

مسئولية طبية

obeikandi.com

فصول وخطوات

قضية مسئولية طبية

فيما يلي مذكرات أسباب طعين بالنقض قدما على التوالى فى قضية مسئولية طبية قدم فيها للمحاكمة طبيبان أولهما الجراح و ثانيهما مساعده اللذان أجرى أولهما بمساعدة الثانى عملية جراحية لاستئصال غضروف بأسفل العمود الفقرى للمريض الذى ادعى بالحق المدنى، مدعى أن الجراحة أجريت بطريقة خاطئة ترتب عليها قطع الأعصاب المغذية للساق اليسرى وللمثانة والمنطقة المحيطة بالشرج مما أدى إلى إصابته بعاهة مستديمة هى شلل بقدمه اليسرى وعدم تحكمه فى البول والبراز وفقده لمنفعة عضوه التناسلى، وهو ما قيدته النيابة برقم ١٩٩٨/١٩٢٠٦ جنح مدينة نصر ضد الطبيبين الجراح ومساعدته، وقضت فيها محكمة أول درجة فى ١٩٩٩/٤/٢٨ بحبس كل منهما ستة أشهر مع الشغل، والتعويض المؤقت (٥٠١ جم)، فاستأنفا بالاستئناف الرقيم ١٩٩٩/٤٨٥٧ شمال القاهرة، وقضت المحكمة الاستئنافية فى ١٩٩٩/١٠/١٤ حضوريا بالقبول والرفض والتأييد.

وطعن المحكوم عليهما على هذا الحكم بالنقض برقم ٦٩/٣٤٩٩٥ ق، فقضت محكمة النقض فى ٢٠٠١/١٠/٣ بالنقض والإعادة.

ومحكمة الإعادة قضت فى ٢٠٠٣/٩/٤ حضوريا للأول وغايبا للثانى بالقبول والرفض والتأييد.

وطعن المحكوم عليهما الأول (والثانى من باب الاحتياط تحسبا لاعتبار الحكم بالنسبة له حضوريا) — طعنا فى ٢٠٠٣/١٠/٢٨ على حكم محكمة الإعادة بالنقض، وقيد الطعن برقم ٧٣/٥٩٠٧٥.

ومحكمة النقض نظرت الطعن بجلسة ٢٠٠٤/٥/١٠ بغرفة المشورة، وقضت بعدم جواز طعن الثانى لأن الحكم بالنسبة له غايبى جائز المعارضة فيه، وبقبول طعن الأول شكلا وبنقض الحكم المطعون فيه، وحددت جلسة ٢٠٠٦/٣/٢٧ لنظر الموضوع، وفيها انتدبت خيرة قدمت تقريراً، وقضت المحكمة فى الموضوع بجلسة ٢٠٠٦/٦/١٠ ببراءة المحكوم عليه الأول ورفض الدعوى المدنية.

وقام المتهم الثانى بالمعارضة فى الحكم الاستئنافية الغايبى بالنسبة له، وتحددت لنظرها جلسة ٢٠٠٧/٦/٢١، وفيها أبدى دفاعه، حيث قضت المحكمة بقبول الإلغاء والحكم مجددا ببراءته مما نسب إليه، ورفض الدعوى المدنية.

وفيما يلي :

- (١) مذكرة أسباب الطعن بالنقض للمرة الأولى.
- (٢) مذكرة أسباب الطعن بالنقض للمرة الثانية.
- (٣) مذكرة مختصرة بالدفاع الموضوعي أمام محكمة النقض.
- (٤) حكم محكمة النقض بالنقض للمرة الثانية وببراءة المتهم الأول ورفض الدعوى المدنية.
- (٥) مذكرتا الدفاع الأصلية والتكميلية اللتان قدمتا للمحكمة الاستئنافية في معارضة المتهم الثاني، بجلسة ٢٠٠٧/٦/٢١، وقد صدر الحكم ببراءته ورفض الدعوى المدنية

مسئولية طبية

أولا : مذكرة أسباب الطعن بالنقض للمرة الأولى

المقيدة برقم ٦٩/٣٤٩٩٥ ق

المقدمة لأول مرة - طعنا على الحكم الرقيم

١٩٩٨/١٩٢٠٦ جنح مدينة نصر

١٩٩٩/٤٨٥٧ مستأنف شمال القاهرة

obeikandi.com

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ١ - دكتور/..... (

٢ - دكتور /.....) محكوم ضدهما

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائي عطيه - وشهرته رجائي عطيه - المحامى
بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب، ٢٦ شارع شريف باشا - القاهرة -

ضد ١ - النيابة العامة

٢ - (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الحكم : الصادر فى ١٤/١٠/١٩٩٩ من محكمة جناح مستأنف مدينة نصر فى الجنة
رقم ١٩٢٠٦ لسنة ١٩٩٨ مدينة نصر (٤٨٥٧ لسنة ١٩٩٩ مستأنف مدينة
نصر) والقاضى حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه
وتأييد الحكم المستأنف - وكانت محكمة أول درجة قد قضت فى
٢٨/٤/١٩٩٩ حضورياً : بحبس كل منهما لمدة ستة أشهر مع الشغل وكفالة
٥٠٠ جم للإيقاف وإلزامهما بأن يؤديا للمدعى المدنى متضامين مبلغ ٥٠١ جم
على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات.

الوقائع

أقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية ضد المتهمين (١) الدكتور/..... (٢) الدكتور/.....
بوصف أنهما فى يوم ١٢/٨/١٩٩٥ بدائرة قسم مدينة نصر تسببا بخطئهما فى إصابة.....
وكان ذلك ناشئاً عن إهمالهما وعدم احترازهما بأن أجريا له عملية جراحية بالمخالفة للقواعد
والأصول الطبية المتعارف عليها فأحدثا به الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتي
تخلف لديه من جرائها عاهة مستديمة على النحو المبين بالتحقيقات.

الأمر المعاقب عليه بمقتضى المادة ٢٤٤/١-٢ عقوبات وادعى المجنى عليه مدنياً بتعويض
مؤقت قدره ٥٠١ جنيهاً ضد المتهمين والمصروفات وقضت محكمة أول درجة بجلسة
٢٨/٤/١٩٩٩ حضورياً : -

" بحبس كل منهما لمدة ستة أشهر مع الشغل وكفالة خمسمائة جنيه لإيقاف التنفيذ وإلزامها بأن

يؤديا متضامنين للمدعى المدنى مبلغ ٥٠١ جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات .

وطعن المحكوم ضدهما على ذلك الحكم بطريق الإستئناف وبجلسة ١٩٩٩/١٠/١٤ قضت المحكمة الإستئنافية حضورياً بقبول استئنافهما شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف.

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضدهما بطريق النقض بوكيل وذلك بتاريخ // ١٩٩٩ وقيد الطعن تحت رقم لأول / تتابع، وللثانى / تتابع نيابة شرق القاهرة الكلية.

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أسباب الطعن

أولاً : القصور فى التسبب

ذلك أنه وعلى مايبين من مطالعة مدونات الحكم الابتدائى القاضى بإدانة المتهمين (الطاعنين) والمؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المحكمة جمعت بين مسئولية المتهمين معا وأوردت بأسباب حكمها أنهما مسئولان عن النتيجة التى حدثت وهى إصابة المجنى عليه..... بالإصابات الموضحة بالتقرير الطبى الشرعى نتيجة إهمالهما وخطأ كل منهما فى علاجه الأمر المعاقب عليه بمقتضى المادة ١/٢٤٤ عقوبات.

وخلصت المحكمة من ذلك إلى معاقبة كل منهما بالحبس لمدة ستة أشهر كما قضت بإلزامهما متضامنين بتعويض مؤقت للمدعى بالحقوق المدنية يبلغ ٥٠١ جنيها والمصروفات المدنية ومقابل أتعاب المحاماة.

ولم تبين المحكمة بمدونات حكمها المطعون فيه الخطأ الذى وقع من كل من المتهمين على نحو مفصل وواضح وإنما جاء بيانها فى هذا الصدد عاماً يشوبه التجهيل التام والأبهام المطلق بحيث لم يُعرف من مدونات الحكم عناصر الخطأ والأهمال المنسوب إلى كل منهما اثناء إجراء العملية الجراحية المقول بأنها ادت إلى إصابة المجنى عليه بالإصابات التى أشار إليها تقرير الطبيب الشرعى المرفق بالأوراق.

وذهبت المحكمة بمدونات الحكم إلى أن المتهمين معاً مسئولان عن تلك الإصابات والحالة المرضية التى أُلْت بالمدعى بالحق المدنى نتيجة إجراء تلك الجراحة التى أسفرت عن الإصابات والحالة المرضية سالفة الذكر.

كما لم تفصح المحكمة بمدونات الحكم عن الفعل المادى الذى قام به كل من المتهمين والخطأ الواقع من كل منهما وإنما أجملت صورة الواقعة على نحو يشوبه غموض تام ينبىء عن أنها لم تمحص الواقع التمحيص الكافى والشامل الذى يهيىء لها فرصة الفصل فيها عن بصر تام وبصيرة كاملة.

وهو مالا يتفق مع ما أوجبه المادة ٣١٠ اجراءات جنائية والتي نصت على ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لصورة الواقعة التي قضت المحكمة بالأدانة بناءً عليها بالإضافة الى بيان مفصل وواضح آخر لكل دليل من أدلة الثبوت التي إستندت إليها المحكمة فى قضائها وذلك حتى تستطيع محكمة النقض أن تبسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحته من فسادة وهو أمر يستحيل عليها مباشرته إذا كانت مدونات الحكم قد وردت على نحو يشوبه التعميم والتجهيل فضلاً عن الغموض والأبهام.

وهو العيب الذى تردى الحكم الطعين فيه والذى لم يوضح بجلاء الدور الذى قام به كل من المتهمين اثناء العملية الجراحية التى أجريت للمدعى بالحق المدنى والمقول بأنها أدت الى سقوط قدمه اليسرى وعدم استطاعته تحريكها وعدم التحكم فى البول أو البراز وعنة عدم الإنتصاب، لأنه مادامت المحكمة قد انتهت فى قضائها الى أن المتهمين معاً مسئولان عن الأخطاء التى أدت إلى هذه النتائج الضارة بسلامة جسم المجنى عليه، فقد كان من المتعين عليها أن تبين الخطأ أو الأهمال الذى وقع من كل من المتهمين مستندة فى ذلك إلى أدلة فنية مستمدة من تقارير طبية شرعية تثبت ذلك الخطأ الواقع من كل منهما على نحو جازم وقاطع، أما القول بأن المتهمين معا أسهما بخطئهما فى تحقيق هذه النتيجة التى أشار إليها التقرير الطبى الشرعى دون بيان خطأ كل منهما ومدى تداخله مع خطأ آخر وكيف ادى ذلك الخطأ الواقع من كل منهما الى تلك النتائج فإن هذا هو القصور الذى يعيب بيان الحكم عند تصويره لواقعة الدعوى لأن المسؤولية الجنائية شخصية ولايسأل المتهم إلا عن الأخطاء التى تقع منه بشخصه، ولا محل لأفترض المسؤولية الجنائية ومساءلة المتهم عنها وانما ينبغى ان تكون مساءلته عن اخطائه التى تقع منه بإهماله وعدم احتياطه أو بخروجه على القواعد والأصول المتبعة فى إجراء العملية الجراحية التى أجريت للمجنى عليه السالف الذكر والمقول بأنها أسفرت عن الإصابات والحالة المرضية المشار إليها آنفاً.

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسؤولية الجنائية شخصية لاتحتمل الاستنابة سواء عند توقيع العقوبة أو تنفيذها وأنه لاتزرر وزارة وزر أخرى.

