الاحترام بمهنة الطب (رؤية قانونية)

د. سيف هادي عبد الله الزويني
كلية الحقوق - جامعة النهرين

المستخلص

يلتزم الطبيب القائم باستخدام الاجهزة الطبية التعويضية في العلاج اسوة بغيره من الاطباء بالتزامات تتطلبها مهنة الطب والناتجة عن ارتباطه بعملائه برابطة عقدية، إضافة إلى الالتزامات التي تنشأ على عاتق الطبيب مشار إليها ضمنا في العقد والتزامات اخرى غير مشار إليها في العقد بل مستلهمة من طبيعة العقد وما تقتضي مبادئ العدالة والعرف والعادات المتعلقة بمهنة الطب ، ولهذا نظر الفقه الحديث إلى هذه الالتزامات ، على أنه من الالتزامات التي تتطلب حسن النية، وعلى نحوٍ متشدد وواضحٍ، ففي جميع المراحل يكون الطرف المتلقي على غير علم، ولا يعرف ابتداءً أي شيء ، على عكس الطرف المانح (الطبيب، المنتج) ، يكون على علم كافٍ، لذلك يلتزم المتلقي، بالحفاظ على سرية المعلومات والمعارف الفنية التي اطلع عليها، أثناء التفاوض استنادًا إلى مبدأ حسن النية والثقة في التعامل. وفي مجال الالتزام بالسرية يلتزم الطرف المالك أن يكون حَسَن النية في إدلائه بكافة البيانات والتقارير الطبية المتعلقة بموضوع العلاج، وأن يُبصِّر المتلقي بكافة المعلومات المهمة التي تؤثر في صدور قراره بالتعاقد؛ لأن المتلقي لا يعرف الأصول الفنية والطبية بموضوع التفاوض . كما لا يقف الأمر عند ضرورة توافر حسن النية المطلق وقت التفاوض، بل يتعين على طرفيْه حتى خلال إبرام العقد و تنفيذه.

وفي سبيل تحليل الالتزامات الطبية في مجال الأجهزة الطبية التعويضية، ارتأينا توضيح مضمون هذه الالتزامات، وما إذا كانت التزامات ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة، وذلك من خلال توضيح الفرق بين التزام الطبيب بنتيجة والتزامه بضمان السلامة في مجال الأجهزة الطبية التعويضية. اذ ان الالتزام بنتيجة يرتبط بالعمل المنوط به الطبيب والمتمثل في عملية تركيب او تثبيت الجهاز الطبي التعويضي، في حين يرتبط الالتزام بضمان السلامة بالأجهزة المستخدمة في عملية تركيبها.

الكلمة المفتاحية: الالتزام بالسرية، التفاوض، الالتزام بالإفضاء ، الالتزام بضمان السلامة.

Respect in the Medical Profession: A Legal Perspective

Dr. Saif Hadi Abdullah Al-Zuwaini
College of Law, Al-Nahrain University

Abstract

A doctor who uses prosthetic medical devices in treatment, like other doctors, is bound by obligations required by the medical profession resulting from his association with his clients

by a contractual bond, in addition to the obligations arising from the doctor implicitly referred to in the contract and other obligations not referred to in the contract, but rather inspired by the nature of the contract and what require the principles of justice, customs, and manners related to the medical profession.
In order to analyze the medical obligations in the field of prosthetic medical devices, we decided to clarify the content of these obligations, and whether they are obligations to take care or achieve a result, by clarifying the difference between the doctor's commitment to a result and his obligation to ensure safety in the field of prosthetic medical devices. As the commitment to a result is related to the work entrusted to the doctor, which is the process of installing or fixating the prosthetic medical device, while the commitment to ensuring safety is linked to the devices used in the process of installing them.

The keyword : confidentiality obligations, professional secrecy, the protection of confidential information and know-how, negotiation, disclosure obligations, and the duty to ensure safety.

المقدمة

تتمثل العلاقة العقدية بين الطبيب والمريض نوعًا جديدًا من العقود، له خصوصيته التي تميزه عن غيره من العقود الكثيرة الأخرى حتى العقود المهنيّة، ويمكن القول أنه نتيجة لهذه الخصوصية التي يتميز بها عقد العلاج الطبي، يمكن تَلمُّس التزاماً تبادلياً بالتعاون المتبادل، إذ أن التزام طرفي العقد الطبي بالتعاون يتناسب طرديًا مع الوصول إلى الشفاء (الزويني، 2020)، وقد أجمع الفقه والقضاء على أن التزام الطبيب أمام المريض، ينحصر في الالتزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة Obligation de resultat فالأصل في الالتزام الرئيس المتمخض عن هذا العقد الذي يقع على عاتق الطبيب، أنه التزام ببذل العناية الواجبة والمتبصرة وليس التزاماً بتحقيق غاية، ذلك لأن هذه الغاية، وهي الشفاء من المرض، تهيمن عليها فكرة الاحتمال، حيث أن هذا الشفاء يتوقف على ظروف وعوامل لا تخضع دائماً لسلطان الطبيب، كمناعة جسم المريض وحالته، من حيث الوراثة وعامل السن التي وصل إليها المريض، والأمراض التي سبق أن تعرض لها المريض، والحالة النفسية التي يمر بها (الزويني، 2020).

تنعقد الالتزامات الطبية التي يتحملها الطبيب في مجال الاجهزة الطبية التعويضية وفق المصدر الذي تنبعث منه، فقد ترجع الى الاتفاق التعاقدي مع المريض او مستعمل الجهاز الطبي التعويضي، ومنها ما يرجع للتشريعات القانونية واللائحة المنظمة لمثل هذه المهنة، وأخرى ترجع لما استقرت عليه الأعراف والتقاليد المهنية بشكل عام.

وإذا كانت الالتزامات الطبية تتميز بصفة العموم، إلا أن هذه العمومية لا تمنع من انفراد الطبيب في مجال الاجهزة الطبية التعويضية من الخصوصية في بعض الالتزامات التي لها طابعها الخاص، غير أن هذه الالتزامات وان تعددت فإن لكل التزام موضع وموقع من مسألة العلاج، حيث ان هناك التزامات تسبق التدخل العلاجي والتزامات تلي التدخل العلاجي، واخرى تكون مستمرة من بدء العملية الطبية وحتى النهاية.

وتتمثل الالتزامات الطبية في مرحلة ما قبل تركيب وتثبيت الجهاز الطبي التعويضي، في إخطار المريض بمخاطر العلاج والحصول على رضا المريض بهذه المخاطر، ويسمى الالتزام بالإعلام أو التبصير أو الالتزام بالإفضاء. بل ويعتبر الإفضاء ضرورياً في مراحل العمل الطبي المختلفة، سواء في مرحلة التشخيص أو في مرحلة العلاج او حتى بعد مرحلة العلاج، وسوف نتناول بإذن الله تعالى في هذا البحث كل من الالتزام بالمحافظة على السر المهني والالتزام بالإفضاء والالتزام بضمان السلامة.

وان التزام لا يقل اهمية عن غيره من الالتزامات في مجال الاجهزة الطبية التعويضية وهو التزام الطبيب بضمان السلامة، والذي يقتضي البحث فيه عدم الخلط بين التزام الطبيب بضمان السلامة في مرحلة اتمام الأجهزة الطبية التعويضية وبين الالتزام بضمان سلامة الأجهزة الطبية التعويضية التي يتم تركيبها. فمجرد وجود عيب في الجهاز الطبي التعويضي يعتبر خطأ من جانب الطبيب لتقصيره في تنفيذ التزامه بضمان السلامة، بالإضافة إلى قيام هذا الالتزام في مواجهة الطبيب فيما يخص الأدوات والاجهزة المستخدمة في تركيب تلك الأجهزة الطبية التعويضية .

واستنادًا إلى ما تقدم، سيتم تقسيم البحث بإذن الله تعالى إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول: الالتزام بالمحافظة على السر المهني، ونبين في المطلب الثاني: الالتزام بالإفضاء.

أهمية البحث :

تكمن أهمية البحث في بيان التزامات الطبيب في مجال الأجهزة الطبية التعويضية من خلال بيان موقف الفقه الحديث و التشريعات المدنية ، وفرض الالتزامات على المتعاقدين ،كما تبدو أهمية دراسة التزامات الطبيب من جانبين؛ الأولى: علمية تتمثل في القيمة المعرفية في هذا البحث، كونه اشتراكا في حقل المعرفة الطبية الحديثة، والثانية: عملية تتجلى في مساهمة الطبيب في تقديم المشورة الطبية ، فيما يخصص التزام الطبيب والمنتج ، من حيثما التعرف على الآليات والأجهزة الطبية التعويضية لا يخلو البحث في المسؤولية المدنية عن استخدام الأجهزة الطبية التعويضية في جسم الإنسان، من أهمية تدعو إلى ضرورة التعرض لكافة نواحيها، فلا يمكن تغافل المسار العام المتنامي في الوقت الحاضر، والذي يعتني بالبحث في جميع الاختصاصات الدقيقة في متنوع المجالات؛ من أجل وضع نظام قانوني دقيق فبعد أن كان العناية بالمجال

الطبي؛ لا ينشغل به القانون بشيء من التعمق، أصبحت الدراسات القانونية يوميا تعالج النظام القانوني الكثير من النواحي الطبية المحددة والدقيقة، فقد أبرزت كتابات فقهية اهتمت ببيان مسؤولية الأطباء والتزاماتهم في جميع مجالات الطبية ومن ضمنها مجال الاستنساخ و التلقيح الصناعي، وطرحت دراسات أخرى للمسؤولية عن استخدام الأجهزة الطبية، لبحث الموقف الشرعي و القانوني في زراعة الأعضاء البشرية وفي ظل هذا التأمين المتزايد من قبل الباحثين بهذه الجوانب الدقيقة المتعلقة بالمجال الطبي، فإن دراسة المسؤولية المدنية عن استخدام الأجهزة الطبية التعويضية تعد واحدة من هذه الدراسات القانونية الهامة، والتي يتزايد اللجوء إليها في الوقت الحاضر؛ خاصة في جراحات الأسنان .

وربما كانت الآثار الإيجابية التي تتسم بها الاستعانة بالأجهزة الطبية التعويضية ، وتستقبلها الكثير من السلبيات التي قد تتسبب عن اللجوء إلى غيرها من الوسائل العلاجية كزراعة الأعضاء، واحتمال امتناع الجسم لها، أحد أبرز الأمور الدافعة إلى محاولة رسم معالم المسؤولية المدنية لها، فما توصل إليه التطور في مجال الصناعات الطبية، وقدرته على حسم كثير من المشكلات، من خلال اللجوء إلى استخدام الأجهزة الطبية التعويضية التي يجعلها تحتل أهمية خاصة و بارزه تزداد مداها يوما بعد يوم.

إشكالية البحث.

الإشكالية البحثية الأصعب في إطار هذا البحث، هي ندرة المراجع القانونية المتخصصة في مجال القانون المدني، والتي تتلخص بالإجابة على الأسئلة الآتية:

1- ما المعنى الالتزام بالمحافظة على السر المهني ؟

2- هل للالتزام بالإفضاء و الالتزام بضمان السلامة و الالتزام بالسر المهني أساس قانوني.

3- كيف يكون الالتزام بالإفضاء و الالتزام بضمان السلامة و الالتزام بالسر المهني بين المتعاقدين ، و إبانة التزامات كل من الأطراف .

4- ما الطبيعة القانونية للالتزام بالسر المهني ؟ وهل هو التزام ببذل عناية، أم التزام بتحقيق نتيجة؟.

