



جامعة عمار ثليجي بالأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



افشاء السر المهني بين مقتضيات الضرورة والتجريم

مذكرة مكملة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

إشراف الأستاذ :

د: خطوي مسعود

من إعداد:

بن مويظة محمد الأمين

برق محفوظ

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
عكوش حنان	دكتور	رئيسا
خطوي مسعود	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا و مقرا
تجاني عبد القهار	دكتور	مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وعرفان

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " :إذا ساعدكم أحد فكافئوه فإن لم تجدوا بما تكافؤه فأنثوا عليه
".صدق رسول الله عليه أفضل الصلاة والسلام

بادئ ذي البدء نشكر الله عز وجل ونحمده أن أمن علينا بفضلہ ونعمته وأعاننا على إنجاز هذا
العمل العلمي المتواضع.

نتقدم بفائق التقدير والاحترام وجزيل الشكر إلى الأستاذ الفاضل "د. خطوي مسعود" ، الذي
وضع ثقتها فينا وقبل الإشراف على هذه المذكرة، وكان لنا نعمة الأستاذ الموجه والمرشد خلال فترة
إشرافه علينا، ولا يسعنا إلا أن نتقدم بجزيل الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم
قبول مناقشة مذكرتنا.

الشكر موصول إلى أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي عميدا وأساتذة
وإداريين .

الشكر والامتنان لكل من ساهم في إعداد هذا العمل ولو بكلمة طيبة .

والحمد لله أولا وآخرا.



إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك وال تطيب اللحظات إلا بذكرك .
أهدي هذا العمل إلى من قال فيها الحق تعالى ربي (ارحمهما كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا)

إلى أبي سندي ورفيق دري ومشعلي في الحياة
إلى النبع التي لا تمل من العطاء، إلى الحنونة التي علمتني معنى الإصرار وأن لا شيء مستحيل في
الحياة مع قوة الإيمان والصبر، إلى أمي الغالية أمد الله في عمرها، وجزاها الله عني خير الجزاء .

إلى زوجتي الغالية وأبنائي حفظهم الله ورعاهم
إلى من عشت معهم أجمل الذكريات اخوتي إلى رفقاء دري وأصدقائي،
إلى من سرنا سويًا نحن نشق الطريق معا نحو النجاح،
إلى من تكاتفنا يدا بيد

إلى من علموني حروفا من ذهب، إلى من صاغوا لي بعلمهم وفكرهم منارة تنير لنا مسيرة العلم،

أساتذتي الكرام
أهدي ثمرة جهدي إليكم جميعا
راجيا من المولى عز وجل القبول والنجاح





إهداء

بامتنان عميق وكلمات صادقة أهديت هذا العمل المتواضع: إلى
والدتي الفانوس الذي ينير طريقي وينيرني،
إلى والدي الشخص الذي يستحق تقديري واحترامي.
والداي حفظكم الله تعالى وأعطاكم الصحة والسعادة.
إلى زوجتي الغالية وأبنائي حفظهم الله ورعاهم
إلى إخواني وأختي العزيزة حفظهم الله إلى أصدقائي وزملائي الأعزاء
لجميع الأساتذة الذين شاركوا في تدريبي منذ أن بدأت دراستي. إلى كل من أعرفهم من
قريب أو من بعيد.



مقدمة

مقدمة:

اهتمت المجتمعات منذ القديم بالحفاظ على أسرارها، وضربت عليها أعرافا مشددة وجعلتها جريمة لا تُغتفر، فلما كانت حماية حقوق ومصالح المجتمع وأفراده هي الهدف الأسمى الذي ينشده القانون، فإن وسائل وآليات هذه الحماية تختلف بحسب طبيعة الحقوق والمصالح التي يتصدى القانون لحمايتها، فمنها ما تكون وسيلة حمايته توفير العلانية له، ومنها ما تكون وسيلة حمايته، إحاطته بإطار من السرية، ووسيلة الحماية بتوفير العلانية. هي توفير العلم للكافة بحق صاحب الشأن حتى لا يتعدى أحد على حقه أو ينازعه إياه. ووسيلة حماية الحقوق والمصالح المحاطة بالسرية هي أن تبقى طبي الكتمان، وألا يفشيها المؤمن عليها.

إن إفشاء السر المهني هو جريمة تتسبب في إلحاق أذى بحياة وشرف الأفراد، وتضر بمصالحهم المهنية والخاصة، وتؤثر على المصالح العامة. لهذا السبب اهتمت التشريعات في العديد من البلدان، بما في ذلك الجزائر، بتجريم إفشاء السر المهني. ويأتي هذا التشريع بهدف الحفاظ على مصالح الأفراد والمصالح العامة، وضمان سلامة العلاقات المهنية بين الأشخاص.

إلا أن مقتضيات الحياة الاجتماعية وتنوع علاقاتها، وحاجة الانسان إلى وجوب الانتفاع بالخدمات المهنية المختلفة أدى إلى إضعاف إمكانية الفرد الاحتفاظ بأسراره لنفسه، وجعل إطلاع الغير عليها واقعا تدعو له هذه الحاجات. فقد يضطر الفرد أحيانا إلى الإفشاء بأسراره إلى شخص آخر، بغرض الحصول على خدمة صحية من طبيب أو اجتماعية من محامي، أو مالية من البنك أو غيرهم من الامناء على السر.

استوحى القانون الجزائري الكثير من نصوصه من القانون الفرنسي، وخاصة فيما يتعلق بالقانون الجنائي والعقوبات. وقد تضمن قانون العقوبات الجزائري مادة تجرم إفشاء السر المهني، وهي المادة 301 التي تعاقب كل من يكشف عن الأسرار التي علم بها في إطار مهنته أو عمله أو وظيفته أو منصبه. وتتضمن هذه المادة عقوبات جزائية تتراوح بين السجن

والغرامة، وذلك لحماية خصوصية الأفراد والمصالح العامة. ولم ينص المشرع الجزائري على السر المهني في قانون العقوبات فقط، بل نص عليه في العديد من القوانين الخاصة بالمهن، وتبرز أهمية دراسة الموضوع في

- تسليط الضوء على خطورة إفشاء السر المهني، حيث يتأثر صاحب السر بشكل مباشر، بالإضافة إلى تأثيره على سمعة الوظائف والمهن والائتمان المعهود لهما
- توضيح الحماية التي قدمها المشرع الجزائري للسر المهني وتجريم أي لاللتزام بالكتمان، وتحديد العقوبات التأديبية لقمع جريمة افشاء السر المهني
- البحث في طبيعة ونطاق جريمة إفشاء السر المهني، مع التركيز على الحالات القانونية التي يسمح فيها المشرع بعدم التجريم.

يعود سبب اختياري للموضوع يعود لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية. الميول والرغبة الذاتية باعتبار أنني مقبل على خوض تجربة الحياة المهنية والوظيفية وتفهم أهم العقوبات التي يمكن أن تنتج عن الإخلال بهذا الالتزام.

أما عن الأسباب الموضوعية

- إلقاء الضوء على صرامة القواعد القانونية المنظمة لجريمة افشاء السر المهني، وضرورة حماية الالتزام بالسر المهني وتقادي إفشائه.
- ضرورة توضيح النصوص القانونية المنظمة للأسرار المهنية لحماية الأفراد وتقادي الانتهاكات لحقوقهم.

- حالات الاعفاء من العقاب عن افشاء السر المهني.

وبهذا الصدد يطرح التساؤل الآتي:

- فيما تتمثل حالات الاعفاء من التجريم لإفشاء السر المهني؟

للإجابة على الإشكالية التي يطرحها الموضوع، اعتمدت المنهج الوصفي من خلال تقديم وصف عام حول ماهية جريمة السر المهني وارتباطه بحرمة الحياة الخاصة للفرد. كما استخدمنا المنهج التحليلي فيما يتعلق بمختلف المواد القانونية المخصصة لمعالجة السر المهني العامة منها والخاصة وكذلك الجزاءات المتخذة والمطبقة في حالة الاختلال بالالتزام وكذا حالات الاعفاء من العقاب في جريمة إفشاء السر المهني.

وتتدرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من الأسئلة وهي:

- ماهية السر المهني؟
 - ماهي الجزاءات المترتبة عن في حالة إفشاء الموظف للسر المهني؟
 - ماهي حالات التي يتجرد أمناء السر من العقاب عن إفشاء السر المهني؟
- قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين لتنظيم الإشكالية والإجابة عليها بشكل متسلسل ومنظم وذلك بتقسيم خطة إلى فصلين تبدأ بمقدمة وتنتهي بخاتمة،

وانطلاقا مما سبق قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين (الفصل الأول) حيث تطرقنا في هذا ماهية السر المهني الذي يحتوي على مبحثين، المبحث الأول يتعلق مفهوم السر المهني والثاني الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني وكذا موقف المشرع الجزائري، أما (الفصل الثاني) تعرضنا فيه إلى الآثار القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني، والذي ينقسم بدوره إلى جريمة إفشاء السر المهني أركان وجزاءات في المبحث الأول، وحالات إباحة إفشاء السر المهني في المبحث الثاني.

الفصل الأول

ماهية السر المهني وأساس الالتزام به

الفصل الأول: ماهية السر المهني وأساس الالتزام به.

تمهيد

الالتزام بالسر المهني يمثل مبدأ هاماً يهدف إلى حماية حق الخصوصية المكفول دستورياً. ويشكل الإخلال بالالتزام هذا من قبل المهني اعتداء صريحاً وواضحاً على حرمة الحياة الخاصة للفرد، مما يستوجب وقوع جزاء بما في ذلك العقوبة القانونية، نظراً لما يمثله ذلك من انتهاك لشرف واعتبار الأفراد. إلا أنه لتأطير السر المهني وحصره ليس بالأمر السهل وذلك لتشعب مصطلح السر المهني في حد ذاته فالإحاطة به يجب أولاً تحديد ماهيته والتي تشمل في مضمونها وضع تعريف شامل للسر المهني، بعدها الانتقال إلى نطاقه الموضوعي والشخصي وصولاً إلى الأشخاص الملزمين به ولدراسة ما سبق تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين كالآتي: حيث سندرس مفهوم السر المهني في المبحث الأول وأساس الالتزام به وصولاً إلى الأمناء على السر وكذا موقف المشرع الجزائري في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مفهوم السر المهني

يطلع الموظف أثناء أدائه لعمله على مجموعة معلومات تخص الجمهور وهو مطالب بعدم الكشف عن محتوى أية وثيقة بحوزته وأي خبر علم به أو اطلع عليه أثناء أو بمناسبة عمل اداري¹. إن مفهوم السر المهني يعني هدفين أساسيين: يتمثل الهدف الأول في إرساء أسس الثقة التي ينبغي أن تطبع علاقات بعض الوظائف بالمواطنين وتتضمن الاستقرار وراحة المواطنين، بينما يتعلق الهدف الثاني بضرورة حماية الادارة ضد ظاهرة تسرب المعلومات التي بإمكانها أن تمس بمصداقيتها أو تهدد أمن الدولة واقتصادها².

وفي ذات السياق تعتبر المهن في الشريعة الاسلامية أمانة، و يعتبر كتمان السر المهني من الأمانة المهنية، فقد اهتم أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم بالحفاظ على أسرار مهنتهم وخصوصا إذا كانت من المهن التي فرضها رسول الله صلى الله عليه وسلم³. ونظرا لما يثيره موضوع السر المهني من صعوبات يتعين تعريفه في المطلب الأول والأساس القانوني للالتزام به في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف السر المهني.

إذا كان السر في مفهومه العام هو "كل ما يكتمه الانسان في نفسه"، بالتالي هو عبارة عن واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص حيث يواجه الفقه والقضاء صعوبة في تعريف السر المهني لأنه يتغير حسب الأشخاص والزمان والمكان، وما قد يعد سرا لشخص قد لا يعد كذلك لآخر، وما قد يكون سرا في زمن معين قد لا يكون كذلك في زمن آخر، ومع ذلك حظي السر المهني باهتمام ودراسة كل من الفقه و القضاء

¹ عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص136.

² هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر 2012 ص 289.

³ شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر وافشاؤه في الفقه الاسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع الأردن، 1997، ص 4.

والتشريع لإيجاد تعريف يمكن الاستناد إليه في الحالات القانونية ، وسنبين التعريف الفقهي التعريف التشريعي والتعريف القضائي في ثالث فرع على التوالي كما يلي:

الفرع الأول: التعريف القانوني

لم يقم المشرع بإعطاء مفهوم للسر المهني، تاركا هذه المهمة للفقه والقضاء، فهما المخولان للقيام بهذا العمل أكثر من غيرهما . وذلك ان تحديد معناه مسألة نسبية فهي تختلف باختلاف الأعراف والظروف، فما يعد سرا بالنسبة لشخص قد لا يعد سرا بالنسبة للشخص الآخر، كما أن ما يعد سرا في ظروف معينة قد لا يعد في أخرى، فهو يختلف باختلاف الظروف والأزمنة.

ويعد موضوع سر المهنة كما يقوله البعض من الموضوعات بالغة التعقيد، والتي تثير الكثير من المشكلات التي يتسع مداها من الناحيتين القانونية والعلمية، حتى ان اكااديمية العلوم السياسية والأخلاقية في فرنسا رصدت للبحث فيه جائزة مالية عام 1925م. فالمرجع الجزائري اكتفى بفرض الالتزام بحفظ السر المهني ومعاقبة كل مؤتمن عليه في حال ما إذا قام بإفشاء هذا السر، دون الحالات المشروعة لذلك .

الفرع الثاني: التعريف القضائي

اهتم القضاء المقارن بدوره بتحديد تعريف السر المهني على غرار القضاء الفرنسي الذي اعتبر أن النبأ الشائع بين الناس هو سر ولو كان غير مؤكد، أما متى تأكد للجمهور فقد زالت عنه صفة السر¹ .

وقد أشارت محكمة النقض المصرية الى وجوب الرجوع الى العرف والى ظروف كل حادثة على انفراد لتحديد مفهوم السر، لكن محكمة أمن الدولة العليا في مصر تعرضت الى بيان المقصود بالسر المهني بأنه: "أمر يتعلق بشيء أو بشخص وخاصيته أن يظل محجوبا

¹ بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة لاسيما تبيض الأموال وجرائم المخدرات (الجزء الأول)، دار هومة، الجزائر، 2009، ص248.

أو مخفياً عن كل أحد غير من هو مكلف قانوناً بحفظه، أما استخدامه بحيث سيكون العلم به غير متجاوز عدداً محدوداً من الأفراد الذين رخص لهم، دون سواهم أن يعلموه أو يتناقلونه فيما بينهم فلا يؤثر على كونه سراً "من مزايا هذا التعريف أنه يشير إلى إمكانية جعل السر موزعاً بين عدد من الأشخاص مخولين قانوناً بالاطلاع عليه وينطبق هذا السر على الأسرار العامة للدولة.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

اختلفت آراء الفقهاء في تعريف السر المهني وتعددت، فذهب بعضهم إلى تعريفه بأنه: "أمر ما يتعلق بشخص المرء ويمس الدائرة الشعورية الحساسة في نفسه بحيث يكون في البوح به حرج كبير". قد انتقد هذا التعريف لأن السر المهني لا يقتصر على الشخص الطبيعي وإنما قد يتعلق بالشخص المعنوي كما في حالة الأسرار الخاصة بالدولة، والشخص المعنوي ليس له دائرة شعورية أو مشاعر تتأثر بإفشاء السر وإنما يتأثر مادياً¹.

واستند بعض الفقهاء في تعريف السر المهني على أساس وقوع الضرر، حيث عرفه الفقيه منير رياض بأنه: "كل ما يضر إفشائه بالسمعة أو الكرامة، فالنبا يصح أن يكون سراً ولو كان مشيناً بمن يريد كتمانته، وإنما يلزم أن يكون من شأن البوح به أن يلحق ضرراً لشخص ما بالنظر إلى طبيعة النبا وظروف الحال، ويستوي أن يكون الضرر أدبياً أو مادياً". وعليه، فإن إفشاء السر المهني يكون ضاراً بمصلحة صاحبه بحيث يمس بطمأنينته وشرفه وشعوره.

في حين اعتمد بعض الفقهاء في تعريف السر المهني على التمييز بين طبيعة الوقائع، من بينهم تعريف عبد الحميد المنشاوي بقوله: "كل واقعة ينبغي أن تظل بعيدة على علم الكافة بحيث ينحصر العلم في شخص أو أشخاص محددين يحظر عليهم البوح بها ولا يلزم

¹ سليمان علي حمادي الحلوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، بيروت، 2012، ص 21.

لاعتبار الواقعة سرا أن ينحصر العلم بها في شخص واحد أو شخصين بل قد يعلم بها عدة أشخاص ومع ذلك تبقى لها صفة السر¹.

وبناء على هذا التعريف فإن الواقعة تشكل سرا مهنيا إذا كانت غير معلومة أو معلومة لدى عدد محدود من الأشخاص، أما إذا كانت الواقعة مذاعة حتى وإن كانت غير مؤكدة لا تعتبر سرا وبالتالي لا يعاقب من كان سببا في افشائها.

وقد ميز الفقه بين نوعين من الأسرار المهنية كما يلي :

النوع الأول **le secret professionnelle** "وهو المتعلق بحماية مصلحة الأفراد المادية والمعنوية".

النوع الثاني **la discretion professionnelle** "والذي يتعلق بالمصلحة العامة والمصالح الخاصة للإدارة، إذ أن عدم احترام هذا النوع من الأسرار المهنية يعرض الموظف العمومي إلى العقوبة التأديبية دون سواها، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك².

ورغم أن الفقه لم يتوصل إلى تعريف جامع للسر المهني إلا أن التعريف الراجح يتمثل في: "كل أمر مطلوب كتمانها سواء كان يتعلق بشخص طبيعي أو شخص معنوي علم به شخص آخر بسبب مهنته وكان ملزما بحكم هذه المهنة بالمحافظة عليه وعدم الكشف عنه في الأحوال المحددة قانونا³".

المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني

مما الشك فيه أن الالتزام بالسر المهني مصدره التشريع، إلا أنه من الضروري البحث

عن المصادر الحقيقية لهذا الالتزام، بمعنى آخر ماهية طبيعة هذا الالتزام؟ هل أساسه

المصلحة الخاصة أم النظام العام؟

¹ وسام بلخير، فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 983.

² حموش دليلا، المسؤولية الادارية للموظف العام عن افشاء السر المهني، مذكرة ماستر، تخصص ادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015/2016 ص2.

³ احمد مصباح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة، المجلد16، العدد2 السنة 2019، ص3.

النظريات المتعلقة بالتكليف القانوني للسر المهني

الفرع الأول: المصلحة الخاصة كأساس للالتزام بالسر المهني.

اتفق رواد هذا المذهب على اعتبار أن الالتزام بالسر المهني يجد أساسه في اعتبارات المصلحة الخاصة للأشخاص، ولكنهم اختلفوا في تحديد مصدر هذه المصلحة الخاصة، هل أساسها العقد؟ أم الأحكام العامة من القانون المدني المتعلقة بجبر الضرر؟

العقد كأساس للالتزام بالسر المهني: بعض من الفقه ذهب إلى تأسيس الالتزام بالسر المهني على أساس النظرية العقدية، التي تراعي المصلحة الخاصة للأفراد .

مضمون النظرية العقدية : يعرف أنصار هذه النظرية الالتزام بالسر المهني بأنه التزام ناجم عن عقد بين المؤتمن (صاحب المهنة) وصاحب السر (الزبون)، ترتب عنه التزامات متبادلة بين الطرفين، فصاحب السر يلتزم بالوفاء بالأجر والمؤتمن يلتزم بتلقي السر من صاحبه والحفاظ عليه.¹

فمثلاً عقد العلاج بين الطبيب والمريض، ينشئ التزاماً على عاتق الطبيب، بالحفاظ على الأسرار، والتي وصلت إلى علمه من طرف المريض، وذلك بمقتضى مهنته. لأن المريض حين يتجه إلى الطبيب كاشفاً له بعض أسرار، ملتصقاً منه مساعدته، فإن التراضي متوافر، والاتفاق قد انعقد.

