وزارة التعليـــم العالـــي والبحـــث العلمـــي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: 07

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

أحكام السر المهني في إطار القانون الطبي

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: القانون الطبي

من إعداد الطالب(ة):

غلماسي أمين

تحت إشراف الأستاذ(ة):

عيساني رفيقة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة	بلباي إكرام	رئيسا
الأستاذة	عيساني رفيقة	مشرفا مقررا
الأستاذة	زعيمش حنان	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

نوقشت يوم: 2019/07/01

إهـداء

أتقدم بهذا العمل المتواضع الذي تم بعون الله إلى الغاليين على كل إنسان و سبب وجودهما في هذه الدنيا و الذين منح الله لهما مرتبة عالية ومقام عزيز وعظيم عنده، جزاهما الله عني خير الجزاء في الدارين أبي وأمي الغاليين على قلبي.

وأهدي هذا العمل المتواضع أيضا إلى أخواتي الذين تقاسموا معي عبء الحياة وإلى زملائي الذين ساعدوني بمراجع وكتب ومجلات كما أهدي ثمرة جهدي إلى أستاذتي الكريمة الدكتورة "عيساني رفيقة"التي كلما تظلم الطريق أمامي لجأت إليها فأنارته لي وكلما دب اليأس في نفسي زرعت فيا الأمل لأسير قدما وكلما سألت على معرفة زودتني بها وكلما طلبت كمية من وقتها الثمين وفرته لي بالرغم من مسؤولياتها المتعددة..

الطالب: غلماسي أمين

شكر وعرفان

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة القديرة الدكتورة "عيساني رفيقة" على مساعدتها لي رغم التزاماتها الكثيرة وعلى تقديمها لملاحظاتها القيمة أنارت لي طريق البحث والتقصي مما زاد من إصراري لإتمام هذا العمل فلها كل العبارات الشكر والتقدير عرفانا مني بالجميل.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي الكرام الذين ساهموا في تكويني طيلة فترة الدراسة النظرية.

كما أتقدم بالشكر إلى إدارة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة مستغانم وإطاراتها خاصة أعوان المكتبة الذين يسروا لي الأمور لإنجاز هذا العمل.

وإلى كل من أعانني وساعدني من بعيد أو قريب، بمرجع أو وجهني إلى فكرة أو شد أزري بكلمة طيبة أو تكرم علي بصالح الدعاء.

الطالب: غلماسي أمين

مقدمـــــــــة

مقدمة :

يعد موضوع سر المهنة الطبية من المواضيع بالغة التعقيد إذ أنها تثير عددا من المشكلات القانونية والعملية وهذا ما علمنا أن السر و موضوعه قد أصبح في الوقت الحاضر والخالي من الضمانات الأساسية للإنسان.

إن التزام الطبيب بالاحتفاظ بأسرار مهنته معروف منذ القدم فقد بدأ التزاما عرفيا وأخلاقيا ودينيا ثم استقر التزاما قانونيا،ذلك أن الحياء العام يتأذى من الإفشاء إضافة إلى الأضرار التي تلحق ضررا بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة "مصلحة صاحب السر" و"مصلحة المهنة" عندما يمتنع الأفراد عن عرض أنفسهم على الأطباء خشية افتضاح أمراضهم ولما يترتب على ذلك من تشويه لسمعتهم والحط من كرامتهم ووضع العراقيل أمام مستقبلهم.

إن كتمان السر الطبي واجب أخلاقي فرضته قواعد الدين والأخلاق والمبادئ والشرف والأمانة وهذه القواعد تفرض على صاحب المهنة واجب الحفاظ على السر ومن هذه المهن نجد أن مهنة الطب تعتبر مهنة إنسانية في الأسس وهي من المهن الصعبة والشاقة والخطيرة في المجتمعات.

فالسر واجب كتمانه وعدم إفشاءه وهو ما يدخل ضمن إفشاء السر المهني في معناه الواسع ولقد عرف الالتزام المؤتمن بذلك حيث كان صاحب الصنعة ملزما بالحفاظ على أسرار العميل فكان الطبيب ملزما بالحفاظ على الأسرار، فإذا خالفها وتوفي المريض فسيدفع الطبيب ثمنا لذلك.

كما اهتمت الشريعة الإسلامية بالسر الطبي المهني بصفة علمية وأحاطته بالعناية الخاصة وهي التي ولدت الإحتضان بالحق وترسيخ الحق والعدل واهتمت بالسرية التامة حرصا منها على تدعيم الإستقرار وتحقيق التوازن بين المصالح الإنسانية وأوصى فقهاء الشافعية الأطباء بأن يغضوا أبصارهم على المحارم عند دخولهم على المرضى وألا يفشوا الأسرار ولا يهتكوا الأسرار[1].

كما جاء في الحديث الشريف أن رسول الله ﷺ قال:"آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا أؤتمن خان"[2] .

وكما قال ﷺ أيضا:"الحديث بينكم أمانة"[3].

وترجع أسباب اختبار هذا الموضوع إلى تقصي الدراسات ولزيادة المعارف والمكتسبات الشخصية وإثراء المكاتب الجامعية بمثل هذه المواضيع وتوعية القراء والباحثين في هذا المجال وتتمثل أهمية هذا الموضوع في مدى توفيق المشرع الجزائري في الاهتمام بالمجال الطبي وخاصة فيما يتعلق بإفشائه حيث يرتب مسؤولية الأشخاص

[1] محمد رايس:مسؤولية الأطباء والمدينة على إفشاء السر الطبي "المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية،عدد خاص الأول 2008،ص7.

[2] يقول أحد الفقهاء: "إظهار الرجل سر غيره أقبح من إظهار سر نفسه لأنه ينوء بإحدى وصمتين الخيانة إن كان مؤتمنا والنميمة إن كان مستودعا، أنظر نصيرة ماديو المرجع السابق،ص3..

[3] يقول عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: "القلوب أوعية والشفاه أقفالها فليحفظ كل إنسان مفتاح سره".

المؤتمنين لهذا السر على مرضاهم وذلك لحماية الحياة الشخصية للمريض ووجوب كتمانه وعدم الإضرار بهذا الأخير.

ومن هنا وجب طرح الإشكال كالأتي:

فيما يتمثل الأساس القانوني للسر المهني الطبي ومن هم الأشخاص الملزمين بهذا السر؟

وللإجابة على هذه الإشكالية إعتمدت على المنهج التحليلي بالوقوف على تحليل أهم النصوص والمواد القانونية محاولا الإلمام بالموضوع وقد تم تقسيم البحث إلى فصلين حيث خصصنا الفصل الأول بماهية السر المهني الطبي والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين الأول إلى مفهوم بالسر المهني والثاني إلى الأساس القانوني للسر الطبي ثم خصصنا الفصل الثاني إلى جريمة إفشاء السر المهني الطبي وقسمناه كذلك بدوره إلى مبحثين:الأول تناولنا الأشخاص الملزمين بهذا السر أما الثاني فتناولنا أركان السر الطبي المهني.

وسوف ندرس كل هذا بالتفصيل..

الفصل الأول

ماهية السر المهني الطبي فيه مبحثان:

م1: مفهوم السر المهني الطبي

م2: الأساس القانوني للسر المهني الطبي

الفصل الأول: ماهية السر المهني الطبي

تمهيد

إن الإلتزام بالسر المهني الطبي واجبا أخلاقيا ومهنيا ودينيا ويعد من المواضيع بالغة الأهمية والتعقيد ويمكن القول أنه أهم التزام يقع على عائقه كما أنه يمتد إلى مساعديه بالإضافة إلى أن حفاظ أسرار المرضى له اتصال وثيق بحقوقهم الشخصية خاصة فيما يتعلق بتبيان حالتهم الصحية.[1]

لمعرفة مضمون ومحتوى هذا السر الطبي يجب تحديد مفهوم السر المهني الطبي وذلك من خلال (المبحث الأول) ثم التطرق إلى الأساس القانوني للسر المهني الطبي (المبحث الثاني).

[1] عميري فريدة مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي لنيل شهادة ماجيستر في القانون فرع القانون المسؤولية المهنية كلية العلوم والحقوق جامعة مولود سنة 2011 ص27.

المبحث الأول: مفهوم السر المهني الطبي

يعد السر الطبي المهني من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان وهي تتعلق بكرامته وشرفه وقد كرس لها القانون حماية من أجل المحافظة عليها كما أن للسر الطبي قوة إلزامية على اعتبار أنه قاعدة أخلاقية عامة لا ينبغي على الطبيب خرقها وهو من أهم الإلتزامات التي تقع على المهني ويتعين عليهم احترامها وحفظ أسرار مرضاهم الذين وضعوا ثقتهم فيه[1] وهذا ما يدعوا إلى إيجاد تعريف للسر المهني الطبي (المطلب الأول) ثم النطاق القانوني للسر المهني الطبي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف السر المهني الطبي.

إن السر المهني الطبي يقع على عاتق المؤمنين على هذا السر واجب أخلاقي والإلتزام بالحفاظ عليه وعدم إفشاءه.

ذلك لتفادي وقوع أي ضرر قد يصيب المريض من جراء الإفشاء إذ يجد أساسه في القانون.

والطبيب أثناء مزاولته لمهامه يجب عليه أن يحرص كل الحرص على جعل الأعوان الطبي ومساعديه أي عن طريق الفريق الطبي أن يحترمون متطلبات السر المهني حسب نص المادة 24 من الأمر 11-18 من قانون الصحة وترقيتها: "لكل شخص الحق في

[1] موفق علي عبيد :"المسؤولية الجزائية للأطباء عن افشاء السر المهني" رسالة ماجيستر في القانون دار النشر عمان الطبعة الأولى 1998 ص 22.

احترام حياته الشخصية وسر المعلومات الطبية المتعلقة به، ويشمل السر الطبي جميع المعلومات التي علم بها مهنيو الصحة"[1] فإنه يتعين تعريف السر الطبي اللغوي (الفرع الأول) والفقهي (الفرع الثاني) [2]والتشريعي(الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف اللغوي للسر الطبي

إن السر في اللغة هو الذي تكتم السر وجمعه أسرار وهو ما يكتمه الإنسان في نفسه:"صدور الأحرار قبور الأسرار" أو هو ما تكتمه وتخفيه وما يسره المرء في نفسه من الأمور التي عزم عليها أو كما في قول الله تعالى:"وإن تجهز بالقول فإنه يعلم السر وما يخفى" وهنا متى نقول عنه أنه سر طبي يجب ربطه بالجهة التي تكلف بحفظه وهو الطبيب[3].

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للسر الطبي

بقد تعددت التعريفات الفقهية حول تعريف السر المهني الطبي ويمكن تعريفه على أنه كل ما يصل إلى علم ما ائتمن عليه من معلومات أيا كانت طبيعتها تتعلق بحالة المريض

[1] زينب أحلوش بوحبال، نص المريض في التصرفات الطبية رسالة نبيل شهادة ماجستر في القانون:"فرع، عقود و مسؤولية" كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر 2001/2000 ص59-60.
[2] قانون 11-18 متعلق بالصحة الصادر في يوليو 2018 الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 46 ص6.
[3] مصطفى، مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا افشى سرا من أسرار مهنة، "مجلة القانون" والإقتصاد، ص259.

وعلاجه سواء حصل عليها من المريض نفسه أو اكتشفها بنفسه ويفرض عليه الإلتزام بالصمت بخصوص كل ما يتعلق بهذا السر.

كما يعرفه بعض الفقهاء بأنه"السر هو كل ما يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل السر أو هو كل أمر يعهد به إلى ذي مهنة ويضر إفشاءه بالسمعة والكرامة"

كما يعرف أيضا على أنه:"كل أمر وصل إلى علم الأمين ولو لم يدل به أحد إليه كما لووصل إليه صدفة أو عن طريق الخبرة التقنية".[1]

ويعج سر المهنة في نظر الفقيه الإيطالي بأنه:"صفة تخلع على موقف أو مركز أو خبر أو عمل مما يؤدي إلى وجود رابطة تتصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبرة بالنسبة لمن له حق العلم به وبالنسبة لمن يقع عليه الإلتزام بعدم إفشاءه.[2]

أما الفقيه الفرنسي charmantir فيرى أن السر من الموضوعات البالغة التعقيد والتي تثير مشكلات يتسع مداها من الناحيتين القانونية والعلمية حتى أن أكاديمية العلوم السياسية والأخلاقية في فرنسا رصدت للبحث في جائزة مالية عام 1925[3].

