الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة جيلالي اليابس

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الموضـــوع:

التزام الصيدلي بالسر المهني

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون

تخصص :قانون وصحة

تحت إشراف الأستاذ الموقّر

الأستاذ الدكتور: مكلكل بوزيان

من إعـــداد الطالبـــة

بن سويسي خيرة

أعضـــاء اللجنـــة:

* الأستاذ الدكتور معوان مصطفى..... أستاذ بجامعة سيدي بلعباس.....رئيسا
* الأستاذ الدكتور مكلكل بوزيان.....أستاذ بجامعة سيدي بلعباس.....مشرفا ومقررا
* الأستاذ الدكتور خلواتي صحراوي..... أستاذ بالمركز الجامعي –النعامة.....عضوا
* الأستاذ الدكتور لريد محمد أحمد..... أستـــاذ بجامعـــة سعيـــــدة.....عضوا

السنة الجامعية 2018/2017

الإهـــداء

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أهدي هذا العمل المتواضع الذي تمّ انجازه بعون الله وحفظه إلى من أنار طريقي إلى العلم والمعرفة وساعدني في الوصول إلى آخر المطاف.

إلى قرة عيني وقدوتي الحسنة وربيع عمري إلى من صنع لي سفنا في بحر المعرفة والعلم الذي ربّاني على الفضيلة

أبي العزيز: "سليمان".

إلى أعزّ ما لدي في الدنيا إلى من أوصى لها الله ورسوله

أمي الغالية: "فتيحة".

إلـى زوجي الغالي "العربي" الذي شجّعني على إتمام الرسالة وعائلتي الثانية "عائلة خواتير"

إلى أخي العزيز محمد عبد العالي، وأخواتي الكريمات: يمينة، صباح، خديجة وأزواجهم، إلى رياحين حياتي: فتيحة، ماريا، سليمان، عائشة وفاطمة

إلى كـــل العـائلة.

إلى أستاذي الغالي خلواتي صحراوي الذي لا تكفي عبارات الشكر والعرفان لوصف رفعة أخلاقه وروحه الطيبة ودعمه الدائم لي

إلى صديقتي وأختي الغالية نجية عرباوي

إلى أستاذي الفاضل مكلكل بوزيان المشرف على إنجاز هذه الرسالة، والى جميع أساتذة جامعة جيلالي اليابس بسيدي بلعباس.

إلى كل من عرفته من قريب أو بعيد وتعذر عليّ ذكره، إلى كل هؤلاء

لكم مني ثمرة مجهودي.

شكـــر وتقـدير

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب

ووفّقنا لإنجاز هذا العمل

أتقدم بالشكر و الامتنان و التقدير لكل من ساعدني في إعداد و إتمام هذا البحث، وأخصّ بالذكر الأستاذ الدكتور: "مكلكـل بوزيـان" على جهوده المبذولة و توجيهاته النيرة طوال فترة إعداد هذا البحث.

كمـا أوجّه تحية تقدير و إكبار للسّادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة وإثراء موضوع الرسالة وتقديم ملاحظاتهم العلمية القيمة، وهم: الأستاذ الدكتور خلواتي صحراوي، والأستاذ الدكتور معوان مصطفى و دكتورنا الفاضل

لـريد محمد أحمد

إلى موظّفي مديرية الصحة والسكان ونخصّ بالذكـر رئيس مصلحة الهياكل الصحية والنشاط الصحي بولاية النعامة السيد عماري نور الدين

ولا يفوتني في هذا المقام أن أشكر كل الأساتذة الذين يحرصون على أداء مهامهم بكل أمانة وإخلاص راجية من المولى عزّ وجلّ أن يجازيهم عني وعن طلبة العلم

خير الجزاء

وكفى بالله حسيباً وهو خير الموكّلين

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

ج ر: جريدة رسمية

ق ح ص ت: قانون حماية الصحة وترقيتها

ص: صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: طبعة

ج: جزء

مج: مجلد

(د.ط): دون طبعة

(د.س): دون سنة النشر

ق ص ع الفرنسي: قانون الصحة العامة الفرنسي

ق إ ج: قانون الإجراءات الجزائية

ق ع: قانون العقوبات

ق م: قانون مدني

و ص س إ م: وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات

م.أ ط: مدوّنة أخلاقيات الطب

ثانياً: باللغة الفرنسية

P : page

p p : de page à la page

Art : article

Univ : université

Fac : faculté

Préc : précité

Ed : édition

Pharm : pharmacien

J.C.P : jurisprudence

Cass.Crim : Arrêt de la chambre Criminelle de la cour de cassation

Bull.crim : Bulletin des Arrêts de la cour de cassation criminelle

CAA : la cour administrative d'appel

Op.cit : ouvrage cité

N° : numéro

D : Dalloz

مقدمة:

تُعدُّ حماية حقوق ومصالح المجتمع وأفراده الهدف الأسمى الذي ينشده القانون، فكرامة الإنسان تمثّل الهدف الأساسي الذي تسعى إلى حمايته كافة النظم القانونية، وهذا لارتباطها الوثيق بينها وبين الحياة الخاصة[1]، فبتوفير هذه الحماية تختلف وسائل وآليات ترسيخ الحقوق والمصالح التي يتصدّى القانون لحمايتها، حيث أنّ منها ما تقتضي لبلوغ هذه الغاية توفير أكبر قدر من العلانية، ومنها ما تكون وسيلة الحماية بإحاطتها في إطار من السرية.[2]

وقد عُرف واجب كتمان السر منذ القدم، حيث كان يُحرّم على رجال الدين البوح بالأسرار التي يطلعون عليها من الناس بحكم مركزهم، ثمّ امتدّ تدريجياً هذا الواجب إلى أصحاب المهن الحرّة، كالمحامين، الأطباء، الصيادلة وغيرهم...، فلا يجوز لهم كشف الأسرار التي وصلت إلى علمهم بمناسبة ممارستهم لمهنهم.[3]

إنَّ الأسرار التي يودعها الأفراد لدى المهنيين يُطلق عليها: أسراراً مهنية، والتي تعتبر من أدق الالتزامات التي تقع على عاتقهم، بل إنّها من المواضيع بالغة التعقيد، هذا الأمر الذي يرجع إلى طبيعة الالتزام، ممّا يجعله يتميّز بقدر كبير من الخصوصية، وهي تعبير عن حق الانسان في التعامل مع حياته

---

[1] عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية، 2014، ص 05.

[2] سعيد عبد اللطيف، الحماية الجنائية للسرية المصرفية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، (د.ط)، القاهرة،2004، ص05.

[3] ياسر حسين بهنس، الحماية الجنائية للسرية في القانون الضريبي، مركز الدراسات العربية، ط1، مصر، 2015، ص10.

الخاصة كما يرغب، وهي بهذا المعنى تقترب من السر ولا ترادفه، فالخصوصية قد تتوافر بالرغم من عدم وجود السرية[1]، لأنها ضرورة لابد منها للنمو الإنساني.[2]

والسرية تعني عدم الكشف إلى أي طرف ثالث حول معلومات طبية تخصّ الشخص المعالَج[3]،وهي فكرة قد تكون معروفة عند الجميع إلاّ أنّ الغالبية يتجاهلون خطورتها، والواقع يقضي بأنّ عامة الناس وخاصتهم من المهنيين يدركون وجود هذا المبدأ في القانون، لكن أكثر ما يقع فيه البعض هو سوء فهم نطاق هذا الالتزام.[4]

ومن أجل ذلك أقرّت النصوص الوطنية والأجنبية إجراءات صارمة لبلوغ الحماية القصوى للسر المهني، سواء من الناحية التأديبية، المدنية والجزائية، رغم أنّ الإسلام كان سبّاقاً في التأكيد على حفظ السر والسّتر على المسلم، لاسيما إذا كان ذلك لا يجرّ مفسدة راجحة في المجتمع، وإطلاع الصيدلي

---

[1] عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، (د.ط)، الإسكندرية، 2003، ص13.

[2] أحمد فاروق زاهر، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مجلة الشريعة والقانون، عدد58، كلية القانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2014، ص 104.

[3] (Le secret professionnel réside dans l'obligation de ne pas révéler à des tiers des informations d'ordre médical ou privé concernant la personne soignée.) ; Nadège BERNACKI, juriste, Le Sou Médical - Groupe MACSF, tiré de "Risque et Prévention des - professionnels de santé -Numéro spécial : www.anfe.fr, rédigé en avril 2007, et vu le 04/04/2014.

[4] (Le secret professionnel est une notion que d'aucuns connaissent et méconnaissent.
En effet, le grand public comme les professionnels connaissent l'existence de ce principe décrit dans une loi. Ce qui est davantage méconnu est l'étendue de cette notion, ce qu'elle recouvre exactement et ce qu'elle ne recouvre pas.) ; Servais.J, Le Secret Professionnel Partage, introduction, pistes de réflexion pour une bonne pratique, Conseil Consultatif Wallon de la Personne Handicapée, Agence Wallonne pour l'intégration des personnes Handicapées, p.05.

على أسرار المريض لا يبيح له كشفها والتحدُّث عنها بما يؤدّي إلى إفشائها [1]، وأساس الحق في الستر على المسلم ومنع الإطلاع على أسراره في قوله تعالى: "**وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ**"[2]

وحديث عن أبي هريرة رضي الله عنه أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال: "لا يستر عبدٌ عبداً في الدنيا إلاَّ ستره الله يوم القيامة"[3].

وفي هذا الصدد نصّت المادة 21 من الدستور الإسلامي للأخلاقيات الطبية والصحية على أنّه: (لا يجوز للطبيب أن يُفشي سرّاً خاصاً وصل إلى علمه بسبب مزاولته المهنة، سواء المريض الذي عهد إليه بهذا السر وائتمنه عليه أو كان الطبيب قد اطلع عليه بحكم عمله ...).[4]

ونظراً لكون موضوعنا يتمحور حول التزام الصيدلي بالسر المهني، فإنّه يجدر بنا القول أنّ هذا الالتزام يُعتبر في عمومه واجباً أخلاقياً تُمليه قواعد الشرف وأعراف وعادات المهنة، كما أنّه يدخل ضمن مقتضيات المصلحة العامة [5]، التي اعتادت الطوائف المهنية منذ القدم على العمل به بمناسبة مباشرة مهنهم، لذلك ارتبط كل نشاط مهني بما يسمّى بالقانون الأخلاقي للمهنة، الذي يحكم

---

[1] سلمى هاني، الإسلام وأخلاقيات مهنة الطب، مجلة الفرقان، www..al.forqan.net، أدرج في 2016/12/21، واطلع عليه في 2017/09/24.

[2] سورة المؤمنون، الآية 8.

[3] صحيح مسلم بشرح النووي، ج 16، المطبعة المصرية بالأزهر، ط 1، إدارة محمد محمد عبد اللطيف، مصر، 1930، ص143.

[4] الموقع الالكتروني: www.ssfcm.org، ادرج في 2014/12/31، اطلع عليه في 2015/06/12؛ كما قرّر مجلس مجمّع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن في بروناي المنعقد بين 21و 27 جوان 1993، على أن: (يتأكّد واجب حفظ السر على من يعمل في المهن التي يعود الإفشاء فيها على أصل المهنة بالخلل كالمهن الطبية، إذ يركن إلى هؤلاء ذوو الحاجة إلى محض النصح وتقديم العون فيفضون إليهم بكل ما يساعد على حسن أداء هذه المهام الحيوية، ومنها أسرار لا يكشفها المرء لغيرهم حتى الأقربين إليه.)، انظر الموقع الالكتروني : www.ar.islamway.net، أدرج في 2009/08/25،و اطلع عليه في 2017/09/25.

[5] رايس محمد، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج25، عدد 01، سوريا، 2009، ص 249.

السلوك المهني للصيادلة المرتبطين بوظيفتهم، هذا القانون الذي يفرض عليهم المحافظة على سر المهنة، بل واعتبرت من أهم الالتزامات المهنية المفروضة على هذه الطائفة من المهن، والتي تطلع عليها نتيجة ممارستها أعمالها على أسرار يستلزم الحفاظ عليها.[1]

والسرية معناها الثقة التي يعهد بها المريض إلى الصيدلي، و هي تختلف عن واجب الطاعة شكلاً ومضموناً، فالسر المهني يتمّ تكريسه بجملة النصوص والقواعد التي تتمحور في غالبها حول المهن التي تقتضي الائتمان على السر، أهم هذه النصوص التي أحاطت بموضوع السرية نجدها في قانون العقوبات، أمّا عن واجب الطاعة فما يترتّب عن خرقه لن يكون العقاب المسلّط عليه جزائيا كالغرامة أو السجن أو الحبس، ومع ذلك يمكن أن يُعاقب عليه بفصل العامل غير المواظب عن عمله ويسبّب إهماله ضرراً بالمؤسسة، ومن ناحية المضمون فإنّ واجب الطاعة يُحدّد كيفية القيام بنشاط معيّن أكثر من النشاط نفسه، بينما الالتزام بالسر المهني فيرتبط بشكل كبير بالمهنة، ممّا جعل المشرّع يشدّد بصفة خاصة على الالتزام بالسرية على مهن معيّنة دون الأخرى، وبالتالي فالسر المهني يُقدّم حماية مزدوجة تتمثّل في واجب السكوت الذي يحمي صاحب السر، والحق في السكوت وهو مقرّر لحماية المهني في حدّ ذاته.[2]

[1] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص10.

[2] Warlet.F.J, Le Secret Professionnel en rapport avec des personnes ayant un handicap, pistes de réflexion pour une bonne pratique, Conseil Consultatif Wallon de la Personne Handicapée, Agence Wallonne pour l'intégration des personnes Handicapées, , p.08 à10

وإفشاء السر المهني جريمة نشأت تلقائياً مع نشأة المجتمعات، فقد كان ذلك يُعتبر أمراً نادراً، لأنه شاع تحكيم الضمير في ممارسة العمل الطبي والصيدلاني، وفي هذا المقام عبّر سقراط على أنّ حفظ السر الطبي أكثر مشقّة من إمساك جمرة متوهّجة داخل الفم.[1]

كما يقول محمد بن زكريا الرازي: (واعلم يا بني ، أنه ينبغي للطبيب أن يكون رفيقاً بالناس حافظاً لغيبهم كتوماً لأسرارهم، لاسيما أسرار مخدومه – أي مريضه – فإنه ربما يكون ببعض الناس من المرض ما يكتمه من أخص الناس به مثل أبيه وأمه وولده، وإنما يكتمونه خواصهم، ويفشونه إلى الطبيب).[2]

أهمية البحث:

يكتسي موضوع التزام الصيدلي بالسر المهني أهمية بالغة، نظراً للتقدّم العلمي الذي تشهده مهنة الصيدلة، والتي تتزايد مخاطرها على حياة الإنسان، فإنّ الفكر القانوني، وخاصة في البلدان العربية لم تساير التطوّر في المجال الصيدلي على خلاف ما حظيَ به الاهتمام بمهنة الطبيب التي تعدّدت بشأنها الأبحاث والدراسات، على الرغم من اختلاف مهنة الطب عن مهنة الصيدلة، إذ أنّ الطبيب يمارس عمله في استقلال تام، بينما الصيدلي يمارسه متّصلاً بالآخرين، فعند توزيعه للدواء يتّصل بالطبيب محرّر الوصفة الطبية والمريض، وبالتالي فالخطأ الطبي غالباً ما يصيب مريضاً بعينه، بينما الخطأ الصيدلي قد يصيب المئات من المرضى المتعاملين مع الصيدلي، وهنا تكمن أهمية تناول موضوع السرية المهنية بمنظور هذه المهنة الصعبة وتتجلّى هذه الأهمية في الغوص حول مفهوم السر الطبي بمفهومها الواسع

---

[1] كما جاء ذلك في وصية ابقراط حيث قال: (ينبغي أن يكون الطبيب مشاركاً للعليل مشفقاً عليه، حافظاً للأسرار، لأن كثيراً من المرضى يوقفونا على أمراض لهم لا يحبون أن يقف عليها غيرهم)، فضل نعيم نعيم، واجب الطبيب في حفظ أسرار المريض، مقال في الموقع الالكتروني: site.iugaza.edu.ps ، اطلع عليه في 2017/09/30.

[2] أطياف إسماعيل(أخصائية نساء وتوليد)، مقال بعنوان أسرار المرضى والأطباء، الموقع الالكتروني : http://snble.com ، اطلع عليه في 2017/09/30.

على غرار الأسرار المهنية، و التطرّق إلى السر الذي يُعهدُ به إلى الصيدلي على خلاف الطبيب والذي تتّضح معالمه الضيّقة مقارنة بالأسرار الطبية التي يلتزم بها الأطباء.

فالتزام الصيدلي بالحفاظ على أسرار مريضه من أكثر الالتزامات خطورة لأنّ حدودها لن تكون معلومة إن لم يتم إبرازها وفق ما سيتم معالجته في هذا البحث.

ولعلّ هذه الدراسة كانت تهدف إلى إبراز وجهاً آخر لم يتم إثارته أو الاهتمام به، وهو التزام الصيدلي بالسر المهني.

إشكالية البحث:

الواقع أنّ مسألة كشف السر المهني لا تثير مشاكل عملية إلاّ في حالتي الحفاظ عليه أو حالة الحفاظ على إتيان الشهادة لأنّها تعتبر استثناء عن المبدأ المتمثّل في عدم جواز إفشاء السر المهني.

لكن المشكل الذي يثور في هذا المقام حول حدود هذا الالتزام وكذا معامله، لأنّ الغالب في عمل الصيدلي أن يكون وسيطاً بين محرّر الوصفة الطبية (الطبيب) وبين مستهلك الدواء (المريض أو الزبون) فعمله ينحصر حول تمكين المريض من المواد الصيدلانية، وهنا يشُقُّ علينا تحديد مناط هذا الالتزام للعلاقة المحدودة بينه وبين المريض، وعليه نطرح الإشكالية التالية:

ما هي حدود الصيدلي في الحفاظ على السر المهني؟ أو بمعنى آخر ما مدى التزام الصيدلي بالسرية المهنية؟

على ضوء الإشكالية المعروضة نطرح التساؤلات التالية بغرض إثراء موضوعنا، تتلخّص هذه التساؤلات فيما يلي:

- ماهي العناصر المكوّنة للالتزام بالسر المهني؟

- وما هو أساسه ونطاقه؟
- ماهي أحكام الإفشاء المباح للسر المهني؟ وحالاته؟
- وفي حالة الإخلال بواجب السرية ماهي الجزاءات المترتّبة على الإفشاء؟

أسباب ودوافع اختيار موضوع البحث:

تتمثّل أهداف اختيار هذا الموضوع في الغوص حول الشق الضيّق الذي يُعتبر من المحاور الهامة عند مزاولة مهنة الصيدلة، وإبراز مسؤولية الصيدلي حياله، من خلال تبيان أوجه حفاظه على السر المهني من خلال العمل الصيدلاني الذي لا يقتصر دوره فقط كبائع للمنتجات الصيدلانية بل يتعدّاه إلى الالتزامات اللاحقة بهذا العمل، وهذا نظراً لاعتباره مهني ومتخصّص بالدرجة الأولى، ولبلوغ ذلك كان لزاماً علينا البحث حول ماهية السر الطبي على غرار باقي الأسرار المهنية، والبحث في نطاقها والمسؤولية المترتّبة عن خرق هذا الالتزام، وهي أسباب موضوعية دفعتنا لاختيار هذا الموضوع الشيق والمثير للجدل في آن واحد.

أمّا بالنسبة للأسباب الذاتية فتتمثّل في محالة تسليط الضوء على موضوع قلّت فيه الدراسات بغية الوصول إلى نتائج تبرز مدى أهمية هذا الشق الخفي من التزامات الصيدلي، وهو في الأصل مُبتغى كل باحث قانوني.

صعوبات البحث:

رغم ما يتميّز به موضوع بحثنا بالحداثة وعدم خلوه من عنصر التشويق، واقترانه بجدية الطرح، إلاّ أنّ تناوله بمنظور العمل الصيدلي، واجهتنا في بداية تناولنا لهذا البحث جملة من المعوّقات أهمّها قلة المراجع التي تطرّقت للموضوع، ممّا استدعى منّا بذل جهد أكبر ووقت أوفر لتجميع كل مادة علمية تساعدنا في حل المشاكل المثارة في موضوع الدراسة، فتمّ الاستنجاد بأمهات الكتب التي عالجت السرية المهنية، وحاولنا استنباط الأحكام العامة منها وإسقاطها بمنظور العمل الصيدلاني، كما

اعتمدنا على المصادر القانونية الوطنية منها و العربية و كذا الفرنسية، والتي سعت إلى حماية السر المهني من أي خرق ترجع أسبابه إلى تعقّد الحياة بظهور المعلوماتية التي أضحت تسعى إلى كسر وتحطيم حاجز أهم المبادئ المكرّسة دستوريا ألا وهو الحق في الحياة الخاصة، ولعلّ ما ساعدنا في ذلك الدراسة المقارنة التي أبرزت دروب الاختلاف في تبيان حدود السرية ومعالمها بين بعض النصوص القانونية والأجنبية، ولعلّ هذه الدراسة كانت تهدف إلى إبراز وجهاً آخر لم يتم إثارته أو الاهتمام به، وهو التزام الصيدلي بالسر المهني، نظراً لكون أغلب الدراسات تناولت هذا الالتزام من منطلق الطبيب فقط دون باقي ممتهني الميدان الصحي.

منهجية البحث:

للإجابة على الإشكالية المطروحة وجملة التساؤلات التي تعتبر في مضمونها فرضيات تعكس توجّهنا بالنظر إلى هذا الموضوع من خلال الزاوية المطروحة في الرسالة، فانتهجنا في تناول البحث المنهج الإستقرائي من خلال تحديد أهم المفاهيم التي يمكن اعتبارها مفتاحاً للولوج إلى موضوعنا، كتعريف مهنة الصيدلة والسر المهني، والتي يصعُب الحديث عن التزام من يزاولها بالسرية دون تحديد ماهية ونطاق هذا السر، كما اعتمدنا المنهج الاستنباطي في التطرّق إلى التزامات الصيدلي العامة نزولاً إلى الالتزامات الخاصة أي بأسلوب الاستدلال التنازلي الذي يوصلنا إلى تحديد ماهية التزام الصيدلي بالسر المهني، كما تناولنا المنهج التاريخي في الحديث عن نشأة الالتزام بالسر، على اعتبار أنّ هذا العنصر يساهم إلى حدّ كبير في سرد بعض الحقائق التي كانت سبباً في نشوء هذا الالتزام، وكذا مقارنة بعض النصوص القانونية بمنظور التشريع الجزائري والتشريعات الأخرى الأجنبية ترسيخاً لاهتمام القانون بالحفاظ على السر المهني، من خلال اعتمادنا على المنهج المقارن، الذي ساعد في الاستزادة أكثر بمعلومات كافية وقضايا كانت محور الالتزام بالسرية.

تقسيم البحث:

لقد اعتمدنا في تناول بحثنا هذا على خطّة ثنائية مع الأخذ بعين الاعتبار التوازن الشكلي دون الإخلال بفحوى الموضوع، حيث ارتأينا تقسيم البحث إلى بابين رئيسيين يسبقهما فصل تمهيدي للوقوف عند أهم المصطلحات المثارة في الموضوع والتي لا يمكن مباشرة موضوع الرسالة دون التطرّق لها، هذا الفصل عنونّاه بالموروث القانوني للعمل الصيدلي.

بعدها تناولنا الباب الأول والموسوم ب: مضمون التزام الصيدلي بالسر المهني، تمّ تقسيمه إلى فصلين: تضمّن الفصل الأول: ماهية الالتزام بالسر المهني ونطاق تطبيقه، وتضمّن الفصل الثاني موضوع الإفشاء المباح للسر المهني.

بينما في الباب الثاني تمّت معالجة مسؤولية الصيدلي عن إخلاله بالالتزام بالسر المهني، الذي قسّمناه إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية والتأديبية عن إخلال الصيدلي بالسرية المهنية، وتطرّقنا في الفصل الثاني: المسؤولية الجزائية، وقد ارتأينا تخصيص فصل كامل للمسؤولية الجزائية باعتبارها أهم ما يمكن الوقوف عنده في الحديث عن الإخلال بهذا الالتزام، والذي اتفقت جميع التشريعات على تجريمه، وقد قسّمنا كل فصل في هذه الدراسة إلى مبحثين كما سيتم تبيانه.

الفصل التمهيدي

الموروث القانوني لمهنة الصيدلة.

مع بداية القرن الماضي كانت المواد الصيدلانية ومنها الأدوية، تُركّب وتُحضّر من قبل الكيميائيين والعقاريين[1]، في مخابرهم التقليدية الصغيرة، ثمّ أصبح إعداد الأدوية خاص بصيادلة محليين يقومون بتحضير الوصفات (خليط السوائل، أو المواد الجافة... إلخ)، فالصيدلة علم يبحث في أصول الأدوية طبيعية كانت أو كيماوية أو نصف كيميائية، أيضاً يبحث في الخواص الفيزيائية و الكيميائية والفيزيولوجية للأدوية المختلفة، كما أنّه يبحث في مدى فعالية الأدوية وتأثيراتها السمّية، وكيفية التخلّص منها بأفضل الطرق.[2]

والصيدلة تعتبر أيضاً فن يختصّ بطرق تحضير وتركيب المستحضرات العلاجية المختلفة من موادها الأولية إلى غاية صرفها بأشكال ومستحضرات دوائية جاهزة، مع توفير الإرشادات والنصائح الضرورية للاستعمال الجيد والسليم لها، علاوةً على ذلك، فإنّ الصيدلة علم يختص بتسويق وتوزيع الأدوية، وهي مهنة ذات طبيعة إنسانية اجتماعية بحتة، تضمّ أشخاصاً محترفين لهم دراية بجميع أنواع الأدوية على اختلاف صورها، واختيار الأجود من أنواعها مفردةً كانت أو مركّبة، بأفضل التراكيب التي خلّدها أهل الطب والصيدلة إلى غاية وقتنا الحالي، والصيدلاني هو من يحمل شهادة تخصص في الصيدلة من جامعة معترف بها، كما أنّه يحمل رخصة مزاولة.[3]

---

[1] الموقع الإلكتروني: www.wikipedia.org .، أدرج 2012/11/03، واطلع عليه يوم 2019/08/18.

[2] بعوني ليلى، دراسة تحليلية لاستهلاك المواد الصيدلانية، استبيان على مستوى الجزائر العاصمة، مذكرة ماجستير، تخصص سبر الآراء، كلية العلوم الإقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006، ص11.

[3] بعوني ليلى، المرجع نفسه، ص ص12-13.

هذا بالنسبة لأبرز المفاهيم التي كان لزاماً علينا الوقوف عندها، لكن ما يهمّنا في هذا المقام هو الجانب التشريعي الذي نظّم هذه المهنة، والالتزامات المترتّبة عن مزاولتها، من هنا سنتناول في هذا الفصل ماهية العمل الصيدلاني في المبحث الأول، أمّا في المبحث الثاني سنتطرق إلى التشريعات التي نظّمت العمل الصيدلاني.

المبحث الأول: ماهيـة العمـل الصيدلانـي.

إنّ علم الصيدلة بصفتهِ من العلوم بالغة الأهمية والتعقيد، يساهمُ في توفير مساحة من الخبرة المهنية والوظيفية للصيادلة، لذلك من الواجب على الأفراد الراغبين في دراسةَ هذا العلم وامتهانه، أن يَتعرّفوا على مجالات العمل المتاحة لهذا التخصص، ومن إحدى المميّزات التي تتميّزُ بها مهنة الصيدلة تنوّع أماكن العمل، حيث يستطيع الصيدلي العمل في الكثير مِن القطاعات والمؤسسات ، لذلك لا يقتصرُ مكانُ عمله على مجالٍ مُعين، فيمكنُ له العمل في المؤسسات العمومية الاستشفائية أو المؤسسات العمومية للصحة الجوارية، أو حتى المؤسسات الإستشفائية الخاصة، وفي صيدليات خاصة، أو المراكز الطبية المتنوعة والمتعدّدة في تخصصاته سواء الصحة النفسية أو العقلية أو ميادين إعادة التأهيل .

يُعدُّ مشروع إنشاء الصيدلية الخاصة بالصيدلي أو العمل ضمن صيدليّة مشتركة مع أكثر من شخص مِن أهمّ مجالات العمل التي يسعى الصيدلي لتطبيقها، لما لها من فوائد وإيجابياتٍ تساعدهُ على تنمية مهاراتهِ في مجالِ الصيدلة، إذ من خلال التعامل المباشر واليومي مع الناس يُصبحُ قادراً على تحديد أماكن الأدوية الموجودة في رفوف الصيدليّة، والوصول لها بسهولة، كما أنّ مزاولته لهذه المهنة لمدة أطول تمكّنه من اكتساب خبرة في التعامل مع المرضى، ممّا يستلزم معه التمتّع بمسؤولية أكبر اتجاه المرضى المتعاملين معه، واتجاه تعامله اليومي مع الدواء الذي يعتبر من أكثر المواد المعدّة للاستهلاك خطورةً، كما تساهمُ في توفير دخلٍ شخصي مُناسب للصيدلي.

وعليه سنتطرّق في هذا المبحث إلى محل العمل الصيدلاني في المطلب الأول، مع الوقوف عند أهم النصوص القانونية الوطنية التي تنظّم مهنة الصيدلة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: محل العمل الصيدلاني.

تعني الدول بشأن توزيع الدواء أولويةً واهتماماً كبيرين، فلهذه المادة علاقة بالصحة العمومية، من هنا اتّبعت كل الحكومات سياسات خاصة وبرامج من أجل توفير الدواء للعلاج أو الوقاية وحتى التوعية الصحية.

والدواء يمثّل حجر الزاوية في إرساء النظام الصحي، لذلك تعمد الدول إلى توفيره بحرص بالغ نظراً لاعتباره من المواد الخطرة تستدعي منها عناية كبيرة في توزيعه، وخلق نظام جدُّ مُعقّد في توفيره للمرضى، باستحداث نصوص قانونية صارمة تتعلّق بإنتاجه أو استيراده إلى غاية اقتناء المريض أو المواطن بصفة عامة له، وهو ما يُسمّى بالقانون الصيدلاني.

فمحل النشاط الصيدلي هو الدواء، ذلك أنّ المواد الصيدلانية لا يبيعها إلاّ صيدلي وفي صيدلية، ومبدأ الاحتكار الصيدلي يشترط الوقوف على معنى الدواء بمفهومه الضيّق، وعن المواد الصيدلانية بمفهومها الواسع.

الفــرع الأول: مفهوم المـواد الصيدلانيـة.

جاءت المادة 169 من قانون حماية الصحة وترقيتها [1] بتعريف للمواد الصيدلانية وذكر بعضها، نظراً لتنوّعها، وتطوّر تكنولوجيا استخدامها، والأبحاث المتجدّدة بهذا الخصوص، حيث نصّت على

[1] القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، يتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 08، الصادرة بتاريخ 1985/02/17، المعدّل والمتمّم بموجب القانون رقم 08-13 المؤرّخ في 2008/07/20، ج ر عدد 44، المؤرّخ في 2008/08/03.

أنّه: (يُقصد بالمواد الصيدلانية في مفهوم هذا القانون: الأدوية، الكواشف البيولوجية، المواد الكيميائية الخاصة بالصيدليات، المنتجات الغلينية، مواد التضميد، النوكليد الإشعاعي وهو النظير الإشعاعي، الإضمامة ...).

فمن أهم خصائص هذه المواد أنّها تعتبر ضرورية للطب البشري والبيطري، ولم يحدّد المشرّع هذه الضرورة تاركاً المجال لمختلف الهياكل الصيدلانية والقضاء مهمّة تحديدها بإدخال عنصر الزمان والمكان والظروف التي يعيشها المواطن من أجل حصر المواد الصيدلية، ولقد قرّر المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها إنشاء وكالة خاصة مُكلّفة بتحضير قائمة للمواد الصيدلية التي يجوز صنعها وتوزيعها عبر التراب الوطني، هذه اللجنة تُسمّى بـ "الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري" [1]، تنشأ لديها لجان متخصصّة تتمثّل في:

- لجنة تسجيل الأدوية،
- لجنة المصادقة على المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري،
- لجنة مراقبة الإعلام الطبي والعلمي والإشهار،
- لجنة دراسة أسعار المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.[2]

كما أنّه لا يجوز صنع الدواء ولا توزيعه إلاّ إذا كان منصوص عليه في قائمة المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، والواردة في المدوّنات الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري والتي تنبثق منها مدوّنات المواد الصيدلانية ذات الاستعمال الإستشفائي.[3]

[1] المادة 173-1 ق ح ص ت سالف الذكر.

[2] المادة 173-2 من ذات المصدر.

[3] المادتان 175 و 175 مكرر من ق ح ص ت سالف الذكر.

ولمعرفة معنى المادة الصيدلانية لابد من معرفة معنى الدواء و أهم التطبيقات القضائية حول مفهومه.

البند الأول: تعريف الدواء.

الدواء هو أساس تحديد نطاق قانون الصيدلي، وكل القواعد التشريعية الأخرى المرتبطة بها كقانون المنافسة وقانون حماية المستهلك كجريمة رفض البيع مثلاً أو البيع بسعر أدنى أو بمكافأة أو بيعاً متلازماً. [1]

فالدواء إذن هو الأساس الذي بُني عليه ما يُسمّى بمبدأ الاحتكار الصيدلاني الذي عرّفته المادة 1/188 من قانون حماية الصحة وترقيتها بأنّه: (تتولّى التوزيع بالتجزئة للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري صيدليات توضع تحت مسؤولية صيدلي)، فيكون هذا الاحتكار في ميدان توزيع الأدوية على المستهلك الذي هو شخص بحاجة لهذه المادة من أجل تخفيف الألم، فليست له المعلومات الكافية لتقييم جودة المواد، من هنا تدخّلت الدولة من أجل تقنين عملية إنتاج، تخزين وتوزيع الأدوية (بالجملة أو التجزئة)، وهي مخصّصة لأشخاص لهم صفة الصيدلي، فإذا تقرّر تصنيف مادة أو آلة أو جهاز داخل الاحتكار الصيدلي فيترتّب عن ذلك الآثار الثلاثة التالية:

1 -لا يجوز إنتاج أو توزيع الدواء إلاّ من طرف مؤسسة صيدلانية[2]،

[1] علال سميحة، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005، ص11 وما يليها.

[2] M.Tesseyre-Berry, Abrégé de législation et de déontologie pharmaceutiques, le médicament et la profession pharmaceutique, Masson, 3eme ed,1997, p 64.

2 -يُطبّق تنظيم قانوني خاص حول مراقبة هذه المواد وصلاحيتها، سواء تعلّق الأمر بالمواد الأولية الصالحة لصنع الأدوية أو مواد مُصنّعة (دواء) ومراقبة الصنع والتوزيع، والمراقبة في هذه الحالة أكثر صرامة عن تلك المراقبة التي يخضع لها التجّار،

3 -مسؤولية الصيدلي إذا خالف الأحكام المتعلّقة بتنظيم هذا النشاط، فيتضمّن هذا الاحتكار المواد الصيدلية، ويرتبط الاحتكار الصيدلي بكل العمليات الواردة على المواد الصيدلية كتحضير الأدوية فلا يقوم بتحضيرها إلاّ صيدلي.[1]

أمّا صنع وبيع المواد السامّة والمخدرات الصالحة للصيدلة فهو حرّ شريطة عدم تسليمها مباشرةً للمستهلكين.[2]

البند الثاني: تطبيقات قضائية حول مفهوم الدواء.

إنّ الأسباب التي ذُكِرت واعتبرت أنّ مفهوم الدواء جاء عاماً يتضمّن معايير تُسهّل على القاضي الرجوع إليها لتحديد المواد التي يمكن اعتبارها أدوية، والأمر يختلف بالنسبة للمواد المتواجدة في السوق بكثرة، فالبعض يصنّفها من قبيل المواد المكمّلة غذائياً، والبعض الآخر يصنّفها من مواد التجميل وتنظيف الجسم، حيث أنّ القائمة جاءت فقط على سبيل المثال، ولكن تقرّر اعتبارها في حكم الأدوية.[3]

حيث اعتبرت محكمة(أغاس) سنة 1986 مادة فيتامين C بأنّها مكمّل غذائي، بينما محكمة (أونجي) أدخلت هذه المادة ضمن طائفة الأدوية لسنة 1987، وهذا نظراً للاختلاف بين قضاة الموضوع في المعيار الواجب اتّخاذه لتكييف المادة بأنّها دواء، فمنهم من اعتبرها دواء بالنظر إلى التقديم

---

[1] محمد وحيد محمد محمد علي، المسؤولية المدنية للصيدلي، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1993، ص ص 78-92.

[2] سي يوسف زاهية حورية ، الخطأ الطبي في المسؤولية المدنية،المجلّة النقدية للقانون و العلوم السياسية، العدد الأول، خاص بالملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية ، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2008، ص ص 55 - 81.

[3] المادة 171 ق ح ص ت المعدّل والمتمّم.

(أي أنّ المنتج جاء بها في عبوات محدّدة ومخصّصة للاستعمال)، كما اعتبر قضاة آخرون نفس المادة بأنّها دواء بالنظر إلى معيار الوظيفة، أمّا محكمة النقض فقد اشترطت الرجوع إلى المادة 1/511 من قانون الصحة العامة الفرنسي [1] التي تُعطي تعريفاً عاماً للدواء، وقرّرت بأنّ المادة تعتبر دواء بالنظر إلى معيار أو آخر، وذلك من أجل توسيع نطاق الدواء خدمة للمصلحة العامة.[2]

أمّا بالنسبة لموقف القضاء بشأن مواد التجميل، فتجسّدت في قضية تتمحور حول اتفاقية أُبرمت بين شركة "Ghie Laroch غي لاروش" المتخصّصة في إنتاج مواد التجميل ونظافة الجسم البشري مع المنظمة الوطنية للصيادلة الفرنسية بموجبها تمنح للصيدليات احتكار توزيع موادها تحت العلامة التجارية "LUX "، فقامت مجموعة الشركات التجارية بتقديم طعن ضدّ هذه الاتفاقية، كونها مخالفة لمبدأ حرية المنافسة لوجود طابع التعسُّف بها، حيث طعن أمام مجلس المنافسة الذي وافق على طلبهم، فقامت الشركة التجارية بدعوى أمام القاضي تطلب فيه بطلان العقد، وكان قرار القضاء في شطرين:

- **الشطر الأول**: اعتبر فيه الإتفاق مشروعاً بسبب أنّه يمنح حق احتكار توزيع بضاعة تحت علامة مشهورة،

- **الشطر الثاني**: عدم مشروعية عمل الشركة كونها لا تملك تخصّص هذا الاحتكار للصيدلية لأنّ هذه المواد لا تُصنّف ضمن الأدوية حسب التعريف الذي تضمّنته المادة 511 سالفة الذكر، ولا ضمن المواد الشبيهة بالأدوية، ولهذا السبب تقرّر بطلان الاتفاقية لقواعد المنافسة الحرّة.[3]

---

[1] «On entend par médicament toute substance ou composition présentée comme possédant des propriétés curatives ou préventives à l'égard des maladies humaines ou animales, ainsi que tout produit pouvant être administré à l'homme ou à l'animal, en vue d'établir un diagnostic médical ou de restaurer, corriger ou modifier leurs fonctions organiques. » , Modifié par Loi n°98-535 du 1 juillet 1998 - art. 7 JORF 2 juillet 1998, ce texte et modifié par le nouveau code dans l'Article L5111-1 ; www.legifrance.gouv.fr.

[2] الحدي نجوة، سياسة الأدوية في الجزائر، دراسة اقتصادية، رسالة دكتوراه، تخصص علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007، ص136.

[3] الحدي نجوة، المرجع نفسه، ص ص136- 137.

وما يمكن استنتاجه من هذا القرار، أنّ مواد التجميل أو التنظيف البشري، وحتى المواد الغذائية أو المكمّلات الغذائية تخرج عن نطاق الاحتكار الصيدلي، إذا لم تتوفر فيها تلك الشروط المنصوص عليها في المادة 171 من قانون حماية الصحة وترقيتها، معنى ذلك وجوب احتواءها على مواد سامّة بمقادير وكثافة تفوق ما تحدّده السلطات العامة.[1]

الفـرع الثـانـي: أنـواع الأدويـة.

ذكرت المادة 170 وما يليها من قانون الصحة وترقيتها المواد التي تُعتبر أدوية وما في حكمها والتي تدخل ضمن الاحتكار الصيدلاني، وهذا نظراً لخطورة الدواء على الصحة العامة، من هنا حرصت مختلف التشريعات على قصر صناعته وتوزيعه على الصيادلة، لذلك سنتطرّق في هذا المقام إلى أهم المواد التي تندرج ضمن وصف الدواء.

البنـد الأول: الاختصاص الصيدلي.

الاختصاص الصيدلي هو كل دواء يُحضّر مُسبقاً ويُقدّم وفق توضيب خاص ويُميّز بتسمية خاصة[2]، فالملاحظ للواقع أنّ مُعظم النشاط الصيدلاني في الجزائر بما فيه الأدوية، تدخل ضمن هذه الطائفة، ومن خلال التعريف السابق يمكن القول بأنّ الاختصاص الصيدلي يجب أن تتوفر فيه خاصيتين: [3]

1 -**التوضيب**: اشترط المشرع أن يتمّ توزيعه في نفس الشكل بالنسبة للمادة الموزّعة على محلات التوزيع إذا تعلّق الأمر باختصاص صيدلاني واحد.

---

[1] المادة 171 من ق ح ص ت المعدّل والمتمّم.

[2] المادة 172 ق ح ص ت.

[3] بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، مُلقاة لطلبة مدرسة دكتوراه، تخصّص قانون وصحة، كلية الحقوق جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، دفعة 2010.

2 -**التسمية**: أي أن يكون له تسمية خاصة، حيث يمكن أن يكون خيالياً أو اسماً تجارياً كما يمكن أن يحتوي على اسم دولي مُشترك يتضمّن صفة علمية واسم المنتَج أو علامة التوزيع، فيتعيّن دائماً أن يكون الاسم التجاري مسبوق بالاسم العلمي.

البنـد الثـاني: الدواء الجنيـس.

أو كما يُصطلح به " الدواء المكافئ" هو دواء يكافئ منتجاً دوائياً ذا علامة تجارية بمقدار جرعته وشدته ونوعيته واستخدامه، وغالباً ما يتمّ تسويقه باسمه الكيميائي دون أي إعلانات تجارية ، تباع الأدوية الجنيسة عادة بأسعار منخفضة جداً مقارنة بالأدوية ذات العلامات التجارية، وأحد أهم الأسباب في ذلك هو ارتفاع التنافس بين المصنعين على إنتاج تلك الأدوية التي تكون عادة قد انتهت صلاحية حمايتها ببراءات الاختراع، كما يجب ان يحتوي على المواد الفعالة نفسها الموجودة في الصيغة الأصلية[1]، و وفقا لمؤسسة الغذاء و الدواء الأمريكية فإنّ الدواء المكافئ مطابق أو ضمن نطاق مكافئ بيولوجياً مقبول لاسم العلام ة التجارية ، لذلك يعتبر الدواء المكافئ متطابق في الجرع ة والقوة و طريقة التعاطي السّلامة و الفعالية مع الدواء الأصلي.[2]

وعليه فالدواء الجنيس مادة صيدلية تحتوي على نفس التركيبة النوعية والكمية من المبدأ الفاعل أو المبادئ الفاعلة، وله نفس الشكل الصيدلاني دون دواعي استعمال جديدة أو متعارضة مع المنتوج المرجعي، ويحقّق بذلك الدواء الجنيس نفس الوظائف العلاجية والوقائية، فالفرق الوحيد بين الإثنين، هو أنّ الثاني (الاختصاص الصيدلي) يستفيد في إنتاجه وتوزيعه بالحماية القانونية التي تترتّب من براءة

---

[1] مقال بعنوان: الدواء الجنيس، مدوّنة بالعربي للعلوم، الموقع الإلكتروني : http://www.bel-arabi.com/، أدرج بتاريخ 2017/03/25، واطُلع عليه بتاريخ 2017/08/02.

[2] إدارة الغذاء والدواء "Food & Drug Administration, Generic Drugs: Questions and Answers "، الموقع الإلكتروني: www.fda.gov، أدرج بتاريخ 2010/01/12، واطلع عليه في 2017/08/22.

الاختراع، أمّا الأوّل فلقد سقطت عنه هذه الحماية بسبب سقوط البراءة من الدومين العام، ويقع ذلك بعد استغلال الاختراع مدّة عشر (10) أو عشرين (20) سنة، في هذه الحالة يُدعى الدواء الأصلي بتسمية " الدواء المرجعي"، أمّا الثاني فهو "الجنيس"، و يُدعى هذا الأخير عادةً بالاسم العلمي متبوع باسم المنتج، وفي بعض المواد يُضاف له حرفي: (GE)، وفي هذا السياق صدر قرار عن وزارة الصحة بمنع استيراد جميع الأدوية المنتجة محلياً، وهذا لتشجيع استهلاك الأدوية المصنّعة في الجزائر لاسيما الجنسية منها بهدف تخفيف نفقات الصندوق الاجتماعي.[1]

البند الثالث: المستحضرات الوصفية والمستحضرات الصيدلية.

المستحضرات الوصفية هي مواد يُحضّرها الصيدلي داخل صيدليته تنفيذاً لوصفة طبية فهو دواء يُحضّر خصّيصاً لمريض مُعيّن تطبيقاً لوصفة طبية تفصل المواد التي تدخل في التحضير والمقادير، مثل هذه الأدوية نادرة جداً في الصيدليات، ولمشروعية تسليم المستحضر يتعيّن على الصيدلي أن يُقيّد في دفتر الوصفات الطبية مقادير كل المواد التي استُعملت في تحضير الدواء بالإضافة إلى إسم الطبيب وموطنه المهني واسم المريض وموطنه الشخصي.[2]

أمّا بالنسبة للمستحضرات الصيدلانية فهي كل منتج يصنع بشكل صيدلاني يحتوي على مادة أو أكثر تستعمل من الظاهر أو الباطن في علاج الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو الوقاية منها[3]،

---

[1] بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، المرجع السابق؛ ناجم شريفة، حماية المواد الصيدلانية بقوانين الملكية الصناعية في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدّة، الجزائر، 2009/02/22، ص 46.

[2] بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، المرجع نفسه؛ ناجم شريفة، المرجع نفسه، ص2.

[3] اللائحة التنفيذية لنظام المنشآت والمستحضرات الصيدلانية لنظام المؤسسات الصحية الخاصة، الإدارة العامة للرخص الطبية وشؤون الصيدلة، وزارة الصحة، المملكة العربية السعودية، الموقع الإلكتروني: https://www.moh.gov.sa ، اطلع عليه بتاريخ: 2017/10/18.

وهي نوع آخر من الأدوية يقوم بتحضيره الصيدلي داخل الصيدلية[1] دون وصفة طبية، فيتعيّن هنا أيضاً تسجيل هذا الدواء في دفتر خاص يتضمّن المواد المستعملة والمقادير واسم المريض وموطنه، هذا القيد إجباري يسمح للسلطات مراقبة كيفية استعمال المواد الصيدلية، ومثال هذه المستحضرات الصيدلية :" شراب الكوديين".[2]

المطلب الثاني: مهنة الصيدلة.

مع التغيّرات الحديثة التي طرأت على الصناعة المختصة بشؤون الرعاية الصحية، كان لا بد من نشوء أدوار جديدة بالغة الأهمية يلعبها الصيادلة، فلم يعد دور الصيادلة محصور بتحضير وتوزيع الأدوية فحسب، بل تعدّى ذلك ليصبح دوراً مُباشراً في عملية رعاية المريض، بذلك يحتكر الصيدلي هذه المهنة بقصد توفير أكبر قدر من الضمان والحماية لصحة المواطنين، وفي مقابل هذا الاحتكار الذي يتمتّع به الصيدلي في مجال صناعة الدواء، يُسأل الصانع صاحب الرخصة بالتصنيع، والذي يرد اسمه على غلاف الدواء، عن أي خطأ قد يُرتكب في عملية التصنيع سواء كان ذلك منسوباً إليه أو إلى غيره من المتدخّلين في هذه العملية.

وفي مجال التوزيع نلمس أنّ الصيدلي مسؤول عن كل خطأ يُرتكب في عملية التوزيع، سواء صدر منه أو من العاملين بالصيدلية، بل أنّه قد يُسأل عمّا يرتكبه الأطباء من أخطاء باعتباره المؤمِّن ضدّ هذه الأخطاء.[3]

من هنا ارتأينا أن نتطرّق في هذا المطلب إلى مفهوم الصيدلي في الفرع الأول، وشروط مزاولة مهنة الصيدلة في الفرع الثاني.

---

[1] المادة 170 ق ح ص ت سالف الذكر.

[2] بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، المرجع السابق.

[3] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 93.

الفرع الأول: المقصود بالصيـدلي.

كلمة صيدلة حسب بعض المصادر أنّها ذو أصل هندي فارسي [1]، وتعني العقار أو الدواء، لكن هناك ما يُقابل كلمة صيدلي في اللغة اللاتينية خاصة في القرون الوسطى، حيث وُجدت عدّة مصطلحات منها Pigmentarius وتعني الصباغ، Aromatarius وتعني العطّار، Herbarius وتعني العشّاب أو من يهتمّ بالأعشاب الطبية، حيث أنّ جميع هذه المصطلحات لازالت مُستعملة لغاية وقتنا الحاضر في مجال الطب الشعبي.[2]

فالاصطلاح العربي لكلمة صيدلي أو صيدلاني على ما ذهب إليه البيروني يدلّ على: المحترف بجمع الأدوية على أحد صورها واختيار الأجود من أنواعها، مُفردةً أو مُركّبة، على أفضل التراكيب التي خلّدها، مُبرزو أهل الطب.[3]

أمّا في الوقت الحاضر فقد وُضعت عدّة تعريفات للصيدلاني، حيث عُرّف بأنّه من يقوم بمهمّة تركيب وصرف الأدوية أو المستحضرات المتعلّقة بها وفقاً لوصفة الطبيب أو القواعد الطبية المعروفة، أو يتولّى مهمّة الإشراف على إعداد الأدوية.[4]

---

[1] كلمة "أَجْزَخَانَة" تركية مُعرّبة، ومعناها الأصلي «أَجْزَاء» و«خانة «، و(أجزاء) عربية، أما (خانة) فهي فارسية بمعنى بيت، والمعنى: دُكّان الصيدلي كما في الوسيط ، والمرادف العربي لـ «أَجْزَخَانَة» هو :صيدليّة، ومع ذلك فقد أقرّ مجمع اللغة العربية استعمال كلمة "أَجْزَخَانَة" من أجل التوسع في الاستعمال اللغوي، وعدم التضييق، لذلك فهي مستعملة في بعض الأقطار العربية، وقد أتت هذه الكلمة من أصل هندي واللفظ صيدلي « منقول إلى العربية من الهندية من لفظ "جندلاني" والجندن هو الصندل وكان الصندل الهندي من العطور المعروفة عند العرب واستعمله الهنود كدواء فترة من الزمن؛طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلاني الجنائية، ط 1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2008،ص19،والموقع الإلكتروني: http://sydalyablog.blogspot.com ، أدرج في 2014/04/12، واطُلع عليه يوم 2017/08/23.

[2] بعوني ليلى، المرجع السابق، ص13.

[3] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 18.

[4] طالب نور الشرع، المرجع نفسه، ص 19.

عرّفت الموسوعة البريطانية المختصرة Britannica Encyclopedia Concise علم الصيدلة بأنه العلم الذي يُعنى بتجميع، تحضير, وتوحيد معايير الأدوية[1]، أو عبارة عن ذلك العلم الذي يقوم بالبحث في الخصائص الطبية والعلاجية للأدوية والعقاقير، من خلال التعرُّف على التركيبات التي تشملها، حتى يتم في النهاية استخدامها في علاج أنواع محدّدة من الأمراض.[2]

كما عرّف قاموس هيريتاج الأمريكي American Heritage Dictionary الصيدلي بأنّه الشخص الذي تم تدريبه في صيدلية أو مستودع أدوية لتوزيع أو تصنيع الدواء.[3]

وبشكل أدق يمكن تعريف الصيدلي بأنه الشخص الذي يقوم بتحضير الأدوية واستخدامها في معالجة الأمراض والتحكم بها والوقاية من حدوثها، وبناءً ا على ذلك يتوجب على الصيادلة والأطباء العمل يداً بيد للتأكد من تلقي كل مريض علاجه الصحيح الذي يُناسب حالته المرضية ، كما ويقوم الصيدلي بمساعدة المرضى على فهم آلية عمل الدواء في السيطرة على المرض وعلاجه ، ويشرح لهم الطريقة الصحيحة لتناول جرعات الدواء وحفظه.[4]

أمّا بالنسبة للمشرّع الجزائري فلم يُعرّف الصيدلي بل اكتفى بالنص على شروط ممارسة مهنة الصيدلة، وعلى أهمّ الواجبات الملقاة على عاتقه بمناسبة أدائه لهذه المهنة.

الفرع الثاني: الشروط التنظيمية لممارسة مهنة الصيدلي.

[1] الموقع الإلكتروني: http://www.4ph.net ، اطلع عليه بتاريخ 2017/08/20.

[2] الموقع الإلكتروني: www.almrsal.com ، ادرج في: 2017/01/12، واطلع عليه في 2017/10/15.

[3] الموقع الإلكتروني: www.americanheritage.yourdictionary.com ، اطلع عليه بتاريخ 2017/08/23.

[4] الموقع الإلكتروني: http://www.4ph.net ، سالف الذكر.

الصيدلة مهنة حرّة، وعلى هذا الأساس لا يدخلها إلاّ أشخاص لهم درجة من المعرفة والعلم يُحدّدها القانون، وهي مهنة يحترف أصحابها التعامل في مواد خطرة وسامّة وهي المواد الصيدلية التي يطلّبها مستهلكون لهم بعض الخصائص التي تميّزهم، من بينها أنّهم مرضى يُعانون من أذى يُصيبهم في صحّتهم الجسمية أو العقلية، فتُستعمل هذه المواد لعلاجهم أو على الأقل التخفيف من حِدّة ألمهم، فالمزج بين صفة المرض المتعلّقة بالمستهلك وصفة المادة السامّة الخطرة بالنسبة للأدوية مهمّة يمنحها القانون لأشخاص يضع فيهم الثقة لكي تكون النتيجة إيجابية، وقبل ذلك يلزمهم باحترام واجبات عديدة وُضعت خصّيصاً لتحقيق مصلحة عامة تتمثّل في حماية الصحة العمومية.

والنصوص القانونية المنظمة لمهنة الصيدلة لها طابع تنظيمي، البعض منها يتعلّق بالصيدلي والبعض الآخر بالوحدات المتخصّصة في توزيع المواد الصيدلية.

البند الأول: الشروط التنظيمية لاكتساب صفة الصيدلي.

الصيدلي هو الشخص الذي يتولّى مهمّة تركيب وصرف الأدوية أو المستحضرات المتعلّقة بها وفقاً لوصفة طبية أو القواعد الطبية المتعارف عليها، أو يقوم بالإشراف على إعداد الأدوية، فتتمثّل مهنته حسب المادة 115 من مدوّنة أخلاقيات الطب في: تحضير الأدوية أو صنعها و مراقبتها وتسييرها وتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه، وإجراء التحاليل الطبية، ويتعيّن عليه مراقبة ما لا يقوم به هو من أعمال صيدلانية.[1]

ولكي يكون في وسع الصيدلي أن يزاول مهنته، يجب أن تجتمع فيه عدّة شروط حدّدها قانون حماية الصحة وترقيتها والنصوص التنظيمية المطبّقة له، وفي هذا الشأن نصّ المشرع الجزائري: (تتوقّف

[1] المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 1992/07/06، المتضمّن مدوّنة أخلاقيات الطب، ج ر عدد رقم 52، المؤرّخة في 1992/07/08.

ممارسة مهنة الطبيب والصيدلي وجرّاح الأسنان على رخصة يُسلّمها وزير الصحة والسكّان، بناءاً على الشروط التالية:

- أن يكون طالب هذه الرخصة حائزاً حسب الحالة إحدى الشهادات الجزائرية: دكتور في الطب أو جرّاح الأسنان أو صيدلي أو شهادة أجنبية مُعترف بمعادلتها،
- أن لا يكون مُصاباً بعاهة أو بعلّة مرضية منافية لممارسة المهنة،
- أن لا يكون قد تعرّض لعقوبة مخالفة للشرف،
- أن يكون جزائري، ويمكن استثناء هذا الشرط على أساس المعاهدات والاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر، وبناءاً على مقرّر يتّخذه وزير الصحة والسكّان وإصلاح المستشفيات). [1]

وعلى ضوء هذا النص نلاحظ أنّ المشرّع وضع شروط خاصة بالمستوى العلمي للصيدلي وأخرى تتعلّق بشروط الدخول في المهنة.

1 -الشروط المتعلّقة بالمستوى العلمي للصيدلي:

تطبيقاً للمادة 197 من قانون حماية الصحة وترقيتها، جاءت المادة السادسة (6) من المرسوم رقم 92-285[2] على أنّه: (يتعيّن على المدير التقني، زيادة على شهادة دولة في الصيدلة، المؤهلات والتجربة المهنية التي يقتضيها حجم الوظائف التي يمارسها وتعقيداتها التقنية والتنظيمية، ويوضّح الوزير المكلّف بالصحة[3] أحكام هذه المادة).

---

[1] المادة 197 من القانون رقم 85-05 المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، 1985/02/16، ج ر عدد 08، المؤرّخة في 1985/02/17.

[2] المرسوم التنفيذي 92-285 المؤرّخ في 1992/07/06، يتعلّق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية و/أو توزيعها، ج ر عدد 53، المؤرّخة في 1992/07/12.

[3] الوزير المكلّف بالصحة أي وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات حالياً.

ولقد وضع القرار الوزاري المؤرّخ في 1993/06/12 المتعلّق بشروط تأهيل الصيدلي المدير التقني لمؤسسة إنتاج و/أو توزيع مواد صيدلية في مادته الثالثة(3) مضمون هذا النص بقولها: (يجب أن يقدّم الصيدلي المدير التقني لمؤسسة توزيع المنتوجات الصيدلانية، علاوة على تسجيله في القائمة النظامية، شهادة الدولة للصيدلي).[1]

- فالشرط الأول الذي يجب توفّره في الصيدلي باعتباره صاحب مهنة حرة، أن يكون متحصّلاً على شهادة جامعية تثبت مستواه العلمي الواسع في المواد الصيدلية،

- أمّا الشرط الثاني فيتمثّل في الحصول على خبرة معيّنة، وتجربة في الميدان لمدة سنتين على الأقل في مؤسسة لإنتاج المنتوجات الصيدلانية.[2]

نظراً لارتباط مهنة الصيدلة بعلاج المرضى وتلازم هذا العمل مع خطورة المواد الصيدلية على صحتهم وحياتهم، فقد فرض القانون على الصيدلي المتخرّج من كلية الطب أن يتدرّب على ممارسة هذه المهنة، ويكون ذلك تحت سلطة وإشراف صيدلي محترف له خبرة وأقدمية في المهنة، ولتحقيق هذا الغرض يتعيّن على الحاصلين الجدد على شهادة الصيدلي تدريبهم إمّا داخل صيدلية أحد المستشفيات الجامعية أو مختلف المراكز الصحية العمومية أو داخل الصيدلية المركزية الجزائرية أو داخل إحدى الصيدليات الخاصة.

2 -الشروط المتعلّقة بممارسة مهنة الصيدلة:

يتمثّل أول شرط شكلي يلتزم به الصيدلي في قيده لدى منظّمة الصيادلة (Le tableau de l'ordre des pharmaciens) وكذا في جدول المجلس الجهوي للآداب الطبية المختص إقليميا،

[1] قرار مؤرخ في 1993/06/12، يحدّد شروط التأهيل والتجربة المهنية التي يجب أن تتوفر في الصيدلي المدير التقني لمؤسسة إنتاج المنتوجات الصيدلانية و/أو توزيع، ج ر عدد 47، المؤرّخة في 1993/06/19.

[2] المادة الثانية (2) من القرار المؤرخ في 1993/06/12 سالف الذكر.

وأن يؤدّي اليمين المحدّدة في القانون أمام المجلس ذاته، إضافة إلى الحصول على رخصة ممارسة مهنة الصيدلة التي تُسلّم من طرف وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات.[1]

ويلتزم بهذه الشروط الموضوعية والشكلية الضرورية لممارسة مهنة الصيدلة كل صيدلي، مهما كان مركزه القانوني في الصيدلية، سواء كان مالكاً لها أو مدير تقني أو مسيّر للوحدة أو صيدلي مساعد أو صيدلي عامل في صيدلية خاصة أو موظّف في صيدلية مؤسسة عمومية استشفائية، من هنا حمّل المشرّع الجزائري مسؤولية خاصة للصيدلي نظرا لتخصصّه الدقيق والذي يشكّل خطورة على صحّة المريض المستهلك للمواد الصيدلية.

والصيدلي في نفس الوقت شخص يشتري المواد الصيدلية وشبه الصيدلية لإعادة بيعها بقصد المضاربة وتحقيق الربح، فهو على هذا الأساس يعتبره القانون تاجراً طبقاً للمادتين الأولى والثانية من القانون التجاري، وعلى هذا الأساس فهو ملتزم بواجبات التجار كالقيد في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية ومحاسبة ... الخ، حسب ما يقرّره القانون، وإن عجز عن الوفاء بديونه في أجلها، يُعتبر حينها متوقّفاً عن الدفع وبالتالي يتقرّر شهر إفلاسه.[2]

إلاّ أنّ الصيدلي يُعدّ تاجراً من نوع خاص، فهو يتصرّف في مواد خطرة سامة قد يترتّب عن سوء استعمالها في معالجة المريض بسبب إهمال منه أو تهاون –أي بخطأ جسيم من الصيدلي– إصابة تؤثر على صحة المريض وسلامته الجسدية أو النفسية، كما قد تودي بحياته، لهذا ألزمه المشرّع بواجبات أخرى غير التي ذُكرت في القانون التجاري، وهي التزامات خاصة بالصيدلي باعتباره صاحب مهنة.

---

[1] تنص المادة 199 ق ح ص ت على أنّه: (يجب على كل طبيب أو جرّاح أسنان أو صيدلي مستوف للشروط المحدّدة في المادتين 197و 198 أعلاه، ومن أجل الترخيص له بممارسة مهنته، أن يُسجّل لدى المجلس الجهوي للآداب الطبية المختص إقليميا المنصوص عليها في هذا القانون وأن يؤدي أمام زملائه، أعضاء هذا المجلس اليمين حسب الكيفيات المحدّدة بموجب التنظيم)، جاء هذا النص بموجب المادة الثالثة من القانون رقم 90-17 المؤرّخ في 1990/07/31 المعدّل و المتمّم للقانون 85-05 المؤرّخ في 1985/0/16 والمتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35 المؤرّخ في 1990/08/15.

[2] للمزيد من التفصيل، انظر أحكام القانون التجاري الصادر بموجب الأمر رقم 75-59 المؤرّخ في 1975/09/26 المتضمّن القانون التجاري الجزائري المعدّل والمتمّم.

البنـد الثـاني: الشروط التنظيمية المتعلّقة بالوحدات الصيدلانية.

لا يمارس الصيدلي مهنته إلاّ داخل وحدات صيدلانية تتمثّل إمّا في الصيدلية المتواجدة بالمؤسسات العمومية الاستشفائية أو الهياكل الصحية العامة ويكون فيها موظّفاً، أو داخل صيدليات خاصة (L'officine Pharmaceutique) ويكون فيها مهني حرّ.

فالدراسة تقتصر على تحديد النظام الذي يُطبّق على تلك الأخيرة فقط، وتضع جانباً الوحدات العمومية التي تخضع في نشأتها وتسييرها إلى القانون العام والقواعد المنظّمة لممارسة مهنة الصيدلة.[1]

1 –الشروط المتعلقة بصاحب الصيدلية:

لا يجوز للصيدلي فتح صيدلية إلاّ بعد حصوله مُسبقاً على رخصة تنصيب صيدلية يمنحها له وزير الصحة، ولا يجوز تنصيب صيدلي في منطقة إلاّ إذا كانت المسافة بينه وبين صيدلية أخرى لا تقلّ عن مائتي (200) متر، مسافة تتحقّق منها مديرية الصحة التي تحرّر محضر توقّع عليه هذه الأخيرة والصيدلي الذي يطلب التنصيب.[2]

ويرفق الصيدلي طلبه بالتنصيب ملف يحدّد مضمونه النص القانوني [3]، ويتضمّن هذا الملف عموماً وثائق تتعلّق بشخص الصيدلي، إضافةً إلى تعهّد منه بأن يزاول المهنة لحسابه الخاص الشخصي، وتعهدّ ثاني بأنّه لم يستعمل شهادته لممارسة مهنة أخرى غير التعليم و البحث العلمي، وقرار التنصيب مدّته سنة، يتعيّن على الصيدلي خلالها أن يقوم بما يجب القيام به لإنشاء صيدلية، وبعد حصوله على قرار التنصيب، يلتزم الصيدلي بالحصول على رخصة فتح صيدلية يطلبها من مديرية

---

[1] نُظّمت الأحكام المطبّقة على سلك الصيادلة العامين في الصحة العمومية بدءاً من المادة 30 إلى 38 من المرسوم التنفيذي رقم 09-393 المؤرّخ في 2009/11/24، المتضمّن القانون الأساسي الخاص بالموظّفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية، ج ر عدد 70، المؤرّخة في 2009/11/29.

[2] المادتين 2و 4 من القرار الوزاري رقم 110 الصادر عن وزير الصحة في 1996/11/27 والمتعلّق بشروط تنصيب، فتح وتحويل صيدلية، بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، مرجع سابق.

[3] انظر الملحق رقم 01، المتضمّن استمارة تنصيب صيدلية خاصة، ص ص 280-281.

الصحة المتواجدة بالولاية ويمنحها الوالي، هذه الرخصة مدّتها ستة (6) أشهر يجب على الصيدلي خلالها فتح صيدليته للجمهور، ويرفق هذا الطلب ملف حدّدت محتواه المادة 13 من القرار الوزاري المتعلّق بشروط تنصيب فتح وتحويل صيدلية.[1]

2 -**الشروط المتعلّقة بالصيدلية:**

من أهم الشروط التي تتعلّق بالصيدلية ما يلي:

يجب أن لا تنقص مساحة البناية المخصّصة لتنصيب صيدلية عن 50 متر مربع تشمل إجبارياً: قاعة مُستقلّة لاستقبال الزبائن وبيع المواد الصيدلانية [2]، قاعة تُستخدم كمكتب للصيدلي صاحب المحل، قاعة للتحضير الصيدلاني تتضمّن إلزامياً طاولة للتجارب مُزوّدة بالماء والغاز ومرحاض، إضافة إلى الأثاث المخصّص لترتيب الأدوية والمواد الصيدلانية الأخرى وشبه الصيدلية، يجب على الصيدلي أن يكون له مبرّد وخزانة تُغلق بمفتاح، وتوافر هذه الشروط يُثبَت في محضر مطابقة (PV de conformité) تحرّره مديرية الصحة.[3]

وتظهر الصيدلية للجمهور بواسطة اسم تجاري (Une enseigne) يتضمّن اسم الصيدلية و رمز الأفعى (Le caducée)، يُعلّق على كل جانب للصيدلية على الشارع العمومي، فإن كانت للصيدلية واجهتين متقاطعتين فيكفي تعليق العلامة في الزاوية، ويمكن تعليق وسام بقرب الباب لا

[1] بموسات عبد الوهاب، محاضرات في قانون الصيدلة، مرجع سابق، ص58.

[2] المادة 11 مكرّر 1 من القرار رقم 110 الصادر عن و ص س إ م، الصادر في 1996/11/27 المحدّد لشروط تنصيب صيدلية خاصة وفتحها وتحويها المعدّل والمتمّم بالقرار رقم02 المؤرّخ في 2005/01/15، أنظر الملحقين رقم 2 و3 المتضمنين محضر ضبط القياس، ص ص 282-283؛ ومحضر المطابقة للصيدلية الخاصة، ص ص 284-286.

[3] المادة 5 من القرار الوزاري رقم 110 المؤرّخ في 1996/11/27 المعدّل والمتمّم، انظر أيضاً: بموسات عبد الوهاب، محاضرات في القانون الصيدلي، المرجع السابق، ص 58؛ انظر الملحقين رقم 4و5 المتضمنين مقرّر تنصيب صيدلية خاصة، ص ص 287-288، ومقرّر فتح صيدلية خاصة، ص 288.

يتضمّن سوى إسم الصيدلي وشهادته وأوقات العمل، ويخضع أيضاً إنشاء صيدلية إلى الأحكام القانونية والتنظيمية المتعلّقة بالنظافة والسلامة.[1]

3 –الشروط المتعلّقة بممارسة مهنة الصيدلة:

تمّ وضع هذه الشروط في القرار الوزاري رقم 67، ضمن المادة الأولى منه [2]، حيث فرض المشرّع الجزائري على الصيدلي صاحب صيدلية أن يتولّى بنفسه ممارسة مهنته، وله في كل الأحوال واجب القيام بنفسه بتركيب وصرف الأدوية أو المستحضرات المتعلّقة بها وفقاً لوصفة طبية أو للقواعد الطبية المعروفة، أو على الأقل الإشراف على إعداد الأدوية إذا كان له مساعدين.

هذا الواجب خصّصت له السلطات العامة لتنظيمه قراراً كاملاً، وذلك بسبب أهميته في نظر المشرّع، لأنّ الصيدلي يعتبر حارساً لاستعمال المواد الصيدلية التي تُعدّ مواد خطرة قد تؤدي إلى هلاك المستهلك، إذا لم يُحسن كيفية استهلاكها، لذلك قرّرت المادة الثانية من هذا القرار بأنّ واجب الصيدلي يتمثّل في تولّيه بنفسه ممارسة مهنة الصيدلة، ويُقصد بذلك التنفيذ الشخصي للأعمال الصيدلانية أو المراقبة الشخصية والمباشرة لتنفيذها من طرف المساعدين.[3]

---

[1] رسم الثعبان الذي تضعه الصيدليات على لافتاتها، هو ليس سوى رمز لأله الطب عند الإغريق المعروف باسم (اسكليبيوس) وهو ينحدر من عائله تعاطت الطب في زمنهم ، ويرمزون لهذا الإله بصورة رجل يحمل بيمينه عصا يلتف حولها ثعبان والرجل هو (اسكليبيوس) والعصا شعار المسافر الذي لا يقر له قرار والثعبان دليل المعرفة فهو الذي عرف اسكليبيوس بنبتة الحياة ، ولهم في ذلك قصة وهي ان اسكليبيوس كان مسافرا وفي احد الأيام تراءى له ثعبان وهو يمشي في الصحراء وبينما هو ينظر إليه إذ خرج ثعبان آخر يحمل في فيه نبته حتى وضعها في فم الثعبان الميت وماهي إلاّ لحظات حتى عادت الحياة إلى الثعبان الأول فعلم اسكليبيوس سر هذه النبتة وأصبح يستخدمها في إحياء الموتى ، الموقع الإلكتروني: http://alamarabi.blogspot.com ، اطلع عليه في 2017/08/27.

[2] القرار رقم 67، المؤرّخ في 1996/07/09 والمحدّد لشروط الممارسة الشخصية لمهنة صيدلي في الصيدلية الخاصة، من محاضرات بموسات عبد الوهاب، القانون الصيدلاني، سالف الذكر.

[3] القرار الوزاري رقم 067 المؤرّخ 1996/07/09، سالف الذكر.

وتأكيداً على ذلك، نصّ المشرّع الجزائري بأنّه يجب أن تبقى الصيدلية مفتوحة، وفي حالة غيابه يتمّ تعويضه بصيدلي آخر، ولا يتعدّى التعويض مدة سنة، وفي هذا السياق وضع المشرّع أحكاماً تحدّد الحالات التي يستوجب معها تعويض الصيدلي تتمثّل في:

– إذا تعدّى الغياب مدة ثلاثة (3) أشهر، يُعوّض بصيدلي آخر ليس له أي نشاط مهني، أمّا إذا قلّ الغياب عن ثلاث أشهر، فيمكنه تعويضه بطالب في كلية الصيدلة أنهى امتحاناته للسنة الرابعة،

– في حالة وفاة الصيدلي، يجوز تعويضه بمسيّر للصيدلية، وهو صيدلي ليس له نشاط مهني، ولا تتعدّى مدّة التعويض سنتين،

– أمّا إذا كان الصيدلي مُلزم بأداء واجب الخدمة الوطنية، فتكون مدّة التعويض مدّة الخدمة،

– إذا حُكم على الصيدلي بعقوبة جزائية سواء حبس أو سجن أو بجزاء تأديبي من طرف الفرع النظامي الجهوي، وكانت العقوبة لمدّة تقلّ عن سنة، فيمكن تعويضه بصيدلي بآخر لم يكن له أي نشاط مهني.[1]

و تطبيقاً لأحكام المادة 209 من قانون حماية الصحة وترقيتها والتي تنص على أنّه: (يجب على الأطباء وجرّاحي الأسنان والصيادلة أن يقوموا بالمناوبة حسب الكيفيات التي يحدّدها الوزير المكلّف بالصحّة، وفي حالة إخلالهم بذلك تُسلّط عليهم عقوبات إدارية) [2]، من هنا جاء القرار الوزاري الذي يحدّد كيفيات تنظيم المناوبة، حيث تنص المادة 2 منه على أنّه: (يتعيّن على الصيادلة القيام بالمناوبة حسب الكيفيات المحدّدة في هذا القرار والأوقات المحدّدة كما يأتي:

–أيام الجمعة والعطل: من الساعة الثامنة (8:00) صباحاً إلى السابعة (19:00) مساء،

[1] بموسات عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 59.

[2] القانون رقم 85–05 المتعلّق بـ ح ص ت سالف الذكر.

-الليل: من الساعة السابعة (19:00) مساء إلى الثامنة (8:00) صباحاً...).[1]

المبحث الثاني: التزامات الصيدلي.

لقد عني المشرّع بالتأهيل العلمي القائم على صرف الأدوية لمستهلكيها، فقرّر احتكار عملية بيع وتوزيع الأدوية للصيدلي، مراعاة منه للدور الحيوي الذي يقوم به في المجتمع، إذ أنّه يقع بين مرحلتي إنتاج الدواء واستهلاكه، وأنّه آخر معبر يمرّ من خلاله الدواء للمريض، فيواجه بذلك الصيدلي موزّع الدواء صعوبات بالغة تكمن في إلحاح صانعي الأدوية على الشراء والبيع وما تتطلّبه الأمراض منها، كما يواجه صعوبات نتيجة تعامله مع وصفات الأطباء وطلبات المرضى من الأدوية، فعلى الصيدلي التوفيق بين كل هذه المتطلّبات بما يتّفق والغاية من استهلاك الدواء، وهي المحافظة على الصحة العامة وحماية المرضى ووقايتهم من خطأ الطبيب المعالج في حالة حصولهم على تذكرة طبية، بل والأخطاء التي يقع فيها المريض نفسه، وفي حالات وقوع أخطاء من طرف صانع الدواء.[2]

يلتزم الصيدلي بمجموعة من الواجبات التي من شأنها أن تعزّز المسار السليم لسيرته المهنية، ولتحقيق ذلك ألزمته القوانين المتعلّقة بالصحة أن يحترم مهنته بالتحلّي بالأخلاق المهنية وانعكاسها على حياته الشخصية، وأن يُساهم في سبيل تطويرها بالقيام بأعمال من شأنها أن تنمّي قدراته الفكرية، والمشاركة في كل عمل يهدف إلى تطوير الصحة العامة، بتكريس مبدأ المساواة في المعاملة بين الجمهور، واحترام قواعد اللباقة في التعامل، سواء باحترام علاقة الزمالة، إضافة إلى توثيق علاقته بالإدارة، وهذا من أجل نشر الوعي الصحي في المجتمع.[3]

---

[1] القرار المؤرّخ 2014/08/20، يحدّد كيفيات تنظيم المناوبة على مستوى الصيدليات، ج ر عدد 54، الصادرة في 2014/09/21.

[2] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 159.

[3] براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، مدرسة دكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/10/03، ص 12.

وللحديث عن التزامات الصيدلي يتوجّب علينا التعرّف على الالتزامات العامة وهو ما سنعالجه في المطلب الأول، وعلى الالتزامات الخاصة والتي سنتطرّق إليها في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الالتزامات العامة للصيدلي.

على اعتبار أنّ الصيدلي فاعل في الصحة عموماً، فدوره في توفير الدواء للمواطن والسهر على إرساء التربية الصحية والوقائية يجعله في مرتبة تفرض عليه الابتعاد عن كل الشبهات واجتناب أي نشاط أو تصرّف يمكن أن يُسيء إلى سمعة المهنة وشرفها ولو خارج إطار المزاولة، كما أنّه مُلزم بأن لا يمارس مع مهنة الصيدلة نشاطاً يتنافى والكرامة المهنية، كما أنه يُعدُّ مسؤولاً على المستوى الاجتماعي، وهذا بضرورة انخراطه في أنشطة المجتمع المدني وفي كل ما من شأنه أن يخدم التنمية، و تسخير كل معلوماته ومؤهلاته إزاء المرضى وإغاثة كل من تعذّر عليه الحصول على العلاج الطبي.

وبالتالي يقع على عاتق الصيدلي مجموعة من الالتزامات، التي يشترك في أدائها باقي أصحاب المهن الأخرى، مثل: الإلتزام بالإعلام، الالتزام بالسلامة، والالتزام بضمان العيوب الخفية.

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام.

لم يهتم القانون الوضعي بالالتزام بالإعلام إلاّ حديثاً نظراً لبساطة المعاملات المدنية والتجارية وعدم تعقّدها من جهة، ولتساوي الطرفين المتعاقدين أو المقبلين على التعاقد حول العلم بالمنتوج من جهة أخرى، بخلاف الشريعة الإسلامية التي كان لها السبق في التأكيد على أهمية التعاقد عن نية وتبصّر، لقوله تعالى:" **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءامَنُواْ لَا تَـاكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةٌ عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُواْ أَنْفُسَكُمُ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا** "[1]، **و عن حكيم بن حزام – رضي**

[1] سورة النساء، الآية 29.

الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – قا ل :"البيِّعانِ بالخيار ما لم يتفرَّقا، فإن صدقا وبيَّنا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما" متفق عليه[1].

لكن نتيجة التطوّرات التقنية والتكنولوجية المعاصرة، والتي أثّرت سلباً على الأطراف المتعاقدة من الناحية المعرفية بمقتضيات العقد، فإنّه بات لازماً تدخّل رجال القانون لوضع معالم وحدود يقف عندها كلا الطرفين، وكان للقضاة السبق في ذلك، خاصة في ظل قصور النظرية التقليدية القائمة على مبدأ سلطان الإرادة، في كثير من جوانبها، منها عدم صحة المبدأ على إطلاقه في تقييد القوة الملزمة للعقد، وقد تجلّى قصور هذه النظرية مع تطوّر معطيات الحياة المتعلّقة بالنظام الإقتصادي العام، وبات الإعلام أحد الركائز الأساسية لكل سياسة توضع للدفاع عن المستهلك[2]**، لاسيما منها ما يتعلّق بالمنتجات الصيدلانية.**

فالإعلام الطبي والعلمي حول المنتجات الصيدلانية "هو مجموع المعلومات المتعلّقة بتركيبها وآثارها العلاجية والبيانات الخاصة بمنافعها ومضارها، والاحتياطات الواجب مراعاتها، و كيفيات استعمالها ونتائج الدراسات الطبية المدقّقة المتعلّقة بنجاعتها وسميتها العاجلة أو الآجلة، تلك المعلومات التي تقدّم إلى الأطباء والصيادلة وأعوان الصحة والمستعملين للأدوية بُغية ضمان الاستعمال السليم للمنتجات الصيدلانية، وينبغي ألاّ تشتمل على أقوال غشاشة أو غير قابلة للتمحيص ولا على إغفال قد ينجر عنه استهلاك دواء لا مبرّر له طبياً، ولا أن يعرض المرضى بها لمخاطر لا موجب لها، وينبغي ألاّ يصمَّم عتاد ترويجها على نحو يُخفي طبيعتها الحقيقية."[3]

---

[1] أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب السهولة والسماحة في الشراء والبيع ومن طلب حقا فليطلبه في عفاف (732/2)، رقم: (1973)؛ ومسلم، كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان (1164/3)، رقم: (1532).

[2] بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 61.

[3] المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 92-286، المؤرّخ في 1992/07/06، يتعلّق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر عدد 53، المؤرخة في 1992/07/11.

وفي نفس السياق، لا يمكن إنكار فضل القضاء في إنشاء الإلتزام بالإعلام، لكن هذا لم يمنع الفقه من الاهتمام والبحث فيه، حيث يعتبر الفقيه (Juglart)[1] من أوائل الشُرّاح الذين طرقوا المسألة في كتابة (الإلتزام بالإعلام في العقود).[2]

فالالتزام بالإعلام: (التزام يُغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك، ويتعلّق بالإدلاء بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم لدى المستهلك).[3]

وباعتبار أنّ المريض أو مُقتني الأدوية يُعتبر مُستهلكاً [4]، فهو إذن عند اقتناءه للمادة الصيدلية أو لخدمة ذات نوع طبي علاجي أو وقائي لشخص محترف يتمثّل في الصيدلي، الذي هو أكثر الأشخاص تمركزاً من أجل إعلام المستهلكين، لأنّه سواء كان منتجاً بائعاً أو مؤدي خدمات، فإنّ هذا المركز أو الوصف يخوّله الإحاطة بكل جوانب المنتَج الصيدلاني، وقد أكدّدت على ذلك المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حيث نصّت على أنّه: (يجب على كل متدخّل أن يُعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلّقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة).[5]

---

[1] Michel de Juglart (1911-1990), de France, Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris II (en 1988), Bibliothèque Nationale de France : http://data.bnf.fr , vu le 04/09/2017

[2] شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، (د.ط)، الأردن، 2008، ص375.

[3] عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2007، ص 367.

[4] (... المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجّاناً، سلعة أو خدمة موجّهة للاستعمال النهائي من أجل حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفّل به)، المادة 2/3 من القانون رقم 09-03، المؤرخ في 2009/02/25، يتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، الصادرة في 2009/03/08.

[5] (المتدخل هو شخص طبيعي أو معنوي يتدخّل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك)، المادة 8/3 من القانون 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش سالف الذكر.

والإعلام الصادر من طرف الصيدلي هو إعلام ضروري يحمل معلومات خطيرة، لا يجوز لهذا الأخير أن ينفرد بها لنفسه، نظراً لكونها محل مُنتجات خطرة، فلا بد أن يحيط الصيدلي مُقتني الدواء –أو المنتَج عموماً– بجميع التأثيرات غير المرغوبة لهذا الدواء ومخاطره ولأي حالة مَرضية يُستعمل، كما يقع على عاتقه أيضاً واجب الاستعلام Obligation de S'informer عمّا يُعانيه المريض إن كان مُصاب بمرض آخر، حتى يكون إعلامه بضرورة اقتناء دواء ما مبني على إعلام حقيقي وموضوعي[1]، وهنا يخلق التكامل بين وظيفة الطبيب في كتابة الوصفة وبين الصيدلي في تفحّصها، وطرح بعض المعلومات أو الأسئلة التي يمكن أن يغفل عنها الطبيب، تجنّباً لأي مضاعفات أو أخطاء، وهذه كلها التزامات أخلاقية يفرضها الواجب المهني، حيث نصّت المادة 194 من قانون 08-13 المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها على أنّ: (الإعلام الطبي والعلمي بشأن المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري إلزامي.

يجب أن يكون الإعلام دقيقاً وقابلاً للتحقق منه ومطابقاً لأحدث معطيات البحث الطبي والعلمي حين نشره).[2]

الفـرع الثـاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية في الدواء.

نصّت المادة 1/379 من القانون المدني على أنّه: (يكون البائع مُلزماً للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهّد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من

[1] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 61.

[2] وفي ذات السياق نصّت المادة 130 من قانون ح ص ت سالف الذكر الصادر بموجب القانون 85-05 على أنّه : (يجب أن يكون أي إخبار بشأن المنتوجات الصيدلانية صحيحاً وصادقاً).

قيمته، أو من الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها).[1]

فمعنى العيب الخفي في نصوص القانون المدني الجزائري لم يرد، وهو لغةً: الوصمة أي النقيصة وما يخلو منه من أصل الفطرة السليمة للشيء، والعيب اليسير هو ما ينقص مقدار ما يدخل تحت تقويم المقومين والفاحش بخلافه وهو ما لا يدخل نقصانه تحت تقويم المقومين [2]، أو هو الوصمة، وعاب لازم متعد وهو معيب ومعيوب ورجل عياب كثير العيب للناس. يقال: عاب المتاع يعيب عيباً؛ أي صار ذا عيب، وجمعه عيوب وأعياب وعيبه نسبة إلى العيب واستعمل العيب اسماً وجمع على عيوب والمعيوب ما كان العيب وضمانه.[3]

أمّا الفقه الإسلامي فيعرّف العيب بأنّه شائبة تعتري الشيء على غير المألوف في حالته العادية، وعرّفته محكمة النقض المصرية بأنّه الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، أمّا محكمة ليون الفرنسية، فتعرّفه بأنّه النقض الذي يصيب الشيء، بشكل عارض ولا يوجد في كل الأشياء المماثلة.[4]

وقد شرّع الفقه الإسلامي خيار العيب فلا يحلّ لمسلم أن يبيع سلعة من السلع وهو يعلم أنّ عيباً فيها قلّ أو كثر حتى يبيّن ذلك لمبتاعه.

وشروط ضمان العيب الخفي تتمثّل فيما يلي: [5]

1 -**أن يكون العيب خفياً**: أي ألاّ يكون ظاهراً للمشتري ولا يعلم به وقت تسليم المبيع أو لم يستطع تبيّنه أو اكتشافه، ولو فحص المبيع بعناية الرجل العادي، ومن ثم إذا كان العيب ظاهراً في

---

[1] الأمر 75-58 المؤرّخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، المؤرخة في 1975/09/30.

[2] أبي الفضل جمال الدين بن منظور الأفريقي، لسان العرب، ج124/2، مادة: عيب، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

[3] الفيروز آبادي الشيرازي، القاموس المحيط، ج1 ، مطبعة الحلبي، ط2، مصر، 1952، ص113.

[4] سي يوسف زاهية حورية، عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، ط 2، تيزي وزو، الجزائر، 2000، ص 170 وما بعدها.

[5] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 351.

المبيع أو كان المشتري يعلم به، فلا يلتزم البائع بالضمان بل يجوز تفسير ذلك على أنّ المشتري قد قبل المبيع بما فيه من عيب، إلاّ أنّه استثناءاً نصّ المشرّع الجزائري على حالتين يكون فيهما البائع مسؤولاً عن العيب، ولو كان ظاهراً، وهما:

-حالة ما إذا أثبت المشتري أنه علم من طرف البائع بخلو المبيع من العيب، لأنّ المشتري يكون بذلك معتمداً على قول البائع،

-عندما يُثبت المشتري أنّ البائع قد تعمّد إخفاء العيب عشاً منه.

2 -**أن يكون العيب مؤثراً**: ويكون كذلك إذا كان من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو من منفعته وفقاً للغرض المذكور في عقد البيع أو وفقاً لطبيعة المبيع ولكيفية استعماله،

3 -**أن يكون العيب قديماً** : ويتحقّق ذلك وقت تسلّم المشتري للمبيع من البائع، وسواء وُجد العيب قبل تمام البيع أو حدث بعد تمامه، فالمهم أن يكون موجوداً وقت التسليم،

4 -**أن يكون العيب غير معلوم من المشتري وقت التسليم**: ويعتبر هذا الشرط مندمجاً في شرط الخفاء، على الرغم من قول البعض باستقلاله عنه، حيث نصّت المادة 2/379 من القانون المدني بقولها: (غير أنّ البائع لا يكون ضامناً للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع...)، فإذا علم المشتري بالعيب وسكت عنه يُعتبر ذلك تنازلاً عن حقه في الرجوع بالضمان.[1]

ولقد نصّ المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنّه : (يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازاً أو أداة أو آلة أو عتاداً أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون. ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات.

[1] السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، ج 4، دار إحياء التراث العربي، لبنان، (د.س)، ص 723 وما بعدها.

يجب على كل متدخّل خلال فترة الضمان المحدّدة، في حالة ظهور عيب بالمنتوج، استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته...).[1]

وفي حالة ما إذا كان البائع محترف كما في حالة الصيدلي، فقد اتجهت المحاكم الفرنسية إلى التشديد في أحكامها واللجوء إلى تفسير نصوص القانون المدني على وجه يزيل التفرقة بين البائع حسن النية والبائع سيء النية، فاستندت إلى نص المادة 1645 قانون مدني فرنسي [2]، وذلك عن طريق تشبيه البائع المحترف، الذي لا يمكن أن يجهل عيوب ما يصنع أو يُباع ، بالبائع سيء النية، ومن ثمّ يكون مسؤولاً عن عيوب المنتجات التي يقوم ببيعها ولو كان لا يعلم بهذه العيوب.[3]

كما أنّ المشرّع الجزائري أيضا اتخذ نفس الموقف في افتراض علم المنتج أو البائع المهني بعيوب المنتَج أو السلعة التي يعرضها، ومن ذلك ما جاء في نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 بقولها: (يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتوج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له و/أو من أي خطر ينطوي عليه...) [4]، فتجربة الشيء المبيع لا تُعفي المحترف من التزامه بالضمان.

و من أهم العيوب التي تشوب المنتجات الصيدلانية:

- انتهاء مدة صلاحية المنتَج،
- إعطاء الدواء بجرعات متفاوتة غير التي تمّ إدراجها بالوصفة الطبية،

---

[1] المادة 13 من ق ح م ق غ سالف الذكر.

[2] (Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l'acheteur.), Créé par Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804, concernant le code civil.

[3] عليان عدة، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009، ص ص 29- 30.

[4] المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 1990/09/15، يتعلّق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر عدد 40، الصادرة في 1990/09/19.

– عدم تنبيه الصيدلي للتأثيرات التي يمكن أن يُحدثها الدواء إذا ما أُخذ مع مادة صيدلانية أخرى،

– عند عدم ملائمة الدواء مع الحالة المرضية التي يعاني منها الزبون... وغيرها من الحالات.

الفـرع الثـالث: الالتزام بالسـلامة.

