرفة العمليات بعد أن علم بنوع العملية التى تقتضيها حالته، وذلك بعد إيضاح نوع الجراحة تفصيلاً. ولكن لا يستفاد الرضاء الضمنى من مجرد ذهاب المريض إلى عيادة الطبيب إذ أن الأعمال الطبية متنوعة، وقد يرضى المريض ببعضها دون البعض، ولذلك كان متعيناً أن يعلم بما ينسب إليه الرضاء به⁽¹⁹⁾.

وقد قضت محكمة النقض فى فرنسا (فى 1933/10/21) بأن رضاء المريض بأن يجرى له فحص خطر لأحد أعضائه يمكن أن يستنتج من طلبه بناء على نصح أطباء آخرين تدخل الأخصائى الذى أجرى الفحص.

13- استثناءات من شرط الرضاء بالعمل بالطبى :

يستثنى من شرط توافر رضاء المريض بالعمل الطبى، الحالات التى يوجد فيها نص قانونى عام أو خاص بمنثل هذا التجاوز لصالح المريض ذاته أو لصالح عام يدعو إليه كوقاية الجماعة البشرية أو الأجيال المقبلة من الأمراض أو الأخطار أو صيانة الحياة الاقتصادية أو الدفاع عن الدولة أو تحقيق العدالة.

ومثال ذلك ما يأتى :

1- حالة الضرورة المنصوص عليها بالمادة 61 من قانون العقوبات، التى

تجرى على أن:

"لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى".

(1) محمود نجيب حسنى ص 186 - علاء الدين خميس ص 47 وما بعدها.

فإذا اعتقد الطبيب اعتقاداً له ما يبرره، بأن في مباشرة العملية الجراحية التي رضى بها المريض ما يدعوه إلى إجراء عملية جراحية أخرى رأى ضرورة إجرائها حالاً، وكان في إرجاء ذلك حتى يفيق المريض ويستحصل على رضائه بإجرائها خطر على حياته، فلا يكون الطبيب مسئولاً. ولا يمنع من توافر الضرورة أن تكون الحالة المرضية التي حدثت للمريض وعرضته للخطر هي ذاتها من فعل الطبيب في أثناء علاجه، كأن يخطئ في العلاج خطأ يعرض مريضه للخطر. فإن المتفق عليه أن الذى يمنع من تطبيق المادة إذا كان الخطأ من جانب الطبيب، هو الفعل العمد. أما إذا كان الخطر قد نجم عن إهمال الفاعل، فإن ذلك لا يمنع من تطبيق النص، وعلى الأخص حيث يكون الخطر قد نشأ عن فعل مشروع، وهو الحال عندما يزول العلاج ذو صفة فى إجرائه. وليس للمحاكم أن تتدخل فى صناعة الأطباء فتحكم بأن العملية الجراحية التى أجراها الجراح كانت لازمة أو غير لازمة، ولو ظهر فيما بعد أن هذه العملية لم تكن تقتضيها الضرورة⁽²⁰⁾.

وقد أخذت بذلك محكمة كويك فى 14/3/1930 فى قضية طبيب شق بطن امرأة لإزالة الزائدة الدودية فوجد مبيضيها ملتهبين فاستأصلهما. ولكن يحسن ألا ينفرد الطبيب بالعمل وحده فى أحوال الضرورة ما أمكن ذلك.

غير أن توافر شروط حالة الضرورة المنصوص عليها بالمادة 61 عقوبات سائلة الذكر، وإن كانت تنفى المسؤولية الجنائية عن المتهم وتؤدى إلى تبرئته، إلا أنها لا تنفى مسؤوليته المدنية، فإذا اتضح للمحكمة أنه أخطأ فى سلوك الطريق الذى اختاره مع انطباق شروط المادة قضت عليه بالتعويض.

وعلى هذا نصت المادة 168 بقولها: "من سبب ضرراً للغير ليتفادى ضرراً أكبر محدقاً به أو بغيره، لا يكون ملزماً إلا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسباً".

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل القانون المدنى القديم - بتاريخ 1941/11/17 فى القضية رقم 1907 لسنة 11 ق بأن:

"إذا كانت الواقعة حسبما أوردتها الحكم المطعون فيه ليس فيها ما يفيد أن الحادث كان - كما انتهت إليه المحكمة - نتيجة قوة قاهرة، أو أن إرادة المتهم وقت وقوعه منه كانت منعدمة متلاشية، بل تفيد أن المتهم إنما ارتكب ما ارتكبه مريدا مختارا بعد أن وازن بين أمرين: القضاء على حياة الغلام الذى اعترض سيارته عند مفترق الطرق أو الصعود بالسيارة على إفريز الشارع حيث وقعت الواقعة، فهذا الفعل أدنى إلى أن يوصف فى القانون بأنه من قبيل أفعال الضرورة التى تحدث عنها قانون العقوبات فى المادة 161 الواردة فيها الشروط الواجب توافرها فى حق من يصح له أن يتمسك بها. وهذه الشروط لتعلقها بالمسائلة الجنائية، لا تأثير لها فى المسائلة المدنية التى مناطها دائما الخطأ. فمتى ثبت وقوع الخطأ أو التقصير فقد حق على من ارتكبه ضمان الضرر الناشئ عنه ولو كانت فعلته من الوجهة الجنائية لا عقاب عليها.

وإذا كان الفعل المرتكب فى حالة الضرورة لا يتناسب بحال مع ما قصد تفاديه، بل كان بالبداية أقل منه شأنًا وأجل خطر أو أكبر قيمة، فإن التعويض يكون واجبا إذا ما لحق الغير ضرر. وذلك على أساس توافر الخطأ فى الموازنة، وقت قيام حالة الضرورة، بين الضررين لارتكاب أخفهما".

2- المرضى من رجال الجيش فإنهم بانخراطهم فى سلك الجندية يفقدون مالهم من حقوق على أجسامهم بحيث يصبح رضاهم غير لازم فيما تتطلبه حالتهم من أنواع العلاج فالحرية الفردية تتلاشى أمام سلامة الدولة التى توجب المحافظة على القيمة الاجتماعية لجنود الوطن⁽²¹⁾.

3- ما تنص عليه القوانين والقرارات من علاج المصابين بأمراض معدية، وحجز المصابين بالأمراض العقلية.

14 - مسؤولية الطبيب عن الخطأ الفنى والخطأ العادى :

يسأل الطبيب عن خطئه الفنى، وهو الخطأ الذى يقع من الطبيب إذا خالف الأصول الفنية التى توجبها عليه مهنة الطب، كما إذا ارتكب خطأ فى التشخيص أو العلاج أو فى إجراء عملية جراحية. كما يسأل عن خطئه العادى (المادى) وهو الذى يخرج بطبيعته عن مهنة الطب، ويقع فيه الطبيب كما يقع فيه غيره من آحاد الناس، وذلك حين لا يلتزم بمقتضى الحرص المفروض على كافة الناس، ومن أمثلة هذا الخطأ أن يجرى الطبيب الجراحة فى العضو السليم بدلا من العضو المصاب، أو يترك المريض يقع من فوق منضدة العمليات لأنه وضع فى غير الموضع الصحيح، أو إجراء عملية جراحية بيد مرتعشة أو وهو فى حالة سكر أو ترك قطعة من الشاش أو أداة فى بطن المريض، أو إخراج المريض من المستشفى قبل استكمال مدة علاجه⁽¹⁾.

وإن كان يراعى أن الأمر يدق أحيانا فى التفرقة بين الخطأ العادى والخطأ المهنى، فمثلا عدم الأمر بنقل المريض إلى المستشفى فى الوقت المناسب اعتبره البعض خطأ عاديا فى حين أن الأمر بالنقل إلى المستشفى يحتاج حتما لتقدير حالة المريض الطبية وما قد يتعرض له من أخطار لو بقى خارج المستشفى. كذلك ترك قطعة شاش أو آلة فى جسم المريض أثناء العملية الجراحية فقد

(1) السنهاورى الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الأول الطبعة الثانية 1964 ص 932- الدكتور حمدى عبد الرحمن معصومية الجسد بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية التى تصدرها كلية الحقوق بجامعة عين شمس العدد الأول والثانى - السنة 22 يناير ويوليو سنة 1980 ص 74 وما بعدها - الدكتور محمد زكى أبو عامر المحاضرة المشار إليها - الدكتور سليمان مرقس المسؤولية المدنية فى تقنيات البلاد العربية القسم الأول الأحكام العامة 1971 ص 381 - حسن زكى الإبراشى ص 133 وما بعدها.

يتبادر إلى الذهن أنه خطأ عادى غير أن السرعة التى تتطلبها بعض العمليات الجراحية قد تجعل منه خطأ مهنيا⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- "مسئولية الطبيب لا تقوم - فى الأصل - على أنه يلتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه. ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، فإن انحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تدخل بما يؤدى إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد حصل من الواقع أن الطاعن - طبيب قد أمر بنقل مريضة من مستشفى إلى آخر، وهى على وشك الوفاة وقبل إحالتها إلى القسم المختص لفحصها واتخاذ ما يجب بشأنها مما أدى إلى التعجيل بوفاتها، واعتبر الحكم هذا التصرف خطأ لا يبرره له ادعاء الطاعن بعدم ضرورة التدخل الجراحى إذ أن هذا الادعاء - بفرض صحته - لم يكن ليحول دون إحالة المريضة إلى القسم المختص لفحصها وتقرير العلاج اللازم لها وتأخير نقلها من هذا المستشفى إلى الوقت الملائم لحالتها المرضية، فإن الحكم يكون قد التزم صحيح القانون".

(طعن رقم 381 لسنة 31 ق جلسة 1966/3/22)

2- "التزام الطبيب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس التزاما بنتيجة هى شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة

(1) حسن زكى الإبراشى ص 136.

منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجة جسامته .

(طعن رقم 464 لسنة 36 ق جلسة 1971/12/21)

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن :

"بعد الاطلاع على الأوراق وسماع الإيضاحات وبعد المداولة.

من حيث إن قرار مجلس التأديب المطعون فيه قد صدر بجلسة 1988/3/12 وأن تقرير الطعن المائل فيه قد أودع قلم كتاب المحكمة بتاريخ 1988/4/12 فمن ثم يكون الطعن قد أودع بمراعاة المواعيد القانونية المقررة بما يتعين معه الحكم بقبوله شكلا.

ومن حيث إنه بالنسبة للموضوع فإن وقائعه تخلص - حسبما يبين من الأوراق - فى أنه بتاريخ 1983/9/21 حضرت السيدة.... إلى استقبال الولادة بمستشفى الدمرداش وتم إدخالها للمستشفى، وقام الطاعن بإجراء جراحة قيصرية لها لوجود الجنين فى غير الحالة الطبيعية، وتمت الولادة بنجاح إلا أن المريضة ظلت تعاني ولمدة سبعة أيام بعد العملية من ارتفاع فى درجة الحرارة غير معلوم السبب وأنه بعد خروجها من المستشفى - طوعا أو كرها - زادت حالتها سوءا مما اضطرها للجوء إلى طبيب خاص حيث تم عمل أشعة لها تبين منها وجود جسم غريب فى البطن فتم إبلاغ النيابة العامة التى أجرت تحقيقا فى الموضوع، وأحالت المريضة إلى مستشفى الزهراء الجامعى حيث تم عمل استكشاف فى الجانب الأعلى والأيسر من البطن، وتم العثور على فوطة بطن من الشاش مما يستعمل فى التنشيف فى عمليات فتح البطن، وأن الفوطة وجدت

ملتصقة تماما بالأعضاء الدقيقة والقلولن، وتم إخراج الفوطه وإجراء الجراحة اللازمة للأعضاء المتهتكة وجدار البطن، وقد انتهت النيابة العامة من تحقيقاتها إلى مسئولية الطاعن الطبيب.. المدرس المساعد بكلية طب جامعة عين شمس الذى أجرى جراحة القيصرية للمريضة وكذا الممرضة المساعدة له فى العملية... وتمت إحالتهما إلى المحاكمة الجنائية حيث قضى ابتدائيا واستئنافيا بعقاب كل منهما بغرامة مائة من الجنيهات وإلزامهما بتعويض مؤقت مقداره مائة جنيه وواحد للمدعى بالحق المدنى.

وبعد إجراء تحقيق فى الواقعة بمعرفة الإدارة القانونية بالجامعة وورود تصرف النيابة العامة بشأنها تم عرض الأمر على رئيس الجامعة حيث أصدر قراره رقم 535 لسنة 1985 بإحالة الطاعن والممرضة... إلى مجلس تأديب العاملين بالجامعة من غير أعضاء هيئة التدريس، ثم صدر قرار رئيس الجامعة رقم 290 بتاريخ 1986/1/16 بتعديل الإحالة إلى مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بالجامعة.

وبجلسة 1988/3/12 صدر قرار مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين بجامعة عين شمس بمجازاة الطاعن بتأجيل ترقيته عند استحقاقها لمدة سنة لما هو منسوب إليه، وأقام المجلس قضاءه على أساس أن الطبيب الطاعن هو المسئول الأول عن الجراحة التى يقوم بها وأنه هو الذى يستعمل الفوط وينبغى أن يكون عالما بعددها ومواصفاتها وأن لا يرتكن فى ذلك إلى الممرضة.

ونعى تقرير الطعن على قرار مجلس التأديب المطعون فيه البطلان لمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفساد الاستدلال وقصور التسبيب وإهدار حق الدفاع ذلك أن إدانة الطاعن جنائيا لا تعنى بالضرورة إدانته تأديبيا لاختلاف أساس المسئوليتين ومستهدفهما وأنه لا ينبغى الخلط بين مسئوليات الفريق الطبى القائم بالعملية الجراحية وأن لكل منهم مسئوليته المنفصلة وأنه من غير المتصور أن

يكون الجراح مسئولا عن أخطاء طبيب التخدير أو أخطاء الممرضة وأن ممرضة العمليات طبقا للعرف والتعليمات هي المسئولة عن استلام الأدوات والمعدات الطبية معقمة وجاهزة للاستعمال وكذا حصرها نوعا وعددا قبل إجراء الجراحة وبعدها، وأنه متى كان الثابت أن الطاعن قد سأل الممرضة قبل قفل بطن المريضة عما إذا كانت الفوط والمعدات التي استلمتها كاملة فأجابته بالإيجاب، فمن ثم فلا تثريب عليه ولا خطأ، إذ هو لم يخطئ فنيا في إجراء الجراحة، كما لم يقصر في متابعة المريضة بعد الجراحة. هذا فضلا عن أن مسؤولية ممرضة العمليات عن الفوط وعددها قبل الجراحة وبعدها ليس عرفا غير ذي أصل وإنما هو نص التعليمات المستديمة لهيئة التمريض، وهي دستور عملهم المنظم لمسئولياتهم. هذا فضلا عن أن قرار مجلس التأديب لم يتضمن في أسبابه ردا على دفاع الطاعن بشأن الأصول الطبية والأعراف الطبية المقررة في هذا الشأن لا صراحة ولا ضمنا.

ومن حيث إن الثابت أن الطاعن لا ينازع في صحة واقعة نسيان فوطة في بطن مريضة أثناء عملية جراحية قام هو بها بصفته جراحا، وإنما تنصب منازعته على مدى مسؤوليته عن تلك الواقعة وذلك في ضوء ظروف إجراء الجراحات والتعليمات المنظمة لمهنة التمريض وما تجرى به الأعراف الطبية.

ومن حيث إنه ليس من شك في أن الطبيب في أدائه لرسالته ليس ملتزما بنتيجة، فإنه ليس من شك أيضا أنه ملتزم في أداء هذه الرسالة ببذل عناية الرجل الحريص، وأن صور هذه العناية تدق وتتطق باليقين بالنسبة للطبيب الجراح.

ومن حيث إنه وأيا كان مبلغ قوة الأعراف المهنية الخاصة فإنه من غير المقبول أن تفرض هذه الأعراف على المجتمع عامة إذا تضمنت هذه الأعراف ما يستكرهه الفهم العام لهذا المجتمع وتأباه طبيعة الأمور.

ومن حيث إنه وأيا كانت وجهة منطق دفاع الطاعن فيما ذكره من توزيع مسئولية الفريق الطبى القائم بعملية جراحية، وكذا ما استشهد به من رأى بعض الخبراء من الأطباء إلا أن منطقاً أكثر وجهة لا يمكن أن يستسيغ أن تعتبر ممرضة العملية الجراحية هى المسئولة عن نسيان فوطة فى بطن مريض لمجرد أن تقضى التعليمات المنظمة لمهنة التمريض بمسئولية ممرضة العمليات عن عدد الفوط والأدوات قبل العملية الجراحية وبعدها، ذلك أن ما نيط بالمرضة فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون من قبيل أعمال المعاونة للجراح فى عناية خاصة ببطن مفتوحة لكائن بشرى منوط بهذا الجراح وحده بالأقل مسئولية قفلها بحالتها فى حالة العجز عن علاجها.

ومن حيث إنه وأيا كان اختلاف أساس المسئولية الجنائية والتأديبية واختلاف مستهدفهما فإنه ليس من شك فى أنه إذا بلغ الخطأ فى الأداء المهنى للوظيفة العامة حد التجريم الجنائى فإنه من غير المقبول منطقاً أن يقال أن ذلك لا يستوجب لزوماً مسئوليته التأديبية إذ أن من شأن التسليم بهذا المنطق أن يصبح المقتضى مانعاً.

ومن حيث إنه متى كان الثابت مما تقدم أن مسئولية ممرضة حجرة العمليات لا تحول دون مسئولية الطاعن عن نسيان فوطة فى بطن المريضة..... أثناء إجراء جراحة قيصرية لها مساء يوم 1983/9/21 بمستشفى الدمرداش فضلاً عن إدانته جنائياً بحكم نهائى عن هذه الواقعة فإن قرار مجلس التأديب المطعون فيه بمجازاة الطاعن استناداً إلى ثبوت هذه الواقعة ومسئوليته عنها يكون قد استند إلى سند صحيح فى الواقع والقانون، ويكون الطعن عليه قد استند إلى غير سند صحيح خلىق بالرفض ".

(طعن رقم 1568 لسنة 34 ق جلسة 1992/2/12)

15- مسؤولية الطبيب عن الخطأ اليسير:

لا يشترط لانعقاد مسؤولية الطبيب عن خطئه أن يكون هذا الخطأ جسيماً، وإنما يكفي لمسؤولية الطبيب ارتكابه خطأ يسيراً⁽¹⁾.
(راجع نقض طعن رقم 464 لسنة 36 ق جلسة 1971/12/21 المنشور بالبند السابق).

ولا مجال لما يقوله البعض بأنه ليس من سبيل إلى أن يستقر اليقين وتثبت الطمأنينة في نفس الطبيب إلا إذا شعر بأنه غير مسئول عن الأخطاء اليسيرة التي يتعرض لها الأطباء لزماً أثناء مباشرتهم لمهنتهم، وأن الطب لازال في سبيل التقدم فيجب أن تتسع للأطباء حرية العمل حتى تسهل عليهم مسايرة النظريات العلمية الحديثة والانتفاع بها بعد التحقق من صحتها، وفي مؤاخذه الطبيب على الخطأ اليسير إرهاب له فيحل محل روح الابتكار الخوف الدائم من مسؤولية تكاد تكون محتومة إذ يكفي التافه من الأمور لكي تنقرر، لأن ذلك مردود لأنه إن وجب إدخال الطمأنينة في نفوس الأطباء حتى لا يقدمهم الخوف من المسؤولية عن الإقدام المفيد المنتج، فإن من الواجب أيضاً حماية الجمهور حتى لا يعيب بسلامته استهتار الأطباء⁽²⁾.

وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بأن:

"من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسؤولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمد الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله وأياً كانت درجة جسامه الخطأ".

(طعن رقم 2152 لسنة 53 ق جلسة 1984/1/11)

(1) السنهوري ص 932 - محمد زكي أبو عامر المحاضرة المشار إليها - سليمان مرقس في المسؤولية المدنية ص 377 وما بعدها - حسن زكي الإبراشي ص 139 وما بعدها - حمدي عبد الرحمن ص 75 - حمدي رجب عطية ص 415.

(2) حسن زكي الإبراشي ص 139 وما بعدها - حمدي رجب عطية ص 415.

16- التزام الطبيب التزام ببذل عناية :

الأصل أن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، كما يسأل - كما ذكرنا سلفا- عن خطئه العادى أيا كانت جسامته.

وبالترتيب على أن التزام الطبيب هو ببذل عناية، فإن الطبيب لا يلتزم بأية نتيجة مهما كانت فى علاج المريض فهو لا يلتزم بمنع المرض من التطور ضد مصلحته وهو لا يلتزم بالألا تسوء حالته، وهو لا يلتزم بالألا تتخلف عنده عاهة بالغة ما بلغت من الشدة، وفى النهاية لا يلتزم بأن لا يموت، فحدث كل هذه الآثار السيئة للمريض إن أمكن تصورهما لا يعنى فى ذاته أن الطبيب قد أخل بالتزاماته. فهو فى أحسن الفروض لا يفعل أكثر من مساعدة الطبيعة لكى تقوى عوامل المقاومة فى جسم المريض فكما قال أمبروازىاريه متحدثا عن نفسه "أنا أعالجه والله يشفيه".

وقد قضت محكمة النقض بأن :

"مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجهم هى مسئولية عقدية. والطبيب وإن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق - فى غير الظروف الاستثنائية - مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب. عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول. وجراح التجميل وإن كان كغيره من

الأطباء لا يضمن نجاح العملية التي يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها في أحوال الجراحة الأخرى اعتباراً بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة في جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر .

(طعن رقم 111 لسنة 35 ق جلسة 1969/6/26)

(راجع أيضاً: طعن رقم 381 لسنة 31 ق جلسة 1966/3/22، 464

لسنة 36 ق جلسة 1971/12/21).

فلتقدير سلوك الطبيب إذن على القاضى أن يتساءل عما كان يفعله طبيب يقظ فى الزمان والمكان اللذين حصل فيهما العلاج مع مراعاة الأصول الفنية وحالة المريض، وهكذا فإن معيار الخطأ يحتفظ بالمرونة اللازمة لكى يلائم ملابسات الحال ويتمشى مع التطورات الاجتماعية والتقدم العلمى⁽³⁾.

فمن الظروف الخارجية التى تجب مراعاتها عند تقدير الخطأ المنسوب إلى الطبيب خطورة الحالة وما تستلزمه من إسعافات سريعة وقد لا تكون محاطة بظروف ملائمة وكون العلاج تم بعيداً عن المستشفيات والأدوات العلاجية اللازمة أو معونة الزملاء والمرضى إذ أن هذه الظروف وما يماثلها تبيح للطبيب أعمالاً لا يستطيع إجراؤها فى غيرها.

فمثلاً إغفال إجراء أشعة على العضو المصاب وهو ما قد يعتبر خطأ بالنسبة لطبيب المدن لا يمكن أن يؤخذ عليه طبيب الريف الذى لا تتوافر له الوسائل لإجرائها.

غير أنه لا عبرة فى تقدير خطأ الطبيب بأحوال الطبيب الداخلية وهى اللاصقة بشخصه أو بخصائصه الطبيعية والأدبية، ويدخل فيها ما تعلق بتكوينه الجسمانى وبحالته النفسية، وعاداته وصفاته. إذ ليس من العدل فى شىء أن يرجع فى تحقيق مسئولية الطبيب إلى أحواله المتصلة بشخصه من حيث القوة أو الضعف أو اليقظة أو الغفلة أو النشاط أو الخمول حتى لا يتحمل المجموع الآثار السيئة للطبائع الناقصة والمعيبة.

(1) فائق الجوهري ص 355 وما بعدها - حسن الإبراشى ص 126 وما بعدها.

وترتيباً على ذلك، قضت محكمة دويه فى 19 يناير سنة 1931 بأن عاهة الطبيب لا تصلح أن تكون عذراً له إذ من حق المريض وإن كان عالماً بهذه العاهة أن يفترض أن الطبيب وقد أقدم على إجراء العملية حاصل على كل المؤهلات لإجرائها وأن عاهته لا تؤثر فى قدرته فى هذه الناحية والحال يجب بالمثل بالنسبة للطبيب الذى يقدم على العلاج وهو فى حالة سكر فقد معها شعوره وسلامة تقديره إذ يجب ألا يغرب عن باله أن السكر عاهة خطيرة.

17- المستوى المهنى للطبيب:

من الظروف الظاهرة التى يجب أن يقام لها وزن فى تحديد مسئولية الطبيب، ما عرف عنه من علم أو خبرة أو تخصص فى ناحية معينة وهو ما يطلق عليه البعض المستوى المهنى للطبيب. لأن هذا المستوى يكون معروفاً للناس ظاهراً لهم بحيث يوحى إليهم ثقة مشروعة فى أن الطبيب سيبدل قدراً من العناية يتفق مع هذا المستوى. فنقاس واجبات الطبيب الناشئ مثلاً بمسلك طبيب ناشئ مثله، وواجبات الطبيب غير المتخصص بمثله، وتحدد التزامات الأخصائى بمسلك من يكون فى مثل تخصصه والتزامات أستاذ الطب بمسلك أستاذ من طرازه.

وقد قضت بذلك محكمة استئناف مصر فى 2 يناير 1936⁽⁴⁾ حيث قررت

"إنه بالنسبة إلى الأطباء الأخصائيين يجب استعمال منتهى الشدة فى تقدير أخطائهم لأن واجبهم الدقة فى التشخيص والاعتناء وعدم الإهمال فى المعالجة".

وقضت محكمة مصر الابتدائية الوطنية فى 2 مايو سنة 1927⁽⁵⁾ بأن:

"الطبيب المولد يكون مسؤولاً عن استعمال العنف فى جذب الجنين رغم كبر حجم رأسه وضيق الحوض استناداً إلى ما قرره الدكتور نجيب محفوظ من أنه يستبعد على طبيب متمرّن مختص بالولادة جذب الرأس حتى يفصل عن العنق، رغم أنه من الجائز أن يحصل ذلك من طبيب غير أخصائى يعالج كل الأمراض".

(1) المحاماة (16-713 - 334 المجموعة 37 - 260 - 193).

(2) المجموعة 92 - 20 - 11.

ويتعين على القاضى أن ينظر فى تقصى مسلك الطبيب النموذجى الذى يتخذه معياراً يحدد بموجبه التزامات الطبيب المسئول إلى تقاليد المهنة وما جرت عليه عادة الأطباء فى مثل ظروف الطبيب المسئول، فلا يجوز أن يضع نفسه هو محل الأخير ويتصور كيف كان يتصرف. وكذلك إذا لجأ إلى خبير، تعين على الأخير أن يجرد نفسه من آرائه الشخصية وأن يقتصر على بيان ما تقضى به تقاليد المهنة وما يجرى عليه أكثر الأطباء الذين تماثل ظروفهم ظروف المدعى عليه⁽⁶⁾.

18- تعهد الطبيب بشفاء المريض:

ذهب البعض إلى بطلان تعهد الطبيب بشفاء المريض لاستحالة محله. ولكن الراجح صحة هذا التعهد، لأن الشفاء ليس مستحيلاً، وغاية الأمر أنه ليس محقق الوقوع.

فيكون تعهد الطبيب به تعهداً بأمر احتمالى، ولا مانع من أن يضمن الطبيب تحقق أمر احتمالى، بحيث إذا تحقق هذا الأمر برئت ذمته، وإذا تخلف كان ضامناً. ولا فرق بين هذا التعهد وبين الاتفاق على تحمل المدين تبعة الحادث الفجائى أو القوة القاهرة والذى أجازته الفقرة الأولى من المادة 217 مدنى صراحة بقولها: "يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ والقوة القاهرة"⁽⁷⁾.

19- اتباع الطبيب رأى طبي ما زال محل خلاف:

يسأل الطبيب عن خطئه فى العلاج إذا كان الخطأ ظاهراً لا يحتمل نقاشاً فنياً تختلف فيه الآراء.

(1) سليمان مرقس فى المسئولية المدنية ص 384 وما بعدها.

(2) مرقس فى المسئولية المدنية ص 386 - حسن الإبراشى ص 227 وما بعدها.

أما إذا وجدت مسائل علمية خلافية يتجادل فيها الأطباء، ولم يستقر الرأى عليها، فلا لوم على الطبيب إذا اتبع هذه المسائل، ولو كانت مرجوحة طالما كان مؤمنا بها.

وكذلك لا تثريب عليه إذا اتبع وسيلة علاج جديدة لم تسبق تجربتها إذا كان مقتنعا بجودها وكان هدفه منها شفاء المريض لا مجرد تجربتها. لأن من مصلحة المجتمع أن يترك باب الاجتهاد مفتوحا أمام الطبيب حتى يتمكن من القيام بمهمته العالية من حيث خدمة المريض وتخفيف آلامه.

فلا يكون الطبيب مسئولا إلا إذا ثبت أنه فى اختياره للعلاج قد أظهر جهلا فاضحا بأصول العلم أو الفن الطبى⁽⁸⁾.

وقد قضت محكمة الجناح المستأنفة بمحكمة مصر بتاريخ 1927/5/2⁽⁹⁾

بأنه: "المبدأ الذى يمكن أن يستخلص من هذه الأحكام (الأحكام الفرنسية) هو أنه ليس للمحاكم أن تبحث فى الآراء والنظريات الطبية، كما أن ليس لها أن تراقب أو تنتقد طريقة العلاج، وبناء على ذلك لا يصح أن يسأل الطبيب لغلطة فى تشخيص المرض أو لأنه باشر عملية جراحية بغير مهارة وقد كان يمكن لطبيب ماهر أن يباشرها بنجاح".

كما قضت محكمة مصر الابتدائية بتاريخ 1944/10/3 بأن:

"إن اختيار الطبيب طريقة للعلاج دون أخرى لا يمكن أن يؤدى إلى مسئوليته عن طريقة العلاج التى اتبعها مادامت هذه الطريقة صحيحة علمية ومتبعة فعلا فى علاج المرض.

ومسئولية الطبيب عن خطأ العلاج لا تقوم بصفة مطلقة على نوع العلاج الذى يختاره لأن فى ذلك تدخلا فى تقدير النظريات والطرق العلمية وهو

(1) الدكتور محمود نجيب حسنى ص 188 وما بعدها - سليمان مرقس فى المسئولية المدنية ص 386 - المستشار عز الدين الدناصورى والدكتور عبد الحميد الشواربى المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء 1988 ص 1390 وما بعدها - حمدى رجب عطية ص 402.

(2) المجموعة 29 - 20 - 11.

ما لا يجوز البحث فيه. ومن حق الطبيب أن يترك له قدر من الاستقلال فى التقدير فى العمل وممارسة مهنته طبقاً لما يمليه عليه ضميره وذمته، إلا إذا ثبت أنه فى اختياره العلاج أظهر جهلاً بأصول العلم والفن الطبى. فإذا أعطى الطبيب مريضه الجرعة القانونية من الدواء، فلا مسئولية عليه إذا نشأ من ذلك إصابة المريض بمضاعفات سببها استعداده الشخصى الغير ممكن معرفته. والقول بأن من موجبات الحيلة أن ينقص الطبيب مقدار الجرعة القانونية لا يعنى أن الطبيب قد أخطأ خطأ يحاسب عليه متى كان قد أعطى المريض الجرعة التى تحددها أصول الصنعة والقول بغير ذلك يتنافى مع أبسط مبادئ المسئولية ويقم عليها عناصر لا يمكن ضبطها ويفتح باباً جديداً فى محاسبة الأطباء يؤثر على طمأنينتهم فى عملهم ويعرضهم لنتائج تأبأها العدالة".

وقضت محكمة الجيزة الابتدائية بتاريخ 1935/1/16⁽¹⁰⁾ بأن:

"إن خطأ المهنة (الخطأ الفنى) لا يسلم به إلا فى حالات الجهل الفاضح وما إليها إذ الطبيب أحوج الناس لأن تتوفر فيه الثقة وأن يتمتع بالاستقلال فى عمله من جهة اختيار الطريقة الفنية التى يرى أنها أصلح من غيرها فى معالجة مريضه ويجب أن يؤمن الطبيب على أخطائه الناتجة من عدم استقرار النظريات الطبية فيما يجب عمله فى حالة معينة مادام ما رآه ينطبق على نظرية قال بها بعض العلماء وإن لم يستقر رأى عليها".

غير أن مسئولية الطبيب تتحقق إذا اتبع وسيلة مهجورة للعلاج، إذا نجم عنها ضرر للمريض.

20- التجارب الطبية:

تنص المادة (60) من الدستور المعدل سنة 2014 على أن: "الجسد الإنسان حرمة، والاعتداء عليه، أو تشويهه، أو التمثيل به، جريمة يعاقب عليها القانون. ويحظر الاتجار بأعضائه، ولا يجوز إجراء أية تجربة طبية، أو علمية عليه بغير رضاه الحر

الموثق، ووفقا للأسس المستقرة فى مجال العلوم الطبية، على النحو الذى ينظمه القانون". فلا يجوز للطبيب إجراء أى تجربة إلا برضاء المريض الصريح الحر الموثق ووفقا للأسس المستقرة فى مجال العلوم الطبية وعلى النحو الذى ينظمه القانون، فيجب أن يفصح الطبيب للمريض عن كافة ظروف التجربة وأخطارها بحيث يصدر عنه رضاء حر ومتبصر على نحو كامل. والرضاء المستتير، يبدو أكثر إلحاحا فى مجال التجارب عنها فى مجال العلاج العادى.

غير أنه يجب أن يرمى الطبيب من التجربة إلى علاج المريض لا إلى مجرد التجربة فيه لإشباع شهوة علمية، ولو كان ذلك لخدمة الطب فى ذاته أو الإنسانية جميعا، لأن الطبيب فى هذه الحالة يكون قد خرج عن الحدود التى رسمها الشارع لإباحة فعله.

ولا يجدى هنا قبول الشخص الذى أجريت عليه التجارب لأن سلامة جسم الإنسان لا يجوز أن تكون محلا للتصرفات وحمائتها من النظام العام، ولا يباح مسها إلا لضرورة فائدة الإنسان ذاته⁽¹⁾.

وقد نصت المادة الثامنة من لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى على أن:

"لا يجوز للطبيب أن يعلن بأى وسيلة من وسائل الإعلام عن طريقة جديدة للتشخيص أو العلاج بقصد استخدامها إذا لم يكن قد اكتمل اختبارها وثبتت صلاحيتها ونشرت فى المجالات الطبية كما لا يجوز له أيضا أن ينسب لنفسه بدون وجه حق أى كشف علمى".

21- تكيف علاقة الطبيب بالمريض :

أولا : حالة اختيار المريض أو نائبه للطبيب :

إذا كان المريض أو نائبه هو الذى اختار الطبيب، بأن تقدم المريض أو نائبه

(1) فائق الجوهري ص 303 - حمدى عبد الرحمن ص 103 وما بعدها.

إلى الطبيب ليقوم بعلاج المريض مقابل أجر يدفع إليه - هو غالبا أجر الطبيب المعلن عنه - فإنه تكون قد نشأت علاقة عقدية بين المريض والطبيب. وبهذا قضت محكمة النقض في حكمها الصادر بجلسة 1969/6/26 في الطعن رقم 111 لسنة 35ق.

وإذا كان علاج الطبيب للمريض بدون أجر أى على سبيل المجاملة، فإن ذلك لا يغير من مسئولية الطبيب قبل مريضه، ويكون التزامه قبله التزاما ببذل عناية كما لو كان العلاج بأجر⁽¹²⁾.

ثانيا: حالة تدخل الطبيب بغير دعوة من المريض:

قد لا تسمح الأحوال للمريض باختيار طبيبه، كشخص يصاب من حادث في الطريق أفقده وعيه، فتدخل أحد الأطباء المارين لإسعافه أو استدعاه أحد الحاضرين لذلك، فإنه لا يمكن القول في هذه الحالة بوجود عقد علاج طبي بين الطبيب والمريض، وإنما تكون العلاقة بينهما فضالة، وتكون مسئولية الطبيب عن خطئه في العلاج مسئولية تقصيرية⁽¹³⁾.

