أسرار المريض مع الطبيب
بين الحفظ والإباحة
"دراسة فقهية مقارنة"

الدكتـــــور
سلامة السيد إبراهيم سالم
مدرس الفقه المقارن بجامعة الأزهر الشريف
كلية الشريعة والقانون بدمنهور

أسرار المريض مع الطبيب بين الحفظ والإباحة
"دراسة فقهية مقارنة"

سلامة السيد إبراهيم سالم
قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، دمنهور، مصر.
البريد الإلكتروني: salamasalem2212.el@azhar.edu.eg

ملخص البحث:

تناول هذا البحث مفهوم الأسرار، ومفهوم المرض، ومفهوم الطب، ومفهوم الحفظ، ومفهوم الإباحة، ثم وضح المقصود بأسباب الإباحة، ثم تطرق البحث إلى التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض، ثم تناول البحث وجوب حفظ الأسرار والنهي عن إفشائها، ثم وضح البحث أسباب إباحة إفشاء الطبيب أسرار المريض، ثم تطرق البحث للأضرار التي تترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، وهي مختلفة ما بين أضرار نفسية ومعنوية، وبدنية، ومهنية، ومالية، ثم تناول البحث الجزاءات التي تقع على الطبيب عند إفشائه أسرار المريض، فتناول التعزير بالوعظ، والتعزير بالتوبيخ والتهديد، ثم تطرق البحث إلى بيان حكم التعزير بالعقوبات المالية ـ التغريم، ثم تناول البحث التعزير بالحبس والأدلة الدالة على مشروعية التعزير بالحبس، ثم تعرض البحث لمدة الحبس تعزيرا، فتناول أقل مدة الحبس تعزيرا، ثم تطرق البحث إلى أكثر مدة الحبس تعزيرا، ثم تناول البحث التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة شرعا، ثم تطرق البحث إلى بيان موقف الفقه الإسلامي من رجوع المريض بالتعويض على الطبيب الذي أفشى سره، فتناول البحث حكم تعويض المريض عن الضرر المادي الذي لحقه، ثم تطرق البحث إلى حكم تعويض المريض عن الضرر المعنوي الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره.

الكلمات المفتاحية: أسرار، المريض، الطبيب، الحفظ، الجزاءات.

Secrets of patient with doctor between protection and permissibility "comparative jurisprudence study"

Salama El Sayed Ibrahim Salem.
Department of Comparative Jurisprudence, Faculty of Sharia and Law, Al-Azhar University, Damanhour, Egypt.
E-mail: salamasalem2212.el@azhar.edu.eg

Abstract:

This research discusses concept of secrets, concept of disease, concept of medicine, concept of protection, and concept of permissibility. Then, it clarified meaning of permissibility reasons. After that, the research discusses the jurisprudential adaptation for relationship between doctor and patient. Then, the research dealt affirms necessity of keeping secrets and prohibition of disclosing them. After that, the research clarifies the reasons which permit to doctor to disclose patient's secrets. Then, the research discusses the damages that result from disclosing patient's secrets by doctor, which are various types of psychological, moral, physical, occupational, and financial damages. Then the research discusses the penalties that are imposed on doctor when he discloses secrets of patient, whereas it discusses discretionary penalty with advice, and penalty of reprimanding and threatening. After that, the research discusses ruling on financial penalties – fine. The research discusses also penalty of imprisonment and evidence proving legality of imprisonment penalty, and clarifies period of imprisonment, from the minimum to maximum period of imprisonment. Then, the research discusses penalty of depriving some of the rights established by Sharia. The research clarifies position of Islamic jurisprudence regarding right of patient to claim compensation from doctor who disclosed his secret, whereas the research clarifies ruling on compensating patient for physical damage incurred by him. After that, the research discusses ruling on compensating patient for physical damage incurred by him because of disclosing his secret by doctor.

Keywords: Secrets, Patient, Doctor, Protection, Penalties.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، وبعد:

فلقد اهتم الإسلام اهتماما كبيرا بحفظ الحقوق وعَنى بها عناية بالغة فأحاطها برعايته وأولاها بعنايته، ومن هذه الحقوق حق حفظ الأسرار، والأسرار لها أهمية كبيرة وخطيرة وعلى الإنسان أن يحُسن اختيار من يُطلِعَهُ على سره.

فقد جاء في أدب الدنيا والدين:(واعلم أن من الأسرار ما لا يُستغنى فيه عن مطالعة صديق مساهم، واستشارة ناصح مسالم فليختر العاقل لسره أمينا إن لم يجد إلى كتمه سبيلا، وليتحر في اختيار من يأتمنه عليه ويستودعه إياه، فليس كل من كان على الأموال أمينا كان على الأسرار مؤتمنا، والعفة عن الأموال أيسر من العفة عن إذاعة الأسرار؛ لأن الإنسان قد يذيع سر نفسه ببادرة لسانه، وسقط كلامه، ويشح باليسير من ماله، حفظا له وضنا به، ولا يرى ما أذاع من سره كبيرا في جنب ما حفظه من يسير ماله مع عظم الضرر الداخل عليه، فمن أجل ذلك كان أمناء الأسرار أشد تعذرا وأقل وجودا من أمناء الأموال، وكان حفظ المال أيسر من كتم الأسرار؛ لأن إحراز الأموال منيعة وإحراز الأسرار بارزة يذيعها لسان ناطق، ويشيعها كلام سابق)[1].

والإنسان مضطر إلى التعامل مع غيره، وقد يترتب على هذا التعامل معرفة غيره بسره، وللأسرار أنواع كثيرة ومختلفة، فمنها الأسرار العامة، والخاصة، ومنها الأسرار

---

(١) أدب الدنيا والدين(ص٣٠٧ وما بعدها)، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، طبعة: دار مكتبة الحياة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٩٨٦م، عدد الأجزاء:١.

الزوجية، ومنها الأسرار المهنية، والتي منها الأسرار الطبية التي يَطلِعُ عليها الطبيب ويعلمها من خلال عمله وعلاقته بالمريض، وهذه الأسرار يجب على الطبيب أن يحفظها ويكتمها حماية لمصلحة المريض؛ لأنه قد يترتب على نشرها ضرر يلحق بالمريض وأسرته، وقد يجب على الطبيب إظهار هذا السر وتكون المصلحة في إظهاره حماية للمصلحة سواء كانت عامة أم خاصة.

وقد نظمت الشريعة الإسلامية هذا الموضوع تنظيما دقيقا، وأحاطته بضمانات تحفظ لكل من المريض والطبيب حقوقه؛ لذا فقد عزمت بعون الله ـ عز وجل ـ بعد الاستشارة والاستخارة على دراسة موضوع(**أسرار المريض مع الطبيب بين الحفظ والإباحة "دراسة فقهية مقارنة"**)؛ لتوضيح وبيان موقف الفقه الإسلامي من ذلك، والله من وراء القصد، واللهَ أسألُ التوفيقَ والهدايةَ، وأن يجُنبني سُبلَ الغِوايةِ، إنه نعم المولى ونعم النصيرُ وبالإجابة جديرٌ.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة البحث أن أتناوله في مقدمة ومبحث تمهيدي، وستة مباحث، وخاتمة على النحو التالي:

المقدمة:

المبحث التمهيدي: التعريف بمفردات عنوان البحث.

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم السر.

المطلب الثاني: مفهوم المريض والمرض.

المطلب الثالث: مفهوم الطب.

المطلب الرابع: مفهوم الحفظ.

المطلب الخامس: مفهوم الإباحة.

المبحث الأول: التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض، وفيه مطلبان.

المطلب الأول: الطبيب أجير مشترك.
المطلب الثاني: الطبيب أجير خاص.
المبحث الثاني: وجوب حفظ الأسرار والنهي عن إفشائها.
المبحث الثالث: أسباب إباحة إظهار الطبيب أسرار المريض.
المبحث الرابع: الآثار المترتبة على الإفشاء.
المبحث الخامس: الجزاءات التي تقع على الطبيب عند إفشائه أسرار المريض، وفيه خمسة مطالب.
المطلب الأول: التعزير بالوعظ.
المطلب الثاني: التعزير بالتوبيخ، والتهديد.
المطلب الثالث: التعزير بالعقوبات المالية ـ التغريم.
المطلب الرابع: التعزير بالحبس.
المطلب الخامس: التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة له شرعا.
المبحث السادس: موقف الفقه الإسلامي من رجوع المريض بالتعويض على الطبيب الذي أفشى سره، وفيه مطلبان:
المطلب الأول: حكم تعويض المريض عن الضرر المادي الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره.
المطلب الثاني: حكم تعويض المريض عن الضرر المعنوي الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره.
ثم الخاتمة: وتشتمل على نتائج البحث وتوصياته.

هذا وأسأل الله ـ عز وجل ـ أن يرزقني التوفيق والإخلاص وأن يكتب لهذا العمل القبول، إنه ولي ذلك والقادر عليه، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

د/ سلامة السيد إبراهيم سالم
مدرس الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون بدمنهور

المبحث التمهيدي: التعريف بمفردات عنوان البحث

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم السر

وفيه فرعان:

الفرع الأول: مفهوم السر:

السِّرُّ لغة: الَّذِي يُكْتَمُ وَجَمْعُهُ أَسْرَارٌ، والسِّرُّ ما أَخْفَيْتَ، والسرِيرةُ كالسِّرِّ والجمع السرائرُ ،والسرُّ ما أَسْرَرْتَ به وأَسَرَّ الشيء كتمه، والسِّرُّ: خلاف الإعلان(١).

فكلمة السر في اللغة تدور حول إخفاء الشيء وعدم إظهاره.

السر اصطلاحا: عرفه مجمع الفقه الإسلامي بأنه: هو ما يُفضي به الإنسان إلى آخر مستكتما إياه من قبل أو من بعد، ويشمل ما حفت به قرائن دالة على طلب الكتمان إذا كان العرف يقضي بكتمانه، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس(٢).

---

(١) مختار الصحاح(ص١٤٦)، م (س ر ر)، تأليف: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي(ت:٦٦٦هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، طبعة: المكتبة العصرية ـ الدار النموذجية، بيروت ـ صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م، عدد الأجزاء:١، معجم مقاييس اللغة(٣/ ٦٧)، م (سر)، تأليف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، طبعة: دار الفكر، ١٣٩٩هـ،١٩٧٩م،عدد الأجزاء:٦،لسان العرب(٤/ ٣٥٦)، م (سرر)، تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، طبعة: دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى، عدد الأجزاء:١٥.

(٢) مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن، مجلة: تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.

الفرع الثاني: مفهوم السر الطبي، ونطاقه، ومدى الالتزام به:

إن هذا البحث يتناول أسرار المريض مع الطبيب؛ لذا أتناول بإذن الله ـ تعالى ـ مفهوم السر الطبي، ونطاقه، ومدى الالتزام به.

أولاً: السر الطبي: هو ما يُفضي به المريض إلى الطبيب مستكتما إياه، ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمانه، أو كان العرف يقضي بكتمانه، كما يدخل فيه الشؤون الشخصية والعيوب التي يكره المريض أن يطلع عليها الناس، ومنه الأسرار الطبية الخاصة بالمرضى، التي يطلع عليها الطبيب أو غيره ممن يمارسون المهن الطبية[(١)]، فالسر الطبي: هو كل ما يعرفه الطبيب أثناء ممارسته مهنته، وكان في إفشائه ضرر لشخص أو لعائلة[(٢)].

وتعود قدسية السر الطبي من الناحية التاريخية إلى أزمان سحيقة، فقد كان أمحوتب في مصر القديمة يأخذ العهد والقسم على طلابه ألا يذيعوا لمريض سرا، ثم جاء الحكيم بقراط فوضع القسم الطبي الذي عُرف باسمه، وقد ضمَّنه العبارة الآتية:(إن كل ما أسمعه في مهنتي أو خارجها مما لا يجوز إفشاؤه أو إذاعته لن أذيعه أبدا)[(٣)].

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية، موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية(ص٥٥٦)، تأليف: أ. د: أحمد محمد كنعان، طبعة: دار النفائس ـ بيروت ـ الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م. بتصرف.

(٢) إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر ـ خبير بالموسوعة الفقهية ـ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن، كتمان السر وإفشاؤه في الفقه الإسلامي(ص٥٣)، للباحث: شريف بن أدول بن إدريس، طبعة دار النفائس، عمان، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م.

(٣) الموسوعة الطبية الفقهية (ص٥٥٧ وما بعدها).

ويُقصد بالالتزام بالسرية: ذلك الالتزام الذي يفرض على الطبيب التزام الصمت بخصوص كل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه خلال ممارسته لمهنته[١].

ثانياً: نطاق السر الطبي: إن السر الطبي يشمل جميع المعلومات التي يطلع عليها الطبيب من مريضه، سواء منها المعلومات المتعلقة بصحة المريض نفسه، أو بسيرته الذاتية التي قد يطلع عليها الطبيب أثناء السؤال عن تاريخ المرض، أو لأن طبيعة اختصاص الطبيب تستدعي معرفتها كالطبيب النفسي مثلا الذي كثيرا ما يغوص في ماضي المريض وسلوكه الشخصي وحياته الزوجية وعلاقاته الجنسية وغير ذلك من الأسرار الحساسة الشخصية، وبما أن المرضى يعرفون أن الطبيب يحتاج إلى معلومات كافية لكي يُشخِّص المرض، ويعرفون أيضا أن من واجب الطبيب كتمان هذه المعلومات عن الغير، فإنهم عادة لا يترددون في إجابة الطبيب عن أي سؤال يوجهه إليهم، ولا يجدون حرجا في الإفضاء بأسرارهم له، وهذا ما يجعل مسؤولية الطبيب أكبر، ويُوجب عليه أكثر من غيره كتمان أسرار مرضاه[٢].

فالسر الطبي من الأمور الغامضة التي يصعب تحديد مفهومها، فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث، فقد يكون أمرا ما سرا في زمان، ولا يكون سرا في زمان آخر، وقد يكون سرا في مكان، ولا يكون سرا في مكان آخر، وقد

---

(١) العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها ـ دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ـ رسالة دكتوراه سنة ـ ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٢م ـ للأستاذ الدكتور: السيد رضوان محمد جمعه ـ أستاذ الفقه المقارن المتفرغ ورئيس قسم الفقه المقارن الأسبق بكلية الشريعة والقانون بدمنهور(ص٢٣٧)، والرسالة مودعة بمكتبة الكلية تحت رقم١٦١.

(٢) الموسوعة الطبية الفقهية (ص٥٥٧).

يكون سرا بالنسبة لأشخاص ولا يكون سرا بالنسبة لأشخاص آخرين[١]، وقد حدد ابن أبي أصيبعة: نطاق السر الطبي بكل ما لا ينطق بها خارجا. وهذا التحديد جمع كل قول في تحديد نطاق السر، فإذا كان ما سمعه الطبيب أو علم به مما تقضي الأعراف ستره في الزمان والمكان، فذلك سر لا يجوز إفشاؤه[٢].

فالطبيب حامل للأمانة بحكم وظيفته ومن ثَمَّ يجب عليه حفظ هذه الأمانة.

ثالثاً: مدى الالتزام بالسر الطبي: إن التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض التزام عام ومطلق فالطبيب يجب عليه أن يحفظ أسرار المريض ومن ثَمَّ لا يحل للطبيب أن يُفشي أسرار المريض إلا في الحالات التي يُباح له فيها أن يفشيها، وهو ما سيأتي الحديث عنه في أثناء البحث بإذن الله ـ تعالى ـ.

---

(١) كتمان السر وإفشاؤه في الفقه الإسلامي(ص٥٣)، للباحث: شريف بن أدول بن إدريس، طبعة دار النفائس ـ عمان ـ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م.

(٢) عيون الأنباء في طبقات الأطباء(ص٤٥)، تأليف: أحمد بن القاسم بن خليفة بن يونس الخزرجي موفق الدين، أبو العباس بن أبي أصيبعة(ت:٦٦٨هـ)، تحقيق: الدكتور نزار رضا، طبعة: دار مكتبة الحياة ـ بيروت، عدد الأجزاء:١، كتمان السر وإفشاؤه في الفقه الإسلامي(ص٥٣)، للباحث: شريف بن أدول بن إدريس، طبعة دار النفائس ـ عمان ـ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م.

المطلب الثاني: مفهوم المريض والمرض

المريض هو: من به مرض أو نقص أو انحراف[١].

والمرض هو: ما يَخْرُجُ به الإنسان عن حد الصحة والاعتدال في أي شيء كان[٢].

فالمرض هو: حالة للبدن خارجة عن المجرى الطبيعي[٣].

والمعنِي بالبحث هنا هي الأمراض التي للسر فيها أثر.

---

(١) المعجم الوسيط (٢/ ٨٦٣)، تأليف: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، (إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبد القادر ـ محمد النجار)، طبعة: دار الدعوة.

(٢) معجم مقاييس اللغة(٥/ ٣١١)، م(مرض)، المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية بالقاهرة (٢/ ٨٦٣).

(٣) البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٢/ ١٢١)، تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري(ت:٩٧٠هـ) وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري(ت بعد ١١٣٨ هـ) وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، طبعة: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية ـ بدون تاريخ، عدد الأجزاء:٨.

المطلب الثالث: مفهوم الطب

الطب هو: علاج الجسم والنفس، ومنه رجل طب وطبيب عالم بالطب، وهو علم يختص بمعالجة الأمراض[١].

والطبيب هو: الشخص المؤهل الذي يمارس الطب ويعالج المرضى، وقد كان اسم الطبيب أو ـ الحكيم ـ في الماضي يطلق على كل من لديه خبرة بالتطبيب، أما اليوم فقد بات اسم الطبيب محصورا فيمن نال شهادة جامعية تجيز له ممارسة الطب وفق القواعد العلمية المقررة من قِبل أهل هذا العلم[٢].

وفي العصر الحالي: يُشترط أن يكون الطبيب حاصلا على بكالوريوس في الطب من كلية الطب، ويصدر له ترخيص من وزارة الصحة بمزاولة مهنة الطب.

---

(١) لسان العرب(١/ ٥٥٣)، م (طبب)، الموسوعة الطبية الفقهية (ص٦٤٤).

(٢) الموسوعة الطبية الفقهية(ص٦٥١).

المطلب الرابع: مفهوم الحفظ

الحِفْظ لغة: بكسر الحاء وسكون الفاء مصدر حفظ، يُقال: حفظ الشَّيْء حفظا صانه وحرسه، وحفظ المَال والسِّرَّ رَعاهُ، واستحفظته سِرًّا واستحفظه إياه: اسْترعاه وسأله أن يَحْفَظَه، وَحفظ الْعَهْد لم يخنه، وحفظ الْعلم وَالْكَلَام ضَبطه ووعاه فَهُوَ حَافظ وحفيظ، والحِفْظ نقيض النِّسْيان وهو التعاهُد وقلَّة الغفلة، يُقال: استحفظه الشَّيْء سَأَلَهُ أَن يحفظه لَهُ وائتمنه عَلَيْهِ، والحفظ هو اختزان المعلومات(١).

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي للحفظ عن المعنى اللغوي: الذي يفيد الصيانة والحراسة، والرعاية، والوفاء بالعقد، وعدم الخيانة.

والحفظ ضد الإفشاء، والإفشاء لغة: الانتشار والذيوع والظهور، يُقال: فَشا الخبر يَفْشو فُشُوًّا، أي ذاع، ويُقال: أَفْشَى الخبر: أذاعه وكشفه، ويُقال: فَشَا خَبَرُه، يَفْشُو فَشْوا، وفُشُوًّا، وفُشِيًّا، انتشر وذاع، وفشا الشيءُ يَفْشُو فُشوًا إذا ظهر، وهو عامّ في كل شيء ومنه إفْشاء

---

(١) المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية بالقاهرة(١/ ١٨٥)، م (حفظ)، تأليف: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، طبعة: دار الدعوة، تاج العروس(٢٠/ ٢١٨)، م (حفظ)، تأليف: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي(ت:١٢٠٥هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، طبعة: دار الهداية، مختار الصحاح(ص٧٦)، م (حفظ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية(٣/ ١٧٢)، م (حفظ)، تأليف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي(ت:٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، طبعة: دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة:١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م، عدد الأجزاء:٦، لسان العرب(٧/ ٤٤٠)، م (حفظ)، معجم لغة الفقهاء(ص ١٨٢)، تأليف: محمد رواس قلعجي - حامد صادق قنيبي، طبعة: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ-١٩٨٨م.

السر، ويُقال تَفَشَّى بهم المرض وتَفَشَّاهم المرض إذا عَمَّهم، والفواشي: كل شيء منتشر من المال، مثل الغنم السائمة والإبل وغيرها[١].