إنّ إدخال مفهوم الالتزام بضمان السلامة في العقود، يستجيب لحاجة معاصرة، سواء في القانون الوطني أو المقارن، لأنّ عبارات العقد وكلماته كتعبير عن إرادة الأطراف، لا تُلغي ولا تمحي روح الاتفاق الذي يجمع المتعاقدين، لهذا فإنّ القاضي بما له من سلطة في تفسير العقد، يمكنه أن يضيف التزامات غير موجودة فيه، وهو الذي كان سبباً مبرّراً لميلاد الالتزام بضمان السلامة في عقد النقل من طرف القضاء الفرنسي سنة 1911[1]، عندما أكّدت أن عقد نقل الأشخاص يتضمن أيضاً الالتزام بتوصيل المسافر إلى مقصده سالماً، وهذا ما يبيّن جلياً السلطة التي يتمتّع بها القضاء في إنشاء الالتزامات التي لا ينتبه الأفراد لإدراجها بعبارات واضحة وصريحة ضمن بنود العقد.[2]

إنّ هذا الأمر يؤكد السلطة التي يتمتّع بها القضاء في إنشاء الالتزامات التي لا ينتبه الأفراد لإدراجها بعبارات واضحة وصريحة ضمن بنود العقد.[3]

لم يقف تطوّر القضاء والفقه عند الحدود التي تُلزم البائع المحترف بتعويض المتضرّر عن الأضرار التي تُحدثها المنتجات بعيوبها، بل تجاوز هذه الحدود لكي يلقي على عاتق البائع المحترف عبء الأضرار التي تنجم عن عدم قيام الأخير بواجبه بإحاطة المشتري علماً بمكان وخصائص السلعة وما تتميّز به

---

[1] Cass.Civ, 21 Novembre 1911 : D.1913, commentaire D'arrêt, rendu, par la première chambre civile de la cour de cassation portant sur la notion d'obligation de sécurité, N°16024 ; www.academon.fr , vu le 12/05/2016.

[2] مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية، مجلّة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جانفي 2016، ص2؛ الموقع الالكتروني: www .dspace.univ-biskra.dz ، ادرج بتاريخ 2014/01/31، واطلع عليه يوم 2015/08/20.

[3] مواقي بناني أحمد، المرجع نفسه، ص2.

من صفات و كيفية استعمال هذا المنتَج، فالمبيع حتى ولو كان خالياً من العيوب، حيث أنّ تعقّد الأجهزة وتعدّد أنواعها وشيوع استعمالها، أوجب على البائع (ومن ذلك الصيدلي) أن يقوم بواجب الإفضاء عن جميع ما يُحيط بالسلعة (الدواء) من مخاطر في الاستعمال وطريقة الحفظ، وكيفية التخزين وكل المعلومات المتعلّقة بالمبيع.[1]

أمّا من جانب الدواء، فإنّه نظراً للحيّز الهام الذي أضحى يحتلّه الدواء في حياة الفرد والمجتمع، ونظراً لما يرتبط بوصفه واستعماله من مخاطر، فلا ريب أن ينشأ قانون مستقل به يتمثّل في: قانون الصيدلة Droit de la Pharmacie والذي يهتم في جانب كبير منه بحماية المستهلك من مخاطر الأدوية، وهي قواعد نصّ عليها القانون رقم 85-05 المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها ورتّب على مخالفتها جزاءات عقابية.

وقد أوكل القانون سلطات بحث ومعاينة الجرائم المتعلقة بممارسة نشاط الصيدلة إلى الصيادلة المفتّشين، وكذلك موظفي وأعوان الشرطة القضائية، حيث نصّت المادة 4/2 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-129 الذي يحدّد شروط ممارسة تفتيش الصيدلة وكيفيات ذلك[2]، نصّت على أن تقترح مفتشية الصيدلة تدابير تنظيمية ترمي إلى تحسين نتائج النشاط الصيدلاني والبيولوجي وضمان الأمن الصحي.

إنّ النصوص المنظّمة للدواء تتميّز على وجه الخصوص بطابع وقائي، لأنه بالنسبة للمنتجات الأخرى خاصة الغذائية منها، فإنّ المراقبة فيها لا تتحقّق إلاّ بعد عرضها في السوق، أمّا بالنسبة للأدوية فإنّ

[1] أكرم محمود حسن البدو، الالتزام بالافضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلّة الرافدين للحقوق، العدد 24، مجلّد 01 للسنة العاشرة، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، 2005، ص9.

[2] المرسوم التنفيذي 2000-129 المؤرخ في 2000/06/11، يحدّد شروط ممارسة تفتيش الصيدلة وكيفيات ذلك، ج ر عدد 34، الصادرة بتاريخ 2000/06/14.

ذلك لا يكفي نظراً لآثارها الخطيرة، والمدمّرة على الصحة، لذلك فإنّ الوقاية تضمّنتها في هذا المجال نوعان من القواعد:

النوع الأول: يتعلّق بحصر حق إنتاج وبيع الأدوية على أشخاص مؤهلين مهنياً، وهذا ما يفسّر احتكار الصيادلة لهذا النشاط بموجب نص المادة 1/188 من القانون 08-13 التي نصّت على أنّه: (تتولّى التوزيع بالتجزئة للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري صيدليات توضع تحت مسؤولية صيدلي).

النوع الثاني: فترتبط ببيع الأدوية المنتجة صناعياً والمرخّصة بالعرض في السوق المعروف اختصاراً في فرنسا بـ AMM.[1] ، وإذا تبيّن بأنّ الدواء مضرّ بالصحة في الظروف العادية للاستعمال، فإنّه يُرفض تسليم هذه الرخصة.

وعلى الرغم من إنشاء ترخيص اتحادي بمقتضى لائحة تُشرف على تسليمه الوكالة الأوربية لتقدير الأدوية، فإنّ الرخصة المحلية المذكورة آنفاً لازالت سارية المفعول، وتختص بتسليمها الوكالة الفرنسية للسلامة الصحية المتخصّصة في منتجات الصحة.

أمّا في الجزائر فقد أخضع المشرّع استغلال مؤسسة لإنتاج منتجات صيدلانية و/أو توزيعها لضرورة الحصول على رخصة قبلية[2]، وتختص وزارة الصحة والسكان بتسليم رخصة استغلال مؤسسة الإنتاج،

---

[1] AMM : une autorisation de mise sur marché ; -

-انظر: بودالي محمد، المرجع السابق، ص 429؛ وفي هذا الصدد أورد المشرع الجزائري مصطلح "سلامة المنتوجات" في الفقرة 7 من المادة 3 مُوضحاً لها بأنّها: (غياب كلي أو وجود في مستويات مقبولة وبدون خطر، في مادة غذائية لمؤثات أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتوج مضرّاً بالصحة بصورة حادة أو مزمنة)، القانون 09-03 المؤرّخ في 2009/02/25، المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، المؤرّخة في 2009/03/08.

[2] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-285 المؤرخ في 1992/07/06 المتعلّق برخصة استغلال مؤسسة إنتاج المنتجات الصيدلانية و/أو توزيعها، ج ر عدد 53، الصادرة في 1992/07/12.

بينما تختص مديرية الصحة والسكان في الولاية بتسليم رخصة استغلال مؤسسات التوزيع، ولأغراض الوقاية من مخاطر الأدوية والكشف عنها، أنشأ المشرع الجزائري المخبر الوطني لمراقبة المنتجات الصيدلانية، تتمثّل مهمّته الأساسية في مراقبة نوعية المنتجات الصيدلانية واختيارها.[1]

وقد كانت الجزائر حتى نهاية الثمانينات تمارس احتكار التجارة الخارجية على المنتجات الصيدلانية، ثم تمَّ تحويله من المحافظة السامية للبحث إلى المؤسسات الوطنية للتموين بالمنتجات الصيدلانية في الجهات الكبرى الثلاث في البلاد: الجزائر، وهران، قسنطينة، ثمّ أوكلت هذه المهمّة في عام 1994 إلى الديوان الوطني للأدوية، وهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، والذي يملك أيضاً سلطة التحقق من مراقبة جودة المنتوجات المكتسبة عن طريق هيئات الرقابة المعتمدة قانوناً.[2]

فالأدوية المخصّصة للاستعمال البشري، حتى ولو استُعملت في تكوينها مقادير صحيحة وفي ظروف عادية، فإنّه يمكن أن تنجم عنها مخاطر إستعمال لا يُكشف عنها عند تسليم رخصة عرضها في المؤسسات الصيدلانية، لذلك ظهرت في بادئ الأمر في فرنسا ثم في الجزائر آراء حول ضرورة إنشاء مراكز اليقظة بخصوص الأدوية (Centre Pharmacovigilance)، وهي تُعرف عندنا ب"المركز الوطني لليقظة بخصوص الأدوية والعتاد الطبي"، وهي مؤسّسة عمومية ذات طابع إداري أنشأت عام 1998، أوكَل لها القانون مهمة "مراقبة الآثار الجانبية غير المرغوب فيها التي يسبّبها استهلاك الأدوية المعروضة في السوق، والحوادث، أو احتمالات وقوعها عند استعمال الأجهزة الطبية".[3]

المطلب الثاني: الإلتزامات الخاصة.

[1] بودالي محمد، المرجع السابق، ص ص429-430.

[2] بودالي محمد، المرجع السابق، ص 431.

[3] بودالي محمد، المرجع نفسه، ص ص 431-432.

يقع على عاتق الصيدلي التزامات بصفته صاحب مهنة حرّة ذات طابع خاص —نظراً لكونه شخص طبيعي حاصل على شهادة جامعية في الصيدلة ومتخصّص في مجال توزيع الأدوية–، وبسبب خطورة هذه العملية على الصحة العامة وسلامة الفرد، فقد منح القانون كما سبقت الإشارة امتياز خاص لهذا الشخص" مبدأ الاحتكار الصيدلي لعملية توزيع الأدوية"، وهذا ما نصّت عليه المادة 188 من قانون حماية الصحة وترقيتها، والسبب في ذلك أنّ المستهلك عادة ما لا يملك المعلومات الفنية الضرورية والتخصص الكافي لوصف ما يلزمه من أدوية لعلاج مرضه، ولتحقيق هذا الهدف النبيل، أقرّ المشرّع الجزائري التزامات تقع على عاتق الصيدلي بصفته بائع عادي، وكذا التزامات بصفته رجل علم محترف،حيث وضع القانون مكانه بين الطبيب والمريض في عملية العلاج كأصل عام، وهذا ما نصت عليه المادة 181 من قانون حماية الصحة وترقيتها بأنّه (لا يُسلَّم أي دواء إلاّ بتقديم وصفة طبية ما عدا بعض الأدوية التي تضبط قائمتها عن طريق التنظيم).

وعموماً نلمس أهم الالتزامات الخاصة للصيدلي من خلال نص المادة 115 من مدوّنة أخلاقيات مهنة الطب، فتوضّح بأنّ الممارسة المهنية للصيدلة تتمثّل في تحضير الأدوية، صنعها، مراقبتها وتسييرها، وتجهيز المواد الصيدلانية أو إجراء التحاليل الطبية.

الفـرع الأول: الإلتزامات المترتّبة عن حيازة الأدوية.

يلتزم الصيدلي أثناء القيام بعملية بيع وتسليم الدواء أو تحضيره ومراقبته، بجملة من الواجبات نستشفّها من خطورة التعامل بالمواد الصيدلانية، على اعتبار أنّها من المواد الخاصة الخطرة وفق التصنيف الوطني[1] و الدولي، وقد اعتبرت نفاياتها من النفايات السامة الخطرة.[1]

[1] المرسوم التنفيذي 03-478 المؤرّخ في 2003/12/09، يحدّد كيفيات تسيير نفايات النشاطات العلاجية، ج ر عدد 78، المؤرخة في 2003/12/14، في المادة 10 منه باعتبار نفايات المواد الصيدلانية نفايات سامة،؛ وكذا المرسوم التنفيذي 04-409 المؤرّخ في 2004/12/14، يحدّد كيفيات نقل النفايات الخاصة الخطرة، ج ر عدد 81، الصادرة بتاريخ

البنـد الأول: الالتزام بحفظ الأدوية.

وهو التزام انبثق عن الالتزام بالسلامة، فنظراً للحيز الهام الذي يحتلّه الدواء، إضافةً إلى اقترانه بمخاطر تنجم عن استخدامه، شدّد المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات على ضرورة حفظ المنتجات الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري التي تخضع إلى مراقبة النوعية والمطابقة وفقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما [2]، كما أنّه لا يمكن تسويق أي مادة صيدلانية جاهزة للاستعمال ما لم يتمّ مراقبتها مُسبقاً والتصديق على مطابقتها لعناصر ملف التسجيل أو المصادقة.[3]

ويُبرز هذا الالتزام أنّ الأصول والقواعد الفنية في حفظ الأدوية تقتضي من الصيدلي حفظها في أماكن خاصة حسب تركيبة كل مستحضر، حيث هناك مستحضرات يُلزم حفظها في مكان بارد وأخرى حفظها بعيداً عن أشعّة الشمس أو الضوء أو في مكان خاص، ومن ثمّ فإنّ إخلال الصيدلي في مراعاة هذه القواعد يتسبّب في تلف هذه المستحضرات أو فقدان فاعليتها، الأمر الذي يترتّب عليه مسؤوليته الجزائية إذا نشأ عن استخدام المستحضر ضرر بالمريض لعدم مراعاة قواعد الحيطة واليقظة في حفظ وتخزين المستحضرات الطبية، وتخضع مسؤوليته للقواعد العامة في المسؤولية الجزائية عن الخطأ غير العمدي.[4]

2004/12/19؛ والمرسوم التنفيذي رقم 05-315، المؤرّخ في 2005/09/10، يحدّد كيفيات التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة، ج ر عدد 62، الصادرة في 2005/09/11.

[1] سراي أم السعد، دور الإدارة الصحية في التسيير الفعّال للنفايات الطبية في ظل ضوابط التنمية المستدامة بالتطبيق على المؤسسة الإستشفائية الجزائرية، مذكرة ماجستير، تخصص إدارة الأعمال والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، دفعة 2011-2012، ص ص 64-69.

[2] المادة 193 مكرّر من القانون رقم 08-13 يعدّل ويتمّم القانون 85-05، المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها سالف الذكر.

[3] المادة 193 مكرّر1 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدّل والمتمّم.

[4] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للصيدلي ، دار الفكر الجامعي، ط1، الاسكندرية، 2010، ص32و33.

وقد أوكل القانون سلطات بحث ومعاينة الجرائم المتعلّقة بممارسة نشاط الصيدلة، إلى الصيادلة المفتشين وكذا موظّفي وأعوان الشرطة القضائية [1]، حيث نصّت المادة 4/2 من المرسوم التنفيذي رقم 2000-129 (تتحرّى المخالفات وتعاينها فيما يخصّ المنتوجات الصيدلانية والأدوية والمنتوجات الشبيهة بالأدوية). [2]

البند الثاني: الالتزام بتسليم دواء مطابق للوصفة الطبية وصالح للاستعمال.

إنّ التسليم يجد أساسه في الالتزامات المترتّبة عن عقد البيع، بحيث تنص المادة 364 من القانون المدني [3] (يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع)، وعليه فالتسليم هو إجراء يُقصدُ به تمكين المشتري من المبيع، بحيث يستطيع أن يباشر عليه سلطاته كمالك دون أن يمنعه من ذلك أي عائق. [4]

ونظراً للخصوصية التي يتمتّع بها الصيدلي بصفته شخص محترف، مع الأخذ بعين الاعتبار الشيء المبيع المتمثّل في الدواء الذي يتّسم بالخطورة المصاحبة لاستهلاكه مقارنةً بأي مبيع آخر، فإنّه يصعب في أغلب الأحيان إسقاط هذه النصوص الواردة في القانون المدني حرفياً دون التشديد على ضرورة أن يكون التسليم مطابقاً للوصفة الطبية، لأنّ الأمر يتعدّى كونه نشاط بيع يتضمّن جملة من الالتزامات المنبثقة عن هذا التصرّف، كتسليم المبيع خالياً من العيوب والالتزام بالحفاظ عليه، وإنّما ببذل الصيدلي

[1] بودالي محمد، المرجع السابق، الصفحة 427و428.

[2] المرسوم التنفيذي 2000-129، يحدّد شروط ممارسة تفتيش الصيدلة وكيفيات ذلك سالف الذكر.

[3] الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني المعدّل والمتمّم.

[4] سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 102.

عناية الرجل الحريص في تسليم الدواء ومطابقته للوصفة مع إعلام المريض بالآثار الجانبية التي يمكن حدوثها جرّاء تناول هذه الأدوية، والحرص على تنبيهه بعدم استهلاكه مع أي مستحضر صيدلاني يجعل منه مادة سامة، وهنا نلمس مدى ثقل الواجبات المفروضة على الصيدلي زيادةً على ما يترتّب عن نشاط البيع من التزامات.

ممّا سبق، يتعيّن على الصيدلي أن يسلّم للمريض دواءاً مطابقاً لما هو مُدوّن بالوصفة الطبية، ومن ثمّ يحظر عليه تسليم دواء بديل للدواء المدوّن فيها، كما يُحظر عليه أيضاً ممارسة سلطته في تقرير مدى قوة أو فعالية الدواء، وبذلك يُسأل الصيدلي عن أي غلط أو خلط يتعلّق بالأدوية التي يُسلّمها للمريض مقارنةً بما هو موجود بالوصفة الطبية.[1]

وتطبيقاً لذلك تمّت إدانة الصيدلي عن جريمة قتل خطأ نتيجة قيامه بتسليم المريض هيروين Héroïne بدلاً من ايروتروبين Urotropine الدواء المدوّن بالوصفة الطبية، ذلك أنّ مصدر التزام الصيدلي بتسليم المريض دواء مطابق للمدوّن في الوصفة الطبية هو تنفيذ لقاعدة الأمين لها، والتي تقتضي منه مراجعة وفحص المخاطر المحتملة عن أي خطأ مادي أو فنّي يقع فيه الطبيب، فإذا دوّن الطبيب عدّة أدوية في الوصفة الطبية، لا يمكن علمياً أن تتوافق فيما بينها أو تتعارض من حيث الآثار العلاجية، فإنّ الصيدلي يقع عليه التزام بتبصير الطبيب عن الخطأ المحتمل، أو وجود تعارض بين مجموعة من الأدوية المسجّلة في التذكرة الطبية، في الوقت الذي لا يجوز فيه أن يقوم من تلقاء نفسه بتعديل ما ورد في الوصفة الطبية من أدوية، أو تعديل أو تغيير محتويات أو مكوّنات الدواء الذي

[1] (المستقر عليه أن مسؤولية الصيدلي البائع هي مسؤولية عقدية, حيث بينه وبين المريض عقد "بيع" لعقار معين, بناءً على وصفة طبية (أو بدونها في بعض الأحوال كالمستحضرات الصيدلية لنظافة الجسم ونضارة البشرة والفيتامينات والمطهرات(، وهو يلتزم أمام المريض بتسليمه العلاج المدون بالتذكرة, بالسعر المحدد له ,مع وصف طريقة تناوله وجرعاته والمواعيد والمحاذير والمخاطر إن وجدت, وهذا يدخل ضمن الالتزام بتحقيق نتيجة, كما يلتزم بإبداء النصائح والإرشادات أو حث المريض على استشارة طبيب معين، وهذا يدخل ضمن الالتزام ببذل عناية)؛ رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري ، مسؤولية الصيدلي عن التذكرة الطبية، في القانون المصري والسعودي والفرنسي ، مجلة المحامين العرب ، العدد 5، الموقع الالكتروني: http://www.mohamoon.com، أدرج بتاريخ 2009/10/21، واطلع عليه في 2017/09/14.

يُطلب منه بناءاً على الوصفة إعداده للمريض، أو استبدال دواء بآخر، أو دواء من ماركة مختلفة ، أو لها مكوّنات تختلف نسبتها عن الدواء المسجّل بالوصفة الطبية خاصة إذا تعلقت المكوّنات بالمادة الفعّالة، فإذا أهمل الصيدلي خطوة الاتصال بالطبيب محرّر الوصفة لتعديل الغلط أو التعارض، كان مسؤولاً جزائياً. [1]

وتجدر الإشارة إلى أنّه إذا كان الصيدلي مُلزم بتسليم الدواء مطابقاً للوصفة الطبية، فإنّه يقع عليه التزام آخر وهو أن يكون الدواء متوافقاً مع حالة المريض، خاصة إذا كان الدواء له عدّة استعمالات، وعليه فإنّ الخطأ في عدد الجرعات، أو في كمية الجرعة الواحدة، ممّا قد تؤدي إلى مضاعفات تضرّ بصحة المريض، لذلك حرصت بعض التشريعات في العالم، ومنها التشريع الفرنسي للأدوية على تسجيل جدولين للجرعات، الأول يتعلّق بالأشخاص والثاني يخصّ الأطفال، وهذا من شأنه تيسير المساعدة في تنفيذ التزامات الصيدلي، بإعطاء دواء مطابق لحالة المريض تماماً.[2]

كما يقع على عاتق الصيدلي واجب تسليم الدواء صالحاً للاستعمال سواء كان هذا الدواء قد سُلّم إليه سلفاً من شركات الأدوية أو كان هو القائم على إعداده وتحضيره، لذا يُعدُّ هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة، وهذا الالتزام يعني أن يكون الدواء صالحاً بذاته سليماً من حيث عناصر تكوينه، ولا يُشكّل عند تناوله خطراً يُلحق بالمريض ضرراً، وهنا تجدر الإشارة إلى أنّه لا يُشترط فعالية الدواء في شفاء المريض أو في مقاومة المرض، وإنّما يقتصر التزامه على تسليم دواء صالح الاستعمال.[3]

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 26 -28.

[2] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 28.

[3] (أمّا إذا قام الصيدلي ببيع دواء غير صالح للاستعمال أو منتهي الصلاحية، أو أنّه لم يراعي الأصول العلمية والفنية المتّبعة في تخزين وحفظ الدواء لاسيما بالنسبة لأدوية التطعيم للأطفال أو الحساسية، ففي هذه الحالة يُسأل عن أي ضرر يلحق بالمريض، ولكنه غير مسؤول عن ضمان فعالية الدواء، ومع ذلك يقع على عاتق الصيدلي عبء الالتزام بالإعلام عن الأعراض الجانبية للدواء المباع، خاصةً إذا كانت هذه الأعراض تشكّل خطورة على الوظائف الحيوية للجسم، وهي أعراض ينبغي أن يعلم بها المريض سلفاً، ليتّخذ قراره بعد ذلك بالاستمرار أو التوقّف عن العلاج.)؛ محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع نفسه، ص ص28-29.

الفرع الثاني: الالتزامات الخاصة بعلاقة الصيدلي مع الطبيب والمريض.

يساهم العمل الصيدلاني في إتمام العمل الطبي وبلوغ هدف التخلّص من أعراض المرض، فعمل الصيدلي يقتضي أن يكون رابطاً يجمع بين تشخيص الطبيب للمرض، وإعداده للوصفة الطبية من ناحية، ومن ناحية أخرى في تلقّي المريض لهذا العلاج من خلال ماهو مُدوّن بالوصفة ذاتها، سواء على المدى القريب أو على المدى البعيد.

فالصيدلي يجب أن يكون على دراية تامة بمجموع الأطباء الذين يمارسون نشاطهم بالمنطقة التي يزاول مهامه بها، وكذا مختلف التخصّصات الطبية المتاحة، حتّى يتسنّى له تسهيل معرفة الجوانب المادية والمعنوية (الضمنية) التي يبتغيها الطبيب في وصف الدواء المناسب للمريض.

البنـد الأول: الالتزام بالتحقّق من صفة محرّر الوصفة الطبية.

الوصفة الطبية هي ورقة ذات طابع خاص يُدوّن فيها الطبيب المرخّص له بمزاولة المهنة دواء أو أكثر خاصة المستحضرات الصيدلية الخاصة والتركيبات المضبوطة قانوناً والتي تحتوي على مواد سامة، وهذه المواد يتولّى صرفها صيدلي مُرخّص له بمزاولة المهنة في صيدلية عامة أو مفتوحة للجمهور، لذا يُعتبر التزام الصيدلي بالتحقّق من صفة محرّر التذكرة الطبية، البداية المنطقية اللازمة لصرفها، وتحقيقاً لهذا الالتزام، فقد أقرّ المشرّع الجزائري عدم صلاحية الوصفة الطبية إذا كانت صادرة من طبيب أوقف حقّه في ممارسة المهنة إلاّ في حالة الضرورة القصوى التي تتطلّب تقديم علاج مُستعجل قصد الإسعاف الأوّلي.[1]

وعليه فما يُدوّن في الوصفة الطبية يُعدُّ مُنتَجاً خطراً قد ينعكس سلباً على صحة الانسان، لذا يقع على عاتق الصيدلي التزاماً بمراجعة أصل الوصفة الطبية، ولا يكتفي بصورة منها، ذلك أنّ مصدر

[1] المادة 205 ق ح ص ت المعدّل والمتمم.

التزام الصيدلي بتنفيذ وصرف الوصفة الطبية دون تغيير أو تبديل في الوصفات العلاجية هو حقّ للطبيب واستقلاله في وصف العلاج.[1]

وبالتالي فالصيدلي مُلزم بصرف الدواء وفقا للوصفة الطبية لاسيما منها المنتجات الأكثر خطورة، أمّا بالنسبة للأدوية الأقل خطورة فبعضها يمكن صرفه بغير تذكرة طبية.

وهو عند تمكين المريض من دواء مطابق للوصفة الطبية يلتزم برقابتها، حيث تشمل هذه الرقابة مرحلتين:

1 –رقابة شكلية أو مادية للوصفة الطبية:

إذ يجب على الصيدلي التأكد من صحة الوصفة الطبية وصدورها عن طبيب حقيقي بل ومختص أيضاً، إذ لا يمكنه صرف تذكرة صادرة عن طبيب بيطري تحتوي على أدوية مخصّصة للطب البشري.

كما عليه التحقّق من استيفاء الوصفة لكافة البيانات الشكلية الخاصة بها، مثل تاريخ تحريرها واسم محرّرها وعنوان الطبيب وتوقيعه عليها، وتطبيقاً لذلك قضي بانتفاء خطأ الصيدلي في حالة امتناعه عن صرف الأدوية بسبب عدم استيفاء التذكرة الطبية للبيانات التي نصّ عليها القانون.[2]

2 –رقابة تتعلّق بالجانب الموضوعي للوصفة الطبية:

وهي الرقابة الفنية للتذكرة، إذ يجب على الصيدلي هنا تدارك خطأ الأطباء وسهوهم، التأكّد من مطابقة الدواء الموصوف مع الأصول العلمية المستقرّة في علم الأدوية والأمراض، كأن يخطئ الطبيب في كتابة إسم الدواء أو يختصر اسمه ممّا يؤدّي إلى حدوث لبس أو غموض لدى الصيدلي، أو في حالة خطأ الطبيب في كتابة الوصفة فيُحدّد أدوية يؤدّي تناولها معاً إلى عدم فعاليتها وتضادها فيما بينها، ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن نجد ما قضت به إحدى المحاكم بالتعويض على كل من الصيدلي والطبيب، حيث أدانت الأول لقيامه بالتنفيذ الحرفي للتذكرة الطبية التي كتب فيها محرّرها

---

[1] محمود عبد ربه القبلاوي، المرجع السابق، ص 25و26.

[2] Cass. Crim, 16/10/1979, Bull.crim, 1979, n°284, p773 ;le site : https://legimobile.fr , vu le : 20/10/2017.

"indusil "وهو دواء لعلاج المفاصل مخصّص للكبار، بينما المقصود كان دواء "indousil" وهو دواء مخصّص للأطفال، وكانت الوصفة الطبية مخصّصة لطفل رضيع عمره خمس (5) أسابيع، وكتب الطبيب في الوصفة عن كيفية استعمال الدواء، باستخدام كبسولة في الرضّاعة صباحاً ومساءاً، ممّا زاد في تفاقم حالة الرضيع، الأمر الذي أدّى إلى وفاته، وقد تبيّن أنّ جرعات الدواء التي أُعطيت للطفل تعادل أضعاف الجرعة المقرّرة للكبار من (6) إلى (13) مرة.[1]

من هنا نستنتج بأنّ خطأ الصيدلي في تنفيذ الوصفة الطبية يفترض إخلاله بواجب الرقابة لها، ولا يُعفى من المسؤولية عن هذا الخطأ إلاّ إذا أثبت أنّه قام بتنبيه الطبيب الذي حرّرها وأصرّ الأخير على تنفيذها بما فيها من أخطاء، فلا يحقّ للصيدلي تغيير محتوى الوصفة دون الرجوع إلى الطبيب الذي حرّرها، إذ أنّ دور الصيدلي يقتصر على رقابة الوصفة الطبية وكشف الخطأ والتنبيه إليه فقط احتراماً لمبدأ استقلال الطبيب في مهنته وهي وصف الأدوية، إذ أنّ تصحيح خطأ مُدرَج بالوصفة سيؤدّي حتماً إلى صرف أدوية غير المدوّنة بالوصفة، ممّا ينطوي هذا التصرّف على ممارسة غير مشروعة من الصيدلي لمهنة الطب المنوطة بغيره، وإذا قام الصيدلي منفرداً بتصحيح خطأ موجود بالوصفة أو استبدال دواء بآخر يكون مرتكباً لخطأ جسيم يستوجب معه تشديد المسؤولية المدنية والجزائية عليه.[2]

البند الثاني: الالتزام بتبصير المريض بكيفية استعمال الأدوية.

لقد حاول الفقه تأصيل وتبرير هذا الالتزام، فتارةً يؤسّسه على مبدأ حسن النية، حيث يرى البعض أنّ التزام الصيدلي (على غرار الطبيب) بتبصير المريض يجد مصدره في مفهوم حسن النية، وتارةً يُؤسّسه إلى أنّ الالتزام بالتبصير يُحدّد ويكمّل نظرية عيوب الإرادة، على أساس أنّ هذه النظرية بمفردها لا تحقّق حماية كاملة للمتعاقدين، لذلك يأتي الالتزام بالتبصير ليُكمّل هذه النظرية، وتارةً أرخى يبرّر الفقه هذا الالتزام باعتباره التزاماً قبل تعاقدي على أساس أنّه وسيلة توازن فعّالة وجديدة

[1] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 185.

[2] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع نفسه، ص ص 194-195.

لصور الإخلال العقدي الناشئة عن عقود الإذعان، حيث يُبرز الفقه دور هذا الالتزام في تحقيق المساواة العقدية خاصة بين المحترفين كالأطباء والصيادلة وبين الأفراد العاديين كالمرضى وكل المتعاملين مع هؤلاء، وهو ما جعل القضاء يفرض التزاماً عاماً على عاتق المتعاقد المحترف.

ونظراً للعلاقة الخاصة بين المريض والصيدلي ذات الطابع الفني والعلمي، فإنّه يستوجب تبرير هذا الالتزام إلى مبدأ حسن النية، وفي حالة إخلال الصيدلي بهذا الالتزام يُعتبر مُدلّساً ويُعطى الحق للمريض في المطالبة بالتعويض، لأنّ مبدأ حسن النية يفرض على الصيدلي إلتزاماً إيجابياً بالصدق والأمانة مع المريض.

فمن المتّفق عليه في الفقه أنّ الصيدلي لا يُعدُّ بائعاً للأدوية فحسب ولكنّه مهني ومحترف يعلم مخاطر الدواء وفائدته، لذلك فقد أوجبت قواعد الحيطة العامة والخاصة على الصيدلي التزامه بتبصير المريض بكيفية استعمال المستحضر ووقت وعدد مرات استخدامه، وإن كان ذلك مُبيّن في الوصفة الطبية، والآثار التي قد تترتّب على هذا الاستخدام خاصة إذا كان في المستحضر نفسه مخدر، وموانع استخدام الدواء إذا كانت لها تأثير خطير عل حياة الجنين بالنسبة للحوامل مثلاً سواء كان ذلك مُشاراً إليه في نشرة المستحضر أم لا، أو إذا تعلّق الأمر بالمضادات الحيوية، أو استخدام مستحضرات ذات تفاعلات متعارضة، وهنا نلمس أن التزام الصيدلي لا يقتصر على تبصير المريض، وإنّما كذلك بتنبيه الطبيب بالتفاعلات التي تسبّبها المستحضرات، وقد تؤدّي إلى تسمُّم المريض أو فقدان الفائدة المرجوة من أحد هذه المستحضرات الصيدلانية.[1]

والالتزام بالتبصير يقع على عاتق الصيدلي سواء كان المريض متعلّماً أو جاهلاً، كما يكون هذا الالتزام ضروري أكثر أهمية إذا تعلّق الأمر ببيع أدوية دون وصفة طبية، ويقتضي الوفاء بهذا الالتزام أن

[1] سالم عبد الرضا طوبرش الكعبي، التزام الطبيب بتبصير المريض، مدوّنة الباحث القانوني، محمد الروحاني، مدوّنة الكترونية، انظر الموقع الالكتروني : http://rawhani70law.blogspot.com ، ادرج بتاريخ 2013/07/15، واطلع عليه يوم 2015/08/07.

يقوم الصيدلي بكتابة طريقة الاستعمال وعدد مرّات تناول الدواء وكيفية استعماله إذا كان يقتضي خلطه بمحلول آخر أو ماء مقطّر أو رجّه أو غير ذلك...

ويترتّب على إخلال الصيدلي بهذا الالتزام مسؤوليته المدنية ، ولهذا يجب اعتبار الالتزام بتبصير المريض التزاماً بتحقيق نتيجة وليس التزاماً ببذل عناية، حيث يجب على الصيدلي أن يثبت أنّه نفّذ هذا الالتزام على الوجه المطلوب، وإلاّ تحقّقت مسؤوليته.[1]

وبصفة عامة يلتزم الصيدلي بتبصير مستهلك الدواء بكل ما يتعلّق بطريقة استعماله والتحذير من مخاطره، وله في سبيل تنفيذ هذا الالتزام الاستعلام من المريض لدى صرف الدواء عمّا يعانيه، ولا يُعفى من المسؤولية حتى ولو كان هذا الدواء جاهزاً، وذلك بحجة أنّ النشرة المرفقة به تتضمّن هذه المعلومات نظراً لأنّ هذه النشرة قد تكون بلغة غير مفهومة للمريض، أو بلغة مختلفة عن لغته.[2]

الباب الأول

مضمون التزام الصيدلي بالسر المهني

تعدّ حماية حقوق ومصالح المجتمع وأفراده الهدف الأسمى الذي ينشده القانون، فوسائل وآليات هذه الحماية تختلف بحسب طبيعة الحقوق والمصالح التي يتم حمايتها، منها ما تكون وسيلة حمايته بتوفير العلانية له، ومنها ما تكون وسيلة حمايته من خلال إحاطته بإطار من السرية.

فأمّا الحماية التي تستوجب العلانية، هي إعلام الكافة بحق صاحب الشأن حتى لا يتعدى أحد على حقه أو ينازعه إيّاه، أما وسيلة حماية الحقوق والمصالح المحاطة بالسرية هي أن تبقى طيّ الكتمان، وألاّ يُفشيها المؤمن عليها، وإذا كانت الحقوق والمصالح التي يسعى الإنسان إلى إحاطتها بالسرية

---

[1] سالم عبد الرضا طوبرش الكعبي، الموقع الالكتروني: http://rawhani70law.blogspot.com سالف الذكر.

[2] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 206.

متنوعة بتنوع تدخلات الإنسان في الحياة المجتمعية، فإن كل فرد يريد الاحتفاظ بحيّز من السرية بعيدا عن الجمهور، إلاّ أنه كثيرا ما يجد المرء نفسه مضطرا إلى البوح بسرّه إلى غيره بنية الحصول على خدمة أو مساعدة معينة، كما هو الحال عندما يلجأ الأشخاص إلى بعض المهنيين (كالمحامين، الأطباء، الصيادلة وغيرهم ...).

فلا خلاف بأنّ السرية تمثل تطبيقاً بل ضرورة للثقة المعهودة في هذه المهن، حيث أنّ الأسرار التي يودعها الأفراد لدى المهنيين يطلق عليها " الأسرار المهنية " وتعتبر من أدقّ الالتزامات التي تقع على عاتقهم ، بل إنّها من المواضيع بالغة التعقيد، وهذا راجع لطبيعة هذا الالتزام، الأمر الذي يجعله محاطاً بإطار من الخصوصية والسرية، فالخصوصية هي تعبير عن حق الإنسان في التعامل مع حياته الخاصة بما يراه، وهي بهذا المعنى تقترب من السر ولا ترادفه، فالخصوصية قد تتوافر بالرغم من عدم وجود السرية.

فإذا كان الاعتراف بالحق في الخصوصية يغطّي نطاقاً أكبر من أمور الحياة الخاصة، إلاّ أنّه لا يكفي لتغطية بعض صور الاعتداء على الحق في السرية، ذلك أن السرية تشمل كل ما من شأنه إحاطة حقوق الشخص والتزاماته، فبالنسبة للشخص الذي يلجأ إلى المحامي ليستشيره، أو يعهد إليه ببعض قضاياه، قد يكشف له عن بعض أسراره وخصوصياته التي لا يعلمها أحد عنه حتى في محيطه العائلي أحيانا، ونفس الأمر بالنسبة للمريض الذي يلجأ إلى الطبيب ليعرض عليه حالته، فكثيرا ما تكون له مصلحة في أن لا يعرف أحد شيئاً عن المرض الذي يعاني منه، وكثيرا ما يكشف للطبيب عن أمور لا يعرفها أحد عنه ولا يودّ أن يعلم بها أحد، هذا الأمر ينطبق أيضاً على علاقة المريض بالصيدلي في مجال الالتزام بسرية المعلومات التي يدليها المريض له بمناسبة اقتنائه لدواء بناءاً على وصفة طبية أو حتى بمناسبة تحضير الصيدلي للدواء مراعاةً مع حالة المريض التي تستلزم منه السرية التامة ، من هنا فإن

الصيدلي مُلزم باحترام الحياة الخاصة للأشخاص الذين يلج ؤون للاستفادة من علمه وفنّه ويخضع للسرية المهنية.[1]

الفصل الأول:

الالتزام بالسر المهني ونطاق تطبيقه.

يولد السر بمولد الإنسان فيصبح جزءاً من حياته، وحفظ الأسرار شيء فطري ترشد إليه الطبيعة، فعلى كل إنسان حفظ الكثير من الأسرار خيراً كانت أو شراً.

ولقد اعتبر الناس منذ قديم الزمان المحافظة على الأسرار من أهم وأبرز الفضائل خاصة إذا آمنهم الناس عليها، وكلما تزداد سرية الإنسان بمرور الزمان تزداد حاجاته إلى الكتمان وعدم الإفشاء.

وإذا كان الفرد شديد الحاجة إلى الحفاظ على أسراره، فالدولة أحوج إلى ذلك لأنّه في إفشاء أسرارها خطر كبير وأضرار كثيرة تمس الأمة بأسرها، ولما جاء الإسلام الذي قامت تعاليمه على الالتزام بالقيم وإحياء ما اندثر منها، قُدِّس السر وجُعل من الحفاظ عليه دنيا وعقيدة وأسلوب حياة.[2]

---

[1] « le pharmacien est tenu de respecter la vie privée des personnes ayant recours à son art et est soumis au secret professionnel, que les textes entendent de manière très extensive puisqu'ils couvrent l'ensemble des informations concernant une personne venues à la connaissance du pharmacien… » ;Les Cahiers de l'ordre des pharmaciens, La responsabilité du pharmacien, secret professionnel et protection des données, n° 11, Juin 2017.

[2] بوقفة احمد، إفشاء سر المريض (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص 72.

و يعتبر السر الطبي من أكثر المواضيع تعقيداً وصعوبة نظراً لغموضه، لاسيما في الشق الجزائي منه، فقانون العقوبات يفرض على بعض الأشخاص الالتزام بالصمت ويعاقب على كل من يخرق هذا المبدأ، كما أنه في أحوال أخرى يسمح بل ويفرض على بعض الأفراد إفشائه، ويعاقب على كل من يحجم على الإدلاء بمعلومات تنطوي في باب السر الطبي، هذا ما يجعل بالسر المهني أخطر المواضيع وأهمّها في كل المجالات منها السر الطبي بالمفهوم الواسع الذي يمكن إدراج السر الصيدلي ضمنه.

فحيث أنّه يصل إلى علم أصحاب المهن ومنهم الصيادلة من معلومات أثناء مزاولتهم لمهنتهم يجب أن تبقى مصانة كأصل عام، لأن القول بخلاف ذلك من شأنه أن يؤدي إلى إحجام بعض المرضى عن المداواة وطلب العلاج، خشية إفشاء أمراضهم وسريانها بين طبقات المجتمع.

من هنا ارتأينا أن نعالج ماهية السر المهني في المبحث الأول، وبعدها نتطرق إلى الأساس القانوني للسر المهني ونطاقه.

المبحث الأول: ماهية السر المهني.

يعتبر الالتزام بالحفاظ على السر المهني واجب مهني وأخلاقي[1]، وهو ركيزة أساسية في كل مجتمع حر لأنه يتعلق بكرامة الإنسان وتعتبر المحافظة عليه من مستلزمات الحرية الفردية، فهو من مكونات الكيان الأدبي للإنسان، بحيث تمتدّ العلاقة بين الصيدلي والمريض إلى الإطلاع على خصوصيات و أسرار المرضى التي لا يجب البوح بها إلاّ إذا كان مُضطراً، لأنّها أمانة لا يحقُّ له الإفشاء بها دون إذن أو ضرورة حفاظاً على شرف المريض وحمايةً لشخصيته [2]، وقد اعتبر المشرع إفشاءه من جرائم

[1] عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 27.

[2] العمري صالحة ، الجزاء المترتّب على إفشاء الصيدلي للسر المهني في التشريع الجزائري، مجلّة المفكر، العدد 12، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2015، ص 320.

الأشخاص لأنّها تصريهم في شرفهم واعتبارهم، ويعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على المهني والتي يتعيّن عليه احترامها، ولمعرفة مضمون هذا الالتزام يجب تحديد مفهوم السر الطبي.

وتنطبق السرية المهنية على جميع المعلومات الموكلة إلى مهنيي الصحة ومساعديهم في ممارسة مهنتهم، بما في ذلك هوية المريض أو مكان إقامته، وما يُلاحظ عند بعض الأنظمة، أنّه يمكن في حالة رغبة هؤلاء المهنيين رفع الالتزام بالسر المهني لأسباب معيّنة، بحيث يتمّ تقديم طلب رفع السر المهني من قبل المهني الصحي كي يتمكّن من نقل المعلومات، مثلاً إلى المحاكم أو أقارب المريض أو شركات التأمين، ويتوجّه بهذا الطلب إلى لجنة السرية المهنية [1]، وقد لوحظ منذ بضع سنوات الزيادة المستمرة في طلبات رفع السرية ، ومن المرجح أن تعود هذه الزيادة إلى الوعي بين المهنيين الصحيين حول هذا الموضوع.[2]

وقد أكّدت في ذات السياق الوحدة الأخلاقية لجمعية الطب العالمية في نشريتها التي أصدرتها سنة 2005 ضمن بابها الخامس الذي أكّد على وجوب الالتزام بالسرية حتى مع الأشخاص الخاضعين لتجارب طبية.[3]

نتطرق في هذا المقام إلى دراسة مفهوم الالتزام بالسر المهني – الطبي – بالنسبة لمهنة الطب والصيدلة في الفرع الأول، و كذا مقارنة السر الطبي بباقي الأسرار المهنية الأخرى.

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالسر المهني.

[1] وهذا الوضع متواجد بسويسرا، مقرّ هذه اللجنة بجنيف، تأسست بموجب المادة 12 من قانون الصحة في جنيف بتاريخ 2006/04/17، و وضعت هذه المادة حيز التنفيذ بتاريخ 2006/09/01، الموقع الالكتروني: http://ge.ch/dares/commission-secret-professionnel. ، اطلع عليه بتاريخ 2017/05/15.

[2] Blanchard.N, la levée du secret professionnel Medecin et hygiène, 2003, n° 2432, p p762-765.

[3] كتاب الأخلاقيات الطبية، بتحرير John Williams، ترجمه محمد الصالح بن عمار، ص 37، الموقع الالكتروني: www.wma.net، اطلع عليه في 2014/02/11.

إنّ الشفافية فكرة أو مبدأ حديث وُضع في أعلى هرم القيم الأخلاقية في المجتمع المعاصر، حيث تُعرّف الشفافية على أنّها مظهر يجسّد حقيقة الواقع كلّه دون تغيير، من هنا يبرز إشكال تطبيق الشفافية في ظل وجود مبدأ الحفاظ على السرية [1]، حيث أكّد جون جاك روسو على الشفافية واعتبرها فضيلة النفوس الطيبة[2]، لهذا يثور التساؤل حول مدى تطبيق المبدأين مع اختلافهما الكبير، حيث يحمل مصطلح الشفافية معاني الوضوح والحقيقة، الولاء وإبراز الحقيقة، أمّا السرية فهي كلمة تدلّ على الغموض والإخفاء[3]، ولأنّ من يلتزمون بواجب السرية أغلبهم ممّن يرتدون عباءة مطمئنة [4]، فهم يحملون مسؤولية كبيرة في الحفاظ على أسرار المتعاملين معهم.

يَعتبر رجال القانون ورجال المهنة الطبية أنّ سر المريض واحد من مجموعة الأسرار المهنية ويسمّونه بالسر الطبي، وإذا نظرنا إلى الموضوع من وجهة نظر الشرع نرى أنّه قد يكون سر المريض غير مهنياً عندما يحمله صديق المريض أو قريبه أو أي شخص آخر بحكم علاقة أخرى غير العلاقة المهنية، ورغم ذلك تبقي حالات كشف سر المريض في أغلبها مهنية لذلك حري بنا أن نتعرض بالشرح لنشأة السر المهني ومفهومه.

الفرع الأول: التطور التاريخي للالتزام بالسر المهني.

إنّ تحريم إفشاء بعض الأسرار المهنية معروف منذ القدم، والحكمة من هذا التحريم هي أن كتمان السر واجب خلقي قبل كل شيء، تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة.

---

[1] (La lutte semble, aujourd'hui, engagée entre le secret et la transparence.) ; Wilpart.M, Secret médical et assurances de personnes, thèse de doctorat en droit privé, univ. Jean Moulin Lyon 3, 08/12/2009, p 7.

[2] (la transparence est la vertu des belles âmes),Bredin.J.D, secret, transparence et démocratie, revue pouvoirs, 2001/2, n° 97, p 5.

[3] Varaut.J.M, Secret et Transparence, Gazette du Palais, 2002, p1310 ; Wilpart.M, op.cit, p7.

[4]. Bredin .J. D, préc, p5.

وقد عرفت مجموعة من الشرائع القديمة السر المهني، كاليونان والرومان، والقانون الكنسي، هذا بالإضافة إلى اهتمام الشريعة الإسلامية بالحفاظ على الأسرار.

البند الأول: السر المهني في التشريعات الوضعية القديمة.

عرفت النظم القانونية القديمة السر المهني ولا زالت إلى الآن من ركائز الطب المعاصر، باعتباره التزام أخلاقي و قانوني على حد سواء ، خاصة عند الإغريق (اليونان) و الرومان والقانون الكنسي، من هنا سنحاول استعراض بعض هذه التشريعات الرائدة في إرساء قواعد السرية.

1 – السر المهني عند الفراعنة والبابليون:

عرفت مصر الفرعونية هذا الالتزام، حيث كان صاحب الصنعة (الحرفة) ملزماً بالحفاظ على أسرار العميل، فكان الطبيب مُلزماً بالحفاظ على أسرار عملائه، وإن خالفها وتوفي المريض دفع الطبيب رأسه ثمناً لذلك [1]، وهذا الأمر ينطبق على كل من تولى حرفة أو مهنة معينة منها الصيدلة نظرا لما عرفته من انتشار وتطور كبير في هذه الحقبة، حيث كان يتّفق المهني وعميله على شروط جزئية من بينها حفظ سر العميل، وفي حالة إخلال المهني بهذا الالتزام قد يكون الجزاء نوعاً من الإكراه البدني.[2]

وعند البابليين نصّ قانون حمو رابي على قواعد مشدّدة لمحاسبة الأطباء وصلت إلى حدّ قطع يد الطبيب.[3]

2 – السر المهني عند اليونان:

لم يكن إفشاء السر المهني عند اليونانيين القدامى معروفاً كجريمة متوافرة الأركان، وهذا لا يعني أنّ الإفشاء كان مباحاً، فقد كانت لديهم دعوى مرنة تطبق على الوقائع غير الشرعية لتعويض الضرر

---

[1] ماروك نصر الدين، المسؤولية الجزائية عن إفشاء سر المهنة، مجلة موسوعة الفكر القانوني، ج1، ص5.

[2] خالد خالص، السر المهني للطبيب، مجلّة المحاكم المغربية، العدد 98، المغرب، نوفمبر–ديسمبر 2002، ص96.

[3] خالد خالص، المرجع نفسه، ص96.

الناجم عنها،واهتم اليونانيون بصفة خاصة بمهنة الطب وأسرارها، حيث أن أوّل من وضع قاعدة السر المهني عند الأطباء هو "أبو قراط"، ومفادها " أنّ كلّ ما يصل إلى بصري أو سمعي وقت قيامي بمهمتي أو في غير وقتها مما يمس علاقتي بالناس و يتطلب كتمانه سأكتمه وسأحفظ به في نفسي محفظتي على الأسرار المقدسة" [1]، وقد كان أبو قراط يلزم تلاميذه بأداء القسم الطبي، إلاّ أنّ هذا القسم لم يكن يرتّب أي مسؤولية قانونية بقدر ماهو مسؤولية أخلاقية، وكانت الحكمة من ذلك هو تكريس الواجب الأخلاقي الذي تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة.[2]

وبالتالي إذا أفشى الطبيب ومن في حكمه السر وخالف هذا القسم يلجأ المريض إلى الله لينتقم منه، كما يستطيع رفع دعوى أمام القضاء ليمنحه تعويضا مناسبا نتيجة إهدار الثقة التي منحها له المريض.

---

[1] بومدان عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011/2010، صفحة 10؛ إضافة إلى قسم أبو قراط " أقسم بأبلون الطبيب و ... بأن أراعي بكل إخلاص هذا القسم فيما أراه وما أسمعه أثناء ممارستي لمهنتي أو خارج وظيفتي وأن أصون كل ما لا يجوز إفشاؤه، فإذا نفذت بإخلاص هذا القسم سوف أقضي أياما سعيدة مكرما بين الناس" ، الموقع الإلكتروني: https://ar.wikipedia.org ، أدرج في الموقع بتاريخ 2016/01/06،اطلع عليه بتاريخ 2016/03/22؛

(quoi que -le médecin- voie ou entende dans la société pendant, ou même hors de l'exercice de [sa] profession,-il taira- ce qui n'a jamais besoin d'être divulgué, regardant la discrétion comme un devoir en pareil cas) ; Wilpart.M, op.cit, p10.

[2] Le serment d'Hippocrate a été revu en 1790 et proposé pour la faculté de médecine de Montpellier, Il y est dit : (Admis dans l'intérieur des maisons, mes yeux ne verront pas ce qui s'y passe ; ma langue taira les secrets qui me seront confiés …), Maes.E, secret professionnel --appliqué à la pédiatrie, thèse en vue du diplôme d'Etat de Docteur en médecine, Fac de médecine, univ de Rennes1, 13/05/2004, p p 10-11.

3 – السر المهني عند الرومان:

أفرد القانون الروماني لجريمة إفشاء الأسرار جزاءات جنائية تختلف باختلاف الفاعل وطبيعة الإفشاء، وكانت العقوبة المطبقة كقاعدة عامة في عقوبة التزوير كما صرّح مرسنانوس في الديجست ، كما اهتم الرومان بسرية المراسلات، فكان سعاة البريد يشترط فيهم صفات خاصة كقوة الذاكرة، ومع تطور الكتابة تسلم هؤلاء رسائل مكتوبة، لحملها إلى أي مكان مع جهلهم لمضمونها فكار السر محفوظا تماماً.[1]

والواقع أن القانون الروماني لم يقدم إلاّ دروسا في نظرية السر المهني، ولم يهتم بالتوسع في صياغة عقوبة جنائية ولعل ذلك راجع إلى ما كانوا يعتقدونه من وجود مبادئ أخلاقية أكثر قوة من قواعد القانون.

4 – السر المهني في القانون الكنسي:

انتقل في وقت لاحق الالتزام بالسر المهني إلى القساوسة Les Prêtres chrétiens ، حيث لم يفرد القضاء الديني في أوربا عقاباً عن إفشاء السر المهني إلاّ بالنسبة لطبقة معينة من الناس هم قساوسة الكنيسة، أمّا بالنسبة للأشخاص العاديين فقد كان اختصاص الكنيسة مقتصراً على الأفعال المخالفة للعقيدة، وهذه الصفة لا تنطبق على إفشاء سر المهنة بواسطة الطبيب أو المحامي، ولكن هؤلاء ورثوا بدورهم فيما بعد هذا الالتزام من القديس، لأن المحامي نتاج من عالم القديس الذي كان يرتدي الجبة.[2]

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، صفحة 10.

[2] Selon Didier Xuereb, «*Un troisième secret professionnel est apparu plus tard, celui de l'*avocat**,** *héritier du secret professionnel du prêtre, puisque l'avocat est issu du monde des clercs, dont il emprunte la robe*». Jusqu'à la fin de

وفي الهند تم النص على السر المهني الكاتبان القديمان "الرجفيدا" و "الأجيرفيدا" في كتابهما علم الحياة[1]، كما تطرق البابليون في قانون حمو رابي قواعد مشددة لمحاسبة الأطباء –ومن في حكمهم– وصلت إلى حد قطع يد الطبيب.

وقد ساد السر المهني في قانون العقوبات الفرنسي القديم لسنة 1810، إذ لم يعرِف السر المهني ما عدا الأطباء والصيادلة أو القابلات، وقد ترك الأمر للفقه من أجل تحديد المهن التي لها علاقة مباشرة بالثقة، مثل الموثق والمستشار القانوني والمهن شبه الطبية.[2]

فقد تأكدت قُدسية السر الطبي في مناسبات عديدة، لاسيما في غضون الحرب العالمية الثانية، ويتجلّى ذلك في موقف الأستاذ (لوي بورتس) رئيس المجلس الوطني لنقابة للأطباء، الذي جاء ردّاً على أوامر الاحتلال الألماني بالإبلاغ عن الجرحى المتواجدين في المستشفيات، فقال مخاطباً جميع الأطباء الفرنسيين بتاريخ 1944/07/08: (لا واجب عليكم غير علاج المرضى، وضمان احترام السر المهني هو أساس ثقتهم بكم).

---

l'Ancien Régime, ces trois types de secrets sont dans les- ---usages, mais ne figurent dans aucun texte. De tout temps, le secret sera contesté par les rois ou la police, car il peut s'avérer un obstacle à leur pouvoir d'investigation ou de contrôle. La Révolution va même l'abolir », Verdier Pierre, Secret professionnel et partage des informations , Une première version de cet article a été publiée dans le Journal du droit des jeunes , Revue
, d'action juridique et sociale , novembre 2007, p 02.

[1] رايس محمد، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، العدد الأول، 2009، ص 249.

[2] P. Verdier, Secret Professionnel et partage des informations. , *Journal du droit des jeunes* 9/2007, N° 269 , p.p 8-21 : https://www.cairn.info/revue-journal-du-droit-des-jeunes-2007-9-page-8.htm

ولعلّ قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1947/05/05 كان بمثابة الصياغة القانونية لموقف بروتس، حيث جاء فيه ما يلي :(يقع على عاتق الأطباء الالتزام بالسر المهني باعتباره التزاما عاما ومطلقا، وليس لأي جهة صلاحية إعفائهم منه).

كما تضمن أيضا ميثاق "جنيف" لعام 1948 إشارة إلى السر الطبي، فجاء بشأن القسم الطبي ما يلي: (أنني سوف أحترم الأسرار التي أؤتمن عليها وحتى بعد وفاة المريض).[1]

بعدها جاء قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1994 الذي لم يضع قائمة أو تحديد للمهن التي يستوجب فيها الحفاظ على السر المهني، بل وضع مبدأ عام مفاده منع إفشاء السر على كل شخص إئتمن إليه بحكم الواقع أو بحكم الوظيفة.[2]

البند الثاني: السر المهني في الشريعة الإسلامية:

عنى الإسلام بتنظيم جوانب الحياة المختلفة بحفظ الأسرار وكتمانها سواء ما يتعلق بالأفراد وبالدولة، وأمر المسلمين جميعا بأن يحفظوا أسرارهم وأن يستروا عوراتهم لأن ذلك أدوم للألفة وأصون لحقوق الأفراد والجماعات [3]، وقد اهتم الإسلام بالحفاظ على أسرار الأفراد، إذ أُمِر الرّسول عليه الصلاة والسلام بكتمان أسرار الغير بقوله "**لا يستر عبدٌ عبداً في الدنيا إلا ستَره الله يوم القيامة**"، كما أمر عليه أفضل الصلاة والسلام بكتمان ما يدور في المجالس وعدم إفشائه من حاضريه [4]، فالمسلم إذا حضر مجلسا ووجد أهله على منكر وجب عليه أن يستر عورتهم فلا يفشي ما رأى منهم،

---

[1] شهيدي محمد سليم، أحكام أخلاقيات الطب في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2004-2005، ص 101.

[2] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 10-11.

[3] قال رسول الله صلى الله عليه وسلم "**استعينوا على قضاء حوائجكم بالكتمان، فإن كل ذي نعمة محسود**".

[4] حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ صَالِحٍ قَالَ قَرَأْتُ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ نَافِعٍ قَالَ أَخْبَرَنِي ابْنُ أَبِي ذِئْبٍ عَنْ ابْنِ أَخِي جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " **الْمَجَالِسُ بِالْأَمَانَةِ إِلَّا ثَلَاثَةَ مَجَالِسَ سَفْكُ دَمٍ حَرَامٍ أَوْ فَرْجٌ حَرَامٌ أَوْ اقْتِطَاعُ مَالٍ بِغَيْرِ حَقٍّ** "أخرجه أبو ادود، الموقع الإلكتروني: www.saaid.net ، اطلع عليه يوم 2016/03/19.

لأن في الإفشاء إثارة البغض والتنافر وزوال الثقة بين بعضهم البعض، ومتى ضاعت الثقة زال التعاون فيما بينهم.

ومن بين الأسرار التي عنى الإسلام بكتمانها أسرار المرضى، فأوجب على الحاكم بأن يأخذ على الأطباء عهداً وقسماً بأن لا يقدموا للمريض دواء ضاراً و أن لا يفشوا الأسرار، وقد اهتم صحابة رسول الله صلى الله عليه وسلم بأمر كتمان الأسرار. [1]

كما أوصى فقهاء الشافعية الأطباء بأن يغضوا من أبصارهم عن المحارم عند دخولهم على المرضى، ولا يفشوا الأسرار، ولا يهتكوا الأستار، ولا يتعرضوا لما ينكر عليهم.

وقد احتوى قسَم الطبيب الوارد في الدستور الإسلامي للمهنة الطبية، المحافظة على سر المهنة الطبية، ولكن حاجة الإنسانية إلى وجوب الانتفاع بخدمات المهن المختلفة، وتنوع روابط الحياة الاجتماعية، وتشابك المصالح فيها، جعل إطّلاع الغير على الأسرار الشخصية واقعاً تدعو له هذه الحاجات، وتفرضه هذه الضرورات.[2]

الفرع الثاني: تعريف السر المهني.

يعدّ السر المهني –الطبي– من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، وهي تتعلق بكرامته وشرفه وقد كرس لها القانون حماية من أجل المحافظة عليها، وفي مقابل ذلك من أهم الالتزامات التي تقع على الطبيب، الصيادلة أو القابلات، بحيث يتعين على كل واحد من هؤلاء حفظ أسرار مرضاهم، فإفشاء الأسرار يُعدُّ طعناً للثقة وإضعافاً لها، من هنا أصبح الحفاظ عليها عُرفاً مُتّبعاً ومُحترماً في العديد

[1] يقول علي رضي الله عنه " **سرك أسيرك فإذا تكلمت به صرت أسيره واعلم أن أمناء الأسرار أقل وجودا من أمناء الأموال فحفظ الأموال أيسر من حفظ الأسرار**" رواه الترمذي في سننه.

[2] رايس محمد، المرجع السابق، ص 249.

من المهن والوظائف، منصوص عليه في القوانين المنظّمة لكل وظيفة [1]، وهو من الموضوعات بالغة التعقيد لأنه يثير العديد من الصعوبات، وهذا ما يدعو إلى إيجاد تعريف للسر الطبي[2].

إنّ تحديد ماهية السر المهني ومدى اعتبار المعلومات والوقائع سرية يتعين المحافظة عليها ومتى لا تكون كذلك بحيث يمكن إفشاؤها، أمر لا يخلو من الصعوبة، ومردّ هذه الصعوبة هي عزوف التشريعات التي منعت المهنيين إفشاء الأسرار من إيراد تعريف للسر المهني، لذا تولى الفقه والقضاء مهمة بيانه.

تعدّدت الآراء حول تحديد مفهوم السر المهني فمنهم من ذهب إلى الأخذ بمعيار الضرر كأساس لتحديد السرية، في حين اتجه البعض الآخر إلى التفرقة بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة من أجل تحديد سرية الأمر المراد حمايته، لكن سنحاول أجمالها في التعريف الفقهي، القانوني والقضائي.

البند الأول: التعريف الفقهي للسرية المهنية.

السر لغة هو كل ما يكتم في النفس، وهو خلاف الإعلان، والجمع أسرار وسرائر، يُقال أسررت الحديث إسراراً أي أخفيته، وأسرّ الشيء كتمه، وأظهره فهو من الأضداد، يُقال أيضاً أسررت إلى فلان إسراراً وسارّه مُسارّة سراراً إذا أعلمته بسرّك.[3]

أمّا اصطلاحا فلم يتفق الفقهاء العرب على إعطاء تعريف موحد للسر المهني حيث عرفه البعض بأنه":أمر ما يتعلق بشخص المرء ويمس الدائرة الشفوية الحساسة في نفسه بحيث يكون في البوح به حرج كبير "

---

[1] هنان مليكة، السر المصرفي بين الكتمان والإفشاء في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، مخبر تشريعات حماية الوظيفة العامة، عدد1، المركز الجامعي البيض، ديسمبر 2013، ص4.

[2] ماديو نصيرة ، إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع" قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010 ، ص 1.

[3] ابن منظور، لسان العرب، ج23، ص1989؛ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط8، لبنان، 2005، ص406.

أما الدكتورة فوزية عبد الستار تعرف السر المهني على أنه":الواقعة تعدّ سرا إذا كانت هناك مصلحة يعترف بها القانون في حصر العلم بها في شخص أو أشخاص محدّدين".

كما عرّف على أنه"واقعة أو صفة يتحصل نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها النظام لشخص أو أكثر يطل العلم بها محصورا في ذلك النطاق".[1]

حيث يرى بعض الفقهاء أن السر إذا أُذيع أضرّ بسمعة صاحبه أو كرامته، غير أنه عيب على أصحاب هذا الرأي فالسر قد يكون مشرّفا لمن يريد كتمانه، ومع ذلك يُعدّ سرًا.[2]

وقد عُرّف السر المهني أيضا بأنّه:(هو ما يفضي به شخص إلى شخص آخر مستكتما إياه ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمانه، أو كان العرف يقضي بكتمانه كما يدخل في الشؤون الشخصية والعيوب التي يكره صاحبها أن يطلع عليها الناس، ومنه الأسرار الطبية الخاصة بالمرضى التي يطلع الطبيب عليها أو غيرها ممن يمارسون المهن الطبية).[3]

و عُرّف السر بأنّه: (كل ما يُضرّ إفشاؤه بسمعة مودعه أو كرامته، بل أنّه كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة عموماً).[4]

فالالتزام بالسر المهني يقوم على فرضية محدّدة تتمثّل في أنّ المهني أو الموظّف يحوز على معلومات سرّية، والتي لا يمكن مشاركتها حتى مع الأشخاص المعتمدين في ذات المجال إلاّ بموافقة صاحب السر، وفي هذا الصدد أوضحت محكمة الاستئناف الإدارية في ليون [5]، أنّ مجرّد قيام المساعدات

---

[1] حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، أصولها وأساليبها وإصلاحها، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1976، ص ص 47-48.

[2] حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار النشر للجامعات المصرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الملك فاروق الأول، القاهرة، مصر، 1951، ص 417.

[3] حسن زكي الأبراشي، المرجع السابق، ص 417.

[4] ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، 2009، ص127.

[5] CAA Lyon, 30 décembre 1992.

الاجتماعيات بعرض الحقائق على أطراف غير الأطراف المعنيين أثناء إجراء المقابلة يشكّل خرقاً لالتزامها بالسرية المهنية.[1]

وعرّف جانب من الفقه المصري السرّ المهني بأنه كل أمر سري في عرف الناس أو اعتبار قائله، ولكن هل يجب لقيام مسؤولية الصيدلي المدنية عن إفشاء الأسرار أن يذكر المريض بأنّ المعلومات أو الوقائع التي تصل إلى علم الصيدلي هي أسرار يجب المحافظة عليها؟

حيث أنّ القول بأنّ الالتزام بالسر لا يقوم إلاّ بالنسبة إلى الوقائع التي يعهد بها العميل إلى طبيبه بموجب عقد بين مودع السرّ المؤتمن عليه، يقبل بمقتضاه المهني تلقّي أسرار العميل وحفظها مصونة لديه، ويطلب منه مودعها، إما صراحة أو ضمنا، أن لا يُذيعها أو يُفشيها، هذا ما ذهب الأستاذ (أسمان) حيث عرّف السر بأنه ما يعهد به المريض على أنه سر[2]، إلاّ أن هذا الأمر لم يلق قبولا، وقد عيب على هذا التعريف أنه اشترط أن يطلب صاحب الشأن كتمان السر من المهني، في حين يُعدّ في حكم السر كل أمر يكون بطبيعته كذلك، أو يُعدّ وفق ظروف الحال سرّاً حتى ولو لم يشترط صاحب السر ذلك[3]،أيضا هناك من رأى أن السر المهني أساسه إرادة المودع في إبقاء الأمر سرا[4].

والصيادلة هم أمناء أيضاً، لأنّ الصيدلي يقف على أسرار المرضى بطريق غير مباشر وهو التذكرة الطبية التي من طريقها يستطيع أن يعلم نوع المرض.[5]

---

[1] (La CAA de Lyon a précisé que le simple fait, pour des assistantes sociales, de porter des faits à la connaissance de tiers au cours d'un entretien constitue un manquement à leur obligation de secret professionnel.), Aubin.E, droit de la fonction publique, Galino, lextenso-éd, 4éme ed, Paris, 2010, p.386

[2] حسن زكي الأبراشي، المرجع السابق، ص 417.

[3] رايس محمد، المرجع السابق، ص 251؛ ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص ص 9- 15.

[4] ماديو نصيرة، المرجع نفسه، ص 16.

[5] شريف أحمد الطباخ، جرائم الخطأ الطبي والتعويض عنها في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر والقانون، (د.ط)، مصر، 2011، ص105.

وبالتالي يكون الصيدلي مسؤولا عن إفشاء سر المريض حتى وإن كان المرض قد وصل إلى علم العامة من خلال إفشاء الطبيب له، فإقدام الصيدلي على هذا الأمر إنما يؤكّد نبأ الطبيب ويزيد من مصداقيته، ويستوي الأمر كذلك إذا كان الإفشاء قد حصل من صيدلي آخر اطلع على أسرار المريض قبله.[1]

كما عرّف الفقه الغربي الإيطالي بأنه " صفة تخلع على موقف أو مركز أو خبر أو عمل ممّا يؤدي إلى وجود رابطة تفصل بهذا الموقف أو المركز أو الخبر لمن له حق العلم به وبالنسبة لمن يقع عليه الالتزام بعدم إفشائه.[2]

واختلف الفقه الفرنسي في تحديد هذه الوقائع ، فمنهم من رأى أنّ الوقائع التي تعتبر سراً هي ما يؤدّي إفشاؤها إلى إلحاق الضرر بسمعة المريض أو كرامته، وهناك من رأى أنّ المعلومات أو الوقائع تصحّ أن تكون سرّاً ولو كانت غير مشينة بمن يريد كتمانها.[3]

ويمكن القول أن الوقائع غير المشينة قد تعتبر أسراراً يجب المحافظة عليها وقد لا تعتبر كذلك، لأنّ ذلك يعتبر أمراً نسبياً مردّه إلى الشخص صاحب الشأن، فمن الناس من لا يرغب في إفشاء معلومات عنه وإن كانت هذه المعلومات غير مشينة، ومن الناس من لا يُعارض في ذلك.[4]

وفي الأخير استقرّ الفقه الفرنسي على تعريف السر المهني بأنه" كل أمر يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل السر"، كما عرّفه ذات الفقه بأنه "كل أمر يُعهد به إلى ذي مهنة ويضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة".[5]

---

[1] شهيدي محمد سليم، المرجع السابق، ص 92.

[2] شهيدي محمد سليم، المرجع نفسه، ص92.

[3] منير رياض حنا، المسؤولية الجزائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،1989، ص 163 وما بعدها.

[4] عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية (دراسة مقارنة)، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان-الأردن، 1999، ص ص 125- 126.

[5] شهيدي محمد سليم، المرجع السابق، ص 93.

كما عرّفه" Philippe Kratz" بأن السر الطبي هو جزء من السر المهني، والأطباء ليسوا وحدهم الملزمين بمراعاته، بل يرتبط السر أيضا بجميع المهن الصحية الأخرى: الممرضات، القابلات، الصيادلة، المعالجين الطبيعيين، معالجي النطق، أطباء الأسنان، الأخصائيين الاجتماعيين...الخ[1] كما أن السرية تتطلب من الصيدلي المحافظة عليها تحت طائلة المتابعة الجزائية باستثناء الدفاع عن النفس أو بإذن من القانون.[2]

البند الثاني: التعريف القضائي:

اختلفت أحكام القضاء الفرنسي في تحديد مفهوم السر الطبي، ففي بادئ الأمر ذهب القضاء في تعريفه للسر بأن (سر المهنة هو كل ما يُعهدُ به على أنّه سر) ومتبعاً بذلك حرفية نص المادة 378 من قانون العقوبات.

ثم وسّع القضاء بعد ذلك من معنى السر المهني وأشارت أحكامه في هذا الخصوص إلى أنّ هناك من الأسرار ماهو مودع ضمناً ويحدث ذلك عندما تكون الأسرار أسراراً بطبيعتها، فقضت محكمة النقض عام 1885 بأن السر هو ما كان سرّا بطبيعته وليس ثمة ضرورة أن يكون قد عهد به، واستقرت أحكام القضاء الفرنسي على ذلك فقضى بحماية الأمور السرية بطبيعتها كما لو كانت مودعة باعتبارها سراً، وعليه غيرت محكمة النقض اتجاهها وجاءت بتعريف آخر مفاده (السر هو كل ما يقف عليه الطبيب بوصفه سرّا وتقتضيه مصلحة المريض).[3]

يتضح من هذين الحكمين أن القضاء الفرنسي اعتنق في البداية نظرية الإدارة حين قرّر أن سرّ المهنة هو كل ما يُعهد به على أنه سر، ثم أخذ بنظرية السر المطلقة، وإن كان قد اشترط توافر

---

[1] Philippe .K, Le Secret Professionnel- Le Secret Médical, Article sur le site : www.cadredesante.com , Fait Le 07/09/2003, vu Le 15/12/2014, P1 ;(Philippe Kratz est un Directeur des Soins et Coordonnateur Général des Soins).

[2] Eric Fouassier, Le secret professionnel, Ordre National des Pharmaciens, Novembre 2000, révisé en Octobre 2011, P1.(Eric Fouassier est un Docteur en droit, docteur en pharmacie, professeur à l'université Paris-XI, membre du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens.).

[3] حسن زكي الأبراشي، المرجع السابق، ص ص 418-419.

مصلحة المريض في الكتمان دون تحديد ما إذا كانت هذه المصلحة مشروعة أم لا، وذلك بتقرير أن السر هو كل ما يقف عليه الطبيب بوصفه سرّا وتقتضي مصلحة المريض كتمانه [1]، والتعريف الراجح للسر هو ما جاء به الأستاذ نصر الدين ماروك أن التعريف الراجح للسر الطبي هو "كل أمر أو واقعة تصل إلى علم الطبيب سواء أفضى إليه المريض أو الغير، أو علم به نتيجة الفحص أو التشخيص، أثناء أو بمناسبة مهنته، أو كان للمريض أو أسرته مصلحة مشروعة في كتمانه.[2]

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه عند تحديد معنى السر ينبغي الرجوع إلى ظروف كل حادثة على انفراد مع الأخذ بعين الاعتبار ما ألف عليه عرف الناس من اعتبار بعض الأمراض التي يجب عدم إفشاء سرّها دون غيرها.[3]

البند الثالث: التعريف القانوني:

يعتبر السر الطبي من الحياة الخاصة للشخص، فهو حق من الحقوق التي يجب احترامها، وخاصة في مجال العلاج فهو يكتسي أهمية خاصة، حيث يحتل في الدول التي أصدرت قانوناً خاصاً بحقوق المرضى مكانة بارزة، كما هو عليه الحال في قانون الصحة الفرنسي لعام 2002 ، وكذلك في قانون الصحة اللبناني لعام 2004 ، حيث نص قانون الصحة الفرنسي صراحة على هذا الالتزام وحدّد مضمونه[4]، وذلك في المادة L 1110-4 من هذا القانون[5]، كما نصت على هذا الالتزام أيضا المادة R4127-4 من ق.ص.ع الفرنسي[1].

---

[1] حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص إدارة ومالية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001، ص 93.

[2] نصر الدين ماروك، المرجع السابق، ص9.

[3] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 127.

[4] كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 ، ص102 .

[5] Code de la santé publique, Modifié par LOI n°2016-41 du 26 janvier 2016 - art. 96, https://www.legifrance.gouv.fr, vue le 21/03/2016.

كما أكّده القانون اللبناني لعام 2004 [2] المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة في المادة 12 حق كل مريض يتولى العناية به طبيب أو مؤسسة صحية في أن تحترم حياته الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها.

أما المشرع الجزائري فلم يعرّف السر الطبي، ومع ذلك نجد أنّ المادة 36 من مدوّنة أخلاقيات الطب[3] قد اشترطت على الموظفين والعاملين في المجال الطبي الاحتفاظ بالسر الطبي، حيث تنص على أن: (يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلاّ إذا نص القانون على خلاف ذلك).

ونجد أيضا أنّ المادة 37 من نفس القانون قد ذكرت ما يشتمل عليه السر الطبي وذلك بنصها: (يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهرته).

أضيفت هذه المادة بموجب المادة 03 من القانون رقم 2002/303 الصادر بتاريخ 2002/03/04 والمتعلق بحقوق المرضى وجودة نظام الصحة، الموقع الالكتروني:

https://fr.wikipedia.org/wiki/Loi_relative_aux_droits_des_malades ،اطلع عليه يوم 2016/03/21.

[1] L'article R4127-4 "Le secret professionnel institué dans l'intérêt des patients s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi. Le secret couvre tout ce qui est venu à la connaissance du médecin dans l'exercice de sa profession, c'est-à-dire non seulement ce qui lui a été confié, mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris."

[2] قانون رقم 574/2004 المؤرخ في 11 /2004/02 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني ج ر عدد 09 المؤرخ في 13 /2004/02، المصادق للمشروع الصادر بموجب المرسوم رقم 8759 المؤرخ في 2002/09/25، الموقع الإلكتروني: http://ccnle.org.lb اطلع عليه بتاريخ 2016/03/20.

[3] المرسوم التنفيذي 92-276 المؤرخ في 1992/07/05 يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر عدد 52، الصادرة بتاريخ 1992/07/08.

وقد أشارت المادة 1/206 من القانون 17/90 المعدل والمتمم لقانون حماية الصحة وترقيتها [1] إلى وجوب التزام العاملين في المجال الطبي الحفاظ على السر الطبي الذي اعتبره المشرع الجزائري جزءاً من شرف المريض وشخصيته.

فلم يحدد المشرع الجزائري وسيلة معينة من شأنها أن تحقق الإفشاء، فيتحقق هذا الأخير بطريق مباشر أو غير مباشر، شفويا أو كتابيا، أو عن طريق إعطاء الغير شهادة بما يعاني منه المريض، أمّا عن منح التقرير الطبي للمريض نفسه أو للغير بناءا على طلبه فلا يُعدّ إفشاء لسر المهنة، وهذا ما قصده المشرع الجزائري في المادة 2/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها سالف الذكر، بنصه: (ماعدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدام رخصة المريض، الذي يكون بدوره حرّا في كشف كل ما يتعلق بصحته...)[2]

ما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام، أنه للبحث عن تعريف السر الصيدلاني لا نجدها واردة لا في النصوص القديمة لقانون العقوبات الفرنسي في مادته 378، أو المصري في المادة 310، ولا في النصوص الحديثة، ولا حتّى في قوانين مزاولة مهنة الصيدلة وأخلاقياتها، ومع ذلك يمكن تعريفه بأنّه كل أمر أو واقعة تصل إلى علم الصيدلي، سواء أفضى به إليه المريض أو لأسرته أو الغير أو علم به أثناء أو بمناسبة ممارسته لمهنته أو بسببها، وكان للمريض أو لأسرته أو الغير مصلحة مشروعة في كتمانه.[3]

الفرع الثالث: أنواع السر المهني.

تقسم الأسرار المهنية بحسب طبيعة الوظيفة أو المهنة التي يتولاها الشخص إلى أسرار مهنية عامة مطلقة وأخرى ذات طبيعة نسبية، نتناولها بإيجاز كالآتي:

---

[1] القانون رقم 90-17 المؤرخ في 1990/07/31، يعدّل ويتمّم القانون 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35، المؤرخة في 1990/08/15.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص94.

[3] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجزائية للصيدلي، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 65.

البند الأول: الأسرار العامة المطلقة.

وهي التي تخضع للعقاب المقرر من طرف القضاء بصفة مطلقة، و تنحصر غالباً نحو موظفي الحقل الطبي مثل الأطباء، الصيادلة، جراحي الأسنان، المحلفين، المحامين...الخ، معنى ذلك أن هناك نصوصا عقابية تحظر على من يتولى أحد هذه المهن بأن يفشي سر عميله.

البند الثاني: الأسرار العامة النسبية.

وهي الأسرار غير المعارضة للسلطة القضائية أو لصنف من المحققين الذين أصبحوا بإمكانهم الإطلاع على الملفات الإدارية كملفات الحماية الاجتماعية وأعوان الجمارك والتي تخضع للعقاب المقرر من الإدارة، كأسرار أعوان إدارة الضرائب، أعوان الجمارك، موظفي البريد والموصلات، موظفي إدارات المالية، موظفي الشرطة، والدرك والجيش الذي كان يسمى فيما مضى "الصامتة الكبرى" ومصالح المراقبة الإقتصادية، وموظفي مفتشية العمال، وصناديق الضمان الاجتماعي، ومحافظي المحاسبة، خبراء المحاسبة، الموثقين، أعوان الصرف[1].

إنّ السر النسبي منشئ من أجل مصلحة الإدارة وليست مصلحة الإداريين ولا يعاقب عليه إلاّ على المستوى النظامي وليس بقانون العقوبات.[2]

المطلب الثاني: مقارنة بين السر الطبي وباقي الأسرار المهنية.

يدخل في نطاق السر المهني على غرار الأسرار الطبية و من ضمنها الأسرار الصيدلية، كل ما يطّلع عليه الصيدلي من أحوال مرض عميله الصحية والاجتماعية، وما قد يراه أو يفهمه من مريضه أثناء اتصاله المهني به، من أموره وأمور غيره، من هنا يمكن القول بأنّه هناك عدة نقاط تتفق فيها

[1] أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص 88.

[2] أحمد بوقفة، المرجع نفسه، ص 88.

الأسرار المهنية على اختلاف خصوصية المهام المناطة بها، و عناصر أخرى يتميّز بها السر الطبي عن باقي الأسرار المهنية الأخرى.[1]

نستعرض أهم الخصائص التي تشترك فيها كل المهن، ثم نتحدث عن السّر الطبي باعتباره موضوع يندرج ضمن إلتزام الصيدلي في هذا المقام.

الفرع الأول: الخصائص المشتركة بين السر الطبي والأسرار المهنية الأخرى.

1 - إن مبدأ السرية يعتبر كقاعدة ترتكز عليها كل الأسرار المهنية، هذا المبدأ الذي أقيم عليه بناءا خصص لضمان الحياة الخاصة، والنظام الاجتماعي، فالحفاظ على الأسرار الخاصة يميز الحق العام في الحرية.

إنّ هذه الأسرار الخاصة تفرض علينا معرفة الحدود الدقيقة لما يسمى عرفا بدائرة الحياة الخاصة، فتتجلى هذه الحدود فيما يلي :جسم الإنسان، وعيه، شرفه، وضعيته العائلية والاجتماعية، والدليل على عدم المساس بالحياة الخاصة من الشرع قوله تعالى: " **ولقد كرّمنا بني آدم**"[2]، فالمريض إنسان كريم مكرم يتمتع بحقوق الإنسان كلها من حرية، ومساواة مع الغير، وحماية حياته الخاصة، وكذلك قوله تعالى: "**ولا تعتدوا إنّ الله لا يحبُّ المعتدين**"[3].

ومن القانون ما جاء في المادة 12 من التصريح العالمي لحقوق الإنسان بأن لا يمكن أن يكون أي إنسان موضوع تدخل تعسفي من قبل الآخرين في حياته الخاصة[4]، والمادة 46 من القانون المدني

---

[1] حسين كامل نوفل، السر الطبي ، مطبوعة بكلية الطب، قسم الطب الشرعي، جامعة دمشق، (د.س)، ص2، الموقع الالكتروني: http://damascusuniversity.edu.sy ، اطلع عليه بتاريخ 2017/11/22.

[2] سورة الإسراء، الآية 70.

[3] سورة المائدة، الآية 87.

[4] المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3)، المؤرخ في 1948/12/10 ، بنصها " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته. ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات."

الجزائري[1] والتي تنص على أنّه: (ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية)، والمادة 9 من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على: (كل واحد له الحق في احترام حياته الخاصة).

2 -الغاية المشتركة من الأسرار المهنية هي ضمان حقوق الإنسان الخاصة وحماية مصالح المجتمع، ففي احترام كرامة وحرية كل مواطن، تأمين للسير الحسن لمؤسسات الدولة بواسطة الثقة التي تعقد فيها.

3 - الخاصية الثالثة تتمثّل في منع الآخرين من إفشاء ما يحوزون من معلومات تعرفوا عليها أثناء ممارسة مهنتهم، وهذه الخاصية المشتركة بين الأسرار المهنية ترتكز على الأحكام القانونية والتنظيمات، وعلى القرارات القضائية السابقة قانونية كانت أم إدارية،

4 - هي أنّه مهما يكن موضوع السر، ومهما يكن القانون الأساسي المسير للمهني المعني بالسر، وماعدا الحالات الاستثنائية، فلا يلتزم المهني إلاّ بما يحمله السر في مضمونه، وهذا المبدأ يطبق على مختلف الأسرار ومختلف الوظائف،

5 - كقاعدة عامة يجب أن تتوفر في الركن المعنوي للجريمة نية الإجرام والأذى، لكن فيما يتعلق بالسر المهني نية الإجرام غير ضرورية، فهناك حكمان قضائيان أسّسا لمبدأ ثبوت الجريمة حتّى مع عدم توفر نية الإجرام والمؤرّخان في 09 ماي 1913 و27 جوان 1967 من الغرفة الجنائية للنقض الفرنسية حيث أنشأتا المبدأ التالي " :الجنحة موجودة بمجرد وقوع الكشف مع العلم، وذلك مستقلا عن كل نية خاصة بأذى"،

6 -الخاصية السادسة لكل الأسرار المهنية هي أن احترام السر لا يتوقف على فرض نفسه حتى بعد الموت.[2]

الفرع الثاني: العناصر المميزة للسر الطبي.

[1] القانون المدني الجزائري سالف الذكر

[2] أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص 89 وما يليها.

لم يُمَسْ السر الطبي عبر قرون عديدة، وما بقاء بعض أنواع القسم الرسمية المتعلقة به محفورة في الذاكرة والكتب العلمية، إلاّ دليل على ذلك.

و تتمثّل العناصر المميزة للسر الطبي في: [1]

- **الخاصية الأولى**: خطورة السر الطبي.

يحتل السر الطبي مكانة مميزة بين الأسرار المهنية، فهو التزام يُفرض في فائدة المريض، حيث أنّ الطبيب وكذا الصيدلي أثناء ممارسته قد يخترق نطاق الحياة الخاصة، بل الأشد خصوصية والتي نادراً ما يدخلها في دائرتها باقي المهنيين، فالصيدلي يتدخل في خصوصيات المريض وهذا الأخير في حالة وهن ومرض.

وكذلك يودع المريض لدى الصيدلي أثناء استجوابه بخصوص سوابقه المرضية وما وصفه الطبيب له، أو حتى بمناسبة تحضيره للدواء، معلومات لا تعني فقط حياته الخاصة ولكن تعني أيضا حياته العملية والاجتماعية، وأثناء ذلك يكشف المريض عن خصوصيات بدنه وما يتعلق بحالته المادية لحصول على أحسن دواء وبأقل التكاليف تماشيا مع وضعه.

فنوعية العلاقة بين الطبيب والصيدلي و كل العاملين في الحقل الطبي من جهة، والمريض من جهة أخرى، تؤسس على احترام السرية[2].

[1] أحمد بوقفة، المرجع نفسه، ص ص 101-103

[2] Marcelli.A, Relations entre le secret médical et les secrets professionnels, Rapport adopté lors de la session du Conseil National de l'Ordre des Médecins ,28/01/2000, p1-15 ; vu le site : www.conseil-nationa.medecin.fr , vu le 12/02/2016.

حيث يقول باستور قاليري رادوت :(السر المهني هو حجز الزاوية التي شيدت عليها الأخلاق الطبية."، ويقول رايموند فيلاي: "إن الأمر الأساسي في السر يلخص في كلمة أن لا تخان ثقة المريض).

- **الخاصية الثانية** :نوعيته.

إنّ المصادر المؤسسة لقاعدة السر هي الشريعة الإسلامية والقانون بمصادره الآتية:قانون العقوبات، قانون الصحة العمومية، قانون الحماية الاجتماعية بما فيها العمل المتعلق بالضمان الاجتماعي، العقود المبرمة من قبل الأطباء لأجل ممارسة مهنتهم، السوابق القضائية.

- **الخاصية الثالثة**: السر الطبي عام ومطلق.

إنّ الالتزام بالسر الطبي ذو ميزة خاصة (عامة ومطلقة) الأمر الذي يمنع كل كشف للآخرين حتى ولو تعلق الأمر بمهني يخضع هو أيضا للسر.

وان الإعلام بالسر يبقى جديرا بالعقاب، حتى ولو كان قد تم في خصوصية دقيقة وضيقة لشخص وحيد هو أيضا مطالب بالسر المهني.

- **الخاصية الرابعة**: الصيدلي والعدالة.

لا يمكن للصيدلي أو العامل في الحقل الطبي أن يشهد بما عرفه أثناء علاج المريض أمام العدالة، فعليه الامتثال وأداء اليمين لكنه يرفض الشهادة التزاما بالسر المهني، إلاّ في الحالات الاستثنائية التي يفرض فيها القانون البوح بالسر.

- **الخاصية الخامسة**: إعلام المريض بسره.

فعلى الصيدلي –على غرار الطبيب طيلة مرض المريض وفي فترة علاجه– تزويده بمعلومات صادقة واضحة، إلاّ في الحالات التي يكون فيها المرض خطيرًا فلا يعلم الطبيب مريضه بذلك إذا رأى في ذلك مصلحة، فالإنذار بالموت لا يكشف إلا بحذر، ويمكن إعلام عائلة المريض وأقاربه بخطورة مرضه، إذا دعت الضرورة ذلك ، ويلتزم الصيدلي بالسرية ذاتها الملقاة على عاتق الطبيب.

-**الخاصية السادسة**: الكشف الجزئي للسر الطبي.

إنّ الكشف الجزئي للمعلومات السرية مقبول بالنسبة للأطباء وكذا الصيادلة ، فالمطلوب منهم تقديم العلاج والدواء لنفس المريض، فمن أجل مصلحة المريض وبرضاه يجب أن يكون تبادل المعلومات بين المعالجين مقتصرًا على المعطيات الضرورية الملائمة وبدون إفراط، وكل ممارس يعلم بالسر يصبح مطالبا بكتمانه.[1]

المطلب الثالث: طبيعة السر الطبي وشروطه.

يهدف الالتزام بالسر المهني وعلى غراره السر الطبي إلى حماية الغير إذ أنّ السر لا يخصّ سوى الوقائع التي يخشى من إفشائها، فإفشاء الصيدلي للوقائع ذات الطابع السري والتي علم بها بمناسبة ممارسة نشاطه الطبي هي التي تكوّن جنحة إفشاء السر المهني، حتى ولو كانت هذه الوقائع تمّ البوح بها من قبل المريض، وبالتالي لا يُشترط في السر أن يُنبِّه صاحب السر الصيدلي بالحفاظ عليه، ولهذا يجدر بنا الحديث عن طبيعة السر الطبي في الفرع الأول، ثم نتطرق إلى أهم الشروط الواجب توفرها للحفاظ عن هذا الالتزام في الفرع الثاني.

الفـرع الأول: طبيعة السر المهني وأهميته.

يُعدّ تحديد الطبيعة القانونية لهذا الالتزام من المواضيع التي احتدم الجدل الفقهي بشأنها، ولهذا التحديد أهمية في إبراز مدى اعتبار الرابطة التي تجمع الصيدلي بعميله مشمولة بهذا الالتزام، من هنا ارتأينا التطرّق في هذا الفرع لطبيعة السر الطبي، بعدها نستعرض أهمية الحفاظ على السر المهني.

البنــد الأول: الطبيعة القانونية للسر المهني.

ما من شك في أن الالتزام بالسر المهني قد بدأ واجبا أخلاقيا فقد كان الأطباء –ومن في حكمهم–ومنذ عصور قديمة يلتزمون الصمت المطلق ليس فقط تجاه ما يؤتمنون عليه من أسرار، بل

[1] أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص 101-103؛

Marcelli.A, op.cit, p 1-15.

كذلك بالنسبة لما يمكنهم رؤيته أو سماعه في ممارستهم لمهنتهم، وقد ورد ذلك الالتزام الأخلاقي بالمحافظة على سر المهنة الطبية في كتب الطب الهندية القديمة، كما تم النص عليه في عهد الإغريق كما سلف الذكر ، وبيّنا موقف الشريعة الإسلامية التي تحث على السرية بحسب القرآن والسنة النبوية الشريفة.

من هذا يتبين أنّ الالتزام بالسر الطبي قد بدأ واجبا أخلاقيا ودينيا، إلا أنّه مع تقدم الحياة ورقي المجتمعات وما خلّفته من آثار، فقد تغيّرت أخلاقيات الناس ولم تُعدّ الواجبات الأخلاقية والدينية تلزم كل الناس ومنهم الأطباء، لذا كان واجبا على الدول أن تتدخل من أجل ذلك بواسطة التشريعات.

ومن المعلوم أنّ غالبية النصوص القانونية هي تكريس لمبادئ أخلاقية ودينية قد قلّ الالتزام بها، والغاية الأساسية منها هي تنظيم شؤون الحياة، حيث نجد أن المشرع الفرنسي قد تدخل في عام 1810 ونصّ على إفشاء السر المهني في قانون العقوبات. [1]

وقد اقتفت التشريعات الجنائية في كثير من الدول أثر التشريع العقابي الفرنسي بالنص على الالتزام بالمحافظة على سر المهنة من خلال تجريم إفشاء السر، فقد نص قانون العقوبات الأردني على تجريم فعل الإفشاء في المادة 355، أما قانون العقوبات العراقي فقد نص على ذلك في المادة 437 منه، كما حذا المشرع المصري حذو سابقيه في المادة 310 من قانون العقوبات المصري.

