الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الوادي
كلية العلوم الإسلامية
قسم الشريعة

جريمة إفشاء الأسرار المهنية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطالبين :
- شلاوة عبد الغني
- قمولة العيد

إشراف الدكتورة:
شودار يمينة

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
عبد القادر حوبة	أستاذ – دكتور	جامعة الوادي	رئيسا
شودار يمينة	أستاذة – دكتورة	جامعة الوادي	مشرفا ومقررا
لزهر صالحي	دكتور	جامعة الوادي	مناقشا

السنة الجامعية 1444/1443 هـ 2023/2022 م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

بعد بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ والصلاة والسلام على

أشرف المرسلين

قال تعالى (ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه)(لقمان :12)

وقال رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم:(من لم يشكر الناس، لم

يشكر الله عز وجل)

الحمد لله حمدا كثيرا طيبا مباركا ملئ السماوات والأرض على

على ما أكرمنا به من إتمام هذه المذكرة وبعد

نتقدم بكل معاني الشكر و التقدير إلى أستاذتنا المشرفة التي

كانت سندا بالمجهودات القيمة التي بذلتها معنا و أخيرا نود أن

نشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد في إنجاز هذا العمل و في

مشوارنا الجامعي

الإهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ

إلى من قال فيهم المولى عز وجل ووصينا الإنسان بوالديه حسنا "والدينا الأعزاء" إلى من قال فيها الرسول ﷺ " "الجنة تحت أقدام الأمهات" أمي الغالية إلى جميع كل أفراد العائلة من الصغير إلى الكبير إلى الأساتذة المحترمين بكلية العلوم الإسلامية الوادي والى جميع الأصدقاء الذين قضيت معهم احلى وأجمل اللحظات في المشوار الجامعي وإلى كل اساتذتنا الذين لم يبخلوا علينا بمجهداتهم طوال مشوارنا الجامعي

كما أهدي هذا العمل إلى خالي الذي رافقني في إنجازه كمرشدا وموجها وإلى كل من كان له يد العون في إكمال في إنجاز البحث راجيامن الله تعالى أن يرزقنا بكل حرف كتبته أجرا وأن يتجاوز عنا ما فيه من نقص أو تقصير.

العيد قموله

الإهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ

أهدي هذا البحث إلى من قال المولى عز وجل فيهما "وقل ربي ارحمهما كما ربياني صغيرا "

إلى روح والدي الطاهرة تغمده الله برحمته و ادخله فسيح جناته ....

إلى والدتي العظيمة حفظها الله و رعاها برعايته ....

كما نهدي هذا العمل إلى كل من كان له يد العون في إنجاز هذا البحث راجين من الله تعالى أن يرزقنا بكل حرف كتبناه أجرا وأن يتجاوز عنا ما فيه من نقص أو تقصير .

عبد الغني شلاوة

الملخص

موضوع إفشاء الأسرار المهنية من الجرائم المعاقب عليها فقها و قانونا لإخلال المهني بواجب كتمان أسرار المهنة ، خاصة أن المهنيين والموظفين على اختلاف مستوياتهم هم المخاطبون بما ورد في النصوص الملزمة بالكتمان لما يترتب على إفشاء الأسرار المهنية من الإضرار بمصلحة الفرد و الدولة.

وهي دراسة تهدف إلى بيان جريمة إفشاء الأسرار و العقوبات المترتبة على إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا.

وقد اقتضت طبيعة معالجة موضوع البحث تقسيمه إلى مقدمة وفصلين وخاتمة.

ففي المقدمة، قدمنا تمهيدا لخصنا أسس الموضوع في قانون العقوبات و الفقه الإسلامي، وبينا فيه منهج البحث.

واشتمل الفصل الأول من الدراسة على بيان ماهية الأسرار المهنية والتي قسمناها إلى مبحثين،حيث تطرقنا فيهما إلى تعريف الأسرار المهنية، وذكر أنواعها وحكم كتمان الأسرار شرعا وأساس الإلتزام بها قانونا.

أما في الفصل الثاني من هذه الدراسة، فقد تطرقنا فيه إلى تحديد أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية والعقوبات المقررة فقها وقانونا، وختمنا البحث بمجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها من خلال هذه الدراسة.

الكلمات الدالة: الجريمة، الإفشاء، السر المهني، العقوبة، التشريعات.

Summary

The issue of disclosing professional secrets is one of the crimes that are punishable by jurisprudence and law for the professional's breach of the duty to conceal professional secrets, especially since professionals and employees of all levels are the ones addressed by what is stated in the texts that are required to be concealed because of the harm that results from disclosing professional secrets to the interest of the individual and the state.

It is a study aimed at clarifying the crime of disclosing secrets and the penalties for disclosing professional secrets jurisprudence and law.

The nature of addressing the subject of the research necessitated dividing it into an introduction, two chapters and a conclusion.

In the introduction, we presented an introduction that summarized the foundations of the subject in the Penal Code and Islamic jurisprudence, and explained the research method.

The first chapter of the study included an explanation of what professional secrets are, which we divided into two sections, in which we dealt with the definition of professional secrets, mentioning their types, the rule of keeping secrets in Sharia, and the basis for legal adherence to them.

As for the second chapter of this study, we dealt with determining the elements of the crime of disclosing professional secrets and the penalties prescribed in jurisprudence and law, and we concluded the research with a set of results and recommendations that we reached through this study.

Key words: crime, disclosure, professional secret, punishment, legislation.

قائمة المختصرات

الرمز	المعنى
د.ت	دون تاريخ
ج	الجزء
د.ط	دون طبع
د.	دكتور
هـ	هجري
م	ميلادي

مقدمة

الحمد لله الذي أوضح طريق الهدى، وبين معالم الدين، ورفع شأن العلم وأعلى درجة المستنبطين ووفقهم للسداد و إتباع سبل المرشدين، وبين لنا أن إتباع رسوله هو طريق الفالحين، والاقتداء بفعله مسلك الصالحين العارفين، وأصلي وأسلم على سيدنا مُحَمَّد الذي رسم منهاج الحق لجميع المؤمنين، وعلى آله وصحابته رضوان الله عليهم أجمعين وعلى التابعين ومن تبعهم بإحسانه إلى يوم الدين وبعد،

فقد حرصت القوانين الوضعية في المحافظة على الأسرار المهنية ،و وضعت التشريعات الخاصة للإلتزام بواجب كتمان الأسرار المهنية ، إذ يعتبر هذا الواجب من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المهني، وهو ملزم بكتمانها وعلى هذا الأساس ارتبط بما يسمى بأخلاقيات المهنة. إذ يعد إفشاء الأسرار المهنية جريمة تعاقب عليها القوانين الوضعية، لما يترتب عليه من الأضرار المادية والمعنوية ، التي تلحق بصاحب السر نفسه أو تلحق بالمؤسسة التي يعمل بها الشخص.

وقد اهتمت الشريعة الإسلامية بالحق في السرية حرصا منها على تدعيم الأستقرار وتحقيق التوازن بين مصالح الناس ،حيث تنهي عن إفشاء الأسرار، لأن ذلك يعد من كبائر الآثام، ولا يعتبر من الإسلام في شيء.

ومع تطور الزمن والعلم ،فقد ازدادت سرية الإنسان وزادت معه حاجته إلى الكتمان لإزدياد نوعيتها، مما يجبر دول العالم على ترتيب السر في قوانينها، حتى تسير أمور الأمة والدولة في أحسن تنظيم.

أهمية البحث:

تكمن أهمية دراسة موضوع جريمة لإفشاء الأسرار المهنية في الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية في النقاط التالية:

- بيان الأحكام الفقهية والقانونية المتعلقة بإفشاء الأسرار المهنية والعقوبات المترتبة عن ذلك.
- الأهمية العملية التي يتسم بها الموضوع والمتعلقة بقضايا تمس أمن الفرد والدولة من حيث إفشاء الأسرار المهنية، وهي قضايا جديرة بالبحث والدراسة لبيان حكم الشرع والقانون فيها.
- دراسة الموضوع على نحو من التأصيل الشرعي إبرازا لمرونة الفقه الإسلامي في معالجة الموضوع على قواعد ثابتة وتكشف عن مدى مسايرة المستجدات.

الإشكالية :

تكمن مشكلة البحث في الإجابة عن الإشكال التالي: ما هو النظام القانوني الذي خضعت له كل من الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري في مسألة إفشاء الأسرار المهنية؟ وذلك من خلال الإجابة على التساؤلات التالية:

- ما المقصود بالسر المهني؟ وما هي أنواعه؟
- ما حكم إفشاء الأسرار المهنية شرعا ؟ وما هو الأساس القانوني؟
- ما هي أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية فقها و قانونا ؟
- ما هي العقوبات المترتبة عن إفشاء السر المهني فقها وقانونا؟

أهداف البحث:

تكمن أهداف البحث فيما يلي:

- بيان مفهوم جريمة إفشاء الأسرار المهنية و أنواعها.
- إبراز طرق الإفشاء الأسرار.
- تحديد أركان جريمة إفشاء السر المهني فقها وقانونا.
- الوقوف على العقوبات المترتبة عن عملية الإفشاء فقها وقانونا.

الدراسات السابقة:

من الرسائل العلمية التي وقفنا عليها من فهارس المكتبات ما يلي:

_ الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، للباحث أسامة مُحَمَّد عسلان رسالة علمية لنيل شهادة الماجستير تخصص السياسة الجنائية سنة 2004 .

تناول الباحث مفهوم الحماية الجنائية لسر المهنة ما بين مصادر تجريم الافشاء للأسرار وتطرق إلى بيان الجزاءات التي فردتها القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية.

_ إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة للباحثة ماديو نصيرة، رسالة علمية لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية الجنائية، كلية الحقوق مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2010.

_ المسؤولية الجزائية عن إفشاء أسرار الوظيفة العمومية، للباحث عبدلي حمزة، رسالة علمية لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة، سنة 2019.

ومن الأبحاث:

- عقوبة إفشاء السر الوظيفي بين الشريعة والقانون دراسة فقهية مقارنة، للباحث الهام مُحَمَّد كامل عبد النعيم، بحث منشور بمجلة الزهراء العدد الحادي والثلاثون.

قسم الباحث الدراسة إلى مبحثين: تناول فيهما مفهوم عقوبة إفشاء السر الوظيفي بين الشريعة والقانون ثم تطرق إلى العقوبات المترتبة على جريمة افشاء السر الوظيفي فقها وقانونا.

_قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري للباحثة مليكة حجاج، جامعة زيان عاشور الجلفة (الجزائر)،2021.

منهج البحث:

اعتمدنا على المنهج الإستنباطي، التحليلي، المقارن. وذلك لأن طبيعة الموضوع تقتضي إستقراء النصوص الشرعية والقانونية التي تمثل أصولا للموضوع وتحليل مضمونها، وذلك مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، ببيان أوجه الاتفاق والاختلاف بين كل من الفقه الإسلامي وقانون العقوبات الجزائري .

منهجية البحث:

اتبعنا في توثيق الرسالة وتنظيمها، منهجا علميا تبدو أهم ملامحه فيما يلي:

–أولا: بيان مواضع الآيات القرآنية التي ورد ذكرها في ثنايا البحث نذكر إسم السورة، رقم الآية

ثانيا: تخريج الأحاديث النبوية، الواردة في البحث (من الكتب الستة المعتمدة)، فإن كان الحديث في الصحيحين أكتفينا بتخريجه منهما أو في أحدهما، وإن كان في غيرهما ذكرنا من خرجه من أصحاب المسانيد مع بيان حكمه من خلال أقوال المحدثين ما أمكن.

ثالثا: التأصيل لكل مسألة ببيان أراء المذاهب الفقهية الأربعة منها بالرجوع إلى المراجع المعتمدة لدى أصحابه، مستدلين لكل اتجاه فقهي بما ورد من أدلة، مبيننا ما ورد على تلك الأدلة من مناقشات إن وجدت، ثم ترجيح ما ظهر رجحانه .

رابعا: عرض الموضوع من الناحية القانونية ببيان أراء الفقهاء في ظل القانون الجزائي مع عرض الرأي الراجح عنهم، وهذا العرض يجيء بعد عرض لوجهة نظر الفقه الإسلامي.

خامسا: جعلنا لكل فصل و مبحث مدخل يلقى الضوء على ما سنتناوله من مسائل

سادسا: ذيلنا البحث بفهارس علمية متنوعة، تسهل الإطلاع على مواضيع الرسالة ومنها:

- فهرس الآيات القرآنية حسب السور.
- .فهرس الأحاديث حسب حروف المعجم.
- فهرس المصادر والمراجع.
- فهرس الموضوعات التفصيلي.

.وبعد فهذه أهم سمات منهج إعداد البحث، وقد حاولنا جاهدين أن لا نحيد عنها في ثنايا.المباحث والمسائل التي تعرضنا لها في هذا البحث، فما كان حق وصواب فمن االله وحده وما كان فيه من خطأ أو تقصير فهو من أنفسنا .

خطة البحث:

للإحاطة بالموضوع وكذا الإجابة على الإشكالية بشكل متسلسل ومنظم ارتأينا تقسيم الموضوع إلى خطة من فصلين تبدأ بمقدمة وتنتهي بخاتمة، تناولنا في الفصل الأول مضمون ماهية السر المهني، وذلك بدراسته في مبحثين، المبحث الأول يشمل مدخل مفاهيمي للسر المهني والمبحث الثاني

يدرس حكم إفشاء السر المهني، أما فيما يخص الفصل الثاني فلقد أفردناه لتحديد أركان جريمة إفشاء السر المهني كمبحث أول والعقوبات المترتبة على إفشاء السر المهني كمبحث ثاني، وختمنا الدراسة بخاتمة تضم أهم النتائج المتوصل إليها وبعض المقترحات.

الفصل الأول

ماهية إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تحديد المصطلحات (مفاهيم وتأصيل)

المبحث الثاني: حكم إفشاء السر المهني فقها وقانونا

تمهيد

في ظل حياة إجتماعية تتميز بطابع مختلف عما سبق فيما يخص المعاملات بين الناس،إزدادت حاجة الأشخاص لتتحول إلى ضرورة ملحة في اللجوء إلى أصحاب المهن المختلفة وذلك من أجل الإنتفاع بما يقدمونه من خدمات لتسيير المعاملات ولكي تكون الإستفادة كامنة صار إطلاع المهنيين على الخصوصيات ومعرفتهم أسرارا تخص الحياة الخاصة للفرد والواقعة لا محالة منها .

