

المسئولية فى جراحة التجميل

للدكتور / محمد شريف بقله

مخطط البحث

الموضوع

المقدمة

المسؤولية في التوليد

المسؤولية المهنية عن التوليد

المسؤولية الجنائية في مهنة التوليد

الترخيص في مباشرة الاعمال الطبية

رضاء المريض

الرضاء في مسائل التوليد

حسن نية الطبيب

انتفاء الاهمال والتقصير من الطبيب

عمليات الاجهاض

الاجهاض وضبط النسل

طفل الانبوبة ومشكلاته القانونية

مقدمة :

تسير العلوم فى عصرنا الراهن بخطى سريعة نحو التقدم الذى لا تكاد تلاحقه العقول . وهو تقدم يتشعب فى اتجاهات مختلفة ، منها ما يسعى الى اسعاد البشرية واحترام النفس الانسانية وتوفير سبل العيش لافرادها ، ومنها ما تدفع اليه اطماع الدنيا فيوجد كل ما يتفق عنه العقل من وسائل التدمير والابادة ، وتلك سنة الحياة تعمير وهدم ، سلام وحرب ، الى أن يرث الله الارض وما عليها .

ونحن فى جانب التقدم العلمى الذى يعمل على تخفيف ويلات البشرية من الايام ، وبوجه خاص ما هدف الى اسعاد الانسان . وليس من يجادل فى أن الفرد الصحيح المعافى من الآلام هو خير لبنة فى بناء المجتمع السليم ، ومن هنا كانت احدى قنوات التقدم العلمى على مر العصور تبحث عما يخفف ما قد يعتور الجسم من المرض . وفى التاريخ الطبى آية لما نقول ، فبعد أن كان العلاج يقوم على الاستعانة بالقوى الخفية والسحر اصبحت المنشآت العلمية المبنية على أسس علمية واضحة ومعلومات دقيقة هى العماد فى العلاج . وفى كل يوم تتزايد الابحاث الطبية فى محاولة للتغلب على أمراض الانسان .

وكان من الضرورى بعد أن استقر للدول كيانها أن تعمل فى داخلها للحفاظ على الحياة الانسانية لافرادها . فتدخلت فى كثير من الشؤون لتنظيم حياة الافراد فى المجتمع . وطبيعى أن يمتد هذا التدخل الى عمل أولئك الذين تولوا مهمة الحفاظ على حياة الانسان مما يصيبها من أمراض ، أى الاطباء . ومن هنا كان صدور التشريعات المختلفة المنظمة لمهنة الطب .

والتشريعات الطبية تحوى فى ثناياها قواعد تنظيمية تعتبر ضرورية لمباشرة مهنة الطب ، حتى لا يلج بابها الا كل من تطمئن الدولة الى

صلاحيته لمباشرتها على أن تلك التشريعات لا تقف حائلا دون تطبيق القواعد القانونية المقررة فى مختلف التشريعات بالدولة .

وأخطر الأعمال التى يمتنها الفرد هو اشتغاله بالعمل الطبى بوجه عام ، وبالتوليد على وجه خاص . حقيقة أن لكل عمل مخاطره سواء فيما يتعلق بمن يقوم بالعمل ، أو بمن يباشره فى مواجهته ، كالضابط الذى يطارد مجرما فهناك خطورة فى ذات العمل من مواجهة من يطارده فضلا عن مشقة العمل ذاته . والامر على خلاف هذا فى العمل الطبى .

فالطبيب وان كان فى الظاهر يتعامل مع الانسان الا أنه فى حقيقة الامر يدخل فى صراع مع مجهول داخل هذا الانسان محاولا القضاء عليه ليشفيه من علة . وهو يستخدم فى كفاحه الوسائل المتاحة له ، وحينئذ قد ينجح فيشكر على ما قام به ، أو يفشل بما قد يثير البحث فى امكانية مساءلته . ويبدو هذا أكثر جلاء فيما لو استعان بالمستحدث من المكتشفات .

والطبيب فى التوليد وضعه أدق ، فهو يتعامل مع فردين آخرين ، وأحيانا ثلاثة . فهناك الام والجنين ، والى جوارهما قد يوجد الاب . وعلاج الفرد من علة ألت به قاصر عليه ، أما الولادة فهى ايجاد حياة من حياة ، الامر الذى ينتظره الكثيرون فان خاب رجاؤهم وجهت الانظار الى الطبيب فى محاولة لمساءلته عما وصل اليه الحال .

المسئولية فى التوليد :

اذا كان القانون ينظم تصرفات الفرد سواء بما يشترطه لمباشرة التوليد أو فى اجراءات التوليد ذاتها ، فالمفروض أن ينصاع الفرد لاحكام القانون ، ومع هذا فلا بد من وجود بعض التصرفات التى تأتى مخالفة لاحكام القانون ، وهى حينئذ توجب مساءلة من صدر عنه التصرف .

وصور المسئولية - وفق القواعد العامة - قد تكون جنائية أو مدنية أو تأديبية . وتتوافر الصورة الاولى اذا ما رتب القانون لمخالفة أحكامه عقوبة من بين العقوبات المقررة فى قانون العقوبات ، وتقوم المسئولية المدنية اذا ما رتب فعل الشخص ضررا للغير . وأخيرا فان المسئولية التأديبية توجد عند مخالفة الاحكام الخاصة بالجهة التى يتبعها الفرد . وفى كثير من الاحيان تقوم صور المسئولية الثلاث فى واقعة واحدة .

ويمكن القول بأن المسؤولية التأديبية ترجع الى أحكام مباشرة المهنة ، وفى عبارة أخرى هى مسؤولية مهنية . أما المسؤولية الجنائية وكذلك المدنية فهى المسؤولية القانونية ، على ما نعرض له فيما يلى :

ويتعين علينا ابتداء بيان المراد من التوليد ، وهل يقتصر فيه على عملية وضع الطفل أم انه يمتد الى فترة سابقة : وان كان الامر كذلك فما هو نطاق هذه الفقرة .

ان التوليد - فى رأينا - ينطوى تحته كل ما يتعلق بحمل المرأة ، ذلك حتى ولو لم يكن هناك حمل فان المباشرة الطبية تهدف اليه لتصل فى النهاية الى التوليد . بل يدخل فى نطاق بحثنا أيضا الاجهاض ، لانه عبارة عن اخراج متحصل الرحم قبل تمام الاشهر الرحمية ، وهو قد يؤدي الى ولادة مبكرة ، أو ما هو فى حكم الولادة المبكرة . وعلى هذا لا بد وأن يتناول البحث العلاج والولادة والاجهاض .

المسؤولية المهنية عن التوليد :

تنظم التشريعات فى كل دولة المتطلبات اللازمة فى الشخص لمباشرة مهنة الطب بوجه عام ويدخل فيها بالضرورة تخصص أمراض النساء والولادة . وقد تنظم الدولة فى تشريع خاص مهنة التوليد ذاتها . وقد يكون فى الكلام على المسؤولية الطبية بصفة عامة ما يغنى عن تناول المسؤولية عن التوليد بوجه خاص ، ولكن الواقع العملى يشير الى أهمية مسائل التوليد وخطورتها لما تتسم به من جوانب لا تتوافر فى العمل الطبى العادى .