ثالثا: حالة الطبيب المعين من قبل مستشفى أو مشروع خاص:

قد يحدث أن يتعاقد طبيب مع مستشفى خاص أو إدارة شركة أو مصنع على علاج المرضى الذين يدخلون المستشفى أو العمال الذين يصابون أثناء العمل. فيكون تكييف العلاقة في هذه الحالة بأنها اشتراط لمصلحة الغير ذلك أن العلاقة بين الطبيب والمريض ما هي إلا نتيجة عقد إيجار أشخاص تم بين الطبيب وصاحب المستشفى الخاص أو صاحب المشروع الخاص. ولا يقدح في هذا الرأي أن الاشتراط حصل لمصلحة أشخاص غير معينين وقت العقد مادام

(1) حسن زكى الإبراشى ص 164.

(2) سليمان مرقس في المسئولية المدنية ص 371 - المستشار عز الدين الدناصورى والدكتور عبد الحميد الشواربى المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء 1988 ص 1386.

أنهم قابلون للتعيين وقت التنفيذ. وتفريعا على ذلك فإن للمستفيد دعوى مباشرة مستمدة من العقد يستعملها قبل المتعهد ليطالبه بتنفيذ التزامه وعلى ذلك فإن مسؤولية الطبيب فى هذه الحالة تكون مسئولية عقدية⁽¹⁴⁾.

رابعا : حالة الطبيب الذى يعمل بمستشفى عام :

من المقرر أن الطبيب الذى يعمل بمستشفى عام، يعتبر فى مركز تنظيمى أو لائعى، وأنه يخضع تبعا لذلك للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين بالدولة، وفى هذه الحالة لا يمكن مساءلة الطبيب عن خطئه قبل المريض الذى يعالجه بالمستشفى إلا على أساس المسئولية التقصيرية.

22- رفض الطبيب علاج المريض :

الأصل أن العلاقة بين الطبيب والمريض هى علاقة تعاقدية يلزم فيها رضا كل من الطرفين. ومن ثم فإنه يكون للطبيب كامل الحرية فى قبول أو رفض الدعوة لعلاج المريض، وإذ رفض علاجه فإنه يستعمل حقا مشروعا له. غير أن ظهور الاتجاهات الحديثة والوظيفة الاجتماعية للحقوق قيد حرية الطبيب. فحرية الطبيب فى مزاوله مهنته يجب أن تستعمل فى حدود هذا الغرض الاجتماعى وإلا كان متعسفا فى استعمال حقه.

فإذا كان المريض فى حاجة عاجلة إلى الإسعاف تتطلب التدخل الفورى من الطبيب الحاضر أو الطبيب الذى يلجأ إليه المريض أو ذويه أو من شاهد إصابته، تعين على الطبيب الذى يلجأ إليه فى ذلك أن يبادر إلى إسعافه وعلاجه إلى أن يزول عن المريض الخطر ويتيسر وجود طبيب آخر يتولى علاجه، وإلا كان امتناعه خطأ يوجب مسئوليته عن الأضرار التى تصيب المريض بسبب ذلك⁽¹⁵⁾.

(1) الدناصورى والشواربى ص 1386 وما بعدها - حسن الإبراشى ص 73 وما بعدها.

(2) سليمان مرقس فى المسئولية المدنية ص 386 وما بعدها - الدناصورى والشواربى

كذلك يلتزم الطبيب قبول دعوة المريض للعلاج فى الحالة التى يوجد فيها الطبيب فى مركز المحتر، بمعنى أنه لا يوجد فى الظروف القائمة سواء لإسعاف وعلاج المريض، كوجود المريض فى مكان ناء ولم يكن هناك سوى طبيب معين أو فى ساعة معينة من الزمان لا يوجد فيها غيره. كما يسأل أيضا فى حالة التأخير عن الحضور أو التدخل لإنقاذ المريض. ويقدر التأخير على ضوء ظروف الطبيب وارتباطاته ومشاغله ومسئولياته ومدى خطورة الحالة المعروضة أمامه وبصفة خاصة حسب مدى حسن أو سوء نيته⁽¹⁶⁾.

وقد نصت المادة (15) من لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى على أنه: "يجوز للطبيب أن يعتذر عن معالجة أى مريض منذ البداية لأسباب شخصية أو تتعلق بالمهنة، أما فى الحالات المستعجلة فلا يجوز للممارس العام الاعتذار كما لا يجوز للطبيب الأخصائى رفض معالجة مريض إذا استدعاه لذلك الممارس العام ولم يتيسر وجود أخصائى غيره".

أما إذا كان الطبيب يعمل فى مصلحة حكومية أو مستشفى عام فليس له أن يرفض علاج المرضى الذين ينبغى عليه علاجهم، أى ممن يدخلون فى نطاق اختصاصه الوظيفى، وكذلك لا يجوز للطبيب أو المستشفى الخاص الذى يتعاقد مع رب عمل معين على علاج العاملين به رفض علاج هؤلاء العاملين، لأنه يكون فى هذه الحالة مسئولا مسئولية عقدية قبل رب العمل.

23- انقطاع الطبيب عن علاج المريض:

إذا قبل الطبيب دعوة المريض لعلاج، فإنه يلتزم بتنفيذ التزامه، وإلا كان مسئولا عن عدم تنفيذ العقد الذى أوجبه على نفسه، إلا إذا أقام الدليل على القوة القاهرة أو الحادث الفجائى، كما لو استحالت عليه زيارة المريض بسبب انقطاع المواصلات أو بسبب مرضه⁽¹⁷⁾.

(1) فائق الجوهري ص 392 وما بعدها - قدرى الشهاوى ص 470.

(2) حسن الإبراشى ص 253 - الدناصورى وعكاز ص 1389.

وقررت محكمة مارسلينا فى 15 ديسمبر سنة 1909 أن الطبيب الذى يشرع فى معالجة مريض، ثم يتركه يرتكب إهمالا يعرضه لفقد أتعابه إذا ترك مسكنه دون أن يترك عنوانه، أو يترك طبيبا آخر بدلا منه. لأنه طالما أنه شرع فى علاج المريض فهو قد تعهد بذلك تعهدا ضمنيا على أن يستمر فى هذا العلاج، طالما أن المريض فى حاجة إليه ولا يصح أن ينقطع عن هذا العلاج فجأة.

غير أنه يجوز للطبيب أن يترك المريض إذا وجد مبررا لذلك، كأن يهمل المريض فى اتباع تعليماته أو يستعين بطبيب آخر خفية عنه، مما يعرض كرامته للأذى أو يمتنع عن دفع الأجر فى مواعيده. ففى مثل هذه الأحوال يجوز للطبيب أن يترك المريض، بشرط ألا يكون الترك فى ظرف غير لائق وإلا تحمل الطبيب مسئولية ما ينشأ عن ذلك من أضرار.

وهذا الالتزام الذى تفرضه الواجبات المهنية يمنع الطبيب من أن يهجر المريض كلما كان هناك بسبب يجعل فى هجر المريض خطرا حقيقيا يهدد المريض بالضرر، كعدم وجود طبيب آخر أو خطر وقف العلاج أو اعتقاد المريض أن الطبيب سوف يستمر فى العناية به⁽¹⁸⁾.

وقد قررت محكمة السين فى 15 ديسمبر سنة 1910 أن للطبيب الحق فى أن يرفض توليد امرأة كان يعالجها مدة الحمل، إذا حدث أن أصرت أسرة الحامل على إحضار ممرضة لا يعرفها، فلم تكن تستطيع أن تقدم الضمان من العدوى الذى تقدمه له الممرضة التى اختارها. وقد رأت المحكمة أن الطبيب تصرف بما تمليه عليه الأمانة. وقضت على الزوج بأن يدفع له الأتعاب المناسبة عن العلاج الذى قام به للوالدة فى مدة الحمل. كما قضت عليه بتعويض الطبيب عما أصابه من ضرر لسمعته الأدبية برفع مثل هذه الدعوى.

ويسأل الطبيب إذا تغيب عن عيادته فأساء اختيار من يحل محله فى علاج المرضى الذين يكون قد بدأ فى علاجهم، بخلاف المرضى الجدد الذين لا يكون

قد تقيد إزاءهم بشئ. كما أنه لا يسأل حتى بالنسبة لمرضاه القدامى عن أخطاء الطبيب الذى يخلفه متى كان معروفا بالكفاءة⁽¹⁹⁾.

وقد نصت المادة (30) من لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى على أنه: "لا يجوز للطبيب المعالج أن يرفض طلب المريض أو أهله دعوة طبيب آخر ينضم إليه على سبيل الاستشارة. إنما له أن لا يستجيب إذا أصر المريض أو أهله على استشارة طبيب معين لا يقبله بدون أسباب ذلك".

24- التزامات الطبيب فى توقيع الكشف وتشخيص المرض:

هذه المرحلة هى أهم وأدق المراحل التى تمر بين الطبيب والمريض، ففيها يحاول الطبيب تعرف ماهية المرض ودرجته من الخطورة وتاريخه وتطوره مع جميع ما يؤثر فيه من ظروف المريض من حيث حالته الصحية العامة وسوابقه المرضية وأثر الوراثة فيه.

فيجب على الطبيب أن يستمع إلى شكوى المريض ويأخذ منه ومن ذويه - إذا لزم الأمر - كافة المعلومات التى يحتاج إليها ثم يشرع بعد ذلك فى فحص المريض فحصا دقيقا متلمسا مواضع الألم متحسسا الداء وأعراض المرض، مستعملا جميع الوسائل التى يضعها العلم تحت تصرفه ليكون رأيه بقدر الإمكان بعيدا عن الخطأ، وله أن يستعين بجميع الطرق العلمية للفحص كالتحاليل بأنواعها والأشعة والرنين المغناطيسى وما شابه ذلك كلما كان ذلك لازما للتثبت من الحالة وصحة التقدير، وكان فى متناول يد الطبيب. أو يمكن إحالة المريض لمن يقوم بهذه الفحوص.

فإذا أهمل الطبيب ذلك، وشرع فى تكوين رأيه فإنه يكون مسئولا عن جميع الأضرار التى تترتب على خطئه فى التشخيص.

وإذا وجد الطبيب نفسه إزاء حالة لا يسعفه فيها علمه وجب عليه أن يستعين بأحد زملائه المختصين، إلا أن تحول دون ذلك الظروف وإلا كان مهملًا⁽²⁰⁾.

وإذا استدعى الطبيب أخصائيا بسبب تحيره فى تشخيص الممرض فإن التقاليد الطبية تفرض على الطبيب إذا خالف رأى هذا الأخصائى أن يخطر ذوى المريض لإجراء استشارة طبية أخرى، بعد أن يشرح لهم الأمر، فإذا أقرروا رأى الأخصائى كان عليه أن ينسحب.

وقد جاء بالمادة 21 من لائحة آداب وميثاق شرف مهنة الطب البشرى الصادرة بقرار وزير الصحة رقم 234 لسنة 1974 أنه: "على الطبيب عند الضرورة أن يقبل (أو يدعو إلى) استشارة طبيب غيره يوافق عليه المريض وأهله".

ولكن ذلك لا يعنى بطبيعة الحال أنه يجب فى كل حالة إجراء تحاليل وصور بالأشعة، وإنما يجب الالتجاء إلى هذه الوسائل من وسائل التحقيق الفنى متى ساور التشخيص أى شك يدعو الطبيب إلى وجوب التثبت من صحة رأيه بهذه الوسائل قبل الإقدام على العلاج.

فضلا عن أن الطبيب لا يلزم باللجوء إلى الفحص بالتحليل أو الأشعة أو غيرها فى الأحوال التى يضيق الوقت فيها دون ذلك، بأن كانت الحالة تحتاج إلى إجراء عملية جراحية على وجه الاستعجال إلى درجة أن المريض لا يستطيع الانتظار لحين إجراء الفحص⁽²¹⁾.

وقد يحصل أحيانا أن تشبته على الطبيب أعراض الممرض وتعيّنه وسائل الفحص فى تشخيص الحالة فيجرى عليه عملية استكشافية يشق فيها بطن المريض ليرى موطن الداء من جسمه ويجرى له العملية المناسبة لإنقاذ حياته.

(1) فائق الجوهري ص 395 - حكم محكمة منزل فى 21 مايو 1867.

(2) حسن زكى الإبراشى ص 250 وما بعدها.

ولا يسأل الأخصائي عن عدم الكشف عن مرض لا يدخل فى دائرة تخصصه، فمثلا لا يلزم من تخصص فى أمراض المعدة بفحص الأعضاء التناسلية للمريضة، وهو ما كان يضمن له الوقوف على حقيقة الداء. وإن كان هذا لا يعفيه من الاسترشاد برأى الأخصائي فى هذا المجال ليتمكن من تشخيص الحالة التى تدخل فى اختصاصه.

وعلى الطبيب أن يعترف بعجزه فيستعين بغيره إذا وجد أمامه حالة أشكل عليه تشخيصها أو اشتبهت عليه أعراضها وإلا كان مسئولا عن خطئه إن هو استبد برأيه.

غير أن الطبيب لا يسأل عن خطئه فى التشخيص، طالما تحرى أصول فنه وراعى الضمير والشرف فى تشخيصه للمرض، متى كان هذا الخطأ من المحتمل أن يقع فيه الطبيب اليقظ إذا أحيط بنفس الظروف الخارجية التى أحاطت به ووجد أمام نفس الحالة التى عرضت عليه. فمثل هذا الغلط أقرب إلى أن يكون غلطا من العلم لا من الطبيب لأنه يرجع إلى النقص فى العلوم الطبية. فهو خطأ يتعرض له كل طبيب أثناء مزاولته مهنته.

وقد كان الأستاذ برووارديل يقول لتلاميذه فى دروس الطب الشرعى "كثيرا ما وقعت فى الغلط ولكن ليس لأحد أن يوجه إلينا أى لوم مادما قد توخينا الدقة فى كشفنا ففحصنا الأعراض والسوابق قبل إجراء التشخيص، فإذا ظهر فساده مع ما اتخذناه من الاحتياط لعدم الوقوع فى الغلط، فليس لأحد أن يحاسبنا ويجب ألا ننسى أن أكبر العلماء لم يسلموا من الغلط".

وقد قضت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ 1953/6/30 فى

الطعن رقم 72 لسنة 23 ق بأن:

"قمتى كان الحكم قد أثبت توافر عنصر الإهمال فى حق المتهم "مفتش صحة" بعدم اتباعه ما يقضى به منشور وزارة الداخلية رقم 23 لسنة 1927 الذى يقضى بإرسال المعقورين إلى مستشفى الكلب، ولوقوعه فى خطأ يتعين على كل طبيب أن

يدركه ويراعيه بعض النظر عن تعليمات وزارة الصحة - فإن ما يثيره الطاعن من عدم العلم بهذا المنشور لصدوره قبل التحاقه بالخدمة لا يكون له أساس، ذلك أن الطبيب الذى يعمل مفتشا للصحة يجب عليه أن يلم بكافة التعليمات الصادرة لأمثاله وينفذها سواء أكانت قد صدرت قبل تعيينه أم بعد ذلك".

25- التزامات الطبيب فى وصف العلاج:

متى خلص الطبيب من فحص المريض إلى تشخيص حالته، ودخل فى مرحلة وصف العلاج، فإن عليه أن يراعى فى ذلك بنية المريض وسنه ودرجة استهدافه وقوة احتماله وحالته النفسية ليختار له ما يناسبه من طرق العلاج. فالمرض الواحد ليس علاجه واحدا فى جميع الأحوال وما ينفع مريضا قد يلحق أكبر الضرر بمريض آخر مصاب بنفس المرض حتى لقد قيل إنه ليست هناك أمراض بل مرضى.

وقد قررت محكمة سانت كاتان فى 16 أبريل سنة 1891 أن الطبيب يعتبر مخطئا إذا أمر بعلاج لم يراع فيه بنية المريض وسنه وقوة مقاومته ودرجة احتماله للمواد السامة التى تقدم إليه.

وحتى يكون الطبيب مسئولا يجب بداهة أن يكون فى استطاعته أن يكشف عن ضعف المريض الذى يحول دون استعمال علاج معين⁽²²⁾.

وعلى الطبيب تحديد جرعة الدواء التى لا تضر بالمريض، فإذا وصف الطبيب الدواء بجرعة تزيد على الجرعة اللازمة فأدى إلى تسمم المريض كان الطبيب مسئولا عن خطئه، وكذلك إذا كان التسمم نتيجة وصف الدواء على مدد متقاربة على خلاف الأصول الطبية.

أما إذا حدد الطبيب الدواء بجرعة أزيد قليلا من المعتاد حتى يكون تأثيره أقوى فإنه لا يرتكب خطأ طالما أن الزيادة فى الجرعة لم تخرج عن حد المعقول.

ويجب أن يتأكد الطبيب من تحمل المريض للدواء وأن ينبه المريض إلى ما يمكن أن يترتب عليه من أخطار، ثم يراقب بعناية طوال مدة تعاطيه تأثيره عليه.

ولكن الطبيب لا يسأل إذا لم يكن في إمكانه أن يكشف عما يمكن أن يكون بالمريض من حساسية تحول بينه وبين استعمال الدواء.

وقد قضت محكمة ليون في 7 ديسمبر سنة 1893 بأن الطبيب الذى يصف لمريض دواء عرضه لأن يسممه نتيجة زيادة فى الحساسية لدى المريض، يرتكب خطأ إذا لم يلفت إلى ذلك نظر مريضه أو نظر الذى يحيطون به، فإنه لا حاجة بالطبيب إلى أن يظل على مقربة من المريض من أجل ملاحظته. فإن من المبالغة أن يفرض على الطبيب مقل هذا الإجراء، الذى يكون من شأنه ولاشك أن يعطل مزاوله المهنة الطبية، ويضر بمصالح سائر المرضى على وجه العموم.

وعلى العموم يجب أن يوازن الطبيب بين أخطار العلاج وأخطار المرض، ولا بد أن تكون أخطار العلاج أقل بكثير من أخطار المرض إذ لا يتصور أن تكون أخطار العلاج أكثر من أخطار المرض إلا فى حالة استثنائية فقط وهى حالة ما إذا كانت وسيلة العلاج يرى الطبيب فيها الإنقاذ الأخير لحياة المريض وكانت حالته المرضية ميئوسا منها، نفى هذه الحالة يكون للطبيب الحرية الواسعة فى اختيار هذه الطريقة ولو كانت أخطارها أكثر من أخطار المرض ففى هذه الحالة لا يسأل الطبيب عنها، لأنها ليست من الأمور الهينة، لما تتطوى عليه من عناصر هى على قدر كبير من الدقة فى التقدير لمدى فاعلية العلاج من ناحية ومدى قابلية جسم المريض للعلاج من ناحية أخرى⁽²³⁾.

وعلى الطبيب دائما أن يراعى فى علاجه للمريض المعطيات العلمية المكتسبة، بمعنى أن العلاج الذى يقع عليه اختيار الطبيب يجب أن يكون مقبولا

فى مجال العلوم الطبية ومتفقاً مع الأصول العلمية المستقرة فى علم الطب⁽²⁴⁾ ومن ثم يجب على عاتق الطبيب متابعة التطورات العلمية التى تضيف أصولاً جديدة إلى الأصول المستقرة فى علم الطب حتى يقف دائماً على ما استجد من وسائل العلاج ليطبقها على مرضاه، فلا يجهل العلامات والأعراض الجديدة المكتسبة للاستدلال على الأمراض وأنواع العلاج التى يوصى بها لتحقيق الشفاء.

ومن قضاء محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- مزج الطبيب الدواء بمحلول الطرطير بدلاً من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه، يوفر ركن الخطأ الذى أدى إلى موت المرضى أو إصابتهم، ولو كان الخطأ مشتركاً بينه وبين الممرض.

إذ جرى قضاؤها على أن:

"متى كان الحكم وقد انتهى إلى تبرئة المطعون ضده من جريمة القتل والإصابة الخطأ والتماس العذر له وإسقاط الخطأ عنه نظراً لزحمة العمل، ولأنه لا يوجد بالوحدة الطبية سوى إناء واحد يقطر فيه الماء أو يحضر فيه الطرطير مما أوقعه فى الغلط، وإلى أن من مات من الأطفال كان فى حالة مرضية متقدمة تكفى وحدها للوفاة إلا أن الحقن عجل بوفاتهم مما يقطع رابطة السببية بين الخطأ بفرض ثبوته فى حقه وبين الموت الذى حدث، وما ذكره الحكم من ذلك سواء فى نفيه الخطأ أو فى القول بانقطاع رابطة السببية خطأ فى القانون، ذلك بأنه مادام أن المطعون ضده وهو طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلاً من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه فلقد أخطأ سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده أو اشترك معه الممرض فيه وبالتالي وجبت مساءلته فى الحالين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسئولية أى من المشاركين فيه ولأن استيثاق الطبيب من كنه الدواء الذى يناوله المريض أو فى ما يطلب منه فى مقام بذل العناية فى

شفائه، وبالتالي فإن التقاعس عن تحريره والتحرز فيه والاحتياط له إهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره. كما أن التعجيل بالموت مرادف لإحداثه في توافر علاقة السببية واستيجاب المسؤولية، ولا يصلح ما استندت إليه المحكمة من إرهاب الطبيب بكثرة العمل مبررا لإعفائه من العقوبة، وإن صلح ظرفا لتخفيفها. ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

(طعن رقم 331 لسنة 40 ق جلسة 1970/4/20)

2- إهدار محكمة الموضوع ما جاء بتقرير الطبيب الشرعى من أن الحساسية التى تنتج عن مادة البنسلين قد تحدث ولو كان قد تكرر الحقن بها لفترات طويلة سابقة، دون الاستناد إلى أسباب فنية تحمله ليس من شأنه إهدار هذا التقرير يعد قصورا .

إذ قضت بأن :

"متى كان يبين من الاطلاع على مدونات الحكم الابتدائى الذى اعتنق الحكم المطعون فيه أسبابه أنه حصل واقعة الدعوى بما مجمله أن المجنى عليه قد توفى على أثر تعاطيه حقنة تحتوى على مادة البنسلين كان الطاعن - وهو طبيب الإدارة الصحية للشركة التى يعمل بها المجنى عليه - قد قرر علاجه بها، وبعد أن أورد الحكم مضمون الأدلة التى أقام عليها قضاءه ودفاع الطاعن خلص إلى عدة تقارير تساند إليها فى إدانته للطاعن من بينها قوله "إن ما ذهب إليه الطبيب المتهم وأيدته فيه الممرضة التى تعمل تحت رئاسته من أن الحقنة التى توفى المجنى عليه من أجلها وعلى أثرها هى الحقنة الثانية من بين الحقن الثلاث التى وصفها له لا يقبل عقلا ولا يمكن التسليم به لأنه طالما كان من المقطوع به ببساطة أن المجنى عليه المذكور مصاب بحساسية ضد مثل هذا العقار فإنه لا يتصور تعاطيه له لأول مرة دون أن يتعرض من جراء ذلك لأية مضاعفات على نحو ما ادعاه الطبيب المتهم ثم ملاقاته الموت فور تعاطيه له للمرة الثانية

أو بعد ذلك بفترة وجيزة أقصاها عشر دقائق رغم كل محاولات إسعافه - لما كان ذلك، وكان ما أورده الحكم فى هذا الشأن يتعارض مع ما نقله عن تقرير الطبيب الشرعى من أن الحساسية التى تنتج عن مادة البنسلين قد تحدث ولو كان قد تكرر الحقن بها لفترات طويلة سابقة، وأنه وإن كان الأصل أن لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المعروضة على بساط البحث وهى الخبير الأعلى فى كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها إلا أنه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لرأى الخبير فى مسألة فنية بحتة فإنه يتعين عليها أن تستند فى تغييره إلى أسباب فنية تحمله وهى لا تستطيع فى ذلك أن تحل محل الخبير فيها، لما كان ذلك، فإن ما قال به الحكم على خلاف ما ورد بتقرير الطبيب الشرعى مجردا من سنده فى ذلك لا يكفى بذاته لإهدار هذا التقرير وما حواه من أسانيد فنية وكان خليقا بالمحكمة وقد داخلها الشك فى صحة هذا رأى أن تستجلى الأمر عن طريق المختص فنيا أما وهى لم تفعل فإن حكمها - فضلا عن فساده فى الاستدلال - يكون معيبا بالقصور".

(طعن رقم 604 لسنة 47 ق جلسة 1977/10/30)

3- يتعين على محكمة الموضوع تحقيق ما دفع به الطبيب من احتمال فساد الحقنة التى أعطيت للمجنى عليه وأدت إلى وفاته، لعيب فى تصنيعها أو لسوء فى حفظها أو الرد عليه على هذا الدفاع من واقع دليل فنى.

إذ قضت بأن:

"إغفال الحكم تحقيق ما دفع به الطاعن من احتمال فساد الحقنة التى أعطيت للمجنى عليه لعيب فى تصنيعها أو لسوء فى حفظها أو الرد على هذا الدفاع من واقع دليل فنى يعيبه لأنه - فى خصوص الدعوى المطروحة - دفاع جوهري من شأنه - لو صح أن يتغير به وجه الرأى فيها. ولا يغنى عن ذلك كله ما ذكره الحكم من أدلة أخرى، إذ الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضا ومنها مجمعة تتكون عقيدة القاضى بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر

التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى رأى الذى انتهت إليه المحكمة ".

(طعن رقم 604 لسنة 47 جلسة 1977/10/30)

وقضت محكمة النقض الفرنسية فى 28/11/1974 بإدانة طبيب عن قتل

خطأ نتيجة إهماله وعدم تحرزه.

وتتلخص وقائع هذه الدعوى فى أن طبيب أسنان قام بحقن مريض بأمبول البنسلين الذى قد يحدث حساسية لدى بعض الأفراد تودى بحياته وترتب على حقنه بهذا العقار وفاة المريض نتيجة الحساسية من البنسلين. وفى هذه القضية لم يلتزم الطبيب باتباع الأصول الطبية التى تقتضى إجراء بعض أنواع التحاليل ضد الحساسية لبعض أنواع الأدوية ومنها البنسلين، ولذلك فإن الطبيب يعتبر مسؤولاً فى هذه الحالة وفى كل حالة يثبت منها عدم التزامه باتباع الأصول العلمية الثابتة⁽¹⁾.

26- الحقن بمصل التيتانوس:

لا شك أن الحق بمصل التيتانوس فى حالة الجروح الخطيرة من شأنه أن يجنب الجرحى خطر الإصابة بمرض التيتانوس، ولكن استعمال هذا المصل فى جميع الأحوال يعرض المريض أحياناً لأخطار شديدة، لاسيما إذا كان له استهداف ذاتى لمضاعفات المصل أو كان قد سبق حقنه به.

ولذلك فإن المبادئ الأساسية التى نادى بها أساطين الطب (ما اقترحته إحدى اللجان فى مؤتمر الطب الشرعى فى فرنسا دور 12 أكتوبر سنة 1936)، والتى تأثرت بها المحاكم فى قضائها فوجب التفرقة بين فرضين:

1- إذا كان الجرح غائراً أو غير منتظم وكان قد اتسخ بحيث يصعب تعقيمه كان على الطبيب أن يحقن المصاب بمصل التيتانوس وإلا عرض نفسه

(1) علاء الدين خميس ص 170 وما بعدها.

للمسئولية ولا يعفيه من هذا الواجب أن يكون المكان الذى حصلت فيه الإصابة مما تندر فيه حالات التيتانوس.

2- إذا كان الجرح سطحيا أو كانت ظروف الحال تدعو إلى الشك فى احتمال الإصابة بمرض التيتانوس فللطبيب وحده أن يقدر حالة المصاب وما قد يتعرض له من أخطار إن هو حققه بالمصل. ولا يسأل الطبيب عن المضاعفات الناشئة عن استعمال المصل ولا عن امتناعه عن استعماله طالما أن رأيه قد استوفى فيه التعاليم الطبية الحديثة وبناء على تقدير دقيق لملازمات الحالة من حيث المكان الذى حصلت فيه الإصابة وسببها وطبيعتها وحالة المريض النفسية وتكوينه الجسماني⁽²⁾.
غير أنه يجب التأكد بالتجربة من أن هذا المصل لا يؤدي إلى حساسية تؤدي بحياة المريض.

27- مسئولية طبيب التوليد :

تبدأ مسئولية طبيب التوليد من ساعة حدوث الحمل، فيسأل عن كل علاج غير مناسب للحالة. وعن إدخال المجس الرحمي بما يمكن أن يؤدي إلى الإجهاض. وفي الأحوال التي يحدث فيها الإجهاض نتيجة دواء يعطيه الطبيب لعلاج مريض لا علاقة له بالحمل، فإنه يجب على المحكمة أن تبحث فيما إذا كان الطبيب قد أطاع داعي ضرورة علاجية. أو أنه أعطى الدواء برعونة وغير احتياط في استخدام دواء يعرف هو نفسه خطره على المرأة فى حالة الحمل.
ويسأل طبيب التوليد عن الإصابات التي تحدث أثناء التوليد، كتمزق الرحم وخرقه بواسطة جفت الولادة، أو ثاقب الرأس⁽³⁾ أو انتزاع الأمعاء أو بتر بعض أعضاء الطفل كالذراعين لغير ضرورة، أو كسر جمجمة الطفل، أو

(1) حسن الإبراشي ص 275 وما بعدها.

(2) ثاقب الرأس هو الأداة التي تستخدم فى ثقب رأس الجنين بقصد تفريغ مخه لتصغير الرأس وتسهيل خروجها بذلك.

إصابته في عينه، أو في عصب الوجه بالجفت كما يسأل الطبيب عن إجراء العملية القيصرية بدون حاجة تدعو إلى ذلك، أو على طريقة مخالفة للأصول، أو سوء ربط الحبل السرى، أو ثقب رأس الجنين بغير داع، أو إهمال العلاجات اللازمة للأم أو للطفل الحديث الولادة، طالما ثبت الخطأ.

وقضى بأن المولد الذى يغفل ربط الحبل السرى للطفل ويتركه بغير عناية بعد مولده فيترتب على ذلك موته يرتكب جريمة القتل الخطأ⁽⁴⁾.

ويجب أن يكون الخطأ - كما ذكرنا سلفاً - واضحاً ومميزاً وبعيداً عن المناقشات العلمية.

وقد عبرت عن ذلك بوضوح محكمة دويه بتاريخ 1897/4/15 فى قضية

انتدبت خبراء فيها، فذكرت لهم صراحة فى حكمها التمهيدى أنها لا تطلب منهم أن يبينوا رأيهم على النظريات العلمية الجدلوية، بل على القواعد المسلم بها بين الأطباء عامة، وقد قررت فى حكمها أن مسئولية الأطباء عن الأخطاء الجسيمة التى يرتكبونها فى مزاوله مهنة التوليد إنما تجرى على أساس القواعد العامة لحسن التصرف والاحتياط الذى يخضع له مهنة الطب.

وبتاريخ 4 مارس سنة 1898 أصدرت محكمة باريز حكماً قضت فيه بإلغاء

حكم محكمة الجنح بإدانة طبيب أجرى عملية الولادة فى وسط الليل بواسطة إبرة من إبر التجديد، وخرق الرحم بذلك، وتسبب فى وفاة الوالدة وقد قرر هذا الحكم أنه لا مسئولية جنائية على الطبيب عن الجرح الذى يحدث منه خلال عملية ثقب رأس الجنين، إذا كان قد اضطر إلى إجراء هذه العملية لأول مرة، وبآلات ارتجالية لم يجد تحت يده غيرها، وفى ظروف تدعو إلى الاستعجال، وكانت العملية فيها هى الأمل الوحيد لإنقاذ الأم، ولو أن الخبراء قرروا أنه لم يجزها بدرجة المهارة الواجبة.

(1) سانت أمزيك فى 18 يولية سنة 1933 - نقض فرنسى فى 12 ديسمبر سنة 1946.

ونعرض لحكم تفصيلى لدائرة الجنح المستأنفة بمحكمة مصر صادر بتاريخ مايو سنة 1927 (المجموعة الرسمية س 28 ص 20 رقم 11)⁽⁵⁾ فى قضية طبيب نسب إليه أنه لم يتخذ الإجراءات التى يوجبها الفن فى قضية توليد انتهت بوفاة الوالدة. وكانت محكمة الجنح قد قضت ببراءة الطبيب، فألغت المحكمة الاستئنافية الحكم، وقضت بتغريم الطبيب عن تهمة القتل الخطأ.

واستندت المحكمة فى إدانة الطبيب إلى أنه ارتكب عدة غلطات كانت سببا فى حصول نزيف تسبب عنه الوفاة وهى:

أولاً: عدم اتخاذ أى حيلة لمنع الخطر فى بادئ الأمر مع ما شاهده من حالة المتوفاة قبل الولادة بشهر ثم بعشرة أيام من وضع الجنين فى البطن وضيق الحوض. وكان يجب عليه أن يتوقع تعسر الولادة، وأن يفهم آل المتوفاة حقيقة الأمر ويشير عليهم بضرورة إجراء الولادة بالمستشفى أو عمل ترتيب آخر إذا رأى أنهم صمموا على أن تكون الولادة بالمنزل. لا أن يذهب وحده طمعا فى الأجر الذى اتفق عليه، وبدون أن يتخذ أى حيلة، حتى أنه أهمل فى أخذ العدد الكافية التى يمكن أن يحتاج إليها فى مثل هذه الحالة غير الاعتيادية.

ثانياً: أنه عندما باشر الولادة فعلاً ووجد أن الحالة صعبة كما تقدم، لم يبادر بإرسال الوالدة إلى المستشفى، أو يطلب طبيباً آخر لمعاونته فى الوقت المناسب، قبل أن يستفحل الخطر. مع أن آل المتوفاة عرضوا عليه ذلك فرفض. ولم يطلب استدعاء طبيب إلا بعد أن ساءت الحالة وحصل نزف شديد وأغمى على المتوفاة.

ثالثاً: الاستمرار فى جذب الجنين مدة من الزمن، واستعمال العنف فى الجذب. مع ما تبين من كبر حجم رأس الجنين، ومن علم المتهم بوجود ضيق فى الحوض، خصوصاً بعد أن جرب أن طريقة الجذب لم تقده فى إنزال الرأس

(1) مشار إليه فى فائق الجوهري ص 428 وما بعدها.

لوجود عائق ميكانيكى يمنع من مرور الرأس من الحوض، فلم يكن هناك معنى لاستمرار الجذب مع وجود العائق. ومع علم المتهم أن كل دقيقة تمر تؤثر على الوالدة وتقربها من الخطر شيئاً فشيئاً. ومع أن المسموح أن يستعمل الطبيب طريقة الجذب لحد محدود يقدره الفنيون بمدة لا يصح أن تزيد على خمس دقائق. ويقولون إنه بعد ذلك من المؤكد أن الجنين يموت. وفي هذه الأحوال تكون السرعة جد واجبة. ويجب على كل حال أن يكون الجذب فنياً بحيث يجذب الجنين فى اتجاه معين، مع اتخاذ الحيطة لجعل الرأس تدخل فى الحوض بأقصر أقطارها. فإذا ما اتخذ الطبيب هذه الإجراءات مدة، ومع علمه بأن الحوض ضيق، والرأس كبير، فكان يجب عليه أن يوقف هذه الإجراءات ويتخذ غيرها. وهى ثقب الرأس بثاقب الرأس ليصغر حجمها ويسهل نزولها.

رابعاً: طلب المتهم معاونه آل المتوفاة له فى جذب الجنين، مع أن الجذب يجب أن يكون فنياً، وما كان يصح له أن يستعين بمثلهم فى مثل هذا العمل الفنى الخطير. وهم لا يدرون فيه شيئاً. ولا يقبل القول بإلقاء مسئولية فصل الرأس عن الجسم على آل المتوفاة، لأن المتهم هو الذى طلب هذه المعاونة، فهو المسئول عن ذلك. وما كان فى استطاعتهم فى هذا الوقت الحرج عدم معاونته فيما يطلب. وكان الواجب يقضى عليه فى هذه الحالة بسرعة طلب طبيب أخصائى لمعاونته، أو يأمر فوراً بإرسال الوالدة إلى المستشفى، كما أشار الطبيب الذى استدعى أخيراً عندما رأى الحالة سيئة.