فنظرا لما تتميز به هذه الأسرار من أهمية بالغة، أخذت إهتمام الفقه والتشريع فظهرت إختلافات عديدة في تحديد مفهوم واحد لهذه الأسرار وكذا حصر أنواعها المتعددة، وبيان مخاطرها في حال تم إفشائها لما يمس ذلك باعتبار وكرامة الفرد يعتبر تعديا صارخا لحرمة الحياة خاصة.

المبحث الأول: تحديد مصطلحات البحث (مفاهيم و تأصيل)

نظرا لتشعب موضوع الأسرار المهنية، لا نقف على تحديد مفهوم واحد للأسرار المهنية وكذا حصر أنواعها المتعددة، وبيان طرق إفشائها، ولذا ارتأينا تقسيم المبحث إلى مطلبين: نذكر في المطلب الأول تعريف إفشاء السر المهني لغة واصطلاحا، وفي المطلب الثاني أنواع الأسرار المهنية وطرق الإفشاء في الفقه الإسلامي والقانون.

المطلب الأول: تعريف إفشاء السر المهني لغة واصطلاحا

الفرع الأول: تعريف إفشاء السر المهني لغة

أولا: الإفشاء لغة

مصدر أفشى الخبر: يفشو فشوا وفُشِيًّا، أي: انتشر وذاع، وأفْشاهُ غيره، وتَفَشَّى الشيء، أي: اتسع، وفشا الشيء: ظهر[1] أي ذاع، وأفشاه غيره وتفشى الشيء، أي اتسع[2] وفشا الشيء ظهر. وهو عام في كل شيء ومنه إفشاء السر. وقيل هو الإظهار في كل أزمنة وأمكنة متعددة[3]. فالإفشاء في اللغة يطلق على النشر والإظهار.

ثانيا: السر لغة

السر بكسر السين، جمع أسرار وهو اسم لما يسر به الإنسان أي: يكتمه، وأصل الكلمة يدل على إخفاء الشيء وعدم إظهار هو ما يكتم[4]. وهو خلاف الإعلان، يقال أسررت الشيء أسرارا،

1- إبن منظور، لسان العرب ، ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ، (155/15).

2- الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1407 هـ-1987م، (2455/6).

3- رواس القلعجي مُحَمَّد ، معجم لغة الفقهاء ، ط2 ، دار النفائس للنشر و التوزيع ، سنة 1999م، (88/1).

4- الكفوي ،الكليات، ت: عدنان درويش – مُحَمَّد المصري، د ط، مؤسسة الرسالة، بيروت، د ت، (514/1).

خلاف أعلنته[1]. وساره: إذا أوصاه بأنه يُسره، تسار القوم، وكني عن النكاح بالسر من حيث أنه يخفي[2].

ثالثا: المهنة لغة

مهن: المِهْنَة والمِهْنَة والمَهَنَة والمِهنَةُ كُلُّهُ: الحِذْق بِالْخِدْمَةِ وَالْعَمَلِ وَنَحْوِهِ. وَقَدْ مَهَنَ يَمْهُنُ مَهْناً إِذا عَمِلَ فِي صَنْعَتِهِ.[3]

تعريف المهنة اصطلاحا:

هو نوع العمل الذي يقوم به الفرد بغض النظر عن الصناعة التي يقوم بها الفرد مهنة حرة، المقصود بالمهنة الحرة الغير تجارية التي يزاولها أفراد بشرط معينة وطبقا للوائح منظمة، كمهنة الطب والمحاماة والصيدلة.[4]

الفرع الثاني: تعريف السر المهني اصطلاحا

أولا: تعريف السر في الاصطلاح الفقهي

لم يرد في تعريف السر المهني تعريفا محددًا في اصطلاح الفقهاء، وهذا يرجع لوضوح معناه، أو عدم تباين معناها للغوي عن معناه الاصطلاحي، لذا قام بعض الفقهاء المعاصرين بإيراد عدة تعريفات للسر، منها:

– ماورد في معجم لغة الفقهاء أن:" السر هو ما يكتمه الإنسان في نفسه".[5]

1- إبن فارس ،مقاييس اللغة ، (504/4).

2- الاصفهاني، المفردات في غريب القرآن، ط1، دار القلم، الدار الشامية، دمشق، 1412هـ، (404/1).

3- ابن منظور، مرجع سابق، (424/13).

4- أسامة مُحَمَّد عسيلان ، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، (درجة ماجستير)،كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،2004،ص7.

5- مُحَمَّد رواس القلعجي و حامدى صادق قنيبي، معجم لغة الفقهاء، ط1، دار النفائس ،سنة 1985م،ص243.

– عرفه مجمع الفقه الإسلامي بتعريفه كما يلي:" هو كل ما يفضي به الإنسان إلى آخر مستكتم إياه من قبل أو بعده ،ويشمل ما أخفت به قرائن دالة على طلب الكتمان إذا كان العرف يقضي بكتمانه، وكما يشمل خصوصيات الإنسان وعيوبه التي يكره أن يطلع عليها الناس.[1]

ثانيا: تعريف السر المهني في الاصطلاح القانوني

السر الوظيفي هو كل ما يتصل بالمعلومات، والإجراءات، والقرارات التي يطلع عليها الموظف من خلال ممارسة الوظيفة العامة، أي بحكم وظيفته، وعلى ذلك فإن إفشاء الأسرار يعني الإفضاء بوقائع لها الصفة السرية من شخص مؤتمن عليها بحكم وظيفته أو مهنته خلافا للقانون.[2]

ونلاحظ مما سبق مواطن الإتفاق بين الشريعة الإسلامية والقانون، فكلاهما لا يشترط طلب الكتمان لحفظ السر؛ بل يكتفي بالقرائن الدالة على أن السر وصل إلى الأمين بحكم ممارسته لمهنته أو صنعته أو حتى ولو كان هو نفسه لا يدرى به كطبيب يكتشف بمريضه مرضًا خطيرًا لا يدرى هو حقيقته، أو كمحام يقتنع من الإطلاع على الأوراق بمسؤولية موكله ولو لم يرض هذا الأخير أن يقر بها.[3]

الفرع الثالث: تعريف إفشاء السر المهني في الاصطلاح الفقهي والقانوني

أولا: تعريف إفشاء السر المهني في الاصطلاح الفقهي

إفشاء السر هو:"تعمد الإفضاء بالسر من شخصا أئتمن عليه في غير الأحوال التي توجب

1–فتاوى المجمع الفقه الإسلامي، السر في المهن الطبية، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد 20، السنة الخامسة عام 1414هـ، ص207.

2–د،علال قاشي، إفشاء أسرار الوظيفة العامة والمسؤولية القانونية المترتبة، مجلة آفاق علمية، مجلد 12 العدد 4 /2020م، ص502

3– فتاوى مجمع الفقه الاسلامي، السر في المهن الطبية، (المرجع السابق) ص 207 .

فيها الشريعة الإسلامية الإفضاء أو تجيزه".[1]

وصف الإمام الماوردي كتمان السر وعدم إفشائه بقوله: وصفت كتمان السر وعدم افشائه، بأنه يؤدي الأمانة فيه بحفظه والتناسي له، حتي لا يظهر له ببال ولا يدور له بخلد، ثم يرى ذلك حرمة يراعيها.[2]

ثانيا : تعريف إفشاء السر في الاصطلاح القانوني

عرف إفشاء السر على أنه كشف عن واقعة لها صفة السر، صادر مما علم بها بمقتضى وظيفتهم ومقترن بالقصد الجان.[3]

وعرف أيضا على أنه إطلاع الغير على السر و الشخص الذي لم يتعلق به، يعني ذلك الإفشاء في جوهره نقل معلومات فهو نوع من الإخبار.[4]

و يقصد بإفشاء السر أيضا هو إطلاع الغير عليه بإي طريقة كانت، بالمكاتبة أو المشافه أو الإشارة و يتوافر هذا الركن و لو كان الإفشاء جزءا منه أي السر و لا يشترط أن يكون الإفشاء علنيا بل يكفي أن يكون إلى شخص واحد.[5]

1- شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر و افشاءه في الفقه الاسلامي ، ط 1، عمان ، دار النفائس للنشر و التوزيع، 1997 ص 20.

2- الماوردي، اداب الدين والدنيا ،ط1، بيروت ، دار النهضة المنهاج ، سنة 2013،ص 309.

3- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، لاط ،دار النهضة العربية ص750.

2-م حمود نجيب حسني ،شرح قانون العقوبات (المرجع السابق) ،ص19.

3_ عبدلي حمزة ، المسؤولية الجزائية عن إفشاء أسرار الوظيفة العمومية ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الجنائي ، الجزائر ،2019م، ص198.

ثالثا: الألفاظ ذات صلة

1- الكتمان

الكتمان لغة: هو كتم وهو ستر الشئ وتغطيته وهو نقيض الإعلان وقال بعضه الكتم والختم غخوان متقربان بمعني واحد [1]

الكتمان اصطلاحا: كتمان السر هو عبارة عن إخفاء المعلومات التيتعتبر سرا وسترها عن الوصول لغيره سواء كان عدواأم صديقا[2]

2- التجسس

التجسس لغة: التَجَسُّسُ وجَسَّ الخَبَرَ وتَجَسَّسه بحث عنه وفحَصَ قال اللحياني تَجَسَّسْتُ فلاناً ومن فلان بحثت عنه.[3]

التجسس اصطلاحا: ذكر القرطبي في تفسيره أن التجسس بالجيم هو البحث عما يكتم عنك.[4]

3- الغيبة

الغيبة لغة: الغيبة من الاغتياب واغتاب الرجل صاحبه اغتيابا إذا وقع فيه، وهو أن يتكلم خلف إنسان مستور بسوء، أو بما يغمه لو سمعه وإن كان فيه، فإن كان صدقا فهو غيبة؛ وإن كان كذبا فهو البهت والبهتان.[5]

1- السمين الحلبي، عمدة الحفاظ (332/3)، ابن منظور، لسان العرب ،(506/12).

2- محمود شيت خطاب،دروس في الكتمان من الرسول القائد،دار الإرشاد،1969م،ص11.

3- ابن منظور لسان العرب، ت، عبد الله الكبير ومُحَمَّد أحمد حسب الله و هاشم مُحَمَّد الشاذلي، دارالمعرف ، القاهرة (624/1).

4- أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد الأنصاري، القرطبي،الجامع لأحكام القران،دار الفكر،بيروت،(333/16).

5- شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر و افشاءه في الفقه الاسلامي،(المرجع السابق)،ص22.

الغيبة اصطلاحا:هي ذكرك أخاك بما يكره، وهذا ما عرفه الرسول لصحابته في الحديث المروي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «**أتدرون ما الغيبة؟، قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: ذكرك أخاك بما يكره قيل: أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟، قال: إن كان فيه ما تقول فقد اغتبته، وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بهته**»[1]

4- النميمة

النميمة لغة: والنميمة قَتَّ يَقُتُّ قَتًّا وقَتَّ بينهم قَتًّا نَمَّ وفي الحديث لا يَدْخُلُ الجَنَّةَ قَتَّاتٌ هو النَّمَّام.[2]

النميمة اصطلاحا: النميمة هي نقل الكلام بين الناس على جهة الإفساد وقيل تزيين الكلام بالكذب .[3]

5- خيانة الأمانة

خيانة الأمانة لغة:فالأمانة في اللغة نقيض الخيانة لأنه يؤمن أذاه. ومؤتمن القوم هو الذي يثقون إليه ويتخذونه أمينا حافظا والأمانة تقع على الطاعة والعبادة والوديعة والثقة والأمان.[4]

خيانة الأمانة اصطلاحا: والسر أمانة لدى من استودع حفظه التزاما بما جاءت به الشريعة

1- أخرجه مسلم،(كتاب الأدب،البر و الصلة،باب تحريم الغيبة)،حديث رقم،[6536]،صحيح مسلم بشرح النووي،ط1،دار المعرفة ،بيروت،1414هـ-1994م،(358/16).

2- ابن منظور لسان العرب، ت، عبد الله الكبير ومُحَمَّد أحمد حسب الله و هاشم مُحَمَّد الشاذلي، دارالمعرف،(المرجع السابق)،(3524/5).

3- محي الدين أبي زكريا يحي بن شرف، النووي ،رياض الصالحين،من كلام سيد المرسلين،ط1،دار الخير،بيروت،1988م،ص444.

4- ابن منظور، لسان العرب ،(22/13)،السمين الحلبي،عمدة الحفاظ،(38/1).

الإسلامية وهو ما تقضي به المروءة وآداب التعامل.[1]

المطلب الثاني: أنواع الأسرار في الفقه الأسلامي والقانون

الفرع الأول: أنواع الأسرار المهنية في الفقه الإسلامي

لا نقف في الفقه الإسلامي على تقسيمات الأسرار المهنية كما هو معهودا في التقنينات الوضعية بإعتباره موضوعا أخلاقيا[2]، إذ لم يبينوا حدوده وأقسامه. إلا أننا نلمس من كتب المعاصرين بعض الجوانب من هذا الموضوع في أبحاثهم

ويمكن تقسيم الأسرار إلى أقسام كثيرة باعتبارات متعددة، غير أنه بالنظر في ماهية السر، نجد أن حرمة إفشائه مناط بمصلحة أو مفسدة من يتعلق به السر جلبا أو دفعا. وهذه المفسدة المدفوعة والمصلحة المجتلبة ينظر إليها من زاويتين.[3]

1- الشخص الذي يتعلق به السر، إما أن يتعلق السر بالشخص الحقيقي وهو الفرد الإنساني، أو أن يتعلق بالشخص الحكمي، كشركة أو مؤسسة أو دولة وغيرها.

2- طبيعة المصالح التي تقع عليها الحماية من الشريعة الإسلامية:

أ- الأسرار الخاصة:

وهي التي تقع عليها مصلحة الإنسان الخاصة ومحافظة الشريعة عليها صونا لكرامته واحترام آدميته، وتسمى أيضا بالأسرار الفردية. ويمكن تقسيمها بإعتبار علاقة الأسرار بالفرد إلى قسمين:

- **أسرار النفس**: وهي الأسرار التي يعرفها صاحب السر فقط ولا يطلع عليها غيره.
- **أسرار الغير**: وهي الأسرار الخاصة للغير التي وصلت إليه عن طريق التعامل والمخالطة مع

1- فتاوي مجمع الفقه الإسلامي السر في المهنة الطبية،(المرجع السابق)،ص207.

4-ا لغزالي، ابو حامد مُحَمَّد بن مُحَمَّد الغزالي، إحياء علوم الدين، دار المعرفة، بيروت ، (592/3)،

3- شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر و افشاؤه في الفقه الإسلامي، (المرجع السابق)،ص 27-29

الناس. والتي يمكن تقسيمها، بإعتبار طريقة الحصول عليها إلى:

- **الأسرار الزوجية والعائلية:** كالذي حصل على أسرار غيره عن طريق الزواج أو بسبب أنه فرد من أفراد الأسرة.