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألا تزرر وزارة وز أخرى — فالجرائم لا تأخذ بجريرتها غير جانبها — والعقوبات شخصية محضة — وحكم هذا المبدأ أن الإجراء لا يتحمل الإستنابة فى المحاكمة — وان العقاب لا يتحمل الإستنابة فى التنفيذ "، وأن الخطأ الشخصى هو أساس المسؤولية، فلا يُسأل الإنسان إلا عن خطئه الشخصى ؟ "

• نقض ١٩٧٢/٥/١٤ — س ٢٣ — ١٥٦ — ٦٩٦

• نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ — س ٢٠ — ١٩٤ — ٩٩٣

- نقض ١٩٣١/٣/٥ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٢ — ١٩٦ — ٢٥٥
- نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٢ — ١٠٤ — ١٠٦

كما أنه من المقرر كذلك أنه يتعين في جرائم القتل والإصابة الخطأ وعند القضاء بالإدانة بيان العناصر التي يتكون منها ركن الخطأ وأوجه الإهمال ومخالفة القوانين واللوائح التي قارفها الجاني والتي أدت إلى الإصابة أو القتل وإلا كان الحكم قاصراً كما أنه في حالة الخطأ المشترك المؤدى لتلك النتائج فإنه ينبغي على المحكمة أن تبين بمدونات الحكم الخطأ الواقع من كل من اسهم في تلك النتائج والأفعال المادية لكل من الجناه بما يعد خطأ أو إهمالاً أو مخالفة للوائح والقوانين والأصول المتبعة عند إجراء العمليات الجراحية بالإضافة إلى بيان مفصل كذلك لرابطة السببية بين تلك الأخطاء إذا وجدت والنتائج التي حدثت للمجنى عليه بحيث يتحدد خطأ كل من هؤلاء الجناه على حده وكيف أدى ذلك الخطأ مع أخطاء غيره إلى تلك النتائج وبحيث يمكن القول بأن تلك الأخطاء مجتمعة والتي وقعت من جناة متعددين قد أسهمت وأدت حلاً ومباشرة إلى النتائج التي أضرت بسلامة جسم المجنى عليه وأحدثت إصاباته وحالته المرضية وذلك حتى يمكن مساءلة جميع المساهمين في هذه الأخطاء المشتركة بينهم ومعاقبة كل منهم عن خطئه والنتيجة التي شارك في إحداثها، وهو بيان جوهري كان يتعين على المحكمة أن تفصح عنه بوضوح وجلاء بمدونات حكمها بحيث يستطيع المطلع على الحكم أن يتبين من خلال أسبابه كنه الخطأ الذي وقع من كل من الطاعن الأول وطبيعة الإهمال الذي إرتكبه الطاعن الثاني أثناء إجراء العملية الجراحية سالفه الذكر، وذلك حتى يمكن القول والقطع بأن المتهمين معاً قد أسهموا بخطئهما المشترك في إحداث تلك النتائج التي أدت إلى مساءلتهم عن جريمة الإصابة الخطأ والتي قضى الحكم بإدانتهم معاً عنها وبالعقوبة المقررة بها ضدهما باعتبار أنهما مسئولان على الحالة التي يعاني منها حالياً بعد الجراحة.

ولا يكفي في هذا الصدد مجرد قول المحكمة بأن المتهمين مسئولان عن تلك الحالة المرضية التي ألمت بالمجنى عليه وأنهما مسئولان معاً عن الخطأ في إجراء تلك الجراحة وما أسفرت عنه من نتائج، لأن هذا القول فيه من التجهيل والتعميم والغموض والإبهام ما يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحته من عواره.

كما يعجز المطلع عليه عن معرفة كيفية وقوع الحادث والصورة التي كانت عليها الواقعة والتي اتخذتها المحكمة أساساً وسنداً لمساءلة المتهمين عنها، إذ جاءت تلك النتيجة التي إنتهت إليها غير محمولة على أسباب ومقدمات تنتجها وتؤدي إليها غير في منطق سائغ واستدلال مقبول.

وهذه النتيجة التي إنتهت إليها المحكمة لا تكفي للقضاء بإدانة أي من الطاعنين إذ يُعتبر الحكم والحال كذلك وفي حقيقته خالياً من أسبابه بما يصمه بالقصور المبطل والموجب للنقض.

وجدير بالذكر انه لا يكفى فى هذا الصدد مجرد قول المحكمة أن المتهم الأول هو الذى أجرى الجراحة وأن المتهم الثانى ساعده فى إجرائها وان كلا منهما قد أخطأ فى عمله الفنى، لأن الحكم يكون فى هذه الحالة مشوباً بغموض شامل لأنه لم يوضح الفعل المادى الذى إرتكبه الطاعن الأول وأفعال المساعدة التى قام بها الطاعن الثانى ونوع الخطأ الذى وقع من كل منهما ودرجته ومداه وكيفية إسهامه فى النتائج الضارة التى لحقت بالمدعى المدنى.

كما أن المشاركة فى الخطأ المؤدى إلى إصابة المجنى عليه لا تكفى وحدها كذلك لمساءلة كل من المتهمين عن جريمة الإصابة بالإهمال الناشئ عن عدم إتباع القواعد والأصول الطبية المتبعة فى إجراء الجراحة التى أجريت للمدعى بالحقوق المدنية، بل ينبغى على المحكمة أن تضمن حكمها عناصر هذه المشاركة والأدلة عليها وعلى نحو يوضحها ويكشف عن قيامها وأن تكون لهذه العناصر أصلها الثابت بالتقرير الفنى المرفق المرفق بالأوراق وهو تقرير الطبيب الشرعى — كما يتعين كذلك أن يكون هذا دالاً على أن الجريمة التى وقعت وهى إصابة المجنى عليه السالف الذكر بالحالة المرضية التى يعانى منها — ثمرة لخطأ المتهمين معا بحيث ما كان يمكن حدوثها لولا الإهمال الواقع من كل منهما، وهو ما تستطيع المحكمة استخلاصه من ظروف الدعوى وواقعها والملابسات التى أحاطت بها مادام استخلاصها سائغاً فى العقل ومقبولاً فى المنطق.

كما لا يكفى كذلك القول بأن إستخلاص المحكمة لخطأ كل من المتهمين الموجب للمسئولية الجنائية عن إصابة المجنى عليه بالإصابة المقول بأنه أصيب بها نتيجة إجراء العملية التى قام بها المتهمان من إطلاقات محكمة الموضوع وأنه لا معقب عليها فيما رآته، لأن ذلك من أمور الواقع ويخرج عن دائرة القانون الذى تراقب محكمة النقض تطبيقه لأن المحكمة العليا تراقب كيفية إستخلاص المحكمة لهذه النتيجة وتستلزم أن تكون محمولة على أسباب سائغة ومقبولة عقلاً ومنطقاً.

وما دما فى نطاق المسئولية الطبية وخطأ كل من المتهمين فى عمله الفنى مما أدى إلى إصابة المجنى عليه بالحالة المرضية التى أصيب بها فى أعقاب الجراحة التى أجريت له بمعرفتهما — فيتعين أن يكون الخطأ والإهمال المُسند إلى كل منهما ثابت وعلى وجه يقينى وقاطع لايشوبه شك أو يتطرق إليه احتمال من واقع التقرير الفنى الذى أعده الخبير المختص بإبداء الرأى فى مثل هذه الأمور الفنية الخالصة وهو الطبيب الشرعى.

ولا يجوز للمحكمة بنفسها أن تخوض فى تلك الأمور وتبدى رأياً بشأنها لأنها تخرج بمراحل عن حدود العلم العام المكفولة للكافة والذى تستطيع الخوض فيه وإبداء الرأى بشأنها دون الإستعانة فى ذلك برأى الخبراء الفنيين فى مجال جراحات الأعصاب والعمود الفقرى، وهى جراحات دقيقة لا يتوافر الخبرة فيها إلا لفئة محدودة جداً من الأطباء على أعلا مستوى فنى

وعلمى ولهذا أضحى من اللازم على المحكمة أن تضمن حكمها مظاهر وعناصر الخطأ المنسوب لكل من المتهم الأول والمتهم الثانى وهما الطبيبان اللذان قاما بإجراء تلك الجراحة للمجنى عليه والمقول بأنها أسفرت عن إصابته بالإصابة والحالة المرضية التى قضت بإدانته عنها بعقوبة الإصابة الخطأ المسندة إليه.

كما أن خطأ كل منهما أثناء إجراء تلك الجراحة قد يستغرق خطأ الآخر — بحيث يصبح أحدهما مسئولاً عن تلك الجريمة وحده وهو مرتكب الخطأ الجوهري الجسيم الذى كان بمفرده كافياً لأحداث النتيجة الضارة بسلامة جسم المجنى عليه — ومتى كان خطأ الآخر وإهماله طفيفاً إستغرقه بأكمله خطأ زميله وهو ما أخطأت المحكمة وقصرت فى بيانه بما عاب حكمها واستوجب نقضه.

وقد استقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن :

" الأصل فى القانون إن الإنسان لايسأل إلا عن خطئه الشخصى - وعلى المحكمة أن تبين فى مدونات حكمها القاضى بالأدانة الخطأ الذى قارفه كل من المتهمين وعلاقة السببية بيم خطئه والنتيجة التى حدثت سواء اصابة المجنى عليه أو وفاته بالاستناد الى الدليل الفنى المبين لسبب الإصابة لكونه من الأمور الفنية البحتة وإلا كان الحكم قاصر " .

● نقض ١٩٦١/١١/١٤ — س ١٢ — ١٨٣ — ٩٠٨

● نقض ١٩٥٦/٢/٧ — س ٧ — ٤٨ — ١٤٢

● نقض ١٩٧٨/٣/١٣ — س ٢٩ — ٥٣ — ٢٨٣

وقضت محكمة النقض كذلك بأنه :

" لما كان الخطأ هو الركن الأساسى فى جريمة القتل أو الأصابة الخطأ غير العمدية وبغيره تتحول الأصابة الى حادث عرضى ولا تقوم من أجلها مسئولية — فإنه يجب على محكمة الموضوع أن تثبت فى حكمها هذا الركن متى أنتهت الى القضاء بإدانة المتهم وتورد الدليل عليه مردودا إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق — ويتعين أن يكون البيان واضحا بحيث يمكن أن يستخلص منه الإقتناع بتوافر الخطأ فى جانب كل من المتهمين وإلا كان حكمها قاصر التسبب " .

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على :

" وجوب بيان ركن الخطأ بيانا كافيا، بما فى ذلك الصورة التى ينطوى تحتها من الصور التى أشارت اليها المادتان ٢٣٨، ٢٤٤ع، وإلا وجب نقض الحكم، لأن هذه الصورة واردة على سبيل الحصر، ولأن إغفال هذا البيان لايمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون " .

● نقض ١٩٤٤/٦/١٢ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٦ — رقم ٣٦٧ — ٥٠٨

● نقض ١٩٥٧/٢/٤ — س ٨ — ٣٢ — ١٠٧

● نقض ١٩٦٤/١/٢٧ — س ١٥ — ١٩ — ٩٢

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لا يكفي في هذا الشأن مجرد استعمال الفاظ مبهمة، مثل قول الحكم إن رعونة المتهم أو عدم احتياطه هي سبب الحادث، بل عليه أن يبين تماماً ما هية الرعونة أو عدم الإحتياط ."

● نقض ١٩٦٤/١١/٢ — س ١٥ — ١٢٥ — ٦٣٠

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن المتهم أخطأ إذ إسترسل في السير بسيارته حتى صدم المجنى عليه أثناء عبوره الطريق، لأنه لم يبين كيف كان في مكنة المتهم في الظروف التي ذكرها ان يتمهل بحيث يتفادى الحادث ."

● نقض ١٩٤٩/١٢/٨ — الطعن رقم ١٧/١٦٦٤ق — مج القواعد القانونية — عمر — ٤٤٠ — ٤١١

● نقض ١٩٥٣/٥/١٨ — س ٤ — ٢٩٣ — ٨٠٤

كما قضت بأنه :

" يُعَدُّ قاصراً عن إثبات الخطأ في حق المتهم قول الحكم إن سيارة النقل مرت محملة أقفاصا بسرعة، وبعد مرورها تبين أنها صدمت المصاب "

● نقض ١٩٥١/٣/١٢ — س ٢ — ٢٨٥ — ٧٥٥

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن المتهم أهمل في رؤية المجنى عليه مما ترتب عليه مرور عجلة سيارته الأمامية على جسمه، وذلك دون أن تبين واقعة الدعوى بما يوضح كيف وقعت، وأين كان المجنى عليه من السيارة حين مرت عجلتها، وهل كان يمكن للطاعن رؤيته حتى يدان بإهماله في ذلك "

● نقض ١٩٥٢/١٢/١٥ — س ٤ — ٩٥ — ٢٤٢

وقضت أيضا بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن الخطأ ظاهر من الإنحراف من جهة إلى أخرى بالسيارة وجود آثار فراملها، فإن هذا لايعتبر دليلا على الخطأ إلا إذا لم يكن هناك ما يبرر ذلك، وهو مالم يوضحه الحكم ."

● نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ — س ٢١ — ١٠٥ — ٤٢٧

وقضت أيضا بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن قيادة الطاعن مسرعا ودون استعمال آلة التنبيه ما يوفر الخطأ في جانبه دون أن يستظهر الحكم قدر الضرورة التي كانت توجب عليه استعمال آلة التنبيه، وكيف

كان عدم إستعملها مع القيادة السريعة سببا في وقوع الحادث ."

● نقض ١٩٧٣/١٢/٩ — س ٢٤ — ٢٣٧ — ١١٦٢

وقضت أيضا بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن العيار الذى أطلقه الجانى أصاب المجنى عليه وذلك بسبب رعونته وعدم إحترازه، دون ايضاح لموقف المجنى عليه من الجانى وقت وقوع الحادث ودون أن يعنى ببيان كيف كانت الرعونة أو عدم الإحتراز سببا في وقوعه، فإنه بذلك لا يكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها، ويكون معيبا بالقصور الموجب لنقضه ."

● نقض ١٩٦٤/١١/٢ — س ١٥ — ١٢٥ — ٦٣٠

وقضى بأنه :

" لا يكفي قول الحكم ان الطبيب المتهم قد تسبب في قتل مريضه خطأ بأن أجرى له جراحة أودت بحياته، لأنه لم يبين نوع هذه الجراحة ولا مكانها من جسم المجنى عليه ولا كنه الإهمال أو عدم الإحتياط الذى أرتكبه المتهم أثناء اجرائها "

● نقض ١٩٢٧/٥/٢٤ — المحاماة — س ٨ — عدد/٢١١ — ضوابط تسبيب الأحكام، د.

رؤوف عبید — ط ٢ — ١٩٧٧ — ص ٩١ — حاشية/٢

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" لا يكفي قول الحكم بأن الحلاق المتهم قد أجرى عملية ختان أودت بالمجنى عليه، لأنه لم يبين ماهو الأهمال الذى حصل منه وكان سببا فيما أصاب المجنى عليه مما أودى بحياته ."

● نقض ١٩٣٤/٢/٢٦ — مج القواعد القانونية — عمر — ج ٣ — ٢١٣ — ٢٧٣

كما قضت محكمة النقض بأن :

" إغفال بيان اصابات المجنى عليه جنحة قتل خطأ وكيف أنها أدت الى وفاته وذلك من واقع تقرير فنى — يعد قصوراً يعيب الحكم ."

● نقض ١٩٧٣/١١/٢ — س ٢٤ — ٣١ — ١٤٦

● نقض ١٩٧٣/١١/٤ — س ٢٤ — ١٨٨ — ٩١٢

وببين مما سلف من أحكام أنه يتعين أن يكون استخلاص المحكمة لركن الخطأ متسقاً مع المنطق غير مخالف للوقائع الثابتة بالأوراق وتلتزم المحكمة بأن يكون قولها مدعماً ببيانات يمكن مراقبة سلامتها. كما يبين من تلك الأحكام سالفه الذكر أنه ولئن كانت الوقائع التى يرد عليها وصف الخطأ من شأن قاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك — إذ أن بحثه يتعلق بوقائع الدعوى وظروفها — إلا أن اسباغ الخطأ على مسلك المتهم هو تكليف قانونى — ولذلك كان أمراً مقضياً بالإعتراف بحق محكمة النقض فى مراقبة محكمة الموضوع فى تحديد

ذلك الخطأ وتكليفه واستخلاص عناصره وبيانها لضوابطه فإذا انطوى قضاؤها على تشوية لفكرة الخطأ واستتباطه على نحو غير صحيح كان للمحكمة العليا أن تردّها إلى الصواب.

كما لاملح للقول كذلك — كما ورد بمدونات الحكم المطعون عليه — أن تعدد الأخطاء الموحية لوقوع الحادث توجب مساءلة كل متهم فيها أياً كان قدر الخطأ المنسوب إليه يستوى في ذلك أن يكون سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصوله، لأن هذا القول يفترض بدهاة ثبوت ركن الخطأ في جانب كل من المتهمين المتعددين والمنسوب إليهم إرتكابه، أما إذا كان هذا الخطأ غير ثابت ولم تبينه المحكمة في حكمها على نحو يثبت في جانب كل منهم، فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور في البيان الموجب للنقض كما هو الحال في الحكم المطعون عليه الذي لم يوضح كنه الخطأ في جانب كل من المتهمين وطبيعته وأسباب وقوعه ومدى إتصاله بالنتيجة التي حدثت وهي إصابة المجنى عليه بتلك الإصابات التي أدت إلى الحالة المرضية التي يعاني منها بعد الجراحة التي أجريت له.

كما لاملح للقول بمسؤولية المتهمين معاً وعلى سبيل التضامن باعتبار أن المتهم الأول (الطاعن) هو الذي قام بإجراء الجراحة للمجنى عليه وأن الثاني هو الذي ساعده في إجرائها — لأن التضامن في المسؤولية الجنائية لا يكون إلا بالنسبة للأفعال العمدية والتي قصد فيها كل منه قصد الآخر واتجهت نيته إلى تحقيق الغاية المشتركة بينهما والمتفق عليها والتي إتجهت إليها إرادة كل منهما.

أما في الجرائم غير العمدية ومنها جريمة القتل والإصابة الخطأ، فإنه يتعين على المحكمة أن تبين الخطأ المنسوب للطبيب الذي أجرى الجراحة للمجنى عليه وهو الطاعن والخطأ الذي إرتكبه الطاعن الثاني وهو الطبيب الذي ساعده في إجرائها — وهذا البيان جوهرى يتعين على المحكمة الإفصاح عنه مردوداً إلى أصل ثابت بالأوراق وبالإستناد إلى دليل فنى صحيح، وإلا كان الحكم قاصراً وهو العيب الذي تردى فيه الحكم المطعون عليه بما أبطله واستوجب نقضه، لأن مجرد قيام الطاعن الأول بإجراء الجراحة لا يعنى حتماً أنه أخطأ في القيام بها — ولأن خطأ مساعده — أو العكس — قد يكون وحده كاف لإحداث النتائج الضارة التي وقعت للمجنى عليه وعلى درجة من الجسامة بحيث يستغرق أية أخطاء أخرى لغيره على الفرض الجدلى بأن هناك خطأ آخر أسهم في تلك النتيجة — وهو ما كان يستلزم من المحكمة بيان خطأ كل من المتهمين وكنهه وطبيعته ونوعه، وإذ قصرت المحكمة في ذلك فإن حكمهما يكون معيباً متعين النقض كما سلف البيان.

واستقر قضاء النقض على أن :

" تضامن المتهمين في المسؤولية الجنائية لا يترتب في صحيح القانون ما لم يثبت إتفاهما معاً على إرتكاب الجريمة ".

● نقض ١٩٥٦/١/٢٥ - س ٧ - ٣٠ - ٧٧ - طعن ٧٩٩ لسنة ٢٥ ق

وقضت محكمة النقض بأن :

" عدم توافر سبق الإصرار في حق المتهمين وعدم ثبوت تقابل إرادتهم على القتل لا يرتب تضامناً في المسؤولية عن تلك الجريمة ".

● نقض ١٩٧٧/١٠/٢٣ - س ٢٨ - ١٨١ - ٨٧٥ - طعن ٥٨٦ لسنة ٤٧ ق

ولا يقدح في ذلك ما نقله الحكم المطعون فيه عن التقرير الطبي الشرعي قوله إن الطبيب أخصائي الذكورة الإستشاري لمصلحة الطب الشرعي إنتهى من فحص المجنى عليه إلى أنه يعاني من عنه عضوية عصيه ناتجه عن إصابة الجهاز البولى التناسلى وأنه يعاني بعد إجراء العملية الجراحية من سقوط القدم اليسرى وعدم التحكم فى البول أو البراز وعدم الإنتصاب (عنه عضوية عصبية ناتجه عن إصابة أعصاب الجهاز البولى التناسلى) وأن ذلك هو نتيجة إصابة الحزمة العصبية القطنية العجزية أثناء إجراء العملية الجراحية مما يعتبر خطأ طبيا يسأل عنه السادة الأطباء المعالجون.

لأن الطبيب الشرعى لم يوضح فى تقريره كنه الخطأ الذى وقع فيه الطبيب أو الأطباء الذين أجروا الجراحة وما هية هذا الخطأ والقواعد والأصول الطبية التى كان يتعين عليهم إتباعها وقاموا بمخالفتها، ووجه هذه المخالفة والمظاهر الداله عليها وكيفية استخلاصها وتحديد المسئول عنها من واقع التحقيقات التى أجريت وفى ضوء دفاع المتهمين والمؤيد بالمستندات والمراجع العلمية والتقارير الإستشارية المقدمة فى الدعوى، ومن المتعين فى هذا الصدد أن يبين التقرير الفنى الذى يستند إليه الحكم ماهية الخطأ الواقع من كل من المتهمين والأصول الفنية الواجبة الإلتباع أثناء إجراء الجراحة للمجنى عليه والتى غابت عن كل من المتهمين وقت إجراء الجراحة. بيد أن الطبيب الشرعى قد أسقط من تقريره كل هذه الأمور والعناصر اللازمة لبيان ركن الخطأ واكتفى بالقول : - " بأن الأطباء الذين أجروا الجراحة أخطأوا فى إجرائها وأن موضع الإصابة والعملية الجراحية كان واضحاً وفى متناول أيدي هؤلاء الأطباء المعالجين وأن العيب الخلقى فى الجذور العصبية القطنية على فرض وجوده كان يؤدى إلى أن ما يعانيه الآن المجنى عليه بعد الجراحة - كان يعانيه قبل إجرائها بل منذ الولادة "

وهذه النتائج التى خلص إليها الطب الشرعى لا يبين منها كنه الخطأ الذى وقع من الأطباء المعالجين وواجبات الحيطة والحذر التى لم يلتزموها وكان يتعين إتباعها منهم بموجب الأصول المتبعة فى ممارسة المهنة، إذ تفرض تلك الأصول مجموعة من القواعد تحدد الإتجاه الصحيح الذى يجب أن تسير عليه الجراحة وما ينبغى إتباعه من قواعد حتى لايتحقق تلك الناتج السيئة التى حاقت بالمجنى عليه، وهو ما قصر التقرير الطبي الشرعى فى بيانه مكتفياً بالقول بأن موضع العملية كان ظاهراً للأطباء المعالجين وفى متناول أيديهم وأنهم أخطأوا فى إجراء

الجراحة مما أدى إلى إصابة المجنى عليه بالحالة المرضية التي يعاني منها، كما لم يوضح ذلك التقرير أن إصابته والحالة المرضية التي أصيب بها كانت متوقعة من هؤلاء الأطباء وأنه كان فى استطاعتهم الحيلولة دون حدوثها.

إذ أن المنطق يقضى بأن لا يكلف الشخص بتوقع ما ليس متوقعاً أو يدراً ما لا يستطيع درؤه ولا تعد الإصابة متوقعة إلا إذا كانت تدخل فى نطاق السير العادى للأمر.

فإذا كان حدوثها ثمرة عوامل شاذة لا يتفق تدخلها مع المؤلف من الأمور كانت غير متوقعة فلا يلزم الأطباء إذن بتوقعها ولا يمكن أن يلام أحدهم إن لم يتوقعها.

كما لم يفصح التقرير المشار إليه عن الرعونة التي مارسها المتهمان أو نقص المهارة فى إجراء الجراحة أو الجهل بأصول إجرائها وبما كان يتعين العلم به.