والعميل لما يتجه إلى البنك ليدي له ببعض أسرار، قاصداً مساعدته، ويعرض عليه هذا الأخير خدماته، كنماذج عقد فتح الحساب أو عقد الاقتراض، إلى غير ذلك من أنواع العمليات المصرفية، ويقبل العميل بالنموذج المقرر ويوقع عليه. نكون في هذه الحالة أمام عقد والتزامات متبادلة، ولا يحق للبنك أن يتصرف في تلك الأسرار بخلاف ما يريده العميل.

¹ أسامة بن عمر محمد عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، ماجستير، 2004، جامعة نايف، السعودية، ص10.

والعلاقة التي تربط الموكل بالمحامي أيضا ذات طابع تعاقدية، فالموكل عندما يستعين بمحام، سيدلي له ببعض أسرارته حتى يتسنى للأخير الدفاع عن مصالحه، ويكون من نتائج هذا الاتفاق التزامات متبادلة، فالموكل يلتزم بدفع الأتعاب المستحقة، والمحامي يلتزم ببذل عناية، إضافة إلى الالتزام بعدم إفشاء السر المهني.

وعلى العموم فإن النظرية العقدية يمكن تطبيقها على العديد من الحالات المهنية أين يكون هناك اتفاق بين الزبون والمؤمن على السر، إلا أنه يتبادر إلى الأذهان تساؤل حول طبيعة هذا العقد، هل يدخل في إطار العقود المسماة كعقد الوديعة، الوكالة، إيجار الخدمة أم هو عقد متميز غير مسمى؟

طبيعة العقد: ذهب البعض إلى اعتبار الالتزام بالسر المهني ناجم عن عقد وديعة، وذهب رأي آخر إلى أنه من نتائج عقد وكالة في حين ذهب قسم آخر إلى اعتباره من نتائج عقد إيجار خدمة أو عقد غير مسمى .

أ) الالتزام بالسر المهني ناتج عن عقد وديعة:

حسب هذا الرأي فإن سر المهنة المودع لدى المؤمن يشبه الوديعة في كونه يترتب عن عدم الالتزام به الخضوع لعقوبات جزائية. وقد ساد هذا الاتجاه في فرنسا عدة سنوات، واستقر على أن أساس الالتزام بسر المهنة يعتبر عقد وديعة الوديعة¹. وقريبا من ذلك عرفت المادة 590 من ق. م عقد الوديعة بأنه: «عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولاً إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يردّه عينا». كما يستخلص من المادة 591 من نفس القانون، أنه لا يجوز للمودع لديه التصرف في الوديعة إلا بموافقة المودع، سواء كان ذلك صراحة أو ضمناً، إذ تنص على أنه: «على المودع لديه أن يتسلم الوديعة وليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحة أو ضمناً». وهذا ما يتماشى مع السر المهني الذي لا يجوز إفشاءه إلا بموافقة العميل .

¹ أسامة بن عمر محمد عسلان، مرجع سابق، ص 108.

إلا أن هذه النظرية تعرضت للنقد كونه يصعب التشبيه بين الوديعة المدنية ووديعة السر المهني، وذلك للأسباب التالية :

- عقد الوديعة عقد تبرعي بلا أجر، حيث أن محل العقد هو أشياء منقولة ومحسوسة يمكن استردادها، وهذا لا ينطبق على السر الذي لا يمكن استرداده ممن ائتمن عليه.
- عقد الوديعة عقد رضائي يتم برضا كل من المودع والمودع لديه، بينما يكون رضا المؤتمن بتلقي السر غير لازم أحيانا، فالطبيب مثال قد يعلم بسر المريض دون أن يدلي له هذا الأخير بتلك المعلومات وذلك من خلال فحصه له؛
- نظرية عقد الوديعة لا تكفي لتبرير الالتزام بالسر وحمايته بعقوبات جزائية، وذلك لأن المصلحة الاجتماعية هي المبرر الوحيد لتدخل القانون بعقاب من يقوم بإفشاء السر.

(ب) الالتزام بالسر المهني ناتج عن عقد وكالة :

أنصار هذا الرأي يعتبرون الالتزام بالسر المهني نتج عن عقد وكالة أين يكون بموجبها الوكيل ملزم بالتصرف لصالح الموكل فينشأ بذلك التزام بسر المهنة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من خلال الواجب الذي يفرض على الوكيل بأن ال يفعل شيئا فيه إضرار بمصالح الموكل. وقد عرف ق. م عقد الوكالة في المادة 571 منه بأنها: **عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه.**» هذه النظرية أيضا انتقدت وذلك لان عقد الوكالة ينتهي إما عن طريق تنفيذ التصرف الذي تم التوكيل فيه، وإما عن طريق انتهاء الأجل المحدد لها، أو بموت الموكل. بينما يظل الالتزام بالسر قائما ومستمرا على الرغم من انتهاء العالقة بين صاحب السر وبين المؤتمن، فالمحامي مثال يلتزم بالسر حتى بعد انتهاء العلاقة بينه وبين موكله حيث يظل الالتزام به قائما.¹

(ج) **الالتزام بالسر المهني ناتج عقد إيجار خدمة:** ذهب أنصار هذا الرأي إلى أن العالقة بين صاحب السر والمؤتمن هي عقد إيجار خدمة، فمثال العلاقة بين الطبيب والمريض تبدأ منذ

¹ أسامة بن عمر محمد عسيلان، مرجع سابق، ص 109.

اللحظة التي يقبل بها الطبيب عالج المريض فينشأ عليه التزام بعالجه وينشأ على المريض التزام بدفع أجر للطبيب.

انتقد هذا الاتجاه أيضا كون الهدف من إيجار الخدمة هو التزام بنتيجة بينما يختلف هذا العقد مع التزام الطبيب نحو مريضه أو التزام المحامي نحو موكله فالتزامهما هو التزام بعناية. دون ضمان نتيجة معينة.

(د) الالتزام بالسر المهني ناتج عن عقد غير مسمى:

يرى أنصار هذا الرأي أن الالتزام بالسر المهني ناتج عن عقد غير مسمى من نوع خاص، يقوم على الرضا المتبادل بين صاحب السر والمؤمن، وبمقتضاه يلتزم الطرفين بكل ما يمكن الارتباط به بينهما صراحة أو ضمنا، ولا يمكن لأي منهما أن يتحلل من الوفاء بالتزاماته؛ وهذا العقد لا يخضع للتنظيم القانوني المتعلق بالعقود المدنية نظرا لطبيعته النظامية المتعلقة¹، فالعقد هو الذي ينظم العلاقة بين صاحب السر والمؤمن، إلا أن النظام العام الثانوي المجتمع يتدخل بتدابير معينة لحمايته ويوجب عقوبات جزائية عند الإخلال به. تقييم النظرية العقدية كأساس للالتزام بالسر المهني: بالرغم من وجهة نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني، إلا أنها تعرضت في مجملها إلى مجموعة من الانتقادات واعتبر هذا التكيف خاطئ لعدة أسباب نذكر منها:

- يتطلب قيام العقد توافر ارادة حرة، متبادلة، غير معيبة، صادرة عن كاملي الأهلية، من أجل منح أو فعل أو عدم فعل شيء ما لسبب مشروع غير مخالف للنظام العام والآداب العامة، في حين قد يتعلق السر بشخص ناقص الأهلية (كحالة الطبيب الذي علم بمرض قاصر (أو قد يفقد عنصر الرضا تماما ولا يصبح له أي اعتبار (كحالة المريض الذي قد يجهل مرضه في حين أن الطبيب الذي فحصه على علم).

¹ الحاسي مريم، التزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية، 2012-2011 ص 65.

- يتميز العقد بأنه رضائي قائم على أساس مصلحة شخصية وبالنتيجة فإن إفشاء المؤتمر على السر بموافقة صاحبه يعفيه من أي مسؤولية، في حين أن الواقع يشير إلى عكس ذلك، إذ قد يبقى الالتزام بعدم الإفشاء قائماً رغم رضا صاحب السر إذا كان من شأن الإفشاء أن يضر بالمجتمع (كحالة ما إذا انصب السر على قضية أخلاقية)
- يخضع العقد إلى التغيير والتعديل حسب إرادة الاطراف في حين أن طبيعة السر المهني لا تتماشى مع ذلك إذ لا يمكن تصور أن يقوم كل من المؤتمر وصاحب السر بتغيير مضمون السر.

- تستند فكرة الخطأ العقدي على نصوص مدنية باعتبارها لا تسعى بطريقة مباشرة إلى حماية المجتمع وإنما تقرير مصلحة للخوارج في حين أن السر المهني يجد أساسه في نص جزائي نظمه قانون العقوبات وهذا لا يستقيم مع فكرة العقد كأساس للالتزام بالسر المهني.¹

أمام الانتقادات الموجهة للنظرية العقدية كأساس للالتزام بالسر المهني، ورغبة في عدم الخروج عن فكرة المصلحة الخاصة كأساس لهذا الالتزام ذهب بعض من الفقهاء إلى تبني فكرة التعويض عن الضرر.

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية كأساس للالتزام بالسر المهني:

نتج عن عدم نجاح النظرية العقدية كأساس للالتزام بعدم إفشاء السر المهني أن اتجه الفقهاء إلى الحديث عن فكرة التعويض عن الضرر وفقاً أحكام المسؤولية التقصيرية .

مضمون النظرية: يعتبر أنصار هذه الاتجاه أن الالتزام بالسر المهني لا يكتسي في كل الأحوال طابعاً تعاقدياً بين صاحب السر والمؤتمن، بل قد يتحصل هذا الأخير على أسرار تتعلق بالذمة المالية لصاحب السر أو سمعته من أشخاص مهنيين آخرين بحكم مهنته، أو

¹ زيوي عكرية، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، أطروحة لنيل شهادة الماستر، تحت إشراف: بغدادي ليندة، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج - البويرة. الجزائر نشر سنة 2013، ص 19 الى ص 20.

بناء على تجربته وخبرته. كالبنك الذي يقوم في إطار الاستعلام المصرفي بالتحري من البنوك الأخرى عن الوضع المالي للعميل وعن سمعته، ويرد عليه الجواب في كشف يسمى بكشف الأخطار المصرفية، فهذه الأسرار التي تحصل عليها البنك ملزم بكتمانها رغم أنها لم يتلقاها من العميل. والطبيب الذي يتوصل إلى معرفة طبيعة مرض المعالج استنادا على خبرته والفحوصات التي أجراها. فأساس الالتزام في مثل هذه الحالات يتمثل في الفعل الضار الموجب للمسؤولية التقصيرية، باعتبار أن المؤمن يقع عليه واجب عدم الإضرار بالغير استنادا للقواعد العامة. وقد نصت المادة 124 من ق. م على أنه: «كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض». فإفشاء معلومات يفترض أن تبقى سرية يشكل دون شك خطأ يؤدي إلى المساس بحقوق صاحب السر الذي يكون من حقه مسائلة المؤمن مدنيا بغض النظر عما إذا كان بينهما عقدا أم لا؟

تقييم النظرية : تعرضت هذه النظرية للانتقاد من عدة جوانب أهمها:¹

- الالتزام بكتمان السر المهني لو كان التزاما بالامتناع عن عمل أساسه المسؤولية التقصيرية لكان الجزاء المترتب لا مجرد التعويض بل إزالة الضرر ذاته وهو ما يستحيل الأخذ به؛
- الالتزام بكتمان السر المهني ينبغي وفقا للقواعد العامة أن يكون مطلقا إلا أنه من الناحية العملية هذا الالتزام نسبي يقبل دائما الاستثناء؛ وإذا كان الالتزام بالسر المهني يحقق المصلحة الشخصية لصاحب السر، إلا أن هذا لا ينفي أنه يحقق مصلحة اجتماعية لا تقل أهمية عن الأولى، مما ذهب البعض إلى تأسيس هذا الالتزام على المصلحة العامة.

الفرع الثالث: النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني

اعتبر فريق آخر من الفقه أن الالتزام بالسر المهني يجد أساسه في فكرة النظام العام، الذي يشمل كل ما يمس بكيان الدولة أو ما يتصل بمصلحة أساسية من مصالحها، التي يتعين

¹ الحاسي مريم، مرجع سابق، ص 65.

تحقيقها حتى تظل الدولة تؤدي الغاية من وجودها، وهي مصالح عليا للمجتمع سواء أكانت اقتصادية، اجتماعية، سياسية أو أدبية.

مضمون نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني¹ : حسب هذه النظرية فإن الالتزام بالسر المهني ليس نتيجة عقد صريح أو ضمني بين صاحب السر والأمين، وإنما يتعلق بالنظام العام وهو بذلك التزام مطلق بحيث لا يتوقف على إرادة أي من الطرفين، وإنما بالنظام العام المتمثل في المصالح العليا للبلاد والمجتمع. ومن هذا المنطلق فإن إفشاء الأمين للسر يمثل اعتداء على المجتمع كله وإهدار للثقة التي وضعها صاحب السر فيه. وتكمن الحكمة من حضر إفشاء الأسرار المهنية في تعزيز الثقة بين صاحب السر والمؤمن خصوصاً في بعض القطاعات الحساسة كالطب، فانهدام الثقة قد يدفع المريض إلى الامتناع عن طلب العلاج خشية من إفشاء أسرارهم، وبالتالي الإضرار بالمجتمع وتهديد الصحة العامة .

نفس الشيء بالنسبة مهنة المحاماة إذا لم تكن قائمة على أساس الثقة فإنه لا أحد سيستعين بمحام، حتى ولو كانت حقوقه مسلوقة، وفي ذلك إهدار لقيم العدالة التي تكفل الدولة بترقيتها وعصرنتها. وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 1966/12/22 هذا الاتجاه واعتبرت أن الالتزام بالسر المهني المنصوص عليه في المادة 378 من قانون العقوبات هو التزام عام مطلق، ولا يجوز مخالفته تأكيداً للثقة الضرورية المطلوبة توافرها لممارسة بعض المهن، خدمة للمصالح العام .

تقييم نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني² :

تعرضت نظرية النظام العام كمبرر للالتزام بالسر المهني هي الأخرى لبعض الانتقادات رغم ما لاقته من قبول من قبل العديد من الفقهاء من بينها:

¹ رابح محمد، ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية: مسؤولية الأطباء المدنية عن إفشاء السر المهني، جامعة تيزي- وزو، يومي 24/23 جانفي 2008، ص 10.

² زيوي عكرية، مرجع سابق، ص 21 إلى 22. وأسامة بن عمر محمد عسيلان، مرجع سابق، ص 11.

- تأسيس الالتزام بالسر المهني على فكرة النظام العام يتطلب إيجاد تحديد دقيق لهذه الفكرة في حين أن فكرة النظام العام تتأثر بالتطورات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والأخلاقية، كما يختلف باختلاف الزمان والمكان؛
- اعتبار النظام العام أساس للالتزام بالسر المهني يجعله التزام مطلق لا يجوز إفشاءه في كل الأحوال، مما يحول دون الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة إذا كانت الشهادة أو الخبرة هي البديل الوحيد في الإثبات.
- تؤدي هذه النظرية إلى حرمان صاحب السر من إفشاءه الشخصي لسره، ناهيك عن حقه في الترخيص للأمين بإفشاء السر. وأمام صعوبة الوصول إلى أساس قانوني للالتزام بالسر المهني حاولت معظم التشريعات الأخذ بحلول توفيقية، تمزج بين اعتبارات المصلحة الخاصة واعتبارات المصلحة العامة، ويبقى الاختلاف حول درجة تغليب المصلحة الخاصة عن المصلحة العامة أو العكس تأثرا بالظروف السياسية والاقتصادية والثقافية والتاريخية للدول. ومن هنا نتساءل عن موقف المشرع الجزائري حول هذه المسألة؟

المبحث الثاني: موقف المشرع الجزائري من الالتزام بالسر المهني والمعنيين بحفظ السر

- حرص المشرع الجزائري على تجريم فعل الإفشاء للسر المهني، مما يعني أنه رتب الالتزام بعدم إفشاء السر المهني. وما دمنا نتحدث عن التجريم فإن عقولنا تتجه مباشرة لقانون العقوبات، غير أن ذلك لا يعني عدم وجود قوانين قطاعية تجرم الإفشاء.

المطلب الأول: موقف المشرع الجزائري من الالتزام بالسر المهني

الفرع الأول: حسب قانون العقوبات:

نصت المادة 301 من ق. ع. ج على جزاءات يخضع لها جميع المؤمنين على الأسرار المهنية في حالة ارتكابهم لجريمة الإفشاء.¹ وبالرجوع إلى ق. ع. ج فإن نصوصه من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ما يفيد أن المشرع الجزائري أخذ مبدئياً بفكرة النظام العام. ولكن هل أخذ بالنظام العام المطلق أم النظام العام النسبي؟

فالنظام العام المطلق يجعل من السر المهني سرا مطلقا ولا يخضع لأي استثناء، ولا يعترف بأي سبب من أسباب الإباحة حتى ولو تعلق الأمر بمواجهة أحكام قانونية آمرة، كما لا يمكن لأي اتفاقات أو اعتبارات أن تؤثر على هذا الالتزام، أما النظام العام النسبي فيعتبر أن السر المهني تطلبه المصلحة الاجتماعية وهي التي ترفعه في نفس الوقت، فمتى وجدت مصلحة عليا تفوق المصلحة التي يحميها السر المهني وجب الإفشاء. ولربما هذه الفكرة تجمع بين الحماية القانونية للسر المهني والمصلحة الاجتماعية الأعلى، فمتى وجدت رفع الحظر عن الإفشاء .

وبالتدقيق في نص المادة 301 من ق. ع. ج نسجل ملاحظتين:

تتعلق الملاحظة الأولى بنص الفقرة الأولى التي جاء فيها: «... في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك»، مما يعني أن الإفشاء وارد إذا نص عليه القانون أو تم الترخيص لهم بذلك من قبل صاحب السر نفسه أو القضاء .

¹ تنص المادة 301 من قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، على أنه: "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20000 إلى 100.000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك..."

أما الملاحظة الأخرى فتتعلق بالفقرة الثانية من نفس المادة، أين استثنت صراحة حالة إفشاء الأسرار المهنية في إطار التبليغ عن حالات الإجهاض، بل أوجبت على المؤتمنين الإدلاء بشهادتهم في قضايا الإجهاض الماثلة أمام القضاء إذا دعوا للشهادة دون التقيد بالسر المهني.

لنخلص إلى القول بأن المشرع وإن كان أخذ بفكرة النظام العام في تأسيس الالتزام بالسر المهني إلا أنه أضفى مرونة ونسبية تسمح بحماية السر المهني، دون أن يكون ذلك على حساب مصالح عليا تفوقه أهمية .

الفرع الثاني: حسب بعض القوانين القطاعية

إذا كان قانون العقوبات باعتباره أورد النص العام المتعلق بالسر المهني، قد أخذ بنظرية النظام العام النسبي كأساس للالتزام بالسر المهني، فهل القوانين القطاعية المنظمة لنوع معين من الأسرار المهنية سلكت نفس الطريق؟ أو بالأحرى هل تمت صياغة نصوصها المتعلقة بالأسرار المهنية على نفس الفلسفة التي تضمنها النص العام للسر المهني أم خالفته في ذلك؟

للإجابة على السؤال لابد من تفحص عينة من هذه القوانين القطاعية، حتى يمكن تسجيل الملاحظات اللازمة والوصول إلى نتيجة معينة.

ولهذا الغرض ارتأينا أن نأخذ على سبيل المثال ثلاثة قوانين كمرجع للدراسة نظرا لأهمتهم البالغة:

يتعلق الأول بقانون الصحة الذي يكرس السر الطبي، والثاني يتعلق بقانون المحاماة الذي يتحدث عن سر المحامي، أما الثالث فهو قانون النقد والقرض الذي يؤسس للالتزام بالسر المصرفي.