كما تبدو مشكلة البحث في موضوع المسؤولية المدنية عن استخدام الأجهزة الطبية التعويضية في جسم الإنسان، انطلاقا من غياب الاهتمام التشريعي بهذه الوسائل الطبية المستحدثة، وما قد ينجم عنها من أضرار؛ قد تلحق بفئة كبيرة من المرضى الذين يلجأون إلى استخدام هذه المنتجات الطبية.

وتتضح مشكلة البحث أكثر؛ عندما ندرك أن الاجهزة الطبية التعويضية تعد من قبيل المنتجات الطبية، والتي يقوم على إنتاجها وصناعتها؛ مجموعة كبيرة من المنتجين والصناع المتخصصين، ويعمل على توريدها

وبيعها موردين وموزعين وبائعين مهنيين؛ يحترفون هذا النشاط بهدف تحقيق الربح، وهو ما يعني أنها صارت تجارة جديدة.

أسباب اختيار موضوع البحث.

1- تغييب النص التشريعي الموضوع للمسئولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي .

٢- التطور العظيم في مجال العلوم الطبية وما خلفه من أخطاء تصل إلى الموت في بعض الأوقات، كل هذا دون تصوير ضوابط للأعمال الطبية.

منهجية البحث

يُقصد بالمنهج – بوجهٍ عام – ذلك الطريق الذي يسلكه العقل الإنساني، سعيًا وراء الحقيقة (أبو الليل، 1980)، لذلك اعتمدت في إعداد هذا البحث بصفةٍ أساسية، على المنهج المقارَن ، ويُعدّ منهج البحث المقارَن أحد مناهج البحث العلمي، وسوف أتبع في هذا البحث ، منهج دراسة وصفية تحليلية مقارنة؛ للوصول إلى استظهار جميع جوانب الموضوع، وتقديم دراسة أنشدها تكون متكاملة – بإذن الله – لتشكل إضافة إلى المكتبة القانونية، وذلك عن طريق الرجوع إلى الكتب القانونية الأصلية. وان الرغبة في الإحاطة الشاملة بموضوع البحث، لذلك اتخذت المنهج المقارن سبيلاً للمقارنة بين أحكام القانون المدني لكل من فرنسا ومصر والعراق مع إيراد تشريعات أخرى في حالات استثنائية عن القوانين موضوع المقارنة، وكذلك المنهج التحليلي في شرح موضوعات البحث، واقتبست شذرات مضيئات مواقف الفقه والقضاء في فرنسا ومصر والعراق تعلو بالباحث وأهميتها، وتوخيت علميه اللغة وسلامتها.

ومن الالتزامات المستمرة من بدء عملية تركيب الجهاز الطبي التعويضي وحتى النهاية، بل وقبلها هو الالتزام بالسرية، وهو التزام ذو طابع سلبي للطبيب المركب للأجهزة الطبية التعويضية، يسمى الالتزام بالمحافظة على السر المهني وعدم إفشائه، وأثرت في هذا البحث الإشارة اليه اولاً نظراً إلى الأهمية التي أعطاها المشرع لهذا الالتزام، كونه من الالتزامات القليلة التي يترتب على مخالفتها تأثيماً جنائياً.

واستناداً الى ما تقدم، سنقسم هذا البحث الى مطلبين و على النحو الآتي:

المطلب الأول

الالتزام بالمحافظة على السر المهني

لا شك ان من اكثر الالتزامات الصاقاً بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية هو التزامه بحفظ أسرار المهنة، وتعد المحافظة على السر المهني من قبيل الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب المركب للأجهزة الطبية التعويضية، يلتزم الطبيب من خلالها بالمحافظة عليه وعدم إفشائها للغير، ويعد تطبيقاً واضحاً للالتزامات ذات الطابع السلبي.

ويتميز الالتزام ذو الطابع السلبي بأن الإخلال به يتحقق فور إتيان فعل كان من الواجب الامتناع عنه، ومن ثم يتحقق الإخلال من غير الحاجة إلى أعذار من الدائن على نحو يختلف عن الإخلال بالالتزامات ذات الطابع الإيجابي (مأمون، 1986).

أما عن مصادر هذا الالتزام فهي اما القانون واما العقد، اذ يمكن ان يكون التزام الطبيب بحفظ اسرار المريض من طبيعة عقدية، وهذا يحدث في كل مرة يوجد عقد علاج بين مركب الاجهزة الطبية التعويضية والمريض، اذ ان هذا العقد يولد على عاتق مركب الاجهزة الطبية التعويضية التزاما عقديا بحفظ الأسرار التي وصلت الى علمه بمقتضى مهنته عن المريض. ويتقرر هذا الالتزام سواء نص عليه العقد صراحة او لم ينص، لأنه من مقتضيات عقد العلاج، إذ لن مضمون العقد لا يقتصر فقط على ما ورد فيه، بل يشمل كل ما هو كم مستلزماته وفقا للعرف والعدالة وطبيعة الالتزام.

والتزام مركب الأجهزة الطبية التعويضية بحفظ أسرار مريضه يوجد وان لم يوجد نص قانوني خاص، وان لم يوجد عقد بين المريض والطبيب، فهو التزام مستقر في الضمير الاجتماعي، ويؤذي الحياء العام، ويضر بالمصلحة العامة.

تعريف الالتزام بالمحافظة على السر المهني

حيث يمكن تعريف هذا الالتزام باحتفاظ الطبيب بكل ما يتصل الى علمه او يكتشفه عن المريض من اسرار تخص هذا الأخير ولا يفشيها للغير، ويعرف كذلك بأنه الالتزام الذي يفرض على الطبيب أو المهني التزام الصمت بخصوص كل ما يصل إلى عمله أو يكتشفه خلال ممارسته لمهنته (حسين، 2004).

ويقصد بسر المهنة الذي يشكل جوهر هذا الالتزام في مجال الاجهزة الطبية التعويضية، كل ما يعرفه الطبيب أثناء او بمناسبة ممارسة مهنته او بسببها في هذا المجال، وكان في إفشائه ضرر لشخص او لعائلة، أما لطبيعة الوقائع او الظروف التي احاطت بتركيب الأجهزة الطبية التعويضية. وبتعبير آخر يقصد بالسر المهني كل معلومة أو واقعة وصلت إلى علم مركب الاجهزة الطبية التعويضية أو توصل إليها بمناسبة ممارسة مهنته أو عهدت إليه باعتبار مهنته، وألزمه القانون بعدم إفشائها أو طلب منه من أودعها إليه ألا يذيعها أو يفشيها (عبد الجواد، د.ت).

ويشير الفقه إلى إن السر المهني يشمل كل من المعلومات التي يفضي بها صاحب السر المهني إضافة إلى المعلومات التي يستطيع المهني أن يعلمها لو يستنتجها حال ممارسته لمهنته كأن يكون هذا العلم أثناء أو بسبب أو بمناسبة ممارسته لمهنته (حبيب، 2005).

ويقصد بالافشاء انتقال واقعة تتسم بالسرية من حالة الخفاء إلى حالة العلانية من خلال إطلاع الغير عليها، سواء كانت وسيلة الإفشاء كتابة أم شفاهة وبغض النظر عن مداه سواء كان الإفشاء على كامل الأسرار المهنية أم جزء منها (حسين، 1990).

ويتوقف السر على المعلومة التي كانت لدى المريض ولا يعرفها غيره، ولم يكن من شأن الطبيب أن يتوصل إليها لولا أن أسر المريض إليه، أو أن تصل إلى علمه من خلال قيامه بأعمال مهنته من تشخيص أو وصف أو تركيب، من خلال ما سمع[1] به الطبيب أو رآه أو فهمه.

وقد تكون المعلومة المراد الحفاظ عليها غير معروفة لدى المريض، واكتشفها الطبيب من خلال تشخيصه قبل أن يبلغ المريض بها، ولا ينال من ذلك أن تسبق معرفة الطبيب للسر قبل أن يعرفه المريض، ففي النهاية هذه المعلومة تعد ملكاً للمريض وحده ما لم ينص القانون على خلافه.

ويتحقق الإفشاء إذا أعلن السر بأي وسيلة، سواء حصل الإفشاء بطريق مباشر باطلاع الغير على سر المريض لم بطريق غير مباشر بعرض حالة المريض على الغير بقصد التدليل على طبيعة مرض معين، ويتحقق الإفشاء عن طريق الكتابة كإرسال كتاب من الطبيب إلى مدير المريض في العمل لإبلاغه بمرض المريض من دون أن يكون المرض معدياً، كما يتحقق بالإبلاغ الشفهي لأحد أشقائه أو والديه في غير الحالات التي تبيح الإفشاء، وكذلك يتحقق الإفشاء عند نشر السر في المجلات العلمية، أو الرسائل الخاصة العلمية.

كذلك يتحقق الإفشاء ولو لم يذكر اسم المريض طالما إن الإفشاء يكشف عن شخصية المريض كما لو أفشى الطبيب إن وزيراً لوزارة معينة زبون لديه ويستخدم جهازاً طبياً تعويضياً ركبه له، ويتحقق الإفشاء ولو كان ضمناً كما لو أفشى الطبيب سر مريض راجعه في عيادة غسيل الكلى، وأخيراً يتحقق الإفشاء ولو اقتصر على جزء من المعلومة ولم ينصرف الإفشاء إلى أن تكون المعلومة كاملة، كما لو أفشى الطبيب أنه ركب للمريض منظم ضربات القلب ولم يكمل المعلومة بأن المنظم لم يعمل وتم استبداله (الشرقاوي، 2008).

والسر عبارة عن استثناء من الأصل العام، لذلك يرى الفقه وجوب أن يكون في أضيق حدوده فلا يتم التوسع فيه أو القياس عليه، ومن ثم يجب أن يتم تحديد نطاقه الضيق من الأشخاص، وأن تكون المعلومة محددة، فلا يكون الإفشاء مطلق لكل شيء (الشرقاوي، 2008).

كذلك يلتزم بالمحافظة على السر المهني الطبيب الخبير، ومن تنتدبه المحكمة من الخبراء لبحث مدى خلو الأجهزة الطبية التعويضية من العيوب، ويقصد بمحافظة الخبير على السر أن تكون إجابته التي يوردها بتقرير الخبرة، أو تلك التي يجيبها عند شهادته أمام القاضي، يجب ألا تخرج عن حدود المأمورية التي كلفته المحكمة

بها وإلا اعتبر مخلاً بالتزامه بالمحافظة على السر المهني، وقد تضمنت قوانين المرافعات تنظيماً للخبير في كيفية المحافظة على السر وطرق إفشائه للمحكمة، وتطبيقاً لذلك حظر قانون المرافعات الفرنسي على الخبير أن يفشي أي معلومات حصل عليها أو نمت إلى علمه بمناسبة قيامه بمأمورية، ويلتزم الخبير بعدم الإفشاء عن رأيه إذا تضمن ضرراً لمصلحة مشروعة أو اعتداء على حياته الخاصة إلا بإذن من القاضي (قانون المرافعات الفرنسي، م 244؛ م 247).

ويفرق الفقه بين أساس المسؤولية ومصدرها، إذ يرى إن من أسس المسؤولية عن إفشاء السر المهني كان عليه أن يبتعد عن مصادر المسؤولية المتمثلة في الإرادة والقانون، لذلك يؤسس هذا الاتجاه المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني على فكرة الخطأ العمدي والغش، ويؤكد الفقه إن الأساس القانوني للمسؤولية عن إفشاء السر المهني يكمن في فكرة الخطأ العمدي، بغض النظر عن ما إذا كان مصدر هذه المسؤولية يرجع إلى العقد، أم إلى الفعل الضار (الترمانيني، 1981).