فالمادة الاولى من قانون مزاوله الطب فى مصر تنص على أنه « لا يجوز لاحد ابداء مشورة طبية أو عيادة مريض أو اجراء عملية جراحية أو مباشرة ولادة أو وصف ادوية أو علاج مريض بأية طريقة كانت أو وصف نظارات طبية بأية صفة عامة كانت أو خاصة الا اذا ، وكان اسمه مقيدا بسجل الاطباء بوزارة الصحة العمومية وبجدول أرباب المهن الطبية بالنقابة العليا للمهن الطبية ، وذلك مع عدم الاخلال بالاحكام الخاصة المنظمة لمهنة التوليد » . ذلك انه مراعاة للعادات الاجتماعية فى البلاد وقيام بعض السيدات بعمليات الولادة ، نظم القانون مهنة التوليد لهن بالقانون رقم 38 لسنة 1948 حيث نصت المادة الاولى منه على أنه لا يجوز لاحد مزاوله مهنة التوليد الا اذا كان اسمها مقيدا بسجل المولدات أو القابلات

بوزارة الصحة العمومية ، وذلك مع عدم الاخلال بالاحكام الخاصة
المنظمة لمهنة الطب .

وقد يسأل الطبيب عن أمور لا تتصل مباشرة بالعملية الفنية ،
ولكنها تربطها بها علاقة غير مباشرة ، ومسئوليته هنا وان كانت جنائية هي
في ذات الوقت تأديبية ، مثال هذا ما توجبه المادة السادسة على كل طبيب
قيد اسمه وفتح عيادة أن يخطر وزارة الصحة بكتاب موصى عليه بعنوان
محل عيادته وذلك فى مدى شهر من تاريخ فتحها . ومثالها ما ينص عليه
القانون رقم 62 لسنة 1949 فى شأن انشاء نقابات واتحاد نقابات المهن
الطبية من عقاب من أتى أمرا مخلا بشرفه أو ماسا باستقامته أو اساء أو
أهمل فى اداء مهمته حتى ولو لم يصدر ضده حكم ، أو يكون قد خالف حكما
من أحكام تقاليد المهنة ، والمحكمة هنا أمام الهيئات التأديبية .

والذى يعنينا فى المسؤولية المهنية على وجه التحديد هو ما يتصل
بمباشرة الناحية الفنية للمهنة ، وهى لصيقة فى الواقع بالمسؤولية القانونية .
وهذه المسؤولية قد تكون جنائية أو مدنية على ما سبق لنا ذكره ، ويعنينا
بوجه خاص النوع الاول أى المسؤولية الجنائية ، لانه غالبا ما تبنى
المسؤولية المدنية على أساسها .

المسؤولية الجنائية فى مهنة التوليد :

اننا لو تحرينا حقيقة الواقع لوجدنا أن مهنة التوليد لا تعدو أن تكون
مباشرة لعمل طبى فى نوع معين من التخصص . ولذلك فان الكلام عن
المسؤولية الجنائية لعمل الطبيب هو فى الواقع يتناول بالضرورة أعمال
التوليد ، وكل ما فى الامر أنه يتعين ابراز النواحي العملية الخاصة بالتوليد
لما تتسم به من دقة على ما سبق أن أشرنا .

يباشر الطبيب أثناء قيامه بعمله بعض الاعمال التى لو وضعت تحت
مقياس قانون العقوبات لاعتبرت جرائم ، ومع هذا فانه لا يسأل جنائيا .
وعلى سبيل المثال قد يقوم الطبيب باجراء عملية قيصرية لسيدة ، وفعله
هذا ينطوى تحت جريمة احداث الجرح عمدا ، لانه يمزق أنسجة جسم
المريض أثناء الجراحة ، ويتوافر فى حقه القصد الجنائى اذ يعلم أن من
شأن فعله أن يؤدى الى تلك النتيجة وهو يرغب فيها ، ومع هذا فانه
يتمتع بسبب من أسباب الاباحة .

ولا ترجع عدم مسؤولية الطبيب في أمثال هذه الصورة الى رضا المريض ولا الى حسن نية الطبيب ورغبته في شفاء المريض ، ذلك أن رضا المجنى عليه - كقاعدة عامة - لا يرفع صفة التجريم عن الفعل الا في الاحوال التي يتطلب فيها القانون عدم الرضاء ، كما هو الحال في بعض جرائم هتك العرض . كما أن حسن نية الطبيب ورغبته في شفاء المريض لا تنفي القصد الجنائي لان هذا أمر يتعلق بالباعث . فالقصد الجنائي في جريمة الجرح العمد يكفي فيه أن يوجه الشخص نشاطه نحو جسم الغير وهو يعلم أن من شأن فعله أن يؤذيه . وترجع عدم مساءلة الطبيب الى أنه يباشر مهنته استنادا الى القانون ، واذن فالقانون هو الذي يمنحه الحماية ازاء تلك التصرفات .

هذا ، وقد تناولت بعض التشريعات العربية بنصوص صريحة أعمال الطبيب باعتبار أنها تمثل استعمالا للحق في حين سكنت الاخرى عن ذلك ، ولا يعنى هذا أن التشريعات الاخيرة تخرج عن القاعدة العامة في اباحة أعمال الطبيب والجراح ولكنها تعتبر هذه الصورة تطبيقا لتلك القاعدة . هذا فضلا عما تحويه التشريعات الخاصة بمهنة الطب والجراحة على مختلف أنواعها من تنظيم مباشرة تلك المهنة بما يفيد اقرار القانون لها .

ولم تشر التشريعات في صياغتها لتلك القاعدة على نسق واحد ، فمنها ما اتسم بالايجاز ومنها ما أورد قواعد تفصيلية . ومن الفائدة ان نورد بعض تلك النصوص . فقد نصت المادة 62 من القانون الاردنى على أن يجيز القانون العمليات الجراحية والعلاجية الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجرى برضاء العليل أو رضاء ممثليه الشرعيين أو في حالة الضرورة الماسة . وبمثل هذا تنص المادة 185 من القانون السورى والمادة 186 من القانون اللبناني . وتنص المادة 41 من القانون العراقى على أن يعتبر استعمالا للحق عمليات الجراحة والعلاج على أصول الفن متى أجريت برضاء المريض أو ممثله الشرعى أو اجريت بغير رضاء أيهما في الحالات العاجلة . وتنص المادة 25 من قانون البحرين على أن لا تعتبر العملية الجراحية أو ما يشبهها أو أية معالجة طبية أو غيرها غير مشروعة بسبب عدم الحصول على موافقة الشخص المختص الذى يكون عاجزا عن اعطاء موافقته بسبب ما اذا :

أ - صدرت الموافقة من شخص آخر يحق له شرعا اعطاء مثل تلك الموافقة .

ب - كانت العملية أو المعالجة ضرورية فى الحالة ، وكان الغرض منها مصلحة الشخص وكان قد جرى تنفيذها على حسن النية وبعناية ومهارة مقبولين .

وتنص المادة 30 من قانون الكويت على أن لا جريمة اذا وقع الفعل من شخص مرخص له فى مباشرة الاعمال الطبية أو الجراحية وكان قصده منها الى شفاء المريض ورضى المريض مقدما صراحة أو ضمنا باجراء هذا الفعل وثبت أن الفاعل التزم من الحذر والاحتياط ما تقضى به أصول الصناعة الطبية . ويكفى الرضاء الصادر مقدما من ولى النفس اذا كانت ارادة المريض غير معتبرة قانونا ، ولا حاجة لاي رضاء اذا كان العمل الطبى أو الجراحى ضروريا اجراؤه فى الحال أو كان المريض فى ظروف تجعله لا يستطيع التعبير عن ارادته وكان من المتعذر الحصول فورا على رضاء ولى النفس .