أ. بالنسبة لقانون الصحة :

أسست المواد ،206 226 و235 من القانون المتعلق بحماية الصحة وترقيتها للسر الطبي¹ إذ نصت المادة 206 منه على أنه: «يجب على الأطباء وجراحي الأسنان والصيدلة أن يلتزموا بالسر المهني، إلا إذا حررتهم من ذلك صراحة الأحكام القانونية».

كما نصت المادة 226 على أنه: «يجب على المساعدين الطبيين أن يلتزموا بالسر المهني، إلا إذا حررتهم من ذلك صراحة الأحكام القانونية»، أما المادة 235 فنصت على أنه: «تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 301 من قانون العقوبات على من لا يراعي الزامية السر المهني، المنصوص عليها في المادتين 206 و226 من هذا القانون ». وباستقراء المواد السالفة الذكر يمكن تسجيل الملاحظات الآتية:

الملاحظة الأولى: تتعلق بنص المادة 206 من ق. ح. ص. ت، أين نلمس مدى تشدد المشرع في إلزام الأطباء وجراحي الأسنان والصيدلة بالسر المهني وذلك عندما نص على عبارة يجب «...ولم يسقط عليهم هذا الالتزام إلا في حالة وجود نصوص قانونية صريحة تعفيهم من ذلك الالتزام وهذا ما ورد في آخر المادة...» إلا إذا حررتهم من ذلك صراحة الاحكام القانونية.

أما الملاحظة الثانية، فتتعلق بنص المادة 226 من نفس القانون، أين وسع المشرع من نطاق الالتزام بالسر المهني، فأخضع حتى المساعدين الطبيين لهذا الالتزام، وقد وردت المادة بنفس الصياغة والتشدد، ولم يفرق المشرع بين طائفة المساعدين الطبيين وبين الطائفة الواردة في المادة 206 (الأطباء، جراحي الأسنان والصيدلة) فيما يخص الالتزام بالسر المهني.

أما الملاحظة الثالثة، فتتعلق بنص المادة 234 التي أحالت إلى المادة 301 من ق. ع. ج سالفة الذكر، في حالة الإخلال بالالتزام المنصوص عليه في المادتين 206 و226 وهذا

¹ قانون رقم 05/85 مؤرخ في 16 فبراير 1985 متعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر 8 لسنة 1985 المعدل

والمتتم.

تعبيراً عن رغبة المشرع في إحداث الانسجام بين قانون الصحة وقانون العقوبات وتوحيد أحكام السر المهني وإخضاعهم لنص جزائي موحد مهما كان نوع السر المهني . ومن خلال هذه الملاحظات نكاد نجزم بأن المشرع في صياغته للنصوص المتعلقة بالسر الطبي والتي تضمنها قانون حماية الصحة وترقيتها، أخذ أيضاً بفكرة النظام العام النسبي خصوصاً وأن كل التعديلات التي طرأت على هذا القانون لم تشمل المواد المتعلقة بالسر الطبي¹.

ب. بالنسبة لقانون المحاماة:

أسست المواد 13 و 14 و 43 من القانون المتعلق بتنظيم المحاماة لسنة 2013² للسر المهني للمحامي، إذ ألزمت هذه المواد كل محام مقيد لدى إحدى منظمات المحامين بالوطن بكتمان سر المهنة، إذ نصت المادة 13 على أنه: «يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في جدال يخص تلك القضية، مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك. ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتم السر المهني». كما أوردت المادة 14 من نفس القانون مؤكدة على أنه: «يلزم المحامي بالحفاظ على سرية التحقيق». ولم يتم الاكتفاء بالمادتين السابقتين فيما يخص الالتزام بالسر المهني بل حتى المادة 43 من نفس القانون ذكرت بهذا الالتزام بمناسبة أداء المحام لليمين القانونية وجعلت منه جزءاً لا يتجزأ من قسم أداء اليمين، إذ ينص القسم على ما يلي: «أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي مهامى بأمانة وشرف، وأن أحافظ على السر المهني، وعلى أخلاقيات وتقاليده المهنة وأهدافها النبيلة وأن أحترم قوانين الجمهورية».

¹ تعرض قانون حماية الصحة وترقيتها لعدة تعديلات في سنوات: 1989، 1990، 2006 وأخيراً سنة 2008 والتعديل الوحيد الذي أضاف للسر الطبي هو تعديل 1990 بقانون 90-17 المؤرخ في 31 جويلية 1990 أين استبدل بموجب المادة الرابعة منه المادة 206 ق. ح. ص. ت بمادة جديدة تحتوي على خمس فقرات وبقي محافظاً على نفس التصور السابق للسر الطبي.

² قانون رقم 07/13 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013، متعلق بتنظيم مهنة المحاماة، ج ر 55 لسنة 2013.

وباستقراء هذه المواد يتضح أن السياسة التشريعية فيما يخص السر المهني للمحامي لا تختلف كثيرا عن ما هو مقرر بخصوص السر الطبي، إذ وردت صياغة المادة 13/1 بطريقة تفيد معها أن التزام المحامي بسر المهنة من النظام العام وذلك في عبارة: «يمنع على المحامي...»، وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من نفس المادة حينما استعملت عبارة: «يجب عليه في كل الحالات... وأن يكتم السر المهني»، فالمادة 13 استعملت كلمتي المنع والوجوب للدلالة على مدى التزام المحامي بالسر المهني، لكن نفس المادة استعملت عبارة: «مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك»، مما يفيد أن المادة 13 فتحت المجال للإباحة إفشاء السر، لكن بمقتضى أحكام تشريعية خاصة. وبناء على ذلك فإن السر المهني للمحامي يمتاز هو الآخر بالمرونة والنسبية، مما يعني أنه من النظام العام بالمفهوم النسبي وليس المطلق.

ت. بالنسبة لقانون النقد والقرض :

يجد السر المصرفي أساسه في المادة 117 من قانون النقد والقرض¹ إذ وردت هذه المادة في باب مستقل يسمى «السر المهني»² إذ تنص على أنه يخضع للسر المهني، تحت العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات :

- كل عضو في مجلس إدارة، وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب .

تلتزم بالسر، مع مراعاة الأحكام الصريحة للقوانين، جميع السلطات ماعدا :

¹ الأمر 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، ج 52 لسنة 2003، المعدل والمتمم.

² وردت المادة 117 في الباب الرابع «السر المهني» من الكتاب السادس «مراقبة البنوك والمؤسسات المالية» من الأمر 11-03 المتضمن قانون النقد والقرض المعدل والمتمم.

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية،
- السلطة القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي،
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة، لاسيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الارهاب،
- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقا الأحكام المادة 108 أعلاه .

يمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى، مع مراعاة المعاملة بالمثل، وشريطة أن تكون هذه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر. كما يمكن مصفي البنك أو المؤسسة المالية أن يتلقى المعلومات الضرورية لنشاطه. » وبتفحص المادة جيدا يمكن تسجيل الملاحظتين الآتيتين:

الملاحظة الأولى، تتعلق بالفقرة الأولى من المادة 117 والتي اعتمدت على الإحالة للمادة 301 من ق. ع. ج المتعلقة بالسر المهني وهذا رغبة من المشرع في توحيد النص الجزائري الذي يحمي جميع أنواع الأسرار المهنية، كما اكتفى بتعداد الأشخاص الذين لهم علاقة بالعمل المصرفي والخاضعين الاحكام هذه المادة .

أما الملاحظة الثانية، فتتعلق بالفقرة الثانية أين أشار المشرع إلى إمكانية الإفشاء إذا ما وجدت نصوص قانونية صريحة تبيح الإفشاء، كما عدد بدوره بعض السلطات التي لا تتقيد بالسر المصرفي وهذا من دون الحاجة إلى نصوص خاصة. إذ ما يدل على ذلك هو إدراج المشرع لجملة من الاستثناءات التي تنتفي معها المسؤولية، ومنعه من الاحتجاج بهذا السر أمام بعض السلطات تحقيقا مصلحة وشفافية الاقتصاد الوطني. إذ خول لبعض الهيئات والسلطات حق الاطلاع على المعلومات البنكية المحمية أساسا تحت غطاء السرية، ومنع

الاحتجاج اتجاهها بالسر المهني تحقيقا للمصلحة العامة، ويتعلق الأمر على سبيل المثال بإدارة الضرائب والجمارك. واللجنة المصرفية وبنك الجزائر¹ من خلال هذه الملاحظات نستنتج أن قانون النقد والقرض هو الآخر أخذ بالنظام العام النسبي . وبناء على كل ما سبق يمكن القول بأن المشرع الجزائري أسس للالتزام بالسر المهني على فكرة النظام العام النسبي إذ يرى بعض الفقه الجزائري أن المشرع أخذ بفكرة النظام العام النسبي الأكثر ترجيحاً حسبما ورد في المادة 301 من ق. ع. ج وغنى عن القول إن نصوص قانون العقوبات هي من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، بمعنى لا يجوز إضافة حالة جديدة لإفشاء السر لم يتضمنها القانون الجنائي.² إذن أساس الالتزام بالسر المهني هي المصلحة الاجتماعية ويزول هذا الالتزام كلما استدعت المصلحة العامة ذلك.

وإذا كنا قد وصلنا إلى معرفة التكييف القانوني للالتزام بالسر المهني، إلا أنه من الضروري معرفة نطاق تطبيقه إن من حيث الأشخاص أو الموضوع.

المطلب الثاني: صفة المؤتمنين على السر المهني

لقد حمى المشرع الجزائري السر المهني في المادة 301 من ق. ع. في القسم الخامس تحت عنوان : «الاعتداءات على شرف و اعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار»، من الفصل الأول : «الجنايات و الجنج ضد الأشخاص» من الباب الثاني: «الجنايات و الجنج ضد الأفراد»، من الكتاب الثالث: «الجنايات و الجنج و عقوباتها» من الجزء الثاني: «التجريم»، وهذا يدل على أن المشرع أعطى أهمية بالغة للسر المهني عندما أورده في الجزء الخاص بالتجريم، والأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني هم الأشخاص الذين تم ذكرهم في المادة 301 من ق. ع. ج و هم : «... الأطباء و الجراحون و الصيادلة

¹ الحاسي مريم، مرجع سابق، ص52.

² الحاسي مريم، مرجع سابق، ص76.

و القابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم .الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة...»¹ ومن خلال المادة 301 من ق. ع. ج سالفه الذكر يتضح لنا أن الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني، تم ذكرهم على سبيل المثال لا الحصر، وهذا ما يظهر لنا جليا من خلال عبارة ... «: و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم...» التي فتح فيها المشرع الجزائري المجال وأخضع لها أصحاب المهن الحرة و الموظفين .

وسوف نتطرق إلى بعض الأشخاص الخاضعين للسر المهني.

الفرع الأول: أصحاب المهن الحرة

تتعدد المهن الحرة و تتنوع لتشمل عدة مجالات منها: مرفق الصحة، المحاماة، المحضرين القضائيين، التجار، وغيرها من المهن التي لا تخضع لقانون الوظيفة العمومية، إلا أنه ستقتصر دارسنا على مرفق الصحة، والمحاماة، وهذا راجع لسببين: أولهما، الجذور التاريخية المتعلقة بظهور السر وتطوره، إذ بدأ بالسر الطبي، ثم تطور بعد ذلك ليشمل المحامي، أما السبب الثاني فلأن هذه المهن لها ارتباط وثيق بالأسرار المهنية، و احتكاك كبير مع الأشخاص، سواء كانوا مرضى أو موكلين، الذين سيدلون بأسرار في غاية الأهمية والخصوصية، والتي لم يكن ليطلعوا عليها هؤلاء المؤتمنين، لولا مهنتهم .

أ. مرفق الصحة:

يعتبر مرفق الصحة من المرافق العمومية والحساسة التي تحتاج إلى رعاية واهتمام كبير، ويضم هذا القطاع مجموعة من المهنين ذوي الخبرة والفن وهم: الأطباء، جراحي الأسنان، الصيادلة، القابلات والممرضات، وغيرهم من المساعدين والمتربصين. ورغم أن هؤلاء المهنين ليسوا على درجات واحدة من الأهمية، إلا أنهم يخضعون جميعا أحكام السر الطبي، كما

¹ الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

ينبغي الإشارة إلى أن مهنة الطب في الأصل مهنة حرة، تمارس في العيادات والمستشفيات الخاصة، ولا يخضع مهنيها إلا لضميرهم والقانون، ولكن قد تتدخل الدولة عن طريق إنشاء مستشفيات ومستوصفات عمومية، التي تعتبر مؤسسات إدارية، تقدم خدمات طبية، مما يضع المهنيين في هذه الحالة، تحت السلطة السلمية، وبالتالي الخضوع لقانون الوظيف العمومي، باعتبارهم اكتسبوا صفة الموظف العمومي. وارتأينا أن نعالج هذا الموضوع، من منظور المهنة الحرة التي هي الأصل.

ب. الأطباء وجراحي الأسنان :

ينظر إلى التزام الطبيب بالمحافظة على سر المهنة، على أنه واجب أخلاقي تمليه عليه قواعد الشرف، وعادات وأعراف المهنة، وهذا كله من أجل مقتضيات المصلحة العامة. وهذا الالتزام هو الأول من نوعه لأن السر الطبي تعود جذوره إلى الحضارة الفرعونية، ثم انتقل إلى الحضارة الهندية الذي تضمنه كتابان قديمان: الرجفيدا والأجيرفيدا «أي علم الحياة»، ثم بعد ذلك عرفه الإغريق إذ كان يعتبر السر الطبي الضمير المهني للأطباء، حيث نص عليه في قسم Le Hippocrate'd serment الذي ينص على ما يلي¹ : « أقسم بأن أمارس فني في طهارة وقداسة، وأن امتنع عن أي إيذاء أو افساد مقصود، وكل ما أراه أثناء ممارستي لعملتي أو أسمعته فلا أفشيئه باعتباره سرا مكتوبا وطالما إني مستمر على القيام بما يقضي به هذا القسم فإنني أمارس مهنتي محترما من جميع الناس أما إذا حنث في هذا اليمين أو خالفت ذلك العهد فليكن العكس نصيبي ». كما عرفت الحضارات الحديثة والمعاصرة السر الطبي، ففي عام 1598 صاغت كلية الطب بجامعة باريس لائحتها، و التي تضمنت السر المهني للطبيب، إذ نصت في المادة 19 من المواد التكميلية لهذه اللائحة لدى تسجيلها بالبرلمان سنة

¹ محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص15.

1600 بقولها : « لا يجوز للطبيب أن يفشي أسرار الرضى »¹، و في عهد نابوليون تم تقنين السر الطبي في أول قانون عقوبات، صدر سنة 1804 في المادة 378 منه أين اكتسب حماية قانونية، بقي على هذه الحال إلى غاية إلغائه وتعويضه بقانون العقوبات الفرنسي المؤرخ في 1945/06/28² والذي حافظ على نفس الصياغة التي وردت في القانون السابق، فيما يتعلق بالسر المهني، وبقي الوضع على ذلك إلى غاية إلغاء الأمر رقم 1420/45 بموجب القانون الصادر في 1994/03/01، و الذي نص هذا الأخير بدوره على السر المهني بطريقة أوسع و أشمل مما كان عليه في السابق، وذلك من خلال الفقرتين الثالثة عشرة (13) و الرابعة عشرة (14) من المادة 226. إذ كانت صياغة المادة 378 من قانون العقوبات الفرنسي لسنة 1804 الملغى تذكر على سبيل المثال الأشخاص الذين يلتزمون بالحفاظ على السر المهني، وعلى رأسهم: «الأطباء، الجراحين، الصيادلة و القابلات...» ، أما صياغة المادة 13/226 و وضعت قاعدة عامة للالتزام بالسر المهني دون تحديد للأشخاص المؤتمنين على السر، وذلك حينما نصت على أنه « كل إفشاء معلومة ذات طابع سري من قبل شخص مودع له بحكم الواقع أو الوظيفة أو مهمة مؤقتة... ». أما الحضارة الإسلامية فلم تخرج هي الأخرى عن هذا السياق، بل تشددت في واجب حفظ الأسرار واعتبارها أمانة، لما تقضي به المروءة وآداب التعامل، فقد ورد في الحديث النبوي الشريف : «إذا حدث الرجل حديثاً ثم التفت فهي أمانة»³ كما كان للعالم الإسلامي المعاصر مبادرة

¹ عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005 ص 63.

² Art 378 validé par l'ordonnance n 45-1420 du 28 juin 1945 dispose que « les médecins, chirurgiens et autre officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autre 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. »

³ أسامة بن عمر محمد عسيلان، مرجع سابق، ص 48.

بشأن السر الطبي، إذ تم إنشاء الدستور الإسلامي المنظم لمهنة الطب من قبل المنظمة العالمية للطب الإسلامي بمناسبة المؤتمر العالمي الأول للطب الإسلامي المنعقد بالكويت سنة 1981، إذ جاء في الباب الخامس من دستوره « إن حفظ أسرار الناس وستر عورتهم واجب على كل مؤتمن، وهو على الأطباء أوجب... لأن الناس يكشفون لهم عن خباياهم ويودعونهم أسرارهم طواعية مستندين على ركاز متينة من قدسية حفظ السر الذي اعتنقته من أقدم العصور. وواجب الطبيب أن يصون أية معلومات وصلت إليه خلال مزاولته مهنته عن طريق السمع أو البصر أو الفؤاد أو الاستنتاج وأن يحيطها بسياج كامل من الكتمان. وأن روح الإسلام توجب أن تتضمن القوانين تأكيد حماية حق المريض في أن يصون الطبيب سره الذي ائتمنه عليه، إذ أنه مالم يأمن المريض على ذلك فلن يفضي للطبيب بدقائق أسرارته التي قد تحدد سير العلاج»

بدأت حماية السر الطبي المتعلق بالأطباء وجراحي الأسنان في الجزائر بظهور قانون حماية الصحة وترقيتها 34 من خلال المادة 206 المعدلة الذي تنص على أنه يجب على الأطباء وجراحي الأسنان... أن يلتزموا بالسر المهني...». وتعزز ذلك بصدور مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية 35 التي تحدثت عن السر الطبي في المادتين 36 و، 37 إذ تنص المادة 36: «يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض والمجموعة...»، وكذلك تنص المادة 37: «يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته». ومن خلال هذه المواد يتضح لنا أن المشرع الجزائري ألزم الأطباء وجراحي الأسنان بالمحافظة على السر الطبي، الذي تحصلوا عليه من مرضاهم الذين يقومون بمعالجتهم أو تم اكتشافه عن طريق التشخيص والخبرة، وهذا من أجل المحافظة على المرضى وحماية خصوصياتهم. وأحكام السر الطبي المنصوص عليها في القانون الجزائري تتماشى مع ما تم النص عليه في القانون

الفرنسي المتعلق بالصحة العمومية الصادر سنة 2004،¹ إذ أخضع الأطباء وجراحي الأسنان للسر المهني من أجل حماية مصالح مرضاهم، وهذا السر الطبي يشمل كل ما يتوصل إليه الأطباء من معلومات عن مرضاهم إما بسبب مباشرة مهنتهم أو بمناسبة، سواء أفضى بها المريض من تلقاء نفسه، أو استخلصها الطبيب من خلال فحصه وعلاجه له . لهذا يجب على الأطباء الحفاظ على الوثائق والمعلومات السرية التي تخص مرضاهم، وعدم إفشاءها مهما كانت طبيعتها.

ت. الصيدالة :

يقع على عاتق الصيدلي الالتزام بالمحافظة على السر المهني بخصوص المعلومات التي يطلع عليها أثناء قيامه بعمله لاسيما المتعلقة بالوصفات الطبية، وهذا تماشيا مع نص المادة 206 من ق. ص. ج، الذي يلزم الصيدالة بالسر الطبي، التي تنص على أنه: « ... يجب على الصيدالة أن يلتزموا بالسر المهني... »، وكذلك المادة 301 من ق. ع. ج التي ألزمت الصيدالة بعدم إفشاء الأسرار التي تم الإدلاء بها إليهم من قبل صاحب السر (الزبون)،² ويجب على الصيدلي تجنب الحديث سواء في صيدليته أو خارجها حول المسائل المتعلقة بصحة مرضاه، والتي من شأنها الإخلال بالسر الطبي الذي يشملهم هم الآخرون .

