مجلة الريادة للبحوث والأنشطة العلمية
Al-Riyadah Journal For Researches And Scientific Activities
العدد العاشر
سبتمبر September 2024

السر الطبي لحامل الدم الملوث في القانون الجنائي الليبي

زهرة المنير قاجوم
كلية القانون – جامعة ليبيا المفتوحة
(drzahramm@gamil.com)

الملخص:

تضمن هذا البحث السر الطبي لحامل الدم الملوث في القانون الجنائي الليبي، حيث تناولنا في المطلب الأول جريمة إفشاء السر الطبي، فحددنا مدلول السر الطبي وأركان الجريمة وعقوبتها، في حين تناولنا في المطلب الثاني أسباب إباحة إفشاء السر الطبي، ومن خلال تتبع نصوص قانون المسؤولية الطبية رقم (17) لسنة 1986 تبين أن حق المريض في الاحتفاظ بأسراره مكفول بموجب القانون المذكور، وأن المشرع الليبي جعل القاعدة العامة هي حماية السر الطبي للمريض وخرج على هذا الأصل وأباح للطبيب ومن في حكمه إفشاء السر الطبي للجهات القضائية، كما يعد رضا المريض أحد أسباب إباحة السر الطبي، أما التبليغ عن الأمراض المعدية فيقتصر على التبليغ إلى الجهات المختصة التي حددها القانون، كما نص المشرع الليبي على عقوبة رادعة لإفشاء السر الطبي، وأخيراً تضمن البحث عدة توصيات اتباعها يكفل عدم خرق السر الطبي أو احترام حق حامل الدم الملوث في الاحتفاظ بأسراره.

Abstract

This research included the medical secret of the carrier of contaminated blood in the Libyan criminal law, where we discussed in the first section the crime of disclosing a medical secret, so we defined the meaning of the medical secret, the elements of the crime and its punishment, while in the second section we discussed the reasons for permitting the disclosure of a medical secret, and by following the texts of the Medical Liability Law No. (17) of 1986, it became clear that the patient's right to keep his secrets is guaranteed under the aforementioned law, and that the Libyan legislator made the general rule to protect the patient's medical secret and departed from this principle and permitted the doctor and those in his position to disclose the medical secret to the judicial authorities, and the patient's consent is one of the reasons for permitting the medical secret, as for reporting infectious diseases, it is limited to reporting to the competent authorities specified by the law, and the Libyan legislator stipulated a deterrent penalty for disclosing a medical secret, and finally the research included several recommendations that must be followed to ensure that the medical secret is not breached or that the right of the carrier of contaminated blood to keep his secrets is respected.

المقدمة:

يقصد بالسر الطبي "كل ما يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل الحصر"[1]، أما حامل الدم الملوث فيقصد به "الشخص الذي يحمل دما ملوثا بأي شيء يجعل منه خطراً على صحة متلقيه أو حياته، كتلوثه بالأمراض والفيروسات وبشكل خاص الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي"[2]

هذا وقد شهدت البشرية ثورة علمية هائلة في كل نواحي الحياة، ما وفر للأطباء قدرا كبيرا من المعلومات والمعارف من خلال وسائل الاتصالات الحديثة وشبكة المعلومات، مع ما يصاحب ذلك من مخاطر عديدة أثرت على الاحتفاظ بالسر الطبي وأضعفت قدرات الناس على الاحتفاظ بأسرارهم.

ويعد الاحتفاظ بالسر الطبي من الالتزامات الأساسية الملقاة على عاتق الأطباء ومن في حكمهم، ومن أهم السلوكيات المهنية التي ينبغي عليهم التحلي بها، لأن الحق في الخصوصية والاحتفاظ بالسر الطبي هو حق جوهري للإنسان لا يحق لأحد المساس به.

ويتمحور البحث عن السر الطبي لحاملي الدم الملوث لأنهم أكثر الفئات واقعياً عرضة للشائعات والمساس بسمعتهم عند أصابتهم بأمراض معدية كالإيدز والوباء الكبدي، على الرغم من أن الدم الملوث قد ينتقل عن طريق وسائل أخرى، كالتبرع بالدم مثلاً أو نقله للمريض عند إجراء العمليات الجراحية، عند إجراء العمليات الجراحية، ولا يقتصر نقله على تعاطي المخدرات أو الاتصال الجنسي.

إشكالية البحث:

تكمن إشكالية البحث في الممارسات الخاطئة التي تحدث داخل المؤسسات الصحية، والانتهاكات التي تحدث للمريض من خلال المساس بخصوصية وإفشاء السر الطبي، وما ينجم عن ذلك من إضرار بالمريض وبالمصلحة العامة أيضاً، خاصة في ظل سكوت وعدم رجوع المرضى إلى القضاء عند إفشاء سرهم الطبي خوفاً على شرفهم وكرامتهم وخشية افتضاح أمرهم بانتشار السر على نطاق أوسع.

ما يطرح السؤال حول حدود التزام الطبيب ومن في حكمه باحترام السر الطبي، وموقف المشرع الليبي من إفشاء السر الطبي.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في كونه يساهم بسد النقص الظاهر في مكتبتنا القانونية، حيث قلة الدراسات القانونية التي تناولت السر الطبي في القانون الليبي، واقتراح ما أمكن من حلول للتوفيق بين كفالة الاستقرار والطمأنينة للأطباء في مواجهة المسؤولية من جهة وإبقاء أسرار المرضى طي الكتمان من جهة أخرى.