وعليه يمكننا أن نعرف السر المهني بأنه واقعة أو أمر يعلم به الطبيب سواء أقضى به إليه المريض أو الغير أو علم به نتيجة الفحص أو التشخيص أثناء أو بمناسبة ممارسته لمهنته أو بسببها وكان للمريض أو لأسرته أو الغير مصلحة مشروعة في كتمانه[4]

---

[1] عباس علي محمد الحسيني مسؤولية الصيدلي على أخطائه المهنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأردن 1999 ص10.

[2] الساكت،"افشاء الأسرار" ،"مجلة المنبر الإسلام" ص 72.

[3] Pelland-charmantir : le secret professionles paris 19-26 p 225

[4] داوود عنان: " إلتزام الطبيب بالحفاظ على السر الطبي " ، رسالة ماجستر ،فرع "قانون خاص تخصص عقود ومسؤولية" ،كلية الحقوق بن عكنون الجزائر،2001،ص28-29 .

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للسر الطبي

يعتبر السر الطبي بمثابة الحياة الخاصة للشخص فهو من الحقوق التي يجب احترامها وخاصة في مجال العلاج والتشخيص فهو يكتسي أهمية خاصة حيث يحتل في الدول التي أصدرت قانونا خاصا بحقوق المرضى:"مدونة أخلاقيات مهنة الطب" وكما هو عليه الحال في قانون الصحة الفرنسي لعام 2002 وكذلك في القانون الصحة اللبناني عام 2004 كما نص في قانون الصحة الفرنسي في المادة 4-1110 من هذا القانون ولذلك المادة 4-4127 من ق.ص.ع الفرنسي[1].

كما أكده القانون اللبناني لعام 2004 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة في المادة 12 أنه يحق لكل مريض يتولى العناية به الطبيب أو مؤسسة صحية في أن تحترم حياه الشخصية والسرية للمعلومات[2].

أما أن المشرع الجزائري فلم يعرف السر الطبي ومع ذلك نجد المادة 36 من م.أ.ط قد اشترطت على الموظفين في المجال الطبي للإحتفاظ بالسر المهني.

تنص على أنه :" يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني الطبي المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك" .

[1] زينب أحلوش بوحبال ، رضا المريض في التصرفات الطبية ، شهادة ماجستر في الحقوق فرع عقود ومسؤولية جامعة الجزائر،2000-2001،ص59-60.
[2] الساكت ، المرجع السابق،ص74.

ونجد أيضا أن المادة 37 من م.أ.ط قد ذكر ما يشتمل عليه السر الطبي وذلك بنصها:" يشتمل السر المهني الطبي على كل ما يراه الطبيب أو جراح أسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته"[1].

كما أشارت المادة 169 من القانون 18/11 المتعلق بقانون حماية الصحة وترقيتها إلى وجوب إلتزام مهني الصحة بالسر الطبي أو السر المهني وممارسة مهنتهم بصفة شخصية والذي اعتبره المشرع الجزائري جزءا من شرف وسمعة المريض وشخصيته[2].

المطلب الثاني: نطاق السر المهني الطبي

يقصد بنطاق السر الطبي الإطار الذي يلتزم فيه الأمين بالسر أي ما مدى إلتزام المؤتمن على السر الطبي بالمحافظة عليه ؟

وبعبارة أخرى فالأصل في المؤتمن على السر الطبي لا يستطيع أيا كانت الظروف أن يفشي بأية معلومة إلا في الحالات التي يجيز له المشرع ذلك إذ أن كتمان السر الذي يعهد به المريض للأمين ويبوح به يعد إلتزاما من الإلتزامات التي يجب على الأمين التقيد بها والسر الواجب كتمانه والحفاظ عليه يستلزم وجود واقعة يقتصر معرفتها على البعض فقط ولا يجوز إفشاءها للعامة[3].

[1] مرسوم تنفيذي رقم 92-276 مؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق ل6 يوليو 1992 أن يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر عدد 52 الصادرة في 8 يوليو 1992.
[2] المادة 169 من القانون 11/18 ،المرجع السابق،ص18.
[3] التزم بين السر الطبي، مجلة الحقوق والشريعة ص40.

لقد اختلف الشراح في تحديد نطاق السر فقال بعضهم أنه يجب أن يرجع في تحديده إلى العرف وظروف كل حادثة على انفراد وقال آخرون هو كل ما يضر إفشاؤه بسمعة وكرامة مودعه أو هو كل أحداث الحياة التي يحرص الناس على كتمانها لأن في إذاعته والبوح به مسا بسمعته للمريض فذلك سر لا يجوز إفشاؤه.

أما من حيث نطاق الأسرار فقد ساد في الفقه نظريتان هما النظرية التقليدية في إيداع الثقة و الائتمان والثانية هي نظرية الأسرار بطبيعتها[1].

أما عن نظرية إيداع الثقة و الائتمان فكان سببها قانون العقوبات الفرنسي التي هي أسا التشريعات التي ألزمت المهني بكتمان الأسرار التي يطلعون عليها بحكم وظيفتهم أوضعهم والقول أن السر هو ما عهد به صاحبه على أنه سر وذهب أصحاب هذا الرأي فقالوا أن ما يعهد به صاحب السر إلى الغير على اعتبارا أنه سر بسمعة مودعه أو كرامته أو شرفه ولا يشترط عنصر الصرر إنما يكفي إيداع الثقة و الائتمان فهو يكون مشرفا لمن يريد كتمانه.

أما عن نظرية الأسرار بطبيعتها فيرى جمهور الفقهاء أنه لا يشترط أن يكون السر قد عهد أو أفضى به إلى الطبيب بل يعد سرا كل أمر يكون بطبيعته بحسب الظروف المحيطة به ولو لم يشترط صاحب السر كتمانه صراحة.

[2]والملاحظ أن نطاق السر الطبي يتحدد كذلك من حيث الأشخاص المتعلق بهم فلا يتوقع قيامه إلا بوجود صاحب السر وهو المريض الذي يحق له وحده الاحتفاظ به أو

[1] أو رفلي- مدى المسؤولية الجزائية والمدنية للطبيب- إذا أفشى سرا من أسرار المهنة، مجلة المحامون ص 1339.
[2] التزام بيني المرجع السابق 46.

إفشاؤه للطبيب المعالج الذي بدوره قد يكشف أسراره عن طريق الفحص والتشخيص بالإضافة إلى الأشخاص الملزمين بحفظ السر[1] .

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسر المهني الطبي (الطبيعة العقدية)

إن الالتزام بالمحافظة على السر المهني الطبي بدا واجبا أخلاقيا يرتكز على مجموعة القواعد التي يقرها الناس كأساس للسلوك فيما بينهم و إن مخالفة هذا الواجب تستدعي عقابا أدبيا ويتجلى مفهوم السر المهني بإلتزام الكتمان الملقى على عاتق المهني لحماية مصالح من يتعامل معه[2].

وانتقل هذا الإلتزام عبر الزمن من عادة سلوكية إلى التزام قانوني ففي حين تكتمن الاعتبارات الأخلاقية للالتزام بالمحافظة على السر المهني تظهر الناحية الأدبية وهي الرغبة بالمحافظة على كتمان السر من قبل الشخص الذي يقضي به إلى المؤتمن، فقواعد المسؤولية الأدبية تحاسب الإنسان عن خطأه الذي ارتكبه أو الذنب الذي اقترفه سواء عليه نتيجة معينة أم لم تترتب حيث يسأل الإنسان أمام ربه وضميره لمجرد نيته الآثمة ولو لم ينشأ عنها ضرر بالآخرين[3] .

[1] عبد القادر بومدان: " المسؤولية الجزائية للطبيب على إفشاء السر الطبي ، رسالة ماجستير في القانون فرع: " قانون المسؤولية المهنية" كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2011/2010،ص27-28.

[2] دكتور سلمان حمادي الحلبوسي: "المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني"،دراسة مقارنة ماجستر في الحقوق الطبعة الأولى،37،2012-38.

[3] نعيم مغبغب السرية المصرفية بدون دار النشر 1996،ص13.

بما أن سر المهنة يعد واجبا أخلاقيا يستمد حمايته منذ وقت بعيد من قواعد الأخلاق والشرف والأمانة ومن كونه أمرا مقدسا وفي القرن 19م تحول هذا الالتزام من واجب أخلاقي إلى واجب قانوني يحميه نص جنائي كما في نص المادة 378 قانون العقوبات الفرنسي وقد ثار تساؤل حول أساس هذا الالتزام فلم يعد هذا النص كافي لتبرير أساس الالتزام بسر المهنة. فلجأ الفقهاء في ذلك إلى عدة نظريات فمنهم من قال إن العقد أساسا لهذا الالتزام ومنهم من قال إن النظام العام يصلح بأن يكون أساسا له[1].

فالسر الطبي ينشأ مع العقد المبرم بين الطبيب والمريض فيكون مرتبطا به ومتلازما معه،فالعقد يولد على عاتق الطبيب التزاما عقديا بحفظ الأسرار التي نخص مريضه أما إذا لم يوجد العقد فيلتزم الطبيب بالسر المهني بمقتضى المبادئ القانونية العامة[2].

فأثار الجدل حول هذا العقد فمنهم من يقول بأن العقد هو عقد الوديعة ومنهم من يقول بأنه هو العقد الغير المسمى[3].

أولا: نظرية عقد الوديعة

[1]يبدوا أن أغلب الذين قالوا بنظرية العقد كأساس للالتزام بسر المهنة يكيفونه على أنه عقد وديعة، ويستندوا في ذلك إلى نص المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة

[1] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي،مرجع سابق.
[2] د/حسن محمد علوب – استعانة المتهم بحام في القانون دار النشر للجامعات المصرية1970 ،ص95.
[3] عبد السلام الزمابيني، المرجع السابق،ص42.

للمادة 310 من قانون العقوبات المصري الذي ذكر لفظ الإيداع صراحة فقد نصت المادة المذكورة "على كل من [2]كان من الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وكل الأشخاص الآخرين المودع لديهم...سرا"

وقد أراد أنصار هذا الرأي دعم موقفهم من أن كلمة الإيداع تعني الوديعة فلجئوا إلى المادة 1930 قانون المدني الفرنسي الخاصة بعقد الوديعة، وذهب جانب آخر من أنصار هذه النظرية إلى طريقة القياس فقاسوا الثقة بالوديعة وبينوا:"أن الثقة مثلها مثل الوديعة لها جزاء جنائي على انتهاكها وإن هذه الوديعة ضرورية ومصونة ومقدسة ويرى أحد الباحثين أن مسألة حفظ الأسرار لم تخرج عن مفهوم الوديعة إلا من حيث كون الوديعة تتعلق بشيء مادي ويدعم رأيه بأن الوديعة والأسرار يصدق عليها لفظ واحد وهو أنهما أمانة وهي لم تخصها بالحقوق المادية..[3]

إن الوديعة طالما أنها عقد، فيجب إذن أن يتوفر فيها الأركان العامة لسائر العقود من رضا المتعاقدين والمحل والسبب ولو سايرنا من يقول أن كتمان السر هو عقد وديعة لتطلب الأمر رضا كل من مودع السر والمؤتمن عليه ولكن كيف نفسر الحالات التي ينعدم فيها تبادل الرضا كما في حالة الانتداب الرسمي للمحامي فهو مجبر على تلقي الأسرار والمحافظة عليها وعدم إفشاءها وحالة الطبيب الذي يعالج مريضا فاقد الوعي أو ناقص الأهلية, أو عديمها إن رأى أو سمع ما يوجب الكتمان، كما أن محل الوديعة لا يكون مالا.

---

[1] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق،ص40-41.

[2] تنص المادة 591 من ق.م.ج على أنه:"على المودع لديه أن يستلم الوديعة وليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحة أو ضمني".

[3] نصيرة ماديو،مرجع سابق،ص22.