أما القوانين التي تنظم مهنة الطب فهي الأخرى جاءت مؤكدة على سر المهنة وضرورة عدم إفشائها، فقد تمّ النص على ذلك في الدستور الطبي الأردني في مواده 22 إلى 24 حيث نص في المادة 23 منه "على الطبيب أن لا يُفشي بدون موافقة مريضه معلومات حصل عليها في أثناء علاقته المهنية إلا في الأحوال التي يتطلبها القانون ولا يُشترط في السر أن ينبّه المريض طبيبه للحفاظ عليه". [2]

---

[1] موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة دار النشر للثقافة والتوزيع، ط1، 1998، عمان-الأردن، ص ص 68-70.

[2] موفق علي عبيد، المرجع نفسه، ص ص 68-72.

أمّا تعليمات السلوك المهني للأطباء في العراق فهي الأخرى جاءت مؤكدة هذا الالتزام فقد جاء فيها " يدخل في نطاق السر الطبي ما يطّلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية وما قد يراه أو يسمعه أو يفهمه من مريضه في أثناء اتصاله المهني به وأموره وأمور غيره" و "على الطبيب أن لا يُفشي بدون رضا مريضه معلومات حصل عليها في أثناء علاقته المهنية إلا في الأحوال التي يتطلّبها القانون"، وهذه الأحكام تسري كذلك على الصيادلة.

وعليه فالسر الطبي قد بدأ التزاما أخلاقيا ودينيا وعرفيا، ثم أصبح التزاما قانونيا يترتب على مخالفته مسؤولية قانونية.[1]

البند الثـــاني: أهمية الحفاظ على السر المهني.

يعتبر من أهم حقوق الإنسان الأساسية الحق في الحياة الخاصة وهي مكرسة في الدساتير الوطنية والقوانين الداخلية للدول، ويتمثل موضوع هذه الحماية في العلاقة الوطيدة التي تربط الحق في الحياة بكرامة الإنسان واعتباره وشرفه.

ومنه فإن حماية الحياة الخاصة تستند إلى جملة من الأسس القانونية والأخلاقية والمعنوية، فقد نص الدستور الجزائري على أنّه: (تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان)[2]

بالإضافة إلى الدستور نجد كذلك قانون حماية الصحة وترقيتها قد نص على ضمانات وذلك في المادة 1/206 منه والتي تنص على أنّ الالتزام بالسر الطبي (يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني الذي يلتزم به كافة الأطباء وجرحوا الأسنان والصيادلة).

[1] موفق علي عبيد، المرجع نفسه، ص 72.

[2] المادة 1/40 من الدستور الجزائري المعدّل والمتمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرّخ في 2016/03/06، ج ر عدد 14، المؤرّخة في 2016/03/07.

كما يتبين من خلال نص المادة 38 من مدونة أخلاقيات الطب حرص المشرع على إلزام الأطباء وكل العاملين في المجال الطبي، من موظفين ومساعدين طبيين، سواء في مؤسسات استشفائية عامة أو خاصة، باحترام السر الطبي لأن إفشاءه يضر بالمريض ومن ثم يؤدي إلى المساس بالحماية الشخصية.

حيث تكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني أساسا في العلاقة المتبادلة بين الصيدلي والمريض، التي تقوم على الثقة المتبادلة بينهما وحرص هذا الأخير بالحفاظ على مصلحة من ائتمنه.

فإفشاء السر المهني جريمة معاقب عليها قانوناً كونه يهدّد مصلحة المعني بالسر، كما يهدّد نزاهة المهنة وبمقومات ومصالح المجتمع.[1]

1 /الحفاظ على مصلحة المريض:

تتجلّي أهمية الحفاظ على السر المهني في حماية مصلحة المريض، فقد كانت الشريعة الإسلامية أسبق من التشريعات الوضعية في حثها عن الابتعاد عن إفشاء أسرار الغير وقد ورد في السنة النبوية الشريفة أحاديث عديدة تأمر بستر عورة المسلم لأخيه المسلم وعدم إذاعة أسراره .ومن ذلك قول الرسول صلي الله عليه وسلم: "لا يستر عبد عبدا في الدنيا إلا ستره الله يوم القيامة".

يؤدي إفشاء أسرار المرضي إلى امتناع الأفراد عن عرض أنفسهم على الأطباء ومراجعة الصيادلة خشية افتضاح مرضهم، مما يؤدي إلى تشويه سمعتهم والحط من كرامتهم.

يظهر المساس باعتبار المريض عندما يقوم الطبيب بإفشاء سر المهنة، فيُصاب المريض بضرر يمسّ سمعته أو كيانه الاجتماعي أو حياته الخاصة [2]، على اعتبار أن الالتزام بالسر من الالتزامات القانونية والواجبات الأخلاقية التي يتقيّد بها الأطباء والصيادلة[1]

---

[1] طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب (دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، طرابلس، لبنان، 2004، ص374و 375.

[2] طلال عجاج، المرجع نفسه، ص 375.

كما اعتبره المشرع عبارة عن شرف المريض وشخصه، وذلك بنصه في المادة 1/206 من ق.ح.ص.و.ت ما يلي: (يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته بكتمان السر المهني الذي يلزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة) فمصلحة المريض تُعدُّ من ضمن الأولويات الأجدر بالحماية.[2]

وبالتالي إفشاء السر المتعلّق بالمريض يحقق الضرر بمصالحه الأدبية (المعنوية)، وكذا المادية.

أ -المصلحة الأدبية للمعني بالسر:

تختلف المصلحة الأدبية باختلاف المجال المشمول بالحماية أو المعلومة المراد إبقائها سرا، والتي قد يكون المساس بها مساسا بالشرف والاعتبار.[3]

فالشرف حسب الفقيه (A.Chavanne) هو مجموعة من الشروط التي يتوقف عليها المركز الأدبي للفرد، وبعبارة أخرى مجموع الصفات الأدبية العامة التي تتوافر لدى الفرد، وبعبارة أخرى مجموع الصفات الأدبية العامة التي تتوافر لدى الفرد.

كما عرّف ذات الفقيه الاعتبار بأنه شعور الفرد بكرامته الإنسانية، أو هو حق الفرد في مطالبة الآخرين بمراعاة القواعد التي تحكم السلوك الفردي عامة، والتي تحمي علاقات الأفراد في مجتمع معين.[4]

---

[1] سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخذير ومساعديهم، مدنيا، جنائيا وإداريا، منشأة المعارف، 2004، صفحة 314؛ عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 24.

[2] براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، جامعة تيزي وزو، 2012، ص ص 26-28.

[3] أسامة بن عمر محمد عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص101.

[4] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 59.

وبالتالي تسري الحماية الأدبية للسر إلى ما بعد وفاة صاحبه حماية له ولذكراه، ومن حق الوارث الحفاظ على أسرار موروثه استنادا لما يصيبه من ضرر له ولسمعة المتوفى.

ب – المصلحة المادية للمعني بالسر:

تمتد الحماية القانونية للسر المهني لتشمل المصالح المادية للعميل، كون السر المهني التزام قانوني يكون فيه العميل هو الدائن والأمين هو المدين، وهو التزام من شأنه ألا يعمل الأمين إلا في حدود مصلحة العميل، فالعميل دائما هو سيد السر.

وقد يترتب عن إفشاء السر تعريض حياة المفشي للخطر، كما حدث في مدينة مونبولييه الفرنسية سنة 1832 عندما لقي أحد الأساتذة في كلية الطب مصرعه على يد مريضه نتيجة لإفشائه سر مرض هذا الأخير إلى خطيبته ممّا حال دون إتمام الزواج، حيث دفع المتهم أمام المحكمة بتضرره من إفشاء المجني عليه لسر مرضه، واعتبره عقبة في سبيل زواجه.[1]

2– حماية المصلحة المهنية:

لقد عبّرت عن هذه المصلحة النصوص القانونية المتعلقة بمهنة الطب، حيث تشمل كرامة المهنة وآدابها، وكذا تأكيد الثقة الواجبة بين الصيدلي والمريض.

أ –كرامة المهنة وآدابها:

يعد الجانب الأخلاقي في مهنة الطب والصيدلة عنصرا أساسيا لممارسة هذه المهنة لمساسها اللصيق بحياة الناس، هذا الواجب الأخلاقي الذي تدخل المشرع لفرض احترامه، ونص عليه في صلب القانون، فواجب الصيدلي بكتمان سر مريضه مبدأ أخلاقي التزام به قبل صدور القوانين الحديثة المنظمة لمهنة الطب والصيدلة.

فإذا كانت هناك قواعد تتعلق بنظام المهنة وأخرى بآدابها، فإن الهدف منها هو تنظيم السلوك المهني تجاه الهيئة التي ينتمي إليها المهني، فالتزام الأمين على السر بهذه القواعد مستقل عن الجزاءات

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص59.

التأديبية التي توقع عليه نتيجة إخلاله بواجبات المهنة [1]، وعليه فقواعد السلوك وتقاليد المهنة تفوق أهميتها كقواعد أخلاقية، فهي قواعد قانونية وليست مجرد قواعد أخلاقية، يعاقب عليها تأديبيا على الأقل في حالة عدم وجود نصوص جزائية تجرمها، فهي منصوص عليها في قانون حماية الصحة وترقيتها في المواد 1/206 إلى 5/206، وكذا في قانون أخلاقيات مهنة الطب في المواد 36الى 41 ، إضافة إلى المواد 113و114 المتعلقة بحماية الصيدلي لهذا الواجب، وكذا اليمين القانونية التي ترد فيها عبارة الحفاظ على السر المهني، دون إغفال النصوص التنظيمية. [2]

ب – ترسيخ الثقة بين الصيدلي ومودع السر:

تقوم العلاقة بين الصيدلي والمريض على الثقة والاحترام المتبادل فالمريض أو أحد أقربائه يضعون ثقتهم ويودعون أسرارهم لدى الصيدلي، وبالتالي تُعدُّ ثقة المريض بالصيدلي عاملاً مهما في العلاج فإذا ما اهتزت بتصرف خاطئ من الصيدلي سيفقدون الصورة الإنسانية التي يتمتعون بها ومن ثم يتحطمون مهنيا.[3]

لأنّ عامل الثقة هو الذي جعل المريض يقدم على الإدلاء بكافة التفاصيل المتعلقة بحالته الصحية أملا منه في الحصول على النصح والتوجيه في اقتناء الدواء، خاصة وأن الصيدلي بحكم مهنته يسهل عليه الإطلاع على الوصفات الطبية التي تفشي خاصية المرض، بذلك يعد أمينا على السر الذي اطلع عليه.

لا يقتصر التزام الصيدلي بالحفاظ على السر عن الوقائع التي كشف عنها المريض إليه، بل يشمل أيضا كل ما عرفه أثناء ممارسته لمهنته، فقد تتعلق بالوقائع التي يدركها الصيدلي عند قراءته للوصفة الطبية، منها أمراض تعارفت العائلات على إخفاؤها كالعقم سواء عند الرجال أو النساء.

---

[1] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص103.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 62.

[3] عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية المرجع السابق، ص124.

كل هذه الوقائع تعد خصوصيات لدى الأفراد، لذا ينبغي الحفاظ عليها لتقوية الثقة القائمة بين الصيدلي والمريض، ليطمئن هذا الأخير وترتاح نفسيته وهذا ما يساهم في تحسين وضعيته الصحي.[1]

3/ حماية المصلحة العامة للمجتمع:

تعتبر المصلحة العامة أساسا للسر المهني، وخاصة بالنسبة للأسرار الحكومية التي تختلف من حيث مادتها وموضوعها عن السر المهني الذي يلتزم به المحامون والأطباء، فلا يمكن للدولة بهياكلها المختلفة أن تعمل على إرساء السرية في مختلف نشاطاتها، لذل تفرض الدولة على الأشخاص الذين يعملون في خدمتها إفشاء أي شيء من أعمالهم إلى العامة ممّا عرفوه أثناء ممارستهم لوظيفتهم.

وترتبط المصلحة العامة بالأمن العام الذي يعتبر من مقومات النظام العام، وأن الصالح العام هو كل ما يمس بالمصلحة العامة للمجتمع سواء كانت هذه المصلحة اجتماعية، سياسية، اقتصادية، أو أخلاقية.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في السر المهني.

من خلال ممارسة الصيدلي لعمله في بيع وصرف الأدوية للجمهور، يحصل على أسرار تخصّ المرضى، عن طريق المعلومات التي يصرّحون بها له، أو بمناسبة إطلاعه على الوصفة الطبية التي يتولّى تنفيذها، أو من خلال نوعية الدواء المطلوب والمعلومات التي يحملها والتي تبيّن حقيقة المرض الذي يعاني منه المريض.[2]

ومن خلال التطرّق إلى تعريف السر المهني وبيان طبيعته نستنتج أن له ثلاثة شروط تتجسّد فيما يلي:

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

[1] عباس علي محمد الحسيني، المرجع نفسه، ص 124.

[2] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 161.

وينظر إلى سبب المهنة بالمعنى الواسع، أي أنّ الأمين حصل على المعلومة بسبب مهنته أو أثناء مباشرته لها، حيث أنّه من شأن طبيعة مهنته الإطلاع عليها، سواء أدلى بها المريض له أو أنّه اكتشفها من تلقاء نفسه[1] ، ولقد نصت المادة 114 من مدونة أخلاقيات الطب على أنه: (يتعيّن على الصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني، أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبونه أمام الآخرين، ولاسيما في صيدليته ويجب عليه، فضلا عن ذلك، أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنّب أي إشارة ضمن منشوراته قد تلحق الضرر بسر المهنة).

وتجنبا للتعسف في تحديد السر المهني، والاحتجاج به أمام القضاء دون سند، فإن لقاضي الموضوع الحق في الرقابة على سرية الوقائع، وعدم قبول إعفاء الأمين من الشهادة، إذا رفض الإجابة على أسئلة محددة، عن وقائع لا يمكن تغطيتها بالسر المهني، حتى ولو أكّد الشاهد بأنه لم يعرف هذه الوقائع إلاّ بصفته، وأثناء ممارسة مهنته.

البند الثاني: أن يكون للمريض مصلحة في عدم إفشاء سرّه .

عند اشتراط توفر مصلحة المريض في كتمان السر الطبي، فإنه ليس من الضروري أن تكون هذه المصلحة من طبيعة معينة، فقد تكون مصلحة مادية، كما قد تكون مصلحة أدبية، وعليه إذا كان للمريض مصلحة في كتمان المعلومة حتى ولو كانت مصلحة أدبية، فإن صفة السر تغطي عليها، غير أن القانون ترك أمر ما يُعدّ سرا طبيا و أي نزاع بهذا الشأن يفصل فيه القضاة، حيث يرجعون في ذلك إلى عرف هذه المهنة والى ظروف كل حادثة منفردة على حدى.[2]

تتجلّى مهمة القانون في حماية كل شخص يصلح لأن يكون صاحب محل حق، وبعبارة أخرى، إذا لم يكن السر متعلقا بشخص قانوني –طبيعي أو معنوي– فلا محل لإثارة مثل هذا الالتزام.

[1] المادة 37 من مدونة أخلاقيات المهنة.

[2] المادة 36 من مدونة أخلاقيات المهنة.

فإذا اقتصرت إذاعة السر على الإفشاء فقط دون أن يتم نسبته إلى شخص معيّن، فلا وجود هنا لجريمة إفشاء الأسرار، فالصيدلي مثلا الذي ينشر مقالة علمية يشرح فيها أهمية مستحضر صيدلاني وأهميته على حالات محدّدة عاينها بنفسه دون أن يحدّد مريضا بذاته، لا يُعدّ مُفشيا للسر المهني.

ولا يُشترط للقول بتحقق الإفشاء تحديد الشخص المتعلق به بصورة قطعية، بل يكفي أن تتحقق بمجرد الكشف عن بعض البيانات الخاصة بالمريض، والتي على ضوئها يمكن للغير تحديده، كنشر صور له أو الإشارة إلى وقائع يُستخلص منها شخصية صاحب السر.

البند الثالث: أن تكون المعلومات أو الوقائع ذات صلة به كأمين.

لا يُعدّ سرا تلك المعلومات التي وصلت إلى علم الأمين باعتباره صديقا للمريض أو شخصا عاديا، فالمؤتمن على السر غير ملزم بكتمانه إذا تلقاه ليس بصفته كطبيب أو صيدلي مثلا بل بصفته ناصحا أو صديقا.

فيجب أن تكون هناك علاقة مؤتمن بمريضه حتى يلتزم تجاه هذا الأخير بالسر الطبي حتى لا يفشي به للغير، ومن المنطقي التفرقة بين ماله علاقة بالمرض والمريض وما يعتبر أجنبيا عن ذلك وليست له أية طبيعة سرية، ومن ثم لا يشمله السر الطبي.[1]

وعليه فالوقائع المراد إضفاء السرية عليها ذات صلة بالصيدلي باعتباره أمينا، والوقائع السرية نوعان:

- **النوع الأول**: الوقائع السرية بطبيعتها، أو التي أُبلغت إلى الأمين بصفة سرية كنوع المرض، والتشخيص، وتطوّره، والظروف التي حدث فيها وأسبابه،

[1] زينب أحلوش بولحبال، رضا المريض في التصرفات الطبية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001 ، ص 61.

- **النوع الثاني**: الوقائع التي وصلت إلى علم الأمين أثناء ممارسته لمهنته، ولكنها ليست ذات صفة طبية –بالنسبة للطبيب أو الصيدلي- ولا صلة لها بالمرض، وبذلك فهذه الوقائع ليست سرية بطبيعتها ولا بإرادة المريض.

فإذا كان على الطبيب واجب الصمت بالنسبة للأولى فلا يلتزم بالسكوت في الثانية.[1]

المبحث الثاني: أساس الالتزام بالسر المهني ونطاقه.

بعد أن تطرقنا لمفهوم الالتزام، واستعرضنا أهم الفوارق التي تندرج ضمن السر المهني والسر الطبي، كما ذكرنا أبرز أنواع السر المهني، وبيّنا أهميته وطبيعته، يجدر بنا الحديث عن أساس الالتزام بالسر المهني، نظراً لكون الغرض الرئيسي من السر المهني ليس حماية مصالح الأفراد فقط، وإنّما حماية المصلحة العامة أيضاً، لما يترتّب على ممارسة بعض المهن في المجتمع من إفشاء العميل لأسراره الشخصية والقانونية، فيلجأ المريض أو العميل لاقتناء دواء من الصيدلية مستنجداً بكفاءة الصيدلي، ومُضطراً إلى التنازل عن أسراره التي تُعدُّ جزءاً من حياته الخاصة إليه، كما أنّ ممارسة مهنة الصيدلة على غرار باقي المهن الطبية تقتضي وجود ثقة متبادلة بين العميل والصيدلي الأمين على السر، وإلاّ تعذّر على هذا الأخير القيام بدوره في العلاج إذا لم يصرّح العميل بكل ما يعانيه من أمراض بكل ثقة وأمان.

كما تقتضي المصلحة الاجتماعية التزام الأمين على السر بالحفاظ على أسرار عميله، من هنا يأتي دور القانون للحد من هذه الظاهرة بإرساء نصوص عقابية على إفشاء سر المهنة، وهذا ما ذهبت إليه العديد من النظم القانونية.

المطلب الأول: أساس الالتزام بالسر المهني.

[1] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 99.

يُعدُّ السر المهني من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المهني، حيث يلتزم بكتمانه بمقتضى النصوص القانونية والأخلاقيات التي تفرضها عليه مهنته، ففكرة حماية السر المهني بدأت كنظام مقدّس كما سلف الحديث، غير أنّ تبرير هذه الحماية جعل العديد من الفقهاء ينظرون لها من زوايا مختلفة ، ويقوم هذا الالتزام على أساسين: أساس نظري ويتمثل في النظريات التي وضعها الفقه من أجل تحديد المصلحة المراد حمايتها من كتمان السر المهني، وهذا ما سنتطرّق إليه في الفرع الأول، وأساس قانوني وهو مجمل النصوص القانونية التي وضعها المشرع من أجل إلزام المهني – بالتحديد الصيدلي– بكتمان السر وهو ما سنعالجه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الأساس النظري لالتزام الصيدلي بالسر المهني.

إن حماية السر المهني تقتضيها العديد من المصالح التي تختلف فيما بينها وقد تتعارض أحياناً، فهناك من يرجّح المصلحة الخاصة، وهناك من يرجح المصلحة العامة، وقد اختلف الفقه في تحديد أساس الالتزام بالسر المهني، فمن رجّح المصلحة الخاصة ذهب إلى اعتبار الالتزام بالسر التزاماً تعاقدياً، يكمن مصدره في الرابطة العقدية الموجودة بين المهني وصاحب السر، أما من رجّح المصلحة العامة فيرى أن أساس الالتزام هو حماية النظام العام.[1]

وعليه انقسم الفقه إلى مذهبين حول تحديد الأساس النظري للالتزام بالسر المهني للصيدلي [2]، فاعتمد الرأي الأول على فكرة العقد المبرم بين الطبيب والمريض دون النظر إلى طبيعة هذا العقد وشكله ومضمونه، سواء كان صريحاً أو ضمنياً، مكتوباً أو شفوياً، أمّا الرأي الثاني فاستند إلى أنّ أساس السر المهني يعود مرجعه إلى النصوص القانونية التي توجب على الصيدلي عدم الإخلال

[1] نصيرة ماديو، المرجع السابق، ص 20.

[2] رايس محمد، المرجع السابق، ص 258.

بالتزاماته المهنية، ومنها الحفاظ على السر الطبي [1]، وعليه يظهر أنّ هذين الاتجاهين تجاذبتهما فكرتا المصلحة الخاصة تارة، والمصلحة العامة تارة أخرى.[2]

البند الأول: نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني:

نتطرّق لدراسة هذه النظرية إلى أهم ما جاء في مضمونها، ثم نستعرض الانتقادات الموجّهة لها، وأبرز الحلول المقترحة لسد الثغرات المستنبطة منها:

1- مضمون نظرية العقد:

يرى بعض المؤلفين أنّ أساس الالتزام بالسر المهني يكمن في اتفاق بين العميل صاحب السر والأمين عليه، لأنّ العميل حين يتجه إلى صاحب مهنة أو وظيفة عارضاً مصالحه، كاشفاً له بعض أسراره وملتمساً مساعدته، فإن التراضي هنا يكون متوفّر، والاتفاق قد انعقد.

والعقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص، نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين، بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، فمتى أُبرم هذا العقد يرتب التزامات على عاتق الطرفين، وبالتالي يلتزم صاحب السر بتأمين سره للأمين، ويلتزم الطرف الآخر بحفظه وعدم إفشائه .[3]

ويتقرر هذا الالتزام سواء نص عليه العقد صراحة أو لم ينص عليه، ذلك أن مضمون العقد لا يقتصر فقط على ما ورد فيه، بل يشمل كل ما هو من مستلزماته وفقا للعرف وطبيعة الالتزام.

استند أنصار هذه النظرية إلى عدة حجج أهمّها:

-تسمح هذه النظرية بتفسير نسبي السر، فالعميل يبقى سيد سره، ويستطيع أن يعفي الأمين من الالتزام به في أي وقت.

---

[1] علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 251.

[2] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص 38.

[3] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 104.

-تسمح هذه النظرية بتحديد مسؤولية من يفشي السر على أساس العقد، وهذا يمكن من تقدير الضرر الذي يلحق بصاحب السر من جراء الإفشاء، وتقدير التعويض المناسب.

-هذه النظرية تُغني عن ضرورة وضع تعريف لتفسير شرعية تسليم الشهادات الطبية إلى غير المريض، وتبرير الخروج عن الالتزام بسر المهنة.[1]

ويكمن الغرض الأساسي من هذه النظرية في حماية صاحب السر [2]، لكن اختلف أنصار هذه النظرية بشأن طبيعة العقد الذي يربط بين صاحب السر والمؤتمن عليه، هل هو عقد وديعة، أو عقد وكالة، أو عقد إيجار خدمة، أو عقد غير مسمى؟[3]

إن تحديد أساس الالتزام بالسر المهني وتنظيم العلاقة بين الصيدلي والمريض ليست بالأمر الهيّن، إذ أنّ جل القوانين لم تتطرق لهذه المسألة [4]، ممّا ترك الأمر إلى الفقه من أجل سدّ هذا الفراغ معتمداً في ذلك على النظرية العامة للعقود والمصادر العامة للالتزامات[5]، وبالتالي فللحديث عن الأساس القانوني للسر المهني، نجد أنّ الفقهاء اختلفوا في بيان العقد الطبي، وبالأخص حينما تطرقوا إلى السر الطبي نظرا لصعوبة تنظيم هذه العلاقة لاسيما في المجال الطبي[6].

الرأي الأول: أساس الالتزام بالسر الطبي هو عقد وديعة:

يرى أنصار هذا الرأي بوجود تشابه بين السر الطبي وعقد الوديعة في القانون المدني، وهذا ما يُستخلص من المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي، والتي استعمل فيها المشرع عبارة "مودع لديهم"، فعقد الوديعة يشبه علاقة الصيدلي بالمريض المبنية على أساس الرضا، غير أنه لا يجوز للمهني

---

[1] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع نفسه، ص 104.

[2] محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة-مصر،1996، ص 135.

[3] نصيرة ماديو، المرجع السابق، ص 21.

[4] عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر ، 2007، ص 10.

[5] M.M.Hannouz et A.R.Hakem, Précis du droit médical à l'usage des praticiens de la médecine, OPU, Alger, 1992, p109.

[6] ماروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 12.

الذي ائتمن على السر بإفشائه إلاّ بترخيص من صاحب المصلحة، كما استنتجت هذه الفكرة من المادة226 /13 من قانون العقوبات الفرنسي التي تنص:

«par une personne qui en est dépositaire… ».

يشمل هذا النص الأشخاص المودع لديهم أسرار بمقتضى الحالة أو المهنة، فكلمة dépositaire تدل على الوديعة.[1]

ومن هذا المنطلق يلتزم الطبيب بكتمان سر المريض، ولا يحق له إفشاءه في الحالة التي يخضع المريض نفسه للفحص تقريراً لمصلحة الغير، مثل الفحص في عقود التأمين على الحياة يشبه السر المهني الوديعة، في أنه يترتّب على عدم احترام الوديعة عقوبة جزائية تضمنته المادتين 13/226 و 308 من قانون العقوبات الفرنسي، واللتين تقابلهما المادتين 301 و 376 من قانون العقوبات الجزائري[2] وتقابلها المادة 310 من قانون العقوبات المصري.[3]

لكن ما يعاب على هذا الرأي أنّ عقد الوديعة يكون محلّه شيئاً ملموساً على خلاف السر الطبي الذي هو شيء معنوي، إضافة إلى أنّ الوديعة تكون في الأصل تبرّعية، أمّا وديعة السر الطبي تكون نظير خدمة بمقابل إمّا بمناسبة تحضير الدواء أو بمناسبة تمكينه منه، كما أنّه لا عقاب في الوديعة المدنية، الأمر الذي لا نجده في السر الطبي نظراً للثورة العلمية والتقدم الحاصل في ميدان الطب، فللصيدلي أن يعلم بتطورات أي مرض في ميدانه، وذلك بتكوينه المستمر ونشاطاته العلمية، من خلال الجرائد اليومية، الانترنت، الملتقيات وغيرها...

---

[1] أحمد كمال سلامة، المرجع السابق، ص 76

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 22.

[3] أنظر مقال بعنوان "الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني" ، الموقع الالكتروني http://www.startimes.com ، اطلع عليه بتاريخ 2016/03/29.

كما أنّ المهني الذي ائتمن على السر الذي أودع لديه لا يلتزم بردّه عينا إلى صاحبه، بل يبقى ملزما بالحفاظ عليه.[1]

في هذا الشأن، قضت محكمة النقض الفرنسية بهذه الفكرة التي بمقتضاها تسند التزام الطبيب بحفظ أسرار المريض إلى قواعد عقد الوديعة، وذلك في حكم "واتليت Watlet "، حيث أشار المستشار "تانو" إلى الثقة المودعة، فالأطباء لا يلتزمون بالسر إلا بسبب الثقة المودعة ، فهو ملزم بالحفاظ على السر وعدم التصرف فيه إلاّ بإذن المودع[2]، ولما كان السر وديعة فإنّ العميل يستطيع أن يرخّص للأمين بإفشائه كما يستطيع أن يتنازل عن دعوى التعويض في حالة إفشاء المهني للسر بدون ترخيص، فالأطباء لا يلتزمون بالسر إلاّ بسبب واقعة الإيداع، وهذا الحكم ينطبق كذلك على الصيدلي ، فهؤلاء ملزمون بالسر حتى بعد وفاة المودع وهذا ما يبرر خطورة هذا الأمر.

الرأي الثاني: أساسه عقد وكالة.

يرى أنصار هذا الاتجاه أنّ العقد الذي يربط الطبيب (أو الصيدلي) بالمريض هو عقد وكالة، حيث يرى الفقيه" بوتييه Pothier " أنّ الخدمات التي يؤديها أصحاب المهن الحرة تخضع في حقيقة الأمر لأحكام عقد الوكالة، لا لأحكام عقد الأشخاص، ومن هذه الخدمات تلك التي يؤديها الأطباء والصيادلة.

إنّ الوكيل يلتزم بالتصرف لمصلحة الموكل ولحسابه وباسمه، فطرفي عقد الوكالة هما الموكل والوكيل، وعلى الموكل أن يلتزم في حدود ما وُكّل إليه للقيام به لحساب وكيله وباسمه.[3]

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص26.

[2] علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، (د.ط)، القاهرة،1992، ص 249.

[3] عشوش كريم، المرجع السابق، ص 12.

فحسب هذا الاتجاه يقع على عاتق الصيدلي الالتزام بالسر والذي يستوجب منه الامتناع عن كل عمل من شأنه الإضرار بمصالح الموكل، غير أنّ هذا الرأي بدوره تعرّض للنقد، إذ أنّ الفقيه "لامبيرLambert "يعتبر الطبيب مستقلا في القيام بعمله [1]– شأنه في ذلك شأن الصيدلي–، في حين يعمل الوكيل لحساب وتحت إشراف الموكل وفي حدود ما وُكّل به وما هو مدوّن في الوكالة.[2]

وعليه فالصيدلي مستقل وغير مقيد بأي أمر أثناء ممارسته لنشاطه الطبي باسمه الخاص لا باسم المريض، فضلا عن أنّ عقد الوكالة يعدّ عقداً تبرعياً بدون مقابل [3]، إلاّ إذا كان هناك اتفاق مخالف لذلك، في حين أنّ الصيدلي يتلقى مقابلاً نظير عمله الصيدلي وهو ملزم بالحفاظ على السر الطبي، ولو أنّ ذلك لا يظهر جلياً حينما يقوم ببيع المستحضرات الصيدلانية وفقا لوصفة طبية، ولو أنّه يُفترض في الصيدلي باعتباره عالما بشؤون الطب أن يحصل على كل المعلومات المتعلقة بالمريض حتى ولو كانت بحوزته وصفة طبية لأنّ عمل الصيدلي مكمّل لعمل الطبيب في الكثير من الأحيان مع تمتع كليهما باستقلاليته عن الأخر، ولكن الأمر يصبح جليا أثناء قيامه بتحضير الدواء خصيصاً لعلاج حالة المريض.

ويمكن للوكيل أن يتنازل في أي وقت عن الوكالة التي مُنحت له، خلافاً للصيدلي الذي ليس له الحق في أن يتنازل عن مسألة بالغة الأهمية، وهي الحفاظ على السر الطبي، ولو فعل ذلك يُعرّض نفسه للمسائلة الجزائية، إلاّ في الحالات التي يسمح له القانون بذلك بموجب نص صريح، أو في حالة موافقة المريض، ومع ذلك قد يُعرّض الصيدلي نفسه للمسائلة التأديبية في الحالة الأخيرة إذا تضمّن إفشائه للسر المهني مخالفة للأصول المتعارف عليها في مهنة الطب.[4]

---

[1] عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 11.

[2] المادة 571 من القانون المدني الجزائري المعدّل والمتمّم.

[3] عشوش كريم، المرجع السابق، ص 12.

[4] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص 28.

انتقد (بودوان) هذه النظرية بقوله أنّه إذا كان عقد الوكالة يمكن أن يفسر العلاقة بين المستشار القانوني والعميل، فإنّه من الصعب أن يفسر العلاقة القائمة بين الطبيب أو الصيدلي والمريض، أو بين المستشار الروحي والمذنب.[1]

كما يتولى الطبيب تقديم أعمال شخصية وتقديم خدمات، كإجراء فحوصات والتشخيصات باسمه، و ليس لغيره أو لفائدة موكله[2]، وهو الأمر الذي ينطبق أيضا على الصيدلي الذي يقدّم أعمالاً شخصية كتقديم استشارات حول كيفية تناول الدواء، وخدمات أخرى كوضع الضمادات والإبر وغيرها وهو أمر يختلف عمّا هو معهودُ بعقد الوكالة.

تنتهي الوكالة إما إثر تنفيذ التصرف الذي تم التوكيل فيه، أو بانتهاء الأجل المحدد لها، أو بموت الموكل[3]، أمّا الالتزام بالسرية فله طابع خاص، مفاده بقاء الالتزام بالسر قائما بصفة مستقلة رغم انتهاء العلاقة بين صاحب المهنة والعميل، وهذا ماجات به المادة41 من مدونة أخلاقيات الطب والتي تنص: (لا يلغى السر المهني بوفاة المريض إلا لإحقاق حقوق).

تقتضي الوكالة القيام بالأعمال المفوضة للوكيل لحساب الموكل، غير أن المداخيل والأتعاب الناتجة عن ممارسة الصيدلي لوظيفته، تكون لحسابه لا لحساب الغير.[4]

وإذا كانت الوكالة تنتهي بقوة القانون بوفاة الموكّل [5]، فإن الصيدلي يستمر في الالتزام بواجب الحفاظ على السر الطبي حتى بعد إتمام العمل المطلوب منه.

الرأي الثالث: طبيعة العقد الطبي عقد عمل.

---

[1] أحمد كمال سلامة، المرجع السابق، ص79.

[2] كريم عشوش، المرجع السابق، ص 13.

[3] عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني العقود المسماة، المقاولة–الوكالة–الكفالة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 137.

[4] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 25.

[5] علي حسين نجيدة، المرجع السابق، ص 249.

يرى هذا الاتجاه بأنّ السر الطبي يحمل صفات عقد العمل، على أساس أنّ علاقة الصيدلي بالمريض هي أن يلتزم الصيدلي بالقيام بعمل تحت الرقابة والإشراف، وعمل فكري مقابل أتعاب يتلقّاها نظير مجهوده في إطار عقد عمل. [1]

هناك تشابه بين عقد العمل والعقد الطبي، لأنّ الطبيب على غرار الصيدلي يلتزم بالقيام بعمل خاضع للإشراف والرقابة، فهو يبذل جهدا وعناية مقابل أتعاب يتلقّاها من المريض.[2]

قد يكون هذا الرأي صائبا وينقلب العقد الطبي إلى عقد عمل، إذا كان الصيدلي خاضعا لإشراف عميله من الناحية الإدارية (كأن يكون الصيدلي مثلا مساعدا لصاحب الصيدلية ، أو يكون الصيدلي موظفا لدى المؤسسة العمومية الإستشفائية أو عاملاً بالمؤسسة الإستشفائية الخاصة)، أمّا من الناحية الطبية فيبقى الصيدلي مستقلاً حتى عند ممارسته عمله في هذه الهياكل [3]، وقريب من ذلك الصيدلي الذي يمارس عمله في هذا المنشآت، إذ يمكن أن يأخذ العقد الطبي صورة عقد عمل، وهذا خلافا لحالة الصيدلي الذي يباشر عمله في صيدليته الخاصة، حيث الرقابة عليه تكون مقتصرة على الأعمال الدورية لمصالح مديرية الصحة والسكان بناءا على طلب وزارة الصحة، لكن هذا الرأي إنتُقد.

---

[1] نصت المادة 2 من القانون 90-11 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل، ج.ر عدد 17، المؤرخة في 1990/04/25، المعدل والمتمم (يعتبر عمّالا أجراء في مفهوم هذا القانون، كل الأشخاص الذين يؤدون عملا يدويا أو فكريا مقابل مرتب، في إطار التنظيم، ولحساب شخص آخر، طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص، يُدعى (المستخدم)).

[2] تشمل مهنة الصيدلة العديد من الأدوار التقليدية مثل تركيب وصرف الأدوية، وتتضمن أيضا تقديم المزيد من الخدمات الحديثة المتعلقة بالرعاية الصحية, بما في ذلك الخدمات السريرية، واستعراض الأدوية، واستعراض سلامة وفعالية الأدوية، وتوفير معلومات عن الأدوية. وبالتالي الصيادلة هم الخبراء في العلاج بالعقاقير والمهنيين الصحيين الأوليين الذين يحددون الاستخدام الأمثل للدواء لتوفير النتائج الصحية الايجابية للمرضى؛ أنظر الموقع الإلكتروني: https://ar.wikipedia.org ، اطلع عليه بتاريخ 2016/04/23، آخر تعديل للمقال على الموقع 2016/01/28.

[3] المادة 119 من المرسوم التنفيذي 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب، المؤرخ في 1992/07/06، ج.ر عدد 52، الصادر بتاريخ 1992/07/08 تنص على أنّه: (لا يجوز للصيدلي، بأي حال من الأحوال، أن يبرم إتفاقية تحد من استقلاله التقني خلال ممارسته مهنته).

الرأي الرابع: نظرية عقد إيجار الخدمة:

أخذ جانب من الفقه بنظرية عقد إيجار الخدمة كأساس للالتزام بالسر المهني، ويرى أنه منذ اللحظة التي يقبل فيها الطبيب علاج مريض ما، يتعهد هذا الأخير بدفع الأجر المتفق عليه، وبالمقابل يتعهد الطبيب بأن يبذل ما في وسعه لتقديم العلاج المناسب، وأن يحفظ سر كل ما عهد إليه به من المريض، أو تبينه عند فحصه، ذات الأمر ينطبق على الصيدلي فإنه إذا سلّمنا بوجود هذا العقد ، يلتزم حينها الصيدلي بأداء خدمة تتمثل في تمكين الدواء للمريض، وتعريفه بكيفية استعماله وتأثيراته، والتنبيه عن مخاطره إذا ما تناوله المريض مع مستحضر صيدلاني آخر، ويعمل على كتمان سر عميله.

ويعتبر عقد إيجار الخدمة من العقود الرضائية، الأمر الذي يفسح المجال للقول أن الصيدلي يلتزم بمحض إرادته بالسر لأنه التزام تلقائي.

لاقت نظرية إيجار الخدمة عدة انتقادات، من بينها:

أنّ النشاط الذي يقوم به الصيدلي نحو عميله يتفق في كثير من الأوجه مع طبيعة إيجار الخدمة، فالهدف من عقد إيجار الخدمة هو التزام بنتيجة يقدم العامل بموجبه عملا للوصول إلى نتيجة إيجابية[1]، و التزام الصيدلي نحو مريضه هو التزام بتحقيق نتيجة تتمثل في تمكين المريض من الدواء المدوّن في الوصفة الطبية، لكن دون ضمان فعالية الدواء في القضاء على المرض.

كما أن الاختلاف يكمن أيضا في أنّ انتهاء عقد إيجار الخدمة ينتهي بانتهاء الالتزامات المتفق عليها، في حين التزام الصيدلي بالسر الطبي يبقى ساريا ولو بعد انتهاء التعامل بينه وبين المريض.[2]

الرأي الخامس: السر الطبي ذو طبيعة مقاولاتية.

ذهب هذا الرأي إلى اعتبار أن العقد الذي يربط الصيدلي والمريض هو عقد مقاولة، ومن أنصار هذا الرأي الأستاذ عبد الرزاق السنهوري، حيث اعتبر العقد الطبي شبه مقاولة على أساس أن التزام

[1] أسامة بن عمر عسيلان، المرجع السابق، ص، 109.

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 26.

الصيدلي هو التزام بتحقيق نتيجة [1]، حيث يقع على عاتق الصيدلي التزام محدد يتمثل في وإجراء التحاليل الطبية وتركيب وتجهيز أدوية سليمة غير معيبة [2]، وسواء كانت هذه الأدوية من تحضيره هو أو تسلّمها من قبل منتجها قصد بيعها، لأنه من الناحية العملية وبحكم خبرته ومعرفته يستطيع التحقق من تلك الأدوية، واستنادا لهذا نستنتج أنّ التزام الصيدلي كقاعدة عامة هو التزام بتحقيق نتيجة ، حيث أن القضاء الفرنسي في أحكامه اعتبر الصيدلي مدينا بالتزام محدّد يتمثل في صرف أدوية سليمة وصالحة لا تشكّل بطبيعتها خطرا على حياة المرضى الذين يستهلكونها.[3]

إن الالتزام بتحقيق نتيجة يظهر أيضا في حالة قيام الصيدلي بتركيب الدواء بنسب معينة، حيث يُسأل عن أي إخلال في التحضير أو فساد في عناصره التي تنجم عنه أضرار أو تسمم للمرضى، لأن مشروعية عمل الصيدلي مشروطة بمطابقتها للأصول العلمية والفنية المتعارف عليها، وإذا ما أخلّ بهذه الأصول تحققت مسؤوليته بحسب تعمّد الفعل وعدم مراعاة الدقة والحيطة [4]، ومع ذلك هناك حالات يكون فيها التزام الصيدلي ببذل عناية حينما يتولى هذا الأخير الرقابة على الدواء و البحث في مصدر الوصفة الطبية، في إعلام المريض وتبصيره عن مخاطر الدواء.[5]

وعليه فالصيدلي يلتزم بالسر الطبي بطبيعته عقد مقاولة لأنّ المقاول كذلك ملزم بتحقيق نتيجة، ولكن الصيدلي حينما يقوم بتحضير الدواء خصيصا لحالة المريض فهو بذلك غير ملزم بشفائه من المرض، كما لا يضمن سلامة المريض من مخاطر التأثيرات الجانبية للدواء، وبذلك فهو مطالب في عدة حالات ببذل العناية المعتادة شأنه في ذلك شأن زملائه في المجال الطبي، كما أنّ الصيدلي الذي

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 28- 29.

[2] المادة 115 من مدونة أخلاقيات الطب سالفة الذكر.

[3] عيساوي زاهية، المرجع السابق، ص17.

[4] رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر،2005، ص 91.

[5] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 44.

يلتزم بالسر الطبي لمريض معين لا يمكنه أن يواصل هذا الالتزام على صيدلي آخر، بحيث يستطيع المقاول لأسباب معينة أن يطلب من مقاول آخر إتمام الأشغال نيابة عنه.

لكن العمل الذي يقوم به الصيدلي لا يختلف تماما عن عمل المقاول، لأنّ هذا الأخير يعتبر تاجرا ويهدف إلى تحقيق الربح[1]، كما لا تُستبعد بالتالي الصفة التجارية عن الصيدلية التي يزاول بها الصيدلي مهنته وهذا ما نصت عليه المادة 2/188 من قانون حماية الصحة وترقيتها على أنه (يجب أن يكون الصيدلي هو المالك الوحيد والمسيّر الوحيد للمحل التجاري للصيدلية فيما يخص الصيدليات الخاصة)[2]، ومع ذلك هناك عناصر تختلف بها مهنة التجارة عن عمل الصيدلي الذي يستوجب عليه توخي العناية الفائقة من أجل سلامة المرضى، هذه الغاية التي تُعدّ أبلغ وأسمى من مقتضيات العمل التجاري المحض، حيث نصت المادة 105 من مدونة أخلاقيات الطب (يُحظر على كل صيدلي أن يمارس إلى جانب مهنته نشاطا آخر يتنافى وكرامة المهنة و أخلاقها أو يخالف التنظيم الساري المفعول.)[3].

هذا الأمر سار عليه القضاء المغربي حيث اعتبر الصيدلي تاجرا ، لأن القانون المنظم للصيدلة، يجيز إخضاعه لنظام الإفلاس واختصاص المحاكم التجارية في النزاعات التي يكون موضوعها أو طرفها صيدلي، حيث جاء في قرارها: (حيث إنّ الطرف المستأنف ينازع في اختصاص المحكمة التجارية بالرباط بالبتّ في النزاع القائم بينه وبين المستأنف عليها استنادا إلى أنّ مهنة الصيدلة ليس لها طابع تجاري، ولعدم التنصيص عليها صراحة في الفصل 6 من مدونة التجارة.

لكن حيث أنّه لا جدال في أن الصيدلي يُعدّ تاجرا وهو ما يُستنتج من نص المادة 4 من قانون 1960/02/19 المتعلق بتنظيم مزاولة مهن الصيادلة وجراحي الأسنان والعقاقيريين والقوابل المغربي

---

[1] المادة 2 من القانون التجاري الجزائري.

[2] القانون رقم 08-13 المؤرخ في 2008/07/20، يعدّل ويتمم القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44 المؤرخة في 2008/08/03.

[3] المادة 105 من مدونة أخلاقيات الطب.

التي نصت على سحب الإذن من الصيدلي في حالة إعلان إفلاسه وعدم حصوله على مصالحه مع دائنيه خلال 6 أشهر، ويبقى الصيدلي تاجرا بالرغم من أنّه يقوم من حين لآخر باستخراج بعض الأدوية وليدة مجهوده الفكري والشخصي، لكنها مع ذلك تعتبر تجارية لتبعيتها للعمل التجاري الأصلي وبذلك يكون الحكم المستأنف في محله ممّا ينبغي تأييده).[1]

الرأي السادس: نظرية العقد غير المسمى:

اتجه جانب آخر من الفقه الفرنسي، يتزعمه الأستاذ بودوانBaudouin إلى أنّ الالتزام بالحفاظ على السر المهني، ينتج من عقد غير مسمى بين مودع السر والمؤتمن عليه، وهو عقد من نوع خاص، يقوم على الرضا المتبادل بين الطرفين، وبمقتضاه يلتزم المهني كما يلتزم العميل بكل ما يمكن الارتباط به بينهما صراحة أو ضمنا، وفي سبيل تنفيذ ذلك يتعين على كلاهما الوفاء بالتزاماته، وعلى ذلك فإن هذا العقد لا يخضع للتنظيم القانوني للعقود في القانون المدني، بل هو من العقود التي يتدخل المشرع الجزائي لحمايتها نظرا لطبيعتها المتعلقة بالنظام العام الثانوي.

وتأكيدا لهذه الفكرة يمكن القول أن العقود غير المسماة لا حصر لها، لأن الإرادة حرة تستطيع إنشاء ما تريد من العقود في حدود النظام العام والآداب العامة، كما أن الالتزام بالسر المهني هو التزام تعاقدي حسب هذه النظرية، فيتم بعقد غير مسمى ما بين الصيدلي والعميل بشأن المحافظة على السر.

لم تسلم هذه النظرية من النقد لانطباق المآخذ الموجهة إلى نظرية الوديعة عليها، كانعدام الرضا من جانب الأمين على السر، فالمحامي المكلف رسميا بالدفاع عن المتهم من قبل المحكمة يقوم بمهمته

[1] قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، رقم 99/1103، المؤرخ في 1999/07/22، أنظر الموقع الإلكتروني: http://www.jurisprudencemaroc.com ، اطلع عليه بتاريخ 2016/03/24.

هذه دون اتفاق مسبق على ذلك بينه وبين المتهم، نفس الشيء بالنسبة للصيدلي، فهو لا يتفق مسبقا مع المريض على الحفاظ على أسرار زبونه.[1]

كما انتقدت هذه النظرية على أساس ابتكارها لاصطلاح جديد في عالم القانون وهو النظام العام الثانوي "l'ordre public secondaire" ، فاصطلاح النظام العام يقترن دائما بالقواعد القانونية الآمرة، التي لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها.[2]

2- نقـد نظريـة العقـد:

لم تصمد نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر الطبي أمام انتقادات الفقه التي خلصت في المآخذ التالية:

-إنّ المصلحة الشخصية أو الخاصة لصاحب السر هي المبرّر في وجود السر الطبي، والإفشاء يُعدّ مباحا بموافقة صاحب السر وهذا قول يُجافي الحقيقة، إذ أنّ رضا صاحب السر بإفشائه لا ينفي صفة الجريمة عن الفعل لإضراره بالمجتمع، فالإفشاء يمسّ مصلحة اجتماعية تتعلّق بالنظام العام، ومن أجل ذلك حرّم الشارع فعل الإفشاء.[3]

-يقتضي العقد لقيامه صحيحا توافر أركان معينة، كأهلية المتعاقدين، والإرادة الحرة، وهي نادراً ما تكون متوافرة في علاقة المريض بالصيدلي العمومي وحتى الممارس لحسابه الخاص، وهذا العيب كفيل بذاته لانهيار نظرية العقد.

-بالإضافة إلى ذلك، فإنّ صاحب السر (المريض) لا يعلم في الغالب بكل السر، ولاسيما إن عَلم الصيدلي بخطورة المرض الذي يعاني منه المريض واستوجب منه إخفائه عنه، فإذا استندنا إلى رضا صاحب السر كسبب لإباحة الإفشاء وهو غير عالم بكل السر، انصب هذا الرضا على واقعة غير

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 27.

[2] ماديو نصيرة، المرجع نفسه، ص ص 27-28.

[3] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 81.

معلومة أو صحيحة ومحدّدة، ومن ثمّ كان محل الرضا منعدماً، ولا يُعدّ أساسا لإباحة إفشاء السر الطبي.

-كما أنّه من المستقر عليه فقهاً وقضاء أنّ العقد لا يُعد أساساً للمسؤولية عن الإفشاء بالسر الطبي، فرضا صاحب السر بالإفشاء أو الرجوع في شكواه ضد الصيدلي، لا يحول دون استعمال النيابة العامة حقها في رفع الدعوى العمومية على الشخص الملتزم بالسر، لا على أساس العقد، وإنّما على أساس الفعل التقصيري.[1]

- كما انتقد" ديمار "هذه النظرية لأنها تقوم على افتراض عقد بين العميل والأمين على السر ممّا لا يتفق مع الواقع، لأنّ العقد يتطلّب لقيامه توافر أركان معينة وهي إرادة حرة، أهلية كل من المتعاقدين، سبب مشروع ومحل مشروع، ولكن السر قد يتعلق بشخص غير كامل الأهلية وقد يكون موضوعه مخالفا للنظام العام والآداب.

وقد أضاف" ديمار" أنّه يرفض السر النسبي، لأنّ الإفشاء يضرّ بالطرفين المعنيين بالسر والمجتمع ككل، أي أنّه يُضر بالنظام العام وبالتالي لا يجوز إفشاؤه رغم رضا العميل بذلك.

- إن القول أن الالتزام بالسر المهني يقوم على أساس العقد، يترتب عليه إمكان قيام الطرفين بفسخه أو بتعديل مضمونه، وهذا غير جائز ولا يتماشى مع طبيعة السر المهني.[2]

3- الحلـول المقترحة:

فإذا كانت الآراء الفقهية متضاربة حول أساس الالتزام بالسر الطبي ، فإنّه يمكن القول أن العقد الذي يربط الصيدلي بالمريض هو عقد طبي يتميز بخصائص معينة، مبنية على أساس علاقة شخصية،

[1] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 99؛ عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 115.

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص ص 28-29.

حيث يختار فيها المريض الصيدلية التي يضع فيها ثقته، والصيدلي مُكلف بأداء خدمة عامة ممّا يسمح له بالإطلاع على أسراره.

والعقد الطبي ذو طابع مدني ولا يمكن أن يُصنّف ضمن عقود القانون التجاري [1] حتّى ولو اعتُبر الصيدلي تاجر، وهذا ما أكّدت عليه المادة 105 سالفة الذكر، وهذا العقد ملزم للجانبين وقابل للفسخ، وهو من العقود المستمرة حتى ولو بعد بيع الدواء، فإن الصيدلي ملزم بتتبع حصول زبونه على المواد الصيدلانية من ناحية تأمينه وبأثر رجعي، كما له أن يساهم في تقديم المساعدة إذا تعرّض المريض لآثار غير مرغوب فيها جراء تناوله دواء معين، وهو ما يبرّر استمرارية العقد، كما أنّ هذا العقد يعتبر من عقود المعاوضة، فعمله يكون بمقابل محدّد وفق التنظيم المعمول به في تنظيم هذه المهنة، وهو ملزم بالحفاظ على السر المهني، وفي حالة عدم التقيّد بالالتزامات، يحقّ لأحد الأطراف سواء الصيدلي أو المريض، أن يطالب بفسخ العقد المبرم بينهما، غير أنّه لا مجال لتعريض حياة المريض للخطر بفسخ العقد كما هو الحال في حالة الخطر الأكيد [2]، لأن ضرورة الاستعجال تقتضي تقديم إسعاف لمريض يواجه خطرا مباشرا، إذا تعذّر تقديم العلاج الطبي لهذا المريض في الحين.[3]

البنـد الثـاني: نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر الطبي:

يرى أنصار هذا الموقف أنّ تأسيس الالتزام بالمحافظة على السر المهني يُبنى على فكرة النظام العام، وهو التزام مُطلق مُقرّر بقواعد آمرة تمثّل مخالفته اعتداء على المجتمع كلّه، وسنورد تفصيلا لهذا الاتجاه باختلاف الأطراف الذين تبنّوه من فقه وقضاء وممارسين في الميدان الصحي:

1 – الالتزام بالسر الطبي التزام عام مطلق:

[1] عشوش كريم، المرجع السابق، الصفحة، 15.

[2] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، صفحة 32.

[3] المادة 107 من مدونة أخلاقيات الطب.

تندرج ضمن هذه النظرية عدة آراء تضاربت في تكييف مدى الالتزام بالسر الطبي.

أ - **موقف الفقه:**

إزاء قصور نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني، وأمام الانتقادات الموجهة لها، اهتدى الفقهاء إلى أساس آخر لهذا الالتزام، وخلص أنصار هذه النظرية إلى أنّ أساسه ينحصر حول تعلّقه بالنظام العام الذي يحدّد مصدره في المصلحة الاجتماعية، بمعنى تحقيق المصلحة العامة.

وينتج على الأخذ بنظرية النظام العام، أنّ الالتزام بالسر المهني الطبي التزام "عام مطلق" لتعلّقه بالنظام العام، حيث تعلو المصلحة الجماعية على المصلحة الخاصة، وإن كان في حقيقة الأمر أنّ المصلحة في الكتمان مقرّرة لصاحب السر والمجتمع معاً على قدم المساواة، ومن ثمّ فإن رضا أحدهم بالإفشاء لا يُعفي الصيدلي من التزامه بالكتمان قبل الطرف الآخر.

وذهب الفقهاء في تأييدهم لنظرية النظام العام إلى حد تقرير أنّ جريمة إفشاء السر تُعدّ إخلالاً بواجب قانوني يفرضه قانون العقوبات، لا إخلالاً بحق المجني عليه، ويجب على الصيدلي الالتزام بالكتمان خشية خضوعه لنص المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي [1] ، وهذا الموقف يقع أيضاً على الصيدلي.

إنّ الأخذ بهذه النظرية يترتب عليها عدة نتائج نجملها فيما يلي:[2]

- أنّ السر الطبي واجب مطلق ومستمر والتزام عام يقع على الصيادلة لتعلّقه بالنظام العام،

- أنّ المريض لا يستطيع أن يُعفي الصيدلي من التزامه بالحفاظ على السر المهني، إذ أنّ الحق في الكتمان مقرّر لمصلحة المجتمع والمريض معاً، ومن ثمّ فإن رضا المريض بالإفشاء -كما سبقت الإشارة

[1] تقابلها المادة 226-13 حاليا من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 100.

إليه- لا يُعفي الصيدلي من التزامه بالكتمان قبل المجتمع، فالالتزام بالكتمان ذو طبيعة مطلقة لا تقبل الإسقاط أو الإحلال من المريض لتعلّقه بالنظام العام،

-لا يستطيع الصيدلي في مجال الدفاع عن نفسه أن يكشف عن الأعمال الصيدلية التي تُعدّ من الأسرار الطبية ، حتى ولو ترتب على ذلك مسؤوليته الجنائية، ويُعدّ فعل الإفشاء مجرّما حتى ولو كان من أجل تخلص الصيدلي من مسؤوليته.[1]

ب – موقف القضاء:

تبنى القضاء الفرنسي نظرية النظام العام لحقبة طويلة من الزمن، إذ نجد لها صدى في أحكامه منذ أكثر من قرون وحتى الآن، حيث يقضي بأن الالتزام بالسر الطبي التزام مطلق وعام، ويلتزم به جميع من يعملون في الحقل الطبي، ولا يستطيع أحد من هؤلاء التملص منه.

وتواترت أحكام القضاء الفرنسي على هذا المبدأ، سواء بالنسبة لأحكام المحاكم الجنائية والمدنية، فقرّرت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الجنائية)، بأنّه إذا استُدعى طبيب لتوقيع الكشف الطبي على مريض برضاه بصفته خبير أو مندوب لشركة التأمين، فإنّه يلتزم بكتمان كل الملاحظات التي يقف عليها من الفحص، أو بمناسبة علاجه، وهذا الامر ينعكس تماما على الصيدلي، فإذا كان العقد يحدّد نطاقا واضحا في الإفشاء إلاّ أنّ السر الطبي يظلّ نطاقه مطلقا في الكتمان، وينطبق ذلك أيضا على الطبيب أو الصيدلي الذي يُستدعى لتوقيع الكشف الطبي على مريض فاقد الوعي، فإنه مع غياب العقد يلتزم بالكتمان، كما قضت بأنّ الالتزام بالسر الطبي التزام مطلق يظلّ قائما حتى بعد وفاة المريض ولا يمكن للطبيب إفشائه ولو بناء على طلب ورثته.[2]

ج – موقف الممارسين في الميدان الصحي من نظرية النظام العام:

[1] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 100.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع نفسه، ص 100.

أجمع غالبية الأطباء في القرن التاسع عشر على ضرورة أن يكون السر المهني مطلقا، ولا يجب أن يُكشف عن سر المريض بسبب المطالبة بالأجر أو الحصول على مزايا مادية، وأنّ المحافظة على سر المهنة تُعدّ أسمى الواجبات الأخلاقية للمهنة، وهذا ما تمّ تنظيمه في مدونة أخلاقيات الطب، حيث فرض الالتزام بالسر المهني على كل الممارسين في القطاع الصحي على حد سواء، بما فيهم الصيادلة.[1]

2- نقد نظرية النظام العام:

كانت النظرية محلا لنقد جانب من الفقه، على أساس:

- أنّ هذه النظرية تحمل في طيّاتها تعارضاً وتناقضاً في ذاتها، إذ أنّها في الوقت الذي تمنح فيه المريض الحق في الإفشاء الكامل للسر، تفرض على الطبيب أو الصيدلي الكتمان المطلق، وبالتالي مع وجود هذه القيود يصعب الامر على الصيدلي أو الطبيب أن يدلي بشهادته أمام القضاء، أو أن يبلّغ عن الأمراض المعدية والجرائم كاقتناء الأدوية بغرض القيام بأعمال غير مشروعة كالإجهاض أو تناولها كمخذر، أو الاستعانة بها في علاج المجرمين مثلا، أو للتعذيب الخ... [2]

- يتبيّن ممّا سبق أنّ أنصار هذه النظرية لم يحدّدوا مفهوم النظام العام، هل هو مطلق أم نسبي، فالنظام العام يعني في مفهومه البسيط حماية مصلحة اجتماعية، فهل لو وُجدت مصلحة اجتماعية في الإفشاء أجدر بالحماية من المصلحة الاجتماعية في الكتمان تكون سببا للإفشاء؟

- تؤدي هذه النظرية إلى انتهاك حق المريض في إفشاء السر أو الترخيص بإفشائه، إذ أنّ المفهوم المطلق بالكتمان ينعكس على كل من المريض والصيدلي في ذات الوقت، ومن ثمّ يكون إفشاء السر محظورا حتى ولو كان بطلب من المريض، إذ أنّ الالتزام بالمحافظة على السر لا يقبل الإسقاط أو الإحلال من المريض لتعلّقه بالنظام العام.

---

[1] المواد 113 و 114 من مدونة أخلاقيات الطب.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 101.

- إنّ الأخذ بهذه النظرية على إطلاقها يؤدّي إلى تقدّم الحق في الكتمان على الالتزام به، ممّا يُعطي للصيدلي فرصة الإفلات من المسؤولية عندما يكون متّهما بارتكاب خطأ مهني، ومن ثمّ تخرج هذه النظرية عن الهدف الذي تقرّر حماية السر من أجله، وهو حماية المصلحة العامة.

- يشدد أنصار هذه النظرية في المفهوم المطلق للسر المهني، فالالتزام بالسر المهني القائم على المصلحة الاجتماعية قد يزول أمام مصلحة اجتماعية أعلى منها.

- يجب الأخذ بعين الاعتبار الجانب الخلقي للمهنة الذي كان الأساس الأول للسر المهني قبل أن ينص عليه هذا التشريع، فإذا أخذنا بهذه النظرية قد يؤدي إلى إهدار مصلحة أولى بالحماية من السر المهني، وإذا تقدم شخص مريض بمرض خطير معدٍ إلى فتاة وكان الطبيب أو الصيدلي عالما بمرضه، فهل يلتزم هذا الأخير الصمت ويجني على الفتاة المهددة بالمرض أو الموت؟ وبالتالي فالشخص الأولى بالحماية هي الفتاة وليس الشاب المريض.[1]

3- الحلـول المقترحـة:

أمام الانتقادات التي وُجّهت إلى نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني، وما أدّت إليه من اضطراب فكري، خاصة عندما يكون الصيدلي متّهماً، ولا يستطيع الدفاع عن نفسه أو الرّد على الاتهامات المنسوبة إليه، دفع الفقه والقضاء إلى البحث عن حلول عملية لهذه المشكلة.

أ – حول رأي الفقـه:

ذهب رأي في الفقه إلى القول بحق الصيدلي في الرد على الاتهامات الموجهة إليه شفاهة أو كتابة، بينما ذهب رأي آخر إلى أن يقتصر دفاع الصيدلي على النقاط المحدّدة التي أثارها المدعي، وهذا الحل غير مقبول لأنه قد يكون سبب الموضوع المراد مناقشته والذي يدفع تهمة المتهم لم يثره المدعي، ومثال ذلك عندما يطالب المريض بالتعويض عن الأضرار التي سبّبها له الدواء الذي حضره له الصيدلي والي

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 32.

كان يعاني قبل تناوله للدواء من مرض معين كان هو السبب في تضرّره، رغم أن الدواء لم يكن سببا في حدوث المرض، فإمساك الصيدلي عن إثارة السبب الحقيقي في تضرر المريض (مرضه)، يهدر حقه في الدفاع عن نفسه.[1]

ب - **بالنسبة لموقف القضـاء:**

اتجهت أحكام القضاء الفرنسي نحو التخفيف من نظرية السر المطلق، فاعترف بحق الطبيب (أو الصيدلي) في الدفاع عن نفسه نظير الاتهامات الموجهة له دون التمسك بالسر المطلق، لمنع خصمه من التمسّك بأوراق طبية أو استحالة مناقشة ادّعائه والرد على طلباته.

كما ذهبت محكمة النقض إلى أبعد من ذلك، فأقرّت حق الطبيب والسماح له بالشهادة أمام القضاء للكشف عن المعلومات التي علم بها بسبب ممارسته للمهنة، حتى ولو لم يكن متهما بسببها ولكن لتوقّي خطر الاتهام من أي جريمة كانت ، فأكّدت مبدأ الدفاع الوقائي وإثبات الحقيقة وحسن النية، وعليه فكل كشف عن السر الطبي لا يكون ضروريا للدفاع معاقب عليه بالمادة 378 ق.ع فرنسي ، وهذا الحكم يسري على الصيدلي كذلك.

فمن المتفق عليه في الفقه والقضاء الفرنسي، أنّ الصيدلي لا يلتزم بالحفاظ على سر المهنة في مواجهة مريضه الذي يتهمه بارتكاب خطأ أو جريمة جنائية، كالإجهاض أو الاغتصاب...، ومن حقه إذن الدفاع عن نفسه بكشف المعلومات التي من شأنها تبرئته، إذ أنّ حق الدفاع من الحقوق الأساسية المقرّرة للمتهم، والتي لا يُلغيها أو يحجبها الالتزام بالمحافظة على السر.

وهذا ما قضت به محكمة Douai بأنّ قيام الطبيب بتصوير أوراق من المستشفى لكي يثبت أنّه لم يمتنع عن تقديم المساعدة للمريض، وإنّما كان المريض قد توفي عندما استقبلته المستشفى، لا يُعدّ إفشاء لسر المهنة.

[1] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 101.

كما أنّه من المستقر عليه أنّ حق الصيدلي في الإفشاء مقيّد بحقه في الدفاع، ففي خارج هذه الحالة لا يمكن له ذلك، ولا يكون الإفشاء في الصحف أو الإعلام السمعي البصري، وإنما أمام القضاء فقط، ليبرئ نفسه من التهم المنسوبة إليه. [1]

وخلص أنصار هذا الرأي إلى أن الحل الأمثل هو الأخذ بنظرية نسبية السر المهني، إذ أنّه من الصعب بل من المستحيل الأخذ بنظرية السر المطلق والعام.

كما ظهرت نظريات أخرى في هذا السياق، فهناك من رأى حماية السر الطبي يستند أساسه إلى "مصلحة" اعترف بها القانون في كتمانه، فإذا كانت المصلحة الاجتماعية هي التي فرضت على الصيادلة والأطباء واجب الكتمان، وهي بذاتها التي تفرض عليهم واجب الإفشاء.

إضافة إلى التطور الذي صاحب أحكام القضاء الفرنسي واتجاهه نحو التخفيف من حدة نظرية السر المطلق، فكان للتطورات الاجتماعية والاقتصادية أثر كبير في ظهور أنظمة التأمين في المجتمعات الحديثة، التي كانت وراء ظهور نظرية "السر الموزع"، فلم يعد الطبيب أو الصيدلي وحده الذي يعلم بسر المريض وحالته الصحية، ولكن شاركه في ذلك أشخاص آخرون ممرضات، طلبة ممارسين بالمستشفيات والعيادات...، وهذا من شأنه توزيع السر الطبي بين أكثر من شخص كمساعد الصيدلي، والعاملين في التأمين الصحي، كل هذا فرض على المشرع الفرنسي التدخل والنص على إلزام كل هؤلاء بالمحافظة على السر الطبي.

وفي هذا المجال ذهب Savatier إلى القول بضرورة التزام القضاء بالمحافظة على أسرار المرض التي يفشيها إليهم الأطباء أو الممارسين الصحيين، ولاسيما أنهم ملزمون بالحفاظ على السر بصفة عامة. [2]

---

[1] وهذا ما أكدته محكمة ليون في حكمها الصادر 1926/07/16، والتي اعتبرت" أن للطبيب الحق في إفشاء السر الطبي في حالة الدفاع عن مريضه المتوفى، وكذلك أيضا في حالة معرفة الأسباب التي نتجت عنها الوفاة، كما اعترف أنّ من حق أبناء المجني عليه أو أقاربه معرفه المرض الذي تسبّب عنه وفاة مورثهم." حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص102.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص ص 102-103.

أمّا عن موقف المشرع العراقي، فقد أخذ بنظرية النظام العام وذلك في المادة 437 من قانون العقوبات العراقي [1] مع إعطاء الرخصة لصاحب السر بإفشائه في حالات معينة وهي حالة إذن صاحب السر، فقد حدّد أن نصوص قانون العقوبات من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها، أي لا يجوز إضافة حالات جديدة لإفشاء السر لم يذكرها هذا النص أو نصوص قانونية خاصة.

وقد كان قانون العقوبات الأردني أقلّ صرامة و تحديداً للحالات التي يجوز فيها الإفشاء، حيث استعمل تعبير "دون سبب مشروع" في المادة 355 منه[2] التي توحي بأنه أخذ بنظرية المصلحة ، إذ أنّ التعبير المستعمل من قبل المشرع الأردني نصّ في مضمون المادة سالفة الذكر أنه يجوز الإفشاء في كل حالات المشروعة إذ من المؤكد أنّ الأسباب المشروعة التي ينص عليها المشرع هي مصالح اجتماعية توجب ترجيح واجب الكتمان إضافة إلى أنّ المادة 24 من الدستور الطبي الأردني تنص على مبرّرات إفشاء السر الطبي "عندما تقتضي الضرورة حفاظا على أمن المجتمع الصحي".[3]

الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني.

---

[1] تنص المادة 437 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 على أنه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بحكم وظيفته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو استعمله لمنفعته أو منفعة شخص آخر. ومع ذلك فلا عقاب إذا أذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه أو كان إفشاء السر مقصودا به الأخبار عن جناية أو جنحة أو منع ارتكابها)، الموقع الالكتروني: http://wiki.dorar-aliraq.net ، اطلع عليه بتاريخ 2016/04/06.

[2] تنص المادة 355 على أن: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:1- حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الإطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الإطلاع وفقاً للمصلحة العامة. 2- كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقضي ذلك طبيعة وظيفته. 3- كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع)، قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة1960، ج ر رقم 1487 المؤرّخة في 1960/01/01، المعدّل بآخر قانون رقم 08لسنة 2011، ج ر رقم 5090 المؤرّخة في 2011/05/02.

[3] موفق علي عبيد، المرجع السابق، صفحة 88.

بدأ السر المهني واجبا أخلاقيا تمليه قواعد الشرف، وعادات وأعراف المهنة، وتقتضيه المصلحة العامة، ولكن بعد تطور المجتمع لم تعد الواجبات الأخلاقية تلزم كل الناس، مما دفع المشرع إلى وضع نصوص قانونية تحكمه، سواء في القواعد العامة أو في مختلف القوانين المهنية الخاصة.

البند الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني وفقا للقواعد العامة:

يقصد بالأساس القانوني للسر المهني النصوص القانونية التي سنّها المشرع من أجل إلزام المهني على احترام السر، وقد وضع المشرع الجزائري نصوصاً عدة في هذا المجال، أهمّها تلك التي يتضمنها الدستور، وقانون العقوبات، وكذا قانون الإجراءات الجزائية.

1-الدستور:

يعتبر الحق في الخصوصية أحد حقوق الإنسان الأساسية المكرّسة في الدساتير الوطنية وفي القوانين الداخلية للدول، ومناط هذه الحماية هي تلك العلاقة الوطيدة التي تربط الحق في الخصوصية بكرامة الإنسان وشرفه واعتباره، وتستند حماية الخصوصية إلى جملة من الأسس القانونية، الأخلاقية والمعنوية.[1]

كرّس الدستور الجزائري، باعتباره أسمى القوانين، مبدأ الحق في الخصوصية، فمن ضمن الأفعال التي تمس هذا المبدأ إفشاء السر المهني، والذي يُعد من الجرائم التي تقع على الأشخاص وتمسهم في شرفهم واعتبارهم وكرامتهم وتدخل ضمن خصوصياتهم.

ينص الدستور الجزائري[2] أيضاً في ما دته 38 منه على أنّ (الحرّيّات الأساسيّة وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة)، كما نصت المادة 40 على أنه "تضمن الدّولة عدم انتهاك حُرمة الإنسان".

---

[1] رضا هميسي ومحمد لموسخ، حماية الحياة الخاصة للمريض في ظل القانون الطبي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، العدد الثالث، 2007 ، ص 159.

[2] القانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016/03/06 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادرة بتاريخ 2016/03/07.

إن هذين النصين يحظران انتهاك حرية وحرمة الإنسان واعتباره، وباعتبار السر المهني يشمل معلومات تتعلق بالحياة الخاصة للفرد، فإن أي إفشاء لها يعد تعدي على حرمة الفرد يستوجب العقاب وهذا ما أكد عليه المشرع الدستوري في المادة 41 (يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضدّ الحقوق والحرّيّات ،وعلى كلّ ما يمس سلامة الإنسان البدنيّة والمعنوية).

يتبين من كل هذا أنّ الدستور يحظر المساس بسلامة الإنسان، جسدياً كان أو معنوياً، وباعتبار أنّ السر المهني يمسّ كرامة الشخص واعتباره ويُعدُّ إفشاؤه تعدياً على حياته الخاصة، فهو يمس بسلامة الإنسان المعنوية.

كما نصت المادة 1/46منه على " لا يجوز انتهاك حُرمة حياة المواطن الخاصّة، وحُرمة شرفه، ويحميهما القانون.سرّيّة ا لمراسلات والاتّصالات الخاصّة بكلّ أشكالها مضمونة. لا يجوز بأي شكل المساس بهذه الحقوق دون أمر معلل من السلطة القضائية .ويعاقب القانون على انتهاك هذا الحكم. حماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي حق أساسي يضمنه القانون ويعاقب على انتهاكه." فقد جاءت هذه المادة صريحة، بمنعها كل انتهاك لسرية المراسلات والاتصالات بكل أشكالها، وفي أي مجال كانت.

ومن خلال النصوص التي جاء بها الدستور، نجد أنه وضع قواعد واضحة من أجل حماية الحياة الخاصة للفرد وحرمته واعتباره، وحظر أي تعدي على السر المهني باعتباره جزءا من هذه الحياة الخاصة.

2- قانون العقوبات:

جرّم المشرع الجزائري على غرار معظم التشريعات الفرنسي والأردني واللبناني، إفشاء السر المهني، وذلك في القسم الخامس من الفصل الأول من الباب الثاني، تحت عنوان الاعتداء على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار. تنص المادة 301 من قانون العقوبات:« يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الأطباء والجراحون

والصيادلة والقابلات وجميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك ...».

من خلال هذا النص، نجد أنّ المشرع الجزائري اعتبر إفشاء السر المهني جنحة معاقب عليها، سواء ارتكبها شخص طبيعي أو شخص معنوي، ومهما تكن طبيعة الوظيفة التي يمارسها الشخص، دائمة كانت أو مؤقتة، وسواء كان الإفشاء كتابة أو شفاهة وبالتالي نجده أخذ بنظريتي العقد والنظام العام، حيث سمح المشرع في حالات محددة إفشاء الأسرار التي تحصلوا عليها بمناسبة ممارستهم لمهنتهم إذا كان من شأن هذا الإفشاء حماية مصلحة أولى بالحماية[1].

3-قانون الإجراءات الجزائية:

يجد السر المهني أساسه أيضا في قانون الإجراءات الجزائية والذي نص على ضرورة التزام المهني بالسر وعدم إفشاءه، سواء فيما يتعلق بإجراءات التحقيق أو التفتيش .حيث تنص المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية: (تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع.

كل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه...).[2]

نستنتج من هذه المادة، أنه يمنع الإدلاء بإجراءات التحري التي تجرى من طرف كل الأشخاص المساهمين فيها، لأنها تعد سرية ويجب أن تبقى في طي الكتمان، لأن إفشاؤها يمس بكرامة واعتبار المعنيين بها.

---

[1] ماديو نصيرة ، المرجع السابق، ص 36.

[2] الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23 ، ج ر عدد رقم 40 المؤرخة في 2015/07/23، يعدّل ويتمّم رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

والهدف من ذلك هو العمل على حسن سير هذه الإجراءات وكل مفش لها يعاقب طبقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات.[1]

ويحرص القانون أيضا، على ضرورة التزام القائمين بإجراءات التفتيش بمراعاة الأشخاص المؤتمنين على السر المهني أثناء تأديتهم لمهامهم، وذلك بعدم تفتيش الأشياء التي تحتوي على معلومات سرية وعدم الإطلاع عليها، وهذا ما جاءت به المادة 4/45 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص: (غير أنه يجب عند تفتيش أماكن يشغلها شخص ملزم بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر).

كما تنص المادة 46 من نفس القانون على معاقبة كل من أفشى مستندا ناتجا من التفتيش أو أطلع عليه شخصا لا صفة له قانونا في الإطلاع عليه، وذلك بغير إذن من المتهم أو من الموقع على ذلك المستند أو من ذوي حقوقه أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك.

وتضيف المادة 85 من نفس القانون على معاقبة كل من أفشى أو أذاع مستندا متحصلا من تفتيش شخص، لا صفة له قانونا في الإطلاع عليه.

فطبقا لهذه النصوص لا يحق للمهني إفشاء سر إجراءات التحقيق، لأن للسر المهني طابعين؛ طابع حقوق الدفاع الرامية إلى المحافظة على سرية الأمانة المصرح للمحامي بصفته تلك وطابع النظام العام المستوجب احترامه تفاديا للمتابعة الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات.

البند الثاني: الأساس القانوني للسر المهني في المجال الطبي :

من أكثر الالتزامات التصاقا بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية التزامه بحفظ أسرار المهنة، حيث يقع على الطبيب التزام بالاحتفاظ بكل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه عن المريض من أسرار، ويتعين عليه أن لا يفشيها للغير، وذلك انطلاقا من ثقة المريض في طبيبه، حيث تدفعه هذه الثقة ورغبته في التخلص من ألآمه، إلى أن يفضي إليه بأخص أسراره ويطلعه على ما لم يطلع أحد عليه .

[1] عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائيّ، التحري والتحقيق، دار هومه، 2005 ، ص313 .

فضلا عن أن الطبيب يقف من تلقاء نفسه على كثير من المعلومات التي تتعلق بالمرض الذي يعاني منه المريض، ويشكل إخلال الطبيب بثقة المريض خطأ يسأل عنه مدنيا وجنائيا، لأنه يخرج عن المصلحة الشخصية للمريض في صيانة أسراره والمصلحة العامة في حفظ أسرار الناس، فضلا عن مصلحة المهنة التي تحظى بهذا الشرف والأمانة.[1]

ومن أجل ذلك، نص المشرع الجزائري على هذا الالتزام في نصوص عدة سواء في قانون الصحة وترقيتها أو في مدونة أخلاقيات الطب، ومن هذه النصوص المادة 206 من قانون الصحة وترقيتها والتي تنص :«يجب على الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة أن يلتزموا بالسر المهني إلا إذا حررتهم من ذلك صراحة الأحكام القانونية».

كما تنص المادة 1/206 من نفس القانون[2] : (يضمن احترام شرف المريض وحماية شخصيته).

بكتمان السر المهني الذي يلتزم به كافة الأطباء وجراحو الأسنان والصيادلة ومن خلال هذين النصين نستنتج، أنه على كل العاملين في المجال الطبي أن يحترموا السر المهني، والذي يشمل جميع المعلومات التي يحصلون عليها أثناء أدائهم مهامهم من فحص وتشخيص وعلاج، وحتى المعلومات الشخصية التي يكون قد تحصلوا عليها من المريض، وكل إفشاء لهذه المعلومات يعاقبون عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن مدونة أخلاقيات الطب تتضمن بدورها نصوصا تلزم الطبيب وكل الأشخاص العاملين في هذا المجال على احترام السر المهني، وقد نصت على ذلك في المواد من 36 إلى 41 ، فالمادة 36 تنص: (يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك).

---

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 314.

[2] القانون رقم 90-17 المؤرخ في 1990/07/31، ج ر عدد 35 المؤرخة في 1990/08/15، يعدل ويتمم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 والمتعلق بحماية الصحة وترقيتها.

وتنص المادة 38:" يحرص الطبيب أو جراح الأسنان على جعل الأعوان الطبيين يحترمون متطلبات السر المهني".

وعليه فمن خلال هذين النصين يتبين حرص المشرع على إلزام الأطباء وكل العاملين في هذا المجال، من مساعدين طبيين وموظفين، سواء في مستشفيات عامة أو خاصة، باحترام السر المهني لأن إفشائه يضر بالمريض، ومن شأنه المساس بحياته الشخصية[1].

المطلب الثاني: نطاق السر المهني.

اختلف الشُرّاح 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[2].

وقد حدّد ابن أبي اصيبعة نطاقه بكل ما لا ينطبق به خارجا فإذا كان ما سمعه الطبيب (أو الصيدلي) أو علم به ممّا تقتضي الأعراف في الزمان والمكان، ألاّ ينطق به بين الناس، لأنّ في إذاعته والبوح به مساساً بسمعة المريض فذلك سرّ لا يجوز إفشاؤه. [3]

---

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 38-39.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 74.

[3] موفق الدين أبو العباس؛ أحمد بن سديد الدين القاسم بن خليفة بن يونس الخزرجي الأنصاري: ابن أبي أصيبعة، ولد في أسرة آخذة من الطب بقسط وافر، وكني أبو العباس قبل أن يطلق عليه لقب جده ابن أبي أصيبعة، كان مولده في دمشق سنة 600 هـ (1203 م)، وقيل: بل في القاهرة حوالي السنة 595 هـ (1198م، اشتهر ابن أبي أصيبعة بكتابه الذي سماه (عيون الأنباء في طبقات الأطباء)، توفي سنة 668 هـ (1270م) في صرخد(هي اليوم مدينة صلخد جنوب سوريا)، الموقع الالكتروني: الموسوعة الحرة : https://ar.wikipedia.org ، اطلع عليه يوم 2016/06/04.

فللحديث عن نطاق الأسرار، فقد ساد في الفقه نظريتين هما النظرية التقليدية في إيداع الثقة والائتمان ، والنظرية الثانية هي نظرية الأسرار بطبيعتها، وهو ما سنتطرّق لهما فيما يلي:

الفرع الأول: نظرية إيداع الثقة والائتمان.

كانت المادة 378 ق ع ف في نسخته القديمة سببا لظهور هذه النظرية، نظرا لاعتبار هذه المادة أساس التشريعات التي ألزمت المهنيين بكتمان الأسرار التي يطلعون عليها بحكم وظيفتهم أو مهنتهم[1]، تقابلها المادة 301 من ق ع ج، والمادة 310 ق ع م، فاستعمال كلمتي "مودعا إليه" أو اؤتمن عليه"– الواردتين في المواد سالفة الذكر– دعت بعض الفقه إلى مسايرة النصوص حرفيا، والقول أنّ السر هو ما عهد به صاحبه على أنه سر.

وذهب أصحاب هذا الرأي إلى أبعد من ذلك فقالوا أن ما يعهد به صاحب السر إلى الغير على اعتبار أنه سر، حتى وإن لم يكن ماسا بالشرف أو الكرامة ولو لم يكن من شأن إفشائه أن يضر بسمعة مودعه أو كرامته، بمعنى أنه لا يشترط عنصر الضرر حتى يكون سرّا، فيكفي إيداع الثقة والائتمان، فالسر قد يكون مشرفا لمن يرغب في كتمانه ومع ذلك تحميه النصوص وتعاقب على إفشائه، لأن المسؤولية الجزائية لا يُنظر فيها إلى الضرر من جهة المجني عليه، وإنما ينظر إلى الأضرار التي تصيب المجتمع، عندما تتوافر أركان الجريمة.

[1] ولقد نقل المشرع السويسري عن نظيره الفرنسي نص المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي وأضاف: " ويبقى الإفشاء مجرّما ولو كان خارج نطاق المهنة"؛ شهيدي محمد سليم، المرجع السابق، ص103.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار قديم لها بأنه على الطبيب ألا يمتنع بحجة السرية عن الشهادة بغير ما يعهد به إليه المريض، لأن هذا هو وحده الذي يضر إفشاؤه بالعائلات أما ما عداه فإن كتمانه يضرّ بالعدالة.[1]

إلاّ أنّ هذه النظرية لا تحقق الغرض المقصود من النص، ولا تحقق الفائدة الاجتماعية التي تسمح لكل مريض بأن يسلم نفسه وسرّه إلى طبيب أو صيدلي يحرص على بقاء موضوع مهمته سرّاً، كما يؤدي إلى نتائج غير مقبولة وهي أن المريض الأبكم لن يكون لهم سرّ يلتزم به الطبيب بكتمانه، لأنهم لن يستطيعوا الكلام تحت طابع السر.[2]

الفـرع الثـاني: نظريـة الأسـرار بطبيعتهـا.

يرى غالبية الفقه أنه لا يُشترط أن يكون السر قد عهد أو أفضى به إلى الطبيب أو الصيدلي، ولا يكون ألقي إليه على أنه سر وطلب منه كتمانه، بل يُعدّ سرّاً كل أمر يكون بطبيعته أو بحسب الظروف المحيطة به ولو لم يشترط صاحب السر كتمانه صراحة، فالصيدلي أثناء مراجعة الوصفة الطبية قد يكتشف أنّ مريضه مصاب بمرض معد كالزهري مثلا والمريض نفسه لا يعلم مضاعفات هذا المرض، فهنا يقع على عاتق الصيدلي واجب الحفاظ على السر[3]، ويرى الفقه أنّ الأمر يُهدّ سراً إذا ما وصل إلى علم الطبيب عن طريق الخبرة الفنية أو الاستنتاج أو عن طريق الظن أو المباغتة أو التنبؤ، وكان له علاقة بمهنته أمّا ما لا يمتّ بصلة للمهنة فإنّ الطبيب لا يُعتبر ملزماً بالسرية.

---

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 75.

[2] موفق علي عبيد، المرجع نفسه، ص 75.

[3] جابر مهنا شبل، مقال بعنوان حقوق المريض على الطبيب، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 14، العدد 3، جانفي 2012، ص 17-20، مأخوذ من الموقع الالكتروني : http://www.mlawnahrain.org ، طلع عليه يوم 2016/04/06.

ولا يُشترط حصول العلم بالكشف أو الاستنتاج أو بأية طريقة كانت مادام العلم قد حصل بمناسبة أداء وظيفة أو مهنة أو طبيعة العمل، وقد أخذ المشرعين العراقي والأردني بنظرية الأسرار بطبيعتها لعدم ورود عبارات صريحة تدلّ على الإيداع والائتمان في النصوص العقابية تجنبا للخلافات الفقهية التي يمكن أن تثور بهذا الخصوص، بعكس النصوص العقابية الفرنسية ، الجزائرية والمصرية التي نصت صراحة على الأسرار المودعة ممّا كان مدعاة إلى إثارة الخلافات الفقهية والقضائية [1]، ممّا استوجب من المشرع الجزائري في هذا المقام التدخل بنصوص أخرى توسع من نطاق هذا الالتزام، وهذا ما نلمسه صراحة في المادة 36 من مدونة أخلاقيات الطب التي نصت على أنّه: (يُشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة إلاّ إذا نص القانون على خلاف ذلك)، كما نص على ذلك في المادة 37 من ذات المرسوم على ما يشمله السر المهني الطبي حيث نص على أنّه (يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهمته) وهذا ما ينطبق على مهمة الصيدلي.[2]

كما نصت المادة 2/206 على أنه (ما عدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاما ومطلقا في حالة انعدام رخصة المريض، الذي يكون بدوره حرّاً في كشف كل ما يتعلّق بصحته. كما ينطبق السر المهني على حماية الملفات الطبية ما عدا في حالة إصدار أمر قضائي بالتفتيش).

وهذا ما يدل على أنّ المشرع الجزائري أخذ بالنظريتين معا كما أنه من خلال استقراء المادة 2/206 سالفة الذكر يتبين أن المشرع الجزائري اخذ بالمبدأ النسبي للالتزام بالسر المهني، ولو بالتصريح بعبارة عام ومطلق لكن سبقت هذه العبارة عبارة أخرى " ما عدا الترخيص القانوني" وهذا ما يدلّ على أن النظرة العامة لاتجاه المشرع هي النسبية في نطاق السر الطبي، وقد حذا في ذلك حذو

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 76.

[2] المرسوم التنفيذي 92-276 المتعلق بمدونة أخلاقيات مهنة الطب سالف الذكر.

المشرع الفرنسي، فاعتبر أنّ مبدأ الالتزام بالسر المهني ترد عليه استثناءات توجبها دواعي التطبيق العملي، ويظهر أن محكمة النقض الفرنسية لم تستقر في أحكامها على مبدأ محدد، ممّا يدعو إلى القول بواجب التوفيق بين الأمرين حفاظا على مودع السر.[1]

كما نص المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد على ذلك في المادة 226-13[2]، إذ أضاف النظرية الثانية (أو حسب الحالة أو المهنة، أو بسبب وجود وظيفة أو مهمة مؤقتة)[3].

ومن كل ما تقدّم نستطيع القول أنّ الواقعة لكي تُعدّ سرية يُشترط فيها:

- أن يعلم بها الصيدلي بصفته صيدليا، فلو علم بها من باب الصداقة أو غير ذلك فلا تُعدُّ سرّاً ولا يقوم الالتزام من جانبه.
- أن تكون الواقعة سرية بطبيعتها فلا يمتد الالتزام إلى الوقائع المؤكدة.
- أن يتوصل الطبيب إلى هذه المعلومات بمناسبة ممارسته لمهنته، أمّا ما يصل إليه أو يعلمه خارج مهنته من معلومات أو وقائع فإنّ إفشائها لا يثير مسؤوليته.
- مع الأخذ بعين الاعتبار النطاق الشخصي والنطاق الموضوعي الذي تم التطرق له في دراسة أهمية الحفاظ على الالتزام بالسر المهني.[4]

وعليه فقد تحول الاختلاف من النظريتين سالفتي الذكر إلى نظريتين حديثتين الأولى السر الطبي المطلق والذي خلصنا بعدم جدوى الأخذ به في حالات معينة، والسر الطبي النسبي المأخوذ مراعاة

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، صفحة 37.

[2] modifié par l'ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 art. 3 Journal Officiel du 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002), le site : https://fr.wikipedia.org.

[3] « La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. » (article 226-13 du code pénal), le site : http://secretpro.fr , vu le 06/04/2016.

[4] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 78.

للحالات المنصوص عليها قانونا أو بترخيص قانوني، لكن الموقف الذي نجمع عليه والذي أخذ به الفقه وسانده في ذلك القضاء حينما اعتبر الحفاظ على السر المهني تبرّره حماية المصلحة الشخصية للعميل الذي يبوح لطبيبه – أو إلى من يّعهد له بالمساعدة– بهذه الأسرار، فهذا المبدأ أوجده المشرع حماية للصالح الخاص، وحماية هذه المصلحة الخاصة، يُحقق في الوقت نفسه حماية لمصلحة عامة، وهي توطيد دعائم الثقة في الممارسة السليمة لبعض الوظائف والمهن.[1]

الفصل الثـانــي:

حالات الإفشـاء المبـاح للسـر المهني.

عرفنا فيما سبق أنّ أساس كتمان السر المهني تتنازعه نظريتان: نظرية المصلحة الخاصة التي مفادها المحافظة على أسرار المرضى وعدم إفشائها بسبب ارتباط الصيدلي والمريض في أغلب الأحوال بعلاقة عقدية[2]، ونظرية المصلحة العامة للمجتمع وأفراده في عدم إفشاء السر المهني الذي يُعدّ من النظام العام في تأمين العلاج للعامة مع المحافظة على خصوصية كل شخص ، ولكن بالمتأمل في النظريتين نجد أنّه لا تناقض بين النظريتين لأنّ كليهما مكمّل للآخر، ذلك أنّ المجتمع عبارة عن مجموعة أفراد وبالتالي فكلاهما أجدر بالحماية.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 37 من المرسوم التنفيذي 92-276 سالفة الذكر، حيث أدمج النظريتين حتى لا يعطي للأطباء أو الصيادلة فرصة استغلال العلاقة التعاقدية الناشئة بين المريض و الصيدلي أو الطبيب لإفشاء أسراره والتي تؤدي إلى الإضرار بمصالح المجتمع، بأن يفقد الأفراد الثقة في المنظومة الصحية وينتج عن ذلك تفشي للأمراض والأوبئة وتحطيم الكيان الاجتماعي للدولة.

---

[1] M.M.Hannouz et A.R.Hakem, Précis de droit de médical à l'usages des praticiens de la médecine et du droit, Office des publications universitaires, Alger, 2000, p.108.

[2] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، الجزء السابع، المجلد 01 ، ط3، الإسكندرية،1998 ، ص930 .

