كلية الحقوق
قسم القانون المدني

التزام الطبيب بتبصير المريض

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحث

منصور عادل عبد القادر علي العوامي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ عاطف عبد الحميد حسن (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ فيصل زكي عبد الواحد (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني الاسبق – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ محمد السعيد رشدي (عضواً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة بنها

أ.د/ محمد محيي الدين ابراهيم سليم (عضواً)

أستاذ القانون المدني – كلية الحقوق – جامعة مدينة السادات

١٤٤١هـ – ٢٠١٩ م

كلية الحقوق

قسم القانون المدني

صفحة العنوان

اسم الباحث: منصور عادل عبد القادر علي العوامي

عنوان الرسالة: التزام الطبيب بتبصير المريض (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون المدني

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون المدني

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: منصور عادل عبد القادر علي العوامي

عنوان الرسالة: التزام الطبيب بتبصير المريض (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ عاطف عبد الحميد حسن (مشرفاً ورئيساً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ فيصل زكي عبد الواحد (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني الاسبق – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ محمد السعيد رشدي (عضواً)

أستاذ القانون المدني – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة بنها

أ.د/ محمد محيي الدين ابراهيم سليم (عضواً)

أستاذ القانون المدني – كلية الحقوق – جامعة مدينة السادات

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

﴿ رَبِّ أَوۡزِعۡنِيٓ أَنۡ أَشۡكُرَ نِعۡمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنۡعَمۡتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنۡ أَعۡمَلَ صَٰلِحٗا تَرۡضَىٰهُ وَأَدۡخِلۡنِي بِرَحۡمَتِكَ فِي عِبَادِكَ ٱلصَّٰلِحِينَ ١٩ ﴾

(سورة النمل – الآية ١٩)

إهـــداء

إلـــى...من كان سبباً في وجودي، وصبر على زرعه فأثمر، فحصده فحمد وشكر..

والدي العزيز، أطال الله في عمره، فمنه نتعلم قيم الإنسانية.

إلـــى...من نذرت عمرها في أداء رسالة صنعتها من أوراق الصبر، وكتبتها في ظلام الدهر، على سراج الأمل، بلا فتور أو كلل...

والدتي بارك الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية.

إلـــى...من كانوا عوناً لنا في دربنا، ونوراً يضيء الظلمة التي كانت تقف أحياناً في طريقنا...

أخوتي بارك الله فيهم وفي أولادهم،

وألبثهم ثوب الصحة والعافية.

إلـــى...جميع أصدقائي... رفقاء شبابي وذكرياتي...

إليهم جميعاً... أهدي هذا العمل...

الباحث

منصور العوامي

شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم (قل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون) صدق الله العظيم

بعد رحلة مليئة بالبحث و الجهد و الاجتهاد تكللت بإنجاز هذا البحث، لا يسعنا إلا أن نحمد الله عز وجل صاحب الفضل والمنة، على رسوله المصطفى المبعوث رحمة للعالمين أفضل الصلاة وأتم التسليم، أما بعد...

اعترافاً بالفضل وعرفاناً بالجميل لمن يستحقُّه، فلا يسعُنا إلا أن نخصَّ بأسمى عبارات الشكرِ والتقديرِ وعظيمِ الامتنانِ حضرةَ **الأستاذ الدكتورِ "فيصل ذكي عبد الواحد،**"أستاذِ القانونِ المدنيّ بكليةِ الحقوقِ بجامعةِ عين شمس، لقد تشرفتُ بقبولك الإشرافَ على رسالتي، التي ما كانت لتصلَ لما هي عليه لولا توجيهاتُكم وإرشاداتُكم التي كان لها عظيمُ الأثرِ في إثراءِ هذا العمل، إن فضلَكم أستاذي الكريم، لما قدمَته لي من جهدٍ و نصحٍ و معرفةٍ طيلةَ إنجاز هذا البحث، لا يعدله فضل؛ فكنتَ لي أبًا قبل أن تكونَ معلما فاضلاً، وسيبقى شرفًا عظيمًا ووسامًا أتباهى به طول حياتي أن يوضعَ اسمُكم الكبيُر على رسالتي، وسأبقى طول حياتي عاجزاً أمام ما قدمته لي من فضل، ولا أملك إلا أن أدعو الله أن يمدَّك بموفور الصحة والعافية والعمر المديد، وأن تبقى منارا مضيئاً لنا جميعا.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير وعظيم الامتنان إلى حضرة **الأستاذ الدكتور "عاطف عبد الحميد"** أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق بجامعة عين شمس ورئيس قسم القانون المدني وكيل كلية الحقوق الأسبق، لقد تشرفت بقبولك الإشرافَ على رسالتي، فلم تبخل علي بعلمك أو وقتك، فكان لعلمك الغزير وفكرك الثابت وتوجيهاتك الدقيقة أكبرُ الأثرِ في إنجاز هذه الرسالة، وكنت مثالا يحتذى به في عطاءه العلمي وكرم أخلاقه، ولا أملك إلا أن أدعو الله أن يمدك بموفور الصحة والعافية والعمر المديد، وأن تبقى منارا مضياً لنا.