ويتبين مما تقدم أن التشريعات التى تناولت صراحة أعمال الطبيب أو الجراح لم تخالف القواعد المستقرة فقها وقضاء فى الدول التى لم تنص صراحة على ذلك الحق .

ويشترط حتى يتمتع الطبيب أو الجراح بالحماية القانونية أن تتوافر عدة شروط . وأول الشروط أن يكون مرخصا له فى مباشرة الاعمال الطبية أو الجراحية . والثانى أن تكون تصرفات الطبيب قد وقعت برضاء المريض أو من يعتد برضائه فى ظروف خاصة . والشرط الثالث أن تكون الغاية من أعمال الطبيب هى العلاج ، وأخيرا يجب أن لا يقع من الطبيب أثناء مباشرته لعمله اهمالا أو تقصيرا . ونتناول فيما يلى كل من الشروط آنفة البيان ، مولين عناية خاصة لاعمال التوليد حين يقتضيها المقام .

ان دقة الموضوع المطروح وحساسيته ترجع الى اتصال العمل الفنى بحقوق المريض . ولقد بدأ هذا البحث مبكرا فى فرنسا ونبه الشراح الى أن قلة الوقائع المعروضة على القضاء ترجع الى جهل المجنى عليهم بمدى مساءلة الطبيب وحقوقهم فى مواجهته ، الا أنه لا بد أن يأتى اليوم الذى تصبح فيه المسألة ذات أهمية بالغة . وقد تحقق هذا فعلا فى كثير من الوقائع التى طرحت على القضاء الفرنسى وصدرت فيها أحكام عديدة . وكان هذا هو الحال بالنسبة الى الشراح فى مصر . ولكن ما زالت الوقائع المعروضة فى ساحات المحاكم قليلة .

الترخيص فى مباشرة الاعمال الطبية :

ان أول الشروط الواجب توافرها لىتمتع الطبيب بالاباحة القانونية أن يكون مرخصا له فى مباشرة الاعمال الطبية أو الجراحية ، بمعنى أن يكون قد حصل على ترخيص بمباشرة تلك الاعمال وفقا للتشريع السارى فى الدولة . فاذا لم يكن قد حصل على هذا الترخيص وقعت أفعاله تحت نصوص التجريم . فالفرد العادى الذى يحقن شخصا آخر يسأل عن جريمة جرح عمد ، وان حدثت أية مضاعفات لهذا العمل سئل عنها . فمثلا لو توفى المريض سئل عن جريمة جرح أفضى الى موت ، ولا يشفع فى هذا حسن نيته ، وان كان للقاضى أن يأخذ هذا الظرف فى اعتباره عند تقديره للعقوبة .

وأحكام القضاء فى مصر عديدة ومستقرة على ذلك . فمنها انه اذا كانت الواقعة التى أثبتتها الحكم هى أن المتهم وهو غير مرخص له فى مزاوله مهنة الطب خلع ضرر المجنى عليه فسبب له بذلك وربما بالفك الاسفل فهذه جريمة احداث جرح عمد لا اصابة خطأ (نقض 18-2-1952 أحكام النقض س 3 ق 296) . وبأن القانون يبيح فعل الطبيب بسبب حصوله على اجازة علمية طبقا للقواعد والاوزاع التى نظمته القوانين واللوائح ، وهذه الاجازة هى أساس الترخيص الذى يتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا . ومن لا يملك حق مزاوله مهنة الطب يسأل عما يحدثه للغير من جروح وما اليها باعتباره معتديا على أساس العمد ، ولا يعفى من العقاب الا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية (نقض 20-2-1968 أحكام النقض س 19 ق 46) .

على أن هناك رأيا يذهب الى القول بأن اعطاء الحقن ، بل قيام أفراد عاديين ممن لهم دراية بعملية الحقن وباعطائها وبناء على اشارة من الطبيب أصبح عرفا محققا للناس مصلحة أعلى من تلك التى اقتضت اعتبار مزاوله العمل الطبى دون رخصة جريمة ، وان اعراض محكمة النقض عن اقرار ذلك العرف رغم ما حققه للناس من مصلحة دفعتهم الى التزامه وتمسكها باعتبار شكلى محض هو أن اعطاء الحقن يندرج تحت مهنة الطبيب أمر لا يخلو من الغرابة (رمسيس بهنام ، النظرية العامة للقانون الجنائى ، ص 293) . والامر فى هذه الصورة من الدقة بمكان ، ذلك لانه سوف يتطرق الى أثر العرف فى توافر سبب من أسباب الاباحة ، ويكفى أن ننصور بعض الفروض العملية لما يجرى عليه العرف من أفعال التطبيب

لننتبين مدى خطورة هذا الرأي . هذا فضلا عن أن وضع ضوابط دقيقة للاخذ بمثل هذا العرف ليس بالامر السهل ، وبوجه خاص اذا تعلق الحال ببعض مسائل التوليد ، التى لا يخفى ما للعرف فى شأنها بسبب التقاليد الموجودة فى الشرق .

ومما تجدر الاشارة اليه ان مزاولة مهنة الطب والجراحة والتوليد بغير توافر شروط الترخيص المنصوص عليها فى القانون تكون بذاتها مجرد جريمة مستقلة . فالعقوبة المقررة قانونا لمزاولة مهنة الطب البشرى أو طب الاسنان هى الحبس الى سنتين والغرامة الى مائتى جنيه أو احدى هاتين العقوبتين . وعقوبة مزاولة مهنة التوليد بغير حق هى الحبس الى شهر واحد وغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات أو احدى هاتين العقوبتين .

ويتعين توافر جميع الشروط المنصوص عليها قانونا لمزاولة المهنة ، سواء فى هذه الشروط الموضوعية أو الشكلية ، فلا يكفى أن يكون الشخص قد حصل لعى الدرجة العلمية فى الطب ، بل ان الشروط الاخرى كالقيد فى سجل الاطباء وحلف اليمين وغيرها تعتبر مكملة لما يطمئن اليه المشرع فى مباشرة المهنة والمحاسبة على ما قد يقع بسببها من أخطاء .

رضاء المريض :

يجب أن تكون تصرفات الطبيب قد وقعت برضاء المريض ، أو على الاقل برضاء من يعتد برضائه فى ظروف خاصة ، كما يتضح من بعض النصوص التى أشير اليها فى التشريعات آنفة البيان .

ويجمع الشراح وأحكام القضاء على وجوب حصول الطبيب أو الجراح مقدما على رضاء المريض أو من يقوم مقامه فى حالة تعذر الحصول منه على رضاء . ونورد فيما يلى بعضا من تلك الاقوال والاحكام :

لكى يكون الرضاء قانونيا يتعين توضيح نوع العلاج أو الجراحة تفصيلا للمريض حتى يصدر رضاءه وهو على بينة من الامر . وليس من السائغ القول بأن الرضاء يستفاد ضمنا من مجرد ذهاب المريض الى عيادة الطبيب ، اذ أن الاعمال الطبية متنوعة ، وقد يرضى المريض ببعضها دون البعض ، ولذلك كان متعينا أن يعلم بما ينسب اليه الرضاء به (محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات القسم العام - ص 190 والمراجع التى اشار اليها) .

ويتعين على الطبيب قبل أن يعطى الدواء أو يجرى العملية أن يحصل على قبول صريح من المريض ، وفى حالة ما لو استحال على المريض بسبب حالته الصحية أن يبدي رأيه فى ذلك يجب الحصول على هذا القبول ممن يمثلوه (جندى عبد الملك - الموسوعة الجنائية ج 5 ص 883 . وقد اشار الى جارو بند 1985 ، جارسون ق 82 الى 86) .

