نحو قانون مصري للمسئولية الطبية(*) :

أولًا - الوضع الحالي عن المسئولية الطبية :يمكن إرجاع الكتابات المتعلقة بالمسئولية الطبية إلى عام ٢٠٣٠ قبل الميلاد عندما نص قانون حمورابي في بلاد بين النهرين (العراق) على أنه إذا كان الطبيب قد عالج رجلًا بمشرط من البرونز وتسبب في وفاته ، أو فتح خراجًا في عين رجل نبيل بمشرط نحاسي ، وتسبب في فقد عين السيد ، فيجب قطع يديه(١)٠ وبموجب القانون الروماني ، كان سوء الممارسة الطبية خطأ معترفًا به ٠ وكذلك بعد الفتح النورماندي عام ١٠٦٦ ، تم تطوير القانون العام الإنجليزي ، وفي عهد ريتشارد كور دي ليون Richard Coeur de Lion في نهاية القرن الثاني عشر ، تم الاحتفاظ بالسجلات في محكمة القانون العام ، والتي توفر العديد من قرارات سوء الممارسة الطبية ، وصولاً إلى العصر الحديث٠ على سبيل المثال ، في إحدى قضايا سوء الممارسة الطبية المبكرة في إنجلترا وجد أنه يمكن للخادم وسيده رفع دعوى تعويض ضد الطبيب الذي عالج الخادم وجعله أكثر سوءًا من خلال استخدام "دواء غير صحي" ٠ في عام ١٥٣٢ ، في عهد تشارلز الخامس Charles V ، تم تمرير قانون يتطلب أخذ رأي الأطباء رسميًا في كل حالة وفاة ؛ كان هذا تمهيدًا لطلب شهادة خبير من أحد أعضاء المهنة في دعاوى الإهمال الطبي ، لتحديد مستوى الرعاية(٢)٠

وفي الولايات المتحدة ، ظهرت دعاوى سوء الممارسة الطبية لأول مرة بانتظام بداية من القرن التاسع عشر ٠ ومع ذلك ، قبل الستينيات ، كانت المطالبات القانونية المتعلقة بسوء الممارسة الطبية نادرة ، وكان لها تأثير ضئيل على ممارسة الطب ٠ منذ ستينيات القرن الماضي ، ازداد تواتر دعاوى سوء الممارسة الطبية٠ واليوم ، تعد الدعاوى القضائية المرفوعة من قبل المرضى المتضررين بدعوى سوء الممارسة من قبل الطبيب شائعة نسبيًا في الولايات المتحدة ٠ أفاد أحد الاستطلاعات التي أجريت على جراحي تقويم المفاصل المتخصصين أن أكثر من ٧٠٪ من المدعي عليهم قد تمت مقاضاتهم مرة واحدة على الأقل بسبب سوء الممارسة الطبية خلال حياتهم المهنية(٣) ٠

(*) د٠ **السيد العربي حسن** عميد كلية الحقوق جامعة حلوان السابق ، وأمين اللجنة العلمية لترقية الأساتذة ، وعضو لجنة الخبراء بقطاع الدراسات القانونية والاقتصادية ، ومقرر القانون بإدارة المشروعات القومية بالمجلس الأعلى للجامعات لوضع اللوائح ٠

(١) **د٠ السيد العربي حسن** – أصول الشرائع ، دراسة في تطور تاريخ النظم القانونية والاجتماعية في المجتمعات القديمة ، القاهرة ، طبعات متعددة ، ص ٥٧٥ ٠

(2) **B. Sonny Bal**, An Introduction to Medical Malpractice in the United States, Clin Orthop Relat Res ,2009 Feb; 467(2): 339–347.

(٣) في الولايات المتحدة ، يجب على المريض الذي يدعي سوء الممارسة الطبية بشكل عام إثبات أربعة عناصر أو متطلبات قانونية لتقديم مطالبة ناجحة بسوء الممارسة الطبية ٠ وتشمل هذه العناصر: (١) وجود واجب قانوني من جانب الطبيب لتقديم الرعاية أو العلاج للمريض ؛ (٢) خرق لهذا الواجب بفشل الطبيب المعالج في الالتزام بمعايير المهنة ؛ (٣) علاقة سببية بين هذا

ويُعرَّف سوء الممارسة الطبية بأنه أي فعل أو إغفال من قبل الطبيب أثناء علاج مريض ينحرف عن قواعد الممارسة المقبولة في المجتمع الطبي ويسبب إصابة للمريض٠ وبهذا فإن سوء الممارسة الطبية هو مجموعة فرعية محددة من قانون الضرر Tort Law الذي يتعامل مع الإهمال المهني في قوانين الولايات المتحدة الأمريكية ٠

وفي مصر عرف القانون والقضاء المصري ثلاثة أنواع من المسئولية عن الأعمال الطبية: المسئولية التأديبية للأطباء وغيرهم من العاملين في المؤسسات العامة وغيرها ، ومناط المخالفة التأديبية أن يثبت قبل الطبيب فعل محدد قاطع الدلالة على ارتكابه لمخالفة ، سواء أكان هذا الفعل إيجابيًا أو سلبيًا، وذلك إذا كان هذا الفعل مخالفًا لواجبات الوظيفة أو مقتضياتها ٠ والمسئولية الجنائية والتي بمقتضاها يعاقب الطبيب علي أفعاله جنائيا لمخالفة القانون بعقوبات مثل الحبس والسجن وغيرها[1] ٠**ثم أخيرا ، المسئولية المدنية والتي يكون موضوعها التعويض عن الاضرار التي تصيب المريض من جرأة الخطأ الطبي ، وهي محل دراستنا ٠**

=الإخلال بالواجب وإصابة المريض (٤) وجود الضرر بحيث يمكن للنظام القانوني أن يوفر الإنصاف٠ **B. Sonny Bal**, op.cit., p. 339,340.

(١) ومن ذلك ، ما ذهبت إليه المحكمة " " أن المدعية بالحق المدني ذهبت إلى مستشفى ..... المركزي وهي في حالة إعياء شديد ، وحال متابعة الطبيب المتهم لحالتها طمأنها وطلب منها العودة باكر دون إجراء العمل الطبي اللازم لإسعافها ، على الرغم من توافر جميع الآلات والمعدات اللازمة بالمستشفى لاستقبال مثل تلك الحالات ..... ، وحيث إن المحكمة تطمئن إلى أن إهمال الطبيب إهمال طبي جسيم استناداً إلى أنه كان يتعين إجراء جراحة عاجلة للمدعية بالحق المدني .... وحيث إنه لما كان ركن الخطأ ثابت في حق المتهم من إنه لم يقم بإجراء الجراحة اللازمة وعدم تدخله جراحياً وقت حضور المريضة المستشفى وكذا الضرر المادي والأدبي الذي لحق بالمدعية بالحق المدني من استئصال رحمها ، وكذا انقطاع آمالها في انجاب أطفال مما يؤرق حياتها . ولما كان الثابت من توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر والنتيجة على النحو سالف البيان .. ولما كان ذلك ، وقد اطمأنت المحكمة لأسانيد ودعائم الدعوى ... إلى إدانة الطبيب ، ومن ثم تقضي بمعاقبته وفقاً لنص المادة ٢٤٤ / ١ ، ٢ من قانون العقوبات والمادة ٣٠٤ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، مع إلزامه بالمصاريف عملاً بالمادة ٣١٣ إجراءات جنائية " . لما كان ذلك ، وكان الخطأ في الجرائم غير العمدية هو الركن المميز لهذه الجرائم ، فإنه يجب أن يبين الحكم عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل ثابت في الأوراق . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروط بأن يكون ما يجريه مطابقاً للأصول الفنية المقررة ، فإذا فرط في اتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر – بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه في أداء عمله ، وكان الحكم المطعون فيه قد اتخذ من تحويل الطاعن المريضة إلى مستشفى ..... العام ، وعدم إجراء جراحة لها بمستشفى ..... المركزي ، مما يوفر الخطأ في جانبه دون أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التي قعد عن اتخاذها ومدى العناية التي فاته بذلها وكذا بيان الظروف المحيطة بإجراء العملية الجراحية للمجني عليها بمستشفى ..... المركزي وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو انتفائها ، كما لم يعن الحكم باستظهار الخطأ الشخصي الذي وقع من الطاعن وأغفل الحكم الرد على ما ورد بأقوال الطب الشرعي أمام محكمة ثاني درجة من أنه لا يمكن إجراء عملية جراحية بمستشفى ..... المركزي بدون وجود طبيب التخدير ومسئول بنك الدم ، فإن الحكم إذ أغفل بيان كل ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه والإعادة دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .**الطعن رقم ٣١٨٨١ لسنة ٦٩ قضائية ٠ الدوائر الجنائية - جلسة ٢٠/١٢/٢٠٠٦ مكتب فنى (سنة ٥٧ - قاعدة ١٢٠ - صفحة ١٠٠١)٠**