28- مسئولية الجراح:

(أ) - قبل إجراء الجراحة:

يتعين على الطبيب أن يفحص حالة المريض قبل إجراء الجراحة بدقة وعناية ليتبين ما إذا كانت العملية الجراحية المزمع إجراؤها لازمة له من عدمه. ولا يجوز له الاعتماد على رأى الطبيب المعالج فى لزوم العملية للمريض، لأن ذلك لا يتفق مع استقلال الجراح، فإذا أجرى العملية الجراحية التى أشار بها

الطبيب المعالج دون أن يتأكد من فحصه للمريض أن العملية لازمة له، ثم تبين بعد ذلك أن هذه العملية كانت غير ضرورية، فإن الجراح يكون مسئولا عما أصاب المريض من ضرر⁽⁶⁾.

فإذا تبين للجراح من فحصه للمريض أنه فى حاجة إلى إجراء العملية الجراحية، كان عليه أن يتأكد من مدى احتمالها للعملية المراد إجراؤها، وهو مسئول عن القرار الذى يتخذه نتيجة لهذا الفحص ويلتزم الجراح أيضا باستشارة الطبيب المعالج قبل إجراء الجراحة حتى يستتير برأيه فى احتمالها للعملية. وعلى الأخص حين تكون العملية خطيرة، ولو أنه ليس من حق الطبيب المعالج أن يفرض على الجراح طريقة أداء عمله، فلا تجوز مساءلة هذا الأخصائى إلا إذا ثبت أنه وقع منه خطأ فيما هو واقع فى دائرة اختصاصه. كما أنه لا يخلو الجراح من المسئولية أن يكون الطبيب هو الذى أشار عليه بإجراء العملية. فلا يقبل منه الاحتجاج بأنه إنما نفذ رأى الطبيب المعالج. لأن ذلك لا يتفق مع استقلال الجراح وحرية فى مزاولة المهنة، وواجبه فى فحص المريض قبل أن يجرى عليه الجراحة ليرى ما إذا كانت تقتضيها حالته.

وقد اعتبرت محكمة النقض من قبيل الخطأ ما يأتى:

1- تصدى الجراح لعلاج حالة الفتق الإربى الأيمن المختنق جراحيا فى عيادته الخاصة مع عدم قدرته على مجابهة ما صاحب الحالة من غرغرينا بالأمعاء الدقيقة والخصية رغم علمه مسبقا قبل تداخله جراحيا بأن وجود الغرغرينا أمر متوقع، مما أدى إلى وفاة المريض.

إذ ذهب إلى أن:

"ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائى - الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه فى خصوص بيان واقعة الدعوى - أنه حصلها بما موزره أن المجنى عليه (مورث المدعية بالحقوق المدنية) توجه بصحبة شقيقه ... إلى الطاعن بعيادته

يوم 1975/6/3 يشكو من حالة فتق إربى فاتفق معهما الطاعن على إجراء جراحة للمجنى عليه بعيادته وبعد أن قام بإجراء الشق الجراحى وجد غرغرينا بالأمعاء فأغلق الجرح ونقل المجنى عليه إلى المستشفى الأميرى حيث أجريت له عملية جراحية إلا أن المجنى عليه توفى فى اليوم التالى وقد عول الحكم المطعون فيه فى ثبوت خطأ الطاعن على ما أورده من تقرير الطبيب الشرعى من أن تصدى الطاعن لعلاج حالة الفتق الإربى الأيمن المختنق لدى المجنى عليه بالعلاج الجراحى فى عيادته الخاصة مع عدم قدرته على مجابهة ما صحب الحالة من غرغرينا بالأمعاء الدقيقة والخصية اليمنى سواء لقصور خبرته أو لعدم توافر الآلات الجراحية اللازمة للاستمرار فى التداخل الجراحى مع علمه مسبقا قبل تداخله جراحيا بأن وجود الغرغرينا بالأمعاء والخصية أمر وارد، يعتبر خطأ مهنيا من جانبه يسأل عنه وعن نتائجه السيئة التى انتهت بوفاة المريض. لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا - وقد قررت أن الطاعن قد أخطأ بتصديه لعلاج حالة الفتق الإربى الأيمن المختنق جراحيا فى عيادته الخاصة مع عدم قدرته على مجابهة ما صحب الحالة من غرغرينا بالأمعاء الدقيقة والخصية رغم علمه مسبقا قبل تداخله جراحيا بأن وجود الغرغرينا أمر متوقع، الأمر الذى انتهى إلى وفاة المريض، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا ذلك أنه من المقرر إن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة، فإذا فرط فى اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمد الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله وأيا كانت درجة جسامة الخطأ، ولما كان الحكم قد أخذ بالتقرير الطبى الشرعى وعول عليه فى إثبات خطأ الطاعن وأن هذا الخطأ قد أدى إلى وفاة المجنى عليه، وكان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقارير

الخبراء المقدمة فى الدعوى والفصل فيما يوجه إلى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها والأخذ بما ترتاح إليه وإطراح ما عداه لتعلق هذا الأمر بسلطتها فى تقدير الدليل، فإن ما يثيره الطاعن فى شأن تعويل الحكم على التقرير الطبى الاستشارى وأقوال طبيبى المستشفى الأميرى ينحل إلى جدل فى تقدير الدليل لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض. لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الخطأ المباشر وغير المباشر سواء فى ترتيب مسئولية مرتكبه عن القتل الخطأ، وكان الحكم - قد دلل على أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة خطأ الطاعن وذلك بما نقله عن التقرير الطبى الشرعى - على السياق المتقدم. فإن ما يثيره بشأن مرض المجنى عليه وفرصته الضئيلة فى النجاة منه بالتدخل الجراحى السليم يكون غير سديد لما كان ما تقدم، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا وإلزام الطاعن المصاريف المدنية".

(طعن رقم 2152 لسنة 53 ق جلسة 1984/1/11)

2- أن الجراح يعد مخطئاً بإجراء جراحة لمريض فى العينين معا وفى وقت واحد مع عدم الحاجة إلى الإسراع فى إجراء الجراحة وفى ظل الظروف والملابسات المشار إليها فى التقارير الفنية - وهو أخصائى - دون اتخاذ كافة الاحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيلة الواجبة.

إذ قضت بأن:

(أ) - "إذا كانت محكمة الموضوع - بما لها من سلطة فى تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا- قد قدرت أن الطاعن قد أخطأ بقيامه بإجراء الجراحة فى العينين معا وفى وقت واحد مع عدم الحاجة إلى الإسراع فى إجراء الجراحة وفى ظل الظروف والملابسات المشار إليها فى التقارير الفنية- وهو أخصائى - ودون اتخاذ كافة الاحتياطات التامة لتأمين نتيجتها والتزام الحيلة الواجبة التى تتناسب وطبيعة الأسلوب الذى اختاره فعرض المريض بذلك لحدوث المضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد

الأمر الذى انتهى إلى فقد إحصارهما بصفة كلية، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا".

(طعن رقم 1566 لسنة 42 ق جلسة 1973/2/11)

(ب)- "لما كان الحكم الابتدائي - فى حدود ما هو مقرر لمحكمة الموضوع من حق فى وزن عناصر الدعوى وأدلتها- قد استظهر رابطة السببية بين الضرر الثابت من خطأ الطاعن وبين ما انتهت إليه حال المجنى عليه من إصابته بالعاهة المستديمة بما أورده من أنه "لو أجرى الفحوص الطبية قبل إجراء الجراحة وتبين منها أن المريض مصاب ببؤرة قححية لامتنع عن إجراء الجراحة ولو أنه أجرى الجراحة فى عين واحدة- لتمكن من تلافى أى مضاعفات قد تحدث له ولما تسبب فى إفقاده إحصار كلتا عينيه ". كما رد على دفاع الطاعن فى شأن انتفاء رابطة السببية بقوله: "وحيث إن المحكمة لا تطمئن إلى دفاع المتهم من أن ما حدث للمدعى بالحق المدنى إنما جاء نتيجة حساسية أصابته فى عينيه، وهو أمر يخرج عن إرادة الطبيب المعالج ذلك أنه حتى على فرض أن المريض قد فاجأته الحساسية بعد الجراحة - فإن ذلك يكون ناشئا من عدم التأكد من خلو جسده من البؤر الفاسدة قبل إجراء العملية ولو كانت العملية أجريت على عين واحدة لتبين الطبيب ما يمكن تلافيه من حساسية أو مضاعفات حدثت فى العين الأولى"، كما أن الحكم المطعون فيه أورد من تقرير الطبيب الشرعى الأخير أن خطأ الطاعن على نحو ما سلف بيانه نقلا عن هذا التقرير- قد عرض مورث المطعون ضدهم للمضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد وأن الطاعن يحمل مسئولية النتيجة التى انتهت إليها حالة المريض- وكان الطاعن لا ينازع فى صحة ما نقل الحكم المطعون فيه من ذلك التقرير- فإن مؤدى ما أثبتته الحكم من ذلك أنه قد استظهر خطأ الطاعن ورابطة السببية بينه وبين النتيجة التى حدثت بمورث المطعون ضدهم من واقع التقارير الفنية بما مفاده أن الحالة المرضية لهذا الأخير لم تكن تستدعى الإسراع فى إجراء

الجراحة وأن الطاعن - وهو أستاذ فى فنه - بما له من مكانة علمية وطول خبرة فنية كان يتعين عليه أن يتوقع حدوث المضاعفات بعينى المريض عقب الجراحة التى أجراها له وقد كان من مقتضى حسن التبصر والتحرز ألا يغيب هذا عنه خاصة فى ظل الظروف والملابسات التى أجريت فيها الجراحة، وهو ما يكفى ويسوغ به تدليل الحكم على توافر رابطة بين الخطأ والضرر، ومن ثم فلا محل لتعيب الحكم بالقصور فى هذا الصدد .

(طعن رقم 1566 لسنة 42 ق جلسة 1973/2/11)

(ب) - أثناء إجراء الجراحة :

يلتزم الجراح بأن يؤدى عمله الجراحى بالمهارة التى تقتضيها مهنته وبالمستوى الذى ينتظره منه المريض، فهو مسئول عن كل خطأ يصدر منه ولو كان يسيراً.

فيسأل الجراح عن تجاهل القواعد الرئيسية للمهنة، كأن يهمل فى تنظيف الجرح وغسله وسبر غوره، أو ترك بقايا من الشاش أو القطن أو آلة جراحية ببطن المريض.

ولكن الجراح يخلى من المسئولية فى العمليات التى تكون على درجة من الخطورة بحيث يجب إجراؤها بمنتهى السرعة، وحيث تكون لكل دقيقة قيمتها، ومن ثم فإن نسيان قطعة من القطن أو الشاش فى جسم المريض لا يعتبر خطأ، بل مجرد حادث جراحى لا يسأل عنه الجراح. ولكن يجب لإخلاء مسئوليته أن يقوم الدليل على أن تركه هذه الضمادة كان نتيجة ضرورة علاجية أو قوة قاهرة⁽⁷⁾.

ولكن الجراح لا يسأل إذا وجدت حالة شاذة لم يكن فى إمكانه أن يعرفها أو يتوقعها كأن يقطع الشريان السباتى فى عملية جراحية فى البلعوم ويتضح أن

سبب القطع راجع إلى أن هذا الوريد لم يكن في موضعه الطبيعي ولم يمكن للطبيب أن يتنبأ بذلك. أو يهمل ربط الشريان في الفخذ أعلى ورم أنيو رزمى، خاله وربما بسيطاً حيث لا يوجد في الحالة ما يدعو إلى الشك في أنه ليس كذلك ولا يلزم الجراح في مثل هذه الأحوال بأن يستشير جراحاً آخر أو يستعين بأحد زملائه⁽⁸⁾.

ولا يسأل الجراح عن إجراء العملية بطريقة دون طريقة أخرى طالما أن الطريقتين مسلم بهما علمياً.

كما أنه لا مسئولية على الجراح إذا اتبع قواعد فنه ولم يحصل منه خطأ ما، ولو لم يحصل من العملية على النتائج التي كان يمكن أن يحصل عليها منها طبيب أكثر مهارة.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في 1947/7/21 بأن الطبيب يسأل عن بتر ساق المريض إذا هو أخطأ فأمر مساعده برفع بعض أجزاء منضدة العمليات، دون أن يتنبه إلى ربط الساق بها، فترتب على ذلك حدوث كسر بها انتهى إلى بترها.

وقضت محكمة دويه في 1931/1/19 بخطأ طبيب أجرى كحتاً لمريضة ويده مصابة بعجز يمنعها من الحركة. وقد أخذ عليه الخبراء أنه بعد أن خدر المريضة حاول أن يوسع عنق الرحم بالأدوات المعتادة، ثم أدخل إصبعه لإجراء كحت إصبعي، فلقى مقاومة حاول التغلب عليها فخرق الرحم، ونقلت المرأة إلى المستشفى في حالة سيئة. واستلزم الحال لإنقاذ حياتها بتر رحمها وعمل شرج صناعي لها.

وقد قرر الخبراء أنه كان يجب على الطبيب إزاء الضيق البادى في عنق الرحم وعدم انفتاحه بما فيه الكفاية، عدم إجراء العملية التي لم تكن هناك حاجة عاجلة إلى إجرائها. ولكنه بدلاً من ذلك حاول إدخال إصبعه في رحم لم يتمدد

عنقه فأدى بذلك إلى تمزقه، وقد ساعد على ذلك عجز يده اليمنى بسبب إصابته فى الحرب واضطراره إلى الاعتماد على يده اليسرى وحدها".

ويلتزم الجراح فى بعض الأحوال بحقن المريض بالمصل المضاد للتيتانوس.

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ 1971/12/21 فى الطعن رقم 464 لسنة

36 ق بأن:

"وحيث إن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئولية الطاعن بصفته على قوله إن كبير الأطباء الشرعيين ذكر فى تقريره أنه وإن كان التداخل الجراحى الذى أجرى للمستأنف ضده (المطعون ضده) قد أجرى وفق الأصول الفنية الصحيحة، وأنه ليس ثمة ما يمكن نسبته إلى المستشفى من خطأ أو إهمال فى هذا الصدد، إلا أنه من ناحية أخرى فإن هذا التداخل الجراحى قد أجرى متأخرا بعد أن كان قد انقضى على بدء العلاج بالمستشفى حوالى الشهرين رغم ما هو ثابت بالأوراق الطبية من حصول نقص واضح فى الإبصار بالعين اليمنى من 6/9 إلى 6/60 وبالعين اليسرى من 6/36 إلى 6/60 وبالرغم من أن توتر العينين لم يستقر على وضع ثابت، وكان الأجدر التبكير بالعلاج الجراحى مادامت حالة العينين لا تستجيب للعلاج الدوائى، فضلا عن أن العين اليمنى لم توضع بعد العملية تحت الملاحظة الكافية لقياس قوة إبصارها وتوترها وميدان النظر فى فترات متضاربة، رغم ما هو ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار شكوى المريض من الصداع بحيث ازدادت التغيرات الضمورية بالعصب البصرى حتى فقدت العين إبصارها دون اتخاذ إجراء آخر لعلاج التوتر الغير مستقر فى هبوطه وأنه يؤخذ على المستشفى أنها وقد تبين لها عدم استجابة عين المريض للعلاج الطبى فإنه يكون من الضرورى أن تبادر بإجراء الجراحة بعين المصاب بمجرد أن تبين عدم استجابتها للعلاج الدوائى، وأن العين اليمنى لو لوحظت بعد الجراحة للتعرف على مدى احتياجها لعلاج آخر أو

جراحة ثانية تجرى فى الوقت المناسب لكان من المحتمل أن يسفر العلاج عن نتيجة أفضل مما انتهت إليه حالة المريض وهذا الذى ذهب إليه كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره واضح الدلالة على قيام الخطأ فى العلاج الذى أسفر عن الأضرار الجسيمة التى حاقت بالمستأنف ضده "المطعون ضده" طالب التعويض. وأما قول المستأنف "الطاعن" إنه استعان بطبيين أخصائيين فإنه لا يدرأ عنه شبهة الخطأ، ذلك أن أولهما لم يستدع إلا بعد دخول المريض بحوالى شهر، وإذا كان هذا الاخصائى قد أشار بعلاج دوائى فإن هذا لا يعفى المستأنف "الطاعن" من المسؤولية لقاء الثابت من تقرير كبير الأطباء الشرعيين من أن حالة مثل هذا المريض كانت تستدعى التداخل الجراحى فور اكتشاف حقيقة المرض، وخطأ هذا الأخصائى فى العلاج لا يعفى المستأنف "الطاعن" من المسؤولية، وأما الأخصائى الآخر وهو الدكتور محمود عبد الحميد عطية فإنه لم يستدع إلا بعد إجراء الجراحة بوقت طويل ولا يشفع ما أشار به من علاج دوائى بعد الجراحة فى نفي المسؤولية عن الطاعن فى التداخل الجراحى الذى كان يجب المبادرة به فور اكتشاف طبيعة المرض "ومفاد هذا الذى قرره الحكم أنه اعتبر التراخى فى إجراء التداخل الجراحى بعينى المطعون ضده مدة تقرب من الشهرين على الرغم من أن حالته كانت تستلزم ضرورة المبادرة باتخاذ هذا الإجراء على أثر ظهور عدم جدوى العلاج الدوائى - اعتبر الحكم ذلك خطأ من جانب أطباء المستشفى العسكرى العام لا يبرره تذرعههم بأنهم استعانوا فى علاج المطعون ضده بطبيين إخصائيين، وأنه إلى جانب هذا الخطأ يقوم خطأ آخر وقع فيه أطباء المستشفى العسكرى العام هو أنهم لم يبذلوا العناية الكافية للعين اليمنى بعد إجراء الجراحة فيها، وقد أدى ذلك إلى فقد أبصار هذه العين، وأن هذين الخطأين يوجبان مساءلة الطاعن بصفته. ولما كان التزام الطبيب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ليس التزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض، وإنما هو التزام ببذل عناية إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه

جهودا صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجة جسامته. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد سجل فى حدود سلطته التقديرية أخذا بما أثبتته كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره وعلى ما سلف البيان أن أطباء المستشفى العسكرى العام لم يبذلوا العناية الواجبة فى رعاية العين اليمنى بعد إجراء الجراحة فيها إذ لم توضع هذه العين بعد العملية الجراحية تحت الملاحظة الكافية، وذلك بقياس قوة إبصارها وتوترها وميدان النظر فى فترات متقاربة، رغم ما هو ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار شكوى المطعون ضده من الصداع بحيث ازدادت التغيرات الضمورية بالعصب البصرى حتى فقدت العين إبصارها دون اتخاذ إجراء آخر لعلاج التوتر الغير مستقر، واعتبر الحكم ذلك خطأ موجبا لمساءلتهم عن الضرر، وهو استخلاص من الحكم سائغ، وكان لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية، وكان ما وصفه الحكم المطعون فيه بأنه خطأ وقع من الطاعن بصفته يصدق عليه وصف الخطأ بمعناه القانونى، وإذا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يدخل فى تقديرها متى كان سائغا، وكان ما استخلصه الحكم فى هذا الشأن وعلى ما سلف البيان هو استخلاص سائغ، وأنه لا يكفى لانتفاء هذه العلاقة ما أورده كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره من أن إصابة صغار السن بالأجلوكوما الابتدائية كثيرا ما تنتهى إلى ذات النتيجة التى وصل إليها المطعون ضده، ذلك أنه يجب لاستبعاد خطأ الطاعن كسبب للضرر أن يتوافر السبب المشار إليه فى خصوصية هذه الدعوى، وأن يثبت أنه السبب المنتج فى إحداث الضرر وكان التقرير قد اكتفى بإيراد رأى علمى مجرد

على النحو السالف ذكره دون أن يثبت توافر هذا العامل الخلقى فى خصوصية حالة المطعون ضده وأنه السبب المنتج فى إحداث الضرر، فلا على الحكم إن هو لم يعتد به فى نفي علاقة السببية.

لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى توافر عناصر المسؤولية فى هذا الخصوص فى حق أطباء المستشفى العسكرى أخذا بالرأى الفنى الذى أثبته كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره، فإن فى ذلك الرد على ما أثاره الطاعن فى شأن عدم الاعتداد بالتقرير فى هذا الخصوص. لما كان ما تقدم جميعه فإن ما ذهب إليه الحكم من أن ما وقع من الطاعن بصفته على النحو السالف بيانه يعد خطأ يستوجب مسئوليته، وعلى هذا الأساس أدخل فى عناصر التعويض الذى قضى به ما أصاب المطعون ضده من ضرر عن فقد إبطار عينه اليمنى نتيجة الإهمال فى علاجها وملاحظتها ورعايتها بعد إجراء الجراحة فيها فإنه لا يكون مخطئاً فى القانون أو مشوباً بالقصور فى التسبب ومن ثم فإن جميع ما يعيبه الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص يكون غير سديد، إلا أنه لما كان الحكم لم يستند فى قضائه بمسئولية الطاعن بصفته إلى هذا الخطأ الثابت فى جانبه فحسب، وإنما استند أيضاً إلى تراخى أطباء المستشفى العسكرى العام فى إجراء التداخل الجراحى مدة تقرب من الشهرين، مع أن حالة المطعون ضده كانت تستلزم المبادرة باتخاذ هذا الإجراء فور ظهور عدم جدوى العلاج الدوائى الذى استمر عليه طوال تلك المدة، دون أن يتحقق الحكم من أن العلاج الدوائى الذى اتبعه الأطباء مع المطعون ضده على النحو الذى أورده كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه، كان لا يتفق مع ما تقضى به الأصول المستقرة فى علم الطب وهو ما يجب توافره لمساءلة الطبيب عن خطئه الفنى، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص قد شابه القصور فى التسبب بما يستوجب

نقضه لذلك، طالما أنه قضى بتعويض إجمالى عن الأضرار التى حاققت بالمضرور ومن بينها الضرر الناجم عن خطأ الطاعن فى التراخى فى إجراء التداخل الجراحى والذى قصر الحكم فى استظهار الشرط اللازم توافره لثبوته فى حق أطباء المستشفى العسكرى العام على النحو السالف بيانه".

(ج) - بعد إجراء الجراحة:

يظل الجراح مسئولاً عن المريض خلال الفترة التى تعقب العملية الجراحية. ويقع الالتزام بمراقبة المريض بعد العملية فى المقام الأول على الجراح ولو كان قد استعان بطبيب للتخدير، وهذا لا ينفى مسئولية طبيب التخدير المختص بالإنعاش فيما يختص بتخصصه.

وهذا الالتزام يقتضى من الجراح انتقاله لرؤية حالة الجرح، فلا ينبغى أن يكتفى بالتفسيرات أو الإيضاحات التليفونية، وأن يراقب الجبس بعد الكسر وأن يفك الجبس فى حالة الألم أو ظهور أى علامة للشك. وهو يعتبر مسئولاً عن الغرغرينة التى تحدث نتيجة عدم المراقبة، ويعتبر مسئولاً أيضاً إذا لم يوجه المريض إلى طبيب متخصص إذا ظهرت عليه أعراض تستدعى ذلك⁽¹⁾.

29- جراحة التجميل:

ينقسم الطب الجراحى إلى نوعين: الجراحة العلاجية وهى التى تعنى بعلاج الأمراض، فيكون قصد الشفاء ملحوظاً فيها، ثم جراحة التجميل أو جراحة الشكل، وهى التى لا يكون الغرض منها علاج مرض، بل إزالة تشويه بالجسم. وقد عرفها الدكتور دارتيج بأنها: "مجموعة العمليات التى تتعلق بالشكل، والتى يكون الغرض منها علاج عيوب طبيعية أو مكتسبة فى ظاهر الجسم البشرى، تؤثر فى القيمة الشخصية، أو الاجتماعية للفرد"⁽²⁾.

(1) علاء الدين خميس ص 308.

(2) راجع فائق الجوهري ص 319.

وجراح التجميل - كغيره من الأطباء - لا يضمن نجاح العملية التى يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى، اعتباراً بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه، وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر.

وقد قضت محكمة النقض بتاريخ 1969/6/26 فى الطعن رقم 111 لسنة

35 ق بأن:

1- "وحيث إن مما تتعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب والخطأ فى تطبيق القانون، وفى بيان ذلك تقول إنها أثبتت أمام محكمة الموضوع أن الرقعة الجلدية التى وضعها المطعون ضده بذراعها الأيمن والتى نتج عنها تشويه ظاهر بجسمها لم تكن تستلزمها عملية التجميل التى اتفقت معه على أن يجريها لها، وأنه لذلك يكون الخطأ ثابتاً فى جانبه، وقد برر المطعون ضده عمل هذه الرقعة بأنه فوجئ أثناء إجرائه للعملية بوجود ورم بهذا الذراع اشتبه فى أن يكون سرطاناً فاضطر لتوسيع الجرح حتى يتمكن من استئصال هذا الورم وكان لابد بعد ذلك من عمل الترقيع، ومؤدى هذا الدفاع أنه كان فى حالة ضرورة من شأنها أن تدرأ عنه المسؤولية فيما أجراه من توسيع فى الجرح ومن ترقيع له وإذ كانت الطاعنة قد أنكرت وجود الورم الذى ادعى المطعون ضده أنه وجده بذراعها واستأصله، وذكرت أنه يستحيل طبقاً للأصول العلمية الثابتة فى المجال الطبى وجود ورم يمكن أن يشتبه فيه فى الوضع الذى أجريت فيه العملية، واستندت فى ذلك إلى مراجع علمية وإلى رأى الدكتور يحيى شريف الذى قدمت تقريراً استشارياً منه، فإنه كان يجب على محكمة الموضوع أن تطلب من المطعون ضده إثبات حالة الضرورة التى يستند إليها فى تبرير النتيجة السيئة التى انتهت إليها العملية أى إثبات وجود الورم، لكن المحكمة لم تفعل واكتفت فى الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بقولها فى حكمها المطعون فيه، إنه يكفى أن يشتبه المطعون ضده فى نوع الورم حتى يكون من

واجبه أن يستأصله هو وما حوله من الأنسجة، وهذا الرد لا يواجه دفاع الطاعنة المتضمن إنكارها وجود ورم من أى نوع إذ أنه مع التسليم بصحة ما قرره المطعون ضده وسأيره فيه الحكم المطعون فيه من أن الشك فى أمر الورم يبيح له ما فعل، فإنه لا بد من ثبوت وجود الورم أيا كان نوعه ووصفه، وعبء هذا الإثبات يقع على عاتق المطعون ضده. وإذا كان لم يقدم دليلا على وجود الورم ولم يثبتته فى أوراق المستشفى التى أجريت فيها العملية ولم يقدم نتيجة تحليل عينة الورم الذى ادعى أنه أجراه فى معامل مستشفى القصر العينى، كما أن الطبيين اللذين استند الحكم المطعون فيه إلى تقريريهما فى نفي الخطأ عن المطعون ضده ذكرا أنه لا يمكنهما الجزم بوجود الورم، وأقاما رأييهما بنفي الخطأ على أساس التسليم بصحة قول المطعون ضده بوجود هذا الورم فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتحقق من وجود الورم، ولم يقم الدليل على ذلك يكون قاصر البيان، كما أن ما قرره من أن ما حدث بذراعى الطاعنة من آثار الالتئام بسبب طبيعة جلدتها هو الذى استدعى عمل الرقعة الجلدية لقفل الجرح يدل على أن المحكمة لم تدرك وقائع الدعوى ولم تفهم ما ورد فى تقريرى الخبيرين المعينين فيها على وجهه الصحيح، فقد ظنت أن عمل الرقعة الجلدية يرجع إلى طبيعة جلد الطاعنة التى قال عنها الدكتور عبد الله على إنها "كلويدية" أى أن لديها استعدادا طبيعيا للتليف والبروز فى مكان التئام الجروح مع أنه لا علاقة لطبيعة الجلد بواقعة الترقيع فلا المطعون ضده ولا الدكتور عبد الله على قد ادعى أن طبيعة جلد الطاعنة هى التى استدعت عمل الرقعة الجلدية، بل هما استندا إلى هذا الأمر فى تبرير وجود البروز فى مكان التئام الجروح لا فى تبرير عمل الرقعة الجلدية، وبذلك تكون محكمة الاستئناف قد أقامت قضاءها بنفى مسئولية المطعون ضده عن إجراء الترقيع الذى أحدث تشويها ظاهرا بجسم الطاعنة على فهم خاطئ لعناصر الدعوى ومخالف لما ورد فى تقريرى الخبيرين اللذين أخذت بهما المحكمة. وتضيف الطاعنة فى السبب الأخير من

أسباب الطعن ما مفاده أن مسؤولية الطبيب الجراح هي مسؤولية تعاقدية وأن هذه المسؤولية تختلف باختلاف مستوى الطبيب العادى فمسؤولية الطبيب الاختصاصى أشد من مسؤولية الطبيب العادى، وأن التزام الطبيب فى جراحة التجميل هو التزام بنتيجة فإذا لم تؤد العملية إلى تجميل بل أدت إلى تشويه فإن الطبيب يكون قد أخل بالتزامه التعاقدى وحقت عليه المسؤولية وتنتهى الطاعنة إلى أن الحكم المطعون فيه إذ لم يطبق هذه القواعد القانونية يكون مخالفا للقانون علاوة على ما شابه من قصور على النحو السالف بيانه.

وحيث إن مسؤولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجيه هي مسؤولية عقدية، والطبيب وإن كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفاؤه أو بنجاح العملية التى يجريها له، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق - فى غير الظروف الاستثنائية - مع الأصول المستقرة فى علم الطب، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول، وجراح التجميل وإن كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها، إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى، اعتبارا بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر. ولئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ

الطبيب لالتزامه، فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب، ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه وصف الإهمال. لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة تمسكت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها أن المطعون ضده أخطأ خطأ جسيما لوضعه رقعة جلدية بذراعها الأيمن نتج عنها تشويه ظاهر بهذا الذراع، ودلت على هذا الخطأ بأن عملية التجميل التى اتفقت مع المطعون ضده على أن يجريها لها لم تكن تستلزم بحسب سيرها الطبيعى عمل الرقعة الجلدية، وإنما برر المطعون ضده إجراء الترقيع بأنه فوجئ بعد شق جلد الذراع الأيمن بوجود ورم اشتبه فى أن يكون خبيثا فاضطر لتوسيع الجرح ليتمكن من استئصال هذا الورم، وكان لابد بعد ذلك من عمل الرقعة لتغطية الجزء الذى نزع منه الجلد، وكانت الطاعنة قد أنكرت وجود الورم الذى ادعى المطعون ضده أنه استأصله وطالبته بتقديم الدليل على وجوده، وقد رد الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بقوله "إن هذا الذى تقوله المستأنفة (الطاعنة) لا يفيدها بشيء فقد اتفق خبيرا الدعوى - وهما الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبد الله على - على أنه إذا اشتبه الطبيب الجراح فى نوع الورم فيجب عليه استئصاله كاملا على أوسع نطاق سواء ظهر بعد ذلك أن الأورام كانت خبيثة أو حميدة وعلى هذا الأساس فإنه يكفى أن يشتبه المستأنف عليه فى نوع الورم بذراعى المستأنفة حتى يكون من واجبه أن يستأصل هذا الورم وما حوله من أنسجة سليمة، وهذا ما فعله المستأنف عليه وأقره عليه خبيرا الدعوى... وحيث إنه استبان مما تقدم ومن تقريرى خبيرى الدعوى أن المستأنف عليه لم يرتكب خطأ فى عملية التجميل التى أجراها للمستأنفة وأنه راعى فى إجراءاتها القواعد الفنية الصحيحة وأصول المهنة، فإن ما حدث بذراعى المستأنفة من آثار الالتئام كان بسبب طبيعة الجلد مما استدعى عمل رقعة جلدية لقل الجرح وهذا لا يمكن للطبيب معرفته قبل إجراء العملية".

وهذا الذى قررره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه بنفى الخطأ عن المطعون ضده بالنسبة لعمل الرقعة بالذراع الأيمن للطاعنة، ينطوى على قصور فى التسبب وخطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت فى الأوراق، ذلك بأنه وقد قام دفاع الطاعنة على أنه لم يكن بذراعها الأيمن أى ورم وطالبت المطعون ضده بتقديم الدليل على ما ادعاه من وجود هذا الورم، فإن ما قاله الحكم من أنه يكفى أن يشتبه المطعون ضده فى نوع الورم فى ذراع الطاعنة حتى يكون من واجبه أن يستأصله هو وما حوله من أنسجة، لا يواجه دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بما يقتضيه، لأنه يجب لاستقامة قول الحكم أن يثبت أولاً وجود ورم من أى نوع حتى يصح أن يقوم الاشتباه فى أمره، وإذ خلا الحكم من إيراد الدليل على ذلك وكان ما أسنده إلى تقريرى الخبيرين الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبد الله على من أن طبيعة جلد الطاعنة هى التى استدعت عمل الرقعة الجلدية، لا أصل له فى هذين التقريرين ولا فى أوراق الدعوى الأخرى، ذلك أنه لا أحداً من الخبيرين ولا المطعون ضده نفسه ذكر أن طبيعة جلد الطاعنة كان لها دخل فى عمل الرقعة، وإنما استند المطعون ضده والدكتور عبد الله على إلى هذا الأمر فى تبرير حصول البروز والاتساع فى أثر الالتئام بالذراعين لا فى تبرير عمل الرقعة أما هذه الرقعة فقد ذكر المطعون ضده والخيران فى تبريرها أن استئصال الورم استلزم توسيع الجرح بالذراع الأيمن وأن اتساع الجرح هو الذى اقتضى عمل الترقيع لتغطية الجزء الكبير الذى نزع منه الجلد حتى يلتئم الجرح. ولما كان ذلك وكان تقريراً الخبيرين اللذين اعتمد عليهما الحكم المطعون فيه فى نفي الخطأ عن المطعون ضده لا ينتفى بهما خطؤه عن عمل الرقعة الجلدية بالذراع الأيمن للطاعنة إلا إذا ثبت وجود الورم الذى ادعى وجوده وكان الدكتور البحيرى وإن ضمن تقريره أنه لا يمكن الجزم بصحة أو عدم صحة ادعاء المطعون ضده بوجود الورم، وأنه لو كان المطعون ضده قد قدم التقرير الخاص بنتيجة تحليل الورم لكان فى ذلك الدليل القاطع على صحة قوله، لكنه

لم يقدم هذا التقرير إلا أن الدكتور البحيرى مع ذلك قد نفى عن المطعون ضده الخطأ بالنسبة لعمل الرقعة الجلدية على أساس مجرد افتراض بأنه قد اتبع فى إجراء العملية ما تقضى به الأصول الفنية من قياس للجرح بعد تشريح الشحم من الأنسجة وقبل أن يقطع الشحم والجلد لإزالته، وهذا الافتراض لا يصلح أساسا لنفى المسؤولية مادامت الطاعنة تتكرر على المطعون ضده اتباعه تلك الأصول الفنية، وطالما أن الحكم المطعون فيه لم يقيم الدليل على صحة هذا الافتراض أو على وجود الورم الذى بدونه لا يكون إجراء الترقيع مبررا من الوجهة الطبية حسبما جاء بتقريرى الخبيرين اللذين أخذ بهما الحكم المطعون فيه. لما كان ذلك وكان خطأ محكمة الاستئناف فى فهم السبب الحقيقى لعمل الرقعة الجلدية حسبما ورد بأقوال المطعون ضده وفى تقريرى الخبيرين المعينين فى الدعوى، قد حجب المحكمة عن التحقق من قيام حالة الضرورة التى يستند إليها المطعون ضده والخبيران فى تبرير عمل الرقعة الجلدية، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور، بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن".

ويجب على جراح التجميل قبل إجراء الجراحة مراعاة الملاءمة بين درجة العيب الذى يشكوه المعيب، والخطر الذى يتعرض له من الجراحة. ويجب أن يدخل فى تقدير درجة العيب الآثار النفسية والاجتماعية والعقلية. فجراحة التجميل هى جراحة جائزة لأن عنصر الشفاء يتوافر فيها، إن لم يكن من الناحية الجسدية فمن الناحية النفسية.

فإذا أقدم الجراح على الجراحة دون وجود ملاءمة بين الحالة التى يشكو منها المعيب والخطر الذى يتعرض له كان الجراح مسئولا عما يحدث من أضرار للمريض.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة ليون فى 17/3/1937 بأن الطبيب الذى يجرى إزالة الشعر من جسم سيدة بواسطة العلاج الكهربائى متى لم يقع منه تقصير فى

العلاج، لا يسأل عن الضرر الحادث لتلك السيدة مادام هناك تناسب بين النتيجة المرجوة والمخاطر العادية للعلاج الكهربائي.