منهج البحث:

نتبع في معالجة هذا الموضوع ومناقشته ووضعه على بساط البحث المنهجين التحليلي والنقدي وفقاً لما تمليه هذه الدراسة.

أهداف البحث:

1-بيان ماهية السر الطبي.

2-تحليل أركان جريمة إفشاء السر الطبي في القانون الجنائي الليبي.

3-بيان حدود التزام الطبيب بالسر الطبي، وتقييم الاستثناءات التي أوردها المشرع الليبي وأباح فيها إفشاء السر الطبي.

4-بيان عقوبة إفشاء السر الطبي في القانون الجنائي الليبي.

خطة البحث:

لمعالجة موضوع السر الطبي لحامل الدم الملوث قسمنا بحثنا إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: جريمة إفشاء السر الطبي.

الفرع الأول: مدلول السر الطبي.

الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر الطبي.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة إفشاء السر الطبي.

المطلب الثاني: أسباب إباحة إفشاء السر الطبي.

الفرع الأول: إفشاء السر الطبي في حالة الضرورة.

الفرع الثاني: إفشاء السر الطبي للجهات القضائية.

الفرع الثالث: إفشاء السر الطبي برضا صاحبه.

وستكون الخاتمة للوقوف على نتائج البحث وما توصلنا إليه من توصيات.

المطلب الأول: جريمة إفشاء السر الطبي

تمهيد وتقسيم: جرم المشرع الليبي إفشاء السر الطبي بموجب قانون المسؤولية الطبية، وهو ما يقتضي تحديد مفهوم السر الطبي باعتباره من " المواضيع شديدة التعقيد"[3]، وتناول أركان جريمة إفشاء السر الطبي وعقوبتها في القانون الجنائي الليبي، حيث نتناول في الفرع الأول مدلول السر الطبي، ونتناول في الفرع الثاني أركان جريمة إفشاء السر الطبي، في حين نتناول في الفرع الثالث عقوبة جريمة إفشاء السر الطبي على النحو التالي:

الفرع الأول: مدلول السر الطبي.

أولاً: تعريف السر لغة " هو ما يكتمه الإنسان في نفسه أو هو ما يخفيه وما يسره المرء في نفسه من الأمور التي عزم عليها وجمعه أسرار"[4]، وقد جاء في قوله تعالى "وإن تجهر بالقول فإنه يعلم السر وأخفى"[5].

ثانياً: تعريف السر الطبي قانوناً.

تحديد ماهية السر الطبي مسألة نسبية تختلف باختلاف الظروف، فما يعتبر سراً في ظروف معينة قد لا يعتبر كذلك في ظروف أخرى، وما يعتبر سراً بالنسبة لشخص قد لا يعتبر كذلك لغيره.

ولم يعرف المشرع الليبي لا في قانون العقوبات ولا في قانون المسؤولية الطبية رقم (17) لسنة 1986 ولا في التشريعات الخاصة السر الطبي تاركاً ذلك الأمر لاجتهاد الفقه والقضاء، حيث عرفه فريق من الفقهاء بأنه "كل ما يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل السر، أو هو كل أمر يعهد به إلى ذي مهنة ويضر إفشائه بالسمعة والكرامة"[6].

وقد استند هذا التعريف على معيار الضرر وهو معيار غير كافي لتحديد مدلول السر الطبي، حيث يظل السر كذلك ولو لم يكن من شأن إفشائه أن يضر بسمعة مودعه أو كرامته، بمعنى أنه لا يشترط عنصر الضرر حتى يكون الأمر سرياً.

وعرفه البعض بأنه "تعمد الجاني اطلاع الغير على سر أؤتمن عليه بمقتضى عمله في غير الأحوال التي يجب عليه أو يجوز له فيها ذلك"[7]، في حين ذهب البعض الآخر إلى تعريف السر الطبي بأنه "النبأ الذي يجب إخفاءه حتى ولو لم يترتب على إفشائه إضرار بالسمعة والكرامة وكان غير مشين بمن يريد كتمانه أو مُزرٍ، بل قد يكون مشرفاً لمن يريد كتمانه"[8]

مجلس الفقه الإسلامي بدوره عرف السر في دورة مؤتمره الثامن بدار السلام من 21 إلى 27 يونيو 1992 بأنه " ما يفضي به إنسان إلى آخر مستكتماً إياه من قبل أو بعد، ويشمل ما خصت به قرائن داله على طلب الكتمان، كما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطّلع عليها الناس"[9]

أما الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني فقد عرف السر بأنه "واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصور في ذلك النطاق"[10].

ويبدو من التعريفات الأخيرة اعتمادها على معيار المصلحة المشروعة، وهو أصدق المعايير لأنه إذا لم تكن المصلحة مشروعة فإن صفة السرية لا تثبت لتلك المعلومات.

الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر الطبي.

" جرم المشرع الليبي إفشاء السر الطبي "[11]، بموجب المادة الثالثة عشر من القانون رقم (17) لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية، بأنه (لا يجوز إفشاء أسرار المريض التي يطّلع عليها بسبب مزاولة المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون)

حيث تقوم جريمة إفشاء السر الطبي على الأركان التالية:

أولاً: فعل الإفشاء.