غير أنّه استثناء من قاعدة العقاب على إفشاء السر المهني هناك حالات يجوز فيها الإفشاء دون تحقق الجريمة بزوال الصفة الجنائية عن فعل الإفشاء وهذا ترجيحاً لمصلحة الإفشاء عن مصلحة الكتمان أكان ذلك برضا المريض أو لأسباب أخرى، وهذا ما سيتم التطرق إليه في هذا المقام[1] ،

حيث يشكل إخلال الصيدلي بالتزامه في الحفاظ على السر المهني خطأ تأديبياً يُعرضه للمساءلة أمام مجالس أخلاقيات مهنة الصيدلة، وهو أيضا يشكل جريمة جنائية وفقا لقانون العقوبات ولكن هناك حالات أين يسمح للصيدلي أن يفشي السر دون تعرضه لأي مسائلة وهي حالات مبررة تتعلق بحماية المصلحة العامة وحماية مصلحة الأشخاص.

وعليه سنتناول حالات إفشاء السر المهني المباحة تقريرا للمصلحة العامة في المبحث الأول، ثم نتطرّق لدراسة حالات الإفشاء المباح لتحقيق المصلحة الخاصة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الإفشاء المقرّر للمصلحة العامة.

إذا كان السر هو عبارة عن واقعة خفية (un fait caché) توجّب على من أؤتمن عليها كتمانها في نفسه وعدم إفشائها، فإنّ الإفشاء هو العمل الذي تنتقل به هذه الواقعة من حالة الخفاء إلى العلانية، والإفشاء قد يتمّ بالكتابة أو الكلام أو التلميح، كما أنّه قد يتناول السر كلّه أو جزءاً منه فقط، وإذا تناولت المعلومات المعروفة للعامة فلا تعتبر سرّاً، فإن كان تأكيد الصيدلي لإحدى هذه المعلومات والتي تدخل في نطاق مهنته، يمكن أن تحوّل هذه المعلومة من شائعة عامة إلى حقيقة مؤكّدة، ومن ثمّ يُعتبر هذا التأكيد إفشاء للسر المهني المودع لدى الصيدلي.[2]

---

[1] كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير تخصص قانون طبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011، ص 165.

[2] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 172.

ففي مقابل كتمان السر المهني ألزم القانون الإفشاء بوجه عام في حالات محددة ومعينة ذكرها في نصوص متفرقة حفاظاً على المصلحة العامة مثل ما يتعلّق بالحالة المدنية وحالة الإفشاء من أجل الصحة والأمن العامين وحالة الإفشاء لهدف حسن سير العدالة، من هنا سنحاول استعراض كل هذه الحالات ونبيّن منها ما يراسب مهنة الصيدلة ، التي يمكن من خلالها أن يقوم الصيدلي بإفشاء السر المهني مثل التبليغ عن الجرائم والخبرة ولضمان حسن سير العدالة، وحالة التبليغ عن الأمراض المعدية.

المطلب الأول: الإفشاء المقرر للمصلحة العامة بنص القانون.

قد توجب ظروف معيّنة يرى فيها المشرّع أنّ السر المهني غير جدير بالحماية بالمقارنة مع الأضرار التي يمكن أن تصيب المجتمع نتيجة المحافظة عليه، ففي مثل هذه الحالات يُلزم القانون رب المهنة بإذاعة وإفشاء السر المهني، وتصبح بذلك المحافظة على السرية هي الجريمة المعاقب عليها، ومن ثمّ إجازة المشرع تجسّدت في نصوص متعددة تُخوّل الخروج عن السرية المهنية من أجل تحقيق المصلحة العامة، فألزم التبليغ عن الولادات والوفيات من أجل حسن ضبط سجلات الحالة المدنية،كما نص على واجب التبليغ عن الأمراض المعدية حماية للصحة العمومية ، كما ألزم التبليغ عن الجرائم من أجل مكافحتها إذا علم بها الصيدلي أثناء عمله أو بسببه.[1]

الفـرع الأول: التبليـغ في مجـال الحالـة المدنيـة.

تكتسي الحالة المدنية لكل دولة أهمية بالغة، حيث دعا المشرع إلى إلزام الأطباء وغيرهم من مهنيي الصحة بالإبلاغ عن الولادات رغم أن بعض حالاتها تعتبر سرية بطبيعتها، ويقتضي الصالح العام

[1] محمد وحيد محمد محمد علي، المرجع السابق، ص 173؛ عبد الرحيم صباح، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر المهني، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد04، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، جانفي 2011، ص ص 174-190.

التحقّق من وفاة الإنسان قبل دفنه، والتحقق من أسباب الوفاة سواء من أجل تحقيق العدالة أو حماية الصحة العامة، وهذا ما دفع المشرع إلى إلزام الأطباء والعاملين معهم بالتبليغ عن الوفيات، رغم أنَّ هذه الحالة نادراً ما نجد لها أثراً في عمل الصيدلي، لكن يمكن حدوثها إذا شهد الصيدلي حالة الولادة مثلا، أو لظروف معينة قام بإسعاف وتوليد مرأة حامل إذا تعذّر وصول الطبيب في الحين.

وعليه فقد أشار إلى هذه الأسباب قانون الحالة المدنية في نصوص متعددة منها التبليغ عن المواليد سواء من الأشخاص أو المستشفيات وكذا بالنسبة للوفيات.

البنـد الأول: التبليغ عن الولادات.

إنّ التبليغ عن المواليد أمر تقتضيه المصلحة العامة، ويعتبر فيها أمر الإفشاء وجوبيا نظرا لما تحقّقه عملية التبليغ من أهمية في تقديم إحصاءات دقيقة، ونظرا لما لوحظ من أنّ ترك التبليغ إلى الأهالي يؤدي إلى كثير من الإهمال أو سوء النية فقد فرض المشرع على الطبيب القيام بالإبلاغ.[1]

فحسب المشرع الجزائري فإنّ الإعلان عن المواليد هو التزام يقع على عاتق الطبيب إذا لم يقم به الأب أو الأم، كما يمكن أن يتم التبليغ من طرف أشخاص آخرين حضروا عملية الولادة، وعليه يمكن أن يشهد الصيدلي هذه الواقعة أو أن يقوم بإجراء العملية بنفسه إذا تعذر إسعاف المرأة الحامل (المادة 107 من مدونة أخلاقيات الطب) [2]، وبهذا الصدد نصت المادة 62 من قانون الحالة

[1] أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980، ص587.

[2] تنص المادة 107 من مدونة أخلاقيات الطب "يجب على الصيدلي مهما تكن وظيفته أو اختصاصه، أن لا يبخل، في حدود معلوماته وباستثناء الحالات القاهرة، بإسعاف مريض يواجه خطرا مباشرا، إذا تعذّر تقديم العلاج الطبي لهذا المريض في الحين".

المدنية[1]على أنه "يُصرّح بولادة الطفل الأب أو الأم وإلاّ فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالشخص الذي ولدت الأم عنده. تحرّر شهادة الميلاد فورا".

كما نصت المادة 1/61 من الأمر 20/70 المتعلق بالحالة المدنية:(يُصرّح بالمواليد خلال 05 أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان وإلاّ فُرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 3/442 من قانون العقوبات).

ويشمل التبليغ بيانات معينة أهمها يوم الولادة، وتاريخها وساعتها ومحلّها، نوع الطفل ذكراً أو أنثى، واسمه ولقبه، إسم الوالدين ولقبهما وجنسيتهما وديانتهما ومحل إقامتهما ومهنتهما، مقرهما.[2]

ونلاحظ أنّ ذكر بعض هذه البيانات قد يسبّب كثيراً من الحرج لما يوجد من تعارض في ذكرها، مع التزام الطبيب أو مساعديه بالسر المهني، وقد قام خلاف في فرنسا فيما إذا كان يجب على الطبيب في الولادات غير الشرعية أن يذكر اسم الأب والأم ومكان الولادة، أم أنّه يستطيع أن يحتمي خلف ستار السرية، والرأي الغالب هو أنّ الطبيب غير ملزم إلاّ بذكر واقعة الولادة، واسم المولود وجنسه وتاريخ ولادته والساعة التي وُلد فيها ومقر الولادة، أمّا سائر البيانات التي ينص عليها القانون فإنّ الطبيب يستطيع أن يتجنّب ذكرها، إمّا بناءاً على طلب الأسرة، أو لاعتبارات خاصة تفرض عليه السكوت، فيستطيع الطبيب أن يهمل ذكر اسم الأب الذي يمكن أن يجهله واسم الأم ومكان الولادة.

[1] الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلّق بالحالة المدنية، ج ر عدد 21، المؤرخة في 1970/02/27، المعدّل والمتمّم بموجب القانون رقم 14-08، المؤرخ في 2014/08/09، ج ر عدد 49، المؤرخة 2014/08/20.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 592-593.

وقد فرض المشرع التبليغ عن الولادات على الأطباء والقابلات، لأنّ ترك هذه المهمة للأفراد وحدهم، يؤدّي في كثير من الأحيان إلى المزيد من الإهمال في القيام بهذا الواجب، ولهذا فرض المشرع على الأطباء القيام بنصيب من هذا العمل ضماناً لحسن إجرائه.

ويقع هذا الواجب في المقام الأول على الأب، وفي حالة عدم وجوده ينتقل إلى الأم، وفي حالة عدم تمكنها، يلتزم الأطباء والقابلات بالقيام بالتصريح .

ولا يعتبر هذا إفشاء للسر، مادام المشرع الجزائري قد سمح بل قد ألزم بالإبلاغ عن الولادات، وفرض عقوبات على الإخلال بواجب التصريح.

إذا وقعت الولادة خارج المؤسسات الصحية، ولم يكن هناك طبيب أو ممرضة أو قابلة، يقوم المكلف برعاية الوليد بالتصريح بذلك، ومعنى ذلك أنّه يمكن القيام بالإبلاغ عن الولادات من طرف الصيدلي.

والسؤال المطروح هو هل يكون التصريح بالولادات واجباً على الصيدلي حتى ولو توفي الطفل؟

إن الإبلاغ عن الولادة إلزامي، حتى ولو نزل المولود ميتاً، لذلك قضت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في سنة 1906 ، بأنّ الأطفال الذين وُلدوا أمواتاً يجب أن يقدموا إلى ضابط الحالة المدنية خلال المدة المحددة.[1]

وعليه فإنّ وفاة الطفل أثناء الولادة لا يعفي الطبيب وكذا الصيدلي من واجب التبليغ، ولا يجوز له أن يبرر عدم تبليغه عن الولادة التي وقعت تحت إشرافه وبمعرفته بحفظ سر المهنة.[2]

ونصت المادة 61 أيضاً على أنّه: (لا يجوز لضابط الحالة المدنية عندما لم يُعلن عن ولادة في الآجل القانوني، أن يذكرها في سجلاته إلاّ بموجب حكم يُصدره رئيس محكمة الدائرة التي وُلد فيها

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 513.

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، صفحة 71و 72.

الطفل مع البيان المرخّص في الهامش من تاريخ الولادة وإذا كان مكان الولادة مجهولا فيختص رئيس محكمة محل إقامة الطالب.

وتُحدّد المدة المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه، بعشرين (20) يوماً من الولادة بالنسبة لولايات الجنوب...)[1]

كما أنّ عدم التصريح عن ولادة طفل بين الموعدين المحددين لحياته جاء في قانون الأسرة في مادته42[2]، حيث أنّ أقلّ مدة الحمل هي 6 أشهر وأقصاها 10 أشهر، وهذا ما أخذ به أيضا القانون المدني الفرنسي حيث ينظر إلى الطفل على أنّه المولود الذي يولد بعد مائة وثمانين يوماً على الأقل حسب نص المادة 311 منه[3]، وبالتالي لا يُعد جريمة طبقا لأحكام المادة 3/442 من قانون العقوبات الجزائري والتي تنص (يُعاقب بالحبس من.... كل من حضر ولادة طفل ولم يقدّم عنها الإقرار المنصوص عليه في القانون في المواعيد المحدّدة...)[4]

وفي هذا السياق أيضاً ألزم المشرعين الأردني والعراقي الطبيب والقابلة بإخبار أمين السجل المدني خلال ثلاثين يوما في المراكز وستين يوما خارجها من تاريخ حدوثها، كما جرى البحث في فرنسا حول مسألة التبليغ عن حالات الولادة إذا ما شهدها الأب غير الشرعي، في هذه الحالة هل يُلزم الطبيب بالتبليغ؟ لأنّ القانون الفرنسي نصّ على التزام الأب بالتبليغ بالدرجة الأولى.

---

[1] آخر فقرة عُدّلت بموجب القانون 14-08 المؤرخة في 2014/08/09، المعدّل والمتمم للأمر 70-20 المتعلق بالحالة المدنية، ج ر عدد 49، المؤرخة في 2014/08/20.

[2] قانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، ج ر عدد 24، المؤرخة في 1984/06/12،يتضمن قانون الأسرة.

[3] Art 311 du Code Civil Français : «La loi présume que l'enfant a été conçu pendant la période qui s'étend du trois centième au cent quatre vingtième jour… ».

[4] المادة 442 من قانون العقوبات المعدل بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20، ج ر عدد 86، المؤرخة في 2006/12/24.

فقيل أنّ وجود رجل إلى جانب الوالدة يُظن أنّه الزوج كافٍ لتحلّل الطبيب أو الصيدلي من التزامه بالتبليغ وإعفائه من المسؤولية، أمّا إذا عُرف بأنّ الأب غير شرعي أو أنّ الوالدة غير متزوجة فإنّ عبء التبليغ يقع على عاتق الطبيب أو الصيدلي أو غيرهما ممّن حضروا الولادة، لأنّ القانون قصد الأب الشرعي أي بمقتضى عقد الزواج بصرف النظر عن الحقيقة.

وعلى هذا الأساس حدّدت هيئة الصحة –أبو ظبي– الأشخاص المكلّفين بالتبليغ ومن بينهم المشرف على الولادة (الطبيب أو القابلة) أو مدير المنشأة التي تمّت الولادة بها، كما أعطت لهؤلاء الأولوية على والدي المولود بالتبليغ.[1]

ومن شروط التزام الطبيب –ومن في حكمه– بالإبلاغ الحضور أثناء الولادة، وقد ثار التساؤل عن شروط التزام الطبيب بالإبلاغ، هل يُشترط حضوره أثناء الولادة حتى نزول الطفل أم يكفي حضوره في أي مرحلة منها ولو لم ير الطفل المولود؟

لقد أُثير هذا السؤال أمام القضاء الفرنسي في دعوى أُقيمت ضدّ أُم خنقت طفلها، و أُدين الطبيب لأنّه حضر واقعة الولادة ولم يُبلغ عنها، ولكن الأطباء احتجّوا على ذلك بأنه لا يصحّ إلزام الطبيب بالإبلاغ إلاّ إذا حضر وقت خروج الطفل من بطن أمّه، أو أن يرى الطفل مربوطاً بالحبل السرّي، ولكن القضاء أعطى كلمة الحضور معنى واسعاً فقضت محكمة فيسول Vessoul في 1920/01/12 بأنّه يعتبر حاضرا للولادة سائر الأشخاص الذين يحضرون خلال المراحل المختلفة للوضع، فلا يُعفى الطبيب (وكذا الصيدلي) من المسؤولية عن عدم التبليغ أن يكون قد باشر فقط مقدمات الوضع ولم ير الطفل إذا وضعته المرأة في غيبته.

[1] المادة 4 من قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم 68 لسنة2008 بشأن أحكام قيد المواليد في إمارة أبوظبي، الصادر بتاريخ 2008/12/15، الكتاب الخامس من نظم المواليد والوفيات، الموقع الإلكتروني: www.haad.ae ،اطلع عليه 2016/04/15.

من جهة أخرى، جرى البحث فيما إذا كان يجب التبليغ عن الجنين الذي يولد قبل تمام أشهره الرحمية، فذهبت بعض المحاكم الفرنسية إلى أنّه لا يُلزم تقديمه إلى مأمور الأحوال الشخصية إلاّ إذا كان الجنين قد اتخذ مظاهر وشُكّل المخلوق الآدمي ولو لم يكن قد أتمّ الشهر الرابع أو الخامس من أشهره الرحمية، فطالما اتخذ هذا الشكل يكون مُعاقبا على عدم تقديمه.[1]

ولكن محكمة النقض الفرنسية أخذت برأي مخالف في حكمها الصادر في 7أوت 1874، فقضت بأن المادة 312 مدني قد عبّرت عن الطفل بقولها (لا يُعتبر الطفل قابلا للحياة إلاّ بعد ستة أشهر على الأقل من بدء الحمل، أمّا الكائن الذي يبرز إلى الوجود قبل هذا الأجل، فهو ليس إلاّ شيئا غير مسمى لعدم توافر الشروط الضرورية لوجوده).

فلا يُعدّ واجبا الإبلاغ عن الولادة بالنسبة لمن لم يستمر الحمل به ستة(6) أشهر، لأنّ الطفل المولود قبل (4) أربعة أشهر يسمّى علقة، وإذا زادت فترة الحمل به عن هذه المدة ووُلد لأقل من (6) أشهر كان جنيناً، أمّا إذا زاد عن هذه المدة كان طفلا ميّتاً.

وقد أخذ المشرع المصري بوجهة النظر الفرنسية، فنص في المادة 28 من القانون 260 المعدّل بالقانون 143 لسنة 1994 على أنّه: (**إذا توفي مولود قبل التبليغ عن ولادته ، فيجب التبليغ عن ولادته و وفاته أمّا ما ولد ميتا بعد الشهر السادس من الحمل فيكون التبليغ مقصورا علي وفاته وتنظم اللائحة التنفيذية الإجراءات والمستندات الواجب إرفاقها بالتبليغ.**)[2]

كما تضمّنت لائحة الأحوال المدنية المصرية سالفة الذكر مجموعة من النصوص التي تؤكّد على موقفها المتلازم والموقف الفرنسي وكذا الجزائري، لاسيما في المادة 13 التي تنص على أنّه: (**تعتبر البيانات والمعلومات المتعلقة بالأحوال المدنية للمواطنين والتي تشتمل عليها السجلات أو الدفاتر**

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 591.

[2] القانون رقم 143 لسنة 1994 في شأن الأحوال المدنية المصري، الصادر بتاريخ 1994/06/07، ج ر عدد23، المؤرّخ في 1994/06/09.

أو الحاسبات الآلية أو وسائط التخزين الملحقة سرية ، ولا يجوز الإطلاع عليها أو الحصول علي بياناتها إلاّ في الأحوال التي نص عليها القانون ووفقا لأحكامه. وتعتبر البيانات أو المعلومات أو الإحصائيات المجمعة التي تشتمل عليها السجلات أو الدفاتر أو الحسابات الآلية أو وسائط التخزين سرا قوميا ، ولا يجوز الإطلاع عليها أو نشرها إلاّ لمصلحة قومية أو علمية وبإذن كتابي من مدير مصلحة الأحوال المدنية أو من ينيبه وفقا للأوضاع والشروط التي يحددها القانون واللائحة التنفيذي. و لا يجوز نقل السجلات المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية في غير أغراض العمل الرسمية، وتحدد اللائحة التنفيذية ضوابط وقواعد نقل السجلات لأغراض العمل الرسمية. إذا أصدرت إحدى جهات القضاء أو النيابة العامة قرارا بالإطلاع علي السجلات المشار إليها أو بفحصها وجب أن ينتقل القاضي المنتدب أو المحقق للإطلاع والفحص في الجهة المحفوظة بها السجلات أو أن يطلب صورة قيد الواقعة أو البيانات المسجلة).

كما نصت المادة 19 من ذات القانون على أنّه: (يجب التبليغ عن وقائع الميلاد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ حدوث الواقعة ويكون التبليغ من المكلفين به علي نسختين من النموذج المعد لذلك ومشتملا علي البيانات والمستندات التي تحددها اللائحة التنفيذية والتي تؤكّد صحة الواقعة).

البنـد الثانـي: التبليغ عن الوفيـات.

نصت المادة 2/81 من ذات القانون: (وفي حالة حدوث الوفاة في المستشفيات أو التشكيلات الصحية أو المستشفيات البحرية أو المدنية أو غيرها من المؤسسات العمومية يجب على المديرين المسيرين لهذه المستشفيات أو المؤسسات أن يعلموا بذلك في 24 ساعة ضابط الحالة المدنية أو الذي

يقوم مقامه)، وهنا نقول بأنّ الصيدلية مشمولة بهذه القاعدة لأنّها تدخل ضمن المنظومة أو التشكيلات الصحية.[1]

كما أنّه ينطبق على جريمة عدم التصريح بالوفاة إذا وقعت الولادة قبل توافر عنصر المدة المنصوص عليها في القانون والواجب توافره في الحمل، مادام أنّه لا يعتبر طفلا.

ومن ثمّ فإنّ الطبيب لا يُعفى من المسؤولية أيضاً على من باشر مقدّمات الوضع، بأن وُضعت المرأة في غيبته وبدون حضوره.[2]

وإذا كان الطبيب مُكلّف بموجب نص قانوني صريح بالإبلاغ عن المواليد والوفيات، فإنّ ذلك يعني بالضرورة أنه لا يُسأل جزائيا عن الإخلال بالالتزام بالحفاظ على السر الطبي، بل القانون يوجب عليه الإفضاء، وهو ما ينطبق أيضاً على الصيدلي.

إنّ الغاية من التبليغ عن الوفاة هو التعرّف على أسبابها، فيما إذا كانت أسباب طبيعية أم أنّها نتيجة فعل إجرامي، والعدالة تقتضي التحقّق من الوفاة قبل السماح بدفن الجثة وضياع معالمها ممّا يعرقل مهمة التحقيق، كما أنّ ضرورة المحافظة على الصحة العامة تتطلّب معرفة أسباب الوفاة لمنع انتقال العدوى في الأمراض المعدية أو للحد من انتشارها، ويعتمد في بيان أسباب الوفاة كذلك وضع الإحصائيات التي تمكّن مثلا من معرفة مقدار نجاح دواء معين في علاج أمراض والوقاية منها [3] أو في نجاح نمط علاجي معين.

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص 57.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 148.

[3] وهذا ما حققته الصناعة الصيدلية للقضاء على أحد أخطر الأمراض ألا وهو مرض السل، ممّا استوجب على استيراد الجزائر لهذا الدواء .

هذا وتحرص دول العالم على عدم دفن الجثة إلاّ بشهادة وفاة وهو ما أخذ به المشرع العراقي في قانون الصحة العامة وفي قانون تسجيل الولادات والوفيات العراقي.[1]

وفي هذا الصدد نصت المادة 77 من ق م فرنسي على أنّه لا يتمّ الدفن إلاّ بترخيص من ضابط الحالة المدنية[2]، وهذا الترخيص لا يمكن منحه إلاّ بعد الانتقال إلى المتوفى للتأكد من وفاته، وإذا كان هناك شك في أسباب الوفاة وجب على الأطباء المتخصصين إخطار الإدارة للتحقيق عن سبب الوفاة، ويُعاقب على مخالفة ذلك بمقتضى المادة 358 عقوبات فرنسي.

ويشمل التبليغ عن الوفاة، يوم الوفاة وتاريخها وساعتها واسم المتوفى ولقبه ونوعه ذكرا أو أنثى، وجنسيته وديانته، إضافة إلى سن المتوفى ومحل وتاريخ ولادته، ومحل إقامته واسم ولقب والداه إذا كان ذلك معروفا للمبلّغ، وهذا ما تناولته المادة 31 من القانون 260 لسنة 1960 التي أوجبت على الأطباء أو المندوبين الصحيين بالتبليغ عن الوفيات في حالة عدم وجود أهل المتوفى، كما ألزمتهم بإبلاغ النيابة العامة عند الاشتباه في سبب الوفاة.

ويجب أن يقتصر التبليغ على جهة الاختصاص فلا يُباح للطبيب أو الصيدلي مثلا إفشاء السر إلى غير الجهة أو إذاعته بين الأفراد وإذا استوجب عليه العقاب.[3]

ونظراً لأنّ احتمالية عدم التبليغ عن الوفيات تنتشر نتيجتها جرائم القتل ويبرز خلالها مشكل ضياع الحقوق من أصحابها، فالتبليغ عن الوفيات يمثّل مصلحة عامة منها تحقيق العدالة، أو تحقيق اعتبارات الصحة العامة، أو تحقيق ظروف الصحة التي تعتبر الهدف الأساسي الذي تتوخّاه الدولة.

---

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 151، وفي ذات السياق: فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1952، ص 488.

[2] في ذات السياق نصت المادة 38 من القانون 143 لسنة 1994 في شأن الأحوال المدنية المصري سالف الذكر على أنّه: **(يجب علي مكاتب الصحة والجهات الصحية إصدار التصريح بالدفن فور تلقي التبليغ عن واقعة الوفاة مرفقا به كشف الطبي الصادر من مفتش الصحة أو الطبيب المكلف بإثبات الوفاة والذي يفيد ثبوت واقعة الوفاة.**

[3] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 599- 600.

فالتزام الطبيب بالإبلاغ عن الوفيات يعفيه من الالتزام بالسر المهني، وهذا التبليغ لا يتمّ إلاّ عن طريق إصدار شهادة طبية تبيّن طبيعة الوفاة وليس سبب الوفاة.[1]

فالسر الطبي في هذه الحالة يقتصر فقط على المرض الذي مات المتوفى بسببه، وعليه إذا لم تحتوي شهادة الوفاة التي يصدرها الطبيب على سبب الوفاة، واقتصر فقط على ذكر واقعة الوفاة وتاريخها، فإنه لا يكون في هذه الحالة مخالفاً للسر الطبي، أمّا ذكر أسباب الوفاة والأمراض التي كان يعاني منها فهي من اختصاص جهات صحية أخرى، وهي تعتبر أمور سرية يلتزم الطبيب بكتمانها، ويجب أن يقتصر التبليغ على الجهة المعنية، فلا يُباح للطبيب أو الصيدلي إفشاء السر إلى غير الجهة المختصة.

وفي الأخير ينبغي الإشارة إلى أنّه ليس هناك ما يمنع من أن تُقرّ مبادئ الشريعة الإسلامية بوجوب التبليغ عن المواليد والوفيات، مادام هذا الأمر تقتضيه المصلحة العامة، فالشريعة جاءت لتحقق الخير للناس بجلب المنافع ودرء الضرر والمفاسد، وبهذا تتفق قواعد الشريعة مع قواعد القانون الوضعي في هذا المجال.[2]

وقد حدّد قرار رئيس المجلس التنفيذي لهيئة الصحة بأبوظبي، الأشخاص المكلّفين بالتبليغ عن الوفيات، وهو أحد والدي الطفل، ومن يقطن —من الأشخاص البالغين– في سكن واحد مع المتوفى، من حضر الوفاة من الأقارب البالغين، صاحب العمل...، الطبيب أو المندوب الصحي الذي أثبت الوفاة. وتكون مسؤولية التبليغ على الترتيب المتقدم، ولا يُقبل التبليغ من غير المكلّفين به.[3]

الفــرع الثـاني: التبليـغ عن الأمراض المعديـة.

[1] M.M.Hannouz et A.R.Hakem, Précis du droit médical, op.cit, p414.

[2] رايس محمد، المرجع السابق، ص 268.

[3] المادة 16 من قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم 22 لسنة 2008، بشأن تنظيم المقابر وإجراءات لتسجيل الوفيات ودفن الموتى، الصادر بتاريخ 2008/03/19، من هيئة الصحة –أبوظبي–، الموقع الإلكتروني: www.haad.ae ،اطلع عليه 2016/04/15.

أدّى التقدُّم الاجتماعي وخاصة في مجال العلوم الطبية، إلى اتخاذ بعض الإجراءات فيما يخص حماية الصحة العامة في المجتمع ككل، ووقاية أفراده من الأمراض الوبائية، ممّا اقتضى التضحية بالمصلحة الفردية للمريض، الذي لا يرغب في ذكر اسمه وما يتعلّق به من ملاحظات طبية في سبيل المصلحة العامة[1]، والهدف من التبليغ عن الأمراض المعدية، هو حماية المجتمع من الأمراض التي تشكل خطراً على حياتهم.

ويُعدّ التبليغ عن الأمراض المعدية ضرورة من ضرورات الحفاظ على المصلحة العامة وصحة الأشخاص المحيطين بالمريض بصفة خاصة، ومن أجل ذلك، يتعين على الأطباء أن يعلموا المرضى بنوع مرضهم .كما يجب أن يعلموا الأجهزة المسؤولة في الدولة عن الأمراض المعدية حتى لا يعمّ خطرها، ومردُّ ذلك هو كون الطبيب يُعدُّ أميناً على صحة المجتمع، فلا حرج عليه عندما يكشف أنّ مريضه مصاب بالايدز، أن يبلّغ بذلك أهله أو يبلّغ السلطات الصحية، بل القانون يفرض عليه واجب المبادرة بإبلا غ الجهات المختصة عند اشتباهه بوجود مرض معدٍ.[2]

ومن أجل تفادي تفشي الأمراض المعدية من بلد لآخر، وُضع نظام صحّي دولي سنة 1969 وتمّ تعديله سنة 1973 وكذا في سنة 1983 ، حيث يُلزم هذا النظام التبليغ عن الأمراض المعدية ويحدّد التدابير التي يجب اتخاذها في حالة ما إذا طرأت حالات مرضية على متن وسيلة نقل دولية.[3]

وقد أصدرت الجزائر قراراً وزارياً في 17 نوفمبر 1990 تحدَّد فيه الأمراض المعدية التي يجب التبليغ عنها من قبل الأطباء أو الصيادلة أو أطباء الأسنان، سواء العاملين بالقطاع العام أو الخاص إلى مصالح مكافحة الأمراض المعدية، ويلزم القانون الأطباء أن يخبروا المصالح والسلطات الصحية بكل مرض معدٍ ولو كان المريض هو الذي أفضى وأسرّ لهم بذلك، وإذا تمّ تشخيص هذا المرض من

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 521.

[2] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 327.

[3] سمير عبد السميع الأودن، المرجع نفسه، ص ص 327-328.

طرفهم ولم يقوموا بتبليغ الجهات المختصة بذلك ولو بحجة الحفاظ على السر المهني، فإنهم يتعرّضون لعقوبات ذات طابع إداري وأخرى ذات طابع جزائي.[1]

كما أن المصلحة العامة تتطلب من الطبيب، الإبلاغ عن المرضى المصابين بالأمراض المعدية حتى ولو تعارضت مع المصلحة الخاصة لهؤلاء، فلا شكّ أن التزام الطبيب بالإبلاغ هو أمر يفرضه الواجب العام بالحفاظ على المجتمع ووقاية أفراده من مثل تلك الأمراض، مع ضرورة أن يتقيد الطبيب بشروط ذلك، وأهمّها أن يكون إبلاغه مقصورا على الجهات المختصة فقط، فإذا تعدّى ذلك الإطار، بأن قام بالإبلاغ إلى أشخاص عاديين أو جهات غير مختصة اعتُبر عمله إخلالا بالالتزام بالسر.[2]

ويتعين على الطبيب التأكّد من أنّ المرض الذي يعاني منه المريض معدٍ، ولا يكفي مجرد الاشتباه بوجود المرض، وإنما يجب التأكد من نوعيته، وفق ما هو مقرر في المادة 54 من قانون حماية الصحة وترقيتها، والتي تشترط أن يتم تشخيص المرض من قبل الطبيب، لأنّه إذا قام الطبيب بالإبلاغ دون التأكد من أن المرض معدٍ، ثم يتضح أنه غير كذلك، فهذا الأمر سيسبّب ضرراً نفسياً للمريض، وسيحتاج إلى وقت طويل كي ينسى الناس ما أشيع حول إصابته بذلك المرض.

ويتعين على الطبيب أن يحاول إقناع المريض بأن يقوم هو بإبلاغ السلطات المختصة بمرضه، وذلك من خلال إطلاعه على النتائج الخطيرة والآثار التي تصيب المجتمع، وقد تلحق بأقرب الناس إليه إذا لم يتم الإبلاغ عن مرضه،ومثال ذلك المريض المصاب بالايدز ويخشى من انتقال العدوى منه إلى زوجته أو أولاده أو أهله وذويه، فإذا نجحت محاولة الطبيب في إقناع المريض، وقام هذا الأخير بالإبلاغ عن مرضه، يتحلل الطبيب من هذا الالتزام، وذلك حفاظا على المصلحة العامة التي تنطوي تحتها مصلحة المريض نفسه في حماية أسرته.[3]

---

[1] سمير عبد السميع الأودن، المرجع السابق، ص 328.

[2] محمد عبد الظاهر حسين، المرجع السابق، ص 127.

[3] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 78.

ويُقابل هذا النص في فرنسا قانون 1902/02/15[1] الذي يوجب على كل شخص أن يُبلّغ عن الأمراض المعدية التي يطّلع ويعلم بها، ومن ثمّ إذا بلّغ الطبيب في هذه الحالة فلا عقوبة عليه، وإن كان يُفضي بسر، مادام التبليغ قد حصل للجهة المختصة وحدها، وفي حدود الالتزام بالتبليغ.[2]

وقد أثارت هذه النصوص بدورها سخط الأطباء في فرنسا لما تستتبعه من اتخاذ الإدارة لإجراءات صحية يتأذّى منها المرضى والأطباء تبعا لذلك، ويتفق نص المادة 54 من قانون حماية الصحة وترقيتها في مجمل معناه مع قواعد الشريعة الإسلامية التي أقرّت فكرة الحجر الصحي، فعن أسامة بن زيد رضي الله عنه، عن النبيِّ صلى الله عليه وسلم، قَالَ: " إِذَا سَمِعْتُمُ الطَّاعُونَ بِأَرْضٍ، فَلاَ تَدْخُلُوهَا، وَإِذَا وَقَعَ بِأَرْضٍ، وأَنْتُمْ فِيهَا، فَلاَ تَخْرُجُوا مِنْهَا" متفق عَلَيْهِ.[3]

وتأسيس هذا الموقف وتبريره يقوم كما قال الفقهاء على حجتين: إحداهما لئلاّ يستنشقوا الهواء الذي عفن وفسد فيمرضوا ويُصابوا، والثانية لئلاّ يُجاوروا المرضى الذين قد مرضوا بذلك فيتضاعف عليهم الوباء، وهذا من باب الطب.[4]

وقد فرّق المشرع الفرنسي بين الأمراض ذات الإبلاغ الإجباري والأمراض ذات الإبلاغ الاختياري، فأمّا عن الأمراض التي تستوجب الإبلاغ حدّدها في قائمة تضم ستة وعشرون (26) مرضاً من بينها الجذري، الحمّى القرمزية ، الحصبة، الحمى الصفراء، والطاعون، ويترتب على عدم الإبلاغ عنها تطبيق العقاب، وشدّدت العقوبة إذا ما تعلق الأمر بمرض البرص والكوليرا والحمى الصفراء إلى السجن مع منع الطبيب من مزاولة المهنة من سنة إلى 5 سنوات.[5]

---

[1] Loi du 15/02/1902, relative à la protection de la santé publique, journal officiel du 19/02/1902 ; www.cairn.info

[2] رايس محمد، المرجع السابق، ص 266.

[3] الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، كتاب الطب، باب ما يُذكر في الطاعون، 5396، دار الريان للتراث، مصر، 1986.

[4] رايس محمد، المرجع السابق، ص 266.

[5] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 606.

ويتم الإبلاغ دون ذكر الاسم مع بيان المرض، وعلى الطبيب أن يُخطر المريض في الوقت نفسه مع التزامه القانوني بالعلاج، فإذا رفض المريض العلاج وجب على الطبيب التبليغ عنه بالاسم حتى لا يضر بالغير، وقد احتج بعض الأطباء على ذلك الالتزام قولا منهم بأنّه يجب فقط على المحيطين بالمريض وأقاربه.

من جهة أخرى نصّ المشرع الفرنسي على قائمة بالأمراض التي يكون الطبيب حرّا في الإبلاغ عنها، فإذا أبلغ عنها لا تترتب عليه، ويرجع السبب في ترك الأمر لتقدير الطبيب إلى أنّ هذه الأمراض ذات خطورة أقل من الأمراض ذات الإبلاغ الإجباري ومن بينها مرض السل والسعال الديكي والنزلة الصدرية والتهاب الرئتين ونزلات الشعبية والبرص والقرع.[1]

وفي هذا الخصوص اتجهت غالبية الدول إلى إلزام الطبيب التبليغ من الأمراض المعدية، ففي انجلترا يجب على الطبيب المعالج الذي يستدعى للكشف على مريض بمرض معدٍ، أن يرسل إلى مفتش الصحة شهادة موضحاً بها اسم المريض وسكنه ومرضه، ويعاقب على مخالفة ذلك بغرامة.

وفي بلجيكا صدر مرسوم ملكي في 1818/03/31 يلزم الأطباء بإبلاغ الإدارة أو مكتب الصحة عن كل مرض معد يقع في دائرته.

أمّا في المجر فتنص المادة 329 من القانون المجرّي على أن نص المادة 328 عقوبات الخاصة بالسر المهني لا تُطبّق في الحالات التي يقوم فيها الطبيب بإخطار الإدارة عمّا وصل إلى علمه من مرض معد، أو عندما تسمع السلطة أقوالهم في هذا الصدد كشهود.

وفي ألمانيا ينص قانون 1900/01/30 على إلزام الطبيب بالإبلاغ عن سائر الأمراض المعدية.

كما أنّ القانون السويسري الصادر بتاريخ 1928/01/13 جعل إلزاماً على الطبيب بأن يبلّغ عن مرض السل لما يسبّبه قد يسببه من انتقال المرض للآخرين بواسطة العدوى.[2]

---

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 605-608.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص ص 608-609.

وفي ايطاليا والبرتغال يقع على عاتق الأطباء وحدهم واجب الإبلاغ لأنّهم بحكم مهنتهم قادرون على تشخيص المرض وتحديد خطورته، أمّا في مصر فيقع هذا الواجب على عاتق الطبيب والعائلة.[1]

الفرع الثالث: التبليغ عن الجرائم.

الجرائم هي إتيان فعل أو الامتناع عن فعل يحظره القانون ويقرر عقوبة لمرتكبه ولمكافحة الإجرام فرض المشرع الإبلاغ عن الجرائم، فكل شخص علم بوقوع جريمة أو وجود خطط من أجل ارتكابها، يتعين عليه التبليغ عنها وإلا وقعت عليه عقوبة. ويعتبر الالتزام بالتبليغ التزاما عاما يقع على عاتق كل شخص، سواء كان عاديا أو مهنيا، لأن المهني ورغم أنه ملزم بالسر المهني، إلا أنه مواطن يلتزم بالإبلاغ عن الجرائم من أجل الصالح العام حتى ولو ترتب عن ذلك إفشاؤه للسر المهني، لأن السر يجب ألا يحول دون القبض على المجرمين وحمايتهم، لكن السؤال المطروح هو هل يتعين التبليغ عن الجرائم التي وقعت فعلا أو التي ستقع أو التي يحتمل وقوعها؟

إن واجب التبليغ يكون على الجنايات التي وقعت أو التي تم الشروع فيها، إذ تنص المادة 181 من قانون العقوبات: (يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج أو إحدى هاتين العقوبتين كل من يعلم بالشروع في جناية أو بوقوعها فعلا ولم يخبر السلطات فورا).

ولقد ألزم المشرع الجزائري المهنيين بالإبلاغ عن الجرائم وذلك بموجب المادة 2/301 من قانون العقوبات: (ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبينون أعلاه، رغم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا ابلغوا بها، فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهني).[2]

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 609.

[2] الأمر 66-156، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم.

ويُلاحظ أن المشرّع الجزائري قد خصّ بالذكر في المادة 2/301 ق ع، جريمة الإجهاض دون غيرها من الجرائم، وهذا يعود ربما إلى خطورة هذه الجريمة أو يكون قد ترك المجال للقوانين المهنية الخاصة لتحديد الجرائم التي يجب على المهني التبليغ عنها.

وبهذا الخصوص، يتعيّن على الطبيب التأكّد من مشروعية الإجهاض، لأنّ هناك بعض الحالات التي لا يشكل فيها الإجهاض جريمة، مثل الحالة التي تقتضي إنقاذ حياة الأم من الخطر وهذا ما تنص عليه المادة 308 من ق ع: (لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبته ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغه السلطات الإدارية).[1]

يجب على الطبيب أيضاً أن يبلّغ السلطات العامة عندما يعلم من فحصه لطفل أنّه كان موضع سوء معاملة، ولا يعد إبلاغه هذا كشفاً لسر المهنة، حتى ولو كان المتّهمون هم الذين قاموا بدعوته لعلاج الطفل ،كما تلزم المادة 12 من مدونة أخلاقيات الطب الأطباء تبليغ السلطة القضائية عن سوء معاملة الأشخاص المحرومين من الحرية والتي لاحظوها خلال ممارستهم مهنتهم، وعن أي ضرر يلحق بشخص سليب الحرية، في جسمه أو عقله أو كرامته، بصفة مباشرة أو غير مباشرة، أو عن أي شخص تعرض إلى سوء معاملة، ويضيف القانون الفرنسي ضرورة إبلاغ المهني السلطات المختصة عن التحرش الجنسي الواقع على القصر، بعد التأكّد من أنّ ذلك الفعل يشكل جريمة يعاقب عليها القانون.

وهذا الأمر ينطبق على حالة الصيدلي حيث نلمسه بالمفهوم الواسع من خلال نص المادة 109 من المدونة، فللصيدلي أن يُفشي السر إذا جاء رجل يسترشده في مستحضر صيدلي بغرض إسقاط حمل مثلا، ويطلب منه المساعدة في ذلك، وعليه فمن واجب الصيدلي السعي إلى منعه ولو أدّى ذلك إلى إفشاء السر بالتبليغ عنه إلى الجهة الرسمية حفاظاً للصحة العامة، أمّا إذا جرى التبليغ إلى غير الجهة المعنية يُعتبر إفشاء للسر.

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص ص 79-80.

وقد نصّت المادة 54 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على: (يجب على الطبيب أو جرّاح الأسنان المدعو للاعتناء بقاصر، أو بشخص معوق، إذا لاحظ أنهما ضحية معاملة قاسية أو غير إنسانية أو حرمان، أن يبلّغ بذلك السلطات المختصة).

لكن إذا كانت الجريمة قد ارتُكبت فعلا، فإنّ غالبية الشُرّاح اتّفقوا على أنّ الأصل هو حظر إفشاء السر حتى ولو كان الإفشاء بالتبليغ عن جريمة وقعت بالفعل.

أمّا إذا كان ما وصل إلى علم الطبيب هو قصد أو نية ارتكاب الجريمة فإنّ الطبيب مُلزم بتبليغ السلطات حتى يمكّنها من اتخاذ الإجراءات لمنع وقوعها، ولا يحول بين الطبيب –أو من في حكمه– ووفائه بهذا الالتزام احتجاجه بالحفاظ على السر الطبي.[1]

إلاّ أنّه على الطبيب أن يبلّغ عن الجريمة إذا تمّ اكتشفها أثناء أو بمناسبة ممارسته لمهنته دون أن يكون مُلزَما بالتبليغ إذا كان لدى المجرم مجرد عزم على ارتكابها.

وعليه يجوز للصيدلي كغيره من أصحاب المهن الإبلاغ عن الجرائم التي وصلت إلى علمه بمناسبة ممارسته لمهنته، أنّ كان هناك تصميم على ارتكابها على أن تكون من جرائم الجنايات أو الجنح دون المخالفات، أمّا الجرائم التي وقعت وانتهت فليس له أن يُبلّغ عنها وإلاّ عُدّ مُفشيا لأسرار المهنة، غير أن المشرع استثنى جريمتين من هذا الحظر القانوني، وهما: جرائم الإجهاض، وجرائم الإتجار بالأعضاء.

فبالنسبة لجريمة الإجهاض، أباح المشرع للطبيب الإبلاغ عن وقوعها، وإن لم يجعله مُلزما بذلك، تبعا للفقرة الثانية من المادة 301 ق ع ج، بينما ألزمه بالإدلاء بشهادته دون التقيّد بالسر المهني إذا دُعي للمثول أمام القضاء بشأن قضية تتعلّق بالإجهاض، أمّا بالنسبة لجرائم الإتجار بالأعضاء، عاقب المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر 25 ق ع[2] على عدم الإبلاغ عنها إلى السلطات المختصة، في

---

[1] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 48–53.

[2] استُحدثت هذه المادة بموجب القانون 09–01 المؤرخ في 2009/02/25 المعدّل والمتمّم من قانون العقوبات الجزائري، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/03/08، والتي نصت على أنّه: (كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأعضاء، ولو كان

حال العلم بارتكابها، ولو كان الشخص مُلزماً بالسر المهني، وبطبيعة الحال فالأطباء والصيادلة ومن في حكمهم هم أول المعنيين بهذا النص التجريمي.[1]

وفي فرنسا استقر الرأي على جواز الإبلاغ منعاً للجريمة من الوقوع، فلكي يستطيع الطبيب أو الصيدلي التبليغ يجب أن لا تكون الجريمة قد تمت نهائيا، وهو الشرط الوحيد، فإذا كان المريض قد اقتنى دواءاً مخذرا مثلا محاولاً نسيان فعل إجرامي قد قام به، فعلى الصيدلي التزام الصمت، لأنّه إن أبلغ السلطات يكون قد أفشى سر زبونه [2]، وفي هذا الصدد نص المشرع الفرنسي على وجوب الإبلاغ عن حالات سوء معاملة الأطفال دون التقيُّد بالسر المهني (المادة 3/378 من قانون العقوبات الفرنسي قبل تعديله).[3]

أمّا عن المشرع العراقي فقد اعتبر الإخبار عن الجرائم إلزاميا سواء التي وقعت أو التي سيتم وقوعها وعلم بها أثناء أو بمناسبة ممارسة المهنة، وأنّ الإخلال بهذا الالتزام يوجب المسؤولية الجزائية وهذا ما أكد عليه في المادتين 88و89 من قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979، إذ نصت المادة 89 على أنه (لا يجوز لمن علم من المحامين أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم عن طريق مهنته بواقعة أو معلومات أن يُفشيها ولو بعد انتهاء مهنته إلاّ أنّه يجب....إذا كان ذلك يؤدي إلى منع ارتكاب جريمة).

ملزما بالسر المهني، ولم يُبلّغ فورا السلطات المختصة بذلك، يُعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100.000دج إلى 500.000دج...).

[1] ولهاصي سمية بدر البدور، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2009-2010، ص ص 169-170.

[2] بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص ص 48-53.

[3] بلخوان يحي عبد اللطيف، الخطأ الصيدلاني، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009، ص 86.

وفي هذا الشأن أقرّ القضاء الانجليزي إباحة الإفشاء لمنع وقوع الجريمة، أمّا بالنسبة للقانون الأنجلو أمريكي فقد أخذ بهذه القاعدة أيضا بالنسبة للمحامي والمستشار القانوني.[1]

المطلب الثاني: الإفشاء المباح بترخيص من القضاء.

بالإضافة إلى الحالات التي نص عليها القانون والتي سمح فيها للمهني بالخروج عن السر المهني أقرّ القضاء حالات أخرى وذلك من أجل حماية المصلحة العامة وحسن سير العدالة.

وتتوفر هذه الأسباب في ثلاث حالات تتمثل في: أداء الشهادة أمام القضاء نتطرّق لها في الفرع الأول، أعمال الخبرة نتناولها في الفرع الثاني، أمّا التفتيش والحجز فيتضمّنه الفرع الثالث.

الفرع الأول: الشهادة أمام القضاء.

يقصد بالشهادة، الإخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد، تُثبت حقاً أو التزاماً لشخص آخر[2]، وكانت الشهادة في المجتمعات القديمة من أهم طرق الإثبات، لدرجة أنّها كانت تُفضّل على الدليل الكتابي، غير أنّه لما اتسعت المجتمعات قَلّت الثقة في شهادة الشهود، إذ كثُر احتمال الكذب وشهادة الزور، فأصبح مجال الإثبات بالشهادة محدوداً، لا سيما بعد أن وضعت غالبية التشريعات الحديثة مبدأ التصرفات القانونية بالكتابة، ممّا أدى إلى عدم إجازة الإثبات بالشهادة إلاّ في الأمور التي حدّدها القانون.

ونظراً لأهمية دور الشهادة في الدعوى القضائية، فقد أجاز المشرع سماع الشهود في المواد المدنية وذلك بموجب المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]التي تنص:(يجوز الأمر بسماع

---

[1] بلخوان يحي عبد اللطيف، المرجع نفسه، ص87.

[2] عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف،، الإسكندرية،2005، ص267.

[3] القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائزاً ومفيداً للقضية).

وأوجب القانون الشهادة في الدعاوى الجزائية، بموجب المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص:(يتعين على كل شخص استدعي بواسطة أحد أعوان القوة العمومية لسماع شهادته أن يحظر ويؤدي اليمين عند الاقتضاء ويدلي بشهادته وإلا عوقب بمقتضى نص المادة 97...).[1]

وعليه يستلزم على كل شخص يُستدعى للشهادة، الحضور لأدائها، ويتعين عليه قبل ذلك أداء اليمين، وإذا امتنع عن الحضور، فيتم إحضاره جبراً بواسطة القوة العمومية أو الحكم عليه بغرامة، ونفس العقوبة توقع على الشاهد إذا رفض أداء اليمين، لكن المشكل يطرح بالنسبة للمهنيّين، فهل يلتزمون بأداء الشهادة مثلهم مثل غيرهم، أم يلتزمون بكتمان السر الذي عهد إليهم أثناء تأديتهم لمهنتهم ؟

يكون المهني في هذه الحالة أمام واجبين متناقضين، أوّلهما الشهادة أمام القضاء وإلاّ تعرّض للعقوبة المقررة في المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية وثانيهما، يتمثل في الحفاظ على السر المهني المعهود إليه بمناسبة أدائه لوظيفته والذي تفرضه عليه المادة301 من قانون العقوبات.

اختلف الفقه بشأن الشهادة ومدى أحقية المؤتمن على السر في أدائها أمام القضاء، فمنهم من يرى بأنّه لا عقاب على هذا الإفشاء[2]، لأنّ الفرد وإن كان من أهل المهن، فهو مجبر على بيان ما اطلع عليه بمقتضى مهنته أو صناعته، وأنّ ذلك يساعد القضاء في الوصول إلى الحقيقة، أمّا البعض الآخر فيرى عدم جواز بيان السر من قبل أهل المهنة إذا كان السر يتعلق بالمهنة، وأنّ إفشاءه يعرض من أفشاه للعقاب.

[1] ق إ ج الجزائري المعدّل والمتمّم.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 160.

وهذا ما ذهب إليه القانون الفرنسي حيث أخذ بالسر شبه المطلق، ولم يجز إفشاءه أمام القضاء، حتى وإن كان الهدف مرهحماية مصلحة عامة أو خاصة، فيتعين على المهني التزام الصمت إذا كانت الواقعة التي استُدعي من أجلها قد علم بها أثناء تأديته لمهنته، إلاّ إذا كان هناك نص صريح يسمح له بذلك.

وقد قضت الغرفة الجنائية لمحكمة استئناف باريس بضرورة التزام الطبيب بالسر المهني حتى وإن دعي للشهادة أمام القضاء، وكان ذلك بموجب الحكم المؤرخ في 8 مارس1947 الذي صدر في قضية، تتلخص وقائعها في أنّ بنكًقاصراً تعرضت لجريمة، وتم فحصها من قبل طبيب، وقام أولياء القاصر بالتصريح أمام محكمة الجنايات أن الطبيب حرر شهادة طبية بعد فحصه للقاصر، وطلبوا منه تقديم تلك الشهادة وإعطاء تفاصيل أكثر عن الجريمة التي تعرّضت لها ابنتهم، رفض الطبيب تقديم شهادته متمسّكاً بالسر المهني، فحكمت المحكمة على الطبيب بغرامة مالية، وأثّر الاستئناف الذي قدّمه هذا الأخير فتقرّر تبرئته على أساس أنّ السر المهني مطلق ولا يجوز إفشاؤه مهما كانت الأسباب.

ويُعاقب المشرع الإنجليزي على رفض الإدلاء بالشّهادة، ولا يستثني من ذلك الأمناء على الأسرار، لذلك يجب على المؤتمن على الأسرار أن يفضي ببعض أسرار عميله وإلاّ كان هناك اعتداء على قدسية المبدأ الذي ينادي بضرورة الوصول إلى العدالة.[1]

أما المشرع الجزائري، فقد أخذ بالسر المطلق وحظر على المهنيين الإدلاء بالشهادة إذا كان الأمر يتعلق بالسر المهني، وهذا تطبيقا للمادة 1/97 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص: (كل شخص استدعي لسماع شهادته مُلزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلّقة بسر المهنة).

[1] عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، صفحة 202.

وتضيف المادة 1/232 من نفس القانون : (لا يجوز سماع شهادة المدافع عن المتهم فيما وصل إلى علمه بهذه الصفة، أما الأشخاص الآخرون المقيّدون بالسر المهني فيجوز سماعهم بالشروط التي عيّنها لهم القانون).

فالمهني الذي يرفض الشهادة، لا يحكم عليه بعقوبة الامتناع عن أدائها لأنّ المشرع الجزائري قد غلّب واجب الكتمان على واجب مساعدة السلطات القضائية في استظهار الحقيقة، لكنّه لم يأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها، وإنّما سمح في بعض الحالات للمهني بأداء الشهادة ولو بشكل غير مباشر، فتتقرر معاقبة كل شخص يمتنع عمداً عن الإدلاء بالشهادة من أجل إظهار براءة محبوس أو محكوم سواء كان مهنيا أو شخصا عادياً، وهذا ما جاء في المادة 3/182 من قانون العقوبات والتي تنص: (ويعاقب بالعقوبة نفسها كل من امتنع عمدا على براءة شخص محبوس مؤقتا أو محكوم عليه في جناية أو جنحة ويمتنع عمدا عن أن يشهد بهذا الدليل فورا أمام سلطات القضاء أو الشرطة، ومع ذلك فلا يقضي بالعقوبة على من تقدم من تلقاء نفسه بشهادته وإن تأخر في الإدلاء).

خرج المشرع الجزائري على قاعدة السر المطلق، ولم يفرّق بين الأشخاص سواء كان على عاتقهم التزام بكتمان السر أم لا، فالمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري تقضي صراحة في الشطر الثاني من فقرتها الثانية بأنّ الأطباء والجراحين والقابلات غير مُقيدين بواجب كتمان السر المهني إن هم دُعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض، بل هم ملزمون بالإدلاء بشهادتهم، وتنص المادة 4/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها، على أنه لا يمكن للطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي المدعو للإدلاء بالشهادة أمام القاضي، خارج الجلسة أو في جلسة سرية، أن يكتم السر المهني عنه فيما يخص موضوع محدد يرتبط بمهنته، يجيز هذا النص للصيدلي البوح بكل الأسرار للقاضي إذا

تعلقت بموضوع محدد، يساعد على إحقاق الحق وخدمة العدالة، بل أنّ الصيدلي يقدم شهادته حتى في الجلسات العلنية عندما يطلب منه ذلك.[1]

وتنص المادة 100 من مدونة أخلاقيات الطب على إمكانية تقديم الطبيب شهادته من أجل مساعدة التحقيق وكشف الحقيقة، وهذا ما ينطبق على الصيدلي كذلك، وله أن يدفع المسؤولية عن نفسه، مستندا إلى حالة الضرورة التي تبرر له الإدلاء بما عنده من معلومات في سبيل إنقاذ برئ من الاتهام المنسوب إليه، لكن بالمقابل، يتعين على صاحب السر أثناء الإدلاء بشهادته التقيد بموضوع النزاع، فلا يجب أن يتعداه إلى غيره من الأسرار إلاّ إذا كان السر مرتبطا بغيره ارتباطا وثيقا.[2]

الفرع الثاني: أعمال الخبرة.

من بين الحالات التي يجب فيها على أمين السر إفشاءه، تلك التي يكون فيها مُنتدبا فيها للقيام بعمل من أعمال الخبرة سواء كان ذلك الندب من قبل جهة قضائية كالطبيب في مسائل الإصابات والجروح وجرائم الإعتداء على الأشخاص، والصيدلي في جرائم توزيع الأدوية بطرق غير مشروعة، أو بغرض استعمالها لعمل غير مشروع، أو كان الندب من قبل جهة إدارية كالمستشفى الذي يندب صيدلياً للقيام بمهمة تسيير المستحضرات الصيدلانية مثلا.[3]

فبالنسبة للخبرة القضائية والتي يكون فيها الصيدلي عوناً للقاضي، حيث يضع تحت تصرّفه معارفه وتجاربه ويكشف له ما خفي من الأمور ليهيّأ له الطريق للفصل في النزاع المعروض على أساس سليم، وتتناول الخبرة الأمور العلمية والفنية وغيرها من الأمور اللازمة للفصل في الدعوى دون المسائل القانونية لأنّ البت في المسائل القانونية هو من واجبات المحكمة، هذا وقد تكلّف هذه الأخيرة

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص ص 89-90.

[2] عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، (د.س)، ص49.

[3] احمد كامل سلامة، المرجع السابق، صفحة 610.

الصيدلي بعمل من أعمال الخبرة، ويحق للصيدلي خلافاً للسر المهني أن يُدوّن معلوماته وملاحظاته عن الحالة ولو كان في ذلك كشف لسر مهني، فالحكمة من إجازة عمل الخبير وعدم مسائلته عن إفشائه يُعدُّ ممثّلا للمحكمة وعمله جزء لا يتجزأ من عملها، فإن أفشى السر إلى المحكمة فيكون في حكم الشخص الذي يُفضي بالسر لنفسه، ويُشترط لإمكان عدم مسائلة الصيدلي عن إفشائه للسر في هذه الحالة شرطين هما:

1 -**أن يقدم التقرير إلى المحكمة ذاتها:**

وقد اتجه القضاء الفرنسي إلى أنّه: (لا يمكن رفع دعوى على خبير بسبب مخالفته للمادة 378 ق ع مادام يعمل في حدود اختصاصه وبشرط أن يقدم التقرير إلى المحكمة ذاتها)، وكانت المحكمة قد عيّنت طبيباً خبيرا لفحص الحالة النفسية والصحية لشخص، وقدّم تقريرا للمحكمة متضمّناً بعض الأسرار التي حصل عليها بمقتضى وظيفته نتيجة فحصه، وأضافت المحكمة أنّ الطبيب هنا بوصفه وكيلا عن العدالة مُلزم بأن يقدم كل المعلومات التي لاحظها، إلاّ أنّ المعلومات الأخرى الخارجة عن حدود تنفيذ وكالته تظلّ خاضعة للالتزام بالسرية.[1]

2 -**أن يعمل الخبير داخل الحدود المكلّف بها:**

وقد على القضاء المصري قضية انتدب فيها طبيب لفحص شيخ مسجد كبير السن اتهم باعتدائه الجنسي على فتى لم يتجاوز 14 سنة، وبعد الفحص وجد الخبير أن الشيخ مصاب بمرض السيلان – وهو مرض معدي– وأنّ الفتى خال من أعراض أو علامات المرض، كما لم يجد آثار عنف في أي موضع من جسمه، تبيّن للطبيب براءة الشيخ ولكنّه خشي أن يذكر في تقريره إصابة الشيخ بمرض السيلان ظناً منه أنّه يُفشي بذلك أسرار المهنة، وخشي أيضا في عدم إيراده الواقعة أن يُفسّر ذلك بأنه إخفاء لوقائع عن المحكمة، وقد يؤدي ذلك إلى إدانة الشيخ وهو بريء، وخرج الطبيب من المأزق بأن ذكر أن المتهم مصاب بالتهاب المجاري البولية وتنتقل عدواه بالملامسة، ولا يوجد أثر لذلك عند

[1] حكم محكمة كرينوبل 1909/01/29، عن موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 166.

الفتى المجني عليه، وعلّق بعض الشُرّاح على ذلك بأنّ الطبيب قد أفشى أيضا في هذه الحالة سرّا، إلاّ أن هذا الإفشاء جائز ولو ذكر مرض الشيخ الحقيقي إذ أنّه يُعدّ ممثّلا للمحكمة ولم يخرج عن الحدود التي حدّدتها له.[1]

ويُثار التساؤل هنا عن موقف الطبيب أو الصيدلي الذي تنتدبه المحكمة للكشف عن متّهم سبق أن عالجه بوصفه طبيباً معالجاً له وحصل بحكم ذلك على أسرار خاصة به، فهل يقدّم المعلومات التي كان قد حصل عليها بصفته طبيباً معالجا أم لا؟

ذهب رأي في الفقه إلى أنّ الطبيب المعالج لا يستطيع أن يدوّن في تقريره ما وصل إلى علمه من أسرار حال قيامه بعلاج المريض من قبل وأنّ عليه أن يرفض مهمة الخبرة التي كُلّف بها، وهذا الرأي المعتمد في التشريع العراقي خصوصا أنّ عمل الطبيب الخبير غير إجباري، وأنّ عليه رفض مهمة الخبرة التي كُلّف بها إلاّ إذا رضي صاحب السر بذلك ففي هذه الحالة يكون الأمر متروكا للطبيب في أن يقدّم خبرته أم لا، وهو ما ينسجم ونص المادة 437 ق ع عراقي، والمادة 37 من قانون البيانات الأردني، وفي هذا المقام يرى الفقيه الفرنسيVienne أن الخبير مُلزم بالمحافظة على السر، لأنّ المتهم يتمتع أصلا بحق السكوت وعدم الإفضاء إلى السلطات القضائية بالمعلومات التي تضر بمركزه في الدعوى، فيجب أن لا يحرم من تلك الوسيلة الدفاعية بالسماح للخبير بالكشف عما توصل إليه من معلومات أثناء مباشرته لعمله عن طريق كسب ثقة المتهم.

أما الفقيه Garçon فذهب إلى القول أن الخبير القضائي غير ملزم إطلاقا بكتمان السر المهني، بل بالعكس فهو يلتزم بعدم إخفاء ما يلاحظه أو يستنتجه عن القاضي الذي عيّنه، ولا حتى ما يدلي به له الشخص محل الخبرة، لأن ذلك لا يشكل سرا مدلى به لا صراحة ولا ضمناً.[2]

[1] في ذات السياق، أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 616-617.

[2] ماديو نصيرة ، المرجع السابق، ص92-93.

في حين ذهب رأي آخر إلى أنّ الطبيب المعالج إذا طُلب منه فحص المريض فيجب عليه أن يقدم تقريره إلى المحكمة على أن يلتزم بالبيانات الموضوعية دون أن يضيف إليها أية معلومات يعلمها شخصيا.وذات الأمر ينطبق على الصيدلي [1]، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 122 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها: (إذا كُلّف صيدلي بمهمة خبرة أو مراقبة فعليه أن يرفض المهمة:

-إذا كانت الأسئلة المطروحة لا تمتُّ بصلة للتقنية الصيدلانية،

-إذا رأى أنّ الأسئلة الموجّهة إليه تتجاوز اختصاصاته،

-إذا كُلّف بمهمة تتعرّض فيها للخطر مصالح زبونه أو أحد أقربائه أو مجموعة تستعين بخدماته، وكذلك الأمر فيما إذا كانت مصالحه الخاصة مُعرّضة للخطر.

ينبغي للصيدلي الخبير، عند صياغته تقريره، ألاّ يكشف إلاّ العناصر الكفيلة بالرد على الأسئلة المطروحة عليه).[2]

أمّا من ناحية الخبرة الإدارية، فإن الصيدلي ملزم بكتمان السر المهني ولا يجوز له الإفشاء تحت أي ظرف تتطلبه المؤسسة التي يشغل بها، وهذا ما أكّدته المادة 120 من المدونة سالفة الذكر بنصّها: (لا يُعفي الصيدلي ارتباطه في ممارسته المهنية بموجب عقد أو نظام داخلي، بإدارة أو مجموعة أو مؤسسة أو أي هيئة عمومية أو خاصة أخرى، من واجباته المهنية، ولاسيما التزاماته المتعلّقة بالسر المهني والاستقلال التقني لقراراته...).

الفـرع الثالث: التفتيـش والحجـز.

قد تقتضي مصلحة التحقيق رفع صفة السرية عن بعض إجراءاته، ومثال ذلك إجراء التحقيق الأولي، حيث نصّت المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنّه: (يباشر ضباط الشرطة

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 167-168.

[2] مدونة أخلاقيات الطب الصادرة بموجب المرسوم التنفيذي 92-276 المؤرخ في 1992/07/06، ج ر عدد 52، المؤرخة في 1992/07/08.

القضائية السلطات الموضّحة في المادتين 12 و 13 ويتلقّون الشكاوى والبلاغات ويقومون بجمع الاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية...)، ولاشك أنّ هذه الإجراءات تدخل في نطاق الأسرار التي يلتزم هؤلاء بكتمانها تطبيقاً لنص المادة 11 من ذات القانون.[1]

و أمر القبض والتفتيش لا يُعدُّ سراً بالنسبة لمن وُجّه إليه، ولكنّه كذلك بالنسبة لغيره، فلا يجوز للمحقّق إفشاء هذا الأمر لغير من وُجّه إليه أو من يقوم بتنفيذه، وإلاّ عُدّ مرتكباً لأسرار التحقيق.[2]

غير أنّ التفتيش هو الإطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة، باعتباره مستودع سر صاحبه، لضبط ما قد يوجد به، ممّا يفيد في كشف الحقيقة عن جريمة معينة، وهو عبارة عن إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقّق وقوعها في محل يتمتّع بالحرمة، أمّا الحجز فهو ضبط المستندات ووضعها تحت يد المحكمة.

يمكن لقاضي التحقيق الانتقال إلى مكان يمكن له أن يجد فيه أدلة تساعده على إنجاز مهمته دون استثناء، ومن أجل ذلك يمكن له أن ينتقل إلى مكان عمل أشخاص ملزمين بكتمان السر المهني كمكاتب الأطباء أو عياداتهم أو الصيدليات أو مكاتب المحامين.

والسؤال المطروح هو هل يمكن للمهني الاحتجاج بالسر المهني لمنع التفتيش والحجز على المستندات والأوراق التي بحوزته أم أنّ الحجز والتفتيش يبرّران إفشاء السر المهني ؟

للإجابة على هذا التساؤل، يجب أولا معرفة ماهية المتهم، هل هو المهني أو صاحب السر، فإذا كان المهني هو المتهم بالجريمة سواء بوصفه فاعلا أصليا أو شريكا، جاز تفتيش منزله أو مكتبه.

وعليه فالصيدلي إذا كان هو المتهم فلا يمكن له أن يحتج بكتمان السر المهني من أجل إخفاء أخطائه، لذلك فالتفتيش والحجز ممكنين في صيدليته، ولا يجوز للصيدلي مثلا أن يحتج بالسر المهني

---

[1] تنص المادة 11 من ق إ ج الجزائري على أنّه: (تكون إجراءات التحرّي والتحقيق سرية... كلّ شخص يساهم في هذه الإجراءات مُلزم بكتمان السر المهني بالشروط المبيّنة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه...).

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 532-533.

من أجل إبعاد وثائق حسابية تحمل بيانات إسمية لزبائنه من أجل التهرب من المسؤولية، كما لا يجوز له أيضا أن يحتفظ بأدلة إثبات وبوثائق مستمدة من جرائم مرتكبة من طرف زبائنه، وهذا ما يُستنبط من نص المادة 109 من مدونة أخلاقيات الطب بقولها: (من واجب الصيدلي أن يُقدّم مساعدته لكل عمل تقوم به السلطات العمومية قصد حماية الصحة وترقيتها).

تنص المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية: (يجوز لقاضي التحقيق الانتقال إلى أماكن وقوع الجرائم لإجراء جميع المعاينات اللازمة أو القيام بتفتيشها...).

وتضيف المادة 81 من نفس القانون: (يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة).

يستنتج من هاتين المادتين أنه كقاعدة عامة يحق لقاضي التحقيق التنقل والحجز على المستندات والوثائق التي تفيد في إظهار الحقيقة وفي أي مكان تواجدت فيها هذه الوثائق، سواء في مساكن أو مكاتب أو غيرها، لكن إذا تعلق الأمر بالمهنيين، فقد حظر المشرع على الأمناء على السر- من محامين وأطباء وصيادلة وقوابل وعمال الضرائب ومن في حكمهم- إفشاء ما وصل إليهم من أسرار يتلقونها بمقتضى صناعتهم أو وظيفتهم، واحتراماً لهذه السرية، أحاط المشرع تفتيش محلات الأمناء على الأسرار بضمانات حتى لا تنتهك سرية المستندات التي أودعها لديهم العميل أو المراسلات المتبادلة بينهم، وتتمثل هذه الضمانات في ما يلي:

-لا يمكن التفتيش والحجز لدى الأشخاص الملزمين بكتمان السر المهني إلاّ إذا كان ضروريا، ويجب أن يقتصر الحجز على الوثيقة التي من شأنها مساعدة قاضي التحقيق على كشف الحقيقة دون غيرها.

فإذا كانت المعلومات التي يحتاجها متعلقة بشخص واحد، فلا داعي لأن يحجز على كل ملفات الزبائن، وإذا كان ثابتا أن معلومة واحدة تكفي لإظهار الحقيقة، فلا ينبغي أن يحجز سوى الوثيقة

التي تفي بذلك دون غيرها، ومن أجل ذلك يكون قاضي التحقيق مجبرا على الإطلاع على كل الأوراق التي يجدها عند المهني من أجل تحديد الأوراق والمستندات المتعلقة بالقضية.[1]

-إذا حصل تفتيش وحجز لدى مكاتب أو مساكن الملزمين بالسر، فإنه يتعين غلق المستندات المحجوزة، ويختم عليها إذا تعذرت الكتابة عليها، فتوضع في وعاء أو كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من ورق ويختم، عليه بختمه.[2]

-لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص المشتبهين بارتكاب جريمة أو المساهمين فيها أو يحوزون على أوراق لها علاقة بالجريمة لإجراء التفتيش، إلاّ بإذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق.[3]

-يجب أن يتم التفتيش في الساعات المحددة في القانون.[4]

-يجب على قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية أن يحرّر محضراً بكافة المستندات المتحصّل عليها من عمليات التفتيش والحجز، لإمكانية مراقبة مدى شرعيتها، ويُعدُّ إفشاء أي معلومة تضمنتها هذه المستندات أو اطلع عليها شخصاً لا صفة له قانوناً في الإطلاع عليه، وذلك بغير إذن من المتّهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقّع على المستند أو من المرسَل إليه.[5]

الفـرع الرابع: واجب إعلام الجمهور.

تستدعي مصلحة التحقيق وتسهيل القبض على المجرمين إذاعة بيانات عن المتّهم والجريمة المنسوبة إليه تحذيراً للرأي العام من المجرم، فإنّ المصلحة العامة قد تقتضي أيضاً إعلام الجمهور بما يجري من

---

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص ص 100-102.

[2] المادة 3/45 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدّل والمتمّم.

[3] المادة 44 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدّل والمتمّم.

[4] تنص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة (5) صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة (8) مساءا إلاّ إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو وُجّهت نداءات من الداخل أو في الأحوال الاستثنائية المقرّرة قانونا".

[5] المادة 46 ق إ ج جزائري.

تحقيقات في موضوعات تحظى باهتمامه وتمسّ أمنه وطمأنينته، حتى يكون بيّنة ممّا تتخذه السلطة من إجراءات فلا يدع مجالاً لنزاهة العدالة.[1]

فقد تقع حوادث خطيرة يهتز لها الرأي العام وتُقلق أمنه، فيكون من المصلحة أن يُحاط الرأي العام علماً بزوال الخطر والقبض على الجاني، كما قد تنتشر بعض الشائعات الضارة التي تشوب الوقائع الحقيقية محل التحقيق.

وفي هذا الصدد أشارت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي صراحة على هذه الحالة الاستثنائية والتي تبيح الخروج على سرية التحقيق حينما قرّرت أنّه في غير الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك، ومن غير الإخلال بحقوق الدفاع تكون الإجراءات سرية في مرحلة التحقيق الأولي و الابتدائي، وأي شخص يشارك في هذا الإجراء مرتبط بالسرية المهنية بموجب الشروط التي أوردتها المادتين 226-13 و 226-14 من قانون العقوبات، بيد أنه يجوز لمنع المدعي العام نشر معلومات مجزأة أو غير دقيقة أو وضع حد لإخلال بالنظام العام، بناء على طلبه أو بناء على طلب من سلطات التحقيق أو الأطراف ، تقديم أدلة موضوعية علنية من الإجراءات التي لا تتضمن تقييما لمزايا التهم الموجهة ضد المدعى عليهم.[2]

وعلى نفس النهج سار المشرّع الجزائري في نص المادة 46 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: (يُعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح بين 2000 إلى 20.000 دينار كل من

---

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 540.

[2] Article 11 :(Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l'enquête et de l'instruction est secrète. Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des articles 226-13 et 226-14 du code pénal. Toutefois, afin d'éviter la propagation d'informations parcellaires ou inexactes ou pour mettre fin à un trouble à l'ordre public, le procureur de la République peut, d'office et à la demande de la juridiction d'instruction ou des parties, rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges retenues contre les personnes mises en cause.) Code de procédure pénale Français, Dernière modification le 07 janvier 2017, Document généré le 09 janvier 2017, le site : http://www.cjoint.com , vu le 24/09/2017.

أفشى مُستنداً ناتجاً من التفتيش أو اطلع عليه شخصاً لا صفة له قانوناً في الإطلاع عليه وذلك بغير إذن من المتّهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقّع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك).

وقد أقرّت جميع القوانين التي تأخذ بنظام سرية التحقيق حق السلطة القائمة بالتحقيق في أن تُقدّر مثل هذه البلاغات، فمن حق القاضي في ألمانيا أن يحيط الرأي العام علماً بالجرائم التي تهمّه، وفي سويسرا تُعطى بعض الولايات الحق للقاضي في أن يُدلي ببلاغات إلى الصحف، وأن يعقد مؤتمرات صحفية، والبعض الآخر يقصر استعمال هذا الحق على الحالات التي تدعو إلى بثّ الطمأنينة في الجمهور، كما أنّ بعضها يخصّ واجب الإعلام على الجنايات الهامة.[1]

أمّا في السويد فللشرطة الحق في إذاعة بلاغات رسمية عن الوقائع الجارية، وفي بلجيكا لا يمنع البوليس أو النيابة العامة بعد موافقة قاضي التحقيق من نشر بيانات عن الحوادث التي لا يمكن أن تظلّ سراً على الجمهور، بشرط أن تكون إجابة عن استفسارات وُجّهت إليها، وأن تقتصر على تأكيد أو نفي الخبر دون إبداء رأي فيه أو إخلال بحق المتهم، أمّا في مصر فقد تمّ اقتراح إفشاء النيابة العامة على الصحف لبلاغات دورية عن سير التحقيق في القضايا الهامة دون الإضرار بمصلحة التحقيق.[2]

المبحث الثاني: المصلحة الخاصة.

بعد أن تطرّقنا إلى حالات الإفشاء لوجوبي ، أين يكون الأمين على السر مُلزماً بإفشائه إقراراً للمصلحة العامة وتغليباً لها مقابل المصلحة الخاصة لصاحب السر، فالأصل أن يلتزم الصيدلي بالسر المهني، ولكن تقتضي بعض الحالات أن يخرج عن قاعدة السرية المهنية تحقيقاً للمصلحة الخاصة، والتي

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 542.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 543.

تُعدّ سبباً من أسباب إباحة الإفشاء، وتتحقّق أسباب الإباحة بتوفر ثلاث حالات: حالة رضا صاحب السر بهذا الإفشاء وهذا ما سنتحدّث عنه في المطلب الأول، إضافةً إلى حالة الضرورة والتي سنتطرّق لها في المطلب الثاني، وحالة توجيه الإتهام لصاحب السر في المطلب الثالث.

المطلب الأول: رضا صاحب السر بإفشاء السر المهني.

إنّه من المبادئ المستقر عليها في الفقه، أنّ المجني عليه لا يمحو الصفة غير المشروعة عن الفعل، ذلك أنّ القوانين الجزائية تتعلّق بالنظام العام، كما أنّ السلطة في العقاب من حق المجتمع، ومن ثمّ لا يمكن للفرد أن يُعفي الشخص من العقاب عن جريمة ارتكبها، أمّا في الجرائم التي يكون الحق المعتدى عليه هو حق الفرد، فلا عقاب عليها إذا رضي صاحبه بالاعتداء، ويكون عدم العقاب نتيجة تخلُّف الركن الشرعي.[1]

و يُعدّ السر المهني حقّاً خوّله القانون لصاحبه، له أن يتمسّك بكتمانه، كما يمكن أن يرخّص بإفشائه، ولكن إلى أي مدى يمكن اعتبار الرضا سبباً من أسباب إباحة إفشاء السر المهني؟

من هنا يستلزم علينا التطرق إلى حجية إفشاء السر المهني في الفرع الأول، و موقف بعض التشريعات الأجنبية حول أثر الرضا في إفشاءه وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني، أمّا الفرع الثالث فيتضمّن الشروط الواجب توافرها لتحقّق الإباحة.

الفرع الأول: حجية إفشاء السر المهني.

يمكن تعريف الرضا بأنّه القبول المبني على تحكّم العقل الحر في التّفكير وفي الأمور وعواقبها، دون تأثيرٍ على الإرادة الصحيحة، والأصل أنّ رضا المضرور لا يُعدّ سبباً للإباحة إذا ما أدّى إلى المساس بالصالح العام لأنّه استثناء من هذا الأصل، ولكن قد يكون الرضا سببا للإباحة، إذا تعلّق الأمر بحقّ

[1] موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المهني، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص137.

من الحقوق الشخصية للفرد وحده، طالما أن ذلك لا يؤدّي إلى المساس بالنظام العام في الدولة والآداب العامة فيها.[1]

ولقد استقرّ الفقه الجنائي على أنّ رضا المجني عليه لا يمحو الصفة غير المشروعة عن الفعل، لأنّ قواعد القانون الجنائي تتعلّق بالنظام العام، ولأنّ سلطة العقاب هي من حق المجتمع، وعليه فلا يمكن للفرد إعفاء الجاني من العقاب، لكن إذا تعلّق الأمر بجرائم يعود فيها الحق المعتدى عليه للفرد، فلا عقاب عليها إذا رضي صاحبه بالاعتداء، ويكون سبب عدم العقاب هنا هو تخلّف الركن الشرعي في الجريمة، وقد اختلف الفقه والقضاء المقارن حول حجية إفشاء السر المهني وظهر اتجاهان، الأول يعتبر أنّ الرضا بالإفشاء لا يُعدّ سبباً للإباحة، والاتجاه الثاني يأخذ بخلاف ذلك.[2]

البند الأول: الرضا بإفشاء السر لا يُعدّ سببا للإباحة.

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن تجريم إفشاء السر الطبي يتعلّق بالنظام العام حماية لمصلحة المجتمع وليس لمصلحة صاحب السر، ومن ثمّ لا يجوز اعتبار رضا هذا الأخير سببا للإباحة، كما يعتبر باطلاً إذا كان الرضا مبني على غلط في موضوع السر، لجهل في طبيعة ونطاق المرض مثلا، وبالتالي يمتد الغلط هنا حتى في تقدير النتائج المترتبة على الإفشاء أو الآثار المحتملة لذلك.

و مؤدّى ذلك أنّ الإفشاء يُعدُّ جريمة لأنّه يُضرّ بالشخص وبالمجتمع، ورضا العميل وإن كان يمحو الضرر الاجتماعي يبقى مبرّراً لتوقيع العقاب، ومن أجل ذلك جرّمه القانون، فليس لصاحب السر الحق في تجاوز و إباحة ما يجرّمه القانون.[3]

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 104.

[2] حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص ص 104-105.

[3] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص654.

وقد أيّدت كل من محكمتي النقض الفرنسية والمصرية هذا الاتجاه فقرّرت محكمة النقض الفرنسية (بأن الالتزام بالكتمان المقرر من أجل حماية الثقة الضرورية لممارسة بعض المهن أو أداء بعض الوظائف مفروض على الأطباء كواجب تابع عن صفتهم، وهو واجب عام ومطلق، وليس لأحد صفة من إحلالهم منه).[1]

وقد أضاف أنصار هذا الاتجاه حجة أخرى مضمونها أنّ صاحب السر لا يُدرك ماهيته، فكثيرا ما يُخفي الطبيب حقيقة مرض مريضه، كما قد يُخفي الصيدلي ذلك على زبونه حتى لا تسوء حالته النفسية، ومن خلال ذلك قضت محكمة رين الفرنسية في حكم لها جاء فيه: (أنّ هناك حالات كثيرة يُخفي فيها الطبيب عن المريض حقيقة مرضه لأسباب تتعلّق بالحرص على سلامته أو لدوافع إنسانية، وفي مثل هذه الظروف فإنّ المريض الذي يُعفي الطبيب من الالتزام بسر المهنة يكون جاهلاً بحالته غير مدرك لما يترتّب على هذا التصريح بالإفشاء من نتائج) [2]، كما اعتبر أنصار هذا الاتجاه أنّ المريض قاصر قانوناً، بمعنى أنّ الصيدلي قد لا يذكر حقيقة مرض الزبون، حينما يطلب هذا الأخير منه صرف الدواء المدوّن بالوصفة الطبية، فيكون الصيدلي في حيرة من أمره هل يسلّم له دواءاً مخالفاً للوصفة حتى لا يكتشف مرضه من خلال النشرة المرفقة بالعبوة، أم أنّه يلتزم بتمكينه من دواء مطابق للوصفة فيعلم المريض بعلّته، أو عن طريق إعلامه بإرشادات تناول الدواء يتعرّف المريض على حقيقة مرضه إن لم يُخبره الطبيب بذلك، ممّا يترتّب عن ذلك من آثار سيّئة على نفسيته وصحّته.

البند الثاني: الرضا بإفشاء السر يُعدّ سببا للإباحة.

[1] هذا وقد أكّدت محكمة النقض الفرنسية حكمها السابق في قضية تتلخص وقائعها في أن امرأة اتُّهمت بارتكاب جريمة قتل، وطلبت من الطبيب أن يُفشي سرّها، إلاّ أنه رفض، فطعنت أمام محكمة النقض التي رفضت بدورها طعنها، وأكّدت على أن سر المهنة مطلق، ولا يمكن لأي شخص أن يحل أو يُعفي الطبيب من التزامه بالكتمان؛ كما قرّرت محكمة النقض المصرية بأنه "لا خلاف على أن الأحكام الخاصة بالمحامي تنطبق على الأطباء، ومن ثم لا يمكن للمريض إعفاء الطبيب من التزامه بالكتمان". حنين جمعة حميدة، المرجع السابق، ص 105.

[2] رين في 1903/06/12، دالوز 1905-2-321، مأخوذ من: أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 655.

وفي هذا الرأي نميّز موقفين تبنّاهما أغلب الشُرّاح الفرنسيين حول مدى اعتبار رضا صاحب السر كفيلاً لاعتبار فعل الإفشاء مُباحاً، وهي:

الموقف الأول:

يرى أنصار هذا الرأي أنه لا يكفي أن يكون هناك رضاء من جانب صاحب السر بالإفشاء، وإنّما يلزم أن يكون هناك موافقة من الأمين على السر بإفشائه، وقد استندوا في هذا الرأي إلى أنّ أساس الالتزام بالسر هو العقد، ومن ثم يتعين أن يكون هناك رضاء من جانب المودع والمودع لديه السر حتى يمكن التصريح بالإفشاء، فرضا العميل بالإفشاء لا أثر له إلاّ من جانب واحد، إلاّ أنّه لا يكون كافيا لإعفاء المودع لديه من التزامه بالصمت مادامت إرادته لم تلتحم بإرادة المودع، وإذْن العميل بالإفشاء أمر ضروري ولكنّه غير كاف، والصيدلي هو من يقرّر الإفشاء من عدمه.[1]

الموقف الثاني:

يذهب هذا الاتجاه إلى أنّ رضا صاحب السر بإفشائه يرفع عن حامله واجب الكتمان ويبيح له إعلان السر، فواجب الكتمان وإن تقرّر للصالح العام، إلاّ أنه لما كان لصاحب السر أن يذيعه بنفسه فلا مانع من أن ينيب عنه من أفضى له به، فهذا الرأي لا ينكر أنّ علّة التجريم هي حماية مصلحة عامة لكنه أقرّ بعدم إهدار هذه المصلحة في حالة ما إذا كان الإفشاء برضا صاحبه، كما أنّ إفشاء السر برضا صاحبه لا يمس الثقة التي توضع في هذه المهنة، لأنّ من يمارسها قد قام بتنفيذ إرادة صاحب السر تحقيقا لمصلحته، فالمريض المصاب بمرض جلدي في موضع حسّاس مثلا، غالباً ما يستحي أن يواجه أهله بمرضه، ويكلف طبيبه أو الصيدلي المتعامل معه نيابة عنه بإعلام ذويه، فلا عقاب هنا على الصيدلي أو الطبيب على ذلك، أما إذا تعدّد أصحاب السر فيجب توافر رضاهم

[1] أحمد سلامة كامل، المرجع السابق، ص 658.

جميعا بالإفشاء، فالصيدلي الذي يتعامل مع شقيقين يعانيان من مرض معين لا يجوز إفشاؤه إلا برضاهما معاً.[1]

وقد استقر القضاء الفرنسي على هذا الموقف، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأنّ هـ: (للمريض الحق إذا كان بالغاً، ولوالده إذا كان قاصراً في أن يطلب من الطبيب إفشاء نوع المرض)[2] ، وهذا الأمر ينطبق كذلك على الصيدلي، كما تبنّى القضاء المصري هذا الرأي، فبعد أن نصّت المادة 66 في فقرتها الأولى على أنّه :(لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد إنهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة وذلك علي الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهاد ة علي تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرّها إليهم على ألاّ يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم)[3] ، نصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أنّه: (ويجب على المذكورين أن يؤدُّوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب ذلك من أسرّها إليهم على ألاّ يخلّ ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم).[4]

ويُلاحظ أنّ النص في ظاهره يتحدث عن الإذن بالشهادة، إلاّ أنه أقرّ مبدأً عاماً فيما يتعلّق بالرضا، وهو أنّ الإذن بالإفشاء يرفع عن كاهل الأمين واجب الكتمان.[5]

الفرع الثاني: موقف بعض التشريعات الأجنبية من أثر الرضا في إفشاء السر المهني.

---

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 138-139.

[2] نقض فرنسي 1914/05/26، دالوز 1919-1-56؛ أحمد سلامة كامل، المرجع السابق، ص 659.

[3] القانون رقم 25 لسنة 1968، بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري، المعدّل بالقانون 23 لسنة 1992، والقانون رقم 18 لسنة 1999، ج ر عدد 22،الصادر في 1968/05//30، انظر الموقع الإلكتروني:
http://www.e-lawyerassistance.com ، أطلع عليه يوم 2016/06/20.

[4] القانون رقم 25 لسنة 1968، بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري المعدّل والمتمّم، السابق ذكره.

[5] أحمد سلامة كامل، المرجع السابق، ص 661.

لقد أقرّت التشريعات الأجنبية الأخرى على أنّ الرضا يُعدُ سبباً من أسباب إباحة فعل إفشاء السر المهني، ففي إنجلترا إذا أعفى صاحب السر الأمين على السر من الطبيعة السرية لما يتعلّق به، فليس لهذا الأخير أن يمتنع عن إفشائه، وفي ألمانيا يكون للأمين على السر الحق في إفشاء السر بل هو واجب عليه إذا أعفاه العميل، وإن كان العميل قاصراً لم يبلغ سنّ الرشد يكون لعائلته الترخيص للأمين على السر بإفشائه، كما يمكن لورثة صاحب السر المتوفّى ذلك الحق، بشرط ألاّ يضرّ الإفشاء بمصلحة القاصر أو سمعة المتوفّى.[1]

وتنص المادة 196 من قانون العقوبات الروماني على أنّ الدعوى الجزائية لا تُقام بسبب إفشاء السر المهني إلاّ بناءاً على شكوى من الشخص المضرور، وفي المادة 4/254 من قانون العقوبات البولوني الذي يبيح لصاحب السر التصريح بالإفشاء، ويعلّق تحريك الدعوى العمومية على شكوى المتضرّر من الإفشاء، كما أنّ في إيطاليا يَرفع الرضا بالإفشاء عن المعلومات طبيعتها السرية، حيث نصّت المادة 622 من قانون العقوبات الإيطالي عل أنّ محاكمة الفاعل تتوقّف على شكوى المجني عليه، وذات الموقف أخذ به المشرع السويسري في نص المادة 321 من قانون العقوبات، حيث أعطى لصاحب السر الحق في إجازة الإفشاء برضائه، من هنا يتبيّن بأنّ معظم التشريعات قد اتّجهت نحو إطلاق أثر الرضا في إباحة إفشاء السر المهني، فكتمان السر لم يُعَد امتيازاً للأمين على السر، ولكنّه مفروض عليه بشروط معيّنة، غير أنّ المشرّع قيّده بشرط عدم إخلاله بأحكام القوانين الخاصة في المادة 66 سالفة الذكر[2]، مع أنّ هذا الشرط لا هدف منه طالما أنّ صاحب السر يستطيع أن يُفشيه بنفسه، فالعميل يجب أن يبقى هو الحكم فيما إذا كان للأمين أن يُفشي السر أم لا لأنّه هو الأدرى بمصلحته، فالتزام الصيدلي بكتمان السر يقوم على مصلحة العميل في ذلك.

[1] أحمد سلامة كامل، المرجع نفسه، ص 665.

[2] القانون رقم 25 لسنة 1968، بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري المعدّل والمتمّم، سالف الذكر.

وعن موقف قانون العقوبات العراقي من الرضا كسبب لإباحة إفشاء السر، فقد نصّ قانون العقوبات العراقي في المادة 437 (... ومع ذلك فلا عقاب إذا أذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه...) [1]، وهذا النص يدلُّ بشكل واضح على أنّ قانون العقوبات العراقي قد تبنّى الرأي الثاني، و عُدَّ رضا صاحب السر بإفشائه سبباً لإباحة ذلك الإفشاء).

كما يجوز إفشاء السر لأداء الشهادة بناءاً على طلب من صاحب السر، حيث تنص المادة 89 من قانون الإثبات العراقي على أنّه (لا يجوز لمن علم من المحامين أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم عن طريق مهنته بواقعة أو معلومات أن يُفشيها ولو بعد انتهاء مهنته، إلاّ أنّه يجب عليه الإدلاء بالشهادة إذا استشهد به من أفضى إليه بها...)، وهنا يكون الصيدلي مُلزم بأداء الشهادة إذا استشهد به صاحب السر.[2]

أمّا عن موقف قانون العقوبات الأردني من الرضا كسبب من أسباب للإباحة فإنّه لم ينص صراحةً على ذلك في المادة 355 التي تضمّنت عقوبة إفشاء السر، ولكنّه نصّ عليه في المادة 37 من قانون البيّنات، على أنّه : (من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات لا يجوز له أن يُفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكره لها مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة، ويجب عليهم أن يُؤدّوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرّها إليهم على أن لا يخلّ ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم).[3]

---

[1] قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969، المؤرّخ في 1969/07/19.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 141.

[3] قانون البينات رقم 30 لسنة 1952، ج ر عدد 1108 المؤرّخ في 1952/05/17، المعدّل بموجب القانون رقم 37 لسنة 2001، والمعدّل بموجب القانون رقم 16 لسنة 2005.

من هنا نلمس أنّ المشرّع الأردني قد اعتبر رضا صاحب السر بإفشائه سبباً للإباحة، وإن كان قد اتّجه نحو الأخذ بوجوبية أداء الشهادة في حالة طلب صاحب السر.[1]

الفرع الثالث: شروط رضا صاحب السر.