- الأسرار المهنية: كالذي حصل على أسرار غيره عن طريق مهنته كأن يكون طبيباً يطلع على أسرار مرضاه، أو موظفاً في المصرف يطلع على أسرار العملاء المودعة لدى المصرف. وهي محل بحثنا .

- الأسرار الاجتماعية: كالذي يصل إلى أسرار غيره ليس عن طريق الزواج أو أنه فرد من أفراد العائلة ولا عن طريق مهنته ولكن عن طريق مع المجتمع كالعلاقة الأخوية أو غيرها.

ب- الأسرار العامة:

تحفل الأسرار العامة المتمثلة في المسائل المتعلقة بالمصالح العليا للدولة بقدر من الرعاية والعناية يفوق غيرها، وذلك بقصد المحافظة عليها والإهتمام بصيانتها. وتعتبر الأمر من الأسرار العامة إما بالنص في تحديد ماهية الأسرار العامة أو بالعرف الجاري في تلك الدول. وتتمثل هذه الأسرار في مجالات شتى ومنها الأسرار الاقتصادية والأسرار السياسية والأسرار الإدارية والأسرار الصناعية والابتكارية والأسرار الدفاعية أو أمن الدولة.

وتتعلق هذه الأسرار إما بالشخصية الإنسانية الحقيقية كرئاسة الدولة أو بالشخصية الحكمية كالشركة والمصانع والإدارة العامة أو الدفاعية...الخ، ويسمى هذا النوع من الأسرار أيضا بأسرار الدولة.

ونظرا لصعوبة التقسيم للأسرار ودخول قسم في الأقسام الأخرى كالأسرار المهنية مثلا، تشمل بعض الأسرار العامة وأسرار الفرد الخاصة إذا حصل الشخص عليها موجب مهنته أو صناعته، والأسرار العامة أيضا تشمل بعض الأسرار الخاصة بالفرد المعين إذا مست في إفشائها المصالح العامة للدولة أو إذا صدر القرار بإعتبارها أسرارا للحكومة ..نظرا لهذا وذاك، فالباحث في هذا الفرع سيذكر

بعض أنواع الأسرار المعروفة لدى الباحثين وشراح القانون بعيدا عن متابعة التقسيم المذكور.[1]

الفرع الثاني: أنواع الأسرار المهنية في القانون

1- الأسرار الإدارية

يقوم الموظف عند مباشرته لمهام وظيفته بالاطلاع على كثير من المعلومات والوثائق والبينات التي في حوزته، والتي يكون من المصلحة العامة ألا يعلم بها إلا من يؤتمن عليها، ويختلف مضمون الأسرار الوظيفة من إدارة إلي أخرى،كما يشمل السر الإداري كل ما يتعلق بعمل الإدارة السري، كخطة إعادة تنظيم المرفق العام، أو خطة الإدارة في تخفيض العملة الوطنية.[2]

ولذلك تتجه التشريعات في الدول المختلفة إلى إلزام الموظف بعدم إفشاء أي وقائع أو معلومات علم بها أثناء ممارسته لوظيفته سواء كانت تتعلق بنظام العمل في الوظيفة أم بأسرار خاصة بأفراد[3].

ويختلف مضمون الأسرار الوظيفة من إدارة إلي أخري، بل إن السر الإداري بوجه عام يختلف عن الأسرار الحكومية التي تهتم الدولة بها ككل، وذلك كأسرار امن الدولة، وكذلك يختلف السر الإداري عن أسرار الأفراد الخاصة.[4]

ومن الأمثلة عن الأسرار الإدارية المنصوص عليها في القوانين الجزائرية: تنص المادة 301 من (قانون العقوبات الجزائري) على أنه: يعاقب بالحبس من شهر إلي ستة أشهر وبغرامة مالية من 200000 إلي 1000000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع

---

1 – شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر و افشاؤه في الفقه الإسلامي،(المرجع السابق)ص-28

2- أسامة مُحَمَّد عسيلان ، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، (درجة ماجستير)،كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2005م،ص125.

3 – عبد الرحمان عطاالله الوليدات ، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الاردني ، مذكرة ماجستير قانون العام ، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ، للدراسات العليا ، الأردن ،2010م، ص121.

4- عبد الرحمان عطاالله الوليدات ، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الاردني (المرجع السابق)، 2010م ،ص121.

أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وإفشاؤها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون وإفشاؤها يصرح لهم بذلك.[1]

2- الأسرار الحكومية

يمكن أن تعرف الأسرار الحكومية بأنها تلك المتصلة بوظيفة الدولة، بوصفها حكومية تقوم على إدارة سياسة الدولة، كأسرار الأمنية والأسرار الداخلية، وكذلك الأسرار المتصلة بعلاقات الدولة الخارجية وهذه الأسرار يجب أن تظل طي الكتمان حرصا على سلامة الدولة.[2]

وأسرار الدولة إما أن تكون حقيقة، وهي المعلومات والوثائق التي تعد بطبيعتها من الأسرار، ولا يعلمها إلا الأشخاص المنوط بهم حفظها وصيانتها، لأن مصلحة الدفاع عن البلاد تقتضي أن تبقى سرا على من عداهم وإما أن تكون حكيمة وهي المعلومات أو الوثائق أو غير ذلك من الأشياء التي ليست في ذاتها سرا ولكنها تعد في حكم الأسرار بمقتضى أمر حكومي، والأسرار الحقيقية هي المتعلقة بالمعلومات العسكرية والسياسية والدبلوماسية والأقتصادية التي بالحكم طبيعتها لا يعلمها إلا الأشخاص الذين لهم صيفة في ذلك.[3]

فالمحافظة على أسرار الدولة عسكريا أو صناعيا أو أقتصاديا من أهم أسباب أنتصار المسلمين الأوائل في حروبهم مع عدوهم، والأمة التي لا تتكتم أسرارها الحربية، هي أمة لا يمكن أن تتنصر.[4]

3- أسرار الأفراد

وهي الأسرار التي تخص الإنسان ويحرص على أخفائها عن الغير وتشمل عيوبه وأمراضه

1- الأمر رقم 02 . 16 المؤرخ في 19 يونيو ، 2016م ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم .

2- عبد الرحمان عطاالله الوليدات، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الاردني،(المرجع السابق)،ص 124.

3- بوكفوس عبد المالك ، الحماية الجنائية في سر المهني مذكرة لنيل شهادة ماستر ، في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2013م/2014م، ص 14.

4- محمود شيت خطاب ، دروس الكتمان من الرسول القائد ، دار الارشاد ، 1969م ص 48 .

وأمواله ومسيرته الخصوصية وعرفت الأسرار الفردية بأنها خصوصيات الفرد التي يحق له أن يحتفظ بها في نفسه وتكون بعيدة عن أعين الناس وألسنتهم والتي تمس واجباته نحوه المجتمع، وليس لها تأثير على الصالح العام، ولا يتحقق بنشر هذه الأسرار سوء تشويه صورته وزلزلة ثقة الناس فيه.[1]

والأسرار الفردية تتبع حياة الخاصة للإنسان، حيث عرفها البعض بأنها، أسرار الشخص الذي يتعذر للعامة معرفته إلا بإرادة صاحب الشأن.[2]

فسر الفرد لدى الموظف العام على أنه خبر أو مستند يجب أن يمتنع الموظف العام عن إفشائه لوجود مصلحة في عدم الإفشاء سوء بالنسبة للفرد صاحب السر أو الوظيفة في حد ذاتها.[3]

ونجد المشرع الجزائري قد تكفل بذلك فعليا، أول نص تكفل فعليا بوضع حماية نوعية لقيمة وحرمة الحياة الخاصة للفرد، وهو التعديل الذي جاء به الإصلاح الواقع على تقنين العقوبات بموجب القانون رقم 23 / 06 المؤرخ في 2006 / 12 / 20.

حيث نصت المادة 303 مكرر منه على أنه: يعاقب بالحبس من ستة (6) اشهر إلى ثلاثة (3) أشهر إلى ثلاثة (3) سنوات بغرامة مالية من 50000 دج إلى 300000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأي تقنية كانت وبذلك بالتقاط أو تسجيل مكالمات أو احاديث خاصة وسرية لغير إذن صاحبها أو رضاه ويتمثل وعاء أسرار الأفراد في نوعين.[4]

– الكيان الداخلي للإنسان وما يتعلق به مثلا جسم الإنسان وصورته وحالته النفسية والعقلية إلى غير ذلك ...

1– طارق احمد فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الفرد في مواجهة النشر،ط 1 ، دار النهضة ، 1991م ص 42.

2– صالح بن عبد العزيز السعقبي ، إفشاء الموظف العام لسر الوظيفي وعقوبته في النظامين السعودي والمصري، مذكرة ماجستير في السياسة الجنائية ،كلية الدراسات جامعة نايف العربية للعلوم العربية ، الرياض 2005م، ص 79 .

3– صالح بن عبد العزيز السعقبي، إفشاء الموظف العام لسر الوظيفي وعقوبته في النظامين السعودي والمصري ،(المرجع السابق)، ص 82 .

4– شريف بن ادول بن ادريس ،كتمان السر و افشاءه في الفقه الاسلامي، (المرجع السابق)، ص 30.

- الكيان الخارجي للإنسان وما يتعلق به من مسكن ومحادثات شخصية ومرسلات إلى غير ذلك ...

لقد قسم المشرع الجزائري الأسرار المهنية الي ثلاث أقسام منها ما هو متعلق بالإدارة ومنها ما هو متعلق بالحكومة ومنها ما هو متعلق بالفرد، أما بالنسبة للشريعة الإسلامية فأدرجت الأسرار المهنية في الأسرار الخاصة باعتبار علاقة الأسرار بالفرد والتي قسمتها إلي قسمين أسرار النفس وأسرار الغير الذي يندرج فيه هذا الاخير[1].

المطلب الثالث: طرق إفشاء السر المهني

هناك العديد من طرق إفشاء الأسرار المهنية والوظيفية نذكر منها.

الفرع الأول: الإفشاء بالنشر

لا يشترط أن يكون افشاء السر علنيا حتى تقوم به الجريمة، كما في حالة نشر أو كشف السر في كتاب علمي أو مقالة، وفي هذه الحالة لا يعني الإفشاء إذاعة، ومن ثم تقوم الجريمة ولو أفضى الأمين على السر بالواقع موضوع السر إلى الغير في رسالة خاصة أو حديث شخصي بينهما ولو كان حريص على ألا يفشي، وفي هذه الحالة يكون الإفشاء لشخص واحد ولا يشترط لذلك العلنية.[2]

الفرع الثاني: الإفشاء شفاهيا

كأن يكون الإخبار بالسر أثناء حديث شخصي سواء كان ذلك بالقول أو الكتابة أو بالفعل أو بالإذاعة، من خلال المناقشة أو حديث تلفزيوني أو حتى خلال دردشة في مواقع التواصل الإجتماعي عبر الأنترنت.[3]

1- شريف بن ادول بن ادريس ،كتمان السر و إفشاؤه في الفق الإسلامي،(المرجع السابق)، ص 28.

2- هاتف جمعة راشد ، إفشاء الاسرار الوظيفية والآثار المترتب عليها ، المجلة القانونية كلية الإدارة والعلوم جامعة الملك عبد العزيز، ص96.

3- محمود صالح العدلي ، الحماية الجنائية لإلتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكليه ، دار الفكر الجامعي ، لا ط ، الإسكندرية 2003م ص 118.

الفرع الثالث: الإفشاء الكلي والجزئي للسر المهني

يتمثل الإفشاء الكلي بالمعلومة ذات الصفة السرية إظهار كامل للمعلومة إلى خارج نطاق السرية أي اطلاع غيره على كل معلومة موضع السر.[1] فالطبيب المعالج يسأل عن إفشائه للسر في حال اطلاع لغير المريض على مرضه، وكذلك الإفشاء الكلي متصور بالنسبة للعامل عند اطلاعه لغيره على صفته لإنتاج مادة معينة أو طريقة لصنع شيء مما يعد من أسرار المصنع الذي يعمل فيه.[2]

والنقل الجزئي للمعلومة يعد إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها، أو كان يلحق الفرد بذاته دون حاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل غيره، لو كان المفشى ينقل المعلومة ما هي من جزء السر غير أن هذه المعلومة تمكن المفشى من له التواصل إلى معرفة كاملة للسر، كالطبيب يكشف أحد أمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى لا يعد مفشيا للسر.[3]

وكما يتحقق الإفشاء ايضا، اذا كان الغير يعلم من قبل بكل ما افضى به إليه المتهم و لكن علمه به على سبيل الشك، فلما أكدها له تحول علمه إلى علم يقين.[4]

الفرع الرابع: الإفشاء المباشر والغير مباشر

في الغالب يكون الإفشاء مباشرا وذلك بأن يكشف الأمين بالسرية عن الأسرار التي اطلع عليها للغير، كما لو أفضى المحامي بأسرار موكله إلى خصمه.[5]

ويجوز أن يكون إفشاء غير مباشر، كأن يقبل شخص مهنتين تفترض أحداهم الإفضاء

1- هاتف جمعة راشد ، إفشاء الاسرار الوظيفية والآثار المترتب عليها ، المجلة القانونية، مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية، (المرجع السابق)، ص97.

2- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم، القاهرة، دار العام، النهضة العربية، ص 76.

3- سليمان علي الحلبوسي، المسؤولية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية،2012م ص 31.

4- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، ص 762.

5- أبو ناصف ، أيمن بن يوسف متوق ، مبدأ السرية في الأنظمة العدلية ، المملكة العربية السعودية ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العلية جامعة نايف 2012م ص99.

بالمعلومات التي حصل عليها من الأخرى وكان ملتزما بكتمانها ومثال لذلك، فإن الطبيب الذي عالج مريضا لا يجوز له أن يقبل أداء عمل من أعمال الخبرة في شأنه، إذ أن الخبرة تلزمه بأن يفضي بمعلومات حصل عليها من علاجه هذا المريض.[1]

الفرع الخامس: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني

نلاحظ في العديد من الأحيان عندما يكون الإفشاء صريحا و واضحا، لا لبس فيه ولا غموض، بأن يكشف الأمين بالسرية عن السر إلى شخص آخر خارج نطاق دائرة الإحتفاظ بالسر والتي يحددها الإتفاق بين طرفي العقد ، ويكون ذلك بإطلاع الغير صراحة وبشكل واضح على السر، كالمحامي الذي يكشف لعائلته عن مشكلة احد زبائنه.[2]

وقد يكون الإفشاء ضمنيا أي يصدر من الأمين بالسرية قول وفعل يدل في مضمونه على جوهر السر.[3]

ومثال ذلك أن يقوم الأستاذ الجامعي بإطلاع احد الطلبة على بعض الجوانب المحيطة بالأسئلة وبعض العناصر والتلميحات في مايخص الإمتحان، وبحيث يكون من شأن هذا التلميح أن لا يدع شكا في طبيعة الأسئلة ومحتواها.[4]

ولذلك فإن الإفشاء الصريح للسر هو تقديم السر إلى الغير بفعل واضح وصريح من الأمين بالسرية هدفه كشف السر، أما الإفشاء الضمني هو تقديم السر إلى الغير ويكون ذلك بالتلميح والإشارة إلى غير ذلك.[5]

1- مُحَمَّد نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص (المرجع السابق)، ص 762.