ومع تقديري لوجهة النظر السابقة، إلا إنني أرى إن الإفشاء يتحقق من دون أن ترتبط فكرة العمد بالخطأ، فبعض الأحيان يكون الإفشاء بسبب إهمال الطبيب، كما إن الطبيب قد يعتقد بمشروعية إفشائه كما لو استشار الطبيب طبيباً آخر للبحث عن أفضل الوسائل للعلاج من دون موافقة المريض، فضلاً عن إن العمد عبارة عن صفة تكمن في نفس من أتاها ومن الصعب إثباتها وهو ما يتعذر على المريض إثباته (حبيب، 2005).

ويذهب جانب آخر من الفقه إلى إن أساس التزام الطبيب بالمحافظة على السر يكون ذو طبيعة مزدوجة، إذ يتمثل الأساس الأول في الالتزام العقدي النابع من العقد المبرم بين الطرفين، على سند من إن فكرة الالتزامات المتقابلة والتي من ضمنها أن يدلي المريض إلى الطبيب بكل أسراره الشخصية أو العائلية وذلك حتى يتسنى للطبيب القيام بتشخيص سليم وفق معلومات وافية عن ما لدى المريض من أمراض، هذا الالتزام يقابله التزام من قبل الطبيب بعدم إفشاء ما وصل إليه من معلومات.

ويتمثل الأساس الثاني في المصلحة العامة التي تتطلب المحافظة على أسرار الناس، فضلاً عن ما تشكله من حماية لتلك الثقة التي يوليها المرضى للأطباء وهي ما تدفع المريض لأن يبوح للطبيب بأسرار يخشى من أن يطلع عليها أقرب الناس له، وهو يترتب عليه أن يكون الإفشاء مخلاً بالمصلحة العامة للمجتمع (علي، 2004؛ الشرقاوي، 2008).

وثار خلاف بين رجال الفقه حول تحديد طبيعة الالتزام بالمحافظة على السر المهني، إذ انقسم الفقه بين ثلاثة اتجاهات لتحديد طبيعة هذا الالتزام، فذهب الاتجاه الأول الى تبني نظرية السر المهني المطلق القائم على أساس إن السر المهني لا يجوز إفشاءه بشكل مطلق امتثالاً للمصلحة الاجتماعية. وذهب اتجاه ثاني إلى تبني فكرة السر المهني النسبي والتي تقوم على أساس العقد والالتزامات الواردة فيه بالإضافة إلى تطبيق فكرة

مستلزمات العقد وفقاً للعرف والعدالة وطبيعة الالتزام. وأخيراً الإتجاه الذي تبني النظرية المختلطة وهذه النظرية وازنت بين المصلحة الخاصة لصاحب السر والمصلحة العام من خلال حماية المهنة من تهمة إفشاء الأسرار (الشرقاوي، 2008).

والأسرار المستفيد من الجهاز الطبي التعويضي أهمية لا ترتبط فحسب بمصلحته، بل ترتبط بالمصلحة العامة ومصلحة الطبيب مركب الاجهزة الطبية التعويضية نفسه من خلال اتخاذ الاحتياطات المناسبة حتى لا يصاب الطبيب بالعدوى كما في حالة إجراء الجراحة لتركيب قلب صناعي لمريض مصاب بمرض نقص المناعة المكتسب.

ويترتب على الإفشاء أثر اجتماعي ضار من شأنه أن يؤدي إلى التفكك بين الأسر وفقدان ثقة الناس في الأطباء وما يترتب عليه من عزوف المرضى عن تلقي العلاج خوفاً من فضح أسرارهم لما له من أثر سيء على سمعتهم والحط من قدرهم، فضلاً عما تشكله من أهمية ترتبط بالمصلحة الخاصة للمريض تتمثل في إحساسه بالازدراء خصوصاً من ناحية من وصل إلى علمه من معارفه أو أسرته أو أصدقائه وهو ما يحدث أضراراً نفسية تلحق المريض، بل قد تؤثر في مسار علاجه.

لذلك كان السر المهني محاطاً بإطار أخلاقي، قبل أن تسبغ عليه الحماية القانونية، لارتباطه بالحرية الفردية للإنسان المتمثلة بالمحافظة على أسراره، وترتب على ذلك أن حظي بحماية القانون، فتدخل المشرع لحمايته، ليتحول أساس هذه الحماية من واجب أخلاقي تفرضه قواعد الأخلاق في المجتمع، إلى التزام قانوني يقره القانوني ويحميه، لذلك كان الفقه صائباً حين أشار إلى إن مهنة الطب وسائر المهن يجب أن تحظى بالثقة المطلقة في ممارستها من قبل المجتمع، وهو ما يستلزم عدم إفشاء أسرار الأفراد (حسين، 2004؛ حسين، د.ت).

وتطبيقاً لذلك تصدت التشريعات واللوائح لتنظيم عملية حفظ أسرار الأفراد، منها ما جرم إفشاءها لما لها من أثر مهم على المصلحتين العامة والخاصة، ومنها ما أوردت كواجب قانوني يحمي من خلالها أسرار المرضى حتى لو قادهم جيلهم إلى عدم النص عليها في العقود المبرمة بين الأطباء والمرضى، ومنها ما أوردت لتنظيم المهنة حفاظاً على سمعة ممارسيها.

ونظراً لأن المصلحة العامة تعد أساساً لحفظ السر المهني، إلا إنها في المقابل قد تكون مدعاة للإفشاء، بل وتلقي على عاتق الطبيب واجباً قانونياً بالإفشاء توطئة لتحقيق المصلحة العامة، من خلال المحافظة على الصحة العامة، أو المحافظة على طائفة من الأفراد من العدوى كإبلاغ الزوجة عن مرض زوجها، ويجد هذا الإفشاء سنده من خلال تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للمريض أو ترجيح المصلحة في الإفشاء على المصلحة في الكتمان من خلال ترجيح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد (علي، 2004؛ رمضان، 2006؛ عبد الجواد، د.ت).

كذلك يتحقق جواز الإفشاء من خلال تصريح المريض للطبيب بالإفشاء عن السر الطبي، كأن يطلب المريض من الطبيب أن يخبر مسؤوله في العمل إنه يحتاج إلى جلسات للغسيل الكلوي وان يبين له درجة الإرهاق الذي يعانيه في اليوم الذي يجري فيه الغسيل الكلوي، ومن ذلك أيضاً أن يطلب المريض من الطبيب أن يشهد بما لديهم من معلومات أسرها المريض له، لذلك نصت المادة 2/66 من قانون الإثبات المصري على "ويجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك صراحة من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم"، ويؤكد الفقه في معرض تعليقه على هذه المادة أن الطبيب ملزم بالإفشاء دون يكون له الخيار في كتم السر، فحماية السر المهني تقررت في الأصل لحماية مصلحة صاحب السر ومن ثم يجب عدم حرمانه من التصريح للأمين على السر إذا رأى إن مصلحته تقتضي ذلك (علي، 2004).

ويلاحظ إن المادة السابقة تقصر جواز الإفشاء على المعلومات التي أسرها المريض إلى الطبيب، وبالتالي تنحسر هذه المادة عن تلك المعلومات التي اكتشفها الطبيب من خلال التشخيص السريري، أو من خلال ما توصل إليه من اطلاعه على نتيجة التحاليل التي أجراها المريض، ويشترط الفقه لجواز الإفشاء بتصريح المريض أن يكون التصريح صادراً عن إرادة حرة وإدراك سليم ومن ثم لا يصح أن يصدر هذا التصريح من ناقص الأهلية أو عدمها، إلا إن ذلك لا يعني بأي حال إن المريض يملك حق مطلق في التصريح للطبيب بالإفشاء عن سره، أو أن يكون لورثته حق في ذلك، فمحكمة النقض الفرنسية رأت أن هذا الحق ليس مطلقاً، بل يعتمد على نوع السر (مأمون، 1986).

خلافاً لما سبق لم تعر الدائرة الجنائية اهتماماً لرضا المريض في الإفشاء عن سره فقضت في إحدى الدعاوى "يكون الأطباء مدينين بالالتزام بالمحافظة على السر المهني الذي نص عليه القانون وجرم إفشائه، هذا الالتزام من الأهمية بمكان لبث الطمأنينة والثقة عند القيام ببعض المهن، ولا يجوز الإفشاء به إلا وفقاً للحالات التي نص عليها القانون، ومن ثم فهو واجب عام ومطلق ولا يملك أي شخص إعفاء المدين منه" (البيه، 1990).

كما يثور التساؤل عن مدى جواز إفشاء السر في حالة دفاع الطبيب عن نفسه عند مساءلته قضائياً أو تأديبياً، إذ إن المريض قد يدعي ضد الطبيب في دعوى قضائية أو يقدم شكواه لنقابة الأطباء، ولا يمكن للطبيب أن يقدم كامل دفاعه إلا إذا تضمن إفشاءه للسر، هذه الحالة لم تكن محل قبول في السابق من الفقه والقضاء لمقتضيات حماية المصلحة الخاصة للمريض، بيد إن الأمر لم يقف عند حد الحظر بل بدأ يلقي قبولاً من الفقه والقضاء خاصة عندما يكون الطبيب في موقع الدفاع عن نفسه إزاء الادعاءات التي يدعيها عليه المريض أو لتقوية حجة ادعائه ضد المريض، ذلك إن حق الدفاع عن النفس من الحقوق التي يجب أن يختبئ خلفها الالتزام بالمحافظة على السر الطبي (كمال، 2005).

ويشترط الفقه لجواز إفشاء الطبيب أسر مريضه في حالة الدفاع عن نفسه، أن تكون مصلحة الطبيب مشروعة تحظى بحماية القانون، ومن ثم لا يجوز كتم السر إذا كتمانه يؤدي إلى تحقيق مصلحة غير مشروعة، إلا إن الفقه يشترط أن يكون الإفشاء في نطاق ضيق يتمثل في حدود ما يحتاجه المهني للدفاع عن نفسه وأمام المحكمة التي تنظر الدعوى المرفوعة عليه (حسين، 2004).

ويجوز للطبيب أن يعطي لأحد أقارب المريض شهادة بعدم قدرة المريض وتتضمن حاجته إلى إجراءات الحماية القضائية من خلال تقديم المساعدة القضائية للمريض وفقاً لنصوص المواد 493- 509 مدني فرنسي، كأن يكون المريض في غيبوبة و؟؟ التنفس الصناعي، وبين المادة 1/490 مدني فرنسي ذلك من خلال اشتراطها الرأي الطبيب المعالج، وتطبيقاً لذلك أبدت محكمة النقض الفرنسية حكم محكمة الاستئناف بعدم اعتبار الطبيب مفشياً للسر الطبي بسبب تقديمه شهادة طبية لابن المريضة تتضمن رأيه بحاجتها للوصاية القضائية (الملا، 2010).

