

المسؤولية الجنائية للأطباء عن افشاء سر المهنة

في القانون الليبي

د.جمعه أحمد أبو قصيصة

كلية القانون جامعة سرت

مقدمة:

من الطبيعي أن يحرص الإنسان على كتمان شؤون حياته الخاصة ولا يبوح بها إلا لمن يثق بهم لأنها تمثل بالنسبة له قيمة ذات أبعاد شخصية واجتماعية، ويشكل أي مساس بخصوصيات الإنسان اعتداء على حرمة حياته الخاصة.

وقد استقرت هذه النظرة الخاصة لأهمية المحافظة على خصوصيات الانسان وعدم انتهاكها في أعراف المجتمعات البشرية، وعبر الحضارات الانسانية المتوارثة وماساد فيها من مبادئ اخلاقية حثت على ذلك.

وقد أوجبت الشريعة الاسلامية احترام هذه الخصوصيات ودعت إلى عدم الظن السيء بالآخرين، وعدم التجسس والغيبة، وعدم تتبع عورات الناس أو كشف خبايا أسرار حياتهم لما يترتب على ذلك من مضار اجتماعية تتمثل في تأجيج روح العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع الواحد.

وقد تأخذ أسرار الانسان طبيعة شخصية، أو عائلية، أو ظرفية ترتبط بعارض طارئ يلم به كالمرض، ومن عادة الناس الحرص على كتمان اسرارهم المرضية وعدم البوح بها إلا للأطباء كونهم يمارسون مهنة انسانية تقوم بالأساس على الثقة المتبادلة بين الطبيب والمريض، ومما لا شك فيه فإن هذه المهمة التي تلقى على عاتق الأطباء بحفظ السر المهني جسيمة، وذات حساسية بالغة، ويترتب عليها عدة آثار نفسية، وأخلاقية، وقانونية الأمر الذي يحتم تنظيم المسؤولية القانونية عن افشاء سر المهنة بنصوص واضحة تحدد الضوابط والشروط التي تحكمها، وما يمكن أن يرد عليها من استثناءات، لان عامل الثقة أساسي في التعامل بين الطبيب والمريض، فإذا ما شعر المريض بأن سره الطبي سيكون عرضة للتداول فإنه سيمتنع عن التداوي مما قد يعرضه لمخاطر قد تهدد حياته، وإذا ما أحجم الناس عن مراجعة الأطباء توجساً من افشاء اسرارهم فإن ذلك سيؤدي إلى نقشي الأمراض في المجتمع وهي نتيجة غير مرغوبة.

وتحرص المجتمعات على سلامة أفرادها من الأمراض دفعاً لعجلة التقدم بالمجتمع، بل أن قياس مدى تطور المجتمعات قد غدا يقاس بنوع الخدمات الصحية المتاحة والتي ينبغي أن توزع بشكل أفقي لتعم الكافة دونما ربطها بالمستوى المعيشي للفرد، كما ينبغي أن تواكب هذه الخدمات حركة التطور المتنامي في مجال العلوم الطبية.

أهمية الدراسة وأهدافها:

تكمن أهمية الدراسة في أنها تتناول مسألة ذات أهمية بالغة في المجالين الطبي والقانوني فقد آثر موضوع المسؤولية الجنائية للأطباء عن إفشاء سر المهنة جدلاً واسعاً في سائر الأوساط الاجتماعية والقانونية، وخاصة فيما يتعلق بإطار العلاقة التي تربط بين الطبيب والمريض، والتزامه بعدم إفشاء أسراره التي علم بها منه شخصياً أو من الغير، أو بحكم مزاولته المهنة، وما مدى التزام الطبيب بذلك، وهل يمكن أن نترك للطبيب خيار الموازنة في الاختيار بين ترجيح المصلحة الشخصية للمريض في كتمان السر، أو المصلحة العامة للمجتمع التي قد تقتضي إفشائه في بعض الحالات بحكم القانون، أو بترخيص منه.

وتسعى الدراسة لمناقشة هذا الموضوع في إطار التشريعات الليبية النافذة ذات العلاقة لمحاولة تلمس أي أوجه نقص أو قصور قد تكون شابتها لمعالجتها مستقبلاً.

خطة البحث:

سيتم تقسيم البحث في إطار خطة تتضمن ثلاثة مباحث بالعناوين التالية:

المبحث الأول: مفهوم السر الطبي، والأشخاص الملزمون بحفظه.

المبحث الثاني: أساس الالتزام بالسر الطبي، وحالات إباحة إفشائه.

المبحث الثالث: جريمة إفشاء السر الطبي، وعقوباتها.

المبحث الأول

مفهوم السر في اللغة والفقه

والأشخاص الملزمون بحفظه

المطلب الأول

مفهوم السر في اللغة والفقه

أولاً: مفهوم السر في اللغة:

السر لغة هو الذي يكتم وجمعه أسرار، والسريرة مثله وجمعها سرائر، وأسر الشئ كتمه وأعلنه، وفسر بهما قوله تعالى " وأسرأوا الندامة "، وأسر إليه حديثاً أي أفضى إليه به، وأسر إليه المودة وبالمودة، (وساره) في أذنه (مساره) و (سراراً) بالكسر و (تساروا) تتاجوا .(1)

ثانياً: مفهوم السر الطبي في الفقه:

باستقراء نصوص قانون العقوبات، والقانون الصحي رقم 106 لسنة 1973م، ولائحته التنفيذية لسنة 1975م، وقانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986م، لم نجد أنها قد وضعت تعريفاً للسر الطبي، وذلك من خلال النصوص التي تناولت حالات افشاء الأسرار الوظيفية والمهنية، ولا يعد هذا الموقف مستغرباً من المشرع الليبي فمن عادة المشرعين أن ينأوا بأنفسهم عن وضع التعريفات للأشياء غير الثابتة أو المتطورة فتلك هي مهمة الفقه والقضاء.

وقد اجتهد الفقهاء في وضع عدة تعريفات للسر الطبي منها:

1. هو كل ما يعرفه الطبيب أثناء أو بمناسبة ممارسة مهنته أو بسببها وكان في افشائه ضرر لشخص

أو لعائلة إما لطبيعته، أو طبيعة الوقائع أو الظروف التي أحاطت بالموضوع.(2)

ربط صاحب هذا التعريف معرفة السر الطبي بمزاولة المهنة فهي التي تتيح للطبيب فرصة العلم به سواء من المريض مباشرة أو من الغير، أو أن يقف عليه الطبيب بنفسه بالفحص والتشخيص، ولا بد أن يترتب عن افشاء السر ضرر ما يلحق بالمريض أو عائلته سواء بسبب طبيعة المرض كأن يكون وراثياً، أو جسامته كأن يكون المرض مزمناً أو خطيراً، أو بسبب ارتباطه بوقائع وظروف معينة كأن تكون الإصابة جراء فعل مشاجرة.

2. وعرفه الفقه الايطالي بأنه صفة تخلع على موقف معين أو مركز أو خبر أو عمل مما يؤدي إلى وجود رابطة تتصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبر بالنسبة لمن له حق العلم به، وبالنسبة لمن يقع عليه الالتزام بعدم افشائه (((3)

ومما يميز هذا التعريف أنه يصدق على جميع الأسرار الوظيفية والمهنية، ويشتمل على كافة العناصر المكونة للسر، وهي العناصر القانونية المتمثلة في الواقعة محل السر وأطرافها، والعناصر الفنية المتمثلة في اخفاء السر وعدم افشائه، وارتباط السر بمزاولة الوظيفة أو المهنة. (4)

3. أو هو كل ما يصل إلى علم الطبيب من معلومات أياً كانت طبيعتها تتعلق بحالة مريض وعلاجه والظروف المحيطة بذلك، سواء حصل عليها من المريض نفسه أو علم بها أثناء أو بسبب ممارسة مهنته. (5)

يدخل في نطاق السر الطبي وفقاً لهذا التعريف كل المعلومات المتعلقة بحالة المريض، والظروف المحيطة بها أياً كانت طبيعتها سواء أكانت شخصية تتعلق بصاحب السر، أو مادية (موضوعية) تتعلق بالحالة المرضية وسبل علاجها، وبغض النظر عن مصدر استقاء هذه المعلومات فقد ينقلها له المريض نفسه، أو أن يقف عليها الطبيب أثناء تأدية المهنة أو بسببها.

من مجموع هذه التعريفات يمكن أن نعرف السر الطبي بأنه واقعة أو معلومات تتعلق بحالة المريض وظروفها وسبل علاجها يعلم بها الطبيب من المريض أو الغير، أو أن يقف عليها بنفسه أثناء تأدية المهنة أو بسببها، ويترتب على افشائها ضرر يلحق بالمريض أو عائلته.

وطالما أن هذه المسألة غير ثابتة أو متطورة فلا بد من العودة بشأنها لما استقر عليه العرف والظروف الاجتماعية، وهي طبيعتها متباينة من مجتمع لآخر، ومما جرى عليه العرف فإن عامة الناس يتخرجون من الإفصاح عن بعض الأمراض فينبغي عدم إفشاء اسرارهم بشأنها كالربو، الزهري، السرطان وغيرها، مالم يقض القانون بخلاف ذلك بالنسبة لبعض الأمراض السارية أو المعدية كالسل، الجذام، الالتهابات الكبدية، ومرض نقص المناعة المكتسب (الأيدز)، فقد تقتضي سبل الوقاية من هذه الأمراض أو غيرها إخبار المحيطين بالمريض وأقاربه حتى يتخذوا سبل الوقاية ولا يصابون بالعدوى جراء اختلاطهم بالمريض سواء بالسكن أو العمل.

كما قد يقضي القانون بإفشاء بعض الوقائع أو المعلومات، أو الأسرار الطبية كما في حالة أداء الشهادة أو تقديم أعمال الخبرة أمام الجهات القضائية، وهذه حالات يحكمها القانون بنصوص خاصة.

المطلب الثاني

الأشخاص الملزمون بحفظ السر الطبي

نصت المادة (1) من قانون المسؤولية الطبية على أن تسري أحكام هذا القانون على كل من يمارس المهن الطبية، والمهن المرتبطة بها المشار إليها في المادتين (109-123) من القانون الصحي وأية مهنة أخرى تضاف إلى هذه المهن بقرار من وزير الصحة .