وانه ليشرفني أن أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير إلى لجنة الحكم والمناقشة المتمثلة في العالم الفاضل **الأستاذ الدكتور/ محمد السعيد رشدي"** أستاذ القانون المدني وكيل كلية الحقوق الاسبق – جامعة بنها, **والأستاذ الدكتور/ "محمد محيي الدين ابراهيم سليم"**، أستاذ القانون المدني كلية الحقوق – جامعة مدينة السادات، على تفضلهم بمناقشة هذه الأطروحة، وتحملهم عناء فحصها وتدقيق النظر في مضامينها وصياغتها، وسط كثرة انشغالاتهم وزحمة المهمات التي طوقهم الله بحملها، وإنه لشرف لي أن تكونوا مناقشين لرسالتي.

والشكر موصول إلى **مقام جامعة عين شمس** بشكل عام وكلية الحقوق بشكل خاص بما فيها من علماء, ومفكرين, وكذلك الموظفين, لما شكلت الجزء الأكبر في حياتي؛ حيث تعلمت فيها كيفية طلب العلم النافع وأسس البحث العلمي واستثمار الوقت في المكتبة, فكم كنت فخورا طيلة دراستي بأني أحد طلاب جامعة عين شمس.

الباحث

المقدمة

موضوع البحث وأهميته

الطب من المهن العريقة منذ القدم[١]، وقد تلازمت هذه المهنة– في حُقب عديدة مع الدجل والشعوذة والطلاسم[٢]، كما اقترنت بالدين، وأصبحت مورداً للثروة حيناً، ومصدراً للشهرة حيناً آخر، وكان لهذا التلازم مؤشرات أصابت المهنة بداء الرهبة من اختراق مجاهلها، وسبر أغوارها، من طائفة كبيرة من الناس الذين يكتفون بالتقوقع إلى جانب المتأمل من بعيد إلى هذا المجهول[٣]، وكيف لا والطب يرتبط بالفناء كما يرتبط بالحياة.

ولقد كان لارتباط مهنة الطب بالحياة والفناء تأثير على الفقه والقضاء اللذين كانا حريصين على إسباغ نوع الحماية، تمثلت في النظر إلى أن الطب كمهنة لابد لتقدمها أن يحاط القائمون عليها بنوع من الحماية[٤]، تجسدت في وصف الفعل المركب من العاملين بالمهن الطبية، بأوصاف حرص من خلالها، على إبعادهم– بقدر الإمكان– من الدخول في دائرة المُساءلة القانونية[٥] عن الكثير من الأفعال التي وصِفت بأوصاف ونعوت عديدة، كالأخطاء التافهة أو الهينة، أو البسيطة وغيرها.

---

(١) أحمد شوكت الشطي، العرب والطب، منشورات وزارة الثقافة، دمشق، ١٩٧٠، ص٥.

(٢) محمد أبو المحاسن عصفور، معالم حضارات الشرق الأدنى القديم، دار النهضة العربية، ١٩٨١، ص ص ١٢٨– ١٢٩.

(٣) الكسيس كاريل، الإنسان ذلك المجهول، ترجمة عادل شفيق، الهيئة العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٧٣، ص ١٣.

(٤) محمد حسين منصور، المسئولية الطبية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ب ت، ص ٦.

(٥) انظر حكم محكمة بنغازي الابتدائية الدائرة مدني كلي بتاريخ ١٩٧٧/٤/٧، في الدعوى المقيدة بالسجل تحت رقم ٧٦/١٢٢م غير منشور حيث جاء به "وحيث إن من المقرر أيضًا أن المسئولية لا تقوم على مطلق الخطأ بل يشترط في هذا الخصوص أن يكون خطأ الطبيب قد بلغ درجة من الجسامة لا تقرها أصول الطب".