تبدو أن أهمية الحفاظ على السر المهني متعلقة بحماية المصلحة الخاصة للزبون، والذي تجعله بعيدا عن أعين و سمع الغير وعدم اختراق خصوصيته، خاصة أن الصيدلي يضطلع أثناء ممارسته مهنته، على معلومات تخص مرضاه يجب أن تكون مصادرة، لأن الإفشاء عنها قد يؤدي إلى ابتعاد بعض المرضى عن اتباع عالجه، وذلك خشية إفشاء أسرارهم، وهذا ما نصت عليه المادة 113 من م. أ. ط: « يلتزم كل صيدلي بالحفاظ على السر

¹ Décret 2004-802 du 29 juillet 2004. Jo du 8 août 2004 code de la santé publique. Aux articles R4127-4, R4127-71, R4127-72, R4127-73.

² ريس محمد، الملتي الوطني حول المسؤولية الطبية، مرجع سابق، ص10.

المهني الا في الحالات المخالفة المنصوص عليها في القانون»¹ . وتكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني أساسا المخالفة في العلاقات المتبادلة بين الزبون والصيدلي، والتي تقوم على الثقة المتبادلة بينهما، وحرص هذا الأخير على المحافظة وعدم الإضرار بمصلحة من انتمنه على أسرارهم² . فالتزام الصيدلي بالحفاظ على السر المهني يقع على الوقائع التي كشف عنها الزبون له، أو عرفها بعيدا عنه، فقد تتعلق بمعلومات عن نوع المرض أدركها الصيدلي عند قراءته للوصفة الطبية، باعتباره وسيط ضروري بين الطبيب والمريض، كالأعراض التي تحرص العائلات على إخفائها: كالعقم سواء عند الرجال أو النساء. فيسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي وتجنب أي إشارة تلحق الضرر بسر المهنة، وهذا حسب ما ورد في المادة 114 من م. أ. ط : « يتعين على الصيدلي ضمان احترام السر المهني يمنع عنه التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبائنه أمام الآخرين، ولا سيما في صيدليته، ويجب عليه فضلا عن ذلك، أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي و أن يتجنب إشارة ضمن منشوراته قد تلحق الضرر بسر المهني » إذا المعلومات التي يتحصل عليها الصيدلي يجب عليه كتمانها حفاظا على أسرار زبائنه، ويحظر عليه زبائنه إفشاء ما تم تدوينه في الوصفة الطبية إلى الغير . وغالبا ما يتم كشف الصيدلي للسر المهني بدون قصد، وذلك عن طريق التحدث لعامة الناس أو لشخص عما هو مذكور في الوصفة الطبية، أو عن الدواء الموصوف المستخدم في معالجة نوع معين من المرض، أو عن شخص يتردد على الصيدلية منذ سنوات، لأنه يعاني من مرض مزمن أو خطير لذلك ينبغي الحذر من مثل هذه التصرفات اللامسؤولة.

¹ القانون 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

² براهيم زينة، مسؤولية الصيدلي، ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي

وزو، 03/10/2012 ص26.

ث. المساعدين الطبيين :

يشمل الالتزام بالسر الطبي كذلك المساعدين الطبيين، وهذا حسب ما ورد في المادة 226 من قانون حماية الصحة وترقيتها¹ «... يجب على المساعدين الطبيين أن يلتزموا بالسر المهني»، و المقصود بالمساعدين الطبيين كل من الممرضات، و القابلات التي تقوم بمزاولة مهنة التوليد، القائمين بأعمال التحاليل الطبية، وكذا القائمين بأعمال البصريّات les opticiens². فالمادة 226 السالفة الذكر لم تفرق بينهم وبين الأطباء وجراحي الأسنان والصيدالة ولا بين مساعد طبي وآخر فهم ملزمين بالسر المهني بنفس الدرجة .

كما يعتبر دور القابلات في هذا المقام مهم وملفت للنظر، ففي بعض الأحيان يستعين أطباء النساء والتوليد بالقابلات من أجل مساعدة الحوامل في الوضع، أما إذا أشرف الطبيب على عملية الوضع بنفسه فيمكنه حينها تكليف القابلة بمهمة مراقبة المرأة ومولودها، وفي كلتا الحالتين تخضع القابلات للسر المهني سواء ما تعلق بالمرأة أو مولودها. فالقابلات إذن تعتبر مساعدة للطبيب، ويظهر ذلك جليا من خلال المادة 26 من القانون الأساسي الخاص بالقابلات الذي خول لهن صلاحيات السهر على تنفيذ الوصفات الطبية، بالإضافة إلى إمكانية توليد المرأة الحامل، شريطة الحصول على تفويض الطبيب الأخصائي بعد فحص المريضة. كما يترتب على إفشاء الأسرار المهنية من قبل القابلات مسؤولية جزائية بغض النظر عما إذا كانت المسؤولة الوحيدة عن الإفشاء أم اشترَكَات مع الطبيب في جريمة الإفشاء.

وتجدر الإشارة إلا أن المشرع الفرنسي فرق بين القابلات والممرضات، فبخصوص القابلات كان المرسوم رقم 779/91 المؤرخ في 8 أوت 1991 هو الذي ينظم هذه المهنة، أما فيما يتعلق بالممرضات فقد كن يخضعن للمرسوم رقم 221/93 إلى غاية صدور مرسوم سنة

¹ القانون رقم 05/85 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها، سابق الذكر.

² أسامة بن عمر عسيلان، مرجع سابق، ص132.

2004¹ أين تم إدراج أحكام هاذين المرسومين في قانون الصحة العمومية،² والذي وحد بذلك بين جميع مهني قطاع الصحة .

ج. المحامون.

يعد التزام المحامي بكتمان أسرار موكله من القواعد القديمة التي تشكل جوهر مهنة المحاماة، فلا يجوز لهم إفشاء الأسرار المؤتمنين عليها والتي تم الإدلاء لهم بها من قبل موكلهم بحكم مهنتهم التي تتطلب تزويدهم بالمعلومات الكافية من أجل التمكن من تحضير دفاع جيد وإفادة الموكل. وقد نشأ السر المهني للمحامي في البداية كالتزام أخلاقي قبل أن يتحول فيما بعد إلى التزام قانوني يخضع لأحكام المادة 301 من ق. ع. ج باعتباره الشريعة العامة للسر المهني، بالإضافة إلى قانون المحاماة؛³ إذ نصت المادة 13 منه : « يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه و الدخول في جدال يخص تلك القضية، مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك. ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتف السر المهني»، كما نصت المادة 14 هي الأخرى على أنه: «يلزم المحامي بالحفاظ على سرية التحقيق»، كما نصت المادة 22 من نفس القانون على أنه: «لا يتم انتهاك حرمة مكتب المحامي. لا يتم أي تفتيش أو حجز في مكتب المحامي إلا من قبل القاضي المختص بحضور النقيب أو مندوبه أو بعد إخطارهما قانونا. تعد باطلة الإجراءات المخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة»، كما جاء نص المادة 24 هي الأخرى: «يستفيد المحامي بمناسبة ممارسة مهنته من الحماية التامة

¹ Décret n° 2004-802 du 29/07/2004, JO du 08/08/2004.

² Décret n°91-779 du 8 août 1991 portant code de déontologie des sages-femmes. Codifié dans le code de la santé publique. Par le décret n°2004-802. Du 29 juil 2004. jo du 8 août 2004. Aux articles R4127-301 à R4127-367. Ainsi le Décret n° 93-221 relatif aux règles professionnelles des infirmières et infirmiers et décret n° 2002-194 du 11 février 2002 portant sur les compétences infirmières. Il a été inclus dans le code de la santé publique. Par le décret n° 2004-802. Aux articles R4311-1 à R4312-49.

³ قانون رقم 07-13 المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة، مرجع سابق.

للعلاقات ذات الطابع السري القائمة بينه وبين موكله .ضمان سرية ملفاته ومراسلاته...». كما أوردت المادة 43 من نفس القانون القسم الذي يؤديه المحامي، والذي تضمن هو الآخر واجب الحفاظ على السر المهني، وهذا نصه: «أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي مهامى بأمانة وشرف، وأن أحافظ على السر المهني، وعلى أخلاقيات وتقاليذ المهنة وأهدافها النبيلة وأن أحترم قوانين الجمهورية». كما قامت المادة 2/45 ق. إ.ج¹ بالتشديد على السر المهني كالمحامي عندما ألزم ضباط الشرطة القضائية أنهم لا يقومون بتفتيش الأماكن الذي يشغلها مؤتمنين على السر المهني إلا بحضوره أو بحضور شخص يقوم مقامه، وأن يلتزم ضباط الشرطة القضائية بجميع التدابير اللازمة لضمان احترام السر المهني لهؤلاء المؤتمنين. كما قد يتعرضوا لجزاء عند قيامهم بإفشاء مستندات كانت محل للتفتيش، أو أطلعوا عليها شخص لا علاقة له بالتفتيش² وباستقراء المواد السالفة الذكر يتضح أن المشرع ألزم المحامي بالحفاظ على المعلومات والوثائق التي بحوزته، وأن يسهر على كتمان السر المهني المتعلق بها أو بمراحل التحقيق، لأن ذلك من أقدم واجباته. كما قام بتخصيص له الحماية القانونية للسر المهني اللازمة ويظهر ذلك عندما منع القانون صراحة تفتيش مكتب المحامي بدون إذن تحت طائلة بطلان الإجراءات، وهذا من أجل ضمان سرية الملفات والمراسلات المتواجدة في مكتبه. و من هنا نخلص إلى أن السر المهني للمحامي مطلق من النظام العام، و لا يقتصر فقط على تصريحات ووثائق الموكل التي مكن منها المحامي، وإنما تشمل كل ما يصل إلى علمه، سواء بمقتضى (كتابات قرئها وثنائق، مراسلات...)، استفسارات أعطها أو

¹ نصت المادة 2/45 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 جانفي 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم، ج ر 49 لسنة 1966، على: " ...غير أنه يجب عند تفتيش أماكن يشغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر ..."

² نصت المادة 46 من الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 8 جانفي 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، سابق ذكر على: "... يعاقب كل من أفشى مستندا ناتجا من التفتيش أو أطلع عليه شخصا ال صفة له قانونا في الاطلاع، وذلك بغير إذن من المتهم أو ذوي الحقوق أو من الوقع على المستند أو من المرسل إليه مالم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك."

ملاحظات أبقاها، بل أكثر من ذلك فإنه حتى زيارة الموكل تعتبر من الأسرار التي يجب عدم الإفصاح عنها، وكذلك يمنع على المحامي الذي سبق أن رافع عن موكله الإدلاء بشهادته أمام المحكمة حول وقائع كان موكله قد عهد له بها، ولقد جاء في قرار صادر عن مجلس منظمة المحامين بباريس في 1887/03/08 ما يلي: « يمكن للمحامي رفض الإدلاء بشهادة بخصوص وقائع وصلت إليه بمناسبة مزاولته عمله، و أن هذه القاعدة ال تعرف أي استثناء حتى و لو بلغ إلى علمه أن زبونه خرق القانون ولو كان جاني» وكذلك قرار مجلس النقض الفرنسي الصادر في 1844/05/11 الذي ورد فيه أن المحامي ملزم دائما بحماية سر غير قابل للإفشاء بخصوص كل ما يصل إلى علمه وأن هذا الالتزام القطعي من النظام العام فإنه لا يمكن الحديث فيه للغير»¹

فالتزام المحامي بالسر المهني لا ينتهي بطلب الورثة الزبون الذي أباح بأسراره للمحامي، كما لا ينتهي بتغير المحامي لمهنته ولا بتقاعده ولا حتى بوفاته، فإن التزام بالمحافظة على السر المهني، يمتد إلى كل سمع المحامي أو قرأ أو شاهد أو عاين خلال مزاولته لمهنته، ولقد أصدرت محكمة الاستئناف ببروكسيل قرارها بتاريخ 1974/06/18 «إن المحامي ملزم و بشكل صارم بالاحتفاظ بالسر المفض به إليه، ولا يمكن له بأي حال من الأحوال ولأي سبب كان، وفي أي زمان كان خيانة هذا السر، و إن السر المهني يجد أساسه في أنه يتعين على ممتهني هذه المهنة أن يعطوا الضمانات الضرورية للثقة خدمة للصالح العام حتى تتكون قناعة ملن يتوجه إليه بأن الإفشاء بأسرارهم لهم لا يشكل خطورة عليهم و أنهم لن يفشوها للغير»، لأن السر هو ملك للزبون و هذا ما نصت عليه المادة 32 من قانون المحاماة التونسي « لا يجوز للمحامي أداء الشهادة في نزاع أنيب أو استشير فيه. ويجب أن يتمتع

1 خالد خالص، المحامي ما فائدته؟ - السر المهني للمحامي-

11:00.2024/06/13.https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=23347

عن أداء أية مساعدة ولو من قبيل الاستشارة لخصم موكله في نفس النزاع أو في نزاع مرتبط به إذا كان قد أبدى فيه رأياً لخصمه أو سبقت نيابته عنه فيه ثم تخطى عنها¹. «

وإذاً يعتبر المحامي المسؤول الوحيد والملزم بالمحافظة على السر المهني لزيونه، بل يشترك معه في هذا السر جميع العاملين معه في المكتب من محامين ومتربصين وكاتبات، ولهذا السبب يجب على المحامي أن يختار الأشخاص الجديرين بالثقة للعمل معه وإلا يعاقب على أساس نظرية مسؤولية المتبوع عن فعل التابع. وقد كان جزاء إفشاء المحامي لسر مهنته في القرن الثامن عشر معاقب عليه برفع صفة المحامي عن مفشي السر، لأن قدسية السر تعتبر قاعدة أساسية من قواعد مهنة المحاماة، ولم يتغير النظر إلى قدسية السر المهني للمحامين في القانون الفرنسي الحديث،² المنظم لمهنة المحاماة في المادة 160 من المرسوم 1197/91 على كل محام عدم إفشائه للسر المهني، الذي بحوزته أو القبول بالدفاع على موكلين مصالحهم المتعارضة، أو الوقوف في قضية جديدة ضد موكله ويكشف كل ما تلقاه منه في القضية السابقة لصالح الموكل الجديد، لأنه ملزم بكتمان السر المنهني اتجاه الغير ولا يسلم لهم الوثائق، إلا ما تعلق بالعريضة الافتتاحية والمذكرة الجوابية وأعمال الخبرة، أي كل ما يتطلبه التحقيق³ من خلال ما سبق ذكره يظهر أن التزام المحامي بالسر المهني، من النظام العام الذي لا يمكن التهاون بشأنه، ويشمل هذا الالتزام جميع المعلومات الشفوية التي صرح بها الموكل، أو المكتوبة التي يحتوي عليها ملف الموكل من أوراق و مستندات، و إلا سيعاقب على أساس المادة 301 من ق. ع. ج دون الإخلال بالعقوبات التأديبية التي يتعرض لها من قبل منظمة المحامين التابع لها .

¹ مرسوم عدد 79 لسنة 2011 مؤرخ في 20 أوت 2011 يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة في الجمهورية التونسية.

² عادل جبري محمد حبيب، مرجع سابق، ص 77.

³ Décret n° 91-1197, Du 27 novembre 1991, Organisant la profession d'avocat

الفرع الثاني: الموظفون

رغم صعوبة حصر الموظفين على اختلاف وظائفهم، واتساع هذه القائمة لتشمل جل السلطات، إلا أن المقصود بالموظفين كل الأشخاص الخاضعين للسلم التدرجي، سواء كانوا موظفين عموميين أو مصرفيين، أو غيرهم من الأشخاص الخاضعين لقانون الوظيف العمومي، إلا أننا سنكتفي بدراسة كل من الموظف العام والمصرفي، أين تتجلى العلاقة الوظيفية بشكل واضح ناهيك عن التزامهم العام بكتمان أسرار الوظيفة .

أولاً: الموظف العام

قام المشرع الجزائري بتعريف الموظف العام في المادة 4 من الأمر 03/06¹ إذ تنص على ما يلي: «يعتبر موظفاً كل عون عيّن في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري» ، كما اهتم بدوره القضاء المقارن بتعريف الموظف العام إذ عرفته المحكمة الإدارية العليا بمصر بأنه: كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى، عن طريق شغله منصباً يدخل في التنظيم الإداري لذلك المرفق». كما عرفه القضاء الإداري الفرنسي بأنه «الشخص الذي يعهد إليه بوظيفة دائمة، داخل كادر الوظائف الخاص بمرفق عام»².

أما الفقه الفرنسي فيرى بأن الموظف العام هو: «كل شخص يساهم في خدمة مرفق عام تديره الدولة بطريق الاستغلال المباشر ويشغل بصورة دائمة وظيفة داخلية في نطاق كادر الإدارة العامة»، كما استخلص الشروط التي بتوافرها يعتبر الشخص موظف عاماً وهي تتعلق أساساً بـ :

* طريقة التعيين، إذ يشترط تعيين الموظف من قبل السلطة الإدارية المخول لها قانوناً ذلك؛

¹ الأمر 03/06 المؤرخ في 15 جويلية، 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر 46 لسنة 2006.

² صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعي، إنشاء الموظف العام للسر الوظيفي وعقوبته في النظامين. السعودي والمصرفي.

* موضوع الخدمة، فالخدمة التي يقدمها أو المطلوب تقديمها تتعلق بمرفق عام تديره الدولة بطريقة مباشرة؛

* مدة الخدمة، إذ ينبغي أن تكون الخدمة دائمة إلى غاية التقاعد كمبدأ عام.¹

ويقع على الموظفين التزامات وواجبات متعددة بما فيها تلك المتعلقة بالمحافظة على السر المهني للوثائق والمعلومات التي لم يكن بمقدورهم الاطلاع عليها لولا وظيفتهم ومنصبهم، سواء كانت تلك الأسرار ذات طابع شخصي تتعلق بأفراد المجتمع الذين لهم مصالح لدى شاغل لوظيفة، مثل المتعلقة بالمواليد والضمان الاجتماعي، أو كانت الأسرار ذات طابع عام، كالأسرار المتعلقة بنشاط الإدارة أو المؤسسة العمومية وإفشائها من شأنه أن يلحق ضرراً بالمصلحة العامة للدولة أو مصلحة المجتمع.² فالموظف لا يجوز له أن يدلي بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته إلا بتصريح من رئيسه، لأن التي تملك إصدار التصريحات أو البيانات هي السلطة الرئاسية، والموظف الذي تكون بحوزته معلومات يجب الائتمان عليها، لا يصرح بها لأي شخص كان.³ فالالتزام بالسر المهني الذي يخضع له الموظف العام ناتج عن طبيعة عمله الذي من خلاله يطلع على كثير من أسرار المرتفقين، مهما كانت الطريقة التي وصلت بموجبها تلك الأسرار إلى علمه سواء كان من خلال تسليم مستندات، أوامر شفوية من رئيسه أو من صاحب المصلحة من المواطنين المتعاملين مع الجهة التي يمارس مهامه بها.⁴ كما أن المعلومات المقرر حمايتها نوعان:

¹ صالح بن عبد العزيز بن علي الصغبي، مرجع سابق، ص 44.

² شيراز جاري، مسؤولية الموظف العام عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2014، ص 19.

³ عادل جبيري محمد حبيب، مرجع سابق، ص 97.

⁴ سعداوي مفتاح، جريمة إفشاء الموظف العام أسرار وظيفته وأثرها على وضعه التأديبي، مركز معلومات النيابة الإدارية، مصر، بدون سنة، ص 20.

*معلومات سرية بطبيعتها، وهي تلك التي يحرص المواطن على ألا يطلع عليها أحد كتلك المتصلة بحياته الخاصة والتي تحظى بحماية دستورية (أسرار الأفراد)،
*أو معلومات سرية بنص قانوني أو (تنظيمي تعليمات، أوامر) ، وقد تكون معلومات اقتصادية أو اجتماعية أو أمنية (أسرار الدولة) .