استناداً لحكم هذه المادة يمكن تحديد الأشخاص الملزمين بحفظ السر الطبي بالعودة لنصي المادتين (109-123) من القانون الصحي المشار إليها في هذه المادة، وقد حددت هاتان المادتان صفات، وطبيعة أعمال مزاولي هذه المهن فنصتا على :

1. نصت المادة (109) على أنه " يقصد بالمهن الطبية في تطبيق أحكام هذا القانون مهنة الطب، ومهنة طب الأسنان، ومهنة الصيدلة، ومهنة الأبحاث والفحوص المعملية (الكيمياء الطبية والبكتريولوجيا والبتا لوجيا)، وأية مهنة أخرى تضاف إلى هذه المهن بقرار من وزير الصحة ."

2. نصت المادة (123) على أنه " تعتبر مهنة ترتبط بمهنة الطب القيام بعمل من الأعمال الفنية التي يؤديها الأشخاص المؤهلون تأهيلاً خاصاً فيما يعتبر أعمالاً مساعدة للأطباء، والصيدلة، وأطباء الأسنان أثناء مزاولتهم مهامهم وتحت إشرافهم ومتابعتهم ورقابتهم كالممرضات، والقابلات، وفنيي المختبرات، وفنيي الأشعة، وفنيي العلاج الطبيعي، ومساعدى الصيدلة، وفنيي الأسنان وصانعيها، وفنيي النظارات الطبية، والفنيين الصحيين، والمفتشين الصحيين، وغير هؤلاء ممن ترتبط مهنتهم أو تتصل بالمهن الطبية ممن يصدر بتحديدهم قرار من وزير الصحة ."

وقد ترك المشرع الباب مفتوحاً لإضافة أي مهنة أخرى إليها باعتبار أن وتيرة التقدم لاتزال متسارعة في مجال العلوم الطبية، وتكون الاضافة بقرار من وزير الصحة.

ونصت المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية على أنه ((لايجوز افشاء أسرار المريض التي يُطلع عليها بسبب مزاوله المهنة الا للجهات القضائية وفقاً للقانون)).

نلاحظ أن هذه المادة قد ربطت بين العلم بالسر الطبي وبين مزاوله المهنة مما يعني أن حكمها ينصرف لمزاولي المهن المشار إليها في المادتين (109-123) من القانون الصحي، فهؤلاء ينطبق عليهم حكم هذه المادة ولايجوز لهم افشاء الأسرار الطبية التي علموا بها أثناء تأدية المهنة أو بسببها إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون.

غير أن هناك فئات أخرى تزاول أعمالاً ذات طبيعة إدارية أو خدمية تتصل بالمهن الطبية، وقد يعلم هؤلاء بأسرار المريض أثناء مزاوله الوظيفة أو المهنة أو بسببها كالمسؤولين عن حفظ ملفات المرضى، والسكرتيرات، والعاملين بمنظومات الحاسوب التي توثق حالات الدخول والخروج من المستشفى وغيرهم، فهل يلتزم هؤلاء بكتمان السر الطبي؟، كما يثار السؤال حول طلبه الامتياز بكليات الطب ممن يشتركون مع الأطباء وتحت اشرافهم ومتابعتهم، ورقابتهم في مزاوله أعمال طبية فما مدى التزامهم أيضاً بحفظ السر الطبي؟

اعمالاً لنص المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية التي سبق استعراض نصها، والمادتين (185-186) مرافعات اللتان نصتا على أن :

1. نصت المادة (185) مرافعات على أنه " لايجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صفته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته مالم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة ".

2. نصت المادة (186) مرافعات على أنه " استثناء من حكم المادة السابقة يجب على الأشخاص المذكورين فيها أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها لهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم ".

أخذاً بأحكام هذه النصوص، وتحقيقاً للحكمة من وراء سنها فإنها تنطبق على المسؤولين عن حفظ ملفات المرضى، والسكرتيرات، والعاملين بمنظومات الحاسوب التي توثق حالات الدخول والخروج من المستشفى وغيرهم من تتصل مهنتهم بالمهن الطبية والمهن المرتبطة بها باعتبار أنهم يطلعون أثناء مزاوله المهنة أو بسببها على أسرار المرض ويقع عليهم الالتزام بعدم افشائها.

كما تنطبق هذه النصوص على طلبه الامتياز بكليات الطب لان طبيعة الدروس والمحاضرات والتدريبات التي يتلقونها بإشراف أساتذتهم تمكنهم من الاطلاع على أسرار المرضى، ويعتبر هؤلاء الطلاب في طور الاعداد النهائي ليكونوا أطباء المستقبل، ولايقصر الاعداد والتأهيل بالنسبة لهم

على الدروس العلمية النظرية فقط بل أنه يمتد ليشمل الجانب العملي والمسلكي للمهنة المتمثل في توعيتهم بعدم الاخلال بالالتزامات التي تفرضها التشريعات النافذة في مجال ممارسة المهنة ومن ذلك عدم افشاء اسرار المرضى، والتعامل معهم بما يخفف آلامهم وليس بدافع التعرف على خبايا علمهم فقط وهو مما تستوجبه أيضاً الأصول المستقرة لمهنة الطب والمهن المرتبطة بها.

كما أنه ليس من المنطقي والمعقول أن يلتزم الأطباء بعدم افشاء أسرار المريض في حين يتحلل غيرهم ممن يشتركون معهم في أداء العمل الطبي من هذا الالتزام.

والتزام هذه الفئات بعدم افشاء اسرار المرضى يدخل ضمن نطاق المادتين (185-186) مرافعات بما قررتاه من أحكام واستثناءات فقد وجدنا أن المادة (185) مرافعات قد عدت الصفات لبعض مزاولي المهن كالمحامين أو الوكلاء أو الأطباء (أو غيرهم) ودلالة هذا اللفظ الأخير قاطعة في سريان حكم المادتين (185-186) مرافعات عليهم بما ورد فيهما من أحكام واستثناءات.

ووجدنا أيضاً أن المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية قد ربطت بين مزاوله المهنة والاطلاع على أسرار المريض دونما تعداد لصفات من يمارسون المهن الطبية، والمهن المرتبطة بها، أو أية مهن أخرى تتصل بالعمل الطبي، مما يعني أن حكمها ينسحب عليهم كونهم يطلعون على أسرار المريض أثناء مزاوله المهنة أو بسببها.

المبحث الثاني

أساس الالتزام بالسر الطبي

يقوم الالتزام بعدم افشاء السر الطبي على أسس ذات طبيعة اخلاقية ودينية، وقانونية، ويعتبر الأساس الديني والاخلاقي أسبق في الظهور من الأساس القانوني، ويعود الأساس الأول لميراث المجتمعات الانسانية الثقافي والديني، بينما يعود الأساس الثاني للتطور التشريعي في هذه المجتمعات.

المطلب الأول

الأساس الاخلاقي والديني للالتزام بالسر

يعود أصل الالتزام بالسر الطبي وضرورة كتمانها، والمحافظة عليه إلى إرث الحضارات الإنسانية القديمة وماكان يسود فيها من أعراف وتقاليد، ومبادئ اخلاقية تقضي بذلك، وقد عززت الشرائع السماوية هذه النظرة فدعت إلى حفظ أسرار الناس وصون خصوصياتهم وهو مما يلقي التزاماً له بعدان اخلاقي وديني يفرض على الطبيب صون وحفظ مااطلع عليه من اسرار مرضاه الذين يتقون فيه ويسلمون أنفسهم له لمداواتهم من العلل والاسقام التي تعتري أجسادهم.

وقد حرصت الشريعة الاسلامية على الحفاظ على حرمة الحياة الخاصة للفرد والجماعة دونما تفرقة بين الاسرار الشخصية أو العائلية، أو المهنية، وتدعو الأحكام الشرعية إلى وجوب صون خصوصيات حياة الانسان وعدم افشاء اسراره لما يترتب على ذلك من مضار اجتماعية داخل نطاق الاسرة والمجتمع تتمثل في فقدان الثقة في المؤتمن على السر، وتأجيج روح العداوة والبغضاء بين أفراد المجتمع.

ويدخل حفظ السر الطبي في باب الوفاء بالعهد وانجاز الوعد، فالمريض عندما يذهب للطبيب ويبث له اوجاعه وآلامه لا يتوقع منه سوى الوفاء بالعهد وانجاز الوعد بأن لا يفشي اسراره التي ائتمنه، وقد دلت عدة آيات قرآنية على هذا المعنى، قال تعالى " وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً " (6)، وقال تعالى " وأوفوا بعهد الله إذا عاهدتم " (7)، وقال تعالى " يأيها الذين آمنوا اوفوا بالعقود " (8).

كما نهانا الدين الاسلامي عن التجسس والغيبة لما فيهما من الاضرار بالناس وكشف لأسرار وخبائيا حياتهم قال تعالى " ولا تجسسوا ولا يغتب بعضكم بعضاً أحذكم أن يأكل لحم أخيه ميتاً فكرهتموه واتقوا الله ان الله تواب رحيم " (9)، ودلالة هذه الآية واضحة وجلية في تحريم التجسس بالاطلاع على عورات الناس وتتبعها بغير ضرورة شرعية تقدر بقدرها كالتداوي من العلل والاسقام، وتحريم الغيبة المتمثلة في عدم جواز ذكر مايكره الإنسان من عيوب حسية أو نفسية قد تصاحب فترة مرضه أو تلحقها.