ولما كان التزام الجراح في الأحوال العادية بإحاطة المريض بتفصيلات حالته يتقيد بما تفرضه الضرورة أو ما توجبه مصلحة المريض من عدم إحاطته بهذه التفصيلات، حتى لا تهبط روحه المعنوية ويضيع بذلك عنصرا من أهم العناصر لنجاح العلاج. فإنه في جراحة التجميل ليس ثمة ما يقيد هذا الالتزام إذ المفروض أن تدخل الجراح لا تدعو إليه أية ضرورة عاجلة، لذلك تشددت المحاكم في فرنسا في وجوب تنبيه المريض إلى النتائج المحتملة لتدخله الجراحي حتى يكون على بينة من المخاطر التي يتعرض لها وهو في معرض الموازنة بين مخاطر العملية والفائدة التي يرجوها من ورائها⁽¹⁾.

30- مسؤولية طبيب التخدير:

أصبح من المتفق عليه الآن هو ضرورة وجود طبيب للتخدير أثناء الجراحة، ولا يجوز للجراح في غير حالة الضرورة تخدير المريض بمفرده ويلتزم طبيب التخدير مبدئيا بفحص المريض ليتمكن من تحديد حالته وما يجب أن يوصف لها من وسائل التخدير، وتحديد جرعة المخدر المناسبة للمريض من ناحية حالته الصحية بصفة عامة، وحالة قلبه وجهازه العصبي بصفة خاصة. فلا يكفي إذن مجرد سؤال طبيب التخدير عن المريض صباح يوم الجراحة دون إجراء أى فحص مكثفيا بالملاحظة الظاهرية وإسناده إلى الممرضة إجراء اللازم.

وعليه أن يتأكد من خلو المعدة من أى طعام، فطبيب التخدير لا ينبغي أن يقوم بالتخدير إذا لم يكن متأكدا من أن المريض صائم، وإذا كانت سيدة يتأكد من أنها غير حامل.

ولا خطأ على الطبيب إذا استعمل نوعاً من البنج لا تزال الآراء الطبية مختلفة في شأنه طالما أنه لم يقع منه خطأ في استعماله وأن هذا النوع تخطى مرحلة التجربة وأصبح شائعاً في الأوساط الطبية. كما أنه يعتبر مسئولاً إذا لجأ إلى طريقة أكثر خطورة من طريقة أخرى.

ويجب على طبيب التخدير فحص النظام الوريدي للمريض قبل استخدام الحقنة، وذلك لاحتمال اختيار نظام آخر يكون أكثر ملاءمة لظروف المريض. ويجب أن يتأكد من ثبوت الإبرة في الوريد. وعليه التوقف عن الحقن إذا ظهرت بالمريض آلام غير عادية نتيجة لعدم ثبوت الإبرة في موضعها. ويتعين عليه الاحتياط بجهاز إنعاش قبل إجراء العملية.

ويجب أن يراقب ظهور أية حساسية للمريض من المخدر، وأن يوقف التخدير وأن يسارع باتخاذ الإجراءات الواجبة في هذا الشأن. ويعتبر طبيب التخدير مسئولاً أيضاً عن إحداث نخذ (موت موضعي) في ذراع المريض نتيجة تغلغل السائل المخدر في الأنسجة تحت الجلد⁽²⁾.

وتستمر مسؤولية طبيب التخدير أثناء إجراء الجراحة، فيجب عليه ملاحظة حالة المريض بدقة من حيث التنفس والقلب واستقرار الأعضاء في وضعها السليم وتثبيت المريض فوق منضدة الجراحة حتى يكون في مأمن من خطر الوقوع.

وقد قضت محكمة استئناف باريس في 4 يولية سنة 1932 باعتبار الطبيب مسئولاً عما يصيب المريض من حروق بسبب حافظات الماء الساخن التي وضعت بالقرب منه وقبل أن يفيق من تأثير البنج.

ويقع على عاتق طبيب التخدير مراقبة المريض بعد إجراء الجراحة من وقت مغادرته غرفة العمليات حتى يفيق من التخدير ويستدل الأطباء على الإفاقة

(1) علاء الدين خميس ص 329 وما بعدها.

الكاملة بعودة أعضاء جسم المريض لاستئناف وظائفها الحيوية ولاسيما المعدة والأمعاء ويجب على الطبيب التأكد من خمس علامات هي:

1- حركة عضلات البلعوم بحيث تعود إلى حالتها الطبيعية.

2- حركة أعضاء الجسم.

3- رد فعل الجسم إزاء وخز الجلد بآلة شائكة.

4- استجابة المريض لنداء وحركات الآخرين على نحو واضح.

5- عودة الجهاز التنفسي لحالته الطبيعية.

ويكون طبيب التخدير مسؤولاً عن أخطاء مساعديه كالمرضات⁽³⁾.

وقد جرت التقاليد والعادات المهنية بأن يترك طبيب التخدير للممرضات مهنة الإشراف على المريض حتى يفيق من المخدر، وهذه التقاليد والعادات المهنية ليست إلا الحد الأدنى لما يجب أن يبذله رب المهنة من احتياطات وهو حد قد يثبت أنه دون ما تتطلبه المصلحة العامة، فليس اعتياد الأطباء ترك المرضى لعناية الممرضات سبباً لإعفائهم من المسؤولية متى ثبت أن سلوكهم هذا كان ينطوي على الإهمال بالنظر إلى حالة المريض وما تتطلبه من عناية فنية خاصة⁽⁴⁾.

31- مسؤولية الجراح عن أخطاء مساعديه :

(أ) - إذا كانت العلاقة بين الجراح والمريض تعاقدية :

إذا كانت علاقة الجراح بالمريض علاقة تعاقدية -على النحو الذى أوضحناه سلفاً- فالمقرر أن المدين فى الالتزام التعاقدى يكون مسؤولاً عن عمل الغير إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى.

(1) علاء الدين خميس ص 333 وما بعدها.

(2) حسن الإبراشى ص 336.

وبالترتيب على ذلك فإن الجراح يكون مسئولاً عن أخطاء مساعديه، سواء من الأطباء. أو الممرضات، ويدخل فى هؤلاء المساعدين طبيب التخدير وكل من يتدخل فى الفريق الجراحى دون أن يمنعه الجراح من ذلك مع كونه قادراً على منعه⁽⁵⁾.

فإذا وقع خطأ من أحد هؤلاء كان الجراح مسئولاً عنه قبل المريض، وقد رأينا سلفاً أن الجراح يسأل عن الخطأ الذى ترتكبه الممرضة بنسيان آلة طبية أو قطعة من الشاش أو نحوها فى بطن المريض.

فالجراح هو رئيس الفريق الطبى وسيد العملية الجراحية، ويصور الفقه الجراح وهو فى غرفة العمليات بأنه مثل قبطان السفينة له كل السلطة على طاقمها، أما طبيب التخدير فيكون مثل الضابط الميكانيكى على السفينة، له أهمية ولكن ليست له القيادة.

فيرجع إلى الجراح تنظيم وتسيير العمل الجراحى كله من أوله حتى آخره، وذلك طبقاً للأصول العلمية المستقرة فى علم الطب، لأن حالات العمل الجراحى دائماً حرجية وقد تطرأ عليها ظروف جديدة، تحتاج إلى قرار فورى وسريع، وهذا القرار يجب اتخاذه فوراً ليتناسب مع أى تغيير يطرأ على حالة المريض، ولا يجب التروى فيه أو مناقشته أو أخذ أغلبية الأصوات فى الفريق الطبى⁽⁶⁾.

غير أنه إذا كان المريض هو الذى تعاقده مع طبيب التخدير، فإن الجراح لا يسأل عن أخطائه لأنه يكون أجنبياً عن العلاقة التعاقدية التى تمت بين المريض وطبيب التخدير⁽⁷⁾.

(1) حسن الإبراشى ص 360.

(2) راجع فى هذا الشأن علاء الدين خميس ص 299 وما بعدها - فائق الجوهري ص 375 وما بعدها.

(3) ولا نقر ما يذهب إليه البعض مؤيداً بقضاء محكمة النقض الفرنسية من أنه يتساوى مع تعاقده المريض مع طبيب التخدير، اتجاه إرادة المريض إلى مباشرة طبيب التخدير لتخديره =

وهذا ما قضت به محكمة النقض فى حكمها الصادر بجلسة 1969/7/3 فى الطعن رقم 417 لسنة 34 ق (الحكم منشور فى هذا البند كما سيجىء).

ولكن لا يسأل الجراح عن كميات الدم التى تنقل إلى المريض لأنه لا يجرى تحليل الدم بنفسه للوقوف على صلاحيته الطبية من عدمه، وإنما يحصل على الدم من أحد بنوك الدم المتخصصة، ويقع على عاتقها مسئولية اختلاف الدم عن فصيلة المريض أو وجود جراثيم به. ومع ذلك يرجع المريض على الجراح لأنه تعهد بمقتضى العقد معه، على تقديم الدم السليم الذى يتفق فى الفصيلة مع دمه، فيكون التزامه مع مريضه فى هذا الشأن هو ذات التزام بنك الدم قبله التزاماً بنتيجة، ولعدم وجود علاقة تعاقدية بين المريض ومركز الدم لا يستطيع الرجوع عليه إلا بموجب المسئولية التقصيرية.

وبعض الفقه فى مصر أجاز للمريض الرجوع مباشرة على مركز نقل الدم بالدعوى العقدية على تقدير قيام اشتراط لمصلحته، فى العقد الذى أبرمه طبيبه مع ذلك المركز (8).

= كأن تتصرف إرادة المريض - ضمناً - إلى قبول عمل طبيب التخدير، تأسيساً على أنه إذا قام هذا الأخير بفحص المريض قبل إجراء الجراحة، وناقش معه الأسلوب الذى سيتبعه فى حدود إلمام المريض فى هذا الشأن فيمكن القول بأن إرادة المريض قد انصرفت ضمناً إلى أن يتم التخدير بواسطة هذا الطبيب، ومن ثم تقوم بينهما علاقة تعاقدية مباشرة حتى لو كان الجراح هو الذى اختار هذا الطبيب فى الأصل (الدكتور حسن أبو النجا المسئولية العقدية عن فعل الغير أساسها وشروطها 1989 ص 90 - نقض فرنسى فى 1983/10/24) - ذلك أن اختيار الجراح لطبيب التخدير لا يمكن أن يستفاد منه اتجاه إرادة المريض إلى قبول التعاقد مع طبيب تخدير قد فرض عليه، ولا يمكن القول بأن سكوت المريض على مباشرة طبيب التخدير لمهام تخديره رضاء منه على أن يقوم بتخديره، لأن المريض فى هذه الظروف مغلوب على أمره وليس له حرية كاملة - وهو بين يدي الجراح - أن يبدي اعتراضه على طبيب التخدير (علاء الدين خميس ص 344 وما بعدها).

(1) الدكتور محمود جمال الدين زكى مشكلات المسئولية المدنية الجزء الأول 1978 ص 378 وما بعدها.

(ب) - إذا كان الجراح يعمل بمستشفى حكومى :

إذا كان الجراح يعمل بمستشفى حكومى، فإن علاقته بالدولة تكون علاقة تنظيمية لائحية. وبالتالي لا يمكن إسناد ثمة مسئولية إليه إذا وقع خطأ من أعضاء الفريق الطبى الموجودين معه، ولو كان الخطأ من طبيب التخدير، لأنه بحكم كونه طبيباً بالمستشفى ما كان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير، أو يمنع المساعدين الآخرين من مباشرة عملهم، أو يختار غيرهم ولا يستطيع المريض الرجوع عليه على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه المقررة فى المادة 174 مدنى لأنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فى رقابته وتوجيهه، وهذه السلطة لا تكون للطبيب الجراح فى مستشفى حكومى على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير أو على غيره من المساعدين.

غير أنه يجوز للمريض الرجوع على من صدر منه الخطأ على أساس المسئولية التقصيرية والرجوع على الحكومة أيضاً باعتبارها مسئولة عن خطأ تابعها عملاً بالمادة 174 سالفه الذكر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

1- "إذا كان الحكم قد خلص إلى أن وفاة مورث المطعمون ضدهم الثلاثة الأول قد حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى باشرها المطعمون ضده السادس ولم يساهم فيها الطاعن، ولم يسند الحكم إلى الطاعن أى خطأ فى الجراحة التى أجراها للمورث، فإنه لا يمكن إسناد أى خطأ تقصيرى لشخص الطاعن لأنه بحكم كونه طبيباً بالمستشفى ما كان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير - فى الفترة التى أجريت فيها الجراحة - من مباشرة عملية تخدير المورث أو أن يختار غير هذا الطبيب للقيام بهذه العملية، ولا عبرة بما قرره الحكم من أن طبيباً آخر متخصصاً كان قد أشار قبل إجراء العملية للمورث

ببضعة أيام بإعطائه بنجا موضوعيا مادام الثابت أن هذا الطبيب المتخصص كان فى إجازة فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث، وأن إدارة المستشفى عهدت إلى المطعون ضده السادس بالقيام بعمله مدة تغييه، ولم يكن بالمستشفى فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث طبيب آخر متخصص فى التخدير كان يمكن للطاعن أن يستعين به فى تخدير المورث".

2- "إنه وإن كان قيام رابطة التبعية لا يقتضى أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية أن يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه، وهذه السلطة لا تكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير، ومن ثم فإن هذا الأخير لا يعتبر تابعا للطاعن فى حكم المادة 174 من القانون المدنى".

3- "متى انتفى وقوع خطأ شخصى من جانب الطاعن، وكان لا يجوز مساءلته عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس أن الأخير تابع له، وكان أيضا لا يمكن مساءلة الطبيب إلا على أساس المسؤولية التقصيرية، لأنه لا يمكن القول فى هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجيه حتى ينعقد عقد بينهما، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها، لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التى يتبعها هى علاقة تنظيمية وليست تعاقدية، وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسؤولية الطاعن فى دائرة المسؤولية التعاقدية، ولو أن الأمر لا يتغير فى هذه الحالة لأن المدين بالتزام تعاقدى لا يسأل عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى، مما يقتضى ألا يسأل الجراح عن خطأ صادر من أحد مساعديه من الأطباء يصيب المريض بضرر، إلا إذا كان قد اختار هو هذا المساعد لمعاونته فى العملية أو تركه يتدخل فيها مع استطاعته منعه من هذا التدخل وهو ما لا يتوافر فى حالة الطاعن".

(طعن رقم 417 لسنة 34 ق جلسة 1969/7/3)

(ج) - إذا كان الجراح يعمل بمركز طبى أو مستشفى خاص :

إذا كان الطبيب يعمل بمركز طبى أو مستشفى خاص وكان مساعده معنيين من قبل المستشفى ولا سلطان له عليهم ولا يملك استبدال غيرهم بهم، فإنه لا يكون للجراح سلطة فعلية فى رقابتهم وتوجيههم، ومن ثم لا يعتبرون تابعين له، ولا يسأل عن أخطائهم على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال التابع بالتطبيق لحكم 174 من القانون المدنى.

(راجع نقض طعن رقم 417 لسنة 34 ق جلسة 1969/7/3 "منشور سلفا

فى هذا البند (ب) ")

32- مسئولية المستشفى الحكومى :

المستشفيات الحكومية هى مصالح عمومية يجرى العمل فيها طبقا للقوانين واللوائح التى تنطبق ليس فقط على القائمين بأمرها بل على المرضى الذين يعالجون فيها فهؤلاء جميعا فى مركز قانونى تحدده قوانين المصلحة. وإذا لم يكن هناك شك فى أن علاقة الموظفين بالدولة هى علاقة قانونية فالحال يجب أن يكون بالمثل بالنسبة للمستفيدين من المرافق العامة فهم أيضا فى مركز لائعى بعيد عن أن يكون تعاقديا.

ذلك أن حقوق المستفيدين والتزاماتهم ليست ناشئة عن اتفاقات ذاتية تتم بينهم وبين الدولة بل هى مستمدة مباشرة من قواعد قانونية عامة التطبيق أوجدتها القوانين واللوائح المنظمة للمصلحة.

حقا إن المستفيد من المرفق العام يعرب عن إرادته فى الاستفادة من هذا المرفق ولكن عمله هذا لا يمكن وصفه بأنه من قبيل التعاقد.

وينبنى على ذلك أن تكون مسئولية الدولة عن الأخطاء التى يرتكبها أطباء المستشفى وسائر العاملين فيها قبل المريض، مسئولية تقصيرية⁽⁹⁾.

وبالتالى يجوز للمريض الرجوع على الطبيب أو غيره من العاملين بالمستشفى الذى صدر منه الخطأ، طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، كما أنه له الرجوع على المستشفى والطبيب الذى يعمل بالمستشفى أو غيره من العاملين بها معاً متضامنين وتكون مسؤولية المستشفى على سند من المادة 174 مدنى التى تقرر مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

وإذا كانت المستشفى تابعة لشخص معنوى عام رفعت الدعوى على هذا الشخص المعنوى، وإلا رفعت على وزير الصحة باعتباره الممثل لوزارته، إذا لم تكن تابعة لوزارة أخرى.

وإن كان الأصل - كما أوضحنا سلفاً - ألا يسأل الطبيب عن شفاء المريض، فإنه يحصل أحياناً أن يكون الطبيب ملزماً بالتزام محدد بسلامة المريض لا من عواقب المرض بل من خطر الحوادث أو العدوى، وهى غالباً الأحوال التى يقترن فيها العقد الطبى بعقد إيواء بمستشفى، ففى هذه الحالة، لا يكتفى المريض بأن يأويه الطبيب فى المستشفى ويقدم له الغذاء المناسب بل يتطلب منه سلامة جسمه بحيث يظل الطبيب مسئولاً عن الأضرار التى تلحقه مدة إقامته فى المستشفى ذلك أن المريض وهو راقد فى فراشه يعهد بنفسه مجبراً إلى مدير المستشفى، وينتظر منه الحماية من الأخطار التى تهدده. فتلتزم المستشفى بتدفئة المريض بعد العملية الجراحية أو أثناء إقامته بالمستشفى وتقديم الأدوية اللازمة به وإجراء التحاليل اللازمة، ومنع انتقال العدوى إليه.

وتسأل المستشفى عن إصابة المريض فى حريق شب فى المستشفى، ما لم تثبت المستشفى حدوثه نتيجة قوة القاهرة أو حادث فجائى.

غير أن محكمة النقض الفرنسية قضت فى 4 أغسطس 1945 بعدم مسؤولية المستشفى عن مريض ألقى بنفسه من النافذة قبيل إجراء العملية الجراحية، مادام لم يثبت خطأ فى جانبها.

غير أن مدير المستشفى يعتبر مسئولاً عن إصابة مريض ألقى بنفسه من النافذة، بعد إجراء العملية الجراحية، على أثر أزمة عصبية لخطأ صدر من الممرضة (10).

وهذا النظر لا يحتمل الجدل إذا كان المريض فاقدا لقواه العقلية، فالغرض الأساس من دخول المستشفى هو ضمان سلامة المريض من سوء تصرفه. وقضت محكمة كولمار فى 1935/12/17 بأن مدير المستشفى يسأل عن العدوى التى تلحق المريض أثناء معالجته بالمستشفى. ولكن يجب على القاضى ألا يسرف فى استعمال هذا الحق، ومن ثم يبقى التزام الطبيب فى الأصل التزاما ببذل عناية (11).

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- (أ) - "الطبيب مسئول عن تعويض الضرر المترتب على خطئه فى المعالجة، ومسئوليته هذه تقصيرية بعيدة عن المسئولية التعاقدية، فقاضى الموضوع يستخلص ثبوتها من جميع عناصر الدعوى من غير مراقبة عليه".
(ب) - "إن وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذى عالجه فيه المريض ولو كانت علاقة تبعية أدبية، كاف لتحميل المستشفى مسئولية خطأ الطبيب".

(طعن رقم 24 لسنة 6 ق جلسة 1936/6/22)

2- "وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاء بمسئولية الطاعن على ما أورده من "الطبيب الشرعى قرر فى أقواله فى تحقيق النيابة عن بيان سبب الوفاة أنه نتيجة تسمم دموى عفن فى قرح الفراش التى حدثت بالإلتهين، وإذ كان عندها هبوط فى القلب ونبضها سريع فإن فى ذلك

(1) محمود جمال الدين زكى فى مشكلات المسئولية المدنية ص 398 وما بعدها.

(2) راجع حسن الإبراشى ص 228.

علامة على وشك الوفاة من التسمم الدموى وأنه فى تكرار نقلها ما عجل فى إحداث الوفاة وأن التعجيل فى نقلها هو من جانب المستأنف عليه الأول- الطاعن- عمل خاطئ لا يبرره الادعاء بعدم وجود ما يستدعى التدخل الجراحى وبالتالي عدم وجود المبرر لبقائها فى المستشفى" هذا فضلا عن عدم استجلاء المحكمة الظروف التى أوجدت المريضة فى قسم المسالك البولية الذى يعمل به المستأنف عليه- الطاعن - ولم تكشف الأوراق السبب المبرر لتصدى المستأنف عليه الأول لفحص هذه المريضة وعدم إحالتها إلى القسم المختص لفحصها وتقرير ما يجب اتخاذه بشأنها أو على الأقل إبقائها إلى اليوم التالى وإحالتها إلى القسم المختص لفحصها وأن هذه الظروف مجتمعة تقنع المحكمة بخطأ التصرف الذى صدر من المستأنف عليه الأول الطاعن" وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لا مخالفة فيه للقانون- ذلك أن مسؤولية الطبيب، وإن كانت لا تقوم فى الأصل- على أنه ملتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض، إلا أنه يلتزم ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه. ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية، مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العملية الثابتة- وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها أهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها، وكان انحراف الطبيب عن أداء واجبه وإخلاله بالتزامه المحدد على النحو المتقدم يعد خطأ يستوجب مسؤوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تدخل بما يؤدى إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب- لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه آخذ الطاعن- من الواقع الذى حصله- بالخطأ فى استعجال نقل المريضة من المستشفى الجامعى التى يعمل بها لإعادتها إلى مستشفى الحميات وهى على وشك الوفاة، وبأنه أصدر الأمر بنقلها قبل إحالتها إلى القسم المختص لفحصها

واتخاذ ما يجب بشأنها، وبأنه أخرجها من المستشفى فى ذات اليوم الذى قدمت فيه دون إبقائها إلى اليوم التالى لفحصها بالقسم المختص، واعتبر الحكم هذا التصرف من الطاعن خطأ لا يبرره إدعاؤه بعدم ضرورة التدخل الجراحى - إذ أن هذا الادعاء - بفرض صحته - لم يكن ليحول دون إحالة المريضة إلى القسم المختص بالمستشفى الجامعى لفحصها وتقرير العلاج اللازم لها وتأخير نقلها من هذا المستشفى إلى الوقت الملائم لحالتها المرضية، لما كان ما تقدم، فإن الحكم فى وصفه أمر النقل بأنه خطأ من الطاعن يكون قد التزم صحيح القانون. وما يقوله الطاعن من أنه اضطر محافظة على مرضى المستشفى إلى إخراج هذه المريضة منه استنادا إلى لائحة الأطباء المقيمين لعدم وجود قسم للعزل بها، هذا القول مردود بما أورده الحكم فى صدد تأييد قيام الخطأ فى تصرف الطاعن من أن الجهة الإدارية المختصة قد لفتت نظره إلى عدم العودة لمثل هذا التصرف. وفى ذلك ما يحمل الرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن، ومن ثم يكون النعى فى هذا الشق غير سديد. والنعى فى شقه الثانى مردود بأنه لما كان الحكم قد أسس قضاءه بمسئولية الطاعن على ما قرره الطبيب الشرعى من أن تكرار نقل المريضة عجل فى إحداث الوفاة وأن الطاعن أخطأ إذ أمر بنقلها فى وقت غير ملائم قبل فحصها وتقرير العلاج لها، فإن الحكم يكون قد تناول بالبحث توافر عنصر الضرر ورابطة السببية بينه وبين الخطأ، مادامت تقارير الحكم واضحة الدلالة فى أن خطأ الطاعن فى استعجال النقل حال دون اتخاذ العلاج الملائم فى حينه وجعل المريضة أكثر استهدافا لمضاعفات المرض مما أدى إلى إحداث الوفاة. لما كان ذلك، وكان الضرر الأدبى الذى حاق بالزوج والأقارب هو ضرر شخصى مباشر، قصر الشارع - بنص المادة 2/222 مدنى - الحق فى التعويض عنه على الزوج والأقارب إلى الدرجة الثانية لما يصيبهم من جراء موت المصاب، وكان الحكم قد قضى بالتعويض عن هذا القدر

للمطعون عليه الأول زوج المتوفاة ولأولادها منه، لما كان ما تقدم، فإن الحكم لا يكون قد أغفل بيان عناصر المسؤولية أو أخطأ في تطبيق القانون.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى الأسباب والخطأ فى الإسناد، ذلك أنه اكتفى بمجرد القول بأن أمر الطاعن بنقل المريضة عمل خاطئ دون أن يوضح الأسباب التى تضى على هذا الإجراء وصف الخطأ أو يرد على الأسباب التى ساقها الطاعن تبريراً لذلك النقل وخلا من بيان ركن الضرر ورابطة السببية وأغفل الرد على أوجه دفاع الطاعن وما أورده الحكم الابتدائى فى أسبابه من أن أركان المسؤولية التقصيرية غير متوافرة، هذا إلى أن الحكم قد أسند إلى الطاعن أنه اعترف فى مذكرة دفاعه بمجازاته بلفت نظره إلى عدم العودة لمثل ذلك فى حين أنه قرر فى هذه المذكرة أن ما صدر من إدارة الجامعة هو مجرد قرار بلفت نظره إلى عدم العودة لمثل ذلك.

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسؤولية الطاعن على الواقع الذى حصله من أنه أخطأ فى استعجال نقل المريضة مما أدى إلى التعجيل فى إحداث وفاتها، وساق الأدلة على قيام عناصر المسؤولية من ظروف الدعوى وملابساتها على ما سبق بيانه. ولما كان ما أورده الحكم يكفى لحمل قضائه بترتيب مسؤولية الطاعن، ويتضمن الرد على أقواله فلا على محكمة الاستئناف إن هى لم تتبع أقوال الطاعن أو أسباب الحكم الابتدائى بشأنه وترد على كل منها استقلاً - لما كان ذلك، فإن النعى على الحكم بالقصور على النحو الذى يثيره الطاعن يكون على غير أساس - وإذ لم يقدم الطاعن صورة المذكرة التى يستند إليها للتدليل على ما ينسبه إلى الحكم من خطأ فى الإسناد، فإن النعى فى هذا الخصوص يكون عار عن الدليل.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن".

(طعن رقم 381 لسنة 31 ق جلسة 1966/3/22)

(راجع أيضاً طعن رقم 417 لسنة 34 ق جلسة 1969/7/3)

33- مسؤولية المستشفى الخاص :

عندما يذهب المريض إلى المستشفى الخاص لإجراء عملية جراحية، أو للعلاج من مرض معين، سواء بالعيادة الخارجية أو بالإقامة بالقسم الداخلى، فإنه يتم الاتفاق بينه وبين المستشفى على إجراء اللازم مقابل أجر يدفعه، ومن ثم فإن العلاقة بين المريض والمستشفى الخاص تكون علاقة عقدية تلتزم المستشفى بإجراء الجراحة المتفق عليها أو تقديم العلاج المطلوب للمريض، وبذل ما يستلزمه هذا الالتزام من عناية ورعاية.

والأطباء الذين يناط بهم إجراء الجراحة أو العلاج هم تابعون للمستشفى تستعين بهم فى تنفيذ التزامها التعاقدى قبل المريض، ومن ثم فإنها تكون مسئولة عما يقع من خطأ من هؤلاء الأطباء، طالما أنها تستعين بهم فى تنفيذ التزامها التعاقدى، وتكون مسئوليتها عن خطئهم على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه. فضلا عن مسؤولية هؤلاء الأطباء عن خطئهم الشخصى⁽¹²⁾.

وقد قضت محكمة النقض (الدائرة الجنائية) بأن :

"وحيث إنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه عرض للدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ورد عليه بقوله: "وحيث إن الثابت من الأوراق ومن شهادة أطباء شركة مصر للبترول أن الطبيب المتهم - كانت الشركة المذكورة، قد تعاقدت معه بصفته إخصائيا فى أمراض العيون على أن يتولى توقيع الكشف الطبى على العاملين فيها وإجراء ما يراه بشأنهم من علاج- والثابت أن المدعى بالحق المدنى (مورث المطعون ضدهم) قد أحيل إلى الدكتور... بناء على أمر من طبيب الشركة المقيم - كما أن الدكتور... قدم أوراقا تفيد وجود العلاقة التعاقدية بينه وشركة مصر للبترول - وقدمت الشركة نفسها من بين أوراق الملف الطبى

(1) حسن الإبراشى ص 382 وما بعدها - الدناصورى والشواربى ص 1402.

الخاص بالمدعى بالحق المدنى لديها ما يفيد ذلك - وحيث إنه متى كان ذلك فإن الطبيب..... يعتبر فى كل حالة تعرضها عليه الشركة تابعا لها حتى فيما يعتبر من صميم فنه إذ لا ضير فى أن تلحق صفة التبعية أشخاصا ينطوى عملهم على نواح فنية لا يلم بها المتبوع فتقتصر بذلك رقابته على مجرد التوجيه العام... وحيث إنه لا يغير من هذا الوضع القانونى كون الطبيب المتهم لا يعمل بصفة دائمة لدى شركة مصر للبتروول لأن علاقة التبعية وإن كانت تقوم فى كثير من الحالات على عقد الخدمة ولكنها لا تقتضى حتما وجود ذلك العقد بل هى لا تقتضى أن يكون التابع مأجورا من المتبوع على نحو دائم أو أن يكون مأجورا على الإطلاق... فعلاقة التبعية تقوم على سلطة فعلية وليس من الضرورى أن تكون السلطة شرعية بل يكفى أن تكون فعلية ويجب أن تكون هذه السلطة الفعلية منصبة على الرقابة والتوجيه وقد تكون هذه التبعية والتوجيه فى عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع. وليس من الضرورى كون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقابة والتوجيه.. فإنه متى كان ذلك وكانت شركة مصر للبتروول لها سلطة فعلية على الطبيب المتهم منصبة على رقابته وتوجيهه إذ أنها هى التى تحيل إليه المرضى ومنهم المدعى بالحق المدنى وتتقد له أجر علاجه وبمكنتها إنهاء ذلك العلاج فإنها تكون متبوعة للطبيب المتهم فى شأن حالة المدعى بالحق المدنى ويكون الدفع الذى أبداه وكيلها فى غير محله من القانون متعين الرفض".

وما أورده الحكم من ذلك صحيح فى القانون، ذلك بأن الشارع إذ نص فى المادة 174 من القانون المدنى على أن المتبوع يكون مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته وبسببها إنما أقام المسؤولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع يرجع إلى سوء اختياره تابعه وتقصيره فى رقابته، ولا يشترط فى ذلك أن يكون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية هو

صاحب الرقابة والتوجيه، كما أن علاقة التبعية لا تقتضى أن يكون التابع مأجورا من المتبوع على نحو دائم، وبحسب الضرور أن يكون حين تعامل مع التابع معتقدا صحة الظاهر من أن التابع يعمل لحساب متبوعه. ولما كان الحكم قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعنة عن الضرر الذى أصاب مورث المطعون ضدهم بالتضامن مع الطبيب (الطاعن الآخر) على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا لحقيقة العلاقة بينهما بما تتحقق معه تبعيته لها، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ولا لحقه قصور مما يتعين معه رفض الطعن مع مصادرة الكفالة وإلزام الطاعنة بالمصروفات المدنية".

(طعن رقم 1566 لسنة 42 ق جلسة 1973/2/11)

وتكون المستشفى مسئولة عن العناية والرعاية الواجبة للمريض طوال مدة إقامته بالمستشفى.

وقد قضت محكمة استئناف برودو فى 14/3/1929 بأن المستشفى بقبوله الطفل قد عقد على نفسه ضمنا الالتزام بالحلول محل أمه فى كل ما يتعلق برعايته وسلامته الروحية والجسمانية وأن طبيعة المرض الذى أصيب به الطفل تتم عن الإخلال بهذا الواجب ومن ثم عن حصول خطأ تعاقدى لا يمكن أن تعفى من المسئولية عنه إلا إذا ثبت الحادث الفجائى أو القوة القاهرة أو فعل الغير الذى يسأل عنه.

34- القتل بسبب الشفقة على المجنى عليه :

قد يكون الشخص مريضا فى بعض الأحوال بمرض لا شفاء منه ويعانى من مرضه آلاما مبرحة قاسية لا يطيقها، فيثير شفقة الطبيب عليه فيقتله رحمة به بإعطائه مادة سامة مثلا، وقد يكون ذلك بناء على طلب المريض نفسه، ويعبر عن ذلك بالقتل للشفقة.

وهذا القتل - فى التشريع المصرى - لا يباح للطبيب - أو غيره - وإذا فعله الطبيب فإنه يكون قد خرج عن حدود الإباحة المقررة له مرتكبا لجناية

قتل عمد أو جناية قتل عمد بالسم، أو جناية قتل عمد مع سبق الإصرار. ذلك أن القصد الجنائي في جناية القتل يتوافر بمجرد اتجاه إرادة الجاني إلى الاعتداء على إنسان حي وإزهاق روحه، مع علمه بذلك. ولا أهمية بعد ذلك للباعث على القتل، حتى لو كان الباعث شريفاً، فالباعث ليس ركناً في الجريمة ولا عنصراً في ركنها المعنوي. والتعجيل بالموت مرادف لإحداثه في توافر علاقة السببية واستيجاب المسؤولية⁽¹³⁾.

قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

"... كما أن التعجيل بالموت مرادف لإحداثه في توافر علاقة السببية واستيجاب المسؤولية".

(طعن رقم 331 لسنة 40 ق جلسة 1970/4/20)

35- إثبات مسؤولية الطبيب:

سواء كانت مسؤولية الطبيب عقدية أو تقصيرية، فمادامت التزاماته ليست إلا التزامات بوسيلة أو بذل عناية، فيكون على المريض الذى يدعى خطأ الطبيب أن يقوم هو بإثبات الاحتياط المعين الذى كان على الطبيب أن يتخذه فلم يفعل. والأصل أن إثبات الخطأ بوجه عام متروك لتقدير المحاكم ويجوز الالتجاء فيه إلى البيئة، غير أنه فيما يتعلق بإثبات الخطأ الطبى لا يستساغ التعويل كثيراً على شهادة الشهود لجهلهم بالمسائل الفنية التى يدور البحث حولها، كما أن القضاة كثيراً ما لا يطمئنون فى ذلك إلى تقديرهم الشخصى ويرون الاستعانة بالخبراء، مع علمهم بأن الخبير وهو فى الغالب زميل للمدعى عليه فى مهنته قد يميل إلى التسامح بعض الشيء فى تقدير مسلك زميله فيحتاطون للأمر ولا يسلمون بتقرير الخبير إلا بعد أن يستوتقوا من بعده عن المجاملة والتسامح.

(1) الدكتور أحمد فتحى سرور الوسيط فى قانون العقوبات القسم الخاص طبعة 1980 ص 530 وما بعدها - محمد زكى أبو عامر المحاضرة المشار إليها.

على أن وقوع عبء الإثبات على عاتق المريض، لا ينفى أن للمحاكم فى جميع الأحوال سلطة الأخذ بالقرائن القضائية. فإذا ثبت أن مثل الضرر الذى حاق بالمريض ما كان ليحصل لو اتبعت أصول الفن، جاز وضع قرينة بمسئولية الطبيب. أما إن ثبت من استقراء الحوادث أن مثل الضرر الذى أصيب به المريض لا يمكن تلافيه فى جميع الأحوال فلا يعفى المريض من عبء إثبات الخطأ. فإذا كان مسلماً فى الطب مثلاً أن اتخاذ احتياطات معينة فى إجراء جراحة يمنع تلوث الجرح كان للمحاكم أن تتخذ من حصول التلوث فعلاً قرينة على وقوع الإهمال فى اتخاذ تلك الاحتياطات⁽¹⁴⁾.