يتحقق الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار الطبية بحدوث فعل الإفشاء، ويقصد بالإفشاء "اطلاع الغير على السر والشخص الذي يتعلق به"[12].

وعرفه بعضهم بأنه "إخبار شخص بسر ائتمنه عليه غيره لأحد من الناس وإذاعته له[13].

ولا تقتصر السرية على الوقائع التي علم بها الطبيب عن طريق المريض، وإنما تمتد لتشمل كل ما علم به الطبيب من خلال خبرته العلمية ومعلوماته الدقيقة ولو كان المريض نفسه لا يعلم بها.

أي أن السر الطبي يمتد إلى أية معلومات أو وقائع علمها الطبيب خلال مراحل العلاج سواء كان مصدرها المريض أو غيره، أو علم بها الطبيب من تلقاء نفسه طالما للمريض مصلحة مشروعة في عدم الكشف عنها.

كما أن عبارة يطّلع عليها التي وردت في المادة 13 من القانون المذكور تستغرق كل ما يشمل المشاهدة والسمع والإدراك والاستنتاج ولا تستبعد من دائرة التجريم الأسرار التي يفضي بها المريض إلي الطبيب، كما أن السر الذي يعاقب المشرع على إفشائه لابد أن يكون مرتبط بالمهنة التي يمارسها الطبيب.

ولا شك أن هذا التوسع في مفهوم السر للمريض يحقق حماية أكثر للمريض في أن تبقى أسراره طي الكتمان.

وقد "أكدت اتفاقية مجلس أوربا الخاصة بحقوق الإنسان والطب الحيوي الصادر في أوفيدو في 4 أبريل 1997 لحماية حقوق الإنسان وكرامته في مواجهة العلوم الطبية على مبدا حق المريض في

عدم إفشاء الأسرار المتعلقة بجسده، حينما نصت في المادة العاشرة على أن (كل إنسان له الحق في احترام حياته الخاصة بشأن المعلومات المتعلقة بحالته الصحية)[14]

أما عن مرض الإيدز فقد " اعتبر الإعلان العام لحقوق مرضى الإيدز واقعة إصابة الشخص بالعدوى من الأمور التي يحظر الإفشاء بها"[15].

ولا شك أن العلة من وراء تجريم المشرع إفشاء السر الطبي تكمن في تأذي الحياء العام من الإفشاء والأضرار التي تلحق بالمصلحة العامة والمصلحة الخاصة (مصلحة صاحب السر ومصلحة المهنة) عندما يمتنع الأفراد عن عرض أنفسهم على الأطباء خشية افتضاح أمرهم وما يترتب على ذلك من تشويه لسمعتهم والحط من كرامتهم ووضع العراقيل أمام مستقبلهم، ما ينعكس سلباً على المجتمع من خلال انتشار الأمراض وتدهور صحة أفراده، خاصة وأن من الأمراض التي تلوث الدم معدي ويرتبط بوصمة عار لدى الشخص المصاب كمرضي الإيدز والزهري.

وتلك العلة تؤكد أن السر لا يقتصر على ما يعهد به المريض الى الطبيب، ذلك أن مصلحة المريض هي أن يجد طبيباً يصارحه بعلته ويكون كتوماً لسره عسى أن يجد له دواء، وذلك يحقق مصلحة المجتمع في أن يكون خالياً من العلل والأمراض، على أن المريض قد لا يدرك حقيقة مرضه في حين أن الطبيب يدرك من الكشف أن المريض مصاب بمرض معد، وذلك يلزمه بالكتمان حتى تتحقق الحكمة من التشريع بستر عيوب الناس وأسرارهم، فالعلاقة بين الطبيب والمريض أساسها الثقة وإفشاء السر يشكل خيانة لهذه الثقة، لكل ذلك حمى المشرع السر الطبي.

ثانياً: الصفة الخاصة بالفاعل.

ترتكب جريمة إفشاء السر الطبي من قبل الأمين علي السر الطبي وهو "كل شخص أوتمن بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة على هذا السر"[16]

ويمثل مقدم الرعاية الصحية الطبيب أو الجراح أو الصيدلي وحتى الخبير المعين عن طريق القضاء لإجراء خبرة على شخص معين.

وتتسع صفة الآمين على السر لتشمل أيضاً كل من مديري المستشفيات ومساعدي الأطباء.

وقد حدد القانون الصحي رقم (106) لسنة 1973 والذي أحال عليه قانون المسؤولية الطبية بشأن تحديد المهن الطبية بموجب المادة 106 والتي تنص على (المهن الطبية في تطبيق أحكام هذا

القانون مهنة الطب ومهنة طب الأسنان ومهنة الصيدلة ومهنة الأبحاث والفحوص العلمية والكيمياء الطبية وأية مهنة أخرى تضاف إلى هذه المهن بقرار من أمين الصحة)، في حين نصت المادة 123 على أنه (تعتبر مهنة مرتبطة بمهنة الطب القيام بعمل من الأعمال الفنية التي يؤديها الأشخاص المؤهلون تأهيلاً خاصاً، فيما يعتبر أعمالاً مساعدة للأطباء والصيادلة وأطباء الأسنان أثناء مزاولتهم مهامهم وتحت إشرافهم ورقابتهم كالممرضات والقابلات وفنيي المختبرات وفنيي الأشعة وفنيي العلاج الطبيعي ومساعدي الصيادلة، وفنيي الأسنان وصانعيها وفنيي النظارات الطبية، والفنيين الصحيين وغير هؤلاء ممن ترتبط مهنتهم أو تتصل بالمهن الطبية ممن يصدر بتحديدهم قرار من أمين الصحة)، فكل هؤلاء أمناء على السر الطبي وملزمون بكتمانه.