وهى كلها عناصر لازمة لبيان ركن الخطأ الموجب للمسئولية الجنائية لأنه لا يكفى حدوث النتيجة الضارة بالمجنى عليه عقب الجراحة التي أجراها المتهمان، بل يتعين أن تكون تلك النتيجة ناشئة عن رعونة وإهمال وعدم إتباع الأصول والقواعد المستقرة فى عملهما وكذلك الإحتياطات التي كان يتعين عليهما إتباعهما والتي من شأنها الحيلولة دون تحقق هذه النتائج وعدم إجرائها أو الإهمال فى إتخاذها وبصفة عامة قواعد السلوك التي تفرضها أصول المهنة فى خصوصية الجراحة التي قام المتهمان بإجرائها للمجنى عليه — لأنه متى ثبت أنهما لم يرتكبا أى فعل أو إمتناع يتضمن خروجاً عن واجبات الحيطة والحذر التي تفرضها تلك الأصول وفق القواعد العملية المتبعة وأن أى طبيب كان فى مثل الظروف التي أحاطت بهما كان قد تصرف على ذات النحو الذى تصرفاً به، فلا وجه لنسبة الخطأ إليهما إذ لم يتوقعا تلك الإصابة والحالة التي أسفرت عنها الجراحة ولم يكن فى إستطاعتها توقعها — ولم يكن ذلك من واجبهما.

وجاء التقرير الطبى الشرعى السالف الذكر خالياً من بيان هذه العناصر برمتها واكتفى ببيان النتائج الضارة التي لحقت بالمجنى عليه ولهذا جاء التقرير مشوباً بقصور ظاهر لعدم إفصاحه عن عناصر الخطأ الذى انتهى إلى ثبوته فى جانب الأطباء المعالجين ونوع هذا الخطأ المؤثم والمفضى إلى تلك النتيجة — وهذا القصور الذى شاب ذلك التقرير الفنى انسحب على الحكم المطعون فيه مادام قد اعتمد عليه فى قضائه بإدانة الطاعنين واتخذ سنداً لذلك القضاء إذ جاءت أسبابه مشوبة بذات القصور المؤثر فى منطقه وصحة إستدلالة بما عابه واستوجب نقضه.

وقد بلغ الحكم المطعون فيه قمة — أو هاوية !! — قصوره عندما ساءل المتهمين معاً عن جريمة الإصابة الخطأ المقضى بإدانتها عنها وجمع بينهما فى المسئولية عن تلك الجريمة دون أن يوضح خطأ كل منهما والواجب الذى كان يتعين على الطاعن الثانى إتباعه وتقاعس عن القيام به وأهمل فى تنفيذه وفق أصول مهنته بل جهل دوره كلية ولم يوضحه أو يكشف عنه من واقع

أوراق علاج المجنى عليه والخطوات التي اتبعت في الجراحة وماقام به كل من الطاعنين، ولكنه أطلق القول بالسؤولية والقاها على عاتق الأطباء المعالجين، وهو تجهيل وإيهام مطلق يصم الحكم المطعون فيه بالقصور المبطل الموجب للنقض مادام قد اعتمد على التقرير الطبي الشرعى السالف الذكر واعتنق نتيجته التي لم تكن محمولة على أسباب واضحة تحدد مسؤولية كل من المتهمين على حده من واقع الخطأ الذى وقع فيه الطاعن الأول أو الثانى أو كلاهما أو الخطأ المشترك بينهما إن وجد ومقدارها منه وهل كان خطأ أحدهما وحده كافيا لإحداث تلك النتائج مستغرقاً خطأ الآخر من عدمه، وكلها عناصر لازمة لتحديد موقف كل من المتهمين من التهمة التي قضت المحكمة بإدانتها عنها، خاصة وقد قرر الطاعن الثانى عند استجوابه بالتحقيقات ما نصه ص ٢٥.

جـ : الدكتور (الطاعن الأول) هو الذى قام بإجراء الجراحه وقمت أنا بمساعدته أثناء إجرائها بتذليل الصعوبات أثناء إجرائها والأستاذ الدكتور هو الذى قام بها ودورى هو المساعدة فقط.

ولم يوضح التقرير الطبي الشرعى المرفق بالأوراق نوع الخطأ الذى وقع من الطاعن الثانى أثناء أعمال المساعدة التي قام بها أثناء الجراحة والأصول الفنية المتبعة التي كان يتعين عليه إتباعها وخالفها، إذ لا يكفى مجرد القول بأنه أخطأ أو أسهم فى الخطأ فهذه عبارة عامة يشوبها التجهيل والتعميم كذلك ولا تكفى لإثبات ركن الخطأ فى جانب الطاعن المذكور ولذلك كان إستدلال المحكمة على ثبوت مسؤوليته ومساءلته عن جريمة الإصابة الخطأ التي دين عنها مشوبا بالقصور الذى يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه.

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تضمن حكمها ما يفيد توقع المتهم الثانى للنتائج التي حدثت أو إمكانية توقعها من جانبه وأنه كان فى استطاعته رغم قيام الطاعن الأول بإجراء الجراحة الحيلولة دون وقوعها لأن مسؤوليته تنتفى إذا لم يكن فى استطاعته فى ظل الظروف التي كان فيها واقتصار دوره على مجرد مساعدة الطاعن الأول — درء هذه النتيجة الضارة والحيلولة دون وقوعها ومن ثم فلا محل إذن لمعاقبته وإلزامه بالتعويض المدنى المقضى به ضده.

وإذ أخذت المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالتقرير الطبي الشرعى الذى جهل دور الطاعن الثانى كلية واسقطه تماماً ولم يبين مدى مسؤوليته والأخطاء التي وقعت منه على حده إن وجدت مع أن دوره اقتصر على المساعدة فى إجراء الجراحة التي قام بها الأول بالإضافة إلى تجهيل دور الأخير وعدم تحديد وجه الخطأ الذى قارفه ووقع منه فى خصوصية الواقعة المطروحة محل التداعى فإن الحكم يكون برمته مشوبا بالقصور فى البيان بما يوجب نقضه كما سلف البيان بالنسبة للطاعنين معاً، لأن القصور الذى شاب مدونات كان عاماً وشاملاً

انسحب عليهما ولم يقتصر على أحدهما دون الآخر.

ثانياً : قصور آخر فى التسبيب :

إذ لم يقتصر قصور الحكم المطعون فيه على ماثابه من غموض وإيهام وتجهيل فى بيان ركن الخطأ المنسوب إلى كل من الطاعنين – بل إمتد إلى عدم بيان رابطة السببية بين الخطأ المدعى به والمنسوب إلى كل منهما والضرر الذى لحق بالمجنى عليه الذى يتمثل فى الحالة المرضية والأعراض التى يعانى منها.

وهذه العلاقة بين الخطأ والإصابة ركن جوهرى فى الجريمة التى قضى الحكم بإدانة الطاعنين عنها لأن عدم مراعاة أى منهما أو كليهما للقواعد والأصول العلمية والمتبعة فى مجال عملهما وما تفرضه عليهما أصول المهنة من واجبات الحيطة والحذر ومخالفتها لهذه الأصول مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها السبب فى الضرر الذى لحق بالمجنى عليه بحيث لا يتصور وقوعه لولاها.

وعلى ذلك فينبغى على المحكمة أن تدلل فى مدونات حكمها بأسباب سائغة على أن خطأ كل من الطاعنين إن وجد – كان فى حد ذاته سبباً فى إصابة المجنى عليه بتلك الإصابة التى لحقت به بما يتوافر به رابطة السببية بين ذلك الخطأ وبين النتائج التى حدثت.

وأن يكون هذا البيان واضحاً ومحددأ مستمداً من التقرير الفنى المرفق بالأوراق وهو تقرير الطبيب الشرعى وهو ما قصر الحكم المطعون فيه فى بيانه.

إذ اكتفت المحكمة بسرد ما تضمنه التقرير الطبى الشرعى من نتائج أصابت المجنى عليه بالحالة المرضية التى يعانى منها بعد إجراء الجراحة وهو سقوط القدم اليسرى وعدم التحكم فى البول أو البراز وعدم الإنتصاب نتيجة إصابة أعصاب الجهاز البولى التناسلى أثناء الجراحة مما يعتبر خطأ طبياً يسأل عنه الأطباء المعالجون. وأن موضوع الإصابة كان واضحاً وفى متناول أيدى هؤلاء الأطباء – دون أن تبين المحكمة الصلة المباشرة بين الخطأ المدعى بحدوثه من كل من الطاعنين – والذى جهلته المحكمة كذلك – وبين تلك الأعراض الضارة التى قيل بأنها لحقت بالمجنى عليه فى اعقاب الجراحة، حيث لا يبين من مدونات الحكم الإحتياطيات التى كان يجب على كل من الطاعنين بذلها والقيام بها وأصول المهنة التى كان يتعين إتباعها عند إجراء تلك الجراحة ووقعت مخالفتها من كل منهما بالإضافة إلى بيان مايستدل منه على أن تلك الأخطاء والمخالفات وعدم التحرز والإحتياط الواقع من كل منهما قد أدى حالاً ومباشرة إلى النتيجة سالفه الذكر وبما تتوافر به علاقة السببية بين الخطأ والضرر الذى أصاب المجنى عليه والمتمثل فى الإصابات التى حاقت به فى اعقاب الجراحة التى أجراها الطاعن الأول بمساعدة الثانى – لأن مجرد بيان تلك الإصابة والأضرار لايكفى وحده للقطع بحدوث الخطأ من أى من الطاعنين أو

كليهما كما لا يكفي كذلك لثبوت العلاقة المباشرة بين ذلك الخطأ أن وجد وبين تلك النتائج بل يتعين بيان هذه الرابطة في مدونات الحكم مستمداً من تقرير الخبير الفنى الذى اعتمدت عليه المحكمة فى قضائها وهو التقرير الطبى الشرعى المرفق — لأن رابطة السببية بين الخطأ والإصابة من الأمور الفنية البحتة كذلك ولايجوز للمحكمة أن تقطع بثبوتها وهى ركن من أركان جريمة الإصابة الخطأ فى الإسناد إلا على دليل فنى قاطع وجازم إذ لايجوز افتراض هذه العلاقة أو أخذها بالظن والإحتمال بل يتعين إقامة الدليل عليها بناء على الدليل الحاسم الذى لايشوبه شك أو يتطرق إليه ظن واحتمال.

وعلى ذلك فإن القول بثبوت علاقة السببية بين قيام الطاعنين بإجراء الجراحة للمجنى عليه والحالة المرضية التى يعانى منها بعدها يكون قولاً فاسداً لأنه مبنى على افتراض لاسند له من واقع الدليل الفنى السالف الذكر وهذا الافتراض يأباه الدليل الجنائى الذى يمكن أن يقام عليه قضاء بالإدانة — وما دامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر المكون للمسئولية الجنائية عن جريمة الإصابة الخطأ من أركان تلك الجريمة فيتعين أن يكون ثبوتها قطعياً لا افتراضياً وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها معيباً واجب النقض والإعادة.

و استقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن :

" المحكمة عند القضاء بالإدانة عن جريمة الإصابة الخطأ يجب أن تتحدث فى غير ما غموض عن رابطة السببية بين الخطأ الثابت فى جانب المتهم وبين إصابة المجنى عليه فإذا هى لم تفعل كان حكمها قاصر البيان متعيينا نقضه لأن إغفال هذا البيان على نحو كاف يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم ".

• نقض ١٩٤٧/١٠/٧ — مجموعة عاصم ج ٢ — ٧٧ — ١٦٨

• نقض ١٩٥٣/٤/٢١ س ٤ — ٢٧٠ — ٧٤٤

• نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ — س ٥ — ١٦ — ٤٧

• نقض ١٩٦٦/٦/١٣ — س ١٧ — ١٥١ — ٨٠٢

فقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن " علاقة السببية " — عنصر فى كيان الجريمة

وشرط للمسئولية عنها. فقالت محكمة النقض : " إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه " - (نقض ١٩٤٣/١/١٨ — مج القواعد القانونية — مجموعة عمر، ج ٦ — رقم / ٧٥ — ص ١٠٠)، كما قالت : " إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها " (نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ — مج أحكام النقض — س ٦ — رقم ٢٦٣ — ص ٨٧١، نقض ١٩٥٦/٢/٧ — س ٧ — ٤٨ —

١٤٢)، **ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها** " ركن جوهرى من أركان الجريمة " (نقض ١٩٥١/٦/١٤ — س ٢ — ٤٤٥ — ١٢٢١، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ — س ١٧ — ١٥١ —

٨٠٢، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ - س ٢٠ - ٢٥٧ - ١٢٧٠).