فالوديعة لا تكون إلا في الأشياء المادية ولا تكون في الحقوق وللمودع في كل وقت أن يطلب رد الوديعة وإن كانت بدون أجد فهي عقد ملزم للمودع لديه يحفظ الشيء المودع عنده ورده إلى المودع. إلا أنه من الصعب أن نتصور قيام المودع عنده السر برده عينا إلى صاحب كما يحصل في الوديعة فالطبيب المودع لديه سر غير ملزم بإعطاء المريض تقريرا طبيا ليشهد له فيه بواقع حال معين.[1] وتثبت قصور هذه النظرية إلى تبرير بعض المسائل الخاصة بسر المهنة مثل:حالة المريض الذي يعفى طبيبه من التزام بالمحافظة على السر المهني.[2]

ثانيا: نظرية العقد الغير السلمي

هناك عدة انتقادات وجهت إلى نظرية عقد الوديعة كما انتقد نظرية أنصار هذا العقد إيجاد أساس أخر للالتزام بسر المهنة وذهب أنصار هذا الالتزام ناتج عن عقد غير مسمى وهو ملزم لجانب واحد حيث يلتزم فيه الأمين بالمحافظة على السر وعدم إفشاءه ويرجع السبب في هذه النظرية إلى عدم قناعته بنظرية الوديعة وعدم كفايتها كأساس لهذا الإلتزام وقد كان هدفه هو تبرير إباحة إفشاء السر بإرادة الطرفين مادامت السرية أنشأت بارادتهما فإن الالتزام بها يمكن أن يختفي أيضا باتفاق هاتين الإرادتين وقد أيد شرح هذا الرأي وقالوا بأن السر الطبي يترتب على عقد صريح أو ضمني بين الطبيب والمريض وأخذ بهذا

[1] الدكتور سلمان علي حمدان الحلبوسي، المرجع السابق، ص 42-43.
[2] عبدالقادر بومدان، المرجع السابق ص37.

الإتجاه القضاء الفرنسي وقد هوجمت هذه النظرية هي الأخرى ووجد أن الإنتقادات الموجهة إلى نظرية عقد الوديعة تنطبق عليها[1].

[2]المفهوم التعاقدي لسر المهنة ورأى عدم انطباقه على الموظفين فإلتزامهم بسر المهنة لا علاقة له بالعقد ونوعيه وجهة نظر هذه فالموظفون مجبرون على تقبل الأسرار.

لهم في مركز تنظيمي في علاقاتهم بالدولة ويخضعون إلى القوانين والأنظمة وليسوا في مركز تعاقدي، كما أنهم يطلعون على الوثائق والمستمسكات بحكم وظائفهم يجب عليهم الإلتزام بالمحافظة على هذه الأسرار حماية لمصلحة الدولة فالدولة تحرص على كتمان أسرارها لأن إفشائها يؤدي إلى الإخلال بأمنها وسلامتها.[3]

و من هنا يمكن القول بأن مصلحة الدولة والمجتمع تطغى على المصالح الشخصية التي يراد حمايتها بهذا الإلتزام.[4]

[1] الدكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص45-46.

[2] من أنصار العقد verntast وذهب إلى القول بأن الإلتزام بسر المهنة ناتج عن وكالة mandat أو عقد إجارة خدمات louage de service.

[3] الدكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 46.

[4] محمد فائق الجوهري- المسؤولية الطبية في قانون العقوبات – رسالة دكتوراه القاهرة 1951 دار الجوهري للطباعة 1952 ص 497.

المبحث الثاني: الأساس القانوني للسر المهني الطبي

يعتبر السر الطبي من أهم الإلتزامات التي تقع عائق الطبيب بحيث يلتزم هذا الأخير بتكتمه وعدم إفشاءه ويقوم هذا الإلتزام على أساسين: فهو يخضع لنظرية العقد أم لفكرة النظام العام والمصلحة العامة وإن الخوض في مسألة الأساس القانوني للإلتزام بالسر المهني فسوف نتناول في(المطلب الأول) إلى نظرية العقد بينما سنخصص في(المطلب الثاني) إلى نظرية النظام العام للالتزام بالسر المهني .[1]

المطلب الأول:نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني

ذهب فقهاء القانون الجنائي القديم إلى القول بأن أساس الالتزام بالسر الطبي هو العقد المبرم بين المريض والطبيب وإن كانوا قد اختلفوا في تسمية هذا العقد وعليه فعقد العلاج بين الطبيب والمريض ينشئ التزاما على عائق الطبيب بالحفاظ على الأسرار التي وصلت إلى علمه من طرف المريض وذلك بمقتضى مهنته[2].

والعقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما.[3]

---

[1] عبدالقادر بومدان، المسؤولية الجزائية للطبيب على افشاء السر المهني، رسالة ماجستير في القانون"فرع قانون المسؤولية المهنية" كلية الحقوق جامعة مولود معمري سنة 2011/2010 ص 27.

[2] المادة 107 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني ج.ر عدد 78.

[3] عبدالقادر بومدان، المرجع السابق ص 29.

فبمجرد إبرام هذا العقد فإنه بذلك تترتب التزامات على عاتق طرفيه بحيث يلتزم المريض بتأمين سره للأمين ومقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بحفظه وعدم إفشائه ولكن أصحاب نظرية العقد فقد اختلفوا أنصار هذه النظرية حول طبيعة العقد الذي يربط بين صاحب السر والمؤتمن عليه هل هو عقد وديعة، أو وكالة ؟[1].

الفرع الأول: نظرية عقد الوديعة

حسب هذه النظرية فإن الأساس الالتزام بالسر الطبي هو عقد وديعة الذي يرتبط المؤتمنين على السر الطبي والمريض وقد نص على عقد الوديعة في القانون المدني الجزائري وذلك حسب المادة 590 منه على ما يلي:"عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يرده عينا"[2].

وبالرغم من أن هذه النظرية قد سادت بين فقهاء القانون الجنائي القديم في فرنسا إلا أنها لقيت نقدا شديدا ومن أهم الانتقادات الموجهة إليها:

1- إن عقد وديعة عقد تبرعي بلا مقابل ومحله أشياء منقولة .

2- إن الأشياء التي تكون محلا لعقد الوديعة يمكن استردادها لأنها ترد على شيء منقول وملموس على خلاف السر الذي لا يمكن استرداده.

[1] Personne de possitoire des secret ou onleurconfie.

[2] المادة 590 "عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يرده عينا".

3- إن كلمة مودع لديه أو لأمين على السر المستعملة في بعض التشريعات العقابية ليست مستعملة بالمعنى الذي يريده الشارع لعقد الوديعة.[1]

4- إن أحكام عقد الوديعة على السر لا يلتزم المودع لديه برد السر كما يلتزم المودع عنده الأشياء بردها خاصة الأمين على السر قد يعلم بالسر بسبب أو بمناسبة ممارسته لمهنة بينه وبين صاحب السر.[2]

الفرع الثاني: نظرية عقد الوكالة

إن أساس الالتزام بالسر المهني هو عقد الوكالة وقد عرفت المادة 571 من ق.م.ج الوكالة أنها:"عقد بمقتضاه يفرض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وبإسمه".

يتمثل طرفي عقد الوكالة في الموكل والوكيل فعلى الوكيل أن يلتزم في حدود ما وكل إليه للقيام به لحساب موكله وباسمه دون أن يتعدى ذلك.

فالطبيب يتولى تقديم خدمات وأعمال شخصية مثل إجراء فحوصات للمريض والتشخيصات باسمه ولفائدة المريض كما هو الأمر في عقد الوكالة.[3]

[1] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ج.ر عدد 78 معدل ومتمم.
[2] المادة 571 ق.م.ج تنص على:" عقد بمقتضاه يفرض شخص شخصا اخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وبإسمه".
[3] عبدالقادر بومدان، المرجع السابق ص 37.

وانتقدت هذه النظرية باعتبار أن الوكالة تنتهي إما عن طريق تنفيذ التصرف الذي تم التوكيل فيه وإما عن طريق انتهاء الأجل المحددة لها أو بموت الموكل وبهذا الصدد فإن الالتزام بهذا السر يتميز بطابع خاص وبقاء السر قائما ومستمرا على الرغم انتهاء العلاقة بين الطبيب والمريض ولذلك فقد نصت المادة 41 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه:"لا يلغى السر المهني بوفاة المريض أو الإلحاق الحقوق".[1]

المطلب الثاني: نظرية النظام العام للالتزام بالسر المهني

أمام الانتقادات الموجهة لأنصار نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر الطبي اتجه رأي آخر في فرنسا بزعامة جارسون garcon لإعتبار النظام العام هو أساس الالتزام بالسر الطبي ويتعلق النظام العام وقواعد الشرف ومدى الالتزام بالقسم الشهير لأبي قراط وبالتالي فهو الالتزام مطلق لا يتوقف على إرادة أي طرف ويترتب على هذا الالتزام أنه لا يجوز الاتفاق على مخالفته فهو يرتب عدة نتائج منه[2]:

1- إن السر الطبي واجب مطلق ومستمر والتزام عام على الأطباء لتعلقه بالنظام العام.

2- أن المريض لا يستطيع أن يعفي الطبيب من التزامه بالمحافظة على السر الطبي إذ أن الحق في الكتمان مقرر لمصلحة المجتمع والمريض معا.

[1] المادة 41 م.أ.ط تنص على:"أنه لا يلغى السر المهني بوفاة المريض أو ال'لحاق الحقوق".
[2] أحمد كامل سلامة الحماية الجنائية للأسرار المهنية جامعة القاهرة والكتاب الجامعي القاهرة 1988 ص 86.

3- في حالة التعارض بين الالتزام والكتمان وأية أحكام أخرى تقتضي بالإفشاء يجب على الطبيب أن يلتزم بالكتمان.

4- يعد فعل الإفشاء مجرما حتى ولو كان من أجل يخلص الطبيب من المسؤولية[1].

الفرع الأول: موقف الجزائري من نظريتي العقد والنظام العام

يلاحظ مما سبق، أن الفقه لم يستقر على أساس واحد للالتزام بالسر المهني عامة ولطبي خاصة وهذا خلافا للمشرع الجزائري الذي جمع بين النظريتين معا فأخذ بنظرية العقد وهو المستخلص من نص المادة 2/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها:" ماعدا الترخيص القانوني يكون الالتزام بالسر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدام رخصة المريض الذي يكون بدوره حرا في كشف ما يتعلق بصحته".[2]

وينبني على ذلك أن لصاحب السر الحرية في السماح للمؤتمن عليه بإفشائه متى أراد ضرورة لذلك، كون أن العقد الطبي يعتبر مصدرا للالتزامات متقابلة ومن بينها أن يدلي المريض إلى الطبيب ببعض أسراره الشخصية والعائلية بالمقابل.[3]

[1] Emile garcon :emile code penole arrnote tom 11 librairie sirey 1956-N030 p 516.
[2] أحمد سلامة كامل –المرجع السابق- ص 87.
[3] محمد عبدالظاهر حسين، المسؤولية المربتة في مجال الطب وجراحة الأسنان، دار النهضة العربية، د.ط مصر 2003 ص 121.

وكذلك أخذ المشرع الجزائري بنظرية النظام الهام بشكل نسبي وليس على إطلاقها كون أنه يسمح للمهنيين إفشاء الأسرار في حالات معينة.

كما تكون المصلحة المرجو حمايتها أهم من السر المهني حيث جاء في نص المادة 301 قانون العقوبات على معاقبة كل شخص يفشي سرا أدلى به له أثناء اداء وظيفته أو بمناسبة القيام بمهامه.

الفرع الثاني: شروط السر المهني الطبي

هناك ثلاثة شروط وتتمثل فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون المؤتمن على السر قد وقف على الواقعة أو المعلومة بسبب مهنته:

إن التزام الطبيب بكتمان السر الطبي لا يقتصر على ما أفضى به المريض إليه، بل يشمل كل ما حصل عليه أثناء مباشرته لمهمته أو بسببها أي أن يكون من شأن طبيعة مهنة الطبيب الإطلاع عليها.[1]

ويشمل ما إستطاع الطبيب أن يعلم به بحكم إرادته ودرايته الفنية ولو كان المريض نفسه لا يعلم به وليس في استطاعته أن يعلم به ويستوي بعد ذلك أن يكون المريض هو

[1] دكتور علي محمد علي أحمد:" إفشاء السر الطبي وأثره في الفقه الإسلامي"، كلية الشريعة والقانون القاهرة، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى لسنة 2007 ص 166.