وكتمان السر المهني يجب مراعاته حتى بين الموظفين فيما بينهم أثناء ممارستهم لوظائفهم أو بمناسبة، وإلا تعرض مرتكبوها للعقوبات المنصوص عليها في المواد، 301 و 302 303 من ق.ع.ج، وهو الالتزام الذي توصل إليه مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 6 مارس 1953 في قضية الأنسة فوشوا التي أفشت في رسالة علقت في لوحة مخصصة للبالغات النقابية محتوى مشروع يتعلق بتحديد ساعات العمل كانت قيد الإعداد من قبل مصالح الوزارة وفي الواقع فإن الأنسة فوشوا كانت قد بلغت المعلومات من أحد زملائها ممن ثبتت فيه هو الآخر تهمة الإخلال بعدم كتمان السر المهني¹. لا يجوز في حالة الإخلال بالالتزام بالكتمان لموظف آخر، أن يقوم هذا الأخير بنفس الخطأ، وبناء على ذلك فإن الموظف العام مطالب بالالتزام بالسر المهني تجاه كافة زملائه الذين ليست لهم بحكم صالحياتهم في المصلحة، حق الاطلاع على الوثائق أو على المعلومات المتعلقة بها. لا يختلف الالتزام بكتمان السر المهني في مجال الوظيفة العمومية، فهو التزام عام يسري على كافة للموظفين باختلاف عملهم، فهم مطالبون بكتمان أية واقعة أو معلومة أو استعمال أية وثيقة، لتجنب الحاق الضرر املاذي أو المعنوي بالجهة المستخدمة، لهذا يجب على الموظف العام أن ال يدلى بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته بأية وسيلة اتصال إلا إذا كان مصرح له بذلك كتابة من رئيسه المختص. فالالتزام بالمحافظة على الأسرار الوظيفية هو التزام عام لا يمكن للمؤمنين عليها إفشاؤها حتى ولو كان من الممكن التعرف على وقائعها، وهذا الالتزام يبقى على عاتق الموظف ولا يزول إلا بموجب ترخيص مكتوب له من رئيسه المباشر وهذا ما نصت عليه

¹ شيراز جاري، مرجع سابق، ص35.

المادة 48 من الأمر 03/06¹: «... لا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة.»

ويترتب عن مخالفة هذا الالتزام قيام المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجزائية المعاقب دون نسيان المسؤولية المدنية التبعية نتيجة الإضرار المتسببة فيها سواء المادية أو المعنوية .

ثانيا) المصرفين.

يعد الالتزام بسرية أسرار العملاء من أهم الالتزامات التي تقع على عائق المصرفين، وتأتي أهمية هذا الالتزام، استنادا الى أن الكشف عن مركز العميل المالي إدارة وطريقة إدارة أمواله، من الأمور الخاصة التي يتسبب إطلاع الغير عليها، والاضرار بمصالح العميل، هذا لا يحق للبنك أو اي مؤسسة مالية أن يفشي بأسرار عملائها أو يطلع الغير عليها². ويعتبر القانون الفرنسي لسنة 1676 المتعلق بممارسة التجارة قد ألزم لأول مرة أعوان البنوك بالحفاظ على السر والمتمثل في رؤية كل شيء، وسماع كل شيء وعدم اباحة شيء. كما يعتبر قانون اثبات الدفاتر المصرفية الإنجليزي لسنة 1879 والمنظم لسرية المصرفية في بريطانيا أول قانون في العصر الحديث ألزم البنوك بحفظ سرية حسابات العملاء وعدم الكشف عنها إلا بناء على حكم أو قرار من المحكمة، أو استدعاء للشهادة بموجب حكم أو لتقديم معلومات تحقيقا للمصلحة العامة. لكن أبرز محافظة وحماية للسر البنكي كانت في سويسرا التي اعتبرت مهد للسر والذي نظمته بموجب القانون الفدرالي لسنة 1934 والذي أخضع المصارف للالتزام بالسر البنكي بمقتضى المادة 47 منه ويتعرض لعقوبة جزائية.

ألزم المشرع الجزائري من جهته إنشاء المؤسسات المالية الخاضعة لقانون الجزائري في شكل شركة مساهمة وهذا حسب ما ذكرت المادة 627 من القانون التجاري الذي نص على «يتعين على القائمين بالإدارة و مجموعة الأشخاص المدعويين لحضور اجتماعات مجلس الإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السري أو التي تعتبر كذلك»، وهذا النص الموجود منذ

¹ المادة 48 من الأمر 03/06 سابق الذكر .

² عادل جبيري محمد حبيب، مرجع سابق، ص 125.

صدر القانون التجاري في سنة 1975 يعتبر القانون العام للنظام المصرفي باعتبار البنوك والمؤسسات المالية تنشأ دائما في شكل شركة مساهمة، و اعتبر أن العمليات المصرفية لا يجوز القيام بها إلا من طرف شركة مساهمة، و ألزم كل من رئيس و أعضاء مجلس إدارة المؤسسات المصرفية بعدم إنشاء أية معلومة خاصة تم اطلاعهم عليها والتي تتعلق بالزبائن¹، ولكن سرعان ما تم صدور أول قانون متعلق بالبنوك والقروض، الذي نص في المادة 44 منه على أن كل شخص له صفة عامل داخل مؤسسة مصرفية، و يتصرف لحسابها أو يتدخل في عملية من عمليات الرقابة ملزم بكتمان السر المهني.

هذه المادة تعتبر أول نص خاص يحدد نطاق الأشخاص الخاضعين للالتزام بالسر المصرفي، أما حاليا قانون 03/11²، هو الذي جاء يعالج السر المصرفي في المادة 117 منه، الذي ينص على أنه : « يخضع للسر المهني، تحت العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات :

- كل عضو في مجلس إدارة، وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها.
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب.

تلتزم بالسر، مع مراعاة الأحكام الصريحة للقوانين، جميع السلطات ماعدا:

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية،
- السلطة القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي،
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة، لاسيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب،

¹ الحاسي مريم، مرجع سابق، ص 31.

² القانون 12/86 المؤرخ في 19/08/1986 المتعلق بنظام البنوك والقروض، ج ر 34 لسنة 1986.

○ اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقاً لأحكام المادة 108 أعلاه .

يمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى، مع مراعاة المعاملة بالمثل، وشريطة أن تكون هذه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر. كما يمكن مصفي البنك أو المؤسسة المالية أن يتلقى المعلومات الضرورية لنشاطه. « نلاحظ أن المشرع الجزائري اعتبر أن الالتزام بالسر المصرفي له عاقبة وطيدة بحماية الحياة الخاصة للأشخاص، إذ أن السر المصرفي يقوم بالمحافظة على أسرار زبائنه لأنه من جهة لم يعد الأشخاص الملزمون بالسر المصرفي و الذين ورد ذكرهم على سبيل المثال لا الحصر، ومن جهة أخرى كذلك ألزم المشرع الجزائري في المادة 25 من نفس الأمر¹ أعضاء مجلس الإدارة بكتمان السر وأن لا يقوموا بإفشاء المعلومات التي اطلعوا عليها في إطار عهدهم، ومن جهة أخرى ، تعزز ثقة الزبون بالبنك الذي يتعامل معه، وبهذا يحقق مصلحة الزبون في إبقاء أموره سرية، وهذا الالتزام يؤدي إلى الحفاظ على استقرار المعاملات المالية والتجارية. أما في سويسرا فقد اتجه بعض الفقهاء إلى اقتراح معيارين أحدهما لتحديد نطاق السر البنكي: معيار موضوعي يندرج في إطار السر البنكي الواقع الذي يعود مصدره إلى عائلات الأعمال الداخلية التي تربط بين البنك و الزبون، ولكن شريطة أن ال تكون المعلومات معروفة من الناس، وإذا كانت المعلومات منتشرة بين العامة ففي هذه الحالة البنك يرفع السر البنكي على البنك اتجاه الزبون، أما المعيار الثاني فهو المعيار الشخصي ومفاده أنه إضفاء المعلومات على الطابع السري يعود إلى إرادة الزبون، فحسب الفقه السويسري هذان المعياران هما اللذان يحددان المعلومات السرية من عدمها. كما قام المشرع الفرنسي بدوره بالزام مؤسسات القرض

¹ المادة 25 من الأمر 11/03 سابق الذكر «لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وقائع أو معلومات اطلعوا عليها في إطار عهدهم، وذلك دون المساس بالالتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون وما عدا الحالات التي يدعون فيها للإدلاء بشهادة في دعوى جزائية. يلزم بنفس الواجب كل شخص يلجأ إليه مجلس الإدارة في سبيل تأدية مهامه.»

بالسر المهني لكل عضو في مجلس إدارة أو مجلس رقابة حسب الحالة، وكذلك كل شخص بأي صفة كان شارك في إدارة وتسيير لمؤسسة القرض أو موظفيها. فإن الالتزام بالسر المهني للمصرفين لا يخص إلا المعلومات ذات الطابع السري التي علمها البنوك أثناء تأدية مهامه ، و لا يمكن أن تتعلق هذه المعلومات إلا بالحياة الخاصة له وذمته المالية كوجود حساب أو رصيد الحركات الواردة عليه ، ويسري الالتزام كذلك على كل العمليات التي يجريها الزبون مع البنك كالعمليات الواردة على القيم المنقولة ، عمليات الاقتراض والضمانات التي يقدمها الزبون مقابل ذلك ، كما يمنع على البنك أن يفشي للغير معلومات حول تنظيم الشركة و سياستها التجارية إذا كانت عميلة له ، غير أن الاجتهاد القضائي الفرنسي أجاز للبنوك أن تعلم الغير فيما إذا كان زبونها كافيا أم لا دون تحديد مقدار الرصيد ، كما أجاز لها أن تفشي للمؤسسات المالية الأخرى ببعض المعلومات بشرط أن تكون صحيحة إذا تقوم مسؤولية البنك إذا أفشى معلومات خاطئة عن الزبون ، ويجوز لها أيضا أن تصرح ببعض المعلومات لبعض الهيئات غير المالية بشرط أن تكون التصريحات عامة خالية من كل ترقيم ولا تتضمن الوقائع غير المنشورة¹.

فالسّر المصرفي مفروض على المصرفين المؤتمنين على أسرار عملائهم، بل وحتى الغير مادام قد توصلت الى علمه أثناء ممارسته لوظيفته.

إذا السر المصرفي يهدف لحماية مصلحة الزبون والغير إذا يرجع للزبون وحده تحرير المصرفي من التزامه بالسرية، ولكن عندما يتعلق الأمر بالمصلحة العامة فالعبرة تكون بتغليب المصلحة العامة على حساب المصلحة الخاصة، فالسر للمصرفي يظهر على أنه التزام مفروض على المؤسسات المالية والبنوك، لأنهم لا يجوز لهم أن يعلموا الغير بأي معلومات ذات طبيعة سرية بخصوص زبائنهم أم الغير حتى للمقربين لهم، والتي اطلعوا عليها أو اكتشفوها في إطار ممارسة مهامهم أو بمناسبتها².

¹ الحاسي مريم، مرجع سابق، ص 99.

² بوساعة ليلى، السرية في البنوك " السر المصرفي"، ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 1 سنة، 2010-2011 ص 59.

خلاصة الفصل الأول

السر المهني من المواضيع التي كانت محل اهتمام كل من الفقه والتشريع والقضاء، يتعذر على الفقهاء تحديد تعريف ودقيق له، فالتحديد يختلف حسب الظروف وما يعتبر سرا لشخص قد لا يعتبر كذلك للآخر، ويمكن أن يختلف الأمر بالنسبة لظروف مختلفة، وبشكل عام يتمثل السر المهني في أي معلومات يعرفها المهني خلال ممارسة وظيفته أو مهنته، وإذا تم الكشف عنها فسيؤدي ذلك إلى إلحاق الضرر بصاحبها. ويجب أن يتم الالتزام بالكتمان لحفظ خصوصية الأشخاص وسمعتهم وموقعهم الاجتماعي، حيث يجب أن تبقى هذه الخصوصيات سرية، ويدرك صاحب السر أنه لديه مصلحة مادية ومعنوية في الحفاظ على السرية المهنية ومن هذا المنطلق، تقوم القوانين العامة والخاصة بتحديد واجبات الأشخاص الذين يتعاملون مع المعلومات السرية، مثل الموظفين والمحامين والأطباء وغيرهم، وتلزمهم بالالتزام بالسر المهني وعدم الإفصاح عن المعلومات التي يحصلون عليها أثناء ممارسة مهنتهم.

الفصل الثاني

الجزاءات المترتبة عن إفشاء السر المهني

تمهيد الفصل

يعتد المشرع بالتصرف أو العمل الصادر من الشخص و يعتبره جريمة، عندما يكون غير مشروع و هذا في جانبه المادي أو المعنوي، وينسب هذا الخطأ المرتكب عمداً أو إهمالاً من طرف الموظف العام الذي يكون محلاً للمساءلة الجنائية متى اعتدى على القوانين¹، وهذا طبقاً للمادة 301 من القانون رقم 02/16 المؤرخ في 19 يونيو 2016 المتضمن قانون العقوبات حيث تنص: "يعاقب بالحبس من شهر (01) إلى ستة أشهر (06) و بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة و القابلات و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقعة أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها و يصرح لهم بذلك" . بالرجوع إلى دراسة هذه المادة، الموظف العام ملزم بكتمان السر المهني في حدود ما علم به من وقائع و معلومات، حيث تقوم مسؤوليته الجنائية عند الإفشاء بالإضافة إلى متابعته، و كذلك ما جاء في نص المادة رقم 23 من القانون رقم 01/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن الوقاية من الفساد و مكافحته حيث: "يلتزم جميع أعضاء و موظفي الهيئة بحفظ السر المهني، ويطبق هذا الالتزام كذلك على الأشخاص الذين انتهت علاقتهم المهنية بالهيئة، وكل خرق للالتزام المذكور في الفقرة السابقة يشكل جريمة يعاقب عليها بالعقوبة المقررة في قانون العقوبات لجريمة إفشاء السر المهني"². بالإضافة إلى ما جاء في الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، وكذا الأمر رقم 09/21 المؤرخ في 08 يونيو 2021، يتضمن حماية المعلومات و الوثائق الإدارية في المواد من المادة رقم 28 إلى المادة رقم 48 منه. ولهذا سيتم التطرق أولاً لأركان جريمة إفشاء السر المهني، وثانياً للعقوبات المقررة لها.

¹ الدكتور هشام ليوسف، الحماية الجنائية للسر المهني، دار الوليد للنشر والتوزيع، القاهرة، ط، 01، 2015، ص 100.

² انظر المادة 23 من القانون 01/06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته ج.ر.ج ج، عدد 14، الصادرة في 08 مارس 2006.

المبحث الأول: التكييف القانوني لجريمة إفشاء السر المهني والعقوبات المقررة لها.

المطلب الأول: أركان جريمة إفشاء السر المهني:

يشير مصطلح "أركان الجريمة" إلى العناصر الأساسية التي تتطلبها القوانين لإتمام الجريمة، وتنقسم هذه العناصر إلى نوعين: أركان عامة يجب توفرها في كل جريمة، بغض النظر عن نوعها أو طبيعتها، حيث لا يمكن تمام الجريمة دونها، وأركان خاصة، تنص عليها القوانين الخاصة بكل جريمة على حدة، وتختلف من جريمة إلى أخرى، وتضاف هذه الأركان الخاصة إلى الأركان العامة لتحديد نوع الجريمة وصفها بالكامل، على سبيل المثال جريمة إفشاء السر المهني تتطلب لإتمامها أركاناً عامة وأركاناً خاصة.

الفرع الأول: الركن الشرعي (الركن المفترض):

والمتمثل في صفة الجاني وهذا ما نصت عليه المادة 301 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13-02-1982، أنه تسري هذه الجريمة على أمناء الأسرار وهم الأمناء بحكم الضرورة أو من تقتضي نشاطاتهم تلقي أسرار الغير ولم يتم حصرهم حيث تنص المادة أعلاه أنه "يعاقب الأطباء والجراحون والصيدادلة والقابلات وجميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاؤها ويصرح لهم بذلك" وغرض المشرع الجزائري من عبارة "جميع الأشخاص المؤتمنين"، هو عدم حصر هذه الجريمة في الفئة المذكورة بالمادة "طبيب جراح، صيدلي، قابلة"، و الفعل المجرم لم ينص عليه فقط في قانون العقوبات بل نجده في قوانين خاصة¹، أما بالنسبة للأمر رقم 03/06 السالف الذكر نجد المادة رقم 48 منه نصت على أنه: "يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني، ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة، ولا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص من

¹ شيراز جاري، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر في القانون الإداري، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الدراسية 2013/2014، ص 70.

السلطة السلمية المؤهلة"، وهذا ما أكدته قانون الوقاية من الفساد و مكافحته في المادة رقم 23 منه السالفة الذكر.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة إفشاء الأسرار المهنية:

يقصد بالركن المادي للجريمة الفعل أو السلوك الإجرامي الصادر عن إنسان عاقل سواء كان إيجابيا أو سلبيا يؤدي إلى نتيجة تمس حقا من الحقوق المصانة دستوريا وقانونيا¹. ويتجسد الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني في السلوك الإجرامي المتمثل في فعل إفشاء السر²، وبالرجوع إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات لم تعرف فعل الإفشاء وقد عرفه الفقه بأنه نقل العلم للغير، وتمكينه من السر والاطلاع عليه. ويتخذ إفشاء السر المهني عدة أشكال، فقد يكون في شكل رسالة أو شهادة أو تقرير يسلم للغير متضمنا لوقائع موضوع السر أو محددا للشخص المتعلق بالسر دون غيره³، كما قد يتحقق الإفشاء الكتابي من تسليم صورة من المستند السري إلى الغير، أو نشر هذا السر في كتاب أو مقالة في إحدى الجرائد أو المجلات⁴ ومن أمثلة الإفشاء عن طريق النشر قضية الرئيس السابق "Mitterrand" و"المعروفة بقضية "Le grand secret" تتلخص وقائع هذه القضية أن الطبيب الخاص بالرئيس "ميتيرون" والمسمى "Gulber" قام بنشر كتاب تحت عنوان "Le grand secret"، ويحتوي هذا الأخير على كل المعلومات المتعلقة بالمرض الذي كان يعاني منه الرئيس، وهو السرطان، وكل تفاصيل العلاج الذي قدم له، بالإضافة إلى أنه ذكر فيه أن الرئيس وقبل وفاته وخلال السنوات الأخيرة لعهدته الرئاسية، طلب منه تحرير شهادات

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008 ص 2.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق، ص 247.

³ حمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، جامعة الشارقة، المجلد -16، العدد الثاني، ديسمبر 2019، 306.

⁴ رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأموال، دار الفكر القانوني، القاهرة، 1985 ص 296.

طبية مزورة يذكر فيها أن الرئيس قادرا على ممارسة مهامه. وعلى إثر هذا النشر، رفع أفراد عائلة "ميترون" دعوى ضد الطبيب، متهم إياه بإفشاء سر مريضه.

ولا يشترط أن يكون الإفشاء للسر المهني علنيا. كما يعد النقل الجزئي للمعلومة إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها، أو كان يلحق الفرد بذاته دون حاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل غيره، كما لو قام الطبيب بكشف أحد الأمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى¹.

أما عن محل الجريمة: يعد سرا كل ما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو مهنته وكان في إفشائه حرج للغير².

ومنه نستخلص بأن الاعتبار الواقعة سرا يجب توافر شرطين وهما :
أ-إذا كانت الواقعة أو المعلومة ذات طبيعة سرية، فإنه يمكن أن تكون قد وصلت إلى علم الأمين بطريقة من خلال مهنته، سواء كان ذلك بسبب كشف العميل عنها أو توصل الأمين إليها بنفسه أثناء مزاوله عمله.

ب- أن توجد مصلحة السر في بقاء الأمر سرا، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية³.