تقسم المسئولية المدنية إلى مسئولية عقدية ومسئولية تقصيرية: الأولي تكون في حالة الإخلال بالتزام عقدي بين المريض والطبيب ، والثانية تكون في حالة الإخلال بواجب قانوني[١] ، وتجد أساسها في نص المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري " كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ، ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسئول عنه , أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول , جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيًا في ذلك مركز الخصوم" ٠ وهكذا يشترط لقيام المسئولية ثلاثة عناصر هي الخطأ ، والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ٠

في البداية ، علينا التأكيد أنه لعظمة مهنة الطب وقيمها ، فليس بالضرورة أن يكون هناك ثمة عقد بين الطبيب والمريض يلزم الأول ببذل عنايته في علاجه وانقاذه ٠"من الثابت جيدًا أنه إذا شرع الطبيب في علاج مريض بدون مبرر ، حتى في حالة كان المريض فيها غير مدرك أو غير قادر على توظيفه ، يكون الطبيب ملزمًا بممارسة جميع المهارات والمعرفة المهنية التي يمتلكها ، أو التي يدعي امتلاكها، وسيكون مذنباً بإهمال جسيم إذا أغفل القيام بذلك [٢]٠

ويمكن لنا أن نجمع عددًا من العناصر المشتركة للمسئولية بين القانونين المصري والمقارن وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ٠

ارتكاب خطأ :

علاقة الطبيب بالمريض هي علاقة إنسانية وقانونية، توجب على الطبيب بذل العناية اللازمة لحفظ حياة المريض وسلامة جسمه، وقوام هذه العناية هي تلك الجهود الصادقة المخلصة، المحفوفة باليقظة والانتباه، التي يجب أن تكون متفقة مع الأصول والقواعد العلمية الثابتة[٣] ٠

وفي هذا الصدد ، تأخذ المحاكم المصرية بالمعيار الموضوعي في تحديد الخطأ علي وجه العموم ، وهو الذي يقيس الفعل علي أساس سلوك معين لايختلف من حالة إلي أخري ، وهو سلوك الشخص المعتاد ٠

---

(١) هناك خلاف بين فقهاء القانون حول أساس المسئولية الطبية ٠ ونحيل هنا إلي المصادر القانونية في هذا الشأن أنظر :**د٠جابر محجوب علي** – دور الإرادة في العمل الطبي – دار النهضة العربية بالقاهرة، طبعة ٢٠٠١ م ٠ **د محمد لبيب شنب** – نظرة في مسئولية الأطباء عن الأشياء التي في حراستهم – مجلة المحامي الكويتية ، السنة الخامسة ، ١٩٨١ ٠

(2)**Watson v British Board of Boxing Control (2001).**

(٣) لم يرد في التشريع المصري تعريفًا او مفهومًا للعمل الطبي ، وإ كان قد اشار اليه ضمنيا في سياق النص الخاص بشروط مزاولة العمل الطبي وهذا ما نصت عليه المادة الاولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ المعدل في شأن مزاولة مهنة الطب، والذي يشمل التشخيص والعلاج العادي والجراحة ووصف الادوية او أي عمل طبي آخر ٠

وعليه فإن القاضي في سبيل تقدير خطأ الطبيب في علاج مريض يقيس سلوكه علي سلوك طبيب آخر من نفس المستوي " طبيبًا عامًا ، أم طبيبًا متخصصًا أم استاذًا في الطب [١].

ويذكر أنه من المستقر فقهًا وقضاءً أن التزام الطبيب بالعلاج هو التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة • ويستثني من ذلك بعض التخصصات الطبية التي يفترض أن يتحقق نتيجة ممارستها النتيجة المرجوة طالما بذلت العناية الواجبة كتخصصات التحاليل و الأشعة •

وفي حالات الإهمال الطبي ، تنشأ مشكلة إضافية ، تتعلق بمدى واجب الطبيب في تحذير المرضى من المخاطر • كانت القضية الرئيسية تقليديا **Sidaway v Bethlem Royal Hospital Governors(1985)** ، حيث نصحت المدعية بإجراء عملية جراحية على ظهرها ، لكن لم يتم تحذيرها من وجود خطر ضئيل يمكن أن يؤدي إلى الشلل• أصيبت المدعية بالشلل ، وادعت أن الجراح كان مهملاً في عدم تحذيرها من الخطر ، على الرغم من عدم وجود إهمال في الطريقة التي أجريت بها العملية نفسها• قرر مجلس اللوردات البريطاني أن الجراح غير مسئول إذ كان هناك دليل على أن هيئة مسئولة للرأي الطبي لم تكن لتعتبر أنه من الصحيح إعطاء مثل هذا التحذير [٢].

(١) **د محمد حسين منصور** – المسئولية الطبية – المسئولية المدنية للأطباء ، الجراحين ، أطباء الأسنان ، الصيادلة ، المستشفيات العامة والخاصة ، الممرضين والممرضات ، منشأة دار المعارف بالإسكندرية ، د•ت ، ص ١٤ •

(٢) لا يعتبر الطبيب مذنباً بالإهمال إذا كان قد تصرف بطريقة تراها هيئة مسئولة من الأطباء الأخرين صحيحة• عدل مجلس اللوردات هذا القرار الذي انتقد بشدة في **Bolitho v City & Hackney Health Authority** (١٩٩٧). تتعلق هذه الحالة بطفل يبلغ من العمر عامين ، نُقل إلى المستشفى وهو يعاني صعوبات في التنفس، . لم يره الطبيب. بعد فترة وجيزة ، توقف التنفس تمامًا ، أصيب بنوبة قلبية وتوفي• رفعت والدته دعوى قضائية ضد السلطة الصحية عليه بحجة أنه كان يجب أن يراه طبيب ، الذي كان يجب أن يقوم بتنبيبهintubated (أدخل أنبوبًا في حلقه لمساعدته على التنفس) ، وأن عدم القيام بذلك هو الذي تسبب في وفاته• وأكدت الطبيبة المناوبة في ذلك الوقت أنها حتى لو رأت الصبي فإنها لن تستعمل التنبيبintubated ، مما يعني أنه يتعين على المحكمة أن تقرر ما إذا كانت قد أهملت في عدم القيام بذلك• كان الطبيب قادرًا على تقديم شاهد خبير ليقول إن التنبيب intubated لم يكن هو العلاج الصحيح ، وكان المدعي قادرًا على تقديم شخص قال إنه سيفعل ذلك • وفي قضية **Marriott v West Mid-lands Regional Health Authority** (١٩٩٩) ، تعرض المدعي لإصابة في الرأس بعد سقوطه في المنزل ؛ أمضى الليلة في المستشفى لكنه خرج في اليوم التالي بعد الاختبارات• بعد استمراره في الشعور بالمرض لمدة أسبوع ، اتصل بطبيبه العام ، الذي لم يجد شيئًا خاطئًا ، لكنه طلب من السيدة ماريوت = الاتصال به مرة أخرى إذا ساءت حالة زوجها• بعد أربعة أيام ، أصيب السيد ماريوت بشلل جزئي ، واكتشف لاحقًا أن هذا كان نتيجة الإصابة الأصلية• وادعى أن الطبيب العام كان مهملاً في عدم إحالته مرة أخرى إلى المستشفى ، نظرًا لأن الطبيب العام لم يكن لديه الموارد لاختبار الحالة التي وجد في النهاية أنه يعاني منها• أثناء المحاكمة ، ادعى شاهد السيد ماريوت الخبير أنه نظرًا للأعراض التي أظهرها السيد ماريوت ، كان يجب على الطبيب العام إعادته إلى المستشفى لإجراء مزيد من الاختبارات ؛ ومع ذلك ، قدم الطبيب أدلة خبير تشير إلى أنه على الرغم من أن هذا كان من الممكن أن يكون إجراءً معقولاً ، إلا أن إبقاء المريض في المنزل للمراجعة كان معقولاً بنفس القدر في هذه الظروف• **CatherineElliott&FrancesQuinn**, Tort Law, Pearson Education Limited, U.K 2017, p. 38., **p.36**

وجود الضرر :

تعد إصابة المريض بضرر من جرأة العلاج هي بداية الحديث عن المسئولية الطبية ، وهو العنصر اللازم لإثارة هذه المسئولية ٠ والضرر قد يكون جسديًا يمس جسد المريض كالوفاة والعاهة المستديمة ، أو ماديًا يمس المصالح المالية بزيادة مصروفات العلاج ، وقد يكون أدبيًا يصيب المضرور في شعوره أو عواطفه أو كرامته [١]،[٢] .