2- سليمان علي حمادي الحلبوسي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني ، (المرجع السابق)، ص32.

3- محي عدنان خلف، جريمة إفشاء سر المهنة في قانون العراقي ،ص 85.

4- عبدلي حمزة ، المسؤولية الجزائية عن إفشاء اسرار الوظيفة العمومية ، (المرجع السابق)، ص 20.

5- هاتف جمعة راشد ، إفشاء الاسرار الوظيفية والآثار المترتب عليها ، (المرجع السابق)، ص98.

الفرع السادس: الإفشاء التلقائي والغير تلقائي

الإفشاء التلقائي هو الذي يكون بكشف الأمين بالسر ببادرة شخصية من عنده دون أن يطلب احد منه بذلك، ومثال ذلك المحامي الذي يذكر للغير مشكلة أحد موكليه وأنه قد خفف عن مسؤوليته رغم قوة الأدلة ضده، فالإفشاء هنا تحقق من قبل المحامي وإن لم يكن يقصد ذلك.[1]

أما بالنسبة للإفشاء الغير تلقائي، فهو الذي يتحقق بناء على طلب الغير وعندما يقع من المفشى بقصد الإفشاء، أي يقصد كشف السر الموجود حتى وإن لم يتوافر فيه قصد الإضرار بصاحب السر نفسه.[2]

المبحث الثاني: حكم إفشاء السر المهني فقها وقانونا

المطلب الأول: حكم إفشاء السر المهني فقها

اتفق الفقهاء على حرمة إفشاء السر؛ لأنه خيانة للأمانة، ويذم فاعله شرعًا ولو لم يترتب عليه ضرر لصاحب السر.[3]

جاء في حاشية رد المحتار: "وما وقع في مجلس مما يكره إفشاؤه إن لم يخالف الشرع يجب كتمانه"[4]، وجاء في حاشية العدوي: "فحقيقة النميمة إفشاء السر وهتك الستر عما يكره كشفه".[5]

1- سليمان علي حمادي الحلبوسي ، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني ، (المرجع السابق)، ص34.

2- هاتف جمعة راشد ، إفشاء الاسرار الوظيفية والآثار المترتب عليها ، (المرجع السابق)، ص 98.

3 - أبي الحسن علي بن أحمد بن مكرم الصعيدي العدوي حاشية رد المحتار،(37/4)،حاشية العدوي، ت، يوسف محمد البقاعي، نشر، دار الفكر، بيروت، 1414هـ-1994م،(540/2).

4- ابن عابدين ، رد المحتارعلى الدر المختار،تحقيق عادل أحمد عبدالموجود ،الطبعة الاولى ،دار الكتب العلمية بيروت 1994م (371/4)،

5_ العدوي ، حاشية العدوي ، ت يوسف الشيخ محمد البقاعي ،دط ،دار الفكر ، بيروت ،1414هـ 1994م(540/2).

وجاء في مطالب أولي النهى: "وإفشاء السر حرام".[1]

واستدلوا على ذلك بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع، حيث تضافرت الأدلة على فضل كتمان السر وعدم إفشائه، وهذه الأدلة عامة لكل الوظائف والمهن، وكل ما يتعلق بأسرار العباد عامة كانت أو خاصة.

الفرع الاول: من القرآن

آيات كثيرة دالة على حرمة إفشاء السر، منها: قوله تعالى: ﴿**وَلا تَجَسَّسُوا وَلا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضا**﴾ **[الحجرات:12]**.

- **وجه الدلالة:** دلت الآية الكريمة على النهي عن تتبع العورات مطلقًا؛ لأنه من الكبائر والمعنى: أي لا تتحدثوا عن عورات المسلمين ومعايبهم وتستكشفوا عما ستروه، فللناس حرماتهم وكراماتهم وأسرارهم التي لا يجوز إنتهاكها والمساس بها[2]، وقوله أيضا: ﴿**وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الْأَمْنِ أَوِ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ** ﴾**[النساء: 83]**.

وجه الدلالة: الآية الكريمة تأديب من الله تعالى لعباده، وحثهم على أنه إذا جاء أمر من الأمور المهمة والمصالح العامة مما يتعلق بالأمن وسرور المؤمنين، أو بالخوف الذي فيه مصيبة عليهم أن يتثبتوا ولا يتعجلوا بإشاعة ذلك الخبر.[3]

وقوله تعالى: ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلى أَهْلِهَا** ﴾**[النساء:58]**.

وجه الدلالة: الآية دلالة على وجوب أداء الأمانة إلى أهلها، وهي عامة في جميع الأمانات الواجبة

1_ مصطفى السيوطي ،مطالب أولى النهى ،ط1،نشر المكتب الإسلامي ،1961م ،(269/5)

2- لشهاب الدين محمود بن عبد الله الحسيني الألوسي ،على عبد البارى عطية ط1، دار الكتاب العلمية، بيروت، 1415هـ، (307/13).

3- عبد الله بن عبد الرحمن الجربوع ،الأمثال القرأنية القياسية المضروبة للإيمان بالله ط1،المدينة المنورة 1424هـ-2003م، (531/2).

على الإنسان، ومنها حفظ السر؛ لأن السر أمانة عند من اؤتمن عليه، يقول القرطبي: "هذه الآية من أمهات الأحكام، تضمنت جميع الدين والشرع".[1]

الفرع الثاني: من السنة

اطلعنا في سيرة رسول الله صلى الله عليه وسلم فوجدنا موقف الصحابي الذي أفشى سرا عسكريا خطيرا للدولة الإسلامية، كان من الممكن أن بكون له أشد الأثر على أمنها واستقرارها.

أنه موقف حاطب بن أبي بلتعة رضي الله عنه[2] الذي أرسل رسالة إلي مشركي مكة يخبرهم فيها أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قد جهز جيشا لفتحها، مخالفا بذلك أوامر القائد الأعلى للمسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلم، ومعرضا جيش المسلمين لخطر عظيم.

كيف يكون الفعل المناسب في أية دولة في العالم، أن القتل هنا عقاب مقبول جدا مهما كانت ملابسات الحدث، وهذا ما رأينا بعض الصحابة يقترحه، لكن ماذا فعل رسول صلي الله عليه وسلم، إنه بعد أن أمسك بالخطاب الخطير، وعلم ما فيه أرسل إلي حاطب رضي الله عنه، وسأله في هدوء: «**يا حاطب، ما هذا**»، قال حاطب: "يا رسول الله؛ لا تعجب علي إني كنت امرأ ملصقا[3] في قريش، ولم أكن من أنفسها، وكان من معك من المهاجرين لهم قرابات بمكة يحمون بها أهليهم وأموالهم فأحببت إذ فاتني ذلك من النسب فيهم أن أتخذ عندهم يدا يحمون بها قرابتي، وما فعلت كفرا ولا ارتدادا ولا رضا بالكفر بعد الإسلام"، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «**لقد صدقكم**»، قال عمر:"يا رسول الله؛ دعني أضرب عنق هذا المنافق"، قال: «**إنه قد شهد بدرا؛ وما**

1- أبي عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن أبي بكر، الجامع لأحكام القران، ط2 دار الكتب العلمية القاهرة، 1384هـ،1924م، (255/5) .

2-حاطب بن أبي بلتعة اللخمي، شهد بدرا والحديبية، ومات سنة ثلاثين بالمدينة، وقد شهد له رسول الله بالإيمان ،(الاستيعاب)، [347/1]، وأسد الغابة [491/1]

3- ابن حجر العسقلاني ،امرأ ملصقا في قريش، أي :لست من أنفسهم، غريبا فيهم، فتح الباري [520/7].

يدريك لعل الله أن يكون قد اطلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد غفرت لكم».[1]

ما روي عن أبي هريرة – رضى الله عنه – قال: **قال رسول الله ﷺ: «آية المنافق ثلاث: إذا حدث كذب، وإذا وعد أخلف، وإذا اؤتمن خان».**[2]

وجه الدلالة: نبه الحديث الشريف على أنه إذا اجتمع في الإنسان هذه الخصال الثلاثة، وهي: الكذب وإخلاف الوعد وخيانة الأمانة، فهو كالمنافقين في أعمالهم وأخلاقهم، خاصة خيانته للأمانة، كما لو اؤتمن على سر فأفشاه.[3]

وروى عن أبي هريرة –رضى الله عنه– قال: **قال رسول الله ﷺ: «لا يستر عبد عبدًا في الدنيا إلا ستره الله يوم القيامة».**[4]

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على أن من حق المسلم على أخيه المسلم أن يستره ولا يفضحه، وأن الله تعالى سيكافئه من جنس عمله فيستره يوم القيامة.[5]

وروى عن جابر بن عبد الله – رضى الله عنهما– قال: **قال رسول الله ﷺ: «إذا حدث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة »**[6].

وجه الدلالة: الحديث دليل على أنه إذا حدث الرجل رجلاً بحديث فهو سر وأمانة عنده، وقوله: "ثم

1- صحيح البخاري، كتاب الجهاد والسير، باب الجاسوس [2845]، ومسلم: كتاب فضائل السحابة، باب من فضائل أهل بدر[2494].

2- أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب الإيمان –باب علامة المنافق ،رقم 33/ ج1/،16ومسلم –كتاب الإيمان –باب بيان خصال المنافق ،59/ (21/1).

3- حمزة مُحَّد قاسم ،منار القرى شرح مختصر صحيح البخاري ،راجعه: الشيخ عبد القادر الأرناؤوط ،نشر ،مكتبة دار البيان دمشق 1410هـ،-1990م،119/.فسبل السلام ،(662/4).

4- أخرجه مسلم في صحيحه –كتاب البر والصلة –باب بشارة من ستر الله تعالى،[2590]، (2002/4)،وأحمد في مسنده ،رقم ، [9033]، (388/2).

5- أبي يوسف بن عبد الله بن مُحَّد القرطبي ،نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية –المغرب 1387هـ، (340/5).

6- أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأدب –باب نقل الحديث ،رقم[4868]، (268/4).قال الألباني حديث حسن .

التفت" فِعْل قام مقام القول الأول، فكأنه قال: احفظ سرى أو اكتم هذا الكلام ولا تفشيه، وعلى هذا فما كان من هذا القبيل فهو أمانة وجب حفظها[1].

الفرع الثالث: من الإجماع

أجمع الفقهاء على وجوب أداء الأمانات إلى أهلها سواء أكانوا من الأبرار أم من الفجار، ومنه كتم الأسرار وعدم إفشائها.[2] فالأصل وجوب حفظ الأسرار وتحريم إفشائها.

المطلب الثاني: أساس الالتزام بالسر المهني قانونا

يعد السر المهني من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المهني بصفة عامة، ولكي يتحقق هذا الإلتزام مبني على أساسين هما الأساس الأول الأساس النظري الفرع الأول يضم في طياته، نظريه العقد ونظريه النظام العام ركز عليهم الفقه والفرع الثاني الذي يتمثل في مجمل النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري من أجل أن يلتزم بها المهني بكتمان السر.

الفرع الأول: الأساس النظري

نجد نظريات الفقه القانوني تتحدث حول الأساس الذي يقوم عليه الإلتزام بالسر المهني وسنتكلم في هذا الفرع على نظرية العقل ونظرية النظام العام.

أولا: نظرية العقد

يذهب بعض الفقهاء إلى أن أساس الإلتزام بالسر المهني يكون على شكل إتفاق بين العميل صاحب السر والأمين عليه، لأن العميل حين يتجه إلى صاحب المهنة، عارضا عليه مصلحة كاشفا له بعض

1-أبي عبد الرحمن مُحَمَّد شرف بن أمير بن على بن حيدر ،عون المعبود شرح سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية ،بيروت 1415هـ،(554/3).

2- أبي بكر مُحَمَّد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ،الإجماع ،ط1،دار المسلم للنشر و التوزيع ،1425-2004م،(330/6).

أسراره ملتمسا منه مساعدته لأن التراضي قد تم والإتفاق قد انعقد.[1]

ونجد كذلك من الذين يدافعون عن هذه النظرية الإلتزام بالسر المهني بإنه التزام ناجم عن عقدين المؤتمر لصاحب المهنة وصاحب السر الزبون قد تقع بينهما التزامات متبادلة فصاحب السر يلتزم بالوفاء والأجر والمؤتمن يلتزم بتلقي السر من صاحبه والحفاظ عليه.[2]

والعقد هو إتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص أخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، ومن ذلك تظهر الإلتزامات على عاتق الطرفين حيث يلتزم صاحب السر بتأمين سره للأمين ويلتزم الطرف الأخر بحفظه وعدم إفشائه.[3]

وذهب أنصار هذه النظرية بتحديد المسؤولية ووضعها على عاتق من يفشي السر على أساس العقد المبرم بينهما، وهذا من شأنه أن يحدد الضرر الذي يلحق بصاحب السر من خلال الإفشاء الذي قام به، وتقدير التعويض الحاصل بينهما أي المناسب.[4] ولكن إختلف أنصار هذه النظرية في تكيف العقد الذي يربط صاحب السر والمؤتمن على أساس للإلتزام بالسر المهني.

ثانيا: نظريه عقد الوديعة

يرى أنصار هذا المذهب أو هذا الإتجاه أن السر يعد عقد وديعة لتنشأ بينهما في أهم الصفات والخصائص لإن ذلك السر هو وديعة عند المودع إليه من قبل صاحبه.[5]

1- عادل جبري مُحَّد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الاخلال بالالتزام بالسر المهني او الوظيفي، دار الفكرة الجامعي ،الإسكندرية 2003، ص42.

2- بلمليايني يوسف، مبدا الالتزام في السر المهني مجلة الاستاذ الباحث السياسية، ، العدد التاسع، مارس 2018، المجلد 1، ص403

3- ماديو نصيره، افشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكره لنيل شهاده الماجستير في القانون، كليه الحقوق جامعه مولود معمري، تيزي وزو، 2010م، ص 21.