الإفشاء في الاصطلاح: لا يخرج المعنى الاصطلاحي للإفشاء عن المعنى اللغوي. **الذي يفيد الظهور والانتشار والذيوع**.

والمراد بالإفشاء: إطلاع الناس عليه، سواء كان ذلك عن طريق المكاتبة أو المشافهة أو الإشارة، ولا يشترط أن يكون الإفشاء على ملأ من الناس، بل يكفي أن يكون إلى شخص واحد، فالطبيب الذي يفشي لزوجته سرا من أسرار مهنته يقع تحت طائلة العقاب، ولو طلب منها كتمانه، ولا يباح الإفشاء ولو كان من طبيب إلى طبيب، والحكمة من هذا: أن المريض لم يأتمن أي طبيب على سره، وإنما ائتمن طبيبا واحدا معينا[٢].

فإفشاء الأسرار هي تعمد الإفضاء بسر من شخص ائتمن عليه بحكم عمله أو صناعته في غير الأحوال التي يوجب فيها القانون الإفضاء أو يجيزه[٣].

---

(١) الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية(٦/ ٢٤٥٥)، م(فشا)، تاج العروس من جواهر القاموس (٣٩/ ٢٣٦) م (فشو)، العين(٦/ ٢٨٩)، تأليف: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري(ت: ١٧٠هـ)، م (فشو)، تحقيق: د: مهدي المخزومي، د: إبراهيم السامرائي، طبعة: دار ومكتبة الهلال، عدد الأجزاء: ٨، معجم لغة الفقهاء(ص٨١)، لسان العرب (١٥/ ١٥٥)، م (فشا).

(٢) إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

(٣) التعليق على قانون العقوبات(٤/ ٦٥)، للمستشار: مصطفى مجدي هرجه ـ رئيس محكمة الاستئناف، طبعة: مطبعة محمود، ٥٩ ش سامي البارودي ـ باب الخلق ـ القاهرة.

المطلب الخامس: مفهوم الإباحة

المباح: هو المخير فيه بين الفعل والترك، من غير مدح ولا ذم، لا على الفعل ولا على الترك[١].

والمراد في البحث ليس الإباحة عند الأصوليين، وإنما المراد هي:

أسباب الإباحة في الشرع، وهي الأسباب التي تبيح الفعل في الظروف التي ارتكب فيها دون أن يأثم الفاعل[٢].

---

(١) الموافقات(١/ ١٧٢)، تأليف: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (ت:٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، طبعة: دار ابن عفان - الطبعة الأولى:١٤١٧هـ،١٩٩٧م، عدد الأجزاء:٧، الإبهاج في شرح المنهاج(١/ ٦٠)، تأليف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، طبعة: دار الكتب العلمية - بيروت، عام النشر: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م، عدد الأجزاء:٣.

(٢) أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقه الإسلامي(ص٨٧٥)، إعداد: الأستاذ الدكتور: طه السيد الرشيدي، أستاذ القانون الجنائي المساعد - بكلية الشريعة والقانون بدمنهور - جامعة الأزهر- منشور بمجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الأول من العدد الثالث والثلاثين.

فأسباب الإباحة[١]: هي أسباب موضوعية ترجع إلى ظروف خارجة عن شخص الفاعل تمنع توافر علة التجريم، وتؤدي إلى عدم تطبيق العقوبة على من يرتكب فعلا يعد في الأصل جريمة، مثل ممارسة حق الدفاع الشرعي واستعمال الحق، فتعتبر أفعال الدفاع مباحة باتفاق الفقهاء، فلا مسؤولية على المدافع من الناحيتين المدنية والجنائية، إلا إذا تجاوز حدود الدفاع المشروع، فيصبح عمله جريمة يسأل عنها مدنيا وجزائيا. والدفاع عامل مهم من عوامل منع الجريمة. واستعمال الحق مثل رضاء المجني عليه يسقط القصاص للشبهة[٢].

فالمراد بأسباب الإباحة هنا: الأسباب التي تبيح الفعل الذي هو في الأصل محظور لأسباب تقتضي إباحته لظروف معينة، فمثلا إفشاء الأسرار في الأصل محظور، لكن قد يكون الإفشاء في بعض الأمور عملا مشروعا، وذلك في الحالة التي يكون فيها كتم السر مؤديا إلى مفسدة، كما لو كان أحد الزوجين به مرضا معديا مثلا.

---

(١) لم يتطرق المشرع المصري لتعريف أسباب الإباحة، ولكنه ذكر صورها في نصوص القانون وترك تعريفها للفقهاء شراح القانون الجنائي: وهم يعرفون أسباب الإباحة أو أسباب انتفاء الجريمة بأنها: حالات انتفاء الركن الشرعي بناء على قيود واردة على نص التجريم تستبعد منه بعض الأفعال.

ذلك أن تحقق صفة عدم المشروعية في السلوك تمثل الركن الشرعي للجريمة، الذي يعني مطابقة السلوك لنص التجريم في القانون الجنائي، وتوافر سبب من أسباب الإباحة بالنسبة لهذا السلوك يزيل عنه صفة عدم المشروعية، ويرده إلى أصله من الإباحة والمشروعية.

أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقه الإسلامي للأستاذ الدكتور/ طه السيد الرشيدي(ص٨٧٥).

(٢) الفقه الإسلامي وأدلته(٧/ ٢٨٤)، تأليف: أ. د. وهبه الزحيلي ـ أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلامي وأصوله بجامعة دمشق ـ كلّيَّة الشَّريعة، طبعة: دار الفكر ـ سوريَّة ـ دمشق، عدد الأجزاء: ١٠.

المبحث الأول: التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض

وفيه مطلبان.

من المعلوم أنه عندما يقوم الطبيب بوضع لوحة على عيادته فإن ذلك نوع من الإشهار والدعاية للطبيب ليعلم الناس به وبتخصصه فيذهب إليه من به مرض ليقوم الطبيب بعلاجه وتطبيبه، وبذلك تنشأ علاقة عقد بين الطبيب والمريض.

والتكييف الفقهي لهذا العقد بين الطبيب والمريض، هو عقد إجارة[١]، فالطبيب هنا يُقدم عملا وهو تطبيب المريض مقابل منفعة وهي الأموال التي يحصل عليها من المريض فهي علاقة إجارة، والسؤال هو تحديد نوع هذه الإجارة، هل الطبيب أجير خاص، أم أجير مشترك؟ فالطبيب قد يعالج المرضى في عيادته أو مستشفى خاص أو مستشفى تابعة للدولة والمرضى يترددون عليه، وقد يكون لبعض الأسر طبيب خاص بهم ولا يتعامل مع غيرهم يأتي إليهم ويعالج المريض منهم.

والإجارة إما أن تكون واردة على عين كإجارة عقار ودابة أو شخص، أو واردة على الذمة كاستئجار دابة موصوفة[٢].

---

(١) الإجارة هي: عقد على منفعة مباحة معلومة مدة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة أو عمل معلوم بعوض معلوم والانتفاع تابع.

دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات(٢/ ٢٤١)، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت:١٠٥١هـ)، طبعة: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٣.

(٢) منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه(ص١٥٩)، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ)، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، طبعة: دار الفكر، الطبعة: الأولى،١٤٢٥هـ - ٢٠٠٥م، عدد الأجزاء:١.

فالإجارة ترد على الأعيان، وترد على الأعمال. والإجارة على الأعمال تنقسم إلى أجير مشترك، وأجير خاص.

وقد نوع الفقهاء الأجراء على الأعمال إلى نوعين: نوع يقوم فيه الأجير بالعمل لكافة الناس ـ أي يعمل لدى المستأجر وغيره ـ وأطلقوا عليه الأجير المشترك أو الصانع المشترك. ونوع يمتنع فيه الأجير أن يعمل لغير المستأجر، وأطلقوا عليه الأجير الخاص أو الصانع الخاص[١].

والعلاقة بين الطبيب والمريض تدور بين الأجير المشترك، والأجير الخاص.

(١) العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها ـ دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (ص٣١).

المطلب الأول: الطبيب أجير مشترك

الأجير المشترك عند الحنفية هو: من يعمل لغير واحد[١].

وعند المالكية هو: من نَصَّبَ نفسه للصنعة للناس[٢].

وعند الشافعية هو: من يلتزم في ذمته أعمالا لمتعددين ابتداء أو دواما[٣].

وعند الحنابلة هو: من يتقبل الأعمال لجماعة في وقت واحد يعمل لهم، فيشتركون في نفعه[٤].

فالأجير المشترك: هو الذي يعمل للمؤجر ولغيره، كالبنَّاء الذي يبني لكل أحد، والأجير المشترك يقع عقده على العمل[٥].

والأجير المشترك: هو من لا يجب عليه أن يختص بواحد عمل لغيره أو لم يعمل، ولا يشترط أن يكون عاملا لغير واحد، بل إذا عمل لواحد فهو مشترك إذا كان بحيث لا يمتنع ولا يبعد عليه أن يعمل لغير واحد ... فالأجير المشترك من يكون عقده واردا على عمل

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٨/ ٣٠).

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير (٤/ ٤٧)، تأليف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي(ت:١٢٤١هـ)، طبعة: دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٤.

(٣) حاشيتا قليوبي وعميرة(٣/ ٨٢)، تأليف: أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، ١٤١٥هـ-١٩٩٥م، عدد الأجزاء: ٤.

(٤) كشاف القناع عن متن الإقناع(٤/ ٣٣)، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت: ١٠٥١هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء:٦.

(٥) الموسوعة الفقهية الكويتية(١/ ٢٩٥)، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت، عدد الأجزاء: ٤٥ جزءا، الطبعة:(من ١٤٠٤ ـ ١٤٢٧هـ)، الأجزاء ١ ـ ٢٣: الطبعة الثانية، دار السلاسل ـ الكويت، الأجزاء ٢٤ ـ ٣٨: الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة ـ مصر، الأجزاء ٣٩ ـ ٤٥: الطبعة الثانية، طبعة الوزارة.

معلوم ببيان محله... ففي الأجير المشترك المعقود عليه الوصف الذي يحدث في العين بفعله فلا يحتاج إلى ذكر المدة ولا يمتنع عليه التقبل[١].

بعد عرض ما ذكره الفقهاء في الأجير المشترك: يتضح أن الأجير المشترك هو من لا يجب عليه أن يختص بواحد عمل لغيره أو لم يعمل، ولا يشترط أن يكون عاملا لغير واحد، بل إذا عمل لواحد فهو مشترك إذا كان بحيث لا يمتنع ولا يبعد عليه أن يعمل لغير واحد، وبالنظر إلى طبيعة العلاقة بين المريض والطبيب الذي يفتح عيادة، وكذلك في المستشفيات الخاصة، ويتعامل مع الناس ويطببهم ولا يختص بواحد معين بل يطبب ويعالج كل من يأتي إليه ولا يمتنع من معالجة أحد يأتي إليه فإن الطبيب يعتبر أجيرا مشتركا وتنطبق عليه جميع أحكام الأجير المشترك.

---

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٨/ ٣٠).

المطلب الثاني: الطبيب أجير خاص

الأجير الخاص ويسمى أجير الواحد.

عند الحنفية هو: الذي اُسْتُؤْجِرَ على أن يعمل للمستأجر فقط كالخادم الموظف[١].

أو هو الذي يستحق الأجر بتسليم نفسه في المدة وإن لم يعمل، كمن استؤجر شهرا لخدمة شخص أو لرعي غنمه[٢].

وعند المالكية: هو الذي يعمل في منزل المستأجر، وقيل: هو الذي لم ينتصب للناس[٣].

وعند الشافعية هو: من أجر نفسه مدة معينة لعمل لغيره لا يمكنه شرعا التزام مثله لآخر في تلك المدة[٤].

وعند الحنابلة الأجير الخاص: هو الذي يقع العقد عليه في مدة معلومة، يستحق المستأجر نفعه في جميعها، كرجل اُسْتُؤْجِرَ لخدمة، أو رعاية، يوما أو شهرا[٥].

---

(١) مجلة الأحكام العدلية(ص٨١ وما بعدها)، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، طبعة: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، عدد الأجزاء:١.

(٢) العناية شرح الهداية(٩/ ١٢٨)، تأليف: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي(ت:٧٨٦هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٠.

(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد(٤/ ١٧)، تأليف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد(ت:٥٩٥هـ)، طبعة: دار الحديث ـ القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء: ٤.

(٤) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج(٣/ ٤٧٧)، تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي(ت: ٩٧٧هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ ـ ١٩٩٤م، عدد الأجزاء:٦.

(٥) المغني لابن قدامة(٥/ ٣٨٨)، تأليف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي(ت:٦٢٠هـ)، طبعة: مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م، عدد الأجزاء:١٠.

فالأجير الخاص: هو من يعمل لمعين عملا مؤقتا، ويكون عقده لمدة[١].

فالعقد في أجير الوحد يقع على تسليم النفس إليه في المدة لا على تسليم العمل[٢].

سُمي خاصا: لاختصاص المستأجر بنفعه في تلك المدة دون سائر الناس[٣].

فالأجير الخاص: هو من أجر نفسه مدة معينة لغيره، ولا يمكنه أن يعمل لغير المستأجر في هذه المدة.

وبتطبيق هذه الأحكام على الطبيب: فإن الطبيب قد يكون أجيرا خاصا وذلك في حالة ما إذا كان العقد معه على أن يقوم الطبيب برعاية المريض في داره مدة معينة من الوقت، كل يوم (ساعة أو ساعتين) محددا ابتداؤها وانتهاؤها بحيث يمتنع علي الطبيب في خلال هذه المدة أن يقوم بعمل آخر لغير المريض(المستأجر)، كذلك قد يكون العقد مع الجراح على أن يتفرغ في اليوم الفلاني لإجراء العملية الجراحية بنفسه في اليوم المحدد، فإنه في هذا اليوم يعتبر أجيرا خاصا، حيث يمتنع عليه أن يقوم بأعمال أخر في هذا اليوم. كذلك قد تتفق المستشفيات الاستثمارية مع بعض الأطباء على العمل لديها في أوقات معينة يتفق عليها بين المتعاقدين، ففي هذه الحالة يعتبر الطبيب أجيرا خاصا حيث تملك المستشفى جميع منافعه في الوقت المتفق عليه، ويمتنع عليه أن يعمل لغيره في ذات الوقت، كذلك قد يتفق بعض الأطباء أصحاب العيادات الخاصة مع بعض

---

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية(١/ ٢٨٨).

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ(٥/ ١٣٤)، تأليف: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي(ت:٧٤٣ هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ(ت:١٠٢١هـ)، طبعة: المطبعة الكبرى الأميرية ـ بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.

(٣) المغني لابن قدامة(٥/ ٣٨٨).

زملائهم على أن يقوم الآخرون بالعمل لدى الأولين في أوقات معينة، ففي هذه الحالة - أيضا - يعتبر الأطباء الآخرون أجراء خصوصيين للأولين. أما إذا لم يحدد لذلك كله أمد محدد فإن الطبيب فيه يعتبر أجيرا مشتركا حيث له حرية العمل في أي وقت شاء؛ لأنه لا يوجد زمن محدد يستأثر فيه المستأجر بمنافعه في جميعه[1].

بعد عرض ما ورد حول التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض في الفقه الإسلامي، وأنها تدور بين الأجير المشترك، والأجير الخاص.

فإن عقد الإجارة تترتب عليه التزامات ومنها أنه يجب على المريض أن يدفع الأجر للطبيب، ويجب على الطبيب أن يبذل ما في وسعه لتشخيص المرض ووصف العلاج للمريض، كما يجب على الطبيب بناء على هذا العقد من كونه أجيرا (عاما أو خاصا) حفظ أسرار مؤجره، ومن ثَمَّ فإنه يجب على الطبيب بمقتضى هذا العقد أن يحفظ أسرار المريض إلا إذا وقع السر تحت حالة تُوجب إفشاءه وهو ما سيأتي الحديث عنه بإذن الله - عز وجل - في المبحث الثالث من البحث.

---

(١) العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي(ص٤٥).

المبحث الثاني: وجوب حفظ الأسرار والنهي عن إفشائها

تُعد الشريعة الإسلامية أساسا ثابتا ويقينا صادقا، ولا ترقى القوانين الوضعية إلى كتاب الله ـ عز وجل ـ وسنة رسوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ بيانا ومنطقا وعدلا، فقد اهتم الإسلام بتنظيم جوانب الحياة المختلفة، ومما اهتم به الإسلام حفظ الأسرار وكتمانها، سواء فيما يتعلق بالأفراد أو بالدولة أو المجتمع، وأمر المسلمين جميعا بأن يحفظوا أسرارهم وأن يستروا عوراتهم فإن ذلك أدوم للألفة وأصون لحقوق ومصالح الأفراد والجماعات(١).

فالحفاظ على السر يُعتبر واجبا دينيا وأخلاقيا، كما أن إفشاء الأسرار يشكل خطورة بالغة على الثقة بين الناس في التعامل وضياعا لها؛ لذا أقرت مهنة الطب الحفاظ على أسرار المهنة.

والشريعة الإسلامية تعتبر المهن أمانة، فعن أَبِي ذَرٍّ، قَالَ: قُلْتُ: يَا رَسُولَ الله، أَلَا تَسْتَعْمِلُنِي؟ قَالَ: فَضَرَبَ بِيَدِهِ عَلَى مَنْكِبِي، ثُمَّ قَالَ:« يَا أَبَا ذَرٍّ، إِنَّكَ ضَعِيفٌ، وَإِنَّهَا أَمَانَةُ، وَإِنَّهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ خِزْيٌ وَنَدَامَةٌ، إِلَّا مَنْ أَخَذَهَا بِحَقِّهَا، وَأَدَّى الَّذِي عَلَيْهِ فِيهَا»(٢).

وكتمان السر المهني من الأمانة المهنية، فرضتها الدولة أو الشركة على عاتق الموظفين فيها؛ لذلك فلا يجوز إفشاء هذه الأسرار، فالإفراط فيما يتعلق بحفظ هذه الأسرار المهنية يعتبر خيانة، ففي صحيح الإمام مسلم عَنْ أَنَسٍ، قَالَ: أَتَى عَلَيَّ رَسُولُ اللهِ ـ صَلَّى

---

(١) المسئولية الجزائية عن إفشاء أسرار المهنية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري ـ دراسة مقارنة ـ رسالة ماجستير، للباحث: سعيد بن بكري الوناس(ص٣٨)، كلية الشريعة والقانون، كلية الدراسات العليا، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان.

(٢) صحيح مسلم، ك: الإمارة، ب: كراهة الإمارة بغير ضرورة (٣/ ١٤٥٧)، ر(١٨٢٥)، تأليف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ـ طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، عدد الأجزاء:٥.

اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ، وَأَنَا أَلْعَبُ مَعَ الْغِلْمَانِ، قَالَ: فَسَلَّمَ عَلَيْنَا، فَبَعَثَنِي إِلَى حَاجَةٍ، فَأَبْطَأْتُ عَلَى أُمِّي، فَلَمَّا جِئْتُ قَالَتْ: مَا حَبَسَكَ؟ قُلْتُ بَعَثَنِي رَسُولُ الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لِحَاجَةٍ، قَالَتْ: مَا حَاجَتُهُ؟ قُلْتُ: إِنَّهَا سِرٌّ، قَالَتْ: لَا تُحَدِّثَنَّ بِسِرِّ رَسُولِ الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَحَدًا قَالَ أَنَسٌ: وَالله لَوْ حَدَّثْتُ بِهِ أَحَدًا لحَدَّثْتُكَ يَا ثَابِتُ[١]. ويعتبر إفشاء السر صورة من صور الكذب؛ لما رو ى أبو هريرة ـ أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال:« كَفَى بِالمَرْءِ كَذِبًا أَنْ يُحَدِّثَ بِكُلِّ مَا سَمِعَ»[٢].

فالأسرار التي يُطَّلَعُ عليها بمقتضى المهنة، كالطبيب والمفتي وأمين السر وغيرهم، هؤلاء يجب عليهم كتمان السر؛ لأن إفشاء السر منهي عنه شرعا، ومؤاخذ عليه مهنيا وقانونيا؛ لما فيه من إيذاء وتهاون بحق أصحاب السر، ويُستثنى من وجوب كتمان السر إذا وقع السر تحت حالة تُوجب إفشاءه وهو ما سيأتي الحديث عنه بإذن الله ـ عز وجل ـ في المبحث التالي من البحث.

وقد جاء في أخلاق الطبيب للرازي:(واعلم يا بني أنه ينبغي للطبيب أن يكون رفيقا بالناس، حافظا لغيبهم، كتوما لأسرارهم، لاسيما أسرار مخدومه، فإنه ربما يكون ببعض الناس من المرض ما يكتمه من أخص الناس به، مثل أبيه وأمه وولده، وإنما يكتمونه خواصهم، ويفشونه إلى الطبيب ضرورة)[٣].