على اعتبار أن إباحة إفشاء الشر المهني يعدّ استثناءا، فإنه من الضروري تقييده بشروط محددة على سبيل الحصر، نجملها فيما يلي:

البند الأول: أن يكون الرضا صريحا أو ضمنيا.

لا يُشترط شكل معين في رضا صاحب السر، فقد يكون الرضا صريحاً إذا كانت العبارات الصادرة بهذا الشأن تدل صراحًة وبصفة مباشرة بما لا يدع مجالاً للشك على قبوله، وعليه يعتبر الرضا الصريح أصدق الصور في التعبير عن الإرادة الحقيقية، وفي كافة الحالات يجب أن تكون العبارات واضحة في التعبير عن هذه الإرادة، ، بحيث لا تحتمل الشك أو تفسيرات متعدّدة، فالعبارات التي يُقصد بها المزاح وعدم الجدية لا يتوافر بها الرضا الصريح، ونفس الأمر بالنسبة للعبارات التي تحمل أكثر من معنى، فإنها تعتبر غير صالحة للتعبير عن موقف صاحبها[2]، معناه أنّه ماهو مُجمَع عليه هو عدم افتراض الرضا.[3]

---

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص ص 142-143.

[2] مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص ص 198-199.

[3] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 144.

ولا يعتبر السكوت في كل الحالات رضا لأنّه من الممكن أن يكون نتيجة خوف أو إكراه المجني عليه، فالسكوت وعدم الاعتراض مع القدرة على ذلك، دليل على إثبات الرضا وتأكيده شريطة أن يكون المريض أو المتعامل مع الصيدلي قادراً على الرفض في حالة اعتراضه على وقوع فعل الإفشاء.[1]

وقد يكون الرضا ضمنياً يُستنتج من الوقائع كحالة اصطحاب الزوج لزوجته إلى الصيدلي، ممّا يدل على موافقة أو رضا الزوج بمعرفة زوجته بمرضه [2]

وفي هذا السياق أيّد القضاء موقف البنك في قضيته مع السيدة (سندرلاند) التي كانت قد سجلت لديه شيك لفائدة الخياط الذي كانت تفصل ملابسها عنده، فرفض البنك صرف الشيك لعدم وجود رصيد، ولم يكن ذلك هو السبب الحقيقي، بل أنّه كان بسبب أن السيدة سندرلاند قد تورطت في عمليات مقامرة، ورأى مدير البنك ضرورة عدم منحها سحبا للوفاء بقيمة الشيك، والمهم في هذه القضية أنّ هذه السيدة أخبرت زوجها بما قام به البنك، هذا الأخير الذي تدخل أثناء محادثتها للبنك هاتفيا ليضيف احتجاجاته له، فصرّح مدير البنك بأنّ هذه الشيكات المقيّدة باسم زوجته معظمها مسحوبة لصالح وكلاء مراهنات سباق الخيل، فاعتبرت سندرلاند أنّ ما أفضى به مدير البنك يُعدّ خرقا لواجب السرية ، ودفع البنك دعوى بأنّ المكالمة الهاتفية مع الزوج تفرّعت عن محادثة مع الزوجة وكانت استمرارا لها، وبالتالي فكان البنك مخولا للتصريح بطبيعة العمليات التي تمر بالحسابات وأيدت المحكمة موقف البنك. [3]

وعليه فيستوي أيضا أن يكون الإفشاء شفاهة أو كتابة، إذ أنّ الرضا به حق شخصي لصاحب السر وبالتالي فلا يعتد برضا زوج المريضة إذا لم يُقحمه المريض في موضوع السر ، والقاعدة أنّ هذا الحق لا ينتقل إلى الورثة بوفاة صاحبه، فلا يجوز للصيدلي إفشاء السر انطلاقا من صدور الرضا من

---

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 111.

[2] منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، ط1، الإسكندرية، 1989، ص272.

[3] أحمد محمد بدوي، جريمة إفشاء الأسرار والحماية الجنائية للكتمان المصرفي، سعد سمك، القاهرة، 1999، ص 106.

الورثة، ومع ذلك فإذا كان موضوع السر أموالا تتعلق بها حقوق الورثة، فإن الحق في الرضا ينتقل إليهم[1]، وفي هذا الصدد نصت المادة 41 من مدونة أخلاقيات الطب "لا يُلغى السر المهني بوفاة المريض إلا لإحقاق حقوق"، و من هذا النص نستخلص أن المشرع منع كمبدأ عام على الطبيب أو الورثة إفشاء سر مرض المتوفى، ومع ذلك أقر استثناء من هذا المبدأ إفشاء السر إذا كان لمصلحة مشروعة ومثال ذلك حق ورثة البائع المتوفى في الحصول على شهادة تثبت إصابة مورثهم بعاهة عقلية لإثبات عيب التصرف من مورثهم في مرض الموت .[2]

البند الثاني: صدور الرضا عن بيّنة.

معنى هذا الشرط أن يكون صاحب السر أي المريض، كامل الأهلية مدركاً ومميّزاً، أمّا إذا كان صادرا عن مجنون أو صغير غير مميّز ففي هذه الحالة لا يُعتد به، إنما يجب صدوره ممّن له ولاية على النفس لا المال، وأن يكون على بيّنة بموضوع السر أي أن يكون على دراية بالمعلومات التي يأذن بإفشائها وخاصة المعلومات الطبية وسواء أن يكون الرضا صحيحا أن يعتقد الأمين بصحته.[3]

من هنا شكّكت بعض المحاكم في فرنسا من قيمة الإذن الصادر من المؤمَّن على حياته في أن يُبيح للشركة كل ما يتعلّق بأسباب الوفاة، لأنّ مثل هذا الإذن لم يصدر عن بيّنة لتعلُّقه بمرض مستقبلي بجهله المريض، كما أيّد بعض الفقهاء ذلك لعدم صحة هذا الرضا الذي لم يكن موضوعاً مطروحاً وقت إبدائه، ولكن الطبيب يستطيع أن يلتزم بمقتضى اتّفاق مع المؤمّن على حياته بتسليم شهادة طبية بعد وفاة هذا الأخير إلى من يختاره بشأن المرض الذي مات بسببه، فإذا طلبت الشركة شهادة حول موضوع آخر مخالف لما اتُّفق عليه، لا يجوز تسليمها، وفي هذا الصدد قضت محكمة باريس في حكم لها بتاريخ 1962/02/02، في قضية تتلخّص وقائعها في أنّ شخصاً تعاقد مع شركة التأمين

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 76؛ أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 151.

[2] كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير في القانون الطبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011، ص 176.

[3] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص ص 143-144.

على الحياة مُرخّصاً بمقتضى العقد للطبيب المعالج، في أن يُسلّم في حالة الوفاة شهادة بأسباب الوفاة، وحدث أن توفي المؤمّن على حياته بعد سريان العقد بزمن قصير، وطلبت الشركة من الطبيب المعالج شهادة لبيان ما إذا كان المرض موجوداً وقت إبرام العقد، غير أنّ المحكمة قضت برفض هذا الطلب بنصّها: (لم يكن مُصرّحاً للطبيب إلاّ بإفشاء سر المريض الذي رضي به، أمّا إفشاء ما لم يُصرّح به فإنّه يقع تحت طائلة العقاب بمقتضى المادة 378 ق ع فرنسي).[1]

البند الثالث: صدور الرضا من صاحب السر نفسه.

يُشترط في الرضا صدوره من صاحب السر ذاته أو من ولى النفس إذا كان قاصرا، فإذا تعدّد أصحاب السر فإنه يتعيّن أن تتم موافقتهم جميعا على الإفشاء، حيث لا يكفي أن يصرح واحد منهم به فقط، لأن رضاء أحدهم لا أثر له.[2]

وفي هذا السياق أصدرت محكمة جرنوبل بفرنسا حكما بتاريخ 1903/05/29، في قضية تتلخص وقائعها في أنّ رجلا وامرأة ذهبا معا إلى الطبيب، الذي لاحظ وجود حمل لدى المرأة وقد تزوج الإثنان بعد ذلك، وبعد مضي إثنا عشر (12) يوما من الزواج وضعت المرأة طفلا، وأقام الزوج دعوى ضد الزوجة مفادها إنكار نسب المولود، ودفعت الزوجة بعلم الزوج بهذا الأمر عند الزواج، وقدّمت شهادة من الطبيب تفيد بمقابلته للزوجين معا عندما تبين حملها، لكن المحكمة رفضت اعتماد هذه الشهادة، واستأنفت الزوجة الحكم مستندة إلى أمرين، أولهما أن الحمل ليس واقعة سرية، والثاني أنّ الشهادة الطبية سُلّمت إليها من الطبيب بناءا على طلبها، غير أنّ محكمة الاستئناف رفضت الدعوى معلّلة ذلك بأنه لكي يكون الإفشاء مشروعا، يُشترط فيها رضاء الزوجين ، لأن الشهادة

[1] J.C.P , 1962-11-12622 ;

أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 670-671.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص ص676 -677.

تتعلق بالأب كذلك، وبالتالي كان من واجب الطبيب ألاّ يسلّم الشهادة إلاّ بناءا على طلبهما معا، فضرورة الرضا المزدوج شرط أساسي للإفشاء المشروع،[1] وهذا الأمر ينطبق على الصيدلي أيضا.

وعليه فالرضا حق شخصي ينفرد به صاحب السر، فلا ينتقل بوفاته إلى ورثته أي لا يحق للطبيب أن يُفشي السر اعتمادا على تصريح الورثة له، وفي هذا الصدد صدر حكم لمحكمة تولوز الفرنسية بمناسبة دعوى أقامها الوصي على القصّر ضد الطبيب طالبا إلزامه بتسليم شهادة طبية مبينا فيها نوع المرض وتاريخه ومدته لتقديمها إلى شركة التأمين ليسهل عليه صرف مبلغ التأمين، ولكن الطبيب رفض تسليم هذه الشهادة كونها تشكل مخالفة صريحة للسر ، وجاء منطوق الحكم كالآتي: (حيث أنّنا إذا قبلنا بأنّ المريض يمكنه في بعض الحالات إعفاء الطبيب من السر المهني المفروض عليه، فإنّ ذلك يُعدّ في كل الأحوال حقّا شخصيا مطلقا لا يمكن أن ينتقل إلى الورثة)، ثمّ ما لبث أن عدل القضاء الفرنسي عن حظر تسليم شهادة بمرض العميل إلى الورثة لما يرتبه هذا المنع من إضرار بمصالح الورثة، حيث قضت الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في قضية "دانيجو Danigo " سنة 1927 بعدم إفشاء الطبيب للسر المهني لأن الواقعة لم تكن ذات طبيعة ضارة بالضحية، كما أصدرت محكمة السين المدنية في 1952/02/28 بمناسبة شهادة مطلوبة من أحد الورثة لإبطال ريع مدى الحياة، تأسيسا على 1975 مدني حكما يقضي: "بأنه إذا كان الوارث يستطيع أن يفرض السر على الطبيب دفاعا عن ذكرى المتوفى.[2]

وعليه فإنه يستطيع أن يُعفي الطبيب من الالتزام بالسر لكن بضرورة توفر شرطين وهما:

1 - ألاّ يضر الإفشاء بذكرى المتوفى.

2 - أن يكون الطبيب هو الحكم.

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص677.

[2] أحمد كامل سلامة، نفس المرجع، ص678 - 680.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذا الموقف خاصة في مسألة المعاشات بإضافة فقرة ثالثة إلى المادة 45 من قانون المعاشات المدنية والعسكرية بنصها: (على الرغم من النصوص الخاصة بالسر المهني فإن كل المعلومات الطبية يمكن تقديمها بالضرورة إلى المصلحة الإدارية لتقرير الحقوق المستحقة إلى ذويها).[1]

وقد سار المشرع الجزائري على هذا النهج في المادة 36 من مدونة أخلاقيات المهنة بنصه: (لا يُلغى السر المهني بوفاة المريض إلاّ لإحقاق حقوق).

البند الرابع: صدور الرضا قبل حدوث الإفشاء.

معنى ذلك أن يكون الرضا سابق على فعل الإفشاء أو معاصر له، فالرضا اللاحق لوقوعه لا يرفع المسؤولية الجنائية أو الصفة الإجرامية عن الفعل، أي يجب أن يكون الرضا قبل وقوع فعل الإفشاء، وأن يظل قائما حتى وقوعه، لكي يرفع عن الفعل صفة الخطأ ويجعله مشروعا، ولا يُعتد بالرضا اللاحق لوقوع فعل الإفشاء لأنّه لا يكون مانعا من توافر أركان الجريمة، فهو يعتبر من سبيل التسامح، ولا يكون للرضا اللاحق على ارتكاب الفعل، أثر في وجود الجريمة أو في مسؤولية الفاعل، ومبرر ذلك تأثيرها على النظام العام، وكل ما يمكن أن يحدثه الرضا اللاحق هو أنّه يعتبر مخفّفا للعقوبة فقط، كما أنّه من الممكن أن يكون له أثر بالنسبة للدعوى المدنية، ولكنه لا يؤثر في التكييف القانوني للفعل.[2]

وقد اختلفت الآراء حول أثر الرضا على وقوع الجريمة فيما إن كان يُعتبر مانعا للمسؤولية فقط أم يُعتدّ سبباً للإباحة فتنعدم أحد أركان الجريمة، والرأي الغالب هو أنّ الرضا بالإفشاء يُعتبر سببا من أسباب الإباحة[3]، فهو يرفع عن الفعل صفة الخطأ ويجعله فعلا مشروعا، وفي هذه الحالة لا يستطيع

---

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص681.

[2] ماديو نصيرة ، المرجع السابق، ص ص 114-115.

[3] وهذا ما أخذ التشريع المصري في مادته 66 من قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1968، كما أخذ بهذا الموقف أيضا المشرع الإماراتي في المادة 379 من قانون العقوبات الإماراتي، وفي المادة 13 من قانون مزاولة مهنة الطب البشري رقم 07 لسنة 1975؛ حمد فاروق زاهر، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، العدد58، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل2014، ص ص 147-148

العميل (المريض) الذي رضي بالإفشاء مطالبة الفاعل (الصيدلي) بتعويض الضرر طالما قد منح رضائه، كما أنّ المفشي (الصيدلي) الذي أفشى السر لا يكون مرتكبا لفعل يُعاقب عليه جنائيا.[1]

كما تجدر الإشارة هنا أنّ رضا المريض بإفشاء الصيدلي لسرّه لا يسري على الأسرار المالية للمتوفّى.

المطلب الثاني: الإفشاء في حالة الضرورة.

من المسلّم به أنّ الصيدلي مُلزم بكتمان السر المهني عند أدائه لمهامه، لكن هناك حالات يمكن الخروج بها عن هذا المبدأ حماية لمصلحة صاحب السر وهي حالة الضرورة والتي يكون فيها الصيدلي بين التزامين : التزام مهني بعدم إفشاء سر زبونه، والتزام بحماية مصلحة صاحب السر أو عائلته وما قد يلحقهم من ضرر بسبب كتمان السر.

ولقد اختلف الفقه والقضاء الفرنسي فيما بينهما حول نظرية الضرورة كسبب من أسباب إباحة السر المهني، فثار جدل في مسألة الزواج والأمراض المعدية [2]، كما إذا أتيحت للصيدلي فرصة العلم بمرض أحد الخطيبين بمرض الزهري، فهل يُلزم بكتمان الأمر عن الطرف الآخر مع ما قد يترتّب عن ذلك من نتائج خطيرة بالنسبة لحياة الأسرة؟

من هنا يتوجّب علينا تحديد مفهوم حالة الضرورة، من ثمّ نستعرض أهم الشروط الواجب توافرها لتطبيق هذه الحالة كسبب لإباحة إفشاء السر المهني.

الفرع الأول: تعريف حالة الضرورة.

يُقصد بحالة الضرورة عموما تلك الواقعة التي يرتكب فيها الشخص فعلا مجرما قانونا، ويُلحق أذى بنفس الغير أو ماله، ويكون الفاعل مضطرا لارتكاب هذا الفعل للحفاظ على حياته أو ماله

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 682؛ أحمد فاروق زاهر، المرجع السابق، ص 151.

[2] موفق علي عبيد،المرجع السابق، ص 128.

ونفس أو مال الغير على حدّ سواء [1]، لقوله تعالى " **فمن اضطر غير باغ ولا عاد فإن ربّك غفور رحيم**".[2]

وأساس تبرير الفعل المرتكب تحت تأثير حالة الضرورة تتنازعه عدة آراء في الفقه، حيث يرى جانب منه أنّ الشخص الذي يرتكب الجريمة تحت وطأة الضرورة يكون بسبب تأثير الإكراه المعنوي، كما ذهب فريق آخر إلى أنّه لا مبرّر من معاقبة شخص في هذه الحالة لأنّه غير مُجرّم أصلا، فلا حاجة لإصلاحه بالجزاء، ورأي فقهي آخر اعتبر أنّ الأخذ بحالة الضرورة يُعلّل على أساس دفع الضرر الأشدّ بالضرر الأخف.[3]

لم ينص القانون الجزائري على غرار باقي التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي والمصري وكذا المغربي على حالة الضرورة كسبب من أسباب إباحة السر المهني، لكنه أورد في المادة 48 من قانون العقوبات (لا عقوبة لمن اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها)، وهذا ما يدل على أخذ المشرع بالإكراه المادي، مع أنّه لم يعتبر حالة الضرورة سبباً من أسباب الإباحة، بل مانع من موانع المسؤولية بنصّه (لا عقوبة...) وبالتالي فقد اعترف بوجود جريمة وبترتيبها للمسؤولية الجزائية، إلاّ أنّه لا يُسأل الشخص على إتيانها لاقترانها بمانع وهو حالة الضرورة.[4]

ولكي نستطيع معرفة الأحوال التي يكون فيها حق الصيدلي في إفشاء السر فيما يتعلّق بهذه الحالة، نحاول تبيان حق الطبيب كون عمله يتقارب نوعا ما مع عمل الصيدلي من خلال التزامهما بالمحافظة على السر المهني، وفي هذا الصدد اختلف الفقهاء حول حق الطبيب في إفشاء السر في حالة الضرورة فمنهم من حظر إفشاء المرض أياً كانت نتائجه، ومنهم من رأى بإباحته.

---

[1] الداودي لطيفة، الوجيز في القانوني الجنائي المغربي، القسم العام، المطبعة والوراقة الوطنية، ط 1 ، مراكش، المغرب، 2007، ص153.

[2] سورة الأنعام، الآية 145.

[3] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص153.

[4] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص117.

البند الأول: حظر إفشاء المرض.

اعتبر فريق من الفقه أنّ عموم النص المجرِّم لإفشاء سر المهنة ورد مطلقاً، بحيث لا يمكن وضع استثناءات له، وعليه فلا يمكن للطبيب أو الصيدلي مخالفة حكمه، أو التمسك بحالة الضرورة ليدرأ عن نفسه المسؤولية [1]، وقد أخذت بعض المحاكم الفرنسية بهذا الرأي، فقضت محكمة سانت أتين سنة 1907 بالعقوبة على طبيب أخبر والداً بأنّ خطيب ابنته نقل إليها مرضا سرياً، وبمثل ذلك قضت محكمة بروكسل سنة 1901 بأنّه لا يجوز للطبيب أثناء مطالبته بأتعابه أن يبوح لوالد القاصر المصاب بنوع مرضه وخاصة في حالة الأمراض السرية.[2]

ولكن سرعان ما لجأ الفقهاء إلى استعمال الحيلة تجنباً لمخاطر الكتمان، حينما يرى الطبيب أنّه يمكن له إنقاذ الخطر دون إفشاء السر، حيث روى الدكتور رينو أنّ أحد مرضاه أصيب بمرض الزهري قبل زواجه فنصحه بتأجيل الزواج إل ما بعد أربع سنوات كمدة علاج، ولكن بعد مرور (6) ستة أشهر على العلاج عزم على الزواج، وقامت والدة الفتاة باستشارة الطبيب رينو عن إمكانية تزويج ابنتها، فامتنع عن الإجابة واعتُبر ذلك قبولاً منه بتزويجها وتم الزواج، لكن كانت النتيجة أن أصيبت الزوجة بالزهري لدرجة متقدمة من المرض، وأجهضت مرتين ثم توفيت في السنة الثانية من زواجها، ولذلك اقترح الأطباء استعمال الحيلة في إبلاغ صاحب الشأن دون مخالفة صريح النص، ومثال ذلك بالنسبة لخادم مريض بمرض معد طُلب منه تقديم التقرير الطبي لسيّده، فإذا قام الخادم بذلك كان هو

[1] منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، ط 2، الإسكندرية، 2014، ص 375.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 686.

الذي أفشى سرّه بنفسه، أمّا إذا خشي وقوف سيّده على الحقيقة فإنّه سوف يُخفي التقرير ويترك العمل.[1]

البند الثاني: إباحة الإفشاء على حالة الضرورة.

ذهب رأي آخر من الفقه إلى إباحة إفشاء السر اعتماداً على حالة الضرورة، وذلك بالاستناد إلى أنّ القانون جرّم الإفشاء إذا وقع دون مبرّر مشروع[2]، حيث لا يوجد مسوغ شرعي يبيح الإفشاء، أمّا عند وجود هذا السبب فلا مانع على الطبيب من إفشاء السر.[3]

وتُعدُّ حالة الضرورة الفاصل بين الإفشاء المشروع وغير المشروع، وقد اتجه القضاء إلى الأخذ بهذا الرأي في عدد من أحكامه، حين قضى في فرنسا ببراءة طبيب رأى في الحمام شاباً يعالجه من قرحة زهرية، فحاول الطبيب منعه من استخدام الحمام لكن دون جدوى، ممّا اضطره إلى إعلام مدير الحمام بمرض الشاب، وقام المدير بإخراجه على الفور، فقام الشاب برفع دعوى قضائية ضد الطبيب لإفشائه سر مرضه، لكن المحكمة قضت ببراءة الطبيب كون ما فعله يُعدّ تحقيقا للصالح العام.[4]

وفي هذا الصدد يرى أحد أنصار نظرية الضرورة (M. Payen) أنّه ينبغي السماح للطبيب بإفشاء السر تفاديا لجريمة أو معاملة سيئة أو إجهاض أو مرض معدٍ، ففي كل هذه الحالات لابد من تطبيق معيار الضرورة.[5]

---

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص 687.

[2] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 147.

[3] منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 376.

[4] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 147.

[5] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 690.

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه النظرية في عدد من أحكامه، فقد قضى ببراءة طبيب كان قد رأى في الحمام الذي يستحم فيه شاباً كان يعالج لديه من قرحة زهرية وحاول منعه دوى جدوى، ممّا اضطرّه إلى مصارحة مدير الحمام بمرض ذلك الشاب، فقام المدير بإخراجه على الفور من الحمام، ورفع الشاب دعوى على الطبيب لإفشائه سرّ مرضه، ولكن المحكمة قضت بتبرئة الطبيب نظراً لأنّ الإفشاء كان بهدف تحقيق مصلحة عامة.[1]

كما قضت محكمة ديجون أيضا في 14ماي 1868 بأنّ الطبيب الذي اكتشف علامات مرض الزهري على طفل مولود حديثا، ومع ذلك لم يخبر الحاضنة بمرضه مكتفيا بوصف العلاج لها وللطفل يكون مسؤولا عن العدوى التي تصيب الحاضنة.[2]

الفرع الثـانـي: شروط حالة الضرورة.

إذا كانت المصلحة في إفشاء السر تُرجّح على المصلحة في الكتمان ليكون بذلك الإفشاء مباحاً، فعلّة مشروعيته تقترن بمجموعة شروط:

البند الأول: وجود خطر حال يُهدّد النفس أو المال.

يكون الخطر الجسيم حالاً أو قائماً إذا كان محقّقاً ووشيك الوقوع، أمّا إذا تمّ تجاوزه فلا يمكن التذرع بحالة الضرورة بعد زوالها في ارتكاب جريمة الإفشاء، كما لابد أن يهدّد الخطر النفس أو المال (نفس الصيدلي أو ماله، ونفس الغير أي المريض أو ماله المريض).[3]

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 131.
[2] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 692.
[3] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص 154.

والجسامة هنا معناها الخطر الذي يُنذر بضرر بليغ غير قابل للإصلاح إلاّ بتضحيات كبيرة، وتقدير جسامة الخطر أمر متروك لتقدير قاضي الموضوع في كل حالة على حدى[1]، وعليه يمكن تصوّر حالة الضرورة حينما يُفشي الصيدلي مرض عميله لدى أحد أفراد أسرته تداركا لدواء أصرّ على تناوله أو امتنع عن استخدامه رغم تنبيه الصيدلي له ممّا يؤدي إلى الإضرار بصحته.

البند الثاني: أن لا يكون الفاعل (الصيدلي) هو المتسبب في الخطر.

إذ لا يمكن التمسك بحالة الضرورة إذا كان الفاعل هو المتسبّب في الخطر ويُشترط في ذلك وجود نية وقصدّ لتوقيع الخطر، فإذا كان الفاعل قد أحدث الخطر عن إهمال، ففي هذه الحالة لا يُسأل عن ذلك لتوافر الضرورة.[2]

البند الثالث: أن يكون الإفشاء هو الحل الوحيد لدرء الخطر.

بحيث يجب أن لا يكون بإمكان الصيدلي درء الخطر إلا بإفشائه لسر عميله، وهنا يجب أن يكون إتيان هذه الجريمة كسبيل وحيد لتجنب الضرر الناجم عن الخطر الذي هدّد العميل حتى يكون الإفشاء مُبرّراً، كما يشترط لقيام حالة الضرورة أن يكون الخطر جسيما لا يمكن إصلاحه أو مواجهته إلا بتضحية كبيرة أو ارتكاب جريمة الإفشاء.[3]

البند الرابع: شرط التناسب بين الخطر وفعل الإفشاء.

و مفاد هذا الشرط، أنّه يجب على الصيدلي مراعاة حجم الخطر مقارنة بموضوع الإفشاء، مثل قيام الصيدلي بتركيب دواء بنفسه و وضعه في متناول المريض وبعد ذلك يتنبّه بوجود خطأ في تقدير المواد المستعملة ممّا قد ينجم عنه ضرر كبير في صحة المريض، فيلجأ –في حالة تعذر اتصاله بالمريض مثلاً–

[1] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 120.

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 120.

[3] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص 155.

إعلام أحد أقربائه بضرورة منعه من تناول الدواء أو استخدامه ومن خطر استخدامه وآثاره، دون الولوج في موضوع المرض.[1]

المطلب الثالث: الإفشاء في حالة توجيه الاتهام.

يمكن للمهني كأي شخص وُجهت له اتهامات معينة أن يقوم بالدفاع عن نفسه، فهو حق مكفول لكل شخص طبيعي أو معنوي أمام كل الجهات القضائية.

وعليه فحق الدفاع مقرّر لكل شخص عادي أو مهني، فيحقّ للصيدلي إذا وُجّه له اتهام أن يُدافع عن نفسه وأن يتخذ كل الوسائل التي تثبت براءته من التهمة المنسوبة إليه[2]، لكن إلى أي مدى يمكن للصيدلي الخوض في وقائع سرية لإثبات براءته؟

الفـرع الأول: موقف الفقه حول الإفشاء بمقتضى الدفاع.

اختلف الفقه في هذا الشأن بين مؤيد ومعارض حول إمكانية إفشاء الصيدلي ومن في حكمه للسر المهني دفاعا عن نفسه أمام القضاء، إلى أن تمّ الإجماع حول تقريره في هذه الحالة.

البنـد الأول: حظر الإفشاء في حالة توجيه الإتهام.

حظر الفقه على المهني استعمال ما لديه من معلومات وبيانات خاصة بصاحب السر للدفاع عن نفسه، حتى وإن كان السكوت ضاراً بمصلحته، فلابد من الالتزام بالسرية حماية للمريض المتعامل معه، لأنّ هذا الالتزام لصيق بضرورات المهنة، وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذا الاتجاه في عدة قرارات،

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص ص 132-134

[2] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 122.

حيث جاء بأنّ الطبيب يتلقى السر المهني كوديعة أبدية لا يمكن التصرف فيها مطلقاً، حتى ولو تضاربت مع مصلحة الطبيب الشخصية في الدفاع عن نفسه أمام القضاء.[1]

البند الثاني: حق الصيدلي في إفشاء السر دفعا لاتهام موجّه له.

ذهب الفقه والقضاء الفرنسي إلى تقرير حق الطبيب وكل من يعمل في الحقل الطبي شأنه في ذلك شأن الصيدلي في الدفاع عن نفسه عند اتهامه بجريمة إجهاض، أو اغتصاب، أو تعدّي على الأخلاق، أو خطأ في العلاج، ففي هذه الحالات لا يلتزم الصيدلي بكتمان السر، وله الحق في الكشف عن العناصر التي من شأنها تبرئته، فحق الدفاع من الحقوق الأساسية المقررة للمتهم والتي لا ينقضها الالتزام بالسر المهني.[2]

فإذا تعلّق الأمر بالمصالح المالية للصيدلي، كأن يقوم نزاع بينه وبين المريض حول أتعابه المستحقة من تحضير الدواء أو تمكينه منه، ففي هذه الحالة يكون للصيدلي حقا مشروعا في المطالبة بها إذا رفض المريض الوفاء بها، ويكون في سبيل الحصول على حقه إفشاء بعض الوقائع السرية تأكيداً على أحقيته، ففي هذه الحالة يجوز للصيدلي إفشاء الوقائع السرية بالقدر اللازم لإثبات حقه، ويُشترط في ذلك عدم إفشاء كل أسرار المريض، وإنّما فقط المعلومات التي من شأنها إثبات حقه في الأتعاب، وهذا الرأي مردود عليه، فقد كان القانون الفرنسي صارما بهذا الشأن، حيث نص على أنّ المصالح المالية لا تبرّر للمهني إفشاء السر [3]، فمرحلة صرف الدواء للمريض أو تحضيره تعدّ من أهم المراحل التي تستوفي غاية العمل في الحقل الطبي، وعليه فعلاج الأمراض أكثر أهمية من مصلحة الصيدلي في

[1] ماديو نصيرة، المرجع نفسه، ص 122.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص ص 134-135.

[3] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 124.

الحصول على أتعابه، على اعتبار أن مهنة الصيدلة هي من أنبل المهن التي لا تأخذ المال إلاّ مسألة ثانوية تحت راية الحفاظ على الصحة العامة.[1]

ويحق للصيدلي كأي مهني آخر الدفاع عن نفسه إذا وُجّه له اتهام بعدم كفاءته، في هذا الصدد أصدر القضاء الفرنسي حكماً بعدم وقوع جريمة الإفشاء من طبيب الإتحاد الرياضي الذي اتهمه أحد لاعبي الملاكمة بأنه تسبّب في تدهور حالة عينه، مؤكدا أنّ حالة عينه كانت جيدة قبل إحدى المباريات على خلاف الواقع، ممّا أدى الاستمرار في هذه اللعبة بالإضرار بها، واستند الملاكم في ذلك إلى شهادة طبية تكشف أنّ عينه بها إصابة قديمة ذات خطورة خاصة، ودافع الطبيب عن نفسه متمسكا بشهادة طبية من رئيس الأطباء الذي يعمل معه الطبيب الذي حرّر الشهادة الأولى، والتي تقرّر بأنّ الإصابة حديثة بعد المباريات الأخيرة، وعليه فلم يخطئ طبيب الإتحاد الرياضي عندما سمح للملاكم بالاستمرار في اللعبة، فدفع الملاكم بأنّ ذلك يعتبر إفشاء للسر، ولكن محكمة باريس سنة 1966 رفضت دفعه استنادا إلى الحق في الدفاع.[2]

كما يُشترط أن تكون المصلحة التي يدافع عنها الصيدلي مشروعة يحميها القانون، فإذا ابتغى المريض الإبقاء على السر تحقيقا لمصلحة غير مشروعة، كإخفاء حقيقة مرضه على شركة التأمين مثلا، فإنه يستوجب على الصيدلي ذكر الحقيقة ولا يُعدّ منتهكاً للالتزام بالسر المهني.[3]

وقد اكتفى القضاء الفرنسي بأن يتواجد الأمين على السر في موضع اتهام حتى وإن لم يُوجّه إليه مباشرةً، وذلك في قضية "ملك الغجر" التي تتلخص وقائعها في أنّ مريض من الغجر قام بالتحايل على طبيب لاستصدار شهادة طبية تثبت عجزه التام، وبالتالي يستفيد من تعويض شهري مرتفع، إلاّ

[1] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق، ص 148.

[2] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص 135.

[3] ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 125.

أنّ شركة التأمين قامت بمراقبته وتحققت من عدم عجزه بشكل تام، فرفعت عليه دعوى بتهمة النصب، وتدخّل الطبيب الذي حرّر الشهادة بالعجز التام للإدلاء بشهادته وليثبت حسن نيته وأنّه وقع هو الآخر ضحية تحايل المريض وأسرته، واستعان في ذلك بوقائع سرية، فتمّ توجيه الاتهام للطبيب بإفشاء السر المهني، ولكن محكمة النقض برّأته من ذلك استناداً إلى حق الدفاع.[1]

ويتّضح صحة ما أخذ به القضاء في إعطائه الحق للمودع لديه السر بأن يكشف عنه أمام القضاء للدفاع عن نفسه من تهمة قد توجّه إليه، ولكن لابد من مراعاة عدّة أمور:

1 -أن يكون كشف الوقائع السرية في الحدود التي يستطيع بها إثبات براءته،

2 -أن يكون كشف السر أمام القضاء، فلا يحقّ له الكشف عن السر في الصحف مثلا.[2]

الباب الثاني

مسؤولية الصيدلي عن إخلاله بواجب السر المهني

إنّ مزاولة الصيدلي لمهنته مكفولة بمقتضى القوانين لكونها مقترنة باستقلاله في عمله الفني وكونه حارس السموم أو كما يُطلق عليه بأخصائي أو رجل الدواء، إلاّ أنّ ذلك لا يعني إطلاق ممارسته دون ضوابط أو قيود ، فمزاولة أي مهنة كانت تفرض على صاحبها القيام بنشاط معين مضبوط بأخلاقياتها.

فالصيدلي يُعتبر مرآة لمهنة الصيدلة وهو مُلزم بمراعاة الالتزامات الأخلاقية التي تجد مصدرها الأساسي في قانون حماية الصحة وترقيتها ومدونة أخلاقيات الطب.

[1] موفق علي عبيد، المرجع السابق، ص ص 135-136.

[2] أسامة بن عمر محمد عسيلان، المرجع السابق،ص 149.

ولقد أولى المشرع الجزائري الالتزام بالسر المهني أهمية قُصوى في كل المهن والوظائف عموماً وبالسر الطبي بصفة خاصة، فهو التزام أخلاقي قبل أن يكون التزام قانوني، وللحفاظ على قدسية هذا الالتزام، كان من الضروري إحاطته بقواعد يترتب عن مخالفتها مسؤولية تتقرّر في ثلاث محاور حفاظاً على حقوق المريض، وذلك نظراً للضرر الذي يلحقه من انتهاك الخصوصية القائمة بينه وبين الصيدلي، من هنا ندرك بأن جلّ التشريعات أجمعت على ترتيب المسؤولية المدنية في حق الصيدلي نظرا لإخلاله بهذا الالتزام، كما أنّ غاية المشرع في إرساء قواعد لفرض النظام وحسن سير وتطور هذه المهنة النبيلة رسّخ المسؤولية التأديبية في حال خروج الصيدلي عن مقتضيات واجباته المهنية، هذين الموضوعين ارتأينا معالجتهما في الفصل الأول من هذا الباب.

ولن تكتمل الحماية القانونية دون إثارة الشق الردعي للحد من إمكانية قيام الصيدلي بجريمة إفشاء السر المهني والمتمثلة في تسليط العقاب تحت طائلة المسؤولية الجزائية، وهذا ما سنتطرق له بالتفصيل في الفصل الثاني.

الفصـــل الأول:

مسؤولية الصيدلي المدنية والتأديبية عن إفشائه السر المهني.

على اعتبار أنّ الصيدلي كغيره من مهنيي الصحة، في سبيل ممارسته لمهنته قد يرتكب أخطاء يخالف بها أصول المهنة وقواعدها، كما يمكن أن يتسبب في الإضرار بالغير.

فقد اكتسى مبدأ المسؤولية صبغة هامة خلال السنوات الأخيرة، نظراً لتزايد الاهتمام بقطاع الصحة بصفة عامة، حيث صدرت عدة قوانين تنظّم شتى المهن والهياكل التي تنشط في الميدان الصحي وتعدّدت التعديلات التي مسّتها مواكبةً للتطورات الحاصلة في مجال الطب على الصعيدين الوطني والدولي، من هنا أولى المشرع بالصيدلي عنايةً قصوى نظراً لحساسية عمله المرتبط بالدواء الذي يدخل

في نطاق المواد السامة، من ذلك نذكر القانون رقم 13/08 المعدل والمتمم للقانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها[1]، الذي حاول من خلاله تتبُّع التقدّم الهائل الذي طال العمل الصيدلي وبالموازاة من ذلك خصّص فصلا يتعلّق بالشق الجزائي في حال مخالفة المعايير المعمول بها في الميدان التقني للصيدلة، وهذا ما يبرر وجود مدوّنة خاصة بالأدوية والصيدلة.

من هنا يبرز اتساع نطاق المسؤولية الطبية في جانب الصيدلي، فلم تعد تلك المسؤولية التي يجتمع فيها مع الطبيب فقط أو مع كل من يشغل الحقل الصحي، بل أفرد له المشرّع نصوصاً خاصة به لتمييز عمله عن باقي المهن الصحية.

فالمسؤولية عموماً هي حالة الشخص الذي ارتكب أمراً يستوجب المؤاخذة، والمسؤولية القانونية هي حالة الشخص الذي يخالف قاعدة من قواعد القانون، ولا تتحقق هذه المسؤولية إلاّ إذا وُجد ضرر ولحق هذا الضرر شخص آخر غير المسؤول[2]، وبالتالي فهي ترتبط بفكرتي الخطأ والجزاء بحيث يكون فيها الخطأ قانونياً ناجماً عن الإخلال بالتزام قانوني، يُلزم مرتكبه بجزاء قانوني.[3]

المبحث الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن إفشاء السر المهني.

تجد المسؤولية المدنية في العصر الحديث مرجعها في طيات كثير من القوانين المدنية العربية التي جاءت متأثرة بالقانون الفرنسي كالجزائر ومصر، وبأحكام الفقه الإسلامي مثل السعودية، الأردن وغيرها من البلدان العربية، هذه القواعد التي لم تخصّص أحكاماً تتعلّق بالمسؤولية المدنية في الشأن الصحي، رغم

---

[1] القانون رقم 08-13 المؤرخ في 2008/07/20، يعدّل ويتمم القانون رقم 05/85 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44 المؤرخة في 2008/08/03.

[2] أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية المدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم، المكتب العربي الحديث،(د.ط)، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 292.

[3] حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب، أخصائي الجراحة، في القانون الجزائري والمقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر ، 2008، ص12.

حداثة عهدها، فهي تضفيها على الشخص سواء كان صيدلي، طبيب ،محامي، أو أي شخص كان على حد سواء[1]، وهكذا فإنّ المسؤولية المدنية في مجال الصحة ليست في الواقع سوى صورة من المسؤولية المدنية بوجه عام، فهي تعني بصفة عامة ذلك الالتزام الذي يقع على عاتق الشخص بتعويض الأضرار التي أحدثها للغير[2]، أو هي عبارة عن تحمّل عاقبة الفعل الضار الذي قام به الشخص خروجاً عن التزام قانوني.[3]

إلاّ أنّه في تحديد مسؤولية الصيدلي المدنية عموماً وعن إفشائه السر المهني خاصةً، ثار جدل كبير حول طبيعة هذه المسؤولية فيما إذا كانت عقدية أم تقصيرية، وهذا الجدل لا يقتصر عن كونه خلافاً فقهياً ونظرياً أو أكاديميا فقط، بل لأنّ تحديد طبيعتها من شأنه أن يؤثّر على عدة أحكام تتعلق بتقادم الدعوى ونطاق التعويض، وحول الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية، وهذا ما سنعالجه عند الحديث عن مسؤولية الصيدلي عن إخلاله الشخصي وعن تابعيه في المطلب الأول.

كما أنّ دراسة المسؤولية المدنية للصيدلي لن تتم إذا لم نبحث في من يقع عليه عبء إثبات واقعة الإفشاء، وكذا عن سلطة القاضي في تقدير التعويض عن هذا الفعل، وهو ما سنعالجه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الأول: مسؤولية الصيدلي عن إخلاله الشخصي وعن تابعيه.

[1] أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن، 2008، ص ص 7-8.

[2] منى حميد فارس العبيدي، المسؤولية المدنية للطبيب النفسي،دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 66.

[3] أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية،دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2، عمان، الأردن، 2011، ص 44؛

1. Larroumet.C, droit Civil, les obligations, le contrat, 2éméed, Paris, 1990, p58.

.

يرتكب الصيدلي عند ممارسته لمهنته (أي بيع أو تحضير الدواء) أخطاء تستوجب المسائلة، حيث تتنوع صور الخطأ التي يرتكبها بحسب طبيعة العمل الذي قام به، فمنها ما يتعلّق بنوع الدواء المبيع بوصفة طبية أو بدونها، ومنها ما ينشأ عند تجهيزه أدوية معينة أو إخلاله بالتزام المطابقة، أو بممارسة عمل يخرج عن نطاق أخلاقيات مهنته، أو بإفشاء السر المهني.

فالقاعدة العامة تقضي بأنّ الصيدلي يُسأل شخصياً عمّا يُحدثه من أضرار، وخروجاً على هذا الأصل قد يُسأل أحيانا عن أفعال غيره ممّن هم تحت رقابته أو تبعيته، كما هو الحال في مسؤولية متولّي الرقابة عمّن هم تحت رقابته، ومسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، وكمسؤولية المؤسسة الإستشفائية العمومية أو الخاصة عن أعمال الصيدلي الذي يشغل وظيفة أو عمل بها، أو مسؤولية رب العمل عمّا يأتيه عماله من أفعال ضارة بالآخرين أثناء تأديتهم لمهامهم[1]، وهذا ما سنحاول تسليط الضوء حوله في هذا المطلب.

الفـرع الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن إخلاله الشخصي بواجب السر المهني.

على اعتبار أنّ كل مهني يتحمّل المسؤولية الشخصية عمّا يتّخذه من قرارات وما يقوم به من أعمال، وهذا بمقتضى الممارسة المهنية التي تقوم على مبدأ الاستقلال المهني، ففي النطاق الفني يستبعد هذا المبدأ فكرة التبعية التي تجعل الغير يتحمّل المسؤولية عن أعمال صاحب المهنة بسبب تبعيّته له، ولهذا فإن قواعد أخلاقيات بعض المهن ترتكز بشكل واضح على إبراز فكرة مسؤولية المهني عن أعماله الشخصية، فكما هو الشأن بالنسبة للطبيب، المحامي، الصحفي، الصيدلي وغيرهم من المهنيين، فإن القانون المنظّم لأي مهنة يضع مبدأً عاماً للمسؤولية المدنية الشخصية للمهني عن كل عمل من أعماله المهنية.

[1] طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب،دراسة مقارنة ، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط1، طرابلس، لبنان، 2004، ص179.

حيث تنشأ المسؤولية المدنية في حال الإخلال بالتزام عقدي وهذا ما يُعبّر عنه بالمسؤولية العقدية، أو نتيجة الإخلال بالتزام قانوني وهذا ما يُطلق عليه بالمسؤولية التقصيرية، ولقيام المسؤولية المدنية بشقيها لابد من توافر أركان ثلاثة والمتمثلة في الخطأ، الضرر والعلاقة السببية بينهما[1]، وهي نفس الأركان الواجب توفرها عند تحقق المسؤولية المدنية عن الإخلال بالتزام المحافظة على سر المهنة.[2]

من هنا ارتأينا أن نخصص البند الأول للحديث عن أركان المسؤولية المدنية للصيدلي عن إخلاله الشخصي، أمّا في البند الثاني نبحث في طبيعة هذه المسؤولية.

البنـد الأول: أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن إخلال الصيدلي بالسر المهني.

لقد سبقت الإشارة إلى أنّ الأصل في تطبيق قواعد المسؤولية بوجه عام، ذلك أنّ المرء لا يُسأل إلاّ عمّا يُحدثه شخصياً من أفعال ضارة، فإن تمّت مساءلته عن غير ذلك فيكون ذلك خروجاً عن الأصل العام، وقد قرّر المشرع الجزائري هذه القاعدة في نص المادة 124 ق م ج التي نصت على أنّ "كل عمل أيّا كان يرتكبه المرء ويُسبّب ضرراً للغير يلتزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، وهو ما يقابلها في القانون المدني المصري بالمادة 163، والمادةّ 164 من القانون السوري، والمادة 166 من القانون الليبي، والمادة 204 عراقي، والمادتان 82 و 83 تونسي، والمادتان 77 و 78 مغربي.[3]

---

[1] Carbonnier.J, droit civil, Introduction, les personnes, 16éed, PUF, 1987, p 96.

[2] سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني،دراسة قانونية ، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1،بيروت، لبنان، 2012، ص57.

[3] رايس محمد ، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر،2010، هامش 1، ص 142.

وعليه فلا تختلف المسؤولية موضوع البحث من حيث أركانها عن المسؤولية بشكل عام، فهي لا تنهض إلاّ بقيام أركانها الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر.[1]

ولما كانت العلاقة بين الصيدلي والمريض تُعدّ علاقة إنسانية بحتة، وقانونية تُلزم الصيدلي بما تقتضيه ممارسة مهنة الصيدلة، حيث أصبح اليوم من الممكن مساءلة الصيدلي عن الخطأ أو الضرر الذي يلحقه بالمريض جرّاء الممارسة غير السليمة لمهنته أو إهماله أو تقصيره في ذلك، وهذا ما يدفعنا إلى الوقوف عند أركان مسؤولية الصيدلي المدنية عن إفشائه السر المهني.

1. الخطـأ:

يُعدّ الخطأ أهم ركن تقوم عليه المسؤولية المدنية، وقد تجنبت الكثير من التشريعات بما فيها القانون المدني الجزائري عن إعطاء تعريف للخطأ بسبب التباين والتضارب في الآراء الفقهية بشأن تحديد فكرة الخطأ، ونستثني من ذلك موقف المشرعين التونسي والمغربي الذين حاولا تعريف الخطأ بأنه عبارة عن إهمال ما يجب أو إتيان ما يجب الامتناع عنه دون قصد الإضرار.[2]

ولكن التساؤل الذي يجب طرحه حول نوع الالتزام بالسرية، هل هو التزام ببذل عناية أم هو التزام بتحقيق نتيجة؟

---

[1] Le Tourneau.Ph et Cadiet.L, droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz-action, Paris, 2000, p120 ; Terré.F, Introduction Générale au droit, 3éme éd, Précis D, Paris, 1996, p 55.

[2] أسعد عبيد الجميلي، المرجع السابق، هامش 3، ص16.

ففيما يتعلّق بمهنة الصيدلي، القاعدة العامة أنّ الصيدلي مُلزم بتحقيق نتيجة، إذ أنّه مُكلّف بالتزام محدّد يتمثّل في تقديم أو بيع دواء صالح وسليم، ولا يُشكّل بطبيعته خطراً على حياة المرضى أو من يتعاطى الدواء، وقد فرّق البعض في تنفيذ العمل الصيدلي بين نوعين من الالتزامات، بعضها يُعدّ التزاماً ببذل عناية الصيدلي ويُرجعونها في واجب التحقّق من صفة محرّر الوصفة الطبية، وبعضها الآخر يُعتبر التزاماً بتحقيق نتيجة تتمثّل في ضمان العيوب الخفية، إلاّ أنّ هذه التفرقة ليست دقيقة وغير منطقية، إذ أنّ الالتزام بتحقيق نتيجة يشمل كافة مراحل المهام الصيدلانية، وعليه فالصيدلي مُلزَم بالأخذ بواجب الحيطة والحذر وقوانين وأنظمة وأخلاقيات المهنة، فهو مُكلّف بتحقيق نتيجة واحدة وهي الالتزام بأداء العمل الصيدلي بكل حرص وأمانة، وإلاّ اعتُبر ذلك خطأ يستوجب مساءلته[1]، ومبرّر مساءلته تقوم على أساس أنّه من الناحية العلمية مُلزَم بالتحقُّق والحذر من المواد المستعملة أو المواد التي يتسلّمها من الصيدلة المنتجة.[2]

أمّا بخصوص الخطأ التقصيري، فقد عرّفت محكمة النقض المصرية الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية بأنه (الانحراف عن السلوك العادي المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصير حتى لا يُضر بالغير)، وهذا الخطأ يقوم على ركنين أساسيين يتمثلان في الركن المادي والمتمثل في واقعة التعدي (الانحراف) والذي يُعتدّ به إذا ما توافر على معيارين الأول معيار شخصي وهذا الأخير لا يُعتد به، إذ أنّ العادات الشخصية تختلف من شخص لآخر وبالتالي فهو معيار يختلف من شخص لآخر.[3]

أمّا المعيار الثاني وهو المعيار الموضوعي الذي يُنظر له في العموم بمنظور سلوك الرجل العادي وهو شخص يمثّل أواسط الناس، فلا هو شديد اليقظة ولا هو معتاد الإهمال، وعليه فهذا المعيار يوصَف

---

[1] عمر محمد عودة عريقات، المسؤولية المدنية للصيدلي عن الخطأ الدوائي، دراسة مقارنة في القانون المدني والفقه الإسلامي مع بعض التطبيقات القضائية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط1، عمان ، الأردن، 2016، ص ص 109-111.

[2] بختاوي سعاد، المرجع السابق، ص176.

[3] عمر محمد عودة عريقات، المرجع السابق، ص ص 112-114.

بأنه معيار ثابت وقد أخذ به غالبية الفقه والقضاء والباحثين، وعلى اعتبار أنّ الصيدلي مهني بالدرجة الأولى فإنّ تعدّيه يُأخذ أيضا بالمنظور المهني ويُقاس على أساس فني وهو معيار موضوعي، فلا يجوز له أن يخطأ فيما استقرت عليه أصول مهنته[1]، إذ يجب عليه اتخاذ الإجراءات والاحتياطات اللازمة في عمله، وعلى هذا الأساس فقد أيّدت محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة بتاريخ 2011/05/29 هذا المعيار في حكمها (ملف رقم 212-2011) الذي قرّرت بموجبه أنّ عدم سلامة التشخيص وإجراء جراحة ثانية للزائدة الدودية رغم العلم اليقيني أنّ المريض أجرى جراحة للزائدة يُعدّ خطأً طبيّاً.[2]

أمّا الركن المعنوي للخطأ التقصيري فيتمثل في ضرورة توفر عنصر الإدراك، إذ لا يكفي لاعتبار الشخص مخطئاً أن ينحرف عن سلوك الشخص المعتاد، وإنما يلزم إدراكه لهذا الانحراف، وهذا ما نصت عليه المادة 180 من القانون المدني الفلسطيني والتي نصت في فقرتها الأولى على أنه (يكون الشخص مسؤولاً عن أفعاله الضارة متى صدرت منه وهو مميّز)[3]، وهذا على خلاف المشرع الأردني والفقه الإسلامي والقانون المدني السويسري والروسي الذين لم يعتمدوا على هذا الركن، فقد اعتمدوا على بناء قواعد المسؤولية على الضرر دون الخطأ، ولم يتم اشتراط الخطأ العمدي أو غير العمدي لقيام المسؤولية.[4]

هذا فيما يتعلّق بالأحكام التي تُطبّق على كافة الالتزامات المفروضة على الصيدلي وغيره من المهنيين، غير أن ركن الخطأ في إفشاء السر المهني الذي وصل إلى علم صاحب المهنة بحكم مهنته، أو فنه أو صنعته أو حرفته، والإفشاء هو (كل ما من شأنه إدخال المعلومات السرية إلى مسامع الغير دون

---

[1] رايس محمد، المرجع السابق، ص 149.

[2] عمر محمد عودة عريقات، المرجع السابق، ص 115.

[3] القانون المدني الفلسطيني رقم 04 لسنة 2012، الصادر بتاريخ 2012/07/26.

[4] عمر محمد عودة عريقات، المرجع السابق، ص ص 115-116.

رضا صاحب المعلومات السرية)، والخطأ الذي يُنسب إلى الشخص يجب أن يكون مهنيا يتمثل في الإخلال من الشخص بالتزاماته المهنية.[1]

2- الضرر:

لا يكفي لقيام مسؤولية الصيدلي أن يرتكب خطأ أثناء مزاولته لعمله، ولكن يجب أن يسبّب هذا الخطأ ضرراً يلحق بالمريض جرّاء الإفشاء، والضرر هو الركن الثاني من أركان المسؤولية الطبية، فلا يمكن مساءلة الصيدلي، ما لم يترتب على خطأ أي منه ضرر للمريض، فإذا أصاب الضرر المريض في حياته أو سلامة جسمه كان هذا الضرر مادياً، وإذا أصابه في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه أو سمعته، كان هذا الضرر معنوياً وإن ترتب عن خطأ الصيدلي أي من هذين الضررين وقامت علاقة سببية بين الخطأ والضرر قامت مسؤوليته.[2]

فالضرر في المجال الطبي يُعدُّ عنصراً لازماً لإثارة المسؤولية الطبية، وهو بالنسبة لالتزامات الصيدلي وطبيعتها يُعدّ قرينة بسيطة على وجود الخطأ وهذا ما نجده في بعض المهام التي يُكلّف بها الصيدلي كضمان سلامة المستحضرات الصيدلانية من التلف بسبب سوء الحفظ مثلا ، أو عدم مراقبة مدة صلاحيتها، وهذا بسبب التقدُّم العلمي والفني وما ينطوي عليه من مخاطر قد تُضرّ بالإنسان، الأمر الذي جعل القضاء يتوسّع في تفسير المسؤولية الشيئية (عن فعل الأشياء) انطلاقا من فكرة مسؤولية حارس الأشياء عن الأضرار التي تلحق الغير بسببها أو بمناسبتها، وهذا الأمر يُنظر له بالنسبة للصيدلي البائع.[3]

---

[1] سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص61.

[2] منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء الفقه والقضاء الفرنسي والمصري، دار الفكر الجامعي، ط 2، الإسكندرية، مصر، 2014، ص 483.

[3] قدري محمد محمود، المسؤولية التأديبية للأطباء، دار النهضة العربية، (د،ط)، القاهرة، مصر،2013، ص ص 92-93.

أمّا إذا تعلق الأمر بالصيدلي المنتج فهنا يختلف الأمر، حيث أنّ صناعة الدواء تُعدّ من الصناعات شديدة الأهمية والخطورة لتعلّقها بالسلامة الجسدية للإنسان ممّا جعل أغلب تشريعات الدول تُلقي على عاتق منتجي الدواء واجب الحيطة والحذر عند إنتاجه وتوزيعه، كما أرست نصوصاً صارمة تنظم مراحل الإنتاج والتداول وترتّب المسؤولية المشدّدة عن الأضرار الناجمة عن استعمال الدواء، وهذا ما اتجهت نحوه المنظومة الأوربية، حيث وضع الاتفاق الأوربي سنة 1985 التزاماً على عاتق دول الاتحاد بضرورة إدراج مسؤولية المنتج في مجال صناعة الدواء عن الإخلال بالتزام المتابعة وكذلك ورد هذا الالتزام في المادة 9 من الاتفاق الأوربي الصادر بتاريخ 1992/06/29 والخاص بالضمان العام للمنتجات، وسار على هذا النهج المشرع الفرنسي في بعض القوانين كالقانون المدني حيث نصّ صراحة على استبعاد إعفاء المنتج إذا لم يتّخذ الإجراءات الخاصة بتجنب النتائج الضارة الناشئة عن عيب في منتجه يظهر خلال عشر سنوات بعد تداوله (الفقرة 2 من المادة 1386-12)، وقد صدر هذا الالتزام في عدة نصوص قانونية فرنسية من ذلك نذكر القانون الخاص بمنتجي المواد الكيميائية أو المستحضرات المكونة لها الصادر في 1977/07/12، والقانون الخاص بضمان المستهلكين في مادته الثالثة، وهذا الموقف كان خروجاً عمّا كان متعارفا عليه في السابق بفكرة الاعتراف بمخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية استنادا إلى أساسين هما المصلحة العامة ، والإعفاء على أساس عدم توقّع النتيجة الضارة.[1]

أمّا عن الضرر الحاصل عن إفشاء السر المهني فقد يكون إمّا ضرراً مادياً أو ضرراً معنوياً، فالضرر المادي هو الذي يصيب المال أو الذمة المالية، ومعناه ما يلحق صاحب السر من خسارة في أمواله نتيجة الضرر الواقع من إفشاء سرّه من قبل المؤتمن عليه، كحالة إذاعة سر للمريض من طرف الصيدلي وسبّب هذا الإفشاء ضرراً في سُمعته، ولقد تمّ استبعاد الضرر الجسماني من الضرر المادي كونه مستقل

[1] محمد محي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية،دار المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، مصر، 2007، ص ص 22-91- 92.

عن أنواع الضرر الناتج عن إفشاء السر، حيث يُعدّ الضرر الجسماني الناشئ عنه أقلّ أنواع الضرر حدوثاً، كما لو تعرّض صاحب السر بعاهة أو نوبة قلبية نتيجة إفشاء سرّه الذي يحرص على كتمانه، وللضرر المادي عنصرين هما ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب[1]، ومثاله قيام الصيدلي بإفشاء سرّ عميله الشاب الذي أودع ملفاً للتوظيف، ووصل السرّ إلى علم أحد المكلّفين بدراسة ملفّه فيقوم بإلغاء مشاركه في عرض التوظيف لعدم استيفائه لشرط يتعلّق بصحته.

أمّا الضرر المعنوي فمعناه الضرر الذي يُصيب مصلحة غير مالية، فيستهدف مصلحة الشخص في شرفه أو عاطفته أو مركزه الاجتماعي، ومثال ذلك إفشاء أسرار تتعلّق بمريضة ممّا قد يسبّب لها ضرراً يمسّ بسمعتها وكرامتها ويحطّ من مكانتها الاجتماعية، وقد قضت محكمة مصر الابتدائية بأنّ (الأمراض في ذاتها من العورات التي يجب سترها حتى لو كانت صحيحة...)[2]، وعلى رأي البعض أنّ الضررين المادي والأدبي غالباً ما يتلازمان من نفس فعل إفشاء السر.[3]

3- العلاقة السببية:

الرابطة السببية تُعتبر أساس المسؤولية المدنية، فلا يُتصوّر وجود ضرر ناتج عن خطأ دون أن يربطهما علاقة سببية تجعل الخطأ علّة الضرر وسبب وقوعه، فمناط المسؤولية وجوهرها الرابطة السببية[4]، وهنا

---

[1] سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص ص71 -73.

[2] محكمة مصر الابتدائية الوطنية، القضية رقم 2349 في 1949/03/14، المحاماة العددان الأول والثاني، السنة 29، رقم 117، ص 202 وما بعدها؛ سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص ص75-76.

[3] سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع نفسه، ص 77.

[4] أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 135.

اشترطت المادتان 124 و176 من القانون المدني الجزائري لتحقّق المسؤولية المدنية أن تقوم علاقة بين الخطأ الذي اقترفه الشخص وبين الضرر الذي أصاب المضرور.[1]

وعليه يستوجب توافر علاقة سببية بين فعل الإفشاء والضرر الحاصل للمريض، وقد تنعدم العلاقة السببية رغم وجود الخطأ ولكنّه لم يكن السبب المنتج أو السبب المباشر، مثلاً كأن تكون المعلومات قد وصلت للجمهور نتيجة قوة قاهرة كزلزال أو حريق أدّى لكشفها، فلابد من إثبات المدعي لوجود علاقة سببية بين إفشاء السِّر من المؤتمن عليه بحكم مهنته أو وظيفته والضرر الذي أصابه[2]، كما تنتفي السببية إذا كان الخطأ من المضرور، معناه إذا عمد المريض إلى إفشاء سرّه بنفسه دون تدخل من الصيدلي فهنا لا يمكن مساءلة الصيدلي عن خطأ لم يرتكبه، أمّا إن كان الخطأ مشترك بين الصيدلي والمريض ففي هذه الحالة يترتب على ذلك أن تكون مسؤولية متساوية، ويكون الصيدلي مسؤولاً عن نصف الضرر، ويتحمّل المريض النصف الآخر، فلا يرجع على الصيدلي إلا بنصف الضرر.[3]

البند الثاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن إخلاله بالسرية.

كما أنّه يجب التفرقة بين الخطأ العقدي والخطأ التقصيري، فالأول هو انحراف في سلوك المدين (إيجابي أو سلبي) ويؤدي إلى مؤاخذته، أو عدم تنفيذ المدين لالتزام ناشئ عن العقد، فالصيدلي وفقاً لاتجاه من الفقه يُعدّ مُلزَماً بعدم إفشاء أسرار المريض (عميله) والخطأ في إتيان هذا الالتزام يُعدّ خطئاً عقدياً، نظرا لإدراج مسألة واجب الحفاظ على السر المهني ضمن الالتزامات العقدية، وحجتهم في هذا

---

[1] بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، ص80.

[2] قايد حفيظة، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني في قانون الأعمال، مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية، الموقع الإلكتروني http://giem.kantakji.com ، أُدرج في جوان 2015، وأطلع عليه بتاريخ 2016/04/12.

[3] منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 522.

الاتجاه أنّ العقد المبرم بين المهني (وهو الصيدلي) وزبونه (أي المريض) يُرتّب في ذمته واجب المحافظة على السر المهني.[1]

أمّا الاتجاه الثاني فيري خلاف ذلك، إذْ يعتبر أن التزام الصيدلي بالسر المهني لا يجد مصدره في العقد المبرم بينه وبين العميل، وإنّما يقع على عاتق الصيدلي واجبات تفرضها المهنة نفسها، كما تفرضه اعتبارات المصلحة العامة، وهو ما يجعله بعيداً عن أي مصدر عقدي.[2]

إلاّ أنّ هناك رأي توفيقي في هذا الشأن وجمع بين الرأيين، حيث ذهب هذا الاتجاه إلى أنّ الالتزام بالسر المهني له طابع مزدوج، فهو من جهة ينبثق من العقد غير المسمّى القائم بين الصيدلي والزبون، وفي ذات الوقت يتضمّن في شقّه الآخر الواجبات التي يفرضها المجتمع على ذوي المهن من بينها الحفاظ على السرية في التعاملات التي تصل إلى علمهم بمناسبة أدائهم لمهامهم، وهذا ما دفع بغالبية تشريعات الدول إلى اعتبار جريمة إفشاء السر المهني جريمة مُعاقب عليها، تترتب عليها مسؤولية جزائية بصفة أصلية تتيح للمضرور المطالبة بالتعويض، وقد أخذ بهذا الرأي الفقيه الفرنسي Charmantier الذي توصّل إلى نتيجة لخّصها في القول الآتي: (نستخلص أنّ أساس السر المهني يكمن في عقد غير مُسمّى مُعاقب على الإخلال به بنص قانوني يندرج ضمن النظام العام الثانوي).[3]

الفـرع الثـاني: مسؤولية الصيدلي عن إخلال تابعيه بواجب السرية.

[1] بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة ماجستير تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، دفعة 2011-2012، ص88.

[2] بختاوي سعاد، المرجع نفسه، ص88.

[3] بختاوي سعاد، المرجع السابق، ص89.

لقد تطرّقنا سلفاً إلى مسؤولية الصيدلي الشخصية عن إفشائه السر المهني، غير أنّ هذه المسؤولية لا تقف عند هذا الحد بل قد تمتد إلى مسؤوليته عن الأخطاء المهنية لمساعديه[1]، في حالة ما قام أحد من هؤلاء بتجاوز قواعد السرية وسبّب هذا الخطأ ضرراً بالمريض، فتترتّب بذلك مسؤولية الصيدلي عن هذا الخطأ، ويُطلق عليها بالمسؤولية عن فعل الغير.

فيُسأل الصيدلي بصفته من أرباب المهن عمّن يساعده في الوقت الذي يكون فيه تحت رقابته فقط، ومصدر الرقابة التي تقع على عاتقه مردُّها الاتفاق سواء كان صريحا أو ضمنياً[2]، وعليه يُقصد بالمسؤولية عن فعل الغير تلك المسؤولية التي تقع على عاتق شخص بناءاً على وقوع ضرر جرّاء فعل شخص آخر، فالمسؤول هنا ليس محدث الضرر وإنّما ترتّب ذلك بفعل غيره، والمقصود بالغير هنا من يعمل بالصيدلية تحت إشراف الصيدلي ومسؤوليته.[3]

هذه المسؤولية التي تُعتبر نتيجة طبيعية للعلاقة المهنية التي فرضتها نصوص مدونة أخلاقيات المهنة، فالصيدلي مُلزم بالتعامل مع مساعديه بإنصاف وحسن التعامل معهم، مع وجوب اشتراط أدائهم لمهامهم وفقاً لقواعد المهنة وأخلاقياتها، وأن يُعامَلوا بصفتهم زملاء لا مُستخدَمين[4]، وهذا الموقف

---

[1] يعتبر مساعد صيدلي كل شخص توافر على شروط تتعلّق بالتكوين في هذا المجال، وألاّ يكون مصاباً بعاهة أو بعلّة مرضية تُعيقه من ممارسة هذه المهنة، وألاّ يكون قد تعرّض لعقوبة مخلّة بالشرف، وحامل للجنسية الجزائرية، كما تتوقّف ممارسة مهنة المساعد الطبي على رخصة يُسلّمها وزير الصحة والسكان، وهذا طبقاً للمادتين 217 و 218 من قانون حماية الصحة وترقيتها.

[2] علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ،المسؤولية عن فعل الغير- المسؤولية عن فعل الأشياء ، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2، الجزائر، 1989، ص 28.

[3] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 135.

[4] المواد من 153 إلى 155 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب الجزائري.

أخذت به أغلب التشريعات الأخرى من ذلك القانون المغربي في الفصل 33 إلى 35 من قانون واجبات الصيدلة المغربي.[1]

ومن هنا فإنّ مسؤولية الصيدلي يتّسع نطاقها لتشمل مسؤوليته عن الأخطاء التي يرتكبها مساعدوه في الأحوال التي يستعين الصيدلي بهم في جميع متطلّبات أداء المهنة.[2]

وقد تأرجحت مسؤولية الصيدلي (المتبوع) عن عمل مساعده (التابع) بشكل عام بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، وهذا ما سنتطرق له بالتفصيل.

البند الأول: المسؤولية العقدية للصيدلي عن عمل مساعده.

قد يكون المتسبّب في الضرر المترتّب عن الإفشاء شخص استعان به الصيدلي لتنفيذ التزامه التعاقدي مع المريض، ولقيام هذه المسؤولية لابد من توافر ثلاث شروط:

1. توفر عقد صحيح بين الصيدلي والمضرور:

فلقيام المسؤولية العقدية للصيدلي عن فعل الغير، لابد من وجود عقد صحيح بين الصيدلي والمضرور، ففي حالة عدم وجود عقد بينهما فإن مسؤولية الصيدلي لا تكون عقدية وإنما تقصيرية، أيضاً في حالة وجود عقد بين الصيدلي ومساعده لا بين الصيدلي والمريض، وكذلك إذا كان العقد بينهما باطلاً (كأن يتّفق الصيدلي مع الزبون لتمكينه من مادة مخدرة بناءاً على وصفة طبية مزوّرة، أو في حالة بيع

[1] المسؤولية القانونية للصيدلي في ضوء التشريع المغربي، مجلة القانون والأعمال، مختبر البحث: قانون الأعمال، جامعة الحسن الأول، ص 17، الموقع الإلكتروني: www.droitetentreprise.org أُدرج بتاريخ 2014/01/26، واطلع عليه بتاريخ 2015/10/16.

[2] بختاوي سعاد، المرجع السابق، ص 189.

مادة سامة أو عقاقير لإجراء عملية إجهاض غير شرعي)، ففي هذه الحالات تقوم المسؤولية التقصيرية في حق الصيدلي عن أعمال مساعده.[1]

2.تدخّل الغير في تنفيذ الالتزام العقدي للصيدلي:

معناه أن يقوم المساعد بالتدخل في تنفيذ التزام الصيدلي التعاقدي بناءاً على طلبه، كأن يعهد الصيدلي أمر تحضير الدواء لأحد مساعديه، وأن يُعطي الوصفة الطبية لمساعده كي يقوم بصرفها، أمّا إذا تدخّل الغير من تلقاء نفسه وحال تدخّله دون تمكين الصيدلي من تنفيذ ما عليه من التزامات، فإنّه يُعتبر هذا التدخّل سبباً أجنبياً يُعفي الصيدلي من المسؤولية إذا لم يتمكّن من منعه.[2]

3.ارتكاب الغير خطأ أثناء تنفيذ الالتزام التعاقدي:

يمتد التزام الصيدلي بتحقيق نتيجة إلى من يستعين بهم، وعليه فيُعدّ الصيدلي مسؤول عن عدم تحقّق هذه النتيجة التي لم يُتممها المساعد، فهذا الأخير مُلزم بأن يُقدّم دواء سليم وصالح خالي من المخاطر، فإن أخطأ في ذلك مثلاً ثارت مسؤولية من الصيدلي، كما أنّه لابد من أن يكون هذا الخطأ أثناء تنفيذ العقد أو بسبب تنفيذه[3]

وبهذا الصدد قضت محكمة (نيس Nice) الفرنسية مسؤولية الصيدلي عن خطأ المساعدين، حينما قام أحد مساعدي الصيادلة بتركيب دواء حصل فيه خلط من حيث نسب العناصر التي تتألّف منه، فقضى بإلزام الصيدلي بالتعويض عن هذا الضرر بناءاً على العقد الذي يربط بينه وبين المريض، وهنا القضاء الفرنسي رغم اعتماده كمبدأ عام على المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير تطبيقاً للمادة 1384ق م ف ، وهذا لخلو نص صريح يضع المبدأ العام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، لكن

---

[1] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 121.

[2] حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر،ط 1 ، عمان، 2006، ص53.

[3] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص ص 121-122.

هذا الحكم تعرّض للنقد من جانب الفقه، حيث ذهب أغلبهم إلى عدم إمكانية تطبيق المادة المذكورة في المجال التعاقدي، استناداً إلى أنّ ذلك يؤدي إلى اضطراب الحلول وبالأخص فيما يتعلّق بتحديد الأشخاص الذين يُسأل عنهم المدين وهذا ما أخذ به الأستاذ بلانيول وسافاتييه.[1]

وفي هذا الإطار نستطيع القول بأنه تتحقق مسؤولية الصيدلي العقدية عن فعل الغير إذا ما أخلّ هذا الأخير بالجوانب العقدية التي التزم بها الصيدلي مع المريض أي في أحوال تسليم الدواء صالح للاستعمال غير منتهي الصلاحية، ومطابق لما هو وارد في الوصفة الطبية الخ ...، وبهذا لا مجال للحديث عن مسؤولية الصيدلي العقدية أو مساعديه في حال إفشاء السر المهني.

البند الثاني: مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن إخلال تابعه بواجب السرية.

تقوم مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن أفعال تابعيه إذا لم يرتبط الصيدلي بالمضرور بأي عقد من العقود وإنّما تربطه علاقة تبعية بمرتكب الخطأ، إذا ما توافرت الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 136 ق م ج[2]، وأن يكون الضّرر الحاصل نتيجةً لخطأ وقع من التابع حال تأديته وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها، بمعنى أن يتّصل الفعل الضار الذي قام به التابع بالوظيفة.[3]

1. تحقّق رابطة التبعية بين الصيدلي وتابعه:

يتمتّع الصيدلي بالاستقلالية أثناء ممارسته مهامه، ويتحمّل المسؤولية عن الأضرار التي يتسبّب بها مساعده بما في ذلك إفشاء السر المهني، وهذا استقراء لنص المادة 21 من القانون 08-13 والتي

---

[1] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 141.

[2] تنصّ المادة 136: (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يُحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها. وتتحقّق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرّاً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع)؛ القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26، والمتضمّن القانون المدني، ج ر عدد 44، المؤرخة في 2005/06/26.

[3] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 114.

تعدّل المادة 188 من قانون 85-05 المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها التي تنصّ في فقرتها الثانية على أنه: (يجب أن يكون الصيدلي هو المالك الوحيد والمسيّر الوحيد للمحل التجاري للصيدلية فيما يخصّ الصيدليات الخاصة).[1]

كما أنّ المشرع لم يُعرّف رابطة التبعية في المادة 136 ق م ج، بل جعلها تتحقّق في الحالة التي يعمل فيها التابع لحساب المتبوع، ولا تقتضي حالة التبعية وجود عقد بين الصيدلي وتابعه لأنه في غالب الحالات يكون هناك عقد عمل[2]، كما قد يكون عقد مقاولة من الباطن إذا كُلّف المساعد بتحضير مستحضر دوائي، أمّا إذا عهد الصيدلي إلى أحد لم يرتبط معه بعقد لصرف الوصفة الطبية، فإنّ رابطة التبعية تقوم رغم عدم وجود عقد بينهم فلا تقوم علاقة التبعية على هذا العقد، فحتى ببطلان العقد مثلا تبقى علاقة التبعية قائمة طالما يعمل هذا الأخير لحساب الصيدلي.[3]

2- **تحقق ضرر المريض جرّاء إفشاء التابع:**

لقد استخدم المشرع الجزائري مصطلح (العمل غير المشروع) في نص المادة 136 ق م ج، وهو ما أثار خلافات فقهية في هذا الشأن بحيث اعتبر فريق من الفقهاء بأنّ خطأ التابع كفيل لقيام مسؤولية المتبوع على أساس أنّ الخطأ يُثبت مسؤولية التابع بصفة أصلية بينما تكون مسؤولية المتبوع فرعية أو تبعية، ومن ثمّ لا يمكن مساءلة المتبوع إلاّ بتحقّق مسؤولية التابع الشخصية.[4]

وذهب فريق آخر إلى الاكتفاء بوجود ضرر لقيامها، مستدلين في موقفهم إلى أنّ المشرع لم يقصد فكرة الخطأ من عبارة (غير مشروع)، ومن أنصار هذا الاتجاه الأستاذ علي علي سليمان الذي اعتبر

---

[1] تضمنته المادة 188 قبل التعديل في آخر فقرة، وهو ما يبرّر تأكيد المشرع حول إلقاء مسؤولية أكبر على عاتق الصيدلي كون محل عمله يُعدّ من المواد الخطرة السامة التي يُلزَم على متابعتها ومراقبة بيعها وصرفها من طرف مساعديه.

[2] عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، منشأة دار المعارف، الإسكندرية،2004، ص 457.

[3] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 116.

[4] علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، دار موفم للنشر، ط2، الجزائر، 2010، ص148.

أنّ هذه العبارة تفيد الفعل الضار والذي استعمله المشرع الجزائري في نص المادة 134 ق م ج[1]، وهو ما تمّ استدراكه في التعديل حيث استبدل المشرع عبارة العمل غير المشروع بالفعل الضار في المادة 136، وهذا ما يؤكد بأنّ الصيدلي مسؤول باعتباره متبوعاً عن كافة الأفعال الضارة التي يأتيها التابع بغض النظر عن كونها أخطاء أم لا فالعبرة إذن بالضرر الناتج عن سلوك التابع.[2]

3- ارتباط الفعل الضار (أو الإفشاء) بالمهنة:

معناه أن يقترن الفعل الضار الذي تسبّب به التابع للغير بمهنة الصيدلة حيث نصت المادة 136 على أنّه: (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يُحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعاً منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها. وتتحقّق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرّاً في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع)، بالتالي هذا النص يوسّع من نطاق مسؤولية الصيدلي عن تابعيه حتى ولو تمّ الفعل الضار خارج إطار المهنة، مادامت وقعت بسببها أو بمناسبتها، مثل قيام مساعد الصيدلي بإفشاء سرّ أحد الزبائن خارج نطاق الصيدلية التي يعمل بها، لكن موضوع السر حصل عليه بمناسبة عمله فيها.

إنّ المثال الذي أثرناه يطرح فروقاً بين مصطلح حال تأدية وبسبب وبمناسبة، فالمصطلح الأول يُقصد به توفّر عنصري الزمان والمكان أي عند الممارسة المعتادة والمنتظمة، معناه أنّ الصيدلي يتحمّل المسؤولية لأنّ الضرر حصل تأدية المهنة لحسابه، وهناك قرارات قضائية بشأن العمل غير المشروع حال تأدية الوظيفة مثاله قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1998/10/20 حيث جاء فيه: (ولما ثبت –في

[1] علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 48.

[2] في هذا الصدد حكمت الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في 1977/03/03، قراراً يقضي بمسؤولية المتبوع عن فعل تابعه المجنون ، ومنذ ذلك الوقت صرف القضاء الفرنسي النظر عن اشتراط خطأ التابع؛ علي علي سليمان، المرجع نفسه، ص47.

قضية الحال- أنّ قضاة الموضوع لما قضوا على الطاعن -المستشفى الجامعي بوهران-بضمان دفع التعويضات نتيجة الأخطاء المهنية التي ارتكبها الطبيبان إثر عملية جراحية...)[1]

أمّا سبب المهنة فمعناها أن يقع الفعل الضار بهدف تحقيق مصلحة المتبوع، فهي السبب الرئيسي والمباشر في إحداث الضرر، أو معناه أنّ الفعل الذي وقع من طرف التابع وهو لا يؤدي عملاً من أعمال وظيفته ولكن يتّصل مع ذلك بالوظيفة اتصال العلّة بالمعلول، بحيث أنّه لولا الوظيفة لما استطاع التابع أن يرتكبها، أو أنّه ما كان ليُفكّر في ارتكاب الفعل لولا الوظيفة[2]، أمّا بمناسبتها فتحقّق حينما لا تكون المهنة سبباً رئيسياً لارتكاب الفعل الضار من قبل التابع، وإنّما اقتصر دورها في تهيئة فرصة وقوع الفعل الضار من قبل هذا الأخير.[3]

كما يمكن للصيدلي أن يرجع على مساعده إذا ما تحقّقت مسؤولية هذا الأخير ولم يستطع دفعها، لكن إذا بلغ خطئه قدراً من الجسامة تطبيقا لنص المادة 137 ق م ج (للمتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأً جسيماً).

ولقد كان نص هذه المادة قبل التعديل[4]، يوسّع من نطاق رجوع المتبوع على تابعه من تعويضات بغضّ النظر عن درجة الخطأ، بمعنى لا يتحمّل المتبوع تعويض الأضرار التي لحقت بالغير جرّاء خطأ

[1] قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1998/10/20، ملف 157555، المجلة القضائية، العدد رقم 02، سنة 1998، ص146.

[2] قجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصّص عقود ومسؤولية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 2003، ص 63.

[3] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 457.

[4] المادة 137 في ظل الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/26تنص على أنّ: (للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر).

التابع، وهذا يتنافى ومبادئ العدالة، لأنّ هذا الأخير يعمل تحت إشراف ورقابة وتوجيه المتبوع ولحسابه أيضاً، لذا فقد أصاب المشرع في تعديله لهذه المادة.[1]

المطلب الثاني: إثبات المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني.

الإثبات في مجال المسؤولية المدنية للصيدلي هو إقامة دليل يُرجّح وجود أو انتفاء مسؤولية هذا الأخير بكامل أركانها وعناصرها، ممّا يترتّب على قيامها ثبوت حق المريض أو ذويه في الحصول على التعويض، وفي انتفائها انعدام حق الدائن من حصوله على التعويض، وعليه كان لزاماً علينا تحديد الطرف المكلّف بعبء إثبات عناصر المسؤولية من بين طرفي النزاع (الصيدلي و المريض أو ذويه)، ومدى مراعاة سلطة القاضي في تقدير تعويض الضرر الناشئ عن فعل الإفشاء.

الفرع الأول: عبء إثبات خطأ الإفشاء.

إنّ إثبات الخطأ يُعدُّ أمراً ضرورياً و أساسياً في المسؤولية المدنية بوجه عام، وإن كان يستلزم الأمر إثبات خطأ الصيدلي من طرف المضرور (المريض)، أمّا إذا استطاع الصيدلي نفي إدعاء المضرور بوجود خطأ من جانب المريض، أي في حالة ما إذا كان الإفشاء نفسه من طرف المريض.

في هذا الخصوص ذهب أنصار المذهب التقليدي إلى تقسيم الخطأ إلى خطأ عقدي وخطأ تقصيري، وتختلف نتيجة توقيع المسؤولية حسب نوع الخطأ، فيرون أن الخطأ مفترض في المسؤولية العقدية، أمّا في المسؤولية التقصيرية فيجب في هذه الحالة أن يثبت الدائن (المريض) خطأ المدين (الصيدلي) وحصول الضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، غير أنّ عبء الإثبات في الشريعة الإسلامية لا يُنظر له بطبيعة المسؤولية أو طبيعة العقد إذا ما كان عقدياً أم تقصيرياً، وإنما يُعالج بمنظور طبيعة

[1] علي فيلالي، الالتزامات، المرجع السابق، ص 148.

موضوع الالتزام، وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري[1] تماشياً مع موقف المشرع الفرنسي، كما ذهب إلى ذات الموقف المشرع العراقي في المواد 444 إلى 448 عند تحدّثه عن القواعد الكلية للإثبات وهذه المواد تقابل نصوصاً موادها في مجلة الأحكام العدلية في المواد من 4 إلى11، و المادتين 76و77.[2]

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض.

فعل الإفشاء يُعدُّ خطئاً موجباً للمسؤولية المدنية ناهيك عن كونه فعلٌ مجرّمٌ قانوناً، طالما أنّه يتضمّن الشقّ المدني أيضاً ، فإنّ القاضي يتمتّع بالسلطة التقديرية في التحقّق من قيام واقعة الإفشاء التي أثبتها المريض (الزبون) كما تمّ بيانه سابقاً، ويقوم بتقدير التعويض المناسب لجبر الضرر الناجم عن فعل الإفشاء، لأنّه يُعتبر الأثر الذي ترتّبه المسؤولية المدنية للمؤتمن على السر الطبي، من هنا سنتطرّق إلى الحديث عن مفهوم التعويض وكيفية تقديره.

البنـد الأول: مفهـوم التعويـض.

يُقصدُ بالتعويض جبر الضرر الذي لحق بالمصاب، وهو يختلف عن العقوبة في أنّ هذه الأخيرة تعتبر جزاءا يُوقّع على الجاني من فعلته وردع غيره، ويترتّب على ذلك أن يتمّ تقدير التعويض بقدر الضرر، بينما في العقوبة يتم التقدير بحسب خطأ الجاني ودرجة خطورته.[3]

ويقول السنهوري في هذا الشأن أنّ: (التعويض يسبقه في غالب الأحيان دعوى المسؤولية ذاتها لأنّ المسؤول لا يُسلّم بمسؤوليته ويضطر إلى أن يُقيم عليه الدعوى).[1]

---

[1] تنص المادة 323 ق م ج على أنّه: (على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه)؛ الأمر رقم 75-58 المؤرّخ في 1975/09/26، المتضمّن القانون المدني الجزائري المعدّل والمتمّم.

[2] سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص ص 147 -150.

[3] منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 613.

ولقد ذهب المشرّع الجزائري إلى تعريف التعويض في نص المادة 124 ق م ج بأنّه: (كل فعل أيّاً كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبّب ضرراً للغير يُلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض)"[2]

والتعويض في القانون الجزائري يكون إمّا عينياً أو نقدياً، فالتعويض العيني يُقصد به إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، ويزيل الضرر الناشئ عنه، والقاضي مُلزم بالحكم بالتعويض (الضمان) العيني، إذا كان ذلك ممكناً وطلبه المتضرر أو تقدّم به المدين بالتعويض، ويُعتبر أفضل طرق الضمان[3]، وهذا ما تضمّنته المادة 164 ق م ج بقولها: (يجبر المدين بعد إعذاره طبقاً للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينياً متى كان ذلك ممكناً).

غير أنّ هذا النوع من التعويض لا يمكن تطبيقه في حالة الإفشاء، ففي هذه الحالة لا تكون سلطة القاضي مطلقة في الحكم بالتعويض العيني، لأنّ المؤتمن على السر لا يمكنه إعادة الحال على ما كان عليه قبل إفشائه ونظراً لاستحالة التعويض العيني في هذه الحالة، فإن القاضي يستبدل التعويض العيني بالتعويض النقدي، بحيث يُلزم المؤتمن على السر الطبي المسؤول عن الإفشاء بجبر الضرر الحاصل بسببه والذي أصاب المريض أو ذويه، والتي تتمثّل في التعويض النقدي.

والتعويض بمقابل يكون بالأداء النقدي أي مبلغ مالي وهذا هو الغالب يُقدّره القاضي بحيث لا يتجاوز قدر الضرر ولا يقلّ عنه، وحسب المادة 182 مكرر ق م ج يُقدّر القاضي التعويض المناسب لحجم الضرر الذي لحق بالمريض مراعاةً للظروف الملابسة.[4]

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص916.

[2] المادة 124 ق م ج من القانون 05-10 المؤرّخ في 2005/06/20، ج ر عدد 44، المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري، تقابلها المادة 256 ق م أردني والمادة 1382 ق م فرنسي.

[3] أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص161.

[4] بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني: الواقعة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، ط 1، الجزائر، 2001، ص 167؛ عميري فريدة، المرجع السابق، ص135.

ومثال إفشاء السر الطبي، قضية فرنسوا ميتران، حيث لحق بعائلة الرئيس الفرنسي (ميتران) ضرراً معنوياً جرّاء إفشاء الطبيب (جوبلير) لسر مورّثهم وقضى لهم بالتعويض، وسيأتي لاحقا الحديث حول هذه القضية بالتفصيل.

كما قد يكون في بعض الأحيان التعويض غير نقدي هذا النوع من التعويض لا هو تعويض عيني ولا هو تعويض نقدي، بل من شأنه أن يعيد للمضرور احترامه أو كرامته وسمعته، كما يمكن أن يطلب من القاضي أن يحكم له بمثل هذا التعويض إن لم يعرض الصيدلي التعويض النقدي ، وفي حالة ما إذا اجتمعا فالقاضي له سلطة تقديرية، ومثال ذلك أن يطلب المضرور من القاضي أن ينشر الحكم الصادر في حق الصيدلي في الصحف كتعويض غير نقدي عمّا لحقه من ضرر، أو نشر الاعتذار في الصحف، ويُمثّل هذا التعويض تعويضاً أدبياً، ويُمكن أن نستخلص بأنّه في حالة الإفشاء يجوز أن يحكم القاضي بالتعويض غير النقدي بناءا على طلب المتضرّر.[1]

البند الثاني: تقدير التعويض.

تعتبر مسألة التوقيت عند تقدير الضرر الناتج عن الإفشاء مسألة هامة لما قد ينجرّ عنها من آثار في تحديد التعويض المستحق للمريض أو ذويه، والعبرة عند تقديره يكون بيوم صدور الحكم، ولكن إذا ما طرأت تغييرات في أسعار النقد سواء بالارتفاع أو الانخفاض عمّا كانت عليه وقت وقوع الإفشاء، فهنا يأخذ القاضي بقيمة النقد والعملة وقت صدور الحكم سواء ارتفعت أو انخفضت، فالعبرة في تقدير التعويض عن الضرر الحاصل، وطبقا لمفهوم المادة 131 ق م ج هو يوم صدور الحكم سواء في عناصره المكونة له، أو في قيمته النقدية، وذلك كلّه بقصد أن يكون التعويض عادلاً، جبراً كاملاً

[1] عيساوي زاهية، المرجع السابق، ص ص 159-160.

للضرر ومراعياً كافة عناصره، وقد يكون التعويض مقسَّطاً، كما يمكن أن يكون إيراداً مرتباً مع جواز اشتراط تقرير تأمين لذلك.[1]

وبخصوص تقدير التعويض، كأصل عام يكون من طرف المشرع عن طريق النص القانوني، أو يكون بالاتفاق، كما قد يتولّى القاضي تقديره.[2]

1 -التقدير الإتفاقي:

هو نوع من التعويض كثير الوقوع في نطاق المسؤولية العقدية، ولا يوجد في القانون ما يمنع من الاتفاق على مقداره حسب المادة 183ق م ج.[3]

ولو اعتبرنا أن المسؤولية عن إفشاء السر المهني هي من طبيعة عقدية، سنصل إلى نتيجة مفادها أنّه يجوز لصاحب السر والمؤتمن عليه أن يُحدّدا بموجب الاتفاق ما يجب أدائه من تعويض في حالة الإخلال بالالتزام المتمثّل في إفشاء السر المهني من طرف المؤتمن عليه، وهذا تطبيقاً للمادة 183 ق م ج سالفة الذكر.

لكن هذا الأمر لا يُتصوّر وقوعه في عمل الصيدلي الذي يتردّد عليه عشرات المرضى أو الزبائن يومياً لاقتناء المستحضرات الصيدلية، هذا في حالة ممارسته لمهامه في إطار صيدلية خاصة، وهذا الأمر أيضا لا يُطبّق على صيدلي ممارس في إطار مؤسسات عمومية استشفائية.

ولقد اعتبر القانون الأساسي العام للوظيف العمومي وفقاً للمادة 4/180 منه أنّ إفشاء السر أو محاولة إفشاء السر المهني خطأً تأديبياً من الدرجة الثالثة[1]، كما اعتبر المشرع في قانون العقوبات إفشاء

---

[1] حروزي عز الدين، المرجع السابق، ص ص211-212.

[2] بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006، ص 107.

[3] تنص المادة 183 ق م ج على أنّه: (يجوز للمتعاقدين أن يُحدّدا مقدّماً قيمة التعويض بالنص عليها في العقد، أوفي اتفاق لاحق، وتُطبّق في هذه الحالة أحكام المواد 176 إلى 181).

السرية جريمة معاقب عليها حسب المادة 301منه، وعليه لا يمكن إلاّ أن نطبّق المسؤولية التقصيرية في هذه الحالة لتوسيع نطاق تحصيل التعويض للمتضرّر من الإفشاء كدعوى تبعية للدعوى الأصلية المتمثلة في الدعوى العمومية، ذلك أنّ قواعد المسؤولية التقصيرية أكثر حماية للمتضرّر، تمكّنه من الحصول على تعويض كامل لما أصابه من ضرر مباشر سواء كان متوقّعاً أو غير متوقّع هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ففي حالة تعدّد مرتكبو فعل الإفشاء (صيدلي ومساعديه مثلاً) فيكون التضامن فيما بينهم مقرّر قانونا خلافاً للمسؤولية العقدية ولأنّ الفعل مجرّم أساساً، وعليه فالإخلال بواجب السرية ينتج عنه الإخلال بالتزام قانوني سابق سواء تحت راية العقد أو بدونه، كما أنّ هذا الالتزام يدخل في نطاق الالتزام بحماية الصحة العامة والمساس بهذا الالتزام يُعدّ تقصيراً.[2]

2 –التقدير القانوني:

قد يكون مصدر تقدير التعويض في المسائل الاقتصادية النص القانوني، وهذا ما نستخلصه من المادة 186 ق م ج التي نصت على تعويض الضرر اللاحق بالمضرور بسبب تأخر المدين في تنفيذ التزامه، وعليه فلا مجال لتطبيق نص هذه المادة على مسؤولية الصيدلي، كون التزامه لا يعتبر مبلغاً من النقود، وإنّما يتمثّل في تمكين المريض أو العميل من الدواء صالح ومناسب لما هو مدوّن بالوصفة الطبية وملائم لصحة المريض.[3]

---

[1] الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46، المؤرخة في 2006/07/16.