الذي كشف له عنه وهو ما يعرف بالسر الإتفاقي أو أنه اكتشف من تلقاء نفسه وهو ما يعبر عنه بالسر بطبيعته.[1]

وذلك أن الطبيب الذي يرافق سيارة الإسعاف إلى منزل المريض لنقله للمستشفى فيكتشف مادة مخدرة في ملابسه[2].

والعلاقة تبدوا قوية بين مهنة الطبيب والمعلومات والوقائع التي يقف عليها أثناء ممارستها وتظل تلط العلاقة قائمة وإن كانت أقل وضوحا بالنسبة لحالة العلم بالسر بسبب المهنة وتكون عرضية في الحالات التي يعلم فيها الطبيب بالوقائع والمعلومات بمناسبة المهنة وينظر إلى سبب المهنة بالمعنى الواسع، أي أن الأمين حصل على المعلومة بسبب مهنته أو أثناء مباشرته لها، حيث أنها من شأن طبيعة مهنته الإطلاع عليها سواء أدلى بها المريض له أو أنه اكتشفها من تلقاء نفسه.[3]

الشرط الثاني: أن يكون للمريض مصلحة في إبقاء الأمر سرا يشترط في السر المراد حفظه أن يكون للمريض مصلحة مادية ومصلحة قي جعله سرا ولا يسترزم أن تكون هذه المصلحة من طبيعة معينة فقد تكون مصلحة مادية وقد تكون مصلحة أدبية وعليه إذا كان للمريض مصلحة في كتمان المعلومة أو الواقعة أو الخبر حتى ولو كانت مصلحة أدبية فإن صفة السر تغطي عليها، غير أن القانون ترك أمر ما يعد سرا طبيا وأي نزاع بهذا الشأن

[1] المادة 37 من مدونة أخلاقيات الطب.
[2] المادة 36 من مدونة أخلاقيات الطب
[3] دكتور علي محمد علي أحمد، المرجع السابق، ص 166 – 167.

إلى تقرير القضاة حيث يرجعون في ذلك إلى عرف هذه المهنة وإلى ظروف كل حادثة على انفرادها[1].

الشرط الثالث: أن تكون المعلومات أو الوقائع ذات صلة به كأمين لا يكفي أن تكون المعلومات أو الوقائع التي وقف عليها الطبيب من تلك التي تستلزم مصلحة للمريض جعلها سرا. وأن يكون قد اطلع عليها أثناء أو بسبب ممارسته لمهنته، بل يلزم علاوة على ذلك أن تكون لتلك المعلومات أو هذه الوقائع علاقة بالطبيب.

ومن ثم لا يعد سرا تلك المعلومات التي وصلت إلى علم الأمين ولا علاقة لها بصفته كأن يكون حصل عليها بإعتباره صديقا للمريض أو ضيفا عاديا.[2]

فالمؤتمن على السر غير ملزم بكتمانه إذا تلقاه ليس بصفة طبيب، بل بصفة ناصحا أو صديقا، فلا يصح استبعاد شهادة الطبيب لمجر كونه صديقا للمتوفي، طالما أن الشهادة التي أداها تتعلق بمعلومات ووقائع لم تصل إلى علمه بصفته طبيبا، بل بإعتباره شخصا عاديا.

فيجب أن تكوم هناك علاقة مؤتمن بمريضه حتى يلتزم تجاه هذا الأخير بالسر المهني الطبي فلا يفشي به للغير. [3]

---

[1] محمد فائق الجوهري، المرجع السابق، ص 513.

[2] دكتور علي محمد علي أحمد، المرجع السابق، ص 178.

[3] قانون رقم 17/90 مؤرخ في 31 يوليو 1990، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 متعلق بحماية الصحة و ترقيتها ج.ر عدد 35.

الفصل الثاني

جريمة إفشاء السر المهني الطبي فيه مبحثان:

م1: الأشخاص الملزمين بالسر المهني الطبي

م2: أركان السر المهني الطبي

الفصل الثاني: جريمة إفشاء السر المهني الطبي

تمهيد

يعد الإلتزام بالسر المهني الطبي واجب أخلاقي تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة والثقة حيث تكمن أهميته في اتصاله اللصيق بالحياة الخاصة للفرد الحق في الإحتفاظ على أسراره لأن الإحتفاظ بالسر ميزة من المزايا الأخلاقية والاجتماعية وفي مقابل ذلك يعد من الإلتزامات اللصيقة بالأطباء والصيادلة وجراحو الأسنان والقابلات وما شابه من ذلك[1]

سوف نتناول في هذا الفصل على مبحثين:

سأخصص في(المبحث الأول) على الأشخاص الملزمين بالسر المهني الطبي أما في(المبحث الثاني) سأتطرق إلى كل من أركان جريمة السر المهني الطبي[2] .

[1] أحسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجنائي الخاص الجزء الأقل دار هومة الجزائر سنة 2005

[2] أسامة عسيلان ،المسؤولية الجزائية لسر المهنة،الطبعة الأولى لسنة 2006، ص 145

المبحث الأول: الأشخاص الملزمين بالسر المهني الطبي

إن من الأخلاق الإحتفاظ بأسرار الناس وأن ذلك لا يقتصر على الأطباء فقط وإنما يلزم به كل شخص علم بسر وأؤتمن عليه والمقصود بذلك أن كل معلومة تأخذ طابع السرية يمنع على كل شخص اطلع عليها أو يبوح بها وهو الشأن ذاته بالنسبة للأطباء،ولقد عددت المادة 301 ق.ع.ج"على أن الأشخاص الملتزمين بكتمان السر الطبي وهم الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وهم ملزمين بكتمان أسرار مرضاهم وهي أسرار قد تصل بأدق التفاصيل الحياة الشخصية للمريض وأن إفشائها قد ينعكس سلبا عليه وعلى عائلته وقد تضر بسمعته[1]

المطلب الأول: الأطباء والجراحون

يستعمل لفظ الأطباء كل من يمارس عملا طبيا يدخل في نطاق مهنته على اختلاف تخصصاتهم وعلى كل طبيب أن يلتزم بكميات السر الطبي سواء كان عمله في القطاع العام أو الخاص[2].

وأثناء تأدية الطبيب لعمله فإنه يحصل على معلومات فيحظر عليه إفشاؤها ويلتزم بكتمان ما أطلع عليه فإن إعلان الطبيب صاحب العمل بالحالة الصحية للعمال وقدرتهم على القيام بعملهم لا يعد إفشاء للسر الطبي لأنه يدخل ضمن وظيفته[1].

[1] Michel Harichaux-RAMU " secret du malade" juris classeur,droit civil âse 440-2,1993.p12.
[2] Art 226-13 "la revelation d'une information à caractére secret par une personne qui en est dépositaire soit par l'état ou par profession…"

وقد تكلف المحكمة الطبيب الخبير بتشريح جثة مثلا لمعرفة سبب الوفاة وتقديم تقرير للهيئة المكلفة بها أو فحص مصاب نتيجة حادث فإنه يلتزم بكتمان السر الذي وصل إلى علمه بحكم وظيفة نجد أن هناك عدة مواد تلزمهم بالسر الطبي حيث تنص المادة 36 من م.أ.ط عل أنه:" يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني....[2] ".

كما تنص المادة 38 من نفس المدونة على أنه:"يحرص الطبيب أو جراح الأسنان على جعل الأعوان الطبيين يحترمون متطلبات السر المهني".

ومن خلال هذين المادتين يتبين أن طبيب الأسنان ملزم بعدم إفشاء السر المهني الطبي لأنه يطلع بحكم مهنته على ما هو مستور في جسم الإنسان والأسنان تعتبر من أجزاء داخلية وبالتالي فالطبيب ملزم بالحفاظ على ما تحتويه من أسرار سواء أخبره المريض بنفسه أو اكتشفها نتيجة الكشف عن الأسنان كتركيب مجموعة أسنان اصطناعية[3].

[1] ذهبية آيت مولود المسؤولية المدنية عن أخطاء الفريق الطبي،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، ص93
[2] موفق علي عبيد .المرجع السابق، ص 34
[3] موفق علي عبيد ،المرجع السابق، ص 34

المطلب الثاني: الصيادلة والقابلات

أولا:الصيادلة

تقوم العلاقة بين الصيدلي والمريض على الثقة والاحترام المتبادل فعندما يتوجه المريض أو أحد أقربائه إلى الصيدلي فإنهم ينتظرون منه أن يقدم لهم خبرته الفنية أن يمنحهم حرصه باحترام ما يصل إليه من أسرار ومن هنا فإن ثقة المريض بالصيدلي تعد عاملا مهما في العلاج وعليه،فإذا تزعزعت هذه الثقة المطلوبة بتصرف خاطئ من الصيدلي فسيفقد المريض الثقة في ذلك الصيدليين الذين يتمتعون بها وبالتالي يتحطمون مهنيا[1].

وعلى الرغم من عدم إطلاع الصيادلة على أسرار المرضى دائما إلا أن النصوص التشريعية قد شملتهم باعتبارها وسطاء ضروريين بين الطبيب والمريض كون أنهم يعملون دائما نوع المرض من خلال الإطلاع على الوصفات الطبية التي يقومون بتصريفها لزبائنهم ولذلك ألزم المشرع بكتمان السر الطبي[2] وهذا ما جاء في نص المادة 113 من م.أ.ط والتي تنص على أنه:"يلزم كل صيدلي بالحفاظ على السر المهني الطبي إلا في حالات المخالفة المنصوص عليها في القانون".

[1] عباس علي محمد الحسيني مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية ،دراسة مقارنة دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الأولى 1999 ص 124

[2] المرسوم التنفيذي 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب ص 18

ثانيا: القابلات

تسهر القابلات على حسن التكفل بالحوامل وتوفير المعدان والأدوية الضرورية حيث توظف على أساس الشهادات من بين المترشحات الحائزات على شهادة قابلة المتخرجات من مدارس التكوين شبه الطبي أو من المعاهد التكنولوجية للصحة العمومية أو مؤسسات أخرى للتكوين المتخصص. [1]

وقد يستعين أخصائي أمراض نساء وتوليد بقابلة وذلك من أجل توليد مريضة كانت تحت مراقبة أخصائي طوال فترة حملها فيمكن أن يولدها بنفسه وبعدها يكلف بمهمة مراقبة المولود فتعتبر القابلة كمساعدة لطبيب أمراض النساء والتوليد،لأنها تكون إلى جانبه لمساعدته في استقبال الحالة،كما يمكن للقابلة توليد المرأة الحامل وذلك بتفويض من الطبيب الأخصائي بعد فحص المريضة وكذلك بعد توضيح مجموعة التعليمات المفصلة التي تتبعها حيث تنص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 91-110 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالقابلات على أن:"يسهر على تنفيذ الوصفات الطبية".

وينظم المرسوم التنفيذي رقم 11-122 عمل القابلات ويضم سلك القابلات خمسة رتب حسب نص المادة 19 من نفس المرسوم التنفيذي سابق الذكر ولكل رتبة مهام محددة تقوم بها القابلة[2].

[1] المرسوم التنفيذي رقم 91-110 المؤرخ في 1997/04/27 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالقابلات ج.ر عدد 22 صادر بتاريخ 1993/05/15

[2] المرسوم التنفيذي رقم 11-122 المؤرخ في 2011/03/20 يتضمن القانون الأساسي الخاص المنتميات بسلك القابلات في الصحة العمومية ج.ر عدد 17

فالقابلة تمارس العمل من صميم اختصاصها وتكون في هذه الحالة المسؤولة الوحيدة أمام المريضة ولكن إذا كان عملها إلى جانب أخصائي فإن هذا الأخير هو المسؤول على أخطائها المهنية وفي هذه الحالة إذا قامت القابلة بإفشاء السر الطبي فإن الطبيب الأخصائي هو الذي يتحمل المسؤولية باعتبارها.