4-أحمد كامل سلامه، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، (المرجع السابق) ص45.

5- الساعدي رشيد بن رشيد بن معتق ، حمايه سريه المعلومات في الشريعة والنظام، مذكره ماجستير كليه الشريعة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، ص27.

ومن أنصار هذه النظرية الأستاذ جارصون، ذهب إلى أن الإلتزام صاحب المهنة بالسر ينتج عنه عقد وديعة، وأن هذه الوديعة ضرورية ومضمونة ومقدسه.[1]

ونجد كذلك القضاء الفرنسي في القديم يركز على الأخذ بهذا التصوير لإقترابه ظاهريا من الحقيقة ففي الحكم الصادر في 5 مايو 1885م اعتبرت لمحكمة السر المهني بمثابه وديعه ثقة وأمانة.[2]

وأساس الإلتزام سر المهنة يعتبر عقد وديعة، وقريبا من ذلك عرفت المادة 390 من القانون المدني عقد الوديعة بانه عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع إليه على أن نحافظ عليه لمده وعلى أن يرده عينا كما يستخلص من المادة591 من نفس القانون، أنه لا يجوز للمودع لديه التصرف في الوديعة إلا بموافقه المودع سواء كان ذلك صراحة أو ضمنيا إذ تنص على أنه على المودع لديه أن يسلم الوديعة وليس له الحق أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحه أو ظمنيا وهذا ما يتماشى مع سر المهني الذي لا يجوز إفشائه إلا بموافقه العميل[3]

وما يدعم هذا التوجه ايضا المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري والمادة 378 من قانون العقوبات الجزائري فالنصان استخدما لفظ وديعة للتعبير عن الأسرار التي يعاقب القانون على إفشائها.[4]

1- نظريه عقد الوكالة

الوكالة تقتضي إلتزام الوكيل بالتصرف لصالح الموكل له وعلى هذا الأساس حاول الفقهاء تقريبا الإلتزام بالسر من عقد الوكيل فالإلتزام بالسر ينشأ مباشرة أو بطريقة غير مباشرة من الواجب الملقى على عاتق الوكيل بأن لا يتصرف بما يضر مصالح موكله، فالإخلال بواجب السرية يتنافى مع

1- عادل جبري مُحَمَّد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالإلتزام بالسر المهني او الوظيفي،(المرجع السابق)، ص44.

2- عادل جبري مُحَمَّد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالإلتزام بالسر المهني أو الوظيفي، (المرجع السابق)، ص44-45.

3- نص المادة 590،591 من القانون المدني الجزائري .

4- نص المادة القانونية 301،378 من القانون العقوبات الجزائري.

الأداء الصحيح للوكالة.[1]

وذهب بعض الفقهاء إلى أن الإلتزام بالسر يكمن في كونه عقد وكالة ففي هذا العقد يكون الوكيل ملزم بالتصرف لصالح الموكل، بذلك ينشأ إلتزام سر المهنة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من خلال الواجب الذي يفرض على الوكيل بأن لا يفعل شيئا فيه إضرار بمصالح الموكل.[2]

ولقد عرف القانون المدني الجزائري عقد الوكالة في المادة 571 منه بأنه عقد بمقتضاه يفوض شخص أخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه.[3]

2- نظريه عقد ايجار خدمة

ذهب أنصار هذا الرأي إلى أن العلاقة بين صاحب السر والمؤتمن هي عقد ايجار خدمة فمثلا العلاقة بين الطبيب والمريض تبدا منذ اللحظة التي يقبل الطبيب علاج المريض فينشأ عليه إلتزام بعلاجه وينشا على المريض إلتزام بدفع أجر الطبيب.[4]

وكذلك الحال عندما يبدي في البنك قبوله للتعامل مع عميل ما، فأنه عليه أن يبذل كل ما في وسعه في تنفيذ إلتزاماته لخدمة هذا العميل وأن يكتم كل ما عهد إليه أو ما يتوصل له من جراء التعاملات القائمة، وبالتالي توصل الفقهاء إلى أن العقد الذي يربطهما هو عقد ايجار خدمة.[5]

ويعتبر عقد ايجار الخدمة من العقود الرضائية، الأمر الذي يفسح المجال للقول أن البنك يلتزم بمحض إرادته بالسر لأنه التزام تلقائي.[6]

---

1 – بوساحه نجاة، مذكره لنيل شهاده ماجستير، المسؤولية المدنية ا لناشئة عن إنشاء السر البنكي، جامعه قاصدي مرباح ورقله2010م، ص61.

2 – أسامة بن عمر مُحَمَّد عسيلان ،الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، (المرجع السابق)،ص 109.

3- نص المادة 571 من القانون المدني الجزائري.

4- بلمليايي يوسف ، مبدا الإلتزام بالسر المهني مجله الأستاذ الباحث السياسية، المرجع السابق ص 405.

5- بوساحة نجاه، المسؤولية لمدنية الناشئة عن افشاء السر البنكي، (المرجع السابق)، ص 62.

6 –ماديو نصيرة، إفشاء سر المهني بين التجريم والإجازة ، مذكره لنيل شهاده الماجستير،(المرجع السابق)، ص 26.

3- نظرية العقد غير المسمى

اتجه جانب اخر من الفقه الفرنسي إلى أن الإلتزام بالحفاظ على السر المهني، ينتج من عقد غير مسمى بين مودع السر والمؤتمن عليه وهذا عقد من نوع خاص، يقوم على الرضا المتبادل بين الطرفين وبمقتضاه يلتزم المهني كما يلتزم العميل بكل ما يمكن الإرتباط به بينهما صراحة وضمنا وعليهما الوفاء بالإلتزامات الواقعة فيه وهذا العقد لا يخضع للتنظيم القانوني المتعلق بالعقود المدنية نظرا لطبيعته النظامية المتعلقة بالنظام العام الثانوي.[1] فالعقد هو الذي ينظم العلاقة بين صاحب السر والمؤتمن إلا أن المجتمع يتدخل بتدابير معينة لحمايته ويوجب عقوبات جزائية عند الإخلال به.[2]

4- نظريه النظام العام

إن أصحاب هذه النظرية لم يحددوا مفهوم النظام العام الذي يختلف باختلاف الزمان والمكان ويتطور مفهومه حسب التطورات الإجتماعية والإقتصادية والسياسية والأخلاقية فدائرة النظام العام تضيق في المجتمعات ذات النزعة الفردية التي يعتمد على حريه الإرادة وتتسع في المجتمعات الإشتراكية نتيجة تدخل الدولة في كافه مجالات الحياه.[3]

فكره قوامها المصلحة العامة وقد إختلفت اراء الفقهاء كثيرا في تعريف النظام العام وتحديد نطاقة إلا أنها جميعا تدور حول المصلحة العليا للمجتمع سواء كانت هذه المصلحة السياسية أو إقتصاديه.[4]

وتتطلب المصلحة العامة أن يجد المريض طبيبا أمينا يودعه أسراره حتى يتمكن من علاج مرضه ولو أخل طبيب بهذا الإلتزام لإمتناع المرضى من طلب العلاج خشيه إنفضاح أمراضهم والأضرار

1- عادل جبري مُحَمَّد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالإلتزام بالسر المهني أو الوظيفي، (المرجع السابق) ص45-46.

2- بلمليايي يوسف مبدا الالتزام بالسر المهني، بحث منشور بمجلة الأستاذ الباحث (المرجع السابق)، ص 405.

3- مُحَمَّد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون ، لاط ، الجزائر ، دار هومة، 2004 ، ص117.

4 – بومدين عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، مذكره ماجستير في القانون، كليه الحقوق جامعه مولود مولود معمري، تيزي وزو، 2010م، ص 41.

بسمعتهم والحط من كرامتهم وهذا ليلحق بالمجتمع أضرار بصورة غير مباشرة لأن المصلح الأجتماعية تتحقق عندما يكون المجتمع خاليا من العلل والأمراض.[1]

5- موقف المشرع الجزائري من النظريتين

حرص المشرع الجزائري على تجريم فعل الافشاء للسر المهني، مما يعني أنه رتب إلتزام بعدم إفشاء السر المهني وما دمنا نتحدث عن التجريم فإن عقولنا تتجه مباشرة لقانون العقوبات.

نصت المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري على جزاءات يخضع لها جميع المؤتمنين على الأسرار المهنية في حاله إرتكابهم لجريمه الإفشاء.[2]

نصت المادة 301 من قانون العقوبات على أنه يعاقب بالحبس من شهر إلى سته أشهر وبغرامه ماليه من 500 إلى 5000 دينار جزائري الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشائه ويصرح لهم بذلك.[3]

ونخلص إلى القول أن المشرع الجزائري وإن كان أخذ بفكرة النظام العام في تأسيس الإلتزام بالسر المهني إلا أنه أضفى مرونة ونسبته تسمح بحماية السر المهني دون أن يكون ذلك على حساب مصالح عليا تفوقه أهمية.[4]

الفرع الثاني: الأساس القانوني وفقا للقواعد العامة

ويقصد بها الأساس القانوني للسر المهني الذي أعتمد عليه المشرع من أجل إلزام المتمهنين على أحترام السر وقد وضع المشرع نصوص عده في هذا المجال ومنها الدستور وقانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات الجزائية

---

1 – الدكتور أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، (المرجع السابق)،ص 99 .

2- بلمليايي يوسف مبدا الالتزام بالسر المهني، مجلة الاستاذ الباحث السياسية، (المرجع السابق)، ص 408.

3- نص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.

4 – بلمليايي يوسف، مبدا الالتزام بالسر المهني مجلة الأستاذ الباحث السياسية، ، (المرجع السابق)، ص 409.

لقد كرس الدستور الجزائري، بإعتباره أسمى قانون، مبدا الحق في الخصوصية، ومن ضمن الأفعال التي تمس بهذا المبدأ إفشاء السر المهني والذي يعد من الجرائم التي تقع على الأشخاص وتمسهم في شرفهم وكرامتهم وتدخل ضمن خصوصياتهم، ينص الدستور الصادر 1996/11/28[1] على ضرورة حمايه الحياه الخاصة للإشخاص ومنع التعدي عليهم بإي حال من الأحوال في نصوص عده منها ما جاء في نص المادة 32 منه والمادة 34.

أن هاذين النصين يحضران إنتهاك حريه وحرمة الإنسان واعتباره، وباعتبار السر المهني يشمل معلومات خاصه بحياة الفرد فأن أي إفشاء لها يعد تعدي على حياة الفرد وكذلك تنص المادة 39 منه الدستور لا يجوز إنتهاك حرمه حياه المواطن الخاصة وحرمه شرفه، ويحميها القانون.[2]

أولا: قانون العقوبات

حرم المشرع الجزائري، إفشاء السر المهني وذلك في القسم الخامس من الفصل الأول من الباب الثاني تحت عنوان الإعتداء على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار تنص المادة 301 من قانون العقوبات يعاقب بالحبس من شهر إلى سته أشهر وبغرامة من 20,000 إلى 100,000 دينار جزائري الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلي بها إليهم وإفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشائها ويصرح لهم بذلك

ومن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع الجزائري إعتبر إفشاء السر المهني جنحة معاقبا عليها سواء ارتكبها شخص طبيعي أو شخص معنوي ومهما كانت الوظيفة التي يمارسها الشخص سواء كانت دائمة أو مؤقت هو سواء كان الإفشاء كتابه أو شفاهه.[3]

---

1 – مرسوم رئاسي رقم 96 38 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996م يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 1996/11/28 في الجريدة الرسمية (ج ر عدد 76) معدل ومتمم .

2 –نص المواد من 32 34 39 من الدستور الجزائري المعدل والمتمم.

3– نص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري.

ثانيا: قانون الإجراءات الجزائية

يجد سر المهني أساسه ايضا في قانون الإجراءات الجزائية والذي نص على ضرورة إلتزام المهني بالسر وعدم إفشائه سواء فيما يتعلق بإجراءات التحقيق أو التفتيش حيث نصت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية.[1]

نستنتج من هذه المادة أنه يمنع الإدلاء بإجراءات التحري التي تجري من طرف كل الأشخاص المساهمين فيها، لأنها تعد سريه ويجب أن تبقى في طي الكتمان، لإن إفشائها يمس بكرامة واعتبار المعنيين بها والهدف من ذلك العمل على حسن سير هذه الإجراءات وكل مفش لها يعاقب طبقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات.

المطلب الثالث: الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني بين الفقه الإسلامي والقانون

الفرع الأول: الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني فقها

يعتبر الحفاظ على السر واجبا دينيا وأخلاقيا وخاصة عندما يتعلق الأمر بأعمال الغير وتصرفاتهم، سواء في الشريعة أو القانون،كما يشكل إفشاء الأسرار طعنا للثقة وإضعافا لها لذلك، أقرت تقاليد بعض المهن وجوب الحفاظ على سرية المهنة .كما جاء في العديد منها ،نجد مهنة الطب وعمال البنوك وغيرها من المهن ونحن سنتكلم فقط عن السرية الطبية و السرية المصرفية في هذا الفرع كنماذج لأسرار المهنية التي تم تقنينها، ونظرا لا تصال هاتين المهنتين اتصلا مباشرا مع أسرار الناس كأسرار الأموال والعرض والنفس، وهي جوانب من الضروريات الخمسة المقررة في الشريعة الإسلامية.[2]

ففي الفقه الإسلامي تعتبر المهن أمانة. وقد روى مسلم عن أبي ذر الغفاري ﷺ أنه قال:

1- قانون رقم 06- 22 مؤرخ في 2006/11/20 ، يعدل ويتمم الامر رقم 66-155 ، المؤرخ في يونيو سنه 1966 ، يتضمن قانون الاجراءات الجريدة الرسمية الصادرة في 2006/12/24 معدل ومتمم.

2 - شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر وإفشائه في الفقه الاسلامي، (المرجع السابق) ،ص 50.

قلت يا رسول الله إلا تستعملني ؟ فضرب بيده على منكبي ثم قال: « **يا أبا ذر انك ضعيف، و أنها أمانة و أنها يوم القيامة خزي و ندامة ، إلا من أخذها بحقها ، وأدى الذي عليه فيها**».[1]

وكتمان السر من الأمانة المهنية التي فرضتها الدولة على عاتق موظفيها فلا يجوز إفشاؤها أو التفريط فيها ومن المهن التي يتكلم عنها الفقهاء المعاصرون على سبيل المثال نجد منها المهن الطبية والمصرفية.