ولكن لا يصح أن يعتبر مجرد نزول الطبيب عن أعباءه فى جراحة فشلت اعترافاً منه بخطئه، ما لم يكن ذلك مقترناً بوقائع أخرى يستدل منها على الاعتراف أو على وقوع الخطأ.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

"لئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاماً ببذل عناية خاصة، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة، فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض، إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقاً للأصول الطبية المستقرة، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكى يدرأ المسؤولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تتفى عنه وصف الإهمال".

(طعن رقم 111 لسنة 35 ق جلسة 1969/6/26)

36- دفع مسؤولية الطبيب :

يجوز للطبيب المدعى عليه بالمسؤولية أن يدفع وفقا للمادة 165 مدنى مسئوليته بإثبات السبب الأجنبى وبخاصة خطأ المريض نفسه وتطبيقا لذلك قضت محكمة مصر الابتدائية فى 13 أكتوبر سنة 1944 بأنه كما يلتزم الطبيب بأن يبذل أقصى الجهد فى معالجة المريض فإنه يجب كذلك على المريض أن يلتزم من جانبه اتباع ما يشير به الطبيب وما يأمر به. وكما يتطلب المريض من الطبيب ألا يقصر فى حقه يتعين أيضا على المريض أن لا يقصر فى حق نفسه. فإذا طلب الطبيب من المريض أن يعرض نفسه عليه فى أوقات محددة وخالف المريض ذلك وترتب على ذلك أن أحدث الدواء مضاعفات لم تكن لتحدث لو عرض نفسه على الطبيب فى المواعيد التى حددها فلا مسؤولية على الطبيب⁽¹⁵⁾.

37- الالتزام بالسلامة :

لئن كان التزام الطبيب بالعمل الطبى، سواء كان تشخيصا أو علاجاً بالدواء أو غيره أو استئصالاً للعلة بالجراحة، التزاما ببذل عناية، وليس التزاما بنتيجة، إلا أنه خارج هذا النطاق تقع على الطبيب التزامات محددة فى بعض الأعمال، كعمليات نقل الدم أو التحاليل المختلفة أو فى الأدوية والأجهزة المستخدمة، إذ يقع فيها على الطبيب التزام بالسلامة، لأن العمل فى هذه الحالة فضلا عن كونه بعيدا عن مهمة الطبيب فى معناها الدقيق، فإن نتيجة تنفيذ الالتزام لا مجال فيها لفكرة الاحتمال التى تهيمن على نتيجة مهمته التى تتدخل فيها عوامل جديدة، لا تخضع لسيطرته، فالطبيب يعالج والله يشفى. وهو ما يبرر قصر التزام الطبيب على مجرد العناية⁽¹⁶⁾.

(1) سليمان مرقس فى المسؤولية المدنية ص 391.

(2) الدكتور محمود جمال الدين زكى مشكلات المسؤولية المدنية الجزء الأول سنة 1978 ص 370 وما بعدها.

ومن ثم كان واجبا التشديد فى مسئولية الطبيب فى نطاق الأعمال المذكورة حماية لمرضاه.

ونعرض لذلك بشئ من التفصيل فيما يلى.

38- العلاج بالأشعة :

يلتزم طبيب الأشعة بتحقيق نتيجة هى تقديم صورة أشعة للمريض واضحة ظاهرة تبين خفايا ودقائق الجزء من الجسم الذى طلب الطبيب المعالج أخذ الصورة له مبينا به علامات وأمارات المرض الذى يعانيه المريض ومرفقا بها تقرير مكتوب بحالة المريض وتقوم مسئوليته بمجرد ثبوت خطأ فيها إلا إذا أثبت قيام السبب الأجنبى.

أما الأمراض التى لم يتوصل العلم إلى ظهورها فى الأشعة بالأجهزة العلمية المتاحة أو الصورة التى يختلف التفسير فى قراءتها فإن مسئولية الطبيب فى هذه الحالة تكون بذل عناية.

وترتبيا على ذلك إذا أخطأ طبيب الأشعة بأن قدم للمريض صورة أشعة غير دقيقة ترتب عليها إصابته بأضرار كان مسئولا عن تعويض هذا الضرر كما إذا كان المريض مصابا بمرض السل فى مرحلته الأولى إلا أن صورة الأشعة لم تظهره، وترتب على عدم المبادرة بعلاج المريض نتيجة لذلك أن استشرى الداء فى رئتيه، وكلفه علاجه نفقات كثيرة ووقتا طويلا فى حين أنه لو أظهرت الأشعة هذا المرض فى بدايته لكان علاجه أمرا سهلا ونسبة نجاحه أكبر، فيسأل الطبيب عن جميع هذه الأضرار من مادية وأدبية⁽¹⁷⁾.

والخطأ فى قراءة الأشعة لا يمكن إلا أن يحمل على أمرين كلاهما موجب للمسئولية الطبية فإما نتيجة إهمال من الطبيب فى تحرى وجه الدقة فى قراءة الصورة وإما أنه يفنقد إلى الخبرة الفنية المطلوبة فى الأخصائى⁽¹⁸⁾.

(1) الدناصورى والشواربى ص 1404 وما بعدها.

(2) محمد علاء الدين خميس ص 161.

ولما كان الخطر دائما كامنا فى الأشعة واحتمال حدوثه قائم لأقل هفوة تقع فى أى وقت من الأوقات، فإنه يجب على طبيب الأشعة قبل إجراء الأشعة التأكد من سلامة الآلات التى يستعملها، وألا يسلط على المريض من الأشعة إلا القدر الذى يتناسب مع درجة احتماله للتيارات الكهربائية، وهو ما يقتضيه فحص دقيق لحالته، لا يعفيه من المسؤولية عنه أنه لم يتجاوز فى تحديد الجرعة ما تقضى به الأصول العلمية⁽¹⁹⁾.

وقد قضت محكمة باريز فى 1933/2/17 بأن طبيب الأشعة يسأل إذا كان الطبيب المعالج قد طلب إليه أن يجرى على المريض فحصا واحدا فأجرى عليه ثلاثة فحوص ترتب عليها إصابته بحروق.

ويحتّم على الطبيب أن يراقب تأثير الأشعة على جسم المريض بمنتهى اليقظة حتى إذا ظهر له أى أثر لحرق أو لعلامات غير طبيعية فعليه أن يوقف العلاج - إذا كانت الأشعة علاجية - فوراً أو يبعد على الأقل بين الجلسات ويخفض من الوحدات المسلطة على المريض.

ويسأل الطبيب عن كل إهمال أو عدم احتياط مهما يكن نوعه. وقد **قضت محكمة جرينول فى 2 يناير سنة 1928** بمسئولية طبيب فى قضية سيدة تقدمت إليه تشكو خراجا فى الثدي فعالجها بالأشعة عدة مرات ظهر بعدها أعراض حروق شديدة فى وجهها ناشئة عن الأشعة ولم يثبت أن الطبيب قد أخطأ فى العلاج من حيث وجوبه أو نوع الأشعة أو مقدارها أو صلاحية الجهاز المستعمل. ولكن ثبت أنه غير وضع رأس السيدة عند الرقاد للعلاج كطلبها، ووضع لها وسادة لإراحتها فتعرض بذلك الوجه لجانب من الأشعة الصادرة من الجهاز. ولا تقتصر مسؤولية الطبيب فى ذلك على المريض بل إنها تتناول غير المرضى مما يعرضهم الطبيب بإهماله للضرر من أجهزة الأشعة كالممرضة التى تعمل مع طبيب الأشعة.

غير أن الطبيب لا يسأل عن الضرر الناجم عن العلاج بالأشعة إذا كان راجعا إلى حساسية خاصة لدى المريض طالما أنه لا يمكن للطب أن يتنبأ بها. ونظر لخطورة العلاج بالأشعة فقد ذهبت المحاكم فى فرنسا إلى وجوب استعانة الطبيب بأحد زملائه فى مباشرة العلاج منعا لما قد ينشأ من عدم إحكام الأجهزة من مخاطر (20).

ويجب فى جميع الأحوال متى كانت الأشعة تنطوى على خطر على حياة المريض أن يحاط علما بذلك وأن يؤخذ رضاه قبل الالتجاء إليها.

39- نقل الدم:

قد يحتاج المريض فى بعض الظروف إلى نقل دم إليه، ومن ثم يكون التزام الطبيب بنقل الدم إلى المريض التزاما بنتيجة، بموجبه يتعهد الطبيب بنقل دم إلى المريض متفقا فى الفصيلة مع دمه سليما خاليا من الأمراض وإلا انتقلت إليه العدوى ممن نقل منه الدم. فيكون مخلا بالتزامه إذا كان الدم الذى نقله إلى المريض غير مناسب له أو ملوثا بجرثومة، وتقوم مسئوليته العقدية عن الضرر الذى يلحقه أو المرض الذى يصيبه، إلا إذا أقام الدليل على أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع إلى سبب أجنبى غير منسوب إليه.

وإذا كان الطبيب المعالج هو الذى نقل الدم بنفسه، فإن عليه التأكد من سلامة معطى الدم حتى لا تنتقل العدوى إلى المريض ولا يعفيه من ذلك ادعاءه بأن العادة جرت على عدم القيام بفحص دم المعطى إلا فى فترات متباعدة. لأن العادة لا ترفع حرية التقدير فى المحاكم التى تستطيع دائما أن ترفض اعتمادها إذا رأتها غير كافية أو مخالفة لقواعد الحيلة (21).

(1) حسن الإبراشى ص 333 والأحكام المشار إليها بالهامش.

(2) محمود جمال الدين زكى مشكلات المسئولية المدنية ص 380 ونقض فرنسى

الذى أشار إليه بالهامش. 1945/4/25

والغالب الآن أن الطبيب المعالج يعهد إلى طبيب متخصص أو مركز تحاليل (بنك الدم) ليقوم بمهمة فحص دم المريض للوقوف على فصيلته بمقتضى عقد مع هذا الطبيب أو المركز يتعهد فيه الأخير بتقديم نتيجة التحليل صحيحة، وتقديم دم للمريض من ذات فصيلته خاليا من الجراثيم.

وفى هذه الحالة إذا أخطأ طبيب التحليل أو المركز المتخصص فى نتيجته ونجم عن ذلك ضرر للمريض، كان أمام المريض للمطالبة بالتعويض طريقان. **الأول:** أن يرجع بالتعويض على طبيبه المعالج ذلك أن هذا الطبيب هو الذى يرتبط به بعلاقة تعاقدية تفرض عليه التزاما بأن ينقل إليه دما يتفق مع فصيلته، وخاليا من التلوث.

الثانى: أن يرجع المريض بالتعويض على طبيب التحاليل أو المركز المتخصص، وذلك على أساس المسؤولية التقصيرية القائمة على الخطأ الواجب الإثبات حيث لا تتوافر علاقة تعاقدية بين المريض وبين طبيب التحاليل أو المركز المتخصص.

غير أن محكمة النقض الفرنسية - أخذا برأى فى الفقه - أجازت للمريض فى حكمها الصادر بتاريخ 1954/12/17 الرجوع على طبيب التحاليل أو مركز الدم مباشرة بمقتضى قواعد المسؤولية العقدية، وذلك على اعتبار أن العقد المبرم بين الطبيب المعالج وبين مركز الدم يتضمن اشتراطا لمصلحة المريض يترتب على ذلك أن المريض يستطيع أن يرفع دعوى المسؤولية على طبيب التحاليل أو مركز الدم دون حاجة إلى إثبات خطئه. فالطبيب أو المركز يلتزم - فى صدد ما يقدمه من دماء - بتحقيق نتيجة - وهى سلامة المريض (22).

(انظر فى التفرقة بين نوعين من التحاليل: البند التالى).

(1) محمود جمال الدين زكى فى المسؤولية المدنية ص 378 وما بعدها - حمدي عبد الرحمن فى بحثه عن معصومية الجسد ص 72 وما بعدها.

40- التحاليل الطبية:

التزام طبيب التحاليل الطبية التزام بنتيجة إذ فى جميع الحالات التى ينحصر نشاطه فى أعمال معملية لا تتضمن حسب الأصول العلمية السليمة أى احتمال، فإنه يلزم بتحقيق النتيجة أى بتقديم تقرير صحيح مطابق للحقيقة⁽²³⁾. ومن ثم يسأل عن خطئه إلا إذا أقام الدليل على أن إخلاله يرجع إلى سبب أجنبى لا يد له فيه.

وفى الحقيقة لا يوجد ما يبرر اعتبار التزام الطبيب فى التحاليل المختلفة محل بذل عناية لأن هذه التحاليل لا تعتبر عملا طبيا فى معناه الدقيق ولا حتى عملا علميا، إذ تنحصر مهمة القائم به فى مزج مساحيق أو محاليل كيميائية بطريقة ثابتة.

أما التحاليل ذات الطابع العلمى المتعمق والتى يجوز أن تختلف فيها الآراء العملية، فيجوز فى صدها أن تكون النتائج محل شك، فيكون التزام الطبيب بشأنها التزاما ببذل عناية، فإن أوفى به - والفرض أنه كذلك إلى أن يقوم بها الدليل على العكس - فلا مسئولية عليه فيما يتوصل إليه من نتائج غير حقيقية، تلحق بالمريض ضررا معينا.

وترتبيا على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 4 يناير سنة 1974 بعدم مسئولية الطبيب الذى انتهى فى تحليله على خلاف الحقيقة إلى وجود أورام سرطانية، مما استدعى علاج المريض بأشعة الكوبالت، والذى لم يكن له ضرورة⁽²⁴⁾.

(1) الدناصورى والشواربى ص 1404.

(2) محمود جمال الدين زكى فى المسئولية المدنية ص 381 وما بعدها - حمدى عبد الرحمن فى بحثه "معصومية الجسد" ص 73 وما بعدها.

41- مسؤولية الطبيب عن الأجهزة:

ذهب فريق من الفقهاء إلى إخضاع مسؤولية الطبيب عن الإصابات التي تحدثها أجهزته بمرضاه، لذات القواعد التي تخضع لها مسؤوليته عن الأعمال الطبية، وبالبناء على ذلك يتعين على المريض أن يثبت في دعوى المطالبة بالتعويض خطأ الطبيب وعلاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر.

ويستبعد هذا الرأي تبعاً لذلك تطبيق المادة 178 مدنى الخاصة بمسؤولية حارس الأشياء على الطبيب فى استعماله تلك الأجهزة والأدوات ليس فقط من نطاق العقد الطبى حيث يتعين استبعادها نتيجة لإخراج المسؤولية التقصيرية عن نطاق العقود، بل وكذلك حين لا تقوم علاقة عقدية بين الطبيب ومريضه، على أن القضاء الفرنسى يؤسس استبعاد المادة 1/1384 مدنى المقابلة للمادة 178 مدنى مصرى على ما ذهب إليه من عدم جواز الخيرة بين المسئوليتين العقدية والتقصيرية ولهذا يؤاخذ الطبيب بقرينة المسؤولية الواردة بها متى كانت دعوى التعويض ضده لا تتأسس على المسؤولية العقدية⁽²⁵⁾.

غير أن القضاء الحديث والفقهاء أيضاً يسلم بأن الطبيب يتعهد - فضلاً عن بذل عناية يقظة فى علاج المريض وفقاً للأصول العلمية - بالتزام محدد بسلامة المريض عن الأضرار المستقلة عن المرض الذى لجأ إليه من أجله، وعلى غير صلة به. ومحل التزامه هذا تحقيق نتيجة، وينطبق على الخصوص على الأضرار التى تلحق المريض من الأدوات أو الأجهزة الطبية التى تنقطع صلتها بالأعمال الطبية التى يظل محل الالتزام بتأديتها بذل عناية وترجع هذه الأضرار - فى العادة - إلى عيوب فى الأجهزة أو الأدوات، المستعملة فى العلاج أو الجراحة، ولا يستطيع الطبيب أن يتخلص من المسؤولية عنها إلا إذا أقام الدليل على رجوعها إلى سبب أجنبى عنه.

(1) محمود جمال الدين زكى فى المسؤولية المدنية ونقض فرنسى 1947/12/29 الذى أشار إليه.

وعلى ذلك إذا لحقت المريض إصابة نتيجة استعمال جهاز أو آلة سليمة كان التزام الطبيب بشأنها بذل عناية، أما إذا لحقته إصابة نتيجة عيب فى الجهاز أوفى الآلة ولو كان يرجع إلى عيب فى صنعها لا يستطيع كشفه، كان الطبيب مخلا بالتزامه بتحقيق نتيجة، هى استخدام أجهزة أو أدوات سليمة لا تحدث أية أضرار بمرضاه.

وترتبيا على ذلك قضى بمسئولية الطبيب عن وفاة المريض، فى أثناء الجراحة نتيجة انفجار حدث لتسرب الغاز من جهاز التخدير واشتعاله بشراره خرجت منه⁽²⁶⁾. وعن إصابة المريض بحروق نتيجة لهب خرج من المشروط الكهربائى فى أثناء علاجه رغم عدم ثبوت تقصيره⁽²⁷⁾.

على أن محاكم الموضوع، فى إلقائها الالتزام المحدد بالسلامة على عاتق الطبيب، تجاوزت حدود العيوب التى تعتبر الأدوات أو الأجهزة التى يستعملها فى الجراحة أو فى العلاج، ومدت نطاقه إلى الإصابات التى تحدث فى أثناء استعمال هذه الأجهزة أو تلك الأدوات تنفيذا للعمل الطبى ذاته، رغم تأكيدها فى أسباب حكمها بأن محل الالتزام بأدائه مجرد بذل عناية ويقظة، متى كانت هذه الإصابات مستقلة عن العلاج، وذات جسامة استثنائية لم يتوقعها المريض منه، بحيث يلتزم الطبيب بإعادة المريض، بعد انتهاء فترة وجوده "سليما معافى" من كل ضرر غير ذلك الذى يحتمل حدوثه نتيجة تدخله أو فشل العلاج أو تطور العلة ولا يبرأ - حال الإصابة - من المسئولية عن إخلاله به، إلا بإثبات خطأ المريض أو القوة القاهرة أو الحادث الفجائى، وقضت - وفقا لهذه القواعد - بمسئولية طبيب الأسنان عن خرق لسان المريض وتمزيق أغشية فمه لانقلاب الآلة فى أثناء استعمالها فى علاجه⁽²⁸⁾. لأن هذه الإصابات ولو كانت ترجع -

(1) السين الابتدائية 3 مارس 1965 مشار إليه فى محمود جمال الدين زكى ص 387 هامش (62).

(2) مرسليليا الابتدائى فى 3 مارس 1959 مشار إليه فى المرجع السابق هامش (63).

(3) مصر الابتدائية 1961/12/13 مشار إليه بالمرجع السابق ص 389 هامش (75).

فى الحقيقة- إلى الأعمال الطبية إلا أنها نظرا لجسامتها تخرج عن نطاق حوادث العلاج ويلتزم الطبيب إزاءها بسلامة مريضه. كما قضت بمسئولية الطبيب عن إصابة المريض بعجز عضوى نتيجة الوضع الذى أرقده عليه فى أثناء العملية الجراحية، رغم عدم مخالفته لقواعد الفن الطبى وندرة الضرر الذى ينجم عنه لأنه يخرج عن الاحتمال الذى يحيط بالجراحة التى أجريت له⁽²⁹⁾.

ويؤيد جانب كبير من الفقه، ذلك الاتجاه فى القضاء لاتفاقه مع القواعد العامة فى المسئولية العقدية عن الأشياء، التى يستخدمها المدين فى تنفيذ التزامه، فالمدين فى الالتزام التعاقدى يسأل عن الأشياء، التى يستخدمها فى تنفيذه، سواء كان التزامه محددا أو كان التزاما عاما باليقظة والانتباه. هذا بالإضافة إلى الاعتبارات العملية والإنسانية التى تقوم على توفير الحماية للمريض وتجنبه الدخول فى صعوبات إقامة الدليل على خطأ الطبيب وبصفة خاصة أمام التعقيدات للأجهزة المستعملة⁽³⁰⁾.

42- التركيبات الصناعية:

التركيبات الصناعية هى أعضاء صناعية يستعويض بها المريض عما فقد من بعض أعضاء جسمه، ومثل ذلك الأطراف الصناعية والأسنان الصناعية. ومسئولية الطبيب بصدد التركيبات الصناعية على نوعين:

النوع الأول:

مسئوليته عن جدوى وفاعلية العضو الصناعى، أى بيان ما إذا كان سيؤدى فائدة للمريض أم لا.

والطبيب فى هذا النوع من المسئولية شأنه شأن باقى الأطباء، فىكون التزامه فى ذلك التزاما ببذل عناية، ولا يسأل الطبيب إلا إذا ثبت خطأ فى جانبه.

(1) محمود جمال الدين زكى ص 389 وما بعدها - الدناصورى الشواربى ص 1398 وما بعدها.

(2) الدناصورى والشواربى ص 1399 - محمود جمال الدين زكى ص 391 - حمدى عبد

النوع الثانى :

مسئوليته عن سلامة العضو الصناعى ودقته والمادة المصنوع منها ومدى تحمله بعد استعماله.

والطبيب فى هذا النوع من المسئولية ملتزما بتحقيق نتيجة، فيكون الطبيب مسئولا إذا ثبت عدم سلامة العضو الصناعى أو رداءة المادة المصنوع منها أو أنه لا يتفق مع المقياس الصحيح للجسم.

43- مسئولية طبيب الأسنان :

مسئولية طبيب الأسنان فى الكشف على المريض وتشخيص المرض وتقرير العلاج، وإجراء الجراحة، شأنها شأن مسئولية الطبيب والجراح البشرى، فهو ملزم ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة. ويلزم بتعويض الأضرار التى يتسبب فيها بخطئه. كما يسأل عن الآلات والأجهزة التى يستخدمها فى العلاج إذا ما ترتب عليها أضرار بالمريض، على النحو الذى فصلناه سلفا.

وقد حظر القانون رقم 66 لسنة 2010 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 537 لسنة 1954 على غير أطباء الأسنان الحاصلين على شهادة الماجستير مع خبرة لا تقل عن ثلاث سنوات أو شهادة الدكتوراه فى جراحة الفم والوجه والفكين من الجامعات المصرية أو الشهادات المعادلة القيام بجراحة الأورام وتشوهات الفم والوجه والفكين وكسور الفكين وأمراض مفصل الفك والعلاج التعويضى من داخل أو خارج الفم بالطريقة العلمية السليمة، على أن يكون مقيدا بسجل خاص لمزاولة تخصص جراحة الفم والوجه والفكين فى نقابة أطباء الأسنان (المادة الأولى من القانون).

وقد نصت المادة العاشرة من القانون (66 لسنة 2010) على أن يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من زاول مهنة طب وجراحة الفم والأسنان على وجه يخالف أحكام هذا القانون وفى حالة العود يجوز الحكم بالعقوبتين معا.

وفى جميع الأحوال يأمر القاضى بإغلاق المنشأة مع نزع اللوحات واللافتات ومصادرة الأشياء المتعلقة بالمهنة، ويأمر كذلك بنشر الحكم فى جريدتين يوميتين واسعتى الانتشار على نفقة المحكوم عليه. ومن ثم يترتب على مخالفة الحكم السابق معاقبة الطبيب بالعقوبة المذكورة كما أن مخالفة هذا الحكم يشكل ركن خطأ المستوجب للمسئولية عما يحدث من ضرر للمريض من جراء فعله.

ويوجد تفصيل فى مسئولية طبيب الأسنان عما يقع منه من خطأ فى تركيب الأسنان الصناعية والذى يتم باتفاق بين طبيب الأسنان والمريض، ذلك أن عمل طبيب الأسنان فى هذا الصدد ينقسم إلى قسمين:

الأول: تقدير ملائمة تركيب الأسنان الصناعية للمريض وتهيئة الفم لها، والتزامه فى هذا كغيره من الأطباء الشرعيين التزاما ببذل عناية. فهو لا يسأل عن الضرر الذى يلحق بالمريض إلا إذا ثبت وقوع خطأ من جانبه.

والثانى: اختيار النوع المناسب من الأسنان الصناعية واتفاقه مع الفم فى حجمه ومقاسه، وتأديته الوظائف المرجوة منه، ثم صناعة الأسنان ذاتها ولو عهد بذلك إلى غيره من المرخص لهم بصناعتها. فهو عمل فنى والتزام بتحقيق نتيجة. وتتحقق مسئولية طبيب الأسنان إذا أحضر طقما رديئا أو طقما غير مناسب فى حجمه ومقاسه لفم المريض، أو إذا أحدث تركيب الأسنان أضرارا بالجسم.

ولكن طبيب الأسنان لا يضمن متانة الأسنان الصناعية لمدة غير محدودة على الخصوص إذا لم يمكنه العمل من ملاحظاتها فى الفترة التالية لتركيبها واستعمالها⁽³¹⁾.

وقد حظرت المادة الأولى من القانون رقم 537 لسنة 1954 (المعدل) فى شأن مهنة طب وجراحة الأسنان على غير أطباء الأسنان المقيدى بسجل أطباء الأسنان بوزارة الصحة أن يقوموا بالاستعاضة الصناعية الخاصة بالأسنان.

كما نصت المادة الثامنة من القانون رقم 65 لسنة 1957 (المعدل) بتنظيم مزاولة مهنة صانعى الأسنان ومحال صنعها على أنه لا يجوز لصانع الأسنان

المقيد اسمه بالسجل أخذ مقياس أسنان أو تعديل مقياس ورد له من طبيب أسنان مرخص له.

وفى رأينا أن ذلك لا يحول دون أخذ صانع الأسنان المقياس فى حضور الطبيب وتحت إشرافه، شأنه فى ذلك شأن الطبيب البشرى فيما يعهد به إلى الممرض أو المدلك أو عامل الكهرباء أو الأشعة بما يحوز أن يعهد به إلى مثلهم⁽¹⁾.

44- العلاج النفسى :

ينظم مهنة العلاج النفسى القانون رقم 198 لسنة 1956 (المعدل) بتنظيم مهنة العلاج النفسى.

وطبقا لهذا القانون، لا يجوز لأى شخص أن يزاول مهنة العلاج النفسى إلا إذا كان مرخصا له فى ذلك من وزارة الصحة العمومية.

ويشترط للحصول على هذا الترخيص الشروط الآتية :

أولاً: أن يكون طالب الترخيص من إحدى الفئات الآتية:

(أ) الحاصلين على دبلوم الأمراض العصبية والعقلية من إحدى الجامعات المصرية.

(ب) الحاصلين على دبلوم من الخارج تعادل الدبلوم المنصوص عليها فى البند السابق فإن كان أجنبيا وجب عليه أداء الامتحان أمام اللجنة المشار إليها فى المادة الثانية من القانون.

(ج) الحاصلين على مؤهل جامعى من الجمهورية المصرية أو من الخارج وعلى شهادة تخصص فى العلاج النفسى من أحد معاهد العلاج النفسى المعترف بها والتي تقرها اللجنة المذكورة.

(د) أن يكون عضوا عاملا أو منتسبا بإحدى جمعيات العلاج النفسى أو هيئاته المعترف بها فى مصر أو فى الخارج والتي تقرها اللجنة المذكورة

(1) فائق الجوهري ص 178.

ويكون قد اجتاز امتحانا أمام هذه اللجنة.

(هـ) الحاصلين على مؤهل عال في علم النفس من إحدى الجامعات أو المعاهد في مصر أو في الخارج وأعدوا أنفسهم للتخصص في العلاج النفسى لمدة سنتين على الأقل بأحد معاهد العلاج النفسى أو بمؤسساته التى تعترف بها اللجنة المذكورة أو يكون تحت إشرافها وبعد اجتيازه امتحانا أمام اللجنة.

ثانياً: ألا يكون قد حكم بإدانته فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو ماسة بالكرامة أو لجنة مزاوله مهنة الطب أو إحدى المهن المرتبطة بها بدون ترخيص - وفى هذه الحالة لايجوز أن يتقدم بطلب الترخيص قبل مضى خمس سنوات من تاريخ انقضاء العقوبة.

ثالثاً: أن يكون حسن السمعة ومحمود السيرة وتقدر اللجنة المذكورة حالة الطلب من هذه الناحية ولها إذا أرادت أن تطلب إيضاحات منه أو من أية جهة أخرى ويكون قرارها فى ذلك نهائياً. (م 1 من القانون).

ويجوز استثناء من أحكام الفقرة أولاً من المادة الأولى - للأشخاص المشتغلين بالعلاج النفسى وقت صدور القانون ممن تتوافر لديهم هذه المؤهلات ويكونون قد أمضوا فى ممارسة هذه المهنة خمس سنوات على الأقل أن يتقدموا إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية خلال سنة من تاريخ صدور هذا القانون لتتظر فى الترخيص لهم فى الاستمرار فى مزاوله العلاج النفسى بعد التثبت من خلوهم من الموانع المنصوص عليها فى الفقرتين ثانياً وثالثاً من المادة المذكورة ومن صلاحيتهم فنيا لهذا النوع من العلاج (م 11 من القانون).

واستثناء من أحكام المادة (11) الخاصة بامتحان الطالب أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة الثانية من القانون يجوز لوزير الصحة العمومية أن يعفى من هذا الامتحان أساتذة علم النفس بالجامعات أو المعاهد المصرية.

كما يجوز له أن يعفى من هذا الامتحان أساتذة علم النفس السابقين بالجامعات أو بالمعاهد المصرية أو الأجنبية. (م 12 من القانون).

ولا يجوز لمن يمنح ترخيص فى مزاوله العلاج النفسى وكان من غير الأطباء

أن يتولى علاج أية حالة نفسية مصحوبة بأعراض بدنية أو عقلية أو يشتبه فى أنها كذلك إلا بعد عرض المريض على طبيب يقوم بفحصه للتثبت من أن الأعراض التى يشكو منها ليست نتيجة علة فى الجسم أو مرض فى العقل وعلى الطبيب أن يبعث للمعالج النفسى بتقرير بنتيجة فحصه وعلى المعالج أن يحتفظ بالتقرير إذا ظهر أن الحالة نفسية أو تحتاج لعلاج نفسى كجزء متمم للعلاج البدنى أو العقلى وتولى علاجها على هذا الاعتبار وفى هذه الحالة الأخيرة يتعين أن يكون على اتصال دائم بالطبيب وأن يبادلله رأى فيما يختص باستقرار العلاج النفسى أو قطعه أو إرجائه (م6 من القانون).

وإذا كانت الحالة نفسية وطرأت على المريض أعراض جديدة غير التى أثبتتها الفحص من قبل بمعرفة الطبيب فعلى المعالج النفسى أن يشير على المريض بعرض نفسه على الطبيب للتثبت من حقيقة الأعراض وسببها وليس له أن يستمر فى العلاج النفسى إلا بمشورة الطبيب كما لو كانت الحالة مستجدة. وكذلك إذا تبين للمعالج النفسى أن الحالة المعروضة عليه عقلية أو يشتبه فى أنها عقلية يجب عليه أن يتصل بأهل المريض على الفور لعرضه على طبيب أخصائى فى الأمراض العقلية، ولا يجوز له أن يستمر فى علاج المريض نفسياً إلا تحت إشراف الطبيب العقلى وبالتعاون معه (مادة 7 من القانون).

وإذا كان المعالج النفسى غير طبيب فلا يجوز له بحال من الأحوال أن يتصدى لتشخيص العلل والآفات الجسمية أو علاجها أو مباشرة أى علاج عضوى مما لا يجوز لغير الطبيب أن يزاوله ومحظور عليه الكشف على جسم المريض أو النصح إليه بأية وصفات طبية أو دوائية (م8 من القانون).

ويعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يزاول مهنة العلاج النفسى دون أن يكون اسمه مقيداً فى جدول المعالجين النفسيين بوزارة الصحة العمومية وفى حالة العود يحكم بالعقوبتين معا (م9 من القانون).

وإذا أخل المعالج النفسى بواجبه عرض أمره على اللجنة المنصوص عليها

بالمادة الثانية من القانون لمحاكمته تأديبيا ولها بعد تحقيق ما نسب إليه وسماع أقواله أن توقع عليه أحد الجزاءات التأديبية الآتية: الإنذار أو التوبيخ أو الوقف مدة أقصاها ثلاث سنوات أو سحب الترخيص نهائيا ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا في هذه الحالة الأخيرة إلا بحضور سبعة من أعضائها على الأقل (م 10 من القانون). وعلاقة المريض النفسى بطبيبه النفسى هى علاقة تعاقدية إذا توجه إليه ليتولى علاجه واتفق معه على ذلك، ويكون التزامه كالتبيب البشرى التزاما ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة.

غير أنه إذا باشر الطبيب النفسى بالمريض علاجا عضويا، كان مرتكبا لجريمة مزاوله مهنة الطب بدون ترخيص، وإذا أحدث به ثمة جروح كان مرتكبا للجنة المنصوص عليها بالمادتين 241، 242 عقوبات بحسب الأحوال، وإذ نشأ عن الجرح عاهة مستديمة عوقب بعقوبة الجناية المنصوص عليها بالمادة 240 عقوبات.

45- مهنة العلاج الطبيعى :

ينظم مزاوله مهنة العلاج الطبيعى القانون رقم 3 لسنة 1985 فى شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعى.

وتتضى أحكام هذا القانون بما يلى :

1- مع مراعاة أحكام قانون مزاوله مهنة الطب، لا يجوز مزاوله مهنة العلاج الطبيعى إلا بترخيص من وزارة الصحة طبقا للإجراءات والأوضاع المقررة فى القانون (م 1 من القانون).

2- يشترط للحصول على ترخيص مزاوله مهنة العلاج الطبيعى ما يأتى:

1- أن يكون طالب الترخيص مصرى الجنسية أو من رعايا الدول التى تعامل المصريين بالمثل.

2- أن يكون حاصلا على أحد المؤهلات الآتية:

(أ) - بكالوريوس العلاج الطبيعى من إحدى الجامعات المصرية.

- (ب) بكالوريوس العلاج الطبيعى من معهد التربية الرياضية قبل العمل بالقانون.
- (ج) دبلوم البعثة الداخلية فى العلاج الطبيعى من معهد التربية الرياضية قبل العمل بالقانون.
- (د) شهادة أجنبية معادلة لأى من الشهادات السالف ذكرها وفقا للقوانين واللوائح الخاصة بذلك⁽¹⁾.

3- أن يكون محمود السيرة حسن السمعة.

4- ألا يكون سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة متعلقة بمزاولة مهنة الطب أو إحدى المهن المرتبطة دون ترخيص، وذلك كله ما لم يكن قد رد إليه اعتباره (م 2 من القانون).

وينشأ بوزارة الصحة السجلان الآتيان:

- 1- سجل لممارسى العلاج الطبيعى، ويقيد فيه الحاصلون على أحد المؤهلات الدراسية المشار إليها فى البنود أرقام (أ)، (ب)، (ج)، (د) من البند 2 من المادة الثانية وكذا الحاصلون على مؤهلات دراسية معادلة لها.
- 2- سجل أخصائى العلاج الطبيعى وتقيد فيه الفئات الآتية:
- (أ) من يزاول مهنة العلاج الطبيعى مدة لا تقل عن خمس سنوات.
- (ب) ممارس العلاج الطبيعى الذى حصل على درجة علمية لا تقل عن الماجستير فى مجال التخصص (م 3 من القانون).
- وللحاصل على دبلوم التخصص فى التدليك والكهرباء أو أى مؤهلات دراسية معادلة الحق فى مزاولة تخصصه تحت إشراف الطبيب المعالج.
- ويقيد فى السجل المعد لذلك بوزارة الصحة قبل حصوله على الترخيص

(1) وتنص المادة الأولى من القانون رقم 197 لسنة 1983 على أنه لا يجوز لخريجى المعاهد العليا للتمريض والعلاج الطبيعى مزاولة مهنهم إلا بعد أداء تدريب إجبارى لمدة سنة فى إحدى المستشفيات أو المؤسسات العلاجية التى يصدر بتحديدتها قرار من وزير الدولة للصحة.

بالعمل.