علاقة السببية :

لتحديد المسئولية ، يجب أن تثبت الإصابة الجسدية أن الفعل الضار للمدعى عليه قد تسبب في الضرر الذي يطالب بالتعويض عنه٠ ربما تكون السببية أحد أكثر العناصر إشكالية في قانون الضرر الحديث والمسئولية المدنية٠ يجادل البعض بإنه : ربما تكون العلاقة السببية بين الإهمال الطبي وإصابة المريض هي أصعب مهمة في دعاوى سوء الممارسة الطبية (كما هو الحال بالفعل في العديد من إجراءات الإهمال)[٣] .

أما بالنسبة لمدي التزام المحاكم المختصة علي كافة أنواعها (التأديبية – المدنية – الجنائية) بالتقرير الصادر عن الخبراء الأطباء في الدعوي ، ففي هذا السياق يرجع إلي القاعدة العامة في هذا الشأن ٠ فالخبرة هي وسيلة من وسائل الإثبات ، وهي تكليف شخص من قبل المحكمة لرؤية النزاع والادلاء برأيه الفني، من

(١) **المصدر السابق** ، ص ١٠٨ ٠

(٢) استقرت المحاكم المختلفة علي اعتبار الضرر عنصرًا جوهريًا في المسئولية ٠ تم فحص قضية مختلفة للغاية في قضية **R v Croydon Health Authority** (١٩٩٧) و **McFarlane v Tayside Health Board** (١٩٩٩) ؛ هل يمكن اعتبار ولادة طفل ضررًا؟ ٠ في R v Croydon Health Authority ، قام موظف لدى المدعى عليه بفحص المدعي بشكل روتيني ، وهي امرأة في سن الإنجاب ، ووجد أنها تعاني من حالة قلبية مهددة للحياة ، والتي يمكن أن تتفاقم بسبب الحمل٠ لم يتم إخبار المدعية بذلك ، واصبحت حامل وولدت طفلًا . على الرغم من أنها كانت تريد طفلاً ، فقد ادعت المدعية أنها لم تكن لتتحمل إذا كانت تعلم بالخطر الذي تتعرض له في القيام بذلك٠ بالإضافة إلى الادعاء بأن حالة قلبها قد تفاقمت بسبب الحمل ، فقد طالبت بتكاليف الحمل وتكلفة تربية الطفل ، ونجحت في البداية٠ واستأنف المدعى عليه الحكم بالتعويض عن تكاليف الحمل وتربية الطفل٠ أيدت محكمة الاستئناف وجهة نظرها: عندما تريد الأم طفلًا سليمًا ويكون الطفل السليم هو ما تحصل عليه ، فلا توجد خسارة٠ وأكدت المحكمة أن العامل الرئيسي في هذه القضية هو أن المدعي كان يريد طفلاً ؛ قد يكون القرار مختلفًا ، كما اقترح ، عندما لا يكون الطفل مرغوبًا فيه ٠ومع ذلك ، عندما تمت معالجة هذه المشكلة في **McFarlane v Tayside Health Board** ، وجد مجلس اللوردات أنه من المستحيل اعتبار ولادة طفل سليمًا ضررًا ، رغم أن الوالدين قرروا صراحة أنهم لا يريدون المزيد من الأطفال (القضية هي حالة اسكتلندية ، ولكن تم التعامل معها على أنها تمثل القانون الإنجليزي أيضًا)٠ كان المدعون زوجان لديهما أربعة أطفال ، وقرروا أنهم لا يريدون المزيد ، لذلك تم قطع القناة الدافقة vasectomy (كوسيلة للتعقيم)٠ بعد أن تم إخطار الزوج بشكل خاطئ بنجاح العملية ، حملت السيدة ماكفارلين مرة أخرى وأنجبت ابنة سليمة٠ سعى الزوجان إلى مقاضاة هيئة الصحة ، حيث تطالب السيدة ماكفارلين بتعويضات عن الألم والانزعاج الناتج عن الحمل والولادة ، وطالب كلا المطالبين بتكاليف تربية الطفل ٠

(3)**D Giesen,** International Medical Malpractice Law: A Comparative Law Study of Civil Liability Arising from Medical Care (Boston1988) 163.

خلال تقرير مقدم إلى المحكمة، وذلك عندما يكون موضوع النزاع متعلق بالمسائل الفنية، التي لا يستطيع القاضي أن يفصل بها دون اللجوء إلى خبير، لذلك فان المحاكم تلجأ إلى تكليف خبير بفحص موضوع النزاع وابداء الرأي فيه وتحديد المسائل الفنية ، لكي يصار فيما بعد إلى تطبيق القانون على النزاع المعروض، بعد أن تكون الجوانب الفنية واضحة بما يريح ضمير المحكمة ويحقق العدالة، لذلك فان الخبرة تتناول المسائل العلمية والفنية للفصل في الدعوى، ولا تعني أن الخبير يقوم بالفصل في النزاع بل يبقى ذلك من عمل المحكمة لا بل إن المحاكم غير ملزمة برأي الخبراء، ولهذا يوصف رأي الخبير بانه رأي استشاري (استئناسي) . وهكذا، فإن المحكمة وفقا للقواعد الأصولية هي الخبير الأعلى [١] ، ولها أن تخضع التقارير الطبية لرقابتها٠ وقد استقر قضاء محكمة النقض علي أن تحقق حصول الفعل أو الترك أو عدم حصوله يعد من الأمور الواقعية التي تدخل في سلطة قاضي الموضوع ولامعقب لتقديره [٢] ٠ وقد استقر القضاء الإداري علي أن رقابته تمتد في مجال التأديب إلي مدي صحة التقارير الفنية واتساقها مع الواقع ومع ماهو معلوم بالضرورة في نطاق هذه المسائل الفنية الدقيقة [٣]٠

(١) ذهبت محكمة النقض المصرية إلي أن : المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن لقاضى الموضوع أن يستعين بالخبراء فى المسألة التي يستلزم الفصل فيها استيعاب النقاط الفنية التي لاتشملها معارفه والوقائع المادية التي قد يشق عليه الوصول إليها ، دون المسائل القانونية التي يفترض فيه العلم بها . **(المادة ١٣٥ إثبات و المادة ١٧٨ مرافعات) (الطعن رقم ٣١٦٢ لسنة ٥٩ ق س ٤٧ ج ٢ جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٦ ص ١٦٤٨)**٠وأيضًا : تقدير عمل الخبير - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو مما تستقل به محكمة دون معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض فاذا رأت في حدود سلطتها التقديرية الاخذ بتقرير الخبير لاقتناعها بصحة أسبابه فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بالرد استقلالًا على الطعون التي وجهها الطاعن الى ذلك التقرير لان في أخذها به محمولًا على أسبابه السائغة ما يفيد انها لم تجد في تلك الطعون ما يستحق الرد عليها أكثر مما تضمنه التقرير .**(المادة ١٥٦ إثبات)(الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١١/٦/١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٦١٤)**٠

(٢) فالقاضي يستقل بالتكييف القانوني لسلوك الطبيب ، فليس ملزمًا بالأخذ برأي الخبراء إذا قدر أنه ظاهر الفساد أو يتعارض مع وقائع اخري أكثر اقناعًا من الناحية القانونية **د٠ محمد حسين** منصور – المرجع السابق ، ص ١٢٨ ، ١٣٠ ٠