---

(١) صحيح مسلم، ك: الفضائل، ب: من فضائل أنس بن مالك (٤/ ١٩٢٩)، ر (٢٤٨٢).

(٢) صحيح مسلم، ب: النهي عن الحديث بكل ما سمع (١/ ١٠).

(٣) أخلاق الطبيب رسالة لأبي بكر محمد بن زكريا الرازي إلى بعض تلاميذه(ص٢٧ وما بعدها)، تقديم وتحقيق: الدكتور: عبد اللطيف محمد العبد، طبعة: دار التراث ـ القاهرة ـ الطبعة الأولى: ١٣٩٧هـ ـ ١٩٧٧م.

والقسم الطبي: هو اليمين الذي جرت العادة عند أهل الطب منذ القدم وإلى يومنا هذا أن يؤديه الأطباء عند حصولهم على الترخيص بمزاولة الطب، وفيه يلتزمون بممارسة المهنة بأمانة وصدق، وأن ينصحوا لمرضاهم، وأن يكونوا قدوة حسنة لهم[١].

وبناء على ذلك فإنه يجب على الطبيب ألا يفشي أسرار المريض؛ لأن الأصل حظر إفشاء السر، ويُستثنى من ذلك إذا وقع السر تحت حالة تُوجب إفشاءه وهو ما سيأتي الحديث عنه في المبحث التالي من البحث بإذن الله ـ تعالى ـ.

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية (ص٧٨٤).

المبحث الثالث: أسباب إباحة إظهار الطبيب أسرار المريض

الأصل في الشريعة الإسلامية أنه يجب على الطبيب أن يحفظ أسرار المريض ولا يفشيها؛ لأن التفريط في سر المهنة، يدمر صرح المهنة الطبية، فيحرم الإنسانية مما لا غنى لها عنه، وفي هذا بلاء خطير وشر مستطير وخسارة فادحة[١].

وقد جاء في أخلاقيات مهنة الطب(لا يجوز للطبيب إفشاء أسرار مريضه التي اطلع عليها بحكم مهنته إلا إذا كان ذلك بناء على قرار قضائي أو في حالة إمكان وقوع ضرر جسيم ومتيقن يصيب الغير أو في الحالات الأخرى يحددها القانون)[٢].

على أن لكل قاعدة شواذ تمليها ضرورة أقوى منها، وتحديد الشواذ من مهام الشارع لا من مهام الطبيب أو السلطات الصحية، ومن منطلق الالتزام الخلقي أن تكون مواطن إفشاء السر معلنة للناس، موضحة لهم دائما من قبل المهنة الطبية؛ حتى لا يظن الناس بها غررا مقصودا أو غير مقصود. وهناك حالات في الشريعة الإسلامية يكون فيها إفشاء السر واجبا[٣].

ومن ثَمَّ يكون الإفشاء في بعض الأمور عملا مشروعا، وذلك في الحالة التي يكون فيها كتم السر مؤديا إلى مفسدة، فإذا عهد شخص بسر إلى آخر، مضمونه ارتكاب جريمة زنا

---

(١) أخلاقيات الطبيب، مسؤوليته وضمانه والأحكام المتعلقة ببعض ذوي الأمراض المستعصية، إعداد: الدكتور: علي داود الجفال، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

(٢) أخلاقيات مهنة الطب(ص١٢)، وحدة ضمان الجودة، كلية الطب، جمعة المنصورة، منشورة بي دي إف عبر الشبكة العنكبوتية.

(٣) أخلاقيات الطبيب، مسؤوليته وضمانه والأحكام المتعلقة ببعض ذوي الأمراض المستعصية، للدكتور: علي داود الجفال، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

أو سرقة أو قتل، أو حيازة رخصة قيادة مع ضعف البصر الشديد؛ فعلى من عرف هذا السر أن يفشيه، فقد يكون في الإفشاء مصلحة تُرجى، عسى من سمع بالخبر قبل وقوع المفسدة يهب لمنع تلك المفسدة، أو إذا وقعت تلك المفسدة يساعد على كشف الحقيقة للمصلحة العامة، كما رُوي عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللهَّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهَّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ:« المُجَالِسُ بِالْأَمَانَةِ إِلَّا ثَلَاثَةَ مجَالِسَ: سَفْكُ دَمٍ حَرَامٍ، أَوْ فَرْجٌ حَرَامٌ، أَوْ اقْتِطَاعُ مَالٍ بِغَيْرِ حَقٍّ»[1]، [2].

---

(١) سنن أبي داود، ك: الأدب، ب: في نقل الحديث(٤/ ٢٦٨)، ر (٤٨٦٩)، تأليف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني(ت: ٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، طبعة: المكتبة العصرية، صيدا ـ بيروت، عدد الأجزاء:٤، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ب: مسند جابر بن عبد الله ـ رضي الله عنه ـ،(٢٣/ ٤٥)، ر(١٤٦٩٣)، تأليف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني(ت:٢٤١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط ـ عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى،١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، السنن الكبرى، ك: الشهادات، ب: من عضه غيره بحد أو نفي نسب ردت شهادته ، وكذلك من أكثر النميمة أو الغيبة(١٠/ ٤١٧)، ر(٢١١٦٢)، تأليف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي(ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الثالثة،١٤٢٤هـ،٢٠٠٣م، **وقال صاحب أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب:** رواه أبو داود وضعفه وصححه العامري. أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب(ص٢٩٩)، تأليف: محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشافعي(ت:١٢٧٧هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، عدد الأجزاء:١.

(٢) أخلاقيات الطبيب، مسؤوليته وضمانه والأحكام المتعلقة ببعض ذوي الأمراض المستعصية، للدكتور: علي داود الجفال، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

ومن ثَمَّ لا يجوز للطبيب إفشاء أسرار مرضاه إلا إذا كان في الإفشاء مصلحة راجحة، ومن هذا مثلا:

١ـ انقضاء حالة كتمان السر: إذا انتهت حالة السر من غير جهة الكاتم لها، فلا بأس أن يتكلم بذلك. **ويكون انقضاء حالة السر بأمور:**

أ ـ أن يبوح بالسر صاحبه نفسه؛ لأنه لا يعود سرا فيكتم، ولذا فيرتفع الحرج بذلك، ومع هذا فقد تبقى بعض التفاصيل التي لم يبح بها سرا إن كان يكره التصريح بها، أو يكون في إعلانها ضرر عليه.

ب ـ انقضاء الأضرار والمفاسد التي يتضرر بها المكتوم عنه أو غيره من جميع نواحيها: بدنيا ونفسيا ومعنويا وماليا، وهذا إن كان سبب مشروعية الكتمان الضرر، فأما إن كان السبب حمل الأمانة فلا تنقضي بذلك، ما لم يأذن المكتوم عنه بإعلانها أو يعلنها هو بذاته.

ج ـ أن يأذن صاحب السر في إفشائه، فإن أذن فلحامل السر أن يحدث به، فإذا حدث به أحدا أداه على أحسن وجه، واختار أجود ما سمع. فإذا وافق صاحب السر على إفشائه لمصلحة يراها المريض والطبيب، وفي هذه الحال يجب أن يكون الإفشاء بحدود ما أذن به صاحب السر، أو ما طلبته الجهة المسؤولة المخوَّلة بالاطلاع عليه وفي هذه الحال يحسن أن تكون موافقة المريض أو ولي أمره خطية، لتكون وثيقة في يد الطبيب يستخدمها عند الحاجة لتبرير إفشائه لذلك السر.

د ـ أن يكون الالتزام بكتمان السر إلى أجل، فيأتي ذلك الأجل.

٢ـ أن يؤدي الكتمان إلى ضرر أبلغ من ضرر الإفشاء: ومن هنا كشف علماء الحديث أحوال الرواة ووقائع وقعت لهم تدل على فسق أو قلة دين أو تساهل في الكذب، أو نحوه، لا بغرض العيب على المسلمين، وإنما بغرض تفويت الفرصة على هؤلاء؛ لئلا يغتر الناس بأحاديثهم فيظنوها صحيحة، وهي ضعيفة أو مكذوبة، فإن استمرار الكذب،

وبناء الأحكام الشرعية على أحاديث منسوبة إلى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ، وهو لم يتكلم بها أعظم ضررا من كشف كذب الكاذبين.

٣ـ الإفشاء إلى شركة التأمين على الحياة إذا كان الطبيب ممثلا لها. فالطبيب الذي يعمل لصالح شركة أو مؤسسة يقوم بإبلاغ الشركة وأصحاب العمل بأمراض موظفي تلك الشركة ويكتب عنهم التقارير، ويذكر في تلك التقارير أسرارا أفضى بها المريض إليه أو اكتشفها هو عند إجراء الفحوصات ويبلغها للشركة.

٤ـ إفشاء السر المنطوي على ارتكاب جريمة، إذا كان الإفشاء بهدف الإبلاغ عن وفاة بحادث جنائي، أو كان الإفشاء بقصد منع حدوث جريمة والإفشاء هنا للحيلولة دون وقوع جريمة وفي مثل هذه الأحوال يكون الإفشاء للجهات الرسمية فقط.

٥ـ الحالات التي يؤدي فيها كتمانه إلى ضرر يفوق ضرر إفشائه والحالات التي يكون في إفشائه مصلحة ترجح على مضرة كتمانه، مثل إبلاغ الجهات الصحية المسؤولة أن المريض مصاب بمرض وبائي، وذلك للحيلولة دون انتشار الوباء في المجتمع، أو كان الإفشاء بقصد التبليغ عن مرض سار طبقا للقوانين الصادرة بهذا الخصوص، ويكون الإفشاء في هذه الحالة مقصورا على الجهات التي تعينها وزارة الصحة، أو إبلاغ الزوجة أن زوجها مصاب بمرض جنسي يؤدي إلى الموت كالإيدز مثلا.

فالطبيب قد يطلع على كثير من الأسرار وقد يكون أحد مرضاه خاطبا لفتاة فيأتي أهلها ويستشيرونه حول أهلية ذلك الشخص من الناحية الصحية للزواج؟ وهل لديه أمراضا معدية وبالذات الجنسية؟ وهل يعاني من أمراض قد تنتقل إلى الذرية؟

٦ـ إذا كان الإفشاء بقصد تبليغ الجهة المختصة عن الوفيات والمواليد.

٧ـ إذا كان الإفشاء من أجل دفاع الطبيب عن نفسه تجاه الاتهام الموجَّه إليه من المريض أو من ذويه أو أية جهة أخرى مثل نقابة الأطباء أو القضاء أو الشرطة.

٨- إذا كان الإفشاء لذوي المريض مفيدا في علاجه.

٩- إذا كان الإفشاء لتقديم مشورة طبية إلى طبيب آخر، أو إلى جهة مخولة بالاستشارة كالمستشفى ونحوه ممن يلزمهم الاطلاع على حالة المريض بصورة واضحة.

١٠- إذا كان الإفشاء لغرض البحوث العلمية، وفي هذه الحالة يجب أن يكون الإفشاء دون ذكر الأسماء الصريحة، ولا الصور الشخصية التي تعرِّف بصاحبها.

١١- إذا كان الإفشاء لكشف ما قد يطلع عليه الطبيب من سلوك غير شرعي، أو سلوك مخالف للآداب والأعراف الطبية، وفي مثل هذه الأحوال يجب أن يكون إفشاء السر وفق الآداب الشرعية والأعراف الطبية المتبعة، من غير تشهير ولا تعريض بصاحب السر.

١٢- إذا صدر أمر رسمي للطبيب من الجهة القضائية المختصة.

١٣- أداء الشهادة أمام المحاكم فقد يُطلب الطبيب للقضاء للإدلاء بشهادته حول مريض معين، ويؤدي ذلك إلى إفشاء أسرار مريضه، وقد لا يكون السر ضروريًّا لإجراء أمر العدالة ولكنه لا يستطيع هو أن يقرر ذلك، وإنما الذي يقرره القاضي.

أي أن الإفشاء يقع تحت بندين: **الأول**: لتوقي وقوع ضرر شخصي، **والثاني**: تفادي حدوث ضرر على المجتمع.

تنبيه: إن ذكر طبيعة بعض الأمراض صراحة في التقارير الطبية أو شهادات الوفاة يعد إفشاء للسر الطبي، ومن ذلك: الأمراض الجنسية ونحوها من الأمراض التي لا يرغب المرضى عادة أن يعلم بها الآخرون، وبما أن التقارير الطبية وشهادات الوفاة معرضة لأن يطلع عليها أناس عديدون خلال الإجراءات الإدارية المتعلقة بها فيجدر بالطبيب التنبه لمثل هذه الحالات، ويفضل ألا يذكر نوع المرض فيها صراحة بل يذكر الترقيم الدولي

للمرض، إلا إذا طلب منه رسميا ذكر اسم المرض الصريح من الجهات المخوَّلة بذلك فعندئذ يجوز له أن يذكره[١].

وقد جاء في قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي رقم: ٨٣/ ١٠/ د٨ بشأن السر في المهن الطبية إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سير باجوان، بروناي دار السلام من ١ إلى ٧ محرم ١٤١٤هـ، الموافق ٢١ـ ٢٧ يونيو ١٩٩٣م.

بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى المجمع بخصوص موضوع:(السر في المهن الطبية). وبعد استماعه إلى المناقشات التي دارت حوله، قرر ما يلي: .....،

٢ـ تستثنى من وجوب كتمان السر حالات يؤدي فيها كتمانه إلى ضرر يفوق ضرر إفشائه بالنسبة لصاحبه، أو يكون في إفشائه مصلحة ترجح على مضرة كتمانه، وهذه الحالات على ضربين: أ ـ حالات يجب فيها إفشاء السر بناء على قاعدة ارتكاب أهون الضررين لتفويت أشدهما، وقاعدة تحقيق المصلحة العامة التي تقضي بتحمل الضرر الخاص

---

(١) الموسوعة الطبية الفقهية (ص٥٥٧، ٥٥٨ وما بعدها)، سر المهنة الطبية بين الكتمان والعلانية، إعداد: الدكتور أحمد رجائي الجندي، الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن، إذن المريض وعلاج الحالات الميئوس منها، إعداد: الدكتور محمد علي البار، مستشار قسم الطب الإسلامي، بمركز الملك فهد للبحوث الطبية، جامعة الملك عبد العزيز ـ جدة، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد السابع، إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

لدرء الضرر العام إذا تعين ذلك لدرئه. وهذه الحالات نوعان: ـ ما فيه درء مفسدة عن المجتمع. ـ وما فيه درء مفسدة عن الفرد.

ب ـ حالات يجوز فيها إفشاء السر لما فيه:

ـ جلب مصلحة للمجتمع.

ـ أو درء مفسدة عامة.

وهذه الحالات يجب الالتزام فيها بمقاصد الشريعة وأولوياتها من حيث حفظ الدين والنفس والعقل والمال والنسل[1].

وبعد هذا العرض يتضح أن أسباب إباحة إفشاء الطبيب أسرار المريض على أنواع وهي: أسباب إباحة مقررة لمصلحة الأشخاص تحمي مصلحة الأشخاص وذلك في حالة لو كان أحد الزوجين مصابا بمرض معدي، وأيضا حالة موافقة المريض صاحب السر على إفشائه.

وأسباب إباحة مقررة للمصلحة العامة. إباحة الإفشاء منعا لوقوع الجريمة. إذا كان الإفشاء بقصد منع حدوث جريمة والإفشاء هنا للحيلولة دون وقوع جريمة وفي مثل هذه الأحوال يكون الإفشاء للجهات الرسمية فقط، وإباحة الإفشاء حفاظا على الصحة العامة إذا كان الإفشاء بقصد تبليغ الجهة المختصة عن مرض سار أو مُعْدِ، وذلك للحيلولة دون انتشار الوباء في المجتمع.

وأسباب إباحة لضمان حسن سير العدالة: الالتزام بأداء الشهادة أمام القضاء. أداء الشهادة أمام المحاكم فقد يُطلب الطبيب للقضاء للإدلاء بشهادته حول مريض معين، ويؤدي

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

ذلك إلى إفشاء أسرار مريضه، وقد لا يكون السر ضروريًّا لإجراء أمر العدالة ولكنه لا يستطيع هو أن يقرر ذلك، وإنما الذي يقرره القاضي.

المبحث الرابع: الأضرار التي تترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض

إن الأضرار التي تترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، مختلفة ما بين أضرار نفسية ومعنوية، وبدنية، ومهنية، ومالية، وتوضيح ذلك على النحو الآتي:

١ـ الأضرار النفسية والمعنوية: وذلك إن كان السر عورة يسترها أخوك على نفسه، من إثم ارتكبه، أو فعل شائن زلت قدمه فأقدم عليه، ثم استتر بستر الله ـ تعالى ـ، فإن كشفته عنه آلمته ألما شديدا، فاستاء وحزن، وقد تسقط شهادته، وقد يجفوه بعض من كان يألفه، ويحقره من كان يعظمه، وقد يفسد ذلك ما بينه وبين أهله، فيكون في ذلك تحطيم الروابط الأسرية والعلاقات الاجتماعية.

٢ـ الأضرار البدنية: فقد يلزمه بكشف سره حد أو عقوبة.

٣ـ الأضرار المهنية: فإن المتعاملين مع الأطباء، إذا شعروا بأن أسرارهم في خطر، يحجمون عن التعامل معهم، أو لا يطلعونهم بالقدر الكافي على ما يريدون الاطلاع عليه لينجحوا في عملهم، وبذلك يفقدون وتفقد المهنة ككل نسبة كبيرة من فرص النجاح، وهكذا المهن الأخرى، حتى السائق والخادم إذا كان حافظا للأسرار التي يطلع عليها تزيد الثقة به، فإن كان عكس ذلك فقد نسبة كبيرة من فرص العمل، وخسر غالبا ما بيده منها.

٤ـ الأضرار المالية: فربما أفقده إفشاء السر فرصة كسب ينتظره، أو مصلحة خطط لتحصيلها، وكم يكسب أصحاب الصناعات من الحقائق التي اكتشفوها فأدرَّت عليهم الأموال الطائلة، واعتبروها أسرارا مملوكة لهم، فهم يستثمرونها وينعمون بخيراتها، ويحرصون عليها كما يحرص كل منا على ما ينفعه.

وربما أدى كشف أسرار الناس المالية إلى تسلط اللصوص وأشباه اللصوص حتى يعود الغني فقيرا، وتَؤُول الثروات التي جمعت بالكدح الدؤوب، والعمل الشريف، إلى الأيدي الظالمة، تعبث بها يمينا وشمالا. وربما لزمه بكشف سره غرامات وتكاليف مالية كان عنها في عافية. وربما أفقده فضح السر منصبا يكتسب به رزقه[1].

(١) إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن.

المبحث الخامس: الجزاءات التي تقع على الطبيب عند إفشائه أسرار المريض وفيه خمسة مطالب.

إن الفقهاء ـ رحمهم الله تعالى ـ قد تخطوا الكلام في مسؤولية إفشاء الأسرار عموما: الطبية وغير الطبية، والذي حملهم على إغفال الكلام عليها صراحة، هو أنها تدخل في دائرة الآداب العامة والأخلاق، فهي بها أشبه وأقرب، فهي جريمة[1]، خُلُقِية قبل أن تكون جريمة جنائية. ولكنهم لم يغفلوا الإشارة إليها، فيما قعَّدوا من قواعد وفرَّعوا من فروع، والإشارة في بعض الأحيان تكون أبلغ من العبارة، فالباحث في كتب الفقه الإسلامي، لا يعدم وجود حكم لها، وذلك لأن الشريعة الإسلامية، في تقسيم الجرائم والعقوبات، قد سلكت مسلكا فريدا، فقد نصت على عدد من الجرائم، وفرضت لكل منها عقوبات محددة كالحدود، والقصاص. وأما باقي الجرائم، فلم تفرض لها عقوبات محددة، بل تُرك الأمر فيها لأولي الأمر والقضاة، والمجتهدين يفرضون منها في كل حالة ما يناسبها من عقوبات تسمى في عرف الفقهاء بالتعزيرات[2]، فجريمة إفشاء الأسرار تدخل في هذه

---

(١) الجريمة هي: محظور شرعي زجر عنها بحد، أو تعزير.

معجم مصطلحات العلوم الشرعية (٢/ ٦١١)، تأليف: مجموعة من المؤلفين، طبعة: فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، الطبعة الثانية: ١٤٣٩هـ ـ ٢٠١٧م.

(٢) التعزير هو: تأديب واستصلاح وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات.

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام(٢/ ٢٨٨)، تأليف: إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون برهان الدين اليعمري(ت:٧٩٩هـ)، طبعة: مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، عدد الأجزاء:٢.