وقضت بأن :

" خطأ المجنى عليه أو الغير يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى، وكان كافياً بذاته لإحداث النتيجة - ودفاع الطاعن بإنقطاع تلك الرابطة جوهرى يترتب على ثبوته إنتفاء مسئوليته الجنائية والمدنية وعلى المحكمة أن تعنى بتحصيله وبيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك فى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية، فإذا أغفل الحكم ذلك فإنه لا يكون قد بين الواقعة وكيفيه حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى، ويكون مشوباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع.

• نقض ١٩٨٥/١٠/٣ - س ٣٦ - ١٤٣ - ٨١٠

• نقض ١٩٨٦/١١/٢٠ - س ٣٧ - ١٧٨ - ٩٣٨

• نقض ١٩٦٩/١١/١٧ - س ٢٠ - ٢٥٧ - ١٢٧٠

• نقض ١٩٧٠/١١/٨ - س ٢١ - ٢٥٧ - ١٠٦٩

• نقض ١٩٧٣/١٢/٩ - س ٢٤ - ٢٣٧ - ١١٦٢

لذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها، ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية، ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاء إرتباط المسبب بالسبب والعللة بالمعلول " (نقض ١٩٣٠/١٠/٣٠ - مج القواعد القانونية - محمود عمر - ج ٢ - ٧٥ - ٦٨)، وبأنه : - " إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصوره ".

• نقض ١٩٤٣/١/١٨ - مج القواعد القانونية - عمر - ج ٦ - ٧٥ - ١٠٠ سالف الذكر

• نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ - مج القواعد القانونية - عمر - ج ٦ - ٥٦١ - ٧٠٣

• نقض ١٩٤٨/١٢/٦ - مج القواعد القانونية - عمر - ج ٧ - ٧٠٣ - ٦٦٤

• نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ - س ٩ - ١٧٧ - ٧٠٤

• نقض ٦٠/١١/٧ - س ١١ - ١٤٧ - ٧٧١

• نقض ١٩٦١/١١/٢٧ - س ١٢، ١٩١ - ٩٢٩

• نقض ١٩٧٥/١٢/٨ - س ٢٦ - ١٨٢ - ٨٢٩

كما قضت محكمة النقض بأن :

" الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه ".

• نقض ١٩٦٢/١٠/١ - س ١٣ - ١٤٧ - ٥٨٧

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه، أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبب مما يتعين معه نقضه "

• نقض ١٩٦٩/١١/١٧ - س ٢٠ - ٢٥٧ - ١٢٧٠

بل إن محكمة النقض، لا تكتفى بأى بيان، وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً، ومن ثم كافياً، وأنه إذا كان التحقيق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى أهل الخبرة، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة.

• نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ - س ١١ - ١٥٦ - ٨١٥

• نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ - س ٨ - ١٥١ - ٥٤٨

• نقض ١٩٦١/١١/١٤ - س ١٢ - ١٨٣ - ٩٠٨

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانفء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعماً بالدليل الفنى، مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهري عن طريق المختص فنياً، وإلا كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع.

• نقض ١٩٦٨/٥/١٣ - س ١٩ - ١٠٧ - ٥٤٦

وكان يتعين على المحكمة حتى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تضمن أسبابه ما يكشف بوضوح وتفصيل عن نشاط كل من الطاعنين وأن هذا النشاط أدى حالا ومباشرة إلى الإصابة والحالة المرضية التى يعانى منها بعد الجراحة التى قاما بإجرائها وأنه لم تكن توجد عوامل أخرى غير متوقعة أو لايمكن توقعها من شأنها وحدها أن تؤدى إلى تلك النتائج لأن الطبيب لايسأل عن النتائج التى لايمكن إحتمال وقوعها.

ولا تقوم المسؤولية الجنائية فى جانب الطبيب إلا إذا خرج عن دائرة التبصر والإحتياط للعواقب فإذا كانت هناك عوامل شاذة أو غير مألوفة تدخلت فى التسلسل السببى فلا يكون الطبيب ملزماً بتوقعها ولايكون بالتالى فى استطاعته توقع الإصابة التى ترتبت عليها مالا يسند إليه بذلك أية مسؤولية عن هذه النتيجة لأنها لا ترد على بال الطبيب مجرى الجراحة ولايمكن أن ترد على باله.

ولا يخفى أن محكمة النقض تراقب محكمة الموضوع فى كيفية استخلاصها لرابطة السببية بين الخطأ والإصابة بالإضافة إلى ضرورة بيانها لهذه العلاقة ويعنى ذلك أنها تبسط الرقابة على المعيار الذى أخذت به وعناصر هذه الرابطة وكيفية استنباطها وتستلزم أن يكون ذلك فى منطق سائغ واستدلال سليم مستمداً من الدليل المعتبر الذى يوضحها ويكشف عنها بوضوح وفى غير

غموض أو إيهام، وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين ولهذا أضحي واجب النقض والإعادة.

فقضت محكمة النقض بأنه :

" إذا كان الحكم الصادر بالإدانة عن القتل لم يبين كيف إنتهى إلى أن الإصابات الواردة بقرارير الصفة التشريحية هى التى سببت وفاة المجنى عليه فإنه يكون قاصراً متعيناً نقضه، ولا يقدر فى ذلك ما أورده الحكم فى ختامه من أن الإصابات النارية أودت بحياة المجنى عليه، ذلك أنه أغفل عند بيانه مضمون التقرير الطبى صلة الوفاة بالإصابات التى أشار إليها من واقع الدليل الفنى وهو الكشف الطبى مما يجعل بيانه هذا قاصراً قصوراً لا تستطيع معه محكمة النقض أن تراقب سلامة إستخلاص الحكم لرابطة السببية بين فعل المتهم والنتيجة التى آخذها بها "

• نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ - س ١١ - ١٥٦ - ٨١٥

ومن الملاحظ أن تقرير الطب الشرعى والذى أخذت به المحكمة واقامت عليه قضاءها بإدانة الطاعنين لم يقطع بالسبب المباشر الذى أدى إلى الحالة المرضية التى أُلتمت بالمجنى عليه بعد الجراحة كما لم يقطع بالأسباب التى أدت إليها وأوجه القصور والإهمال أو عدم الإحتياط الواقع من كل من المتهمين وإنما أورد تقريره فى عبارات معماه ومجهله وغير محدده يكتنفها الغموض والظن والإغفال ومن المقرر فى هذا الصدد أن الخطأ الجنائى وكذلك علاقة السببية بينه وبين النتيجة التى تحدثت بيقين إثبات كل منهما على سبيل القطع والجزم وعلى سلطة الإتهام إثباتها فإذا لم تثبت أيهما أو كلاهما تعين الحكم بالبراءة دون أن يكلف المتهم بإثبات تخلف أحد اركان تلك الجريمة لأن الأصل فيه البراءة، وما الجريمة إلا أمر عارض فى حياته، ولهذا يقع عبء إثباتها بكافة أركانها على النيابة العامة وهى سلطة الإتهام وهو ما إخطأته المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون عليه التى لم تفصح فى حكمها عن عناصر الخطأ المرتكب من كل من المتهمين ولم تورد الدليل عليه مردودا إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق كما لم تبين الرابطة بين ذلك الخطأ والنتائج الضارة التى حدثت وأُلتمت بالمجنى عليه كما لم توضح المحكمة مدى العناية التى فأتت على كل منهما وكيفية سلوكهما والظروف المحيطة بهما والصلة بين سلوكهما وتلك الإصابة والحالة المرضية التى اصابت المجنى عليه بعد الجراحة ومدى قدرتهما على تلافيها - واثّر ذلك كله على قيام أوعدم قيام ركن الخطأ وعلاقة السببية أو انتفاؤها ولهذا كان الحكم معيبا واجب النقض كما سلف البيان.

• نقض ١٩٨٥/١/٢٣ - س ٣٦ - ١٥ - ١١٤

ثالثاً : الإخلال بحق الدفاع :

ذلك أن الدفاع عن الطاعنين تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بطلب استدعاء الدكتور السباعى أحمد السباعى الطبيب الشرعى بمنطقة القاهرة الطبية الشرعية والذى أجرى الكشف على المجنى عليه وانتهى فى تقريره إلى أن الأطباء المعالجين مسئولين عن الحالة المرضية

والإصابات التي أصابته بعد إجراء الجراحة وذلك لمناقشته فيما جاء بهذا التقرير وفي النتيجة التي خلص إليها خاصة وانها لم تكن محمولة على أسباب كافية تؤدي إليها فضلاً عما شاب التقرير برمته من غموض وإبهام وقصور وافترض وظن.

بيد أن المحكمة لم تستجب إلى هذا الطلب وقضت في الدعوى المطروحة عليها بإدانة الطاعنين عن جريمة الإصابة الخطأ المسندة إليهما وأتخذت من التقرير الطبي الشرعي السالف الذكر سنداً لقضائها بإدانتها وعولت عليه في هذا القضاء وأتخذته ركيزة جوهرية للقضاء بالأدانة وجاءت مدونات حكمها خالية كلية من ثمة أسباب تسوغ رفض هذا الطلب الجوهري سوى قولها بأنها اطمأنت إلى ما جاء بتقرير الطبيب الشرعي المشار اليه ووثقت به وارتاحت اليه للأسباب السائغة التي انتهى إليها وهو قصور شاب استدلال الحكم المطعون فيه فضلاً عما شابه من اخلال جسيم بحقوق دفاع الطاعنين.

لأن الطبيب الشرعي الذي أوقع الكشف الطبي على المجنى عليه وقام بتقديم التقرير المحرر بمعرفته والذي انتهى فيه الى انهما مسئولان عن خطئهما في اجراء الجراحة مما أدى الى الأصابة بتلك الحالة المرضية والإصابة المبينة بتقريره — هذا الطبيب يعتبر شاهد إثبات في الدعوى بل هو الشاهد الأوحد الذي تتمتع شهادته بالقوة التدليلية باعتبارها السند الرئيسي الذي يرتكز عليه قضاء الحكم ويدور حولها بحيث لا قيام له قانوناً أو واقعاً إلا بالاستناد الى ذلك التقرير الذي أعده وحرره الطبيب الشرعي الدكتور السباعي احمد السباعي وهو الشاهد الذي طالب الدفاع بسماع شهادته أمام المحكمة الابتدائية دون جدوى ثم عاود التمسك بطلب سماع شهادته أمام محكمة الدرجة الثانية كطلب جازم قرع به سمعها في حالة عدم الإستجابة من جانبها لطلبه الأصلي وهو الحكم ببراءة الطاعنين مما اسند اليهما — وذلك من الحكم يعد اخلالاً بحق الدفاع — لأن المادة ٢٨٩ من قانون الإجراءات الجنائية توجب على المحكمة إجابة طلب الدفاع سماع شاهدا الأثبات في الجلسة العلنية التي تعقدها وتفرض عليها عدم الفصل في الدعوى قبل سماعه مادامت دعوته وحضوره ممكناً وليس مستحيلاً ولا يترخص القانون في هذا الألتزام والوجوب إلا إذا قبل المتهم أو المدافع عنه السير في اجراءات المحاكمة دون سماعه أو تنازل عن طلبه صراحة أو ضمناً.

ولأن الأصل في المحاكمات الجنائية أنها تعتمد أساساً على التحقيقات الشفوية التي تقوم بها المحكمة وتسمع في خلالها الشهود بالجلسة العلنية في حضور المتهم والمدافع عنه سواء لنفي التهمة أو لإثباتها ضده ولا تتحلل المحكمة من هذا الألتزام إلا إذا قبل المتهم والدفاع السير في اجراءات المحاكمة دون سماع هؤلاء الشهود.