(٣) وفي هذا الصدد قضت المحاكم الإدارية بأنه من حيث الثابت من الأوراق والتحقيق أن المريضة دخلت المستشفى في حالة ولادة وقد اثبت الكشف عليها وفحصها لدي دخولها انها سليمة، حيث تبين من تذكرة علاجها عند الدخول أنه لم يدون عليها سوي أن جيب المياه متفجر ، وبعد استدعاء المتهم الثاني وقيامه بإجراء الولادة المذكورة باستخدام الجفت تبين وجود قطع بجدار الرحم ، وقد قرر الدكتور (٠٠٠٠) رئيس قسم النساء والتوليد أن استخدام الجفت ترتب عليه حدوث قطع طولي بجدار الرحم ، وهو رأي فني من أهل الخبرة والتخصص ، ولا حجة لما جاء بالطعن من أن استخدام الجفت الواطئ لا يؤدي علميًا إلي حدوث القطع بجدار الرحم من الداخل ، فذلك مردود عليه بأنه حدث في الواقع وثبت علي النحو المتقدم في حالة المريضة من حدوث قطع بجدار الرحم من الداخل نتيجة استخدام الطاعن الجفت **(الطعون رقم ٢٧٧٨ و ٣١٧٣ و - ٤٢ ق جلسة ١٤/٢/ ١٩٩٨)** ٠وكذلك ، إذ الثابت أن الطاعن قد ارتكب خطا فنيًا بقيامه بالكشف المهبلي علي المريضة رغم أنها دخلت المستشفى وهي تعاني من حالة نزيف شديد وأن المعروف إن حالات النزيف قبل الولادة لايكشف عليها مهبليًا الا في حجرة العمليات ومع الاستعداد الكامل لإجراء عملية قيصرية وان هذا يؤدي الي نزيف شديد يؤدي بحياة المريضة وهو ماقرره مدير إدارة المستشفيات **(الطعن ٢١٧ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٨٠/٨/٢٢)** وحيث أنه وإن كانت الوراق كافية لاطمئنان المحكمة الي أن المريض المذكور قد خرج من المستشفى سائرا علي قدميه دون مظاهر توجب استمرار بقائه بالمستشفى إلا اإ المتيقن انه قد ظهرت علي ذلك المريض بعد خروجه اثار كسر في الجمجمة واثار تجمع دموي تحت الام الجافة **(طعن رقم ٤١٥٠ لسنة ٤٠ جلسة ١٩٩٧/١١/١)** أنظر كافة الحالات السابقة في : **د٠ ماهر أبو العينين – المفصل في التأديب في الوظيفة العامة ومجالس التأديب** ، دار روائع القانون للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولي ٢٠٢٠ ، ص٦٩٢ ومابعدها ٠

ثانياً - ملامح مشروع قانون المسئولية الطبية :

ورغم إقرار مسئولية الطبيب كما ذكرنا سلفًا ، فإن المجتمع الطبي في مصر كان يتتوق منذ فترة طويلة إلي إصدار قانون خاص بالمسئولية الطبية ٠ وقد عرض أكثر من مشروع للقانون منذ عام ٢٠١٧ علي المجلس البرلماني ، واستمرت المناقشات بين اعتراض الجهات المعنية وغيرها حول بعض نقاط مشروع القانون وبخاصة بعض المسائل الجوهرية ومنها : الحبس الاحتياطي في الجرائم التي تنسب إلي الأطباء والجهاز الطبي ، وكذلك الجهة المنوط بها تحديد الخطأ الطبي المستوجب للمسئولية ، ومايتعلق باستقلالية تلك الجهة ، وكذلك التأمين ضد المسئولية ، والأهم إلغاء العقوبات سالبة الحرية بالنسبة لبعض الأخطاء المنسوبة للأطباء اثناء قيامهم بعملهم الطبي ٠

وفي رأينا الخاص ، فإن أي مشروع لقانون المسئولية الطبية يجب أن يتضمن بعض العناصر أو الموضوعات بالغة الأهمية في هذا السياق ومنها : الوقوف على مفهوم الخطأ الطبي، و تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة ما بين الطبيب والمريض، وتحديد طبيعة مسئولية الطبيب والطاقم الطبي والمرافق الصحية، ومعرفة معايير الخطأ الطبي، ومعرفة الآثار المترتبة على ثبوت الخطأ الطبي، ومدى فعالية الاتجاهات الحديثة لصياغة قوانين المسئولية الطبية ، وكذلك تجارب الدول في نطاق المسئولية عن الأخطاء الطبية٠

وجدير بالذكر أن قانون المسئولية الطبية ليس أمرًا مستحدثًا في بعض البلاد العربية ، فقد صدر من قبل عددًا من القوانين نذكر منها : ليبيا(١٩٦٨) والامارات العربية(٢٠١٦م) والأردن (٢٠١٨م) ٠

في عام ٢٠١٧ كما ذكرنا تقدم ثلاثة نواب لمجلس النواب ، استنادًا إلي نص المادة ١٢٢ من الدستور المصري ، بمشروعات لقوانين المسئولية الطبية[١] ٠ وقد جاء في المذكرات الايضاحية لتلك المشروعات: أن الممارسة الطبية قد تعقدت في السنوات الماضية ودخلت تكنولوجيا حديثة واصبح من الممكن اجراء جراحات وتدخلات طبية في غاية التعقيد وبعضها لايتفق مع اخلاقيات الممارسة في الدول الإسلامية ومن بينها مصر وهذه الممارسات قد تحدث مضاعفات يصعب علي الطبيب العادي أو أجهزة القضاء التمييز بين مضاعفات محتملة للممارسة الطبية وأخطاء مهنية [٢]٠ وكذلك فإن أزمة الحبس الاحتياطي للأطباء والتنكيل بهم في بعض الأحيان هو الدافع الساسي لإعداد مشروع القانون ٠ لاسيما وأن من يمارس ضد عدد من الأطباء وإدخالهم للحبس الاحتياطي لايليق بطبيب ولايفيد المريض أو الطبيب بل يؤدي إلي تنفيره من أهم وأشرف مهنة

(١) هم النواب : الدكتور **أيمن أبو العلا** (المشروع الأول) ، **والدكتورة إليزابيث شاكر**(المشروع الثاني) **والدكتور ومجدي مرشد** (المشروع الثالث)، وأكثر من ٦٠ عضوا خلال دور الانعقاد الخامس٠وسوف يشار إلي المشروعات كل باسمه خلال الدراسة ٠

(٢) مشروع د٠ أيمن أبو العلا ٠

ألا وهو علاج المواطنين ، فالطبيب ليس مجرم ، كي يتم حبسه[١] ٠ وحيث أن القرار الوزاري رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٣ الصادر من وزير الصحة والسكان هو المنظم والحاكم لآداب مهنة الطب حتي الآن ووفقا لما طرئ علي مهنة الطب من تقدم مذهب في السنوات الأخية وتدخل الطب في علاج وشخيص حالات كثيرة فاق الآن كل تخيل ، وحيث ان ظروف المجتمع وسلوكيات أفراده في الآونة الأخيرة قد حدث فيها من التغيير الكثير مما يستوجب استحداث قوانين وآليات لضبط وتحديد المسئولية الطبية وتحديد العلاقة ما بين الطبيب بشكل لايظلم فيه الطبيب ولايضيع حق المريض ، أصبح لازمًا علينا سن قوانين تتماشي مع العصر ومستحدثاته وتضبط إيقاع ممارسة مهنة الطب وتحدد المسئولية الطبية تحديدًا فنيًا قانونيًا من خلال انشاء هيئة المسئولية الطبية ٠ وإعطاء كل ذي حق حقه [٢]٠ **وبالنظر إلي المشروعات الثلاثة نستطيع أن نستبصر عددًا من القواعد الواجب اتباعها في هذا الشأن:**

تعريف مقدم الخدمة :

عرفت المشروعات مقدم الخدمة بأنه : يقصد بمقدم الخدمة الطبية هو كل من رخص له بمزاولة مهنة مرتبطة بالوقاية الطبية والتشخيص والعلاج والتأهيل، كل في حدود ما رخص له[٣] ٠

وأيضًا ، أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول مهنة من المهن الطبية أو الصحية ويقوم بعمل من أعمال خدمة أو يشترك في القيام بها وفقا لأحكام التشريعات المعمول بها [٤]٠

المسئولية الطبية :

تقع المسئولية الطبية علي مقدم الخدمة الطبية إذا قام بإجراء توفرت فيه الشروط التالية :وجود المعايير المهنية و الطبية المتفق عليها ، والتي كان من المفترض تطبيقها وقت هذا الإجراء وفقاً لظروف العمل٠ ويعتبر كل ما جاء بلوائح آداب المهنة بالنقابات التابع لها مقدمي الخدمة الطبية جزء أصيل من هذه المعايير

١. تجاوز مقدم الخدمة الطبية لتلك المعايير عن جهل بها و ليس عن إهمال منه٠
٢. وقوع ضرر علي متلقي الخدمة الطبية تسبب له بالمعاناة ٠
٣. ثبوت علاقة سببية بين التجاوز للمعايير و الضرر الواقع علي متلقي الخدمة[٥]٠

(١) مشروع د٠ اليزابيث شاكر ٠
(٢) مشروع د٠ مجدي مرشد ٠
(٣) د ٠ايمن أبو العلا – المادة (١) ، د٠ مجدي مرشد – المادة (١) ٠
(٤) د٠اليزابيث شاكر عبد المسيح – المادة (١) ٠
(٥) د٠ ايمن أبو العلا المادة (٣) ٠

ولا تقوم المسئولية الطبية في الحالات الآتية :

(١)إذا كان الضرر الواقع علي المريض هو أحد الآثار والمضاعفات الطبية المعروفة في مجال الممارسة الطبية ٠

(٢)إذا اتبع مقدم الخدمة الطبية أسلوبًا معينًا في الإجراء مخالفًا لغيره من في ذات الاختصاص مادام هذه الأسلوب الذي اتبع متفقًا مع الاصول الطبية المتعارف عليها٠

(٣)إذا كان الضرر قد وقع بسبب فعل المريض نفسه أو رفضه العلاج أو تباعه عدم اتباعه للتعليمات الطبية الصادرة إليه من المسئولين عن علاجه أو كان نتيجة لسبب خارجي [١] ٠

الجهة المنوط بها تحديد الخطأ الطبي :

بداية ، عُرف الخطأ الطبي بأنه أي نشاط بالفعل أو الترك أو بالإهمال لايتفق مع القواعد المهنية وينجم عنه ضرر[٢].