ولا بد للطبيب قبل اجراء علاج من الحصول على رضاء المريض أو وليه ، وعلى الاخص اذا كان من المحتمل أن يؤدى العلاج الى نتائج خطيرة ، فعندئذ يتعين على الطبيب أن يعطى المريض صورة صحيحة عن تلك المخاطر والا كان مسئولاً (محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات القسم العام ص 127 . واستند الى حكم محكمة دواى فى 10-7-1946 - دالوز 1946 ص 351 . ومسئولية الاطباء والجراحين الجنائية - مجلة القانون والاقتصاد س 18 ، ص 385) .

وقضى فى فرنسا بأنه يجب على الطبيب أن يبصر المريض بكافة العواقب المحتملة للعمل الطبى ، كما فى الجراحة المنطوية على اخطار (محكمة السين 6-2-1962 - دالوز الاسبوعى 1962 القاعدة 62) .

ورضاء المريض له أهمية بالغة لان هذا الرضاء هو الذى يحدد العلاقة بين الطبيب والمريض والتي لا يستطيع الاول أن يخرج عليها واعتبره البعض عقدا صريحا . من هذا انه عندما يقبل الطبيب معالجة المريض يكون قد تعاقد معه على معالجته بحذق وعناية للدرجة المعقولة ، حتى يشفى أو حتى يفسخ هذا التعاقد برضاء الطرفين (الطب الشرعى فى مصر - سيدنى سميث ، عبد الحميد عامر ، ص 28) . وانه عندما يبدأ الطبيب فى علاج مصاب فان ذلك يعتبر قانونا عقدا متفقا عليه قوامه عناية الطبيب بمريضه فيعطيه من فنه وعلمه وتجاربه وما اتفق عليه من آراء فى العلاج جميع ما تستوجبه حالة المريض نظير الاجر المتفق عليه (الطب الشرعى والبوليس الفنى الجنائى - يحيى شريف وآخرين ، ص 22) .

والرضاء فى المسائل الطبية ينبغى أن يكون صريحا وواضحا ، لما يترتب عليه من نتائج خطيرة . ومن أجل هذا تشترط القواعد الطبية الخاصة - خلافا للقواعد العامة فى الرضاء - الحصول مقدما على اقرار المريض بالجراحة التى يزعم اجراؤها له . وعلى هذا فلا محل اطلاقا لما يسمى بالرضاء الضمنى . ومع هذا فلو سلمنا بوجوده لاقتضى هذا

بالضرورة وقوعه على محل معين ، فلا يتصور رضاء الشخص ضمنا بامر لا يدري عنه شيئا .

وقد أورد جان مالرب في كتابه الطب والقانون الحديث (ص 112 وما بعدها) لحكمين لمحكمة النقض الفرنسية أولهما فى 29-5-1951 ، والآخر فى 12-4-1961 . وورد بالاول : حيث أن العقد الذى يتم بين الجراح وعميله يتضمن بصورة أساسية التزام الاخصائى بأنه لا يجرى أية جراحة يراها مفيدة الا بعد الحصول مقدما على رضاء المريض . وللأخير أن يثبت أن الجراح أخل بهذا الالتزام التعاقدى بعدم اخباره بالطبيعة الحقيقية للعملية التى اجراها له أو لم يأخذ موافقته على العملية . وجاء بالثانى أنه لا يكفى أن يذكر الجراح طبيعة العملية التى سوف يجريها للمريض ، ولكن يجب أن يوضح لمخاطرها حتى يكون رضاؤه واضحا ، ولا يكفى أن يعرف بالنتائج الطبيعية للعملية بل كذلك بما تتضمنه من مخاطر .

ولعلنا نلاحظ اهتمام المشرع المصرى وحرصه على أن لا يتخذ الترخيص الطبى ذريعة لكل تصرف يصدر من طبيب ، فنص فى المادة 59 من القانون رقم 62 لسنة 1949 الخاص بإنشاء نقابات واتحاد نقابات المهن الطبية على أنه يجب على كل جراح ورمدى ومولد وجراح بيطرى وجراح أسنان أن يمسك دفترًا يقيد فيه جميع العمليات التى يقوم بها مبينا نوع العملية ونوع المخدر .

الرضاء فى مسائل التوليد :

إذا كان الرضاء شرطا لازما لمباشرة مهنة الطب بوجه عام فانه أمر غاية فى الدقة فى مسائل التوليد وذلك من ناحيتين : الاولى تتعلق بمن يصدر منه الرضاء ، والاخرى بمدى سلامة الرضاء ، وذلك فى صورة دقيقة حينما تبدو ساعة الولادة خطورة الحالة بما يستدعى التوضيح بواحد من اثنين اما الام أو الطفل .

والاصل فى الرضاء أن يصدر من المريض الذى يشترط فيه أن يكون مميزا يستطيع أن يقدر خطورة العملية التى يقدم عليها الطبيب ، فضلا عن وجوده فى حالة صحية تمكنه من هذا التقرير . فلا يمكن تطلب رضاء طفل صغير ، ولا شخص نقل فورا الى المستشفى على أثر حادث ألم به قد

يدعو الى جراحة . وفى مثل هاتين الصورتين يكفى أن يصدر الرضاء ممن يقوم مقام المريض كلاب أو الام فى الصورة الاولى ، وأحد اقرباء المصاب فى الصورة الاخرى . على أنه فى الصورة التى لا يوجد فيها بسبب ظروف الواقعة من يصدر منه الرضاء ، فان الطبيب يستطيع أن يجرى العلاج أو الجراحة العاجلة ، دون أن يقع تحت مسؤولية القانون ، تأسيسا على أنه فى حالة ضرورة متى توافرت شروطها .

وفى مسائل التوليد قد يجد الطبيب نفسه أمام حالة من الدقة بمكان ، وفيها لا بد من التضحية أما بالام أو بالجنين ، وليس له أن يتصرف من تلقاء نفسه بل عليه ابتداء أن يحصل على الرضاء ، وهو ما يتصور صدوره من الام ، أو قد لا تكون هى فى حالة تمكنها من ذلك فيتطلب رضاء الاب ، الامر الذى يحتمل فيه وجود رغبات متضاربة . ذلك أن الاب قد يرغب فى حياة مولود طال تطلعه اليه فيطالب بالابقاء عليه ، ولكن للام أيضا حقها فى أن تعيش ، فلا تضحى بحياتها فى مواجهة طفل لم يرى النور بعد ولم تكتب له الحياة . ولا شك أن رغبة الام هى الجديرة بالاحترام ، ذلك لان الرضاء لها أصلا ، ولا يقوم الزوج مكانها الا فى الصورة التى لا تستطيع فيها أن تبدى رأيها . وهذا كله رهين بأن يكون للطبيب الخيار بين التصرفين ، أما حيث يجد نفسه فى موقف واحد لا يستطيع أن يباشر مهنته الا على وجه معين فلا مسؤولية عليه ان توافرت شروط حالة الضرورة