أما اذا أصر الدفاع على طلب سماعهم فعلى المحكمة أن تستجيب لطلبه وتكلف النيابة العامة باعلان شهود الأثبات وكذلك شهود الواقعة وتحدد جلسة لسماع شهادتهم في حضور المتهمين

والمدافعين عنهم وإلا كانت اجراءات المحكمة باطلة لمخالفتها أجراً جوهرياً يتعلق بأصول المحاكمات الجنائية.

ولا يقدح في ذلك ان يكون المتهم قد تنازل عن سماع الشهود المذكورين عند بدء المحاكمة مادام قد عاد أو المدافع عنه إلى طلب سماعهم قبل قفل باب المرافعة وانتهاء المحاكمة وتعد المعاودة لهذا الطلب والعودة للتمسك به رجوعاً للأصل العام المقرر للمحاكمات الجنائية وهو قيامها اساساً على التحقيقات التي تجريها المحكمة في الجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه، كما يظل هذا الإلتزام واقعاً على المحكمة ولو أبدى على سبيل الإحتياط عند عدم الإستجابة إلى طلب حكم البراءة — إذ يُعد طلب سماع الشاهد في هذه الحالة طلباً جازماً ما دامت المحكمة لم تتجه إلى إجابة الدفاع لطلبه الأصلي وهو القضاء بالبراءة — ولهذا فقد كان من المتعين على المحكمة الإستئنافية أن تتدارك الخطأ الذي وقع من محكمة أول درجة عندما رفضت طلب إستدعاء الطبيب الشرعى الذى قام بتحرير التقرير الطبى المرفق بالأوراق والذى إنتهى فيه إلى ثبوت خطأ المتهمين بإعتباره من شهود الإثبات الذى يتعين على المحكمة سماعهم إذا طلب المتهم المدافع ذلك الطلب خاصة وأن الدفاع عاود طلب سماعه أمام محكمة ثان درجة ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيباً لإخلاله بحق دفاع الطاعنين وتكون إجراءات المحاكمة التى صدر الحكم المطعون فيه بناءً عليها وقد شابها البطلان وهو ما تتسبب أثاره على الحكم الطعين الذى بُنى على إجراءات باطلة بما يعيبه ويستوجب نقضه.

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن شهادة الطبيب الشرعى المذكور أمام المحكمة لن تؤثر فى عقيدتها المستمدة من ذلك التقرير أو انه لن يدلى بأقوال تخالف ما جاء بتقريره المقدم منه إذ من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يُعرض عليها وهى إذ فعلت فقد سبقت إلى الحكم على دليل لم تتطلع عليه ولم تمحصه ولأن سماع شهادة الشاهد المذكور وتمحيصها وما يدور من مناقشات بينه وبين الدفاع قد يُسفر عن أدلة تؤثر فى عقيدتها وقد تنتهى من خلالها إلى رأى يخالف الرأى الذى إستقر فى يقينها قبل سماع ذلك الشاهد، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون متعين النقض والإعادة.

وإستقر قضاء المحكمة العليا على ذلك وقضى بأن :

" المحاكمات الجنائية تقوم على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بجلسة المحاكمة وتسمع فيها الشهود فى مواجهة المتهم سواء لإثبات التهمة أو لنفيها ما دام سماعهم ممكناً ويتعين على المحكمة إجابة الدفاع إلى طلبه سماع شهود الإثبات أو الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة الشهود المقدمة من سلطة الإتهام لأنها الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفصح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تبينه فى قائمة شهود الإثبات أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة أو يمكن أن يكونوا عاينوها وإلا إنتفت

الجدية فى المحاكمة وإنغلاق باب الدفاع فى وجه طارقه بغبر حق وهو ما تأباه العدالة أشد الأباء".

- نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ — س ٣٧ — ١٧٩ — ٩٤٣ — طعن ٥٦/٤٠٧١ ق
- نقض ١٩٧٦/١٢/١٩ — س ٢٧ — ٢١٥ — ٩٤٨ — طعن ٤٦/٨٤٢ ق

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ."

- نقض ٧٨/٤/٢٤ — س ٢٩ — ٨٤ — ٤٤٢
- نقض ٧٢/٢/٢١ — س ٢٣ — ٥٣ — ٢١٤
- نقض ٨٤/١١/٢٥ — س ٣٥ — ١٨٥ — ٨٢١
- نقض ٨٣/٥/١١ — س ٣٤ — ١٢٤ — ٦٢١
- نقض ٤٥/١١/٥ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — رقم ٢/٢ — ص ٢
- نقض ٤٦/٣/٢٥ — مجموعة القواعد القانونية — ج ٧ — ١٢٠ — ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا ."

- نقض ٨٢/١١/١١ — س ٣٣ — ١٧٩ — ٨٧٠
- نقض ٧٨/١/٣٠ — س ٢٩ — ٢١ — ١٢٠
- نقض ٧٣/٣/٢٦ — س ٢٤ — ٨٦ — ٤١٢
- نقض ٧٣/٤/١ — س ٢٤ — ٩٣ — ٤٥٦

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة ."

- نقض ١٩٣٣/١/١ — مجموعة القواعد القانونية (عمر) — ج ٤ — ٣٥ — ٣٢

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهاراً لوجه الحقيقة ."

- نقض ١٩٧٣/٦/٣ — س ٢٤ — ١٤٤ — ٩٦٩

• نقض ٦٩/١٠/١٣ - س ٢٠ - ٢١٠ - ١٠٦٩

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" لا يقدح في واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها، أن يسكت الدفاع عن طلبه، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه".

• نقض ٨١/١٢/٣٠ - س ٣٢ - ٢١٩ - ١٢٢٠

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" اذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراره أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيبا".

• نقض ١٩٩٠/٥/١٠ - س ٤١ - ١٢٤ - ٧١٤

كما قضت :

" بأنه لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يُعرض عليها وهى إن فعلت فقد سبقت إلى الحكم على دليل لم تطلع عليه ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو انها أطلعت عليه".

• نقض ١٩٩٥/٩/٢١ - س ٤٦ - ١٤٦ - ٩٥٤ - طعن ١٧٦٤٢/٦٣ ق

• نقض ١٩٨٨/٩/١١ - طعن ٥٨/٢١٥٦ ق

رابعاً : قصور آخر فى التسبب وإخلال آخر بحق الدفاع :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعنين فى دفاعهما المسطور والشفوى بجلسات المحاكمة بما جاء بالتقرير الطبى الإستشارى المرفق بأوراق الدعوى والمقدم منهما وما إنتهى إليه من نتائج خلاصتها أن التقرير الطبى الشرعى جاء سطحياً متصفاً بالقصور واللامبالاه ولا يمكن أن يرقى إلى مرتبة الدليل القاطع على إدانة المتهمين - لأن الطبيب المذكور إعتد فى تقريره على تصديق مطلق لرواية المجنى عليه بأن الجراح قام بقطع الأعصاب الموصلة للساق اليسرى والأعصاب الخاصة بالمثانة مما أدى إلى شلل بالقدم اليسرى وعدم التحكم فى التبول والبراز وعدم الإنتصاب الجنسى وعلى تقرير أخصائى الذكوره والذى أفاد بأنه يعانى من عنه عضوية عصبية ناتجة عن إصابة الجهاز البولى التناسلى.

ولم يتحقق الطبيب الشرعى من دفاع المشكو فى حقه مهذراً بذلك حق المتهم فى الدفاع عن نفسه فى حين أن المراجع العلمية فى جراحة المخ والأعصاب تؤيد دفاع الطاعنين القائم على أن ما يعانى منه المجنى عليه حالياً بعد العملية الجراحية هو نتيجة ما كان يعانىة منذ ولادته — بسبب إندغام الجذور العصبية والتي أدت إلى أصابته بإنزلاقية غضروفية ضاغطة على تلك الجذور العصبية.

ولهذا فلم ينشأ من جراء العملية أية أضرار للمجنى عليه أن الأعراض التى شكا منها عقب العملية كانت متواجدة قبلها نتيجة للحالة المرضية التى كان يعانى منها قبل العملية.

وقد ثبت وعلى وجه اليقين وفق ما أوردته أشعة الرنين المغناطيسى عدم وجود قطع للجذور العصبية أو الغشاء الجافى للنخاع الشوكى وبالتالى فقد إنتفى وجود خطأ من الطبيب الجراح — ومع التسليم جداً بحدوث خطأ من الجراح الذى أجرى الجراحة فإنه متى ثبت أن الضرر الذى أصاب المريض ممكن حدوثه كتطور طبيعى لحالته المرضية الأصلية ولا ترجع إلى خطأ الطبيب فلا مسئولية على الأخير.

وهو ما ينطبق على حالة المجنى عليه لأن الأعراض العصبية التى يعانى منها حالياً كانت متواجدة لدى المريض قبل الجراحة وكانت ستتطور إلى الحالة التى وصل إليها عقب الجراحة فى حالة ترك الغضروفين دون جراحة لإزالتها.

وعلى ذلك فإن ما أصاب المجنى عليه المذكور حالياً لا يعدو وان يكون مجرد زيادة فى حدة الأعراض التى كان يشكو منها قبل التدخل الجراحى نتيجة لإصابته بإنزلاقين غضروفين بالمنطقة القطنية العجزية — وان قرار التدخل الجراحى لإستئصالهما كان قراراً حتمياً ولا بديل عنه — رغم ما يصاحب هذا التدخل من أخطار ومضاعفات — لرفع الإنضغاط الواقع على الجذور العصبية أن عدم التدخل سيؤدى حتماً إلى أضرار بالغة وجسيمة لا تقل — وربما زادت بفعل هذا الإنضغاط الواجب رفعه — عن الحالة التى ظهرت على المريض عقب هذا التدخل.

وهذه النتائج ناشئة عن شد الجذور العصبية المندغمة والتى تعانى من العيب الخلقى لإبعادها عن منطقة الجراحة حفاظاً على سلامتها حال إستئصال الغضروفين المنزلقين — وهذا الشد إجراء سليم من الوجهة الجراحية — وما سببه هذا الشد على الجذور العصبية إنما هى مضاعفة لا يمكن تلافيها ولا يسأل الجراح عنها — كما ان ما قام به الجراح من خطوات لم يشبها أى عوار أو قصور من جانبه حتى يمكن أن يُسأل عما حدث للمريض.

وأن العنة التى يشكو منها المريض والمتهم الجراح بالتسبب فيها بتدخله الجراحى فإنه فى ضوء الحقائق العلمية عن العنة وميكانيكية إنتصاب القضيب فإن رأى إستقر طبيباً وعلمياً على أن عملية الإنتصاب والقذف عملية لا إرادية بحته وتعتمد كلية على الجهاز العصبى اللا إرادى وقد

تكون مظهراً للحالة المرضية الأصلية للمريض ولم يفصح عنها قبل التداخل الجراحي املاً في أن تشفى عقب الجراحة.

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن المحكمة لم تفتن إلية كلية ولم تحصله في حكمها إيراداً له ورداً عليه بل أسقطته في جملته ولم تعره إنتفاً — مع انه دفاع حاسم في الدعوى معزز برأى أحد خبراء الطب الشرعى مما كان يقتضى من المحكمة أن تعنى بتحقيق هذا الدفاع بلوغاً لغاية الأمر فيه، لأنه لو صح لتغير وجه الرأى حتماً في الدعوى ولو دون طلب صريح من المدافع عن الطاعن لأن تمسكه به وتقديمه الدليل على صحته ينطوى على المطالبة الجازمة بالتحقيق إذ لا يفهم منه إلا هذا المعنى ولا يستدل منه إلا على هذا المفهوم، ولأنه لا يشترط في طلب التحقيق أن يكون مصاعاً في عبارات معينه وألفاظ خاصة بل يكفي ان يكون مفهوماً دلالة ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس او غموض كما هو الحال في دفاع الطاعنين السالف الذكر والقائم أساساً على نفى ركن الخطأ عند إجراء الجراحة التي قام بها الطبيب الجراح بمساعدة الطاعن الثانى — ولأن تحقيق الأدلة في المواد الجنائية هو واجب المحكمة في المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم او المدافع عنه.