وقد روى عن عبد الله بن مسلمة القعبي: حدثنا عبد العزيز - يعني ابن محمد - عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة أنه قال: يارسول الله، ما الغيبة؟ قال: " ذكرك أخاك بما يكره " قال: أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟ قال: " فإن كان فيه ماتقول فقد اغتبتة، وإن لم يكن فيه ماتقول فقد بهتته " (10)

وقد أمرت السنة النبوية بستر العورة فقد روى عن أبي هريرة قال، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم، " من ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والأخرة ". (11)

وروى عن ابن عباس، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " من ستر عورة أخيه المسلم ستر الله عورته يوم القيامة، ومن كشف عورة أخيه المسلم كشف الله عورته حتى يفضحه في بيته ". (12) وفي باب الستر على المسلم روى أيضاً عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " من رأى عورة فسترها كان كمن أحيى مؤودة ". (13)

ويدخل حفظ السر الطبي في باب تأدية الأمانة وعدم خيانتها، فالمريض عندما يبث آلامه وأوجاعه للطبيب فإنما يكون لغرض العلاج ولثقتة بأنه سيكون مؤتمناً على حفظها، أما إذا أفشى الطبيب هذه الأسرار فإنه يكون قد خان الأمانة، قال تعالى " ياأيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون " (14)، وقال تعالى " إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها ". (15) تؤكد هذه النصوص الشرعية من الكتاب والسنة النبوية على أهمية المحافظة على أسرار الناس ومنها السر الطبي لأنه يتعلق بخصوصيات المريض وهي مما لا يرغب في تداولها أو نشرها، فوجب على الطبيب امتثال حكم الشرع في ذلك، وعدم افشاء أي أسرار طبية يطلع عليها بحكم مزاوله المهنة إلا ما أذن به الشرع والقانون بالشروط المقررة لذلك.

المطلب الثاني

الأساس القانوني للالتزام بالسر الطبي

أولاً: نظرية العقد

ذهب اتجاه فقهي إلى أن أساس التزام الطبيب بعدم إفشاء السر الطبي مصدره العقد المبرم بين الطبيب والمريض، ويصنف هذا العقد بأنه ((عقد وديعة))، وقد استعمل المشرع الفرنسي هذا اللفظ في المادة 378 عقوبات depositair des secrets أي (الذين يستودعون السر)، وقد انتقل هذا اللفظ لبعض التشريعات العربية ومنها قانون العقوبات المصري في المادة (310) عقوبات التي ورد بها لفظ (مودعاً لديه أي السر) (16)، وقانون عقوبات دولة الامارات العربية المتحدة لسنة 1987م، في المادة 379 حيث استعملت لفظ (مستودع سر فأفشاء).

وبمقتضى بنود هذا العقد يلتزم الطبيب بالمحافظة على أسرار المريض التي أودعها لديه وائتمنه عليها، أو التي اطلع عليها بحكم مزاوله المهنة، ويستوي أن تكون هذه الأسرار خاصة بالمريض، أو بالعلاجات التي تلقاها وتتطلبها حالته. (17)

وتذهب بعض الآراء إلى أن التزام الطبيب بعدم افشاء أسرار المريض لا تقتصر على ماورد بنص العقد فقط بل تشمل مستلزماته وفقاً لما يقضي به العرف والعدالة وطبيعة الالتزام ذاته، فالمريض يتوقع من الطبيب بالإضافة إلى معالجته أن يحفظ اسراره المرضية التي وقف عليها.

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن الأخذ بنظرية العقد في تكييف العلاقة بين الطبيب والمريض يساعد في تفسير مايعرف بفكرة نسبية السر إذ يستطيع العميل أن يعفى المؤمن على السر من الالتزام بعدم افشائه، وتسمح هذه النظرية أيضاً بتقدير الأضرار التي تلحق بالمريض جراء افشاء السر، كما تغنيا عن البحث عن تعريف قانوني للسر الطبي. (18)

غير أن هذه النظرية لم تسلم من النقد لصعوبة تطبيق فكرة عقد الوديعة على الالتزام بعدم افشاء السر الطبي لان محل عقد الوديعة هو شئ مادي يتمثل في المال المنقول الذي يمكن استرداده في أي وقت وهو مما لا يصدق على السر فهو ذو طبيعة معنوية ولا يمكن استرداده إذا ما أطلع عليه الغير، كما أن عقد الوديعة عقد تبرعي بدون أجر، أما عقد العلاج فهو بمقابل كذلك فإنه لايمكن تطبيق فكرة العقد في حالة أن يكون المريض غير مكتمل الأهلية، أو أن تكون إرادته معيبة إذ تتعدم في هذه الأحوال أركان العقد وشروط صحته. (19)

وعلى هذا فقد ذهب رأي فقهي آخر إلى الأساس الذي يقوم عليه الالتزام بعدم افشاء السر الطبي إنما يقوم على العقد والقانون معاً بغض النظر عن اعطاء تكييف معين للعقد، فإذا أبرم المريض عقداً مع طبيب اختاره بنفسه وعرض عليه حالته المرضية واطلعه على اسراره التي تقتضي الكتمان، فالالتزام الطبيب ينشأ في هذه الحالة بموجب هذا العقد وهو متلازم معه، أما في حالة عدم وجود عقد كالعلاج بالمستشفيات العامة المجانية، أو في حالة أن يكون المريض ناقص الأهلية أو عديمها فإن التزام الطبيب بكتمان السر الطبي يقوم على مبدأ احترام الشخصية الانسانية والتقييد بهذا المبدأ هو من النظام العام.(20)

وهذا ماقتضت به المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية التي لم تجز افشاء اسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون، فأساس التزام الطبيب بعدم الافشاء مصدره التشريعات النافذة، وماقتضيه أصول مزاوله المهنة التي يقع على الطبيب الالتزام بعدم الاخلال بها.

وقد مهد ذلك لظهور نظرية النظام العام لتأسيس التزام الطبيب بعدم افشاء السر الطبي وهو ما سنطرحه في الفقرة التالية.

ثانياً: نظرية النظام العام

ذهب اتجاه فقهي آخر إلى أن أساس التزام الطبيب بعدم افشاء السر الطبي يكمن في تعلقه بالنظام العام، فالمصلحة الاجتماعية أو العامة تقتضي تجريم أي افشاء لهذا السر، ومما يحقق هذه المصلحة ويؤكددها هو أن تظل أسرار المرضى في مأمن من الشيوخ والتداول بين الناس مما يعزز الثقة في الأطباء خاصة وأن مهنة الطب الانسانية تقوم بالأساس على الثقة التي ينبغي أن تكون متبادلة بين الطبيب والمريض فهو من استودعه سره واستأمنه عليه دون سواه.

أما إذا تحلل الأطباء من هذا الالتزام وغدت أسرار المرضى عرضة للإفشاء فإن ذلك سيؤدي إلى فقدان الثقة في الأطباء وعزوف المرضى عن التدواي خوفاً من كشف خبايا عائلهم واسقامهم أمام الآخرين، وستكون نتيجة ذلك سلبية على المدى الطويل إذ سينحدر المستوى العام للصحة في المجتمع وتنفسى الأمراض مما يصعب معه مكافحتها والوقاية منها.

ويترتب على الأخذ بهذه النظرية عدة نتائج لعل أهمها:

أن الالتزام بكتمان السر يعتبر مطلقاً ومن ثم فلا يجوز للمريض إعفاء الطبيب منه فهو مقرر لمصلحة المجتمع والمريض معاً، ويظل التزام الطبيب بعدم افشاء السر الطبي قائماً حتى وإن تعارض مع أية أحكام قانونية تجيز افشائه كأداء الشهادة أو تقديم أعمال الخبرة أمام المحاكم، بل وحتى في مجال الدفاع عن النفس بالنسبة للطبيب ضد أية تهمة توجه إليه في المجال الطبي. (21)

وبالرغم من أن طرح هذه النظرية يبدو جيداً في تأكيده على وجوب الحفاظ على أسرار المرضى وعدم افشائها لارتباطها بالنظام العام أو المصلحة الاجتماعية، إلا أنه يصعب واقعياً إيجاد معيار محدد يمكن أن نوازن بناء عليه بين المصلحة العامة التي تقضي بكتمان السر الطبي، وأيه مصلحة أخرى تجيز افشائه، لان تأسيس الالتزام بحفظ هذا السر على النظام العام يجعله متغيراً وغير ثابت أو غير مستقر تبعاً للظروف التي تسود حياة الجماعة سواء كانت اقتصادية أو اجتماعية أو سياسية وهو مما يجعل مفهوم السر ونطاقه يتسع أو يضيق تبعاً لهذه الظروف، فما قد يكون سراً في زمن ما أو مكان ما قد لا يكون كذلك إذا تغيرت هذه الاعتبارات والظروف حتى داخل المجتمع الواحد.

كذلك فإن ربط السر بالنظام العام أو المصلحة الاجتماعية والزام الطبيب بكتمانه بصورة مطلقة قد يحول دون الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة، وخاصة في حالة أداء الشهادة أو تقديم الخبرة من الطبيب عندما تكون هي الدليل الوحيد في الإثبات. (22)

يعاب على هذه النظرية أيضاً أنها قد تساعد على الافلات من المسؤولية الطبية فيما لو ارتكب الطبيب خطأ مهنيّاً سببه الإهمال، أو عدم مراعاة الأصول الثابتة للمهنة، فالالتزام بالطبيب بكتمان السر وعدم افشائه بصورة مطلقة قد يؤدي إلى اتخاذه ذريعة للإفلات من العقاب وهو ما لا يحقق المصلحة الاجتماعية بل يضر بها وهو على عكس ما ابتغاه مناصرو هذه النظرية. (23)

وقد تفادى المشرع الليبي هذه المسألة فرتب المسؤولية الطبية عن كل خطأ مهني ينشأ عن ممارسة الأنشطة الطبية ويسبب ضرراً للغير، ولا جدال حول أن قيام الطبيب بإفشاء أسرار المريض يشكل خطأ مهنيّاً ينشأ عنه ضرر شخصي يلحق بالمريض، ولا يجوز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الطبية قبل وقوع الضرر، ويقع باطلاً كل اتفاق على ذلك، وهو عين ما قضت به المادة (23) من قانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986م، التي نصت على أنه " تترتب المسؤولية الطبية على كل خطأ مهني ناشئ عن ممارسة نشاط طبي سبب ضرراً للغير.

ويعتبر خطأ مهنيًا كل اخلال بالتزام تفرضه التشريعات النافذة أو الأصول العلمية المستقرة للمهنة، كل ذلك مع مراعاة الظروف المحيطة والامكانيات المتاحة.