[2] براهيمي زينة، المرجع السابق ص ص 124-126.

[3] عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011، ص144.

لم يتدخّل المشرع الجزائري للنص على تقدير التعويض بل اكتفى بوجوبه فقط تاركاً أمره للقاضي حسب ملابسات القضية، وهذا خلافاً لموقف المشرع الفرنسي وكذا المشرع المصري.[1]

3 –التقدير القضائي:

متى ارتأى للقاضي توفر شروط المسؤولية المدنية للصيدلي حكم بالتعويض، فله سلطة مطلقة في تحديد الطريقة التي يتم بها، وفي تقديره لقيمتها دون رقابة المحكمة العليا على ذلك، حيث أنّه ينبغي فهم الوقائع المطروحة أمامه وتكييف وجود واقعة الإفشاء، بتطبيق النص القانوني الملائم لها، ومدى كفايتها لتشكّل أركان المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني، فيقوم أخيراً بتقدير التعويض المناسب، على اعتبار أنّه لا تعويض دون مسؤولية.[2]

وتقدير التعويض يكون بقدر الضرر وجسامته، ومحل التعويض يكون فيما أصاب المريض أو ذويه من ضرر نتيجة الإفشاء، أمّا في حالة انعدام الضرر فلا محلّ للحكم بالتعويض، كما يجب على القاضي تحرّي الخطأ من طرف المؤتمن على السرّ، ووجود علاقة سببية بين الضرر وفعل الإفشاء.[3]

المبحث الثاني: مسؤولية الصيدلي التأديبية عن إفشاء السر المهني.

يعتبر التأديب مظهر من مظاهر الرئاسة الإدارية، التي تفرضها طبيعة التنظيم الإداري [4]، وإذا كان التأديب ضروري للحياة الاجتماعية، فإنّه يكفل الحفاظ على أخلاقيات المهنة بشكل بالغ الأهمية،

---

[1] حدّدت المادة 1153 ق م ف الفوائد بالسعر الرسمي لها، كما نصت المادة 226 ق م م " إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود، وكان معلوم المقدار وقت الطلب، وتأخر المدين في الوفاء به، كان مُلزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير، فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية، وخمسة في المائة في المسائل التجارية"، من هنا ندرك ان المشرع أحجم عن التدخل في هذا الأمر لأنه يحرّم قانونا الربا بين الأفراد؛ أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص ص167-168..

[2] فريحة كمال، المرجع السابق، ص 319؛ مامش نادية، مسؤولية المنتج ، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 74.

[3] أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 171.

[4] عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، 2004، ص359.

من خلال تقويم وإصلاح السلوك غير السوي للصيدلي [1]، سواء في حالة اعتباره موظفاً لدى المؤسسات العمومية الإستشفائية، أو بصفته مهنياً عادياً في القطاع الخاص (أي في صيدلية خاصة).

فبمجرّد إخلال الصيدلي بالتزاماته المهنية يُعدّ ذلك خطأً تأديبياً يترتّب عليه توقيع العقوبة التأديبية، والتي تختلف جسامتها بحسب جسامة الخطأ المرتكب من طرفه، وسنقتصر على فعل إفشاء السر المهني باعتباره موضوع الدراسة، ومحاولة معالجة أحكامه من الناحية التأديبية، كما أنّه انطلاقاً من التشريع الصحي سواء كان قانون حماية الصحة وترقيتها ومدوّنة أخلاقيات الطب، نصّ المشرّع على إنشاء أجهزة مكلّفة بتأديب الصيدلي في حالة إخلاله بهذا الإلتزام، وهذا ما سنتطرّق له أيضاً في هذا المبحث.

المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية.

تتجسّد المسؤولية التأديبية في مخالفة الصيدلي لأصول المهنة، عند إتيانه عملاً إيجابياً أو سلبياً محدّداً، يُخلّ بواجبات مهنة الصيدلة و خروجاً عن مقتضياتها، أو يُعدّ مساهمةً منه في وقوع الخطأ المهني، وهذا ما ينطبق على قيامه بإفشاء السر المهني، من هنا كان لزاماً علينا معالجة بعض النقاط التي تقترن فيها جميع الأخطاء ويستوجب معها توقيع المسؤولية التأديبية في الفرع الأول، أمّا في الفرع الثاني سنتطرق إل مدى تأثير الحكم الجزائي على العقوبة التأديبية باعتبار أنّ إفشاء السر المهني في الأصل جريمة معاقب عليها في نصوص قانون العقوبات الجزائري وباقي القوانين الجزائية المقارنة.

الفرع الأول: مبدأ شرعية العقوبة التأديبية لفعل الإفشاء.

تثور المسؤولية التأديبية للصيدلي عندما يشكّل نشاطه المهني خطأ، و يُعدّ إفشاءه للسر المهني خطأً جزائياً يستوجب التعويض المدني أيضاً، كما يُعدّ خطئاً تأديبياً.[1]

[1] قدري محمد محمود، المرجع السابق، ص 01.

ويُعرّف الخطأ التأديبي بأنّه: (ذلك التصرّف الصادر عن الموظف أثناء أداء وظيفته أو خارجها، ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه عن الوجه الأكمل) [2]، وعليه يمكن أن نقيس هذا التعريف على عمل الصيدلي من منظورين: من حيث قيامه بأداء مهامه كموظف لدى مؤسسة عمومية استشفائية، أو من خلال قيامه بعمله ضمن القطاع الخاص مالكاً للصيدلية أو مساعداً بها [3]، لأنّ خطأ التعدّي على سرية المعلومات المتحصّل عليها من طرف العميل أو المريض مُعاقب عليها في كلتا الحالتين، سواء أحدث هذا الخطأ ضرراً أم لم يوقعه.[4]

وفي هذا الصدد يمكن القول بوجود أخطاء تأديبية محضة لا تنطوي على أضرار بذمّة مالية أو تعويض يستتبع مساءلته مدنياً، أو تحت طي الاعتداء الجزائي، وفي هذا النوع من الأخطاء لا يمكن الحديث عن فعل الإفشاء لأنّه يقترن بالمسؤوليتين المدنية والجزائية، فالمخالفات التأديبية المحضة تأخذ صورة تتجاوب مع الطبيعة الخاصة بين المهني، إدارته، هيئته، جمعيته أو نقابته، وكذلك ما يُفرض من قواعد تحكم النشاط المهني، غير أنّ هذه المخالفات محدودة نسبياً، إذا ما قورنت بالمخالفات التي تُرتكب في نطاق ممارسة الصيدلي –على غرار باقي المهن الحرة– لنشاطه وفي علاقته بالمرضى أو العملاء.[5]

وحيث تخضع العقوبات التأديبية لمبدأ الشرعية والتي تعني أنّه لا عقوبة إلاّ بنص، خلافاً على ماهو مُتّبع بشأن الأخطاء التأديبية، بمعنى أنّ السلطة التأديبية المختصة بالتأديب إذا كانت تقدّر ما يمكن

---

[1] عميري فريدة، المرجع السابق، ص55.

[2] بوضياف أحمد، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1986، ص 17.

[3] فبمجرد حصول الصيدلاني على الإذن بمزاولة مهنة الصيدلة بالقطاع الخاص يكون ضمنياً قد التزم بالقانون المتعلّق بأخلاقيات المهنة؛ الموقع الإلكتروني : www.droitentreprise.org ،أدرج بتاريخ 2014/01/26، واطلع عليه بتاريخ 2015/10/16.

[4] عميري فريدة، المرجع السابق، ص 56.

[5] محمد عصفور، الحد الفاصل بين التأديب والتجريم، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان،1998، ص 6.

أن يندرج ضمن المخالفات التأديبية، فإنّها لا تملك توقيع جزاء ما لم يرد في نص قانوني [1]، فقد حدّد المشرع الجزائري العقوبات التي يمكن تسليطها على الصيدلي حسب درجة جسامة الخطأ، كما هو مدوّن بنص المادة 163[2]، التي صنف فيها المشرع الجزائري العقوبات التأديبية إلى أربع (4) درجات وبذلك سار نحو ذات نهج نظيره المشرع الفرنسي، غير أنّ القانون الفرنسي فرّق درجات العقوبة الأربع حسب الوظيفة ذاتها، فجعل عقوبات الوظيفة العامة للدولة (المركزية) تختلف عن عقوبات الوظيفة العامة المحلية (اللامركزية)، وكذا بالنسبة لعقوبات الوظيفة العامة الاستشفائية [3]، كما نصت المادة 217 م.أ.ط على أنّه: (يمكن للمجلس الجهوي أن يتّخذ العقوبات التأديبية التالية:

- الإنذار،
- التوبيخ.

كما يمكنه أن يقترح على السلطات الإدارية المختصة منع ممارسة المهنة و/أو غلق المؤسسة طبقا للمادة 17 من القانون 85-05...)[4]، وعليه فلا يمكن للسلطة المكلّفة بالتأديب خلق عقوبات غير المدوّنة في هذا النص مهما كانت أسبابها ولو برضا الصيدلي.[5]

ويترتّب على إخضاع العقوبة التأديبية لمبدأ الشرعية نتائج تتمثّل في:

---

[1] قدري محمد محمود، المرجع السابق، ص219.

[2] الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46، المؤرخة في 2006/07/16.

[3] Dardaud.A.J, la procédure disciplinaire dans la fonction publique, ed du Papyrus, France, avril 2009, p54.

[4] المرسوم التنفيذي 92-276 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب سالف الذكر.

[5] تنص المادة 32 من نظام المهن الطبية السعودي على أنّ: (العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها في حالة المخالفات المهنية هي: 1-الإنذار، 2-غرامة مالية لا تتجاوز عشرة آلاف ريال، 3-إلغاء التراخيص بمزاولة المهن الصحية وشطب الاسم من سجل المرخص لهم...)، المرسوم الملكي رقم (م/59) بتاريخ 1426/11/04، الصادر بموجب قرار وزاري رقم 12/1/39644 المؤرخة في 1427/05/14.

1 -شخصية العقوبة التأديبية، بحيث تُسلّط على الصيدلي دون غيره جرّاء إخلاله بواجب السرية[1]،

2 - التفسير الضيق للنص في توقيع العقوبة التأديبية، فلا يجوز التوسّع فيه أو القياس عليه عند تطبيقها[2]،

3 - تناسب العقوبة التأديبية مع الخطأ المرتكب، وهنا جاء النص صريحاً في قانون الوظيفة العامة باعتبار فعل إفشاء السر المهني، أو محاولة إفشائه خطئاً من الدرجة الثالثة إذا أتاه الصيدلي الموظف لدى المؤسسات العمومية الإستشفائية[3]،

4 - ألاّ ينتج عن إفشاء الصيدلي جزاءات أو عقوبات متعدّدة [4]، معنى ذلك أن الصيدلي لا يجوز معاقبته مرتين على فعل واحد إلاّ إذا قام بتكرار خطأ الإفشاء لمرات متكررة مع عدة أشخاص، وبهذا الصدد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنّه: (لا يجوز معاقبة العامل على الذنب الإداري الواحد مرتين بجزاءين أصليين لم ينص القانون صراحة على الجمع بينهما، أو بجزاءين لم يقصد اعتبار أحدهما تبعاً للآخر)[5]،

---

[1] محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2005، ص 100.

[2] وهنا قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنّ العقوبات الإدارية وما يترتّب عليها مباشرة من آثار عقابية لا يسوغ أن تجد لها مجال في التطبيق، إلاّ عند وجود النص صريحاً، مثل العقوبات الجزائية السالبة للحرية، وعليه فلا مجال للقياس أو الاستنباط عند توقيعها؛ انظر سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1999، ص 75.

[3] المادة 180 من الأمر 06-03 المؤرخ في 2006/07/15، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية سالف الذكر.

[4] إبراهيم بن صالح اللحيدان، مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية وعقوباته في النظامين السعودي والمصري، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية الأمنية، الرياض،2006، ص 278.

[5] قدري محمد محمود، المرجع السابق، ص220.

5 - تطبيق العقوبة التأديبية فورياً ومباشراً فلا تُطبّق بأثر رجعي، معناه يكون سريانها من تاريخ ارتكاب المخالفة مهما كانت جسامتها أو خطورتها.[1]

الفـرع الثاني: اتحاد العقوبة التأديبية مع العقوبة الجزائية في إفشاء السر المهني.

لم يتطرّق المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى للتعداد المفصّل للجرائم التأديبية، فمن المستحيل النص عليها بالتفصيل –كما هو الحال بالنسبة للجرائم المعاقب عليها في قانون العقوبات– من هنا كان لزاماً علينا التطرّق إلى العلاقة بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية، ومدى تأثير الحكم الجزائي في توقيع العقوبة التأديبية.

البند الأول: علاقة العقوبة التأديبية بالعقوبة الجزائية.

تشترك العقوبة التأديبية مع العقوبة الجزائية في عدة نواحي، كما تختلف معها في جوانب أخرى.

1/ أوجه الاتفاق:

تتمثّل أبرز مناط الاتفاق بين العقوبتين في:

[1] حيث قضت المحكمة الإدارية العليا بأنّه: (استمرار المخطئ في ارتكاب نفس الأخطاء يبرّر عقابه مرة أخرى، وهذا هو الأصل المعمول به قضائيا بالنسبة للجرائم المستمرة حتى لا يشجع الموظفون على الإخلال بواجباتهم الوظيفية) عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق، ص392.

– كلاهما يتفقان مع قاعدة (لا عقوبة دون نص)، فلا يجوز لسلطة التأديب أن تسلّط عقوبة غير محدّدة بنص القانون، لكن لها أن تختار إحدى العقوبات الواردة حصراً وتطبيقها على الواقعة.

– مبدأ شخصية العقوبة نجده في كلا العقوبتين، فلا يمكن توقيع الجزاء إلاّ على مرتكب الخطأ، معناه أنّ الصيدلي وحده هو المسؤول على إفشاءه للسر المهني سواء قام بها لوحده أو شارك فيها.[1]

– تقترن العقوبتان في الغاية أو الهدف من تقريرها، فالعقوبة التأديبية تهدف إلى إصلاح منظومة المهن الطبية بصفة عامة والصيدلية بصفة خاصة، وحتى إصلاح المرافق الإستشفائية باعتبارها مرافق عامة إن كان الصيدلي موظفا لديها، وهو ما ينعكس إيجاباً في كلتا الحالتين على المجتمع ككل وهذه تعتبر غاية العقوبة الجزائية، إضافة إلى أنّ هدف كلتا العقوبتين يتجسّد أساساً في ردع المخطئ أو الجاني.

2/ **أوجه الاختلاف**:

إنّ استقلال العقوبة التأديبية عن الجزائية يُظهر التباين الموجود بينهما من حيث الأساس، والهدف، من خلال تحديد العقوبة، ومن ناحية الحق والجزاء وغيرها من أوجه الاختلاف وهي كالآتي:

– **من حيث أساس العقوبة التأديبية** : وهنا يتمثّل في إخلال الصيدلي بقواعد المهنة وأخلاقياتها وبالتالي فإفشاءه السر المهني ينجم عنه إخلال بواجب مهني يستوجب معه تسليط عقوبة تأديبية، ومع ذلك فإنّ ذات الفعل مجرم بقواعد قانون العقوبات على أساس الإخلال بواجب قانوني.[2]

– **من حيث الهدف** : غرض العقوبة الجزائية مكافحة الجريمة بتقرير جزاء يوقع باسم المجتمع، بواسطة حكم قضائي في حق الصيدلي مفشي السر المهني، بينما في القوانين التأديبية يهدف إلى كفالة حماية المهنة سواء للصيادلة العاملين في القطاع الخاص أو بصفتهم موظفين في القطاع العام.

---

[1] قدري محمد محمود، المرجع السابق، ص223.

[2] براهيمي زينة ، المرجع السابق، ص 37

- **من حيث استقلال العقوبة التأديبية عن العقوبة الجزائية** : وهنا نجد الفارق بين العقوبتين حسب درجة جسامة الخطأ الذي يأتيه الصيدلي، فإذا بلغ حداً كبيراً من الجسامة وصلت إلى المساس بسلامة أو شرف أو سمعة المريض أو العميل استوجبت مساءلته تأديبياً وجزائياً، أمّا إذا لم يتسبّب خطئه ضرراً بالغير، فتُسلّط عليه العقوبة التأديبية فقط وهذا ما نصت عليه المادة 239 من قانون حماية الصحة وترقيتها بنصّها " إذا لم يتسبّب الخطأ المهني في أي ضرر يكتفي بتطبيق العقوبات التأديبية"[1]، وعليه فلا يتوقف توقيع العقوبة التأديبية على نتيجة المساءلة الجزائية، لاختلاف نطاق المسؤوليتين وأهدافهما، وهذا ما أكّد عليه المشرع الجزائري في المادة 221 م.أ.ط[2] والمادة 1/267 من القانون 90-17 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها [3]على غرار معظم تشريعات دول العالم، فقد أصدرت المحكمة الإدارية بمصر حكماً يقضي بأنّه: (من المبادئ المستقر عليها استقلال المسؤولية التأديبية عن المسؤولية الجنائية باعتبار أنّ المخالفة التأديبية هي أساساً تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية وهذا الاستقلال قائم حتى لو كان ثمة ارتباط بين الجريمتين).[4]

وفي هذا السياق أيضا ذهب المشرع التونسي نحو التأكيد على استقلالية العقوبة التأديبية على العقوبة الجزائية والمدنية وهذا في الفصل 73 من القانون المتضمن مهنة الصيدلة التونسي [5]، كما أشار

---

[1] القانون رقم 90-17 المؤرخة في 1990/07/31، يُعدّل ويُتمّم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، والمتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 35، المؤرخة في 1990/08/15.

[2] تنص المادة 221 من مدونة أخلاقيات مهنة الطب على أنّه:(لا تشكل ممارسة العمل التأديبي عائقاً بالنسبة:

- للدعاوى القضائية المدنية أو الجنائية،
- للعمل التأديبي الذي تقوم به الهيئة أو المؤسسة التي قد ينتمي إليها المتهم.

ولا يمكن الجمع بين عقوبات من طبيعة واحدة وللخطأ ذاته).

[3] تنص المادة 1/267 من قانون 90-17 المعدّل للقانون 85-05 المتعلّق بحماية الصحة وترقيتها سالف الذكر على أنّه: (دون الإخلال بالملاحقات المدنية والجزائية، كل تقصير في الواجبات المحدّدة في هذا القانون وعدم الامتثال لآداب المهنة يُعرّض صاحبه لعقوبات تأديبية).

[4] محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 162.

[5] ينص الفصل 73 على أنّه: (لا تعرقل التتبعات التأديبية المبينة أعلاه :

إلى ذلك المشرع المغربي في المادة 147 من مدونة الأدوية والصيدلة المغربي عند استعماله لمصطلح (**يمكن علاوةً** على العقوبة الجنائية...) [1]، والمشرع السعودي في المادة 31 من نظام المهن الطبية السعودي.[2]

وعليه فلكل دعوى طريقاً خاصاً وإجراءات ومواعيد تختلف بها عن الأخرى، فتحريك الدعوى العمومية لا يُوقف المساءلة التأديبية.

وفي حالة إفشاء الصيدلي للسر المهني، يمكن للمضرور عن طريق الإدعاء المباشر أمام القسم الجزائي للمحكمة طبقاً للمادة الأولى مكرر في فقرتها الثانية (1مكرر/2) ق إ ج [3]، وهذا ما لا نجده أمام الهيئة التأديبية فلا يحقّ للمضرور المطالبة بتوقيع العقوبة التأديبية، لكن يمكن له تقديم شكوى إلى الفرع

- أولا : التتبعات التي قد تقوم بها نيابة الحق العام أو الخواص لدى المحاكم الزجرية حسب شروط الحق العام.
- ثانيا : الدعاوي المدنية،
- ثالثا: التتبعات التأديبية لدى الادارة التي ينتمي إليها الصيدلي الموظف،
- رابعا: الدعاوي التي قد ترفع ضد الصيادلة من اجل ما عسى ان ينسب إليهم من تجاوز حدود وظيفتهم عند قيامهم بالواجبات التي تمليها عليهم القوانين الاجتماعية .) ، قانون عدد 55 لسنة 1973 مؤرخ في 3 أوت 1973 يتعلق بتنظيم المهن الصيدلية التونسي.

[1] تنص المادة 147 على أنّه: (**يمكن علاوةً** على العقوبة الجنائية أن يتعرّض الصيادلة المحكوم عليهم بسبب ارتكاب أفعال بمثابة جرائم ضد الأشخاص أو الآداب العامة للمنع المؤقت أو النهائي من مزاولة مهنة الصيدلة...)، الظهير الشريف رقم1.06.151 الصادر في 2006/11/22 بتنفيذ القانون رقم 04-17 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة، ج ر عدد 5480 ، المؤرخة في 2006/12/07.

[2] تنص المادة 32 من نظام المهن الطبية السعودي سالف الذكر على أنّه: (مع عدم الإخلال بأحكام المسؤولية الجزائية أو المدنية، يكون الممارس الصحي محلاً للمساءلة التأديبية)؛ وفي هذا الصدد نصّ المشرع المصري في القانون رقم47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة المؤرخ في 1969/07/14، في المادة 60 على أنّه: (لا تحول محاكمة العضو جنائياً أو تأديبياً أمام هيئات التأديب المختصة بالجهة التي يعمل بها دون محاكمته تأديبياً طبقاً لأحكام هذا القانون).

[3] تنص المادة الأولى مكرر فقرة 2 على أنّه : (كما يجوز أيضاً للطرف المضرور أن يحرّك هذه الدعوى طبقاً للشروط المحدّدة في هذا القانون)، القانون رقم 17-07 المؤرخ في 2017/03/27 يُعدّل ويُتمّم الأمر 155/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 20، المؤرخة في 2017/03/29.

النظامي المختص بتأديب الصيدلي المفشي للسر المهني، وشكوى المتضرر لا تجعله طرفاً في الدعوى التأديبية كما لا يتدخّل في توقيع العقوبة التأديبية.[1]

البند الثاني: تأثير الحكم الجزائي على توقيع العقوبة التأديبية.

رغم استقلال العقوبة التأديبية عن العقوبة الجزائية، إلاّ أنّ ذلك لا ينفي تأثير هذه الأخيرة على العقوبة التأديبية، طالما أنّ فعل الإفشاء مُعاقب عليه في كلا النظامين، لكن مع ذلك فبعض الأحكام التي تصدر بالمحكمة الجزائية لا تتأثر بها السلطة التأديبية والعكس في حالات معينة نذكر منها: الأحكام الصادرة بالبراءة لأسباب جزائية بحتة وفي حالة بطلان الإجراءات[2]، وهنا سلطة التأديب غير ملزمة بالحكم الجزائي إلاّ في الوقائع التي فُصل فيها وكان حكمه ضرورياً في المساءلة التأديبية، غير أنّ هيئة التأديب لا تتقيّد بالتكييف القانوني لهذه الوقائع، ومثال ذلك صدور حكم جزائي بانعدام ركن من أركان الجريمة، فهذا الحكم لا يحوز الحجية أمام سلطة التأديب، أو في حالة بطلان الإجراءات مثل عدم كفاية الأدلّة لأنّه لا يُعتبر أساسا للإدانة في المجال التأديبي.[3]

غير أنّه في موضوعنا المتعلّق بإفشاء الصيدلي للسر المهني، يكون للحكم حجيته أمام جهات التأديب عندما يحوز الحكم الجزائي حجية الشيء المقضي به، فإذا قضى الفرع النظامي الجهوي بإدانة الصيدلي عن إفشاءه السر المهني، ثم أصدر القاضي الجزائي حكماً ببراءته، تعيّن على هيئة التأديب احترام ومراعاة الحجية المطلقة للحكم الجزائي.[4]

المطلب الثاني: آليات توقيع العقوبة التأديبية على الصيدلي.

ما من شك أنّ مهنة الصيدلة من المهن الحرة ذات الأهمية الكبرى، والعمل الذي يقوم به الصيدلي يكون في نطاق القانون والأخلاقيات التي تفرضها هذه المهنة.

---

[1] جابر محجوب علي محجوب، قواعد أخلاقيات المهنة، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، 2001، ص 118.

[2] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص ص 39-40.

[3] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص379.

[4] سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 201.

من هنا كان لزاماً علينا البحث عن الجهة التي تملك حق مساءلة الصيدلي عن إفشاءه السر المهني، وهنا سنتطرّق إلى كيفية إنشاء المجلس الوطني لأخلاقيات الطب وأجهزته، ومن ثمّ نستعرض الفروع النظامية المختصة بتأديب الصيدلي في الفرع الأول، أمّا في الفرع الثاني نتناول إجراءات توقيع العقوبة التأديبية، والضمانات المقرّرة للصيدلي عند مساءلته.

الفرع الأول: الجهات المخوّل لها سلطة تأديب الصيدلي.

سلطة التأديب هي تلك السلطة التي يعهد لها القانون القيام بمهمة تأديب المهنيين، بحيث تصبح هي المختصة وحدها دون غيرها بمباشرة تلك المهمة، هذه السلطة تختلف من مجتمع لآخر، وقد انتهى المعهد الدولي للعلوم الإدارية ببروكسل في تقريره الصادر في جوان 1958 إلى أنّ هناك ثلاث أنظمة للسلطة والتي تملك حق توقيع العقاب [1]، أو كما يُطلق على هذه الأنظمة اسم (الأنظمة التأديبية الكبرى في العالم)، فأمّا عن السلطة الإدارية أو الرئاسية وهي تعني انفراد السلطة الرئاسية بتوقيع كافة العقوبات التأديبية البسيطة منها والجسيمة على المهني، ودون مساعدة أو تدخّل أي هيئة جماعية أو استشارية، هذا النظام يُسمّى بالنظام الإداري، ثم بعدها اتجه المشرع نحو تحقيق بعض الضمانات للموظف والمهني قبل توقيع الجزاء التأديبي، إمّا بإنشاء هيئة مستقلّة ترافق الإدارة، يتعيّن الأخذ برأيها قبل تسليط العقاب، أو أن يكون رأيها مُلزماً للسلطة الإدارية وهو ما يُطلق عليه بالنظام شبه القضائي، ونظراً لاقتراب الدعوى الإدارية من الجزائية، الأمر الذي يحتّم الفصل بين السلطة

[1] بريك بن عائض القرني، مسؤولية المحامي التأديبية والمدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية ونظام المحاماة السعودي، مذكرة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،2004، ص 120.

الرئاسية التي ترفع الدعوى، والسلطة القضائية التي تتولّى إصدار الحكم بالعقاب، ويُعدّ قرارها نهائياً ومُلزماً وهذا ما يُسمّى بالنظام القضائي.[1]

أمّا المشرع الجزائري فقد عهد مهمة تأديب الصيادلة من خلال جهازين هامين تضمنهما قانون حماية الصحة وترقيتها بموجب استحداث نصوص في القانون 90-17 سالف الذكر، وذلك في المواد من 1/267 إلى 6/267، إضافة إلى نصوص وردت في مدونة أخلاقيات الطب الجزائري مواد من 163 إلى 227، يتمثل هذين الجهازين في: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب وأجهزته النظامية، والمجلس الجهوي وفروعه النظامية.

البند الأول: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.

نصّ المشرع الجزائري على هذا الجهاز في الأحكام التمهيدية التي تضمنها الفصل الأول من الباب الثاني الموسوم بمجالس أخلاقيات الطب، حيث أن مقر المجلس الوطني يكون بالجزائر العاصمة [2]، ويتكوّن من ثلاث فروع نظامية وطنية تتألّف من مهنيّي الصحة (أطباء ، جراحي أسنان وصيادلة)، تتمثّل هذه الفروع فيما يلي:[3]

1 -**الجمعية العامة للمجلس الوطني** : تتألّف من كافة أعضاء الفروع النظامية الوطنية للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة،

2 -**أعضاء مكاتب الفروع النظامية الوطنية** للأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة،

---

[1] محمد بن صديق أحمد الفلاتي، الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية، دراسة تأصيلية مقارنة وتطبيقية، مذكرة ماجستير، تخصص سياسة جنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005، ص 90؛ سليمان محمد الطماوي ، المرجع السابق، ص ص418 -422.

[2] المادة 163 من مدونة أخلاقيات الطب الصادر بموجب المرسوم 92-276 سالف الذكر.

[3] المادة 164 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري سالف الذكر.

3 -**رؤساء مكاتب الفروع النظامية وعضو مُنتخب عن كل فرع:** إن كان الرئيس من القطاع الخاص فيكون العضو المنتخب من القطاع العام والعكس.

كما يتولّى رؤساء الفروع النظامية الوطنية الثلاثة رئاسة المجلس الوطني بالتناوب ولمدة متساوية، أمّا رئيسا الفروع النظامية الوطنية اللذان لا يترأسان المجلس نائبين لرئيس المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.[1]

وقد حدّدت المواد 192 إلى 203 أعضاء الفروع النظامية الوطنية ومهامها، وبالنسبة لحالة إخلال الصيدلي بواجب السرية، فإنّ الفرع النظامي الوطني الخاص بالصيادلة حريص على فرض احترام قواعد الأخلاقيات، والحفاظ على شرف المهنة وكرامتها واستقلاليتها [2]، وكذا مراقبتها لتسيير الفروع النظامية الجهوية.[3]

إلاّ أنّه ما يُلاحظ أنّ تكوين المجلس الوطني لأخلاقيات الطب جاء مشترك بين كل من الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة، غير أنّ الفروع النظامية نص عليها المشرع كلّ حسب تخصصه، مثل الفرع النظامي الوطني الخاص بالصيادلة مواد (199 إلى 203 من المدونة)، وهذا الأمر ينطبق كذلك على الفروع الجهوية، وعليه فالمجلس الوطني يمثّل سلطة تأديب من خلال فروعه النظامية الوطنية التي تتشكل من خلاله.[4]

البند الثاني: المجلس الجهوي لأخلاقيات الطب.

[1] المادة 165 من مدونة أخلاقيات الطب الصادر بموجب المرسوم 92-276 سالف الذكر.

[2] المادة 171 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري سالف الذكر.

[3] المادة 192 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري.

[4] المادة 166 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري.

تخفيفاً لأعباء المجلس الوطني، أنشأ القانون مجلساً جهوياً لأخلاقيات الطب يتكوّن هو الآخر من:[1]

1 -**الجمعية العامة** المتكوّنة من أعضاء الفروع النظامية الجهوية المتشكّلة منهم،

2 -**المكتب الجهوي** الذي يتكوّن من رؤساء الفروع النظامية الجهوية وعضو منتخب منه يسري عليه نفس النظام السابق ذكره بالنسبة للفرع النظامي الوطني فيما يتعلّق بالقطاع الذي ينتمي إليه مقارنة برئيس الفرع النظامي.

ويتوزّع إثنتا عشرة (12) مجلساً جهوياً على التراب الوطني [2]، أمّا من ناحية مهامه، فالمجلس الجهوي يُعتبر سلطة تأديبية درجة أولى من خلال فروعه النظامية الجهوية التي يتشكّل منها [3]، بينما المجلس الوطني يعتبر سلطة تأديبية درجة ثانية، كما أنّ المجلس الجهوي مكلّف هو الآخر بالدفاع عن شرف المهن الطبية وأخلاقياتها حسب المادة 171 من مدوّنة أخلاقيات الطب، ويحتوي أيضاً على فروع نظامية جهوية مختصة بتأديب الصيادلة، مراعياً فيها المشرّع الكفاءة العلمية في انتخاب أعضائها وهذا حسب المادة 188 من ذات المرسوم المتضمن مدونة أخلاقيات الطب.

---

[1] المادة 167 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري سالف الذكر.

[2] تتوزّع هذه المجالس الجهوية على النحو الآتي: 1/المجلس الجهوي لمدينة الجزائر: تضم ولاية الجزائر. 2/ المجلس الجهوي لمدينة وهران: تضم ولايات وهران، مستغانم ومعسكر. 3/ المجلس الجهوي لقسنطينة: يضم ولايات قسنطينة، ميلة، جيجل وأم البواقي. 4/ المجلس الجهوي لعنابة: يضم ولايات عنابة، سكيكدة، الطارف، قالمة وسوق أهراس. 5/ المجلس الجهوي للبليدة: يضم ولايات البليدة، تيبازة، المدية والجلفة. 6/ المجلس الجهوي لتيزي وزو: يضم ولايات تيزي وزو، بجاية، البويرة وبومرداس. 7/ المجلس الجهوي لتلمسان: يضم ولايات تلمسان، عين تموشنت، سيدي بلعباس، وسعيدة. 8/ المجلس الجهوي لباتنة: يضم ولايات باتنة، بسكرة، الوادي، خنشلة وتبسة. 9/ المجلس الجهوي لسطيف: يضم ولايات سطيف، المسيلة وبرج بوعريريج. 10/ المجلس الجهوي لشلف: يضم ولايات الشلف، عين الدفلى، غليزان، تيارت وتسمسيلت. 11/ المجلس الجهوي لغرداية: يضم ولايات غرداية، ورقلة، الأغواط، تامنغست وإليزي. 12/ المجلس الجهوي لبشار: يضم ولايات بشار، أدرار، البيض، النعامة وتندوف؛ أنظر المادة168 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري سالف الذكر.

[3] المادة 167 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري.

إنّ اعتماد هذه الهياكل نعتبره أمراً جديراً بالاهتمام لأنّه جمع بين مهن متعدّدة، وفي ذات الوقت لم يَفْصِل كل مهنة عن باقي المهن الصحية في تقنين مستقل، كون عمل الصيدلي مرتبط بعمل الطبيب وكذا بجرّاح الأسنان، على عكس بعض التقنينات العربية منها والأجنبية.

فمثلا بالنسبة للقانون المصري فرّق القانون بين نقابة الأطباء ونقابة الصيادلة و أفْرد لكل مهنة قانوناً خاصاً بها، فبالنسبة لنقابة الأطباء خصّص لها المشرع المصري القانون المتعّلق بإنشاء نقابة الأطباء[1]، أمّا بالنسبة للصيدلة فقد نص على إنشاء نقابة للصيادلة.[2]

وتتكوّن نقابة الصيادلة حسب المادة 13 من القانون سالف الذكر من:

- الجمعية العمومية ومجلس النقابة على مستوى الجمهورية.
- الجمعيات العمومية ومجالس النقابات الفرعية على مستوى المحافظات.

يختص مجلس النقابة على مستوى الجمهورية شأنه في ذلك شأن باقي الهياكل المذكورة سلفاً بتأديب الصيادلة حسب نص المادة 29 في الفقرة 17 من ذات القانون، كما أفْرد المشرع المصري باباً حول النظام التأديبي في المواد من 44 إلى 66 من القانون رقم 47 لسنة 1969.[3]

هذا بالنسبة للنظام التأديبي المصري، وفي هذا المنطلق لا يختلف الأمر إذا كان الصيدلي ممارس بالقطاع العام أو الخاص شأنه في ذلك شأن ما أخذ به المشرع الجزائري.

أمّا المشرع السعودي أوكل مهمة تأديب الصيادلة لوزارة الصحة لعدم وجود نقابة للصيادلة بالمملكة العربية السعودية سواء كان الصيدلي يعمل بالقطاع العام الحكومي أو القطاع الخاص[4]،

---

[1] القانون رقم 45 لسنة 1969 المتضمن إنشاء نقابة الأطباء، المؤرخ في 1969/07/14.

[2] القانون رقم 47 لسنة 1969 المتضمن إنشاء نقابة الصيادلة، المؤرخ في 1969/07/14.

[3] تنص المادة 44 من القانون 47 لسنة 1969 على أنّه: (يُحاكم أمام الهيئة التأديبية كل من أخلّ من الأعضاء بأحكام هذا القانون أو بآداب المهنة وتقاليدها أو امتنع عن تنفيذ قرارات الجمعية العمومية أو مجلس النقابة أو قرارات الجمعيات العموميات بالمحافظات ومجالس النقابات الفرعية أو ارتكب أموراً مخلّة بشرف المهنة أو تحطّ من قدرها أو أهمل في عمل يتّصل بمهنته).

[4] إبراهيم بن صالح اللحيدان، المرجع السابق، ص193.

وتُخوّل سلطة التأديب لهيئة تُسمّى (بالهيئة الصحية الشرعية) [1]، و (تختص هذه الهيئة بنظر الأخطاء المهنية الصحية التي تُرفع بها مطالبة الحق الخاص (دية-تعويض- أرش)...)[2]

أمّا المشرع الكويتي فقد أخذ بذات التنظيم التأديبي الذي انتهجه المشرع السعودي في القانون رقم 28 لسنة 1996، وعهد بوزارة الصحة سلطة تأديب الصيادلة على المخالفات التي يأتونها بشكل مطلق، وذلك بانتداب موظفين لمراقبة تنفيذ القانون المتعلّق بتنظيم مهنة الصيدلة من خلال المادة 11 منه والتي تنص على أنّه: (يكون للموظفين الذين ينتدبهم وزير الصحة لمراقبة تنفيذ هذا القانون ضبط الجرائم والمخالفات التي تقع بالمخالفة لأحكامه وتحرير المحاضر اللازمة).[3]

أمّا بالنسبة للمشرع السوداني فلم يتطرّق في قانون الصيدلة والسموم إلى المخالفات التي يمكن أن تقع من الصيدلي بمناسبة أدائه لمهامه والمتعلّقة بأخلاقيات وآداب المهنة، مكتفياً فقط بإقراره بالخروقات التي تنصب على علاقة الصيدلي المباشرة بالأدوية والعقاقير وكيفية صرفها وصنعها، والتي تمّ وضعها تحت تصرّف المجلس الاتحادي للصيدلة والسموم. [4]

وفي سوريا، خصّص المشرّع السوري قانوناً نصّ فيه على تخويل مجلس النقابة وفروعه سلطة تأديب الصيادلة بسوريا[5]، كما نصّ في المادة 2/38 من قانون التنظيم النقابي للصيادلة السوريين على أنّ مجلس النقابة مختص بـ: (المحافظة على مبادئ المهنة وتقاليدها ...).

أمّا المشرّع الفلسطيني فقد انتهج ذات الأسلوب الذي أخذ به المشرع السعودي والكويتي في تخويل الوزير أو من ينتدبه سلطة تأديب الصيادلة وذلك في المادة 92 من نظام مزاولة مهنة الصيدلة لعام

---

[1] المادة 33 /أ من المرسوم الملكي رقم (م/59) المتضمن نظام المهن الصحية السعودي.

[2] المادة 1/34من النظام المهن الصحية السعودي سالف الذكر.

[3] المادة 11 من القانون 28 لسنة 1996 في شأن تنظيم مهنة الصيدلة وتداول الأدوية، المؤرخ في 1996/08/20، المعدّل بموجب القانون رقم 30 لسنة 2016، المؤرخ في 2016/07/03.

[4] المادة 4- (1) من الفصل الثاني من قانون الصيدلة والسموم، رقم53 لسنة 2001، المؤرخ في 2001/12/08.

[5] المادة 35 من قانون التنظيم النقابي لصيادلة الجمهورية العربية السورية رقم09لسنة 1990، المؤرخ في 1990/05/24.

2006، (إذا ارتكب الصيدلي المسئول أي مخالفة لأحكام هذا النظام فللوزير – أو من ينيبه بناء على تقرير المفتش وتوصية من المدير– اتخاذ أي من الإجراءات التالية ...)[1]، إلاّ أنّه في عام 2016 تدارك الأمر وصدر قرار بقانون 15 لعام 2016 القاضي بإنشاء نقابة الصيادلة تُسمّى بنقابة صيادلة فلسطين، مركزها بالقدس متمتّعة بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي (المادة 2 منه)، وتختص بالمحافظة على آداب المهنة (المادة 4)، كما ينظر في المخالفات المحالة له إمّا بطلب من الوزير، أو بناءاً على شكوى خطيّة، أو طلب من الصيدلي إذا رأى أنّه موضع تُهمة (المادة 35).[2]

ويتألّف مجلس التأديب وفق القانون الفلسطيني من: النقيب رئيساً وعضوين من أعضاء مجلس النقابة، وعضوين يعينهما الوزير من الصيادلة الأعضاء بالنقابة.[3]

وفي المغرب نستشف الهيئات المخوّل لها مهمة تأديب الصيادلة إضافة إلى المهام الإدارية الأخرى: المجلس الوطني لهيئة الصيادلة [4] وفروعها المتمثّلة في المجلس الجهوي لصيادلة الشمال، ومجلس جهوي آخر لصيادلة الجنوب، ومجلس هيئة الصيادلة الصنّاع والموزّعين، ومجلس صيادلة الإحيائيين. [5]

الفـرع الثاني: احترام إجراءات توقيع العقوبة التأديبية.

تتجسّد إجراءات متابعة الصيدلي تأديبياً والضمانات المتاحة له في تحديد الإتهام والتحقيق التأديبي، وبيان ضمانات الموظف المتهم، وإجراءات المحاكمة التأديبية، وهذا ما سنتناوله مع بيان العقوبات التأديبية لإفشاء الصيدلي للسر المهني.

البند الأول: إجراءات متابعة الصيدلي تأديبياً والضمانات المخوّلة له.

---

[1] نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين رقم 19لعام 2006، المؤرخ في 2006/12/06.

[2] قرار بقانون رقم 15 لسنة 2016، بشأن نقابة الصيادلة، المؤرخ في 2016/07/04.

[3] المادة 36 من قانون نقابة الصيادلة الفلسطيني.

[4] المادة 2/157 من الظهير الشريف رقم 1.06.151 الصادر في 22 نوفمبر 2006 بتنفيذ القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة، ج ر عدد 5480، المؤرخة في 2006/12/07.

[5] المادة 125 من مدونة الأدوية والصيدلة سالف الذكر.

يتعيّن لتسليط العقوبة على الصيدلي إتباع إجراءات تكون عند وقوع فعل الإفشاء إلى غاية صدور القرار التأديبي، هذه الإجراءات نلمسها عند وقوع الخطأ التأديبي بشتى أشكاله، وعليه ستكون دراستها عامة على جميع الأفعال التي يأتيها الصيدلي أو أي مهني آخر ممارس بالقطاع الصحي، استناداً إلى نصوص قانون حماية الصحة وترقيتها، مدوّنة أخلاقيات الطب، ومقارنتها بما هو معمول به في التشريع المصري والسعودي.

1/ في التشريع الجزائري:

تتمثّل إجراءات متابعة الصيدلي تأديبياً في تسجيل الشكوى، وإبلاغ الصيدلي وتخويله حق الدفاع عن نفسه إلى غاية صدور القرار التأديبي.

حيث يمكن إحالة الصيدلي أمام الفرع النظامي الجهوي المختص، بينما يعيّن الفرع النظامي المختص عند ارتكابه خطأ أثناء ممارسة المهنة، ويُعيّن الفرع النظامي الوطني فرعاً جهوياً آخر بالنظر في هذه الدعوى إذا كانت الشكوى منصبة على عضو من أعضاء ذلك الفرع الجهوي، أمّا إذا كانت الشكوى موجّهة على عضو من أعضاء اللجنة التأديبية الوطنية في حالة الطعن، يُبعد العضو ولا يحضر جلسات التأديب.[1]

أ –إجراء رفع الشكوى وتسجيلها:

نص المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها على حق رفع الشكوى ضد الصيدلي من أشخاص حددهم على سبيل المثال باستعماله لمصطلح (يمكن) وهم:

– وزير الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات،

[1] المادة 211 من مدونة أخلاقيات الطب الجزائري.

- جمعيات الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة المؤسسة قانوناً،
- كل عضو في السلك الطبي مُرخّص له بالممارسة،
- كل مريض أو وليه أو ذوي حقوقه.[1]

عند تلقّي رئيس الفرع النظامي الجهوي شكوى من أحد الأشخاص المذكورين أعلاه ضد الصيدلي مفشي السر المهني، يقوم بتسجيل الشكوى وإبلاغها للصيدلي خلال 15 يوماً لتحضير دفاعه[2]، فلا يمكن إصدار أي قرار تأديبي قبل الاستماع للصيدلي المتهم، أو استدعاءه للمثول خلال أجل لا يتجاوز (15) خمسة عشر يوماً.[3]

وعليه يجب على الصيدلي المتّهم الامتثال أمام الجهة المختصّة بالتأديب إلاّ إذا كان هناك سبب قاهر[4]، وفي غير هذه الحالة إذا تمّ استدعاؤه مرة ثانية، تجتمع اللجنة التأديبية للفصل في النزاع ولو بغياب المعني.[5]

ب – حق الصيدلي في الدفاع عن نفسه:

يمكن للصيدلي اللجوء إلى مساعدة زميل للدفاع عنه مسجّل على القائمة، أو محام معتمد لدى نقابة المحامين دون غيرهما، وهذا لضمان ممارسة حق الدفاع على أكمل وجه، وهذا بالأخذ بعين الاعتبار حالة وظروف الصيدلي التي تحيط به من توتر وقلق عند مثوله أمام اللجنة التأديبية، كما أتاح المشرّع الجزائري للصيدلي حق ردّ عضو من اللجنة التأديبية أمام الفرع النظامي الجهوي أو الوطني لأسباب مشروعة يقدّرها المجلس الجهوي أو الوطني وفق سلطته المطلقة وهذا حسب المادة 215 من مدوّنة أخلاقيات الطب.

---

[1] المادة 2/267 فقرة 6 من ق.ح.ص.ت الجزائري.

[2] المادة 212 من م.أ.ط .

[3] المادة 213 من م.أ.ط .

[4] المادة 214 من م.أ.ط

[5] المادة 213 من م.أ.ط سالفة الذكر.

ج- **دراسة الملف:**

يتمّ تعيين رئيس الفرع النظامي المقرّر من بين أعضاء اللجنة التأديبية لدراسة المسألة بكل الوسائل المناسبة للكشف عن حيثيات القضية، ويرسل بعدها المقرِّر تقريراً موضوعياً مُفصّلاً مع ملفّ القضية إلى رئيس الفرع النظامي.[1]

ويجب على الفرع النظامي الجهوي أن يلتزم بأجل (4) أربعة أشهر للبتّ في القضية إبتداءا من تاريخ إيداع الشكوى وهذا حسب المادة 216 من مدوّنة أخلاقيات الطب.

ج/**إجراءات الطعن في القرارات التأديبية:**

في حالة ما إذا تمّ الإعلان عن القرار التأديبي قبل الاستماع للصيدلي المتّهم، فللصيدلي حق الاعتراض على القرار في أجل أقصاه (10) عشرة أيام، إبتداءا من تاريخ تبليغه به بواسطة البريد المسجّل وإشعار بالاستلام.[2]

كما يتم الطعن من قبل الأشخاص الذين يحق لهم رفع الشكوى السالف ذكرهم في نص المادة 2/267 فقرة 6 في قرارات المجلس الجهوي أو الفروع النظامية الجهوية أمام المجلس الوطني لأخلاقيات الطب وفي أجل (6) ستة أشهر[3]، وعند تلقّي رئيس المجلس الوطني للطعن يطلب من رئيس المجلس الجهوي إرسال ملف الصيدلي المتّهم في خلال (8) ثمانية أيام، ويجب على رئيس المجلس الجهوي أن يرسله خلال نفس المدة إبتداءاً من تاريخ استلام الطلب.[4]

[1] المادة 223 من م.أ.ط .

[2] المادة 219 من م.أ.ط .

[3] المادة 4/267 من قانون 90-17 المعدل قانون ح.ص.ت الجزائري.

[4] المادة 220 من م.أ.ط .

هذا بالنسبة للطعن في قرارات المجلس الجهوي، أمّا بالنسبة للمجلس الوطني لأخلاقيات الطب فيكون الطعن في قراراته أمام مجلس الدولة في مدة 12 شهراً خلافاً لما هو مُدوّن بالمادة 2/267 في فقرتها الثالثة التي نصّت على أنّه: (تعتبر قرارات المجلس الوطني للآداب الطبية قابلة للطعن في أجل أقصاه 12 شهرا أمام الغرفة المختصة للمحكمة العليا)، هذا لأنّ هذا النص صدر في سنة 1990، حينما كانت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تختص بالنظر في القرارات الإدارية، إلاّ أنه خلال سنة 1998 صدر القانون رقم 98-01 الذي أُنشأ في ظله مجلس الدولة وتمّ اعتباره هيئة إدارية تختص بنظر الطعون المقدّمة في القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية وهذا حسب المادة 09 من القانون رقم 98-01[1] التي نصت على أنّه: (يفصل مجلس الدولة ابتدائياً ونهائياً في:

الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية و**المنظّمات المهنية الوطنية**...).

2/ في التشريعات المقارنة:

بالنسبة للمشرع المصري فقد كان أكثر تفصيلا عند تطرّقه لإجراءات المتابعة التأديبية، حيث نص في المادة 49 من قانون نقابة الصيادلة لعام 1969 على أن تُجرى التحقيقات بالنقابة الفرعية بمعرفة لجنة مشكّلة من وكيل النقابة رئيساً، عضو من النيابة الإدارية على مستوى المحافظة، وسكرتير النقابة الفرعية عضواً.

وتشكّل بالنقابة هيئة تأديب ابتدائية تتكوّن من عضوين يختارهما مجلس النقابة من بين أعضائه، وأحد النوّاب بإدارة الفتوى والتشريع لوزارة الصحة، وتُرفع أمام هذه الهيئة بناءاً على قرار من مجلس النقابة الفرعية بالمحافظة أو بقرار من مجلس النقابة أو النيابة العامة ويتولّى رئيس لجنة التحقيق توجيه

[1] القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، المؤرخة في 1998/06/01.

الإتهام أمام الهيئة التأديبية، ويكون استئناف قرارات هيئة التأديب الابتدائية أمام هيئة تأديبية إستئنافية تتكوّن من إحدى دوائر المحكمة استئناف القاهرة، وعضوين يختار أحدهما المجلس من بين أعضائه، ويختار ثانيهما الصيدلي المحال إلى المحاكمة التأديبية من بين الصيادلة ، فإن لم يختاره الصيدلي خلال أسبوع من تاريخ إعلان جلسة المحاكمة اختار المجلس العضو الثاني، ويُكلّف الصيدلي بالحضور أمام هيئتي التأديب قبل تاريخ الجلسة ب (15) خمسة عشر يوماً على الأقل مع توضيح ميعاد الجلسة ومكانها وملخّص التّهمة أو التّهم المنسوبة إليه، ويجوز للصيدلي أن يحضر بنفسه أو أن يوكّل من يشاء من أعضاء النقابة أو المحامين للدفاع عنه، وللهيئة التأديبية أن تأمر بحضور الصيدلي شخصياً.[1]

يجوز أيضاً استدعاء الشهود إمّا من طرف الصيدلي المدعى عليه أو من لجنة التحقيق أو هيئة التأديب، وفي حالة إدلاء الشاهد زوراً أمام هيئة التأديب أو امتنع عن الحضور دون عذر مقبول ، أو حضر وامتنع عن أداء الشهادة يُحال إلى النيابة العامة (لأن هذا الفعل يعتبر جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات) وهذا حسب المادة 54 من ذات القانون.

تكون الجلسة سريّة ويصدر القرار بعد سماع أقوال الأطراف ودفاعهم، ويكون القرار مَسبّباً في جلسة علنية، كما يُبلّغ القرار التأديبي النهائي إلى مجلس النقابة و وزير الصحة والجهات التي يعمل بها العضو وتُسجّل في سجلاّت معدّة لذلك، وتجوز المعارضة في قرار هيئة التأديب الصادر في غيبة المتّهم وذلك خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بالقرار على يد محضر، كما يمكن استئناف القرار التأديبي أما الهيئة التأديبية الإستئنافية خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ إعلان القرار إلى المتّهم إذا كان حضورياً أو من تاريخ انتهاء ميعاد المعارضة إذا كان غيابياً، ويجوز طلب إلتماس إعادة النظر

[1] المواد 50 إلى 53 من القانون رقم 47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة سالف الذكر.

أمام هيئة التأديب الاستئنافية إذا حصل الصيدلي المعاقب على أدلّة جديدة تثبت براءته، فإذا رُفض طلبه، جاز له تجديد طلبه بعد مُضي سنة شرط تقديم أدلّة غير الأدلة التي سبق تقديمها.[1]

ويحقّ للصيدلي الذي عوقب بإسقاط عضويته، أن يطلب بعد مضي سنتين على الأقل من مجلس النقابة إعادة قيد اسمه في جدول النقابة، ويقرّر المجلس بشأنه إعادة العضوية إليه إذا رأى أنّ المدة التي مرّت على إسقاط عضويته كانت كافية لإصلاحه وإزالة ما وقع منه، وتُحتسب أقدميته من قرار إعادة عضويته، أمّا إذا رفض المجلس طلب إعادته في جدول النقابة، فإنّ للصيدلي تجديد طلبه بعد سنة من تاريخ الرفض مع عدم الإخلال بحّقه في الطعن أمام الجهات القضائية المختصة وهذا ما يدخل ضمن حقه في ردّ الاعتبار.[2]

أمّا بالنسبة للنظام التأديبي السعودي فإن المادة 33 من نظام مزاولة المهن الصحية السعودي نصّت على تكوين الهيئة الصحية الشرعية والتي تتألّف من: قاض يعيّنه وزير العدل رئيساً، ومستشار نظامي يعيّنه الوزير، عضو هيئة تدريس من إحدى كليات الطب وعضو هيئة تدريس في إحدى كليات الصيدلة يعيّنهما وزير التعليم العالي، وطبيبان من ذوي الخبرة والكفاية وصيدلي.

ويكون لهذه الهيئة أمين سر يُعيّنه الوزير كما يجوز الاستعانة بخبير أو أكثر، ومقرّ هذه الهيئة بالرياض، كما يجوز إنشاء هيئات أخرى يحدّد أماكنها الوزير بقرار منه، وتنعقد هذه الهيئة وتصدر قراراتها بالأغلبية على أن يكون من بينهم القاضي، كما يجوز التظلّم من اللجنة أمام ديوان المظالم خلال (60) ستين يوماً من تاريخ إبلاغ قرار الهيئة، ولا تُنظر الدعوى في الحق العام بعد مُضي سنة

[1] المواد 55 إلى 57 من القانون رقم 47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة.

[2] المواد 58 و59 من القانون رقم 47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة سالف الذكر.

من تاريخ العلم بالخطأ المهني الصحي، كما تنشأ لجان بقرار من الوزير المختص مكلّفة بنظر المخالفات الناجمة عن تطبيق نظام المهن الصحية السعودي.[1]

وللوزير أن يأمر بالإيقاف المؤقت عن مزاولة المهنة، ويقدّر المدّة التي يراها مناسبة في حق الصيدلي على غرار باقي الممارسين الصحيين المرخّصين لهم، وإن كان هذا القرار يؤثّر سلباً على المرضى، فيتخذ الوزير إجراءات تُوفّر لهم ما يحتاجونه من رعاية صحية، ويجوز الطعن في هذا القرار أمام ديوان المظالم خلال مدة (60) يوماً.[2]

البند الثاني: العقوبات التأديبية المقرّرة لإفشاء السر المهني.

تُوقّع على الصيدلي عقوبات تأديبية نصت عليها مُعظم تشريعات الدول، اتفقت أغلبها على عقوبة الإنذار، التنبيه والغرامة المالية، كما أنّ هناك بعض الاختلافات التي تبنتها هذه الدول وسنتطرّق إلى بعضها ، مبيّنين موقف المشرع الجزائري نحوها بوجه عام، وعلى مخالفة واجب السرية المهنية بشكل خاص.

1/ موقف بعض التشريعات من العقوبات التأديبية:

لقد نصّ المشرع **السعودي** في نظام المهن الطبية على أنّ: (العقوبات التأديبية التي يجوز توقيعها في حالة المخالفات المهنية هي: الإنذار، غرامة مالية لا تتجاوز عشرة (10) آلاف ريال، إلغاء الترخيص بمزاولة المهن الصحية، وشطب الاسم من سجل المرخّص لهم، وفي حالة إلغاء الترخيص، لا يجوز التقدّم بطلب ترخيص جديد إلاّ بعد انقضاء سنتين على الأقل من تاريخ صدور قرار الإلغاء).[3]

[1] المواد 35 إلى 38 من المرسوم الملكي رقم (م/59) المتضمن نظام المهن الصحية السعودي سالف الذكر.

[2] المادة 39 من نظام المهن الصحية السعودي.

[3] المادة 32 من المرسوم الملكي رقم (م/59) المتضمن نظام المهن الصحية السعودي سالف الذكر.

كما ورد في التشريع **الأردني** على أنه (إذا ارتكب الصيدلي المسؤول إي مخالفة لأحكام هذا القانون فللمدير العام أو من ينيبه بناءاً على تقدير المفتّش اتخاذ أي من الإجراءات التالية: التنبيه، الإنذار، الإحالة إلى المجلس التأديبي في النقابة ، الإحالة إلى المحكمة المختصة) [1]، وهو ذات النص الذي نجده في المادة 92 من نظام مزاولة مهنة الصيدلة في **فلسطين**.[2]

أمّا بالنسبة للتشريع **المصري**، نصت المادة 45 من القانون المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة على أن (تكون العقوبات التأديبية على الوجه الآتي: التنبيه، الإنذار، اللوم، الغرامة لغاية مائتي (200) جنيه على أن تُدفع لخزينة النقابة، الوقف مدة لا تتجاوز سنة، إسقاط العضوية من النقابة, و يترتب علي ذلك الشطب من سجلات وزارة الصحة و في هذه الحالة لا يكون للعضو الحق في مزاولة المهنة إلاّ بعد إعادة قيده بالنقابة. و ذلك كله مع عدم الإخلال بإقامة الدعوى العمومي أو المدنية أو الدعوى التأديبية إن كان لها محل)[3].

وبالنسبة للمشرّع **السوري** فقد نصّ في المادة 78 على أنّ: (العقوبات المسلكية التي يحق للمجلس التأديبي الحكم بإحداها هي:

1- التنبيه دون تسجيل أو مع تسجيل وذلك بكتاب يرسل إلى الصيدلي،

2- التأنيب أما مجلس التأديب،

3- غرامة نقدية تتراوح بين 300- 3000 ليرة سورية ويكون لها صفة التعويض المدني وتدفع إلى صندوق الفرع،

4- المنع من مزاولة المهنة مؤقتاً لمدة لا تزيد عن سنة،

---

[1] المادة 86 من القانون رقم 12 لعام 2013، المتضمّن قانون الدواء والصيدلة، جريدة رسمية مؤرخة في 2013/08/13.

[2] قرار مجلس الوزراء رقم 162 لسنة 2006، بشأن المصادقة على قرار نظام مزاولة مهنة الصيدلة، المؤرّخ في 2006/12/26 في مدينة غزة.

[3] القانون رقم 47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة سالف الذكر.

5- المنع من مزاولة المهنة نهائياً وشطب قيده في النقابة وفي سجل الصيادلة لدى وزارة الصحة،
6- يحق لمجلس التأديب أن يحكم بعقوبة واحدة أو أكثر من العقوبات المذكورة أعلاه).[1]

كما أخذ المشرع **التونسي** بالعقوبات التأديبية التالية: (الإنذار، التوبيخ مع ترسيمه بالملف، التحجير المؤقت لمباشرة الصيدلية مدة أقصاها ثلاث (3) أعوام، التحجير النهائي، ويترتّب على التحجير المؤقت وعن التحجير النهائي التشطيب المؤقت أو النهائي من جدول الهيئة).[2]

2/ موقف المشرّع الجزائري من العقوبة التأديبية:

نصّ المشرّع الجزائري في مدوّنة أخلاقيات الطب على أنّه: (يمكن المجلس الجهوي أن يتّخذ العقوبات التأديبية التالية:

- الإنذار،
- التوبيخ.

كما يمكنه أن يقترح على السلطات الإدارية المختصة، منع ممارسة المهنة و/أو غلق المؤسسة، طبقاً للمادة 17 من القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير 1985 المذكور أعلاه).[3]

أمّا بالنسبة لعقوبة الصيدلي التأديبية الناجمة عن إفشاءه السر المهني فلم ينص عليها المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها ولا في مدوّنة أخلاقيات الطب على غرار باقي التشريعات سالفة الذكر، ما جعلنا نأخذ بالمبدأ العام الذي تضمّنه القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، الذي

---

[1] قانون التنظيم النقابي لصيادلة الجمهورية العربية السورية، رقم9 لعام 1990، المؤرّخ في 1990/03/14، نُشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 1990/05/24.

[2] الفصل 67 من قانون عدد 55 لسنة 1973 المؤرّخ في 1973/08/03، يتعلّق بتنظيم المهن الصيدلة، مُنقّح بالفصل 03 من قانون عدد 101 لسنة 1989، المؤرّخ في 1989/12/11.

[3] المادة 217 من م.أ .ط الجزائري سالف الذكر.

اعتبر إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية خطئاً من الدرجة الثالثة [1]، غير أنّه ما يُلاحظ عند مراعاة العقوبة التي تقابل الخطأ من الدرجة الثالثة نجدها تتجسّد في:

- التوقيف عن العمل من أربعة (4) أيام إلى ثمانية (8) أيام،
- التنزيل من درجة إلى درجتين،
- النقل الإجباري.[2]

ومقارنة بالعقوبات التأديبية المذكورة بمدوّنة أخلاقيات الطب فإننا سنجد حالة واحدة ضمن هذه العقوبات وهي التوقيف عن العمل ،مقارنة بما جاء في المادة 217 من مدونة أخلاقيات الطب (منع ممارسة المهنة)، أمّا عقوبتي الإنذار والتوبيخ فنلمسها ضمن عقوبات الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى حسب المادة 163 من قانون الوظيفة العامة الجزائري.

الفصـل الثـاني:

مسؤولية الصيدلي الجزائية عن إفشاءه السر المهني.

تمثّل المسؤولية الجنائية ردّ الفعل الاجتماعي الواجب اتجاه المخالفات التي تنتهك حُرمة العلاقات الاجتماعية، والمسؤولية الجزائية تتمتّع بالفعالية وبالطابع الردعي، لأنّها لا تقف عند اللّوم أو التوبيخ أو التعويض، وإنّما قد تطال الشخص في حياته وحريّته، شرفه وأمواله، من هنا يمكن القول أنّ المسؤولية الجزائية هي نتاج للجريمة ذاتها، وأنّ الجريمة والعقاب دعامتان أساسيتان للقانون الجزائي.

وبالتالي فالمسؤولية الجزائية تشكّل صورة موضوعية لضمان الاستقرار والطمأنينة في المجتمع، وحماية حقوق الأفراد الذين يعيشون فيه [1]، وتتحقّق عندما يرتكب الصيدلي فعلاً يشكّل جُرماً يُعاقب عليه

[1] المادة 180 من الأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية سالف الذكر.
[2] المادة 163 من الأمر رقم 06-03 سالف الذكر.

القانون، فتقوم هذه المسؤولية على اعتبار وجود ضرر أصاب المجتمع جرّاء ارتكابه فعلاً يُخالف القواعد القانونية العامة، ممّا يترتّب على مخالفته لهذه القواعد جزاء جنائي محدّد بنصوص القانون.[2]

ورغم أن كتمان السر في الأصل واجب أخلاقي تُمليه قواعد الأخلاق العامة وتقتضيه مبادئ السلوك السليم، إلاّ أنّ المشرّع حصر حالة الإفشاء المجرّم الذي يأتيه المهني الذي تودع لديه أسرار عملائه، وعليه فيُشترط أن يكون السر مهنياً له علاقة مباشرة بمزاولة المهنة[3]، وعلى هذا الأساس يعتبر السر المهني واجب أخلاقي يستمد مضمونه من تقاليد المهنة، وهو مقترن بواجب قانوني تلتزم به فئة من الأشخاص ، تقتضي أصول مهنتهم أن تودَع لديهم معلومات من المرضى ينبغي أن تبقى طي الكتمان، وإفشائها أو كشفها يُعدّ تعدّي على الثقة التي تربطهم بعملائهم، ممّا يعتبر خرقاً لقواعد قانونية تستوجب قيام المسؤولية الجزائية.[4]

من هنا سنتطرّق في هذا الفصل أساس المسؤولية الجزائية من المنظور الطبي، بالتطرق إلى مفهوم الخطأ الطبي وصوره، وكذا حالات ترتيب المسؤولية الجزائية على الصيدلي في المبحث الأول، أمّا المبحث الثاني فسنتناول بالتحديد جريمة إفشاء السر المهني، أركانها وعقوبتها.

المبحث الأول: أساس المسؤولية الجزائية.

---

[1] لطيفة الداودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية، ط1، مراكش، 2007، ص 123.

[2] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص293.

[3] احمد فاروق زاهر، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مجلة الشريعة والقانون، العدد 58، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2014، ص103.

[4] كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير، تخصص قانون طبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، ص ص 158-159.

إنّ أغلب الآراء الفقهية والتشريعات العقابية مُتّفقة على أنّه لكي تكون هناك مسؤولية جزائية، يجب أن يرتكب الصيدلي خطأ معاقب عليه في قانون العقوبات، والأصل في ذلك أنّ المسؤولية شخصية، بحيث لا يُسأل عن فعل الغير إلاّ من ارتكبه أو ساهم مباشرة في إتيانه.[1]

وعليه فتُطبّق على المسؤولية الجزائية للصيدلي نفس قواعد ومبادئ المسؤولية المقرّرة في القانون العام، وتبعاً لذلك يكون الصيدلي محلاً لتطبيق مبدأ (لا مسؤولية جزائية بدون خطأ)، ومبدأ (لا عقوبة بدون خطأ).

ومن ثمّ فإن الخطأ الذي يرتكبه الصيدلي أثناء ممارسته لمهنته أو بمناسبتها هو الأساس الذي تُبنى عليه مسؤوليته الجزائية.

من هنا كان لزاماً علينا معرفة معنى الخطأ الصيدلي وكيفية تقديره من طرف القاضي الجزائي وصوره في المطلب الأول، أمّا في المطلب الثاني نتناول حالات توقيع المسؤولية الجزائية على الصيدلي.

المطلب الأول: الخطأ الصيدلي في القانون الجزائي.

باستقراء نصوص قوانين مزاولة مهنة الصيدلة في كل من فرنسا في قانون أخلاقيات الصيادلة، ومصر في قانون مزاولة مهنة الصيدلة وقانون نقابة الصيادلة، وكذا في الجزائر من خلال قانون حماية الصحة وترقيتها ومدوّنة أخلاقيات الطب، لم نعثر على نص يقرّر المسؤولية الجزائية للصيدلي الناشئة عن خطئه أثناء مزاولة المهنة أو يبين ماهية الخطأ الصيدلي، عاهدين مهمة ذلك للقواعد العامة ولاجتهاد الفقه والقضاء، في حين اقتصرت على بيان التزامات الصيدلي وحقوقه دون ذكر الجزاء العقابي أو المدني أو التأديبي، الأمر الذي جعل القضاء يرجع إلى القواعد العامة في المسؤولية الجزائية

[1] أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار النخلة، ط2، طرابلس، ليبيا، 2001، ص35.

على غرار أصحاب المهن الأخرى كالموثق، المهندس ، الطبيب، المحامي...الخ، وسنتطرّق إلى دراسة مفهوم الخطأ الصيدلي وصوره من الناحية الجزائية.

الفــرع الأول: مفهـوم الخطأ الصيدلي.

خلت التشريعات التي نصّت على المسؤولية الجزائية للصيدلي عن الخطأ الصيدلي من ذكر تعريف أو معيار لهذا الخطأ، وتُرك على عاتق الفقه مهمّة ذلك، من هنا سنتناول في هذا الصدد تعريف الخطأ الصيدلي وكيفية تقديره من القاضي الجزائي.

البنـد الأول: تعريف الخطأ الصيدلاني.

لم يرد تعريف مُحدّد حول الخطأ الصيدلي، غير أنّ الفقه الجنائي أتى بتعريف الخطأ بصفة عامة، والخطأ المهني بصفة خاصة، وقد تعدّدت الآراء في ذلك، كما أتى فقه آخر بتعريف للخطأ الطبي، وتمّ أيضاً تناوُل تعريف للخطأ المادي الذي قد يندمج في مناط كثيرة مع الخطأ المهني.

1 -**تعريف الخطأ بصفة عامة:**

هو إتيان سلوك خطر دون القيام بما هو واجب عليه من التدبّر والحيطة، وعرّفه رأي ثان بأنّه عدم مراعاة القواعد العامة أو الخاصة للسلوك، والتي من شأنها مراعاتها تجنّب وقوع النتائج غير المشروعة الضارة بمصالح وحقوق الآخرين المحمية جنائياً [1]، في حين عرّفه رأي ثالث بأنّه إخلال الجاني عند

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجنائية للصيدلي، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2010، ص 145.

تصرّفه بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون ممّا يؤدي إلى أحداث النتيجة الإجرامية رغم أنه كان في استطاعته توخيه وكان واجباً عليه.[1]

وفي هذا الصدد بيّن المشرّع الجزائري الحالات التي يكون فيها فعلاً يُكيّف على أنّه خطأ، وهذا عند توافر حالة الرعونة، عدم الاحتياط، عدم الانتباه، الإهمال وعدم مراعاة الأنظمة [2]، وهذا على غرار المشرّع الفرنسي الذي استعان بحالات الإهمال والرعونة وعدم مراعاة الأنظمة [3]، أمّا المشرّع اللبناني فقد عرّف الخطأ بأنه " تكون الجريمة غير مقصودة سواء لم يتوقّع الفاعل نتيجة فعله أو عدم فعله المخطئين، وكان في استطاعته أو من واجبه أن يتوقّعها وسواء توقّعها فحسب، أنّ بإمكانه اجتنابها".[4]

2 –الخطأ المهني.

يُعبَّر الخطأ المهني بالخطأ الفني، ويُقصد به ما يصدر عن رجال الفن كالأطباء والصيادلة، المهندسين والمحامين من خطأ متعلّق بأعمال مهنتهم، ويتحدّد هذا الخطأ بالرجوع إلى القواعد العلمية

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع نفسه، ص145.

[2] المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري المعدّل والمتمّم.

[3] (Il y a également délit, lorsque la loi le prévoit, en cas de faute d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement, s'il est établi que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait.), Art 121-3 prg 3, loi N°2000-647 du 10/07/2000, Code Pénal Français, dernière modification le 01/01/2017.

[4] المادة 191 من المشروع الإشتراعي رقم 340 الصادر في 1943/01/01، المتضمّن قانون العقوبات اللبناني.

والفنية التي تُحدّد أصول مباشرة هذه المهن، وقد يرجع هذا الخطأ إلى الجهل بهذه القواعد أو تطبيقها تطبيقاً غير صحيح.[1]

كما يُقصد به أنّه انحراف شخص ينتمي إلى مهنة معيّنة عن الأصول التي تحكم هذه المهنة وتقيّد أهلها عند ممارستهم لها، فهو إخلال بواجب خاص مفروض على فئة محدودة من الناس ينتسبون إلى مهنة معيّنة.[2]

وبالتالي يتحقّق الخطأ المهني للصيدلي عند إتيانه خطأ متعلّق بأعمال مهنته، وتُعدّ القواعد الفنية والعلمية التي تحدّد أصول مباشرة هذه المهنة المصدر الأساسي في تحديد عناصره، وقد يعود الخطأ إلى الجهل بهذه القواعد أو عدم تطبيقها تطبيقاً سليماً مثل خطأ الصيدلي في صرف الوصفة الطبية، أو أن يستعمل مادة معيّنة لأغراض أخرى في تركيب الدواء.[3]

3 -الخطأ الطبي:

هو ذلك الخطأ الذي يأتيه الطبيب مخالفة للأصول والقواعد الطبية المتعارف عليها في الميدان الطبي.[4]

4 -الخطأ المادي:

يُعرّف الخطأ المادي بأنّه ذلك الخطأ الذي يرجع إلى الإخلال بقواعد الحيطة والحذر الذي يلتزم بها كافة الناس، ومنهم رجال الفن في مهنتهم باعتبارهم مُلزمون بهذه الواجبات العامة قبل أن يلتزموا

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص145.

[2] منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، دار المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية،1989، ص44.

[3] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 67.

[4] إبراهيم أحمد عثمان، المسؤولية الجنائية في القانون والتطبيق القضائي في السودان، اليوم الدراسي بعنوان: المسؤولية الجنائية الطبية على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، المحكمة العليا ، الجزائر، 2010/04/12.

بالقواعد العلمية والفنية[1]، ومثال ذلك قيام الصيدلي بعملية تحضير دواء لمريض وهو في حالة سكر، أو أن يغفل تعقيم أدوات التحضير.[2]

وبناءاً على ما سبق يمكن تعريف **الخطأ الصيدلي** بأنّه: (إخلال الصيدلي عند تصرّفه بواجباته في الحيطة والحذر التي يفرضها القانون والأصول العلمية المتعارف عليها في علم الصيدلة نظرياً وعملياً، متى ترتّب على فعله حدوث النتيجة الإجرامية في حين كان في استطاعته وكان واجباً عليه أن يتّخذ في تصرّفه اليقظة والتبصّر التي تحول دون حدوث النتيجة الإجرامية).[3]

غير أنّه ما يُلاحظ أن المشرع الجزائري لم يُفرّق بين الخطأ المهني، والخطأ المادي من حيث المسؤولية، بحيث تترتّب مسؤولية الصيدلي بغض النظر عمّا إذا كان خطئه مهنياً أو مادياً، لأنّ نصوص القانون المدني وقانون العقوبات جاءت عامة.

البنـد الثـاني: تقدير الخطأ الصيدلي جزائياً.

يتمّ الأخذ عند تقدير الخطأ عموماً بمعيارين وهما المعيار الشخصي والمعيار الموضوعي، غير أنّ الجرائم غير العمدية تعتبر من أهم الأمثلة التي يأخذ بها الفقه الحديث، للتأكيد على تراجع فكرة الخطأ الجزائي بمفهوم الإثم بصفة عامة في التجريم والعقاب، وسيطرة الفكر المادي أو الموضوعي في وضع النصوص، والتي تتّجه نحو الاستغناء عن المحتوى الشخصي [4]، وبهذا الخصوص علّق الفقيه الفرنسي Emile Garçon [5] على النصوص الواردة في قانون العقوبات الفرنسي، والمتعلّقة بالجرائم

---

[1] منير رياض حنا، المرجع السابق، ص 41.

[2] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 68.

[3] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص146.

[4] محمودة أحمد أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجنائي والقانون المقارن، ج 2، دار هومة للنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر،2000، ص 452.

[5] Emile-Auguste-Garçon (1851-1922), professeur de droit criminel et de législation pénale comparée à la faculté de droit de l'université de Paris ; http://data.bnf.fr/13073470/emile_garcon; info. rédigé le 07/02/2017, vu le 12/07/2017.

غير العمدية بالقول أنّ: (القانون لا يأخذ بعين الإعتبار إلاّ النتيجة المادية الواقعة فعلاً، فالخطأ مهما كان خطيراً وواضحاً للعقاب ما لم يتبعه قتل أو جرح).[1]

1 -المعيار الشخصي في تقدير خطأ الصيدلي:

إنّ الخبرة الإنسانية بالنسبة للصيدلي تعتبر أهم مصدر لواجبات الحيطة والحذر من خلال الواجبات العامة التي ينبغي على الصيدلي أن يتّبعها أثناء الممارسة المهنية، باتباع القواعد المتّفق عليها في علم الصيدلة عند تعامله مع المريض.[2]

حيث ظهر اتجاه فقهي ينادي نحو الأخذ بالمعيار الشخصي لتقدير مدى اتخاذ الحيطة والحذر من طرف الشخص المخطئ، وعليه فعند الأخذ بالمعيار الشخصي يتم قياس سلوك الصيدلي على أساس ما اعتاده من سلوك، فإذا كان هذا الفعل هو نفس السلوك المعتاد له فلا يُعدّ مخطئاً، أمّا إن كان فعله يخرج عن الحيطة والحذر المعتاد فإنه يعتبر مخطئاً، وبالتالي فيتمّ تقدير خطئه على أساس قدرات الصيدلي الشخصية.[3]

وقد انتُقد هذا المعيار على اعتبار أنّه يأخذ بالحالة النفسية وما هو كامن داخل الشخص من يقظة، وهو أمر خفي لا يمكن كشفه، يختلف من شخص لآخر، وهذا ما يتعارض مع العدالة لأنّ حسب هذا المعيار لا يُسأل الصيدلي على إهماله، وهو ما يتعارض مع مصلحة المجتمع التي تستلزم اليقظة والحذر في أفعال أفراده.[4]

---

[1] (…la loi ne tient compte que du résultat matériel. Elle exige que le mal ait été réellement causé. La faute même grave et la mieux prouvée n'est pas punissable. Si elle n'a en fait occasionné ni homicide ni blessure), -cité par : Mayaud (Y), violences involontaires, théorie générale, encyclopédie juridique ,ed. D, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Tome 7, Paris, 2003, p10 ;

طباش عز الدين، النظام القانوني للخطأ غير العمدي في جرائم العنف، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014/02/05، ص 33.

[2] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 209.

[3] حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ، دار وائل للنشر، ط1، عمان، 2006، ص104.

[4] حسن علي الذنون، المرجع السابق، ص 105.

2 -**المعيار الموضوعي لتقدير خطأ الصيدلي**.

ظهر هذا المعيار كنتيجة للانتقادات الموجّهة للمعيار الشخصي، ويقتضي المعيار الموضوعي قياس الخطأ بتجريد الشخص من ظروفه الشخصية كحالته الاجتماعية والصحية، جنسه وسنّه، باعتبار أنّ هذه الظروف لا تصلح لقياس خطأ الصيدلي، لأنّ المعرفة العلمية الفنية التي يتمتّع بها الصيدلي تعتبر ظرفاً خارجياً يجب مراعاته عند تقدير خطأ الصيدلي، وفيما إذا أخذ بواجب الحيطة والحذر في أدائه لعمله، وبالتالي يتمّ قياس خطأ الصيدلي بمنظور صيدلي آخر من ذات فئة الصيدلي المخطئ وفي ذات الظروف الشخصية التي يمرّ بها، من حيث الأصول العلمية والفنية الثابتة في كيفية صرف الدواء أو تحضيره ،وفي طريقة التعامل مع المرضى والتي لا تقبل العذر بتجاوزها أو جهلها، أمّا الظروف الخارجية التي يختلف وفقها المعيار الموضوعي تتمثّل في مكان وزمان ارتكاب الخطأ.[1]

وقد أخذ القضاء والفقه الفرنسي بتطبيق القواعد العامة في المسؤولية غير العمدية، فلم يتطلّب سوى مطلق الخطأ وطبّق المعيار العادي نحو ذوي المهنة، وهو معيار المهني اليقظ، ولم يتطلّب أيضا درجة معيّنة من الجسامة ولم يأخذ بالخطأ اليسير في تقدير المسؤولية الجزائية للصيدلي، وقد تواترت أحكام القضاء الفرنسي التي اعتمدت على معيار المهني اليقظ، حيث قضى بأنّ: (الصيدلي المنتج لا يضمن في جميع الأحوال كل من الفعالية العلاجية للدواء وكذلك آثاره الضارة وهو ما يسري أيضاً على بائع الدواء)، كما قضى بأنّ مسؤولية الصيدلي المنتج لا تترتب عن جميع الأخطاء التي يتوقّع حدوثها من الدواء، ولكن مسؤوليته لا تكون إلاّ عن الضرر الذي تحقّق بالفعل نتيجة هذه الأخطاء، وأكّدت محكمة النقض الفرنسية على هذا المعنى حينما قضت أنّ القانون لا يلزم الصانع بتوقّع جميع المخاطر التي قد يُحدثها الدواء في جميع الحالات والتي يكون مرجعها ناتج عن حساسية خاصة بالمريض.[2]

---

[1] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 54.

[2] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص ص 152 -153.

الفـرع الثـاني: صـور الخطأ الجزائي للصيدلي.

تتعدّد الأخطاء التي يأتيها الصيدلي، وتأخذ الوصف الجزائي، حيث أوردها المشرّع الجزائري في قانون العقوبات على غرار باقي التشريعات الأخرى، حيث نصّ في المادة 288 من قانون العقوبات التي تنص على أنّ: (كل من قتل أو تسبّب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته الأنظمة...).[1]

البنـد الأول: الرعـونة وعدم الاحتياط.

تتحقّق مسؤولية الصيدلي الجزائية بسبب رعونته وعدم احتياطه، وسنتناول بهذا الصدد كل حالة على حدى:

1 -الـرعـونـة:

نكون أمام رعونة إذا ما أتى الشخص عموما سلوكاً دون اتخاذه للاحتياط اللازم لتلافي ومنع وقوع بعض النتائج الضارة[2]، كما يعبّر عنه بذلك السلوك المشوب بسوء التقدير، الذي يمثّل الخروج على قواعد الخبرة دون التبصّر بعواقبه ويتمّ حينما يصدر من شخص صاحب خبرة.[3]

وبالتالي تتحقّق مسؤولية الصيدلي الجزائية بسبب رعونته إذا أخلّ بالتزاماته في مراعاة النِّسَب المستعملة في تركيب الدواء الذي يتمّ تحضيره في الصيدلية.[4]

إلاّ أنّ مصطلح الرعونة لم نجده في التشريعات الأخرى، كما أنّ قانون العقوبات المصري [1] والإماراتي[2] استخدما مصطلح تقصير جامعين بذلك اغلب الحالات التي فصّلها المشرع الجزائري من

---

[1] الأمر رقم 66-156، المؤرّخ في 1966/06/08، المتضمّن قانون العقوبات الجزائري المعدّل والمتمّم.

[2] الداودي لطيفة ، المرجع السابق، ص 99.

[3] حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الجزائر، 2006، ص 108.

[4] السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 151.

عدم انتباه ورعونة وعدم احتياط وعدم مراعاة الأنظمة، وهذا الإيجاز في المصطلحات يعتبر إيجابياً لأنّه يشقّ التفرقة بين كل حالة والأخرى في وقائع تتميز بالدقة العلمية والفنية، بل وقد تتداخل في الواقعة الواحدة.

وفي هذا السياق أصدرت محكمة (بونتواز) Pontoise الفرنسية حكماً بإدانة صيدلي لارتكابه جريمة قتل خطأ، بسبب جهله بالمبادئ الأساسية عند إعداده لدواء يُستخدم للغرغرة، فسبّب ذلك حروقاً في بلعوم المريض، و احتقان رئوي مزدوج أدّى إلى موته نتيجة لخطأ الصيدلي في تركيب الدواء.[3]

2 عدم الاحتياط:

يتحقّق عدم الاحتياط عند قيام الصيدلي بنشاط إيجابي يدلّ على عدم التدبّر واحتساب الأمور وعدم التبصّر بها [4]، فالقانون الفرنسي أخذ بمصطلح التهوّر أو عدم التبصّر من خلال استخدامه لمصطلح imprudence [5] وهو المصطلح الأقرب لعدم الاحتياط.

وتتوفّر حالة عدم الاحتياط في الصيدلي عند إتيانه للفعل وهو يعلم عواقبه وآثاره، ومع ذلك لا يأخذ الإحتياطات اللازمة لدرء الخطر، لأنّه يُفترض فيه أنّه خبير بالأمور الفنية والعلمية التي تستوجب عليه بذل جهد مع الحذر والحيطة في أداء مهامه.[6]

---

[1] المادة 78 (و) 1 من القانون رقم 95لسنة 2003، المعدّل للقانون 58 لسنة 1937 المتعلّق بقانون العقوبات (1) والتي تنص : (إذا وقع أحد الفعال المشار إليها في الفقرة الولي من المادة السابقة بسبب إهمال أو تقصير تكون العقوبة السجن).

[2] المادة 165 من قانون العقوبات الاتحادي رقم 3 لسنة 1987 المعدّل بموجب القانون رقم 34 لسنة 2005، الصادرة بدائرة القضاء، ط2، سلسلة التشريعات الاتحادية، أبوظبي؛ تنص على أنّه :(إذا وقع أحد الأفعال المنصوص عليها في المادتين 161، 164 من هذا الفصل بسبب إهمال أو تقصير...).

[3] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 63.

[4] حسين فريجة، مرجع سابق، ص 110.

[5] Art 121-3 prg 3, Code Pénal Français. -

- [6] محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الأشخاص، ج 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2، عمان، 2005، ص 156.

ومثال ذلك قيام الصيدلي بقراءة الوصفة الطبية بطريقة مغايرة للمعنى الأصلي الذي قصده الطبيب محرّر الوصفة أو كانت بالوصفة خطأ مادي من طرف الطبيب كالكتابة المبهمة أو فيها خطأ إملائي، ممّا يؤدي إلى تسليم دواء مغاير ممّا قصده الطبيب، الأمر الذي يتسبّب في إحداث الوفاة بالمريض.[1]

البند الثاني: الإهمال وعدم مراعاة الأنظمة.

الإهمال وعدم مراعاة الأنظمة من أكثر الحالات الواردة في أغلب التقنينات، لا سيما الإهمال الوارد في القانون الفرنسي، الإماراتي والمصري سالفي الذكر، وكذا قانون العقوبات العراقي[2] الذي تناول جلّ عناصر الخطأ التي اعتمدها المشرع الجزائري.

1 الإهمال:

يظهر الإهمال في الموقف السلبي لشخص في مواجهة بعض الأوضاع التي تفرض عليه الحذر، مثل الشخص المكلّف بتقديم الدواء للمريض في ساعات معيّنة فينشغل بعمل آخر، ويترك موعد الدواء يفوت فيموت المريض من جرّاء ذلك أو يُصاب بضرر.[3]

وتتحقّق هذه الصورة بالنسبة للصيدلي عند قيامه بتجهيز الدواء لأحد المرضى وإغفاله ذكر الإرشادات أو عدم تبصير المريض بطريقة الاستعمال ومخاطر اتخاذ ذلك الدواء.[4]

وفي هذا الشأن أصدرت المحكمة حكمها على الصيدلي الذي أهمل واجبه في تحذير والد الطفل من تناول الدواء من جهة، كما كان عليه أن يرفض تسليم الدواء لهم وتنبيه الطبيب للخطأ المرتكب من طرفه، ممّا يحول دون وقوع النتيجة الإجرامية.[1]

---

[1] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 64.

[2] تنص المادة 1/411 من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 الصادر بتاريخ 1969/07/19: (من قتل شخصاً خطأ أو تسبّب في قتله من غير عمد بأن كان ذلك ناشئاً عن إهمال أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم احتياط أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر...)

[3] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص98.

[4] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 59.

2 عدم مراعاة الأنظمة والقوانين:

يُقصد بالنظم أو القوانين كل ما يصدر من تشريعات سواء عن السلطة التشريعية أو التنفيذية في الحدود المخوّلة لها [2]، وتمتدّ لتشمل تنظيمات المهن والمؤسسات العامة والخاصة، ويتحقّق خطأ الصيدلي هنا حينما يتّخذ مسلكاً ينافي النصوص القانونية والأنظمة المعمول بها [3]، ونخصّ بالذكر قانون حماية الصحة وترقيتها، ومدوّنة أخلاقيات مهنة الطب الجزائريين وباقي التنظيمات واللوائح التابعة لهما و التي تنظم مهنة الصيدلي، فإنّه يستلزم من هذا الأخير مراعاتها والعمل بمقتضاها.

إضافة إلى الخطأ الناتج عن عدم الانتباه، و يكون حينما يتوخّى الصيدلي كل ظروف الحيطة، الحذر واليقظة اللازمة إلاّ أنّه نظراً لتعقيد المواد التي يتعامل بها ودقة عناصرها و خطورة آثارها، قد تختلط عليه الأمور ممّا يجعله يرتكب خطأ، و يشيع هذا الخطأ بالنسبة للصيادلة البائعين حينما يزيد عدد المرضى والعملاء عنده بالمحل، الأمر الذي قد يجعله يسلّم دواء لمريض غير صاحب الوصفة نتيجة خلطه بين الوصفات.[4]

المطـلب الثاني: حالات توقيع المسؤولية الجزائية على الصيدلي.

تُعدّ المسؤولية الجزائية للصيدلي من أصعب المواضيع لارتباط عمل هذا الأخير بجسم الإنسان، لذا فقد أثارت هذه المسؤولية العديد من خلافات الفقهاء، وجدلاً كبيراً أمام هياكل القضاء، ونظراً لأنّ عمل الصيدلي يتميّز بالدقة والتعقيد فإنّ الأخطاء التي يأتيها وتأخذ وصف الجرائم قد تتداخل، من هنا سنحاول في هذا المطلب التطرّق إلى بعض الجرائم التي نظّمها النظام الصحي المصري والجزائري

---

[1] Azzedine Mahdjoub, les relations Médecin malade pharmacien et leur incidences juridiques en droit algérien, revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, N° 4/ 1995, p p. 784-785.

[2] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص99.

[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 131.

[4] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 63.

في الفرع الأول، أمّا الفرع الثاني سيتمّ فيه معالجة مسؤولية الصيدلي الجزائية عن الجرائم الواردة في قانون العقوبات.

الفرع الأول: مسؤولية الصيدلي عن الجرائم الواردة في النظام الصحي.

نظراً للتباين الملموس في موقف المشرعين المصري والجزائري فيما يتعلّق بالأفعال التي جرّمتها القوانين الصحية لكلا النظامين، ارتأينا معالجة كل نظام صحي على حدى.

البند الأول: الجرائم الواردة في قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري.

تناول القانون رقم 127 لسنة 1955 مجموعة من الأفعال التي تعتبر جرائم في قانون مزاولة مهنة الصيدلة، بحيث يُسأل الصيدلي وتُوقّع عليه عقوبة جزائية إذا ما ارتكب إحدى الجرائم التي تضمّنها هذا القانون، وسواء كان صيدلي أو غير صيدلي.

1 -جريمة مزاولة مهنة الصيدلة بدون ترخيص:

تُعدّ مهنة الصيدلة من المهن الطبية المتخصّصة، والتي تقتضي تكوين على أعلى مستوى، ممّا تستدعي إجازة علمية من نوع خاص وترخيصاً لمزاولة هذه المهنة، يُلقى بمقتضاه على عاتق الصيدلي التزاماً قانونياً مُدوّن بذلك الترخيص، فإذا أخلّ الصيدلي بالتزامه المناط له في الحصول على الترخيص، اعتُبر عمله غير مشروع وتحقّقت فيه المسؤولية الجزائية، لأنّ الترخيص قد يُعفي الصيدلي من المسؤولية لاعتبارات دقّة المهنة في حدّ ذاتها[1]، أمّا في حالة إخلاله بهذا الالتزام فيكون له أثر يتمثّل في كونه لن يُحاط بالحماية الكافية التي تُخوّل لمزاولي هذه المهنة والمستوفين لجميع الشروط والاجراءات المطلوبة، وبالتالي يكون مسؤولاً عمّا يُلحقه بالغير من ضرر باعتباره مُعتدياً وبشكل عمدي، باستثناء حالة الضرورة، وهنا لا يمكن التمسّك بشهادة الصيدلة لوحدها، أو دراية الصيدلي في المجال الصيدلاني

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 38.