ويتحقق الإفشاء عندما يطلب ورثة المتوفى أن يشهد الطبيب على إن مورثهم كان تحت التنفس الصناعي ولم يكن في وعيه عندما يحتج عليهم الغير بأن المتوفى أبرم لهم تصرفاً ممهوراً ببصمته، وترى سنداً لذلك في ما آل للخلف العام من حقوق سلفهم، التمثل في الرضا بإفشاء السر، بيد إن هذا الأمر يجب أن يتحدد في الباعث على رضا الورثة، إذ ليس للوريث أن يبيح للطبيب أن يفشي سر مورثه دون مقتضى، كما إن الطبيب عليه أن يلتزم بحدود هذا الباعث ولا يتوسع فيه حتى أو رضي الوريث بهذا التوسع، ومن ثم إذا طلب الوريث من الطبيب أن يشهد أن يدي مورثه كائناً مبتورتين وان الطبيب ركب له يدين صناعيتين وبالتالي يستحيل عليه أن يبصم على الأوراق، فليس للطبيب أن يتوسع في شهادته لتشمل الحديث عن كامل الحالة الصحية للمورث (حسين، 2004).

ووفقاً للمادة 4/1110 من قانون الصحة العامة الفرنسي يجوز لورثة المريض المتوفى أن يطلبوا من الطبيب الاطلاع على المعلومات الطبية لمورثهم متى ما كانت المرورية لمعرفة سبب الوفاة، أو الدفاع عن ذكرى مورثهم أو التمسك بحقوقهم، كل ذلك لم تكن إرادة المتوفى قبل وفاته تتصرف إلى رفضه اطلاعهم على ذلك.

وحظي الإفشاء في بعض الأحوال بواجب قانوني يسأل عنه من يمتنع عن القيام به إذ إن القانون أوجب أو أجاز في حالات معينة على الطبيب أن يبلغ عن بعض الأسرار حماية للمصلحة العامة، منها ما يلزم الطبيب بالإبلاغ عن الأمراض التناسلية، ومنها ما يلزم الطبيب بالإبلاغ عن الأمراض المعدية، لذلك إذا تبين للطبيب من واقع الفحص السريري إن هناك تقرحات زهرية لابد له أن يخطر الجهة المعنية بذلك، وإذا تبين له واقع التحاليل المخبرية التي تسبق العمليات الجراحية إن المريض مصاب بداء الكبد الوبائي أصبح لزاماً عليه أن يخطر الجهة المعنية وفق القانون، وعلى الطبيب في الإبلاغ عن المريض بمرض معد بأن يبلغ الجهة

المعنية، بالتالي إذا أبلغ جهة أخرى غير تلك التي يحددها القانون والقرارات الوزارية ذات الصلة يكون مسؤولاً عن إفشاء السر (كمال، 2005).

وعندما يكون الحديث عن الأمراض المعدية، تظهر حالة جديرة بالنقاش، وهي تحديد نطاق الإبلاغ عن الأمراض المعدية، بمعنى هل الإبلاغ يكون بمجرد إصابة المريض بالمرض المعدي لم يكون في حالة رفض المريض العلاج؟

أن استجابة المريض للعلاج، كفيلة بإبلاغ السلطات إبلاغاً بسيطاً دون ذكر تفاصيل اكثر عن المريض، ولا تبلغ الجهات المعنية باسم المريض إلا في حالة رفضه للعلاج (حسين، 2004).

ومن الملاحظ في حالة قبول المريض للعلاج لا يعني إنه شفي عند البعض، فمن الأمراض ما تحتاج إلى وقت طويل للتعافي منها ومن الأمراض ما يصيب بالعدوى بمجرد الاقتراب منه ويحتاج المريض عزلاً صحياً حتى لا يتضرر الغير، ومن المرضى من يتظاهر بقبول العلاج ثم يتوقف، ومن المرضى من يتوقف عن العلاج بعد فترة بسبب الأعراض الجانبية للعلاج، بل إن هناك من الأمراض ما يعتبر ناقلها عمداً مرتكباً فعلاً جنائياً يعاقب عليه القانون، وهناك إلزام بإبلاغ زوجة المريض، لذلك ليس من المصلحة العامة التراخي في الإبلاغ تحت ذريعة قبول المريض العلاج.

وهناك حالات يعفى فيها الطبيب من هذا الالتزام، بحيث يكون افشاؤه لسر المريض مباحاً، وبالتالي يستطيع متى اثبت قيام حالة منها أن ينفي عن نفسه قرينة الخطأ، رعاية للمصلحة العامة ومصلحة المريض الذي يتعلق به السر.

ويلتزم الطبيب بالإفشاء عن السر المهني متى ما طلب القضاء منه ذلك، وإذا كان عمل الطبيب بناء على تكليف من القضاء باعتباره خبيراً.

وقد اختلف رأي الفقه بشأن أداء الطبيب للشهادة أمام القضاء دون ان يكون خبيراً منتدباً من قبل المحكمة، مما يترتب عليه إفشاء لأسرار المريض، فيرى رأى أن ذلك جائزاً للطبيب، بل واجباً عليه اعمالاً بنص المادة (1/284) من قانون الإجراءات الجنائية المصري التي تلزمه بأداء الشهادة. ويرى رأي آخر بأنه غير جائز للطبيب إفشاء سر المريض اعمالاً بنص المادة (310) من قانون العقوبات المصري التي لا تسمح للطبيب ولو طلب للشهادة أمام القضاء ان يفشي سر مريضه (الشرقاوي، 2008).

واستناداً للرأي الأول يسمح للطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي بأداء الشهادة أمام القضاء متى كانت ضرورية لإظهار الحقيقة، مع احاطة افشاء السر في هذه الحالة بالضمانات الكافية لعدم الإضرار بصاحب السر اضراراً كبيراً. ويسأل مدنياً وجزائياً الطبيب الذي يمتنع عن الحضور أو أن يحضر ويمتنع عن الشهادة متى ما طلب القاضي منه ذلك، وبالتالي لا سبيل للطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي أن يمتنع عن الشهادة حين يسأله القاضي ما إذا كان المريض في تاريخ معين داخلاً في غيبوبة وتحت التنفس الصناعي.

إلا أن شهادة الطبيب تكون في حدود الاستفهام المقدم الى القاضي ولا يزيد على هذا الاستفهام لتتضمن إجابة عن سؤال لم يسأل عنه، وبالتالي ليس للطبيب أن يخبر القاضي إن المريض الذي كان تحت التنفس الصناعي وفق الحالة السابقة كان مريضاً بمرض نقص المناعة المكتسبة، كما إن هذا الاستثناء لا يجب التوسع فيه، فالإلزام يكون عند طلب القاضي فقط وبالتالي يمتنع على الطبيب أن يشهد بناء على طلب النيابة العامة (عبد الجواد، د.ت).

اما اذا انتدبت المحكمة هذا الطبيب لعمل من أعمال الخبرة، فمن المسلم به ان يقدم الطبيب الى المحكمة تقريراً متضمناً ما توصل اليه عن حالة الشخص المرضية، وحينئذ لا ينسب الى الطبيب وفقاً للقواعد العامة خطأ إفشاء اسرار المريض، طالما قدم التقرير الى المحكمة حصراً، وان عمله داخل الحدود التي حددتها تلك المحكمة، وعلة الإعفاء من المسؤولية هنا أن الطبيب الخبير يكون ممثلاً للمحكمة، وعمله جزء لا يتجزأ من عملها (الترمانيني، 1981).

ويشدد الفقه في الحالة السابقة أن يكون الإفشاء للدائرة المختصة بنظر الدعوى، وان تحول الجلسة إلى سرية عندما تكون الجلسة علنية، بيد إنه يجوز للمحكمة أن تطلب من الطبيب أن يشهد لدى الخبرة وفي ذلك تفويض من المحكمة للخبرة في الحصول على السر الطبي توطئة للوصول إلى الحقيقة وهذا ما قضت به الدائرة المدنية الأولى من تأييد حكم محكمة استئناف باريس في ذلك (الملا، 2010).

ولا يكون الطبيب مركب الجهاز الطبي التعويضي مخطئا اذا افشى سر المريض من أجل التبليغ عن جريمة سوف ترتكب، او من اجل المساعدة في منعها. حيث يلتزم الطبيب بالإفشاء عن السر المهني وذلك بإبلاغ السلطات العامة بوجود جريمة يعاقب عليها القانون، كما لو لاحظ الطبيب وجود آثار وخز إبر في يد المريض الذي تم إحضاره وهو مغمى عليه ويحتاج للتنفس الصناعي، إذ تتوافر فيه أعراض تعاطي الجرعة الزائدة من المخدرات كالهبوط الشديد في ضغط الدم، استناداً إلى الاستثناء الوارد على حكم المادة (310) من قانون العقوبات، إذا قررت الإفشاء في الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك، وكذلك ما نصت عليه المادة (33) من لائحة آداب المهنة في مصر على إنه "يجب على الطبيب إبلاغ الجهات المختصة عن الإصابات والحوادث ذات الشبهة الجنائية مثل حالات الإصابة بأعيرة نارية أو جروح نافذة أو قطعية أو غيرها..." (البيه، 1990؛ مأمون، 1986).

ويجوز للطبيب أن يفشي سر مريضه إذا كان إفشاء السر أداء لمهنة يقرها القانون، او حماية لمصلحة عامة، أو اتقاءً لخطر وشيك. كأن يكلف الطبيب من قبل شركة تأمين على الحياة بأن يجري الكشف الطبي على الشخص الراغب في التأمين على حياته، وبالتالي يجوز لطبيب التأمين أن يفشي سر مريض الأجهزة الطبية التعويضية بعد الكشف عليه، طالما إن مصلحة شركة التأمين تقتضي أن يفصح الطبيب التابع لها عن الوضع

الصحي لطالب التأمين عندما يريد الأخير التأمين على حياته، فالطبيب هنا ممثلاً لشركة التأمين ولا يفشي سراً معاقباً عليه، ، وانما عمله جزءاً من عملها (علي، 2004).

ويجد جواز الإفشاء سنده في الرضا الضمني للمؤمن له، ذلك إن من شروط التأمين على الحياة فحص المؤمن له للتأكد من سلامته الصحية، ومن ثم قد يكون المؤمن له يعاني من عدم انتظام ضربات القلب وتم تركيب منظم الضربات له، أو يعاني من فشل كلوي، لذلك لابد من أن يفشي طبيب التأمين سر المريض إلى شركة التأمين إذا كان ما يعانيه المريض مخالفاً لإقراره في عقد التأمين، على أن يقتصر الإفشاء على شركة التأمين فقط (حسين، 2004).

ويجد السر المهني حيزاً للتطبيق في مجال الأجهزة الطبية التعويضية، ذلك إن بعض الأجهزة يسبق تركيبها تشخيصاً سريرياً يتمكن من خلاله الطبيب بمجرد النظر أن يكتشف بعض ما خفي عن الناس بل وحتى عن المريض نفسه من أمراض جلدية، كانت خافية عن الناس والمريض نفسه، ويدلل الفقه على ذلك بأن طبيب الأسنان عند تركيبه للأسنان الصناعية يمكنه بمجرد النظر داخل فم المريض وهو مكان لا يمكن للناس رؤيته أن يكتشف وجود التهابات في الفم أو اللثة، كما إن جراح القلب عند قيامه بإجراء عملية تركيب القلب الصناعي قد يشاهد تقرحات زهرية على جسد المريض.

وتحتاج بعض الأجهزة عند تركيبها القيام بفحوصات وتحاليل مخبرية للتأكد من عدم وجود ما يعوق تركيبها، أو تحديد جرعات التخدير اللازمة لإجراء العملية الجراحية لتركيب الجهاز الطبي التعويضي بناء على ما لدى المريض من أمراض أخرى، وهو ما يستتبع أن يطلع الطبيب على بعض ما كان يخفيه المريض من أمراض عن الناس، فطبيب التخدير يكون في حاجة إلى معرفة ما إذا كان المريض الذي سيتم تخديره لإجراء عملية تركيب جهاز تعويضي مصاباً بمرض السكر من عدمه، فضلاً عن تحديد نسبة السكر في الدم.