ثالثاً: الركن المعنوي (القصد الجنائي).

جريمة إفشاء السر الطبي من الجرائم العمدية التي يجب أن يتوافر فيها " القصد الجنائي العام"[17]، والذي يقصد به اتجاه إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع علمه بذلك، أي اتجاه إرادة آمين السر إلى إفشاء السر الطبي مع علمه بأن ما يحمله يشكل سراً ينبغي أن يبقى طي الكتمان، وعلى ذلك فإن "هذه الجريمة لا تقع إذا حصل الإفشاء عن خطأ غير عمدي نتيجة إهمال أو تقصير"[18].

كما أن جريمة إفشاء الأسرار في القانون الجنائي الليبي "تقوم على القصد العام دونما حاجة للقصد الخاص المتمثل في نية الإضرار بصاحب السر"[19].

كما أنه لا تأثير للباعث على قيام الجريمة حتى ولو كان الباعث نبيلاً وكل ما له من أثر هو تخفيف العقوبة استناداً على نص المادة 28 عقوبات.

الفرع الثالث: عقوبة جريمة إفشاء السر الطبي.

أفرد المشرع الليبي لجريمة إفشاء السر الطبي عقوبة بموجب نص المادة السادسة والثلاثون من قانون المسؤولية الطبية والتي نصت على أنه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد.....والثالثة عشر .....من هذا القانون) حيث جعل المشرع جريمة إفشاء السر الطبي جنحة عقوبتها الحبس الذي لا تزيد مدته عن ستة أشهر، وهي جوازية مع الغرامة التي لا تزيد عن خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

المطلب الثاني: أسباب إباحة إفشاء السر الطبي

تمهيد وتقسيم: جعل المشرع الليبي بموجب المادة 13 من القانون رقم (17) لسنة 1986 بشأن المسؤولية الطبية القاعدة حماية السر الطبي للمريض، وخرج على هذا الأصل وأباح للطبيب ومن في حكمه إفشاء السر الطبي في حالات معينة، في حين أثارت حالات أخرى جدلاً بين الفقه والقضاء، نتناول في الفرع الأول إفشاء السر الطبي في حالة الضرورة، في حين نتناول في الفرع الثاني إفشاء السر الطبي للجهات القضائية، ونتناول في الفرع الثالث إفشاء السر الطبي برضا صاحبه وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: إفشاء السر الطبي في "حالة الضرورة"[20].

تعد حالة الضرورة سببا من أسباب إباحة إفشاء السر الطبي محل اختلاف الفقه والقضاء، وتشكل مسألة الزواج والأمراض المعدية أهم المسائل التي ثار بشأنها الخلاف والجدل، كما لو أتيح لطبيب فرصة فحص أحد الخطيبين فوجده مصاباً بمرض معدي، فهل يلزم بكتمان هذا الأمر عن الطرف الآخر مع ما يترتب على ذلك من نتائج خطيرة بالنسبة لحياة الأسرة المستقبلية، وجد في ذلك اتجاهين:

الاتجاه الأول: يتمسك "بعدم جواز إفشاء السر الطبي"[21] أياً كانت النتائج المترتبة عليه، استناداً على أن نص المادة 13 من قانون المسؤولية الطبية المذكور، فقد أورد استثناء وحيدا وهو جواز إفشاء أسرار المريض التي يطّلع عليها للجهات القضائية فقط.

فوفقاً لهذا الرأي إذا تبين للطبيب إصابة أحد الخطيبين بمرض معدي فإنه يتعين عليه أن يكتم الأمر عن الطرف الآخر مع ما يترتب على ذلك الكتمان من نتائج خطيرة على حياة الأسرة المستقبلية، ذلك أن التزام الطبيب بالإفشاء إنما هو التزام أدبي لا يرقى إلى مرتبة الالتزام القانوني.

أما الاتجاه الآخر من الفقه فذهب إلى "جواز إفشاء الطبيب للسر الطبي"[22] إذا دفعته الضرورة لذلك، ويكون الطبيب في حالة الضرورة إذا كان الإفشاء ضرورياً لوقاية الغير من خطر جسيم على وشك الوقوع به إذا لم يكن في قدرة الطبيب منعه بطريقة أخرى.