ولا عبء بعدد الأشخاص الذين أفشى إليهم الأمين بالسر أو بصفتهم. فالإفشاء يستوجب العقاب ولو كان الشخص واحدا ولو طلب منه كتمان أو الاحتفاظ به. كذلك يتحقق الإفشاء ولو كان المفضي إليه السر يمارس ذات مهنة الأمين؛ إذ لا يباح الإفشاء من طبيب إلى طبيب، والحكمة في ذلك أن المريض لم يأت من أي طبيب سره، وإنما ائتمن طبيبا معينا؛ إذ يعد الزميل في المهنة في حكم الآخرين طالما لا يربطه بالمجني عليه الصلة التي يفترضها عليه بسره وليس بالزام لاعتبار الواقعة سرا أن ينحصر العلم بها في شخص واحد أو اثنين، بل قد يعلم بها عدة أشخاص ومع ذلك تبقى لها صفة السر، إذا كان العلم بها

1 سلمان علي الحلبوسي، المسؤولية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مرجع سابق، ص31.

2 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون العام، الطبعة السابعة، دار هومة، الجزائر 2008، ص248.

3 محمود كبش، لحماية الجزائية لسرية الحسابات البنكية في القانون المصري، دار النهضة العربية، مصر ص20.

محصورا في عدد محدد من الأشخاص تجمعهم رابطة معينة، تبرر اطلاعهم على السر كمجموعة من الأطباء يعالجون نفس المريض ويعلمون بمرضه، أو من العاملين في مستشفى يعالج به المريض، أو مجموعة من المحامين يتولون الدفاع عن متهم. وتتقي عن الواقعة صفة السر إذا صارت معلومة للكافة أو لعدد من الناس بغير تمييز على سبيل القطع واليقين و البحث عن النتيجة الجرمية والرابطة السببية في جريمة إفشاء الأسرار المهنية باعتبارهما عناصر جوهرية في الركن المادي¹، وبالرجوع إلى القواعد العامة في التجريم نلاحظ أن الجرائم تنقسم إلى مادية ذات نتيجة كجريمة القتل والسرقة وهناك جرائم ذات السلوك أو جرائم شكلية كجريمة حمل السلاح بدون رخصة ، وحياسة المخدرات² وبالرجوع كذلك إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات نلاحظ ان المشرع الجزائي لم يشترط ضرورة توفر النتيجة الإجرامية لتحقيق جريمة إفشاء الأسرار المهنية وإنما اكتفاء بتوفرها بمجرد إفشاء السر المهني مما يمكن الجرم أن هذه الجريمة تدخل في نطاق الجرائم الشكلية التي لا تتطلب دراسة العلاقة السببية لانعدام النتيجة الإجرامية أصلا و تطبيقا للقواعد العامة في مجال التجريم فانه لا يمكن إغفال عنصر الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار المهنية دون الرجوع إلى العناصر المرتبطة به، ونقصد بذلك مدى تصور الشروع والمساهمة الجزائية في جريمة إفشاء الأسرار المهنية ويمكن تصور الشروع³ في جريمة إفشاء السر المهني ، ومثال ذلك أن يُمكن الطبيب شخصا من الدخول إلى الغرفة التي يحفظ فيها أسرار مرضاه ويسمح

¹ الشاذلي فتوح عبدالله، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2002، ص 350.

² للتوسع في أقسام الجريمة من حيث الركن المادي عبد الله اوهابيه، شرح قانون العقوبات، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 121.

³ الشروع هو وقوع الجريمة لكنها لم تكتمل، فهي جريمة ناقصة أوقف تنفيذها قبل إتمامها أو خاب أثرها، لسبب خارج إرادة الجاني للتوسع انظر :نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998، ص 356.

له بالاطلاع عليها، لكن هذا الشخص لا يتمكن من ذلك¹. ولا يعاقب على الشروع في الجرح إلا بنص خاص وباعتبار جريمة إفشاء السر المهني جنحة، وبالتالي لا يعاقب على الشروع فيها لعدم وجود نص خاص يعاقب عليها².

أما المساهمة الجنائية أو الاشتراك الجرمي³ وهي ارتكاب الجريمة الواحدة من عدة أشخاص بشرط أن يجمع بين هؤلاء الأشخاص رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة. فيمكن تصور المساهمة في إفشاء السر المهني في قضية "le grand secret" السالفة الذكر والتي قامت فيها عائلة "ميتيرون" برفع دعوى ضد دار النشر التي قامت بنشر الكتاب بالإضافة إلى الصحفي الذي قام بكتابة الكتاب بطلب من الطبيب "Gulber" على أساس مساهمتهم في إفشاء السر المهني، وقد حكم على مدير دار النشر بدفع غرامة قدرها 30.000 فرنك فرنسي، أما الصحفي فحكم عليه بغرامة قدرها 60.000 فرنك فرنسي.

الفرع الثالث: الركن المعنوي لتحقيق جريمة إفشاء الأسرار المهنية:

الأصل في الجرائم أنها تعكس تكويناً مركباً باعتبار أن قوامها تزامن بين يدٍ اتصل الإثم بعملها وعقل واع خالطها ليهيمن عليها محدداً خطأها متوجهاً إلى النتيجة المترتبة على نشاطها ليكون الركن المعنوي عنصراً جوهرياً مكماً للركن المادي ومتلائماً مع الشخصية الفردية في ملامحها وتوجهاتها، وهذه الإرادة الواعية هي التي تتطلبها الأمم المتحضرة في مناهجها في مجال التجريم بوصفها ركناً في الجريمة وأصلاً ثابتاً كامناً في طبيعتها وليس أمراً دخيلاً مقحماً عليها أو غريباً عن خصائصها⁴، وينقسم الركن المعنوي إلى جرائم قصدية وجرائم غير قصدية (جرائم الخطأ) حيث تُعد جريمة إفشاء الأسرار المهنية من الجرائم

¹ عبد الرحمان عطا الله الوليدات، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الأردني، دراسة مقارنة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2010، ص 133.

² تنص المادة 31 من الأمر رقم 156 66 المتضمن قانون العقوبات: «المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون...»

³ نص المشرع الجزائري عن الأحكام العامة للمساهمة الجنائية بموجب المواد 41 إلى 46 من قانون العقوبات.

⁴ علي عوض، جريمة التهريب الجمركي، دار الكتاب القانونية، مصر، 2000، ص 35.

القصدية التي عرفها الفقهاء على أنها العلم بعناصر الجريمة مع اتجاه الإرادة إلى تحقيقها أو قبولها¹.

أو هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون²، أو هو علم الفاعل بعناصر الجريمة، وتوجه إرادته إلى ارتكابها وفق ما يتطلبها نموذجها القانوني، والقصد الجنائي في جريمة الإفشاء يقوم على عنصر العلم والإرادة. فيجب أن يكون المتهم عالماً بأن الواقعة تعتبر سرا مهنيا لا يرضى صاحبه بإفشائه، فإذا كان يجهل أن للواقعة صفة السر، كما لو اعتقد الطبيب أن المرض أو العجز اليسير ليس سرا فأذاعه، أو إن السر قد أودع لديه باعتباره قريبا أو صديقا وليس باعتباره من أرباب المهن الملزمة بكتمان الأسرار، أو كان يعتقد إن صاحبه راض بإفشائه فأفتاه، كما لو ظن المحامي أن موكله راض بإخطار مدير أعماله عن نتائج دراسة قانونية لعمل معين فأفصى به إليه، أو المحامي الذي يبعث إلى موكله رسولا يحمل ورقة دون فيها بعض أسرار عميله، ولم يتخذ احتياطات كافية تحول دون اطلاع الرسول على هذه الأسرار³. ففي كل الحالات لا تقع الجريمة لانتفاء ركنها المعنوي، كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى فعل الإفشاء وإلى نتيجته المتمثلة في اطلاع الغير على السر. فإذا لم تتجه الإرادة إلى الفعل، كما لو أفشى الأمين السر وهو تحت تأثير المخدر بعد إجراء عملية له مثلا، فلا تقع بفعله الجريمة. كذلك ينتفي القصد إذا لم تتجه إرادته إلى اطلاع الغير عليه، كما لو نطق الطبيب بتشخيص الحالة المرضية لدى المريض أثناء تدوينه له، فسمعه خادم كان يمر في ذلك الوقت دون أن ينتبه الطبيب⁴.

¹ أنظر سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1998، ص241.

² أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص106.

³ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 1998، ص772.

⁴ فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ص299-300.

المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية:

الفرع الأول: العقوبات المقررة بموجب قانون العقوبات:

1.1. العقوبات المقررة بموجب قانون العقوبات للشخص الطبيعي:

حصر المشرع الجزائري بموجب المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة جريمة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000 دج والملاحظ أن هذه الغرامة تتراوح بين حدين مما يسمح للقاضي باستخدام سلطته في تقدير الحبس و الغرامة مراعيًا إلى جانب جسامته الفعل خطورة الفاعل ومركزه المهني ، وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فإنهم يعتبرون متضامنين في الغرامة والمصاريف¹. كما نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجيز للقاضي بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات اختيار احد العقوبتين وإنما وجب كلاهما مع تحديد الحد الأدنى والأعلى ، وما يعاب على المشرع - في رأينا² - أن العقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار بسيطة ولا تتناسب مع المصلحة الجديرة بالحماية المتمثلة في حماية خصوصية الأفراد واحترام أسرارهم بالإضافة إلى أن عقوبة الحبس قصيرة المدة قد تقصد المحكوم عليه أكثر مما تصلحه، لأن الحبس قد يصيبه بالإحباط النفسي و يفقده اعتباره، إضافة إلى أن اختلاطه مع عتاة المجرمين غالبًا ما يكسر حاجز الخوف لديه، ويحوّله إلى مجرم محترف، ليتحول الحبس بذلك من فضاء لتقويم سلوك المجرمين إلى مدرسة لتعلم فنون الإجرام، خصوصًا وأن قصر مدة هذه العقوبات غالبًا ما لا تسمح بتنفيذ برامج الإصلاح و التأهيل الاجتماعي الخاصة بالمحكوم عليه³. كما نلاحظ أن المشرع لم يتبع سياسة تشديد العقوبات على مرتكب جريمة إفشاء الأسرار المهنية على غرار التشريعات الأخرى مثلاً المشرع الإماراتي فيموجب المادة 379/2 عقوبات اتحادي رقم 3 لسنة 1987 جعلها تصل إلى السجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات إذا كان الجاني موظفًا

¹ منصور رحمانى، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 264.

² مليكة حجاج، جريمة إفشاء الأسرار المهنية "قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري "

³ أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بدون سنة، ص183.

عاما أو مكلفا بخدمة عامة واستودع السر أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته. وعلى ذلك تكون هذه الجريمة بصورها المشددة جنائية. أما المادة 302 فتعاقب كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجنب إلى أو جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له ذلك بالحس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000 د.ج

وإذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون بالجزائر فتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية تقدر من 20.000 إلى 100.000 د.ج.

2.1. العقوبات المقررة بموجب قانون العقوبات للشخص المعنوي:

والى جانب العقوبات المقررة لشخص الطبيعي في جريمة إفشاء الأسرار المهنية يمكن كذلك تسليط العقوبات على الشخص المعنوي¹ فالمستشفيات ، والبنوك ، الشركات التجارية تتحمل المسؤولية الجزائية في حالة إفشاءها لسر مهني وبالرجوع إلى النصوص الجزائية نجد المشرع الجزائري أقر مسؤولية الشخص الاعتباري الجنائية وحددها بقيود وضوابط نصت عليها المادة 51 مكرر من قانون العقوبات «باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام .يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك» وباستقراء هذه المادة نلاحظ أن من أهم شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري وجود نص قانوني يفيد صراحة مسؤوليته.

وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية نجد المشرع الجزائري نص في المادة 303 مكرر 3 على عقوبة الشخص الاعتباري في حالة ارتكابه النشاط الجرمي المكون لإفشاء السر المهني مع احترام الشروط المنصوص عليها في المادة 51 من قانون العقوبات. وكذلك تطبيق العقوبات المقررة عليه بموجب المادة 18 مكرر من

¹ أبو العلا عقيدة أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بدون سنة، ص17.

قانون العقوبات. وذلك بغرامة تساوي من 01 الى 05 مرات الحد الاقصى العقوبة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة.

وكعقوبات تكميلية:

- حل الشخص المعنوي.
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها.
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية لمدة تتجاوز 05 سنوات.
- نشر وتعليق حكم الإدانة.
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة تتجاوز 05 سنوات.

الفرع الثاني: المسؤولية المدنية للموظف عن إفشاء السر المهني:

تقوم أيضا مسؤوليته المدنية والتي ينتج عنها التعويض كجزاء مدني فيعتبر التعويض الوسيلة القانونية التي تكفل جبر الضرر، ومما لا شك فيه أن إفشاء الشخص الأسرار المؤتمن عليها يمثل خطأ مدنيا، لأن فيه إنحراف عن سلوك الرجل الحريص. فإذا ترتب عن هذا الخطأ ضرر للغير، فإن أركان المسؤولية المدنية تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية ويصبح الفاعل مسؤولا بالتعويض عن هذا الخطأ باعتبار أن الضرر من إفشاء السر يمكنه الرجوع على الموظف المسؤول عن الإفشاء شخصا كما يمكنه أن يرجع على الإدارة سالكا في ذلك طريق القضاء الإداري على أساس الخطأ الذي وقع من موظف أثناء قيامه بعمله حيث هذا الخطأ رغم أنه ذا طابع شخصي وليس مرفقي، إلا أن الضرر بإمكانه مطالبة الإدارة بالتعويض ذلك أن الخطأ وإن فصل عن المرفق، فإن المرفق لا ينقل عن الخطأ. فالأخطاء الشخصية لا تحول دون الرجوع على الدولة إن كان المرفق قد سهل ارتكاب الجريمة أو هيء لارتكابها، وهو ما يتوافر في حالة إفشاء الأسرار التي علمها الموظف أثناء أو بسبب أدائه لعمله.

ففي الدعوى لا يمكن اللجوء إلى التعويض العيني لأن المؤتمن على السر لا يمكن إعادة الحال على ما كان عليه، فالقاضي يلجأ إلى تنفيذ طريقة أخرى تلزم بها المؤتمن على السر بجبر الضرر الذي لحق المضرور، أو ذويه جراء إفشاء الأسرار، و هو يمثل في مبلغ

مالي يقدره القاضي ويجب أن لا تتجاوز قدر الضرر و أن لا يقل عنه، و القاضي يقدر مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقاً لأحكام المادة 182 من القانون المدني الجزائري¹.

المبحث الثاني: اباحة افشاء السر المهني.

المطلب الأول: أنواع جواز إفشاء السر المهني.

بما أن الإفشاء هو جعل المعلومة ذات الصفة السرية في علم الغير، فإنه لا يشترط فيمن قام بإفشاء المعلومة علمه بتفاصيل وأهمية ما قام بنقله فهو لا يعد عندئذ إلا واسطة نقل معلومة إلى خارج محيط السرية التي ينتمي إليه. وعليه فإن مفشي السر قد يقوم بإفشاء المعلومة كلها وربما يفشي جزءا منها، وقد يكون قد أفشى السر بشكل صريح أو ضمني، وقد يكون الإفشاء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، لذلك سوف ندرس كل نوع على حده في فرع مستقل كما يأتي².

1. الفرع الأول: الإفشاء الكلي والإفشاء الجزئي

يمثل الإفشاء الكلي للمعلومات ذات الصلة السرية إظهار كامل المعلومة إلى خارج نطاق السرية أي إطلاع الغير على كل معلومة موضع السر، فالطبيب المعالج يسأل عن إفشائه للسر في حالة إطلاعه للغير على حالة مريضه، وكذلك الإفشاء الكلي متصور بالنسبة للعامل عند إطلاعه للغير على صفته إنتاج مادة معينة أو طريقة لصنع شيء ما يعد من أسرار المصنع الذي يعمل به³. إن العبرة في الإفشاء هي نقل ذات المعلومة الموصوفة بالسر إلى علم شخص آخر من الغير، فإذا ما اختل أحد الأمرين انتفى الخطأ،

¹ انظر الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقرض، المادة 117، ج ر، العدد 52، السنة 2003 معدل ومتمم بالأمر رقم 04-10 المؤرخ في 26 غشت 2010، ج ر، عدد، 50 لسنة 2010.

² سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2012 ص 30.

³ ملياني زليخة، السر المهني في أداء الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام معمق، قسم الحقوق، الملحق الجامعية مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015. 2016 ص 13.

كما ان المفشى إذا ما غير حقيقة المعلومة المُفْشاة بالشكل الذي لا يدل من قريب ولا من بعيد عن المعلومة الأصلية ذات الصفة السرية، فهو عندئذ لا يعد مفشيا للسر ولكن إذا كانت المعلومة التي ذكرها تسبب ضررا فيحاسب عن قذف وتشهير بحسب الأحوال التي ذكرت فيها المعلومة الكاذبة، غير أن الأمر مختلف إذا ما كان التغيير للمعلومة المنقولة غير كامل أي أنه يدل بصورة أو بأخرى على أصل المعلومة، فهذا يعد ناقلا للمعلومة إلى علم الغير مفشيا لها باعتباره دل على أصل السر.

والنقل الجزئي للمعلومة يعد إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها، أو كان يلحق الضرر بذاته دون الحاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل الغير، أي أنه لو قام المفش بنقل معلومة هي جزء من السر غير أن هذا الجزء من المعلومة يمكن المفشى له من التوصل إلى معرفة كامل السر، أو أنها تلحق الضرر بالمعني. بالسر بصورتها المجردة دون الحاجة لمعرفة باقي السر فإنها تعد إفشاء، كما لو قام الطبيب بكشف أحد الأمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى يعد مفشيا للسر، أما إذا أفشى الطبيب سرا يتعلق بالمريض لا يجوز إذاعته فيصيبه بضرر أدبي في سمعته فيجب التعويض عنه¹.

وعليه إن كان الجزء المفشى من السر لا يؤدي إلى معرفة الجزء غير المفشى ولا يلحق ضررا بمصلحة الدائن بالسر يمكن القول عندها بأنه لا يوجد إفشاء لهذا الأخير طالما بقي مجهولا من الغير².

2. الفرع الثاني: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني:

هناك اتجاه يعبر عن الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني بالإفشاء الإيجابي والإفشاء السلبي، إن الغالب في الإفشاء أن يكون صريحا واضحا لا لبس فيه ولا غموض، وهي أن يكشف الموظف عن السر إلى شخص آخر خارج نطاق دائرة الاحتفاظ بالسر التي يحددها القانون، عندما يقوم بالبوح بالسر لغيره بأن يطلعهم صراحة وبشكل واضح على

¹ سليمان علي حمادي الطبوسي، مرجع سابق، ص 31-32.

² نبري فريد، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018/2019 ص 30.

السر، كالطبيب الذي يخبر زميله بمرض أحد مراجعيه أو المحامي الذي يكشف لعائلته عن مشكلة أحد موكله، والمصرف الذي يكشف لأحد أبنائه على مكالمات هاتفية عن أسرار عمله.

وقد يكون الإفشاء ضمناً أي يصدر عن الملزم بالسرية من قول أو فعل يدل في مضمونه على جوهر السر كما لو ألمح الطبيب النفساني أن شخصاً ما هو من مراجعيه، أو أن يضع المحامي أوراق الدعوى أمام موكل آخر له يتمكن من الاطلاع عليها، وكذلك الحال في قيام المدين بما يمليه عليه التزامه من القيام بمنع الغير من الاطلاع على السر، لذلك فإن الإفشاء الضمني للسر هو تقديم السر إلى الغير بصورة غير صريحة؛ أي بصورة دالة ضمناً على السر، إذ يستنتج الغير ذلك السر من إشارة المفشى¹.