أولا: الأطباء

لم يخفى على الأطباء المسلمين أهمية حفظ أسرار المرض فأرشدوا إلى أخذ العهود على الأطباء لحفظ أسرار مرضاهم قبل السماح للأطباء بممارسة مهنة الطب ،وقد استمدوا عناصر هذه العهود من تعاليم الإسلام وقد أثبت هذا ابن أبي أصبيعة هذا في العهد في كتابه المسمى عيون الأنباء في طبقات الأطباء.[2] وما جاء فيه (.. وأما الأشياء التي أعاينها في أوقات علاج المرضي أم اسمعا في غير أوقات علاجهم في تصرف الناس من الأشياء التي مما لا ينطق بها خارجا، فأمسك عمها) ونجد من ذلك ما جاء في كتاب المختارات في الطب للمهذب الدين بن هبل البغدادي: أن يؤخذ العهد بحفظ السر على من يطلبون الإذن بممارسة الطب وفي ذلك قوله، أن يؤخذ عليهم العهود في حفظ الأسرار فأنهم يطلعون على ما لا يطلع عليه الأباء و الأبناء من أحوال الناس.[3]

فالسر الطبي من الأمور الغامضة التي لا نستطيع تحديدها مفهومها، فهو يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص وطبيعة الوقائع والأحداث، وقد حدد ابن أبي أصبيعة نطاق السر الطبي بكل ما ينطق به خارجا وهذا التحديد جمع كل قول في تحديد نطاق السر، فإذا كان ما سمعه الطبيب

1- أخرجه مسلم ،كتاب الامارة ، باب كراهية الامارة بغير الضرورة ،حديث رقم [4696] ، صحيح مسلم (414/12).

2- شريف بن ادول بن ادريس ،كتمان السر وإفشائه في الفقه الاسلامي، (المرجع السابق) ،ص44-51

3- ابن هبل مهذب الدين أبي اسحاق ،المختارات في الطب العثمانية ن1362 هـ (4/1) ، ط1 ، مطبعة جمعية دار المعارف العثمانية 1362 هـ (4/1).

أو علم به مما تقتضي الأعراف ستره في زمان و المكان، فذلك سر لا يجوز إفشاؤه.[1]

ثانيا: عمال البنوك

اعترفت الشريعة الإسلامية بحرمة الأموال في قوله ﷺ: «**كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله**» ويترتب من هذا الحديث الاعتراف على مالك الأموال حرية في تتصرف ما يملكه، ولا يجوز للغير الإعتداء عليه ي صورة من الصور.[2] وتأكيد لذلك ما جاء في مجلة الأحكام العدلية (كل من يتصرف في ملكه كيف يشاء ولكن إذا تعلق حق الغير يمنع به فيمنع المالك من تصرفه على وجه الإستقلال).[3] ونلاحظ أن الإسلام قد أعطى لصاحب المال كامل الحرية في التصرف داخل حدود الشريعة ،فيترتب على ذلك أن لصاحب المال حقا في إخفاء أمواله عن الغير ووضعها في المكان الذي يريد، حتي لا يستطيع المحتال الوصول إليها فيزول حقه[4].

ولضمان سلامة المال وسريته، نهت الشريعة الإسلامية عن الدخول البيوت بدون الإستئذان حتي لا يطلع الزائر على أسرار الغير وعن العورات والأموال بدون علم أصاحب البيت ورضاهم وكما قال القرطبي (أما بيوت التجار فإنه ليس لأحد دخولها إلا بإذن أربابها وسكانها).[5] وقال الثعالبي موضحا لقول القرطبي في علة الإستئذان، هو الخوف من الكشف على المحرمات ولعله يتناول ما يخفيه التاجر من دفاتر وحسابات عن أعين الناس فإذا كان ذلك لا يجوز في حضرته، فإنه لا يجوز النظر ودخول المتجر حالة غياب صاحبه خوفا من كشف المحرمات.[6]

---

1 – ابن أبي اصيبعة ، عيون الانباء في طبقات الاطباء ، لا ط ، ص45.

2– اخرجه مسلم (كتاب البر و الصلة ،باب تحريم ظلم المسلم ،واحتقاره ،ودمه وعرضه وماله ،رقم ،[6387] صحيح مسلم (337/16).

3– مجلة الاحكام العدلية ، المطبوعة مع درر الحكام ، ط 1 ، بيروت ، دار الجيل ، 1411هـ –1991م ، (201/3)

4– شريف بن ادول بن ادريس ،كتمان السر وإفشائه في الفقه الاسلامي ، (الرجع السابق)، ص56.

5– أبي عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن أبي بكر، الجامع الأحكام القران (المرجع السابق)، (115/18).

6– الثعالبي ، عبد الرحمن بن محمود بن مخلوف الثعالبي ، تفسير الثعالبي المرسوم بجواهر الحسان في تفسير القران مؤسسة الاعلامي للمطبوعات ، بيروت ،(115/3).

ونظرا لأهمية الحرز وصعوبة حفظ الأموال وسريتها ،ظهرت في الوقت الحاضر المؤسسات والمصاريف والبنوك لتوديع الأموال وضمان سلامتها ،ولقد أخذت دول العالم اليوم كافت الإجراءات للضمان سلامة الوديعة في بلادهم وكتمان سريتها، ومنها وضع قوانين خاصة للسرية المالية أو ما يسمى اليوم بقانون السرية المصرفية تأكدا لحرمة المال وسريته وعلى ذلك فالإسلام عرف فكرة حرز الأموال والسرية المالية منذ بداية نزولها، وما يتعامل به الناس في عصرنا اليوم من وضع المال في البنوك حماية لها وصونها من التلف والضياع .[1]

الفرع الثاني: الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني في القانون

إن الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني هم الأشخاص الذين ذكرتهم المادة301 من قانون العقوبات، وهم «... الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة...»

ومن خلال نص المادة 301 يتضح لنا أن الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني، تم ذكرهم على سبيل المثال لا على الحصر، وهذا ما يظهر لنا جليا من خلال عبارة: «وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار إلى بها إليهم»، وبهذا فتح المشرع الجزائري المجال وأخضع أصحاب المهن الحرة والموظفين الدائمين والمؤقتين لواجب السر المهني .والملاحظ من خلال نص المادة 301 من قانون العقوبات أن المشرع إشترط ضرورة أن يكون مفشي السر يحمل صفة معينة بحيث لولا صفته لما كان محل ثقة للغير ،ومنه نتوصل إلى أن إرادة المشرع تتجه نحو إضافة الركن المفترض لتحقيق الجريمة وهو توفر الصفة المهنية ،والعلة في تطلب هذا الركن أن القانون يعاقب على إفشاء السر صيانة لمصالح الأفراد حين يلجئون إلى أصحاب المهن والوظائف

1- شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر وإفشائه في الفقه الاسلامي، (المرجع السابق) ،ص 58

طالبين خدماتهم فيضطرون الى الإفضاء إليهم ببعض الأمور أو يودعون لديهم أسرار.[1]

والملاحظ كذلك من نص المادة 301 من قانون العقوبات ذكرت الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات بصفة صريحة مقارنة بالآخرين من الخاضعين للسر المهني، أين اكتفت بوضع قاعدة عامة بنصها ،ولم يكتفي المشرع الجزائري بالنص العام الوارد في المادة 301 من قانون العقوبات وإنما أكدا على السر الطبي في العديد من النصوص القانونية المتعلقة بمهنة الطب وذلك لأهمية وعليه وجب تحديد هؤلاء الأشخاص المحددون وفقا نص المادة 301 من قانون العقوبات مع ذكر بعض المهن والوظائف التي يتطلب فيها السر المهني وتنطبق عليا أحكام المادة 301 السالفة الذكر.[2]

أولا: في المجال الصحي

من أهم المجالات الحيوية والحساسة التي يحتاج إليها الإنسان في الرعاية الاهتمام الكبير ،ويضم هذا المجال أو القطاع مجموعة من المهنيين ذوي الخبرة والفن، الأطباء وجراحي الأسنان والصيادلة والقابلات والممرضات، وغيرهم من المساعدين والمتربصين، ورغم أن هؤلاء المهنيين، ليسوا على درجات واحدة من الأهمية، إلا أنهم يخضعون جميعا لأحكام السر الطبي.[3]

والسبب في ذلك يعود إلى كثرة الإلتزامات اللصيقة بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية التي تربطه بحفظ أسرار المهنة، وكذلك يعتبر التزام الطبيب بالمحافظة على السر الطبي واجبا أخلاقيا تفرضه العادات والتقاليد وأعراف المهنة، ناهيك عما تقتضيه المصلحة العامة في هذا الصدد، وتعتبر مهنة الطب من أهم الوظائف التي يلتزم بها ممارسوها بكتمان الأسرار، لأنها أكثر اعتماد على هاته

1- سعيد عبد اللطيف حسن ، الحماية الجنسية لسرية المصرفية ، دراسة مقارنة ، جريمة إفشاء السر المصرفي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2004م ص257.

2- مليكة حجاج،جريمة أفشاء الأسرار المهنية ، ، قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية المجلد 14، العدد 3، الجزائر، 2021م ص 513

3- بلمليايي يوسف ، مبدأ الإلتزام بالسر المهني ، مجلة الاستاذ الباحث لدراسات القانونية و السياسية ، مجلد 1، العدد 9، 2018 ص 416.

الأسرار وهي أسرار قد تتصل بأدق تفاصيل الحياة الشخصية للمريض، وتنعكس على سمعته وكرامته.[1]

حيث يقع عليه إلتزام بالإحتفاظ بكل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه عن المريض من أسرار من خلال المعالجة أو المتابعة ويتعين عليه ألا يفشيها إلى الغير بأي حال من الأحوال ويكون ذلك من انطلاقا من ثقة المريض في طبيبه.[2]

ثانيا: الصيدلي

الصيدلي كذلك يدخل ضمن الطائفة التي ذكرتهم المادة 301 من قانون العقوبات حيث يطلع أثناء ممارسته لمهنته، على معلومات تخص مرضاه لذا حرص المشرع على ضرورة التزامه بالسر المهني.[3] لأن الإفشاء الحاصل قد يؤدي إلى ابتعاد بعض المرضى عن إتباع علاجهم، وذلك خشية إفشاء أسرارهم كما تكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني تقوم على أساس العلاقة المتبادلة بينه وبين الزبون.[4]

فالمريض عندما يحصل على وصفته الطبية من الأطباء هو مضطر لتقديم وصفة الدواء إلى الصيدلية بغرض حصوله على الدواء، وينبع على هذا الأساس من أن الطبيب من خلال لمرض يستطيع التعرف على سر مريضه من خلال فحصه و الصيدلي بدوره د يتمكن من معرفة طبيعة المرض من خلال الإطلاع على الوصفة الطبية لعلاج هذا المرض ويستطيع الصيدلي كذلك معرفة الإصابة بالمرض والمدة الازمة لعلاجه ..الخ.[5]

1- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات لقسم الخاص، (المرجع السابق) ،ص765 .

2- سمير عبد السميع ، مسؤولية الطبيب التخذير ومساعديهم ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 2003م ، ص314.

3- مليكة حجاج، جريمة أفشاء الأسرار المهنية ، ، قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، (المرجع السابق) ص514.

4- عادل جبري حبيب مُحَّد حبيب ، مدى المسؤولية المدنية عن الاخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية 2005، ص63

5- عبدلي حمزة ، المسؤولية الجزائية عن إفشاء اسرار الوظيفة العمومية ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه،(المرجع السابق)،ص166،

وقد تتعلق كذلك بالوقائع التي يدركها الصيدلي عند قراءته للوصفة الطبية منها أمراض تعارفت عليها العائلات على إخفاءها كالعقم سواء عند الرجال والنساء[1]، ولقد نصت المادة 114 من مدونة أخلاق الطب، أنه يتعين على الصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني، أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبائنه أمام الآخرين ولا سيما في ميدان العمل (الصيدلية) ويجب عليه كذلك أن يسهر على ضرورة إحترام سرية الصيدلي ويتجنب أي مخالفة تلحق الضرر بسر المهنة .[2]

ثالثا: القابلات

كما ألزم المشرع الجزائري بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات،كتمان سر المنهي وألا تعرضن للجزاءات، وتكمن أهمية ذكر القابلات في النص التجريمي لما لهم دور 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 بمهمة مراقبة المرأة ومولودها، وفي كيلتا الحالتين تخضع القابلات لسر المهني، فالقابلات إذا 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.[3]

رابعا : بعض أصحاب المهن

من بين المهن الأكثر انتشار والتي تحتاج إلى كتم الأسرار مهنة المحاماة، ويعد إلتزام المحامي بكتمان الأسرار موكله من القواعد القديمة التي تشكل جوهر مهنة المحاماة، فلا يجوز لهم افشاء أسرار

1- ابراهيمي زينة ، مسؤولية الصيدلي ، ، فرع قانون المسؤولية المهنية ،كلية الحقوق والعلوم السياسية مذكرة لنيل شهادة الماجيستير ، جامعة مولود معمري 2013، ص27

2- من المرسوم التنفيذي 92 – 276 المؤرخ في 5محرم عام 1413 موافق ل6يوليو 1992م المتضمن مدونة اخلاقية الطب ج-ر-ج-ج العدد 52

3- بلمليايي يوسف، مبدأ الإلتزام بالسر المهني ، مجلة الاستاذ الباحث لدراسات القانونية والسياسية، (المرجع السابق)،ص 417

المؤتمنين عليها والتي تم الإدلاء بها من قبل موكليهم بحكم مهنتهم التي تتطلب تزويدهم بالمعلومات الكافية من أجل التمكن من تحضير دفاع جيد وإفادة الموكل وقد نشأ السر المهني في البداية كالتزام أخلاقي قبل أن يتحول في ما بعد إلى إلتزام قانوني.[1] يخضع لأحكام المادة 301 من قانون العقوبات باعتبارها الشريعة العامة للسر المهني، والقانون المتعلق بتنظيم المحاماة لسنة 2013 حيث الزمت المادة 13 منه: «يمنع على المحامي ابلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية اسندت إليه والدخول في الجدال يخص تلك القضية ... وأن يحافظ على أسرار موكله وان يكتم السر المهني ».[2]

الفرع الثالث: الحالات التي تجيز إفشاء السر المهني

نجد تحليل 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 إذا نص عليه القانون أو تم الترخيص لهم بذلك من قبل صاحب السر نفسه، أما الملاحظة الثانية 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 التنفيذ بالسر المنهي.[3] وعليه يمكن حصر الحالات على النحو الآتي:

– أولا: حالات يقتضيها حسن سير العدالة

إن تحقيق العدالة الجنائية يقتضي الإلتزام بأسس وقواعد جوهرية لابد من إتباعها لذا حاول المشرع الجنائي بموجب المادة 301 من قانون العقبات رفع علي أصحاب الثقة والمؤتمنين كتمان السر المهني

1- مهديد هجيرة ، إلتزام المحامي لكتمان السر المهني في تشريع الجزائري، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، المجلد11،العدد 2 ،2020م،ص511.