وعلى من يزاول العلاج الطبيعى وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعى بناء على التقرير الطبى الكتابى الصادر من الطبيب المعالج، وأن يكون على اتصال دائم به، ويتبادل رأى معه فى شأن استمرار العلاج، ويكون الاتصال فوراً إذا ظهرت على المريض أعراض جديدة غير التى أثبتتها فحص الطبيب المعالج من قبل. ولا يجوز لمن يزاول العلاج الطبيعى تشخيص الحالات، أو إعطاء وصفات أو شهادات طبية أو دوائية، أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو غيرها (م 8 من القانون).

ولا يجوز مزاوله مهنة العلاج الطبيعى فى مراكز خاصة خارج المنشآت الطبية المنصوص عليها فى القانون رقم 51 لسنة 1981 بتنظيم المنشآت الطبية إلا بترخيص خاص من وزارة الصحة ويمنح هذا الترخيص للمقيدين بالسجل (2) المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون (م 9 من القانون).

ويمنح المشتغلون بالعلاج الطبيعى وقت صدور القانون مهلة قدرها سنة تبدأ من تاريخ العمل به لاستيفاء شروط مزاوله المهنة المنصوص عليها فى القانون (م 10 من القانون).

ومع عدم الإخلال بالأحكام الواردة فى القانون رقم 415 لسنة 1954 فى شأن مزاوله مهنة الطب، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد عن خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد الأولى والثانية والتاسعة من القانون وتضاعف العقوبة فى حالة العود (م 11 من القانون).

ويعاقب تأديبياً كل من زاول مهنة العلاج الطبيعى بالمخالفة لأحكام القانون أو العرف والتقاليد المرعية أو خرج على مقتضياتها، وتكون العقوبة التأديبية كالآتى:

1- الإنذار.

2- الوقف عن مزاوله المهنة لمدة لا تزيد على سنتين.

3- شطب الاسم من السجل المعد لذلك بوزارة الصحة (م 21 من القانون). ويشكل مجلس التأديب بوزارة الصحة على النحو الذى أوردته المادة 13 من القانون.

ويشطب من السجل المعد بوزارة الصحة كل من فقد شرطاً من الشروط الواردة فى المادة الثانية من القانون، ويصدر بالشطب قرار من لجنة القيد المنصوص عليها فى المادة الخامسة بعد إحالة الأمر إليها من وزير الصحة ويجوز للجنة قبل إصدار قرارها الاستماع إلى أقوال صاحب الشأن، ويكون قرار اللجنة نهائياً، وتنظم اللائحة التنفيذية الإجراءات المقررة لذلك (م 14 من القانون)، وقد صدرت اللائحة المشار إليها بقرار وزير الصحة رقم 150 لسنة 1986 باللائحة التنفيذية للقانون رقم (3) لسنة 1985 فى شأن تنظيم مزاوله مهنة العلاج الطبيعى.

ولمن صدر قرار تأديبى بشطب اسمه أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى المادة الخامسة إعادة قيده بعد مضى ثلاث سنوات من تاريخ صدور القرار وتصدر اللجنة قراراً نهائياً فى هذا الشأن خلال شهر على الأكثر من تاريخ تقديمه (م 15 من القانون).

والعلاقة بين المريض وممارس العلاج الطبيعى أو أخصائى العلاج الطبيعى إذا كانت خارج نطاق المستشفيات هى علاقة عقدية، والتزامه فى العلاج التزام ببذل عناية لا بتحقيق غاية.

وإذا زاول الممارس أو الأخصائى تشخيص الحالات أو إعطاء وصفات أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو غيرها فإنه يعاقب بالعقوبة التى يرصدها القانون رقم 415 لسنة 1954 فى شأن مزاوله مهنة الطب لمن يزاول المهنة بدون ترخيص.

وإذا تعرض لعة فى جسم المريض و أحدث تدخله جرحاً به، كان مرتكباً لجريمة الجرح العمد.

46- مهنة تجهيز وبيع النظارات الطبية :

ينظم مهنة تجهيز النظارات الطبية وبيعها القانون رقم 193 لسنة 1959 فى شأن إعادة تنظيم مزاولة مهنة تجهيز النظارات الطبية وبيعها فى إقليمى الجمهورية (جمهورية مصر العربية الآن).

وتتضى أحكام هذا القانون بأن :

1- لا يجوز لأى شخص أن يزاول مهنة تجهيز النظارات الطبية وبيعها فى جمهورية مصر العربية إلا إذا كان مرخصا له فى ذلك من وزارة الصحة. ويقصد بالنظارات فى نصوص هذا القانون - النظارات التى تحمل عدسات صحية للنظر (م 1 من القانون).

ويشترط فىمن يرخّص له فى مزاولة هذه المهنة أن تتوافر فيه الشروط

الآتية:

(أ) أن يكون متمتعا بجنسية الجمهورية العربية المتحدة (جمهورية مصر العربية الآن) أو بلد تجيز قوانينه للمتمتعين بجنسية الجمهورية العربية المتحدة مزاولة هذه المهنة فيه.

(ب) أن يكون حاصلا على شهادة من أحد المعاهد المتخصصة المعترف بها فى جمهورية مصر أو على شهادة معادلة من الخارج. وتقوم بتقدير هذه الشهادات وتقدير معادلتها لجنة تشكل بقرار من وزير الصحة المركزى.

(ج) أن يكون قد أمضى بعد حصوله على المؤهل المنصوص عليه فى الفقرة (ب) مدة تمرين لا تقل عن ستة أشهر فى مؤسسة لتجهيز النظارات الطبية تعترف بها وزارة الصحة التنفيذية المختصة.

(د) أن يكون محمود السيرة، حسن السمعة ولا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحة فى جريمة مخلة بالشرف ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

ويستثنى من شرط الحصول على المؤهل المنصوص عليه فى الفقرة (ب)

من هذه المادة كل من سبق الترخيص له بمزاولة هذه المهنة (م 2 من القانون).

وينشأ بوزارة الصحة سجل تقيد فيه أسماء المرخص لهم فى مزاوله هذه المهنة والمؤهلات الحاصلين عليها، وتاريخ حصولهم عليها والجهة التى منحتهم الترخيص ومحل مزاوله المهنة ومحل الإقامة.

ويؤدى رسم قيد قدره جنيهان مصريان (أو عشرون ليرة سورية) كما يؤدى هذا الرسم عند طلب إعادة القيد.

وتعطى الوزارة المختصة مستخرجا من هذا القيد تلتصق عليه الصورة الفوتغرافية للمرخص له مختومة بخاتمها نظير رسم قدره جنيه مصرى (م3 من القانون).

ولا يجوز فتح محل النظارات الطبية لبيعها إلا بترخيص من وزارة الصحة التنفيذية المختصة، ويصدر قرار من وزير الصحة بالشروط الواجب توافرها فى المحل وفى طالب الرخصة (م6 من القانون).

ويجب أن يكون للمحل مدير فنى مرخص له فى مزاوله المهنة ويكون هو المسئول عن تجهيز النظارات الطبية وبيعها ويجب على صاحب المحل إبلاغ وزارة الصحة التنفيذية المختصة عن اسم المدير الفنى لمحلّه (م8 من القانون). ولا يجوز أن يصرف محل بيع النظارات، نظارة طبية إلا بناء على تذكرة من طبيب رمدى، ولا يجوز إدخال أى تعديل على الوصف المبين بها (م11 من القانون).

ولا يجوز توقيع الكشف الطبى على طالب النظارة أو غيره فى المحل كما لا يجوز أن يحتوى المحل على حجرة مظلمة أو على الآلات الخاصة بقياس انكسار الأشعة فى العين (م12 من القانون).

ويجب أن يبين على العدسات والنظارات التى بالمحل نوعها واسمها التجارى والمصانع المستوردة منها (م13 من القانون).

وتفصل اللجنة المشكلة وفقا لأحكام المادة الثامنة عشرة من القانون فى كل خلاف قد يحدث بين الطبيب الذى وصف النظارة وبين المدير الفنى للمحل الذى قام بتجهيزها ويكون قرارها فى هذا الشأن نهائيا (م17 من القانون).

وتخضع محلات تجهيز النظارات وبيعها للتفتيش الذى تقوم به السلطات المختصة للتثبت من تنفيذ أحكام هذا القانون والاشتراطات التى يصدر بها بقرار من الوزير (التفذي) المختص (م 21).

وكل من زاول مهنة تجهيز النظارات الطبية أو بيعها أو فتح محلا بدون ترخيص يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر وبغرامة لا تزيد على عشرين جنيها مصريا أو بإحدى هاتين العقوبتين وفى جميع الأحوال يحكم القاضى بإغلاق المحل ونزع لوحاته ومصادرة الأشياء المتعلقة بالمهنة (م 23 من القانون).

وكل مخالفة أخرى لأى حكم من أحكام القانون يعاقب مرتكبها بالحبس مدة لا تجاوز شهرا وبغرامة لا تزيد على عشرين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين ويجب الحكم بمصادرة الأشياء محل المخالفة (م 24 من القانون).

ويتضح مما سلف أن مزاول مهنة تجهيز وبيع النظارات الطبية يرتبط مع عميله بموجب عقد مقاوله، إلا أن التزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة، إذ يلتزم بموجبه أن يسلم العميل نظارة طبية طبقا للمواصفات التى قررها طبيب الرمد وما اتفق عليه بين الطرفين من مواصفات أخرى ومن ثم يسأل عن أى خطأ أو تقصير فى تجهيز النظارة إذا ترتب عليه ضرر للعميل.

وإذا صرف مزاول المهنة نظارة طبية بدون تذكرة طبية من طبيب رمدى، أو أدخل أى تعديل على الوصف المبين بالتذكرة، أو أوقع الكشف الطبى على طالب النظارة أو غيره كان مزاولا لمهنة الطب بدون ترخيص ويخضع للعقوبة المنصوص عليها فى القانون رقم 415 لسنة 1954 (المعدل) فى شأن مزاول مهنة الطب، وقد نصت المادة الأولى من هذا القانون صراحة على أن "وصف نظارات طبية" يعد من الأعمال الطبية التى لا يجوز مزاولتها بدون ترخيص.

(جريمة إفشاء الطبيب سر المهنة)

47- النص القانونى :

المادة 310 من قانون العقوبات (معدلة بالقانون رقم 29 لسنة 1982).

" كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى ائتمن عليه فأفشاء فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور، أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه.

ولا تسرى أحكام هذه المادة إلا فى الأحوال التى لم يرخص فيها قانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر فى المواد 202 و 203 و 204 و 205 من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية"⁽¹⁾.

48- تمهيد :

وردت المادة السابقة فى قانون العقوبات الباب التاسع الخاص بـ "القذف والسب وإفشاء الأسرار" من الكتاب الثالث الخاص بـ "الجنايات والجنح التى تحصل لأحاد الناس".

وإفشاء السر يعد من جرائم الأشخاص التى تصيبهم فى شرفهم واعتبارهم حسب الأصل.

وكتمان أسرار الغير ابتداء واجب خلقى تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة. هذا فضلا عن أن من مصلحة المجتمع أن يجد المريض طبيبا يركن إليه فيطمئن إلى سره لديه وأن يجد المتهم محاميا يطمئن إلى سكوته فيصارحه بحقيقة أمره وهو ما يؤكد الثقة الواجبة فى ممارسة المهن التى تقدم خدمات لأفراد المجتمع.

(1) هذه المواد تقابل الآن المادتين 65، 66 من قانون الإثبات الجديد رقم 25 لسنة 1968.

وواضح من النص المذكور أنه غير قاصر على الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل، إنما يسرى على كل من يؤتمن على السر بحكم مهنته أو صناعته وذلك بتفصيل ليس هنا محل دراسته.

ولكن نشير إلى ما قضت به محكمة النقض بتاريخ 1953/7/2 طعن رقم 884 لسنة 22 (جنائي) بأن :

"... لما كان ذلك وكان الشارع عندما وضع المادة 310 من قانون العقوبات لم يعمم حكمها، بل إنه خص بالنص طائفة الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وغيرهم وعين الأحوال التي حرم عليهم فيها إفشاء الأسرار التي يضطر صاحبها أن يأتهم عليها باعتبار أن طبيعة عملهم تقتضى هذا الاطلاع، وهم في سبيل قيامهم بخدماتهم للجمهور فإنه لا يصح التوسع في هذا الاستثناء بتعميم حكمها إلى من عدا المذكورين في النص كالخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم فهؤلاء لا يضطر مخدومهم إلى اطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون".

49- أركان الجريمة :

تتكون جريمة إفشاء سر المهنة الطبية من أربعة أركان هي :

- 1- ركن مادي يتمثل في فعل الإفشاء.
- 2- أن يكون الأمر الذي حصل إفشاؤه سرا.
- 3- أن يقع إفشاء السر من طبيب أو من في حكمه بحكم عمله.
- 4- القصد الجنائي.

ونعرض لهذه الأركان بالتفصيل على النحو الآتي.

(الركن الأول)

(ركن مادی يتمثل فى الإفشاء)

50- المقصود بالإفشاء :

إفشاء السر هو كشفه وإطلاع الغير عليه، بأى طريقة كانت سواء كان ذلك بالكتابة أو المشافهة أو الإشارة.

ولا أهمية للعلانية فى إفشاء السر رغم أن المادة 310 عقوبات وردت فى باب القذف والسب، فليست العلانية بشرط فى هذه الجريمة.

فالإفشاء يتم بمجرد إطلاع شخص أو عدة أشخاص عليه بل إنه يقع قانونا ولو حصل لفرد واحد وطلب منه كتمان أو الاحتفاظ به.

ولا عبء بصلة الطبيب بهذا الفرد الواحد، فيكفى لتوافر ركن الإفشاء أن يذكر الطبيب السر لزوجته أو لأحد من أفراد عائلته، ولو طلب الطبيب منهما كتمان هذا السر⁽²⁾.

وقد نظرت أمام القضاء الإنجليزى فى نهاية القرن التاسع عشر قضية ضد طبيب شهير بإنجلترا، كان قد استدعى بسبب مهنته لفحص زوجة أخيه، وبعد فحصها وجدها فى حالة إجهاض وعالجها بالأساليب الطبية المتبعة، وعند فحص متحصلات الرحم ظن أن بها جنينا، وكان زوجها متغيبا من مدة طويلة فاعتقد الطبيب عندئذ أنها سيئة السيرة، فأخبر زوجته بذلك، وانتقل الخبر إلى أقرباء آخرين اجتهدوا فى إيقاف نفقاتها المقررة قانونا. فرفعت الزوجة دعوى على الطبيب تطالبه بتعويض كبير.

(1) فائق الجوهري ص 476 - الدكتور رعوف عبيد جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال طبعة سادسة 1974 ص 292 - حسن زكى الإبراشى ص 423.

ودفع الطبيب الدعوى بأن المسألة خاصة بشرف العائلة، فإفشائها لذلك لأحد أفرادها مسموح به. ولكن القضاء لم يعر هذا الدفاع التفاتاً، وحكم عليه بالتعويض⁽³⁾.

ولا يباح الإفشاء ولو من طبيب إلى طبيب، والحكمة فى ذلك أن المريض لم يأتى أى طبيب على سره، وإنما اتّمن طبيباً معيناً. ولكن لا يعد إفشاء لسر، إذا اجتمع أكثر من طبيب لفحص المريض وإبداء المشورة والرأى فيما يحتاجه من علاج فيتداولون سره ويناقشون أمره، ذلك أن ما يبيده الطبيب لزميله أو رفاقه فى مجلس المشورة أو ما يخوض فيه كلهم أو بعضهم من أسرار مريضهم فى هذا المقام لا يعد سرا محظوراً عليه، فالطبيب لم ينفرد بالاطلاع على السر والإفضاء به إلى سواه، وإنما وقف عليه هو وزملاؤه جميعاً، فأصبح الأمر دولة بينهم وأمانة فى عنقهم كافة فمثل هذا الأمر الجماعى الذى اتّمنهم عليه سويًا ذلك المريض لا يحول دون تناولهم له مادام الأمر لا يخرج عن نطاقهم، وإنما لا يجوز لأحدهم أن يفضى به إلى فرد آخر سواهم، ولو كان طبيباً بدوره. كما يمكن أيضاً تبرير علة الإباحة فى هذا الخصوص برضاء المريض نفسه صاحب السر بتداول أطبائه إياه وإذاعتهم له فيما بين بعضهم البعض⁽⁴⁾.

51- وسائل الإفشاء :

يستوى فى وقوع فعل الإفشاء وتحقق الجريمة إذا توافرت باقى أركانها، أن يكون الإفشاء شفوياً أو كتابياً عن طريق إعطاء الغير شهادة أو تقرير يتضمن السر، أو الإدلاء بشهادة أمام جهة إدارية أو قضائية، ما لم يجز القانون للطبيب ذلك.

(1) قضية مدام playfair مشار إليها فى فائق الجهرى ص 476.

(2) إفشاء سر المهنة الطبية بحث للمستشار محمد ماهر النائب العام الأسبق منشور بمجلة القضاء العدد التاسع سبتمبر 1975 ص 97 وما بعدها.

لكن لا يعتبر إفشاء إعطاء صاحب السر تقريراً متضمناً ذلك السر كإعطاء الطبيب مريضه تقريراً عن مرضه ولا يعتبر إفشاء إعطاء ذلك التقرير لشخص كلفه صاحب السر بأن يحصل عليه نيابة عنه. وإذا ثبتت هذه النيابة فلا مسئولية على الطبيب إذا أفشى النائب السر الذى يتضمنه. ولا يتحقق الإفشاء إذا دون الملتزم بالكتمان السر لنفسه لكى يتناوله فيما بعد بالدراسة⁽⁵⁾.

ومن صور الإفشاء كتابة نشر أسماء المرضى فى كتب الطب أو المقالات الطبية أو نشر صورهم الفوتوغرافية. فعلى الطبيب أن يحرص على عدم إذاعة كل ما يمكن به التعرف على شخصية صاحب السر⁽⁶⁾.

وليس فى ذلك ما يتعارض مع تقدم العلوم الطبية، فإذا كان تقدم هذه العلوم مرهوناً ببحث الحالات الجديدة أو الشاذة التى تعرض على الأطباء فليس يعنىها بوجه عام معرفة أشخاص المرضى أو أسمائهم.

ولذلك يرى البعض أنه فى الأحوال التى يتحتم البحث فيها عن الأسباب الوراثية للمرض أو الظروف المعيشية التى أدت إليه والتى لا غنى فيها عن تصوير المريض وموطن الداء من جسمه، فإن الرغبة فى خدمة العمل يجب أن تسمح على الاعتبارات التى من أجلها تقرر الاحتفاظ بسر المهنة⁽⁷⁾.

ومن ذلك أيضاً ما يجرى فى المستشفيات حيث يذكر فى بطاقة على فراش المريض نوع مرضه وحالته، مما يمكن معه لجميع مستخدمي المستشفى وزواره الاطلاع عليه. ولاشك أن ذلك يعد إفشاء معاقباً عليه إذا أمكن إسناده إلى الطبيب أو إلى أحد مساعديه.

(1) الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون العقوبات القسم الخاص - جرائم الاعتداء على الأشخاص طبعة 1981 ص 648 وما بعدها.

(2) الدكتور محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم الخاص ص 340 هامش (2) - المستشار محمد ماهر البحث المشار إليه ص 96.

(3) حسن زكى الإبراشى ص 425.

واقترح تخفيفا لمضار هذا الإجراء الأخذ بالنظام الفرنسى، حيث يعطى للمريض رقم يحل محل اسمه. ولا تعرف الأسماء إلا لمستخدم واحد فى المستشفى أو أكثر حسب اتساع المستشفى، فيكون هذا مسئولا جنائيا عن إفشاء الأسرار (8).

52- تحقق إفشاء السر ولو انصب على واقعة معروفة :

جرى القضاء الفرنسى على أنه يعد جريمة معاقبا عليها إفشاء السر ولو انصب على واقعة معروفة مادامت غير مؤكدة، إذ أن محيط العامة لا يعتمد عليه كثيرا ومن الناس من لا يصدق ما يدور فيه، فإذا تقدم من ائتمن على السر وأفشاء فإنه يؤكد الرواية ويحمل المترددين على تصديقها (9).

ومتى أصبحت الواقعة مؤكدة زالت عنها صفة السر فتريدها لا عقاب عليه بمقتضى المادة 310، ولكن قد يعاقب عليها بمقتضى قانون آخر.

ومن صور إفشاء السر شفاهة الشهادة به أمام السلطات القضائية أو الإدارية، أو التبليغ عنه، حتى ولو كان السر عن جريمة وقعت ولا تزال محل بحث السلطات وقد غلب القانون هنا واجب كتمان السر على واجب الشهادة أو التبليغ لمعاونة السلطات العامة على كشف الحقيقة. وذلك إلا فى الأحوال الخاصة التى نص عليها القانون والتى سنتناولها فى موضعها.

ولذلك نجد أن المادة 99 من قانون الإجراءات الجنائية مثلا، وهى التى تبيح لقاضى التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه وإلا عد فى حكم الممتنع عن الشهادة، استثنت صراحة من يخوله القانون الامتناع عن أداء الشهادة.

(1) فائق الجوهري ص 475.

(2) نقص فرنسى 27 يونية سنة 1931 سبرى 1932 -1- 37، 29 ديسمبر 1885 - سبرى

86-1- 86، 12 أبريل سنة 1951 دالوز 151 ص 363- حسن زكى الإبراشى ص

424 - المستشار محمد ماهر ص 98.

كما نجد المادة 287 تنص على أن تسرى أمام المحاكم الجنائية القواعد المقررة فى قانون المرافعات (قانون الإثبات الآن) لمنع الشاهد من أداء الشهادة أو لإعفائه من أدائها⁽¹⁾.

53- صور الإفشاء :

قد يكون الإفشاء صريحا - وهى الصورة المعتادة له - ويفترض الإفشاء الصريح قدرا أدنى من التحديد والوضوح فيما يفضى به الطبيب. ومن ثم فإن قولاً يتسم بالغموض الشديد أو مجرد إجابة مبهمة على سؤال يستهدف فى الحقيقة التهرب من الإجابة عليه لا يقوم بها الإفشاء⁽²⁾.

كما يصح أن يكون الإفشاء ضمنيا، ومثل ذلك أن يسمح الطبيب لشخص بأن يطلع على الأوراق التى دون فيها أسرار مرضاه.

ويستوى أن يكون الإفشاء تلقائيا أو غير تلقائى. ومثال الإفشاء غير التلقائى أن يكلف الطبيب بأداء الشهادة لدى القضاء، فلا يدفع بالإعفاء من الشهادة الذى يقرره له القانون ويفشى السر.

وقد يتخذ الإفشاء صورة الامتناع. ومثال ذلك أن يشاهد الطبيب شخصا يحاول الاطلاع على الأوراق التى دون فيها حالة المريض فلا يحول بينه وبين ذلك على الرغم من استطاعته.

وواضح أن هذا الامتناع مخالف لواجب قانونى. ومن ثم تتوافر له عناصر الامتناع فى مدلوله القانونى. ولكن مجرد الصمت من جانب الملتزم بالكتمان إزاء سؤال وجه إليه لا يعتبر إفشاء. وإن أمكن أن يستخلص منه - على سبيل التخمين - نتيجة معينة. إذ أن هذا الصمت لا يناقض واجبا قانونيا⁽³⁾.

(1) رعوف عبيد ص 292 وهامش (2).

(2) محمود نجيب حسنى ص 651.

(3) محمود نجيب حسنى ص 649 وما بعدها.

ويجوز أن يكون الإفشاء غير مباشر، كأن يقبل الطبيب مهمتين تفترض إحداهما الإفشاء بالمعلومات التي حصل عليها من الأخرى وكان ملتزما بكتمانها.

وتطبيقا لذلك فإن الطبيب الذى عالج مريضا لا يجوز له أن يقبل أداء عمل من أعمال الخبرة فى شأنه، إذ أن الخبرة تلزمه بأن يفضى بمعلومات حصل عليها بعلاجه هذا المريض كطبيب خاص⁽¹⁾.

ويذهب البعض إلى أن العرف قد يسيغ الإفشاء لاعتبارات ذات صبغة قومية أو دولية كما فى الحالات التى تصدر فيها نشرات طبية بمناسبة إصابة أو مرض أو وفاة رؤساء الدول والشخصيات البارزة فى المجتمع الدولى. أو تلك التى تنشرها الهيئات والجمعيات الدولية المتخصصة، وهى بمعرض أداء واجبها تلبية لنداء الضمير الإنسانى. فإنه لا وجه للعقاب على إفشاء السر الطبى فى هذه الحالات ومثيلاتها⁽²⁾.

54- تحقق الإفشاء ولو كان جزئيا :

لا يتحقق الإفشاء بإفشاء السر جميعه فقط، بل يكفى الإفشاء الجزئى، أى بإفشاء جزء من السر دون إفشاء باقيه⁽³⁾. ولو كان الجزء الذى أفشى يسيرا. ومثال ذلك أن يفضى الطبيب إلى الغير بواحد من أمراض عديدة يعانى منها المريض وإن لم يخطره فى ذات الوقت بسبب إصابته به أو مقدار خطورته.

ويتحقق الإفشاء إذا كان الغير يعلم من قبل بكل ما أفضى به إليه الطبيب، ولكن كان علمه به على سبيل الشك، فلما أكده له تحول علمه إلى علم يقينى

(1) محمود نجيب حسنى ص 650.

(2) المستشار محمد ماهر ص 99.

(3) محمود محمود مصطفى ص 340 - حسن زكى الإبراشى ص 423 - المستشار محمد

ماهر ص 96.

،ذلك أن إضافة اعتبار يزيد فى تقدير الغير من صحة السر يعد اطلاعا له على أمر كان مجهولا لديه⁽¹⁾.

وقد قضى بأن مجرد ذكر دخول مريضة إلى مستشفى للولادة يعتبر إفشاء لسر المهنة، ولذلك فإنه يحق لمدير المستشفى أن يمتنع عن الإدلاء بشهادته فى هذا الصدد⁽²⁾.

بخلاف ما إذا كان المستشفى معدا لعلاج جميع الأمراض⁽³⁾.

55- متى ينتهى الالتزام بعدم الإفشاء؟

الالتزام بكتمان السر الطبى مفروض على الطبيب طوال حياته، فلا يجوز له أن يذكر شيئا عن مرض أحد مرضاه بعد وفاته. وللنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية على الطبيب الذى يفشى سر المريض. ويجوز لورثة هذا المتوفى أن يقيموا الدعوى بطلب التعويض ضد الطبيب إذا حاق بهم ضرر من هذا الإفشاء كأن يثبت مثلا أن الإفشاء قد أصاب اعتباره الشخصى هو نفسه بضرر، أو أنه أثار حوله شكوكا، أو أنه منعه من أن يجد عملا كان يستطيع أن يجده لولاه، أو أنه قد أقام عقبة ما فى طريق مؤسسة له. فضلا عن ذلك فإن الضرر الأدبى يكفى وحده لإعطاء الحق للوارث فى رفع الدعوى⁽⁴⁾.

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى أحقية الوارث فى رفع هذه الدعوى حتى ولو لم يمسسه ثمة ضرر استنادا إلى حقه فى حماية ذكرى مورثه⁽⁵⁾.

وقد ذهبت محكمة بيزانسون بتاريخ 1899/6/7 إلى أن الطبيب الذى يقوم بعلاج مريض فى مرض الموت لا يستطيع أن يذيع سبب موته دون أن يخالف

(1) محمود نجيب حسنى ص 650 وما بعدها.

(2) نقض فرنسى 14 مارس 1895 سبرى 1895-375-3 دالوز 1899-5-614.

(3) نقض فرنسى فى 16 مارس 1893 (دالوز 1894-1-137).

(4) فائق الجوهري ص 477 وما بعدها.

(5) المستشار محمد ماهر ص 98.

بذلك حكم المادة 378 عقوبات فرنسي التي فرضت سر المهنة بطريقة مطلقة وجعلت منه أمرا متعلقا بالنظام العام⁽¹⁾.

(الركن الثاني)

(أن يكون الأمر الذي حصل إفشاؤه سرا)

56- مضمون هذا الشرط :

يجب لتوافر جريمة إفشاء السر أن يكون ما أفشاه الطبيب سرا. ولم يعرف القانون سر المهنة أو يبين ماهيته، وطبيعي فإن تحديده مسألة تختلف باختلاف الظروف فما يعتبر سرا بالنسبة لشخص قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لآخر، وما يعد في ظروف معينة سرا قد لا يعد كذلك في سواها. وقد اختلف الفقهاء في تعريفه، فذهب البعض بأنه كل ما يعهد به المريض للطبيب على أنه سر⁽²⁾.

ولكن جمهور الفقهاء على أنه لا ضرورة لأن يكون السر قد عهد به إلى الطبيب. وأن السر يجب أن يشمل كل أمر يعد سرا بطبيعته. فالطبيب يلزم بالمحافظة على السر ولو لم يطلب صاحبه ذلك، بل ولو لم يدل به إليه إدلاء، على خلاف ما يمكن أن يفهم من لفظ الإيداع الوارد بالنص. ولذلك يعد سرا كل أمر وصل إلى علم الطبيب عن طريق الخبرة الفنية، أو عن طريق الظن أو حتى المباغته، ولو لم يذكر له المريض شيئا عنه⁽³⁾.

وقيل في ذلك إنه لا يمكن القول بأن المرأة التي تكون قد صرحت للطبيب بأن يفحص أعضائها التناسلية، لا تكون قد عهدت إليه بشئ، لأنها بتسليمها

(1) دالوز (1900 - 1 - 407).

(2) اسمان في سيري 1901 - 1 - 162 عمود 3 .

(3) جارو جزء 5 ق 2066 وجارسون م 378 ن 19-20 - فائق الجوهري ص 471 -

حسن زكي الإبراشي ص 418.

نفسها لمثل هذا الفحص بواسطة رجل فنى، تكون قد عهدت إليه بكل ما يمكن أن يحصل عليه من المعلومات نتيجة الأبحاث التى يقوم بها⁽¹⁾.

ومن حق المريض أن يعتمد دائما على سكوت الطبيب وكتمانه، فى غير حاجة إلى أن يقول له بين كل حين وآخر أنه يعهد إليه بما لديه على أنه سر. وقد استقرت على ذلك أحكام القضاء الفرنسى⁽²⁾، فهى تعطى السر معنى أكثر اتساعا وتدخل فيه المسائل التى تعد سرا بطبيعتها ولو لم يعهد بها المريض إلى الطبيب.

وقد ذهب البعض إلى أن السر هو ما يضر إفشاؤه بسمعة المريض أو كرامته⁽³⁾.

غير أن رأى الغالب يذهب إلى أن السر قد يكون مشرفا لمن ير كتمانته، ومع ذلك يحميه النص⁽⁴⁾.

وقد ذهبت قلة من الفقهاء إلى أن العرف يقضى باعتبار بعض الأمراض كالبرص والجذام والزهرى من الأمراض التى لا يجوز إفشاء سرها لأنها

(1) موسوعة دالوز تحت إفشاء السر ن 18.

(2) نقض فى 19 ديسمبر سنة 1885 (دالوز 1-1886-347 وسيرى 1-1886-86)- نقض مدنى فى 13 يوليو سنة 1897 (دالوز 1-1909-43) ونقض فى أول مايو سنة 1899 (دالوز 1-1899-585) ونقض جنائى فى 10 مايو سنة 1900 و 15 فبراير سنة 1901 (دالوز 1-1903-553) ونقض فى 18 يولية سنة 1905 - نقض فى 29 مارس سنة 1927 (سيرى 1-1928-5) - وكانت محكمة النقض الفرنسية الدائرة الجنائية قد ذهبت فى حكم لها صادر فى 26 يولية سنة 1845 إلى القول مع حرفية النص بأنه يجب على الطبيب ألا يتمتع بحجة السرية عن الشهادة بغير ما يعهد به إليه المريض على هذا النحو. لأن هذا هو وحده الذى يضر إفشاؤه بالعائلات، أما ما عداه فإن كتمانته يضر بالعدالة.

(3) دالوز تحت عنوان إفشاء الأسرار فقرة 16.

(4) جارسون التعليق على المادة 378 فرنسى فقرة 17 جارو فقرة 2066- محمود نجيب حسنى ص 641 هامش (2).

بطبيعتها أمراض تدعو إلى النفور من المصاب بها مما يمس طمأنينة صاحبها. ولا يغير من ذلك أن يكون لهذه الأمراض أعراضها الظاهرة. فإن معرفة هذه الأعراض قد تفوت على الناس وإن لم تقتهم فقد لا يعرفون مآثها⁽¹⁾.

وقد أخذت بهذا الرأي محكمة النقض المصرية فى حكم لها صادر بتاريخ

2 فبراير سنة 1942 قضت فيه بأن القانون لم يبين معنى السر وترك الأمر لتقدير القضاة. فوجب أن يرجع فى ذلك إلى العرف وظروف كل حادثة على انفرادها. وبالنسبة لظروف الحادثة موضوع الدعوى فقد جرى العرف على أن مرض الزهري والسل هما المرضان اللذان يجب على الطبيب أن لا يفشى سرهما. أما مرض البواسير فهو لا يعتبر سرا خصوصا إذا كان المريض من الرجال⁽²⁾.

ولا يوافق معظم الفقهاء على ذلك التقسيم لأنه يؤدى إلى ترك ناصية التحديد لمشئئة الطبيب وتقديره مع أنه لا يستطيع أن يتنبأ مقدما بما سوف يترتب على الإفشاء من آثار بالنسبة للمريض⁽³⁾. وأنه ينبغى ألا يفشى الطبيب بالمرض مهما كان يسيرا ولا يصح أن يبوح به ولو كان العرف قد جرى على الترخص فى شأنه والتهوين من أمره، كما فى حالات الرشح ونزلات البرد الطفيفة وما يشبه ذلك.

إن الطبيب ليس هو صاحب السر حتى يناط به تقدير مقتضيات إفشائه أو إمساكه، وإنما رب ذلك السر هو المريض نفسه، وما لم يأذن لطبيبه بإعلانه فلا يجوز له ذلك. ولا يقدح فى هذا النظر ما قد يذهب إليه عرف بعض الناس من حط وصف السر عن أمراض بعينها، مادام المرضى بها يعتبرونها خلافا لذلك

(1) بحث للأستاذ عبد العزيز الببلاوى نشر فى مجلتى كلية الحقوق والشرائع فى سنة 1932.

(2) المحاماة سبتمبر وأكتوبر سنة 42 ص 4 ومشار إليه فى مؤلف فائق الجوهري ص 473.

(3) جارو مطول العقوبات ج 5 فقرة 2066 - جارسون فى العقوبات ج 1 فقرة 17 -

المستشار محمد ماهر ص 104 - فائق الجوهري ص 473.

من قبيل الأسرار. فنعت السر الطبي يدور وجودا وعدما مع نظرة المريض إليه، بغض النظر عما يراه المجتمع أو يرتاب الطبيب بشأنه. فقد لا يصطبغ (الزكام) مثلا في مفهوم الجماعة بصفة السر، في حين أن إفشاء الطبيب به قد يضر بالمريض إذا كانت طبيعة عمله تتأثر ولو مؤقتا بحاسة الشم لديه⁽¹⁾.

ولا يقتصر السر على ما يصل إليه الطبيب من نتائج إيجابية بل قد يكون في الأمر سر ولو كانت نتيجة الفحص سلبية، فالطبيب الذي يذكر أن الزائر خال من أى مرض يفشى في ذلك سرا. وإن كان القضاء يعتبر هذا من مبررات الرأفة بالمتهم⁽²⁾.

وهذا فضلا عن أن احتمال وقوع الضرر متصور في حالة النتائج السلبية كما في تلك الإيجابية سواء بسواء فالطبيب الذي يذكر أن مريضه لا يشكو من شيء وأن حالته الصحية ممتازة قد يضر بمصلحة هذا المريض إذا كان يدعى مثلا عدم قدرته على القيام بعمل معين أو أن ظروفه الصحية تقتضى تغيير نوع عمله أو مكانه⁽³⁾. وتقرير أن شخصا لا يعاني من مرض معين قد يستخلص منه عن طريق الخبرة الفنية أنه يعاني من مرض آخر مثال ذلك شخص تبدو عليه أعراض مرضين فأعطاه شهادة سلبية في شأن أحدهما يعنى بالضرورة أنه يعاني من الآخر⁽⁴⁾.