بيد أن ذلك ينبغي أن لا يتداخل مع حالة قيام الغير بالاطلاع على السر دون وجود أي محاولة من الموظف المعني بالسر لتسهيل مهمة الغير كما في حالة التجسس، إذ قد يكون هذا الأخير قد قام بما ينبغي عليه القيام به لتحقيق النتيجة المطلوبة، إلا أنه على الرغم من ذلك اطلع الغير على السر، فهذه الحالة الأخيرة هي أقرب إلى أن تكون سبباً أجنبياً عن إرادة الموظف المعني بالسر. فإذا سئل الموظف المعني بالسر عن السر وسكت هل يعد ذلك إفشاءً ضمناً؟ كما لو وجه سؤال إلى محام عن اعتقاده ببراءة موكله، أو إذا سئل الطبيب هل أن شخصاً معيناً من مراجعيه أم لا، وغيرها؛ فالموظف غير ملزم بنفي المعلومات الداخلة في علم الغير أو التكتّم على السر بتغيير المعلومات المعطاة إلى الغير، لذلك لا يعد إفشاء من قبله ويقوم بعدم الرد على أي سؤال موجه إليه وفق القاعدة القائلة: "لا ينسب إلى ساكت قول".²

¹ملياني زليخة، مرجع سابق، ص 19.

²سليمان علي الحمادي الحلوسي، مرجع سابق، ص 33.

3. الفرع الثالث: الإفشاء المباشر والإفشاء غير المباشر:

في الغالب يكون الإفشاء مباشراً، وذلك بأن يكشف الموظف الأسرار التي اطلع عليها للغير، كما لو أدلى الطبيب بمعلومات عن مريضه إلى إحدى الصحف أو قام بإعطائها مباشرة للغير.

كما يكون الإفشاء مباشراً لو مكن الموظف العمومي أشخاصاً أجنبياً عن المرفق العام بالاطلاع على ملفات الأشخاص ومعلوماتهم الخاصة أو الأسرار الإدارية لإحدى المؤسسات العمومية سواء كانت مدونة على دفتر أو سجلات ورقية أو كانت مخزنة في جهاز الكمبيوتر ودعائم إلكترونية¹. ويكون الإفشاء بصورة مباشرة إذا أدلى الأمين بالسر للغير وإعلامهم بأنه سر من أسرار وظيفته أياً كان الغرض من ذلك².

أما بالنسبة للإفشاء غير المباشر فيتمثل في إرشاد الملزم بالسرية الغير إلى معرفة السر دون أن يكشف له السر بشكل مباشر، أو كأن يلجأ المؤمن على الأسرار إلى سلوك يؤدي بطريقة غير مباشرة إلى معرفة الغير بالسر، مثال ذلك أن يقوم الموظف العمومي في مصلحة الضرائب أثناء إعطاء معلومات متعلقة بالمولدين بذكر قيمة المداخيل إلى المكلف بالضريبة، متعمداً رفع صوته، بحيث يمكن للأشخاص الآخرين من معرفة هذه المعلومات، أو يسلم له الملفات مفتوحة، حيث يسهل عليه الاطلاع عليها من طرف الغير في المكتب³.

4. الفرع الرابع: الإفشاء التلقائي والإفشاء غير التلقائي:

الإفشاء التلقائي هو الذي يكون بكشف الموظف بالسر ببادرة شخصية من عنده دون أن يطلب أحد منه ذلك، كالطبيب الذي يستعرض قدرته في علاج مرضاه فيذكر حالة أحد مراجعيه ومرضه أمام الغير، وكيف أنه تمكن من علاجه، فالإفشاء هنا تحقق من قبل

¹ عبدلي حمزة، المسؤولية الجزائية عن إفشاء الأسرار الوظيفية العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2020/2019، ص 206.

² أحمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة، جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 16، العدد 02، 2019، ص 314.

³ عبدلي حمزة، المرجع نفسه، ص 207.

الطبيب لا يقصد الإضرار بصاحب السر وإنما لغاية أخرى، إلا أن الإفشاء تحقق وإن لم يقصده الطبيب¹.

أما الإفشاء غير التلقائي، فهو الذي يتحقق بناء على طلب الغير، وعندما يقع من المفشي يكون بقصد الإفشاء، أي بقصد كشف السر حتى وإن لم يتوافر لديه قصد الإضرار بصاحب السر، كما لو استدعي الملزم بالسرية للشهادة، وال سيما إن كان ممنوعاً عليه أداءها قانوناً ولم يمتنع عن أداءها فكشف السر، عندئذ يكون مفشياً للسر بصورة غير تلقائية لأنه كان بإمكانه أن يمتنع عن الشهادة ولم يفعل ذلك، وفي كلا النوعين يسأل المدين بالسرية بنفس الدرجة².

المطلب الثاني: اباحة إفشاء الأسرار المهنية:

نصت المادة 301 من قانون العقوبات على جزاءات يخضع لها جميع المؤمنين على الأسرار المهنية في حالة ارتكابهم لجريمة الإفشاء. فيعتبر أن السر المهني تطلبته المصلحة الاجتماعية وهي التي ترفعه في نفس الوقت، فمتى وجدت مصلحة عليا تفوق المصلحة التي يحميها السر المهني وجب الإفشاء. ولربما هذه الفكرة تجمع بين الحماية القانونية للسر المهني والمصلحة الاجتماعية الأعلى، فمتى وجدت رفع الحظر عن الإفشاء وهذا ما يظهر في نص المادة 301 من قانون العقوبات وبالتدقيق في نص المادة 301 من قانون العقوبات نسجل ملاحظتين: تتعلق الملاحظة الأولى بنص الفقرة الأولى التي جاء فيها: « ... في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك»، مما يعني أن الإفشاء وارد إذا نص عليه القانون أو تم الترخيص لهم بذلك من قبل صاحب السر نفسه. أما الملاحظة الأخرى فتتعلق بالفقرة الثانية من نفس المادة، أين استثنت صراحة حالة إفشاء الأسرار المهنية في إطار التبليغ عن حالات الإجهاض، بل أوجبت على المؤمنين الإدلاء بشهادتهم في قضايا الإجهاض الماثلة أمام القضاء إذا دعوا للشهادة دون التقيد بالسر المهني.

¹ سليمان علي حمادي الطبوسي، مرجع سابق، ص 34.

² ملياني زليخة، مرجع سابق، ص 21.

عليه فانه يمكن حصر الحالات المبررة على النحو الآتي:

الفرع الأول: حالات يقتضيها حسن سير العدالة:

إن تحقيق العدالة الجنائية يقتضي الالتزام بأسس وقواعد جوهرية لا بد من إتباعها لذا حاول المشرع الجنائي بموجب المادة 301 من قانون العقوبات رفع على أصحاب الثقة والمؤتمنين كتمان السر المهني إذا اقتضت مصلحة سير العدالة باعتبارها تعمل على تحقيق حماية النظام العام وأمن الجماعة.

(أ) أعمال الخبرة:

إذا تعلق السر بأعمال الخبرة أمام المحاكم، فهنا الخبير باعتباره من مساعدي القضاء و المحكمة هي التي أمرته بذلك بشرط أدائه اليمين القانونية، سواء كان مسجلا بجدول الخبراء المعتمدين لدى المحاكم أو تؤدي له أمام القاضي الذي انتدبه لتلك المهمة إذا لم يكن قد أداها من قبل فعليه الإدلاء بكل ما يطلبه منه القاضي من توضيحات أو تفسيرات، و السند القانوني لإباحة أعمال الخبير يرجع لكونه يمثل المحكمة فتقديمه التقرير لها يعد بمثابة حصول المحكمة على تلك المعلومات بنفسها، و هذه العلاقة التي تربط ممثل القضاء (القاضي) و من يخضع لسلطة القضاء تشترط لإباحة السر في هذه الحالة تحقق شرطين و هما:

(1) أن يقدم التقرير إلى المحكمة التي انتدبته للعمل كخبير. (عادة ما يكون مكتوب، ولا مانع من أن يكون شفويا).

(2) أن يعمل الخبير في الحدود التي تخص موضوع الخبرة.

فلا يجوز للخبير أن يفضي إلى القضاء بكل ما يعلمه أو يستطيع أن يلم به بحكم درايته الفنية فالأصل في مهمة الخبير أنها مهمة علمية بحتة، فلا يجوز له الكشف عن المعلومات التي علم بها خارج نطاق عمله في إطار الخبرة مثال ذلك أن يطلب من طبيب فحص الحالة العقلية للمتهم وجب عليه اقتصار تقريره على خلاصة فحصه، فإذا اعترف المتهم بارتكابه جريمة ما لا يجوز له الكشف عن هذا الاعتراف وإلا عُُد في هذه الحالة

مسؤولاً عن جريمة الكشف عن السر المهني .و يستمر التزام الخبير بالسر حتى بعد صدور الحكم النهائي في الموضوع¹.

(ب) المثول أمام القضاء للشهادة:

يفرض المشرع أداء الشهادة على كل شخص استدعي للإدلاء بها أمام الجهات القضائية ، ويتعرض كل من يمتنع من الشهود عن الإدلاء بها للمحاسبة القانونية والعقاب وهذا ما نصت عليه المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية على انه كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة²، والملاحظ أن المشرع بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات ألزم الأشخاص الملزمين بالسر المهني بالإدلاء بشهادتهم في جريمة الإجهاض ولا ندري لماذا حصرها في جرائم الإجهاض ولماذا إلزامهم بذلك خاصة وإن الطبيب وإن كان لا يملك حق الامتناع عن الشهادة أمام المحكمة إلا في المسائل التي تنطوي تحت الالتزام بالسر المهني، وهذا ما أيدته محكمة النقض الفرنسي في العديد من قراراتها منها القرار الذي أصدرته في -08 مارس 1994 ونقضت فيه حكماً صادر عن محكمة الجنايات في دعوى قتل أقيمت أمامها وفيها طلب ذوو القتل دعوة الطبيب الذي كشف على الجريح قبل أن يموت ، وقدم تقريراً بذلك ، وقد طلبت المحكمة من الطبيب أن يشهد على المعلومات التي اطلع عليها أثناء الكشف فأبى ، وتمسك بواجب حفظ السر فحكمت عليه المحكمة بغرامة، وبعد الطعن تم نقض الحكم على أساس أن المحكمة تنكرت للصفة المطلقة التي يتصف بها السر الطبي³ ولعل العبرة من ترجيح مصلحة الكتمان على مصلحة أداء الشهادة له ما يبرره خاصة وإن الشهادة ليست المصدر الوحيد التي من خلالها يمكن الوصول إلى الحقيقة ولعل هذا ما يبرر توجه المشرع بموجب المادة 206 من القانون الصحة وترقيتها " لا يمكن لطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي

¹ بوخالفة فضيلة، المسؤولية الجزائية للموظف العمومي: مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة 2006/2007 ص 18.

² الأمر رقم 66-155 المؤرخ في -8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج، ر، ج، العدد 48 المعدل والمتمم.

³ بومدان عبد القادر، المسؤولية الجزائية لطبيب عن إفشاء السر المهني، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011 ص 220.

المدعو للإدلاء بالشهادة أمام العدالة أن يفشي الأحداث المعنية بالسر المهني إلا إذا أعفاه مريضه من ذلك."

(ت) حق الدفاع عن النفس أمام المحاكم:

يرى جانب من الفقه انه لا يمكن للملتزم بكتم السر المهني البوح به لدفاع عن نفسه ، لان السر المهني مخصص لصاحبه ولو نتج عن عدم الإفشاء إدانته ، لان ذلك يعد من مخاطر المهنة التي تقع على عاتق كتم السر المهني غير أن هذا الرأي تم نقده لان مقتضيات حق الدفاع يعد من الضمانات الأساسية للمتهم المكفول في الدستور حيث نصت المادة 46 من التعديل الدستوري 2020 "لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه "، وهذا فان مقتضيات العدالة الجنائية تتطلب أن من حق أي إنسان الدفاع عن نفسه وتبرئته خوفا من حبسه وتدمير حياته ولو كان ملزم بالسر المهني فمصلحته أولى بالرعاية والاهتمام خاصة إذا كان هذا الشخص بريء

الفرع الثاني: الإعفاء من العقوبات في حالات التبليغ عن الجرائم:

إن هدف المشرع الجزائي تسليط العقاب لتحقيق الردع العام والخاص ، ونظرا لوجود العديد من الجرائم الخطيرة التي تتم في طي السر والكتمان اوجب ضرورة التبليغ عنها ولو كان الشخص غير ملزم بالسر المهني منها مثلا المادة 303 مكرر 37 من قانون العقوبات ، والمادة 303 مكرر 10 من قانون العقوبات¹ ، كما ألزم الأشخاص المؤتمنين " أهل الثقة " أو الملتزمين بالسر المهني التبليغ عن الجرائم كضرورة لكشفها ، وحماية المجتمع منها ، وبالرجوع إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات نجدها لا تعاقب على الإفشاء بالسر المهني إلا في غير الحالات التي يوجب القانون على الأمانة على سر إفشاءها ويصرح لهم بذلك ومن أهم هذه الحالات:

¹ نص المادة 303 مكرر 37 " كل من علم بارتكاب جريمة تهريب المهاجرين ولو كان السر المهني ولم يبلغ فوراً السلطات المختصة بذلك.

وتنص المادة 303 مكرر 10 من قانون العقوبات " كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأشخاص ولو كان بالسر المهني.

I. جرائم الفساد:

فرض المشرع الجزائري على الموظف العام مجموعة من الالتزامات التي يجب مراعاتها ضمنا لنزاهة الوظيفة العامة وحمايتها من مختلف المتاجرة والاستغلال، وهذا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومن أهم هذه الواجبات التبليغ عن جرائم الفساد وهذا ما نصت عليه المادة 47 " يعاقب بالحبس من ستة 06 أشهر إلى خمس 05 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظيفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم ".

II. جرائم تبييض الأموال:

تعتبر كل عملية من العمليات المتعددة والمتداخلة لتبييض الأموال " القذرة " واحدة من الصور الإجرامية المستحدثة ذات البعد الاقتصادي الذي لا يقف عن حدود دولة بعينها بل يتخطاها إلى دول عديدة لاتصاله الوثيق بالأنشطة الاقتصادية غير المشروعة والتي تقع تحت ما يعرف بالاقتصاد الخفي ومن اتصال وثيق بحركة التجارة الدولية والاستثمار الدولي ومن اتصال وثيق بالدور الثقافي للمؤسسات المالية (البنوك) في انتشارها ومكافحتها¹ ونظرا لخطورتها نص المشرع على ضرورة الإبلاغ عليها ولو كان الشخص ملزم بالسر المهني، وهذا ما نصت عليه المادة 21 من القانون رقم 01-05 لمتعلق بالوقاية من جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها المعدل والمتمم، كل الأشخاص الخاضعين لواجب للإخطار بالشبهة إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصلة من جنائية أو جنحة" كما تنص المادة 23 من نفس القانون على انه لا يمكن اتخاذ أية متابعة من اجل انتهاك السر المهني ضد الأشخاص الخاضعين لواجب للإخطار بالشبهة ، كما نصت المادة 32 من نفس القانون على أنه: " يعاقب كل خاضع يمتنع عمدا و بسابق معرفة عن تحرير و/أو إرسال

¹ نبيل صقر، قمر واي عز الدين، الجريمة المنظمة؛ التهريب والمخدرات وتبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008، 126.

الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في هذا القانون، بغرامة من 1000.000 دج إلى 1.000.000 دج دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبة تأديبية أخرى.

III. حالات الإجهاض:

برر المشرع إفشاء السر المهني حينما يتعلق الأمر بتبليغ على الجرائم من أجل الحفاظ على النظام العام في المجتمع وهو ما جاء من خلال المادة 301 - 2 من قانون العقوبات لما أقرت عدم معاقبة الأشخاص رغم التزامهم بالسر المهني بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم. ونلاحظ أن المشرع لم يحل للأشخاص المذكورين في المادة 301 من قانون العقوبات من السر المهني بصفة مطلقة، وإنما أجاز لهم عدم التقيد به.

الفرع الثالث: التصريح بالولادات، الوفيات والأمراض المعدية:

وهو الذي يقوم به الطبيب، الصيدلي، الجراح، القابلة وذلك مثلا بتبليغ الطبيب عن حالات الولادة، الوفاة، الأمراض المعدية، والقابلة في التبليغ عن الولادات وقد أثارت مسألة التبليغ عن الولادة في فرنسا جدلا كبيرا بحيث هل يلزم الطبيب بالتبليغ إذا حضر الولادة الأب غير الشرعي أم يسقط عنه عبء التبليغ إن حضرها الزوج أما في مصر فقد حدد قانون المواليد والوفيات على الأشخاص الملزمين بالتبليغ وهم الآباء والأقرباء الراشدون ممن حضروا الولادة في أجل 8 أيام وإلا يقع عبء التبليغ على الأطباء والقابلات.

كما أنه يجب إفشاء سر المريض عملا بقاعدة تحقيق المصلحة العامة للمجتمع التي من خلالها يتم تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام ولذلك يجب التبليغ عن الأمراض المعدية سواء كان ذلك من قبل الأطباء أو الممرضين أو القابلات أو المسؤولين عن المستشفى إلى الجهات المختصة والمخولة قانونا¹، ولا يعتبر البوح بالسر هنا انتهاكا لأسرار المرضى . ولقد أكدت المادة الثالثة من القانون 11-18 المتعلق بالصحة أن من أهداف هذا

¹ نصت المادة 39 من القانون رقم 11-18 المتعلق بالصحة " يجب على كل ممارس طبي التصريح فوراً للمصالح الصحية المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة من الأمراض ذات التصريح الإلزامي المذكورة في المادة 38 من نفس القانون تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون.

القانون حماية صحة المواطنين ولا يمكن تحقيق ذلك إلا عن طريق عدة آليات أهمها التبليغ بأسرع وقت ممكن عن الأمراض الخطيرة والمعدية التي تم اكتشافها¹ وفي مجال طب العمل يجب على طبيب العمل أن يخبر عن بعض الأمراض مثل التهاب الرئتين، ويوجه شهادة إلى الضمان الاجتماعي، وأخرى إلى مفتش العمل المختص إقليميا، وتسلم نسخة منها للمعني بالأمر (المريض) ، ويجب على الطبيب أن يكون إبلاغه لدى المصالح الصحية وفقا لنصوص القانون، فلا يباح له الإفشاء إلى غير تلك الجهات، وإلا اعتبر مخلا بالتزامه المهني ، وعلى الطبيب أن يتحقق من دقة تشخيصه قبل أن يقوم بالإبلاغ فلا يكفي مجرد الاشتباه ، ولقد اخذ القضاء الفرنسي هذا الاتجاه بحكمه ببراءة الطبيب كان قد رأى في الحمام الذي يستحم فيه شابا كان يعالج لديه قرحة زهرية في الأعضاء التناسلية وحاول منعه دون جدوى مما اضطر لمصارحة مدير الحمام بمرض ذلك الشاب فقام المدير بإخراجه فورا من الحمام ، ورفع الشاب دعوى قضائية على الطبيب لإفشاء سر مريضه ، ولكن المحكمة قضت بتبرئة الطبيب واعتبرت انما فعله إلا ليحقق المصلحة العامة على الخاصة.

الفرع الرابع: حالة رضا صاحب السر بإفشاءه:

يعد رضا صاحب السر من الحالات التي أثارت جدال فقهي وقضائي ، فهناك من اعتبرها من الحالات التي تبرر إفشاء السر المهني، وهناك من أنكر اعتبارها من الحالات الموجبة للإفشاء ونذكر منهم الفقه والقضاء الفرنسيين حيث قررت محكمة النقض الفرنسية أن الالتزام بالكتمان المقرر من اجل حماية الثقة الضرورية في بعض المهن أو أداء بعض الوظائف المفروضة على الأطباء كواجب نابعا عن صفتهم هو واجب عام ومطلق وليس لأحد صفة إخلالهم منه ، وبالتالي رضا صاحب السر لا يعفي كتم السر المهني من هذا

¹ حامد محمود حسن عصفاه، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد ، 12 عدد خاص، أبريل، 2020، ص 723.