ويعد نشوء الضرر قرينة على ارتكاب الخطأ أو الاخلال بالالتزام ولا يجوز الاعفاء أو التخفيف من المسؤولية الطبية قبل وقوع الضرر ، ويقع باطلاً كل اتفاق على ذلك".

وبذلك يكون المشرع الليبي قد تفادى مسألة اتخاذ عدم افشاء السر الطبي ذريعة للإفلات من العقاب عندما يرتكب الطبيب خطأ مهنيًا يخالف به التشريعات النافذة أو الأصول العلمية المستقرة للمهنة.

المطلب الثالث

حالات إباحة افشاء السر الطبي

هناك عدة حالات لإباحة افشاء السر الطبي فقد يلزم القانون الامين على السر بإفشائه تحقيقاً للمصلحة العامة للمجتمع كالتبليغ عن حالات الولادة والوفاة، والتبليغ عن الأمراض المعدية، والتبليغ عن وقوع جريمة، وتقديم أعمال الخبرة أمام الجهات القضائية.

وقد يرحض القانون بإفشاء السر الطبي كحالة التبليغ لمنع وقوع جريمة، أو برضاء المريض، ويقسم الفقه هذه الحالات إلى قسمين "وجوبية" و"جوازيه" على النحو التالي:

أولاً: الحالات الوجوبية:

يفرض القانون في هذه الحالات التزاماً على الطبيب بالتبليغ عن أي وقائع أو معلومات علم بها بحكم مزاولته المهنة وهي:

1. التبليغ عن حالات الولادة والوفاة:

يلتزم الاطباء ومساعدتهم، وإدارة المستشفى بالتبليغ عن حالات الولادة والوفاة التي تحدث داخل المستشفى، وقد نظم المشرع الليبي هذه الحالات بموجب أحكام القانون المدني، وقانون الأحوال المدنية فقد نصت المادة (30) مدني على أن " تثبت الولادة في السجلات الرسمية المعدة لذلك"، ونصت المادة (31) مدني على أن " تثبت الولادة والوفاة في السجلات الرسمية المعدة لذلك".

ونصت المادة (2) من القانون رقم 36 لسنة 1968م بشأن الأحوال المدنية وتعديلاته على أن " ينشأ في كل بلدية مكتب للسجل المدني يختص بتسجيل واقعات الأحوال المدنية للمواطنين من ولادة وزواج وطلاق ووفاة"، وحددت المواد من (32-35) من نفس القانون كيفية التبليغ عن الوفيات سواء حدثت داخل ليبيا أو خارجها، والأشخاص الملزمين بالتبليغ، والبيانات الواجب استيفائها.

والتبليغ عن هذه الحالات واجب على الطبيب ويحقق المصلحة العامة للمجتمع في رصد هذه الحالات وتسجيلها بالسجلات المعدة لذلك بمكاتب السجل المدني، ويتم اثبات حالات الولادة وفقاً لنموذج خاص يصدر من القسم المختص وهو قسم النساء والولادة، ويرفق النموذج بتقرير طبي عن حالة الأم والمولود، ونوع الولادة، وتاريخ الدخول والخروج من المستشفى ويقوم الطبيب بالتوقيع على التقرير الطبي ثم يحال لإدارة المستشفى لاعتماده ثم يحال لمكتب السجل المدني لتسجيل الحالة واصدار شهادة ميلاد للطفل.

أما حالات الوفاة فيتم اثباتها وفقاً لنموذج خاص يرفق بتقرير طبي من القسم المختص يتم من خلاله بيان نوع الوفاة، ومسبباتها، وتاريخ الدخول للمستشفى وساعة الوفاة، ويقوم الطبيب بالتوقيع على التقرير الطبي ثم يحال لإدارة المستشفى لاعتماده ثم يحال لمكتب السجل المدني لتسجيل الحالة واصدار شهادة وفاة للميت، أما إذا كانت الوفاة غير طبيعية فيحال التقرير الطبي للجهات المختصة للتحقق من مسببات الوفاة وظروفها وهي التي تملك اصدار الإذن بالدفن بعد استكمال اجراءات التحقيق.

2. التبليغ عن الأمراض المعدية:

ألزم المشرع الليبي بموجب أحكام القانون الصحي رقم 106 لسنة 1973م، ولائحته التنفيذية لسنة 1975م، الأطباء وغيرهم بالتبليغ عن حالات الاصابة بالأمراض المعدية تحقيقاً للمصلحة العامة للمجتمع، والمصلحة الشخصية للمريض حتى يتم الاسراع باتخاذ اجراءات العلاج تجاه المصاب بالمرض المعدى، واجراءات الوقاية تجاه غير المصابين حتى لا تنتقل لهم العدوى المرضية، وقد نصت المادة (34) من القانون الصحي على أنه " إذا أصيب شخص أو اشتبه في اصابته بأحد الأمراض المعدية الواجب التبليغ عنها وجب ابلاغ السلطات الصحية المختصة أو السلطات الإدارية خلال 24 ساعة على الأكثر من وقوع الإصابة أو حدوث الاشتباه ".

وقد حددت المادة (188) من اللائحة التنفيذية للقانون الصحي الأشخاص الملزمين بالتبليغ وهم على الترتيب:

أ. كل طبيب شاهد الحالة.

ب. رب أسرة المريض أو من يعوله أو يأويه أو من يقوم بخدمته.

ج. القائم بإدارة العمل أو قائد وسيلة النقل إذا ظهر المرض أو اشتبه فيه أثناء وجود المريض فيها.

د. مختار المحلة أو ممثل الجهة الإدارية.

ويجب أن يتضمن الإبلاغ عن المريض ذكر اسمه ولقبه وسنه وجنسه وعمله ومحل إقامته بالتفصيل على نحو يمكن السلطة الصحية من الوصول إليه .

وقد جاء ذكر الطبيب على رأس الملزمين بالتبليغ بحكم التخصص فهو من يستطيع أن يحدد بالفحص والتشخيص نوع المرض المعدي، وقد أشارت الفقرة (أ) من المادة (188) من اللائحة لذلك بعبارة (شاهد الحالة) أي عاينها.

وقد يشتبه في المرض المعدي ممن يخاطون المريض بالسكن، أو العمل ، أو السفر وقد ألزمهم المشرع أيضا بالتبليغ مع ذكر البيانات المطلوبة بالتفصيل حتى تتمكن السلطة الصحية من الوصول إليه، ويتسع مدلول السلطات الصحية ليشمل أطباء الصحة العامة، وأطباء المستشفيات، وأطباء الوحدات الصحية، ومفتشو الصحة، وكل من تنتدبهم وزارة الصحة لتنفيذ هذه اللائحة وذلك وفقاً لنص المادة (198) من اللائحة التنفيذية للقانون الصحي.

3. التبليغ عن وقوع جريمة:

نصت المادة (15) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعاوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها ".

ونصت المادة (16) من ذات القانون على أنه " يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعاوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة، أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي.

وعلى كل من أدى مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالات يشير ظاهرها إلى وقوع جريمة أن يقدم تقريراً عنها إلى النيابة العامة أو أحد رجال الضبط القضائي خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم المساعدة فإذا خشى من خطر التأخير فعليه أن يقدم تقريره فوراً، ويتضمن التقرير اسم الشخص أو الاشخاص الذين طلبوا مساعدته ومكان المساعدة وزمانها واسم المجني عليه وأوصافه والبيانات اللازمة عنه وغير ذلك من المعلومات التي تمكن من معرفة ظروف الواقعة وأسبابها ووسائلها ونتائجها ".

فرضت هاتان المادتان التزاماً قانونياً على كل من علم بوقوع جريمة مما يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها الجهات المحددة بهاتين المادتين، ولم تشر المادة (15) إلى أية صفة لمن يقوم بالتبليغ عن الجريمة مما يعني أن حكمها يتجه لخطاب عامة الناس، فواجب التبليغ عن الجرائم التزم يقع على الكافة.

بينما أشارت المادة (16) للموظفين العموميين، أو المكلفين بخدمة عامة، وكل من أسدى مساعدة بحكم مهنته الطبية والزمتهم بالتبليغ عن الجرائم، ويكون التبليغ ممن يسدون مساعدة طبية في صورة تقرير يقدم للنيابة العامة أو أحد رجال الضبط القضائي خلال 24 ساعة من تقديم هذه المساعدة وفي حالة الخشية من خطر التأخير يتم تقديم التقرير فوراً متضمناً البيانات المحددة بالمادة حتى يسهل التصرف من قبل الجهات المختصة.

أما العقوبة المقررة عن هذا التأخير أو الإهمال من الطبيب في التبليغ عن الجرائم التي تصل لعلمه أو أن يعالج ضحاياها فهي الغرامة، فقد نصت المادة (259) عقوبات على أن " كل من أسدى مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالات يشير ظاهرها إلى وقوع جريمة مما يجب اتخاذ الإجراءات بشأنها دون التوقف على شكوى الطرف المتضرر وتأخر أو أهمل في إبلاغ السلطات المختصة يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسين ديناراً".

ويتشابه هذا النص مع نص المادة (390) عقوبات سوري التي نصت على أن " من قام حال مزاولته احدى المهن الصحية بإسعاف شخص يبدو أنه وقعت عليه جناية أو جنحة تجوز ملاحقتها دون شكوى ولم ينبئ السلطة بها عوقب بغرامة مائة ليرة سورية" (24).

نلاحظ أن هذين النصين قد اتفقا في تقرير نفس العقوبة وهي الغرامة وفي استعمال عبارات مترادفة وهي عبارة (كل من أدى مساعدة بحكم مهنته الطبية)، المادة (259) عقوبات ليبي، وعبارة (من قام حال مزاولته احدى المهن الصحية بإسعاف شخص) المادة (390) عقوبات سوري، وهما مترادفتان في المعنى (تقديم المساعدة والإسعاف)، ولكنهما اختلفا في مقدار الغرامة حسبما ورد بالنصين.