وبتطبيق ذلك على الأمراض العقلية قضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 29 مارس 1927⁽⁵⁾ بوجود استبعاد الشهادة المقدمة من طبيب بتحديد المرض العقلي لعمله على اعتبار أن الطبيب لم يصل إلى معرفة ذلك إلا بفضل

(1) المستشار محمد ماهر ص 104.

(2) حسن الإبراشي ص 419 وما بعدها - فائق الجوهري ص 474 - محمود محمود

مصطفى ص 340 هامش (4) - المستشار محمد ماهر ص 102.

(3) محمود نجيب حسنى ص 646 - المستشار محمد ماهر ص 102.

(4) محمود نجيب حسنى ص 646.

(5) بنفس المعنى نقض عرائض في 18 يونية 1904.

العلاجات التي قام بها لهذا العميل. وذلك على خلاف الشهادة التي تقرر أن العميل سليم القوى العقلية، طالما أن هذه الشهادة لم تحدد مرضاً. ويبدو من ظروف الحال أن سلامة القوى العقلية للمريض لم يعهد بها إلى الطبيب باعتبارها سرا، كما أنها ليست سرا بطبيعتها⁽¹⁾.

وسر المهنة الطبية كما يرجع إلى الحالة الحاضرة للمريض، فهو يرجع كذلك إلى مستقبله، فلا يجوز للطبيب أن يذكر شيئاً عن خطورة المرض أو احتمالات الشفاء. كما أن السر يمتد أيضاً إلى الوقائع والظروف التي يحدث فيها المرض أو الوفاة. وقد ضرب مثلاً برجل توفي فجأة في غرفة امرأة لم يكن يصح أن يذهب إليها. وذكر أن واجب الطبيب الذي يدعى في هذه الحالة يقتضيه أن يذكر للسلطات الظروف التي حدثت فيها الوفاة. ولكن يجب أن يعمل الترتيب اللازم بمساعدة رجال البوليس على إخطار أسرة المريض بأن الوفاة حدثت في الطريق العام⁽²⁾.

ولا يشترط لتوافر الجريمة وقوع ضرر من إفشاء السر، فالضرر ركن لقيام المسؤولية المدنية فحسب، فلا ينظر إلى الضرر من ناحية المجنى عليه بل تعتبر الجريمة متوافرة أركانها متى حصل الإضرار بالمصلحة العامة التي أريد بالنص حمايتها، فلا يخفى كما ذكرنا سلفاً أن السر قد يكون مشرفاً لمن يريد كتمانها ومع ذلك جرمته المادة 310 عقوبات⁽³⁾.

وقد استندت بعض الآراء في اشتراط الضرر إلى وضع الشارع جريمة إفشاء الأسرار بين الجرائم الماسة بالشرف والاعتبار. وعيب هذه الآراء أن الواقعة التي يحرس المجنى عليه على كتمانها قد تكون مشرفة له⁽⁴⁾.

(1) فائق الجوهري ص 474.

(2) بروارديل في السر الطبى ص 281.

(3) حسن الإبراشي ص 419.

(4) محمود نجيب حسنى ص 641 هامش (2).

(الركن الثالث)

(أن يقع إفشاء السر من طبيب أو من فى حكمه بحكم عمله)

57- مضمون الركن :

عينت الفقرة الأولى من المادة 310 عقوبات بعض طوائف يسرى عليها حظر إفشاء الأسرار فقالت: "كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل"، ثم أردفت قائلة: "أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى أئتمن عليه".

فقد حرص الشارع فى هذه الفقرة على توجيه خطابه صراحة إلى الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل، ثم أردف هذا الخطاب بقوله أو (غيرهم) فدل بذلك على أن ذكر الأطباء ومن فى حكمهم لم يكن على سبيل الحصر، بل يتسع النص ليشمل مدلوله سواهم وينعطف على غيرهم. فيشمل النص جميع الموظفين وأصحاب المهن الذين تقتضى وظائفهم أو مهنتهم بتلقى أسرار الغير بسبب ما يقومون به من الأعمال خدمة للجمهور. وترك النص للقضاء تحديد هؤلاء. وقد رأينا أن محكمة النقض أخرجت من دائرة النص الخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم لأن مخدوميهم لا يضطرون إلى اطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون.

وقد أردف الشارع إشارته إلى "الأطباء" ذكر "الجراحين" مع أن الجراحين نوع من الأطباء، ويكشف ذلك عن قصد الشارع أن يحيط بالأطباء كافة على اختلاف تخصصاتهم، بما فى ذلك أطباء الأسنان، ولكن لا يدخل فى نطاق النص الأطباء البيطريون⁽¹⁾.

(1) محمود نجيب حسنى ص 654 - فائق الجوهري ص 468.

وقد أشار الشارع إلى "القوابل" ويستخلص من ذلك قصد الشارع أن يشير إلى جميع الأشخاص الذين يباشرون طبقاً للقانون عملاً طبياً وأن يكون ذلك محصوراً في عمل أو أعمال محدودة، فيخضع للنص بناء على ذلك "حلاق الصحة" في حدود ما رخص له به القانون⁽¹⁾.

غير أنه قد أثّر الخلاف حول مدى التزام من يعاونون الأطباء بكتمان سر المهنة أسوة بهم مثل مساعدى الأطباء والمرضى والفنيين وكتبة المستشفيات ومدير المستشفى وطلاب كلية الطب وصانعى الأسنان والنظارات الطبية والأطراف الصناعية فذهبت القلة إلى عدم تقيد هؤلاء بالكتمان رغبة في عدم التوسع في أحوال المنع من الشهادة، وأخذوا بقاعدة التفسير الضيق في المواد الجنائية⁽²⁾.

غير أن الرأى الغالب يذهب إلى أن واجب الكتمان ينطبق على كل هؤلاء باعتبارهم أمناء على السر بحكم الضرورة فالالتزام بعدم إفشاء السر يمتد إلى كل من يتصل بالأطباء وتكون له فرصة الاطلاع على السر. ذلك أن القول بغير ذلك لا يتفق وقصد المشرع في المحافظة على أسرار المهنة وحمايتها بسياج منيع وهو ما يتطلب حتماً امتداد نطاق التأثيم إلى هؤلاء الذين يتصلون بحكم الضرورة بالأطباء ومن في حكمهم إبان مباشرتهم لعملهم أو بمناسبته ويقفون على السر بدورهم ومن مصلحة المريض نفسه أن يشرح لهم الطبيب حالته، فإن كانوا في حل من إباحة السر أصبح النص قليل الفائدة إذ ما يحرم على الطبيب يمكن أن يحل لمساعديه⁽³⁾.

(1) محمود نجيب حسنى ص 654.

(2) راجع ميريجه عن سر المهنة رسالة باريس سنة 1895 ص 132- نقض جنائى فرنسى 1864/12/8 (دالوز 1867 - 5 - 431).

(3) فائق الجوهري ص 468 وما بعدها- حسن زكى الإبراشى ص 422- رعوف عبيد ص 296- محمود نجيب حسنى ص 654 - المستشار محمد ماهر ص 106- نقض فرنسى 1893/3/16.

وليس من الضروري أن يكون الطبيب مرخصا له بمزاولة المهنة فهو يلزم بالمحافظة على سر المهنة ولو كان يزاولها بغير ترخيص⁽¹⁾. ذلك أنه ينبغي فى مفهوم النص أن يكون الأمين بمقتضى صناعته أو وظيفته موضع ثقة بالضرورة على السر فلا يطلع عليه أحدا، يستوى فى ذلك أن يكون مآذونا أو غير مآذون فى ممارسة المهنة حاصلًا أو غير حاصل على المؤهل العلمى أو المسوغ اللازم لاستصدار مثل هذا الترخيص ويجزئ فى هذا المقام مزاولته عمل الصنعة أو المهنة فعلا⁽²⁾.

وواضح أن الالتزام بعدم الإفشاء قاصر على السر الذى يعلمه الطبيب ومن فى حكمه بمقتضى مهنته. أما الأسرار الخارجة عن المهنة مما يصل الطبيب ومن فى حكمه إلى معرفته عرضا، ليس بوصفه طبيا، بل بوصفه شخصا عاديا، فإن الطبيب لا يلزم بكتمان هذه الأسرار ولا يعاقب على إفشائها. بل قد يكون هذا الإفشاء من واجبه فى بعض الأحيان⁽³⁾. وقد قضى فى فرنسا بأنه لا يصح استبعاد شهادة الطبيب الذى كان صديقا للمتوفى لمجرد أنه طبيب، طالما أن هذه الشهادة لا تتعلق بأمر وصلت إلى علمه بصفته طبيا، بل بصفته شخصا عاديا بصرف النظر عن مهنته الطبية. بل إن الواجب يقضى على الطبيب فى هذه الحالة بأن يبلغ بما وصل إلى علمه من هذا القيل⁽⁴⁾.

(1) فائق الجوهري ص 468 وما بعدها - المستشار محمد ماهر ص 107.

(2) المستشار محمد ماهر ص 107.

(3) فائق الجوهري ص 475 - محمود محمود مصطفى ص 342.

(4) تولوز فى 23 يونية سنة 1900 (دالوز 1901 - 2 - 213).

(الركن الرابع)

(القصد الجنائي)

58- تطلب توافر القصد الجنائي العام :

لا تعاقب المادة 310 على إفشاء الأسرار إلا إذا كان ذلك الإفشاء صادرا عن قصد جنائي.

ويتمثل هذا القصد في إفشاء الطبيب السر عن عمد عالما بأنه يفشى سرا لم يفض به إليه أو يصل إلى علمه إلا عن طريق مهنته فإذا اعتقد الطبيب أن الواقعة ليست لها صفة السر، كما لو اعتقد الطبيب أن المريض أو العجز اليسير ليس سرا فأذاعه أو اعتقد الطبيب أنه ليست للسر صلة بمهنته، أو اعتقد أن المجنى عليه راض بإفشاء السر إلى شخص معين، كما لو ظن الطبيب أن المريض راض بإخطار زوجته بمرضه فأفشى به إليها، فإن القصد الجنائي ينتفى في جميع هذه الحالات. وغنى عن البيان أن الجهل أو الغلط الذي ينفى القصد هو - تطبيق للقواعد العامة - ما تعلق بالوقائع أو بالتكييف القانوني غير الجنائي، أما إذا تعلق بالتجريم في ذاته فهو لا ينفى القصد. فإذا كان الطبيب يعلم أن للواقعة صفة السر المهني، ولكنه يعتقد أن مهنته ليست من المهن التي يلتزم أفرادها بكتمان السر أو يعتقد توافر سبب إباحة لا يعترف به القانون فإن القصد يعد - على الرغم من ذلك - متوافرا لديه⁽¹⁾.

ويتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترتب عليه، وهي علم الغير بالواقعة التي لها صفة السر، وفي تعبير آخر فإنه يتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى الفعل الذي يمكن به الغير من أن يعلم بالواقعة وأن تتجه كذلك إلى توفير هذا العلم لديه⁽²⁾.

(1) محمود نجيب حسنى ص 662.

(2) محمود نجيب حسنى ص 662.

وبالترتيب على ذلك لا يتوافر القصد الجنائى إذا أفشى الطبيب السر بإهمال منه أو عدم احتياط فى المحافظة عليه أو كتمانها. فالطبيب الذى يترك سهواً فى مكان غير أمين معلومات سرية عن أحد مرضاه، فاطلع عليها الغير عرضاً، لا يكون مرتكباً لجريمة الإفشاء.

ولكن عدم مسئولية الطبيب جنائياً فى هذه الحالة لا يمنع من الحكم عليه بالتعويض إذا ما ترتب على إفشاء السر ضرر بالمريض أو ذويه⁽¹⁾.

59- لا يشترط توافر نية الإضرار لدى الطبيب :

أثير خلاف هام حول ما إذا كانت جريمة إفشاء السر تستلزم قصداً خاصاً هو نية الإضرار بصاحب السر أم لا تستلزمه.

فذهب جانب من الفقه الفرنسى منذ عهد بعيد إلى القول بأن نية الإضرار هذه شرط لا غنى عنه لقيام الجريمة. لأنه إذا اختفت نية الإضرار فمقتضى ذلك أن صاحب النبا لا يعتبره سرا، ولأن المشرع أورد جريمة الإفشاء فى باب القذف والسب والبلاغ الكاذب، وهى جرائم يتطلب للعقاب عليها قصد الإضرار⁽²⁾. ومن ثم فإن هذه الجرائم جميعاً قسائم متساوية فى اقتضاءها نية الإضرار شرطاً جوهرياً لقيام القصد الجنائى.

وقد أخذت بهذا رأى محكمة النقض الفرنسية فى حكم لها صادر بتاريخ 1830/7/23. إلا أن محكمة النقض الفرنسية عدلت عن هذا القضاء ونبذت فكرة الضرر فى حكمها الصادر سنة 1885 فى القضية المعروفة باسم قضية واتيليه watelet وتتخلص ظروف هذه القضية فى أن مصوراً يدعى باستيان ليباج Bastien- Lepage أصيب بمرض فى الخصية وقام على علاجه صديقه الدكتور " واتيليه". ولما اشتدت وطأة المرض على المريض استعان الطبيب بزميله الجراح مارشان، وفورنييه الأخصائى فى الأمراض التناسلية. وقد اتفقت

(1) فائق الجوهري ص 478 - حسن زكى الإبراشى ص 425 - رعوف عبيد ص 298.

(2) شوفووهيلى جـ 5 فقرة 1872 دالوز الهجائى إفشاء الأسرار فقرة 12، 23.

آراء الأطباء الثلاثة على أن المريض مصاب بنوع من السرطان. وأن الحالة تقتضى عملية جراحية لا تشفى المريض كلية، ولكن يمكن أن توقفه فترة من الزمن. وأجريت العملية فعلا واتضح من البحث التشريحي المكرسكوبى صحة التشخيص وقد تحسن المريض. ولكنه لم يلبث حتى شعر بآلام فى البطن، فعاد إلى باريس لاستشارة طبيبه الدكتور واتيليه، وبعد استشارة بين هذا وبين الدكتور بوتان، وافق الطبيبان على سفر المريض إلى بلاد الجزائر كطلبه ليعيد عن برد فرنسا. غير أنه لم يمكث هناك غير بضعة أيام حتى شعر باشتداد وطأة المرض عليه، فعاد إلى باريز حيث أسلم الروح. وقد حدث بعد موته أن نشرت صحيفة الفولتير مقالا تتهم فيه الدكتور واتيليه بأنه أرسل مريضه باستيان ليباج المذكور إلى بلاد الجزائر، وهو يعلم أن طقس الجزائر يضر بصحته، وذلك لأجل أن يتخلص منه بالموت، ويخفى بذلك خطأ ارتكبه فى علاجه، بإجراء عملية جراحية لم تكن تقتضيها حالة مرضه، الذى ذكرت الجريدة ما يفيد أنه كان الزهرى ولم يكن السرطان. فلما قرأ الدكتور واتيليه هذا المقال، أراد أن يدفع هذا الاتهام عن نفسه وعن شرف صديقه المتوفى، فكتب رسالة إلى جريدة الماتان يدافع فيها عن نفسه ويشرح حقيقة ما حصل. ووجدت النيابة فى هذا الرد ما يعد إفشاء لسر المهنة فقدمت الدكتور واتيليه للمحاكمة. وقضى بإدانتته ابتدائيا واستئنافيا. فطعن فى الحكم بطريق النقض مستندا فيما استند إليه إلى عدم وجود نية الإضرار من جهته. ولكن محكمة النقض قضت برفض الطعن مقررة أن المادة 378 (المقابلة للمادة 310 مصرى) جاءت بنص عام مطلق يعاقب على كل إفشاء لسر المهنة بدون اشتراط لنية الإضرار. وأن الشارع عندما فرض المحافظة على الأسرار كواجب من واجبات المهنة، فإنه قد رمى بذلك إلى توكيد الثقة الواجبة فى ممارسة بعض المهن، وإلى ضمان راحة الأسر التى يمكن أن تؤدى بها الثقة الاضطرارية إلى الإباحة بأسرارها. ولا يمكن تحقيق ممارسة هذه المهن إذا كان القانون يقتصر على

عقاب الإفشاء الذى يرجع إلى سوء النية، تاركا الإفشاءات الأخرى بغير عقاب. ولذلك فإن الجريمة تعتبر موجودة طالما أن الإفشاء يحصل عن علم بصرف النظر عن نية الإضرار⁽¹⁾.

وينطبق هذا الحكم أيضا على الإفشاءات السلبية. وقد استقر الفقه فى مصر على هذا المبدأ⁽²⁾.

ومتى توافر القصد الجنائى العام على الوجه المتقدم بيانه، فلا عبرة بالبواعث أو الأغراض، فإفشاء السر لا يباح ولو كان الغرض منه درء مسئولية أدبية أو مدنية.

فإذا تعرض الطبيب لما يمس سمعته وينال من كرامته - كما رأينا - فليس له أن يذيع شيئا من الأسرار التى بلغته بحكم مهنته كطبيب، إذ أن نص المادة 310 قد وضع لصالح عام فلا تبرر مصلحة شخصية الإفلات من حكمه. وإنما يكون فى مقدور الطبيب أن يرفع دعوى قذف وتعويض ضد من عرض به بغير إفشاء لتلك الأسرار التى وقف عليها بوصفه طبيبا، وإذا سألته المحكمة تفصيلا لدعواه أو مزيدا من معلومات فله أن يعتصم بسر المهنة⁽³⁾.

وقد ذهب البعض إلى أنه إذا استلزم الأمر بعض التفصيل فليكن ذلك فى جلسة سرية أو غرفة المشورة أو فى مذكرات⁽⁴⁾.

(1) السنين فى 11 مارس 1885 واستئنافه بباريس فى 5 مايو سنة 1885 (سبرى 1885 -2-
12) وأمام النقض فى 19 ديسمبر 1885 (سبرى 1885 -2- 121) ودالوز (1886-1-347).

(2) فائق الجوهري ص 480 - حسن الإبراشي ص 446 - المستشار محمد ماهر ص 109 -
محمود محمود مصطفى ص 342 - رءوف عبيد ص 298 - محمود نجيب حسنى ص 661.

(3) بريان وشوديه فى الطب الشرعى ج (2) ص 577 - محمود محمود مصطفى ص 342 وما بعدها.

(4) بريان وشوديه ص 577 - المستشار محمد ماهر ص 109.

غير أن البعض - بحق - لا يوافق على هذا الرأي لأن فيه إذاعة للسر على كل حال. وأن القاضي لاشك سيمد للطبيب التزامه جانب الصمت، ويأخذ بأقواله إذا كانت الاستشارات والزيارات ثابتة في دفتر زيارته وكانت مطابقة لما جاء في عريضة دعواه⁽⁵⁾.

وكذا إذا طالب الطبيب بأتاعبه أمام القضاء، وكان القضاء له يحتاج إلى بعض التفاصيل فلا يجوز له الإفشاء بسر المريض.

ويرى البعض أنه لا يصح ذكر نوع المرض صراحة في أوراق الدعوى بل يكتفى بالإشارة الخفيفة التي يمكن أن يفهم منها القضاة من بين السطور⁽⁶⁾. وقد قضت محكمة هامبورج في ألمانيا بإدانة طبيب بتهمة إفشاء الأسرار لأنه قدم للمحكمة عن طريق محاميه في قضية أتاعب، رسائل كتبها له زوج امرأة كان يعالجها، وكانت هذه الرسائل تحتوي على تفاصيل خاصة تتعلق بالزوجة. وقالت المحكمة في حيثيات حكمها إن نص المادة 378 وضع لصالح عام، فلا يجوز لطبيب في سبيل مصلحته المادية أو الشخصية أن يخالفه ولو كان حسن النية.

وقضت محكمة بروكسل كذلك في 28 مارس 1900 بإدانة طبيب كان يعالج مريضه الذي أظهر رغبته في إخفاء سر مرضه عن أبيه، ولكن الطبيب في سبيل الحصول على أتاعبه أفضى إلى الأب بمرض ابنه الذي كان يعالجه⁽⁷⁾.

ولكن لا يعد إفشاء السر ما يمكن أن يبديه الطبيب في صدد الدفاع عن نفسه عن وقائع تتعلق بالحالة المرضية للمريض الذي كان يعالجه، إذا رفعت عليه دعوى نسب إليه فيها خطأ في العلاج الذي أجراه له. فإن حقه في دفع

(1) مانش ص 242 وهامش (1) مشار إليه في فائق الجوهري ص 481.

(2) فائق الجوهري ص 481.

(3) مجلة concours méd س 1900 ص 114.

المسئولية عن نفسه، سواء من الناحية الجنائية أو المدنية، يحله من التزامه بالمحافظة على السر. والطبيب هو صاحب الرأى فى تقدير ذلك⁽⁸⁾.

ولا توافق قلة من الفقهاء على هذا الرأى بمقولة أن كتمان السر الطبى قد شرع لصالح عام تغيا للشارع من وراء فرضه ضرب حظر عام على الأسرار الطبية لا يسوغ معه التحلل منها بدعوى درأ المسئولية المدنية أو الجنائية، طالما أنه فى مقدور الطبيب دفعا لهما أن يحتج بسر المهنة فحسب⁽⁹⁾.

60- عقوبة الجريمة :

يعاقب على جريمة إفشاء سر المهنة الطبية بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى. فلا يوقع على الجانى إلا إحدى هاتين العقوبتين فقط.

والحد الأدنى لعقوبة الحبس أربع وعشرين ساعة (م18 عقوبات) والحد الأقصى لها ستة شهور.

(1) جارسون م 378 فقرة 136 ولا كاس فى التزامات الطبيب طبعة 1938 فقرة 286 وتعليق دالوز على حكم محكمة اميان فى 12 مارس سنة 1902 فى دالوز 1902 -2- 493- نقض جنائى فى 23 مارس سنة 1916 (jurs. Classeur. civil) م 82-1383 المسئولية الطبية رقم 270).

2- جنح إميان فى 12 مارس 1902 (دالوز 1902 -2- 493 ومجلة جمعية السجون س1902 ص 557).

(2) المستشار محمد ماهر ص 111 - جنح أميان فى 12 مارس 1902 - منشور فى مجلة جمعية السجون ص 1902 ص 557 - حيث كان طبيب قد أجرى عملية لفتاة توفيت على إثرها فرفع والدها دعوى يطالب فيها الطبيب بتعويض لتسببه فى الوفاة ونسب إليه أنه ترك لفاقة من القطن ببطن الفتاة، فلما سئل الطبيب عن التهمة نفى ما عزى إليه ودفع بأن المادة 378 عقوبات (310 مصرى) تحول دون ذكر إيضاحات، وطلب من المحكمة أن تحكم له بالتعويض على المدعى لأنه شهر بسمعته فأجابته المحكمة إلى طلبه.

والحد الأدنى للغرامة مائة قرش (م22 عقوبات) والحد الأقصى لها خمسمائة جنيه.

ويجوز للمحكمة أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون. ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ.

ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم (م55 عقوبات).

ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا (م1/56 عقوبات).
والجريمة جنحة دائما.

61- تسبب حكم الإدانة :

يتعين أن يتضمن حكم الإدانة بيانا واضحا للواقعة التى أفشاها المتهم والمهنة التى يمارسها (مهنة الطب) وفعل الإفشاء الذى صدر عنه. فبيان الواقعة يتيح لمحكمة النقض أن تتحقق من صفتها كسر، وبيان المهنة يتيح لها أن تتحقق من الطبيعة المهنية للسر ومن أن هذه المهنة هى إحدى المهن التى يلتزم أفرادها بكتمان السر. ولا تلتزم محكمة الموضوع بالتحدث عن القصد استقلالا. فإذا أثبتت أن للواقعة صفة السر افترض علم المتهم بذلك، والأصل فى فعل الإفشاء أنه إرادى، ولا تلتزم المحكمة من باب أولى أن تتحدث عن البواعث إلى الجريمة. ولكن إذا دفع المتهم بانتفاء القصد لديه كان هذا الدفع جوهريا، والتزمت المحكمة بالرد عليه ردا مدعما بالدليل، وكذلك الحال إذا دفع بتوافر سبب للإباحة⁽¹⁰⁾.

الحالات التى يجب أو يجوز فيها إفشاء سر المهنة الطبية

62- تمهيد :

يسرى على إفشاء أسرار المهنة الطبية جميع أسباب الإباحة التى يعترف بها القانون، ومن ثم فإن حالات إفشاء السر هى كافة الحالات التى تتوفر فيها أسباب الإباحة ولكن لبعض هذه الحالات أهمية خاصة فى هذه الجريمة، أو هى تثير بعض مشاكل تقتضى أن يوضع تنظيم خاص لها. ومن ثم نتناول أهم هذه الحالات فيما يلى.

63- الحالة الأولى :

تنفيذ أمر القانون أو استعمال حق يقرره :

رأينا أن المادة 310 عقوبات بعد أن جرمت فى فقرتها الأولى إفشاء سر المهنة. أردفت فى فقرتها الثانية أنه لا تسرى أحكام هذه المادة إلا فى الأحوال التى لم يرخّص فيها قانون بإفشاء أمور معينة.

ويمكن إسناد هذه الإباحة إلى المادة 60 من قانون العقوبات وإلى المبادئ العامة فى القانون التى تأبى أن يتناقض الشارع، وهو ما يتحقق إذا ما عاقب على ما أمر أو رخص به. ووفقا للمبادئ العامة فى القانون فإنه لا يشترط أن يتضمن تقرير هذا الأمر أو الحق نص فى قانون العقوبات أو القوانين المكملة له بل يجوز أن يقرره نص فى قانون غير جنائى، ويجوز أن يكون مصدره العرف أو المبادئ القانونية العامة، وسند ذلك أن النظام العام فى الدول هو كل متسق فلا يجوز أن يكون ثمة تناقض بين أجزائه⁽¹⁾.

وعلى ذلك فإن النصوص التى تجيز أو توجب الإفشاء وردت فى قوانين شتى. ونكتفى هنا بإيراد أمثلة لها. ومن بين ذلك.

(1) الإبلاغ عن المواليد :

أوجبت المادة 14 من القانون رقم 12 لسنة 1996 بإصدار قانون الطفل التبليغ عن المواليد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ حدوث الولادة⁽¹⁾، ويكون التبليغ على النموذج المعد لذلك إلى مكتب الصحة في الجهة التي حدثت فيها الولادة إذا وجد بها مكتب أو إلى الجهة الصحية في الجهات التي ليست بها مكاتب صحة أو إلى العمدة في غيرها من الجهات، وذلك على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية... الخ.

وحددت المادة 15 من القانون الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن الولادة

بأنهم:

- 1- والد الطفل إذا كان حاضراً.
 - 2- والدة الطفل شريطة إثبات العلاقة الزوجية على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية.
 - 3- مديرو المستشفيات والمؤسسات العقابية ودور الحجر الصحى وغيرها من الأماكن التى تقع فيها الولادات.
 - 4- العمدة أو الشيخ.
- كما يجوز قبول التبليغ ممن حضر الولادة من الأقارب والأصهار البالغين حتى الدرجة الثانية على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية. ويسأل عن عدم التبليغ فى المواعيد المقررة المكلفون به بالترتيب السابق، ولا يجوز قبول التبليغ من غير الأشخاص السابق ذكرهم... إلخ⁽²⁾.

(1) وقد ورد هذا الالتزام فى المادة 19 من القانونين رقم 143 لسنة 1994 فى شأن الأحوال المدنية.

(2) وكانت المادة (20) من القانون رقم 143 لسنة 1994 فى شأن الأحوال المدنية تحدد
= الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن الولادة كالاتى :

وقد رصدت المادة (23) من القانون عقوبة على مخالفة أحكام المادتين سالفتي الذكر هى الغرامة التى لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائة جنيه. ووضح من المادة (15) أن مدير المستشفى لا يلتزم بالتبليغ عن الميلاد إلا فى حالة عدم وجود الأب والأم أو كانت الأم حاضرة ولم تثبت العلاقة الزوجية على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية. فإذا قام مدير المستشفى بالإبلاغ على هذا النحو فإنه لا يرتكب جريمة إفشاء سر المهنة.

(2) الإبلاغ عن الوفيات :

ينظم الإبلاغ عن الوفيات القانون رقم 143 لسنة 1994 فى شأن الأحوال المدنية.

فأوجبت المادة 35 من القانون التبليغ عن الوفيات إلى مكتب الصحة فى الجهة التى حدثت فيها الوفاة أو إلى الجهات الصحية التى يحددها وزير الصحة بقرار منه فى الجهات التى ليس بها مكاتب صحة، أو إلى العمدة أو الشيخ فى غيرها من الجهات، وذلك خلال 24 ساعة من تاريخ الوفاة أو ثبوتها... الخ. وحددت المادة 36 الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن الوفاة على الترتيب وهم:

1- أصول أو فروع أو أزواج المتوفى.

= 1- والد الطفل إذا كان حاضرا.

2- والدة الطفل شريطة إثبات العلاقة الزوجية على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية.

3- مديرو المستشفيات والمؤسسات العقابية ودور الحجر الصحى وغيرها من الأماكن التى تقع فيها الولادات.

كما يجوز قبول التبليغ ممن حضر الولادة من الأقارب والأصهار البالغين حتى الدرجة الثانية على النحو الذى تبينه اللائحة التنفيذية.

ويسأل عن عدم التبليغ فى المواعيد المقررة المكلفون به بالترتيب السابق، ولا يجوز قبول التبليغ من غير الأشخاص السابق ذكرهم... الخ.

- 2- من حضر الوفاة من أقارب المتوفى البالغين.
 - 3- من يقطن فى مسكن واحد مع المتوفى من الأشخاص البالغين.
 - 4- الطبيب المكلف بإثبات الوفاة.
 - 5- صاحب المحل أو مديره أو الشخص القائم بإدارته إذا حدثت الوفاة فى مستشفى أو عيادة خاصة أو ملجأ أو فندق أو مدرسة أو مؤسسة عقابية أو ربان السفينة أو قائد الطائرة أو المشرف على وسيلة السفر أو أى محل آخر.
- ولا يقبل التبليغ من غير المكلفين به.
- وقد رصدت المادة (66) من القانون عقوبة على مخالفة حكم المادة (35) سالفه الذكر هى الغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على مائتى جنيه.
- وواضح أن الطبيب المكلف بإثبات الوفاة لا يلزم بالتبليغ عن الوفاة إلا عند عدم وجود أحد ممن يسبقونه فى الترتيب الوارد بالمادة (36) سالفه الذكر، وكذا مدير المستشفى أو الشخص القائم بإدارته، وهو تال فى الترتيب للطبيب المكلف بإثبات الوفاة.

(3) الإبلاغ عن الأمراض المعدية :

تنص المادة الأولى من القانون رقم 137 لسنة 1958 (المعدل) فى شأن الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية على أن:

"يعتبر مرضاً معدياً كل مرض من الأمراض الواردة بالجدول الملحق بهذا القانون ولوزير الصحة العمومية - بقرار منه - أن يعدل فى هذا الجدول بالإضافة أو الحذف أو بالنقل من قسم إلى آخر من أقسام الجدول".

وتنص المادة 12 على أنه " إذا أصيب شخص أو اشتبه فى إصابته بأحد الأمراض المعدية وجب الإبلاغ عنه فوراً إلى طبيب الصحة المختص.

أما فى الجهات التى ليس بها طبيب صحة فيكون الإبلاغ للسلطة الإدارية التى يقع فى دائرتها محل إقامة المريض".

وتنص المادة 13 على أن: "المسئولون عن التبليغ المشار إليه بالمادة السابقة هم على الترتيب الآتى:

(أ) كل طبيب شاهد الحالة.

(ب) رب أسرة المريض أو من يعوله أو يأويه أو من يقوم على خدمته.

(ج) القائم بإدارة العمل أو المؤسسة أو قائد وسيلة النقل إذا ظهر المرض أو اشتبه فيه أثناء وجود المريض فى مكان منها.

(د) العمدة أو الشيخ أو ممثل الجهة الإدارية.

ويجب..... الخ ."

وقد رصدت المادة (25) من القانون عقوبة على مخالفة المادتين سالفتي الذكر هى الغرامة التى لا تقل عن جنيه ولا تتجاوز عشرة جنيهات أو بالحبس لمدة شهر فإذا كان المرض من القسم الأول تكون العقوبة غرامة لا تقل عن خمسين جنيهها ولا تتجاوز مائة جنيه أو الحبس مدة شهرين. وذلك مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد يقضى بها قانون العقوبات أو أى قانون آخر.

(4) الإبلاغ عن الأمراض الزهرية :

تنص المادة الأولى من القانون رقم 158 لسنة 1950 بمكافحة الأمراض الزهرية على أن: "يقصد بالأمراض الزهرية فى تطبيق هذا القانون الزهرى فى أدواره المعدية والسيلان والقرحة الرخوة فى أى جزء من أجزاء الإنسان".

وتنص المادة الثانية على أن: "يجب على كل من علم بإصابته بأحد الأمراض الزهرية أن يعالج نفسه لدى طبيب مرخص له بمزاولة المهنة".

وتنص المادة الثالثة على أن: "إذا غير المريض الطبيب المعالج وجب عليه إخطاره بذلك وعليه أن يبلغ الطبيب الجديد عن اسم الطبيب السابق".

وتنص المادة الرابعة على أن: "على الطبيب المعالج أن يحتفظ لديه بسجل يدون فيه بخط يده أسماء المصابين بأحد الأمراض الزهرية وصناعاتهم

وعنوانهم ونوع المرض ودرجته وتاريخ بدء العلاج ونوعه ونتيجة العلاج ويكون لكل مريض رقم سرى ويجب ختم هذا السجل بخاتم مكتب صحة الجهة وترقيمها منه. ويكون لمفتش صحة المحافظة أو المديرية فى كل وقت الاطلاع على هذا السجل بحضور الطبيب".

وتنص المادة الخامسة على أن: "على كل طبيب أن يبلغ تفتيش صحة المحافظة أو المديرية فى نهاية كل شهر عن عدد الأشخاص الذين تقدموا إليه للمعالجة فى خلال الشهر ووجدوا مصابين بأحد الأمراض الزهرية مع بيان الأرقام السرية المعطاة لكل منهم فى السجل وذلك على الاستمارات التى تضعها وزارة الصحة العمومية لهذا الغرض.

وتقيد هذه التبليغات فى دفتر خاص بمكاتب التفتيش".

وتنص المادة الثامنة على أن: "تقوم المؤسسات العلاجية الآتية التابعة للحكومة أو لمجالس المديرية أو المجالس البلدية بعلاج الأمراض الزهرية على نفقة الدولة لكل منها فى نطاق عملها.

(أ) عيادات ومستشفيات الأمراض الجلدية والزهرية.

(ب) مستشفيات الأمراض العقلية.

(ج) المستشفيات العمومية والمركزية.

(د) العيادات الخارجية.

(هـ) مستشفيات أمراض النساء والولادة (للحوامل والمرضعات).

(و) مراكز رعاية الطفل (للحوامل والأطفال).

(ح) مستشفيات الرمد (لأمراض العين).

ولوزير الصحة العمومية بقرار يصدره أن يضيف إليها مؤسسات علاجية أخرى.

ويجب على رؤساء هذه المؤسسات اتباع أحكام المادتين (4، 5) فيما

يتعلق بالقيد والتبليغ".

وقد رصدت الفقرة الثانية من المادة (13) عقوبة عدم إبلاغ الأطباء ورؤساء المؤسسات العلاجية سائلة الذكر وهى الغرامة التى لا تتجاوز عشرة جنيهاً.

ولا تخل أحكام القانون بما يقضى به قانون العقوبات أو أى قانون آخر من عقوبات أشد كما لا تخل بالمحاكمات التأديبية (م 14).

وعلى ذلك فإن الطبيب أو رئيس المؤسسة العلاجية إذا قام بالإبلاغ عن الإصابة بأحد الأمراض الزهرية، فإنه لا يعد مفشياً لسر المهنة.

غير أنه ينبغى على الطبيب فى الحالات الأربع السابقة، أن يقصر إبلاغه على جهة الاختصاص، فلا يباح له إفشاء السر إلى غير تلك الجهة، وإلا كان مرتكباً لجريمة إفشاء سر المهنة.