الالتزام ، وهناك اتجاه آخر وهو ما اخذ به معظم الفقه الحديث باعتبار الرضا يعد سبب لإفشاء السر وهذا ما اخذ به المشرع الجزائري بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات.

ملخص الفصل الثاني

السر المهني هو واجب يلتزم به الموظف أثناء تأدية مهامه، لقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية يجب أن يكون الفاعل - أهل الثقة - عالما أن إفشاء الأسرار جريمة تهدد مصالح وحاجات أفراد المجتمع والمساس بخصوصياتهم، وإن تتوجه إرادتهم إلى الإقدام على الجريمة، حيث أقرت المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000 دج ومنه فهناك سلطة تقديرية للقاضي في اختيار الحد الأدنى أو الأعلى مع إقرار كلا العقوبتين الحبس والغرامة المالية - تطبيقا لنص المادة 30 من قانون العقوبات فإن المشرع الجزائي لم يعاقب على جنحة الشروع في إفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 من قانون العقوبات -إعفاء المادة 301 من قانون العقوبات المؤتمنين على الأسرار المهنية من العقاب في حالة إذا نص القانون على رفع السر المهني عليهم أو برضا صاحب السر ، كما رفعت الفقرة الثانية من نفس المادة الالتزام بالسر المهني في حالة التبليغ عن الإجهاض وأوجبت على المؤتمنين الإدلاء بشهادتهم في قضايا الإجهاض الماثلة أمام القضاء إذا دعوا للشهادة دون التقيد بالسر المهني.

الخاتمة

الخاتمة

بعد التوغل في السر المهني والكشف عن أهم تفاصيله وجزئياته، يمكن القول ان المساس غير القانوني وافشائه يشكل جريمة تؤثر على الشرف والاعتبار، والهدف من تجريم هذا السلوك هو حماية المصالح الخاصة للأفراد، والتي تتمثل في أسرار تم الكشف عنها للموظفين وأصحاب المهن، وحماية للمصالح العامة التي تنطوي على الثقة الممنوحة للوظائف والمهن والخدمات التي يقدمها الموظفون للجمهور، لذا كان من المهم حماية هذه المصالح لتعزيز استقرار المجتمع وضمان مكانة هذه المهن والخدمات في المجتمع.

والحكمة من وراء تجريم هذا السلوك هي حماية المصالح الخاصة بالأفراد المتمثلة في أسرارهم المدلى بها من طرفهم إلى الموظفين، وكذا المصالح العامة التي تنطوي على الثقة الممنوحة من الجمهور إلى هاته الوظائف والمهن.

ومع ذلك، يسمح القانون في بعض الحالات بالتخلي عن هذا السر، وذلك في حالات معينة تتعلق بمصالح عامة أو خاصة، وفيما يلي بعض النتائج المتوصل اليها:

- عدم وجود تعريف قانوني دقيق لمفهوم السر المهني في التشريع الجزائري، مما أثار العديد من التساؤلات والاختلافات.
- يعتبر إعادة النظر في مدة الحبس ومقدار الغرامة في قضايا إفشاء السر المهني أمر يستحق النقاش والتحليل.
- يجب أن يتم اعتبار عوامل عدة عند دراسة ضرورة تعديل هذه العقوبات، بما في ذلك خطورة الجريمة وتأثيرها على الأفراد والمؤسسات.
- يوجد نطاق واسع لفهم السر المهني حيث يشمل المعلومات والبيانات التي يحصل عليها الفرد في سياق عمله وتكون محمية بالسرية. وتتضمن هذه المعلومات المعرفة التجارية

السرية، والمعلومات الطبية الخاصة بالمرضى، والمعلومات المالية السرية للعملاء، وما إلى ذلك لغياب تعريف قانوني دقيق، قد يختلف تطبيق هذه الجريمة وفقاً لذلك.

- غياب قوانين خاصة تنظم جريمة إفشاء الأسرار المهنية بشكل صريح ومفصل، قد يعتمد المرجع القانوني على بعض القوانين العامة المتعلقة بالسرية والحماية، مثل قوانين حماية المعطيات الشخصية والمعلومات السرية وقوانين الملكية الفكرية. ومع ذلك، يتطلب الوضع المستقر للتشريعات الدقيقة التي تنظم السر المهني وتحدد العقوبات المناسبة لإفشاء الأسرار المهنية، حيث يمكن أن تسبب هذه الجرائم آثار سلبية على الأفراد والمؤسسات، وتهدد الثقة والأمان في بيئة العمل.

- تجاهل جريمة إفشاء السر المهني في نصوص التشريع الخاصة بمختلف المجالات والوظائف، على الرغم من أن الموظفين والمهنيين في مختلف المجالات هم الأشخاص المسؤولين عن الالتزام بالسر المهني.

- النص التشريعي المتعلق بالسر المهني في القانون الجزائري يعاني فعلاً من غموض في تحديد حالات الإفشاء القانونية. يعود ذلك إلى عدم وجود تعريف قانوني دقيق لمفهوم السر المهني وعدم تحديد الحالات التي تجيز إفشاءه بشكل واضح وصريح. هذا الأمر يؤدي إلى التساؤلات والاختلافات بين المؤتمنين على السر المهني ويعجل بالحاجة إلى توضيح وتحديد أوضح للحالات المسموح بها لإفشاء السر المهني.

- النص التشريعي لم يتطرق بشكل كاف إلى الحالات الجوازية والإجبارية التي تسمح بإباحة إفشاء السر المهني. ينبغي أن يكون هناك تحديد دقيق للظروف التي تبرر فيها الكشف عن السر المهني، سواء في حالات الاستثناء أو عند الإكراه على الإفشاء، وذلك ليتمكن المؤتمنون على السر المهني من فهم ومعرفة حقوقهم وواجباتهم بشكل واضح.

التوصيات

وعلى الرغم من المعالجة الجزائية لإفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 من قانون العقوبات إلا إنه شابها العديد من مكامن النقص والقصور وجب إعادة النظر فيها لضمان مواجهة إفشاء الأسرار المهنية وتطويقها بسياج يضمن حماية الخصوصية من خلال التوصيات الآتية:

- ◀ يُفترض إعادة صياغة المادة 301 من قانون العقوبات بذكر الأشخاص الملزمين بالسرية المهني بشكل عام دون تحديد أو إعطاء أهمية لطائفة دون أخرى اقتداء بالتشريع الفرنسي الذي لم يحددهم بموجب المادة 13-226 من قانون العقوبات الفرنسي.
- ◀ عدم حصر أسباب الإباحة في الإبلاغ والشهادة أمام القضاء في قضايا الإجهاض تطبيقاً لنص المادة 301 من قانون العقوبات.
- ◀ من الأجدر رفع العقوبات البسيطة المقررة على مرتكب جريمة إفشاء الأسرار المهنية نظراً للخطورة الإجرامية المهددة للمصالح الجديرة بالحماية المتعلقة بالخصوصية.
- ◀ يستحسن ذكر حالات تشديد العقوبات المقررة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية خاصة في حالة المساس بالوظيفة والتلاعب بها وهذا ما أخذ به المشرع الإماراتي.
- ◀ تفريد العقوبة حسب حساسية كل مهنة، بحيث نجد أن نص المادة جاء عاماً
- ◀ ضرورة زيادة الوعي القانوني للأفراد على مختلف المستويات سواء لأصحاب المهن أو العاملين معهم.

الاقتراحات

- ✓ يوصى بتعزيز المشروع كجريمة خطيرة تسمى "إفشاء السر المهني" وتحديد عقوبات أشد لها، بما في ذلك السجن لمدة تصل إلى خمس سنوات وفرض غرامات مالية كبيرة.
- ✓ وجب أن يتم النظر في الأضرار التي يمكن أن تتسبب فيها جريمة إفشاء السر المهني على الأفراد والمؤسسات التي يتعاملون معها، ويجب ضمان تنفيذ العقوبات المناسبة للمخالفين، وذلك للحفاظ على سرية المعلومات المهنية وبناء الثقة بين الأفراد والمؤسسات.
- ✓ بتحسين قوانيننا، يمكننا تعزيز حماية السر المهني وتحديد بشكل واضح الأعمال التي تعد إفشاءها جريمة. ينبغي أن يتم توضيح الحالات التي يمكن فيها إفشاء السر المهني وتبريرها بشكل واضح، بما في ذلك الحالات الجوازية والإجبارية، مع تحديد الشروط والمعايير اللازمة لتلك الحالات.
- ✓ علاوة على ذلك، يجب أن يتم توعية الموظفين والمهنيين بحقوقهم وواجباتهم المتعلقة بالسرية المهنية وتبعات انتهاكها. يمكن تنظيم حملات توعية وتدريب مستمرة لزيادة الوعي بأهمية السر المهني والتزام الأفراد به.
- ✓ بتطبيق عقوبات أشد وتوعية فعالة، يمكننا المحافظة على سرية المعلومات المهنية وحماية حقوق الأفراد والمؤسسات. تعزيز الثقة والأمان في بيئة العمل يعزز التنمية المستدامة والتعاون المهني الصحيح بين الأطراف المعنية.
- ✓ يعتبر إعادة النظر في مدة الحبس ومقدار الغرامة في قضايا إفشاء السر المهني أمر يستحق النقاش والتحليل. يجب أن يتم اعتبار عوامل عدة عند دراسة ضرورة تعديل هذه العقوبات، بما في ذلك خطورة الجريمة وتأثيرها على الأفراد والمؤسسات.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر

أولاً: النصوص القانونية

القوانين والأوامر والمراسيم

- 1) قانون رقم 24-06 مؤرخ في 28 أفريل 2024 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 والمتضمن قانون العقوبات.
- 2) قانون رقم 85/05 مؤرخ في 16 فبراير 1985 متعلق بحماية الصحة وترقيتها، ج ر 8 لسنة 1985 المعدل والمتمم.
- 3) القانون 86/12 المؤرخ في 19/08/1986 المتعلق بنظام البنوك والقروض، ج ر 34 لسنة 1986.
- 4) القانون 06/01، المؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، ج.ر.ج ج ، عدد، 14 الصادرة في 08 مارس 2006.
- 5) قانون رقم 13/07 المؤرخ في 29 أكتوبر 2013، متعلق بتنظيم مهنة المحاماة، ج ر 55 لسنة 2013.
- 6) القانون رقم 18-11 المؤرخ في 18 شوال عام 1439 الموافق ل 2 يوليو 2018 المتعلق بالصحة
- 7) الأمر 03/11 المؤرخ في 26 أوت 2003، المتعلق بالنقد والقروض، ج ر 52 لسنة 2003، المعدل والمتمم.
- 8) الأمر 06/03 المؤرخ في 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر 46 لسنة 2006.
- 9) مرسوم عدد 79 لسنة 2011 مؤرخ في 20 أوت 2011 يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة في الجمهورية التونسية.

باللغة الأجنبية

- 1) Art 378 validé par l'ordonnance n 45-1420 du 28 juin 1945.
- 2) Décret n° 91-1197. Du 27 novembre 1991. Organisant la profession d'avocat
- 3) le Décret n° 93-221 relatif aux règles professionnelles des infirmières et infirmiers et décret n 2002-194 du 11fé- vrier2002.
- 4) Décret n°91-779 du 8 aout1991 portant code de déontologie des sages-femmes. Codifié dans le code de la santé publique. Par le décret n2004-802. Du 29 juil2004.jo du 8 aout 2004. Aux articles R4127-301 à R4127-367.
- 5) Décret 2004-802 du 29 juillet 2004. Jo du 8 aout2004 code de la santé publique. Aux articles R4127-4. R4127-71. R4127-72. R4127-73.

قائمة المراجع

الكتب

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2008.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة لاسيما تبيض الأموال وجرائم المخدرات (الجزء الأول)، دار هومة، الجزائر، 2009.
3. عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسـر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2005.
4. عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
5. هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، دار هومة، الجزائر، 2012.

6. سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط3، 2012.
7. محمد رايس، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2007.
8. سعداوي مفتاح، جريمة إفشاء الموظف العام أسرار وظيفته وأثرها على وضعه التأديبي، مركز معلومات النيابة الإدارية، مصر، بدون سنة.
9. شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر وافشاؤه في الفقه الاسلامي، الطبعة الأولى، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.
10. هشام ليوسفي، الحماية الجنائية للسر المهني، دار الوليد للنشر والتوزيع، القاهرة، ط، 01 2015.
11. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأموال، دار الفكر القانوني، القاهرة، 1985.
12. الشاذلي فتوح عبدالله، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2002.
13. عبد الله اوهايبيبة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2011.
14. نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998.
15. علي عوض، جريمة التهريب الجمركي، دار الكتاب القانونية، مصر، 2000.
16. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 1998.
17. منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.
18. أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، بدون طبعة، بدون سنة.
19. سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2012.

20. نبيل صقر، قمرواي عز الدين، الجريمة المنظمة؛ التهريب والمخدرات وتبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2008.

الرسائل الجامعية والمذكرات

أ/رسائل الدكتوراه

1. عبدلي حمزة، المسؤولية الجزائية عن إفشاء الأسرار الوظيفية العمومية، أطروحة دكتوراه، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2019/2020.

ب/ مذكرات الماجستير والماستر

1. ماديو نصيرة، افشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
2. شيراز جاري، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر في القانون الإداري، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة الدراسية، 2013/2014.
3. حموش دليلة، المسؤولية الادارية للموظف العام عن افشاء السر المهني، مذكرة ماستر، تخصص ادارة ومالية، كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015/2016.
4. أسامة بن عمر محمد عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، ماجستير، 2004 جامعة نايف، السعودية.
5. الحاسي مريم، التزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، السنة الجامعية، 2011-2012.
6. زيوي عكرية، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، أطروحة لنيل شهادة الماستر، تحت إشراف الأستاذة: بغدادي ليندة، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج - البويرة. الجزائر نشر سنة 2013.

7. صالح بن عبد العزيز بن علي الصقعي، إفشاء السر الموظف العام للسر الوظيفي وعقوبته في النظامين. السعودي والمصري، رسالة ماجستير، قسم العدالة الاجتماعية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ١٤٢٦هـ.
8. شيراز جاري، مسؤولية الموظف العام عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة، 2014.
9. عبد الرحمان عطا الله الوليدات، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الأردني، دراسة مقارنة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، عمان، 2010.
10. ملياني زليخة، السر المهني في أداء الوظيفة العمومية، مذكرة ماستر، تخصص قانون عام معمق، قسم الحقوق، الملحق الجامعية مغنية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015. 2016.
11. نبري فريد، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة ماستر، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018/2019.

المقالات

- 1) احمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة، مج 16، ع2، 2019.
- 2) رايس محمد، ملتقى وطني حول المسؤولية الطبية: مسؤولية الأطباء المدنية عن افشاء السر المهني، جامعة تيزي وزو، يومي 23/24 جانفي 2008.
- 3) حامد محمود حسن عصاره، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 12، عدد خاص، أفريل 2020.

4) مليكة حجاج ،جريمة إفشاء الأسرار المهنية "قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/164033> " .

5) خالد خالص، المحامي ما فائدته؟ - السر المهني للمحامي، <https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=23347>

الصفحة	المحتوى
/	شكر وعرفان
/	إهداء
01	مقدمة
الفصل الأول: مفهوم السر المهني وأساس الالتزام به	
05	تمهيد الفصل الأول
06	المبحث الأول : مفهوم السر المهني
07	المطلب الأول : تعريف السر المهني
08	الفرع الأول : التعريف القانوني
09	الفرع الثاني: التعريف القضائي
09	الفرع الثالث : التعريف الفقهي
11	المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني
12	الفرع الأول : المصلحة الخاصة كأساس للالتزام بالسر المهني
16	الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية أساس للالتزام بالسر المهني
18	الفرع الثالث : النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني
20	المبحث الثاني : موقف المشرع الجزائري من الالتزام بالسر المهني و المعنيين بحفظ السر
20	المطلب الأول : موقف المشرع الجزائري من الالتزام بالسر المهني
20	الفرع الأول : حسب قانون العقوبات
21	الفرع الثاني: حسب بعض القوانين القطاعية
26	المطلب الثاني: صفة المؤمنيين على السر المهني
27	الفرع الأول : أصحاب المهن الحرة
37	الفرع الثاني : الموظفون
46	خلاصة الفصل الأول
الجزاء المترتبة عن افشاء السر المهني	
47	تمهيد
48	المبحث الأول : التكييف القانوني لجريمة افشاء السر المهني و العقوبات المقررة لها
48	المطلب الأول : أركان جريمة افشاء السر المهني

فهرس المحتويات

49	الفرع الأول : الركن الشرعى
50	الفرع الثانى: الركن المادى
52	الفرع الثالث : الركن المعنوى
53	المطلب الثانى: العقوبات المقررة لجريمة افشاء السر المهنى
53	الفرع الأول : العقوبات المقررة بموجب قانون العقوبات
55	الفرع الثانى: المسؤولية المدنية لإفشاء السر المهنى
57	المبحث الثانى : اباحة افشاء السر المهنى
57	المطلب الأول : أنواع جواز إفشاء السر المهنى
57	الفرع الأول : الإفشاء الكلى والإفشاء الجزئى
58	الفرع الثانى: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمنى
59	الفرع الثالث : الإفشاء المباشر والإفشاء غير المباشر
60	الفرع الرابع : الإفشاء التلقائى والإفشاء غير التلقائى
61	المطلب الثانى: اباحة السر المهنى
62	الفرع الأول : حالات يقتضيها السير الحسن للعدالة
64	الفرع الثانى : الاعفاء من العقوبات فى حالات التبليغ عن الجرائم
66	الفرع الثالث : التصريح بالولادات، الوفيات والأمراض المعدية
67	الفرع الرابع : حالة رضا صاحب السر بإفشاءه
68	ملخص الفصل الثانى
69	خاتمة

تحظى الأسرار المهنية بحماية جزائية في قانون العقوبات، وذلك نظراً لأهميتها في الحفاظ على خصوصية الأفراد واحترام الثقة والمصداقية في مهنتهم ووظائفهم التي تمنحهم ثقة الجمهور، تعتبر المادة 301 من قانون العقوبات والتي تهتم بحماية السر المهني بشكل جنائي، ووسيلة ردعية تعبر عن حق المجتمع وتتجاوز حقوق الفرد. حيث تفرض العقوبات على أولئك الذين يعتدون على مصلحة المجتمع من خلال سلوكيات غير سوية تؤثر على أمنه واستقراره .

كما أعفت المادة 301 من قانون العقوبات المؤتمنين على الأسرار المهنية من العقاب في حالة إذا نص القانون على رفع السر المهني عليهم أو برضا صاحب السر يتم تحليل أركان المادة وإبراز القصور المحتملة في تطبيقها، وتقديم حلول وفقاً لمقتضيات السياسة الجزائية التي تعتمد على معايير التجريم والعقاب، وذلك لتعزيز حماية الأسرار المهنية والحفاظ على سرية المعلومات ذات الطابع المهني.

الكلمات المفتاحية: جريمة الإفشاء، السر المهني، المادة 301 قانون العقوبات.

Summary

Professional secrets are protected by the Penal Code in view of their importance in preserving the privacy of individuals and respecting the trust and credibility of their professions and functions, which give them public confidence. Article 301 of the Penal Code is one of the basic articles of the Code, which deals with the criminal protection of professional secrecy and is considered a deterrent that expresses the right of society and goes beyond the rights of the individual. Sanctions are imposed on those who abuse the interest of society through uncomfortable behavior that affects its security and stability.

Article 301 of the Penal Code exempts those who believe in professional secrets from punishment if the law provides for the lifting of professional secrecy against them or with the consent of the holder of the secrecy.

The legislative treatment of the disclosure of professional secrets under article 301 of the Penal Code is the identification of elements of criminalization and punishment. The elements of the article shall be analyzed, the possible shortcomings in its application shall be highlighted, and solutions shall be provided in accordance with the requirements of Algerian policy, which is based on the criteria of criminalization and punishment, in order to strengthen the protection of professional secrets and to preserve the confidentiality of information of a professional nature.

Keywords: the offence of disclosure, professional secrecy, article 301 of the Penal Code