دون الحصول على ترخيص بمزاولة المهنة [1]، وهذا ما نصّت عليه المادة 78 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري.[2]

وفي هذا الشأن أقرّ القضاء الفرنسي مسؤولية الصيدلي الجزائية في حالة مزاولة مهنة الصيدلة بدون ترخيص، وتطبيقاً لذلك قضى بإدانة الصيدلي عن جريمة مزاولة مهنة الصيدلة بدون ترخيص بعد إيقافه عن مزاولة المهنة.[3]

2 -جريمة تقديم بيانات غير صحيحة للحصول على ترخيص:

تمّ النص على هذه الجريمة في المادتين 7و 78 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم 127 لسنة 1955، حيث نصّت المادة السابعة منه على أنّه: (كل قيد في سجل الصيادلة بالوزارة يتم بطريق التزوير أو بطرق احتيالية أو بوسائل أخرى غير مشروعة يُلغى بقرار من وزير الصحة العمومية ويشطب الاسم المقيّد نهائياً منه ، وتخطر نقابة الصيادلة والنيابة العامة بذلك ، وعلى النقابة إخطار وزارة الصحة العمومية بكل قرار يصدره مجلسها أو هيئاتها التأديبية بوقف صيدلي عن مزاولة المهنة أو بشطب اسمه).

كما نصت المادة 78 من ذات القانون على أنّه: (يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من زاول مهنة الصيدلة بدون ترخيص أو حصل على ترخيص بفتح مؤسسة صيدلية بطريق التحايل أو باستعارة اسم صيدلي...).[4]

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 38.

[2] تنص المادة من القانون رقم 127 لسنة 1955 المتعلّق بقانون مزاولة مهنة الصيدلة سالف الذكر: (يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من زاول مهنة الصيدلة بدون ترخيص..)

[3] حكم مؤرخ في 1949/05/13، مشار إليه في محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، هامش4 ،ص 43.

[4] (تعتبر مؤسسات صيدلية في تطبيق أحكام هذا القانون الصيدليات العامة والخاصة ومصانع المستحضرات الصيدلية ومخازن الأدوية ومستودعات الوسطاء في الأدوية ومحال الاتجار في النباتات الطبية ومتحصلاتها الطبيعية)، المادة 10 من القانون رقم 127 لعام 1955 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة المصري سالف الذكر.

من هنا فإنّه تتحقّق أركان هذه الجريمة من ركن مادي يتمثّل في قيام الشخص بإعطاء معلومات وبيانات أو مستندات مزوّرة أو استعمال طرق احتيالية أو أي وسيلة أخرى غير مشروعة، يترتّب على أي منها منحه ترخيصاً بمزاولة المهنة أو فتح مؤسسة صيدلية، أمّا الركن المعنوي فتتمثّل في تقديم البيانات مزوّرة أو غير صحيحة بغرض الحصول على الترخيص، وصورة القصد الجنائي هنا تتحقّق في علم الجاني بأركان الجريمة واتجاه إرادته إلى اقترافها.[1]

3 -جريمة استعمال وسيلة دعاية بمزاولة المهنة أو الاشتراك في مزاولتها بصفة غير مشروعة:

نصت على هاتين الجريمتين المادة 79 من قانون مزاولة مهنة الصيدلة، حيث جاء فيها: (يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل شخص غير مرخص له في مزاولة المهنة يعلن عن نفسه بأي وسيلة من وسائل النشر إذا كان من شأن ذلك أن يحمل الجمهور على الاعتقاد بأن له الحق في مزاول مهنة الصيدلة وكذلك كل صيدلي يسمح لكل شخص غير مرخص له في مزاولة مهنة الصيدلة بمزاولتها باسمه في أية مؤسسة صيدلية).[2]

والمقصود من النص أنّ تتمّ مساءلة أي شخص سواء كان صيدلياً أو غير صيدلي، يرتكب الأفعال المكوّنة لهذه الجريمة، فبتوافر أركان هذه الجريمة المادية منها والمعنوية تتحقّق المسؤولية الجزائية ويتعرّض هذا الشخص للعقاب المنوّه عنه في المادة 78 سالفة الذكر، ونفس العقوبة تكون بالنسبة للجريمة الثانية، التي تتحقّق باقتراف الصيدلي في هذه الحالة فعلاً من شأنه أن يُعتبر اشتراكاً في الجريمة [3]، سواء بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة وهذا طبقاً للقواعد العامة في الاشتراك.[4]

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص45.

[2] القانون رقم 127 لسنة 1955 في شأن مزاولة مهنة الصيدلة سالف الذكر.

[3] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص ص47 -49.

[4] انظر في هذا الموضوع، عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص ص 212 - 229.

و بالتالي يُعدّ شريكاً في هذه الجريمة ويُعاقب بذات العقوبة كل صيدلي يسمح لكل شخص غير مُرخّص له بمزاولة مهنة الصيدلة في مزاولتها باسمه أو يعيره اسمه لفتح صيدلية باسمه، ويُعد الشخص غير المرخّص له بمزاولة مهنة الصيدلة فاعلاً أصلياً.[1]

البند الثاني: الجرائم الواردة في قانون حماية الصحة وترقيتها الجزائري.

أورد المشرّع الجزائري الأحكام العقابية التي يمكن أن تُسلّط على الصيدلي إذا ما أتاها، وقد تضمّنتها نصوص قانون حماية الصحة وترقيتها ضمن الفصل الثاني الموسوم بـ: (الأحكام الجزائية الخاصة بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية)، ومن خلال هذا العنوان نلمس أنّ المشرع ركّز على العنصر المادي في الجرائم التي قد يأتيها الصيدلي على غرار أي ممارس صحي وهذا من خلال نصّه (يُعاقَب ...كل من يخالف...) في المواد 260 وما بعدها، وسيأتي ذكر أهم الجرائم التي وردت في هذا القانون، والتي قسّمناها إلى جرائم تتعلّق بالمواد الصيدلانية بمفهومها الواسع، وجرائم تتعلّق بخرق أحكام الإعلام والإشهار ذلك أنّ الصيدلي مُلزم بإعلام المستهلك حول مخاطر الدواء وتأثيراته، وجريمة الإجهاض التي تضمّنها هذا القانون وقانون العقوبات والتي سيتم دراستها بشيء من التفصيل في الفرع الموالي.

1 -الجرائم المتعلّقة بالمواد الصيدلانية:

نصّ المشرع الجزائري في المادة 260 من هذا القانون على أنّه:(يُعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 20.000 دج إلى 50.000 دج، كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بالعناصر المشعّة الاصطناعية) .[1]

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص49.

والعناصر المشعّة الاصطناعية هي تلك العناصر التي تُستخدم في أغراض الطب النووي، وفي حالات التشخيص لدى مرضى الدماغ والعظام والكبد والطحال والكلية والرئة والغدّة الدرقية وفي تقدير الهرمون وغيرها.[2]

كما نصت المادة 261 من ذات القانون على أنّه:(يُعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 10.000 دج إلى 50.000 دج، كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بالمستخلصات التي تُستخدم في المشروبات الكحولية)، وهذا يفيد بأن لهذه المستخلصات قواعد وشروط خاصة تُفرض على كل من يحوزها بضرورة التقيُّد بها، وفي هذه الحالة نجد أنّ الصيدلي أكثر شخص مشمول بهذه القاعدة لما له من علاقة مباشرة في التعامل بالمواد الكحولية والمخدرة.

وباستقراء نصوص المواد 265 مكرر 1 إلى 265 مكرر 4، نجد أنّ المشرع الجزائري جرّم التي تتعلّق بخرق القواعد الخاصة بتسجيل، صنع وكيفية تحصيل المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وكيفية توزيعها بالتجزئة، وكل فعل من شأنه المساس بالأحكام المتعلّقة بتصدير واستيراد المواد الصيدلانية نظراً لخطورة التعامل بهذه المواد ولكونها تعتبر مواد سامة بالدرجة الأولى.[3]

---

[1] القانون رقم 08-13 المؤرخ في 2008/07/20 يعدّل ويتمّم القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16، المتضمّن قانون حماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 44، المؤرخ في 2008/08/03.

[2] تُستخدم صناعة العناصر المشعّة لأغراض كثيرة ، ولهذه العناصر تطبيقات في ميادين الطب والزراعة وفي تقدير أعمار الآثار، كما يمكن استخدامها لإجراء قياسات هندسية وميكانيكية، وقد استُخدمت العناصر المشعّة كمقتضيات لسير التفاعلات الكيماوية، إذ تساعد في الكشف عن تطوّر تفاعل كيماوي ، أو تحوّل فيزيائي والكشف عن آليته؛ أنظر الموقع الإلكتروني : www.arab-ency.com ، اطُلع عليه بتاريخ 2017/07/20.

[3] تنصّ المادة 265 مكرر 1 على أنّه: (يُعاقب ...كل من يخالف الأحكام المتعلّقة **بتسجيل الأدوية والمصادقة** على المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.)، والمادة 265 مكرر 2 تنص: (يُعاقب... كل من يخالف الأحكام المتعلّقة **باستيراد وتصدير** المواد الصيدلانية...)، والمادة 265 مكرر 3:(يُعاقب... كل من يخالف الأحكام المتعلّقة **بصنع** المواد الصيدلانية...)، وكذا المادة 265 مكرر 4التي تنص على أنّه: (يُعاقب... كل من يخالف الأحكام المتعلّقة **بالتوزيع بالتجزئة**

فصناعة الدواء تُعتبر من الصناعات شديدة الأهمية، عظيمة الأثر لتعلّقها بالسلامة الجسدية للإنسان ممّا حدا بالأداة التشريعية في كل الدول أن تُلقي على منتجيها واجب الحيطة والحذر عند إنتاجه وفي مرحلة إطلاقه للاستهلاك، ممّا يستوجب وضع نصوص صارمة تنظم مراحل إنتاج وتداول هذه المواد، فترتّب المسؤولية الجزائية عن الأضرار الناجمة من استعمال هذا الدواء، وفي هذا الصدد وضع الاتفاق الأوربي لعام 1985[1] التزاما على عاتق دول الإتحاد بضرورة إدراج مسؤولية المنتج في مجال صناعة الدواء عن الإخلال بواجب المتابعة، وقد ورد هذا الإلتزام في الاتفاق الأوربي الصادر في 1992/06/29 والمتعلّق بالضمان العام للمنتجات في مادته التاسعة.[2]

2 -الجرائم المتعلّقة بخرق قواعد الإعلام والإشهار:

وفي هذا الصدد نصّت المادة 264 على أنّه (يُعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج، كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بالإعلام الخاص بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري)، فالالتزام بالإعلام

للمواد الصيدلانية...)؛ القانون رقم 08-13 المعدّل والمتمّم للقانون 85-05 المتضمن قانون حماية الصحة وترقيتها سالف الذكر.

[1] جاء التوجيه الأوروبي 85-374 الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في المادة 7\5 أن المنتج يكون مسئولا بقوة القانون، إلا إذا أثبت أن حالة المعرفة العلمية والفنية، وقت طرح المنتج للتداول، لم تسمح باكتشاف وجود العيب. لكنه لم يفرض على الدول التوجيه الأوروبي إقرار ذلك في قوانينها الداخلية، وقد اتبعت ألمانيا هذه التوصية بحيث نفت قيام المسؤولية بسبب مخاطر التقدم العلمي واستثنت الأدوية من ذلك باعتبارها تخضع لقواعد خاصة تفرض على المنتج مسؤولية مشددة.عكس المشرع الفرنسي الذي لم يتبع ذلك في مجال الدواء بعد أن اعتبر مخاطر التقدم العلمي سبب للإعفاء من المسؤولية. بينما اكتفى المشرع الجزائري بالقواعد العامة لإعفاء المنتج من المسؤولية عن المنتجات المعيبة بما فيها الدواء؛ بومدين فاطيمة الزهرة، مسؤولية المنتج عن مخاطر التطور العلمي في مجال الدواء، مجلّة القانون والمجتمع، عدد 3 ، جامعة أدرار،جوان 2014، ص ص161- 189؛ سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، 2009، ص 39.

[2] محمد محي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطوّر كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2007، ص91.

يقع على كل متدخل أو منتج لسلعة معينة، وبهذا نصّ المشرّع الجزائري في المادة 17 من قانون حماية المستهلك على أنّه: (يجب على كل متدخّل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلّقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة...)[1]

كما جرّم المشرّع الجزائري كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بالإشهار الخاص بالمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.[2]

3 -الجرائم الماسة بصحة والسلامة الجسدية للإنسان:

حماية الصحة العامة هي من أولويات أي دولة، ولبلوغ هذا الهدف يستلزم تكثيف النصوص القانونية الردعية في شتى الميادين، التي تساهم في الحد من انتهاك حرمة الجسد الذي يعتبر حق دستوري كأولوية من أولويات الدولة، من هنا جرّم المشرع الجزائري الأفعال التي تنافي هذا المبدأ ومن ذلك نذكر نص المادة 263 من قانون حماية الصحة وترقيتها بقولها: (يُعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000دج، كل من يتاجر بالدم البشري أو مصله أو مشتقاته قصد الربح).

وهذا النص وُجّه إلى الممارسين في الميدان الصحي من صيادلة، أطباء، جراحين، وحتى في الميدان شبه الطبي من ممرضين ومخبريين وغيرهم... [3]، نظراً لعلاقتهم المباشرة بالوسائل المنوّه عنها في المادة سالفة الذكر وبسبب مزاولتهم لمهنتهم.

---

[1] قانون رقم 09-03 المؤرّخ في 2009/02/25، يتعلّق بحماية المستهلك، ج ر عدد 15، المؤرّخ في 2009/03/08.

[2] المادة 265 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدّل والمتمّم بالقانون رقم08-13 سالف الذكر.

[3] تمّ النص على المستخدمين شبه الطبيين في نص المادة 2من المرسوم التنفيذي 91-107 المؤرّخ في 1991/04/27، يتضمّن القانون الأساسي الخاص بالمستخدمين شبه الطبيين، ج ر عدد22، المؤرّخة في 1991/04/27.

كما نصّت المادة 265 مكرر 5 من ذات القانون على تجريم كل فعل يخالف الأحكام المتعلّقة بتجربة الأدوية والمواد البيولوجية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري على الإنسان، وضاعف المشرّع عقوبتها من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وغرامة مالية من 5.000.000دج إلى 10.000.000 دج.

أمّا فيما يتعلّق بجريمة الإجهاض فهي من الأفعال التي أكّد على تجريمها في قانون حماية الصحة وترقيتها دون تحديد العقوبة، حيث أحالنا إلى نصوص قانون العقوبات.[1]

الفـرع الثانـي: الجرائـم الواردة في قانون العقوبـات.

اتفقت غالبية تشريعات الدول على تجريم فعل الإجهاض دون ضرورة طبية، وكذا فعل إفشاء السر المهني، طالما أنّ جريمة إفشاء السر المهني هي محور دراستنا، فإنّنا سنخصص لها مبحث كامل لدراستها، أمّا في هذا الفرع سنحاول دراسة جريمة الإجهاض في الأنظمة العقابية المقارنة في البند الأول، وقانون العقوبات الجزائري في البند الثاني.

البند الأول: جريمة الإجهاض في النصوص العقابية المقارنة.

جرمت العديد من الدول فعل الإجهاض بدون دافع يشكّل خطورة على صحة المرأة الحامل، ومع ذلك أباحته بعض الدول كالقانون الفرنسي، حيث ألغى المشرع الفرنسي النصوص العقابية المتعلّقة

[1] نصت المادة 262 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدّل والمتمّم على أنّه: (يُعاقب كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بمواد الإجهاض بالعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات).

بجريمة الإجهاض من قانون العقوبات الفرنسي [1] بل وأباحه في قانون الصحة العامة الفرنسي تحت عنوان (الإنهاء الطوعي أو الإرادي للحمل قبل نهاية الأسبوع الثاني عشر (12) من الحمل)، حيث أعطى الحق للمرأة الحامل – قبل المدّة المحدّدة– والتي لا ترغب في إتمام حملها أن تطلب من الطبيب أو القابلة إنهاء الحمل لكن بشرط المدة المذكورة سلفاً ، كما أُعطي الحق لكل شخص اختيار أسلوب الإجهاض الذي يراه مناسباً بعد الإطلاع على كل الوسائل المتاحة، وهذه المعلومات هي من مسؤولية كل مهني في قطاع الصحة في إطار صلاحيته وضمن احترام القواعد المهنية المعمول بها .[2]

من هنا أباح المشرع الفرنسي عملية الإجهاض إذا تمّ برضاء المرأة الحامل،معتبراً في ذلك أنّ الجنين هو من الحقوق اللصيقة بالمرأة الحامل وهو جزء منها يجوز لها التخلّص منه إذا لم ترغب فيه، وهذا ما أخذت به بعض القوانين كالقانون الإيطالي، الألماني، السويدي، الهولندي ، النرويجي وكذا المشرع الإنجليزي وبعض الولايات المتحدة الأمريكية.[3]

كما ذهبت بعض التشريعات نحو إباحة الإجهاض إذا ألحق بالحامل ضرراً يهدّد صحتها الجسدية والنفسية، وهذا ما أخذ به المشرّع التونسي في المجلة الجزائية.[4]

---

[1] Brener Perla, l'avortement doit-il sortir du code pénal ?, site : www.cclj.be , rédigé le 01/11/2016, vu le 22/07/2017.

[2] Article L2212-1 du Code de la santé publique - Dernière modification le 07 janvier 2017 - Document généré le 09 janvier 2017 :« La femme enceinte qui ne veut pas poursuivre une grossesse peut demander à un médecin ou à une sagefemme l'interruption de sa grossesse. Cette interruption ne peut être pratiquée qu'avant la fin de la douzième semaine de grossesse. Toute personne a le droit d'être informée sur les méthodes abortives et d'en choisir une librement.

Cette information incombe à tout professionnel de santé dans le cadre de ses compétences et dans le respect des règles professionnelles qui lui sont applicables. »

[3] الموقع الإلكتروني: http://www.startimes.com ، أُدرج بتاريخ 2011/05/12، واطُلع عليه بتاريخ 2017/07/23.

[4] ينص الفصل 214 من القانون رقم 24 لسنة 1965 المؤرخ في 1965/07/01، وبالمرسوم رقم 02 لسنة 1973 المؤرّخ في 1973/09/26 المصادق عليه بالقانون رقم 53 لسنة 1973المؤرخ في 1973/11/19 على أنّه: (كل من تولى أو حاول

في حين يذهب موقف آخر إلى منع إسقاط الجنين ولو تمّ برضا المرأة الحامل إلاّ في حالة الضرورة فإنه مباح إنقاذاً لحياة الأم، وهذا الموقف أخذت به غالبية القوانين العربية بشرط رضا المرأة الحامل في بعض الدول ، وبدون رضاها في دول أخرى كالقانون النمساوي الذي يبيح للطبيب إجهاض المرأة الحامل ولو بدون رضاها حفاظا على حياتها، وهو ما أخذت به بعض الولايات المتحدة الأمريكية وتركيا.[1]

كما ذهب المشرع المصري إلى تجريم الأفعال التي يترتّب عليها إجهاض المرأة الحامل، وشدّد العقاب إذا ما قام بهذا الفعل صيدلي، وقد أورد النصوص المتعلّقة بالإجهاض ضمن الباب الثالث من قانون العقوبات في المواد من 260 إلى 264.[2]

حيث نصّت المادة 260 على أنّه: (كل من أسقط عمدا امرأة حبلى بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء، يُعاقب بالسجن المشدّد)، أمّا المادة 261 فقد نصّت على أنّه: (كل من أسقط عمداً امرأة حبلى بإعطائها أدوية أو باستعمال وسائل مؤدية إلى ذلك أو بدلالتها عليها سواءً كان برضائها أو لا، يُعاقب بالحبس)، وهذه العقوبة تسري كذلك على المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها

أن يتولى إسقاط حمل ظاهر أو محتمل بواسطة أطعمة أو مشروبات أو أدوية أو أية وسيلة أخرى سواء كان ذلك برضا الحامل أو بدونه يعاقب بخمسة أعوام سجنا وبخطية قدرها عشرة آلاف دينار أو بإحدى العقوبتين. وتعاقب بعامين سجنا وبخطية قدرها ألفا دينار أو بإحدى العقوبتين المرأة التي أسقطت حملها أو حاولت ذلك أو رضيت باستعمال ما أشير به عليها أو وقع مدها به لهذا الغرض. يرخص في إبطال الحمل خلال الثلاثة أشهر الأولى منه من طرف طبيب مباشر لمهنته بصفة قانونية في مؤسسة استشفائية أو صحية أو في مصحة مرخص فيها. كما يرخص فيه بعد الثلاثة أشهر إن خشي من مواصلة الحمل أن تتسبب في انهيار صحة الأم أو توازنها العصبي أو كان يتوقع أن يصاب الوليد بمرض أو آفة خطيرة وفي هذه الحالة يجب أن يتم ذلك في مؤسسة مرخص فيها.إنّ إبطال الحمل المشار إليه بالفقرة السابقة يجب إجراؤه بعد الاستظهار لدى الطبيب الذي سيتولى ذلك بتقرير من الطبيب الذي يباشر المعالجة .)، أنظر بوابة التشريع التونسي، الموقع الإلكتروني: http://www.legislation.tn ، تمّ تحيينه من قبل رئاسة الحكومة التونسية بتاريخ 2017/07/21، واطُلع عليه بتاريخ 2017/07/25.

[1] الموقع الإلكتروني: http://www.startimes.com، سالف الذكر.

[2] قانون العقوبات المصري الصادر بموجب القانون رقم 95 لسنة 2003 المعدّل للقانون رقم 58 لسنة 1937.

بها، وتسبّبت في إسقاط حملها[1]، وتُشدّد العقوبة إذا كان المسقط طبيباً أو جرّاحاً أو صيدلياً أو قابلة إلى السجن المشدّد[2]، غير أنّه لا تُسلّط العقوبة على الشروع في الإسقاط (المادة 264 من ذات القانون).

وباستقراء هذه النصوص يتبيّن لنا أن المشرع المصري قصد الإجهاض الجنائي الذي يختلف عن الإجهاض الذي يكون بدواعي طبية وحفاظاً على صحة المرأة الحامل، فقد اعتبر الإجهاض الذي يكون من طرف صيدلي على غرار باقي الممارسين الصحيين جناية معاقب عليها بالسجن المشدّد، مثله مثل الإجهاض الذي حصل بفعل الضرب أو أي وسيلة من وسائل الإيذاء البدني، وما دون ذلك اعتبر الإجهاض جنحة يُعاقب عليها بالحبس.[3]

وفي هذا الصدد نص قانون العقوبات الإماراتي في المادة 339 على أنّه: (يعاقب بالحبس و بالغرامة من اعتدى على سلامة جسم غيره بأية وسيلة وأفضى الاعتداء إلى مرضه أو عجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوما . وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تجاوز عشرة آلاف درهم إذا لم تصل نتيجة الاعتداء إلى درجة الجسامة المذكورة في الفقرة السابقة . وإذا نشأ عن الاعتداء على حبلى إجهاضا ، عُدَّ ذلك ظرفا مشدداً).[4]

كما نصّت كذلك المادة 340 على أنّه: (تُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة التي لا تجاوز عشرة آلاف درهم أو بالعقوبتين معاً كل حبلى أجهضت نفسها عمداً بأية وسيلة كانت. كما يُعاقب بالحبس مدة لا تقلّ عن سنتين أو بالغرامة التي لا تقلّ عن عشرة آلاف درهم من أجهضها عمداً برضاها بأية وسيلة كانت. فإذا كان من أجهضها طبيباً أو جرّاحاً أو صيدلانياً أو

---

[1] المادة 262 من قانون العقوبات المصري سالف الذكر.

[2] المادة 263 من قانون العقوبات المصري.

[3] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 55.

[4] قانون العقوبات الاتحادي رقم 03 لسنة 1987، عُدّلت المادة 340 بموجب القانون الاتحادي رقم 34 لسنة 2005.

قابلة أو أحد الفنيين كانت العقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات، وذلك دون الإخلال بأية عقوبة أشد ينصّ عليها قانون آخر. ويُعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات من أجهضن عمداً حبلى بغير رضاها. ويُعاقب على الشروع في ارتكاب أحد الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة بنصف العقوبات المقرّرة فيها) [1]، وهذا ما يوضّح موقف المشرع الإماراتي من فعل الإجهاض الجنائي، غير أنّه اختلف مع المشرّع المصري في تجريمه لفعل الشروع بخلاف المشرّع المصري الذي لم يعاقب على الشروع في الإجهاض.

كما ذهب المشرع المغربي على ذات المسار الذي اتخذه سابقوه حيث نصّ على تجريم الإجهاض في المواد 449 إلى 451 من قانون العقوبات المغربي [2]، حيث نصّت المادة 451 منه على أنّ: (الأطباء والجراحون وملاحظو الصحة وأطباء الأسنان والقابلات والمولدات والصيادلة وكذلك طلبة الطب أو طب الأسنان أو الصيدلة وعمال الصيدليات والعشابون والمضمّدون وبائعو الأدوات الجراحية والممرّضون والمدلّكون والمعالجون بالتسبب والقابلات العرفية، الذين يرشدون إلى وسائل تحدث الإجهاض أو ينصحون باستعمالها أو يباشرونها، يعاقبون بالعقوبات المقررة في أحد المادتين 449و 450 على حسب الأحوال. ويحكم على مرتكب الجريمة، علاوة على ذلك، بالحرمان من مزاولة المهنة، المقرر في المادة 87 ، إمّا بصفة نهائية، أو لمدة محدودة.)[3]، كما جرّم المشرّع العراقي

---

[1] قانون العقوبات الاتحادي رقم 03 لسنة 1987 سالف الذكر.

[2] قانون العقوبات المغربي الصادر بالظهير الشريف رقم 1-59-413 المؤرخ في 1962/11/26.

[3] تنص المادة 449 من ق ع مغربي على أنّ: (من أجهض أو حاول إجهاض امرأة حبلى أو يظن أنها كذلك، برضاها أو بدونه سواء كان ذلك بواسطة طعام أو شراب أو عقاقير أو تحايل أو عنف أو أية وسيلة أخري، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من مائة وعشرين إلى خمسمائة درهم.وإذا نتج عن ذلك موتها، فعقوبته السجن من عشر إلى عشرين سنة) .ونصّت المادة 450 من ذات القانون:(إذا ثبت أن مرتكب الجريمة يمارس الأفعال المشار إليها في المادة السابق بصفة معتادة، ترفع عقوبة الحبس إلى الضعف في الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى، وتكون عقوبة السجن من عشرين إلى ثلاثين سنة في الحالة المشار إليها في الفقرة الثانية. وفي الحالة التي تطبق فيها عقوبة جنحية فقط، حسب هذه المادة أو مادة 449 ، فإنه يجوز علاوة على

أيضاً الإجهاض في المواد 417 إلى 419، واعتبر إتيانه من طرف صيدلي أو طبيب، كيميائي، قابلة أو أحد معاونيهم ظرفاً مشدّداً [1]، وقد خصّص المشرع اللبناني المواد من 539 إلى 546 من قانون العقوبات لتجريم فعل الإجهاض بجميع وسائله وأحواله، كما شدّد العقوبة إذا ما قام بالإجهاض صيدلي أو أحد مستخدميه سواء كانوا فاعلين أصليين أو مساهمين.[2]

البند الثاني: جريمة الإجهاض في قانون العقوبات الجزائري.

سبقت الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري نصّ على مسؤولية الصيدلي عن جريمة الإجهاض في قانون حماية الصحة وترقيتها في المادة 262 "يعاقب كل من يخالف الأحكام المتعلقة بمواد الإجهاض بالعقوبات المقررة في قانون العقوبات."، كما أورد هذه الجريمة في قانون العقوبات مواد من 304 إلى 313 ، حيث نصّت المادة 304 منه على ما يلي: (كل من أجهض امرأة حامل أو مفترض حملها بإعطائها مأكولات أو مشروبات أو أدوية أو باستعمال طرق وأعمال عنف أو أية وسيلة أخرى سواء وافقت على ذلك أو لم توافق أو شرع في ذلك...).

ويُشترط لتوافر وصف جريمة الإجهاض توافر أركانها والتي نستشفها من نص المادة 304 سالفة الذكر، وهو أن يكون هناك حمل أو احتمالية وجود الحمل، والإجهاض يكون في أي وقت من أوقات الحمل يُعاقب عليه القانون، كما أنّه لا فرق بين الحمل الناتج عن علاقة شرعية أو علاقة غير شرعية، وسواء كانت هذه العلاقة برضا المرأة أو بغير رضاها [3]، كما يستلزم توافر الركن المادي المتمثّل

ذلك أن يحكم على الفاعل بالحرمان من واحد أو أآثر من الحقوق المشار إليها في المادة 40 وبالمنع من الإقامة، من خمس سنوات إلى عشر).

[1] نصّت المادة 3/418من ق ع عراقي رقم 111 لسنة 1969 على أنّه: (يُعدُّ ظرفاً مشدّدا للجاني إذا طبيباً أو صيدلياً أو كيميائياً أو قابلة أو أحد معاونيهم. وعلى المحكمة أن تأمر بمنعه من مزاولة مهنته أو عمله مدّة لا تزيد على ثلاث سنوات).

[2] قانون العقوبات اللبناني الصادر بموجب المرسوم الإشتراعي رقم 340 الصادر في 1943/03/01.

[3] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 232.

في فعل الإجهاض بأي وسيلة من الوسائل المذكورة في المادة 304 والتي تطرّق لها المشرع على سبيل المثال لا الحصر، على أنّ الإجهاض الواقع من طرف الصيدلي قد يكون باستعماله لبعض الأدوية والعقاقير التي تحدث انقباضات في عضلات الرحم والتي تدخل ضمن التركيبات المجهضة.[1]

ويُشترط في تحقّق فعل الإجهاض أن يتمّ إنهاء الحمل قبل موعد الولادة الطبيعي، أو بخروج الجنين حيّاً أو قابلاً للحياة، فيكون الاعتداء في هذه الحالة على حق الجنين في النمو الطبيعي والولادة الطبيعية[2]، وبتحقّق هذه النتيجة لابد من توفر العلاقة السببية بين فعل الإجهاض والنتيجة المجرّمة، أي باستخدام الصيدلي لوسائل الإجهاض بنية إحداثه، وبتوافر النتيجة يكون الركن المادي مكتمل، غير أنّه إذا لم تتحقق النتيجة الإجرامية فيُعدّ ذلك شروعاً في الإجهاض وهو معاقب عليه في القانون الجزائري.[3]

كما ينبغي توافر الركن المعنوي لتحقق الجريمة وهو بأن يكون للصيدلي قصد جنائي يتجسّد أساساً في علمه بحمل المرأة، فإن قام بالإجهاض دون علمه بحمل المرأة ينتفي القصد في هذه الحالة، كما ينبغي توافر العلم وقت وقوع الإجهاض، فإن علم بالحمل بعد ارتكابه للجريمة ينتفي القصد هنا أيضاً، ويستلزم علم الصيدلي بأنّ فعله يؤدّي إلى إجهاض المرأة الحامل، وهنا يمكن القول أنّ المرأة الحامل إذا ما طلبت من الصيدلي تمكينها من دواء معيّن يسبّب الإجهاض دون أن تُعلمه بحملها، فهنا ينتفي القصد الجنائي.

وبتحقّق أركان جريمة الإجهاض توقّع العقوبة المقرّرة في قانون العقوبات وهي الحبس من سنة إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من عشرين ألف (20.000) إلى مئة ألف (100.000) دينار جزائري، وإذا أفضى الإجهاض إلى الموت فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى

---

[1] شريف الطباخ، مرجع سابق، ص ص 124- 125.

[2] أمير فرج يوسف، المرجع السابق، ص 252.

[3] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 88.

عشرين (20) سنة، كما يمكن علاوة على ذلك الحكم بالمنع من الإقامة، وإن كان هذا الفعل يُعتبر عادة لدى الجاني فتُضاعف عقوبة الحبس وتُرفع عقوبة السجن المؤقت إلى الحد الأقصى.[1]

وهي ذات العقوبة المسلّطة عمّا إذا كان الجاني صيدلي أو طبيب ، قابلة، جرّاح أسنان، طالب في ميدان الطب أو طب الأسنان أو الصيدلة، وكذا مستخدم الصيدليات ومُحضّرو العقاقير...الخ، وكل من يدخلون ضمن الممارسين الطبيين، مع إمكانية الحكم على هؤلاء بحرمانهم من مزاولة المهنة.[2]

كما جرّم المشرع الجزائري فعل التحريض على الإجهاض سواء أدى ذلك إلى نتيجة أم لم يؤدي إليها، إذا ما تمّت الاستعانة بأسلوب الدعاية والإعلانات، و قرّر عقوبة الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبذات الغرامة المنوّه عنها في المادة 304 سالفة الذكر.[3]

المبحث الثاني: جريمـــة إفشـــاء السر المهنـــي.

سبقت الإشارة إلى أنّ إفشاء السر المهني جريمة خُلقية قبل أن تكون جريمة جنائية، نظراً لمساسها بالحياء العام وبالمصلحة الاجتماعية التي تتطلّب أن يجد المريض صيدلانياً يلجأ إليه فيودعه سرّه، إذ أنّ إفشاء أسرار المرضى من شأنه أن يؤدّي إلى امتناع الأفراد من اللجوء إلى الصيادلة لاقتناء الدواء أو الحصول على الإرشادات الضرورية لمجابهة المرض، خشية افتضاح أسرارهم ممّا يؤدّي إلى تشويه سمعتهم والحطّ من كرامتهم[4]، وعليه فلقيام هذه الجريمة يستوجب توافر أركانها كاملة حتى يتمّ توقيع العقوبة المقرّرة على من يقوم بهذا الفعل.

المطلب الأول: أركـان جريمة إفشاء السر المهني.

[1] المادتان 304 و305 ق ع جزائري المعدّل والمتمّم.

[2] المادة 306 من ق ع جزائري.

[3] المادة 310 قانون العقوبات الجزائري.

[4] طالب نور الشرع، المرجع السابق، ص 98.

نقصد بأركان الجريمة العناصر الأساسية أو الأجزاء الهامة التي يتطلّبها القانون لقيامها، وهي نوعان: أركان عامة وهي التي يستوجب توافرها في كل جريمة مهما كان نوعها أو طبيعتها، وإن انتفى عنصر منها فلن تكون هناك جريمة على الإطلاق، أمّا الأركان الخاصة فهي التي تنفرد بها كل جريمة على حدى ويبرز من خلالها اختلاف كل جريمة عن الأخرى وتُضاف هذه الأركان إلى الأركان العامة ليتحدّد نوع الجريمة.[1]

وتتطلّب جريمة إفشاء السر المهني أركان سنعالجها، حيث سنتطرّق في الفرع الأول الركن الشرعي، أما الفرع الثاني فسنقوم بدراسة الركن المادي الذي يتجسّد في إفشاء واقعة ذات طابع سرّي، وركن معنوي يتمثّل في القصد الجنائي نتطرّق له في الفرع الثالث.

الفـرع الأول: الـركن الشـرعي لجريمة إفشاء السر المهني.

تحقّق الركن الشرعي في جريمة إفشاء السر المهني معناه أن يكون هذا الفعل منصوص عليه في قانون العقوبات أو أحد النصوص القانونية الخاصة وتمّ وضع عقوبات جزائية، طبقاً لمبدأ الشرعية الذي تضمّنته نصوص قانون العقوبات الجزائري بقولها: (لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلاّ بقانون).[2]

و في هذا الخصوص نصّ المشرّع الجزائري على أنّه: (يُعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من عشرون ألف (20.000) إلى مئة ألف (100.000) دينار جزائري، الأطباء والجرّاحون و الصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الأول، ج 1، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 6، الجزائر، 2005، ص 66.

[2] المادة الأولى ق ع جزائري المعدّل والمتمّم.

أو المؤقتة على أسرار أُدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يتوجّب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرّح لهم بذلك).[1]

وهذا النص جاء تكريساً للمبادئ المنصوص عليها في الدستور[2]، حيث جاء في نص المادة40 منه على أن: (تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان...)، والمادة 46: (لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه يحميهما القانون. سريّة المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة...)[3]، إضافة إلى أنّ القانون المدني باعتباره الشريعة العامة للقوانين نصّ في مادته 47 على أنّه (لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وفق هذا الإعتداء التعويض عمّا يكون قد لحقه من ضرر).[4]

وباستقراء نص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري والتي ذكر فيها بعض مهنيي الصحة على سبيل المثال وترك المجال مفتوحاً بقوله (جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة)، مُتّبعاً في ذلك المسار الذي انتهجه المشرع الفرنسي من خلال قانون العقوبات القديم، إلاّ أن المشرّع الجزائري حرص على ذكر الأطباء وجرّاحو الأسنان والصيادلة نظراً لأنّه من الأسباب الهامة لوجود السر المهني الطبي هو السماح لكل شخص بأن يضع كل ثقته في الصيدلي

[1] المادة 301 ق ع جزائري المعدّل والمتمّم.

[2] Hannouz.M et Hakem. A, précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, office des publications universitaire, Alger, 1992, p107.

[3] القانون رقم 16-01 المؤرّخ في 2016/03/06 ، يتضمّن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، المؤرخة في 2016/03/07.

[4] القانون المدني الجزائري المعدّل والمتمّم.

الذي يتعامل معه أو الطبيب أو جرّاح الأسنان [1]، أمّا الشروع في هذه الجريمة ليس معاقب عليه في قانون العقوبات الجزائري.[2]

و يُعاقب على الاشتراك في جريمة إفشاء السر المهني كعقوبة الفاعل الأصلي ولو كان الشريك لا يحمل الصفة التي يتطلّبها القانون في الفاعل الأصلي، حيث كان هناك رأي مخالف تبنّته محكمة النقض الإيطالية في قرارها المؤرّخ في 1934/07/18، وأيّدها في ذلك بعض الفقه الإيطالي، حيث ذهبت إلى اعتبار أنّ الأمين على السر يُعاقب على الإفشاء لأنّه هو الذي يلتزم قانوناً بكتمان أسرار الوظيفة أو المهنة، أمّا من يتلقّى الخبر منه فلا يقع على عاتقه أي التزام من هذا القبيل، إلاّ إذا كان الأمر متعلّقاً بإفشاء سرّ الدولة فيُعاقب من يُفشي سراً تلقّاه من المؤتمن على السر، غير أنّ هناك رأي آخر في الفقه الإيطالي أخذ بضرورة تطبيق القواعد العامة في المسؤولية الجزائية، وهو ما ذهب إليه الفقه الفرنسي حيث إذا ساهم الشريك مع الفاعل الأصلي في الإفشاء فإنّه يُعاقب بعقوبة الفاعل الأصلي، ويتمّ الاشتراك بوسائل ثلاث التحريض أو الاتفاق أو المساعدة على تنفيذ جريمة الإفشاء.[3]

من هنا يكون المشرّع الجزائري قد نصّ على جريمة إفشاء السر المهني، وأعطاها وصف الجنحة استدلالاً بنص المادة الخامسة (5) من قانون العقوبات الجزائري.[4]

الفـرع الثـاني: الركــن المـادي لجريمة إفشاء السر المهني.

---

[1] غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 122.

[2] مروك نصر الدين، المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة، بحث مقدّم للمعهد الوطني للقضاء بالجزائر، (د.ت)، ص16 ؛ منقول عن بومدان عبد القادر، المرجع السابق، ص 91.

[3] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص492 إلى 494.

[4] تنص المادة الخامسة في فقرتها الثانية من ق ع ج الجزائري المعدّل والمتمّم: (العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي:
- الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرّر فيها القانون حدوداً أخرى،
- الغرامة التي تتجاوز20.000.)

يُقصد بالركن المادي للجريمة الفعل أو السلوك الإجرامي الصادر عن إنسان عاقل سواء كان إيجابياً أو سلبياً يؤدّي إلى نتيجة تمسّ حقاً من الحقوق المصانة دستورياً وقانونياً.[1]

ويتضمّن الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني عنصرين هامين وهما: فعل الإفشاء وهو ما سنتعرّض له في البند الأول، أمّا العنصر الثاني فيتجسّد في وقوع الإفشاء لواقعة ذات طابع سرّي وهو ما سنعالجه في البند الثاني، كما أنّه من الضروري أن يصدر فعل الإفشاء من المؤتمن على السر، ودراستنا تتمحور حول الصيدلي لذلك سنكتفي بالتطرّق لهذا الشرط بالنسبة للصيدلي فقط في البند الثالث.

البند الأول: فعـل الإفشـاء.

يتحقّق السلوك الإجرامي في جريمة إفشاء سر المهنة بقيام المؤتمن على السر بإفشاء السر المؤتمن عليه، ويتحقّق ذلك بالقول أو الكتابة أو الإشارة أو بنشره في جريدة أو بالتحدّث عنه في محاضرة أو بالتصريح به إلى شخص واحد ولو كان وطيد الصلة بالأمين عليه، و لا يُشترط في السر أن يكون الشخص أفضى به إلى شخص المؤتمن عليه وطلب منه كتمانه، بل يُعدّ في حكم السر كل أمر يكون بطبيعته سراً ولو لم يَشترط كتمانه صراحةً.[2]

[1] بلعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، (د.ط)، الجزائر،2007، ص120.

[2] ياسر حسين بهنس، الحماية الجنائية للسرية في القانون الضريبي، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط 1 ، مصر،2015، ص41.

ويُعرّف الإفشاء بأنّه الفعل الذي تنتقل به الواقعة من حالتها الخفية إلى حالتها العلنية [1]، ويعني ذلك أنّ جوهر الإفشاء هو الإفشاء بمعلومات كافية ومحدّدة للغير.[2]

ويُقصد بالإفشاء كشف الوقائع السرية وحتى الوقائع المعلومة[3] والتي لم تكن ذات شهرة عامة لأن الإفشاء أضفى عليها تأكيداً لم يكن من قبل، وهذا ما استقر عليه القضاء الفرنسي [4]، ونظراً لأنّ القانون يحمي مصلحة المجني عليه في إبقاء الواقعة سراً وذلك بتجريم إفشاء الأسرار، لما يرتّبه هذا الإفشاء من مساس بمكانة وشرف واعتبار صاحب السر، ولا يُجرّم الشارع إفشاء أي سرّ، وإنّما يقتصر التجريم على إفشاء أسرار تودع لدى من يمارسون مهناً تفترض في عملائهم اضطرارهم إلى إيداع أسرار لديهم، ويُشترط أن تقوم الصلة بين السر ومباشرة المهنة.[5]

وعليه، فلكي يُسأل من أفشى السر عن جريمة الإفشاء، يستلزم أن يكون قد وصل إلى علمه بحكم وظيفته أو المهنة ولو لم يطلب صاحب الشأن فيه كتمانه صراحة، وإنّما يُعدُّ كتمانه إلزاماً قانونياً[6]، ويقوم مقام الإفشاء، استعمال السر لمنفعة الصيدلي الخاصة أو لمنفعة شخص آخر سواء كانت منفعة مادية أو معنوية[7].

البنـد الثانـي: وقوع الإفشاء لواقعة ذات طابع سرّي.

---

[1] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 131.

[2] شريف الطبّاخ، المرجع السابق، ص ص 105- 106.

[3] طارق صلاح الدين محمد، مسؤولية الطبيب الجنائية المترتّبة على إفشاء السر المهني، مقال في الموقع الإلكتروني: www.ssfcm.org ، اطلع عليه يوم 2013/12/27.

[4] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 449-451.

[5] أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط 2، مصر، 2016، ص ص 74- 57.

[6] فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الموسوعة الجنائية الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1،الأردن، 2009، ص139.

[7] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص70.

يُشترط لقيام جريمة إفشاء السر المعني أن يقع الإفشاء على واقعة ذات طابع سرّي، وقد اختلفت الآراء الفقهية في تعريف السر فمنهم من عرّفه على أساس الضرر على اعتبار أنّه كل ضرر يمسّ طمأنينة المريض وشرفه وعائلته [1]، ومثاله إفشاء الطبيب سر مريضه الذي يعاني من مرض يمنعه من الزواج، ثم يُشفى هذا المريض، فهنا يكون المريض متضرّرا لما قد يلحقه مستقبلاً جرّاء ما تمّ إشاعته حول مرضه[2]، وهناك رأي ثاني يعرّف السر بمنظور التفرقة بين الوقائع المعلومة وغير المعروفة، وفي هذا الأمر خلصنا سلفاً إلى اعتبار بعض الحالات رغم شيوع الواقعة فيها إلاّ أن إفشاءها من طرف مهني متخصّص يزيد من تأكيدها، أمّا الاتجاه الثالث فيعرّف السر على أساس اتجاه إرادة المودع للإدلاء بالسر، أي أنّ كل المعطيات التي يصرّح بها المريض إلى الصيدلي تعتبر ذات طابع سرّي.[3]

ويشمل السر المهني أيضاً الأمراض السرية بطبيعتها مثل الزهري والإيدز والأمراض النفسية والعقلية وغيرها من الأمراض المستعصية، أي كل الأمراض التي الأمراض التي تتعلّق بالحالة الصحية للمريض، أمّا المعلومات التي تتعلّق بالعمل الصيدلي ذاته فلا يُضفي عليها المشرّع صبغة السر، ومن ثمّ لا يُعتبر إفشاؤها جريمة، كأسعار الأدوية و ومكوّناتها وآثارها.[4]

البند الثالث: وقوع الإفشاء من المؤتمن على السر.

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، (د.ط)، الإسكندرية، 2008، ص106.

[2] عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 287.

[3] Dupont. M, et Esper.C, et Paire.C, droit hospitalier établissements public et privé, Dalloz, 3éme éd, Paris, 2001, p306.

ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 51.

[4] في ذات السياق أنظر: غضبان نبيلة، المرجع السابق، ص123.

جريمة إفشاء السر المهني تُعدُّ من الجرائم التي تتطلّب صفة خاصة في الجاني، حيث أنّ هذه الجريمة لا تقتصر على عامة الناس بل كل شخص تتوفّر لديه صفة معيّنة مُستمدّة من المهنة التي يزاولها [1]، وقد اعتبر المشرع الجزائري في قانون العقوبات الصيدلي ضمن الأشخاص المؤتمنين على السر، والملزمون بالسرية المهنية، وفي حال إخلالهم بهذا الواجب يُسألون جزائياً وتُسلّط عليهم العقوبات المذكورة في المادة 301 ق ع ج سالفة الذكر، وهذا التأكيد جاء نظراً لأن مهنة الصيدلة من المهن التي تعتمد على السرية المهنية، باعتبارهم وسطاء ضروريين بين الأطباء والمرضى في كثير من الحالات [2]، وهذه الأسرار قد تتّصل بأدق تفاصيل الحياة الشخصية للمريض وتنعكس على حاضره ومستقبله، وعلى سمعته وسمعة أسرته [3]، وتجدر الإشارة إلى أنّ الأمر لا يقتصر على الصيدلي الذي لازال يزاول مهنة الصيدلة وقت قيامه بالإفشاء (أي الصيدلي الحالي)، وإنّما يمتد الأمر إلى الصيدلي الذي كان يزاول مهنة الصيدلة سابقاً وقام باستغلال كل المعلومات التي تلقّاها من المرضى بسبب مهنته التي أنهاها بسبب تقاعده أو مزاولته لمهنة أخرى غير الصيدلة.[4]

وقد تدعّم هذا النص بما جاء في المادة 113 من مدوّنة أخلاقيات الطب والتي تنص على أنّه: (يُلزم كل صيدلي بالحفاظ على السر المهني إلاّ في الحالات المخالفة، المنصوص عليها في القانون).[5]

---

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص 71.

[2] عباس علي محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 18.

[3] عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسب وإفشاء الأسرار، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص 136.

[4] Weniger.O, La protection des secrets économiques et du savoir-faire, (know- how), Etude comparative des droits Allemand, Français et Suisse, Librairie Droz, Genève, 1994, p195.

[5] وتنص المادة 114 على أنّه: (يتعيّن على الصيدلي ضماناً لاحترام السر المهني، أن يمتنع عن التطرّق للمسائل المتعلّقة بأمراض زُبُنه أمام الآخرين، ولاسيما في صيدليته، ويجب عليه فضلاً عن ذلك، أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي وأن يتجنب أي إشارة ضمن منشوراته قد تُلحق الضرر بسر المهنة.)؛ المرسوم رقم 92-276 المتضمّن مدوّنة أخلاقيات الطب، سالف الذكر.

وعلى هذا النهج سار المشرّع المصري في المادة 310 من قانون العقوبات حيث نصّ على أنّ الأمين على السر يشمل: (كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة و القوابل...) [1]، وكذلك نص المشرّع الفرنسي في قانون العقوبات القديم في مادته 378 على أنّ المؤتمنين على السر هم الأطباء والجرّاحون وموظّفو الصحة والصيادلة والممرّضات...) [2]، في حين توسّع القضاء الفرنسي في مفهوم الملتزمين بالسر فلم يقصره على الأطباء والصيادلة والجرّاحين وأطباء التخدير والأسنان، وإنّما جعله يشمل كل العاملين في المهن الطبية والصحية وهذا ما أخذه المشرع الفرنسي لاحقا في قانون العقوبات الحالي.[3]

وباستقراء بعض النصوص العقابية العربية نجد منها التي أخذت بموقف المشرع الفرنسي في عدم تحديد المهام المشمولة بواجب السرية المهنية، ومنها التي أخذت بذات موقف المشرع الجزائري في طرح بعض المهام على سبيل المثال، فمثلا من النصوص التي لم تحدّد المهن التي تستوجب عدم إفشاء السر المهني نجد المشرّع الإماراتي في نص المادة 379 : (يُعاقب بالحبس مدة لا تقلّ عن سنة وبالغرامة التي لا تقلّ عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين من كان بحكم مهنته أو حرفته أو وضعه

[1] قانون العقوبات المصري الصادر بموجب القانون رقم 58 لسنة 1937 المعدّل والمتمّم.

[2] (Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou profession ou par fonctions temporaires ou permanentes, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende de 500 à 15000 F), Créé par Loi 1810-02-19 promulguée le 1er mars 1810, concernant le code pénal Français (ancien).

[3] Article 226-13 :(La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.), Créé par l'Ordonnance n° 2000-916 du 19/09/2000, concernant le code pénal Français.

أو فنّه مستودع سر فأفشاه في غير الأحوال المصرّح بها قانوناً أو استعمله لمنفعته أو لمنفعة شخص آخر، وذلك ما لم يأذن صاحب الشأن في السر بإفشائه أو استعماله.)[1]

ذات الموقف أخذ به المشرّع العراقي حيث نصّ على أنّه: (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من علم بحكم وظيفته أو صناعته أو فنه أو طبيعة عمله بسر فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانونا أو استعمله لمنفعته أو منفعة شخص آخر، ومع ذلك فلا عقاب إذا إذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه أو كان إفشاء السر مقصودا به الأخبار عن جناية أو جنحة أو منع ارتكابها...)[2]، وعلى نفس النهج سار المشرّع اللبناني نحو عدم تحديد المهنيين الذين يعتبرون مؤتمنين على الأسرار حيث نصّ على أنّه: (من كان بحكم وضعه أو وظيفته أو مهنته أو فنّه على علم بسر وأفشاه دون سبب شرعي أو استعمله لمنفعته الخاصة أو لمنفعة آخر...).[3]

أمّا بالنسبة للتشريعات التي حدّدت على سبيل المثال المؤتمنين على السر زيادة على التشريع الجزائري، نجد المشرع المغربي في نص المادة 446 من قانون العقوبات المغربي نصّ على : (الأطباء والجراحون وملاحظو الصحة، وكذلك الصيادلة والمولدات ولكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار، بحكم مهنته أو وظيفته، الدائمة أو المؤقتة، إذا أفشى سرا أودع لديه، وذلك في غير الأحوال

[1] القانون الاتحادي رقم 03 لسنة 1987 المؤرّخ في 1987/12/08، والصادر بالجريدة الرسمية المؤرّخة في 1987/12/20، المتضمن قانون العقوبات الإماراتي.

[2] المادة 437 من القانون رقم 111 لسنة 1969 المتضمّن قانون العقوبات العراقي.

[3] المادة 579 من المرسوم الإشتراعي رقم 340 الصادر في 1943/03/01 المعدّل بالمرسوم الإشتراعي رقم 112 المؤرخ في 1983/09/16 والقانون رقم 239 المؤرخ في 1993/05/27 المتضمّن قانون العقوبات اللبناني.

التي يجيز له فيها القانون أو يوجب عليه فيها التبليغ عنه...)[1]، و كذلك بالنسبة للمشرع التونسي في الفصل 254 من المجلة الجزائية التونسية بنصّها: (يعاقب بالسجن مدة ستة أشهر وبخطية قدرها مائة وعشرون دينارا الأطباء والجرّاحون وغيرهم من أعوان الصحة والصيادلة والقوابل وغيرهم ممّن هم مؤتمنون على الأسرار نظراً لحالتهم أو لوظيفتهم، الذين يفشون هذه الأسرار في غير الصور التي أوجب عليهم القانون فيها القيام بالوشاية أو رخّص لهم فيها...).[2]

الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة إفشاء السر المهني.

تُعدُّ جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم العمدية، وترتكز بالتالي على ركنها المعنوي الذي يتّخذ صورة القصد الجنائي، ويُقصد بهذا الأخير القوة النفسية التي تقف وراء النشاط المجرَّم الذي استهدف به الفاعل إرادياً الإعتداء على مصلحة من المصالح المحمية من طرف المشرّع الجنائي [3]، من هنا يُشترط أن يكون الإفشاء عن قصد، فلا تقع الجريمة إذا اقترفها الشخص بطريق الخطأ أو الإهمال أو عدم الاحتياط والتبصّر من قبل الأمين على السر حتى ولو كان الإهمال جسيماً [4]، كأن ينسى الصيدلي

---

[1] غُيِّر وتُمم بالفقرة الثانية بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.99.18 الصادر في 18 شوال1419 الموافق لـ 5 فبراير 1999 بتنفيذ القانون رقم 99-11 مادة فريدة -وتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.207صادر في 16 من رمضان1424 الموافق ل 11 نوفمبر 2003 بتنفيذ القانون رقم 03-24 في المادة الثانية منه، والمتضمن قانون العقوبات المغربي.

[2] القانون عدد 46 لسنة 2005، المؤرّخ في 2005/06/06 يتعلّق بالمصادقة على إعادة تنظيم بعض أحكام المجلة الجنائية وصياغتها الصادرة بموجب الرائد الرسمي عدد 48 المؤرخ في 2005/06/17، المعدّل للأمر المؤرخ في 1913/07/09 المتعلّق بإصدار المجلة الجزائية التونسية، الصادر بموجب الرائد الرسمي عدد 79 المؤرخ في 1913/10/01، نقح بالأمر المؤرخ في 25 أفريل 1940 .

[3] الداودي لطيفة، المرجع السابق، ص 91.

[4] احمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص461- 462؛ ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص 49.

وصفة طبية لأحد المرضى في مكان ما فيطّلع عليها شخص آخر [1]، إلاّ أنّ ذلك لا ينفي قيام المسؤولية المدنية للصيدلي عن الأضرار التي تسبّب فيها نتيجة إهماله أو عدم احتياطه.[2]

لكن هناك حالات تترتّب المسؤولية الجزائية ويتحقّق فيها وصف جرم الإفشاء بمجرّد الإهمال، وفي هذا الصدد خرج المشرّع المصري على قاعدة ضرورة توافر القصد الجنائي لدى الأمين على السر، فيُعاقب على الخطأ المؤدي إلى إفشاء أسرار الدفاع محتذياً في ذلك بكثير من التشريعات الأجنبية كالقانون الفرنسي، الإيطالي، الروماني، البلجيكي ، الكوبي، التشيكوسلوفاكي.[3]

ويقوم الركن المعنوي في جريمة إفشاء السر المهني على عنصرين هما العلم بوجود واقعة سرية وتوجّه الإرادة إلى إفشائه. [4]

البند الأول: العلم بوجود واقعة سرية.

يتحقّق القصد الجنائي في جريمة إفشاء السر المهني متى أقدم الصيدلي على إفشاء السر عن عمد عالماً بأنّه يفشي سرّاً لم يفض به إليه، أو يصل إلى علمه، إلاّ عن طريق مهنته أو صنعته، ويجب أن يكون الصيدلي بصفته أميناً على السر أو أحد مساعديه عالماً بالواقعة التي تعتبر سرّاً مهنياً، ولن يرض صاحب السر بإفشائه، ولا تقوم الجريمة لانتفاء العلم إذا كان الإفشاء قد حصل من الأمين أو أحد مساعديه وهو جاهل بالصفة السرية للواقعة، أو أن السر قد أودع للصيدلي بصفته صديقاً للمريض لا بمقتضى وظيفته أو مهنته [5]، وعليه فإذا اعتقد الصيدلي أنّ المرض اليسير ليس سرّاً فأذاعه، أو اعتقد أنّه ليس للسر صلة بمهنته أو ظنّ أنّ المريض راض بإفضاء السر لشخص معيّن، فأفشى لهذا الشخص

---

[1] طارق صلاح الدين محمد، مسؤولية الطبيب الجنائية المترتّبة على إفشاء السر المهني، الموقع الإلكتروني : www.ssfcm.org، اطلع عليه يوم 2013/12/27.

[2] حسين محمود نجيب، قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1952، ص744.

[3] احمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص464.

[4] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 249.

[5] ياسر حسين بهنس، المرجع السابق، ص ص 49- 50.

سر المريض، أو اعتقد أنّ من واجبه إعلام خطيبة المريض أو زوجته، كي يدفعه لمعالجة نفسه من مرض سرّي أو معدٍ، فإنّ القصد الجنائي ينتفي لعدم توافر عنصر العلم.[1]

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بتأييد قرار مجلس الاستئناف بإدانتهم لمحضر قضائي أطلع الغير على التبليغ المتعلّق بدعوى طلاق، كان مُكلّفا بتبليغها، وبتقديرهم لتوافر أركان جريمة إفشاء السر المهني المادية والمعنوية التي أدانوا بها المتهم قد أصابوا في ذلك.[2]

البند الثاني: انصراف إرادة الصيدلي إلى الإفشاء.

يشترط الفقه لقيام القصد الجنائي أن تتّجه إرادة الصيدلي إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التي تترتّب عليه، أي اتّجاه إرادته إلى إعلام الغير بالواقعة التي لها صفة السرية وأن تتّجه إرادته كذلك إلى توفّر هذا العلم لديه.[3]

ولا عبرة بالدوافع أو الأسباب التي دفعت المؤتمن على السر إلى إفشائه، فيعاقب على هذا الإفشاء إذا كان صادرا عن إرادة، وكان عالما بنهي القانون لفعل الإفشاء، فقصدي العلم والإرادة هما شرطان أساسيان لقيام المسؤولية الجزائية التي تنتفي في حالتي الجنون أو القوة القاهرة، وقد اختلف الفقه بشأن القصد الجنائي الواجب توافره لدى الفاعل هل هو القصد العام أو قصد الإضرار؟

وهنا ذهب جانب من الفقه الفرنسي في وقت سابق إلى القول بأنّ نية الإضرار شرط لا غنى عنه بقيام جريمة الإفشاء حماية للمصلحة الخاصة للمجني عليه ولكون هذه الجريمة مماثلة لجرائم القذف والسب التي تتطلّب نية الإضرار، وقد أخذت المحاكم الفرنسية بهذا الرأي منذ صدور قانون العقوبات الفرنسي سنة 1810 إلى سنة 1885، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية Cressent

[1] محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المرجع السابق، ص ص 72- 73.

[2] Cour de cassation, chambre criminelle, N° 10-88263, 11 juin 2002, www.legifrance.gouv.fr.

[3] إبراهيم بن صالح اللحيدان، المرجع السابق، ص 220.

في1830/07/22 بأنّ نية الإضرار ضرورية، حيث أنّ المادة 378 وردت في باب القذف والسب.[1]

ولكن القضاء الفرنسي عدل عن هذا الموقف منذ صدور قرار محكمة النقض الفرنسية في قضية Watlet لسنة 1885[2]، والتي تتلخّص وقائعها في أنّه بعد وفاة الرسّام Watlet قامت الجرائد بنشر إشاعات عن المرض الحسّاس والمخجل الذي كان يُعاني منه وكان سبباً في وفاته، بعد هذا النشر قام الطبيب الخاص بالرسّام Bastien Lepage بتحرير رسالة إلى الجريدة يكذّب فيها ما تمّ إعلانه، وأعلن عن مرض Watlet الذي لم يكن مرضاً مخجلاً وإنّما كان مصاباً بمرض السرطان، وقد كان هدف الطبيب هو الدفاع عن ذكرى مريضه وتكذيب الإشاعات، ومع ذلك تمّت محاكمته على أساس إفشائه للسر المهني، فلم تأخذ المحكمة بالدافع الذي أدّى بالطبيب إلى إفشاء سر مريضه رغم نيّته التي لم تتّجه إلى إفشاء السر أو الإضرار بذكرى مريضه [3]، ومنذ صدور هذا الحكم والقضاء الفرنسي مستقر على عدم اشتراط قصد الإضرار كركن أساسي لقيام جريمة إفشاء السر المهني.[4]

المطلب الثاني: العقوبة المقرّرة لجريمة إفشاء السر المهني.

أكّد المشرّع الجزائري في قانوني حماية الصحة وترقيتها ومدوّنة أخلاقيات الطب على مراعاة سر المهنة، غير أنّه لم ينص على عقوبة خاصة بجريمة إفشاء السر، بل ترك ذلك للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات، فبتوافر الأركان السالف ذكرها يكتمل البناء القانوني لهذه الجريمة، وجدارها

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص ص 468- 470.

[2] Cass.Crim Le : 29/12/1885, D.P 1886-14374 ;

أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص 471.

[3] Wilfrid Jean Didier, Droit pénal des affaires, D, 2ème éd, paris, 1996, p39.

[4] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص 471.

المتمثّل في الصيدلي المفشي، من هنا يكون التساؤل حول العقوبة التي أقرّها النص الجزائي لمجابهة هذه الجريمة في ظل التشريع الجزائري والتشريعات العقابية المقارنة، وكذا موقف الشريعة الإسلامية من هذه الجريمة.

الفـرع الأول: عقوبة إفشاء السر المهني في القوانين الوضعية.

نستعرض في هذا الشأن العقوبة المقرّرة عن ارتكاب جريمة إفشاء السر المهني وفقاً للقانون الجزائري، كما نتطرّق لموقف بعض القوانين الوضعية حول العقوبات المسلّطة على هذه الجريمة.

البند الأول: عقوبة الإفشاء في القانون الجزائري.

نصّت المادة 235 من قانون حماية الصحة وترقيتها: (تُطبّق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات على من لا يراعي إلزامية السر المهني، المنصوص عليها في المادتين 206و 226 من هذا القانون) [1]، يتبيّن من خلال هذا النصّ أنّ المشرّع جرّم إفشاء السر المهني، وأحال قواعد تطبيق العقوبة المقرّرة لهذه الجريمة على قانون العقوبات، فإذا لم يراعي الصيدلي مبادئ احترام المرضى وحماية شخصيتهم بكتمان أسرارهم فإنهم يكونون مشمولين بالنص العقابي[2]، لأنّ هذا الإلتزام مطلق وعام إلاّ برخصة من المريض نفسه ، أو بترخيص قانوني [3]، وكما هو مشار إليه في المواد 3/206و 4/206، و المادة 5/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها.[4]

---

[1] استُبدلت المادة 206 من القانون 85-05 بالمواد 1/206 إلى 5/206 من القانون 90-17 المؤرّخ في 1990/07/31، ج ر عدد 35، المؤرّخة في في 1990/08/15، يعدّل ويتمّم القانون 85-05، المتضمّن قانون حماية الصحة وترقيتها.

[2] المادة 1/206 من القانون 90-17 المعدّل والمتمّم لقانون حماية الصحة وترقيتها سالف الذكر.

[3] المادة 2/206 من القانون 90-17 من المصدر نفسه.

[4] تتعلّق هذه المواد بحالات إباحة فعل إفشاء السر المهني والمحدّدة على سبيل الحصر لأنّها تعتبر استثناء عن الأصل الذي يجرّم ويُحرّم فعل الإفشاء بشكل مطلق، وقد سلف الحديث عن حالات إباحة إفشاء السر المهني بالتفصيل في هذا البحث.

غير أنّه إذا لم يتسبّب فعل الإفشاء في أي ضرر، فإنّه تُطبّق فقط العقوبات التأديبية[1]، كما اهتمّت مدوّنة أخلاقيات الطب بالسر المهني، حيث ألزمت الصيدلي بالحفاظ على السريّة وتجنّب التطرّق للمسائل التي تتعلّق بأمراض زبائنه مع الغير، لاسيما في صيدليته، مع ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي[2] التي تبقى حدّا لا يمكن بلوغه بأي شكل من الأشكال ولو على الصعيد العلمي أو الثقافي.

وعليه تنصّ المادة 301 من قانون العقوبات على أنّه: (يُعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الأطباء والجرّاحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقّتة على أسرار أدلى بها إليها وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصّرح لهم بذلك.

ومع ذلك فلا يُعاقب الأشخاص المبيّنون أعلاه، رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغوا بها. فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيّد بالسرّ المهني).

ونلاحظ أنّ المشرّع حصر العقاب المقرّر لجريمة الإفشاء في الحبس والغرامة، وتُشدّد عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات إذا ما كان الإفشاء موجّه لعنصر أجنبي سواء إلى أجانب أو إلى جزائريين مقيمين في خارج الوطن، ويكون الإفشاء متعلّق بسر من أسرار المؤسسة التي يزاولون فيها مهنتهم، أو حتى إلى جزائريين يقيمون بالجزائر تُشدّد العقوبة من ثلاثة أشهر إلى سنتين، وهنا الغرض من تشديد العقوبة ليس فقط حفاظاً على خصوصية المؤسسات الوطنية كما في الفقرة الأولى من المادة 302، وإنما نلمس أنّ الإفشاء في هذه الحالة يقترن أيضاً بعنصر الاحتيال وبدواعي إجرامية تمتزج بفعل

[1] المادة 239 من ق ح ص ت المعدّل والمتمّم.

[2] المادتان 113 و 114 من مدوّنة أخلاقيات الطب.

الإفشاء، كما أنّ نية الإضرار بالمؤسسة محقّقة في هذا النص العقابي، كما يُلاحظ جليّاً إبقاءه على وصف الجنحة بنصه في المادة 302 على الحبس مع تشديده للمدة المنصوص عليها في المادة 301سالفة الذكر.

وهنا نطبّق قاعدة شخصية العقوبة إذا ما كان الصيدلي يزاول مهنته كموظّف لدى مؤسسة عمومية استشفائية أو عامل بمؤسسة استشفائية خاصة، وفي هذا الصدد استقرّ الفقه سابقاً في مصر وفرنسا نحو عدم مساءلة الشخص المعنوي جنائياً لصعوبة تصوّر القصد الجنائي لديها [1]، غير أنّه لاحقاً ذهبت غالبية التشريعات إلى جعل الشخص المعنوي مسؤولاً مسؤولية غير مباشرة تتمثّل في تضامنه مع الموظّف أو العامل في أداء الغرامة والمصاريف كالقانون السويسري الفرنسي، وكذا التشريع الجزائري الذي وضع قواعد تتعلّق بمعاقبة الشخص المعنوي في المادة 51 مكرر قانون عقوبات.

أمّا بالنسبة للشريك فلم يتم النص على الشريك في جريمة إفشاء السر، وفي هذا الصدد ذهبت محكمة النقض الإيطالية وأيّدها بعض الفقه الإيطالي في أنّ الأمين على السر وحده من يُعاقب على الإفشاء لأنّه هو الذي يلتزم قانوناً بكتمان أسرار المهنة أو الوظيفة، أمّا من يتلقّى الخبر منه فلا يقع على عاتقه أي التزام من هذا القبيل، إلاّ إذا تعلّق الأمر بإفشاء سرّ الدولة فيُعاقب من يُفشي سرّاً تلقّاه من مؤتمن على السر.[2]

ومن الناحية الإجرائية فإن جريمة إفشاء السر المهني تخضع للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، حيث يحرّكها و يباشرها رجال القضاء أو الموظّفون المعهود إليهم بها ، كما يمكن للطرف المتضرّر أن يحرّكها طبقاً للشروط المتطلَّبة في القانون، وتنقضي الدعوى بمضي ثلاث سنوات

[1] أحمد كامل سلامة، المرجع السابق، ص491.

[2] أحمد كامل سلامة، المرجع نفسه، ص492.

كاملة، فإذا كانت قد اتُّخذت بشأنها أي إجراء من إجراءات المتابعة أو التحقيق فلا يسري التقادم إلاّ بعد مدة ثلاث سنوات من تاريخ آخر إجراء.[1]

البند الثاني: عقوبة إفشاء السر المهني في القانون المقارن.

لقد سبقت الإشارة إلى أنّ غالبية التشريعات جرّمت فعل الإفشاء، و أوقعت المسؤولية الجزائية على كل مؤتمن على سر بسبب وظيفة أو مهنة معيّنة، و قد أشرنا إلى تجريم هذا الفعل وفق مجموعة من التشريعات العربية وكذا التشريع الفرنسي، وفي هذا الصدد سنستعرض بعض العقوبات التي سنّتها هذه الدول والتي اتفقت كلّها على تكييف الجريمة على أنّها جنحة معاقب عليها بالحبس وهي:

1 -**في التشريع الإماراتي:** نصّت المادة 379 على عقوبة الحبس لمدة لا تقلّ عن سنة وبالغرامة التي لا تقلّ عن عشرين ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.[2]

وتُشدّد العقوبة إلى السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات إذا كان الجاني موظّفاً عاماً أو مكلّفاً بخدمة عامة واستودع السر أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته.

2 -أمّا بالنسبة **للتشريع المصري:** فقد نصّت المادة 310 من قانون العقوبات المصري على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة (6) أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمس مائة (500) جنيه مصري، مع أنّه لم يجرّم فعل الإفشاء المرتكب من طرف مهني فقط وإنما فتح المجال لكلّ شخص يعتدي على حرمة الحياة الخاصة للمواطن وبأي وسيلة كانت لاسيما الإفشاء الذي يكون بغرض دفع شخص للقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل.[3]

---

[1] المادة الأولى مكرّر و المادة السابعة و وكذا المادة الثامنة من القانون العضوي رقم 17-07 المؤرّخ في 2017/03/27، يُعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-155، المؤرّخ في 1966/06/08، المتضمّن ق إ ج، عدد 20، المؤرّخ في 2017/03/29.

[2] القانون الاتحادي رقم 3 لسنة 1987 المتعلّق بإصدار قانون العقوبات الإماراتي سالف الذكر.

[3] المادتان 309 مكرر و 309 مكرر (أ)، وإذا تعلّق الأمر بإفشاء سر من أسرار الدفاع عن البلاد لمصلحة أجنبية أو لأحد ممّن يعملون لمصلحتها فإنّ العقوبة تتراوح بين الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات وقد تصل إلى الإعدام وبالتالي يتغيّر وصف الجريمة من

3 -في **القانون الفرنسي**: نصّ المشرّع الفرنسي في المادة 226-13 على عقوبة الحبس لمدة سنة وخمسة عشر (15) ألف أورو غرامة:

(La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende.)[1]

4 -بالنسبة **للقانون الأردني**: نصّت المادة 355 من قانون العقوبات الأردني على عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات [2]، وفي فقرتها الثالثة نصّ على (كلّ من كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع)، وعليه فهذا النص يبيّن حكم القانون بشأن الشخص العادي الذي يُفشي سرّاً وصل إلى علمه بحكم وظيفته أو مهنته أو فنّه أو صناعته، والفرض أن يحصل الإفشاء في غير الأحوال المصرّح بها قانوناً، الأمر الذي يوضّحه قول المشرّع " دون سبب مشروع".[3]

5 -**القانون العراقي**: يُعاقب على هذه الجريمة بالحبس لمدّة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.[4]

جنحة إلى جناية في أقصى درجاتها تطبيقاً لنص المادة 80-1 من قانون العقوبات المصري ، الصادر بموجب القانون رقم 58 لسنة 1937، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 95 لسنة 2003.

[1] Code Pénal Français, Dernière modification le 01 janvier 2017 - Document généré le 05janvier 2017.

[2] قانون العقوبات الأردني رقم 16-1960 ،ج ر رقم 1487، المؤرخ في 1960/01/01، ، المعدّل بآخر قانون رقم 08-2011، ج ر رقم 5090، المؤرّخة في 2011/05/02.

[3] فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، المرجع السابق، ص 138.

[4] المادة 437 من القانون رقم 111 لسنة 1969 المتضمّن قانون العقوبات العراقي سالف الذكر.

6 -**القانون اللبناني**: كيّف المشرّع اللبناني العقوبة كذلك على أنّها جنحة معاقب عليها بالحبس لمدّة سنة على الأكثر وبغرامة لا تتجاوز أربع مائة (400) ألف ليرة، إذا سبّب الإفشاء ضرراً سواء مادياً أو حتى معنوياً.[1]

7 -**القانون التونسي**: أورد عقوبة جريمة إفشاء السر المهني في المادة 254 من المجلّة الجزائية التونسية، وهي الحبس لمدّة ستة (6) أشهر وبخطية (غرامة) قدرها مئة وعشرون (120) دينار تونسي.[2]

8 -**القانون المغربي**: نصّ المشرّع المغربي في المادة 446 على عقوبة الحبس من شهر إلى ستة (6) أشهر وغرامة من ألف ومائتين (1200) إلى عشرون ألف (20.000) درهم.[3]

الفـرع الثـاني: عقوبة إفشاء السر المهني وفق الشريعة الإسلامية.

اهتمّت الشريعة الإسلامية بالبحث في السرية حرصاً منها على تدعيم الاستقرار وتحقيق التوازن بين مصالح الناس، ولم تتعرّض إلى تحريم إفشاء أسرار المرضى بشكل مباشر، وإنّما حرّمت إفشاء السر بشكل عام، ومن أدلّة المحافظة على السرية، قوله سبحانه وتعالى: " **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُم أَن تُؤَدُّواْ الأمانات إِلَى أهلِهَا وَ إِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً**"[4]، ويقول القرطبي أنّ الآية جاءت عامة في جميع ما يُؤتمن عليه، كما أنّها تتناول

---

[1] المادة 579 من المرسوم الإشتراعي رقم 112 المؤرّخ في 1983/09/16، والقانون رقم 239 المؤرّخ في 1993/05/27،المعدلين للقانون رقم 340 لسنة 1943، المتضمّن قانون العقوبات اللبناني سالف الذكر.

[2] القانون عدد 46 لسنة 2005، المؤرّخ في 2005/06/06 يتعلّق بالمصادقة على إعادة تنظيم بعض أحكام المجلة الجنائية وصياغتها الصادرة بموجب الرائد الرسمي عدد 48 المؤرخ في 2005/06/17، سالف الذكر.

[3] غير وتمم بالفقرة الثانية بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.99.18 الصادر في 18 شوال1419 الموافق لـ 5 فبراير 1999 بتنفيذ القانون رقم 99-11 مادة فريدة -وتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.207صادر في 16 من رمضان1424 الموافق ل 11 نوفمبر 2003 بتنفيذ القانون رقم 03-24 في المادة الثانية منه، والمتضمن قانون العقوبات المغربي سالف الذكر.

[4] سورة النساء، الآية 58.

الوُلاّة والأفراد فيما يؤول إليهم من الأمانات و ردّ الظلمات والعدل في الحكم، و الأبرز أنّها عامة تُطبّق على جميع الناس ليُحافظوا على ما يُؤتمنون عليه من الودائع والأسرار.[1]

وفي هذا الصدد أيضاً يقول الإمام علي ابن أبي طالب رضي الله عنه وأرضاه: " **سرّك أسيرك، فإذا تكلّمت به صرت أسيره، واعلم أنّ أُمناء الأسرار أقلّ وجوداً من أمناء الأموال، فحفظ الأموال أيسر من حفظ الأسرار**".[2]

وعليه فالشريعة الإسلامية حرّمت إفشاء الأسرار المهنية، وأنّ إفشاء المرء سرّ غيره يُعتبر خيانة إذا كان مؤتمناً، أو نميمة إذا كان مُستودعاً، وكلاهما حرام ومذموم شرعاً، وقال الماوردي عن ذلك :" إظهار الرجل سرّ غيره أقبح من إظهار سرّ نفسه لأنّه يبوء بإحدى وصمتين، الخيانة إن كان مؤتمناً، أو النميمة إن كان مُستودعاً، وأمّا الضرر فربّما استويا فيه وتفاضلا وكلاهما مذموم وهو فيهما ملوم".[3]

من هنا نجد بأنّ الأصل هو حضر إفشاء السر، لأنّه إن وقع بدون مُقتضى يُعتبر موجباً للمؤاخذة شرعاً، ويُستثنى من واجب كتمان السر الحالات التي يترتّب عن كتمانه ضرراً يفوق ضرر إفشائه بالنسبة لصاحبه، أو يكون في إفشائه مصلحة ترجّح مضرّة كتمانه، فيجب في هذه الحالة إفشاء السرّ انطلاقاً من قاعدة ارتكاب أهون الضررين بتفويت أشدّها، وقاعدة تحقيق المصلحة العامة التي تقتضي تحمّل الضرر الخاص لدرء الضرر العام ، وإن كان في إفشاء سر المريض إضراراً بالمريض، فلا ريب في حرمته، أمّا حين ينتفي الضرر عنه فإن كان لم يُحرَّم إفشاؤه فهو مكروه.[1]

---

[1] عصام أحمد البهجى، حماية الحق في الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية، 2014، ص 52.

[2] شهاب الدين محمد الأبشيهي، المستطرَف في كل فن مُستظرَف، حقّقه وقابله على عدة نُسخ عبد الله أنيس الطباع، شركة دار الأرقم لدار الطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، لبنان، 2016، ص 213؛ أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، أدب الدنيا والدين، دار الكتب العلمية، ط1، لبنان، 1987، ص 266.

[3] أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، المرجع نفسه، ص 307.

[1] محمد أبو زهرة، المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، مجلّة لواء الإسلام، العددان 11و12، لسنة 1949، أنظر الموقع الإلكتروني: www.tbeeb.net، أُدرج في 18ماي 2007، واطُلع عليه بتاريخ 2017/08/07.

وللحديث عن عقوبة جريمة إفشاء سر المريض من المنظور الفقهي، فقد عرّف الماوردي الجريمة عموماً بأنّها (محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير) [1]، ووُصفت المحظورات بالشرعية لأنّها تستوجب دليل شرعي يحظرها متى شكّل الفعل أو الامتناع جريمة.[2]

والمقصود من التعزير في اللغة: التأديب دون الحد، وهو النصر والتعظيم[3]، وهو كذلك أشدّ الضرب والتفخيم والإعانة والنّصر، والعزر كالضرب والمنع والنكاح والإجبار على الأمر، والتوقيف على باب الدين والفرائض والأحكام [4]، وقد وضع الفقهاء ضابطاً عاماً لتحديد السبب الذي يوجب التعزير ويستحقّ فاعله العقوبة، فقالوا: الضابط أنّ كل من ارتكب منكراً، أو أذى غيره بغير حق بقول أو بفعل أو إشارة يلزمه التعزير.[5]

وإفشاء سر المريض يعتبر من الجرائم التعزيرية كباقي جرائم إفشاء الأسرار، فهو أذى وضرر يلحق بالآخرين دون وجه حق، ولم يرد فيه عقوبة محددّة في الشريعة، وتختلف العقوبة التعزيرية في جريمة إفشاء سر المريض كما في باقي جرائم إفشاء الأسرار باختلاف درجة الإفشاء ونوعية السر واختلاف فاعلها.[1]

والعقوبات التعزيرية كثيرة ومتنوّعة، بعضها يصيب البدن كالقتل والجلد، وبعضها يصيب الجانب النفسي كالتوبيخ، التهديد، التشهير، وبعضها الآخر يصيب البدن والنفس معاً كالحبس والنفي،

---

[1] أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية الولايات الدينية، المجلّد 1، دار ابن قتيبة، ط1،الكويت، 1989، ص 285.

[2] بوقفة أحمد، المرجع السابق، ص 116.

[3] أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المجلد 1، مكتبة لبنان، (د.ط)، بيروت، 1987، ص 155.

[4] محمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين ، القاموس المحيط، حقّقه محمد نعيم العرقسوسي، المجلّد 1، مؤسسة الرسالة، ط8، بيروت، 2005، ص439.

[5] مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المجلّد 2، دار القلم، ط2، بيروت،2004، ص 693.

[1] أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص118.

وعقوبات أخرى مالية كالغرامة، وعقوبات مركبة من عقوبتين أو أكثر، هذه العقوبات استُنبطت من النصوص الشرعية ومن كتب الفقهاء لإرشاد القضاة إليها، رغم اختلافهم في مشروعية بعض هذه العقوبات كالقتل تعزيراً، وفي درجة الحد سواء في الضرب أو الجلد، وفي مقدار المال.[1]

ومن بين أهم العقوبات التعزيرية التي يمكن تطبيقها على جريمة إفشاء السر نذكر:[2]

1 –عقوبة القتل تعزيراً: أخذ بضرورتها بعض الفقهاء، وتقتصر على بعض الجرائم التي تتعلّق بالتجسّس مثلاً، وإلى الجرائم التي تدعو إلى نشر الفتن والبِدع، ومعتاد الجرائم الخطيرة، وقد أطلق الحنفية على القتل تعزيراً بالقتل سياسياً، وأيّدهم في ذلك بعض المالكية وابن القيّم من الحنابلة.

2 –عقوبة الجلد: هذه العقوبة مُتّفق عليها بين المذاهب، إلاّ إنهم اختلفوا في مقدار الجلد، فقال المالكية إنّ الحد الأعلى للجلد متروك لولي الأمر ولا حد لأكثره، وقال جمهور الفقهاء بوجوب تقييد الجلد بأقلّ الحدود، ثمّ اختلفوا بين الأربعين أو الثمانين.

3 –الحبـس: ويرى الشافعية أنّ الحد الأعلى للحبس لا يتجاوز سنة، وقال الجمهور بترك تقدير حددّه الأعلى لولي الأمر.[3]

4 –الغرامة أو العقوبة المالية: وهذه العقوبة مختلَف فيها، فأجازها أبو يوسف [1]، ومنعها جمهور الفقهاء خشية استخدام هذه العقوبة كوسيلة لأخذ أموال الناس وتحويلها إلى جيوب الولاّة والحكّام.

---

[1] محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم- دمشق- ودار الشامية– ،ط1، بيروت- ، 1993، ص 64.

[2] محمد الزحيلي، المرجع نفسه، ص65.

[3] أول من أنشأ السجون الخليفة الثاني عمر بن الخطّاب رضي الله عنه؛ الموقع الالكتروني: https://ar.wikipedia.org ، اطلع عليه في 2016/05/25.

[1] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري المعروف بأبي يوسف الأنصاري (731م-798م) هو الإمام العلامة المحدث، قاضي القضاة والتلميذ الأول والأهم للإمام أبي حنيفة النعمان، اشتهر بإتقان الحفظ، ولقبوه بالمجتهد وقاضي القضاة الأول في الدولة الإسلامية؛ الموقع الإلكتروني: http://www.alittihad.ae، أُدرج في 2009/09/20، واطُلع عليه بتاريخ 2017/08/11.

5 –الوعظ: يكتفي القاضي بوعظ الجاني إذا رأى بأنّ الوعظ وحده يكفي لإصلاحه والردع، وأنّ الجريمة بسيطة.

6 –التوبيخ: وسيلة أخرى للتعزير، وقد عزر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بالتوبيخ من عيّر آخر بأمّه فقال: (إنّك امرؤ فيك جاهلية).

7 –التهديد: وهنا يقوم القاضي بتهديد الجاني بعقوبة أشدّ إذا عاد إلى فعله مرّة أخرى.

8 –عقوبات خاصة: كالعزل من الوظيفة وحرمان المجرم من بعض الحقوق المقرّرة له شرعاً، ومصادرة أدوات الجريمة كهدم البناء المقام في الشارع.[1]

من هنا نستنتج بأنّه من الناحية الشرعية فإنّه يمكن توقيع عقوبة من العقوبات سالفة الذكر والتي قد تتفاوت حسب نوع جريمة الإفشاء، ومقدار خطورتها، وشخصية مرتكبها، وظروف وقوعها، كما قد يترتّب على هذه الجريمة جزاءات مالية، وللمتضرّر أو ورثته طلب التعويض نظراً لما يلحقه من ضرر مادي [2]نتيجة هذا الإفشاء قياساً على جريمة القذف، وينطبق الأمر المتعلّق بالتعويض على المفشي بإرادته وعلى المفشي إكراهاً رغم إعفاءه من العقوبة، وذات الأمر بالنسبة للمفشي سهواً أو خطأً، وقد عبّر الفقهاء عن ذلك بعبارات مختلفة ولكنّها جميعاً تؤكّد معنى واحد وهو عدم اشتراط التعدّي والتعمّد في وجوب التعويض عن الضرر المباشر [1]، من هنا أوجبت الشريعة الإسلامية على كل من اطلع على السر أو أوصل إليه أن يحفظه، ونهته عن الخيانة فيه، وذلك لقوله تعالى: **"يا أيّها الذين آمنوا لا تخونوا الله و الرسول وتخونوا أماناتكم"** [2] ، وقد اعتبر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم

[1] محمد الزحيلي، المرجع نفسه، ص65و 66.

[1] محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1419هـ-1998م، ص52، مأخوذة من أحمد بوقفة ، المرجع السابق، ص120.

[2] سورة الأنفال، الآية 27.

خيانة الأمانة إحدى خصال النفاق، كما رُوى عن أبو هريرة رضي الله عنه أنّه قال: (آية المنافق ثلاث: إذا حدّث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا ائتمن خان.)[1]

المطلب الثالث: تطبيقات حول إفشاء السر المهني.

في هذا الصدد نتطرّق لبعض تطبيقات إفشاء السر المهني أثناء حياة المريض، وبعد وفاته.

الفرع الأول: تطبيقات إفشاء السر المهني أثناء حياة المريض.

من بين الاجتهادات القضائية التي أكّدت على ضرورة الإلتزام بواجب السرية نجد قرار المحكمة العليا الذي اعتبر جنحة انتهاك السر المهني أنشئت من أجل المصلحة العامة، وكذا المصلحة الخاصة حماية لأسرار الأشخاص التي يعتبرونها غاية في الأهمية والتي تتعلّق بأحوالهم أو بمهنهم، كما اعتبرت الكشف عن معلومات سرّية يحمل اعتداءاً لمصلحة محمية جنائياً، ممّا يسمح للضحية بطلب جبر الضرر الفردي الذي وقع لها بسبب المخالفة.[2]

كما قضت محكمة المرافعات بأنّ انتهاك السر الطبي يوجد متميّزاً، ولو وُجدت احتمالية معرفته بطريقة أخرى مستقلّة عن كشف الطبيب له.[3]

وفي هذا الشأن اعتبرت المفوضية الأوربية أنّ احترام الحياة الخاصة من المبادئ الأساسية المحمية بواسطة نظامها القانوني وقد كرّست هذا الحق من خلال المادة الثامنة من المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان التي تضمّنت أنّ حق الشخص في جعل حالة صحّته سريّة.[1]

و قد قضت محكمة النقض الفرنسية أيضاً بأنّ منع كشف الأسرار لا يُفرض إلاّ في العلاقات بين المهني وزبونه.[1]

---

[1] أخرجه البخاري ومسلم في الصحيحين.

[2] قرار المحكمة العليا باريس المؤرّخ في 1996/07/05 فهرس 1998، ص 86؛ بوقفة أحمد، المرجع السابق، ص187.

[3] محكمة المرافعات فرساي في 1990/04/30 ، فهرس 1991، ص 360، بوقفة أحمد، المرجع نفسه، ص189.

[1] محكمة العدل للمفوضية الأوربية المؤرّخة في 1994/10/05 فهرس 1995، سابقة قضائية، ص 421، أحمد بوقفة، المرجع نفسه، ص 190.

وفي هذا الصدد تمت معاقبة صيدلية التي سمحت لابنتها البالغة في العمر 3 سنوات، بحرية وبشكل معتاد الإطلاع على نظام الكمبيوتر الخاص بالصيدلية، والذي يحتوي على جميع المعاملات مع المرضى.[2]

الفرع الثاني: تطبيقات إفشاء السر المهني بعد وفاة المريض.

يدخل ضمن نطاق السر المهني كل ما يتعلّق بالمريض سواء في حياته أو بعد موته، وفي هذا الصدد تمّ الإقرار بأنّ عدم احترام رغبة الميّت يعتبر انتهاكاً للسرّ الطبي، بحيث لمدير المستشفى الحق في رفض إعطاء الملف الطبي الخاص بمريض متوفى لأمّه بمجرّد انتهاء العلاقة التي تربطه معها ومع عائلة الميت، وعند رغبة المتوفى قبل وفاته بعدم نقل أي معلومة طبية تعنيه لوالدته.[3]

ومن أشهر التطبيقات القضائية التي تعرّضت لمسألة إفشاء السر الطبي لمريض متوفى، قضية الرئيس الفرنسي (**فرنسوا ميتران**) حيث أصدر قرار بشأن قضية كتاب (السر الكبير) أو Le grand secret ، وتتلخّص وقائع هذه القضية أنّ الطبيب الخاص بالرئيس ميتيرون والمسمّى(Gulber جوبلير) قام بنشر كتاب تحت عنوان (Le grand secret)، ويحتوي هذا الأخير على كل المعلومات المتعلّقة بالمرض الذي كان يُعاني منه الرئيس وهو السرطان، وقد سرد كل تفاصيل علاجه، إضافةً إلى أنّه ذكر في هذا الكتاب أنّ الرئيس لم يكن قادراً على ممارسة مهامه.[1]

---

[1] محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى المؤرّخ في 1996/01/23 فهرس 1997، ص320؛ أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص 190.

[2] « Viole par exemple le secret professionnel la pharmacienne qui laisse sa fille de 9ans accéder, de façon libre et habituelle, au système informatique de l'officine et notamment à l'ordonnancier », (CNOP, 26 juin 2006, Nouv. Pharm. Oct. 2006, n°392,p.289) ;Eric Fouassier, le secret professionnel, l'Ordre des pharmaciens, Novembre 2000, révisé en Octobre 2011.

[3] قرار محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى المؤرّخ في 1999/01/12 فهرس 1999، مجلّة الأسبوع العدلية، ص320، أحمد بوقفة، المرجع السابق، ص 192.

[1] (Il ne travaillait plus, car rien ne l'intéressait sauf sa maladie personne ne niait qu'il avait gardé toutes ses facultés intellectuelles. Mais ce que je voulais dire qu'il n'exerçait plus ses fonctions) ; -

وعلى إثر هذا النشر، رفع أفراد عائلة (ميتيرون) دعوى ضد الطبيب متهمة إيّاه بإفشاء سرّ مريضه، وتمّ الحكم عليه بأربعة أشهر حبس مع وقف التنفيذ وغرامة بـ 30.000 فرنك فرنسي، واستتبع العقوبة الجزائية بعقوبة مدنية وتأديبية، حيث حكم على الطبيب بدفع تعويض مدني لورثة الرئيس والمقدر بـ 100.000 فرنك فرنسي لزوجة الرئيس، و 80.000 فرنك فرنسي لأولاده الثلاث، أمّا العقوبة التأديبية فتمثّلت في شطبه من جدول الأطباء، بالإضافة إلى حجز الكتاب وسحب النسخ من السوق ومنعه من نشره مرّة أخرى، كما تمّت إدانة الصحفي مساعد مؤلّف الكتاب والرئيس المدير العام لشركة بلون التي تكلّفت بنشر الكتاب.[1]

خـاتمـــة

من خلال استعراضنا لموضوع التزام الصيدلي بالسر المهني وتبيان النصوص القانونية المختلفة (الوطنية منها والأجنبية) التي عالجته، يتّضح جليّاً أنّ السر المهني من المواضيع بالغة التعقيد، حيث أنه أثار إشكالات يتّسع مداها من الناحية القانونية والعلمية، وخلُصنا إلى أنّ تحريم إفشاء بعض الأسرار المهنية معروف منذ القدم، والحكمة من هذا التحريم هي أنّ كتمان السر واجب خُلقي تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة.