والاصل فى الرضاء أن يكون سليما ، أى يصدر من الشخص وهو مدرك لخطورة ما هو مقدم عليه ونتائجه ، أن تكون لديه صورة صحيحة على الاخطار التى يتعرض لها ، وهى مسألة فى غاية الدقة اذا ما تطلبنا رضاء المرأة ساعة الولادة . ونحن نورد هنا ما ذكره بينار استاذ امراض النساء فى باريس (المسؤولية الطبية - فائق الجوهري ، ص 255) هل يجب علينا أن نظهر للمسكينة الآلات الجراحية التى تستخدم فى التوليد ساعة الولادة ، ونذكر لها نسبة الوفيات فى هذه الحالات ؟ لا شك فى أن هذا يكون خطأ جسيما ، لان المرأة سوف ترفض أن تجرى لها العملية . ولكن يمكن اقناعها بطريقة أقل قسوة بضرورة العملية . قل لها انها لا تستطيع أن تلد وحدها ، وان الحالة تحتاج الى مساعدة جراحية ، وان هذه هى الطريقة الوحيدة التى تبدو مناسبة ، قل أن هذه العملية خطيرة ولكنها تبدو ناجحة ، وأصف اذا كانت الحالة تدعو الى اجراء العملية القيصرية ان الطفل لا يستطيع الخروج عن طريق الجهاز التناسلى ، ولذلك فانك سوف تخرجه عن طريق البطن . واذا احتاج الامر الى فصل الاتفاق العانى فاخبرها أنك سوف تجرى

توسيع الحوض ، وأنها في كل الاحوال أنك سوف تحصل على طفل
حتى . وقد وضعت اللجنة الاستشارية للمساعدة العامة في فرنسا سنة 1900
المبادئ التالية في هذا الصدد :

1 - اذا كانت الوالدة التي تلد في المستشفى مالكة لتمام قواها العقلية
وترفض اجراء العملية ، فليس على الطبيب المولد الا أن يشرح لها
الاحطار التي يمكن أن تتعرض لها في حالة رفض العملية ، فاذا
رفضتها فانه يجب عليه أن ينصاع لرغبتها .

2 - اذا طلبت الوالدة المنتظرة أن لا تجرى العملية الا وفقا لشروط خاصة
فان على الطبيب أن ينفذ رغبتها أيضا ، ما لم تكن هذه الشروط غير
مقبولة في ذاتها أو مخالفة لاصول المهنة ، أو تجعل العملية خطيرة .
وفي هذه الاحوال فان على الطبيب أن يمتنع عن اجراء العملية .

3 - اذا اتضح أن حالة المريضة عادية أو من حالة عرضية الملت بها أنها لا
تملك حرية الاختيار ، وكانت الحالة تدعو الى اجراء عملية ، فان
على الطبيب أن يحصل اذا امكن على اذن الزوج أو الابن أو أحد
الاقارب ثم يقوم بالعملية تحت مسؤوليته الادبية . وفي هذه الحالة
فانه لا تكون عليه مسئولية جنائية أو مدنية ، ما لم يثبت من الوقائع
أنه قد حدث سوء تصرف من جانبه أو انه لم يجرى العملية طبقا
للصول الصحيحة للمهنة .

حسن نية الطبيب :

يشترط أن تكون الغاية من افعال الطبيب هي العلاج ، أي أن يكون
الطبيب في مباشرته للاعمال التي تنطوي أصلا تحت نص القانون قاصدا
شفاء المريض . فاذا أجرى جراحة لمريض لا ابتغاء شفاؤه ولكن اشباعا لحقد
تجاهه يسأل عن جريمة احداث الجرح عمدا . والطبيب الذي يوقع الكشف
على سيدة ارضاء لشهوة لديه يعاقب على جريمة هتك العرض .

وتطلب توافر قصد الشفاء لدى الطبيب يثير في مسائل التوليد حالة
الاجهاض التي يتدخل فيها الطبيب ، وهو ما نعرض له على استقلال
فيما بعد .

انتفاء الاهمال أو التقصير من الطبيب :

يجب الا يقع من الطبيب أثناء مباشرته لعمله اهمالا أو تقصيرا ، لانه فى هذه الصورة يكون قد خرج عن نطاق الرخصة المخولة له قانونا ، ويحق مساءلته عن نتائج أفعاله وفقا لما تنطوى تحته من نصوص القانون . فلا بد للطبيب أن يلتزم الحذر والاحتياط اللذان تقضى بهما الصناعة الطبية .

وتحديد مسؤولية الطبيب وردت واضحة فى حكم هام للقضاء المصرى استند فيه الى حكم شهير صدر من محكمة النقض الفرنسية ، ويعتبر الى اليوم قاعدة اساسية فى المسؤولية الطبية . ولقد جاء بهذا الحكم :

بما أن المحكمة ترى وهى تبحث مسؤولية الطبيب عن أخطائه انه مما لا شك فيه ان الطبيب وهو يمارس مهنته السامية هو أحوج الناس الى أن تتوفر فيه الثقة والى أن يتمتع بالاستقلال فى عمله من جهة اختيار الطريقة الفنية التى يرى أنها اصلح من غيرها فى معالجة مريضه ، فمما زالت النظريات الطبية العلمية فى تطور مستمر ، وانه يجب أن يؤمن الطبيب على أخطائه الناتجة عن عدم استقرار تلك النظريات فيما يجب عليه فى حالة معينة ما دام ما رآه ينطبق على نظرية قال بها بعض العلماء وان لم يستقر رأى عليها . فليس للقضاء كما قال المسيو دويان النائب العمومى الفرنسى أمام محكمة النقض سنة 1835 أن يفصل فيما اذا كانت طريقة العلاج التى اتبعت فى محلها أو فى غير محلها ، وفيما اذا كان قد ترتب عليها نتائج مفيدة أو ضارة أو فيما اذا كانت هناك طريقة أخرى افضل منها أن يناقش ما اذا كان الافضل استعمال آلات خلاف التى استعملها أو السير على منهاج آخر قد يكون اوفر ضمانا للنجاح . فهذه كلها مسائل علمية قد يجادل فيها الاطباء ويختلفون عليها . فلا يصح أن تكون محل مناقشة فى تقرير المسؤولية جنائيا أو مدنيا ، ولكن اذا خرجت الواقعة المنسوبة الى الطبيب بطبيعتها عن نطاق البحث العلمى وعما يصح للاطباء أن يتناقشوا فيه أو يختلفون عليه ، ومتى اصبح واضحا أن الامر لا ينطوى على خلاف فنى بل على اهمال فاضح واستهتار بالواجب ظاهر ، واغفال الامور الاولى التى يتعين على كل طبيب أن يعرفها ويلم بها ، فحينئذ وفى هذه الدائرة فقط يقع الامر فى متناول بحث القضاء . ويكون للمحاكم أن تقرر المسؤولية وتقدرها . كذلك ترى المحكمة أن مسؤولية الطبيب لها وجهان احدهما متعلق بصناعته وهو ما يعبر عنه بخطأ المهنة ، وثانيهما ليس متعلقا بذلك ولا شأن له بالفن فى ذاته . فخطأ المهنة لا يسلم

به الا فى حالات الجهل الطبى الفاضح وما اليها مما مر ذكره . والوجه الثانى لا يخضع لسلطان التقدير الفنى الطبى والجدل العلمى لانه خطأ مادى يقع فيه الطبيب مخالفاً بذلك القواعد المقررة طبياً ، فهو مسئول عنه . وهذا النوع من الخطأ يقع تحت المسئولية العامة ، شأن الطبيب فيه شأن أى شخص آخر . (محكمة الجيزة الابتدائية 26-1-1935 ، محلة المحاماة السنة 15 العدد السادس - القسم الثانى - القاعدة 236 ص 471) .