فالتعازير: هي مجموعة من العقوبات غير المقدرة، والقاضي هو الذي يقدرها حسب ظروف الواقعة ومن ارتكبها.

العقوبات غير المقدرة التي تُرك الأمر فيها لأولي الأمر والقضاة، والمجتهدين يفرضون منها في كل حالة ما يناسبها من عقوبات[١].

فالطبيب إذا قام بإفشاء أسرار المريض في غير الأسباب التي تبيح له ذلك والتي سبق الحديث عنها، فإنه يتعرض في الشريعة الإسلامية إلى عقوبات تعزيرية، قررتها الشريعة الإسلامية لحماية سر المهنة، وإفشاء السر يعتبر من الجرائم التعزيرية؛ لأنه من المعاصي التي لم يرد فيها عقوبة مقدرة في الشريعة الإسلامية.

وليس في التعزير شيء مقدر وإنما هو مفوض إلى رأي الإمام على ما تقتضي جنايتهم، فإن العقوبة فيه تختلف باختلاف الجناية، وكذا ينظر في أحوالهم فإن من الناس من ينزجر باليسير ومنهم من لا ينزجر إلا بالكثير، فهو يختلف باختلاف الذنب واختلاف فاعله[٢].

التعزير يحمي الآداب العامة والأخلاق: إن الشريعة الإسلامية قد عنيت أشد العناية بحماية الآداب العامة، والأخلاق الكريمة، وذلك ابتغاء إيجاد مجتمع فاضل، ومن أجل ذلك تركت الشريعة الإسلامية المجال يتسع ويمتد حتى يشمل كل الصور، التي يتراءى فيها الأذى والضرر، وأوجبت التعزير على جميع الأعمال الموجهة ضد الأخلاق والآداب العامة، ومنها: إفشاء السر المصون، والحديث المكتوم، وخصوصا السر بين

---

(١) إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن. بتصرف.

(٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق(٣/ ٢٠٨)، الحاوي الكبير(١٣/ ٤٢٤)، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض، الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة:الأولى،١٤١٩هـ١٩٩٩م، عدد الأجزاء:١٩.

الطبيب المعالج وبين مرضاه، فلا يجوز للطبيب إفشاؤه، ولا إذاعة أي شيء من المعلومات التي يحصل عليها من المريض، في أثناء علاجه، فالسر حجاب مستور، لا يجوز هتكه، وإن الطبيب الذي يذيع الأسرار، فيجرح عرض مريض يشهر به، ويسيء إلى سمعته، أو عِرض امرأة يكشف سرها ويفضح أمرها، ممقوت عند الله ـ تعالى ـ، وينبغي أن يكون ممقوتا من كل نفس فاضلة، فالطبيب الذي يذيع أسرار مرضاه، ولاسيما الأسرار الخاصة بينه وبينهم بحكم مهنته الطبية، يعتبر من الذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات، ويلحق الضرر بهم وبأسرهم، ويشين سمعتهم، فيجب تعزيره وتأديبه[1].

إن العقوبة المترتبة على الإفشاء تختلف باختلاف الأسرار التي تم إفشاؤها، والضرر المترتب على هذا الإفشاء، من كونه ضررا عاما أو خاصا، ومدى خطورة هذا الضرر، وللقاضي أن يختار من العقوبة ما يتناسب مع كل جريمة.

وباعتبار إفشاء الطبيب أسرار المريض من الجرائم التعزيرية، وتدخل عقوبة من يفشي سر المهنة تحت أنواع العقوبة التعزيرية، أذكر فيما يلي العقوبات التعزيرية التي يمكن تطبيقها في التعزير على جريمة إفشاء الطبيب أسرار المريض.

---

(١) إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثامن. بتصرف.

المطلب الأول: التعزير بالوعظ

والوعظ: هو التذكير بالخير فيما يرق له القلب، وهو التذكير بما يردع عن الشر من الوعد بالثواب والوعيد بالعقاب[١].

فالوعظ يجمع بين النصح والتخويف، وقد ورد في السنة النبوية المطهرة ما يدل على التعزير بالوعظ، ومن ذلك ما رُوي عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ، قَالَ: كُنْتُ أَضْرِبُ غُلَامًا لِي، فَسَمِعْتُ مِنْ خَلْفِي صَوْتًا: « اعْلَمْ، أَبَا مَسْعُودٍ، للهُ أَقْدَرُ عَلَيْكَ مِنْكَ عَلَيْهِ»، فَالْتَفَتُّ فَإِذَا هُوَ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللهِ، هُوَ حُرٌّ لِوَجْهِ اللهِ، فَقَالَ: « أَمَا لَوْ لَمْ تَفْعَلْ لَلَفَحَتْكَ النَّارُ »، أَوْ « لَمَسَّتْكَ النَّارُ »[٢].

وجه الدلالة من الحديث: دل الحديث على أن التعزير يكون بالوعظ والنصح؛ لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ، عزر أبا مسعود بالوعظ والتذكير بقدرة الله ـ تعالى ـ عليه، فكان لهذا أثره في نفس أبي مسعود مما جعله يعتق الغلام، فدل ذلك على أن التعزير يكون بالوعظ والنصح، وفي العصر الحالي يكون التعزير بالوعظ عن طريق من نقابة الأطباء وذلك بالتنبيه على الطبيب بأن هذا الأمر محظور ومؤاخذ عليه.

---

(١) معجم لغة الفقهاء(ص٥٠٦).

(٢) صحيح مسلم، ك: الأيمان، ب: صحبة المماليك، وكفارة من لطم عبده(٣/ ١٢٨١)، ر (١٦٥٩).

المطلب الثاني: التعزير بالتوبيخ، والتهديد

إذا أعلن الطبيب أسرار المريض، فإنه يُعزر بالتوبيخ والتهديد، حتى لا يفعل هذا الأمر مرة أخرى، وحتى يتحقق الزجر لغيره فلا يقدم غيره من الأطباء على فعل ذلك. والتعزير بالتوبيخ، والتهديد له ما يدل عليه في الشريعة الإسلامية ومن ذلك:

١ـ ما رُوي عَنِ المَعْرُورِ بْنِ سُوَيْدٍ، قَالَ: لَقِيتُ أَبَا ذَرٍّ بِالرَّبَذَةِ وَعَلَيْهِ حُلَّةٌ، وَعلَى غُلاَمِهِ حُلَّةٌ، فَسَأَلْتُهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: إِنِّي سَابَبْتُ رَجُلًا فَعَيَّرْتُهُ بِأُمِّهِ، فَقَالَ لِي النَّبِيُّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ:« يَا أَبَا ذَرٍّ أَعَيَّرْتَهُ بِأُمِّهِ؟ إِنَّكَ امْرُؤٌ فِيكَ جَاهِلِيَّةٌ، إِخْوَانُكُمْ خَوَلُكُمْ، جَعَلَهُمُ اللهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدِهِ، فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ، وَلْيُلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ، وَلاَ تُكَلِّفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فَأَعِينُوهُمْ»(١).

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على جواز التعزير بالتوبيخ؛ لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ عزر أبا ذر بالتوبيخ؛ لارتكابه جريمة السب، فدل ذلك على أن التوبيخ عقوبة تعزيرية.

٢ـ وما رُوي عن أَبِي هُرَيْرَةَ، أَنَّ رَسُولَ اللهِّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ، فَقَالَ:« اضْرِبُوهُ»، قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: فَمِنَّا الضَّارِبُ بِيَدِهِ، وَالضَّارِبُ بِنَعْلِهِ، وَالضَّارِبُ بِثَوْبِهِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ، قَالَ بَعْضُ الْقَوْمِ: أَخْزَاكَ اللهُّ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ:« لَا

---

(١) **متفق عليه:** صحيح البخاري، ك: الإيمان، ب: المعاصي من أمر الجاهلية، ولا يكفر صاحبها بارتكابها إلا بالشرك (١/ ١٥)، ر(٣٠)، تأليف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، طبعة: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ، مع الكتاب: شرح وتعليق د. مصطفى ديب البغا ـ أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة ـ جامعة دمشق، صحيح مسلم، ك: الإيمان، ب: إطعام المملوك مما يأكل، وإلباسه مما يلبس، ولا يكلفه ما يغلبه (٣/ ١٢٨٢)، ر(١٦٦١).

تَقُولُوا هَكَذَا، لَا تُعِينُوا عَلَيْهِ الشَّيْطَانَ»، ثُمَّ قَالَ رَسُولُ اللهِّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ لِأَصْحَابِهِ:« بَكِّتُوهُ» فَأَقْبَلُوا عَلَيْهِ يَقُولُونَ: مَا اتَّقَيْتَ اللهَّ، مَا خَشِيتَ اللهَّ، وَمَا اسْتَحْيَيْتَ مِنْ رَسُولِ اللهِّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ، ثُمَّ أَرْسَلُوهُ، وَقَالَ فِي آخِرِهِ:« وَلَكِنْ قُولُوا: اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ، اللَّهُمَّ ارْحَمْهُ »[1].

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على جواز التعزير بالتوبيخ؛ لأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ أمر أصحابه أن يبكتوا هذا الرجل الشارب وهذا التبكيت من التعزير بالتوبيخ.

والتبكيت هو استقباله بما يكره من ذم وتقريع، وأن يقال له: ما اتقيت الله، ما خشيت الله، ويشترط أن لا يتجاوز التوبيخ إلى القذف والسب، ويشترط أن تكون هذه العقوبة على سبيل التعزير لا الشتم[2].

---

(١) سنن أبي داود، ك: الحدود، ب: الحد في الخمر(٤/ ١٦٢وما بعدها)، ر(٤٤٧٧)، (٤٤٧٨).
وأصل الحديث في البخاري مع اختلاف الألفاظ، ولفظ البخاري، عن أَبِي هُرَيْرَةَ ـ رَضِيَ اللهُّ عَنْهُ ـ أُتِيَ النَّبِيُّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ، قَالَ: «اضْرِبُوهُ» قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: فَمِنَّا الضَّارِبُ بِيَدِهِ، وَالضَّارِبُ بِنَعْلِهِ، وَالضَّارِبُ بِثَوْبِهِ، فَلَمَّا انْصَرَفَ، قَالَ بَعْضُ القَوْمِ: أَخْزَاكَ اللهُّ، قَالَ:« لاَ تَقُولُوا هَكَذَا، لاَ تُعِينُوا عَلَيْهِ الشَّيْطَانَ»، صحيح البخاري، ك: الحدود، ب: الضرب بالجريد والنعال(٨/ ١٥٨)، ر(٦٧٧٧).

(٢) شرح الطيبي على مشكاة المصابيح(٨/ ٢٥٤٢)، تأليف: شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي(٧٤٣هـ)، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، طبعة: مكتبة نزار مصطفى الباز(مكة المكرمة ـ الرياض)، عدد الأجزاء: ١٣ (١٢ ومجلد للفهارس) (في ترقيم مسلسل واحد)، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع(٧/ ٦٤)، تأليف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي(ت:٥٨٧هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م،

ويكون التعزير بالتهديد فيتم تهديد الطبيب أنه إن فعل هذا الأمر مرة ثانية سوف يعاقب بكذا وكذا، فالتعزير بالتوبيخ والتهديد هو تعزير عن طريق اللوم والإنذار للطبيب وهو يكون عن طريق نقابة الأطباء في العصر الحالي.

عدد الأجزاء:٧، الأحكام السلطانية (ص٣٤٤)، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، طبعة: دار الحديث ـ القاهرة، عدد الأجزاء:١.

المطلب الثالث: التعزير بالعقوبات المالية ـ التغريم

إذا أعلن الطبيب أسرار المريض، فهل يجوز للقاضي أن يعاقب الطبيب الذي قام بإفشاء السر بالغرامة المالية إذا رأي في ذلك مصلحة، وهل للقاضي أن يحدد هذه الغرامة بما يتناسب مع هذه الجريمة؟ لبيان موقف الفقه الإسلامي من هذا النوع من التعزير، وهو التغريم والحكم على الطبيب بغرامة مالية، لا بد من ذكر آراء الفقهاء وأدلتهم في مسألة التعزير بغرامة مالية[1]، وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة وكان خلافهم على رأيين:

الرأي الأول: لا يجوز التعزير بأخذ المال، وإليه ذهب الحنفية عدا أبا يوسف وهو المذهب عندهم، والمشهور عند المالكية، والشافعي في الجديد، وهو المذهب عند الحنابلة، وإليه ذهب الظاهرية[2].

---

(١) فالتعزير بغرامة مالية هو صورة من صور التعزير بالمال في الفقه الإسلامي، وله صور منها: إتلاف المال ـ تغيير المال ـ أخذ المال أو الغرامة.

(٢) البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٥/ ٤٤)، رد المحتار على الدر المختار(٤/ ٦١)، تأليف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي(ت: ١٢٥٢هـ)، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م، عدد الأجزاء:٦، شرح الزُّرقاني على مختصر خليل(٨/ ٢٠١)، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، تأليف: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري(ت:١٠٩٩هـ)، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة:الأولى، ١٤٢٢هـ،٢٠٠٢م، عدد الأجزاء:٨، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٤/ ٣٥٥)، تأليف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي(ت:١٢٣٠هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٤، المجموع شرح المهذب(مع تكملة السبكي والمطيعي) (٥/ ٣٤٤)، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت: ٦٧٦هـ)، طبعة: دار الفكر(طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي)، تحفة المحتاج في شرح المنهاج(٩/ ١٧٩)، تأليف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي روجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، طبعة: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة، عام النشر:١٣٥٧هـ ـ ١٩٨٣م، ثم صورتها دار إحياء التراث

الرأي الثاني: جواز التعزير بأخذ المال، وإليه ذهب أبو يوسف من الحنفية، وقول عند المالكية، والشافعي في القديم، وبه قال ابن القيم من الحنابلة[1].

الأدلة والمناقشة

أولاً: أدلة أصحاب الرأي الأول: استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه من أنه لا يجوز التعزير بأخذ المال، بأدلة من الكتاب، والسنة، والمعقول.

أولاً: الكتاب: استدلوا من الكتاب: بقول الله ـ عز وجل ـ:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾[2].

العربي ـ بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٠، المغني لابن قدامة(٩/ ١٧٨)، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل(٤/ ٢٧٠)، تأليف: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا(ت:٩٦٨هـ)، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، طبعة: دار المعرفة بيروت ـ لبنان، عدد الأجزاء:٤، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف(١٠/ ٢٥٠)، تأليف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي(ت:٨٨٥هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية ـ بدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٢، المحلى بالآثار(١١/ ٢٩)، تأليف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري(ت:٤٥٦هـ)، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ١٢.

(١) البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٥/ ٤٤)، رد المحتار على الدر المختار(٤/ ٦١)، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام(٢/ ٢٩٣) **جاء في تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**: (والتعزير بالمال: قال به المالكية فيه، ولهم تفصيل ذكرت منه في كتاب الحسبة طرفا، فمن ذلك سُئل مالك عن اللبن المغشوش أيهراق؟ قال: لا، ولكن أرى أن يتصدق به إذا كان هو الذي غشه.)، المجموع شرح المهذب(٥/ ٣٤٤)، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل(٤/ ٢٧٠)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية(٢/ ٦٨٨) تأليف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية(٦٩١ ـ ٧٥١)، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، طبعة: دار عالم الفوائد ـ مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ، عدد الأجزاء:٢ (في ترقيم واحد متسلسل).

(٢) سورة النساء من الآية(٢٩).

وجه الدلالة من الآية الكريمة: نهى الله ـ عز وجل ـ عباده المؤمنين عن أن يأكلوا أموال بعضهم بعضاً بالباطل، أي بأنواع المكاسب التي هي غير شرعية كأنواع الربا والقمار، وما جرى مجرى ذلك من سائر صنوف الحيل[١]. والتعزير بأخذ المال أكل لأموال الناس بالباطل، ومن ثَمَّ فإنه لا يجوز.

نوقش: يمكن مناقشة وجه الدلالة من الآية الكريمة: بأن هذا دليل عام مردود بالأدلة الواردة في التعزير وهي خاصة.

ثانياً: **السنة**: استدلوا من السنة: بما رُوي عن ابْنِ عَبَّاسٍ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ خَطَبَ النَّاسَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَالَ:« يَا أَيُّهَا النَّاسُ أَيُّ يَوْمٍ هَذَا؟»، قَالُوا: يَوْمٌ حَرَامٌ، قَالَ:« فَأَيُّ بَلَدٍ هَذَا؟»، قَالُوا: بَلَدٌ حَرَامٌ، قَالَ: « فَأَيُّ شَهْرٍ هَذَا؟»، قَالُوا: شَهْرٌ حَرَامٌ"، قَالَ:« فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا »[٢].

وجه الدلالة من الحديث: دل الحديث على توكيد تغليظ تحريم الأموال والدماء والأعراض والتحذير من ذلك، وأن دم المؤمن وماله وعرضه حمى للمؤمن، ولا يحل لأحد أن يستبيحه إلا بحق[٣]، ومن ثَمَّ فإنه لا يجوز التعزير بأخذ المال لحرمة ذلك.

---

(١) تفسير ابن كثير(٢/ ٢٣٤)، تأليف: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي(ت:٧٧٤هـ)،تحقيق: محمد حسين شمس الدين، طبعة: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون ـ بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٩هـ.

(٢) صحيح البخاري، ك: الحج، ب: الخطبة أيام منى(٢/ ١٧٦)، ر(١٧٣٩)، صحيح مسلم، ك: القسامة والمحاربين والقصاص والديات، ب: تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال (٣/ ١٣٠٦)، ر(١٦٧٩).

(٣) المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج(١١/ ١٦٩)، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٢، عدد

نوقش هذا الحديث: بأنه عام وهو مردود بأدلة التعزير وهي خاصة.

ثالثا: **المعقول**: استدلوا من المعقول من وجهين:

الوجه الأول: إن معنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنه مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه، لا أن يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة؛ إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي[1].

الوجه الثاني: التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسخ[2].

نوقش: بأن القول بأن التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسخ ضعيف لوجهين: الأول: أن ما ادعوه من كون العقوبة كانت بالأموال في أول الإسلام ليس بثابت ولا معروف.

والثاني: أن النسخ إنما يصار إليه إذا علم التاريخ وليس هنا علم بذلك[3].

ثانياً: **أدلة أصحاب الرأي الثاني**: **استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه من جواز التعزير بأخذ المال، بأدلة من السنة، والأثر**.

أولاً: **السنة**: استدلوا من السنة بالآتي:

١ـ ما رُوي عن بهزِ بنِ حكيم، عن أبيه عن جدِّه أن رسولَ الله ـ صلَّى الله عليه وسلم ـ قال:« فِي كُلِّ سَائِمَةِ إِبِلٍ في أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ وَلاَ يُفَرَّقُ إِبِلٌ عَنْ حِسَابِهَا مَنْ أَعْطَاهَا مُؤْتجَرًا فَلَهُ أَجْرُهَا

الأجزاء: ١٨ (في ٩ مجلدات)، عمدة القاري شرح صحيح البخاري(٢٣/ ٢٧٤)، تأليف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العيني(ت: ٨٥٥هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي، بيروت، عدد الأجزاء: ٢٥ × ١٢.

(١) حاشية ابن عابدين(٤/ ٦١)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق(٥/ ٤٤)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير(٤/ ٣٥٥).

(٢) حاشية ابن عابدين(٤/ ٦١).

(٣) المجموع شرح المهذب (٥/ ٣٤٤).

وَمَنْ مَنَعَهَا فَإِنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرَ مَالِهِ عَزْمَةً مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا ـ عَزَّ وَجَلَّ ـ لَيْسَ لآلِ مُحَمَّدٍ مِنْهَا شَيْءٌ »[1].

وجه الدلالة من الحديث: قوله ـ صلَّى الله عليه وسلم ـ« فَإِنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرَ مَالِهِ»، المراد من الشطر البعض، وظاهره أن ذلك عقوبة بأخذ جزء من المال على منعه إخراج الزكاة، فدل ذلك على جواز التعزير بالعقوبة المالية[2].

نوقش: بأن حديث بهز بن حكيم هذا منسوخ، وأنه كان حين كانت العقوبة بالمال[3].

---

(١) سنن أبي داود، ك: الزكاة، ب: في زكاة السائمة(٢/ ١٠١)، ر (١٥٧٥)، المستدرك على الصحيحين ،(١/ ٥٥٤)، ر(١٤٤٨)، تأليف: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع(ت: ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ ـ ١٩٩٠م، عدد الأجزاء:٤، **قال ابن الملقن:** رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم والبيهقي من رواية بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، **وقال الحاكم:** صحيح الإسناد لا أعلم خلافًا بين أكثر أهل النقل في عدالة بهز بن حكيم، وأنه يجمع حديثه، وضعفه الشافعي بأن قال: لا يثبت أهل العلم بالحديث أن تؤخذ الصدقة وشطر إبل الغال لصدقته، ولو ثبت قلنا به. قلت(ابن الملقن): لا أعلم له علة غير بهز والجمهور على توثيقه كما قاله النووي في تهذيبه. خلاصة البدر المُنير(١/ ٢٩٦)، تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري(ت:٨٠٤هـ)، طبعة: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ ـ١٩٨٩م، عدد الأجزاء:٢.