وقد تـمَّ الوصول إلى أنّ السر المهني حسب الفقه الفرنسي عُرِّفَ أنّه: (كلُّ أمر يُعهد به إلى ذي مهنة ويضر إفشاؤه بالسُّمعة والكرامة)، في حين لم يعرّفها المشرّع الجزائري على غرار بعض التشريعات الأخرى، كما لم يُحدّد الوسيلة التي يتمّ بها إفشاء السر فيتحقق هذا الأخير بطريق مباشر أو غير مباشر، شفوياً، كتابياً، أو عن طريق إعطاء الغير شهادة بما يعاني منه المريض، أمّا عن منح التقرير الطبي للمريض نفسه أو للغير بناءاً على طلبه فلا يُعدّ إفشاء لسر المهنة، وهذا ما قصده المشرع

-ماديو نصيرة، المرجع السابق، هامش رقم 132، ص 45.

[1] Elodie (Jory), le secret médical, Mémoire Université Paris II (Panthéon Assas), année 2005, p30 et 31.

الجزائري في المادة 2/206 من قانون حماية الصحة وترقيتها سالف الذكر، بنصّه (ماعدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاماً ومطلقاً في حالة انعدام رخصة المريض، الذي يكون بدوره حُرّاً في كشف كل ما يتعلّق بصحته...).

كما تعرّفنا على أنواع الأسرار المهنية، ووصلنا إلى بروز شكلين بارزين يتمثّل الأول في الأسرار العامة النسبية، التي يمكن للسلطة القضائية أو لصنف من المحقّقين الإطلاع عليها، وأسرار عامة مطلقة التي تخضع بدورها للعقاب المقرر من طرف القضاء، وتتضمّن موظفي الحقل الطبي مثل الأطباء، الصيادلة، جراحي الأسنان...الخ، كما يمكن اعتبار السر الذي يلتزم به الصيدلي يندرج أيضاً ضمن ما يُسمّى بالسر الطبي الذي بدأ التزاما أخلاقيا، دينيا وعرفيا، ثم أصبح التزاماً قانونياً يترتب على مخالفته مسؤولية قانونية.

حيث تكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني أساساً في العلاقة المتبادلة بين الصيدلي والمريض، التي تقوم على الثقة المتبادلة بينهما وحرص هذا الأخير بالحفاظ على مصلحة من ائتمنه، فإفشاء السر المهني جريمة معاقب عليها قانوناً لأنّه يهدّد مصلحة المعني بالسر، كما يهدد بنزاهة المهنة ومُقوّمات ومصالح المجتمع.

ومن جملة شروط السر المهني (الطبي)، وجوب وقوف الصيدلي على الواقعة أو المعلومة بسبب مزاولته لمهنته، وأن يكون للمريض مصلحة في إبقاء الأمر سرّاً، وأن تكون المعلومات أو الوقائع ذات صلة بالصيدلي بصفته أميناً على السر، وباستقراء مضمون السر المهني نجد بأنّ الآراء تضاربت حول أساسه ولكن ما يمكن القول أن العقد الذي يربط الصيدلي بالمريض هو عقد طبي يتميز بخصائص معينة، مبنية على أساس علاقة شخصية، حيث يختار فيها المريض الصيدلية التي يضع فيها ثقته، فالصيدلي مُكلَّف بأداء خدمة عامة ممّا يسمح له بالإطلاع على أسراره، وأنّ أساس كتمان السر الطبي تتنازعه نظريتان نظرية المصلحة الخاصة التي مفادها المحافظة على أسرار المرضى وعدم إفشائها

بسبب ارتباط الطرفين (الطبيب والمريض) في أكثر الأحوال بعلاقة عقدية، ونظرية المصلحة العامة للمجتمع وأفراده في عدم إفشاء السر المهني الذي يُعدّ من النظام العام في تأمين العلاج للعامة مع المحافظة على خصوصية كل شخص ، ولكن بالتأمل في النظريتين نرى بأنّه لا تناقض في ذلك لأنّ كليهما مكمِّل للآخر ذلك أنّ المجتمع هو مجموعة أفراد وبالتالي فكلاهما أجدر بالحماية.

في مقابل كتمان السر الطبي ألزم القانون الإفشاء بوجه عام في حالات محدّدة ومعينة ذكرها في نصوص متفرقة من أجل المصلحة العامة مثل ما يتعلّق بالحالة المدنية وحالة الإفشاء من أجل الصحة والأمن العامين وحالة الإفشاء لهدف حسن سير العدالة، وحالات أخرى تتناسب ومهنة الصيدلة ، التي يمكن من خلالها أن يقوم الصيدلي بإفشاء السر المهني مثل التبليغ عن الجرائم والخبرة ولضمان حسن سير العدالة، التبليغ عن الأمراض المعدية.

كما تقتضي بعض الحالات أن يخرج الصيدلي عن قاعدة السر المهني تحقيقا للمصلحة الخاصة، والتي تُعدُّ سبباً من أسباب إباحة إفشاء السر المهني، وتتحقّق أسباب الإباحة بتوفر ثلاث حالات هي: حالة رضا صاحب السر بهذا الإفشاء، حالة الضرورة، وحالة توجيه الإتهام لصاحب السر.

فعلى اعتبار أنّ الصيدلي كغيره من مهنيي الصحة، في سبيل ممارسته لمهنته قد يرتكب أخطاء يخالف بها أصول المهنة وقواعدها، كما يمكن أن يتسبّب في الإضرار بالغير، من هنا أجمعت جلّ التشريعات على ترتيب المسؤولية المدنية في حق الصيدلي نظرا لإخلاله بهذا الالتزام، كما أنّ غاية المشرع في إرساء قواعد لفرض النظام وحسن سير وتطور هذه المهنة النبيلة رسّخ المسؤولية التأديبية في حال خروج الصيدلي عن مقتضيات واجباته المهنية، كما أنّ الحماية القانونية لن تكتمل دون إثارة الشق الردعي للحد من إمكانية قيام الصيدلي بجريمة إفشاء السر المهني والمتمثلة في تسليط العقاب تحت طائلة المسؤولية الجزائية.

فبالتطرّق لمسؤولية الصيدلي المدنية عن إخلاله بواجب السرية، نستنتج بأنّ لها طابع مزدوج فهو من جهة ينبثق من العقد غير المسمّى القائم بين الصيدلي والزبون، وفي ذات الوقت يتضمّن في شقّه

الآخر الواجبات التي يفرضها المجتمع على ذوي المهن من بينها الحفاظ على السرية في التعاملات التي تصل إلى علمهم بمناسبة أدائهم لمهامهم، وهذا ما دفع بغالبية تشريعات الدول إلى اعتبار جريمة إفشاء السر المهني جريمة مُعاقب عليها، تترتب عليها مسؤولية جزائية بصفة أصلية تتيح للمضرور المطالبة بالتعويض، وتحقّق مسؤولية الصيدلي الشخصية وعن تابعيه مسؤولية عقدية وتقصيرية، إضافة إلى أنّ الصيدلي غالباً ما يلتزم بتحقيق نتيجة تتمثّل في تقديم الدواء مطابق لما هو مُدوّن بالوصفة الطبية.

أمّا بالنسبة لعقوبة الصيدلي التأديبية الناجمة عن إفشاءه السر المهني فلم ينص عليها المشرع الجزائري في قانون حماية الصحة وترقيتها ولا في مدوّنة أخلاقيات الطب على غرار باقي التشريعات سالفة الذكر، ما جعلنا نأخذ بالمبدأ العام الذي تضمّنه القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، الذي اعتبر إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية خطئاً من الدرجة الثالثة.

ومقارنة بالعقوبات التأديبية المذكورة بمدوّنة أخلاقيات الطب فإنّنا سنجد حالة واحدة ضمن هذه العقوبات وهي التوقيف عن العمل ،مقارنة بما جاء في المادة 217 من مدونة أخلاقيات الطب (منع ممارسة المهنة)، أمّا عقوبتي الإنذار والتوبيخ فنلمسها ضمن عقوبات الأخطاء المهنية من الدرجة الأولى حسب المادة 163 من قانون الوظيفة العامة الجزائري.

ويعتبر إفشاء السر المهني جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات في القانون الجزائري، كما هو فعل مجرّم في غالبية التشريعات المقارنة، حيث نصّت المادة 235 من قانون حماية الصحة وترقيتها: (تُطبّق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات على من لا يراعي إلزامية السر المهني، المنصوص عليها في المادتين 206و 226 من هذا القانون) ، يتبيّن من خلال هذا النصّ أنّ المشرّع جرّم إفشاء السر المهني، وأحال قواعد تطبيق العقوبة المقرّرة لهذه الجريمة على قانون العقوبات، فإذا لم يراعي الصيدلي مبادئ احترام المرضى وحماية شخصيتهم بكتمان أسرارهم فإنهم يكونون مشمولين

بالنص العقابي، لأنّ هذا الإلتزام مطلق وعام إلاّ برخصة من المريض نفسه ، أو بترخيص قانوني، وعليه تنصّ المادة 301 من قانون العقوبات على أنّه: (يُعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج الأطباء والجرّاحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقّتة على أسرار أدلى بها إليها وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصّرح لهم بذلك...).

و بعد هذا العرض الوجيز لأهم ما جاء في موضوعنا، سنقدّم بعض الاستنتاجات التي تتمثّل فيمايلي:

– أنّه في مجال توزيع الدواء، فقد لاحظنا من خلال هذه الدراسة أنّها مازالت تباعد بين الصيدلي ودوره الأساسي في توزيع الدواء، إذ أنّها لازالت تعتبره تاجراً مثقّفاً، يقتصر نشاطه على كونه وسيط وتابع للطبيب في عملية العلاج، في حين أنّ مهنته بعيدة تماماً عن الطابع التجاري، إذ أنّها وفقاً لهدفها تُعدُّ أسمى المهن الطبية.

– نظراً لاعتبار الصيدلي تاجراً مثقّفا أضحى الآن يُساوم على صحة وسلامة المتعاملين معه، وهذا بسعيه وراء تحقيق الربح، و استغلال جهل المريض وضعفه بعرض مواد صيدلية تفوق قدرته الشرائية، في حين أنّه يمكنه تقديم دواء بنفس الخاصية العلاجية وبسعر أقلّ، وهنا نستنتج ابتعاد الصيدلي عن الدور الإنساني الذي يقوم به، و عن الهدف المنشود من عمله ألا وهو المساهمة في تقديم العلاج.

– غض النظر على كافة الجوانب المحيطة بمهنة الصيدلة، أثّر سلباً على الدور الهام الذي يقوم به الصيادلة بتحلّيهم بالأخلاقيات التي تقتضيها المهنة، وحتى الصفة العامة التي يستجوب توفّرها عند جميع مهنيي الصحة والمتمثّلة في وضع الضمير المهني ضمن أهم أولويات الممارسة، وخير مثال على ذلك جهل الكثير من الصيادلة واجبهم في الحفاظ على السر المهني.

– كما يُلاحَظ عند التمعُّن في الشقّ الجزائي المقرّر لجريمة إفشاء السر المهني، عدم فعاليتها نظراً لغياب الصفة الردعية فيها، إذ أنّ غالبية تشريعات الدول عمدت على وضع عقوبة الحبس الذي لا يتجاوز السنة كالمشرع الفرنسي، أمّا المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات العربية أخذ بعقوبة الحبس من شهر إلى ستة (6) أشهر، وهي عقوبة نجدها غير منطقية ولا تفي بالغرض الردعي المخصّص لها، كما أنّ مقدار الغرامة المقرّرة والذي لا يتجاوز قدره مئة ألف (100.000 دج)، وهو مبلغ زهيد مقارنة بالأضرار التي يمكن أن تمسّ المريض جرّاء كشف أسراره الخاصة.

– عدم اعتبار جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم التي تمس باستقرار الأفراد وتمتّعهم بحياة خاصة لا يمكن أن يطلع عليها الغير، وهذا ما يُفقد الإنسان الشعور بالثقة والائتمان نحو من يعهدون بأسرارهم إليهم اضطراراً.

– التسليم بأنّ التشريعات التي تناولت السر المهني كانت تهدف إلى إرساء الدور الوقائي الذي غلب عليه الطابع التنظيمي.

– توصّلنا كذلك عند تطرّقنا الإفشاء المباح، أنّ القاعدة العامة تقضي بعدم جواز إفشاء السر المهني، إلاّ في حالات محدّدة تستوجب الإفشاء من بينها الإدلاء بالشهادة، غير أنّه لم يتمّ تحديد حدود الشهادة وضوابطها، ممّا قد يختلط مفهوم تقديمها بالإخلال بالالتزام بالسرية.

– أنّ الصيدلي المسؤول عن إنتاج الدواء وطرحه للتداول، وكذا تسليمه للمُستهلك، ذو تأهيل علمي على قدر عالي، بهدف تأمين سلامة الفرد من خطورة المنتَج، يخضع في ممارسته لمهنته لرقابات شديدة وصارمة من قبل أجهزة متخصّصة، لكن هذا الدور الصارم لم نلمسه فيما يتعلّق بالتزامه بواجب الحفاظ على السرية، لأنّه في الواقع العملي نجد الرقابة تقتصر في معظم الأحيان على الحرص على المداومة في العمل، وتمكين المريض من دواء مطابق للوصفة الطبية، وضرورة رقابة صلاحية الدواء، متجاهلين بذلك أخطار هتك سرية المتعاملين مع الصيادلة.

– ما يُلاحَظ أيضاً أنّ المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات، اهتم بالشق الجزائي أكثر من المدني و التأديبي، وهذا ما لمسناه حين دراستنا للمسؤولية المدنية، ومع غياب نصّ يوضّح مسؤولية الصيدلي مدنياً عن إخلاله بالسر المهني، أضحت العقوبة المدنية تتحقّق لزوماً بتحقق العقوبة الجزائية، وهذا في الواقع المعاش قد يُثير إشكالات كبيرة أمام المحاكم، لأنّه قد يجهل الطرف المضرور حقّه في المطالبة بالتعويض عن جريمة الإفشاء، لعلمه بكون عمل الصيدلي يقتصر على الجانب التقني يتعلّق فقط بالمادة الصيدلانية.

– أمّا من الناحية التأديبية فيُلاحَظ ضعف المنظومة القانونية وضع نصوصاً متلائمة في إقرار العقوبة التأديبية الناتجة عن إفشاء السر المهني، فهي في قانون الوظيفة العمومية اعتُبرت خطأ من الدرجة الثالثة مُعاقب عليه بعقوبات قد تصل إلى النقل الإجباري، التوقيف عن العمل لمدة أربعة إلى ثمانية أيام أو التنزيل بدرجة أو درجتين، في حين أنّه معاقب عليها في مدوّنة أخلاقيات مهنة الطب بالإنذار والتوبيخ والمنع من ممارسة المهنة ، وهي عقوبات تختلف بطبيعتها عمّا هو مُدوّن في قانون الوظيفة العامة.

– أدّى عدم وضوح طبيعة وأساس المسؤولية الصيدلية إلى التأثير على دعوى المسؤولية وانعكاسها على طرفيها، فإذا اعتُبرت مسؤولية تقصيرية فإنّ أساسها ينصرف نحو الخطأ الذي يستلزم إثباته، ممّا يُرهق المريض، لأنّه قد يشقّ عليه معرفة مفشي السر فيما إذا كان الطبيب الذي قام بمعاينته وتشخيص حالته، والصيدلي الذي هو مُلزم بإعلام المريض بمخاطر الدواء قبل تمكينه منه مع علمه بما يعانيه المريض، وإذا سلّمنا بأنّ المسؤولية الصيدلية من طبيعة عقدية، فإنّ أساسها لم يتّضح بعد، فضلاً عن أنّ إلتزام الصيدلي بالسر المهني قد لا تستوعبه هذه العلاقة العقدية، فهو واجب قانوني لا يجوز الاتفاق على خلافه أو التنازل عنه.

وبعد تعرّضنا لأهم النتائج التي توصّلنا إليها بعد تناول الموضوع، وما تمّت ملاحظته من مشاكل تشمل العمل الصيدلي سواء من الناحية التنظيمية ومن ناحية المسؤولية، إضافة إلى صعوبة دراسة

هذا العمل التقني المحض و ارتباطه بأهم التزام يضفي ائتماناً وثقة لدى المتعامل مع من يزاولها أي بالحفاظ على السرية، من هنا يمكن اقتراح بعض الحلول التي قد تساهم في تغيير الثغرات الحاصلة في المنظومة القانونية، لإعادة تنظيم هذه المهنة ومسؤوليتها تتمثّل في:

– وضع نصوص قانونية أكثر صرامة للحد من الممارسات التي تخرق الالتزام بالسرية.

– فصل النصوص التي توحّد بين التزامات مهنيي الصحة ، فلمهنة الطب مثلاً خصوصيات ومهام والتزامات تُفرض على الطبيب، وتختلف بها عن العمل الصيدلاني، من هنا نقترح وضع قانون خاص ينفرد بمهنة الصيدلة ويُعالج مقتضياتها من كافة الجوانب، حتى وإن اتفقت مع ماهي مقرّرة في مهنة الطب، لكنها تختلف بين ما تقتضيه مهنة الصيدلة عن باقي المهن الطبية الأخرى.

– وضع نصوص قانونية توضّح طبيعة التزامات الصيدلي مع المرضى أو من يتعاملون معه، حتّى تبرز معالم المسؤولية المدنية في هذه العلاقة.

– ترسيخ نصوص قانونية تأديبية ردعية توضّح درجة الخطأ في إفشاء السر المهني، والعقوبة المقرّرة له، حتى تتكرّس معالم المسؤولية التأديبية للصيدلي في هذا المقام.

– وضع نصوص قانونية إضافية في قانون العقوبات تبيّن أحكام حظر الإخلال بالسر المهني، وأحوال الإباحة مُفصّلة لكي تبرز مقوّمات هذه الجريمة من أركان و وسائل الإفشاء وظروفها المشدّدة.

– بدراستنا لموضوع السر المهني نؤكّد على أنّه فعل ممقوت قانوناً، شرعاً وأخلاقياً، لهذا ارتأينا اقتراح وضع نصوص ردعية توسّع من نطاق الملزمين به (أي المؤتمنين على السر المهني)، وتشديد العقوبة في حالة ما إذا تمّ اقترافها من طرف الأشخاص الوارد ذكرهم في المادة 301 ق ع، وهذا لإضفاء الطابع الردعي ليتمّ وضع حدّ لهذا الفعل.

– مع موجة العولمة التي اجتاحت العالم وما أفرزته من وسائل وتقنيات حديثة متمثّلة أساساً في انتشار المعلوماتية ، من هنا أصبح من الضروري ملائمة التشريع مع وسائل وطرق المتطوّرة التي يتم بها إفشاء السر المهني.

– وضع مفهوم خاص لحالة الضرورة المقرّرة ضمن حالات الإفشاء المباح، ذلك أنّ مفهومها العام يقتضي خطر حال وجسيم، يُهدّد المال والنفس، وهو ما لا يتناسب وحالة إفشاء السر المهني.

– وضع تعريف قانوني لسر المهنة، وتحديد نطاق المعلومات التي تُعدُّ سراً بطبيعتها وبشكل دقيق وواضح.

– ضرورة الاهتمام بموضوع السر المهني، وذلك بنشر الوعي القانوني على جميع الأصعدة سواء بالنسبة للمهنيين المشمولين بهذا الالتزام أو مساعديهم، أو عامة الناس.

– الحث على وضع هذا الموضوع هدفاً يُرجى بلوغه، من خلال تركيز الدراسات والأبحاث التي تتناوله، إضافة إلى التظاهرات العلمية التي تبرز خطورته.

– إعطاء موضوع أخلاقيات الطب أهمية كبيرة واعتبارها أهم منهج يهتدي إليه طلاّب الصيدلة على غرار طلبة الطب.

الملحق الثالث

الجمهوريــة الجزائريــة الديمقراطيــة الشعبيــة

وزارة الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات

استمارة طلب تنصيب صيدلية خاصة

أنا الممضي أدناه، صيدلي (ة)

معلومات عن صاحب الطلب	إطار مخصص للإدارة
1-	
اللقب :.....	1-شهادة ميلاد رقم:.....
الاسم:.....	2- شهادة الجنسية صادرة عن:.....
تاريخ الازدياد:.....	تحت رقم:.....
مكان الإقامة:.....	3-صحيفة السوابق العدلية رقم 3 صادرة في:
الدائرة:.....	.....
الولاية:.....	تحت رقم:.....
ابن/ابنة:.....	4-نسخة مصادق عليها من شهادة الدولة للصيدلي أو شهادة أجنبية معادلة:
و:.....	صادرة في:.....
	عن:.....
الجنس: أنثى ذكر	سلمت المعادلة من قبل:.....
الحالة العائلية:.....	في:..... الرقم :.....
زوجة:.....	5- مصادق عليها من قبل:.....
الجنسية:.....	6-شهادة طبية للأهلية صادرة عن: .....
الوضعية اتجاه الخدمة الوطنية:.....	الدكتور:.....
.....	يمارس ب:.....
ساكن ب:.....	7-الوضعية اتجاه الخدمة الوطنية:
دائرة:.....	مؤداة مشطوب
بلدية:.....	سلمت الوثيقة من قبل:.....
ولاية:.....	في: .....

الصفحة01

استمارة طلب تنصيب صيدلية خاصة

معلومات عن صاحب الطلب	إطار مخصص للإدارة
أصرح بتقديم طلب تنصيب صيدلية خاصة العنوان:..... الدائرة:..... البلدية:..... الولاية:.....	8- شهادة تسجيل مسبق في جدول القسم النظامي الوطني للصيدلة:..... رقم:..... سلمت في:..... 9- المتر شح: مالك مستأجر عقد الموثق حرر من قبل:..... في:..... مسجل تحت رقم:..... 10- مخطط الأماكن:..... صادر عن:..... المساحة الكلية المقدرة على المخطط:.....م² المساحة المخصصة للبيع و المقدرة على المخطط:.....م²

أصرح بشرفي أنني على علم بحقوقي و واجباتي و أنني سأعمل لحسابي فقط.

أصرح بشرفي أنني لا أستعمل شهادتي لأنشطة أخرى عدا مهام التدريس و البحث الممارسة طبقا للتنظيم المعمول به و التي اذكرها أدناه:

.....

.....

.....

الإمضاء:

إطار مخصص للإدارة	
استلـــم الملـــف فـــي: ..... سجـــل تـــحـــت رقـــم: ..... من قبل (إمضاء و ختم الإدارة).	بطاقـة الهويـــة لصاحب الطلب: ..... رقم مسلمة في:..... من قبل:.....

الصفحة02

الملحق الرابع
الجزائرية الديمقراطية الشعبية
السكان و اصلاح المستشفيات

ولاية..... مديرية الصحة و السكان

محضر ضبط القياس

في عام الفين و.....و في.....من شهر.....

نحن..... (اللقب- الاسم- الوظيفة)
و ..... (اللقب – الإسم – الوظيفة)

بموجب المادة 11 مكرّر 1 من القرار رقم 110 وص س إ م / الوزير المؤرخ..... و المحدّد لشروط تنصيب صيدلية خاصة و فتحها و تحويلها المعدّل و المتمّم،
و بأمر من السيد مدير الصحة و السكان ،
شرعنا في قياس المسافات التي تفصل الصيدلية الخاصة (الصيدليات الخاصة) عن أقرب صيدلية (صيدليات) و كذا مساحة المحل الواقع في .....
.....
دائرة .....بلدية.....

موضوع طلب التنصيب رقم.....المؤرخ في.....المودع من قبل:
لقب و إسم الصيدلي صاحب الطلب .....
حضر هذه العمليات الصيدلي صاحب الطلب و كذا (لقب و إسم الصيدلي أو الصيادلة المنصبين في الصيدليات الخاصة و الأقرب)،
.....
.....
.....
لقد تم قياس المسافات بواسطة ديكامتر، ديكامتر مضاعف من أقصى واجهة المحل إلى بداية واجهة أقرب صيدلية خاصة و أعطى ذلك النتائج المحرّرة أدناه:

الصيدلية	المسافة (بالمتر)

مساحة المحل المخصّص للبيع تقدر ب .....متر مربع
مساحة الفضاء المخصّص للبيع تقدر ب .....متر مربع

نحن الممضون أسفله نؤكد المعلومات المحدّدة في هذا المحضر .

- أعوان مديرية الصحة و السكان الذين قاموا بالقياس،
- الصيدلي طالب رخصة التنصيب،
- الصيدلي (الصيادلة) الأقرب (الأقربين) من المحل موضوع طلب التنصيب .

ملاحظة هامة : كل تزوير في هذه الوثيقة و كل تصريح خاطئ يؤديان إلى إلغاء مقرر التنصيب بلا قيد و لا شرط و دون المساس بالمتابعات الجزائية المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما .

مساحة المحل تقدر ب .....متر مربع
مساحة الفضاء المخصّص للبيع تقدر ب .....متر مربع
نحن الممضون أسفله نؤكد المعلومات المحدّدة في هذا المحضر .
- أعوان مديرية الصحة و السكان الذين قاموا بالقياس،
- الصيدلي طالب رخصة التنصيب،
- الصيدلي (الصيادلة) الأقرب (الأقربين) من المحل موضوع طلب التنصيب .

ملاحظة هامة : كل تزوير في هذه الوثيقة و كل تصريح خاطئ يؤديان إلى إلغاء مقرر التنصيب بلا قيد و لا شرط و دون المساس بالمتابعات الجزائية المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما .

الملحـــــــق 7

الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات

ولاية مديرية الصحة و السكان

محضر المطابقة للصيدلية الخاصة

في العام.....2 و في.....من شهر.....
نحن .....(اللقب ، الإسم ، الوظيفة)
و ..... (اللقب ، الإسم ، الوظيفة)

بموجب المادة 15 من القرا رقم / و ص س/ الوزير المؤرخ في .....و المحدد لشروط تنصيب الصيدلية الخاصة و فتحها و تحويلها،
و بأمر من السيد مدير الصحة و السكان،
قمنا بزيارة المطابقة للمحل الكائن ب :.....
.....

دائرة : ..... بلدية :.....

موضوع طلب التنصيب رقم..... مؤرخ في.....قدم من قبل :.....
لقب و إسم الصيدلي صاحب الطلب :.....

و سجلنا أن :

المحل يتكون من :

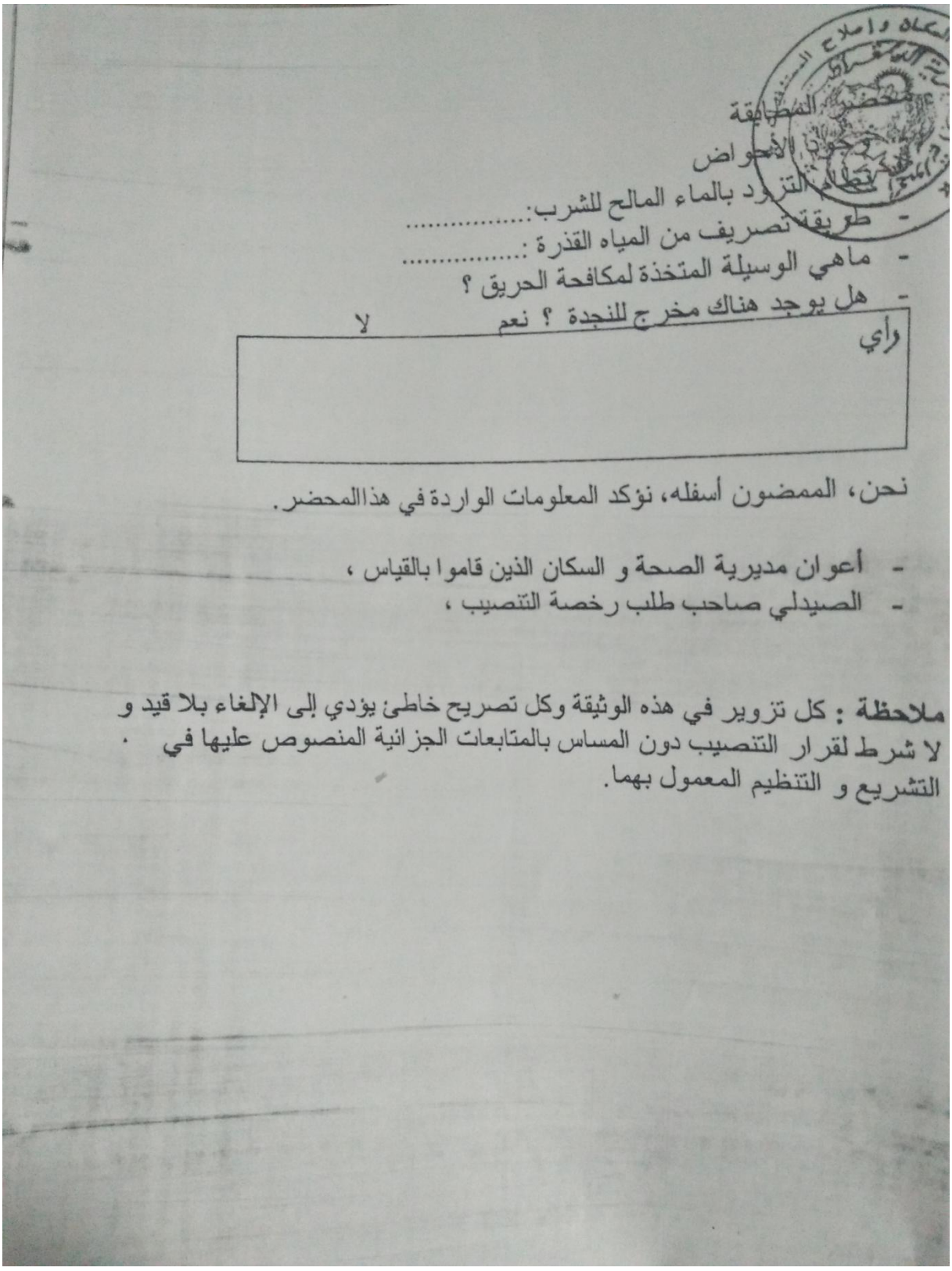
- قاعة للبيع: ..... المساحة ..... م² (المساحة الدنيا المقبولة م²)
- مكتب المساحة ..... م²
- مكان التحضير في الصيدلة المساحة ..... م²
- قاعة للتخزين المساحة..... م²
- مراحيض المساحة ..... م²

مساحة تقدر ب : ..... م² (المساحة الدنيا المقبولة 50م²)
حالة الجدران : الطلاء، الرطوبة
حالة السقف : العلو، الطلاء، الرطوبة
حالة الأرضية :.....
- الإنارة :.....
الطبيعة

كافية غيركافية

- التهوية :
طبيعة المنافذ : .....
تكييف هواء المحل : نعم لا

ملاحظة : كل تزوير في هذه الوثيقة و كل تصريح خاطئ يؤديان إلى الإلغاء بلا قيد و لا شرط لقرار التنصيب دون المساس بالمتابعة الجزائية المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما.



محضر المطابقة

- التزود بالماء المالح للشرب:.....
- طريقة تصريف من المياه القذرة :.....
- ماهي الوسيلة المتخذة لمكافحة الحريق ؟
- هل يوجد هناك مخرج للنجدة ؟ نعم لا

رأي

نحن، الممضون أسفله، نؤكد المعلومات الواردة في هذاالمحضر.

- أعوان مديرية الصحة و السكان الذين قاموا بالقياس ،
- الصيدلي صاحب طلب رخصة التنصيب ،

ملاحظة : كل تزوير في هذه الوثيقة وكل تصريح خاطئ يؤدي إلى الإلغاء بلا قيد و لا شرط لقرار التنصيب دون المساس بالمتابعات الجزائية المنصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما.

الملحق الخامس
الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات

ولاية ..... **مديرية الصحة و السكان**
رقم...../و ص س

مقرر تنصيب صيدلية خاصة

إن مدير الصحة و السكان ،

- و بمقتضى القانون رقم 05 – 85 المؤرخ في 16 فبراير 1985 و المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها ، المعدّل و المتمّم،
- و بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 97 – 261 المؤرخ في 09 ربيع الأول عام 1418 الموافق 04 يوليو سنة 1997 و المحدّد لقواعد تنظيم مديريات الصحة و السكان للولايات و سيرها،
- و بمقتضى القرار رقم 52 المؤرخ في 10 يوليو 1995 و المحدّد لقائمة السلع المرخص بيعها في الصيدليات الخاصة،
- وبمقتضى القرار رقم 58 المؤرخ في 23 يوليو 1995 و المحدّد لقواعد الممارسات الجيدة للتحضير في الصيدلية،
- و بمقتضى القرار رقم 67 المؤرخ في 9 يوليو 1996 و المحدّد لشروط الممارسة الشخصية لمهنة صيدلي الصيدلية الخاصة،
- و بمقتضى القرار رقم ...../و ص س إ م / الوزير المؤرخ في .....و المحدّد لشروط تنصيب الصيدلية الخاصة و فتحها و تحويلها،
- و بناء على شهادة الدولة رقم.....المسلمة في.....من جامعة.....

أو

و بناء على المعادلة رقم ..... المسلمة في.....من قبل.....

- و بناء على طلب تنصيب الصيدلية الخاصة المقدم من قبل.....

بتاريخ.....

بعد دراسة الملف و التأكد من مطابقة طلب التنصيب للشروط المحددة في القرار رقم ...../و ص س إ م/ الوزير المشار إليه أعلاه.

يـقـرر مـا يـأتـي:

المادة 01 : يرخص للسيدة – الأنسة ، السيد .....صيدلي(ة)
بتنصيب صيدلية خاصة بالعنوان:.....
بلدية.....دائرة:.....ولاية :.....

المادة 02 : للمعني (ة) مدة تسعين يوما إبتداء من تاريخ توقيع هذا المقرر لإيداع طلب فتح صيدلية خاصة لدى مصالح مديرية الصحة و السكان للولاية .

المادة 03 : يكلف السيد(ة) رئيس مصلحة الهياكل الصحية بتنفيذ هذا المقرّر .

حرّر ب .....في .....

الجمهوريــة الجزائريــة الديمقراطيــة الشعبيــة

وزارة الصحة و السكان و إصلاح المستشفيات

مديرية الصحة و السكان لولاية .....

مصلحة الهياكل و النشاط الصحي

الرقم:...../م.ص.س/2017

مقـرر فتــح صيدليـة خاصــة

- بمقتضى القانون رقم 85-05 المؤرخ في 1985/02/16 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم.
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 1992/07/09 المتضمن مدونة أخلاقيات الطب .
- بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 261/97 المؤرخ في 1997/07/14 الذي يحدد القواعد الخاصة بتنظيم مديريات الصحة و السكان الولائية و سيرها.
- بمقتضى القرار رقم 52 المؤرخ في 1995/07/10 المحدد لقائمة السلع المرخص بيعها في الصيدليات الخاصة.
- بمقتضى القرار رقم 58 المؤرخ في 1995/07/23 المحدد لقواعد الممارسات الجيدة لتحضير في الصيدليات.
- بمقتضى القرار رقم 67 المؤرخ في 1996/07/09 و المحدد لشروط الممارسة الشخصية لمهنة صيدلية في الصيدلية الخاصة.
- بمقتضى القرار رقم 02 المؤرخ في 2005/01/15 المحدد لشروط تنصيب، فتح و غلق و تحويل الصيدليات الخاصة.
- بناءا على المنشور الوزاري رقم 03 المؤرخ في 2005/11/05 المتضمن تغطية المناطق المعزولة بالصيدليات.
- بناءا على المراسلة رقم :..... /و ص س ا م/م ف ض أ ت/ المؤرخة في:..../..../..... المتضمنة موافقة اللجنة المركزية على تنصيب صيدلية خاصة بالسيد : ..... على العنوان : ..... بلدية ..... و ولايـــة .....
- بناءا على مقرر رقم:..... /م.ص.س/ المؤرخ في: .../.../..... و المتضمن الترخيص بتنصيب صيدلية خاصة بالسيد: ..... على العنـوان التالي: .....بلدية ..... ولايـة..... .
- بنـاءا علـى طلـب السيد : ..... المـؤرخ فـي: ..../.../..... و المتضمـن طلب فتـح صيدليتـه الخاصة.

باقتراح من رئيس مصلحة الهياكل الصحية والنشاط الصحي

* يقـــــرر *

- **المادة الأولى:** يـرخص للسيد : ..... بفتح صيدليته الخاصة الكائنة على العنوان التالي : .....بلدية ..... وولاية .....
- **المادة الثانية:** للمعنية مـدة ثلاثون (30) يوما إبتداءا من تاريخ إمضاء هذا المقـرر لفتـح صيدليتها الخاصة.
- **المادة الثالثة:** يكلف كل من السادة: رئيس مصلحة الهياكل الصحية و النشاط الصحي بمديرية الصحة و السكان لولايـة ..... و مدير الصندوق الضمان الاجتماعي و مدير الصندوق الضمان الاجتماعي لغير الأجـــراء كل بما يخص بتنفيذ هذا المقرر الذي تبدأ صلاحيته من تاريخ التوقيع.

المديـــــــــر

1. 1ère Civ. 5 novembre 1996 / 1996 نوفمبر 5 الغرفة الأولى المدنية -1

Cour de cassation	**محكمة النقض**
chambre civile 1	**الغرفة المدنية 1**
Audience publique du 5 novembre 1996	**الجلسة العامة المنعقدة في 5 نوفمبر 1996**
N°de pourvoi: 94-14798	**رقم الطعن: 94-14798**
Publié au bulletin	منشور في النشرة
Rejet.	**نقض.**

[...]

الجمهورية الفرنسية

باسم الشعب الفرنسي

[...] حيث إن شركة س...، الناشرة للجريدة ص...، تعترض على القرار المطعون فيه (باريس، 15 فبراير 1994) بأنه حكم عليها بأن تدفع للسيدة ش... تعويضات بسبب المساس بحياتها الخاصة وبحقها في الاعتراض على نشر صورتها؛ وأن الطعن يبرز، أولا، حتى ولو كانت المادة 9 من القانون المدني تعطي لضحية المساس بالحياة الخاصة إمكانية التقاضي لاتقاء أو إنهاء هذا المساس، أن التعويض عن الضرر الحاصل احتمالا خاضع لشروط تطبيق المادة 1382 من القانون المدني، بحيث أن محكمة الاستئناف لم تعترف بضرورة دمج هذين النصين بإقرارها أن دعوى الآنسة ش... غير خاضعة لأحكام المادة 1382 في ما يخص ثبات الضرر أو رباط السببية مع الخطأ المأخوذ به؛ وأنه يؤخذ أيضا على محكمة الاستئناف منحها تعويضا يشبه غرامة مدنية، بغض النظر على كل ضرر قابل للتعويض، خرقا لمبدأ المطابقة بين التعويض الممنوح والضرر المتكبّد، ودون تعليل قرارها الذي اكتفى بالتأكيد؛

لكن حيث إن الإثبات وحده للمساس بالحياة الخاصة، تبعا للمادة 9 من القانون المدني، يفسح المجال لتحصيل الحق بالتعويض؛ وأن محكمة الاستئناف، بعد إثبات المساس بحق الآنسة ش... وبمراعاة حياتها الخاصة عن طريق النشر موضوع النزاع والذي يكشف عن حياتها العاطفية، قدّرت نهائيا مبلغ الضرر المتكبد؛ وأنها هكذا برّرت قرارها شرعا؛

بهذه الأسباب ومن أجلها:

ترفض الطعن.

النشر: نشرة 1996 1 رقم 378 الصفحة 265

القرار المطعون فيه: محكمة الاستئناف في باريس، بتاريخ 15 فبراير 1994

العناوين والملخصات: حماية حقوق الإنسان – احترام الحياة الخاصة – المساس – المساس بحميم الحياة الخاصة – منشور يكشف الحياة العاطفية لشخص ما – التأثيرات – فتح المجال لتحصيل الحق بالتعويض. تبعا للمادة 9 من القانون المدني، الإثبات وحده للمساس بالحياة الخاصة يفتح المجال لتحصيل الحق بالتعويض. محكمة استئناف تبرّر قرارها شرعا وبعد إثبات المساس بحق فرد باحترام حياته الخاصة عن طريق نشر يكشف حياته الخاصة تقدّر نهائيا مبلغ الضرر المتكبّد.

قائمة المصادر

- القرآن الكريم عن رواية ورش عن نافع
- السنة النبوية الشريفة

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب:

1-الكتب الشرعية:

1 - أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، أدب الدنيا والدين، دار الكتب العلمية، ط1، لبنان، 1987.

2 - أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية الولايات الدينية، المجلّد 1، دار ابن قتيبة، ط1، الكويت، 1989.

3 - البخاري، كتاب البيوع، باب السهولة والسماحة في الشراء والبيع ومن طلب حقاً فليطلبه في عفاف (732/2)، رقم: (1973).

4 - الإمام الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، كتاب الطب، باب ما يُذكر في الطاعون، دار الريان للتراث، مصر، 1986.

5 - شهاب الدين محمد الأبشيهي، المستطرَف في كل فن مُستظرَف، حقّقه وقابله على عدة نُسخ عبد الله أنيس الطباع، شركة دار الأرقم لدار الطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، لبنان، 2016.

6 - محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم- دمشق- ودار الشامية، ط 1، بيروت ، 1993.

7 - محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1998.

2-المراجع

أ - المراجع العامة:

1 -بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، ج 2، الواقعة القانونية ، دار المطبوعات الجامعية، ط1 ، الجزائر، 2001.

2 -بلعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، (د.ط)، ، الجزائر، 2007.

3 -حسن علي الذنون، المبسوط في المسؤولية المدنية، الخطأ، دار وائل للنشر، ط 1، عمان، 2006.

4 -حسن علي الذنون، المبسوط في شرح القانون المدني، المسؤولية عن فعل الغير، دار وائل للنشر، ط1، عمان، 2006.

5 -حسين فريجة، شرح قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الجزائر، 2006.

6 - حسين محمود نجيب، قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1952.

7 - الداودي لطيفة، الوجيز في القانوني الجنائي المغربي، القسم العام، المطبعة والوراقة الوطنية، ط1، مراكش، المغرب، 2007.

8 - سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الثالث، قضاء التأديب، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1999.

9 - سي يوسف زاهية حورية، عقد البيع، الطبعة الثانية، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2000.

10 -شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، دار دجلة، ط1، الأردن، 2008.

11 -عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، البيع والمقايضة، ج 4، دار إحياء التراث العربي، لبنان.

12 -عبد الرزاق السنهوري ، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 2004.

13 -عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، ج7، المجلد 01 ، ط3، الإسكندرية، 1998 .

14 -عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومه، 2005 .

15 -عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الأول، ج 1، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 6، الجزائر، 2005.

16 -عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

17 -عدنان إبراهيم السرحان، شرح القانون المدني العقود المسماة، المقاولة-الوكالة-الكفالة،، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

18 -عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

19 -علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المسؤولية عن فعل الغير- المسؤولية عن فعل الأشياء، ديوان المطبوعات الجامعية،ط2، الجزائر، 1989.

20 -فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الموسوعة الجنائية الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، الأردن، 2009.

21 -محمودة أحمد، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجنائي والقانون المقارن، ج 2، دار هومة للنشر والتوزيع،(د.ط)، الجزائر، 2000.

22 -محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم- دمشق- ودار الشامية، ط 1، بيروت ، 1993.

23 -محمد بن المدني بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، دار اشبيليا للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1998.

24 -محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، عمان، 2005.

25 -محمد عصفور، الحد الفاصل بين التأديب والتجريم، دار الإسراء للنشر والتوزيع، عمان، 1998.

26 -محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

27 -مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، المجلّد 2، دار القلم، ط2، بيروت،2004.

ب -المراجع الخاصة:

1 - أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، دار النخلة، ط2، 2001.

2 - أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

3 - أحمد محمد بدوي، جريمة إفشاء الأسرار والحماية الجنائية للكتمان المصرفي، سعد سمك، القاهرة، 1999.

4 - أسعد عبيد الجميلي، الخطأ في المسؤولية الطبية المدنية، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، عمان، الأردن، 2011.

5 - أشرف توفيق شمس الدين، الجينات الوراثية والحماية الجنائية للحق في الخصوصية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط 2، مصر، 2016.

6 - أمير فرج يوسف، أحكام المسؤولية عن الجرائم الطبية من الناحية الجنائية المدنية والتأديبية للأطباء والمستشفيات والمهن المعاونة لهم، (د.ط)، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2008.

7 - بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

8 - بوضياف أحمد، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر ، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

9 - جابر محجوب علي محجوب، قواعد أخلاقيات المهنة، دار النهضة العربية، ط 2، القاهرة، 2001.

10 -حروزي عز الدين، المسؤولية المدنية للطبيب، أخصائي الجراحة، في القانون الجزائري والمقارن، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر ، 2008.

11 -حمدي أمين عبد الهادي، إدارة شؤون موظفي الدولة، أصولها وأساليبها وإصلاحها، دار الفكر العربي، ط3، القاهرة، 1976 .

12 -رايس محمد ، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر،2010.

13 -رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2005.

14 -سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الأردن، 2009.

15 - سعيد عبد اللطيف، الحماية الجنائية للسرية المصرفية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، (د.ط)، القاهرة، 2004.

16 -سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان، 2012.

17 -سمير عبد السميع الأودن، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخذير ومساعديهم، مدنيا، جنائيا وإداريا، منشأة المعارف، 2004.

18 –السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في المسؤولية الجنائية والمدنية للطبيب والصيدلي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2006.

19 –طالب نور الشرع، مسؤولية الصيدلاني الجنائية، دار وائل للنشر، ط 1، عمان، الأردن، 2008.

20 –طلال عجاج، المسؤولية المدنية للطبيب، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط 1، طرابلس، لبنان، 2004.

21 –عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003.

22 –عباس علي محمد الحسيني، مسؤولية الصيدلي المدنية عن أخطائه المهنية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان–الأردن، 1999.

23 –عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، (د.س).

24 –عبد الحميد الشواربي، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، منشأة المعارف، 2004.

25 –عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسب وإفشاء الأسرار، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000.

26 –عبد الفتاح بيومي حجازي، المسؤولية الطبية بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي،(د.ط)، الإسكندرية، 2008.

27 –عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، منشورات حلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2007.

28 –عشوش كريم، العقد الطبي، دار هومة، الجزائر ، 2007.

29 –عصام أحمد البهجي، حماية الحق في الحياة الخاصة في الشريعة الإسلامية والقانون المدني، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2014.

30 –علي حسين نجيدة، التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، (د.ط)، القاهرة، 1992.

31 –عمر محمد عودة عريقات، المسؤولية المدنية للصيدلي عن الخطأ الدوائي، دراسة مقارنة في القانون المدني والفقه الإسلامي مع بعض التطبيقات القضائية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط1، عمان ، الأردن، 2016.

32 –قدري محمد محمود، المسؤولية التأديبية للأطباء، دار النهضة العربية، (د.ط)، القاهرة، مصر، 2013.

33 –مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.

34 –ماجد محمد لافي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الخطأ الطبي، دراسة مقارنة، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

35 –محمد عبد الظاهر حسين، المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة–مصر، 1996.

36 –محمد محي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطوّر كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2007.

37 –محمود عبد ربه محمد القبلاوي، المسؤولية الجزائية للصيدلي، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية، مصر، 2010.

38 –منى حميد فارس العبيدي، المسؤولية المدنية للطبيب النفسي، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2014.

39 –منير رياض حنا، المسؤولية الجنائية للأطباء والصيادلة، ، دار المطبوعات الجامعية، ط 5، الإسكندرية، 1989.

40 –منير رياض حنا، المسؤولية المدنية للأطباء والجراحين في ضوء القضاء والفقه الفرنسي والمصري، الطبعة الثانية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.

41 - موفق علي عبيد، المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، مكتبة دار النشر للثقافة والتوزيع، ط1، 1998، عمان–الأردن.

42 -ياسر حسين بهنس، الحماية الجنائية للسرية في القانون الضريبي، مركز الدراسات العربية، ط1، مصر، 2015.

ثانياً: الرسائل والمذكرات:

أ – الرسائل:

1 – أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980.

2 – الحدي نجوة، سياسة الأدوية في الجزائر، دراسة اقتصادية، رسالة دكتوراه، تخصص علوم التسيير، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2007.

3 – حسن زكي الأبراشي، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، دار النشر للجامعات المصرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الملك فاروق الأول، القاهرة، مصر، 1951.

4 – طباش عز الدين، النظام القانوني للخطأ غير العمدي في جرائم العنف، رسالة دكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 2014/02/05.

5 – فائق الجوهري، المسؤولية الطبية في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1952.

6 – محمد وحيد محمد محمد علي، المسؤولية المدنية للصيدلي، رسالة دكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر

7 – ولهاصي سمية بدر البدور، المسؤولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2009-2010.

ب – المذكرات:

1 – إبراهيم بن صالح اللحيدان، مسؤولية الصيدلي عن أخطائه المهنية وعقوباته في النظامين السعودي والمصري، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية الأمنية، الرياض، 2006.

2 - أسامة بن عمر محمد عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص سياسة جنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

3 - بختاوي سعاد، المسؤولية المدنية للمهني المدين، مذكرة ماجستير تخصص مسؤولية المهنيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، دفعة 2011-2012.

4 - براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، جامعة تيزي وزو، 2012.

5 - براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، مدرسة دكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/10/03.

6 - بريك بن عائض القرني، مسؤولية المحامي التأديبية والمدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية ونظام المحاماة السعودي، مذكرة ماجستير، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

7 - بعوني ليلى، دراسة تحليلية لاستهلاك المواد الصيدلانية، استبيان على مستوى الجزائر العاصمة، مذكرة ماجستير، تخصص سبر الآراء، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة الجزائر، 2006.

8 - بلخوان يحي عبد اللطيف، الخطأ الصيدلاني، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2008-2009.

9 - بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2006.

10 -بوقفة احمد، إفشاء سر المريض (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة ماجستير، كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر،2007/2006.

11 –بومدان عبد القادر ، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011/2010.

12 –حنين جمعة حميدة، مسؤولية الطبيب والصيدلي داخل المستشفيات العمومية، مذكرة ماجستير، تخصص إدارة ومالية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001.

13 –زينب أحلوش بولحبال، رضا المريض في التصرفات الطبية، رسالة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع" عقود ومسؤولية ."كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001.

14 –سراي أم السعد، دور الإدارة الصحية في التسيير الفعّال للنفايات الطبية في ظل ضوابط التنمية المستدامة بالتطبيق على المؤسسة الإستشفائية الجزائرية، مذكرة ماجستير، تخصص إدارة الأعمال والتنمية المستدامة، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة فرحات عباس، سطيف، دفعة 2011-2012.

15 –شهيدي محمد سليم، أحكام أخلاقيات الطب في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2004-2005.

16 –عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

17 –علال سميحة، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2004-2005.

18 –عليان عدة، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، السنة الجامعية 2008-2009.

19 –عميري فريدة، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

20 –عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

21 –غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة ماجستير، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

22 –قجالي مراد، مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون المدني الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصّص عقود ومسؤولية، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة الجزائر، 2003.

23 –كشيدة الطاهر، المسؤولية الجزائية للطبيب، مذكرة ماجستير تخصص قانون طبي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011.

24 –كمال فريحة، المسؤولية المدنية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 .

25 –مامش نادية، مسؤولية المنتج ،دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

26 –ماديو نصيرة ، إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع" قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010 .

27 –محمد بن صديق أحمد الفلاتي، الجزاءات التأديبية على الموظف العام في نظام المملكة العربية السعودية، دراسة تأصيلية مقارنة وتطبيقية، مذكرة ماجستير، تخصص سياسة جنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2005.

28 –ناجم شريفة، حماية المواد الصيدلانية بقوانين الملكية الصناعية في ظل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، يوسف بن خدّة، 2009/02/22.

ثالثاً: المقالات والملتقيات:

أ – المقالات:

1. أحمد فاروق زاهر، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، دراسة مقارنة بين القانونين الإماراتي والمصري، مجلة الشريعة والقانون، العدد 58،كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، أفريل 2014.

2. العمري صالحة، الجزاء المترتّب على إفشاء الصيدلي للسر المهني في التشريع الجزائري، مجلّة المفكّر، العدد 12، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، مارس 2015.

3. أكرم محمود حسن البدو، الالتزام بالافضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلّة الرافدين للحقوق، العدد 24،مجلّد 01 للسنة العاشرة، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، 2005.

4. بومدين فاطيمة الزهرة، مسؤولية المنتج عن مخاطر التطور العلمي في مجال الدواء، مجلّة القانون والمجتمع، عدد3 ، جامعة أدرار،جوان 2014.

5. جابر مهنا شبل، مقال بعنوان حقوق المريض على الطبيب، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 14، العدد 3، جانفي 2012.

6. خالد خالص، السر المهني للطبيب، مجلّة المحاكم المغربية، العدد 98، المغرب، نوفمبر-ديسمبر 2002.

7. رايس محمد، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، عدد 01، مج25، سوريا، 2009.

8. رايس محمد، مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، العدد الأول، المجلد 25، 2009.

9. رضا عبد الحليم عبد المجيد عبد الباري ، مسؤولية الصيدلي عن التذكرة الطبية ، في القانون المصري والسعودي والفرنسي، مجلة المحامين العرب، العدد5، القاهرة.

10. رضا هميسي ومحمد لموسخ، حماية الحياة الخاصة للمريض في ظل القانون الطبي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الثالث، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، 2007 .

11. طارق صلاح الدين محمد، مسؤولية الطبيب الجنائية المترتّبة على إفشاء السر المهني، مقال مدوّن لدى موقع الجمعية السعودية لطب الأسرة والمجتمع الإلكتروني، (د.ت).

12. قايد حفيظة، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني في قانون الأعمال، مجلة الاقتصاد الإسلامي العالمية.

13. عبد الرحيم صباح ، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر المهني، مجلّة دفاتر السياسة والقانون، عدد04، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، جانفي 2011.

14. ماروك نصر الدين، المسؤولية الجزائية عن إفشاء سر المهنة، مجلة موسوعة الفكر القانوني، ج1.

15. محمد أبو زهرة، المسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية، مجلّة لواء الإسلام، العددان 11-12، لسنة 1949.

16. مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، المفهوم –المضمون– أساس المسؤولية، مجلّة المفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جانفي 2016.

17. هنان مليكة ، السر المصرفي بين الكتمان والإفشاء في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة دراسات في الوظيفة العامة، عدد 1، مخبر تشريعات حماية الوظيفة العامة، المركز الجامعي البيض، ديسمبر 2013.

ب – الملتقيات:

1 – إبراهيم أحمد عثمان، المسؤولية الجنائية في القانون والتطبيق القضائي في السودان، اليوم الدراسي بعنوان: المسؤولية الجنائية الطبية على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، المحكمة العليا ، الجزائر، 2010/04/12.

2 – سي يوسف زاهية حورية ، الخطأ الطبي في المسؤولية المدنية، المجلّة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، الملتقى الوطني حول المسؤولية الطبية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2008.

رابعاً: القواميس والمعاجم:

1. أبي الفضل جمال الدين بن منظور الأفريقي، لسان العرب، ج124/2، مادة عيب، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

2. أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقرئ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، المجلد 1، (د.ط)، مكتبة لبنان، بيروت، 1987.

3. الفيروز آبادي الشيرازي ، القاموس المحيط ، ج 1/ص113، مطبعة الحلبي، ط 2، مصر، 1952.

4. م حمد بن يعقوب الفيروز آبادي مجد الدين ، القاموس المحيط، حقّقه محمد نعيم العرقسوسي، ط8، المجلّد 1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 2005.

خامساً: الأحكام والقرارات القضائية:

1. قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، رقم 99/1103، المؤرخ في 1999/07/22، من موقع الاجتهادات القضائية المغربية.

2. قرار محكمة مصر الابتدائية الوطنية، القضية رقم 2349 في 1949/03/14، المحاماة العددان الأول والثاني، السنة 29، رقم 117.

3. قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1998/10/20، ملف 157555، المجلة القضائية، العدد رقم 02، سنة 1998.

4. قرار المحكمة العليا باريس المؤرّخ في 1996/07/05 فهرس 1998.

5. قرار محكمة المرافعات فرساي في 1990/04/30 ، فهرس 1991.

6. قرار محكمة العدل للمفوضية الأوربية المؤرّخة في 1994/10/05 فهرس 1995، سابقة قضائية.

7. محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى المؤرّخ في 1996/01/23 فهرس 1997.

8. قرار محكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية الأولى المؤرّخ في 1999/01/12 فهرس 1999، مجلّة الأسبوع العدلية.

سادساً: القوانين الوطنية والأجنبية:

أ - **النصوص القانونية الوطنية:**

1 - القانون رقم 16-01 المؤرخ في 2016/03/06، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14، الصادرة بتاريخ 2016/03/07.

2 - الأمر 66-156، المؤرخ في 1966/06/08، المتضمن قانون العقوبات، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 06-23، المؤرخ في 2006/12/20، ج ر عدد 86، المؤرخة في 2006/12/24،

والمعدّل والمتمّم أيضاً بالقانون رقم 09-01 المؤرخ في 2009/02/25، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 2009/03/08.

3 - الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 1970/02/19 المتعلّق بالحالة المدنية، ج ر عدد 21، المؤرخة في 1970/02/27، المعدّل والمتمم بالقانون 14-08 المؤرخة في 2014/08/09، ج ر عدد 49، المؤرخة في 2014/08/20.

4 - الأمر 75-58 المؤرّخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر عدد 78، المؤرخة في 1975/09/30، المعدّل والمتمّم ب القانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20، ج ر عدد 44، المؤرخة في 2005/06/26.

5 - الأمر رقم 75-59 المؤرّخ في 1975/09/26 المتضمّن القانون التجاري الجزائري المعدّل والمتمّم.

6 - الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 1966/06/08، المعدّل والمتمّم بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 2015/07/23، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، المؤرخة في 2015/07/23، والمعدّل والمتمّم بالقانون رقم 17-07 المؤرّخ في 2017/03/27، ج ر عدد 20، المؤرخة في 2017/03/29.

7 - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

8 - القانون رقم 85-05، المؤرخ في 1985/02/16، يتعلّق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر عدد 08، الصادرة بتاريخ 1985/02/17، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 90-17 المؤرّخ في 1990/07/31، ج ر عدد 35 المؤرّخ في 1990/08/15، والمعدّل والمتمّم أيضاً بموجب القانون رقم 08-13 المؤرّخ في 2008/07/20، ج ر عدد 44، المؤرّخ في 2008/08/03.

9 - القانون 90-11 المؤرخ في 1990/04/21 المتعلق بعلاقات العمل، ج ر عدد 17، المؤرخة في 1990/04/25.

10 -قانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09، ج ر عدد 24، المؤرخة في 1984/06/12،يتضمن قانون الأسرة المعدّل بموجب القانون رقم 05-02، المؤرّخ في 2005/02/27، ج ر عدد 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27.

11 -القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 1998/05/30، يتعلّق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 37، المؤرخة في 1998/06/01.

12 -الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 2006/07/15 المتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر عدد 46، المؤرخة في 2006/07/16.

13 -القانون رقم 09-03، المؤرخ في 2009/02/25، يتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش،ج ر عدد 15، الصادرة في 2009/03/08.

14 -المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 1990/09/15، يتعلّق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر عدد 40، الصادرة في 1990/09/19.

15 -المرسوم التنفيذي 91-107 المؤرّخ في 1991/04/27، يتضمّن القانون الأساسي الخاص بالمستخدمين شبه الطبيين، ج ر عدد 22، المؤرّخة في 1991/04/27.

16 -المرسوم التنفيذي رقم 92-276 المؤرخ في 1992/07/06، المتضمّن مدوّنة أخلاقيات الطب، ج ر عدد رقم 52، المؤرّخة في 1992/07/08.

17 -المرسوم التنفيذي 92-285 المؤرّخ في 1992/07/06، يتعلّق برخص استغلال مؤسسة لإنتاج المنتجات الصيدلانية و/أو توزيعها، ج ر عدد 53، المؤرّخة في 1992/07/12.

18 -المرسوم التنفيذي رقم 92-286، المؤرّخ في 1992/07/06، يتعلّق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، ج ر عدد 53، المؤرخة في 1992/07/11.

19 -المرسوم التنفيذي 2000-129 المؤرخ في 2000/06/11، يحدّد شروط ممارسة تفتيش الصيدلية وكيفيات ذلك، ج ر عدد 34، الصادرة بتاريخ 2000/06/14.

20 -المرسوم التنفيذي 03-478 المؤرّخ في 2003/12/09، يحدّد كيفيات تسيير نفايات النشاطات العلاجية، ج ر عدد 78، المؤرخة في 2003/12/14.

21 -المرسوم التنفيذي 04-409 المؤرّخ في 2004/12/14، يحدّد كيفيات نقل النفايات الخاصة الخطرة، ج ر عدد 81، الصادرة بتاريخ 2004/12/19.

22 - المرسوم التنفيذي رقم 05-315، المؤرّخ في 2005/09/10 ، يحدّد كيفيات التصريح بالنفايات الخاصة الخطرة، ج ر عدد 62، الصادرة في 2005/09/11.

23 -المرسوم التنفيذي رقم 09-393 المؤرّخ في 2009/11/24، المتضمّن القانون الأساسي الخاص بالموظّفين المنتمين لأسلاك الممارسين الطبيين العامين في الصحة العمومية، ج ر عدد 70، المؤرّخة في 2009/11/29.

24 -قرار مؤرخ في 1993/06/12، يحدّد شروط التأهيل والتجربة المهنية التي يجب أن تتوفر في الصيدلي المدير التقني لمؤسسة إنتاج المنتوجات الصيدلانية و/أو توزيع، ج ر عدد 47، المؤرّخة في 1993/06/19.

25 -القرار الوزاري رقم 067 المؤرّخ في 1996/07/09، المتعلّق بشروط الممارسة الشخصية لمهنة صيدلي في وحدة صيدلانية.

26 -القرار الوزاري رقم 110 الصادر عن وزير الصحة في 1996/11/27 والمتعلّق بشروط تنصيب، فتح وتحويل صيدلية، المعدّل والمتمّم بالقرار رقم 02 المؤرّخ في 2005/01/15.

27 -القرار المؤرّخ 2014/08/20، يحدّد كيفيات تنظيم المناوبة على مستوى الصيدليات، ج ر عدد 54، الصادرة في 2014/09/21.

أ – النصوص القانونية الأجنبية:

- **التشريع المصري:**

1 - قانون العقوبات المصري، الصادر بموجب القانون رقم 58 لسنة 1937، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 95 لسنة 2003.

2 - القانون رقم 25 لسنة 1968، بإصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري، معدلا بالقانون 23 لسنة 1992، والقانون رقم 18 لسنة 1999، ج ر عدد 22، الصادر في 1968/05//30.

3 - القانون رقم 45 لسنة 1969 المتضمن إنشاء نقابة الأطباء المصري، المؤرخ في 1969/07/14.

4 - القانون رقم 47 لسنة 1969 المتعلّق بإنشاء نقابة الصيادلة المصري، المؤرخ في 1969/07/14.

5 - القانون رقم 143 لسنة 1994 في شأن الأحوال المدنية المصري، الصادر بتاريخ 1994/06/07، ج ر عدد23، المؤرّخ في 1994/06/09.

6 - القانون رقم 95لسنة 2003، المعدّل للقانون 58 لسنة 1937 المتعلّق بقانون العقوبات المصري.

- **التشريع الإماراتي**:

1 - قانون مزاولة مهنة الطب البشري الإماراتي رقم 07 لسنة 1975.

2 - القانون الاتحادي رقم 03 لسنة 1987 المؤرّخ في 1987/12/08، والصادر بالجريدة الرسمية المؤرّخة في 1987/12/20، المتضمن قانون العقوبات الإماراتي، المعدّل بموجب القانون رقم 34 لسنة 2005، الصادرة بدائرة القضاء، ط2، سلسلة التشريعات الاتحادية، أبوظبي.

3 - قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم 22 لسنة 2008، بشأن تنظيم المقابر وإجراءات لتسجيل الوفيات ودفن الموتى، الصادر بتاريخ 2008/03/19، من هيئة الصحة أبوظبي.

4 - قرار رئيس المجلس التنفيذي رقم 68 لسنة2008 بشأن أحكام قيد المواليد في إمارة أبوظبي، الصادر بتاريخ 2008/12/15، الكتاب الخامس من نظم المواليد والوفيات.

- **التشريع اللبناني**:

1 - المرسوم الإشتراعي رقم 112 المؤرّخ في 1983/09/16، والقانون رقم 239 المؤرّخ في 1993/05/27،المعدلين للقانون رقم 340 لسنة 1943، المتضمّن قانون العقوبات اللبناني .

2 - القانون رقم 574/2004 المؤرخ في 11 /2004/02 المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المستنيرة اللبناني ج ر عدد 09 المؤرخ في 13 /2004/02، المصادق للمشروع الصادر بموجب المرسوم رقم 8759 المؤرخ في 2002/09/25.

3 - المرسوم الإشتراعي رقم 340 الصادر في 1943/03/01 المعدّل بالمرسوم الإشتراعي رقم 112 المؤرخ في 1983/09/16 والقانون رقم 239 المؤرخ في 1993/05/27 المتضمّن قانون العقوبات اللبناني.

- **التشريع الفلسطيني:**

1 - القانون رقم 15 لسنة 2016، بشأن نقابة الصيادلة الفلسطيني، المؤرخ في 2016/07/04.

2 - قرار مجلس الوزراء رقم 162 لسنة 2006، بشأن المصادقة على قرار نظام مزاولة مهنة الصيدلة، المؤرّخ في 2006/12/26 ، غزة، فلسطين.

3 - نظام مزاولة مهنة الصيدلة في فلسطين رقم 19 لعام 2006، المؤرخ في 2006/12/06.

- **التشريع الأردني:**

1 - قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960، ج ر عدد 1487، المؤرّخة في 1960/01/01، المعدّل بآخر قانون رقم 2011/08، ج ر عدد 5090، المؤرخة في 2011/05/02.

2 - القانون رقم 12 لعام 2013، المتضمّن قانون الدواء والصيدلة الأردني، ج ر عدد 5244، المؤرخة في 2013/08/13.

3 - القانون رقم 43 لسنة 1976، المتعلّق بالقانون المدني الأردني، المعمول به من تاريخ 1977/01/01.

- **التشريع العراقي:**

- قانون العقوبات **العراقي** رقم 111 لسنة 1969، الصادر بتاريخ 1969/07/19.

- **التشريع المغربي:**

1 - الظهير الشريف رقم 1.06.151 الصادر في 22 نوفمبر 2006 بتنفيذ القانون رقم 17.04 بمثابة مدونة الأدوية والصيدلة المغربي، ج ر عدد 5480، المؤرخة في 2006/12/07.

2 - قانون العقوبات المغربي الصادر بالظهير الشريف رقم 1-59-413 المؤرخ في 1962/11/26.

3 - الظهير الشريف رقم 1.99.18 الصادر في 18 شوال1419 الموافق لـ 5 فبراير 1999 بتنفيذ القانون رقم 99-11 مادة فريدة -وتمم بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.03.207صادر في 11 نوفمبر 2003 بتنفيذ القانون رقم 03-24 في المادة الثانية منه، والمتضمن قانون العقوبات المغربي.

- **التشريع التونسي:**

1 - قانون عدد 55 لسنة 1973 المؤرّخ في 1973/08/03، يتعلّق بتنظيم المهن الصيدلة التونسي، مُنقّح بالفصل 03 من قانون عدد 101 لسنة 1989، المؤرّخ في 1989/12/11.

2 - القانون عدد 46 لسنة 2005، المؤرّخ في 2005/06/06 يتعلّق بالمصادقة على إعادة تنظيم بعض أحكام المجلة الجنائية وصياغتها الصادرة بموجب الرائد الرسمي عدد 48 المؤرخ في 2005/06/17، المعدّل للأمر المؤرخ في 1913/07/09 المتعلّق بإصدار المجلة الجزائية التونسية، الصادر بموجب الرائد الرسمي عدد 79 المؤرخ في 1913/10/01، نقح بالأمر المؤرخ في 25 أفريل 1940.

- **التشريع السوداني:**

- قانون الصيدلة والسموم السوداني، رقم 53 لسنة 2001، المؤرخ في 2001/12/08.

- **التشريع السعودي:**

- المرسوم الملكي رقم (م/ 59) بتاريخ 1426/11/04، الصادر بموجب قرار وزاري رقم 12/1/39644 المؤرخة في 1427/05/14، المملكة العربية السعودية.

- **التشريع السوري:**

- قانون التنظيم النقابي لصيادلة الجمهورية العربية السورية، رقم 9 لعام 1990، المؤرّخ في 1990/03/14، نُشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 1990/05/24.

- **التشريع الكويتي:**

- القانون 28 لسنة 1996 في شأن تنظيم مهنة الصيدلة وتداول الأدوية الكويتي، المؤرخ في 1996/08/20، المعدّل بموجب القانون رقم 30 لسنة 2016، المؤرخ في 2016/07/03.

- **النصوص الدولية:**

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3)، المؤرخ في 1948/12/10.

المراجع باللغة الأجنبية:

Ouvrages généraux et spéciaux :

1. Carbonnier.J, droit civil, Introduction, les personnes, 16éme éd. PUF, 1987.
2. Dardaud Anne Jourda, la procédure disciplinaire dans la fonction publique, éd. du Papyrus, France, avril 2009.
3. Dupont. M, et Esper.C, et Paire.C, droit hospitalier établissements public et privé, Dalloz, 3éme édition, Paris, 2001.
4. Hannouz.M et Hakem. A, précis de droit médical à l'usage des praticiens de la médecine et du droit, office des publications universitaire, Alger, 1992.
5. Larroumet.C, droit Civil, les obligations, le contrat, 2émééd, Paris, 1990.
6. Le Tourneau.Ph et Cadiet.L, droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz-action, Paris, 2000.
7. Mayaud.Y, violences involontaires, théorie générale, encyclopédie juridique, Dalloz, répertoire de droit pénal et procédures pénales, Tome 7, Paris, 2003.
8. Jean Marc Varaut, Secret et Transparence, Gazette du Palais, 2002.
9. Terré.F, Introduction Générale au droit, 3émééd, Précis Dalloz, Paris, 1996.

Thèses et mémoires :

1- Elodie (Jory), le secret médical, Mémoire Université Paris II (Panthéon Assas), 2005.

2- Sophie MAZALEYRAT, Le Pharmacien d'officine, véritable acteur de santé publique : mise en place de différents outils pour la prise en charge du patient à l'officine et la coopération interprofessionnelle, Thèse de Doctorat, Faculté de pharmacie, Université de Limoges, 11/02/2013.

3- Wilpart.Marie, Secret médical et assurances de personnes, thèse de doctorat en droit privé, université Jean Moulin Lyon 3, 08/12/2009.

4- Maes Etienne, secret professionnel appliqué à la pédiatrie, thèse en vue du diplôme d'Etat de Docteur en médecine, Fac de médecine, univ de Rennes1, 13/05/2004.

Revues, Articles, Rapports :

1- Azzedine Mahdjoub, les relations Médecin malade pharmacien et leur incidences juridiques en droit algérien, revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, N° 4/ 1995.

2- Eric Fouassier, Le secret professionnel, Ordre National des Pharmaciens, Novembre 2000, art. vu en Octobre 2011.

3- Jean Denis Bredin, secret, transparence et démocratie, revue pouvoirs, 2001/2, n° 97.

4- Monique Tesseyre-Berry, Abrégé de législation et de déontologie pharmaceutiques, le médicament et la profession pharmaceutique, Masson, 3eme ed, 1997.

5- Nicole Blanchard, la levée du secret professionnel Medecin et hygiène, n° 2432, 2003.

6- Servais.J, Le Secret Professionnel Partage, introduction, pistes de réflexion pour une bonne pratique, Conseil Consultatif Wallon de la Personne Handicapée, Agence Wallonne pour l'intégration des personnes Handicapées.

7- Verdier.P, Secret Professionnel et partage des informations. , *Journal du droit des jeunes* 9/2007 (N° 269) ,

8- Warlet.F.J, Le Secret Professionnel en rapport avec des personnes ayant un handicap, pistes de réflexion pour une bonne pratique, Conseil Consultatif Wallon de la Personne Handicapée, Agence Wallonne pour l'intégration des personnes Handicapées.

9- Weniger.O, La protection des secrets économiques et du savoir-faire, (know- how), Etude comparative des droits Allemand, Français et Suisse, Librairie Droz, Genève, 1994.

10- Wilfrid Jeandidier, Droit pénal des affaires, Dalloz, 2ème édition, paris, 1996.

Lois :

1- Loi 1804-03-06 promulguée le 16 mars 1804, concernant le code civil.

2- **Code de la santé publique,** Dernière modification le 07 janvier 2017 - Document généré le 09 janvier 2017.

3- Code de déontologie des pharmaciens, 4éme ed, juillet 2009.

4- l'ordonnance no 2000-916 du 19 septembre 2000 art. 3 Journal Officiel du 22 septembre 2000 en vigueur le 1er janvier 2002), le site https://fr.wikipedia.org/wiki/Secret_professionnel.

5- Code Civil Français, Version consolidée au 3 janvier 2018.

6- loi N°2000-647 du 10/07/2000, Code Pénal Français, dernière modification le 01/01/2017.

7- Code Pénal Français, Dernière modification le 01 janvier 2017 - Document généré le 05 janvier 2017.

8- Loi n°98-535 du 1 juillet 1998 - art. 7 JORF 2 juillet 1998, relative au renforcement de la veille sanitaire et du contrôle de la sécurité sanitaire des produits destinés à l'homme, modifié par le nouveau code dans l'Article L5111-1 du **Code de la santé publique.**

Sites internet :

1. www.anfe.fr
2. www.al.forqan.net

3. **www.iugaza.edu.ps**
4. http://snble.com
5. www.ar.wikipedia.org
6. http://www.4ph.net
7. www.americanheritage.yourdictionary.com
8. http://data.bnf.fr
9. www.academon.fr
10. www.cadredesante.com
11. http://ccnle.org.lb
12. www.conseil-nationa.medecin.fr
13. http://www.startimes.com
14. http://www.jurisprudencemaroc.com
15. http://secretpro.fr
16. http://www.e-lawyerassistance.com
17. www.droitentreprise.org
18. www.cclj.be
19. www.cairn.info
20. http://www.legislation.tn
21. www.ssfcm.org
22. www.tbeeb.net

فهرس الملاحـق

رقم الملحق	عنـوان الملحـق	الصفحة
01	استمارة طلب تنصيب صيدلية خاصة	293-292
02	محضر ضبط القياس	295-294
03	محضر المطابقة للصيدلية الخاصة	298-296
04	مقرّر تنصيب صيدلية خاصة	300-299
05	مقرّر فتح صيدلية	301
06	نسخة من قرار الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية	302
07	Décision de la chambre discipline du conseil national de l’ordre des pharmaciens le 05/09/2016	310-303
08	Décision de la chambre discipline du conseil national de l’ordre des pharmaciens le 08/06/2015	314-311

فهـرس المحتويـات

مقدمــة.....1

الفصل التمهيدي: الموروث القانوني لمهنة الصيدلة.....11

المبحث الأول: ماهية العمل الصيدلاني.....13

المطلب الأول: محل العمل الصيدلاني.....14

الفرع الأول: مفهوم المواد الصيدلانية.....14

البند الأول: تعريف الدواء.....16

البند الثاني: تطبيقات قضائية حول مفهوم الدواء.....17

الفرع الثاني: أنواع الأدوية.....19

البند الأول: الاختصاص الصيدلي.....19

البند الثاني: الدواء الجنيس.....20

البند الثالث: المستحضرات الوصفية والمستحضرات الصيدلية.....21

المطلب الثاني: مهنة الصيدلة.....22

الفرع الأول: المقصود بالصيدلي.....23

الفرع الثاني: الشروط التنظيمية لممارسة مهنة الصيدلة.....25

البند الأول: شروط اكتساب صفة الصيدلي.....25

البند الثاني: الشروط المتعلّقة بالوحدات الصيدلانية.....29

المبحث الثاني: التزامات الصيدلي.....33

المطلب الأول:الالتزامات العامة للصيدلي.....34

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام.....34

الفرع الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية.....38

الفرع الثالث: الالتزام بالسلامة.....41

المطلب الثاني: الالتزامات الخاصة.....45

الفرع الأول: الالتزامات المترتّبة عن حيازة الأدوية.....46

البند الأول: الالتزام بحفظ الأدوية.....46

البند الثاني: تسليم دواء مطابق للوصفة الطبية وصالح الاستعمال.....48

الفرع الثاني: الالتزامات الخاصة بعلاقة الصيدلي مع الطبيب والمريض. 50

البند الأول: التحقّق من صفة محرّر الوصفة الطبية.....51

البند الثاني: تبصير المريض بكيفية استعمال الأدوية.....53

الباب الأول: مضمون التزام الصيدلي بالسر المهني.....56

الفصل الأول: الالتزام بالسر المهني ونطاق تطبيقه.....58

المبحث الأول: ماهية السر المهني.....59

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالسر المهني.....60

الفرع الأول: التطوّر التاريخي للالتزام بالسر المهني.....61

البند الأول: السر المهني في التشريعات الوضعية القديمة.....61

البند الثاني: السر المهني في الشريعة الإسلامية.....65

الفرع الثاني: تعريف السر المهني.....66

البند الأول: التعريف الفقهي للسرية المهنية.....67

البند الثاني: التعريف القضائي.....70

البند الثالث: التعريف القانوني.....71

الفرع الثالث: أنواع السر المهني.....73

البند الأول: الأسرار العامة المطلقة.....74

البند الثاني: الأسرار العامة النسبية.....74

المطلب الثاني: مقارنة بين السطر الطبي وباقي الأسرار المهنية.....74

الفرع الأول: الخصائص المشتركة بين السر الطبي والأسرار المهنية الأخرى.....75

الفرع الثاني: العناصر المميّزة.....76

المطلب الثالث: طبيعة السر المهني وشروطه.....78

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسر المهني وأهميّته.....79

البند الأول: الطبيعة القانونية للسر المهني.....79

البند الثاني: أهمية السر المهني.....80

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في السر المهني.....85

البند الأول: أن يكون المؤتمن على السر قد وقف على الواقعة بسبب مهنته.....85

البند الثاني: أن يكون للمريض مصلحة في عدم إفشاء سرّه.....86

البند الثالث: أن تكون المعلومات أو الوقائع ذات صلة بالصيدلي كأمين على السر.....87

المبحث الثاني: أساس الالتزام بالسر المهني ونطاقه.....88

المطلب الأول: أساس الالتزام بالسر المهني.....88

الفرع الأول: الأساس النظري لالتزام الصيدلي بالسر المهني.....89

البند الأول: نظرية العقد كأساس لالتزام الصيدلي بالسر المهني.....89

البند الثاني: نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسرية المهنية.....102

الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني.....109

البند الأول: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني وفق القواعد العامة.....109

البند الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني في المجال الطبي.....113

المطلب الثاني: نطاق السر المهني.....115

الفرع الأول: نظرية إيداع الثقة والائتمان.....115

الفرع الثاني: نظرية الأسرار بطبيعتها.....116

الفصل الثاني: حالات الإفشاء المباح للسر المهني.....120

المبحث الأول: الإفشاء المقرّر للمصلحة العامة.....121

المطلب الأول: الإفشاء المقرّر للمصلحة العامة بنص القانون.....122

الفرع الأول: التبليغ في مجال الحالة المدنية.....122

البند الأول: التبليغ عن الولادات.....123

البند الثاني: التبليغ عن الوفيات.....129

الفرع الثاني: التبليغ عن الأمراض المعدية 132

الفرع الثالث: التبليغ عن الجرائم.....136

المطلب الثاني: الإفشاء المباح بترخيص من القضاء.....140

الفرع الأول: الشهادة أمام القضاء.....140

الفرع الثاني: أعمال الخبرة.....144

الفرع الثالث: التفتيش والحجز.....147

الفرع الرابع: واجب إعلام الجمهور عن إجراءات التحقيق.....150

المبحث الثاني: المصلحة الخاصة.....153

المطلب الأول: رضا صاحب السر بإفشاء السر المهني.....153

الفرع الأول: حجية إفشاء السر المهني.....154

البند الأول: الرضا بإفشاء السر لا يُعدُّ سبباً للإباحة.....154

البند الثاني: الرضا بإفشاء السر يُعدُّ سبباً للإباحة.....156

الفرع الثـاني: موقف بعض التشريعات الأجنبية من أثر الرضا في إفشاء السر المهني.....158

الفرع الثالث: شروط رضا صاحب السر.....160

البند الأول: أن يكون الرضا صريحاً أو ضمنياً.....160

البند الثاني: صدور الرضا عن بيّنـة.....162

البند الثالث: صدور الرضا من صاحب السر نفسه.....163

البند الرابع: صدور الرضا قبل حدوث فعل الإفشاء.....165

المطلب الثاني: الإفشاء في حالة الضرورة.....166

الفرع الأول: تعريف حالة الضرورة.....166

البند الأول: حظر إفشاء المرض.....168

البند الثاني: إباحة الإفشاء على حالة الضرورة.....169

الفرع الثـاني: شروط حالة الضرورة.....170

البند الأول: وجود خطر حال يُهدّد النفس أو المال.....170

البند الثاني: أن لا يكون الصيدلي هو المتسبب في الخطر.....171

البند الثالث: أن يكون الإفشاء هو الحل الوحيد لدرء الخطر.....171

البند الرابع: شرط التناسب بين الخطر وفعل الإفشاء.....171

المطلب الثالث: الإفشاء في حالة توجيه الاتهام.....172

الفـرع الأول: موقف الفقه حول الإفشاء بمقتضى الدفاع.....172

البنـد الأول: حظر الإفشاء في حالة توجيه الإتهام.....172

البند الثاني: حق الصيدلي في إفشاء السر دفعا لاتهام موجّه له.....173

البـاب الثـاني: مسؤولية الصيدلي عن إخلاله بواجب السر المهني.....176

الفصل الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية والتأديبية عن إفشائه للسر المهني.....178

المبحث الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن إفشاء السر المهني.....179

المطلب الأول: مسؤولية الصيدلي عن إخلاله الشخصي وعن تابعيه 180

الفـرع الأول: مسؤولية الصيدلي المدنية عن إخلاله الشخصي بواجب السر المهني.....181

البنـد الأول: أركان المسؤولية المدنية الناشئة عن إخلال الصيدلي بالسر المهني.....182

البند الثـاني: الطبيعة القانونية لمسؤولية الصيدلي عن إخلاله بالسرية.....189

الفـرع الثـاني: مسؤولية الصيدلي عن إخلال تابعيه بواجب السرية.....190

البند الأول: المسؤولية العقدية للصيدلي عن عمل مساعده.....190

البند الثاني: مسؤولية الصيدلي التقصيرية عن إخلال تابعه بواجب السرية.....193

المطلب الثـاني: إثبات المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني.....197

الفرع الأول: عبء إثبات خطأ الإفشاء.....197

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقدير التعويض.....198

البند الأول: مفهوم التعويض.....198

البند الثاني: تقدير التعويض.....200

المبحث الثاني: مسؤولية الصيدلي التأديبية عن إفشاء السر المهني.....204

المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالعقوبة التأديبية.....204

الفرع الأول: مبدأ شرعية العقوبة التأديبية لفعل الإفشاء.....205

الفرع الثاني: اتحاد العقوبة التأديبية مع العقوبة الجزائية في إفشاء السر المهني.....208

البند الأول: علاقة العقوبة التأديبية بالعقوبة الجزائية.....209

البند الثاني: تأثير الحكم الجزائي على توقيع العقوبة التأديبية.....212

المطلب الثاني: آليات توقيع العقوبة التأديبية على الصيدلي.....213

الفرع الأول: الجهات المخوّل لها سلطة تأديب الصيدلي.....213

البند الأول: المجلس الوطني لأخلاقيات الطب.....214

البند الثاني: المجلس الجهوي لأخلاقيات الطب.....216

الفرع الثاني: احترام إجراءات توقيع العقوبة التأديبية.....220

البند الأول: إجراءات متابعة الصيدلي تأديبياً والضمانات المخوّلة له.....220

البند الثاني: العقوبات التأديبية المقرّرة لإفشاء السر المهني.....226

الفصل الثاني: مسؤولية الصيدلي الجزائية عن إفشاءه السر المهني.....230

المبحث الأول: أساس المسؤولية الجزائية.....231

المطلب الأول: الخطأ الصيدلي في القانون الجزائي. 232

الفـرع الأول: مفهـوم الخطأ الصيدلي.....232

البنـد الأول: تعريف الخطأ الصيدلاني.....232

البنـد الثـاني: تقدير الخطأ الصيدلي جزائياً.....235

الفـرع الثـاني: صور الخطأ الجزائي للصيدلي.....238

البنـد الأول: الرعـونة وعدم الاحتياط.....238

البند الثـاني: الإهمال وعدم مراعاة الأنظمة.....240

المطـلب الثاني: حالات توقيع المسؤولية الجزائية على الصيدلي.....242

الفرع الأول: مسؤولية الصيدلي عن الجرائم الواردة في النظام الصحي.....242

البنـد الأول: الجرائـم الواردة في قانون مزاولة مهنة الصيدلة المصري.....242

البنـد الثاني: الجرائم الواردة في قانون حماية الصحة وترقيتها الجزائري.....245

الفـرع الثانـي: الجرائـم الواردة في قانون العقوبـات.....249

البند الأول: جريمة الإجهاض في النصوص العقابية المقارنة.....250

البند الثـاني: جريمة الإجهـاض في قانون العقوبات الجزائري.....254

المبحث الثـاني: جريمــة إفشــاء السر المهنـي.....257

المطلب الأول: أركـان جريمة إفشاء السر المهني.....257

الفـرع الأول: الـركن الشـرعي لجريمة إفشاء السر المهني.....258

الفـرع الثـاني: الركــن المـادي لجريمة إفشاء السر المهني.....260

البند الأول: فعـل الإفشـاء. 261

البنـد الثانـي: وقوع الإفشاء لواقعة ذات طابع سرّي.....262

البند الثالـث: وقـوع الإفشاء من المؤتمن على السر (أي الصيدلي).....263

الفرع الثـالـث: الركـن المعنـوي في جريمة إفشاء السـر المهنـي.....266

البنـد الأول: العلـم بوجـود واقعة سريـة.....267

البنـد الثـاني: انصراف إرادة الصيدلي إلى الإفشاء.....268

المطلب الثـانـي: العقوبـة المقرّرة لجريمة إفشاء السر المهنـي. 270

الفـرع الأول: عقوبة إفشاء السر المهني في القانون الوضعي.....270

البند الأول: عقوبة الإفشاء في القانون الجزائري. 270

البند الثاني: عقوبة إفشاء السر المهني في القانون المقـارن. 273

الفـرع الثـانـي: عقوبة إفشاء السر المهني وفق الشريعة الإسلامية.....275

المطلب الثالث: تطبيقات حول إفشاء السر المهني. 280

الفرع الأول: تطبيقات إفشاء السر المهني أثناء حياة المريض. 280

الفرع الثاني: تطبيقات إفشاء السر المهني بعد وفاة المريض. 281

خـــاتمة.....283

الملاحـق.....292

قائمة المصادر والمراجع.....316

الفــهــرس.....340

فهرس الملاحق.....341

الفهــرس.....342

ملخص الأطروحة:

تختلف وسائل وآليات توفير حماية حقوق ومصالح المجتمع وأفراده، تختلف و التي يتصدّى القانون لتكريسها، حيث أنّ منها ما تقتضي لبلوغ هذه الغاية توفير أكبر قدر من العلانية، ومنها ما تكون وسيلة الحماية بوضعها في إطار من السرية، من هنا وُجد ما يُسمّى بالأسرار المهنية التي تعتبر من أدقّ الالتزامات التي تقع على عاتق المهنيين، وقد تمّ تركيز دراستنا حول التزام الصيدلي بالسر المهني وهذا بتبيان النصوص القانونية المختلفة (الوطنية منها والأجنبية) التي عالجته، وخلُصنا إلى أنّ تحريم إفشاء بعض الأسرار المهنية معروف منذ القدم، والحكمة من هذا التحريم هي أنّ كتمان السر واجب خُلقي تقتضيه مبادئ الشرف والأمانة، حيث تكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني أساساً في العلاقة المتبادلة بين الصيدلي والمريض، التي تقوم على الثقة المتبادلة بينهما وحرص هذا الأخير بالحفاظ على مصلحة من ائتمنه، من هنا أقرّت النصوص القانونية الوطنية والأجنبية تجريم هذا الفعل ويتعرّض من يأتيه للمسؤولية الجزائية، كما تمّ اعتباره عملاً منافياً لآداب وأخلاقيات مهنة الصيدلة يستوجب المساءلة التأديبية، إضافة إلى المسؤولية المدنية التي يستحق بها المتضرّر من هذا الفعل تعويضاً عن الضرر اللاحق بسبب نشر أسراره.

En français :

Des moyens et des mécanismes de protection des droits et intérêts de la communauté et ses membres sont différents, différents et qui traite de la loi consacrée, puisque certaines d'entre elles exigent à cette fin fournir la plus grande quantité de publicité, comme un moyen de protection entouré en toute confidentialité, d'ici trouvé les soi-disant secrets professionnels est l'une des obligations les plus précises incombe aux professionnels, il a fait l'objet de notre étude sur l'engagement du pharmacien dans ce professionnel secret, en montrant les différents textes juridiques (nationaux et étrangers), qui l'a traité, et a conclu que l'interdiction de la divulgation de certains secrets professionnels connus depuis l'antiquité, et la sagesse de cette interdiction est que Muet La naissance de service secret, requis par les principes d'honneur et de l'honnêteté, où est l'importance de maintenir le pharmacien le secret professionnel principalement dans la relation mutuelle entre le pharmacien et le patient, qui est basée sur la confiance mutuelle entre eux et le souci de ce dernier de maintenir l'intérêt lui est confiée, d'ici les textes juridiques nationaux reconnus et criminaliser l'étranger cet acte le sujet de la responsabilité pénale vient à lui, a également été considéré agir contraire à l'éthique et l'éthique de la profession de la pharmacie exige la responsabilité disciplinaire, en plus de la responsabilité civile, qui vaut la partie lésée de la présente loi à titre de compensation pour les dommages dus à la publication de ses secrets.

In English :

The means and mechanisms of protecting the rights and interests of the society and its members differ and are challenged by the law to enforce them. For this reason, it is necessary to achieve the highest degree of public awareness, including the means of protection by placing them in a framework of secrecy. The study of the pharmacist's commitment to professional confidentiality has been focused on the

various legal texts (national and foreign) that have dealt with it. We have concluded that the prohibition of disclosing certain professional secrets is known from ancient times. The wisdom of this prohibition is that concealment The secret is a moral duty required by the principles of honor and honesty. The importance of keeping the pharmacist in the professional secret lies mainly in the mutual relationship between the pharmacist and the patient, based on mutual trust between them and the keenness of the latter to preserve the interest of his trust. To the criminal liability, and was considered an act contrary to the ethics and ethics of the profession of pharmacy requires disciplinary accountability, in addition to the civil liability to which the victim of this act compensation for the damage caused by the publication of his secrets.