وقد تقع هذه الحالات في جريمة الاجهاض كأن تتقدم المرأة التي حملت سفاهاً للطبيب لأخذ المشورة والمساعدة الطبية لإسقاط حملها مما قد يشير في ظاهره لوقوع هذه الجريمة، ففي هذه الحالة يقوم الطبيب بتقديم تقريره عن تقديم المساعدة خلال المدة المحددة بالمادة (16) إجراءات جنائية، ووفقاً

للبيانات المطلوبة للنيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي، ولا يكون بذلك قد أخل بالالتزامات التي تفرضها التشريعات النافذة، أو أنه قد خالف أصول المهنة، وأفشى سراً طبياً بل أن من واجبه التبليغ عن هذه الجرائم لخطورتها، ومنعاً لتفتيشها وهو مما يحقق المصلحة العامة للمجتمع التي تعلق المصلحة الشخصية لصاحب السر في كتمانها.

4. تقديم أعمال الخبرة:

نظم القانون الإجراءات الجنائية في المواد من (69-73) أعمال الخبرة أمام المحاكم فقد ينتدب الطبيب من قبل المحكمة لتقديم عمل في أعمال الخبرة الفنية في مجال تخصصه حول جريمة وقعت وجار التحقيق بشأنها لكشف ملابساتها، ولا تقتصر أعمال الخبرة على مزاولي المهن الطبية، والمهنة المرتبطة بها بل أنها تشمل أية مهنة أخرى ذات طابع فني أو تقني، كخبراء التوقعات وخبراء فك الخطوط، والمهندسين، وغيرهم ومن حق المحكمة أن تنتدبهم لتقديم أعمال الخبرة أمامها فيقدمون لها المعلومات الفنية ولا يكونون قد أفشوا سراً مهنياً فمقتضيات ظهور الحقيقة وحسن سير العدالة تستوجب ذلك وهي مصلحة عامة للمجتمع ينبغي السعي لتحقيقها.

وقد تطلب أعمال الخبرة من جهات إدارية غير المحاكم، كشركات التأمين فيما يتعلق بتقدير الأضرار الناجمة عن الحرائق والإصابات، أو الجهات الخدمية والمصانع وخاصة فيما يتعلق بتقرير مدى سلامة العامل وخلوه من الأمراض المعدية أو السارية، أو لتقرير مدى كفاءته الجسمية والذهنية للاستمرار بالعمل المكلف به.

ثانياً: الحالات الجوازية:

1. التبليغ لمنع وقوع جريمة:

أجاز القانون لمزاولي المهن افشاء الأسرار التي يطلعون عليها بحكم مزاوله المهنة للسلطات المختصة للحيلولة دون وقوع جريمة، فقد نصت المادة (185) مرافعات على أنه " لايجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صفته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته مالم يكن مقصوداً به فقط ارتكاب جنائية أو جنحة ".
لم تجز هذه المادة افشاء الوقائع أو المعلومات التي يعلم بها مزاولو المهن أثناء أو بسبب تأدية أعمالهم مالم يكن مقصوداً به فقط ارتكاب جنائية أو جنحة، والمشرع لم يلزم في هذه المادة هؤلاء

الأشخاص أو غيرهم بالتبليغ لمنع وقوع الجريمة وإنما اعفاهم من العقوبة المقررة لإفشاء السر المهني إذا ما ابلغوا عن وقائع أو معلومات كان مقصوداً بها ارتكاب جناية أو جنحة.

وقد استنتجت المادة (186) مرافعات اداء الشهادة عن أي واقعة أو معلومة يعلم بها المذكورون في المادة (185) مرافعات وأوجبت عليهم أداء الشهادة فنصت على أن " استثناء من حكم المادة السابقة يجب على الأشخاص المذكورين فيها أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من اسرها لهم على ألا يخل ذلك بالقوانين الخاصة بهم ".

وقد أجازت المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية أيضاً افشاء أسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة للجهات القضائية وفقاً للقانون "، وهو مما يسمح للأطباء بأداء الشهادة أمام الجهات القضائية دونما مخالفة لأحكام القوانين الخاصة بهم.

2. رضاء المريض:

يعد رضاء المريض سبباً لإباحة افشاء السر الطبي ولا عقاب يقع على الطبيب في هذه الحالة فالإفشاء قد تم بناء على رضاء المريض وترخيص القانون بذلك، وقد يأذن المريض بإفشاء كل السر أو بعضه، أو أن يحدد شخصاً معيناً بذاته أو عدة أشخاص قد تربطهم به صلة ما كالزوجية، أو القرابة وما على الطبيب في هذه الحالة سوى تلبية رغبة المريض واطلاعهم على السر الطبي.

وقد يفرض القانون في بعض الحالات على الطبيب ابلاغ المريض بمرضه متى كان خطيراً أو مستعصياً، ثم يخيره في ابلاغ ذويه بهذا المرض ، فإبلاغ الأقارب هنا يتم بناء على رضاء المريض بذلك فقد نصت المادة (5 فقرة و) من قانون المسؤولية الطبية على أنه " يجب على الطبيب ... إبلاغ المريض بمرضه الخطير المستعصي إذا اقتضت ذلك مصلحته، وسمحت حالته النفسية، وكذلك اخطار ذويه مالم يمانع المريض أو يحدد من يرغب اخطاره ".

علق المشرع الليبي ابلاغ ذووا المريض بمرضه الخطير المستعصي على رضاه، ومن حقه قانوناً أن يمانع، أو أن يحدد من يرغب اخطاره، والطبيب ملزم بعدم الافشاء إلا برضاء المريض، وتظهر أهمية هذا الابلاغ للأقارب في دعم المريض نفسياً ومساعدته في تقبل نوع المرض، والامتنال لتعليمات العلاج، وللطبيب أن يستثمر تجربته وخبرته في ابلاغ المريض بمرضه ثم التشاور معه في ابلاغ الأقارب وأخذ موافقته على ذلك.

ورضاء المريض بإفشاء السر الطبي الخاص بحالته المرضية قد يكون صريحاً أو ضمناً كما قد يكون شفاهاً فلم يشترط القانون الكتابة، ولا بد أن يصدر الرضاء عن إدارة مدركة حرة خالياً من أي عيب يشوب الإرادة كالإكراه، أو الغش، أو التدليس، وأن يكون الرضاء سابقاً لواقعة الإفشاء أو معاصراً لها على أقل تقدير، أما إذا كان الرضاء لاحقاً فلا قيمة له في إباحة الإفشاء.(25)

المبحث الثالث

جريمة افشاء السر الطبي وعقوباتها

المطلب الأول

أركان جريمة افشاء السر الطبي

أولاً: السر الطبي:

لكي تتقرر المسؤولية الجنائية للطبيب لا بد أن تكون الوقائع أو المعلومات التي تم افشاؤها تعتبر سراً وقت افشائها، غير أن الصعوبة تكمن في عدم تحديد المشرع لمفهوم السر الطبي، وقد وجدنا سابقاً أن المواد التي تناولت أحكام افشاء الأسرار الوظيفية والمهنية لم تعرفه (المادة 236 عقوبات) و (المادة 13) من قانون المسؤولية الطبية، ومن هنا فلا بد من تقصي الآراء الفقهية بشأنه، وتذهب بعض هذه الآراء لتعريفه بأنه كل أمر أو واقعة تصل لعلم الطبيب من المريض أو الغير، أو أن يعلم بها نتيجة الفحص أو التشخيص أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها، وكان للمريض أو لأسرته أو للغير مصلحة مشروعة في كتمانها.(26)

يتسع مفهوم السر الطبي وفقاً لهذا التعريف ليشمل كل المعلومات التي يقف عليها الطبيب سواء من خلال المريض أو الغير، أو بحكم مزاوله المهنة إذ يتاح للطبيب مكنة فحص المريض وطلب الاختبارات والتحليل، والأشعة للوصول إلى تشخيص دقيق للمرض توطئة للمعالجة، وكل هذه الخطوات التي قام بها الطبيب تعتبر من متطلبات العمل الطبي وتشكل سراً طبياً ، أما يخرج عنها كأسعار الخدمات الطبية فلا تعد من قبيل الأسرار الطبية ولا يضي عليها المشرع صفة السر، ولا بد أن تكون هناك مصلحة مشروعة تقتضي كتمان السر .

وكما اسلفت فإن الأسرار الطبية تظل خاضعة لما استقر عليه العرف في المجتمع ومايسود فيه من ثقافة، فقد يجري العرف على اعتبار بعض الأمراض المعدية سرية مثل الزهري، السيلان، الجذام، في حين أن هناك أمراضاً أخرى تعتبر غير سرية أو شائعة، ومقبولة مجتمعياً كالسكري، وضغط

الدم، وهناك أمراض غير مخفية الأعراض كالإعاقات البدنية الظاهرة كالشلل الجزئي أو الكامل، وفقدان البصر فهي ظاهرة للعيان فهل يمكن السماح للطبيب بإفشاء اسرار هذه الأمراض أو مسبباتها؟

تظل هذه المسألة وغير نسبية وغير خاضعة لمعيار ثابت وتتوقف على ظروف المريض، وحالته النفسية والعائلية، وبالتالي فإنها تخضع لتقدير الطبيب وتجربته وخبرته وكيفية تعامله مع كل حالة مرضية على حدة.

ثانياً: فعل الإفشاء:

يقصد بالإفشاء كشف السر الطبي وجعله معروفاً لدى الغير، ويقع الإفشاء بأي وسيلة تؤدي إليه وتحقق غرضه في اذاعة السر كالقول، أو الإشارة، أو الكتابة إذ لم يحدد المشرع الليبي وسيلة معينة للإفشاء في المواد التي تناولت احكام افشاء الأسرار الوظيفية والمهنية (المادة 236 عقوبات، والمادة 13 من قانون المسؤولية الطبية).

وقد يتضمن الإفشاء اسم المريض بوضوح وقد يشير إلى معالم شخصيته مما يسهل معه معرفتها، وقد يشمل الإفشاء كل تفاصيل السر أو جزءاً منه، كما قد تتم اذاعة السر لشخص واحد أو عدة اشخاص وبغض النظر عن نوع وطبيعة العلاقة التي تربطهم بالمريض وان كان زوجه أو ابنه، ولا عبرة بأن يطلب من قام بإفشاء السر بوجوب كتمانته، فالتواصي بعدم الإفشاء لا ينفي المسؤولية عن الامين على السر.