إلا أن نظرية الضرورة "يتعذر تطبيقها في مجال إفشاء الأمراض المعدية وإن كانت مقبولة في مضمونها"[23]؛ لأن من شروط قيام حالة الضرورة أن يكون الخطر حال على وشك الوقوع وجسيم،

وهو ما لا يتحقق في الأمراض المعدية، حيث أن الخطر وإن كان جسيماً وخطيراً إلا أنه يحصل مستقبلاً وليس حال الوقوع، ولا شك أنه بانتفاء هذا الشروط لا تتحقق حالة الضرورة المنصوص عليها في المادة 72 عقوبات، ويبرز أساس إباحة إفشاء السر الطبي في هذه الحالة نص المادة 34 من القانون الصحي رقم(106) لسنة 1973 التي ألزمت الطبيب عند الاشتباه بوجود حالة مرضية معدية أن يبلغ عنها، حيث لا يشكل التبليغ إفشاء لسر المهنة؛ لأنه إفشاء مباح بموجب نص القانون. ويتبين من التشريعات الصحية أن إباحة إفشاء الأمراض المعدية واجب قانوني محدد بتبليغه إلى الجهات المختصة فقط التي حددها القانون.

وعلى ذلك إذا أفشى الطبيب خبر إصابة شخص بفيروس الإيدز أو الوباء الكبدي أو غير ذلك من الأمراض المعدية إلى غير تلك الجهات كالزوج أو الخطيب أو الوالدين يعد مفشياً للسر الطبي ويقع تحت طائلة العقاب.

وتأييداً لذلك يذهب بعضهم إلى أن "الأمراض الخطيرة والمعدية ومنها الإيدز خاصة تبدو فيها الحاجة ملحة للمحافظة أكثر على مشاعر المريض المصاب بتلك الأمراض المرتبطة بطول معاناة المريض وكونها أمراض فتاكة بحد ذاتها ومؤلمة جسدياً ونفسياً، ما يقتضي عدم زيادة معاناة المريض بتعريض حالته الصحية للنشر والإعلان خاصة وأن البحث عن أسباب الإصابة بالمرض بحد ذاتها تحتاج في كثير من الأحيان إلى الكشف عن جوانب من الحياة الخاصة للمريض"[24]

إلا أننا نرى أنه يجب التفريق بين الأمراض الخطيرة غير المعدية كالسرطان مثلاً والأمراض المعدية كالإيدز، فالأخير يقتضي إخبار المحيطين بالمصاب كالزوجة وأفراد أسرته الذين يحتمل أن تنتقل لهم العدوى، "فخطورة الأمراض المعدية كالإيدز مثلاً تفرض تغليب المصلحة العامة على اعتبارات الحفاظ على سر المهنة من خلال إلزام الطبيب الذي يكتشف إصابة بمرض معدي إخبار المحيطين بالمصاب والذين يحتمل أن تنتقل لهم العدوى، على أن يكون ذلك من خلال نص قانوني يسمح بتوفير الحماية القانونية للطبيب الذي يقدم على خرق سر المهنة لحماية الإنسان من العدوى بالفيروسات الخطيرة"[25]

الفرع الثاني: إفشاء السر الطبي للجهات القضائية.

يعد إفشاء السر الطبي مباح إذا تم أمام الجهات القضائية ويتحقق ذلك إما بدفاع الطبيب عن نفسه أو حضوره شاهدا أو خبيرا طبيا.

وقد كفل المشرع الليبي بموجب نص المادة الثالثة عشر من قانون المسؤولية الطبية المذكور حق الطبيب في الكشف عن السر للدفاع عن نفسه أمام المحاكم عندما نصت على أنه (لا يجوز إفشاء أسرار المريض التي يطّلع عليها بسبب مزاولة المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون)، حيث حسم المشرع كل خلاف قد يثار حول هذه المسألة، ويستوي ذلك أن يكون إفشاء الطبيب السر الطبي أمام القضاء بصفته متهماً أو شاهداً.

ولا شك أن ذلك يعد مسلكاً حسناً يدعم حق الطبيب في الدفاع عن نفسه أمام القضاء، باعتبار الحق في الدفاع من الحقوق المقررة قانوناً للإنسان التي لا يلغيها الالتزام بالمحافظة على السر.

فالتزام الطبيب بحفظ السر لا يجب أن يحرمه من حقه في الدفاع عن نفسه ومن الوسائل التي تثبت براءته وتنفى التهمة عنه.

أما عن الإدلاء بالشهادة.

فإن المشرع الليبي بموجب نص المادة 13 من القانون المذكور كفل للطبيب الحق في إفشاء السر الطبي، مغلباً بذلك المصلحة في الإفشاء لغرض الشهادة على المصلحة في الكتمان تحقيقاً لقواعد العدالة باعتبارها هدفاً سامياً يسعى الجميع إلى تحقيقه.

وينحصر الكشف عن وقائع السر الطبي أمام القضاء فقط، وبالتالي لا يجوز للطبيب الكشف عن وقائع السر في وسائل الإعلام كالصحف مثلاً أو أي جهة أخرى غير القضاء.

وعن أعمال الخبرة.

فقد يستعين القضاء بخبير طبي للإدلاء برأيه الفني في موضوع معين ما يتيح للطبيب اطلاعه على حالة المريض من خلال نتائج الفحوصات والتحاليل التي تثبت إصابة الأخير بمرض معدي كالإيدز مثلاً، وبموجب نص المادة 13 من قانون المسؤولية المذكور التي أباحت فيه إفشاء أسرار المريض للجهات القضائية لا يعد الطبيب مفشياً للسر المهني إذا قدم تقريره إلى الجهة التي كلفته دون غيرها، وكان في حدود وإطار المهمة التي كلف بها تحقيقاً لقواعد العدالة.