وقضى ايضاً بأن مسئولية الطبيب تخضع للقواعد العامة متى تحقق وجود خطأ مما كان نوعه سواء أكان خطأ فنياً أو غير فنى ، جسيماً أو يسيراً ، ولذا فانه يصح الحكم على الطبيب الذى يرتكب خطأ يسيراً ولو أن هذا الخطأ له مسحة طبية ظاهرة لا يتمتع الطبيب بأى استثناء . وبالنسبة للأطباء الاختصاصيين فانه يجب استعمال منتهى الشدة معهم وجعلهم مسئولين عن أى خطأ ولو كان يسيراً ، خصوصاً اذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم ، لان واجبهم الدقة فى التشخيص والاعتناء وعدم الاهمال فى المعالجة (استئناف مصر 2-1-1936 المجموعة الرسمية ، س 37 ، ق 93 ، ص 260) .

وحكم بأن الطبيب الذى يخطئ مسئول عن نتيجة خطئه بدون تفريق بين الخطأ الهين والجسيم ولا بين الخطأ المدنى الخاص بمخالفة الطبيب قواعد الاحتياط الواجبة عليه عند اداء عمله ، والخطأ الفنى الخاص بمخالفة القواعد الفنية لعلم الطب والمعبر عنه بخطأ المهنة ، فلا يتمتع الاطباء باستثناء خاص (الاسكندرية الابتدائية 20-8-1944 ، المحاماة س 24 ، ق 35 ، ص 78) .

ومن احكام النقض المصرية ان اباحة اعمال الطبيب أو الصيدلى مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقاً للاصول العلمية المقررة ، فاذا فرط احدهما فى اتباع هذه الاصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمد الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى اداء عمله (نقض 15-1-1959 ، احكام النقض س 10 ق 23) .

واذا كان ما سلف لنا ذكره هو اعمال للقواعد العامة فى المسئولية الطبية فان المسألة تبدو أكثر دقة فى مسائل التوليد ، ولعل ما يبرز هذه الاهمية هى الظروف النفسية التى تجرى فيها عمليات التوليد سواء بالنسبة للام الحامل أو لذويها أو للطبيب المولد نفسه ، لان حالات قد تطرأ فجأة

دون أن تتيح الظروف اماكن الاعداد لها اعدادا فنيا . ولهذا ليس غريبا أن تجد محكمة دواى فى فرنسا ذكرت حكم تمهيدى لها صدر فى 15-4-1897 وانتدبت فيه خبراء فى التوليد انها لا تطلب منهم أن يبنوا رأيهم على النظريات العلمية الجدلية ، بل على القواعد المسلم بها بين الاطباء عامة . وقررت فى حكمها أن مسؤولية الاطباء عن الاخطاء الجسيمة التى يرتكبونها فى مزاوله مهنة التوليد انما يجرى على اساس القواعد العامة لحسن التصرف والاحتياط الذى تخضع له مهنة الطب .

ولا بد أن يراعى فى تحديد مسؤولية الطبيب كل الظروف المحيطة بالواقعة حتى المتعلقة بمهارة الطبيب ، فلقد سلفت لنا الاشارة الى الحكم الذى يجعل مسؤولية الاخصائى فى مراعاته لواجبات مهنته أشد من الطبيب العادى . وفى فرنسا قضى انه لا مسؤولية على الطبيب عن الجرح الذى يحدث منه خلال عملية ثقب رأس الجنين اذا كان قد اضطر لاجراء هذه العملية لأول مرة بالآت ارتجالية لم يجد تحت يده غيرها (ابرة من ابر التنجيد) ، وفى ظروف تدعو الى الاستعجال ، وكانت العملية هى الامل الوحيد لانقاذ الام ، ولو أن الخبراء قرروا أنه لم يجرها بدرجة المهارة الواجبة . كما قضى بأنه ليس للقضاء أن يدين الطبيب الا حيث يكون اهماله جسيما وخطؤه غير قابل لاي عذر . ولا يصح التعويل فى مثل هذه القضايا على أقوال شهود الولادة لانه ليست لدى هؤلاء الشهود المؤهلات اللازمة للحكم على تصرفات الطبيب ، وقد يستبان منهم هذه التصرفات ووصفها بعدم الفائدة والوحشية بغير حق (أشار اليه فائق الجوهري - المسؤولية الطبية ، ص 427) .

ولما كانت ادق مرحلة فى عملية الولادة هى لحظة خروج الجنين من رحم الام ، فانها تتطلب دراية وحسن تصرف وحيطة كافية ، حتى اننا نجد كثيرا من الوقائع التى عرضت على القضاء سواء فى مصر أو فى فرنسا كان يدور بحث المسؤولية الطبية فيها حول وجود الخطأ أو انتفائه فى هذه اللحظة بالذات . ونورد فى هذه الخصوصية بالذات جزءا من حكم هام لدائرة الجنح المستأنفة بمحكمة مصر (3-5-1927) المجموعة الرسمية س 28 ق 11 ص 20 كان من بين ما اسندته من أخطاء للطبيب فى عملية الولادة التى اسفرت عن وفاة الوالدة :

الاستمرار فى جذب الجنين مدة من الزمن واستعمال العنف فى الجذب ، مع ما تبين من كبر حجم رأس الجنين ومن علم المتهم بوجود جنين

فى الحوض ، خصوصا بعد أن جرب أن طريقة الجذب لم تفده فى انزال الرأس لوجود عائق ميكانيكى يمنع مرور الرأس من الحوض ، فلم يكن هناك معنى لاستمرار الجذب مع وجود العائق ، ومع علم المتهم أن كل دقيقة تمر تؤثر على الوالدة وتقربها من الخطر شيئا فشيئا ، ومع أن المسموح أن يستعمل الطبيب طريقة الجذب لحد محدود يقدره الفنيون بحيث لا يصح أن تزيد على خمس دقائق ، يقولون أنه بعد ذلك من المؤكد أن الجنين يموت . وفى هذه الاحوال تكون السرعة واجبة . ويجب على كل حال أن يكون الجذب فنيا بحيث يجذب الجنين فى اتجاه معين مع اتخاذ الحيلة لجعل الرأس تدخل فى الحوض بأقصر اقطارها . فاذا ما اتخذ الطبيب هذه الاجراءات مدة ، ومع علمه بأن الحوض ضيق والرأس كبير ، فكان يجب عليه أن يوقف هذه الاجراءات ويتخذ غيرها ، وهى ثقب الرأس بثاقب ليصغر حجمها ويسهل نزولها . وطلب المتهم مساعدة آل المتوفاة له فى جذب الجنين مع أن الجذب يجب أن يكون فنيا ، وما كان يصح له أن يستعين بمثلهم فى مثل هذا العمل الفنى الخطير وهم لا يدرون فيه شيئا . ولا يقبل القول بالقاء مسئولية فصل الرأس من الجسم على آل المتوفاة ، لان المتهم هو الذى طلب هذه المساعدة ، فهو المسئول عن ذلك ، وما كان فى استطاعتهم فى هذا الوقت الحرج عدم معاونته فيما يطلب . وكان الواجب يقضى عليه فى هذه الحالة بسرعة طلب طبيب أخصائى لمعاونته أو يأمر فوراً بارسال الوالدة الى المستشفى ، كما اشار الطبيب الذى استدعى اخيرا عندما رأى الحالة سيئة .