• نقض ١٩٩١/٦/٦ — س ٤٢ — ١٢٥ — ٩١٣

• نقض ١٩٧٣/٤/١ — س ٢٤ — ٩٢ — ٤٥١

• نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ — س ٣٢ — ٢١٩ — ١٢٢٠

وإذ أمسكت المحكمة عن تحقيق ذلك الدفاع بعرض المجنى عليه على الطبيب الشرعى ليقول كلمته فيه وجاء حكمها خالياً حتى من تحصيله والرد عليه بما يفنده برد سائغ ومقبول فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق قصوره مخلاً بحقوق الطاعنين في الدفاع بما يستوجب نقضه والإحالة.

وقضت محكمة النقض :

" بأن الحكم يكون معيباً إذا لم يتعرض للتقرير الطبى الإستشارى المقدم في الدعوى دليلاً على صحة دفاع الطاعن وكان على المحكمة تحقيق ما جاء بذلك الدفاع من عناصر دفاع جوهريه يمكن أن يتغير بها وجه الرأى فإذا أسقطته كلية ولم تحصله ولم تعن بالرد على ما جاء به والنتيجة التي خلص إليها من نفى مسئولية المتهم فإن حكمها يكون معيباً بقصوره " .

• نقض ١٩٥١/٣/١٢ — مج القواعد في ربع قرن — ج ٢ ص ٦٧٩ رقم ٢١٥

ولا يُعد ذلك مصادرة لحق محكمة الموضوع في تقدير التقارير الطبية المطروحة عليها والأخذ بما تطمئن إليه وجدانها ويرتاح إليه ضميرها إستعمالاً لسلطتها التقديرية المطلقة دون معقب عليها من محكمة النقض لأن ذلك من امور الواقع لا القانون .

باعتبار أن سلطة محكمة الموضوع في تقدير الواقع في الدعوى وإجراء المفاضلة بين

تقارير الخبراء المقدمة فيها أمر ليس محل منازعة بل مسلم به ولا يجوز ان يكون محل نقاش أو جدل — وإنما يتعين على المحكمة قبل إستعمال هذا السلطة فى التقدير أن تستكمل العناصر الموضوعية التى تمكنها من القيام به على الوجه الأكمل.

ولا يتسنى لها ذلك إلا إذا حققت كافة الوقائع المطروحة عليها من خلال التقارير المتعددة المقدمة امامها وبحثها وتمحيصها على نحو شامل وكامل بما يهيئ لها فرصة البحث لنقصى واقع الأمر فيها وبلوغ الحقيقة التى يسعى إليها القاضى الجنائى جاهداً.

فإذا كانت عناصر الوقائع المطروحة غير مكتملة ومشوبة بالقصور فإن إستعمال المحكمة لسلطاتها التقديرية سينتهى حتماً إلى نتيجة غير صائبة لعدم توافر العناصر الموضوعية الكافية التى يمكن ان يتم التقدير على أساسها وعلى نحو منتج ومؤثر وفعال فى بلوغ وجه الحق فى الدعوى والقول بغير ذلك يؤدى حتماً إلى نتيجة غير منطقية بحيث تصبح السلطة التقريرية وجهاً من وجوه التسلط والتعسف وهو ما لا يتفق والغاية منها والتى لم تستهدف إلا إتخاذها وسيلة لبلوغ وجه الحق فى الدعوى والكشف عن هداية للحقيقة والصواب.

كما كان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار ان تقوم بتحصيل دفاع الطاعنين السالف الذكر فى مدونات أسباب حكمها المطعون عليه على نحو يدل على أنها فطنت إلى هذا الدفاع وألمت به وأدخلته فى تقديرها عند وزن عناصر الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها.

وإذ خلا حكمها كله من هذا التحصيل فإن ذلك ينطوى على ما ينبئ عن انها لم تظن إليه كلية ولم تمحصه التمحيص الكامل الذى يهيئ لها فرصة الفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة وهو ما عاب حكمها وإستوجب نقضه.

وقضت بذلك محكمة النقض فقالت :

" لأن كان الأصل ان المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها — أما وقد إلتفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن انها أطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصراً " .

• نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ — س ٣٦ — ١٤٩ — ٨٤٠ — طعن ٥٥/١٧٢٥ ق.

ولا محل فى هذا الصدد لما جاء بالحكم المطعون فيه (ص ٨) من أن أوراق علاج المجنى عليه تضمنت الرد الكافى على كل ما آثاره الدفاع يتعلق " بان الحالة المرضية التى يعانى منها المجنى عليه ترجع إلى عيب خلقى بدعى أنه لم يكن يعانى من تلك الحالة قبل إجراء الجراحة ولو كان هناك عيب خلقى لكان قد عانى منها قبل الجراحة بل منذ ولادته " ... وان المحكمة تطمئن إلى ان هناك خطأ من المتهمين أثناء قيامها بإجراء الجراحة للمجنى عليه وتمثل ذلك

الخطأ فى إهمالهما ورعونتهما وعدم إحترازهما بأن أصابا من غير قصد الحزمة العصبية القطنية — العجزية للمجنى عليه مما ينتج عن ذلك الخطأ إصابته بسقوط القدم اليسرى وعدم التحكم فى البول والبراز وعدم الإنتصاب وأنه لولا خطأ المتهمين سالف الذكر ما حدثت تلك الإصابة".

ذلك أن أوراق علاج المجنى عليه لم تعرض لدفاع الطاعنين بأن الحالة التى يعانى منها حالياً هى نتيجة العيب الخلقى الموجود لديه فى جهازه البولى والتناسلى منذ ولادته.

بل يستحيل عقلاً أن تعرض لهذا الدفاع وتتولى تلك الأوراق تنفيذه وإذ هو دفاع لم يثر ولم يتمسك به الطاعنان إلا أثناء التحقيق وبعد مضى فترة بعيدة على تحرير أوراق العلاج كما لم تبين المحكمة ماهية هذا الأوراق ولا البيانات والأعراض الثابتة بها والتى إستخلصت منها ما يُفيد الرد على دفاع الطاعنين السالف الذكر... ووجه الإستشهاد بها لإتخاذها سنداً لإطراح دفاع الطاعنين ولهذا جاء إستدلال المحكمة مشوباً بالقصور والغموض كذلك، كما ان المحكمة ذهبت إلى أن المجنى عليه لم يكن يعانى من تلك الأعراض قبل الجراحة وإستدلت من ذلك ان خطأ الطاعنين هو الذى أدى إليها وأن ذلك الخطأ كان أثناء إجراء العملية بمعرفتهما، وفاتها ان الدفاع أوضح — كما جاء بالتقرير الإستشارى — ان تلك الأعراض كانت كامنة ولم تتضاعف أو تظهر إلا أثناء الجراحة — وهذا العيب الخلقى ما كان يمكن توقعه ولا توجد أى وسيلة يمكن أن تتبع تحول دون حدوث المضاعفات الناتجة عنه والتى أثمرت تلك الأعراض التى ظهرت كمضاعفات للجراحة بعد إجرائها.

ولم تعرض المحكمة كذلك لما ورد بالتقرير الطبى الإستشارى المقدم من الطاعنين والذى جاء به أن الجذور العصبية المندغمة هى عيوب خلقية فى تكوين جذور الأعصاب الشوكية المتصلة بالنخاع الشوكى الإنزلاق الغضرووى ٢ — ١٤ % — كما يوجد بنسبة ١% بين علامات الإنزلاق الغضرووى وتُعد أحد أسباب فشل هذه العمليات، وأن العيوب الخلقية بذاتها ليس لها أعراض تتم عنها يمكن إكتشافها — وقد تتكشف مصادفة أثناء فحص المريض الذى يعانى من حالة الإنزلاق أو أثناء إجراء العملية.

وهذه العيوب الخلقية قد لا تظهر فى الأشعة فى وجود الإنزلاق الغضرووى — علماً بأن الأعراض العصبية والألم تزداد حدتها وشدتها فى وجود هذه العيوب الخلقية فى الجذور العصبية.

ويواجه الطبيب الماهر هذه العيوب أثناء الجراحة بصعوبة بالغة لا يمكن تلافيها مما قد يؤدى إلى فشل الجراحة ويكون إستئصال الغضروف المنزلق أمراً ضرورياً لا مفر منه لأن بقاءه دون إستئصال يسبب تفاقم حالة المريض وضعف فى القوة الحركية والإحساس (شلل) بالطرف الأسفل وعدم القدرة على التحكم فى التبول والتبرز بالإضافة إلى الآلام المبرحة الغير محتملة مع ضعف فى قوة الإنتصاب.

وهذا الدفاع الجوهرى الوارد بالتقرير الإستشارى المقدم من الطاعنين يتغير به حتماً وجه الرأى فى الدعوى ولاحق لتقديمها للمحاكمة وبعد إجراء الجراحة بفترة بعيدة، ومن ثم فإن أوراق العلاج لا يمكن أن تكون قد تناولته بالرد أو تضمنت ما يسوغ إطراره وكان على المحكمة أن تعنى بتحقيقه بدعوة الطبيب الشرعى ومواجهته به والإستعلام منه عن مدى جديته وصحته ولهذا كان طلب الدفاع إستدعائه وإصراره على هذا الطلب ولكن المحكمة أشاحت بوجهها عن الطلب المذكور ولم تستجب إليه دون مبرر سائغ ولهذا كان حكمها معيباً لقصوره فى الرد على دفاع الطاعنين السالف الذكر وإخلالها بحقوقهما فى الدفاع لعدم تلبية طلبهما دعوة الطبيب الشرعى لمناقشته فى أوجه الدفاع المشار إليها آنفاً وهى أوجه حاسمة ولازمة لكشف الحقيقة وبلوغ وجه الحق فى الدعوى وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

هذا إلى انه بالرجوع إلى أوراق علاج المجنى عليه تبين أنها جاءت خالية كلية مما يفيد صراحة أو ضمناً الرد على دفاع الطاعنين السالف الذكر القائم على إنعدام ركن الخطأ منهما أثناء الجراحة التى أجريت للمجنى عليه — وان ما حدث له من اعراض ناتج عن العيب الخلقى السالف الذكر ومضاعفاته بسبب الإنزلاق الغضروفى الذى أصيب به فى أعقاب الحادث وبسببه أثناء عمله بالشركة التى يعمل بها — وعند قيامه برفع احد الأثقال الكبيرة وكلها عوامل لا يمكن مداركتها أو التحرز من وقوعها وتعد من الأسباب الخارجية والقوة القاهرة التى تقطع رابطة السببية بين إجراء الجراحة وحدث تلك الأعراض وهو ما ينتفى معه أركان جريمة الإصابة الخطأ كلية لعدم توافر عناصرها القانونية اللازمة للمساءلة الجنائية كما سلف البيان.

يقول الفقيه السنهورى، عن القوة القاهرة والحادث الفجائى، أنهما :

" إذا توافرا كان الحادث أجنيا عن الشخص لايد له فيه "

- وسيط السنهورى. ج ٣ — فقرة / ٥٨٧ — ص ٨٧٨ وما بعدها.
- سليمان مرقس — رسالته للدكتوراه — فى " دفع المسؤولية " - ص ١٩٣ وما بعدها
- السببية. د / رعوف عبيد — ط ٤ — ١٩٨٤ — ص ٣٦١ وما بعدها.