(٢) عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته(٤/ ٣١٧)، تأليف: محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي (ت: ١٣٢٩هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ، عدد الأجزاء:١٤.

(٣) المجموع شرح المهذب (٥/ ٣٤٤).

وأجيب: بأن هذا الجواب ضعيف لوجهين: **أحدهما**: أن ما ادعوه من كون العقوبة كانت بالأموال في أول الإسلام ليس بثابت ولا معروف. **والثاني**: أن النسخ إنما يصار إليه إذا علم التاريخ وليس هنا علم بذلك[١].

ونوقش: بأن الصحيح تضعيف الحديث[٢].

وأجيب: بأن هذا الحديث كما **قال ابن الملقن**: رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم والبيهقي من رواية بهز بن حكيم عن أبيه عن جده، وقال الحاكم: صحيح الإسناد لا أعلم خلافا بين أكثر أهل النقل في عدالة بهز بن حكيم، وأنه يجمع حديثه، قال ابن الملقن: لا أعلم له علة غير بهز، وقد وثقه جماعة من الأئمة والجمهور على توثيقه كما قاله النووي في تهذيبه[٣].

٢- وبما رُوي عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ: أَنَّهُ سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ المُعَلَّقِ فَقَالَ:« مَا أَصَابَ مِنْ ذِي حَاجَةٍ غَيْرَ مُتَّخِذٍ خُبْنَةً، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْهُ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ، وَمَنْ سَرَقَ شَيْئًا مِنْهُ بَعْدَ أَنْ يُؤْوِيَهُ الجُرِينُ، فَبَلَغَ ثَمَنَ المِجَنِّ فَعَلَيْهِ الْقَطْعُ، وَمَنْ سَرَقَ دُونَ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ غَرَامَةُ مِثْلَيْهِ وَالْعُقُوبَةُ »[٤].

---

(١) المرجع السابق(٥/ ٣٤٤).

(٢) المجموع شرح المهذب(٥/ ٣٤٤).

(٣) خلاصة البدر المُنير(١/ ٢٩٦)،

(٤) السنن الصغرى للنسائي، ك: قطع السارق، ب: الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين(٨/ ٨٥)، ر(٤٩٥٨)، تأليف: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي(ت: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، طبعة: مكتب المطبوعات الإسلامية ـ حلب، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م، عدد الأجزاء: ٩ (٨ ومجلد للفهارس)، سنن أبي داود، ك: اللقطة، ب: التعريف باللقطة

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على جواز العقوبة بالمال فإن الغرامة المثلية من العقوبة بالمال[١].

نوقش: بأن قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في هذ الحديث« فعليه غرامة مثليه» منسوخ بالقرآن والسنة، أما القرآن فقول الله ـ تعالى ـ:﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ ﴾[٢]، ولم يقل بمثلي ما عوقبتم به، وأما السنة، فقد قضى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ فيمن أعتق شقصا له في عبد بقيمته قيمة عدل ولم يقل بمثلي قيمته ولا بتضعيف قيمته، وقضى رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ على أهل الماشية بالليل ما أتلفت فهو ضامن أي مضمون على أهلها قال وإنما يضمنونه بالقيمة. وقد قيل: إنه كان في صدر الإسلام يقع بعض العقوبات على الأفعال ثم نسخ، وأجمع فقهاء الأمصار على أن لا تضعيف في شيء من الغرامات، وأجمعوا على إيجاب المثل على مستهلك المكيلات والموزونات[٣].

(٢/ ١٣٦)، ر (١٧١٠)، رواه **قال ابن الملقن**: رواه الأربعة واللفظ لأبي داود، وقال الترمذي: حسن. تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (٢/ ٤٨٢)، تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري(ت:٨٠٤هـ)، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني، طبعة: دار حراء ـ مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ، عدد الأجزاء:٢.

(١) عون المعبود شرح سنن أبي داود(٥/ ٩١).

(٢) سورة النحل من الآية (١٢٦).

(٣) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد(٢٣/ ٣١٤)، تأليف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي(ت:٤٦٣هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، طبعة: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ المغرب، ١٣٨٧هـ، عدد الأجزاء:٢٤، عون المعبود شرح سنن أبي داود (٥/ ٩١)، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة

ثانيا: **الأثر**: استدلوا من الأثر بما رُوي عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدٍ، أَنَّ سَعْدًا رَكِبَ إِلَى قَصْرِهِ بِالْعَقِيقِ، فَوَجَدَ عَبْدًا يَقْطَعُ شَجَرًا، أَوْ يَخْبِطُهُ، فَسَلَبَهُ، فَلَمَّا رَجَعَ سَعْدٌ، جَاءَهُ أَهْلُ الْعَبْدِ فَكَلَّمُوهُ أَنْ يَرُدَّ عَلَى غُلَامِهِمْ - أَوْ عَلَيْهِمْ - مَا أَخَذَ مِنْ غُلَامِهِمْ، فَقَالَ:« مَعَاذَ اللهِ أَنْ أَرُدَّ شَيْئًا نَفَّلَنِيهِ رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَأَبَى أَنْ يَرُدَّ عَلَيْهِمْ»[1].

وجه الدلالة من الأثر: دل هذا الأثر على جواز التعزير بالمال؛ لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - أباح سلب من اصطاد في الحرم لمن وجده، وقد تمسك سعد بهذا فأخذ سلب العبد الذي يقطع الشجر وأبى أن يرده عليهم.

الرأي الراجح: بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في مسألة التعزير بأخذ المال، فإن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني من جواز التعزير بأخذ المال، وذلك لقوة أدلتهم، ورد ما ورد عليها من مناقشات؛ ولأن أدلة من قال بعدم جواز التعزير بالمال أدلة عامة وهي مردودة بالأدلة الدالة على التعزير وهي أدلة خاصة؛ ولأن القول بجواز التعزير بالمال يحقق الردع للمخالف وهذا فيه محافظة على مصالح العباد وهي مقصد من مقاصد الشريعة الغراء.

وبناء على هذا الرأي الراجح القائل بجواز التعزير بأخذ المال، فإن للقاضي أن يعاقب الطبيب الذي أفشى أسرار مريضه بالتغريم، فيحكم عليه بغرامة مالية.

المصابيح(٥/ ٢٠١٨)، تأليف: علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري(ت:١٠١٤هـ)، طبعة: دار الفكر، بيروت ـ لبنان الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠٢م، عدد الأجزاء:٩.

(١) صحيح مسلم، ك: الحج، ب فضل المدينة، ودعاء النبي - صلى الله عليه وسلم - فيها بالبركة، وبيان تحريمها، وتحريم صيدها وشجرها، وبيان حدود حرمها(٢/ ٩٩٣)، ر (١٣٦٤).

المطلب الرابع: التعزير بالحبس[١]

وفيه فرعان:

إذا أعلن الطبيب أسرار المريض، فإنه يُعزر بالحبس عقوبة له، وحتى يتحقق الزجر لغيره، وفيما يلي الحديث عن مشروعية التعزير بالحبس، وعن مدته.

الفرع الأول: مشروعية التعزير بالحبس

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة إلى مشروعية التعزير بالحبس[٢].

---

(١) **الحبس هو:** تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيله عليه، وملازمته له. الطرق الحكمية (١/ ٢٦٩).

(٢) المبسوط(٢٤/ ٣٦)، تأليف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي(ت: ٤٨٣هـ)، طبعة: دار المعرفة ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٣٠، حاشية ابن عابدين(٤/ ٦٠)، البناية شرح الهداية(٦/ ٣٩٥)، تأليف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العيني(ت:٨٥٥هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ ـ ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء: ١٣، الذخيرة(١٢/ ١١٨)، تأليف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي(ت:٦٨٤هـ)، تحقيق: محمد حجي وآخرون، طبعة: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى:١٩٩٤م،عدد الأجزاء :١٤، (١٣ ومجلد للفهارس)، تبصرة الحكام لابن فرحون(٢/ ٣٢٢)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل(٦/ ٣١٩)، تأليف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي(ت:٩٥٤هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ،١٩٩٢م، عدد الأجزاء:٦، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٦/ ٣٠٦)، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (ت:١٠٠٤هـ)،طبعة: دار الفكر، بيروت، الطبعة: ط أخيرة ـ ١٤٠٤هـ ـ١٩٨٤م، عدد الأجزاء: ٨، الأحكام السلطانية للماوردي(ص٣٤٤)، المغني لابن قدامة (٩/ ١٧٨).

وقد جاءت أدلة من الكتاب، والسنة، والأثر، والمعقول، تدل على مشروعية التعزير بالحبس:

أولا: الكتاب: قال ـ تعالى ـ:﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾[١].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: دلت الآية الكريمة على مشروعية الحبس؛ لأن المراد بنفيهم هو الحبس. وقال أبو حنيفة وأحمد وإسحق: النفي هو الحبس؛ لأنّ الطرد عن جميع الأرض غير ممكن، وإلى بلدة أخرى استضرار بالغير، وإلى دار الكفر تعريض للمسلم بالردة، فلم يبق إلّا أن يكون المراد الحبس؛ لأنّ المحبوس لا ينتفع بشيء من طيبات الدنيا فكأنه خارج منها[٢].

ثانيا: **السنة**: جاء في السنة النبوية ما يدل على جواز التعزير بالحبس ومن ذلك:

١ـ ما رُوي أَنَّ النَّبِيَّ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ قَالَ:« لَيُّ الوَاجِدِ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعِرْضَهُ»[٣].

وجه الدلالة من الحديث: دل الحديث على مشروعية التعزير بالحبس؛ لأن معنى يحل عرضه أي شكايته، وعقوبته أي حبسه[٤].

---

(١) سورة المائدة من الآية (٣٣).

(٢) تفسير النيسابوري(٢/ ٥٨٤)، تأليف: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري(ت: ٨٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٦هـ.

(٣) صحيح البخاري، ك: في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس، ب: لصاحب الحق مقال(٣/ ١١٨).

(٤) عمدة القاري شرح صحيح البخاري(١٢/ ٢٣٦).

٢ـ وما رُوي عن بَهْزِ بْنِ حَكِيمٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ:« حَبَسَ رَجُلًا فِي تُهْمَةٍ ثُمَّ خَلَّى عَنْهُ »[1].

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على جواز التعزير بالحبس؛ لأن قوله (حبس رجلا في تهمة) أي في أداء شهادة بأن كذب فيها أو بأن ادعى عليه رجل ذنبا أو دينا فحبسه ـ صلى الله عليه وسلم ـ ليعلم صدق الدعوى بالبينة ثم لما لم يقم البينة خلى عنه أي تركه عن الحبس بأن أخرجه منه والمعنى خلى سبيله عنه وهذا يدل على أن الحبس من أحكام الشرع[2].

---

(١) سنن الترمذي، ك: الديات، ب: ما جاء في الحبس في التهمة (٣/ ٨٠)، ر(١٤١٧)، تأليف: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى(ت:٢٧٩هـ)، تحقيق: بشار عواد معروف، طبعة: دار الغرب الإسلامي، بيروت، سنة النشر: ١٩٩٨م، عدد الأجزاء:٦، **وقال الترمذي:** حَدِيثُ بَهْزٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، حَدِيثٌ حَسَنٌ، السنن الكبرى، ك: التفليس، ب: حبسه إذا اتهم، وتخليته متى علمت عسرته وحلف عليها(٦/ ٨٨)، ر(١١٢٩١)، تأليف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (ت: ٤٥٨هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م، السنن الكبرى للنسائي، ك: قطع السارق، ب: الحبس في التهمة(٧/ ٨)، ر(٧٣٢١)، تأليف: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي(ت:٣٠٣هـ)، تحقيق وتخريج: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة: مؤسسة الرسالة ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ ـ ٢٠٠١م، عدد الأجزاء: (١٠ و ٢ فهارس).

(٢) تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي(٤/ ٥٦٣)، تأليف: أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المبار كفوري(ت:١٣٥٣هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت، عدد الأجزاء:١٠.

ثالثا: **الأثر**: جاء في الأثر ما يدل على مشروعية التعزير بالحبس، ومن ذلك: ما ثبت عن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أنه كان له سجن فقد اشترى ـ رضي الله عنه ـ من صفوان بن أمية دارا بأربعة آلاف درهم، وجعلها حبسا[١].

رابعا: **المعقول**: تدعو الحاجة عقلا إلى إقرار الحبس، للكشف عن المتهم، ولكف أهل الجرائم المنتهكين للمحارم، الذين يسعون في الأرض فسادا ويعتادون ذلك، أو يعرف منهم، ولم يرتكبوا ما يوجب الحد والقصاص[٢].

قال الشوكاني: والحاصل أن الحبس وقع في زمن النبوة وفي أيام الصحابة والتابعين فمن بعدهم إلى الآن في جميع الأعصار والأمصار من دون إنكار. وفيه من المصالح ما لا يخفى، لو لم يكن منها إلا حفظ أهل الجرائم المنتهكين للمحارم الذين يسعون في الإضرار بالمسلمين ويعتادون ذلك ويعرف من أخلاقهم ولم يرتكبوا ما يوجب حدا ولا قصاصا حتى يقام عليهم فيراح منهم العباد والبلاد، فهؤلاء إن تركوا وخلي بينهم وبين المسلمين بلغوا من الإضرار بهم إلى كل غاية وإن قتلوا كان سفك دمائهم بدون حقها فلم يبق إلا حفظهم في السجن والحيلولة بينهم وبين الناس بذلك حتى تصح منهم التوبة أو يقضي الله في شأنهم ما يختاره، وقد أمرنا الله تعالى بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، والقيام بهما في حق من كان كذلك لا يمكن بدون الحيلولة بينه وبين الناس

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، ك: البيوع ، ب: ما جاء في بيع دور مكة وكرائها وجريان الإرث فيها (٦/ ٥٦)، ر(١١١٨٠)، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية (١/ ٢٧١)، تبصرة الحكام لابن فرحون(٢/ ٣١٠).

(٢) الموسوعة الفقهية الكويتية (١٦/ ٢٨٦).

بالحبس كما يعرف ذلك من عرف أحوال كثير من هذا الجنس[١]. **وبناء على ذلك**، فإن للقاضي أن يعاقب الطبيب الذي أفشى أسرار مريضه بالحبس تعزيرا.

الفرع الثاني: مدة الحبس تعزيرا

للتعزير بالحبس مدة تختلف بحسب حال الجاني وجريمته:

أولا: أقل مدة الحبس تعزيرا: قال ابن قدامة:(... فليس أقله مقدرا؛ لأنه لو تقدر لكان حدا؛ ولأن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قدر أكثره، ولم يقدر أقله، فيرجع فيه إلى اجتهاد الإمام فيما يراه، وما يقتضيه حال الشخص)[٢].

وقال ابن فرحون:(والحبس في التعزير قد يكون يوما، ومنهم من يحبس أكثر بلا تقدير)[٣].

وقال الماوردي:(ثم يعدل بمن دون ذلك إلى الحبس الذي يحبسون فيه على حسب ذنبهم وبحسب هفواتهم، فمنهم من يحبس يوما، ومنهم من يحبس أكثر منه إلى غاية مقدرة)[٤].

من خلال عرض هذه النصوص الفقهية: فإن ابن قدامة يرى أنه ليس لأقل التعزير بالحبس حدا مقدرا فيرجع فيه إلى اجتهاد القاضي فيما يراه حسب الجناية وحال المجرم، ومن الفقهاء من قدره بيوم واحد.

---

(١) نيل الأوطار(٨/ ٣٥٠)، تأليف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني(ت: ١٢٥٠هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، طبعة: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م، عدد الأجزاء:٨.

(٢) المغني لابن قدامة(٩/ ١٧٧).

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون(٢/ ٣٢٢).

(٤) الأحكام السلطانية للماوردي(ص٣٤٤).

لكن أرى: أن ما ذهب إليه ابن قدامة أولى فتقدير المدة متروك للقاضي حسب تقديره للجريمة وحال الشخص الذي يتم تعزيره.

ثانيا: أكثر مدة الحبس تعزيرا:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة، وكان خلافهم على رأيين:

الرأي الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وإمام الحرمين الجويني من الشافعية، إلى عدم تقدير حد أعلى للحبس تعزيرا وإنما يرجع ذلك إلى القاضي حسب اجتهاده وبقدر ما يراه كافيا للزجر والردع[1].

واستدلوا على ذلك بالمعقول فقالوا: إن حبس التعزير راجع إلى اجتهاد الحاكم بقدر ما يرى أن الجاني ينزجر به فهو يختلف بحسب الجناة وبحسب هفواتهم، فالحبس في التعزير قد يكون يوما، ومنهم من يحبس أكثر بلا تقدير، ومن ثَمَّ فتقدير مدة الحبس راجع إلى اجتهاد الحاكم[2].

---

(١) البحر الرائق(٥/ ٤٦)، تبصرة الحكام لا بن فرحون(٢/ ٣٢٢)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف(١٠/ ٢٤٩)، غياث الأمم في التياث الظلم(ص٢٢٦ وما بعدها)، تأليف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: ٤٧٨هـ)، تحقيق: عبد العظيم الديب، طبعة: مكتبة إمام الحرمين، الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ، عدد الأجزاء:١. **قال الجويني في غياث الأمم**:(لست أرى للسلطان اتساعا في التعزير إلا في إطالة الحبس، وهو صعب الموقع جدا، وليس الحبس ثابتا في حد، حتى يحط التعزير عنه، ويسوغ للقاضي أن يحبس في درهم أمدا بعيدا إلى اتفاق القضاء أو الإبراء. وقد منع بعض الفقهاء تبليغ مدة الحبس في التعزير سنة نظرا إلى مدة التغريب في حد الزنا، وهذا فاسد عندي،... وليس التغريب حدا كاملا فينقص عليه تعزير، وإنما هو جزء من حد).

(٢) البحر الرائق(٥/ ٤٦)، تبصرة الحكام لابن فرحون(٢/ ٣٢٢).

الرأي الثاني: ذهب الشافعية في المشهور عندهم[١]، إلى أن الحبس تعزيرا محدد المدة بحيث لا تصل هذه المدة سنة للحر ونصف سنة للعبد[٢].

دليلهم: استدلوا على ذلك بالقياس على عقوبة التغريب في حد الزنا فهو سنة، وبناء على ذلك فلا يصل بعقوبة الحبس تعزيرا إلى سنة حتى لا يعاقب بعقوبة الحد في غير حد؛ لأن ذلك تعديا؛ لما رُوي عَنِ النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ أن النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ قال:« مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنَ المُعْتَدِينَ»[٣]، فمن توجه عليه تعزير فعلى الحاكم أن لا يبلغ

---

(١) **(وقال أبو عبد الله الزبيري من أصحاب الشافعي**: تقدر غايته بشهر للاستبراء والكشف، وبستة أشهر للتأديب والتقويم، ثم يعدل بمن دون ذلك إلى النفي والإبعاد إذا تعدت ذنوبه إلى اجتذاب غيره إليها واستضراره بها). الأحكام السلطانية للماوردي(ص٣٤٤).

(٢) الأحكام السلطانية للماوردي(ص٣٤٤)،الحاوي الكبير(١٣/ ٤٢٥)، بحر المذهب(١٣/ ١٣٨)، تأليف: الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل(ت: ٥٠٢هـ)، تحقيق: طارق فتحي السيد، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩م، عدد الأجزاء:١٤، **جاء في أسنى المطالب في شرح روض الطالب:**((فلو جلد) أو حبس(لم يبلغ بتعزير حر) بالضرب (أربعين) وبالحبس سنة (ولا بتعزير عبد) بالضرب (عشرين) وبالحبس نصف سنة). أسنى المطالب في شرح روض الطالب(٤/ ١٦٢)، تأليف: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي(ت:٩٢٦هـ)، عدد الأجزاء:٤، طبعة: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، الأحكام السلطانية للماوردي(ص٣٤٤).

(٣) السنن الكبرى للبيهقي، ك: الأشربة والحد فيها، ب: ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين (٨/ ٥٦٧)، ر(١٧٥٨٤)، **وقال البيهقي:** والمحفوظ هذا الحديث مرسل، مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، ك: الحدود، ب: حد الخمر(٦/ ٢٣٧٩)، ر(٣٦٣٠).