ان ما سلف لنا ذكره وان تناول بوجه خاص عملية الولادة ذاتها ، الا أن عملية التوليد تبدأ من وقت الحمل ، بل قبل ذلك عند وجود الحالات التى تدعو لتدخل الطبيب ، كالمعالجة رغبة فى الحمل . وعندما يوجد الحمل فانه يحتاج الى تدخل طبى بالاشراف والرعاية حتى تمام الولادة . ومن هنا كان تدخل الطبيب موجودا على وجه الدوام ، وهو يباشر مهام مهنته . ويتصور أن يقع من الطبيب من الخطأ ما يستوجب بحث مدى مسألتة سواء جنائيا أو مدنيا . وفى مثل هذه الاحوال تطبق القواعد العامة والمقاييس التى سلف لنا الاشارة اليها فى ضوء هذه النقطة .

عمليات الاجهاض :

ان من بين ما قد يقوم به الطبيب من أعمال مهنته ، عملية الاجهاض . والاجهاض اخراج الحمل من الرحم فى غير مواعده الطبيعى عمدا وبلا

ضرورة بأية وسيلة من الوسائل . ويعرفه رجال الدلب الشرعى بأنه خروج متحصل الحمل فى أى وقت من مدة الحمل وقبل تكامل الاشهر الرحمية . ومما ينبغى التنبيه اليه أن القانون لا يفرق فى الاجهاض الجنائى بين خروج الطفل ميتا أو حيا وما اذا كان قابلا للحياة بعد ولادته أو يموت لعدم تكامل نموه .

ولكن قبل أن نتناول الاجهاض الجنائى لا بد من الاشارة الى الاجهاض الطبى ونقصد به الاجهاض الذى تقتضيه معالجة طبية أو ضرورة تقوم قبل الولادة . وفى بعض الاحوال يمثل الحمل خطورة على الام أو يصاب الجنين بحالة مرضية تجعل من الضرورة التخلص منه . وفى هذه الاحوال تطبق القواعد التى سلف لنا بيانها ولعى وجه الخصوص شرطى الرضاء وانتفاء الاهمال أو الخطأ من الطبيب ، مع الاخذ فى الاعتبار أيضا توافر أو عدم توافر حالة الضرورة .

اما الاجهاض الجنائى ففيه يتخلص الطبيب من الجنين لاي سبب أو باعث له الشروط اللازمة لباحة عمل الطبيب . ويجعل التشريع من الاجهاض جريمة تستوجب عقوبة جنائية . وحتى يستحق الفاعل العقاب على الاجهاض لا بد من قيام شروط عدة وفقا لما يلى :

يجب انفصال الجنين عن الرحم وخروجه منه ، ولذا ان اقتصر الامر على مجرد محاولة انزال الجنين دون ان تتحقق هذه النتيجة عد الامر شروعا ينطوى ولا ينطوى تحت العقاب وفق النصوص القانونية . ويذهب رأى الى القول بأنه فى الحالة التى ينفصل فيها الجنين ويبقى حيا ينتفى وصف الجريمة عن الاجهاض ويعتبر مجرد شروع فيه . بيد أن هذا الرأى يخلط بين الغاية التى يريد الفاعل تحقيقها وبين فعل الاسقاط فى ذاته . فلا شك أن غاية المسقط هو ازالة كل أثر للحمل وحياة الجنين بعد انفصاله عن الرحم تنافى تلك الغاية ولكنها لا تنفى تمام فعل الاسقاط وان هناك انفصالا بين الجنين والرحم فى غير موعده الطبيعى وبغير ضرورة . كما لا يؤثر فى وجود الاسقاط أن تثبت وفاة الجنين فعلا قبل الاسقاط .

ويتعين أن يتم انفصال الجنين فى غير موعده الطبيعى ، لان اخراج الجنين فى الموعد الطبيعى يعد فى حقيقة الحال ولادة . والتفرقة بين الصورتين أمر بالغ الدقة ، على أن المرجع فى هذا يكون لوقائع الحال ذاتها ، فهى التى تكشف عن قصد مرتكب الفعل وقت اقترافه .

ويجب أن يكون فصل الجنين قد تم عن عمد ، أى هدف الفاعل بوسائله الى الاجهاض ولهذا ينطوى فى دائرة التجريم الاجهاض الطبيعى وهو الذى يحدث بغير تدخل ارادى من اى فرد ، وله أسباب متعددة فقد يرجع الى "م كمرضاها بأمراض سارية أو حمى أو اصابتها بصدمة عصبية . كما قد يكون منشؤه امراضا عضوية فى الجنين ذاته لاصابته بمرض موروث كالزهرى .

ويتعين أخيرا أن لا يكون اسقاط الجنين قد قضت به الضرورة اعمالا للقواعد العامة فى قانون العقوبات ، على ما سلف ذكره ، ويسمى الاجهاض الطبى فى هذه الحالة اجهاضا صناعيا . وحتى تقوم تلك الضرورة ينبغى أن لا تكون هناك وسيلة لدفع الخطر الناشئ عنها الا بالاجهاض ، وأبرز أمثلتها قتل الجنين اذا كان فى بقائه خطورة على حياة الام نفسها ، والصورة التى يموت فيها الجنين داخل الرحم قبل الولادة .

ولكن متى تعتبر المرأة حاملا ، أى كيف يتحدد وقت الحمل الذى يعد الفعل من بعده اسقاطا ؟ لقد تكفل الطب باثبات الادوار التى يمر بها الجنين ، ففى الشهر الاول للحمل لا يزيد وزن الجنين على جرام واحد بوجه التقريب وليس به ما يميزه . وحوالى الشهر الثانى تبدأ نواة التعظم فى بعض اجزاء الجسم فى الظهور ، واعتبارا من الشهر الثالث تأخذ باقى اجزاء الجسم فى التخلق تدريجيا حتى الشهر التاسع .

وذكر القرآن الكريم الاطوار التى يمر بها الجنين فى قوله تعالى : « ولقد خلقنا الانسان من سلالة من طين ثم جعلناه نطفة فى قرار مكين ثم خلقنا النطفة علقة فخلقنا العلقة مضغة فخلقنا المضغة عظاما فكسونا العظام لحما ثم أنشأناه خلقا آخر فتبارك الله أحسن الخالقين » . ويتضح بأجلى بيان أنه فى قوله تعالى « خلقنا المضغة عظاما » ذكر للجنين حين تبدأ فيه نواة التعظم ، وهذه يبدأ ظهورها فى الشهر الثانى ، بل قد تتقدم عن هذا مدة عشر أيام الى خمسة عشر يوما .

واذن فاطوار الجنين السابقة على وجود العظم أى النطفة والعلقـة والمضغة كلها توجد فى الشهر الاول وقبل نهايته أحيانا الامر الذى نخلص منه أنه بمجرد التلقيح يبدأ الحمل فعلا وتعد المرأة حاملا ، ويكون كما ' راج لحملها مكونا لفعل الاسقاط .

ولقد مكن تقدم العلوم الطبية من الكشف عما اذا كانت المرأة حاملا

من عدمه ، سواء أكان الحمل فى أيامه الاولى ام فى الاشهر الاخيرة ، لا سيما فى الصورة التى يؤدى فيها الاجهاض الى الوفاة ، فتشريح الجثة وتحليل المتحصلات يقطع بوجود الحمل من عدمه . على أنه لا يجوز القطع بأن الشئ المعروض للبحث هو متحصل حمل الا اذا وجد به بعض أجزاء من بيضة كأجزاء من جنين ، او مشيمة او أغشية جنينية . ويجب على الطبيب الكشف أن يكون ملما بهيئة الأغشية الرحمية الكاذبة التى يخرجها الرحم فى حالات عسر الطمث ، حتى يميزها جيدا عن الأغشية الجنينية .