ذلك أن "الخبير إنما هو ممثل عن المحكمة وعمله جزءاً لا يتجزأ من عملها، فإذا أفضى بالسر إلى المحكمة فهو لا يفضي به إلى الغير بل إلى نفسه"[26].

وفي إطار أداء الخبير لمهمته قد يستعين بمعلومات يحصل عليها من الطبيب المعالج أو يطّلع على وثائق طبية بالمستشفى، وفي هذا الصدد وقع خلاف حول جواز إفشاء الطبيب المعالج سر مريضه للخبير، وحول جواز تمكين المستشفى الخبير من الاطلاع على وثائقه الطبية.

فأما الطبيب المعالج فقد ذهب **الرأي الأول** إلى أنه "لا يجوز إفشاء سر مريضه إلا إذا كان الإفشاء يحقق مصلحة للمريض وبرضائه الصريح أو الضمني أو برضا ورثته تحقيقاً لمصلحة مشروعة"[27].

في حين ذهب **الرأي الثاني** إلى أن "الطبيب المعالج ملزم بعدم إفشاء سر مريضه للخبير باعتبار الأخير شخصاً من الغير"[28].

أما مدير المستشفى فغير ملزم بتمكين الخبير القضائي من الاطلاع على الوثائق الطبية بالمستشفى.

في **التشريع الليبي** للطبيب المعالج والمستشفى أن يفشي أسرار المريض التي يطلب الاطلاع عليها في حدود الخبرة التي حددتها المحكمة، لأن ما يقوم به الخبير عمل مباح وفقاً لنص المادة 13 المذكورة، وبالتالي ما يدلي به الطبيب المعالج وما يقدمه المستشفى من أسرار طبية تخص المريض للخبير إنما هو مساهمة في عمل مباح أصلاً.

الفرع الثالث: إفشاء السر الطبي برضا صاحبه.

اختلف الفقه حول ما إذا كان رضا المريض يبيح للطبيب إفشاء الأسرار الطبية للمريض.

حيث ذهب **الاتجاه الأول** إلى أن "تجريم إفشاء السر الطبي يتعلق بالنظام العام وهو مقرر لحماية مصلحة المجتمع في السير المنتظم لمهنة اجتماعية عامة ولم يقرر حماية لمصلحة صاحب السر، وإن مصدر الالتزام هو القانون وليس الاتفاق مع المريض"[29].

وسندهم في ذلك أن قانون المسؤولية الطبية نص في المادة الثالثة عشر منه أنه (لا يجوز إفشاء أسرار المريض التي يطّلع عليها بسبب مزاولة المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون)

وهذا النص يدل دلالة واضحة على أن الرضا لا يبيح إفشاء السر الطبي، فرضا صاحب السر لا يضفي على السلوك المجرم صفة المشروعية ولا يعطل نصاً جنائياً قائماً، وهذا المسلك يتفق ونظرية

الأسرار المطلقة التي تلقي على الأطباء التزاماً عاماً ومطلقاً، فمسألة كتمان السر المهني ترتبط بالحفاظ على الحياة الحميمة للفرد، وهو ما يتفق كذلك مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة الثانية عشر من احترام الحياة الخاصة للفرد، إلا أننا نرى خلاف ذلك، فعلى الرغم من أن المشرع نص في قانون المسؤولية الطبية في المادة الثالثة عشر على أنه (لا يجوز إفشاء أسرار المريض التي يطّلع عليها بسبب مزاولته المهنة إلا للجهات القضائية وفقاً للقانون)، إلا أنه وبالمقابل نص في المادة الخامسة فقرة (و) من ذات القانون على أنه (يجب على الطبيب إبلاغ المريض بمرضه الخطير المستعصي إذا اقتضت مصلحته وسمحت حالته النفسية، وكذلك إخطار ذويه ما لم يمانع المريض أو يحدد من يرغب إخطاره) وإذا كان الرضاء كقاعدة عامة لا يبيح الفعل إلا بموجب نص القانون فإن في النص المذكور ما يبيح الإفشاء، أي أن رضى المريض بالإفشاء عن مرضه الخطير (والمرض المعدي من باب أولى) يجعل سلوك الطبيب مباحاً أو مشروعاً.

وبذلك فإن رضا المريض يعد في القانون الليبي أحد أسباب إباحة إفشاء السر الطبي، وإن كان ذلك مقيد بكون مرض المريض خطيراً ومستعصياً.

ومن ثم لا يجوز أن يكون رضاؤه بالإفشاء سبباً لإباحته، بل أن رضا المريض يعد باطلاً للغلط في موضوع السر إذ أنه يجهل طبيعة مرضه، وبالتالي تقدير النتائج المترتبة على الإفشاء أو الآثار المحتملة لذلك.

في حين ذهب "**الاتجاه الثاني**"،[30] إلى أن رضا صاحب السر بإفشائه يرفع عن حامله واجب الكتمان ويبيح له إعلان السر، لأن واجب الكتمان وإن تقرر للمصلحة العامة إلا أنه تقرر لصاحب السر أن يذيعه بنفسه، وبالتالي فليس هناك ما يمنع أن ينيب من أفضى إليه بالبوح به، فتصرف صاحب السر بسره هوا استعمال للحق فإن أفشاه الطبيب يعتبر استعمالاً للحق هو الآخر.