ويقول الدكتور رءوف عبيد " السببية الجنائية بين الفقه والقضاء " - ط ٤ - ١٩٨٤ —

ص ٣٧١ وما بعدها، أن القوة القاهرة أو الحادث الفجائى، كسبب أجنبى،— هما من أسباب امتناع المسؤولية إذا أعدم إرادة المتهم. وأنه إذا انتفت الإرادة فى الجرائم غير العمدية بتأثير قوة القاهرة أو حادث فجائى — إنتفت أيضاً المسؤولية لإنتفاء الخطأ، لأن الإرادة من عناصر الخطأ كما هى من عناصر العمد، فإذا إنتفت فلا محل للكلام فى عمد ولا فى خطأ — (ص ٣٧٢) كما تعد القوة القاهرة والحادث الفجائى من أسباب انقطاع السببية حتى لو كان تداخل أيهما تال لنشاط إرادى من المتهم فتوسط بين هذا النشاط وبين النتيجة النهائية (ص ٣٧٣)، ويترتب على أنقطاع السببية — فيما يقول الدكتور رءوف عبيد ص ٣٧٥ — " إنتفاء " المسؤولية الجنائية عن النتيجة النهائية،

وأيضا انتفاء المسؤولية المدنية عن نفس هذه النتيجة، لأن المسؤولين معا تتطلبان توافر السببية بين نشاط المتهم أو المدعى عليه - وبين النتيجة محل الإدعاء. وضوابط هذه السببية واحدة في الحالتين بمافى ذلك عند توافر القوة القاهرة أو الحادث الفجائى. فلا محل للمغايرة بين المسؤولين إلا إذا إنصب أيهما على الإرادة دون السببية.

• السببية الجنائية بين الفقه والقضاء د / رعوف عبيد - ط ٤ - ١٩٨٤ - ص ٣٧١، ٣٧٢، ٣٧٣، ٣٧٥

وتطبيقات أحكام محكمة النقض عديدة لإنقطاع علاقة السببية لخطأ الغير أو للسبب الأجنبى سواء كان قوة القاهرة أو حادثا فجائيا.

ويتضح مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ وجانبه السداد حين إستخلص عدم صحة دفاع الطاعنين بالإستناد إلى أوراق علاج المجنى عليه بما يخالف الثابت بها، وهو ما يصمه بعيب الخطأ فى الإسناد بالإضافة إلى فساد إستدلالة وتعسف إستنتاجه بما يستوجب نقضه والإعادة.

كما طلب الدفاع عن الطاعنين كذلك امام محكمة اول درجة بضم باقى اوراق علاج المجنى عليه من المستشفى التى أجريت بها وذلك حتى يمكن متابعة حالته الصحية قبل إجراء تلك الجراحة وبعدها وحتى يمكن الإستدلال منها عما إذا كان يعانى العيب الخلقى فى الفقرات القطنية وأعراض هذا العيب وآثاره وما يسببه من الألم وعدم الإنصاب والعنه قبل الجراحة من عدمه، خاصة وأن دفاع الطاعنين قام أساساً على نفى مسؤوليتهما عن تلك الأعراض لأنها سابقة على الجراحة وتفاقت بعد إجرائها كأثر مباشر لتكرار الإنزلاق الغضروفى الذى أصيب به المجنى عليه أثناء العمل ولكن محكمة أول درجة لم تستجب لهذا الطلب ولم تحفل به بما إضطر دفاع الطاعنين إلى المعادة بطلبه مرة أخرى امام المحكمة الإستئنافية وأصر على طلبه تحقيقاً لدفاعه بنفى مسؤولية الطاعنين عن الخطأ المسند إليها.

ولكن المحكمة الأخيرة لم تستجب كذلك لهذا الطلب الذى قرع به الدفاع أسماعها فى إصرار وتأكيد وهو إخلال آخر بحقوق الدفاع، إذ كان يتعين على المحكمة ضم جميع أوراق العلاج الخاصة بالمجنى عليه وعرضها على الطبيب الشرعى المختص لإبداء رؤية فيها وبيان ما إذا كان ما تضمنته من تطور حالة المجنى عليه ما يلتئم مع دفاع الطاعنين من عدمه خاصة وأن ضم باقى أوراق العلاج امر ممكن وليس مستحيلاً ولازم لكشف الحقيقة والهداية للصواب.

وإذ لم تستجب المحكمة لهذا الطلب ولم تضمن حكمها ما يسوغ رفضه وإقتصرت محكمة اول درجه على رصده ضمن أسباب حكمها المؤيد بالحكم الإستئنافية الطعين دون ان تقول كلمتها فيه فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسببب فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة.

كما قدم الدفاع عن الطاعنين كذلك تقريراً طبياً شريعياً إستشارياً من مركز الإستشارات الطبية الشرعية بكلية الطب جامعة عين شمس عن الواقعة المنسوبة للطاعنين، إنتهى بعد الإطلاع على كافة الأوراق الخاصة بعلاج المجنى عليه والتقارير الطبية المحررة من الطب الشرعى وغيره إلى الحقائق الآتية :-

١ - لم يثبت خلو المصاب.....(المجنى عليه) من الأعراض التى يشكو منها قبل إجراء الجراحة.

٢ - توجد دلائل قوية على معاناته منها قبل إجراء العملية.

٣ - توجد دلائل قوية على إضطراب وتحسن أعراضه بمرور الوقت بعد العملية.

٤ - لا يوجد ما يؤكد معاناته من العنه وعدم القدرة على الإمناء سواء قبل العملية أو بعدها أو حتى حالياً وإن كان الإختبار بالحق يرجح إحتمال وجود عنه بسبب تأثر شرايين القضيبي.

٥ - وإن العيب الخلقى الموجود فى الجذور العصبية المندغمه النابعة من العمود الفقرة للمريض لا دخل له بقرار إجراء العملية أو بالخطوات التى أتبعت فيها وهو عادة يكتشف مصادفة أثناء الجراحة.

٦ - لم تحدث إصابة أو قطع للحزمة العصبية القطنية العجزية أثناء العملية الجراحية والموجود من التفتيات على الجانبية وحول الجذور العصبية قد يعيق من أدائها الوظيفي.

٧ - لم يرتكب كل من الطبيب /.....(المتهم الأول) ومساعدته الطبيب..... (المتهم الثانى) أية أخطاء مهنية جسيمة أو بسيطة، ولم يتسببا فى أية إصابة بطريق الخطأ فى أية جزئية من خطوات موالاتهم للحالة وجميع ما قاما به من تدخل جراحى تم طبقاً لتأهيلهما وممارستهما الطويلة للأصول الفنية الطبية المتعارف عليها ولا يعزى لأيهما أى شبهة إهمال أو رعونة أو عدم إحتراز.

٨ - العملية الجراحية التى أجريت من العمليات المتعارف على خطورتها وورود إحتمال حدوث مضاعفات منها وعدم ضمان رجوع وظائف مفقودة قبل العملية، ولهذا فمن المتبع تحرير إقرار الموافقة على إجراء العملية ويوقع عليه من المريض قبلها.

وهذا الإقرار يقطع بإنعدام مسئولية الطاعنين عن الأضرار التى لحقت بالمجنى عليه إن كان قد لحق به ثمة أضرار وينفى كل خطأ مهما كان قدره فى جانبهما.

ولم يقف الأمر عند هذا الحد بل تقدم الدفاع عن الطاعن الأول بمذكرة مرفقة بالأوراق ومصرح بتقديمها من المحكمة أورد بها ان الطاعن الأول سلك أثناء الجراحة التى أجراها للمجنى عليه المسلك العلمى السليم الذى تمليه عليه مهنته ودرجته العلمية ولم يقرر إجراء

الجراحة إلا بعد أن تأكد أنه لا مناص من إجرائها وأجمع على ذلك نخبة من الأطباء وعلى رأسهم الدكتور شريف عزت رئيس القسم بالمستشفى الجامعى وبكلية طب الأزهر .
وتم عمل الأشعات والتحاليل المعملية بالكمبيوتر والرنين المغناطيسى .

ولم يحدث أن قام المتهم بقطع العصب كما ورد بأقوال المجنى عليه – وقد أخذ بأقوال الطبيب الشرعى دون علم أو دراسة – خاصة وان الثابت علمياً أن قطع العصب أو إصابته بمشروط الجراحة يؤدي إلى شلل نصفى وليس إصابة الجانب الأيسر أو الساق اليسرى أو القدم اليسرى ولو كان ذلك قد حدث فعلاً لظهر فى الأشعة بالرنين المغناطيسى فى شكل تجمع دموى أو تجمع السائل النخاعى تحت الجلد وفى موضع الجراحة أن ما حدث للمجنى عليه هو التطور الطبيعى للمضاعفات الطبيعية للعملية وحالته الصحية قبل الجراحة خاصة وأنها متدهورة ولهذا قرر أطباؤه إجراء الجراحة بأسرع ما يمكن .

ولم يكن فى إستطاعه المتهم الأول وهو أستاذ جامعى أن يمتنع عن إجراء تلك الجراحة وقد واجه العيب الخلقى الذى إكتشفه بعد فتح العملية بمهارة فائقة وقام بتسليك الحزمة العصبية وتحريل بعض الأعصاب الدقيقة بحرص شديد وطبقاً للطرق العلمية الصحيحة .

ومن المعترف به طبقاً للحقائق العلمية السليمة أن العمليات الجراحية فى ظل وجود عيوب خلقية فى الحزمة العصبية يكون مدى نجاحها أقل نسبياً من العمليات الجراحية التى تجرى فى ظروف عادية مع وجود حزمة عصبية سليمة غير مندغمه كما دفع الدفاع فى مذكرته بإنعدام الضرر الواقع على المجنى عليه – والذى كانت حالته تتدهور بسرعة قبل إجراء الجراحة ومن ثم فإن الأعراض التى يعانى منها حالياً كانت قائمة ولا ترجع أسبابها إلى الجراحة، وأنها بالإضافة إلى وجود عوامل شاذة فى حالته غير مألوفة تقطع رابطة السببية بين الجراحة والحالة التى يعانى منها المريض المذكور ويتعين أن يوضع فى الاعتبار حالته النفسية التى منعت من البوح بعدم إنتصاب العضو الذكرى قبل الجراحة إذ يعتاد المرضى عادة إخفاء هذا الأمر .

ولم تلتفت المحكمة بدرجتها إلى دفاع الطاعنين السالفي الذكر وأسقطته فى جملته ولم تعن بتحقيقه أو الرد عليه بما يسوغ إطراره، كما طلب الدفاع فى ختام مذكرته تشكيل لجنة طبية متخصصة من أساتذة كليات الطب تخصص جراحة المخ والأعصاب تكون مهمتها إعادة فحص المريض مجنى عليه ووضع تقرير طبى عن حالته وبيان ما إذا كان هناك ثمة قطع للحزمة العصبية من عدمه ومدى تأثير الجراحة عليه وما إذا كان هناك ثمة أخطاء فى العملية الجراحية يمكن أن تتسبب إلى المتهمين الطاعنين من عدمه، وكذلك مدى تأثير حالته المرضية السابقة على الجراحة والعيب الخلقى الذى لم يُكتشف إلا أثناءها على حالته بعد إجرائها كما طالب الدفاع بندب كبير الأطباء الشرعيين لإبداء رأيه فى الحالة المعروضة فى ضوء التقارير الطبية

الإستشارية المقدمة من الأطباء المتخصصين والمراكز الطبية العلمية فى مجال جراحة المخ والأعصاب لبيان ما إذا كان هناك خطأ فى إجراء الجراحة من عدمه.

ولم تستجب المحكمة لهذه الطلبات مع انها جازمة ولو أبديت على سبيل الإحتياط طالما لم تتجه إلى القضاء ببراءة المتهمين.

و استقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن :

" طلب الدفاع فى ختام مرافعته الحكم ببراءة المتهم أصليا وإحتياطياً إجراء تحقيق معين يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة " .

• نقض ١٢/١٢/١٩٨٥ س ٣٦ - ٢٠٤ - ١١٠٦ - طعن رقم ٥٥ / ١٩١٦ ق

• نقض ١٩٧٧/٥/٢٣ س ٢٨ - ١٣٦ - ٦٤٧

وحيث أنه لما تقدم جميعاً فإن الحكم المطعون فيه يكون قد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة.

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الحكم المطعون فيه مرجح النقض وكان الطاعنان من أعضاء هيئة التدريس بكلية الطب جامعة الأزهر ويترب على إستمرار تنفيذ الحكم ضدهما أضرار مؤكدة تلحق بهما وبجموع الطلاب بما يستحيل معه مداركتها ويحق لهما طلب وقف تنفيذ الحكم مؤقتاً حتى يُفصل فى هذا الطعن.

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض : —

أولاً : الحكم بقبول الطعن شكلاً.

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة.

الحامى / رجائى عطية