ومن حالات افشاء السر الطبي التي قد تقع من الاطباء أن يقوم الطبيب بنشر اسم المريض وصورته، وطبيعة مرضه بكتاب علمي، أو مقالة، وقد قرر الفقه الفرنسي في هذا الشأن بأن نشر كتاب علمي عن وقائع اطلع عليها المؤلف بصفته طبيباً مداوياً هو افشاء للسر اذا كانت هذه الوقائع تشير إلى صاحب السر أو تدل عليه، ويعتبر افشاءً للسر أيضاً إذا انصب على واقعة معروفة ولكنها غير مؤكدة، وكان من شأن الإفشاء أن يؤكدها ويحمل الآخرين على تصديقها. (27)

ولكن لا يقع الإفشاء فيما لو قدم الطبيب المعالج للحالة لطبيب آخر أية معلومات عن المرض الذي يعاني منه المريض، والطريقة التي اتبعها في علاجه بشرط أن يكونوا مشتركين معاً في معالجة نفس الحالة، فهذا الادلاء بالمعلومات هو على سبيل التعاون والمشورة وتبادل الخبرة بين الاطباء المتولين علاج المريض فمن طبيعة مهنة الطب أنها مهنة استشارية ومتكاملة التخصصات، فيكون من واجب

الطبيب مشاركة غيره، من الأطباء واطلاعهم عن الخطوات التي اتبعها في العلاج كلما طُلب منه ذلك، وهو ما أكدته المادة (5 فقرة ب) من قانون المسؤولية الطبية التي نصت على أنه " يجب على الطبيب التعاون مع غيره من الأطباء المتولين علاج المريض وتقديم ما لديه من معلومات عن حالته أو الطريقة التي اتبعها في علاجه كلما طلب منه ذلك " .

وقد يقع الافشاء بصورة صريحة ويكون ذلك بالأخبار المباشر عن اسم المريض وحالته وهو الغالب، وقد يقع بصورة ضمنية يستدل عليها من الظروف المحيطة كأن يترك الطبيب تقريراً عن الحالة على طاولة المكتب مما يجعله في متناول الأيدي وعرضه للكشف، أو أن يترك الطبيب التقرير الطبي بغرفة القسم وخاصة الأقسام العامة أو أقسام الاسعافات الأولية والطوارئ التي تعمل بالنظام التناوبي للأطقم الطبية، والطبية المساعدة، مما يجعل السر عرضة للاطلاع عليه بمبرر أو بغير مبرر وهو مما يفرض التزاماً على هذه الاطقم وإدارة المستشفى بضرورة الاهتمام بسرية العمل بهذه الاقسام، وحفظ السجلات التي يتم بها قيد الحالات.

ويظل الالتزام بالسر الطبي سارياً حتى بعد وفاة المريض، فليس من حق الطبيب أن يكشف عن أسرار مريض كان قد عالجه قبل وفاته، ولا يتقيد الورثة بهذا الالتزام لانهم ليسوا مخاطبين بموجب النصوص القانونية الخاصة بحفظ السر الطبي.

وهناك بعض التشريعات التي تناولت هذه المسألة (المادة 622 عقوبات ايطالي) فقد نصت على عقاب ورثة ذوي المهنة إذا افشوا سراً علموا به باعتبارهم ورثة، وتذهب بعض الآراء الفقهية إلى استثناء الدعاوى المدنية، فالاحترام الواجب للأموال يفترض أن لا يصل لدرجة حرمان الأحياء من اقتضاء حقوقهم التي تؤول إليهم كورثة، وهو مما تقتضيه الضرورة فيمكن الكشف عن الفحوصات الطبية السابقة على المريض للاعتراف بهذه الحقوق مما يمكن معه السماح بكشف السر الطبي لمصلحة هؤلاء الورثة.(28)

وقد غفل المشرع الليبي عن استيعاب هذه المسائل المهمة بنص المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية إذ لم تشر لحالة الدعوى المدنية بعد الوفاة، كما أنها لم تشر إلى وجوب امتداد نطاق كتمان السر إلى ما بعد انتهاء الخدمة أو زوال الصفة للأمين على السر.

ثالثاً: الصفة الخاصة للأمين على السر:

نصت المادة (236) عقوبات على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل موظف عمومي يخل بواجبات وظيفته أو يسئ استعمالها بأن يفشي معلومات رسمية يلزم بقاؤها سرية، أو يسهل بأي طريقة كانت الوصول إلى الإفشاء بها " .

تعالج هذه المادة حالات افشاء أسرار الوظيفة، ويشكل فعل الإفشاء جنحة عمدية، وقد رفع المشرع مقدار حدها الأدنى إلى مدة لا تقل عن ستة أشهر، أما حدها الأقصى فهو ثلاث سنوات وفقاً لما تقضي به المادة (54) عقوبات الخاصة بالجنح (إلا في الحالات التي استثناها القانون والتي قد تزيد فيها العقوبة عن مقدار الحد الأقصى للجنح) .

والسؤال الذي يثار هو هل ينطبق حكم هذه المادة على الأطباء ومساعدتهم فيما لو افشوا اسرار المريض التي اطلعوا عليها أثناء مزاوله المهنة أو بسببها، وهل يشكل هذا الفعل اخلاصاً بواجبات الوظيفة، أو إساءة لاستعمالها؟

كما سبق وأن أشرت فإن حكم هذه المادة ينطبق على الأطباء ومساعدتهم كونهم يمارسون مهنة ذات طابع خاص نظمها القانون، وتحكمها أصول علمية ثابتة، وتقوم على الثقة المتبادلة بين الطبيب والمريض، وتستوجب هذه الاعتبارات ممن يمارس هذه المهنة عدم افشاء اسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون، وهذا ما قرره المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية.

وتتكامل المادة (236) عقوبات مع مواد أخرى استوجبت هي الأخرى شرط الصفة للأطباء ومساعدتهم وقررت عدم افشاء السر لمن يطلع عليه بحكم مزاوله المهنة وهي:

1.المادة (259) عقوبات التي نصت على أنه " كل من اسدى مساعدة بحكم مهنته الطبية..... " .
2.المادة (16 فقرة أ) إجراءات جنائية التي نصت على أنه " يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي " .

3.المادة (16 فقرة 2) إجراءات جنائية التي نصت على أنه " وعلى كل من أدى مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالات يشير ظاهرها إلى وقوع جريمة أن يقدم تقريراً عنها إلى النيابة العامة أو أحد رجال الضبط القضائي خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم المساعدة " .

4. المادة (185) مرافعات التي نصت على أنه " لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صفته بواقعة أو معلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته مالم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة " .

5.المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية التي نصت على أنه " لا يجوز افشاء اسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون " .

يربط المشرع في هذه المواد بين افشاء السر ومزاوله المهنة (فيما لو حدث في غير الحالات التي أجاز فيها القانون ذلك التي أشارت لها بعض هذه المواد)، كحالة الابلاغ عن وقوع جريمة أو أداء الشهادة أو أعمال الخبرة أمام المحاكم، ويجب أن يعلم الطبيب بالسر بناء على صفته التي اكتسبها بحكم القانون بترخيص مزاوله المهنة، ويجب أن يكون هذا الترخيص نافذاً، ويجب أن يعلم الطبيب بالسر أثناء مزاوله المهنة أو بسببها، وبخلاف ذلك فإنه لا يكون هناك حالة افشاء لسر مهني وجب كتمانها كأن يعلم الطبيب بالسر في مناسبة عارضة، أو أن يخبره به المريض بحكم الصداقة أو المعرفة، فإذا كشف الطبيب السر في هذه الحالة فإنه لا يكون قد خالف سر المهنة وإنما أخل بمجرد واجب أخلاقي.(29)

رابعاً: القصد الجنائي:

تعتبر جريمة افشاء السر الطبي من الجرائم العمدية ويقوم ركنها المعنوي على القصد الجنائي العام بعنصره العلم والإرادة، فلا بد من أن يعلم المؤتمن على السر بأنه يفشي سراً طبياً، وأن تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل المجرم قانوناً.

أما إذا وقع إفشاء السر الطبي نتيجة إهمال الطبيب أو عدم احتياطه كأن يترك التقرير الخاص بالحالة المرضية على طاولة المكتب فيتمكن الغير من الاطلاع عليه فإن مسؤوليته الجنائية لا تقوم لانتهاء القصد الجنائي لديه، وهذا لا يحول دون ترتيب المسؤولية المدنية التي تلحق بالمريض جراء هذا الإهمال أو عدم الاحتياط.

وقد اكتفى المشرع الليبي بتوافر القصد العام بعنصره وهما العلم والإرادة لقيام جريمة افشاء السر دونما حاجة للقصد الخاص المتمثل في نية الاضرار بصاحب السر إذ لم تشر النصوص القانونية التي تناولت حالات افشاء الاسرار المهنية لذلك، كما أنه لا تأثير للباعث على قيام الجريمة كأن يكون نبيلاً يتمثل في الدفاع عن ذكرى المريض، أو لكشف الحقيقة للتاريخ، أو للدفاع عن أسرة

المريض أو سمعته فكل ذلك لا يحول دون قيام جريمة افشاء السر الطبي(30)، ولكن قد يؤخذ الباعث بعين الاعتبار عند الحكم بالعقوبة استناداً لنص المادة (28) عقوبات الخاصة بضوابط تقدير العقوبات ومن بينها دوافع ارتكاب الجريمة.

المطلب الثاني

عقوبات جريمة افشاء السر الطبي

أولاً: العقوبات الجنائية:

جرم المشرع الليبي افشاء أسرار الوظيفة جنائياً فقد نصت المادة (236) عقوبات على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل موظف عمومي يخل بواجبات وظيفته أو يسئ استعمالها بأن يفشي معلومات يلزم بقاؤها سرية، أو يسهل بأي طريقة كانت الوصول إلى الإفشاء بها ". ووفقاً لنص هذه المادة فإن هذه الجريمة جنحة عقوبتها الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وهو الحد الأدنى، أما الحد الأقصى فهو الحبس لمدة ثلاث سنوات.