وقد تضمن المشروع الأول إنشاء هيئة تشكل بقرار من رئيس الوزراء ، وتكون تابعة لرئاسة مجلس الوزراء. **ويكون تشكيلها كالاتي:**

١) ممثلاً عن وزارة الصحة يرشحه وزير الصحة .
٢) ممثلاً عن نقابة أطباء مصر ترشحه النقابة.
٣) أحد عمداء كليات الطب الحكومية السابقين أو الحاليين يرشحه مجلس التعليم الطبي.
٤) أقدم نواب رئيس مصلحة الطب الشرعي.
٥) أحد أساتذة الطب الشرعي بكلية طب قصر العيني يرشحه مجلس القسم.
٦) أحد مستشاري محكمة الاستئناف السابقين أو الحاليين يرشحه المجلس الأعلي للقضاء.
٧) ممثلاً عن نقابة المحامين ، ترشحه النقابة.
٨) ممثل عن روابط وجمعيات المرضى للأمراض المختلفة.
٩) ممثل عن لجان حقوق المرضى.
١٠) ممثل عن جمعية أو منظمة تعمل في مجال الحق في الصحة.

(١) د٠ اليزابيث شاكر - المادة (٥) ٠
(٢) المصدر السابق - المادة (١) ٠

ويقوم باختيار الأعضاء ٨ ، ٩ ، ١٠ لجنة الصحة بمجلس النواب٠ كما ينتخب أعضاء الهيئة من بينهم رئيساً لها في أول اجتماع لهم ، و تنظم اللائحة التنفيذية باقي الأمور التنظيمية الخاصة بالهيئة٠

علي حين يذهب المشروع الثاني[١] إلي إنشاء هيئة لتقرير المسئولية الطبية تشكل بقرار من رئيس الوزراء وتكون تابعة لمجلس الوزراء وتشكل من : ممثلًا عن وزارة الصحة يرشحه وزير الصحة ، ممثلا عن نقابة أطباء مصر ترشحه النقابة ، أحد عمداء كليات الطب الحكومية السابقين أو الحاليين يرشحه مجلس التعليم الطبي ، أقدم نواب رئيس مصلحة الطب الشرعي ، أحد أساتذة الطب الشرعي بكلية طب القصر العيني يرشحه مجلس القسم ، أحد مستشاري محكمة الاستئناف السابقين أو اللاحقين يرشحه مجلس القضاء الأعلى ، ممثلا عن نقابة المحامين ترشحه النقابة ٠

أما المشروع الثالث [٢]، فذهب إلي مجلس للمسئولية الطبية يشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء تحت مسمي " مجلس المسئولية الطبية " ويتكون من : " ممثلا عن وزارة الصحة يرشحه وزير الصحة ، ممثلا عن نقابة أطباء مصر ترشحه النقابة ، أحد عمداء كليات الطب الحكومية السابقين أو الحاليين يرشحه مجلس التعليم الطبي ، أقدم نواب رئيس مصلحة الطب الشرعي ، أحد أساتذة الطب الشرعي بكلية طب القصر العيني يرشحه مجلس القسم ، أحد مستشاري محكمة الاستئناف السابقين أو اللاحقين يرشحه المجلس الأعلى للقضاء، ممثلًا عن وزارة العدل ، ممثلا عن نقابة المحامين ، ممثلا عن روابط جمعيات المرضي للأمراض المختلفة، ممثلا عن لجان حقوق المرضي ، ممثلا عن جمعية أو منظمة تعمل في الحق في الصحة ، ممثلا عن شركات التأمين علي المسئولية الطبية تختاره هيئة رقابة المال ٠

ويختص المجلس بالتخطيط للسياسات واقتراح التشريعات الخاصة بالمسئولية الطبية ، ودراسة التقارير المرفوعة به من الهيئات التابعة له ، التنسيق مع كافة الوزارات والجهات المعنية لتطبيق معايير الخدمة الطبية والتحكم في النفقات الناتجة عن المسئولية الطبية ٠ ويخضع لهذا المجلس هيئة " تقرير المسئولية الطبية والتي يكون مقرها النقابة العامة لأطباء مصر وتشكل بنفس تشكيل الهيئة التأديبية بالنقابة والوارد بالقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ م ويكون لها فروع بمقرات النقابات الفرعية للأطباء البشريين بالمحافظات ويكون مهمتها تلقي الشكاوي الخاصة بالمسئولية الطبية وإحالتها لمقر الهيئة الرئيسية بالنقابة العامة لأطباء مصر[٣] ٠ وتختص هيئة تقرير المسئولية بتشكيل لجان ثلاثية أو خماسية من اقدم استشاريين عامليين بكليات الطب أو الجمعيات

(١) د٠اليزابيث شاكر – المادة (٨) ٠
(٢) د٠ مجدي مرشد – المادة (٨) ومابعدها ٠
(٣) المصدر السابق - المادة (١٤)

العلمية علي أن يكون أحد أعضاء اللجنة استشاري بالطب الشرعي ويتحدد عدد أعضاء اللجنة تبعًا لعدد التخصصات المتعلقة بالشكوى[١] .

علي حين يذهب المشروع الأول ، إلي " إنشاء اللجنة العليا للمسئولية الطبية "كما يجوز إنشاء لجان بالمحافظات تخضع لإشراف اللجنة العليا ، وتشكل اللجنة العليا بقرار من رئيس الوزراء علي النحو التالي : الوزير المختص بالصحة أو من ينيبه بحيث لا يقل درجته عن الفئة الممتازة ، نقيب الأطباء أو من ينيبه ، رئيس أحد الجامعات الحكومية يرشحه وزير التعليم العالي ، وعميد كلية الطب ويرشحه المجلس الأعلى للجامعات ، رئيس الطب الشرعي ٠ ويجوز للجنة أن تستعين بمن تراه من ذوي الخبرة والتخصص دون أن يكون له صوت معدود في المداولات وتعيين اللجنة أمانة لها [٢] .

اختصاص اللجنة :

تختص اللجنة أيا كانت اسمها ، بتقديم الرأي بناء علي طلب النيابة العامة أو المحكمة المختصة أو الجهة الصحية في الحالات الآتية : وجود خطأ طبي من عدمه مع بيان سببه والأضرار المترتبة عليه أن وجدت وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر وأية أمور أخري تطلب منها ، مخاطر المهنة المتعلقة بالممارسات الطبية[٣] .

طبيعة التقرير المرفوع من الهيئة المختصة :

نصت المشروعات علي " ويكون تقرير الهيئة هو التقرير الوحيد لتحديد المسئولية الطبية ، ويعتبر أصل هذا التقرير أحد الأوراق اللازمة للتقاضي"[٤] .

طبيعة اللجنة المحددة للمسئولية :

بالنظر إلي تشكيل اللجنة المحددة للمسئولية الطبية نجد أنها لجنة– طبية فنية بحتة ، لذا نري أنه من الواجب أن يكون تشكيلها خاليا تمامًا من العناصر غير الطبية سواء أكانوا من السادة القضاة السابقين أو اللاحقين أو المحامين أو جمعيات حقوق المرض أو ممثلي شركات التأمين ، أو رؤساء الجامعات من غير الأطباء ٠

(١) د٠ مجدي مرشد - المادة (١٥)
(٢) د٠ أيمن أبو العلا - المادة (١٥)
(٣) المصدر السابق - المادة (١٧)
(٤) د٠ مجدي مرشد - المادة (١٥)٠ د٠ اليزابيث شاكر – المادة (٩) ٠

كما أن اقتصار اللجنة علي بعض الجهات يعد غير مقبولًا في الأساس لعدم استناده إلي معايير موضوعية ، كاشتراط أن يكون الأعضاء من المختصين بالطب الشرعي من طب القصر العيني دون غيره ، أو من الجامعات الحكومية دون غيرها ٠ كما يلاحظ علي بعض المشروعات تضمين ما يسمي " **مجلس التعليم الطبي** " رغم أن النظام التعليمي المصري ليس به مجلسًا بهذا الاسم ، وربما يرجع ذلك إلي مقدم المشروع قد نقل النص من أحد القوانين التي لاتتفق مع النظام التعليمي المصري دون تهذيبه ٠