ذلك أن الإنسان قد يمارس الحق بنفسه وقد يفوض الغير بممارسته ما لم يمنع القانون ذلك، على أن يكون الرضا بالإفشاء صادراً قبل حدوثه وأن يستمر حتى تمامه أو يكون معاصراً له.

وهذا الرأي وإذ يقرر أن علة التجريم هي المصلحة العامة إلا أنه يرى أن هذه المصلحة لا تهدر وإذا كان الإفشاء برضا صاحبه، فالشاب الذي يصاب بمرض الإيدز أو الوباء الكبدي مثلاً ويستحي أن يكشف أمره إلى أهله وكلف الطبيب بتبليغ ذلك إليهم نيابة عنه فلا عقاب على الطبيب.

حيث إن ذلك لا يمس بالثقة التي توضع في هذه المهنة لأن من يمارسها لم يفعل غير تنفيذ إرادة صاحب السر تحقيقاً لمصلحته.

وعن موقف قانون المسؤولية الطبية الليبي

وقع خلاف في الفقه حول الرضا سبب إباحة لإفشاء السر الطبي حيث "ذهب البعض"[31]، إلى أن المشرع الليبي قد حسم الخلاف في هذا الشأن وحظر إفشاء السر مطلقاً لغير الجهات القضائية. إلا أننا نعتقد أنه ينبغي التفريق بين الأمراض الخطيرة غير المعدية كالسرطان مثلاً والأمراض المعدية كالإيدز، فالأخير يقتضي أخبار المحيطين بالمصاب كزوجته وأفراد أسرته الذين يحتمل أن تنتقل لهم العدوى، "فالمصلحة العامة أجدر بالرعاية من صالح المريض الفرد"[32].

النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج.

تتبعت بعين فاحصة السر الطبي لحامل الدم الملوث في القانون الليبي وموقفه من إفشاء السر الطبي وتوصلت، وتوصلت إلى النتائج التالية:

1_ حماية الحياة الخاصة للمريض أو احترام حقه في الاحتفاظ بأسراره مكفول بموجب قانون المسؤولية الطبية رقم (17) لسنة 1986.

2_ جعل المشرع الليبي إفشاء السر الطبي للجهات القضائية مباح بموجب نص المادة 13 من قانون المسؤولية الطبية.

3_ رضا المريض يعد في القانون الجنائي الليبي أحد أسباب إباحة السر الطبي، وقيد المشرع ذلك بأن يكون مرض المريض خطيراً أو مستعصياً.

4_ يقتصر التبليغ عن الأمراض المعدية إلى الجهات المختصة التي حددها القانون دون الزوج وذوي المريض أو الخاطب والمخطوبة، على الرغم من أهمية التبليغ لحماية المحيطين بالمريض من العدوى بالفيروسات الخطيرة، ذلك أن حق حامل الدم الملوث في الاحتفاظ بأسراره يجب أن يقيد بعدم تعريض المحيطين به لخطر انتقال تلك الفيروسات.

ثانياً: التوصيات.

من خلال دراستنا السابقة نقدم بعض التوصيات، آملين أن تساهم ولو بقدر يسير في حماية السر الطبي، نوجزها في الآتي.

1_ نوصى بإلزام المريض بالإبلاغ عن إصابته بأي مرض معدي وخاصة الإيدز وفرض جزاء مناسب أو رادع عند مخالفة هذا الالتزام، لأن الأمراض المعدية والخطيرة تقتضي عدم التهاون في التعامل معها ومكافحتها، حيث لا يمس ذلك بحقه في الاحتفاظ بالسر الطبي لأن الإبلاغ محصور بجهات محددة.

2_ نوصي بعدم حصر التبليغ عن الأمراض إلى الجهات المختصة التي حددها القانون ليشمل الزوج وذوي المريض والخاطبين، حماية للمحيطين بالمريض من نقل عدوى الفيروسات المعدية وحماية للطبيب الذي يخرق السر الطبي أيضاً.

3_ ترشيد المخاطبين بقانون المسؤولية الطبية من الأطباء ومن في حكمهم بضرورة احترام السر الطبي للمريض والالتزام بالقسم الطبي الخاص بالمحافظة على الأسرار المهنية.

4_ نهيب بالمؤسسات الصحية بضرورة إلزام الطبيب المعالج بعدم اتباع الكشف الجماعي الذي يحصل في بعض المؤسسات الصحية واستقبال المرضى على انفراد حتى تبقى أسرارهم الطبية طي الكتمان.

5_ نوصي بإدراج أسماء المرضى في الملف الصحي ومنظومة المستشفى بأرقام سرية أو رموز حماية لخصوصية المرضى وحصر السر الطبي في أضيق نطاق.

6_ نشر الوعي الصحي بين المواطنين بضرورة احترام السر الطبي ورصده ومن ثم التبليغ عن أي مخالفة تحدث داخل المؤسسات الصحية.

7_ ندعو وزارة الصحة إلى إصدار لائحة ميثاق شرف مهنة الطب، لتحديد واجبات الطبيب ومن بينها واجبه اتجاه المريض بالاحتفاظ بسره الطبي.

الهوامش:

1_ موفق علي عبيد، المسؤولية الجنائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، رسالة ماجستير، منشورة، عمان، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، ص67.