ويكون الأمر أكثر وضوحاً في المرحلة اللاحقة لتركيب الجهاز الطبي التعويضي، فهناك من المرضى من يتضرر عندما يعلم الناس سواء من أقربائه أم من أصدقائه، بل حتى عندما يعلم المجتمع بأكمله من أنه يستعمل جهازاً طبياً تعويضياً، وبالتالي عندما يحتاج شاب في مقتبل العمر لتركيب منظم ضربات القلب أو إجراء الغسيل الكلوي فإنه بالتأكيد حريص ألا يعلم أقرب الناس له بذلك حتى لا يشعر بالضعف، كما إن ممثلة مشهورة لابد لها أن تشعر بضرر نفسي عندما تعلم الناس أنها ركبت طقماً صناعياً للأسنان وأن أسنانها ليست طبيعية.

ويشير الفقه إلى أن الالتزام بالمحافظة على السر لا يستلزم بالضرورة لقيامه أن يترتب على إفشائه ضرر لسمعة أو شرف أو كرامة المريض، بل إن الطبيب يلتزم بالمحافظة على السر ولو لم يترتب على إفشائه ضرر للمريض، ذلك إن المحافظة على السر أمر يتجاوز المصلحة الخاصة للمريض، لتصل إلى تحقيق المصلحة العامة، والتي

تتجلى في أوضح صورها في ما يحققه من ثقة في التعامل مع الأطباء مركبي الأجهزة الطبية التعويضية من قبل المرضى، ومن ثم فإن لم تتضرر مصلحة المريض إلا إن مصلحة المجتمع تضررت (الشرقاوي، 2008).

ويحافظ مركب الأجهزة الطبية التعويضية على السر المهني ولو لم يكن متعاقداً مع مستعمل الجهاز التعويضي، كما في حالة استشارة الطبيب المركب لطبيب استشاري آخر لا تربطه علاقة عقدية بالمريض، فالطبيب تحقق علمه بالسر بناء على خبرته في مهنته، ومن ثم يجب ألا يفشي السر الذي نمى إلى علمه. ويجوز للمريض وفق الحالة الأخيرة أن يرفض إطلاع طبيب آخر غير الطبيب المركب للجهاز التعويضي على أسراره الطبية، ويعد الطبيب مخلاً بالتزامه بالمحافظة على السر المهني اذا اطلع طبيباً آخر عليها، إذ إن الثقة التي أولاها المريض للطبيب قائمة على الاعتبار الشخصي، ومن ثم على الطبيب أن يحترم هذه الثقة التي أولاها المريض له (عبد الجواد، د.ت).

ويثور تساؤل حول مدى إمكانية اطلاع الفريق الطبي على أسرار مركب الجهاز الطبي التعويضي؟

نص المشرع الفرنسي على هذه الحالة في المادة 1110-4 من قانون الصحة العامة والتي جاء فيها "إذا كان الشخص تحت رعاية فريق طبي في مؤسسة صحية فإن المعلومات المتعلقة به تعد معهوداً بها من المريض إلى كافة أعضاء الفريق الطبي" وبذلك اعتبر إن الفريق الطبي هو الأمين على السر.

ووفقاً للقواعد العامة لا يثير الإفشاء لأعضاء الفريق الطبي الذي يقوم بإجراء العملية الجراحية اية مسؤولية وذلك تجنباً لأي عدوى قد تصيب أياً منهم، ويضيف الفقه حالة وجوب الإفشاء على حالة الطبيب البديل، ذلك إن الطبيب يجب عليه أن يقدم المعلومات الكاملة إلى الطبيب البديل الذي يحل محل الطبيب المعالج لأي سبب كان (الترمانيني، 1981).

وبينت المادة 26 من لائحة آداب مهنة الطب المصري إن الطبيب الذي يكف عن علاج أحد مرضاه لأي سبب من الأسباب عليه أن يبلغ الطبيب الذي يحل محله بالمعلومات الصحيحة التي تعد لازمة لاستمرار العلاج.

ولا يجوز للمريض أن يحتج بسرية معلوماته الطبية متى ما كان المطلع عليها اللجنة الإقليمية للصلح والتسوية الودية عن حوادث الخطأ الطبي، كذلك لا يجوز له أيضاً الاحتجاج بالسر الطبي متى ما كان المطلع عليها القائمون على صندوق تعويض ضحايا مرض نقص المناعة المكتسبة (الملا، 2010).

ويثور التساؤل في حالة ما إذا كانت المعلومة معروفة للعامة كما لو كانت مرتبطة بشخصية عامة وخرجت للعلن من دون أن يكون للطبيب وقتها أي دور فيها؟ إذا قد تكتب الصحافة على سبيل المثال بأن أحد الوزراء قام بتركيب منظم ضربات القلب وعلم بها الناس، ثم قام الطبيب بعد ذلك بعدم المحافظة على معلومة المريض، وصرح بها لأحد على سند من تفشي هذه المعلومة أساساً للعامة، لذلك التساؤل يتمثل بمدى صلاحية هذه المعلومة لأن تكون جديرة بالحماية القانونية ويسأل الطبيب عن إفشائها رغم توافرها للعامة.

قسم الفقه المعلومة المعروفة للعامة إلى نوعين من المعلومات، منها ما هو مؤكد وإفشاء الطبيب لا يضيف أي جديد عليها، وذلك لا يؤخذ الطبيب على إفشائها، ومنها ما هو غير مؤكد وتلك يسأل الطبيب عن إفشائها على سند من أن الطبيب بإفشائه فإنه يؤكد المعلومة ويحسم الجدل الثائر بشأن صحتها ويمنحها المصداقية والثبات العلمي (علي، 2004).

وطالما أن المحافظة على السر هو التزام ذو طابع سلبي، فإنه يلقي على عاتق الطبيب التزاماً يمتنع من خلاله عن إفشاء هذا السر حتى ولو كان معلوماً للعامة بل حتى ولو كانت المعلومة مؤكدة، فمركب الأجهزة الطبية التعويضية بإفشائه للسر يؤكد المعلومة لأنه هو من كان قريباً منها، ومهما تأكدت المعلومة لدى العامة إلا إنها تبقى غير موثوقة بشكل تام لأنها لم تصدر من شخص قريب منها ومطلع عليها، فضلاً عن ذلك ان المستفيد من الجهاز الطبي التعويضي عندما تكون المعلومة الخاصة به معروفة لدى الكافة فذلك لا يعني إنه أفشاها وبالتالي يمكن لمركب الجهاز الطبي التعويضي إفشائها.

وكانت هذه الحالة محلاً للتطبيق أمام مجلس الدولة الفرنسي، إذ تتلخص في واقع إفشاء سر طبي لرئيس الدولة من قبل طبيبه الذي قام بالإشراف على صحته منذ سنة 1981 إلى سنة 1994، استند خلالها الطبيب على إن مصلحة الدولة تستغرق مصلحة المريض في المحافظة على سره الطبي، وهو ما رفضه القاضي الذي قرر بأن الطبيب عليه احترام التزامه بالمحافظة على السر الطبي لرئيس الدولة حتى ولو قام رئيس الدولة بإفشاء بعض المعلومات الطبية عن نفسه (الملا، 2010).

ويتصف النظامين القضائيين المصري والعراقي بندرة الأحكام في مجال الأخلاق بالالتزام بالمحافظة على السر المهني، ومرد ذلك لثلاثة أمور: يتمثل أولهما في حرص الأجهزة الطبية على المحافظة على أسرار المرضى، ويتمثل ثانيهما في جهل الناس بحقوقهم في مواجهة الأطباء، وأخيراً يتمثل ثالثهم في حرص المرضى على ألا تكون أسرارهم محل تداول في أروقة المحاكم بين المحامين والحجاب وقلم الكتاب والحضور من الناس في الجلسات العلنية فتأخذ حيزاً في الإفشاء أكثر من لو لم تتم مقاضاة الطبيب.

المطلب الثاني: الالتزام بالإفضاء

يعد الالتزام بالتبصير أو بالإفضاء من المبادئ الثابتة في المجال الطبي، وأصبح التزام الطبيب بإخبار المريض و تبصيره بمخاطر المرض والعلاج من الالتزامات المحددة التي يجب ان تفضي الى نتيجة معينة (حسين، 2004).

حيث يلتزم الطبيب بوصفه المهني المحترف في مجال الأجهزة الطبية التعويضية، الذي يكون في مركز أقوى من المتعاقد الآخر وهو المريض، بالأدلاء له بكافة المعلومات التفصيلية والحساسة المتعلقة بالاتفاق المزمع بينهم وصولاً لرضا واع مستنير وحر، ليس فقط قبل تكوين العقد بل وفي أثناء تنفيذه. وهذا ما يسمى بالالتزام

قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات، ويستمر هذا الالتزام بعد التعاقد ولكن يأخذ مسمى جديد الا وهو الالتزام بالتبصير أو الإلتزام بالإفضاء، ليكون الالتزام الأول التزام سابق اما الثاني فهو التزام لاحق (كمال، 2005). ويؤكد الفقه على التنفيذ الفعال لهذا الالتزام في مجال الأجهزة الطبية التعويضية، من خلال قيام الطبيب بتزويد المريض بكافة المعلومات عن المنتج الطبي بطريقة علمية واضحة ومتكاملة، وذلك في ضوء تشخيصه لحالة المريض ومعرفة ما يتلاءم وحاجته للعلاج، وفقاً لقياس علمي دقيق، ذلك أن الجهاز الطبي التعويضي قد يصلح لمريض ولا يصلح لآخر (حسين، 2004).

ومصدر الالتزام بالتبصير اما ان يكون القانون أو العقد، ووفقاً للمبدأ العام بوجوب مراعاة حسن النية في المعاملات يقتضي وجود هذا الالتزام على عاتق الطبيب ولو لم يوجد نص خاص يقرره. مع ملاحظة ان التزام الطبيب تجاه مريضه من خلال العلاقة التعاقدية التزام ببذل عناية، أما فيما يتعلق بالتزامه بالإدلاء بالمعلومات والبيانات المطلوب معرفتها من قبل المريض، فإن الالتزام هنا يتحول الالتزام بنتيجة استناداً الى اعتبارات الثقة المطلقة من المريض وهو مستعمل الجهاز الطبي التعويضي لطبيبه الذي يقوم بعملية تركيب الجهاز الطبي التعويضي (الشرقاوي، 2008).

ولأن الالتزام بالتبصير يرتكز على مبدأ اخلاقي أساسي، لا يمكن للطبيب في مجال الأجهزة الطبية التعويضية ان يعفى منه (عبد الجواد، د.ت).

ويجد التزام الطبيب بالتبصير سنده في ما قررته المادة 1111 من قانون الصحة العامة والتي عدلت بالقانون الصادر في الرابع من مارس ٢٠٠3 والتي تشترط على الطبيب أن يحصل على رضا المريض عن كل تدخل طبي بعد افضاءه بالمعلومات الضرورية التي من شأنها أن يكون رضا المريض قد تم بناء على كفاية تلك المعلومات، فرضاء المضرور لا يتحقق في مجال الاجهزة الطبية التعويضية إلا من خلال إعلام كافي من قبل الطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي، والتي يجب أن تتضمن المخاطر كثيرة الوقوع فضلاً عن المخاطر الجسيمة (قانون الصحة العامة الفرنسي، م 1111).