به الحد بل ينقص المعزر عن أقل الحدود، فمتى جاوز ذلك فهو من المعتدين، ومن ثم فلا يصل بعقوبة الحبس تعزيرا إلى سنة[١].

نوقش: بأن قياس السجن على عقوبة التغريب في حد الزنا لا يصح؛ لأن التغريب ليس هو كل الحد، وإنما هو جزء حد[٢].

الرأي الراجح: بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في مسألة أكثر مدة الحبس تعزيرا، فإن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب الرأي الأول القائل بعدم تقدير حد أعلى للحبس تعزيرا وإنما يرجع ذلك إلى القاضي حسب اجتهاده وبقدر ما يراه كافيا للزجر والردع، وذلك لقوة أدلتهم، وضعف دليل المخالف.

---

(١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج(٨/ ٢١)، الغرر البهية في شرح البهجة الوردية(٥/ ١٠٨)، تأليف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي(ت: ٩٢٦هـ)، طبعة: المطبعة الميمنية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٥، التيسير بشرح الجامع الصغير(٢/ ٤٠٨)، تأليف: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري(ت:١٠٣١هـ)، طبعة: مكتبة الإمام الشافعي ـ الرياض، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م، عدد الأجزاء:٢.

(٢) غياث الأمم في التياث الظلم(ص٢٢٧).

المطلب الخامس: التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة له شرعا

التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة شرعا، وذلك كالعزل من المنصب أو الولاية، فقد عزر النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ وأصحابه بالعزل من الولاية.

ومن ذلك: فقد أعطى النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ راية الأنصار يوم فتح مكة سعد بن عبادة، فلما مر بأبي سفيان قال له: اليوم يوم الملحمة، اليوم تستحل الحرمة، اليوم أذل الله قريشا.

فلما حاذى رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أبا سفيان قال: يا رسول الله ألم تسمع ما قال سعد؟ قال: وما قال؟ فقال: كذا وكذا، فقال عثمان وعبد الرحمن بن عوف: يا رسول الله ما نأمن أن يكون له في قريش صولة، فقال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ:« بل اليوم يوم تعظم فيه الكعبة، اليوم يوم أعز الله فيه قريشا». ثم أرسل رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ إلى سعد فنزع منه اللواء ودفعه إلى قيس ابنه[1].

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على مشروعية التعزير بالعزل، فقد عزر النبي ـ صلى الله عليه وسلم ـ سعد بن عبادة على ما صدر منه مع أبي سفيان بالعزل عن ولاية الجيش ونزع الراية منه ودفعها إلى غيره فدل ذلك على جواز التعزير بالعزل.

وهذا النوع من التعزير يكون للجهات المسؤولة عن المحاسبة والمعاقبة وهي نقابة الأطباء فيتم تعزير الطبيب الذي أفشى سر مريضه بحرمانه من ترقية أو تولي منصب معين، أو حرمانه من مزاولة مهنة الطب لمدة معينة، أو عزله من الوظيفة.

---

(١) صحيح البخاري، ك: المغازي، ب: أين ركز النبي صلى الله عليه وسلم الراية يوم الفتح؟ (٥/ ١٤٦)، ر(٤٢٨٠)، زاد المعاد في هدي خير العباد(٣/ ٣٥٥وما بعدها)، تأليف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين بن قيم الجوزية(ت:٧٥١هـ)، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون، ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، عدد الأجزاء:٥.

ومن خلال هذا العرض يتضح أن الشريعة الإسلامية قد وضعت جزاءات تطبق على الطبيب إذا قام بإفشاء أسرار المريض، وللقاضي أن يختار من هذه الجزاءات ما يتناسب مع خطورة هذا السر، فتكون العقوبة بقدر الضرر والخطأ، ويُستثنى من ذلك ما سبق الحديث عنه في مبحث أسباب إباحة إفشاء الطبيب أسرار المريض وقد سبق بيان هذا الأمر[١]،[٢].

---

(١) وقد نص قانون العقوبات المصري في المادة رقم ٣١٠ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧م، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد(٧١) بتاريخ ٥ أغسطس سنة ١٩٣٧م على أنه:(كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري).

بالنظر إلى ما قرره قانون العقوبات المصري من عقوبة على إفشاء الطبيب أسرار المريض: يتضح أن قانون العقوبات المصري قد وضع لإفشاء الطبيب أسرار المريض عقوبة هي: إما الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري وهذا متروك لاختيار وتقدير القاضي يختار من بين العقوبتين ما يتناسب مع الواقعة المعروضة عليه.

وهذا النص القانوني يجب أن يتم النظر فيه ويتم تعديله ويتم الزيادة في مدة الحبس وكذا زيادة مقدار الغرامة، فمقدار الغرامة في الوقت المعاصر قلت قيمته عن وقت صدور هذا النص القانوني، فيجب زيادة مقدار الغرامة بما يتناسب وتحقيق الردع.

(٢) وتجدر الإشارة إلى أن قانون نقابة الأطباء المصري رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩م، قد تضمن النص على مجموعة من الجزاءات التأديبية، وذلك بالمادة رقم٥٢ منه والتي نصت على:(مع عدم الإخلال بحق إقامة الدعوة العمومية أو المدنية أو التأديبية تكون العقوبات التأديبية على الوجه التالي: ١ـ التنبيه. ٢ـ الإنذار. ٣ـ اللوم. ٤ـ الغرامة بحد أقصى ٢٠٠ جنيه على أن تدفع لخزينة النقابة. ٥ـ الوقف مدة لا تجاوز سنة. ٦ـ إسقاط العضوية من النقابة ويترتب على ذلك شطب الاسم من سجلات وزارة الصحة وفي هذه الحالة لا يكون للعضو الحق في مزاولة المهنة إلا بعد إعادة قيد اسمه في جداول النقابة).

المبحث السادس:

موقف الفقه الإسلامي من رجوع المريض بالتعويض[1]، على الطبيب الذي أفشى سره

وفيه مطلبان:

إن إفشاء الطبيب أسرار المريض الذي ائتمنه عليها قد يسبب للمريض ضررا، فإذا ما أفشى الطبيب أسرار المريض في غير ما تم استثناؤه في المبحث السابق، فإن في ذلك اعتداء على الحياة الخاصة وفيه انتهاك للأسرار والخصوصيات، وفي ذلك عدوان من الطبيب على المريض، ويعني ذلك أن على الطبيب ضمان لما سببه من هذا الاعتداء والإضرار بالمريض، والضرر قد يكون ماديا، وقد يكون معنويا، وهذا يتطلب الحديث عن كل من الضرر المادي، والضرر الأدبي.

منشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٤/ ٧/ ١٩٦٩م.

مما تجدر الإشارة إليه في قانون نقابة الأطباء المصري: هو مقدار الغرامة فقد قلت قيمته في الوقت المعاصر عن وقت صدور هذا النص القانوني، فيجب زيادة مقدار الغرامة بما يتناسب وتحقيق الردع.

(١) **التعويض هو**: دفع ما وجب من بدل مالي بسبب إلحاق ضرر بالغير.

الموسوعة الفقهية الكويتية(١٣/ ٣٥).

المطلب الأول:

حكم تعويض المريض عن الضرر المادي[١]، الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره:

إذا وقع الضرر المادي فعلا، كان على المتسبب فيه تدارك هذا الضرر بالإزالة؛ لأن الضرر يدفع بقدر الإمكان، فإذا لم تمكن إزالته عينا؛ لأن الواقع لا يرتفع، فيتدارك عن طريق التعويض المالي العادل[٢].

فإذا ترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، ضرر مادي للمريض أي أن منفعة قد فاتت مثلا بسبب ذلك، أي أن الضرر قد وقع عليه وهو ضرر مادي مالي، فالمريض في

---

(١) الضرر: هو إلحاق مفسدة بالغير مطلقا.

والضرر المادي: هو الضرر الذي يصيب الإنسان في جسمه أو ماله، وهو نوعان:

١ـ ضرر جسدي: فالضرر الجسمي هو ما يصيب الإنسان في جسمه من جراح يترتب عليها تشويه فيه أو عجز عن العمل أو ضعف في كسبه.

٢ـ ضرر مالي: وهو كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله سواء كانت ناتجة عن نقصها، أو نقص منافعها، أو عن زوال بعض أوصافها ونحو ذلك من كل ما يترتب عليه نقص في قيمتها عما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر.

الفتح المبين بشرح الأربعين(ص٥١٦)، تأليف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس(ت:٩٧٤هـ)،عني به: أحمد جاسم محمد المحمد، وآخرون، طبعة: دار المنهاج، جدة ـ المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى١٤٢٨هـ،٢٠٠٨م، عدد الأجزاء:١، فيض القدير شرح الجامع الصغير (٦/ ٤٣١)، تأليف: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري(ت:١٠٣١هـ)، طبعة: المكتبة التجارية الكبرى ـ مصر، الطبعة: الأولى١٣٥٦، عدد الأجزاء:٦، مع الكتاب: تعليقات يسيرة لماجد الحموي، الضمان في الفقه الإسلامي(ص٣٨)، تأليف: الشيخ على الخفيف، طبعة: دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠م.

(٢) نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي (ص٢٩٠)، تأليف: الدكتور: فتحي الدريني، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت.

هذه الحالة له أن يطالب بالتعويض عن ذلك الضرر الذي لحقه، فيلجأ إلى القضاء ويطالب بالتعويض عن هذا الضرر.

وإذا تعذر نفي الضرر من حيث الصورة، فيجب نفيه من حيث المعنى بالضمان[١]، ليقوم الضمان مقام المتلف فينتفي الضرر بالقدر الممكن[٢]، فإفشاء السر الذي يترتب عليه ضرر، يكون موجبا للضمان، وقد جاء في القرآن الكريم، والسنة النبوية، والقواعد الفقهية ما يدل على مشروعية التعويض عن الضرر المادي:

أولا: الكتاب الكريم: قال ـ تعالى ـ: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ﴾[٣].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: رُوي أن داود ـ عليه السلام ـ حكم بالغنم لصاحب الحرث، فقال سليمان ـ عليه السلام ـ: غير هذا أرفق بهما فأمر بدفع الغنم إلى أهل الحرث ينتفعون بألبانها وأولادها وأشعارها، والحرث إلى أرباب الغنم يقومون عليه حتى يعود إلى ما كان ثم يترادان[٤]. فدلت هذه الحادثة على مشروعية التعويض عن الضرر فحكم سليمان ـ عليه السلام ـ هو نوع من التعويض عن الضرر. **وبناء على ذلك**:

---

(١) الضمان هو: رد مثل الهالك أو قيمته. درر الحكام شرح غرر الأحكام(٢/ ٢٥٢)، تأليف: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا ـ أو منلا أو المولى ـ خسرو (ت:٨٨٥هـ)، طبعة: دار إحياء الكتب العربية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٢.

(٢) بدائع الصنائع للكاساني(٧/ ١٦٥).

(٣) سورة الأنبياء الآية(٧٨).

(٤) تفسير البيضاوي(٤/ ٥٧)، تأليف: ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي(ت: ٦٨٥هـ)، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، الطبعة: الأولى: ١٤١٨هـ.

فإنه يشرع أخذ العوض المالي عن الضرر المادي، ويكون ذلك العوض على قدر الخسارة التي وقعت.

ثانيا: السنة النبوية:

١ـ ما رُوي عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدِ بْنِ مُحَيِّصَةَ، أَنَّ نَاقَةَ الْبَرَاءِ بْنِ عَازِبٍ، دَخَلَتْ حَائِطَ رَجُلٍ فَأَفْسَدَتْ فِيهِ، « فَقَضَى رَسُولُ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ " أَنَّ عَلَى أَهْلِ الحُوَائِطِ حِفْظَهَا بِالنَّهَارِ، وَأَنَّ مَا أَفْسَدَتِ المُوَاشِي بِاللَّيْلِ ضَامِنٌ عَلَى أَهْلِهَا»[(١)].

وجه الدلالة من الحديث: قضى رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ أن الذي أفسدته المواشي بالليل ضمانه على أهلها أي ضمان قيمته[(٢)]، فدل ذلك على مشروعية التعويض عن الضرر.

٢ـ عَنْ النُّعْمَانَ بْنِ بَشِيرٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ:« مَنْ أَوْقَفَ دَابَّةً فِي سَبِيلٍ مِنْ سُبُلِ المُسْلِمِينَ، أَوْ فِي أَسْوَاقِهِمْ، فَأَوْطَئَتْ بِيَدٍ أَوْ رِجْلٍ فَهُوَ ضَامِنٌ »[(٣)].

---

(١) السنن الكبرى للبيهقي، ك: السرقة، ب: ما يستدل به على ترك تضعيف الغرامة (٨/ ٤٨٤)، ر(١٧٢٨٩)، مسند الإمام أحمد، ب: حديث محيصة بن مسعود (٣٩/ ٩٧)، ر(٢٣٦٩١)، **وقال ابن الملقن:** رواه مالك، والشافعي، وأحمد، وأبو داود، والنسائي، وابن ماجه، والدار قطني، وابن حبان والبيهقي، وقال الحاكم: صحيح الإسناد، وسبقه إلى تصحيحه إمامنا الشافعي، فإنه قال: أخذنا بهذا الحديث لثبوته واتصاله ومعرفة رجاله، نقله البيهقي في خلافياته عنه. خلاصة البدر المنير(٢/ ٣٣٣).

(٢) فتح الباري شرح صحيح البخاري(١٣/ ١٤٩)، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، طبعة: دار المعرفة ـ بيروت، ١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، عدد الأجزاء:١٣.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، **وقال البيهقي:** أَبُو جَزِيٍّ وَالسَّرِيُّ بْنُ إِسْمَاعِيلَ ضَعِيفَانِ. السنن الكبرى للبيهقي، ك: الأشربة والحد فيها، ب: الدَّابَّةِ تَنْفَحُ بِرِجْلِهَا(٨/ ٥٩٧)، ر(١٧٦٩٣)، سنن الدار قطني، ك: الحدود والديات وغيره (٤/ ٢٣٥)، ر (٣٣٨٥)، تأليف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد

وجه الدلالة من الحديث: دل هذا الحديث على مشروعية التعويض عن الضرر؛ لأن قوله ـ صلى الله عليه وسلم ـ في الحديث فهو ضامن دليل على ذلك.

ثالثا: **القواعد الفقهية**: **قاعدة**: **الضرر يزال**: هذه القاعدة فيها من الفقه ما لا حصر له، ولعلها تتضمن نصفه، فإن الأحكام إما لجلب المنافع أو لدفع المضار، فيدخل فيها دفع الضروريات الخمس والتي منها حفظ المال، وهذه القاعدة ترجع إلى تحصيل المقاصد، وتقريرها بدفع المفاسد أو تخفيفها. ويدخل فيها: الضرر لا يُزال بالضرر ـ أي يُزال ولكن لا يُزال بالضرر؛ لأن فيه ارتكاب ضرر، وإن زال ضرر آخر، فهذه القاعدة من أركان الشريعة وتشهد لها نصوص كثيرة من الكتاب والسنة، وهي أساس لمنع الفعل الضار وترتيب نتائجه في التعويض المالي والعقوبة، وعلى هذه القاعدة ينبني كثير من أبواب الفقه: كالرد بالعيب، وضمان المتلفات إلى غير ذلك مما في حكمة مشروعيته دفع للضرر؛ إذ لا ضرر ولا ضرار. ونص هذه القاعدة ينفي الضرر فيوجب منعه وتحريمه مطلقا، ويشمل ذلك: الضرر العام والخاص، وأيضا: دفع الضرر قبل وقوعه بطرق الوقاية الممكنة، كما يشمل أيضا: رفعه بعد وقوعه بما يمكن من التدابير التي تزيل آثاره وتمنع تكراره[1]. فهذه القاعدة تدل على مشروعية التعويض عن الضرر، ومن ثَمَّ يجب رفع الضرر المادي الذي وقع على المريض بسبب إفشاء الطبيب لسره.

بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدار قطني(ت: ٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، وآخرون، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء:٥.

(١) التحبير شرح التحرير في أصول الفقه(٨/ ٣٨٤٦)، تأليف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي(ت:٨٨٥هـ)، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض

من خلال هذا العرض فإن للمريض الذي أفشى الطبيب سره في غير ما تم استثناؤه في أسباب الإباحة، وترتب عليه ضرر مادي، فله الرجوع إلى القضاء وطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه، فالمريض له الرجوع على الطبيب بالضمان وهو طلب التعويض عما لحقه من ضرر؛ لأنه يجب رفع الضرر الناشئ عن التعدي، بشرط أن يكون هذا الضرر محققا وشخصيا ولم يكن قد عُوض عنه من قبل[1].

القرني، د. أحمد السراح، طبعة: مكتبة الرشد السعودية، الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء: ٨، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (ص٢٥٤)، تأليف: الشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الرابعة، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م، عدد الأجزاء: ١.

(١) وقد أخذ القانون المدني المصري بذلك وأقر التعويض عن الضرر المادي، حيث نصت المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م على أنه: (كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

منشور بالجريدة الرسمية، العدد رقم (١٠٨) مكرر (أ) الصادر بتاريخ ٢٩/ ٧/ ١٩٤٨م.

المطلب الثاني:

حكم تعويض المريض عن الضرر المعنوي[١]، الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره

من المقرر عند الفقهاء وجوب ضمان الأضرار المادية والمعنوية التي تنتج عنها أضرار مادية ـ بدنية ومالية ـ، كما أنه من المقرر عندهم مشروعية معالجة الأضرار المعنوية بعلاج معنوي كالاعتذار حال السب ونحوه، وأوجبوا عقوبات غير مالية في حال الاعتداء على الشرف والعرض؛ كالحد في حال القذف أو التعزير فيما دون الحد في حال السب ونحوه مما يعد ضررا معنويا ... فلم يتناول الفقهاء الأقدمون ـ فيما أعلم ـ الضمان المالي عن الأضرار المعنوية[٢].

جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية:(لم نجد أحدا من الفقهاء عبر بهذا، وإنما هو تعبير حادث. ولم نجد في الكتب الفقهية أن أحدا من الفقهاء تكلم عن التعويض المالي في شيء من الأضرار المعنوية)[٣].

وقد اختلف العلماء المعاصرون في حكم الضمان المالي عن الضرر المعنوي، وكان خلافهم على قولين:

---

(١) **الضرر المعنوي أو الأدبي**: يتمثل فيما يصيب الإنسان في شرفه وعرضه من فعل أو قول يعد مهانة له كما في القذف والسب، وفيما يصيبه من ألم في جسمه أو في عاطفته من ضرب لا يحدث فيه أثرًا أو من تحقير في مخاطبته أو امتهان في معاملته.

الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ على الخفيف(ص ٤٤).

فالضرر المعنوي: هو الذي يقع على المشاعر ويسبب ألما داخليا لمن يقع عليه.

(٢) ضمان الأضرار المعنوية بالمال(ص١٥)، تأليف: الشيخ عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى، القاضي الأسبق بمحكمة التمييز بالرياض، بحث منشور برابطة العالم الإسلامي، المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الثانية والعشرون للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة.

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية(١٣/ ٤٠).

القول الأول: لا يجوز التعويض المالي عن الأضرار المعنوية، وهو ما أخذ به مجمع الفقه الإسلامي، فقد نص قرار مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشر بالرياض في المملكة العربية السعودية، من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ، إلى غرة رجب١٤٢١هـ،(٢٣ـ٢٨ سبتمبر٢٠٠٠م). قرار رقم: ١٠٩(٣/ ١٢)، بشأن موضوع الشرط الجزائي فقد جاء في هذا القرار:(خامسا: الضرر الذي يجوز التعويض عنه يشمل الضرر المالي الفعلي، وما لحق المضرور من خسارة حقيقية، وما فاته من كسب مؤكد، ولا يشمل الضرر الأدبي أو المعنوي). كما قال به من المعاصرين الشيخ مصطفى الزرقا، والشيخ على الخفيف، وبه قال الشيخ عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، والأستاذ الدكتور: عارف علي القره داغي[١].

القول الثاني: يجوز التعويض عن الأضرار المعنوية، وإليه ذهب من المعاصرين فضيلة الشيخ محمود شلتوت، والأستاذ الدكتور وهبه الزحيلي[٢].

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد الثاني عشر، الفعل الضار والضمان فيه(ص١٢٤)، تأليف: الشيخ مصطفى أحمد الزرقا، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، طبعة: دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى: ١٤٠٩هـ، ١٩٨٨م، الضمان في الفقه الإسلامي للشيخ على الخفيف(ص٤٥)، ضمان الأضرار المعنوية بالمال(ص٢٠)، مسائل فقهية معاصرة(ص٢١٨)، تأليف: أ. د: عارف علي عارف القره داغي، طبعة: الجامعة الإسلامية الماليزية، الطبعة الأولى:٢٠١١م، ١٤٣٢هـ.