كما أنها تحت طائلة العقوبات بكتمان السر الطبي لا يمكنها بأي حال من الأحوال إلقاء عبء إذاعة السر الطبي على عاتق الطبيب الأخصائي متى كانت تعمل معه في فريق عمل طبي وتكون المادة 301 ق.ع.ج خصتها بالذكر شأنهما شأن الأطباء والجراحون والصيادلة[1] .

فقانون العقوبات وقانون حماية الصحة وترقيتها وكذا مدونة أخلاقيات الطب نجد أنها تشترط صراحة أن يكون الأشخاص ملزمون بحفظ السر من العاملين في المجال الطبي وثم ذكرهم على سبيل الحصر غير أن الفقرة2 من المادة 301 ق.ع التي نصت على معاقبة الأشخاص المؤتمنين بحكم مهنهم أو وظائفهم الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وقاموا بإفشائها في غير الحالات التي يجوز فيها الإفشاء فيجب بذلك على الإداريين والعمال والموظفين التابعين للحقل الطبي أن يكتموا بدورهم سر المريض.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 92-276 متعلق بمدونة أخلاقيات الطب

الفرع الأول:أنواع الإفشاء بالسر المهني الطبي

بما أن الإفشاء هو إدخال المعلومة المتداولة بين طرفي العقد ذات الصفة السرية في علم الغير،فإنه لا يشترط في من بإفشاء المعلومة(علمه) بتفاصيل وأهمية ما قام بنقله فهو لا يعد عندئذ إلا واسطة نقل معلومة إلى خارج محيط السرية التي ينتمي إليه[1].

وعليه فإن مفشي السر قد يقوم بإنشاء المعلومة كلها وربما يفشي جزء منها وقد يكون قد أفشى السر بشكل صريح أو ضمني وقد يكون الإفشاء بصورة مباشرة أو غير مباشرة لذلك سوف نبحث كل نوع من هذه الأنواع على حدة وهي كما يلي:

أولا:الإفشاء الكلي والإفشاء الجزئي

يمثل الإفشاء الكلي بالمعلومة ذات الصفة السرية إظهار كامل المعلومة إلى خارج نطاق السرية أي إطلاع الغير على كل معلومة موضع السر،فالطبيب المعالج يسأل عن إفشاؤه للسر في حالة إطلاعه للغير على مرض مريضه[2] فالإفشاء الكلي متصور بالنسبة للعامل عند اطلاعه للغير على وصفة لإنتاج مادة معينة أو طريقة لصنع شيء ما تعد من أسرار المصنع الذي يعمل فيه.

[1] دكتور سلمان حمادي الحلبوسي، المرجع السابق ، ص 30

[2] دكتور محمد نجيب حسني شرح القانون العقوبات القسم العام القاهرة ، دار النهضة 1988 ص 762

إن العبرة من الإفشاء هي نقل ذات المعلومة الموصوفة بالسر إلى علم شخص آخر من الغير ولكن إذا كانت المعلومة التي ذكرها قد تسبب ضررا فيحاسب على قذف وتشهير وحسب الأحوال التي ذكرت فيها المعلومة الكاذبة[1] .

والإفشاء أو النقل الجزئي للمعلومة يعد إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها أو كان يلحق الضرر بذاته دون الحاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل الغير،أي أنه لو قام المفشي بنقل معلومة ما هي جزء من سر(أوسع) غير أن هذه المعلومة تمكن المفشي له من التواصل إلى معرفة كامل السر، أو أنها تلحق الضرر بالدائن بالسر بصورتها المجردة دون الحاجة لمعرفة الباقي من السر فإنها تعد إفشاء كما لو قام الطبيب بكشف أحد الأمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى يعد مفشيا للسر[2] والعامل الذي يفشي سر معادلة كيميائية تمثل جزءا من عملية صنع منتج معين يعد إفشاء إذا كانت هذه المعادلة تؤدي إلى معرفة المفشي له لنفس المنتج.

ثانيا: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني

الغالب في الإفشاء أن يكون صريحا وواضحا لا لبس فيه ولا غموض بأن يكشف المدين بالسرية عن السر إلى شخص آخر خارج نطاق دائرة الإحتفاظ بالسر التي يحددها الإتفاق بين طرفي العقد وذلك بأن يقوم بإطلاع الغير صراحة وبشكل واضح على السر كالطبيب الذي يخبر زميله المريض بمرض أحد مراجعيه أو المحامي الذي يكشف لعائلته

[1] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي ، المرجع السابق ، ص 31
[2] دكتور محمد محمود مصطفى شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص القاهرة المطبعة جامعة القاهرة 1975- ص 84

عن مشكلة أحد موكليه والمصرف الذي يكشف لأحد بناءا على مكالمة هاتفية عن أسرار عميله[1].

وقد يكون الإفشاء ضمنيا أي يصدر من المدين بالسرية قول أو فعل يدل في مضمونه على جوهر السر كما لو ألح الطبيب النفساني أن شخصا ما هو من مراجعيه أو أن يضع المحامي أوراق الدعم أمام موكل آخر له فيتمكن من الإطلاع عليها وكذلك الحال في قيام المدين بما يليه عليه التزامه من القيام بمنع الغير من الإطلاع على السر،لذلك فإن الإفشاء الصريح للسر هو تقديم السر إلى الغير بفعل واضح وصريح من المدين بالسرية هدفه كشف السر، أما الإفشاء الضمني فهو تقديم السر إلى الغير ليست بالصورة الصريحة ولكن بصورة دالة ضمنيا على السر إذ يستنتج الغير والذين هم خارج دائرة العقد السر من إشارة المفشي بالسر[2] .

وهنا فإن المدين بالسرية ملزم بكتم السر أي عدم إطلاع الغير عليه بيد أنه غير ملزم بنفي المعلومات الداخلة في علم الغير أو التعميم على السر بتغيير المعلومات المعطاة إلى الغير لذلك لا يعد إفشاء من قبل المدين بالسرية عدم الرد على أي سؤال موجه إليه وفق القاعدة القائلة:"لا ينسب إلى ساكت قول"[3] .

[1] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق ، ص 32
[2] إبراهيم علي حمادي الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية رسالة ماجستير جامعة بابل كلية القانون 2002 ، ص 47
[3] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي ، المرجع السابق ، ص 34

ثالثا: الإفشاء التلقائي والإفشاء الغير التلقائي

الإفشاء التلقائي هو الذي يكون بكشف المدين بالسرية للسر بمبادرة شخصية من عنده دون أن يطلب أحد من ذلك كالطبيب الذي يستعرض قدرته في علاج مرضاه،فيذكر حالة أحد مراجعيه ومرضه أمام الغير وكيف أنه تمكن من علاجه أو المحامي الذي يذكر للغير مشكلة أحد موكليه وأنه خفف من مسؤوليته رغم قوة الأدلة ضده فالإفشاء هنا تحقق من قبل الطبيب أو المحامي لا يقصد الإضرار بصاحب السر وإنما لغاية أخرى إلا أنه الإفشاء تحقق وإن لم يقصده الطبيب أو المحامي[1].

أما بالنسبة للإفشاء غير التلقائي،فهو الذي يتحقق بناء على طلب الغير وعندما يقع من المفشي يكون بقصد الإفشاء،أي بقصد كشف السر حتى وإن لم يتوافر لديه قصد الإضرار بصاحب السر كما لو أستدعي المدين بالسرية للشهادة ولا سيما إن كان ممنوعا عليه أداء الشهادة قانونا كصاحب المهنة....[2] .

رابعا:الإفشاء المباشر والإفشاء الغير المباشر

في الغالب أن الإفشاء يكون مباشرا وذلك بأن يكشف المدين بالسرية عن الأسرار التي اطلع عليها الغير،كما لو أفشى المحامي بأسرار موكل إلى خصمه أو أدلى الطبيب بمعلومات عن مريضه إلى إحدى الصحف أو قام بإعطائها مباشرة إلى الغير،كما حدث في قضية United States والتي تتخلص بقيام بعض الباحثين في شركة Pears all بسرقة

[1] جلال وفاء محمدي فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها الإسكندرية دار الجامعة الجديدة للنشر ص 94
[2] دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي ،المرجع السابق، ص 34

الوثائق المسجل عليها الأسرار التجارية وبيعها إلى إحدى الشركات المنافسة،فقيام هؤلاء الباحثين بنقل المستندات المتضمنة للأسرار التجارية إلى الغير يعد إفشاء مباشرا للسر[1].

وكذلك الحال في قضية United States v. lester التي تتلخص وقائعها بقيام إحدى العاملين في شركة Gulf oïl Company بتسليم الخرائط الجيولوجية التي تحدد مواقع اكتشاف البترول لدى شركة منافسة بقصد حصوله على مقابل مادي،ففي هاتين القضيتين يعد الإفشاء مباشرا،يروم المفشي من خلاله كشف الأسرار التي يعرفها أما بالنسبة للإفشاء الغير المباشر فيتمثل بإرشاد المدين بسرية الغير إلى معرفة السر دون أن يكشف له السر بشكل مباشر كإطلاع المحامي على أسرار موكله ثم ينسحب من الدعوة ليترافع دفاعا على خصمه،فهذا(المحامي) قد اطلع على أسرار الأول وأخذ يستخدمها في دفاعه على الطرف الثاني في الدعوى(الخصم) ضد من كان موكله سابقا حيث يعد ذلك إفشاء غير مباشر للسر المهني[2] .

[1] دكتور جلال وفاء محمدين، المرجع السابق ،ص 95
[2] عبد السلام الترمانيني ، المرجع السابق ، ص 42

المطلب الثاني:أركان جريمة إفشاء السر المهني

إن جريمة إفشاء السر المهني الطبي تقوم على ثلاثة أركان أساسية:

الأول فهو(الركن الشرعي)والثاني وهو(الركن المادي) والثالث فهو(الركن المعنوي)[1] وبهذا الشكل يكون لجريمة إفشاء السر الطبي ثلاثة أركان فسوف نتناول كل ركن بالتفصيل سوف نخصص(المطلب الأول) بالركن الشرعي بينما سنتناول في(المطلب الثاني) بالركن المادي والمعنوي.

المطلب الأول:الركن الشرعي لجريمة إفشاء السر المهني الطبي

يقصد بالركن الشرعي أن يكون فعل المجرم منصوص عليه في قانون العقوبات أو في القوانين المكملة به وأن يكون المشرع له جزءا جنائيا وهذا تطبيق لمبدأ الشرعية الذي نصت عليه المادة الأولى من ق.ع والنص القانوني الذي يحكم جريمة إفشاء الأسرار الطبية في المادة 301 ق.ع كما نصت المادة 36 من المرسوم التنفيذي رقم 27/92 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب على أنه:"يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض أو لمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك"[2].

[1] عبد الرحيم مصباح ،مسؤولية جنائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي جامعة قاصدي مرباح،جانفي 2011 ، ص 176
[2] عبد الرحيم مصباح،المرجع السابق ، ص 178

فهذه المادة تؤكد على أن فعل الإفشاء بغير جريمة يعاقب عليها الطبيب وبالتالي توفر الركن الشرعي في جريمة إفشاء السر الطبي.

بناءا على ما تقدم فإن الإلتزام بالسر الطبي المفروض بموجب ق.ع وقانون الصحة ومدونة أخلاقيات الطب فأساس الإلتزام به يظهر مهما كانت طريقة ممارسة مهنة الطب ويتعلق الأمر بصفة دقيقة بالحفاظ على خصوصية الحياة الشخصية للمريض ويتفادى أن تصبح العلاقة الطبية فرصة الإعلان أو إفشاء السر ذو طبيعة خاصة يلحق ضرر به وبهذه الصفة[1].

المطلب الثاني:الركن المادي والركن المعنوي

الفرع الأول:الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني الطبي

يتمثل الركن المادي في الجرائم الإيجابية في عمل إيجابي بإقدام على فعل ينهي القانون على ارتكابه.

ومنم هذا المنطلق فإن الركن المادي يتمثل في كل من إقدام الأطباء والصيادلة وجراحو الأسنان والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم واقعة أو مهنة أو وظيفة دائمة أو مؤقتة على إفشاء أسرار مرضاهم لكي يتحقق الركن المادي لابد من توافر ثلاثة عناصر وهي:السر الطبي،فعل الإفشاء وصفة الجاني[2].