ويجد هذا الالتزام سنده في ما أوجبته المادة 35 من قانون أخلاقيات مهنة الطب الفرنسي والتي أصبح رقمها 4127-35 من قانون الصحة العامة ، والتي تقر بالتزام الطبيب بالإفضاء الواضح والكافي تجاه المريض قبل مباشرة اي تدخل طبي ، وذلك من خلال الافضاء للمريض بمعلومات صادقة وواضحة وملائمة (قانون الصحة العامة الفرنسي، م 4127-35).

ويقر الفقه الفرنسي بوجود بعض النصوص الخاصة التي تنشئ الالتزام بالتبصير ومنها المادة (34) من قانون الواجبات الطبية، والتي يستفاد منها بمفهوم المخالفة قيام هذا الالتزام في غير حالات المخاطر الجسيمة، وكذلك المادة (41) من القانون رقم 74 – 27 التي تفرض على الأطباء في المستشفيات ان يزودوا المرضى

بالمعلومات حول حالتهم المرضية، وكذلك بالأدوات والعناية اللازمة وفقاً للشروط التي يحددها قانون الصحة (الملا، 2010).

واستقر القضاء الفرنسي على ضرورة قيام عقد علاج ولو ضمني بين الطبيب الخاص والمريض، بمقتضاه أن يكون كل طرف من طرفيه وخاصة المريض حراً مستنيراً، ولن يتأتى ذلك مالم يخبر الطبيب مريضه بمخاطر العلاج او العملية الجراحية، فيقبل او يرفض عن بينة من امره. وتواترت احكام قضاء محكمة النقض الفرنسية على ذلك بعد أن كانت تتبنى وصفا آخر للمعلومات واجبة الافضاء إذ كانت توصف تلك المعلومات بأن تكون صادقة وبسيطة وتقريبية (الملا، 2010).

وفي حالة تعدد الأطباء الذين يقومون بعلاج المريض، فإنه يلتزم كل طبيب من هؤلاء بإضفاء كامل في مجال تخصصه، وهذا ما قررته الدائرة المدنية الأولى في حكم لها، حيث قررت بالتزام كل طبيب بالإفضاء إلى المريض، وان يكون هذا الإفضاء في كل ما يتعلق بدوره في تقديم العلاج الطبي ، بل إن الطبيب ملتزم بالإفضاء حتى لو كان العمل الطبي قد قرره طبيب آخر. وهذا الأمر يقود إلى أن الالتزام بالإفضاء يلتزم به الطبيب المتخصص بتركيب الجهاز الطبي التعويضي حتى لو عاين المريض الطيب العام، كما يلتزم به الطبيب الذي يقوم بالتدخل الطبي في مجال الاجهزة الطبية التعويضية حتى لو كان هناك طبيب آخر وصف حالة المريض (الملا، 2010).

ويرى القضاء الفرنسي، أن إخلال الطبيب بالتزامه بالإفضاء يكمن في نظرية فوات الفرصة التي تركز على أن الإخلال بالالتزام بالإفضاء يفوت الفرصة على المريض في ممارسة حقه برفض التدخل الطبي ، وما يترتب على الشكل من أضرار جسدية للمريض (الملا، 2010).

وفي مجال الاجهزة الطبية التعويضية، لا يختلف نطاق الالتزام بإعلام المريض وتبصيره عن المبادئ العامة، إذ يلتزم الطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي بإخبار المريض بالمخاطر المتوقعة التي تترتب على تركيب الجهاز الطبي التعويضي سواء كانت مخاطر عادية أو مخاطر جسيمة (حسين، 2004).

ويثار تساؤل عن مدى اعفاء مركب الأجهزة الطبية التعويضية عن المخاطر الاستثنائية الواردة في عمليات تركيب الأجهزة الطبية التعويضية؟

استناداً للمبادئ العامة في تقرير مسؤولية الطبيب في مجال الأعمال الطبية، يعفى الطبيب من التزامه بالإفضاء تجاه المريض إذا لم يخبر الأخير بالمخاطر غير المتوقعة أي الاستثنائية التي لا يلتزم الطبيب بحسب الأصل بإخبار المريض بها، طالما قدم معلومات واضحة ودقيقة بناء على الخبرة المعتادة، وفي حدود التطور الطبي القائم (كمال، 2005).

المجال الطبي بالالتزام بالإفضاء

وفي المجال الطبي يجد الالتزام بالإفضاء حيزاً استثنائياً للتطبيق في عمليات تركيب الأجهزة الطبية التعويضية، اذ يجب على الطبيب اعلام المريض بكافة المعلومات المتعلقة بمخاطر تركيب الجهاز الطبي التعويضي والتي يمكن حدوثها، او التي تتسم بضعف احتمال التحقق لتشمل ايضاً المخاطر نادرة الحدوث. وفي هذا الصدد اعتنقت الدائرة المدنية الاولى لمحكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه في دعوى رفعتها امرأة فقدت البصر بعينها اليسرى وذلك بسبب عملية جراحية تم بها تركيب جهاز طبي تعويضي للعمود الفقري، ولم يكن الطبيب قد افضى بهذا الخطر الاستثنائي للمريضة، في حين لم يفرض التوجه السابق لمحكمة النقض الفرنسية على الطبيب الالتزام بالإفضاء عن المخاطر الاستثنائية كونها نادرة الحدوث، ولا فائدة منها، بل على العكس قد تؤثر على موافقة المريض ومنعها من اتخاذ القرار المناسب (الملا، 2010).

ويشير الفقه الى ضرورة ان يكون معيار تحديد المخاطر في مجال عمليات تركيب الأجهزة الطبية التعويضية معياراً موضوعياً مستنداً على أسس علمية مجردة، دون التعويل على حالة كل مريض على حدة، وهو ما يقتضي على المشرع والقضاء أن يتشدد بضرورة الافضاء على المخاطر الاستثنائية، دون أن يكون لحالة المريض اثر على مضمون هذا الالتزام (بدر، د.ت).

وبرر الفقه استناداً إلى تطبيق المعيار الموضوعي كونه أقرب للعدالة وتكريساً للمساواة بين الحالات المختلفة، ذلك ان القول ان تطبيق المعيار الشخصي من شأنه أن يميز بين الحالات المختلفة، وهو ما سيؤدي بالضرورة إلى اختلاف الحلول القضائية حسب كل حالة على حدة (حسين، 2004).

كما توجد بعض الفروض التي يلتزم بها الطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي بإعلام المريض اعلاماً كاملاً، ويبصره بكل المخاطر ولو كانت استثنائية، اذا ارتبط تركيب الجهاز الطبي التعويضي بإحدى الجراحات التجميلية، حيث يلتزم الطبيب المركب للفك الاصطناعي على سبيل المثال بكل المخاطر التي قد يتسبب فيها التدخل الجراحي المقترح (الملا، 2010).

ويرتبط الالتزام بالإفضاء بحق المريض في الرفض ، ومن ثم لا يجوز للطبيب أن يمتنع عن الإفضاء إلى المريض عن مخاطر رفض التدخل الطبي ، ففي واقعة رفض بها المريض تركيب أحد الأجهزة الطبية التعويضية ، قضت محكمة الاستئناف بعدم مسؤولية الطبيب الذي قدم مذكرة مكتوبة من المريض برفضه للعلاج ، وذلك حين تدهورت حالة المريض وأصيب بأضرار جسدية نتيجة رفضه تركيب صمام للحالب لتنظيم البول، في حين بينت محكمة النقض الفرنسية، أن عدم رضاء المريض يجب ألا يكون مجرداً، بل يجب أن يكون مرتبطاً مع تبصيره بمخاطر رفضه للعلاج، ونقضت القرار على سند أن رفض العلاج يجب أن يقترن بما يثبت أن الطبيب افضى للمريض بمخاطر رفض العلاج (الملا، 2010).

وايدت الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض حكم محكمة الاستئناف القاضي بمسئولية طبيب الأسنان والمؤمن متضامنين عن الاضرار التي اصابت عين شاب في الثامنة عشرة من عمره تم تركيب جهاز تقويم الفك العلوي

له، حيث قام الفتى بعد العشاء بسحب الجهاز من دون أن يقوم بفك الرباط مما ادى الى اصطدام ذلك بعينه اليمني محدثة ثقب بها وأدى ذلك إلى فقد البصر (الملا، 2010).

ويستمر الطبيب المركب للأجهزة الطبية التعويضية بالإفضاء ايضاً للمريض حتى ما بعد تركيب الجهاز الطبي التعويضي، وذلك عند اكتشافه بعد انتهاء من عملية التركيب لأي خطر جديد لم يكن معروفاً له من قبل . وبالتالي إذا تبين للطبيب وجود مخاطر عادية او جسيمة سوف يعاني منها المريض، وذلك من خلال الاطلاع على الدوريات الطبية، أو من خلال متابعة ما يكشفه العلم من مخاطر لم تكن معروفة له من قبل، كان لزاماً عليه أن يفضي بها إلى من عالجه من قبل، ما لم يستطيع الوصول إليه، وقد أوجب المشرع الفرنسي ذلك في التعديل الصادر في الرابع من مارس سنة 2002 لقانون الصحة العامة في المادة 2-1111 (قانون الصحة العامة الفرنسي، م 1111-2).

ويعفى الطبيب من التزامه بالإعلام عن المخاطر في أحوال الاستعجال خاصة، وهي الأحوال التي يستحيل على الطبيب أن يعلم بما يشكو المريض من خلال الفحص الظاهري، وهو ما يستتبع معه أن يباشر تدخلاً تشخيصياً يكون المريض خلالها تحت التخدير، وبهذا الصدد أيدت محكمة النقض الفرنسية في إحدى الدعاوى المرفوعة على أحد الأطباء حكم محكمة الاستئناف بعدم مسئولية الطبيب عن الإخلال بالالتزام بالإفضاء على سند من أن الطبيب يعفى من التزامه بإعلام المريض وتبصيره بالمخاطر في أحوال الاستعجال (الملا، 2010).

ويترتب على إخلال الطبيب بالتزامه بأعلام المريض، ثبوت المسئولية المدنية في مواجهته، وذلك لأن الطبيب لم يتح للمريض قبول المخاطرة بالتدخل الطبي حتى ولو كانت المخاطرة استثنائية، وذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسئولية طبيب الأنف والأذن عن اخلاله بالتزامه بالإفضاء للمريض الذي أصيب بشلل جزئي في وجهه بسبب سحب جهاز طبي تعويضي من أذنه (الملا، 2010).

والطبيعة الخاصة بالالتزام بالإفضاء في المجال الطبي التعويضي، يثار تساؤل عن حالة إذا ما قد تحتويه المعلومات التي يفضي بها الطبيب من مخاطر قد يحجم المريض بسببها عن تلقي العلاج، في حين أن حالة المريض قد تسوء وتتدهور اذا لم يباشر به، بل قد يؤدي قراره الخاطئ المبني على خوفه إلى وفاته، فقد يحتاج المريض مثلاً الى قلب صناعي أو منظم ضربات قد يتخوف معها التدخل الجراحي خاصة في عمليات القلب الصناعي، لذلك قد يكذب الطبيب لإنقاذ مريضة في أن فرصة شفائه ٧٠ % في حين أن الحقيقة لا تجاوز فرصة شفائه 30 %؟

نص المشرع الفرنسي في المادة 4-١١١١ من قانون الصحة العامة على عدم جواز الكذب المبرر على المريض من خلال النص على احترام إرادة المريض، وعدم إجبار في العلاج، بل أعطاه مكنة العدول عن

رضاه، على ان يبذل الطبيب كل ما يمكن نحو إقناعه بقبول لعلاج وفقاً للمادة 7-1111 من قانون الصحة (قانون الصحة العامة الفرنسي، م 1111-4؛ م 1111-7).