وخيرًا فعلت بعض القوانين العربية ، مثل القانون الليبي ، الذي نص صراحة علي أن الإجراءات التي تتخذ أمام اللجنة (بغض النظر عن أسمها تسري بشأنها الأحكام المتعلقة بالخبراء المنصوص عليها في قانون المرافعات والإجراءات الجنائية وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون" [١]٠

كما نص المشروع الأول[٢] علي " تسري في شأن أعضاء اللجنة الخاصة بالخبراء وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون ويؤدي كل منهم اليمين القانونية لمرة واحدة أمام إحدى دوائر الاستئناف الاتحادية التي يقع فيها مقر إقامته وذلك قبل ممارسة عمله في اللجنة ٠ وهنا يثور التساؤل حول مفهوم دوائر الاستئناف الاتحادية الواردة بالمشروع ٠ إذا أن هذا المصطلح لايخص النظام القضائي المصري ولايعرفه ٠ بل يخص النظم القضائية الاتحادية التي تكون فيها المحاكم علي درجات : علي مستوي الولايات ثم علي المستوي الاتحادي ٠ والواقع أن مصر لاتعرف هذه التسمية ، بل هذا معروفًا في النظام الأمريكي والاماراتي٠

رفع الشكوى :

يكون تقديم الشكاوي المتعلقة بالأضرار الناتجة عن الممارسة الطبية بواسطة متلقي الخدمة الطبية الواقع عليه الضرر بنفسه أو من يوكله لهذا الغرض ، و يكون من حق أحد أقاربه حتي الدرجة الثانية تقديم الشكوى عنه في الحالات الأتية :الوفاة ، عدم الأهلية ، غيابه عن الوعي بأي شكل من الأشكال[٣] ٠

أثر رفع الشكوى :

في حالة لجوء متلقي الخدمة الطبية الواقع عليه الضرر لأحد جهات التحقيق ، تقوم جهة التحقيق بإحالة كل ما يرد إليها من بلاغات متعلقة بالأضرار الناتجة عن الممارسة الطبية لهيئة تقرير المسئولية الطبية

(١) المادة (٢٧)
(٢) د٠ايمن أبو العلا ، المادة (٢١)
(٣) د٠اليزابيث شاكر- المادة (١٠) ، د٠مجدي مرشد - المادة (٢٠) ، د٠ايمن أبو العلا - المادة (٢٩) ٠

لاتخاذ ما يلزم في تحديد وجود مسئولية طبية من عدمه أو خضوع مقدم الخدمة الطبية لأحكام قانون العقوبات و أية قوانين أخري[١] .

بالنسبة للقبض علي مقدمي الخدمة :

لا يجوز القبض علي مقدمي الخدمة الطبية أو حبسهم احتياطياً في الوقائع المتعلقة بأفعال منسوب صدورها إليهم أثناء أو بمناسبة أداء عملهم ، إلا إذا أقر تقرير هيئة تقرير المسئولية الطبية وجود شبهة مسئولية جنائية[٢].

مواعيد رفع التقرير الفني من اللجنة :

علي اللجنة أن ترفع تقريرها **للجهة المحلية** في شأن الحالات المعروضة عليها خلال ثلاثين يومًا من تاريخ الإحالة ويجوز تمديد الميعاد لمدة أو مدد أخري مماثلة لموافقة الجهة المحلية بناء علي طلب اللجنة[٣]. ويثور التساؤل حول ماورد بالمادة السابقة حول مفهوم "الجهة المحلية " المذكور سلفًا ؟ ، ويبدو لنا ، أيضًا ، أن هذا يرجع إلي اقتباس النص من قانون اجنبي دون اخضاعه للواقع المصري .

حدود التعويض :

هل يجوز للقانون تحديد الحدود القصوى والدنيا للتعويضات التي تدفع من أجل سوء الممارسة الطبيبة؟.

أولا: يجب ترك باب التصالح بين أطراف الدعوي من المدعي (المضرور) والمدعي عليه (مقدم الخدمة).

ثانيا : يجب وضع حدود للتعويض المالي في حالات الوفاة ، والعاهات المستديمة وغير ذلك من الإصابات الجسدية وكذلك تحديد التعويض عن الاضرار النفسية التي يتسبب فيها الخطأ.

التأمين :

يعد التأمين ضد المسئولية الطبية أحد أهم الضمانات في مشروعات قوانين المسئولية الطبية المصرية. لذلك فقد نصت المادة الخامسة والعشرين من المشروع الأول علي : يحظر الترخيص لمقدم الخدمة الطبية لمزاولة المهنة دون التأمين ضد المسئولية عن الأخطاء الطبية لدى إحدى شركات التأمين المرخص لها في الدولة . و يعتبر الترخيص موقوفاً بصفة مؤقتة عند انتهاء وثيقة التأمين دون تجديد ، و يعود الترخيص سارياً

(١) د. اليزابيث شاكر (المادة ١٢) ، د. مجدي مرشد (المادة ٢٢) .
(٢) د. اليزابيث شاكر – المادة (١٥) ، د. أيمن أبو العلا- المادة (٣٤) ، د. مجدي مرشد - المادة (٢٥) .
(٣) د. أيمن أبو العلا - المادة (١٩) .

تلقائياً بتجديد وثيقة التأمين المنتهية. كما يشترط لمقدمي الخدمة الأجانب للترخيص لمزاولة المهنة في الدولة أن يقدم هو أو الجهة التي يعمل لديها وثيقة تأمين تغطي المدة المطلوب الترخيص بمزاولة المهنة خلالها إذا قلت عن سنة ميلادية [١].

ملاحظات علي مشروع القانون :

بالنظر إلي المشروعات الثلاثة المقدمة إلي مجلس النواب المصري لتنظيم المسئولية عن الأعمال الطبية ، نلاحظ :

أولا: لم تتضمن مشروعات القوانين الثلاثة تحديدًا لمدد تقادم الحق في تقديم الشكوى إلي الجهة المختصة من متلقي الخدمة أو ورثته ٠ حيث لا يجب أن تظل إصابة المريض سيفًا مسلطًا علي رقبة مقدم الخدمة ، لذا وجب تحديد مدة قانونية بمرورها يسقط حق المريض أو المضرور من رفع الشكوى أمام الجهات المختصة ٠

ثانيا : رغم أن الغاية من صدور قانون المسئولية الطبية في غالب الأمر هو عدم القبض علي الأطباء وحبسهم احتياطيًا حتي يصدر تقرير فني من السلطة المختصة بوجود شبهة جنائية ، **مما يعني غل يد النيابة العامة في اتخاذ إجراء قانوني من صميم عملها في تلك الحالات** ، إلا أن هذا لا يمنع من وقف مقدم الخدمة عن العمل مؤقتًا لمصلحة التحقيق فيما إذا تبين أن يستطيع التأثير علي الشهود أو العبث بأدلة الجريمة [٢] ٠

ثالثًا : عدم النص صراحة علي تجريم إفشاء اسرار المريض من قبل مقدم الخدمة ٠ وذلك علي عكس بعض القوانين الأخرى : مثل **القانون الليبي**[٣] ، والذي نص صراحة علي عدم جواز إفشاء أسرار المريض التي يتطلع عليها بسبب مزاولة المهنة إلا للجهات القضائية ٠وكذلك **المشرع الأردني** الذي نص علي" حظر إفشاء أسرار متلقي الخدمة التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة أو بسببها سواء أكان متلقي الخدمة قد عهد إليه بهذا السر وأتمنه عليه أم كان مقدم الخدمة قد أطلع عليه بنفسه، ولا يسري هذا الحظر في أي من الحالات التالية:
١. إذا كان إفشاء السر بناء على طلب متلقي الخدمة وبموافقته الخطية.
٢. إذا كان إفشاء السر لمصلحة الزوج أو الزوجة وتم إبلاغه شخصيًا.

---

(١) د٠ مجدي مرشد ، المواد (٣٠) ومابعدها ٠

(٢) وقد استندت النيابة الإدارية في حيثيات قرارها إلى أن الوقف الاحتياطي عن العمل إجراء احترازي مقرر لخشية الإضرار بمصلحة التحقيق سواء بالتأثير على الشهود والمبلغين، أو التأثير على الأدلة والقرائن المادية، خاصة وما تستلزم التحقيقات من فحص السجلات والدفاتر الكائنة بمقر عمل المتهمين، وإذ بلغت الاتهامات من الخطورة لا يتصور معها قيامهم باستئناف عملهم في ظل تسليط سيف الاتهام على رقبتهم.(قرار النيابة الإدارية رقم ٢٠٠ لسنة ٢٠١٧ بتاريخ ٢٠١٧/٥/٣ في القضية رقم ٤٢٢ لسنة ٢٠١٧)٠وكانت القضية تخص أحد الأطباء الذي رفض دخول مريض إلي غرفة العناية وعدم توفير جهاز تنفس ٠

(٣) المادة ١٣ من القانون الليبي ٠

٣. إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة أو الإبلاغ عنها ويكون الإفشاء في هذه الحالة للجهة الرسمية المختصة.