[1] د. أحمد بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 85
[2] عميري فريدة، المرجع السابق ، ص 29

أولا: السر الطبي

يعتبر السر الطبي واجبا أخلاقيا ودينيا ومهنيا فهو الركيزة الأساسية في كل المجتمعات الحرة لأنه يتعلق بكرامة الإنسان وتعتبر المحافظة عليه من لزم الحرية الفردية فهو من مكونات الكيان الأدبي للإنسان ويعتبر من أهم الإلتزامات التي تقع على المهنيين الطبيين ويعرف كذلك على أنه:"أمر أو واقعة أو خبر يصل إلى علم الطبيب سواء أفضى إليه المريض أو الغير أو علم به نتيجة شخص أو شخصين أو عدة أشخاص أثناء أو بمناسبة مهنتهم[1]فالطبيب الذي يكتشف عند فحصه للمريض أنه مصاب بأمراض يجهلها وإن به عيوبا خلقية لا يعلم بها أو يحرص على عدم البوح بها للطبيب يلتزم بكتمان هذه الأمور ويرتكب جريمة إفشاء السر إذا أباح بها رغم أن هذه الأسرار لم تودع لديه بواسطة المريض أو أفراد أسرته[2].

ثانيا:فعل الإفشاء

يقصد بالإفشاء كشف السر وإطلاع الغير عليه بأية طريقة كانت مع تحديد الشخص صاحب المصلحة في كتمانه ولا تهتم الوسيلة التي يتم بها إطلاع الغير على السر فقد تكون بالمكاتبة أو المشافهة أو الإشارة أو أية طريقة أخرى من طرق الإفشاء[3] .

[1] دكتور فتوح عبد الله الشاذلي جرائم الواقعة على الأشخاص والأموال،دار المطبوعات الجامعة 2002، ص 350
[2] فتوح عبد الله الشاذلي ، المرجع السابق ، ص 356
[3] د/ أحسن بويقيعة ، المرجع السابق ، ص 85

ولا يتطلب القانون ذكر اسم المجني عليه"صاحب السر" وإنما يكتفي بكشف بعض معالم شخصيته التي من خلالها يمكن تحديده بمعنى ألا يكون تعينه على وجه القطع واليقين ولا تشترط العلانية في هذه الجريمة فالإفشاء يتم بمجرد إطلاع شخص أو عدة أشخاص ولو حصل لفرد واحد وطلب منه كتمانه أو الإحتفاظ به ولا عبرة لصلة الطبيب فيكفي في ركن الإفشاء أن يذكر الطبيب السر لزوجته ولو طلب منها كتمان ذلك السر[1].

والأصل أن قانون العقوبات لا يعاقب على أفكارهم رغم قباحتها ولا على النوايا السيئة ما لم تظهر إلى وجود الخارجي لفعل العمل ويشكل الفعل أو العمل الخارجي بنية إجرامية أو الخطأ الإجرامي ما يسمى بالركن المادي للجريمة وقد يكون العمل إيجابيا أو سلبيا[2] .

ثالثا:صفة الجاني

يجب على الطبيب أن يلتزم بالسر المهني وذلك أن مهنته هي من المهن التي لا يستطيع الناس الإستغناء عنها إذ لولا مهنهم لما اضطروا إلى اللجوء إليهم ولهذا يطلق عليهم وصف الأمناء بحكم الضرورة أو الإضطرار،وقد عرف "جارو[3] Garrud الأمناء "بأنهم أولئك الذين يضطر الناس إلى التوجه إليهم لعدم قدرتهم على الإستغناء عنهم وهم مطمئنون إلى التزامهم بحفظ السر وكي يكون الطبيب ملزما بكتمان السر يجب أن يكون قد علم به أثناء ممارسته لوظيفته أو بسببها وقد أخذ بذلك القضاء الفرنسي محكمة "تولوز"

[1] فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق ، ص 354
[2] عبد الرحيم مصباح ، المرجع السابق ، ص 176
[3] موفق علي عبيد ، المرجع السابق ن ص 102

الفرنسية " لا يصح استبعاد شهادة الطبيب الذي كان صديقا للمتوفي لمجرد كونه طبيبا طالما أن الشهادة التي أداها لا تتعلق بالأمور وصلت إلى علمه بصفته طبيبا بإعتباره شخصا عاديا بصرف النظر عن مهنته الطبية وواجبه أن يبلغ عن ما وصل إلى علمه"[1] .

الفرع الثاني:الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني الطبي

يقصد بالركن المعنوي القصد الجنائي أو الجرمي من الجرائم القصدية التي يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد فهذه الجريمة لا تقوم على الخطأ حتى وإن كان ذلك الخطأ جسيما ذلك أن جسامة الخطأ لا ترقى به إلى مصاف القصد ويترتب على ذلك أن القانون لا يعاقب جنائيا من يفشي سرا نتيجة إهمال أو عد الإحتياط في المحافظة عليه كأن ينسى الطبيب ورقة تحوي ملاحظاته الخاصة عن أحد مرضاه في مكان غير أمين فيطلع عليها مصادفة شخص آخر،فجريمة إفشاء السر لا تقع إلا جريمة قصدية وذلك لتطلب المشرع توافر القصد الجنائي وإن كان ذلك لا يحول دون مسؤولية الطبيب في حالة انتفاء القصد الجنائي إلا أنه لا ينفي مسؤوليته المدنية عن الأضرار التي تسبب فيها نتيجة الإهمال أو عدم الإحتياط[2].

فالقصد الجنائي في جريمة إفشاء الأسرار قوامه عنصران هما العلم والإرادة.

[1] محمد قليلي مصطفى، المسؤولية الجنائية ، د.د.ن 1945 ، ص 235-236
[2] السعيد،جرائم الواقعة على الشرف والحرية ، ص 235

فعنصر العلم يقتضي أن يكون الطبيب عالما بأن للواقعة صفة السرية وإن لهذا السر الطابع المهني وإن مهنته هي الأساس في علمه بهذا السر فإذا أجهل الطبيب أن المرض اليسير ليس سرا فإذاعة فإن القصد يعد منتفيا لديه[1].

أما الإرادة كعنصر للقصد الجنائي فيجب أن تتجه إرادة الطبيب إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترتب عليه بمعنى أن يعلم الغير بالواقعة التي لها صفة السرية أي أن تتجه إرادته إلى إتيان الفعل الذي من شأنه أن يعلم الغير بالواقعة وأن تتجه إرادته إلى توفير هذا العلم لديه[2] .

الفرع الثالث: أسباب إفشاء السر المهني

سوف نتناول في هذا الفرع إلى الإفشاء المقدر للمصلحة العامة ثم سنخصص الفرع الرابع لدراسة الإفشاء بترخيص من القضاء.

أولا: الإفشاء المقدر للمصلحة العامة

هناك حالات ينبغي الإبلاغ عنها،وذلك إذا تعلق بالمصلحة العامة فيجب التضحية بالمصلحة الفردية في سبيل المصلحة العامة للمجتمع وهذا من أجل حماية هذا الأخير وسوف ندرس في هذا الفرع كل حالة على حدى.

[1] السعيد ،المرجع السابق ، ص 237
[2] كريم عشوش ، المرجع السابق ، ص 140

1- حالة الإبلاغ عن جريمة:

يجيز قانون العقوبات بصريح العبارة في بعض الأحيان لصاحب مهنة الطب،وهو من أدى اليمين والتزام بالمحافظة على سر مهنته،إبلاغ السلطات المختصة بما يصل إلى عمله من وقائع أو معلومات عن طريق ممارسة نشاطه الطبي،ففي هذه الحالة واضح أن القانون يخول ويسمع بوقف الإلتزام بالكتمان بل يجب الإفضاء ويحصن عليه[1].

أما إذا ما بلغوا عن حالات الإجهاض التي وصلت إلى عملهم بمناسبة عملهم ممارستهم الطبية وذلك حسب نص المادة 2/24 من القانون 18/11 المتعلق بالصحة وترقيتها والإبلاغ عن هذه الواقعة أو المعلومة من طرف الطبيب باعتباره المهني تتماشى واجب الإدلاء بالشهادة المنصوص عليها في المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية[2] .

2- الإبلاغ عن الولادات:

لقد اهتمت جميع الدول اهتماما كبيرا بضبط السجلات الخاصة بالمواليد ومن بينها الجزائر،حيث ألزم قانون الحالة المدنية[3] رقم 20/70 التصريح والإبلاغ عن الولايات وذلك بموجب نص المادة 61 والتي تنص على أنه:"يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان".

[1] زينب أحلوش بولحيال ، المرجع السابق ، ص 66
[2] المادة 24 من القانون 11-18 ص 6
[3] الأمر رقم 70-20 المؤرخ في فبراير 1970 يتعلق بالحالة المدنية ج.ر عدد ص 26

كما حددت المادة[1] 1/62 الأشخاص الذين يتعين عليهم التصريح بالولادات حيث تنص على أنه:"يصرح بولادة الطفل،الأب أو الأم وإلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالشخص الذي ولدت الأم عنده...."

فالإبلاغ عن المواليد هو التزام يقع على عاتق الطبيب في حالة ما إذا لم يقع الأب أو الأم بذلك،يتمكن أن يتم التبليغ من طرف أشخاص آخرين يكونوا قد حضروا عملية الولادة أما إن كان الطبيب مكلفا بالإبلاغ عن المواليد فإن ذلك يعني بالضرورة أنه لن يسأل عن إخلال بإلتزامه عن السر الطبي،بل القانون يوجب عليه الإفضاء وإن الإبلاغ عن الولادة إلزامي حتى وإن ولد ميتا ولا يجوز للطبيب أو القابلة أو غيرها أن يبرر عدم تبليغه عن الولادة التي وقعت تحت إشرافه[2].

ويشمل التصريح عن الولادات عدة بيانات عددتها المادة 63 من قانون الحالة المدنية وهي:

1- يوم الولادة والساعة والمكان وجنس الطفل

2- الأسماء التي أعطيت للطفل

3- أسماء وألقاب وأعمار ومهنة ومسكن الأب والأم

4- إسم المصرح إذا وجد

[1] المادة 61 من القانون 20/70 تنص:"تصريح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان...."

[2] قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة ج.ر عدد معدل ومتمم ص 13

3- الإبلاغ عن الوفيات:

يمثل التبليغ عن الوفيات مصلحة عامة والهدف منه التعرف على أسباب الوفاة،حيث تقتضي العدالة التحقق من ذلك قبل الترخيص بالدفن ولا يمكن دفن شخص إلا بعد أن تقدم شهادة طبية تثبت الوفاة وأسبابها،كما أن التعرف على أسباب الوفاة يفيد في تجنب العدوى من الأمراض المعدية،كما يفيد في عمل الإحصاءات التي تساعد على التعرف على مقدار النجاح الحاصل في الوقاية من مرض معين أو علاجه واتخاذ ما يلزم من التدابير للتغلب عليه[1].

ويقوم الطبيب بتحرير شهادة الوفاة لإظهار ما إذا كانت الوفاة طبيعية أو غير طبيعية وعليه فإن الطبيب الذي يبلغ عن الوفاة يؤدي واجبا فرضه عليه القانون لمقتضيات المصلحة العامة[2].

ويشمل التبليغ عن الوفاة اليوم والساعة ،ومكان الوفاة،وأسماء ولقب المتوفى،وتاريخ ومكان ولادته وهنته ومسكنه وألقاب مهنة أبويه،وأسماء ولقب الزوج الآخر وإذا كان الشخص المتوفى متزوجا أو أرملا أو مطلقا،ولقب سن ومهنة ومسكن المصرح وإذا أمكن درجة قرابته مع الشخص المتوفى وذلك بنص المادة 1/25 ق.ص.ج[3].