2- كما نصت المادة 14منفس القانون: يلزم المحامي على سرية التحقيق ، كما ذكرت المادة 43 في نفس القانون هذا الإلتزام بمناسبة اداء المحامي لليمين القانونية : وان احترم القوانين الجمهورية .

3- تحليل نص المادة 301 من قانون العقبات الجزائري

إذا اقتضت مصلحة سير العدالة باعتبارها تعمل على تحقيق حماية النظام العام وامن الجماعة

1- أعمال الخبرة

إن القاضي ملزم بالفصل في النزاعات المطروحة أمامه ،وعليه إذا اشتملت القضية جوانب فنية أن يعود للمختصين، وإلا تترتب مسؤولية القانون بجريمة، إنكار العدالة، عند عدم الفصل فيها أو قد تؤدي إلي حكم جائز، لذلك لابد من الاستعانة بأهل الخبرة والاختصاص في العلوم الطبية للوقوف على حقيقة هذه المسائل الفنية المعروضة أمامه.[1]

ومن الخبراء الذين يحتاج إليهم القاضي الأطباء فعادتا ما ينتدب الطبيب من قبل السلطة القضائية باعتباره صاحب مهنة للإدلاء بدلوه في مسائل يفترض عدم إلمام القاضي بها ليتولى هذا الخبير إنجاز المهمة الموكلة إليه وتقديم تقرير إلي القضاء عادة ما يكون مكتوب ولا مانع من أن يكون شفويا وقد يكون الطبيب له دراية مسبقة وملزم بالسر المهني ومن ذلك يقدم تقريره ويتحرر من كتمان السر المهني ومن أمثلة تقارير الخبرة فحص مصاب في حادث مرور أو جريمة ضرب وجرح عمدي لتحديد نسبة العجز الحاصل وحجم الأضرار ونوعها وتحديد سبب الوفاة من خلال عملية التشريح والتأكد من السلامة العقلية للفاعل وغير ذلك من الأوضاع التي يقررها القانون.

ثانيا: 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 أنه كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد وملزم بالحضور وحلف اليمين السر وأداء الشهادة [2]، الملاحظ أن المشرع بموجب نص

1- نص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية، مجلة الفكر ،للعدد الثاني عشر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة بسكرة ،ص330،

2- نص المادة 222 ، من قانون الإجراءات الجزائية .

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 وان الطبيب وإن كان لا يملك حق الإمتناع عن الشهادة أمام المحكمة إلا في المسائل التي تنطوي تحت الإلتزام بالسر المهني ، وفي بعض الأحيان يتم ترجيح مصلحة الكتمان على مصلحة أداء الشهادة له ما يبرره خاصة إن الشهادة ليست المصدر الوحيد التي من خلالها يمكن الوصول إلي الحقيقة ولعل هذا ما يبرر توجه المشرع بموجب المادة 206 من القانون الصحة وترقيتها، لا يمكن لطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي المدعو للإدلاء بالشهادة أمام العدالة أن يفشي الأحداث المعنية بالسر المهني إلا إذا أعفاه مريضه من ذلك .[1]

ثالثا: حق الدفاع عن النفس أمام المحاكم

يرى جانب من الفقه أنه لا يمكن للملتزم بكتم السر المهني البوح به لدفاع عن نفسه لإن السر المهني مخصص لصاحبه ولو نتج عن عدم الإفشاء إذانته، لإن ذلك يعد من مخاطر المهنة التي تقع على عاتق كتم السر المهني.[2]

غير أن هذا الرأي تم نقده لإن مقتضيات حق الدفاع يعد من الضمانات الأساسية للمتهم المكفول في الدستور حيث نصت المادة 46 من تعديل الدستور 2020م [3] لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة و شرفه ،وبهذا فان مقتضات العدالة تتطلب أن من حق أي إنسان الدفاع عن نفسه وتبرئه خوفا من حبسه وتدمير حياته ولو كان ملزم بالسر المهني فمصلحته أولى بالرعاية

1 – بومدين عبد القادر ،المسؤولية الجزائية لطبيب عن إفشاء السر المهني ،رسالة لنيل الماجستير ، (المرجع السابق)، ص 220 .

2– حامد محمود عصافره ، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري ، مجلة الأجتهاد القضائي ، المجلد 12 ، عدد خاص ، أفريل ، 2020 ، ص 720.

3– المرسوم الرئاسي رقم 20 – 442 ،المؤرخ في 15 جمادي الأولى عام 1442، الموافق 30 /12 /2020، المتعلق بالتعديل الدستوري.

والإهتمام خاصة إذا كان هذا الشخص برئ.[1]

رابعا: الإعفاء من العقوبات في حالا 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 العقوبات، والمادة 303مكرر 10 من قانون العقوبات[2].

وكما ألزم الأشخاص المؤتمنين، نأهل الثقة، أو الملزمين بالسر المهني التبليغ عن الجرائم كضرورة لكشفها، وحماية المجتمع منها، وبالرجوع إلي نص المادة 301 من قانون العقوبات نجدها لا تعاقب على الإفشاء بالسر المهني إلا في غير الحالات التي يوجب القانون على الأمناء على سر إفشاءها ويصرح لهم بذلك ومن أهم هذه الحالات:

1- جرائم الفساد

فرض المشرع الجزائي على الموظف العام مجموعة من الإلتزامات التي يجب مراعاتها ضمانا لنزاهة الوظيفة العامة وحمايتها من مختلف عمليات المتاجرة والإستغلال، وهذا بموجب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته ومن أهم هذه الواجبات التبليغ عن جرائم الفساد الحاصل وهذا ما نصت عليه المادة 47، يعاقب بالجبس من ستة 06 أشهر إلي خمس 05 سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 5000.000 دج كل شخص يعلم بحكم مهنته أو وظفته الدائمة أو المؤقتة بوقوع جريمة أو أكثر من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ولم يبلغ عنها السلطات العمومية المختصة في الوقت الملائم.[3]

1- إن حق الدفاع تم تكريسه من قبل النصوص الدولية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب المادة 14 منه..

2- نص المادة 303 مكرر 37 كل من علم بارتكاب جريمة تهريب أو ما شابه، ونص المادة 303، مكرر 10 من قانون العقبات كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأشخاص ولو كان بالسر المهني.

3- نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية ،تحت قانون الوقاية من الفساد و مكافحته

2- جرائم تبيض الأموال

تعتبر كل عملية من العمليات المتعددة والمتداخلة لتبيض الأموال واحدة من الصور الإجرامية المستحدثة ذات البعد الإقتصادي الذي لا يقف عن حدود دولة بعينها بل يتخطاها إلى دول عديدة لاتصاله الوثيق بالأنشطة الإقتصادية غير المشروعة والتي تقع تحت ما يعرف بالإقتصاد الخفي ومن اتصال وثيق بحركة التجارة الدولية والإستثمار الدولي من إتصال وثيق بالدور الثقافي للمؤسسات المالية (البنوك) في انتشارها ومكافحتها.[1]

ونظرا لخطورتها نص المشرع على ضرورة الإبلاغ عليها ولو كان الشخص ملزم بالسر المهني ،وهذا ما نصت عليه المادة 23 من القانون رقم 05_01 لمتعلق بالوقاية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها المعدل و المتمم.[2] كما نصت المادة 32 من نفس القانون على انه، يعاقب كل شخص خاضع يمتنع عمدا وبسابق معرفة عن تحرير أو إرسال الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في هذا القانون، بغرامة من 1000.000 دج إلى 1.000.000 دج دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبة تأديبية أخري.[3]

خامسا: 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 إلتزامهم بالسر المهني بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تعمل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم ،ونلاحظ أن المشرع لم يحل لأشخاص المذكورين في المادة 301 من قانون

1- نبيل صقر قمراوي ،عز الدين، الجريمة المنظمة ، التهريب و المخدرات وتبيض الأموال في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر 2008 ،ص126.

2- نص المادة 23 من القانون رقم 05-01 ،المتعلقة بالوقاية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ،المعدل و المتمم

3- المادة 32 من نفس القانون ،المتعلقة بالوقاية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ،

العقوبات من السر المهني بصفة مطلقة ،وإنما أجاز لهم عدم التقيد به.[1]

حالة إبلاغ الأطباء عن الأمراض المعدية، إذا كان الحفاظ على السر الطبي يؤدي إلى إلحاق ضرر كبير من ضرر البوح به بالنسبة لصاحب السر فانه يجب إفشاء سر المريض عملا بقاعدة تحقيق المصلحة العامة للمجتمع التي من خلالها يتم تحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العم ولذلك يجب تبليغ عن الأمراض المعدية سواء كان ذلك من قبل الأطباء أو المرضى، ولقد أكدت المادة الثالثة من القانون 18-11 المتعلق بالصحة أن من أهداف هذا القانون حماية صحة المواطنين ولا يمكن تحقيق ذلك إلا عن طريق عدة آليات أهمها التبليغ بأسرع وقت ممكن عن الأمراض الخطيرة و المدية التي تم إكتشافها.[2]

وفي مجال الطب يجب على طبيب أن يخبر عن بعض الأمراض مثل التهاب الرئتين، ويوجه شهادة إلي الضمان الإجتماعي، وأخري إلى مفتش العمل المختص إقليميا وتسليم نسخة منها للمعني بالأمر (المريض)، ويجب على الطبيب أن يكون إبلاغه لدي المصالح الصحية وفقا لنصوص القانون، فلا يباح له الإفشاء إلى غير تلك الجهات ،وإلا اعتبر محل بالتزامه المهني ،وعلى الطبيب أن يتحقق من دقة تشخيصية قبل أن يقوم بالإبلاغ فلا يكفي مجرد الاشتباه وتلبس الأمر عليه أي لا يدع في ذلك شك .[3]

سادسا: حالة رضا صاحب السر

يعد رضا صاحب السر من الحالات التي اثارت جدال فقهي وقضائي، فهناك من اعتبرها من الحالات التي تبرر إفشاء سر المهني، وهناك من أنكر اعتبارها من الحالات الموجبة للإفشاء ونذكر منه الفقه والقضاء الفرنسيين حيث قررت محكمة النقض الفرنسية، أن إلتزام بالكتمان مقرر من أجل

1- نص المادة 301-2 من قانون العقوبات، لما أقرت عدم مراقبة الأشخاص رغم التزامهم بالسر المهني، إلا في بعض الحالات .

2- نصت المادة 39 من القانون رقم 18 -11 المتعلق بالصحة يجب على كل ممارس طبي التصريح فورا للمصالح الصحية المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة من الأمراض ذات التصريح الإجباري المذكورة في المادة 38 من نفس القانون.

3- بومدين عبد القادر ،المسؤولية الجزائية لطبيب عن إفشاء السر المهني ،رسالة لنيل الماجستير، (المرجع السابق)، ص 82

حماية الثقة الضرورية في بعض المهن.[1]

وقد أخذ المشرع الجزائري بالرأي الذي اعتبر أن مصدر الإلتزام المهني بالسر هو العقد الذي يربط بينه وبين صاحب السر فالسر ملك لصاحبه، وله الحق لأذاعته متى رأى ذلك مناسبا وهذا ما نصت عليه المادة 2/206 من قانون الصحة «ماعدا الترخيص القانوني، يكون الإلتزام بكتمان السر المهني عام ومطلق في حالة إنعدام رخصة المريض، الذي يكون بدوره حرا في كشف كل ما يتعلق بصحته ...»

ومن خلال هذا النص يتضح أن المشرع الجزائري أخذ برضى صاحب السر كسبب من أسباب الاباحة، فإذا رضي صاحب السر بإفشاء سره، فيجوز للمؤتمن على سر إفشاؤه دون أن يتعرض لعقوبة المقررة لذلك.[2]

1- إبراهيمي زينة ، مسؤولية الصيدلي ، ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،(المرجع السابق)، ص31

2- ماديو نصيره، افشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكره لنيل شهاده الماجستير في القانون، كليه الحقوق، (المرجع السابق)،ص107.

الفصل الثاني

أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية والعقوبات المترتبة عليه فقها وقانونا

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا

المبحث الثاني: العقوبات المترتبة على جريمة افشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا

تمهيد

الإخلال بالتزام كتمان السر المهني في المقام الأول جريمة تأديبية، إلا أن التشريعات في بعض النصوص العقابية لم تكتفي بالمسؤولية التأديبية بل قرروا لها عقوبة جنائية، ويعاقب الموظف أو المهني الذي أفشى السر تأديبيا وجنائيا، وإذا ثبت إدانته جنائيا فإن ذلك قد يؤدي إلى عزله من وظيفته كعقوبة تبعية أو تكميلية.

ولبيان العقوبات المترتبة عن إفشاء السر المهني لا بد من بيان أركان جريمة الإفشاء حتى يتسنى لنا التطرق إلى العقوبات المقررة، وعليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين ونبين فيهما أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية في المبحث الأول (فقها وقانونا)، وعقوبة إفشاء السر المهني في المبحث الثاني (فقها وقانونا)

المبحث الأول: أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا

الجريمة فعل يقوم به الإنسان، ويقضي في أغلب الأحيان إلى الإضرار بحق أو قيمة أو مصلحة قانونية أو إلى تعريضها للخطر، وهذا الفعل الإنساني يؤلف بحد ذاته أركان الجريمة، ومن البديهي أنه لا قيام للجريمة إلا بقيام ركنيها الركن المادي والركن المعنوي وهو ما سنتناوله في هذا المبحث.

المطلب الأول: أركان جريمة إفشاء الأسرار فقها

يقصد بأركان الجريمة عناصرها الأساسية أو أجزاؤها، التي يتطلبها القانون لقيامها وهي نوعان:

أركان عامة وهي الواجب توافرها في كل جريمة مهما كان نوعها أو طبيعتها حتى إذا انتفى أحدها فلا جريمة على الإطلاق وأركان خاصة أو هي التي بنص عليها المشرع بصدد كل جريمة على حده. وتظهر اختلاف كل جريمة على أخرى وتضاف هذه الأركان إلى الأركان العامة لتحدد نوع الجريمة.[1]

لا تقوم الجريمة إلا إذا توافر فيها الركن المادي والمعنوي معا في حالة إفشاء السر المهني

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة الإفشاء

يشترط لوقوع جريمة إفشاء السر توافر الركن المادي، الذي يتمثل في إفشاء نبأ يعد لدى صاحبه سرا ويشترط فيه ثلاثة شروط:

أولا: أن يكون الإفشاء تم فعله

يشترط أن يكون الإفشاء تم فعله أي وسيلة من وسائل الإفشاء لأن مجرد التفكير

1_عبد الله سليمان ،شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام)ج1 ، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية سنة 2005 ، ص66.