الاجهاض وضبط النسل :

ان استعراض كثير من التشريعات فى العالم يكشف عن أن الشعور الانسانى والعاطفة الدينية لا يرتضيان اجهاض المرأة بعد الحمل ، ويعتبرانه جريمة فى حق الدين والمجتمع معا . بيد أن هذه العقيدة لم تبقى ثابتة على مر الزمن ، وانما تناولتها يد التعديل تحت ضغط الظروف والاسباب اقتضاها المقام فى ذلك الوقت ، على تفاصيل فى التشريعات المتعددة .

فمن القوانين ما قصر التجريم على فعل من يقوم باجهاض المرأة الحامل دون أن يمتد العقاب اليها شخصيا ، والبعض منها يجرم فعل الاثنين معا . وكذلك نجد من التشريعات ما يخفف العقوبة على المرأة الحامل اذا قامت بالاجهاض واحاطت بها ظروف دفعتها اليه كستر عارها ، فى حين أن غالبية القوانين لا تعنى بالنص على هذا السبب صراحة تاركة الامر لتقدير القاضى .

ويكاد يكون الاجماع منعقدا على تشديد العقوبة على مرتكب الاجهاض اذا توافرت فيه صفات خاصة تتعلق بعمله وتمكنه من انعلم بوسائل الاجهاض ، كالطبيب ومن فى حكمه ، لان الاصل هو أن يكون استعماله لما حصل عليه من علم فى غير مجال الاجرام . كما أن تشديد العقوبة يلحق الفاعل اذا حرم الام من الجنين على غير ارادتها ، كما فى صورتى الاكراه والخداع ، اذ فيه اعتداء على الام وعاطفتها فوق المساس بالجنين ذاته . ويلحق التشديد كذلك من أدت وسائله الى موت الام .

واذا اوجبت الضرورة اسقاط الحمل خرج مرتكبه عن دائرة التجريم عملا بالقواعد العامة فى المسئولية الجنائية وان عنيت بعض القوانين بالنص على هذا صراحة .

هذا عن قواعد التجريم ، ولكن التعمق والتقصى فى أسباب صدور التشريعات يكشف لنا عن ظاهرة أخرى أساسية وهى أن أحكام الاجهاض - تخفيفا وتشديدا - تنبعث من ظواهر اجتماعية واقتصادية فى الدولة . وأجلى مثال لهذا هو التشريع السوفييتى . فلقد مر بعدة أدوار تبعا لسياسة الدولة فى التحديد من النسل أو الاكثار منه ، تحقيقا لاهداف يرمى اليها . ويتمثل هذا فى اجازة الاجهاض اذا كان الحمل لم يبلغ مدة معينة ، لانه يجيز التحديد من النسل على الا تتعرض حياة الام للخطر .

ولقد اصبحت خطورة الانفجار السكانى فى العالم - وبوجه خاص فى الدول النامية - تتمثل أمام أعين المفكرين والاطباء ورجال السياسة والدين والقانون ، بما دعا الى بحث ضبط النسل كوسيلة الى تحديده تفاديا للخطورة المرتقبة . وكان من بين الوسائل محل البحث هو الاجهاض فقد عنى به المفكرون من حيث كونه دراسة لظاهرة اجتماعية تستأهل البحث اذ فيما ينتهى اليه رأى أكبر الاثر فى تكوين الجماعة ، وبحته الاطباء على هدى فرص النجاح فى تنفيذه لو قدر وأخذ برأى من يقول بتحديد النسل بطريقة الاجهاض . أما رجال الدين فقد وضعوه تحت مقياس التحليل والتحریم ودرسوا مختلف الفرص التى تعرض بشأنه . وأهمية البحث بالنسبة الى رجال السياسة جلية لما فى تأثير ازدياد افراد الامة أو نقصانهم على قوتها الاقتصادية . وتناوله رجال القانون فى ضوء النصوص التى يصدرها المشرع .

ولقد تعرض علماء الشريعة الاسلامية عند بحث الاجهاض لصورتين اتفقا فى أحدهما واختلفوا فى الاخرى . أما اتفاقهم فهو فى الحالة التى تدب فيها الحياة فى الجنين ، فاسقاطه يعد جريمة يستحق مرتكبها عقوبة دنيوية فضلا عن العقوبة الدينية فى الآخرة ، قولا منهم بأن هذا الفعل فى حقيقته يعتبر نوعا من الوأد .

واختلفوا فى شأن الصورة التى لا تكون الحياة فيها قد دبّت فى الجنين حين يتم هذا بافساد اللقاح أو اسقاط الجنين فى أى طور من أطواره قبل أن تنفخ فيه الروح ، وقدرت مدة النفخ بمائة وعشرين يوما ، فذهب البعض الى أن هذا نوع من الجناية تتزايد كلما تقدم تطور الجنين فى أدواره الاولى حتى تدب فيه الحياة ، وهى جناية لها حد مقرر شرعا . وذهب آخرون الى اباحة اسقاط الحمل مطلقا قبل أن تنفخ فيه الروح ، أى قبل مضى مائة وعشرين يوما على النطفة بعد استقرارها فى الرحم .

وفى رأينا أن الظروف الاجتماعية والاقتصادية فى بعض الدول التى يتزايد فيها النسل بما لا يتناسب مع مواردها ، أن يعاد النظر فى جريمة الاجهاض بشكل تراعى فيه الناحية الدينية وضمان صحة الام بتنظيم تضعه الدولة . وهذا الامر ينبغى أن يتضمن الاحكام التالية :

- 1 - يجوز اجهاض المرأة الحامل اذا زاد عدد الاولاد فى الاسرة على ثلاثة ويشترط رضا الاب والام - ان كان الرجل على قيد الحياة - لاجراء الاجهاض .
- 2 - يكون الاجهاض بمعرفة طبيب أخصائى .
- 3 - توضع قواعد تنظيمية محددة لضمان تنفيذ الشرطين السابقين .
- 4 - يمنع اجهاض من جاوز حملها الشهر الثالث لما فى هذا من خطورة على حياة الام .
- 5 - وبعد اضافة القواعد السابقة الى القانون تبقى أحكام الاجهاض الواردة فى قانون العقوبات على ما هى عليه لتطبق فيما عدا ما تقدم .

طفل الانبوبة ومشكلاته القانونية :

قلنا فى صدر كلامنا أن العلم يتطور بخطى سريعة يوما بعد يوم ، وقد طالعنا الانباء أخيرا كيف امكن اتمام عملية تلقيح بويضة الانثى خارج الرحم ثم اعادتها اليه لتنمو طبيعيا وتتطور الى أن تمت ولادة طفل . ولقد أثار هذا الحدث فى العالم - شأن كل جديد - ابحاثا عديدة وبوجه خاص من ناحية التحليل أو التحريم دينيا ، وسوف تأتى لنا الايام بالعديد من هذه الدراسات .

وانه لو أن المعلومات العلمية التى لدينا لا تعطى صورة متكاملة الجوانب لتبيان الاثر القانونى لهذا الحدث العلمى ، الا انه من المتوقع أن تثار فيه مشاكل عديدة وبوجه خاص احتمالات الخطأ المهنى ونطاقه ، ثم ما الحكم اذا تم اتلاف الانبوبة عمدا أو خطأ . واذا كان المولود لزوجين فما هو الحال لو تمت عملية التلقيح بغير هذه الصورة ، وهكذا مما قد تكشف عنه الايام .