وأثارت هذه المسألة الجدل بين الفقه، فذهب جانب الى احترام حق المريض بالرفض وضرورة معرفته الكاملة بحقيقة مرضه، وبالتالي لا يجوز للطبيب أن يكذب على المريض، او أن يخفي عنه اي تحاليل أو أي شيء ينبئ عن حالته الصحية، وهو الاتجاه الذي حظي بتأييد محكمة بواتيه الفرنسية في دعوى إصابة طفل في عينه من جراء طقم صناعي للأسنان ولم يفض الطبيب لوالدي الطفل على الرغم من علمه بوجود حالات مماثلة في الولايات المتحدة وألمانيا (نجيدة، د.ت).

في حين يذهب اتجاه آخر إلى جواز أن يقوم الطبيب بالكذب عن حالة المريض الصحية، على أن يكون الكذب مبرراً استناداً لحالة المريض الصحية، ومدى قدرته على تفهم وضعه الصحي واتخاذه القرار الصحيح، فإذا اتضح عدم قدرة المريض على التماسك واتخاذ قرار الصحيح بقبول آخر فرصة للشفاء يعد كذب الطبيب مبرراً ، بيد أنه يجب أن يكون الباعث مشروعاً حتى يكون كذب الطبيب مبرراً، فلا يعد الكذب مبرراً إذا كان الباعث في ذلك أطاله امد الإقامة في المستشفى، او استنزاف المريض مالياً (حسين، 2004).

ولكون مضمون الافضاء أن تكون هناك معلومات كاملة وصادقة يقدمها الطبيب للمريض، وليس للطبيب أن يقدم معلومات ناقصة بحجة انه يريد بث الطمأنينة في نفس المريضة، ادانت محكمة استئناف ميتز الطبيب عن إخلاله بالالتزام بالإفضاء لعدم تبصير المريض واعلامه الكامل بوضعه الصحي بحجة طمأنته (الملا، 2010).

واثير تساؤل آخر حول من يقع عليه عبئ الإثبات وكيفية قيام المدعي بالإثبات، ومن هو المكلف بتقديم إثبات ادعائه؟

استقرت محكمة النقض الفرنسية منذ مطلع 1951، على أن المريض هو من يقع على عاتقه الإثبات كون أن من يرفع دعواه عليه أن يقدم وسائل الإثبات لما يدعيه، وبالتالي على المريض أن يقدم ما يثبت عدم قيام الطبيب بالتزامه بالإفضاء، بمعنى ان الالتزام بالإفضاء مفترض تحققه من جانب الطبيب، وعلى المريض أن يقدم إثباته بما ينفي معه هذا الافتراض (الملا، 2010).

ولم يستمر هذا النهج القضائي في إلقاء عبء الإثبات على المريض، ففي عام 1997/2/20 بدأت الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بإلغاء عبء الإثبات على المريض، وأصبح الطبيب ملزماً بثبات قيامه بالتزامه كاملاً، ذلك أن من يلتزم عليه إثبات وفائه بالتزامه عملاً بالمادة 1315 مدني فرنسي، وتقررت هذه القاعدة بشكل أوضح من خلال المادة 2-1111 من القانون 303 لسنة 2002 (الملا، 2010).

فمن الصعب على المريض إثبات السلوك السلبي الصادر من طبيبه، واثبات إخلال الأخير بالالتزام بالإفضاء لعدم وجود شهود، فضلاً عن ما يملكه الطبيب من مكنة عدم السماح لغير المريض في التواجد أثناء اعلام

الطبيب للمريض بحالته تذرعاً بالسر الطبي، وهو ما يطلق عليه أحد الفقهاء باللقاء السري الذي يتسم بطابع فردي، كما أن الطبيب في موقف يمكنه ان يطلب من المريض التوقيع على نموذج يتضمن حالته وطريقة العلاج، واخيراً يستحيل على الخلف العام اثبات خلال الالتزام بالإفضاء إذا توفي المريض (الملا، 2010).

وسائل الإثبات للطبيب

ويستطيع الطبيب أن يثبت بكل الوسائل الممكنة، انه اوفى بالالتزام بالإفضاء تجاه المريض، فأجازت محكمة النقض الفرنسية للطبيب أن يقدم ما يثبت قيامه بالوفاء بالإفضاء بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن، ويعد من قبيل وسائل الإثبات النماذج الكتابية التي يوقعها المريض قبل التدخل الجراحي والتي تعد قرينة على اطلاع المريض و تبصيره بحالته الصحية وطريقة العلاج (الملا، 2010).

وتعد النماذج الكتابية التي يوقعها المريض قرينة على وفاء الطبيب بالتزامه الافضاء الا ان الفقه يرى أن هذه القرينة بسيطة تقبل إثبات العكس (الملا، 2010).

وفي كل الأحوال يقع على عاتق الطبيب إثبات قيامه بإعلام المريض، ومسألة الإثبات هنا ليست مطلقة، بل تخضع للقواعد العامة، ومن ثم من الممكن أن ينتقل عبء الإثبات إلى المريض إذا أثبت الطبيب بواسطة شهادة الشهود عدم إخلاله بالالتزام بالإعلام (الملا، 2010).

ويمتاز الطبيب المركب للأجهزة الطبية التعويضية بطابع خاص يميزه عن أقرانه من الأطباء خاصة في الفجوة العلمية بينه وبين المريض، لما يشترطه القانون في أن يكون الطبيب متخصصاً، واكد الفقه ذلك في مجال طب الاسنان، حيث تعد الفجوة الطبية بين الطبيب وبين المريض غير متكافئة (حسين، 2004).

و يشترط في الإفضاء في مجال الاجهزة الطبية التعويضية أن يتضمن تحذيراً كاملاً وكافياً من جانب، كما يستلزم وضوحاً تاماً من جانب آخر (الملا، 2010).

ويقصد بكمال التحذير أن يكون ملماً ومحيطاً بكل خطر ممكن أن ينجم عن الجهاز الطبي التعويضي، سواء تعلق هذا الخطر بحيازته او تخزينة، او تعلق باستعماله أو طريقة التخلص منه. اذ يجب ان يحتوي التحذير على جميع الأخطار مهما بلغت جسامتها او ضعف اثرها، وتتضمن كفاية التحذير بيان الاحتياطات الواجب اتخاذها والأخطار التي تنجم عن الإخلاء باتخاذ هذه الاحتياطات، كما يجب أن تتضمن التأثيرات الجانبية لاحتمالات الاستعمال الطبيعي للجهاز الطبي التعويضي، كالتحذير من ان القدم الاصطناعية قد تؤدي الى تقرحات جلدية لمرضى الأكزيما بسبب الضغط على القدم مع ضعف المقاومة الجلدية (الملا، 2010).

وبينت المادة 1111-2 من قانون الصحة العامة الفرنسي يتحقق التحذير او الاعلام الكافي ببيان كافة التشخيصات التي عملت للمريض، اضافة الى العلاج وطرق الوقاية المقترحة وفوائدها ومدى أهمية استعجالها،

اضافة الى نتائجها والمخاطر المتكررة او الخطيرة المتوقعة، واخيراً البدائل التي يقترحها الطبيب والحلول الاخرى والنتائج التي تنجم عن رفض المريض للعلاج (قانون الصحة العامة الفرنسي، م 1111-2).

ويعتبر الإفضاء ضرورياً في مراحل العمل الطبي المختلفة، ابتداءً بمرحلة التشخيص، ومروراً بمرحلة العلاج، ومن ثم في مرحلة ما بعد العلاج (حسين، 2004).

والتشخيص في مجال الاجهزة الطبية التعويضية يبدو متضائلاً، ففي أغلب الحالات التي يكون فيها المريض فاقداً لأحد أعضائه كأحد اسنانه او يده او قدمه على سبيل المثال، لا يكون الأمر بحاجة الى تشخيص، حيث تكون هذه الحالة ظاهرة وواضحة للطرفين على حد سواء، وما لجوء المريض في هذه الحالة للطبيب إلا لغرض العلاج وليس التشخيص. وهناك من الحالات التي يتعين فيها التشخيص للوقوف على الحالة الصحية والوضع الصحي الحالي للمريض الذي يستتبعه العلاج حتما، كما لو كان المريض يعاني فعلاً من ضعف أحد وظائفه ويريد العلاج بعد الوقوف على مدى الضعف والنقصان الذي لا يمكن تعيينه إلا بالفحص والتشخيص، وهذا يجد مجاله اذا كان الجهاز الطبي التعويضي من الأجهزة الداخلية كصمامات القلب وغيرها (حسين، 2004).

واولى ابجديات التزام الطبيب بالإفضاء في مجال الأجهزة الطبية التعويضية، قيام الطبيب بالإفضاء للمريض عن مدى قدرة الأخير على تحمل الجهاز الطبي التعويضي وفق حالته الصحية، خصوصاً في الحالات التي تحتاج الى تدخل جراحي، كونها تستلزم استعمال المخدر العام وخطورة أخذه خاصة مع مرضى السكري، ويتحقق التدخل الجراحي مع عمليات زراعة منظم ضربات القلب، وتركيب اسنان اصطناعية، والركبة الاصطناعية، والكلى الاصطناعية، فالمريض يوازن بناء على ما افضى له من معلومات بين استمرار حالته الراهنة وبين المخاطر بقبول التدخل الطبي (الملا، 2010).

ولا يتحقق الإفضاء بمجرد ان يعلم الطبيب مريضه بالمعلومات بناء على ما طلبه المريض، بل يتعين على الطبيب ان يبادر باجراء الفحص الطبي وعمل التحاليل والأشعة اللازمة، وان يبصر المريض بالمعلومات الكاملة والدقيقة عن مدى قدرته على تحمل التدخل الطبي (الملا، 2010).

وعدم كفاية الإفضاء يجعل الحالة الصحية وطريقة العلاج غير واضحة للمريض، لأن قراره سيكون مبنياً على جهل بحالته الصحية أو مخاطر العلاج، وتطبيقاً لذلك يجب ان يكون الطبيب قد افضى إلى مريض الفشل الكلوي عن حاجته لعملية غسيل الكلى –kidney dialysis– بصفة دورية وفق فترات زمنية محددة يترتب على التراخي في اجرائها تسمم دم المريض، وبذلك يتضح ان الإفضاء لا يكون كافياً عندما يبين الطبيب الحاجة الى الغسيل الكلوي دون ان يفضي الى وجوب انتظام بصفة دورية في إجرائها (حسين، 2004).

وكانت محكمة النقض الفرنسية واضحة في حكمها الصادر من الدائرة المدنية الأولى من وجوب أن يفضي الطبيب عن جميع المخاطر بما فيها الاستثنائية، ليتسع حيز التزام الطبيب بالإفضاء ليشمل جميع المخاطر، ويشترط لكماله في مجال الأجهزة الطبية التعويضية أن يبين الطبيب البدائل العلاجية شارحاً سلبياتها و ايجابياتها للمريض، واضرار العلاج بالجهاز الطبي التعويضي، أو التراخي في تلقيه (الملا، 2010).