٤. إذا كان مقدم الخدمة مكلفًا بذلك قانونًا.

٥. اذا كان إفشاء السر أمام اللجنة الفنية العليا[١] .

وهكذا نص القانون الإماراتي : علي أنه لايجوز : إفشاء أسرار المريض التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة او بسببها سواء كان المريض قد عهد اليه بهذا السر او ائتمنه عليه او كان الطبيب قد اطلع عليه بنفسه ، ولا يسري هذا الحظر في اي من الاحوال الآتية :

أ) إذا كان إفشاء السر بناء على طلب المريض أو موافقته .

ب) إذا كان إفشاء السر لمصلحة الزوج او الزوجة وأبلغ شخصيًا لأي منهما .

ج) اذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة أو الإبلاغ عنها ويكون الإفشاء في هذه الحالة للسلطة الرسمية المختصة فقط ٠

د) اذا كان الطبيب مكلفًا من سلطة قضائية أو سلطة تحقيق رسمية بالدولة باعتباره خبيرًا، إذا استدعته إحداهما كشاهد في تحقيق او دعوى جزائية ٠

هـ) إذا كان الطبيب مكلفا بإجراء الكشف من إحدى شركات التأمين أو من جهة العمل وبما لا يجاوز الغرض من التكليف .

و) إذا كان بناء على طلب من الجهة الصحية وكان الهدف من إفشاء السر حماية الصحة العامة وفقا للشروط والضوابط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا المرسوم بقانون .

ز) إذا كان الغرض من إفشاء السر هو دفاع الطبيب عن نفسه أمام جهة تحقيق او أية جهة قضائية وبحسب ما تقتضيه حاجة الدفاع [٢].

رابعًا : باستثناء المشروع الثاني (للنائبة اليزابيث شاكر) لم تنص مشروعات القانون الأخرى صراحة علي واجب الطبيب في الإبلاغ عن أخطار العلاج أن كانت ثمة أخطار تصاحب علاج المريض[٣] ٠ وحسنًا فعل المشرع الليبي في المادة الخامسة بالنص علي التزام الطبيب : (هـ) إرشاد من يقوم بفحصهم إلى الوسائل الوقائية من الأمراض التي يخشى إصابتهم بها وتحذيرهم من عواقب مخالفتها.(و) إبلاغ المريض بمرضه

(١) المادة الثامنة من القانون الأردني ٠

(٢) المادة (٥) من القانون الإماراتي ٠وقد نصت اللائحة التنفيذية للقانون الواجب بتبصير المريض أو من يعتد بموافقته بكافة المضاعفات التي قد تترتب علي التشخيص أو العلاج بطريقة واضحة ومبسطة (المادة الثانية /٦)٠

(٣) نص مشروع القانون المقدم منها في الفقرة (د) من المادة الثانية علي التزام مقدم الخدمة ابلاغ المريض بطبيعة مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه ويتعين ابلاغ أي من أقاربه حتي الدرجة الثانية في الحالتين التاليتين : إذا كان فاقد الأهلية أو ناقصها ، وإذا كانت حالته الصحية لاتسمح بإبلاغه شخصيا وتعذر الحصول علي موافقته ٠

الخطير المستعصي إذا اقتضت ذلك مصلحته وسمحت حالته النفسية، وكذلك اخطار ذويه ما لم يمانع المريض أو يحدد من يرغب إخطاره٠ وهذا الواجب قد استقرت عليه أحكام القضاء المقارن [١]، وكذلك نص المشرع الاماراتي علي :

– إبلاغ المريض بطبيعة مرضه ودرجة خطورته إلا إذا اقتضت مصلحته غير ذلك أو لم تكن حالته النفسية تسمح بإبلاغه ويتعين إبلاغ اي من ذوي المريض أو أقاربه أو مرافقيه في الحالتين الآتيتين :

أ– إذا كان عديم الأهلية او ناقصها ٠

ب– إذا كانت حالته الصحية لا تسمح بإبلاغه شخصيا ولم يحدد شخصًا لإبلاغه .

٨– إعلام المريض او ذويه بالمضاعفات التي قد تنجم عن التشخيص أو العلاج الطبي أو التدخل الجراحي قبل بدء تطبيقه ورصدها والمبادرة الى علاجها متى امكن ذلك[٢، ٣]٠

(١) في قضية Chester *v* Afshar (٢٠٠٤) ، رأى مجلس اللوردات ، أن على الأطباء واجب ليس فقط في اتخاذ خطوات معقولة للتأكد من صحة النصيحة ، ولكن أيضًا لشرح التفكير وراء تلك النصيحة٠ خضع المدعي لعملية جراحية من قبل الجراح المدعى عليه لعلاج مشكلة في الظهر٠ عند التوصية بالجراحة ، لم يذكر الجراح أي خطر لحدوث أخطاء٠ وبعد العملية ، أصيب صاحب المطالبة بضرر شديد في الأعصاب تسبب في شلل إحدى ساقيه٠ اكتشفت لاحقًا أن هذا كان خطرًا معروفًا ، وإن كان غير معتاد ، للجراحة٠ رفعت دعوى على الطبيب٠ وجد مجلس اللوردات أن الطبيب لم يكن مهملاً في الطريقة التي نفذ بها العملية ؛ كان الشلل شيئًا يمكن أن يحدث حتى عندما أجريت الجراحة بشكل صحيح ، كما حدث هنا٠ لكنهم ذكروا أن الجراح كان مهملاً في عدم تحذير المدعي من المخاطر ، مهما كانت طفيفة٠ كان للمريضة الحق في اختيار ما تم أو لم يتم فعله لها ، ولا يمكنها ممارسة هذا الحق إلا إذا أعطيت معلومات كاملة٠ ولذلك فإن تقديم مثل هذه المعلومات هو جزء من واجب رعاية الطبيب٠ **CatherineElliott&FrancesQuinn, op.cit., pp.37.38.**

(٢) المادة (٤) من القانون الاماراتي ٤ لسنة ٢٠١٦ ٠

(٣) أيضا في قضية Montgomery v Lanarkshire Health Board (٢٠١٥) ، قضت المحكمة العليا في المملكة المتحدة بأن مسألة ما إذا كان الطبيب قد انتهك واجب الرعاية أم لا ، فهو مدين لمريضته بمعالجتها بمهارة ورعاية معقولة من خلال عدم إخبارها بوجود خطر. المرتبطة بالطريقة التي كان يقترح علاجها بها لا ينبغي حلها بالسؤال عما إذا كانت هناك هيئة مسؤولة للرأي داخل مهنة الطب من شأنها أن تدعم عدم إخبار المريض بهذا الخطر. وبدلاً من ذلك ، فإن فشل الطبيب في شرح الخطر بلغة مفهومة ، ٣٧ لمريضه من شأنه أن يضعه عادةً في خرق لواجب الرعاية الذي يدين به للمريض إذا: (١) كان الخطر "`مادّيًا " - أي خطر أن أي شخص عاقل في وضع المريض قد يعتبره مهمًا ؛ و (٢) كان الطبيب يعلم أو كان عليه أن يعلم أن الخطر سيُنظر إليه على هذا النحو ٠ ومع ذلك ، قد يكون الإخفاق في التوضيح مبررًا إذا اعتبر الطبيب بشكل معقول أن الكشف عنها سيضر بصحة المريض بشكل خطير ٠ "أو إذا لم يكن لدى الطبيب فرصة لشرح الخطر للمريض لأن المريض يحتاج إلى" علاج عاجل ولكنه [كان] فاقدًا للوعي أو غير قادر على اتخاذ قرار "٠ كانت المدعية مصابة بداء السكري وصغر القامة ، وهما عاملان يزيدان من خطر الإصابة بعسر ولادة الكتف - انحشار أكتاف الطفل في حوض الأم أثناء المخاض- مما أدى بدوره إلى احتمال تعرض الأم والطفل لإصابات خطيرة٠ ومع ذلك ، اختارت طبيبة أمراض النساء الخاصة بها عدم تحذيرها من هذا الخطر لأنها قالت كدليل إن الخطر ضئيل ، وتميل الأمهات اللواتي تلقين مثل هذه التحذيرات إلى طلب الولادة القيصرية ، والتي اعتبرها الطبيب ليست في أفضل حالات الأمهات٠لقد علق طفل السيدة مونتجمري ، ونتيجة لحرمانه من الأكسجين ، أصيب بإعاقات خطيرة٠ تم قبوله كدليل على أنه إذا كانت السيدة مونتجمري قد خضعت لعملية قيصرية ، فلن يحدث عسر ولادة الكتف shoulder dystocia والإصابات ٠أنظر :

CatherineElliott&FrancesQuinn, op.cit., p. 38.