(٢) الإسلام عقيدة وشريعة(ص٤١٥)، تأليف: الإمام الأكبر: محمود شلتوت، طبعة: دار الشروق، القاهرة، نظرية الضمان أو أحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة(ص٥٤)، تأليف: الأستاذ الدكتور: وهبه الزحيلي، طبعة: دار الفكر، دمشق.

الأدلة والمناقشة

أولاً: أدلة أصحاب القول الأول: استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه من عدم جواز التعويض المالي عن الأضرار المعنوية، بالكتاب، والمعقول:

أولا: أدلة الكتاب: استدلوا من الكتاب بقول الله ـ عز وجل ـ: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ ﴾[١].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: دلت الآية الكريمة على النهي عن أكل أموال الناس بالباطل، ولذلك لا يجوز أخذ تعويض في مقابلة الضرر المعنوي؛ لأنه إذا أعطي كان أخذ مال لا في مقابلة مال، وكان هذا من أكل أموال الناس بالباطل[٢].

ثانيا: المعقول: استدلوا من المعقول من وجهين:

١ـ إن مقدار التعويض عن الضرر المعنوي بالمال لا ينضبط بضابط، بينما يظهر في أحكام الشريعة الحرص على التكافؤ الموضوعي بين الضرر والتعويض، وهذا متعذر هنا[٣].

نوقش: بأن تقدير الضرر المعنوي وإن كان لا ينضبط بضابط إلا أن هذا لا يمنع من تقدير التعويض المالي لهذا الضرر إذا اتبعت القواعد التي وضعها الفقهاء وشراح القانون، والتي تعين على الوصول إلى التقدير الصحيح[٤].

---

(١) سورة البقرة من الآية (١٨٨).

(٢) الضمان في الفقه الإسلامي، للشيخ على الخفيف (ص٤٥).

(٣) الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا (ص١٢٤).

(٤) التعويض عن أضرار سجن الخطأ ـ دراسة مقارنة ـ (ص٨١).

٢ـ إن هذا الضرر ليس في مال حتى ينجبر بالمال، والمُثل العليا تأبى أن يساوم الإنسان على شرفه وعرضه كما يساوم على أمواله؛ لأن الشريعة لا تَعُد شرف الإنسان وسمعته مالا متقوما يعوض بمال آخر إذا أُعتدي عليه[١].

نوقش: بأن أخذ التعويض المالي على الضرر الأدبي لا يلزم منه أن يكون الشرف متقوما بالمال كسائر الأموال، بل إنه يجري مجرى أخذ الدية على النفس، فإذا أخذ ولي الدم الدية هل يُقال: أنه جعل وليه محلا متقوما بالمال؟ وإنما هذا التعويض المالي مواساة للمضرور، وإدخال للسرور والسعادة والهدوء النفسي بقدر ما فقد نتيجة ما لحقه من ضرر[٢].

ثانياً: أدلة أصحاب القول الثاني: استدل أصحاب هذا القول على ما ذهبوا إليه من جواز التعويض المالي عن الأضرار المعنوية، بالكتاب، والسنة، والمعقول:

أولاً: الكتاب: استدلوا من الكتاب بقوله ـ تعالى ـ:﴿ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا۟ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا إِلَّآ أَن يَخَافَآ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾[٣].

وجه الدلالة من الآية الكريمة: دلت الآية الكريمة على أن الزوج يجوز له أخذ الفداء من زوجته إذا ألحقت به ضررا أدبيا، فإن المقصود بعدم إقامتها لحدود الله في الآية كما ذكره المفسرون، هو النشوز، وإظهارها له بغضه وكرهها له، وسوء الخلق والعشرة لزوجها،

---

(١) الضمان في الفقه الإسلامي، للشيخ على الخفيف(ص٤٦)، الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا (ص١٢٤).

(٢) التعويض عن أضرار سجن الخطأ ـ دراسة مقارنة ـ (ص٧٩).

(٣) سورة البقرة من الآية(٢٢٩).

واستخفافها بحقه وسوء طاعتها له، فلا تقيم ما أوجب الله عليها من الفرائض، فيما ألزمت به من الحق لزوجها من العشرة بالمعروف والصحبة بالجميل، فهذه الأضرار التي ذكرها المفسرون، والتي تبيح للزوج أخذ المال من زوجته، أضرار أدبية، مما يدل على جواز التعويض المالي عن الضرر الأدبي بنص الآية[١].

ثانياً: السنة: استدلوا من السنة بما رُوي عن ابْنِ عَبَّاسٍ ـ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا ـ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ـ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ـ خَطَبَ النَّاسَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَالَ: « يَا أَيُّهَا النَّاسُ أَيُّ يَوْمٍ هَذَا؟»، قَالُوا: يَوْمٌ حَرَامٌ، قَالَ: « فَأَيُّ بَلَدٍ هَذَا؟»، قَالُوا: بَلَدٌ حَرَامٌ، قَالَ: « فَأَيُّ شَهْرٍ هَذَا؟ »، قَالُوا: شَهْرٌ حَرَامٌ"، قَالَ: « فَإِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ وَأَعْرَاضَكُمْ عَلَيْكُمْ حَرَامٌ، كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا»[٢].

وجه الدلالة من الحديث: جاء تحريم العرض في الحديث معطوفا على تحريم النفس والمال، فدل ذلك على أن للعرض حكمهما، وهو وجوب الضمان، ولما كان التعدي على العرض يغلب عليه جانب الضرر المعنوي، فكان الحديث دالا على ضمانه[٣].

---

(١) فتح القدير(١/ ٢٧٤)، تأليف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: ١٢٥٠هـ)، طبعة: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب ـ دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٤هـ، التعويض عن أضرار سجن الخطأ ـ دراسة مقارنة ـ (ص٨٤)، رسالة ماجستير، للباحث: إبراهيم بن محمد إبراهيم الحيدر، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) دعاوى التعويض الناشئة عن المسؤوليتين التقصيرية والعقدية وتطبيقاتها في الفقه والقضاء الإداري(١/ ٣٥٣وما بعدها)، رسالة دكتوراه، للباحث: عبد العزيز محمد المتيهي، من المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا(ص٢٢).

ثالثاً: المعقول: استدلوا من المعقول من وجوه:

١ـ إن القول بالتعويض عن الضرر الأدبي يتفق مع الروح العامة للنصوص الشرعية التي تمنع الضرر بجميع أنواعه وترفع آثاره، وتساير المصالح حسب كل زمان ومكان[١].

٢ـ إن القول بعدم التعويض عن الضرر الأدبي يفتح الباب على مصراعيه للمعتدين على أعراض الناس وسمعتهم[٢].

نوقش: بأن الشريعة الإسلامية أخذت في مبدأ الزجر بعقوبة التعزير لا التعويض المالي في الضرر الأدبي[٣].

٣ـ ليس المقصود بالتعويض مجرد إحلال مال محل مال، بل يدخل في الغرض منه المواساة إن لم تكن المماثلة، ومن أظهر تطبيقات ذلك الدية والأرش[٤].

الرأي الراجح: بعد عرض أقوال العلماء المعاصرين وأدلتهم في مسألة التعويض المالي عن الضرر المعنوي فإن الراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني القائل بجواز التعويض المالي عن الأضرار المعنوية؛ لأن القول بالتعويض عن الضرر الأدبي يتفق مع الروح العامة للنصوص الشرعية التي تمنع الضرر بجميع أنواعه وترفع آثاره، وتساير المصالح حسب كل زمان ومكان[٥].

---

(١) نظرية الضمان للأستاذ الدكتور وهبه الزحيلي(ص٥٤).

(٢) الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا(ص١٢٤).

(٣) المرجع السابق (ص١٢٥).

(٤) الفعل الضار والضمان فيه للشيخ مصطفى الزرقا(ص١٢٤).

(٥) وقد أخذ بهذا الرأي القانون المدني المصري، حيث نصت المادة (٢٢٢) بفقرتيها(١/ ٢) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨م بأنه: المادة (٢٢٢):

١ـ يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء.

وبناء على ذلك: فإن للمريض الذي لحقه ضرر معنوي بسبب إفشاء الطبيب سره، له الرجوع إلى القضاء وطلب التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقه.

٢- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على نبينا المبعوث بخاتمة الرسالات، وعلى آله وصحبه ومن والاه.

وبعد،

فقد امتنَ الله ـ تعالى ـ عليَّ بفضله وكرمه وأتممت هذا البحث، والله أسأل أن يكون بالتوفيق حالفني وعن الخطأ والزلل جنبني، وفيما يلي أوجز أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال هذا البحث، وذلك فيما يلي:

أولا: أهم النتائج:

١ـ السر الطبي: هو ما يُفضي به المريض إلى الطبيب مستكتما إياه، ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمانه، أو كان العرف يقضي بكتمانه، كما يدخل فيه الشؤون الشخصية والعيوب التي يكره المريض أن يطلع عليها الناس، ومنه الأسرار الطبية الخاصة بالمرضى، التي يطلع عليها الطبيب أو غيره ممن يمارسون المهن الطبية.

٢ـ نطاق السر الطبي: السر الطبي من الأمور الغامضة التي لا يستطيع تحديد مفهومها، فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث. فقد يكون أمر ما سرا في زمان، ولا يكون سرا في زمان آخر، وقد يكون سرا في مكان، ولا يكون سرا في مكان آخر، وقد يكون سرا بالنسبة لأشخاص ولا يكون سرا بالنسبة لأشخاص آخرين.

٣ـ مدى الالتزام بالسر الطبي: إن التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض التزام عام ومطلق فالطبيب يجب عليه أن يحفظ أسرار المريض ومن ثم لا يحل للطبيب أن يفشي أسرار المريض إلا في الحالات التي يباح له فيها أن يفشيها.

٤ـ المريض هو: من به مرض أو نقص أو انحراف، والمرض هو: ما يَخْرُجُ به الإنسان عن حد الصحة والاعتدال في أي شيء كان، والمعني بالبحث هي الأمراض التي للسر فيها أثر.

٥ـ الطب هو: علاج الجسم والنفس، وهو علم يختص بمعالجة الأمراض، والطبيب هو: الشخص المؤهل الذي يمارس الطب ويعالج المرضى.

٦ـ لا يخرج المعنى الاصطلاحي للحفظ عن المعنى اللغوي الذي يفيد الصيانة والحراسة، والرعاية، والوفاء بالعقد، وعدم الخيانة.

٧ـ المباح: هو المخير فيه بين الفعل والترك، من غير مدح ولا ذم، لا على الفعل ولا على الترك، والمراد في البحث ليس الإباحة عند الأصوليين، وإنما المراد هي:

أسباب الإباحة في الشرع، وهي الأسباب التي تبيح الفعل في الظروف التي ارتكب فيها دون أن يأثم الفاعل.

٨ـ إن التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض يدور حول الأجير المشترك والأجير الخاص، والأجير المشترك: هو الذي يعمل للمؤجر ولغيره، والأجير المشترك يقع عقده على العمل، والأجير الخاص وهو: من أجر نفسه مدة معينة لعمل لغيره لا يمكنه شرعا التزام مثله لآخر في تلك المدة.

٩ـ الحفاظ على السر يعتبر واجبا دينيا وأخلاقيا، كما أن إفشاء الأسرار يشكل خطورة بالغة على الثقة بين الناس في التعامل وضياعا لها؛ لذا أقرت مهنة الطب الحفاظ على أسرار المهنة.

١٠ـ الأضرار التي تترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، متعددة ومختلفة ما بين أضرار نفسية ومعنوية، وبدنية، ومهنية، ومالية.

١١ـ إذا قام الطبيب بإفشاء أسرار المريض في غير الأسباب التي تبيح له إفشاء أسرار المريض، فإنه يتعرض في الشريعة الإسلامية إلى عقوبات تعزيرية قررتها الشريعة الإسلامية لحماية سر المهنة، وإفشاء السر يعتبر من الجرائم التعزيرية؛ لأنه من المعاصي التي لم يرد فيها عقوبة مقدرة ومحددة في الشريعة الإسلامية، منها التعزير بالوعظ، وهو في العصر الحالي يكون عن طريق نقابة الأطباء وذلك بالتنبيه على الطبيب بأن هذا الأمر محظور ومؤاخذ عليه، والتعزير بالتوبيخ والتهديد وهو تعزير عن طريق اللوم والإنذار للطبيب بأنه إن فعل هذا الأمر مرة ثانية سوف يعاقب بكذا وكذا، وهو يكون عن طريق نقابة الأطباء في العصر الحالي، والتعزير بالعقوبات المالية ـ التغريم، وقد اختلف الفقهاء في التعزير بأخذ المال، والراجح هو ما ذهب إليه أصحاب الرأي القائل بجواز التعزير بأخذ المال، وذلك لقوة أدلتهم، ورد ما ورد عليها من مناقشات؛ ولأن القول بجواز التعزير بالمال يحقق الردع للمخالف وهذا فيه محافظة على مصالح العباد وهي مقصد من مقاصد الشريعة الغراء، وكذا أيضا التعزير بالحبس **وقد اختلف الفقهاء في** مشروعية الحبس، والراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول القائل بمشروعية الحبس، وذلك لقوة أدلتهم؛ وضعف دليل المخالف؛ ولأن الحاجة تدعو إلى وجود حبس للمعتدي ليعاقب على جرمه، بل هو في هذا الزمان من الضرورات وذلك لكثرة وقوع الجرائم. **وقد اختلف الفقهاء في مسألة أكثر مدة الحبس تعزيرا**، والراجح هو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والحنابلة، وإمام الحرمين الجويني من الشافعية، إلى عدم تقدير حد أعلى للحبس تعزيرا وإنما يرجع ذلك إلى القاضي حسب اجتهاده وبقدر ما يراه كافيا للزجر والردع من جواز التعزير بأخذ المال، وذلك لقوة أدلتهم، وضعف دليل المخالف. وأيضا **التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة له شرعا**: وهذا النوع من

التعزير يكون عن طريق الجهات المسؤولة عن المحاسبة والمعاقبة وهي نقابة الأطباء في الوقت الحالي فيتم تعزير الطبيب الذي أفشى سر مريضه بحرمانه من ترقية أو تولي منصب معين، أو حرمانه من مزاولة مهنة الطب لمدة معينة، أو عزله من الوظيفة.

١٢ـ موقف الفقه الإسلامي من رجوع المريض بالتعويض على الطبيب الذي أفشى سره. حكم تعويض المريض عن الضرر المادي الذي لحقه: إذا ترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، ضررا ماديا للمريض أي أن منفعة قد فاتت مثلا بسبب ذلك، فالمريض في هذه الحالة له أن يطالب بالتعويض عن ذلك الضرر الذي لحقه، فيلجأ إلى القضاء ويطالب بالتعويض عن هذا الضرر.

١٣ـ إذا ترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض، ضررا معنويا للمريض، فقد اختلف العلماء المعاصرون في حكم تعويض المريض عن الضرر المعنوي الذي لحقه، والراجح هو ما ذهب إليه أصحاب القول القائل بجواز التعويض عن الضرر المعنوي.

ثانيا: أهمُ التوصيات والمقترحات:

١ـ ضرورة نشر المعلومات الكافية عن موضوع السر الطبي في وسائل الإعلام المختلفة وذلك لنشر الوعي وبيان ما يجب على كل العاملين في المجال الطبي من حقوق وواجبات تجاه المرضى.

٢ـ يجب على وزارة الصحة أن تُوُلِي موضوع السر الطبي اهتماما بالغا وذلك بعقد ندوات ودورات ومؤتمرات للتوعية بهذا الموضوع تضم أطباء، ورجال الدين، ورجال القانون، وذلك من أجل التوعية وبيان الجزاءات الشرعية والقانونية المتعلقة بالموضوع.

٣ـ ضرورة التوعية الأخلاقية والاهتمام بالجانب الأخلاق في كل المجالات سواء الطبي أو غيره.

٤- يجب تنفيذ كل ما تقضي به اللوائح والقوانين في موضوع السر الطبي.

٥- يجب على المسؤولين إعادة النظر في العقوبة التي قررها قانون العقوبات المصري على إفشاء الطبيب أسرار المريض؛ لأن قانون العقوبات المصري قد وضع لإفشاء الطبيب أسرار المريض عقوبة هي: إما الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري وهذا متروك لاختيار وتقدير القاضي يختار من بين العقوبتين ما يتناسب مع الواقعة المعروضة عليه. فيجب أن يتم النظر في هذا النص القانوني ويتم الزيادة في مدة الحبس، وكذا زيادة مقدار الغرامة؛ لأنه قلت قيمته في الوقت المعاصر عن وقت صدور هذا النص القانوني.

هذه أهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال هذا البحث، فما كان من توفيق فمن الله وحده، وما كان من خطأ أو سهو أو نسيان فمني ومن الشيطان والله ورسوله منه براء، وأسأل الله العفو والغفران، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا.

د: سلامة السيد إبراهيم سالم
مدرس الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون بدمنهور

المراجع والمصادر

أولا: القرآن الكريم وعلومه:

١ـ تفسير البيضاوي، أنوار التنزيل وأسرار التأويل، تأليف: ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشيرازي البيضاوي(ت:٦٨٥هـ)، تحقيق: محمد عبد الرحمن المرعشلي، طبعة: دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة: الأولى: ١٤١٨هـ.

٢ـ تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، تأليف: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي(ت:٧٧٤هـ)، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، طبعة: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٩هـ.

٣ـ تفسير النيسابوري، غرائب القرآن ورغائب الفرقان، تأليف: نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري(ت:٨٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٦هـ.

٤ـ فتح القدير، تأليف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني(ت: ١٢٥٠هـ)، طبعة: دار ابن كثير، دار الكلم الطيب، دمشق، بيروت، الطبعة: الأولى ـ ١٤١٤هـ.

ثانيا: كتب الحديث الشريف:

١ـ أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب، تأليف: محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشافعي(ت:١٢٧٧هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م، عدد الأجزاء:١ .

٢ـ تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج (على ترتيب المنهاج للنووي)، تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري(ت: ٨٠٤هـ)، تحقيق: عبد الله بن سعاف اللحياني، طبعة: دار حراء ـ مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ، عدد الأجزاء:٢ .

٣ـ التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تأليف: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي(ت:٤٦٣هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، طبعة: وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية ـ المغرب، ١٣٨٧هـ، عدد الأجزاء:٢٤.

٤ـ التيسير بشرح الجامع الصغير، تأليف: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري(ت: ١٠٣١هـ)، طبعة: مكتبة الإمام الشافعي ـ الرياض، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م، عدد الأجزاء:٢.

٥ـ تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، تأليف: أبو العلا محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المبار كفوري(ت:١٣٥٣هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، عدد الأجزاء:١٠.

٦ـ خلاصة البدر المُنير، تأليف: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري(ت:٨٠٤هـ)، طبعة: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى،١٤١٠هـ،١٩٨٩م، عدد الأجزاء:٢.

٧ـ السنن الكبرى، تأليف: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي(ت:٣٠٣هـ)، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة: مؤسسة الرسالة ـ بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، عدد الأجزاء:(١٠ و ٢ فهارس).

٨ـ السنن الكبرى للبيهقي، تأليف: أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي(ت:٤٥٨هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان ـ الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٣م.

٩ـ سنن أبي داود، تأليف: أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني(ت:٢٧٥هـ)، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، طبعة: المكتبة العصرية، صيدا ـ بيروت، عدد الأجزاء:٤.

١٠ـ سنن الترمذي، تأليف: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى(ت:٢٧٩هـ)، تحقيق: بشار عواد معروف، طبعة: دار الغرب الإسلامي ـ بيروت ـ سنة النشر: ١٩٩٨م، عدد الأجزاء:٦.

١١ـ سنن الدار قطني، تأليف: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدار قطني(ت:٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٤م، عدد الأجزاء:٥.

١٢ـ شرح الطيبي على مشكاة المصابيح المسمى بـ (الكاشف عن حقائق السنن)، تأليف: شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي(٧٤٣هـ)، تحقيق: د. عبد الحميد هنداوي، طبعة: مكتبة نزار مصطفى الباز (مكة المكرمة ـ الرياض)، عدد الأجزاء: ١٣ (١٢ ومجلد للفهارس) (في ترقيم مسلسل واحد)، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م.

١٣ـ صحيح البخاري ـ الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ وسننه وأيامه، تأليف: محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، طبعة: دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ، مع الكتاب: شرح وتعليق د. مصطفى ديب البغا ـ أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة ـ جامعة دمشق.

١٤ـ صحيح مسلم، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ، تأليف: مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي ـ طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت.