[1] المادة 25 من الأمر 11-18 متعلق بالصحة الجريدة الرسمية عدد46 ص 6
[2] الأمر 84-11 مؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة ج.ر عدد معدل ومتمم ص 14
[3] المادة 25 ،المرجع السابق ، ص 6

4- الإبلاغ عن الأمراض المعدية:

من أجل توقي انتشار الأمراض المعدية وحصر ضررها والحد من مداها يجب على الأطباء أن يعلموا المرضى نوع مرضهم،سواء تصريحا أو تعريضا،كما يجب على الأطباء أن يعلموا الأجهزة المسؤولة في الدولة عن الأمراض المعدية حتى لا يعم خطرها وفي هذه الحالة يكون الطبيب قد أدى حق عليه لأنه يجانب أمانته على السر مريضه.

فالمشرع هنا رجع المصلحة في إفشاء لتحقيق هدف اجتماعي يسموا على مصلحة المريض في الكتمان.

فنص المادة 4 من قانون حماية الصحة وترقيتها يجب على الطبيب أن يعلم فورا المصالح الصحية المعنية بأي مرض معدي شخصه و إلا سلطت عليه عقوبات إدارية وجزائية.

ولقد نصت المادة 51 من م.أ.ط على أنه يمكن إخفاء تشخيص لأسباب مشروعة يقدرها الطبيب،ويستخلص من هذه المادة أنها منعت الإفشاء بدون مبرر شرعي وكذلك نصت عليه المادة 36و37 من قانون حماية الصحة وترقيتها حول إلزامية الإبلاغ عن الأمراض المعدية فور اكتشافها،ونفس الأحكام يمكن تطبيقها على الصيدلي باعتباره شخص مؤهل بحكم مهنته على الإطلاع على مثل هذه الحالات حيث بأنه بإطلاعه على الوصفة الطبية يمكن أن يكشف حالات الأمراض المعدية[1] .

[1] عبد الله عبد الراضي محمد هاشم، المسؤولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق مع القاهرة 1994 ص 356

ثانيا: الإفشاء بترخيص من القضاء

بالإضافة إلى الأسباب السالفة الذكر،فإنه توجد حالات أخرى يمكن فيها للمؤتمن على السر الطبي وإفشاء السر وهذه الأسباب مقررة بترخيص من لقضاء وهذا ضمان لحسن سير العدالة وتتوفر هذه الأسباب في الحالات التالية:أداء الشهادة أمام القضاء، وأعمال الخبرة ،وحماية الملفات الطبية

1- أداء الشهادة أمام القضاء:

نظرا لأهمية دور الشهادة في الدعوى القضائية فقد أجاز المشرع سماع الشهود في المواد المدنية وذلك بموجب المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،فواجب أداء الشهادة هو من ضمن الواجبات العامة على كل فرد في المجتمع من أجل حسن سير العدالة وهو واجب يقع على المؤتمن على السر الطبي،ولكن عندما يتعلق الأمر بالإفشاء السر بمريض فقد نصت المادة 5/206 من قانون حماية الصحة على أنه[1]"لا يمكن للطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي المدعو للإدلاء بشهادته أمام العدالة وأن يفشي الأحداث المعنية بالسر المهني إلا أن أعفاه مريضه من ذلك".

ومن الناحية الثانية ألزم المشرع الجزائري الطبيب الحاضر للشهادة أمام القضاء أن يدلي بالمعلومات المتعلقة بالمعاينات المتعلقة بالأسئلة المطروحة فقط،وإلا لا يتعداها للمعلومات التي يعلمها والتي لم تكن موضوع السؤال وهذا ما نصت عليه المادة 206 /4

[1] محمد زكي عويش،مسؤولية الأطباء المدنية والجزائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ،مكتبة جامعة طنطا مصر ، 1990 ،ص134

من قانون حماية الصحة وترقيتها:"لا يمكن الإدلاء في تقريره أو عند تقديم شهادته في الجلسة إلا بالمعاينات المتعلقة فقط بالأسئلة المطروحة كما يجب عليه كتمان كل ما توصل إلى معرفته خلال مهمته تحت طائلة ارتكابه مخالفة إنشاء السر المهني"[1] .

وقد نصت المادة 301 ق.ع.ج صراحة في شطرها الثاني على أن الأطباء والجراحين والقابلات غير مقيدين بالسر الطبي فإذا دعوا أمام القضاء في قضية الإجهاض بل هم ملزمون بالإدلاء بشهادتهم.

و تنص المادة 100 م.أ.ط على إمكانية تقديم الطبيب شهادته من أجل كشف الحقيقة ،فيجب عليه أن يفشي سر المهنة في هذه الحالة وله أن يدفع المسؤولية عن نفسه مستندا إلى حالة الضرورة التي تبرز له الإدلاء بما عنده من معلومات في سبيل تحقيق العدالة[2].

2- الخبرة الطبية:

يتمثل الهدف من الخبرة في توضيح جوانب مسألة محل نزاع قضائي وتقدير الضرر الحاصل،بحيث تعتبر الخبرة الإستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في المسائل الفنية،فهي وسيلة إثبات تهدف إلى التعرف على الوقائع المعلومة[3] .

[1] المادة 150 ق.إ.ج.أ يجوز سماع الشهود حول الوقائع التي تكون قابلة للإثبات شهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا

[2] أحمد بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 251

[3] تعتبر الخبرة وسيلة التحري في بعض المنازعات التي تعرض على القضاء ،مدنية كانت أو جزائية أو تجارية أو إدارية

ويحدد القاضي للخبير مهامه بالإضافة إلى المهلة التي يتعين فيها أن يودع تقديره الكتابي أو الإدلاء بتقريره الشفوي وإذا أسندت الخبرة إلى أكثر من خبير واحد ويجب عليهم القيام بالخبرة سوية وبيان خبرتهم في تقرير مشترك ولقد تناول المشرع الجزائري الخبرة في عدة نصوص فنص عليها من المولد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية، كما نص عليها في المواد من 125 إلى 149 قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالإضافة إلى ما ورد في القوانين المهنية الخاصة ومنها المادة 4/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها وكذا المواد من 95 إلى 99 من مدونة أخلاقيات الطب[1]

ويتمثل التزام الطبيب الخبير في سبيل المحافظة على السر الطبي فيما يلي:

- الإلتزام بعدم كشف سر الفحوص لأي شخص خارج الجهة التي انتدبته

- عدم جهاز أن يكشف الطبيب الخبير عن كل ما يصل وإلى علمه بل يكتفي بالإجابة عن الأسئلة أو الموضوعات التي طلب الإستفسار عنها.

- عدم جواز أن يحتج الطبيب الخبير بالمهمة المسندة إليه الوصول مباشرة إلى الملف الطبي للمريض ذلك أنه شخص فني يتعاون مع جهاز العدالة[2].

3- حماية الملفات الطبية:

يقصد بالملفات الطبية كل الوثائق والصور الأشعة والتقارير الخاصة بالمريض والفحوصات والتحاليل وكل الشهادات التي بدون فيها الطبيب ما توصل إليها من ملاحظات

[1] محمد رايس ، المرجع السابق،ص15
[2] أنظر المواد 125-156 من قانون الإجراءات الجزائية

والعلاج المقترح للمريض وفي حالة صدور أمر من قاضي التحقيق فلا يجوز لإدارة المستشفى ولا للطبيب أو صاحب العيادة الخاصة أن يمتنع على تقديم هذه الملفات بحجة السر الطبي فإذا قام القضاء وأمر بذلك قصد الوصول إلى الحقيقة فإنه لا يمكن الحلول دون تقديم هذه الوثائق لأن الأمر يتعلق بواجب عام[1].

وواجب القانون بالحفاظ على الأسرار التي توجد ببطاقات المريض بالرجوع للمادة 40 من مدونة أخلاقيات الطب التي تنص:"يجب أن يحرص الطبيب أو جراح الأسنان عندما يستعمل هذه الملفات الطبية لإعداد كشف هوية المريض".

ويعتبر ذكر اسم المريض أو المرض المصاب به إفشاء لسر ويعاقب عليه القانون وذلك يتضح حرص المشرع على عدم ذكر المريض أو المرض المصاب به.

فالملف الطبي للمريض يجب أن يودع دائما على غلاف محمي لا يمكن فتحه إلا عند الحاجة بواسطة طبيب وتحت مسؤوليته نظرا للطابع الخاص للسر الطبي[2] .

[1] محمد رايس ، المرجع السابق ، ص 20

[2] المادة 40 من مدونة أخلاقيات الطب " يجب الحرص الطبيب أو الجراح الأسنان عندما يستعمل الملفات الطبية لإعداد كشف هوية المريض" 65

الخاتمـــــــة

خاتمة:

إن طبيعة العلاقة بين المؤتمن على السر الطبي(المريض،الصيدلي،القابلات،المساعد الطبي)والمريض والثقة الكاملة التي تجعل المريض يبوح بكل أسراره وتسمع هذا الأخير على خصوصيات وأسرار مريضه وهو الأمر الذي يتطلب عدم البوح بها لأن المريض يضع فيه ثقة كاملة وعمياء ومتيقن أن أسراره لن تتعدى إلى غيره....

وتعد حماية الأسرار من بين أهم الحقوق المكفولة قانونا خاصة السر الطبي المهني ويفترض القانون أن أي تعدي عليه يسبب ضررا للمتعدي عليه إذ أنه يخص بشرف وكرامة المريض ويقوم هذا الأخير على أساسين أساس عقدي يقوم بموجبه صاحب السر بالإدلاء بأسراره وأساس النظام العام الذي يقوم على المصلحة الاجتماعية التي دعت المشرع إلى التدخل لتجريم الإفشاء.

ويعد إفشاء السر المهني من الجرائم الماسة بالشرف و الاعتبار والحكمة من تجريمها هو أن للمجتمع مصلحة عليا في كتمان بعض الوقائع التي يجب أن تبقى سرا،فضلا على أن صاحب السر غالبا ما يأتمن عليه شخصا معينا بحكم وظيفة أو مهنته أملا في خير يعود عليه كالمريض الذي يأتمن طبيبا على مرض خطير يعاني منه والمتهم الذي يعهد إلى محامي بأمر الدفاع عنه مفضيا إليه وحده ببعض ظروف جريمته فإذا أفشى أي من المحامي أو الطبيب أو من يشبههما في عمله ما ائتمن عليه انهارت الثقة بين أرباب هذه المهن وعملائهم وتعطلت بالتالي مصالح هامة يحرص المجتمع على رعايتها.

وباعتبار السر المهني جريمة يعاقب عليها القانون،يشترط لقيامها توافر ركنيها المادي والمتمثل في إفشاء واقعة ذات طبيعة سرية من شخص مؤتمن على السر وركنها المعنوي والمتجسد في القصد الجنائي،الذي يشترط توجه إرادة الشخص المؤتمن على السر إلى إفشاء السر،فمن الناحية العملية نجد السر المهني يغيب خاصة في المستشفيات فالمعمول به تعليق بطاقات المرضى على أسرتهم،مع العلم أن هذه البطاقات تحتوي على كل المعلومات المتعلقة بهم وهي معلومة سرية وهذا ما يسمح لأي زائر الإطلاع عليها وهذا ما يحقق فعل الإفشاء بكل سهولة.

وهذا ما دفع الدول المتقدمة خاصة فرنسا بالإعتماد على طرق أخرى وذلك باستعمال الإعلام الآلي للمحافظة على أسرار مرضاهم وبالتالي لا يتسنى لأي أحد الحصول على هذه المعلومات والإطلاع عليها إلا المعني بالأمر شخصيا .

ونأمل أن يساير المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي في التعديلات التي وضعها بشأن موضوع السر المهني كما نتمنى أن يستخدم النظام الذي يستخدم في الدول المتقدمة في حفظ أسرار الأشخاص بالإضافة إلى زرع الوعي بخطورة جريمة إفشاء السر المهني والأضرار التي تسببها خاصة وأنها تتعلق بشرف وكرامة الأشخاص وبالإضافة إلى السرية المهنية التي تلعب دورا هام في حياة الإنسان،فهي تعمل على تعزيز الثقة بين المهني وصاحب السر،كما يهدف إلى حماية المصلحة العامة والتي تعتبر الدافع إلى وضع نصوص قانونية لمعاقبة مرتكب جريمة إفشاء السر المهني....