خامسًا : بالنسبة لمدي التزام المحاكم المختصة علي كافة أنواعها (التأديبية – المدنية – الجنائية) بالتقرير الصادر عن الهيئة المعنية بتحديد خطأ الطبيب ٠ ففي هذا السياق كما ذكرنا أن الأصل عدم التزام المحكمة بالأخذ بما ورد بتقرير الخبراء ٠ لكن يفهم من نصوص المشروع التزام المحكمة بهذا التقرير دون غيره ٠ وفي ذلك تحدثت بعض النصوص علي أن التقرير الصادر من اللجنة هو التقرير الفني الوحيد بين أوراق الدعوي٠ مما يغل يد المحكمة في اللجوء إلي رأي فني أخر ٠ وهذا أمر يصعب تصوره وخاصة أنه مجرد رأي غير ملزم للمحكمة٠

سادسًا : تضمن المشروع الأول " **محظورات** " علي مقدم الخدمة ، منها : إنهاء حياة المريض شفقة سواء بناء علي طلبه أو طلب الولي أو الوصي عليه ، وعدم إجراء عمليات استنساخ الكائنات البشرية ، وعدم إجراء التجارب الطبية علي الانسان إلا بعد الحصول علي ترخيص بذلك من الجهة التي تحددها اللائحة التنفيذية ، وعدم إجراء التقنية المساعدة علي الانجاب للمرأة أو زرع جنين في رحمها إلا من الزوجين وبناء علي موافقتهما علي ذلك كتابة وبشرط أن يكون ذلك اثناء قيام الزواج شرعًا بينهما ، وعدم إجراء عمليات الإجهاض إلا إذا كان استمرار الحمل خطرًا علي حياة الحامل وبشرط أن تجري العملية من متخصص وأن يحرر محضر بتقرير السبب المبرر للإجهاض [١] ٠

سابعًا : تركز مشروعات القوانين المقدمة للمجلس البرلماني علي تنظم المسئولية الطبية في الفترات العادية ، دون غيرها خلال الأوبئة والأمراض المعدية ٠ والجدير بالذكر أن المستشفيات سواء الحكومية أو الخاصة قد واجهت خلال جائحة كورونا – ومازالت – عدد من الادعاءات عن : عدم الاستعداد للوباء، ونقص معدات الحماية الشخصية للموظفين مما يؤدي إلى إصابتهم وكذلك المرضى، وعدم وجود معدات كافية مثل الاختبارات المعملية وأجهزة التنفس، الافتقار إلى الموظفين المناسبين والموظفين المدربين تدريباً ملائماً، و قلة الأسرة (خاصة العناية المركزة) وإمكانيات أخرى للرعاية، وعدم تدريب الموظفين بشكل كافٍ على ممارسات مكافحة العدوى التي تؤدي إلى الإصابة[٢]، وتأخير الرعاية ، مثل العمليات الجراحية والإجراءات الاختيارية ، التي كان من الممكن إجراؤها في ظل الظروف العادية ، لا سيما بسبب توجيهات الولاية والتوجيهات الفيدرالية٠ **لذلك وجب أن يتضمن مشروع القانون حدود المسئولية في حالات الجوائح٠**

---

(١) د٠ أيمن أبو العلا ، المواد ١١- ١٥ ٠ وهو مايتفق مع الوارد بلائحة آداب المهنة الصادرة عن النقابة العامة للأطباء بمصر والصادرة بقرار وزير الصحة ٢٣٨ لسنة ٢٠٠٣ بتاريخ ٢٠٠٣/٩/٥ ٠علي وجه الخصوص أنظر المواد : ٢٩ ، ٣٦ ، ٤٣ ومابعدها ويلاحظ أن اللائحة تفرق بين تغيير الجنس وتصحيح الجنس ٠ **والجدير بالذكر أن القانون الإماراتي** يرصد عقوبات جنائية بجانب التعويضات توقع علي الطبيب المخالف ٠ أنظر المواد من ٢٨ إلي ٣٤ ٠

(2) **Paul Greve, Richard Henderson and Lori Semlies**, Covid-19 and its impact on Medical Professional Liability : First Impressions, Plus Journal , Second Quarter 2020, p. 28.

ثامنا : استبعاد العقوبات الجنائية من الحبس والسجن ، وذلك استنادا إلي نص المادة (٣٥) من المشروع الأول التي نصت علي " لاتوقع عقوبة سالبة للحرية في القضايا التي تقع تحت مظلة هذه القانون وثبت فيها وقوع المسئولية الطبية ، وتقتصر العقوبات في هذه القضايا علي التعويض المدني وتكون جداول الحدود القصوى للتعويضات التي يضعها هيئة تقرير المسئولية الطبية استرشادية للقاضي في تحديد قيمة التعويض المستحق [١] ٠ وهذه النقطة هي أحدي أهم نقاط اعتراض وزارة العدل علي مشروع القانون ٠ فوزارة العدل تري أن استبعاد العقوبات يؤدي إلي التمييز بين المواطنين ، وأن القانون سيعارض بعدم الدستورية وفقا للمادة ٥٣ من الدستور المصري الذي يمنع التمييز بين المواطنين علي حين تري نقابة الأطباء أن هذا الرأي في غير محله وأنه لا يوجد إي تمييز، حيث أن صور التمييز التي تعنيها المادة (٥٣) من الدستور تقوم على أساس عدم جواز التمييز بين المواطنين الذين تتساوى مراكزهم القانونية من خلال تتطابق العناصر التي تقوم عليها، ومشروع القانون المعروض ليس به شبهه عدم دستورية حيث أن المراكز القانونية تختلف بين الإصابة والقتل الخطأ نتيجة تدخل طبى بأسلوب علمي صحيح كان يسعى بالضرورة لنفع الإنسان، وبين الإصابة والقتل الخطأ نتيجة إي سبب آخر (مشاجرة – حادث سيارة – انهيار منزل .. وخلافه)" [٢]٠

كما تري وزارة العدل أيضا أن مشروع القانون يخالف نص المادة ٩٧ من الدستور الذي يمنع تحصين إي عمل من رقابة القضاء ٠وقد ردت النقابة أيضًا علي ذلك بأن المحكمة الدستورية العليا قد قضت بأن: مبدأ المساواة أمام القانون لا يعني معاملة فئات المواطنين علي ما بينها من تفاوت في مراكزها القانونية معاملة قانونية متكافئة، ولا كذلك معارضة صور التمييز جميعها، أساس ذلك أن التمييز المنهي عنه هو الذي يكون تحكيمًا باعتبار أن كل تنظيم تشريعي ليس مقصودًا لذاته بل لتحقيق أغراض بعينها تعكس مشروعيتها إطارًا للمصلحة العامة التي يسعى المشرع الي تحقيقها من ورائه، فإن صادم النص التشريعي بما انطوي عليه من التمييز هذه الأغراض كان تحكيمًا وغير مستند إلي أسس موضوعية ومجافيًا للمادة ٤٠ من الدستور **(القضية رقم ١٩ لسنة ٨ قضائية دستورية، سنة ١٩٩٢)**.

ومما تقدم ، فإننا نري أن يكون تشكيل اللجنة التي تحدد المسئولية الطبية خاليًا تمامًا من أي عناصر غير طبية باعتبارها لجنة فنية متخصصة ، وأن يختص بتسمية أعضاءها كل من وزارة التعليم العالي ووزارة الصحة باعتبار أن المستشفيات الجامعية تقوم بتقديم أكثر من ٨٠ % من الخدمة الطبية في مصر ٠ علي أن يراعي التفرقة بين الخطأ اليسير الذي لايرتب مسئولية جنائية علي الطبيب ، والخطأ الجسيم الذي تنعقد به مسئوليته٠ الجنائية ٠ والجدير بالذكر أن عدم توقيع العقوبات الجنائية في بعض الحالات لايمنع إقرار المسئولية

(١) د٠ أيمن أبو العلا المادة (٣٥)٠
(٢) جريدة اليوم السابع ١٩ نوفمبر ٢٠١٨ ٠

التأديبية للأطباء بجانب المسئولية المدنية ٠ **ولكن يبقي الفيصل في أيدي نواب الشعب الذين عليهم عبء التوازن بين أهمية مايقوم به الأطباء من عمل إنساني يحتمل الخطأ ،والمساواة بين المواطنين أمام القانون في نطاق التجريم والعقاب ٠**