وقد قررت هذه المادة عقوبة من نوع واحد لم تجعلها تمييزية بين الحبس كعقوبة سالبة للحرية، أو الغرامة كعقوبة مالية، أو أن تجمعها معاً وهو مما يحد من السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة وفقاً لظروف الجريمة وملابساتها.

وجرم المشرع الليبي افشاء الاسرار الطبية جنائياً فقد نصت المادة (36) من قانون المسؤولية الطبية على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد... الثالثة عشرة من هذا القانون ".

وتتعلق المادة الثالثة عشرة التي أشارت لها المادة (36) بحالات افشاء أسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة

نلاحظ أن المادة (36) من قانون المسؤولية الطبية قد جعلت هي الأخرى جريمة افشاء السر الطبي جنحة وعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ويمكن للقاضي اعمال سلطته التقديرية للحكم بأي من هذه العقوبات.

ونحن هنا أمام نصان احدهما عام وهو نص المادة (236) عقوبات، وخاص وهو نص المادة (36) من قانون المسؤولية الطبية، وقد نصت المادة (12) عقوبات على أنه " إذا خضعت احدى المسائل لعدة قوانين جنائية أو لأحكام متعددة من قانون جنائي واحد فإن القوانين الخاصة أو الأحكام

الخاصة من القانون تسري دون القوانين العامة أو الأحكام العامة من القانون إلا إذا نص على خلاف ذلك ."

وقد تقع جريمة افشاء الأسرار بالاشتراك، ولا يشترط في الشريك توافر الصفة الخاصة في الاشخاص الملمزمين بحفظ السر كالأطباء أو مساعديهم، ويقع الاشتراك بالصور التي حددتها المادة (100) عقوبات التي نصت على أن يعد شريكاً في الجريمة:

أولاً: كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض.

ثانياً: من أعطى الفاعل أو الفاعلين سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدهم بأي طريقة أخرى في الاعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها.

ثالثاً: من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوَقعت بناء على هذا الاتفاق.

ويخضع عقاب الشريك للقواعد العامة في المساهمة الجنائية وقد نصت المادة (101) عقوبات على أن من يشترك في جريمة فعلية عقوبتها إلا ما استثنى قانوناً بنص خاص ومع هذا: أولاً: لا تأثير على الشريك في الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة إذا كان الشريك غير عالم بتلك الأحوال.

ثانياً: إذا تغير وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها. كما يمكن معاقبة الشريك دون الفاعل فقد نصت المادة (102) عقوبات على أنه " إذا كان لأحوال أخرى فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائي أو لصور خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً ."

هذه هي القواعد العامة التي قررتها هذه المواد لصور المساهمة الجنائية وهي واضحة بحد ذاتها في معاقبة الشريك بعقوبة الفاعل إذا اتخذت مشاركته في جريمة افشاء السر الطبي إحدى الصور المحددة بالمادة (100) عقوبات وهي التحريض، والمساعدة، والاتفاق، وقد أشارت المادة (101) عقوبات إلى أن من اشترك في جريمة فعلية عقوبتها الا ما استثنى قانوناً بنص خاص، ولم نجد أن القانون قد استثنى الشريك بنص خاص في مجال المسؤولية الجنائية للطبيب فتتطبق عليه نفس

عقوبة الفاعل بالشروط التي قررتها المواد الخاصة بالمساهمة الجنائية التي وردت في المواد من (99-104) من قانون العقوبات.

كما أنه ليس للباعث على ارتكاب الجريمة من أثر على قيام المسؤولية الجنائية للمؤتمن على السر، وإن كانت تؤثر على العقوبة من حيث التخفيف إذا كان الباعث على افشاء السر نبيلاً أو شريفاً، أو التشديد إذا كان الباعث على ذلك دنيئاً، وهو ماقرته المادة (28) عقوبات التي نصت على أنه " على القاضي أن يستند في تقديره للعقوبة وفقاً للمادة السابقة على خطورة الجريمة ونزعة المجرم للإجرام، وتبين خطورة الجريمة من الأمور التالية:

1. طبيعة الفعل ونوعه والوسائل التي استعملت لارتكابه وغايته ومكان وقوعه ووقته وسائر الظروف المتعلقة به ...".

أشارت هذه الفقرة إلى الغاية وهي تمثل الباعث على ارتكاب الجريمة ويمكن للقاضي أخذها بعين الاعتبار عند تقديره للعقوبة وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة له. وقد أجازت المادة (29) عقوبات للقاضي إذا استدعت ظروف الجريمة رأفته أن يستبدل العقوبة أو يخفها.

وعلى أي حال يجوز للقاضي إذا توافرت الظروف المذكورة أن ينزل بالعقوبة في مواد الجنايات والجنح إلى نصف الحد الأدنى الذي يعينه القانون، واستكملت المادة (29مكرر 1) عقوبات بأنه كلما نص القانون على أن العقوبة تزداد أو تنقص في نطاق حدود معينة لظرف مشدد أو مخفف فإن الزيادة أو النقص إنما تنصب على مقدار العقوبة التي يوقعها القاضي مالم ينص على غير ذلك. أبانت هذه المواد الأسس التي يستند عليها القاضي في الحكم وفقاً لظروف وملابسات الجريمة من حيث تقدير طبيعة الفعل، ونوعه، والوسائل التي استعملت لارتكابه وغايته، وسائر الظروف المحيطة به مما يسمح للقاضي من إصدار حكمه متفقاً وصحيح القانون.

ويجب أن يتضمن الحكم الذي تصدره المحكمة بالإدانة في جريمة افشاء الأسرار عناصر الجريمة، وأركانها المتمثلة في طبيعة السر الطبي الذي تم افشاؤه، وأن يكون ذلك أثناء أو بسبب تأدية المهنة، وفعل الافشاء، والصفة الخاصة للمؤتمن على السر وفقاً لما يحدده القانون لمزاولي مهنة الطب، والمهن المرتبطة بها، والقصد الجنائي العام بعنصريه وهو العلم بأن ماتم افشاؤه إنما هو سر طبي،

واتجاه الإرادة لارتكاب الفعل المجرم قانوناً، فالحكم الذي يصدر بالإدانة عن جريمة افشاء السر سيخضع للطعن عليه بالنقض أمام المحكمة العليا للتأكد من مدى مطابقته لصحيح القانون.

ثانياً: العقوبات التأديبية:

فرض المشرع الليبي عدة عقوبات تأديبية توقع علي المخالفين لأحكام قانون المسؤولية الطبية وهي متدرجة من الاخف الي الاشد بحسب نوع، وجسامه الواقعة، وظروفها وملابساتها، وقد نصت المادة (30) من قانون المسؤولية الطبية علي ان "العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها علي المخالفين لأحكام هذا القانون هي:

أ. الإنذار

ب. اللوم

ج. الخصم من المرتب لمدة لا تتجاوز (90) يوماً في السنه، ولا يجوز أن يجاوز الخصم تنفيذاً لهذه العقوبة ربع المرتب شهرياً بعد الربع الجائز الحجز عليه أو التنازل عنه قانوناً .

د. الحرمان من العلاوة السنوية.

هـ. الحرمان من الترقية مدة لا تقل عن سبعة أشهر ولا تتجاوز ثلاث سنوات.

و. الايقاف عن مزاولة المهنة لمدة لا تتجاوز سنة.

ز. خفض الدرجة.

ح. العزل من الوظيفة أو الحرمان من مزاولة المهنة.

ووفقاً لنص المادة (23) من نفس القانون فإن المسؤولية الطبية تترتب على كل خطأ مهني ناشئ عن ممارسة نشاط طبي سبب ضرراً للغير.

ويعتبر خطأ مهنياً كل اخلال بالتزام تفرضه التشريعات النافذة أو الاصول العلمية المستقرة للمهنة كل ذلك مع مراعاة الظروف المحيطة والامكانيات المتاحة.

ويعد نشوء الضرر قرينة علي ارتكاب الخطأ أو الاخلال بالالتزام ولا يجوز الاعفاء أو التخفيف من المسؤولية الطبية قبل وقوع الضرر، ويقع باطلاً كل اتفاق علي ذلك" .

وتشكل واقعة افشاء السر الطبي خطأ مهنياً طالما علم به الطبيب من المريض أو الغير، أو ان يقف عليه بنفسه أثناء تأدية المهنة أو بسببها من خلال الفحص والتشخيص، ولا بد أن يترتب عن واقعة

الافشاء ضرر يلحق بالمريض أو الغير وأن ككون هناك علاقة سببية بينهما، وقد قضت المادة (166) مدني بأن " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " .

ويتحقق الخطأ المهني بالإخلال بالالتزام تفرضه التشريعات النافذة أو الأصول العلمية المستقرة للمهنة، وقد فرضت المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية التزاماً على الطبيب بعدم افشاء أسرار المريض التي يطلع عليها بسبب مزاوله المهنة، كما استوجبت المادة (3 فقرة ج) من نفس القانون مراعاة أصول المهنة على كل العاملين الذين لعملم صلة بالمريض .

ويعد نشوء الضرر قرينة على ارتكاب الخطأ أو الإخلال بالالتزام، ولا يجوز الاعفاء أو التخفيف من المسؤولية الطبية قبل وقوع الضرر، ويقع باطلاً كل اتفاق على ذلك .

ولضمان حق المريض في اقتضاء التعويض عما أصابه من أضرار جراء افشاء السر الطبي جعلت المادة (25) من نفس القانون المسؤولية عن الأخطاء الطبية تضامنية فنصت على أنه " تكون الجهة التي تتولى علاج المرضى والطبيب المعالج الذي له حق التوجيه والإشراف مسئولين بالتضامن مع الممرضين والفنيين وغيرهم ممن ترتبط أعمالهم بالمهن الطبية عن الأضرار التي تلحق بالمريض بسبب خطئهم المهني " .