وخلاصة القول سوف نذكر مجموعة من الأهداف المستوحاة من تطبيق أحكام هذا السر وعدم إفشائها للغير كالآتي:

1- تعزيز الثقة بين المريض والمؤتمن على السر الطبي(طبيب،مريض،صيدلي،جراح أسنان،مساعد طبي،قابلات)

2- المحافظة على مصلحة المريض والمصلحة العامة

3- حماية الحياة الشخصية للمريض

4- وجوب المحافظة على الإلتزام بالنطاق السر الطبي وأساسه القانوني

النتائج:

من بين هذه النتائج التي استطعت التوصل إليها هي كالآتي:

1- جاء تعريف السر في الشريعة الإسلامية:بأنه كل ما تكتمه نفسك ولا تطلع عليها أحد لدفع الضرر أو جلب مصلحة أما في القانون فهناك صعوبة في تعريفها:فهو كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة.

2- كي يتحقق إفشاء السر يجب أن يتحقق شرطان وهما السر يجب أن يترتب عنه ضرر ويجب أن ينحصر نطاق العلم به في شخص أو عدة أشخاص.

3- إن من الألفاظ ذات العلاقة بالسر الطبي هي:الإفشاء،الكتمان،النميمة،الغيبة،خيانة الأمانة

4- يجب على الطبيب على أن يتحلى بواجبه اتجاه مريضه وإن يتصف بمواصفات الطبيب الحاذق

5- يجب المحافظة على الإلتزام بالنطاق السر المهني الطبي وأساسه القانوني.

6- إن التوفيق بين النظام العام والعقد يكون مزدوج .

7- إن الإخبار عن مرض معدي التحاليل الطبية قبل الزواج يدخل ضمن أسباب الإفشاء السر الطبي.

8- إن أركان جريمة إفشاء السر الطبي تتمثل في الركن الشرعي:المتمثل في فعل المجرم،أما الركن المادي في ثلاث عناصر:السر الطبي،فعل الإفشاء،الأمين على السر،أما الركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي.

التوصيات:

انطلاقا من النتائج لا بأس أن التوصيات المتمثلة فيما يلي:

1- إعطاء موضوع أخلاقيات مهنة الطب أهمية كبيرة

2- ضرورة زيادة الوعي الشرعي والقانوني و الإهتمام بالسر الطبي وذلك من خلال نشر الثقافة الإسلامية.

3- زيادة عدد من البحوث التي تناولت المحافظة عن أسرا المرضى من الناحية الشرعية والقانونية

4- وضع قوانين أشد مرونة وتشديد العقوبة الإفشاء السر الطبي

5- يجب على الطبيب وضع ملفات المرضى في أماكن خاصة للمحافظة على أسرار المرضى.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع والمصادر

- القرآن الكريم

1- الكتب:

أ- الكتب العامة

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر 2005
- أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية جامعة القاهرة والكتاب الجامعي القاهرة سنة 1988
- علي فيلالي، إلتزامات العمل المستحق للتعويض، موقع للنشر والتوزيع، الجزائر 2000
- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الإلتزام، الجزء الثاني الواقعة القانونية العمل الغير المشروع- شبه العقود والقانون الطبعة الثانية الجزائر 2004

ب- الكتب المتخصصة:

- عباس علي محمد الحسيني، "مسؤولية الصيدلي المدنية على أخطائه المهنية"، دراسة مقارنة، دار الثقافة للتوزيع والنشر، الطبعة الأولى مصر 1999 .
- عبد الرحيم مصباح، "المسؤولية الجنائية للطبيب على إفشاء السر الطبي"، جامعة قاصدي مرباح جانفي 2011 .
- عبد الله عبد الراضي محمد هاشم،المسؤولية المدنية للأطباء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي،رسالة دكتورة، كلية الحقوق مع القاهرة 1994 .
- فتوح عبد الله الشاذلي، "جرائم الواقعة على الأشخاص والأموال"، دار المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية لسنة 2002 .
- محمد حسين منصور، "المسؤولية الطبية: الطبيب، الجراح، طبيب الأسنان، الصيدلي، التمريض، العيادة و المستشفى، الأجهزة الطبية"، دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر 1999.

2- المذكرات:

- ذهبية آيت مولود، "المسؤولية الحديثة عن أخطاء الفريق الطبي"، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون.
- زينب أحلوش بولحبال، رضا المريض في التصرفات الطبية، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون، "فرع عقود ومسؤولية "،كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر لسنة 2001/2000.
- دكتور سلمان علي حمادي الحلبوسي، "المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني"، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في الحقوق لسنة 2012 .
- عبد القادر بومدان، "المسؤولية الجزائية للطبيب على إفشاء السر المهني"، رسالة ماجستير في القانون فرع "قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق جامعة مولود معمري سنة 2011/2010 .
- علي محمد علي أحمد، "إفشاء السر الطبي وأثره في الفقه الإسلامي"،كلية الشريعة والقانون القاهرة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى لسنة 2007.
- عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، لنيل شهادة ماجستير في القانون "فرع القانون"، المسؤولية المهنية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود سنة 2011.
- موفق علي عبيد، "المسؤولية الجزائية للأطباء على إفشاء السر المهني"، رسالة ماجستير في القانون دار النشر عمان، الطبعة الأولى سنة 1998 .

3- المقالات:

- الساكت، "إفشاء الأسرار المهنية الطبية"، "مجلة المنبر الإسلام".
- أورفلي، "مدى المسؤولية الجزائية والمدنية لطبيب إذا أفشى سرا من أسرار مهنته" "مجلة المحامون".
- محمد رايس مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية العدد الخاص الأول لسنة 2008.
- مصطفى، "مدى المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار مهنته"، مجلة القانون والإقتصاد.

4- القوانين:

أ- النصوص التشريعية:

1- القانون رقم 11-18 مؤرخ في 18 شوال 1439 الموافق ل 2 يوليو 2015 المتعلق بالصحة الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 46.

2- قانون 05/85 مؤرخ في 2008/02/25 متعلق بحماية الصحة وترقيتها ج.ر عدد 21 مؤرخة في 2008/04/23 .

3- قانون رقم 17/90 المؤرخ في 31 يوليو 1990 معدل ومتمم بقانون 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 متعلق بحماية الصحة وترقيتها ج.ر رقم 35.

4- أمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ج.ر عدد رقم 78 معدل ومتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 ج.ر رقم 78 .

ب- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم تنفيذي رقم 276/92 مؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق ل 6 يوليو 1992 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب ج.ر عدد 52 الصادرة في 8 يوليو 1992 .

2- مرسوم تنفيذي رقم110/91 مؤرخ في 1997/04/24 المتضمن القانون الأساسي بالقابلات ج.ر عدد 22 صادرة بتاريخ 1993/05/15 .

3- مرسوم تنفيذي رقم 59/85 مؤرخ في 1985/03/23 يتضمن القانون الأساسي للعمال المؤسسات العمومية والإدارية.

4- الأمر11/84 مؤرخ في 9 يونيو1984 يتضمن قانون الأسرة ج.ر عدد 75 معدل ومتمم .

5- الأمر رقم 20/70 مؤرخ في فبراير 1970 يتعلق بالحالة المدنية ج.ر عدد 35 .

- المصادر الأجنبية:

- الفرنسية:

A-Ouvrage:

1-Michèle harichaux, Ranau,Secret de malade juris chasseur,droit civil Fax 440-2,en 1993.

2- Perland-charmntir: Le secret profession paris 19-26-p 225.

3- Person de possitoire des secret on onleurconfie.

4-Art226-13 La révélation d'une information à caractère secret par une perssone qui en est dépositaire sont par l'état ou par profession.

B- Site interuet:

Les code française:

1- le code civil,consultez le lien suivant: w.w.wlegifrance.gouv.fr

2- le code de sante et de malade

3- Emile Garçon: Emile code pénale annote tom 11 libraire sirey1956-N030 P516.

الفهـــرس

الفهرس

الإهداء 04

كلمة الشكر 05

مقدمة 07

الفصل الأول: ماهية السر المهني: نطاقه و أساسه القانوني 11

المبحث الأول: مفهوم السر المهني الطبي 12

المطلب الأول: تعريف السر المهني الطبي 12

الفرع الأول: التعريف اللغوي للسر المهني الطبي 13

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للسر المهني الطبي 13

الفرع الثالث: التعريف التشريعي للسر المهني الطبي 15

المطلب الثاني: نطاق السر المهني الطبي 16

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسر المهني الطبي 18

أولا: نظرية عقد الوديعة 19

ثانيا: نظرية العقد غير المسمى 21

المبحث الثاني: الأساس القانوني للسر المهني الطبي 23

المطلب الأول" نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني الطبي 23

الفرع الأول: نظرية عقد الوديعة 24

الفرع الثاني: نظرية عقد الوكالة 25

المطلب الثاني: نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني 26

الفرع الأول: موقف المشرع الجزائري من نظريتي العقد والنظام العام 27

الفرع الثاني: شروط السر المهني الطبي 28

1-أن يكون المؤتمن على المؤتمن على السر وقف على واقعة

أو معلومة سببب مهنته 28

2- أن يكون للمريض مصلحة في ابقاء الأمر سرا 29

3- أن تكون المعلومة أو الوقائع ذات صلة به كأمين 30

الفصل الثاني: جريمة افشاء السر المهني الطبي 32

المبحث الأول: الأشخاص الملزمين بالسر المهني الطبي 33

المطلب الأول: الأطباء والجراحون 33

المطلب الثاني: الصيادلة والقابلات 35

أولا: الصيادلة 35

ثانيا: القابلات 36

الفرع الأول: أنواع الإفشاء بالسر المهني الطبي 38

أولا: الإفشاء الكلي والإفشاء الجزئي 38
ثانيا: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني 39
ثالثا: الإفشاء التلقائي والإفشاء الغير التلقائي 41
رابعا: الإفشاء المباشر و الإفشاء غير المباشر 41
المبحث الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني الطبي 43
المطلب الأول: الركن الشرعي 43
المطلب الثاني الركن المادي والركن المعنوي 44
الفرع الأول: الركن المادي 44
أولا: السر الطبي 45
ثانيا: فعل الإفشاء 45
ثالثا: صفة الجاني 46
الفرع الثاني: الركن المعنوي 47
الفرع الثالث: أسباب إفشاء السر المهني الطبي 48
أولا: الإفشاء المقرر للمصلحة العامة 48
1- حالة الإبلاغ عن الجريمة 49
2- الإبلاغ عن الولادات 49

3- الإبلاغ عن الوفيات 51

4- الإبلاغ عن الأمراض المعدية 52

ثانيا: الإفشاء بترخيص من القضاء 53

1- أداء الشهادة أمام القضاء 53

2- الخبرة الطبية 54

3- حماية الملفات الطبية 56

الخاتمة 58

النتائج 61

التوصيات 63

قائمة المراجع 65

الفهرس 73

مـلخص المذكرة

يعتبر السر الطبي موضوعا مهما ومعقدا وإن الإلتزام به واجب أخلاقي ومهني وديني وكتمانه فرضته قواعد الدين والأخلاق والمبادئ والشرف والأمانة وعلى صاحب المهنة واجب الإحتفاظ به لأنه مهنة إنسانية من المهن الشاقة والصعبة والخطير في المجتمعات....

إن طبيعة العلاقة بين المؤتمن على السر والمريض والثقة الكاملة التي تجعل المريض يبوح بكل أسراره وتسمع على خصوصيات وأسرار مريضه وهو الأمر الذي يتطلب عدم البوح بها لأن المريض يضع فيه ثقة كاملة وعمياء ومتيقن أن أسراره لن تتعدى إلى غيره....

فتعد حماية الأسرار من أهم الحقوق المكفولة قانونا خاصة السر الطبي ويفترض القانون أن أي تعدي عليه يسبب ضررا للمتعدي عليه.

إذ يخص بشرف وكرامة المريض والحكمة من جريمة الإفشاء السر الطبي هو أن للمجتمع مصلحة عليا في كتمان بعض الوقائع التي يجب أن تبقى سرا فضلا أن صاحب السر غالبا ما يأتمن عليه شخصا معينا بحكم وظيفته أو مهنته أملا في خير يعود عليه.....

الكلمات المفتاحية: 1/السر الطبي 2/الإلتزام بالسر

3/القانون الطبي 4/جريمة الإفشاء

5/حماية الأسرار 6/كتمان السر