ولم تُعد الأعمال الطبية تقليدية كما في سابق عهدها، فقد شهد الطب تطوراً فاق به كل التوقعات، واستحدثت أعمالاً طبية كثيرة قلبت كل الموازين فلم يعد بالضرورة أن يكون الخاضع للعمل الطبي مريضاً، بل أصبح العمل الطبي يستهدف حتى الأصحاء، ويمس بتكاملهم الجسدي، كعمليات نقل الأعضاء البشرية وعمليات نقل الدم وغيرها، مما استتبع بالضرورة أن يتغير مفهوم الرضا وتتعدد شروط صحته حتى يعول عليه، وأضحى بذلك أن رضا الشخص الخاضع للعمل الطبي أياً كانت صفته مريضاً أو متبرعاً، يجب أن يكون صادراً عن إرادة حرة، وبعد إعلام وتبصير بطبيعة هذا العمل، وأن يكون بشكل كتابي.

أولاً– موضوع البحث:

عرفت المجتمعات القديمة الطب ومارسته بطرق وأساليب شتى على جسم الإنسان(١).

بيد أنه خلال هذا القرن بلغ التطور التقني في مجال الطب من السرعة حداً يفوق الخيال وتصور العقل البشري(٢)؛ حيث اكتشف العديد من أسرار الجسم البشري، الأمر الذي دفع الأطباء إلى القول إن تعريف المرض أصبح مشكوكاً فيه نظراً للاكتشافات والتقنيات الحديثة التي أصبح من خلالها يتم التعامل مع الجسم البشري(٣)، ومن ثم: فقد كان للطفرة التي شهدتها العلوم الطبية وما واكب ذلك من اكتشافات بيولوجية ومستحدثات علاجية– أثره

(١) جان شارل سورنيا، تاريخ الطب في فن المداواة إلى علم التشخيص، ترجمة د. إبراهيم البجلاوي، عالم المعرفة، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، العدد ٢٨١، مايو ٢٠٠٢، ص ٩.

(2) M. Bernard Glorlon. Le consentment et ses aspects deontologlques, Gaz, pal5 Janviar 1999, p4.

(٣) د. أحمد حسام طه تمام، الحماية الجنائية لاستخدام الجينات الوراثية في الجنس البشري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص١٠.

الواضح في تغير العديد من المفاهيم والقواعد الأصولية المستقرة في علمي الطب والقانون[1]؛ حيث تغير مفهوم مبدأ حرمة الكيان الجسدي للإنسان تغيراً جذرياً؛ فبعد أن كان الأصل هو حظر كافة أشكال المساس بمادة الجسم ما لم تكن لضرورة علاجية تدعو لذلك ودون أن يكون لرضاء صاحب الحق ثمة أثر في الاستثناء على هذا المبدأ– فقد غدا الأصل استثناءً، وأصبحت القاعدة هي إباحة المساس بالكيان الجسدي للإنسان طالما جاء ذلك المساس بناءً على رضاء صاحب الحق وموافقته المتبصرة.

كما حرصت المجتمعات على الاهتمام بهذا الموضوع، وسنت له التشريعات والقوانين التي تنظمه وتحكمه، ومن بينها ليبيا التي أصدرت القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٦ بشأن المسئولية الطبية.

ويعتبر الالتزام بالتبصير أحد الالتزامات الملقاة على عاتق الطبيب والتي تنشأ عن العقد الطبي، وتتحدد وفق ما تنص عليه قوانين مهنة الطب ما لم ينص العقد الطبي على زيادة بعض الالتزامات، أو ينقصها بمقتضى الاتفاق بين الطبيب والمريض فالتفاوت العلمي والنفسي بين الطبيب ومريضه ألقى على عاتق الطبيب الالتزام بتبصير المريض، والمتمثل في إفادته بمعلومات واضحة وصادقة بالداء الذي يعاني منه وبوسائل علاجه، والمخاطر التي قد تترتب عن العلاج، وكذا مخاطر امتناعه.

لأن تبصير المريض هو جزء من النشاط الطبي، فإن المريض المتبصر بكافة أبعاد صحته، وما يراد بجسده يكون المساعد الأول للطبيب من الكفاح ضد المريض الذي يعاني منه، مما يسمح له بالمشاركة في اتخاذ قرار

(١) د. مهند صلاح أحمد فتحي العزة، الحماية الجنائية للجسم البشري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٢، ص ص١– ٢.