كما أوكلت المادة (26) التالية مهمة تقرير مدى قيام المسؤولية الطبية لمجلس طبي يتبع وزارة الصحة ويتكون من عدد من ذوي التخصصات العالية في المهن الطبية والمهن المرتبطة بها، لدرائتهم بهذه المهن وخصوصياتها، باعتبار أن طبيعة الخطأ الطبي فنية قد لا تتحكم فيه النتائج فقط، وإنما ينبغي أن يراعى في تحديده الأصول العلمية للمهنة، وعناصر أخرى كالتخصص، وحالة المريض ونوع المرض، ومستوى التجهيزات الطبية المتوفرة(31)، وهو ما أشارت إليه المادة (23) بعبارة (كل ذلك مع مراعاة الظروف المحيطة والامكانيات المتاحة)، فلا بد من الأخذ في الاعتبار الظروف المحيطة بواقعة افشاء السر الطبي عند تقرير مدى قيام المسؤولية الطبية للمخالف .

وقد وضع المشرع الليبي آلية خاصة لتشكيل المحكمة وإجراءاتها، فنصت المادة (28) على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام البندين (1،2) من المادة (84) من قانون الخدمة المدنية تتولى محاكمة من يخالف أحكام هذا القانون تأديبياً محكمة مهنية تشكل في كل بلدية بقرار من عميد البلدية برئاسة قاض لا تقل درجته عن رئيس محكمة ابتدائية تختاره الجمعية العمومية للمحكمة المختصة وعضوية طبيبين يرشحهما منسق الصحة ويراعى بقدر الامكان أن يكونا من ذوي التخصصات العالية .

ونصت المادة (29) على أن تسري على الدعوى التأديبية التي ترفع أمام المحكمة المهنية المشار إليها في المادة (28) من هذا القانون الأحكام المتعلقة بالدعوى التأديبية المنصوص عليها في قانون الخدمة المدنية وذلك فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون.

ويصدر قرار بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية من وزارة الصحة أو من تفوضه في ذلك.

ونشير إلى أن قانون الخدمة المدنية المشار إليه في المادتين السابقتين قد ألغى وحل محله قانون علاقات العمل رقم 12 لسنة 2010م، وقد قررت المادة (160) منه ذات العقوبات التي قررتها المادة (30) من قانون المسؤولية الطبية، ونظمت المواد من (155-160) آلية المحاكمات التأديبية للخاضعين لأحكام هذا القانون وضوابطها، وإجراءاتها، وهي تنطبق على المحاكمات التأديبية للمخالفين لأحكام قانون المسؤولية الطبية وفقاً لنصي المادتين (28-29) من قانون المسؤولية الطبية.

وفي كل الأحوال فإن المحاكمة التأديبية لا تحول دون إقامة الدعوى الجنائية أو المدنية عند الاقتضاء بالشروط المقررة في القوانين ذات العلاقة.

الخاتمة

لعل أهم ما أمكن التوصل إليه من نتائج في ختام هذه الدراسة هي أن المشرع الليبي قد خاض تجربة جيدة وجريئة بإصداره لحزمة القوانين الطبية، ومنها القانون الصحي رقم 106 لسنة 1973م، ولائحته التنفيذية لسنة 1975م، وقانون المسؤولية الطبية رقم 17 لسنة 1986م، وقد قنن من خلال هذه القوانين وغيرها عدة مسائل طبية مهمة ومنها المسؤولية الجنائية للأطباء عن افشاء سر المهنة وان كانت هناك بعض أوجه النقص أو القصور التي شابت آلية تنظيم هذا الموضوع الذي أصبح يثير عدة مشاكل قانونية وعملية، وقد لاحظنا بأن المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية قد جاءت قاصرة عن توفير الحماية الكافية للسر الطبي فهي وان لم تعرف هذا السر وهو ماتم تبريره بأن ذلك ليس من مهمة المشرع وإنما مرجعها لاجتهادات الفقه، والقضاء، وماجرى عليه العرف باعتبار أن مفهوم السر الطبي غير ثابت أو متطور بتطور ظروف الحياة داخل المجتمع.

ولكن وجدنا أيضاً بأن المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية لم تحدد الأشخاص الملزمين بحفظ السر الطبي، وقد أشارت المادة (1) من نفس القانون بأن أحكامه تسري على مزاولي المهن الطبية، والمهن المرتبطة بها التي حددتها المادتان (109 ، 123) من القانون الصحي، وقد لاحظنا بأن المادة 13 قد ربطت الاطلاع على أسرار المريض بسبب مزاوله المهنة، ولكن هذا لا يعني أن من يطلعون على السر هم الأطباء ومساعدتهم بل أن هناك فئات أخرى يمكن أن تنتهي لهم فرصة الاطلاع على السر الطبي بحكم مهن قد لا تكون طبية أو طبية مساعدة، ولكنها تتصل بالعمل الطبي، كالمسؤولين عن حفظ ملفات المرضى، أو السكرتيرات، أو مبرمجي منظومات الحاسوب التي تحوي بيانات حالات الدخول والخروج للمستشفى، وطلبة الامتياز بكليات الطب، وقد استدركت هذا النقص المادة (185) مرافعات التي عدت صفات بعض مزاولي المهن كالمحامين أو الوكلاء، أو الأطباء (أو غيرهم)، ودلالة هذا اللفظ الأخير قاطعة في سريان أحكام عدم افشاء أسرار المهنة عليهم.

وقد أشارت المادة (185) مرافعات إلى أن نطاق سريان كتمان السر المهني يمتد إلى ما بعد انتهاء الخدمة أو زوال الصفة وهو ما غفلت عنه المادة (13) من قانون المسؤولية الطبية، كما غفلت المادتان (13 ، 185) عن استيعاب مسألة وجوب أن يمتد كتمان السر المهني إلى ما بعد

الوفاة مع استثناء حالة التعويضات المدنية للورثة وفقاً لما يحكمها من نصوص ذات علاقة بهذه المسألة.

كما نؤكد على وجوب مراعاة الطبيعة الخاصة للمهن الطبية، والمهن المرتبطة بها وتحديد نوع العلاقة التي تربط بين الطبيب والمريض، وهي خاضعة للتشريعات النافذة بالخصوص، ولما تستوجبه الأصول العلمية لممارسة هذه المهن، التي يجب مراعاتها في كل مايتصل بالأنشطة الطبية ومن ذلك الحرص على حفظ السر الطبي ممن اطلعوا عليه أثناء تأدية المهنة أو بسببها إلا في الحالات التي يباح فيها افشاؤه وهي إما أن تكون بحكم القانون، أو بترخيص منه.

ونوصي أخيراً بوجوب إعادة تقييم قانون المسؤولية الطبية فيما يتعلق بهذا الموضوع أو غيره من الموضوعات الأخرى ذات الأهمية البالغة في مجال ممارسة الأنشطة الطبية، وزيادة نشر الوعي القانوني لكافة شرائح المجتمع حتى يتم ايلاء موضوع الحماية القانونية للأسرار المهنية العناية الكافية، ويتبصر أفراد المجتمع أهميتها.

وقد حاولت من خلال هذا البحث المتواضع التطرق لأهم المسائل المتعلقة بالمسؤولية الجنائية للأطباء عن افشاء سر المهنة، ، ولكن أتمنى أن يكون قد ألهمني الله تعالى الصواب، وأعتذر في نفس الوقت عن أي قصور في الطرح فالكمال لله وحده.

والله من وراء القصد والهادي إلى سواء السبيل

الهوامش

1. محمد بن أبي بكر عبد القادر الجوهري، مختار الصحاح، دار المعارف مصر، بدون طبعة، ص294، 295 .
وقد وردت كلمة السر في القرآن الكريم في سبعة مواضع، سورة البقرة الآية 235 ، 274 ، سورة طه الآية (7)، سورة الفرقان الآية (6)، سورة الرعد الآية (22)، سورة إبراهيم الآية (31)، سورة النحل الآية (75)، سورة فاطر الآية (29).
2. د. محمود محمود مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا افشى سراً من أسرار مهنته، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثاني، السنة الحادية عشر، 1941م، ص660.
3. د. أسامة قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب عن افشاء سر المهنة "دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق بني سويف، العدد الثاني، السنة الأولى، يوليو 1986، ص203.
4. د. عادل جبيري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الاخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، طبعة 2003م، ص17.
5. د. علي حسن نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية 1992م، ص150.
6. سورة الأسراء، الآية 34.
7. سورة النحل الآية 91.
8. سورة المائدة، الآية 1.
9. سورة الحجرات، الآية 12.
10. الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت 2001م، حديث رقم 4874، ص764.
11. الإمام أبو عبدالله محمد بن يزيد، سنن ابن ماجه، دار الكتب العلمية بيروت طبعة 2002م، حيث رقم 2544، ص410.
12. سنن ابن ماجه، حديث رقم 2546، ص410.
13. سنن أبي داود، حيث رقم 4891، ص767.
14. سورة الانفال، الآية 27.
15. سورة النساء، الآية 58.
16. د. عبد السلام الترماني، السر الطبي، مجلة الحقوق والشريعة جامعة الكويت، العدد الثاني السنة الخامسة، يونيو 1981م، ص41.
17. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص209.
18. د. بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان طبعة 2002م، ص367.
19. موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر الطبي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، طبعة 1998م، ص80.
20. د. عبد السلام الترماني، مرجع سابق، ص42.
21. د. أسامة قايد، مرجع سابق، ص214.
22. د. بابكر الشيخ، مرجع سابق، ص369.

23. موفق علي عبيد، مرجع سابق، ص84.
24. د.محمد رياض الخاني، المبادئ الأخلاقية التي يجب أن يتحلى بها الطبيب في ممارسته لمهنته الطبية، دراسة قانونية طبية إخلافيه اجتماعية مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثاني، مايو 1988م، ص160.
25. د.عادل جبيري محمد حبيب، مرجع سابق، ص240.
26. د.عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص300.
27. د.عبد السلام الترماني، مرجع سابق، ص59.
28. د.محمد سامي النبراوي، المسؤولية الجنائية للطبيب عن افشاء سر المهنة، مجلة دراسات قانونية، كلية القانون جامعة بنغازي، المجلد 11، ص278.
29. د.محمد سامي النبراوي، مرجع سابق، ص292.
30. د.أسامة قايد، مرجع سابق، ص253.
31. محمد عبد النباوي، المسؤولية المدنية لأطباء القطاع الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2003م، ص98.