١٥ـ عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، تأليف: محمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، أبو عبد الرحمن، شرف الحق، الصديقي، العظيم آبادي(ت:١٣٢٩هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ، عدد الأجزاء:١٤.

١٦ـ عمدة القاري شرح صحيح البخاري، تأليف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العيني(ت:٨٥٥هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، عدد الأجزاء: ٢٥ × ١٢.

١٧ـ الفتح المبين بشرح الأربعين، تأليف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس(ت:٩٧٤هـ)،عني به: أحمد جاسم محمد المحمد، وآخرون، طبعة: دار المنهاج، جدة ـ المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ ـ ٢٠٠٨م، عدد الأجزاء:١.

١٨ـ فتح الباري شرح صحيح البخاري، تأليف: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، طبعة: دار المعرفة ـ بيروت،١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز، عدد الأجزاء:١٣.

١٩ـ فيض القدير شرح الجامع الصغير، تأليف: زين الدين محمد المدعو بعبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي بن زين العابدين الحدادي ثم المناوي القاهري (ت:١٠٣١هـ)، طبعة: المكتبة التجارية الكبرى ـ مصر، الطبعة: الأولى،١٣٥٦،

عدد الأجزاء:٦. مع الكتاب: تعليقات يسيرة لماجد الحموي.

٢٠ـ المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ الطبعة: الثانية، ١٣٩٢، عدد الأجزاء: ١٨ (في ٩ مجلدات).

٢١ـ المستدرك على الصحيحين، تأليف: أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع(ت:٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ الطبعة: الأولى، ١٤١١ ـ ١٩٩٠م، عدد الأجزاء:٤.

٢٢ـ المجتبى من السنن ، السنن الصغرى للنسائي، تأليف: أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي(ت: ٣٠٣هـ)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، طبعة: مكتب المطبوعات الإسلامية ـ حلب، الطبعة: الثانية،١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، عدد الأجزاء: ٩ (٨ ومجلد للفهارس).

٢٣ـ مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، تأليف: علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين الملا الهروي القاري(ت:١٠١٤هـ)، طبعة: دار الفكر، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م، عدد الأجزاء:٩.

٢٤ـ مسند الإمام أحمد بن حنبل، ب: مسند عبد الرحمن بن عوف الزهري ـ رضي الله عنه ـ، تأليف: أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني(ت:٢٤١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وآخرون، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة: مؤسسة الرسالة، ط: أولى،١٤٢١هـ، ٢٠٠١م.

٢٥ـ نيل الأوطار، تأليف: محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني(ت:١٢٥٠هـ)، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، طبعة: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، عدد الأجزاء: ٨.

ثالثا: كتب اللغة:

١ـ تاج العروس من جواهر القاموس، تأليف: محمّد بن محمّد بن عبد الرزّاق الحسيني، أبو الفيض، الملقّب بمرتضى، الزَّبيدي(ت:١٢٠٥هـ)، تحقيق: مجموعة من المحققين، طبعة: دار الهداية.

٢ـ الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تأليف: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي(ت:٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، طبعة: دار العلم للملايين، بيروت، الطبعة الرابعة:١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م، عدد الأجزاء:٦.

٣ـ العين، تأليف: أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري(ت:١٧٠هـ)، تحقيق: د: مهدي المخزومي، د: إبراهيم السامرائي، طبعة: دار ومكتبة الهلال، عدد الأجزاء:٨.

٤ـ لسان العرب، تأليف: محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، طبعة: دار صادر ـ بيروت ـ الطبعة الأولى ـ عدد الأجزاء: ١٥.

٥ـ مختار الصحاح، تأليف: زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي(ت:٦٦٦هـ)، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، طبعة: المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت ـ صيدا، الطبعة: الخامسة، ١٤٢٠هـ ـ ١٩٩٩م، عدد الأجزاء:١.

٦ـ معجم لغة الفقهاء، تأليف: محمد رواس قلعجي ـ حامد صادق قنيبي، طبعة: دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤٠٨هـ ـ ١٩٨٨م.

٧ـ معجم مقاييس اللغة، تأليف: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، طبعة: دار الفكر ـ عام النشر: ١٣٩٩هـ ـ١٩٧٩م، عدد الأجزاء:٦.

٨ـ معجم مصطلحات العلوم الشرعية، تأليف: مجموعة من المؤلفين، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الطبعة الثانية: ١٤٣٩هـ ـ ٢٠١٧م.

٩ـ المعجم الوسيط لمجمع اللغة العربية بالقاهرة، تأليف: إبراهيم مصطفى ـ أحمد الزيات ـ حامد عبد القادر ـ محمد النجار)، طبعة: دار الدعوة.

رابعا: كتب أصول الفقه:

١ـ الإبهاج في شرح المنهاج ((منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي (ت: ٧٨٥هـ))، تأليف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، عام النشر: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م، عدد الأجزاء:٣.

٢ـ التحبير شرح التحرير في أصول الفقه، تأليف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي(ت:٨٨٥هـ)، تحقيق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح، طبعة: مكتبة الرشد ـ السعودية، الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء:٨.

٣ـ الموافقات، تأليف: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي(ت:٧٩٠هـ)، تحقيق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، طبعة: دار ابن عفان ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ ـ ١٩٩٧م، عدد الأجزاء:٧.

٤ـ الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، تأليف: الشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الرابعة، ١٤١٦هـ ـ ١٩٩٦م، عدد الأجزاء:١.

خامسا: كتب الفقه المذهبي:

أ ـ كتب الفقه الحنفي:

١ـ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، تأليف: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري(ت:٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري(ت بعد١١٣٨هـ)، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، طبعة: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية ـ بدون تاريخ، عدد الأجزاء:٨.

٢ـ البناية شرح الهداية، تأليف: أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفي بدر الدين العيني(ت: ٨٥٥هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية ـ بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ ـ ٢٠٠٠م، عدد الأجزاء:١٣.

٣ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، تأليف: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي(ت:٥٨٧هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م، عدد الأجزاء:٧.

٤ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ، تأليف: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي(ت:٧٤٣هـ)، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ(ت: ١٠٢١هـ)، طبعة: المطبعة الكبرى الأميرية ـ بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.

٥ـ درر الحكام شرح غرر الأحكام، تأليف: محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا ـ أو منلا أو المولى ـ خسرو(ت:٨٨٥هـ)، طبعة: دار إحياء الكتب العربية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٢.

٦ـ رد المحتار على الدر المختار، تأليف: ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي(ت:١٢٥٢هـ)، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م، عدد الأجزاء:٦.

٧ـ العناية شرح الهداية، تأليف: محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي(ت:٧٨٦هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٠.

٨ـ المبسوط، تأليف: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت: ٤٨٣هـ)، طبعة: دار المعرفة ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ ـ ١٩٩٣م، عدد الأجزاء:٣٠.

٩ـ مجلة الأحكام العدلية، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، تحقيق: نجيب هواويني، طبعة: نور محمد، كارخانه تجارتِ كتب، آرام باغ، كراتشي، عدد الأجزاء:١.

ب ـ كتب الفقه المالكي:

١ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تأليف: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد(ت: ٥٩٥هـ)، طبعة: دار الحديث ـ القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ،٢٠٠٤م، عدد الأجزاء:٤.

٢ـ بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ)، تأليف: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي(ت:١٢٤١هـ)، طبعة: دار المعارف، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ٤.

٣ـ تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، تأليف: إبراهيم بن علي بن محمد، بن فرحون، برهان الدين اليعمري(ت:٧٩٩هـ)، طبعة: مكتبة الكليات الأزهرية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ ـ ١٩٨٦م، عدد الأجزاء:٢.

٤ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تأليف: محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي(ت:١٢٣٠هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٤.

٥ـ الذخيرة، تأليف: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي(ت:٦٨٤هـ)، تحقيق: جزء ١، ٨، ١٣: محمد حجي، جزء ٢، ٦: سعيد أعراب، جزء٣ـ ٥،٧، ٩ـ ١٢: محمد بو خبزة، طبعة: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م، عدد الأجزاء:١٤(١٣ومجلد للفهارس).

٦ـ شرح الزُّرقاني على مختصر خليل، تأليف: عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري(ت:١٠٩٩هـ)، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ ـ ٢٠٠٢م، عدد الأجزاء:٨.

٧ـ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، تأليف: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي(ت:٩٥٤هـ)، طبعة: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩٢م، عدد الأجزاء:٦.

ج ـ كتب الفقه الشافعي:

١ـ أسنى المطالب في شرح روض الطالب، تأليف: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي(ت:٩٢٦هـ)، عدد الأجزاء:٤، طبعة: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٢ـ بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)، تأليف: الروياني، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل(ت:٥٠٢هـ)، تحقيق: طارق فتحي السيد، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩م، عدد الأجزاء:١٤.

٣ـ تحفة المحتاج في شرح المنهاج، تأليف: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي روجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، طبعة: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة، عام النشر:١٣٥٧هـ ـ ١٩٨٣م، ثم صورتها دار إحياء التراث العربي ـ بيروت، بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٠.

٤ـ حاشيتا قليوبي وعميرة، تأليف: أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة، ١٤١٥هـ ـ١٩٩٥م، عدد الأجزاء:٤.

٥ـ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض ـ الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، طبعة: دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ ـ١٩٩٩م، عدد الأجزاء:١٩.

٦ـ الغرر البهية في شرح البهجة الوردية، تأليف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي(ت:٩٢٦هـ)، طبعة: المطبعة الميمنية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء:٥.

٧ـ منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ)، تحقيق: عوض قاسم أحمد عوض، طبعة: دار الفكر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ ـ ٢٠٠٥م، عدد الأجزاء:١.

٨ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، تأليف: شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي(ت:٩٧٧هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ ـ١٩٩٤م، عدد الأجزاء:٦.

٩ـ المجموع شرح المهذب(مع تكملة السبكي والمطيعي)، تأليف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (ت: ٦٧٦هـ)، طبعة: دار الفكر،(طبعة كاملة معها تكملة السبكي والمطيعي).

١٠ـ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، تأليف: شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي(ت:١٠٠٤هـ)، طبعة: دار الفكر، بيروت، الطبعة: ط أخيرة ـ ١٤٠٤هـ ـ١٩٨٤م، عدد الأجزاء: ٨.

د ـ كتب الفقه الحنبلي:

١ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، تأليف: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي(ت:٨٨٥هـ)، طبعة: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية ـ بدون تاريخ، عدد الأجزاء:١٢.

٢ـ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تأليف: موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاوي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، أبو النجا(ت: ٩٦٨هـ)، تحقيق: عبد اللطيف محمد موسى السبكي، طبعة: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان، عدد الأجزاء:٤.

٣ـ دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت: ١٠٥١هـ)، طبعة: عالم الكتب، الطبعة: الأولى١٤١٤هـ، عدد الأجزاء:٣.

٤ـ زاد المعاد في هدي خير العباد، تأليف: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين بن قيم الجوزية(ت:٧٥١هـ)، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت، مكتبة المنار الإسلامية، الكويت، الطبعة: السابعة والعشرون،١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، عدد الأجزاء:٥.

٥ـ كشاف القناع عن متن الإقناع، تأليف: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي(ت:١٠٥١هـ)، طبعة: دار الكتب العلمية، عدد الأجزاء:٦.

٦ـ المغني لابن قدامة، تأليف: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي(ت: ٦٢٠هـ)، طبعة: مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ، ١٩٦٨م،عدد الأجزاء:١٠.

هـ ـ المذهب الظاهري:

١ـ المحلى بالآثار، تأليف: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (ت: ٤٥٦هـ)، طبعة: دار الفكر ـ بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ، عدد الأجزاء: ١٢.

سادسا: كتب فقهية عامة ومعاصرة.

١ـ أخلاق الطبيب رسالة لأبي بكر محمد بن زكريا الرازي إلى بعض تلاميذه، تقديم وتحقيق: الدكتور: عبد اللطيف محمد العبد، طبعة: دار التراث ـ القاهرة ـ الطبعة الأولى: ١٣٩٧هـ ـ ١٩٧٧م.

٢ـ أدب الدنيا والدين، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت:٤٥٠هـ)، طبعة: دار مكتبة الحياة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٩٨٦م، عدد الأجزاء:١.

٣ـ أخلاقيات الطبيب، مسؤوليته وضمانه والأحكام المتعلقة ببعض ذوي الأمراض المستعصية، إعداد: الدكتور: علي داود الجفال، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.

٤ـ أخلاقيات مهنة الطب، وحدة ضمان الجودة، كلية الطب، جمعة المنصورة، منشورة بي دي إف عبر الشبكة العنكبوتية.
٥ـ الأحكام السلطانية(ص٣٤٤)، تأليف: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي(ت: ٤٥٠هـ)، طبعة: دار الحديث، القاهرة، عدد الأجزاء:١.
٦ـ أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقه الإسلامي، إعداد: الأستاذ الدكتور: طه السيد الرشيدي، أستاذ القانون الجنائي المساعد ـ بكلية الشريعة والقانون بدمنهور ـ جامعة الأزهر ـ منشور بمجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية، المجلد الأول من العدد الثالث والثلاثين.
٧ـ إذن المريض وعلاج الحالات الميئوس منها، إعداد: الدكتور محمد علي البار، مستشار قسم الطب الإسلامي، بمركز الملك فهد للبحوث الطبية، جامعة الملك عبد العزيز ـ جدة، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
٨ـ إفشاء السر في الشريعة الإسلامية، للدكتور: محمد سليمان الأشقر ـ خبير بالموسوعة الفقهية ـ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
٩ـ التعليق على قانون العقوبات، للمستشار: مصطفى مجدي هرجه ـ رئيس محكمة الاستئناف، طبعة: مطبعة محمود،٥٩ ش سامي البارودي، باب الخلق، القاهرة.
١٠ـ التعويض عن أضرار سجن الخطأ ـ دراسة مقارنة ـ رسالة ماجستير، للباحث: إبراهيم بن محمد إبراهيم الحيدر، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، المعهد العالي للقضاء.

١١ـ سر المهنة الطبية بين الكتمان والعلانية، إعداد: الدكتور أحمد رجائي الجندي، الأمين العام المساعد للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، بحث منشور بمجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة.
١٢ـ سلسلة بحوث فقهية في قضايا معاصرة، طبعة: الجامعة الإسلامية الماليزية، الطبعة الأولى:٢٠١١م، ١٤٣٢هـ.
١٣ـ ضمان الأضرار المعنوية بالمال، تأليف: عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين عضو هيئة كبار العلماء، وعضو اللجنة الدائمة للبحوث والفتوى، القاضي الأسبق بمحكمة التمييز بالرياض، بحث منشور برابطة العالم الإسلامي، المجمع الفقهي الإسلامي، الدورة الثانية والعشرون للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة.
١٤ـ الضمان في الفقه الإسلامي، تأليف: الشيخ على الخفيف، طبعة: دار الفكر العربي القاهرة ـ ٢٠٠م.
١٥ـ الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، تأليف: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب بن قيم الجوزية(٦٩١ـ ٧٥١)، تحقيق: نايف بن أحمد الحمد، طبعة: دار عالم الفوائد ـ مكة المكرمة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ، عدد الأجزاء:٢.
١٦ـ العلاقة بين الطبيب والمريض وآثارها ـ دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ـ رسالة دكتوراه سنة ـ ١٤١٣هـ ـ ١٩٩٢م ـ للأستاذ الدكتور: السيد رضوان محمد جمعه ـ أستاذ الفقه المقارن المتفرغ ورئيس قسم الفقه المقارن الأسبق بكلية الشريعة والقانون بدمنهور ـ والرسالة مودعة بمكتبة الكلية تحت رقم١٦١.
١٧ـ غياث الأمم في التياث الظلم، تأليف: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين(ت:٤٧٨هـ)، تحقيق: عبد العظيم الديب، طبعة: مكتبة إمام الحرمين، الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ، عدد الأجزاء:١.

١٨ـ الفقه الإسلامي وأدلته، تأليف: أ. د. وهبه الزحيلي ـ أستاذ ورئيس قسم الفقه الإسلامي وأصوله بجامعة دمشق ـ كلّيَّة الشَّريعة، طبعة: دار الفكر ـ سوريَّة ـ دمشق، عدد الأجزاء: ١٠.

١٩ـ كتمان السر وإفشاؤه في الفقه الإسلامي، للباحث: شريف بن أدول بن إدريس، طبعة دار النفائس ـ عمان ـ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ ـ ١٩٩٧م.

٢٠ـ مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، مجلة: تصدر عن منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، وقد صدرت في ١٣ عددا، وكل عدد يتكون من مجموعة من المجلدات، كما يلي العدد ١ : مجلد واحد. العدد ٢: مجلدان. العدد ٥ و ٧ و ٩ و١٢: كل منها ٤ مجلدا، بقية الأعداد: كل منها ٣ مجلدات ومجموع المجلدات للأعداد الـ١٣ : أربعون مجلدا.

٢١ـ الموسوعة الفقهية الكويتية، صادرة عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ـ الكويت، عدد الأجزاء: ٤٥ جزءا، الطبعة:(من١٤٠٤ـ١٤٢٧هـ)، الأجزاء١ـ٢٣: الطبعة الثانية، دار السلاسل، الكويت، الأجزاء٢٤:٣٨ الطبعة الأولى، مطابع دار الصفوة ـ مصر، الأجزاء ٣٩ ـ ٤٥: الطبعة الثانية، طبعة الوزارة.

٢٢ـ الموسوعة الطبية الفقهية، موسوعة جامعة للأحكام الفقهية في الصحة والمرض والممارسات الطبية، تأليف: الأستاذ الدكتور: أحمد محمد كنعان، طبعة: دار النفائس ـ بيروت ـ الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٢٣ـ المسئولية الجزائية عن إفشاء أسرار المهنية في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري ـ دراسة مقارنة ـ رسالة ماجستير، للباحث: سعيد بن بكري الوناس، كلية الشريعة والقانون، كلية الدراسات العليا، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان.

٢٤ـ نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، تأليف: الدكتور: فتحي الدريني، طبعة: مؤسسة الرسالة، بيروت.

فهـــــرس الموضوعـــــات

المقدمة: ٢١٢٣
خطة البحث: ٢١٢٤
المبحث التمهيدي: التعريف بمفردات عنوان البحث ٢١٢٦
المطلب الأول: مفهوم السر ٢١٢٦
الفرع الأول: مفهوم السر: ٢١٢٦
الفرع الثاني: مفهوم السر الطبي، ونطاقه، ومدى الالتزام به: ٢١٢٧
المطلب الثاني: مفهوم المريض والمرض ٢١٣٠
المطلب الثالث: مفهوم الطب ٢١٣١
المطلب الرابع: مفهوم الحفظ ٢١٣٢
المطلب الخامس: مفهوم الإباحة ٢١٣٤
المبحث الأول: التكييف الفقهي للعلاقة بين الطبيب والمريض ٢١٣٦
المطلب الأول: الطبيب أجير مشترك ٢١٣٨
المطلب الثاني: الطبيب أجير خاص ٢١٤٠
المبحث الثاني: وجوب حفظ الأسرار والنهي عن إفشائها ٢١٤٣
المبحث الثالث: أسباب إباحة إظهار الطبيب أسرار المريض ٢١٤٦
المبحث الرابع: الأضرار التي تترتب على إفشاء الطبيب أسرار المريض ٢١٥٤
المبحث الخامس: الجزاءات التي تقع على الطبيب عند إفشائه أسرار المريض ٢١٥٦
المطلب الأول: التعزير بالوعظ ٢١٥٩
المطلب الثاني: التعزير بالتوبيخ، والتهديد ٢١٦٠
المطلب الثالث: التعزير بالعقوبات المالية ـ التغريم ٢١٦٣
المطلب الرابع: التعزير بالحبس ٢١٧١
الفرع الأول: مشروعية التعزير بالحبس ٢١٧١
الفرع الثاني: مدة الحبس تعزيرا ٢١٧٥
المطلب الخامس: التعزير بالحرمان من بعض الحقوق المقررة له شرعا ٢١٧٩
المبحث السادس: موقف الفقه الإسلامي من رجوع المريض بالتعويض، على الطبيب الذي أفشى سره ٢١٨١

المطلب الأول: حكم تعويض المريض عن الضرر المادي، الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره: ٢١٨٢
المطلب الثاني: حكم تعويض المريض عن الضرر المعنوي، الذي لحقه بسبب إفشاء الطبيب سره ٢١٨٧
الخاتمة ٢١٩٤
أولا: أهم النتائج: ٢١٩٤
ثانيا: أهمُ التوصيات والمقترحات: ٢١٩٧
المراجع والمصادر ٢١٩٩
فهـــــرس الموضوعـــــات ٢٢١٦