64- الحالة الثانية :

الإبلاغ عن الجرائم :

تنص المادة 66 من قانون الإثبات على أن:

" لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعتهم بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة... إلخ -" والناظر أن المادة 310 من قانون العقوبات قد أحالت على تلك المادة.

ونص المادة 66 لا ينصرف إلى ما نصت عليه المادة 25 من قانون الإجراءات الجنائية التى تجرى على أن: "لكل من علم بوقوع جريمة، يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى بها".

ذلك أن هذه المادة غير مشار إليها- ولا إلى ما كان يقابلها فى القانون القديم- فى المادة 310 عقوبات، فضلاً عن أنها لم تتضمن أى جزاء على عدم

الإبلاغ ومن ثم فإن تنفيذ مقتضى خطاب الشارع لا يعدو أن يكون أمرا مندوبا فحسب، ولا يرقى إلى مرتبة الإلزام. وبالتالي فإن الطبيب لا يعد ملزما قانونا بالإبلاغ عن الجرائم فإذا علم الطبيب عن طريق مهنته بوقوع جريمة، لا يجوز له الإبلاغ عنها وإلا كان مفشيا لسر مهنته. فإن أبلغ وجب عقابه. ولا يجوز للنيابة العامة مباشرة إجراء التحقيق فيها. فليس للطبيب الذى يدعى إلى عيادة مصاب أن يبلغ عن إصابته، ولو اتصلت بجناية سواء أكان فيها جانبا أم مجنيا عليه. وإذا دعى طبيب إلى معالجة سيدة فعلم أن مرضها ناشئ عن إجهاض، فلا يجوز له الإبلاغ عن ذلك⁽¹⁾.

وقد ذهب البعض إلى أنه يجوز للطبيب أن يكشف عن الجرائم التى تكون قد ارتكبت ضد المريض نفسه، كما لو عذب طفل أو هتك عرضه، وذلك على اعتبار أن هذا النص قد وضع أصلا لمصلحة المريض⁽²⁾.

غير أنه استثناء من عدم إفشاء السر، أجازت المادة 66 من قانون الإثبات - التى أحالت إليها المادة 310 عقوبات - للطبيب أن يبلغ السلطات عما وصل إليه من المريض من معلومات إذا كان ذكر هذه المعلومات له مقصودا به "ارتكاب جناية أو جنحة" فقط. ومثال ذلك أن يتوجه شخص إلى طبيب ليسترشد برأيه فى إسقاط حمل، وطلب منه المساعدة على ذلك⁽³⁾.

(1) فائق الجوهري ص 493 - حسن زكى الإبراشي ص 446 - روف عبيد ص 302 - محمود محمود مصطفى ص 345.

(2) حسن زكى الإبراشي ص 447 - راجع أيضا فائق الجوهري ص 495.

(3) فائق الجوهري ص 494 - حسن زكى الإبراشي ص 446 - محمود محمود مصطفى ص 344 وما بعدها.

وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بتاريخ 1933/12/27 فى الطعن رقم 1999 لسنة 3 ق بأن :

" إذا استطلع أحد المتهمين رأى محاميه فى ارتكاب جريمة وهى الاتفاق مع أحد الشهود على أن يشهد زورا فهذا الأمر ولو أنه سر علم به المحامى بسبب مهنته إلا أن من حقه بل من واجبه أن يفشيه لمنع وقوع الجريمة وفقا للمادة 205 مرافعات فإذا أخذت المحكمة بمعلومات المحامى عن تلك الواقعة واستندت إليها فى التدليل على أن المتهم موكله كان يسعى فى تليفق شهادة فلا يمكن إسناد الخطأ إليها فى ذلك " .

أما إذا كانت هناك جريمة وقعت بالفعل فلا يجوز للطبيب الإفشاء بالسر بأية حال إلا إذا كان القانون يلزمه بالإبلاغ رعاية لمصلحة عامة. والحكمة من ذلك واضحة، وهى رغبة الشارع فى أن تبلغ السلطات العامة بالجنائية أو الجنحة قبل وقوعها للمبادرة بمنعها.

وقد جعل ذلك جوازيا متروكا لتقدير الطبيب الأمين على السر وحده. غير أنه يشترط أن يكون الإبلاغ للجهة المختصة، فإذا أفضى الطبيب بالسر خارجها، كان الفعل مستوجبا للعقاب.

65- الحالة الثالثة :

بيب شركة التأمين :

عندما يقدم طلب لإحدى شركات التأمين على الحياة، فإنه لا يبيت فيه إلا بعد إجراء كشف طبى دقيق على الطالب بمعرفة الطبيب الذى تنتدبه الشركة، وعلى ضوء التقرير الذى يقدمه يصدر قرار الشركة بقبول الطلب أو رفضه. والطبيب الكشف فى هذه الحالة لا يعتبر وسيطا بين الطالب والشركة، وإنما يعتبر ممثلا للشركة أو خبيرا لها ويعتبر عمله جزءا من عملها، ويستتبع

ذلك أن تقديم التقرير الطبى إلى الشركة لا يعتبر منه إفشاء لسر من أسرار مهنته على أنه لا يجوز للطبيب أن يذكر للغير شيئاً مما تضمنه التقرير المقدم ولو كان ذلك الغير من الورثة.

وإذا كان هذا الطبيب قد سبق علمه بوجود مرض لدى طالب التأمين ولكنه لم يترك علامات تدل عليه، فإنه لا يجوز له ذكر هذا المرض لأنه بذلك يكون قد أفشى سرا وصل إليه بحكم مهنته⁽⁴⁾.

وليس للطبيب الذى يستدعى للكشف على جثة، أن يعطى شهادة بنتيجة الفحص لشركة التأمين، وإن كان له أن يعطيها للورثة⁽⁵⁾.

66- الحالة الرابعة :

الشهادة أمام القضاء :

أداء الشهادة أمام النيابة العامة والقضاء واجب على كل شخص خدمة للعدالة، ويفرض القانون على كل شخص الالتزام بأداء الشهادة، إذا كلف بذلك تكليفا صحيحا، ويقرر توقيع العقاب عليه إذا تخلف عن الحضور أو حضر وامتنع بغير مبرر قانونى عن الإدلاء بشهادته (المواد 78، 80 من قانون الإثبات، 119، 208، 279، 284 من قانون الإجراءات الجنائية) - وقد نصت المادة 80 من قانون الإثبات على أنه: "إذا حضر الشاهد وامتنع بغير مبرر قانونى عن أداء اليمين أو عن الإجابة حكم عليه طبقا للأوضاع المتقدمة بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه". وقد نصت المادة 284 من قانون الإجراءات الجنائية على أن: "إذا امتنع الشاهد عن أداء اليمين أو عن الإجابة فى غير الأحوال التى يجيز له القانون فيها ذلك، حكم عليه فى مواد المخالفات بغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات وفى الجرح والجنايات بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه الخ".

(1) فائق الجوهري ص 502.

(2) حسن زكى الإبراشى ص 445.

وقد رأينا سلفاً أن الفقرة الأولى من المادة 310 عقوبات بعد أن جُرمَت إفشاء سر المهنة، أُرِدفت في الفقرة الثانية على ألا تسرى أحكامها إلا في الأحوال التي لم يَرخص فيها قانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر في المواد 202 و203 و204 و205 من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية. وهذه المواد المشار إليها قد حل محلها الآن المادتان 65، 66 من القانون رقم 25 لسنة 1968 بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية.

وتنص المادة 66 على أنه: "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جنابة أو جنحة.

ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم".

فقد حظرت المادة على الطبيب إفشاء سر من أسرار مهنته - بالتفصيل الذي ذكرناه سلفاً - وأن يؤدي الشهادة عليه، إلا أنها أباحت له استثناء الإدلاء بالشهادة وإفشاء هذا السر إذا طلب ذلك من أسرها إليه.

وإذا لم يطلب صاحب السر الإدلاء بالشهادة، فلا تستطيع المحكمة أن تلزم الطبيب بالإفشاء بسر من أسرار مهنته، ولا يجوز لها أن تقضى بالعقاب الذي يرصده القانون لمن يمتنع عن الإدلاء بالشهادة.

ويترتب على هذا الحظر أنه إذا أدى الطبيب الشهادة دون طلب من أسرها إليه كانت شهادته إفشاء للسر وعوقب وفقاً للمادة 310 عقوبات، وكانت شهادته أيضاً باطلة فلا تصلح دليلاً قانونياً لأنها جريمة في ذاتها، وبعد قاصراً الحكم الذي يعتمد عليها وحدها⁽⁶⁾.

(1) حسن الإبراشي ص 439 - محمود نجيب حسنى ص 671 - أحمد نشأت رسالة الإثبات الجزء الأول 1972 ص 569.

ويلاحظ أن الاستناد إلى دليل باطل في المواد الجنائية يبطل الحكم ولو توافرت أدلة أخرى للإدانة لأن القاعدة فيها أن الأدلة متساندة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعين بطلان الحكم متى تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان له في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة.

غير أنه إذا كان الدليل الباطل ليس من شأنه أن يؤثر في عقيدة محكمة الموضوع لو أنها كانت فطنت إلى فسادها أو بطلانها. فإن مثل هذا الدليل الباطل قد لا ينقص من قوة الأدلة الأخرى متى تبين من ظروف الواقعة وطريقة التدليل ذاتها أنها تكفي، بذاتها وبما بينها من تساند وتماسك لما رتبته الحكم عليها من نتائج منطقية⁽⁷⁾.

غير أنه إذا كان الحكم صادرا بالبراءة، فإن مشروعية دليل البراءة ليست بشرط واجب.

وفي هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن :

"من المقرر أنه وإن كان يشترط في دليل الإدانة أن يكون مشروعاً إذ لا يجوز أن تبني إدانة صحيحة على دليل باطل في القانون، إلا أنه المشروعية ليست بشرط واجب في دليل البراءة، ذلك بأنه من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى ما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، وقد قام على هدى هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على

(1) رعوف عبيد في جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ص 306 وفي المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية الجزء الثاني الطبعة الثانية ص 669 وما بعدها - الدكتور مأمون سلامة قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض 1980 ص 929 وما بعدها.

حقوق الهيئة الاجتماعية التي لا يضرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذي العدالة معا إدانة برئ".

(طعن رقم 1172 لسنة 36 ق جلسة 1967/1/31)

والراجع أنه يجب على الطبيب أن يبدي المانع قبل أدائه اليمين لأن موقفه يكون متناقضا إذا حلف اليمين ثم امتنع عن الشهادة⁽⁸⁾.

ولا محل للخطر السابق حيث يكون الطبيب ملتزما بالتبليغ أو جائزا له ذلك.

غير أنه يجب على الطبيب أن يحضر أمام المحكمة إذا كلف بالحضور على الوجه القانوني وإلا تعرض لعقوبة الشاهد المتخلف، وبعد ذلك يبدي المانع من أداء الشهادة وللمحكمة الرأي الفصل في تقدير هذا المانع وتقدير ما إذا كانت المعلومات التي يطلب منه إبدائها تعتبر من أسرار المهنة التي أراد القانون حمايتها بالمادة 310 عقوبات، فإن رأت ألا مسوغ لامتناعه ألزمته بالشهادة⁽⁹⁾.

67- الحالة الخامسة :

أعمال الخبرة :

إذا لم يكن للأطباء أن يشهدوا شفويا أمام القضاء عن وقائع تعتبر من أسرار مهنتهم، إلا أن الخبير الذي ينتدبه القضاء يستفيد من سبب إباحة إذا ضمن تقريره إليه الوقائع التي علم بها وكانت متعلقة بالموضوع الذي طلب منه دراسته وإبداء الرأي فيه، ومن ثم لا يخضع تحت طائلة العقاب، وإنما يشترط لذلك شرطان:

الأول: أن يقدم الطبيب التقرير للمحكمة التي ندبته وحدها، فإن قدم تقريره إلى سواها ارتكب جريمة إفشاء السر.

(1) محمود نجيب حسنى ص 671 - فائق الجوهري ص 511.

(2) حسن الإبراشي ص 438.

الثانى: أن يكون الطبيب قد عمل داخل الحدود التى رسمتها المحكمة. فإذا ضمن الطبيب تقريره معلومات خارج عن موضوع نذبه، فقد ارتكب جريمة إفشاء السر. فإذا انتدبت المحكمة طبيبا لفحص الحالة العقلية للمتهم تعين عليه أن يقصر تقريره على خلاصة فحصه لهذه الحالة. فإذا كان المتهم قد أفضى إليه باعترافه بالجريمة - سواء أكان حينئذاك مفيقا وكان إفضاؤه بذلك ثقة منه فيه أم كان تحت تأثير عقار أعطاه له ليختبر حالته - فإنه يحظر على الخبير أن يضمن تقريره هذا الاعتراف.

وسبب توافر الإباحة عند تحقق هذين الشرطين أن الخبير يعتبر ممثلا للمحكمة وعمله جزء لا يتجزأ من عملها، فهى لا تستعين بالخبير إلا لأن تحقيق هذه الوقائع يتطلب دراية فنية لا تتوافر لها، ولولا ذلك لكانت قد حققتها بنفسها. وعلى ذلك إذا أفضى الخبير بالسر إلى المحكمة فهو لا يفضى به إلى الغير بل إلى نفسه وإذا كانت المسئولية عن حفظ السر قد دعت إليها ضرورة بعث الثقة فى نفس المريض لكى يفضى إلى طبيبه بكل المعلومات التى تفيد فى علاجه فإن هذه الحكمة منتفية بالنسبة للطبيب الذى تعينه المحكمة لفحص المريض وتقديم تقرير عن حالته⁽¹⁾.

وقد عرضت حالة من هذا النوع أمام القضاء المصرى احتاط فيها الطبيب خشية المسئولية إلى حد جاوز الضرورة، ذلك أنه انتدب لتوقيع الكشف الطبى على شيخ مسجدمسن اتهم بالفسق بطفل لم يتجاوز عمره الرابعة عشرة. وقد وجد الطبيب أن الطفل خاليا من علامات عنف حول الشرج أو بجسمه، كما وجد ملابسه خالية من البقع المنوية. واتضح له من الكشف على المتهم أنه مصاب بسيلان حاد. ولم يجد أثرا عند الغلام لهذا المرض، فانتظر أسبوعا

(1) حسن الإبراشى ص 443- الدكتوراة آمال عثمان الخبرة فى المسائل الجنائية دار النهضة العربية ص 330 وما بعدها.

ريثما يتم المرض دور حضائته إذا كانت قد انتقلت عدواه إلى الغلام، وفحصه مرة أخرى فلم يجد به أثرا للمرض. فاستنتج من ذلك أن المتهم برئ من تهمة الفسق بالغلام. لأنه لو فسق به لأصابته عدوى المرض. ولكن الطبيب خشى أن يذكر ذلك صراحة فيكون قد أفشى سرا لم يصل إليه إلا بحكم مهنته، وخشى فى الوقت نفسه ألا يذكره فيؤدى ذلك إلى إدانة المتهم فى جريمة هو برئ منها. وأخيرا تخلص من الحرج بأن ذكر أن المتهم مصاب بالتهاب فى مجرى البول تنتقل عدواه بالملامسة، ولكن الغلام المجنى عليه لم تنتقل إليه العدوى بهذا المرض⁽¹¹⁾. ولكنه على الرغم من هذا التحفظ فإن الطبيب يعتبر قد أباح بسر من أسرار مهنته إلا أن الإباحة جائزة حتى إذا ذكر مرض المتهم الحقيقى، لأنه يعتبر فى هذه الحالة كما قلنا ممثلا للمحكمة ولم يخرج عن الحدود التى رسمتها له.

غير أنه يراعى أنه يجوز للطبيب فى هذه الحالة أن يشهد شفاهة أمام المحكمة فيما أورده بتقريره دون أن يكون مفشيا لسر مهنته.

وما يصدق على الخبير الذى ينتدبه القضاء يصدق كذلك على الخبير الذى تنتدبه الإدارة العامة كما لو انتدبت إحدى المصالح العامة طبيباً ليفحص المتقدمين لشغل وظيفة فيها أو ليفحص موظفا ليقرر مدى حاجته إلى إجازة من عمله أو موظفا أصيب أثناء العمل ليحدد مدى استحقاقه للتعويض، فلا يعتبر التقرير الذى يقدمه إلى الإدارة إفشاء لسر، وسند الإباحة هو ذات سندها فى حالة الخبير المنتدب من قبل القضاء⁽¹²⁾.

(1) مشار إليه فى مؤلف فائق الجوهري ص 514.

(2) محمود نجيب حسنى ص 672 وما بعدها.

68- الحالة السادسة :

رضاء المجنى عليه :

يرى بعض الفقهاء أن تحريم إفشاء السر الذى نصت عليه المادة 310 عقوبات هو من مسائل النظام العام. فلا يصح أن يكون إذن صاحب السر بالإفشاء سببا فى إباحته. هذا فضلا عن أن صاحب السر لا يدرك ماهيته ولا مداه، فقد يكون مجهولا منه كله أو بعضه، مع أن المريض لو عرفه لما فكر أن يرخص بإفشاءه⁽¹³⁾.

غير أن رأى الذى اعتنقه أغلب الفقهاء هو أن لصاحب السر أن يبيح للطبيب إفشاءه ما دام هو صاحب المصلحة الأولى فى الكتمان وما دام فى استطاعته أن يذيع بنفسه ما حظر على الطبيب إذاعته، والأطباء لا يتعرضون فى ذلك لأن يفقدوا ثقة مرضاهم مادامت إذاعة السر معقودة برضاهم⁽¹⁴⁾. وبهذا رأى جرى قضاء محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁵⁾.

وقد أخذ به الشارع المصرى فبعد أن حظر فى المادة 66 من قانون الإثبات على من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعتهم بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصودا به ارتكاب جناية أو جنحة، أُرِدَف فى الفقرة الثانية أنه يجب عليهم أن يؤدوا الشهادة عن هذه الأمور متى طلب ذلك من أسرها إليهم. ما دام فى استطاعة صاحب السر أن يذيع ما حظر على الطبيب، فله أن يرفع عنه هذا الحظر.

(1) جارو جزءه ص 2068 - جرينول فى 23 أغسطس سنة 1928 (موسوعة دالوز تحت

temion رقم 49 ونقض جنائى فى 11 مايو سنة 1844 (سيرى 1844 -1- 527).

(2) جارسون م 378 ن 78 - اسمان فى سيرى 1901 -1- 161.

(3) نقض 1914/5/26 سيرى 1919/18 -1- 9- نقض 1914/7/16 سيرى 1919/18 -1-

ويرى غالبية الشراح أن هذا الحكم ليس قاصرا على الشهادة وحدها وإنما يقرر مبدأ عاما يسوغ لهم الإفشاء بالسّر فى جميع الأحوال⁽¹⁶⁾.

وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بتاريخ 1953/7/2 فى الطعن رقم 884 لسنة 22 ق بأن :

"إن الأصل فى أداء الشهادة أمام القضاء عند استجماع شرائطها أنه واجب يقتضيه الوصول إلى تعرف وجه الحق فى المنازعات وفى ثبوت الاتهام أو نفيه، ولا يعفى الشاهد من الإدلاء بكل ما يعلم ويكتّم منه إلا فى الأحوال الخاصة التى بينها القانون، ومنها حظر الشهادة إفشاء لسر من أسرار المهنة المنصوص عليه فى المادة 207 من قانون المرافعات، ما لم يطلب من أسره إليه إفشاءه، فيجب على الشاهد عندئذ أداء الشهادة عملا بالمادة 208 من ذلك القانون الذى يدل نصها على أن تحريم الشهادة فى هذه الحالة ليس تحريما مطلقا... إلخ".

والإذن بالإفشاء حق شخصى بحت لصاحب السر، فلا يعتد بالإذن الصادر من الزوج للطبيب بإفشاء مرض زوجته ولا بتصريح المخدم بذكر مرض خادمه. ولكن يجوز لولى النفس على المريض - إذا لم يكن بالغاً - أن يصرح بالإفشاء⁽¹⁷⁾.

ويذهب رأى فى الفقه إلى أنه إذا مات صاحب السر فلا ينتقل الإذن بالإفشاء إلى ورثته لأن سر المهنة يحمى ذكرى الموتى، فلا يحق للطبيب أن يذيع سرا اعتمادا على تصريح الورثة بذلك⁽¹⁸⁾.

(1) فائق الجوهري ص 497 - محمود نجيب حسنى ص 667 - محمود محمود مصطفى ص 346.

(2) المستشار محمد ماهر ص 124.

(3) رعوف عبيد ص 305.

غير أن رأياً آخر - نوّيده - يذهب إلى أن السر يكون حقا ماليا فينبغى أن ينتقل إلى الورثة بانتقال موضوعه إليهم، ثم أنه قد تكون لهم مصلحة مشروعة فى إبلاغ سر المورث إلى شخص أو هيئة كما لو أرادوا الحصول على شهادة طبية بأن المورث كان ضعيف العقل وقت الإيلاء كي يحصلوا على حكم ببطلان وصيته⁽¹⁹⁾.

والإذن بالإفشاء ليس مقتضاه إلزام الطبيب به، بل إن الأمر مرجعه فى النهاية إلى تقدير هذا الأخير، وموازنته بين مبررات الإفشاء والكتمان بغير تثريب عليه إذا اختار أحد السبيلين دون الآخر⁽²⁰⁾، إلا أن يكون العقد المبرم بين الطبيب والمريض قد تضمن التزاما على الطبيب بالإفشاء⁽²¹⁾.

ولا ينتج الإذن بالإفشاء أثره كسبب إباحة إلا إذا صدر عن صاحب السر نفسه، ولا تقتصر القاعدة على حالة ما إذا كان صاحب السر هو الذى أودعه، ولكنها تشمل حالة ما إذا أودعه لديه شخص آخر. كما تشمل حالة ما إذا كان صاحب المهنة قد علم بالسر عن طريق خبرته الفنية. وتطبيقا لذلك إذا أودعت الزوجة لدى الطبيب سرا لزوجها فإن الرضاء بإفشائه يجب أن يصدر من الزوج، فلا عبرة برضاء الزوجة.

ولا يشترط أن يطلب المريض نفسه من الطبيب إفشاء السر بل يجوز طلب ذلك بواسطة غيره.

وقد قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بأن :

"لا عقاب بمقتضى المادة 310 من قانون العقوبات على إفشاء السر إذا كان لم يحصل إلا بناء على طلب مستودع السر، فإذا كان المريض هو الذى طلب

(1) محمود نجيب حسنى 669 - فائق الجوهري ص 499 - محمود محمود مصطفى ص 347.

(2) رعوف عبيد ص 305 - حسن الإبراشي ص 429 - محمود نجيب حسنى ص 668.

(3) محمود نجيب حسنى ص 668.

بواسطة زوجه شهادة عن مرضه من الطبيب المعالج، فلا يكون فى إعطاء هذه الشهادة سر معاقب عليه".

(طعن رقم 1832 لسنة 10 ق جلسة 1940/12/9)

ويشترط فى الإذن بالإفشاء أن يصدر عن إرادة حرة وإدراك، فلا يعتد بإذن صادر من مجنون أو من صغير غير مميز، بل ينبغى عندئذ صدوره ممن له ولاية النفس لا ولاية المال.

ويشترط أن يصدر الإذن عن بينة، ولذلك تشككت المحاكم فى اعتبار ترخيص المؤمن لطبيبه بأن يبيح للشركة أسباب وفاته لتعلق ذلك بأمر مستقبل لا يمكن أن يكون العلم به حاصلًا وقت الترخيص⁽²²⁾.

والرضا يكون صريحًا كما يمكن أن يكون ضمنيًا. وإذا كان الرضا صريحًا فإنه لا يشترط أن يكون كتابيًا.

ومن أمثلة الرضا الضمنى، أن تكون الزوجة قد صحبت زوجها فى زيارتها للطبيب، فذلك رضاء ضمنى من الزوج بأن يفضى الطبيب بسر مرضه إلى زوجته، وما جرى به العرف فى مصر من اصطحاب المريض لبعض ذوى قرباه أو نفر من أصدقائه إبان زيارته للطبيب، مما ينم دلالة عن رضائه باطلاعهم على حقيقة مرضه، ولا جناح على الطبيب فى مثل هذه الظروف من الخوض فيما وقف عليه من حالة المريض الصحية على مسمع منهم مادام صاحب الشأن نفسه قد صحبتهم فى معيته أثناء هذا الفحص⁽²³⁾.

ولكن لا يجوز افتراض صدور الإذن فإذا فحص الطبيب رجلاً يرغب فى الزواج فلا يجوز افتراض رضائه بإبلاغ نتيجة الفحص إلى الفتاة التى يرغب فى الزواج منها أو إلى عائلتها.

(1) ليون فى 16 يونية سنة 1909 (دالوز 1910 -2- 123) - دويه فى 28 أبريل سنة 1913

(دالوز 1919 -1- 56).

(2) المستشار محمد ماهر ص 24.

وإذا تعدد أصحاب السر تعين أن يصدر الرضاء منهم جميعا، ومن ثم فلا عبرة برضاء صدر عن أحدهم أو بعضهم. وتطبيقا لذلك فإنه إذا عالج طبيب زوجين من مرض تناسلى فلا يجوز له أن يفشى سرهما إلا برضائهما معا⁽²⁴⁾.

69- الحالة السابعة :

حالة الضرورة :

اختلف الفقهاء حول حق الطبيب فى إفشاء السر فى حالة الضرورة، وقد أثير ذلك بصفة خاصة بصدد العدوى ببعض الأمراض التى لم يوجب القانون التبليغ بشأنها أو أوجبه ولم ينص على تبليغه لمن يمكن أن يصاب بالعدوى منها، لا سيما فى المحيط العائلى. كما إذا أتيحت لطبيب فرصة فحص أحد الخاطبين فوجده مصابا بالزهرى، فهل يلزم بكتمان هذا الأمر على الطرف الآخر مع ما يترتب على ذلك من نتائج خطيرة بالنسبة لحياة الأسرة المستقبلية ؟ فذهب رأى إلى أن نص المادة 310 عقوبات ورد مطلقا لم يرد عليه أى قيد ولا يسمح بأى استثناء، ومن ثم فلا يحق للطبيب أن يخالف حكمه أو يعتصم بحالة الضرورة ليدرأ عن نفسه المسؤولية⁽²⁵⁾.

وقد أخذت بذلك محكمة السين فى حكم لها بتاريخ 1901/7/11 فقضت بأن الطبيب الذى يكشف لوالدى الفتاة مرض خطيبيها فيفسد بذلك مشروع الزواج يعتبر مفشيا لسر المهنة ومسئولا عما أصاب المريض من أضرار من جراء ذلك. كما قضت محكمة سانت آتين بتاريخ 1907/12/2 بأن إخبار الطبيب لزوجته المريض بأن زوجها مريض بمرض معد وتحذيره إياها من مواقعه يعتبر إفشاء لسر المهنة.

(1) محمود نجيب حسنى ص 669 - المستشار عز الدين الدناصورى والأستاذ حامد عكاز التعليق على قانون الإثبات الطبعة التاسعة ص 574.

(2) بروواردل المسؤولية الطبية ص 70 وما بعدها - هافتز مجلة جمعية السجون فى سويسرا 1903 الكتاب الثالث .

ويرى فريق آخر أن إفشاء السر مباح فى هذه الحالات وأمثالها لأن القانون يرمى إلى كتمان السر حيث لا يوجد مسوغ شرعى يبيح الإفشاء، أما حين يكون هذا المسوغ قائما فلا تثريب على الطبيب فى الإفشاء بالسر⁽²⁶⁾.

وقد أخذت بعض أحكام القضاء الفرنسى بهذا رأى.

فقد حدث أن أخصائيا فى الأمراض التناسلية شاهد شابا، كان يعالجه حديثا من قرحة زهرية فى القضيب، يدخل الحمام الذى يستحم فيه فحاول أن يمنعه دون جدوى، مما اضطره إلى مكاشفة مدير الحمام الذى أصدر إلى الشاب أمرا بالخروج، فامتثل الشاب لهذا الأمر ولكنه رفع دعوى على الطبيب، فقضت المحكمة ببراءته إذ ما كان يستطيع أن يتصرف على غير ما فعل حرصا على المصلحة العامة⁽²⁷⁾.

وقضت محكمة ديجون فى 14 مايو سنة 1868⁽²⁸⁾ بأن الطبيب الذى يدعى لعلاج مولود حديثا، فيشاهد عليه آثار الزهرى، فلا يذكر ذلك للمرضع ويكتفى بأن يصف علاجها ولللطفل المزهور، يكون مسئولا إزاء المرضع عن إصابتها بالزهرى بطريق العدوى من الطفل نتيجة سكوته عن اطلاعها على الحقيقة.

ولذلك يذهب رأى - نؤيده - إلى أن الإفشاء بسر المهنة يكون جائزا ولا يعاقب عليه إذا توافرت فيه حالة الضرورة المنصوص عليها بالمادة 61⁽²⁹⁾ من قانون العقوبات التى تجرى على أن: "لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منعه بطريقة أخرى -" وحالة الضرورة هذه تتوافر فى الأمثلة سالفه الذكر.

(1) لوسيان مانش ص 249.

(2) رين فى 22 أبريل سنة 1899 (سبرى 1901 - 2 - 108).

(3) دالوز (1869 - 2 - 195).

(4) فائق الجوهري ص 521 - المستشار محمد ماهر ص 116.

وحتى فى الحالات التى لا يكون فيها خطر المرض جسيما أو وشيكا وتعوزنا الشروط اللازمة لتوافر الضرورة، فقد يسعفنا نص المادة 60 من قانون العقوبات التى تبيح الفعل متى ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة، وشريعة القانون العام شأنها فى ذلك أحكام الشريعة الإسلامية تأبى الضرر والضرار⁽¹⁾.

غير أنه يجب ملاحظة أن هناك فارقا بين حالة الضرورة فى القانونين الجنائى والمدنى. إذ تنص المادة 168 مدنى على أن: "من سبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره لا يكون ملزما إلا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسبا"، فحالة الضرورة وإن كانت تعفى من العقاب، إلا أنها لم تمنع من القضاء بالتعويض.



(1) المستشار محمد ماهر ص 116.

محتويات الكتاب

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	مقدمة.....	5
-	العقد الطبي	7
-1	المقصود بالأعمال الطبية.....	7
-2	الأفعال التي يبيحها حق مباشرة الأعمال الطبية.....	9
-3	أساس مشروعية العمل الطبي.....	10
-4	الشروط اللازمة لمزاولة مهنة الطب.....	12
-5	هل يجوز الترخيص بمزاولة مهنة الطب لأطباء الامتياز؟.....	15
-6	مدى الترخيص الصادر بمزاولة مهنة الطب.....	16
-7	عقوبة جريمة مزاولة مهنة الطب بدون ترخيص ...	18
-8	اشتراط رضا المريض لممارسة العمل الطبي.....	19
-9	ممن يصدر الرضاء بالعمل الطبي؟.....	19
-10	نطاق الرضاء.....	20
-11	وجوب صدور الرضاء عن إرادة حرة.....	21
-12	شكل الرضاء.....	22
-13	استثناءات من شرط الرضاء بالعمل الطبي.....	23
-14	مسئولية الطبيب عن الخطأ الفنى والخطأ العادى.....	26
-15	مسئولية الطبيب عن الخطأ اليسير.....	32
-16	التزام الطبيب التزام ببذل عناية.....	33
-17	المستوى المهنى للطبيب.....	35

رقم البند	الموضوع	الصفحة
18-	تعهد الطبيب بشفاء المريض.....	36
19-	اتباع الطبيب رأى طبيى مازال محل خلاف.....	36
20-	التجارب الطبية.....	38
21-	تكييف علاقة الطبيب بالمريض.....	39
-	أولاً: حالة اختيار المريض أو نائبه للطبيب.....	39
-	ثانياً: حالة تدخل الطبيب بغير دعوة من المريض..	40
-	ثالثاً: حالة الطبيب المعين من قبل مستشفى أو	
	مشروع خاص.....	40
-	رابعاً: حالة الطبيب الذى يعمل بمستشفى عام.....	41
22-	رفض الطبيب علاج المريض.....	41
23-	انقطاع الطبيب عن علاج المريض.....	42
24-	التزامات الطبيب فى توقيع الكشف وتشخيص	
	المرض.....	44
25-	التزامات الطبيب فى وصف العلاج.....	47
26-	الحقن بمصل التيتانوس.....	52
27-	مسئولية طبيب التوليد.....	53
28-	مسئولية الجراح.....	56
-	(أ) - قبل إجراء الجراحة.....	56
-	(ب) - أثناء إجراء الجراحة.....	61
-	(ج) - بعد إجراء الجراحة.....	67
29-	جراحة التجميل.....	67
30-	مسئولية طبيب التخدير.....	74

رقم البند	الموضوع	الصفحة
31-	مسئولية الجراح عن أخطاء مساعديه.....	76
-	(أ) إذا كانت العلاقة بين الجراح والمريض تعاقدية.....	76
-	(ب) إذا كان الجراح يعمل بمستشفى حكومي.....	79
-	(ج) إذا كان الجراح يعمل بمركز طبي أو مستشفى خاص.....	81
32-	مسئولية المستشفى الحكومي.....	81
33-	مسئولية المستشفى الخاص.....	87
34-	القتل بسبب الشفقة على المجنى عليه.....	89
35-	إثبات مسؤولية الطبيب.....	90
36-	دفع مسؤولية الطبيب.....	92
37-	الالتزام بالسلامة.....	92
38-	العلاج بالأشعة.....	93
39-	نقل الدم.....	95
40-	التحاليل الطبية.....	97
41-	مسئولية الطبيب عن الأجهزة.....	98
42-	التركيبات الصناعية.....	100
43-	مسئولية طبيب الأسنان.....	101
44-	العلاج النفسي.....	103
45-	مهنة العلاج الطبيعي.....	106
46-	مهنة تجهيز وبيع النظارات الطبية.....	110

الصفحة	الموضوع	رقم البند
113	(جريمة إفشاء الطبيب سر المهنة)	-
113	النص القانوني	-47
113	تمهيد	-48
114	أركان الجريمة	-49
	(الركن الأول)	-
115	(ركن مادي يتمثل في الإفشاء)	
115	المقصود بالإفشاء	-50
116	وسائل الإفشاء	-51
118	تحقق إفشاء السر ولو انصب على واقعة معروفة...	-52
119	صور الإفشاء	-53
120	تحقق الإفشاء ولو كان جزئياً	-54
121	متى ينتهى الالتزام بعدم الإفشاء؟	-55
	(الركن الثانى)	-
122	(أن يكون الأمر الذى حصل إفشاؤه سرا)	
122	مضمون هذا الشرط	-56
	(الركن الثالث)	-
	(أن يقع إفشاء السر من طبيب أو من فى حكمه بحكم عمله)	
127	حكمه بحكم عمله	
127	مضمون الركن	-57

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	(الركن الرابع)	
	(القصد الجنائي)	
130		
130	تطلب توافر القصد الجنائي العام.....	-58
131	لا يشترط توافر نية الإضرار لدى الطبيب.....	-59
135	عقوبة الجريمة.....	-60
136	تسبب حكم الإدانة.....	-61
-	(الحالات التي يجب أو يجوز فيها	
	إفشاء سر المهنة الطبية)	
137		
137	تمهيد.....	-62
	الحالة الأولى: تنفيذ أمر القانون أو استعمال حق	-63
137	يجيزه.....	
138	1- الإبلاغ عن المواليد.....	-
139	2- الإبلاغ عن الوفيات.....	-
140	3- الإبلاغ عن الأمراض المعدية.....	-
141	4- الإبلاغ عن الأمراض الزهرية.....	-
143	الحالة الثانية: الإبلاغ عن الجرائم.....	-64
145	الحالة الثالثة: طبيب شركة التأمين.....	-65
146	الحالة الرابعة: الشهادة أمام القضاء.....	-66

الصفحة	الموضوع	رقم البند
149	الحالة الخامسة: أعمال الخبرة.....	-67
152	الحالة السادسة: رضاء المجنى عليه.....	-68
156	الحالة السابعة: حالة الضرورة.....	-69
159	محتويات الكتاب.....	-

ثم بحمد الله وتوفيقه