والى جانب اشتراط أن يكون التحذير كاملاً، لا بد يصاغ في عبارات سلسة تتيح للمريض الالمام بمخاطر الجهاز الطبي التعويضي ووسائل الوقاية منها، فكثير من المستهلكين لا يستطيعون الإلمام بالمصطلحات الفنية المعقدة (الملا، 2010).

وعليه يجب على الطبيب أسوة بمنتج الجهاز الطبي التعويضي، اعلام المريض بطريقة بسيطة ومفهومة عن مخاطر العلاج بالجهاز الطبي التعويضي ومخاطر تركه، والابتعاد عن المصطلحات الطبية والعلمية المعقدة، والمصطلحات العلمية والطبية والتي يفهمها فقط اهل الطب (حسين، 2004).

واستناداً الى ما تقدم أكد الفقه على ضرورة مراعاة الطبيب سن المريض والمستوى الثقافي والعلمي له، وأن يعامل في إفشائه كل مريض على أنه حالة خاصة، إذ يختلف افضاء الطبيب للمريض الكبير في السن عن ضرورة تركيب منظم ضربات القلب عن افضائه لشاب يحتاج إلى هذا المنظم والذي من الصعوبة ان يقتنع بحاجته إليه (الملا، 2010).

وينبغي أن يكون الإفضاء مفهوماً ببيان مدى التدخل الطبي، فلا يجوز للطبيب أن يفضي الى المريض ان احد اسنانه بحاجة الى خلع وزراعة سن صناعية بدلاً منها، بل عليه ان يحدد اي سنه سيخلع، لأن زراعة الأسنان الصناعية تتطلب ان يكون مكان السنة المراد زراعتها خالياً من الأسنان لمدة شهرين على الأقل حتى يلتئم عظم الفك، وهو ما يتعارض من الناحية الجمالية خاصة اذا كان احد الأسنان الأمامية، مما قد يحجم المريض عن الموافقة على هذا النوع من التدخل الطبي (الملا، 2010).

ويظل الطبيب ملتزماً بعد الانتهاء من تركيب الجهاز الطبي التعويضي بعلام مريضه بالمعلومات التي بحاجة اليها لنجاح عمل الجهاز الطبي التعويضي، ففي هذه المرحلة لا يهدف التبصير الى اعلام المريض أو الحصول على رضاه الحر لكونه قد اعطى رضاه قبل بدء العلاج، وانما الهدف من هذا التبصير اللاحق هو المحافظة على صحة المريض بإخباره بما نتج عن العلاج من آثار وبما يلزم من احتياجات مستقبلية أما لتأكيد نجاح العلاج بالجهاز الطبي التعويضي أو لاتخاذ اللازم لتلاشي النتائج السيئة المترتبة على التدخل الطبي غير الناجح (حسين، 2004).

الخاتمة

الحمد لله الذي تتم به الصالحات، وتُرفع به الدرجات، وأصلي وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين، وعلى آله وأصحابه أجمعين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.

مرت مهنة الطب بمراحل مختلفة، ارتبطت بوجود الإنسان و حياته وسلامته البدنية، فسعى الانسان جاهداً الى تطوير كل الوسائل التي تخدم هذه الاغراض، فكان من نتاج هذا التطور العلمي ظهور وسائل حديثة كان الفضل لها في علاج الكثير من الحالات المستعصية الشفاء، وتوفير قطع غيار اصطناعية لتحل محل التالف منها من اعضاء جسم الانسان، والتي تسمى بالأجهزة الطبية التعويضية، التي ما لبثت أن اصبحت حاجة ملحة لمواجهة حالة القصور أو الخلل في القدرات الجسدية او الذهنية للإنسان والتي قد ترجع الى عوامل وراثية او بيئية تعيق الفرد عن تعلم الأنشطة التي يقوم بها الفرد السليم المشابه له في السن. وقد تناولت دراسة هذه البحث تحت عنوان: "التزامات الطبيب في مجال الاجهزة الطبية التعويضية– دراسة قانونية مقارنة–"، وذلك بتقسيم هذه البحث إلى ثلاثة مطالب ، وخاتمة، وذلك على التفصيل الآتي: فيتضمن المطلب الأول: الالتزام بالمحافظة على السر المهني، أما المبحث الثاني: الالتزام بالإفضاء ، والمطلب الثالث: الالتزام بضمان السلامة.

وفي ختام هذه الدراسة لموضوع التزامات الطبيب في مجال الاجهزة الطبية التعويضية ، اقوم بعرض أهم النتائج التي توصلت إليها، مع إبداء ما يمكن رؤيته من مقترحات؛ وذلك على النحو الآتي بيانه:

أولاً– النتائج:

1– لا يتضمن موضوع بحثنا مسألة بيان ماهية الاجهزة الطبية التعويضية، بل يتعدى الى تطبيقات الالتزام بضمان السلامة وغيرها من الالتزامات ذات الطابع السلبي والايجابي والتي تقع على عاتق الطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي.

2– أن التفاوت الإدراكي بين المتعاقدين دفع الفقه والقضاء ، إلى إعادة التوازن بين من يحوز المعرفة العلمية ومن يجهلها، إلى ابتكار التزاماتٍ مستحدثة، وارتجاع الرؤية وتحليلها.

3- ترجع فكرة التزام الطبيب بالإفضاء، وضمان السلامة والمتابعة، لفكرة عدم التساوي في المعرفة العلمية بين المريض او مستعمل الجهاز الطبي التعويضي والطبيب المركب له، حيث يسلم المريض نفسه الى الطبيب، وهو شخص غير مهني يدخل في علاقة بالطبيب المهني المتخصص ويخضع لأشرافه ورعايته في جميع مراحل العمل الطبي لذلك يجد هذا الالتزام أساسه القانوني في المادة (150) من القانون المدني العراقي، والمقابلة للمادة (1/148) مدني مصري، و المقابلة لنص المادة (1104) من القانون المدني الفرنسي، استنادًا إلى مبدأ حُسن النية.

4- فصلنا الالتزام ذات الطابع الإيجابي الذي يقع على عاتق الطبيب المركب لها اللازم بإتيانها من خلال القيام بعمله،وأطلقنا عليه مصطلح "الالتزام بالإفضاء" مبينين مضمون هذا الالتزام بالنسبة للطبيب المركب للجهاز التعويضي من وجوب أن يكون الإفضاء واضحاً وكاملاً ومفهوماً لدى مستعمل الجهاز الطبي التعويضي، والذي يمتد الى ذلك الالتزام الذي يدعى "الالتزام بالمتابعة" وهو عبارة عن آلية لإحداث التوازن في العلاقة بين المنتج الذي يتمسك بدفع مخاطر التطور والمستهلك الذي يتمسك به تجاه المنتج.

ثانيًا- التوصيات :

1- نهيب بالشرعان المصري والعراقي، إلى استحداث نصٍ تشريعي، يُوجب بالالتزام الطبيب بتحقيق السلامة في العمل وان ما بين الالتزامات ذات الطابع السلبي والالتزامات ذات الطابع الإيجابي، يظهر هذا التزام الذي لا يقل اهمية منها وهو الالتزام ذات الطابع المختلط، والذي يسمى "الالتزام بضمان السلامة" ، الذي يأتي من خلال ما يجب على الطبيب القيام به، وذلك باتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تكفل تحقق السلامة في عمل الجهاز الطبي التعويضي، كاستخدام الطبيب المركب ادوات طبية سليمة ومعقمة في تركيب الجهاز التعويضي،

2- نهيب بالشرعان العراقي والمصري أيضًا، إلى استحداث نصٍ تشريعي يتضمن إلزام الطرف الممتهن في العقد، بالتوضيح المعلومات المرتبطة باستخدام الأشياء، من حيث أهميتها

3- يجب بيان التزامات الطبيب المركب للجهاز الطبي التعويضي، حيث كانت لنا وقفة مفصلة عند الالتزام ذو الطابع السلبي الذي يقع حصراً على الطبيب المركب للأجهزة الطبية التعويضية، المتمثل بالالتزام بالمحافظة على السر المهني وعدم إفشائه، وهو من الالتزامات القليلة التي يترتب على مخالفتها تأثيماً جنائياً، مبينين الحالات التي يسأل عنها الطبيب عن عدم افشاء السر والتي يعد إفشاء السر بها وجوبياً.

وفي نهاية هذا البحث، لا أملك إلا ترديد القول المأثور: " لا يكتُب إنسان كتاباً في يومه، إلا قال في غده لو غُيّر هذا لكان أحسن، ولو زِيدَ هذا لكان مُستحسناً..، وهو دليل استيلاء النقص على جملة البشر". ولعلنا مدنيين لقرائنا العزيز باعتذار واجب .. عما وجدُه من تكرار أو تقصير.

فإن كنا قد وفقنا في هذا العمل فحمداً لله تعالى، وإن كان هناك نقصاً فهذا من سمات البشر، فالكمال لله وحده لا شريك له، وهذه البحث من جُهد البشر، والكمال لا يتحقق لعملٍ بشري مهما كان قدر الجهد المبذول، وأخيراً أسأل الله تعالى أن يهدينا إلى سواء الصراط المستقيم، وأن يفقهنا في العلم والدين، وأن يحوز هذا العمل رضاء الجميع عنه،

والحمد لله رب العالمين، وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب

المصادر

1. الزويني، سيف هادي عبد الله. (2020). الالتزام بالتعاون في عقد التأمين وجزاء الإخلال به. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
2. أبو الليل، إبراهيم الدسوقي. (1980). المسؤولية المدنية بين التقييد والإطلاق. القاهرة: دار النهضة العربية.
3. مأمون، عبد الرشيد. (1986). عقد العلاج بين النظرية والتطبيق. القاهرة: دار النهضة العربية.

4. حسين، محمد عبد الظاهر. (2004). المسؤولية المدنية في مجال طب وجراحة الأسنان. القاهرة: دار النهضة العربية.
5. عبد الجواد، مصطفى أحمد. (د.ت). التزام المحامي بالحفاظ على أسرار العميل. القاهرة: دار النهضة العربية.
6. حبيب، عادل جبري. (2005). مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.
7. حسين، محمد عبد الظاهر. (1990). المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
8. الشرقاوي، الشهابي إبراهيم. (2008). التزام الطبيب بحفظ أسرار المرضى: الأصل والاستثناء. مجلة الحقوق، جامعة الكويت، 32(3).
9. الترمانيني، عبد السلام. (1981). السر الطبي. مجلة الحقوق، السنة الخامسة، العدد الثاني.
10. علي، جمال عبد الرحمن. (2004). السر الطبي. دون ناشر.
11. رمضان، سعد علي. (2006). المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالسرية. رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة.
12. البيه، محسن عبد الحميد. (1990). خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية. الكويت: مطبوعات جامعة الكويت.
13. كمال، رمضان جمال. (2005). مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية.
14. الملا، بدر حامد يوسف راشد. (2010). المسؤولية المدنية عن مخاطر الأجهزة الطبية التعويضية: دراسة مقارنة بين القوانين اللاتينية والقوانين الأنجلو أمريكية. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بني سويف.
15. مصطفى، محمود محمود. (1941). مدى المسؤولية الجنائية للطبيب. مجلة القانون والاقتصاد، 11.
16. سالم، الهيثم عمر. (2006). المسؤولية المدنية عن أضرار البدائل الصناعية الطبية. رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط.
17. الصياد، إبراهيم. (1981). حقوق المريض على الطبيب. مجلة الحقوق، السنة الخامسة، العدد الثاني.

18. عبد الكريم، مأمون. (2006). رضا المريض عن الأعمال الطبية الجراحية. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.