2_ ولما كانت الفيروسات الخطيرة كفيروس الإيدز والالتهاب الكبدي لا تنقل فقط عبر الدم وإنما يمكن أن تنتقل بطرق أخرى أي بواسطة سوائل البدن التي تحتوي عليه كالسوائل الجنسية ولبن الأم، وعليه فإن استعمال تعبير الدم الملوث يعبر في الغالب عن انتقال الفيروسات عن طريق الدم.

3_ غموض وصعوبة تحديد مفهوم السر الطبي دفع أكاديمية العلوم السياسية والأخلاقية من فرنسا إلى رصد جائزة مالية عام 1925م للبحث فيه، موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص66 وما بعدها.

4_ المنجد في اللغة والإعلام، بيروت، دار الشرق، ط1، 1986، ص405.

5_ سورة طه، الآية 7.

6_ مرفق علي عبيد، المرجع السابق، ص67، محمد مسعود عمر الجديدي، الحماية الجنائية للسر الطبي في القانون الليبي، دراسة تحليلية مقارنة، بنغازي، دار الكتب الوطنية، ط1، 2010، ص62.

7_ نصر الدين مروك، النظرية العامة للإثبات الجنائي، الجزائر دار هومة، ج1، 2003، ص61.

8_ موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص67.

9_ محمد مسعود عمر الجديدي، المرجع السابق، ص63.

10_ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، دار العربية، 1988، ص753.

11_ كان المشرع الليبي يعاقب على إفشاء السر عموماً باعتباره من الأسرار الوظيفية حماية للوظيفة العامة والعاملين بمؤسسات الدولة وذلك بموجب المادة236 عقوبات، والتي تنص علي انه (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر كل موظف عمومي يخل بواجبات وظيفته أو يسئ استعمالها، بأن يفشي معلومات رسمية يلزم بقاءها سرية أو يسهل بأي طريقة كانت الوصول إلى الإفشاء بها)، إلا أنه مع تغير الظروف وازدياد عدد الأطباء الذين يعملون لحسابهم الخاص ولا تربطهم بالدولة علاقة عقدية أو لائحية، صدر أول تجريم لإفشاء السر الطبي بموجب المواد 370، 455، 474، 495، من اللائحة التنفيذية للقانون الصحي رقم (106) لسنة 1973، إلى أن صدر قانون المسؤولية الطبية المذكور وجرم بموجبه إفشاء السر الطبي، محمد مسعود عمر الجديدي، المرجع السابق، ص50.

12_أما السر فهو واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص، إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص75، ص759.

13_ د. أسامة السيد عبد السميع، المسؤولية الناشئة عن الضرر الأدبي – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الشريعة والقانون، 2001، ص440.

14_ د. أحمد إبراهيم المعصراني، المسؤولية الجنائية عن عمليات نقل الدم الملوث، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2004، ص272.

15_ Bou ton (J): le sectet medical et ie le sida . in sida et libertes, acte ssud 1990.p. 127

16_ وهو تعريف أوردته المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.

17_ د. كامل السعيد، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1996، ص233.

18_ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، ط5، 2013، ص1050.

19_ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، ط2000،2، ص631، د. جمعة أحمد أبو قصيصة، المسؤولية الجنائية للأطباء عن إفشاء سر المهنة في القانون الليبي، مجلة أبحاث قانونية، ع5، س3، 2018، ص100.

20_ نصت المادة 72 عقوبات على أنه (لا يعاقب على من ارتكب فعلاً أرغمته على ارتكابه ضرورة انقاذ نفسه أو غيره من خطر محدق يهدد بضرر جسيم للنفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى ما دام الفعل متناسباً مع الخطر)، ويمكن تعريف حالة الضرورة بأنها مجموعة الظروف التي يجد الشخص ازائها مهدد بخطر جسيم في نفسه او يهدد غيره في نفسه فيضطر إلى ارتكاب فعل يدرأ به هذا الخطر أو يحول به دون تحقق هذا الخطر، للاطلاع بتوسع أنظر د. محمد رمضان بارة، قانون العقوبات الليبي، القسم العام، منشورات الجامعة المفتوحة، ج1، 1990، ص216 وما بعدها.

21_ د. محمود محمود مصطفى، المسؤولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سراً من أسرار مهنته، مجلة القانون والاقتصاد، ع5، س11، مايو1941، ص671.

22_ د. محمود محمود مصطفى، المرجع السابق، ص670، موفق على عبيد، المرجع السابق، ص131.

23_ محمد مسعود عمر الجديدي، المرجع السابق، ص124.

24_ د. سعاد علي محمد الفقيه، الحماية الجنائية للحياة الخاصة في القانون الليبي –دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة كلية الحقوق، 2013، ص274.

25_ د. أمين مصطفى محمد، الحماية الجنائية للدم من عدوى الإيدز والالتهاب الكبدي الوبائي، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 1999، ص37.

26_ د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص781.

27_ موفق على عبيد، المرجع السابق، ص166.

28_ د. محمود محود مصطفى، المرجع السابق، ص676.

29_ د. طارق أحمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد في مواجهة النشر، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991، ص67.

30_ د. أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980، ص573.

31_ محمد مسعود عمر الجديدي، المرجع السابق، ص131.

32_ د. أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص604.