بالإفشاء لا يعتبر جريمة تستحق التعزيز، لأن القاعدة في الشريعة الإسلامية أن الإنسان لا يؤاخذ على ما توسوس له نفسه ولا على ما ينوي أنت يقوله أو يعلمه، **لقوله** ﷺ: «**إن الله تجاوز لأمتي عما وسوس أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم**»[1] وإنما يؤاخذ الإنسان على ما يقوله من قول وما يفعله من فعل.

أما إذا تم الإفشاء كان المفشي مرتكبا للمعصية مستحقا للعقوبة،لأن تنفيذ هذه الجريمة إعتداء على حق الفرد في الأسرار الخاصة أو حق الجماعة في الأسرار العامة والاعتداء على هذه الحقوق جريمة مستحقة للعقوبة شرعا.

فالركن المادي لجريمة الإفشاء يتوافر بحصول الإفشاء شفهيا أو كتابيا كما يتوافر بالنقل أو الرسم، أو الكتب أو الرسائل أو غير ذلك من الوسائل كما يحصل الإفشاء في مجلس خاص أو عام لأن جريمة الإفشاء تقع ما دام توصيل السر إلى من ليس من شأنه العلم به[2]

ثانيا: أن يكون المنقول سرا صحيحا

ويشترط أن تكون الوقائع أو الأنباء المنقولة سرا كما يشترط في السر أن يكون صحيحا، لان إفشاء معلومات غير صحيحة لا يعتبر جريمة إفشاء، وإنما يعتبر كذبا أو قذفا إذا توافرت فيه أركان أي من هاتين الجريمتين، وليس من الضروري لقيام المسؤولية أن يكون الإفشاء واقعا على السر بأكمله أو مطابقا له تماما، بل تقع الجريمة وإن لم ينشر إلا جزء من السر ففي هذه الحالة يجتهد القاضي في تقدير مدى خطورة الافشاء و يعاقب المجرم بناءا على أثر هذه الجريمة وهي إفشاء جزء من السر[3].

ثالثا: أن يكون المفشي مكلفا بالكتمان

كل بالغ عاقل مكلف بحفظ الأسرار لأن الأدلة الواردة في تحريم إفشاء السر أدلة عامة

1_ أخرجه البخاري في صحيحه ،كتاب العتق، باب الخطأ والنسيان في العتاقة والطلاق ونحوه، حديث رقم [2528] (424/5)

2_رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،الطبعة الثامنة ،دار الفكر العربي ،مصر،1985م، ص291

3_ أحمد كامل .الحماية الجنائية الأسرار المهنة، مطبعة جامعة القاهرة ،1988م ، ص 403 .

لم تفيدنا بالشخصية أو الطائفة المعنية من المكلفين، بل هي عامة لكل من تتوفر فيه شرط التكليف.

ولأن كتمان السر من واجب كل الأديان، قررته فطرة الإنسان ومنطق العقل السليم، قبل أن يكون مقررا شرعا.

أما الصبي والمجنون والنائم، فتصرفاتهم مرفوع عنها التكليف شرعا **بقول رسول الله ﷺ**: «**رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل**»[1] وعدم تكليف الصبي بفروع الدين ظاهر بهذا الحديث، واما المجنون فلا تتصف أفعاله بخير أو شر إذ لا قصد له مطلقا وكذلك النائم .

غير أن لولي الصبي مؤاخذته في حالة الإفشاء الممنوع تأديبا له وليس تعزيرا[2].

وإذا أفشى مكلف سرا مما لا يجوز إفشاؤه، فيعتبر معتديا على حقوق الغير سواء كان حق الفرد في الأسرار الفردية أو حق المهن في الأسرار المهنية أو حق الله والمجتمع في أسرار الدولة والإعتماد على حقوق الغير جريمة مستحقة العقاب وكذلك في الحفاظ على الأسرار عدم إفشاؤها لم يقيد الشخص بنوعية معينة من الأسرار فالجريمة تقع بمجرد إفشاء أي سر يلزم كتمانه شرعا، ولذلك يعاقب موظف المصرف بإفشائه الأسرار الطبية التي وصلت اليه، ولو كانت لا تتعلق بمهنته غير أن القانون الوضعي قد عين الطوائف المقيدة بكتمان الأسرار المهنية، حتى إذا تم الإفشاء من قبل هذه الطوائف يعتبر مجرما ويعاقب في حالة إفشائهم هذه الأسرار وهذا التقييد القانوني يعتبر مخالف لمبادئ العدالة .[3]

---

1 أخرجه الحاكم في مستدركه، كتاب البيوع. حديث رقم :235 وقال الحاكم هذا الحديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه.

2 هناك من قال بأن التأديب من التعزير، (الماوردي :الأحكام السلطانية.ط2، دار الكتاب العربي،بيروت،1994م، (361/2).

3 د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،الطبعة الثامنة ،دار الفكر العربي ،مصر سنة1985م.ص 296

الفرع الثاني: الركن المعنوي للجريمة

يشترط في العقاب على الإفشاء بعد الركن المادي أن يكون الإفشاء صادرا عن قصد العصيان وهو ما يسمى قانونا بالقصد الجنائي، فالإفشاء عمدا يستوجب هذا العقاب.

فيعتبر القصد الجنائي متوافرا متى أقدم الجاني على إفشاء السر عن عمد مع العلم بأن الشارع قد حرم الإفشاء لأن قصد العصيان يجب توفره في كل الجرائم العمدية.

ومن هنا وجب التفريق بين العصيان وقصد العصيان، فالعصيان عنصر ضروري يجب توفره في كل جريمة سواء كانت الجريمة بسيطة أو جسمية من جرائم العمد أو جرائم الخطأ، فإذا لم يتوفر عنصر العصيان في الفعل فهو ليس جريمة أما قصد العصيان فلا يجب توفره إلا في الجرائم العمدية دون غيرها.[1]

قصد الإضرار:

يشترط في إفشاء الأسرار أن يتوفر فيه القصد العام وهو إرادة الإفشاء لأن الأدلة الواردة في تحريم إفشاء السر أدلة عامة غير مقيدة بأن يكون الإفشاء صادرا عن قصد الإضرار، ولأن مجرد إفشاء السر بالقصد يعتبر عصيانا لأمر الشارع والمستحق للعقوبة.

قال الإمام الغزالي:"فإفشاء السر خيانة، وهو حرام إذا كان فيه أضرار، ولؤم إن لم يكن فيه إضرار"[2] وكلاهما مذموم شرعا.

أما في القانون الوضعي فقد استقر الرأي في فرنسا ومصر على عدم اشتراط قصد الإضرار كركن أساسي لقيام الجريمة، إذ أن إفشاء السر في حد ذاته من الأفعال الشائبة التي لا تحتاج الى نية الإضرار بها كي تعززها[3] وهذا الرأي موافق لما قررته الشريعة الإسلامية في عدم

---

1 عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ،ط4.دار الأحياء التراث العربي، سنة 1985(409/2)

2 الغزالي ، ابو حامد مُحَمَّد بن مُحَمَّد الغزالي ،إحياء علوم الدين ،دار المعرفة ، بيروت ،(278/3)

3_رؤوف عبيد، رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ،الطبعة الثامنة ،دار الفكر العربي ،مصر 1985م ص298

اشتراط أو يكون ناقد قصد الإضرار الا أن هناك حالات لا يتوافر فيها قصد العصيان مما يترتب على ذلك رفع العقوبة على الجانب ولهذه المسألة ثلاثة فروع :

أولا: أثر الخطأ على جريمة إفشاء السر

الخطأ هو وقوع الشيء على غير إرادة فاعلة[1] والأصل في الشريعة الإسلامية أن المسؤولية الجنائية لا تكون إلا عن فعل معتمد حرمه الشرع ولا تكون عن الخطأ لقوله تعالى: ﴿...**وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَٰكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ...**﴾**[الأحزاب:5]**. **ولقوله ﷺ: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه».**[2]

لكن الشريعة قد أجازت العقاب على فعل بعض الجرائم خطأ مثل: القتل الخطأ والعقاب على الخطأ في الشريعة لم يكن إلا بالنص لأنه خارج من القاعدة الأصلية، وهي عدم معاقبة الخطأ ففي القتل الخطأ جاء **قول الله تعالى:** ﴿**وما كانَ لِمُؤْمِنٍ أنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إلّا خَطَأً ومَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ودِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أهْلِهِ إلّا أنْ يَصَّدَّقُوا**﴾**[النساء:92]**.

غير أن صاحب التشريع الجنائي يرى أن لأولي الأمر المعاقبة على الخطأ الذي لم يرد عليه النص إذا كان العقاب يحقق المصلحة العامة[3]

ثانيا: أثر النسيان على إفشاء السر

النسيان يعد كالخطأ في نفي المسؤولية الجنائية عن الجاني لقوله تعالى: ﴿**رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا**﴾**[البقرة:285]** ولقوله ﷺ: «**رفع عن أمتي الخطأ والنسيان**»[4].

1_عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي، ط4.دار الأحياء التراث العربي، 1985م (432/1)

3_ أخرجه ابن حجر في فتح الباري ،فتح الباري في شرح صحيح بخاري ، (160/5)

3_ عبد القادر عودة التشريع الجنائي، (المرجع السابق)، (934/1)

1- أخرجه ابن حجر في فتح الباري ،فتح الباري ، (160/5)

ثالثا: أثر الإكراه على إفشاء السر

الإكراه هو فعل يفعله الإنسان بغيره، فيزول رضاه أو يفسد اختياره[1] أو بأن يفعل بالإنسان مما يضره أو يؤلمه[2]

والمقرر في الشريعة الإسلامية، أن الإكراه الناقص أو الإكراه غير الملجئ(فالملجئ الذي يكون بالضرب الشديد المؤدي إلى إتلاف النفس أو قطع عضو، والغير الملجئ هو الذي يوجب الغم والألم فقط كالضرب والغير مبرح والحبس) فالغير ملجئ لا يؤثر إلا على التصرفات التي تحتاج إلى الرضا كالبيع والإيجار والإقرار، لكن لا تأثير له على الجرائم، أما إذا أكره على إفشاء الأسرار بالإكراه غير الملجئ، يسأل المفشي المكره ما أفشاه جنائيا .[3]

وكما أن الإكراه التام لا يؤثر على جريمة القتل أو قطع الطرف أو الضرب المبرح إذ القصاص واجب على المكره والمجبر معا[4].

وأما في الجرائم الأخرى فالإكراه له تأثير في رفع العقوبة، ومنها جريمة إفشاء السر.

فالمكره على إفشاء السر أيا كان لا عقاب عليه، إذا وقع الإكراه على الإفشاء إكراها تاما لقوله تعالى :﴿ **إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ** ﴾ **[النحل:106] ولقوله صلى الله عليه وسلم «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»**[5]إلا أن الإفشاء يبقى محرما **لقوله ﷺ: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله»**[6]

1- عبد القادر عودة، التشريع الجنائي ،(المرجع السابق)، (563/1).

2 -الحطاب، كتاب المواهب الجليل، ط3، دار الفكر،1992م (45/4).

4- شريف بن ادول بن ادريس ،كتاب كتمان السر و افشاؤه ،الطبعة الاولى ،دار النفائس للنشر والتوزيع ،1997م ص98 .

4- الخرشي،ابو عبدالله محمّد الخرشي ، مختصر خليل ،دار الفكر للطباعة والتوزيع (10/4).

5_ أخرجه ابن حجر في فتح الباري ،فتح الباري في شرح صحيح بخاري ،دار البيان العربي ، (160/5).

6_ أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الر والصلة ، باب تحريم ظلم المسلم، رقم [648]، (337/16).

المطلب الثاني: أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية قانونا

جريمة إفشاء السر المهني تتطلب لقيامها توافر الركنين المادي والمعنوي ويتجسد الركن المادي في إفشاء واقعة ذات طابع سري ووقوع فعل الإفشاء من أشخاص مؤتمنين على السر، أما الركن المعنوي يتجسد في ما يعرف بالقصد الجنائي .

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة الإفشاء

أولا: إفشاء واقعة ذات طابع سري

الركن المادي للجريمة يقصد به السلوك الإجرامي الصادر عن إنسان عاقل سواء كان إيجابيا أو سلبيا يؤدي إلى نتيجة تمس حق من الحقوق المصانة دستوريا وقانونيا[1] ولقيام الركن المادي شرطان أولا فعل لإفشاء ثانيا وقوع فعل الإفشاء لواقعة ذات طابع سري

1- **السلوك الاجرامي:** وهو الذي يعبر عن تدخل الجاني وهذا التدخل قد يكون بفعل أو بقول يصدر عن الجاني. ويعتبر النشاط الإجرامي من أهم عناصر الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار ، ويمكن أن يكون بصورة إيجابية أو سلبية .

2_الإفشاء: ويقصد به إذاعة معلومات ذات طبيعة سرية من قبل المؤتمن عليها إلى الغير. فالمعلومات التي يذكرها المريض لطبيبه لا يجب عليه افشائها مهما كانت طبيعتها ،لأن الطبيب يسأل عن إفشاء أي معلومات حتى لو كان يعتقد أن تلك المعلومة لن تضر بالمريض [2] .

ولم يشترط القانون الوسيلة التي يتم بها الإفشاء طالما أن من شأنها إحراج السر من النطاق الذي ينبغي أ يظل محصورا فيه.

ولا يكون الإفشاء بإذاعة واقعة ذات طبيعة سرية فحسب وإنما يجب تأكيد هذه الواقعة سواء بإرجاعها مؤكدة بعدما كانت مجرد إشاعة أو بإذاعة تفاصيل هذه الواقعة السرية لأن

1_ بلعليات إبراهيم ،أركان الجريمة وطرق إثباتها في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر 2007م،ص120.

2_ عبد الحميد فرح ،الأخطاء الطبية، مطابع الولاء الحديثة، عمان،2007م ص167.

إفشاء قد يتحقق ولو كانت الواقعة محتمل أن تكون معروفة من قبل[1].

وتكرار الإفشاء لا يمنع من العقاب عليه مرة أخرى لأنه يزيد من الإلمام بالسر لأن سبق الإفشاء يرفع عنه هذه الصفة حتى ولو فقد السر أهميته أو فائدته كلها أو بعضها ،فلا يؤثر ذلك على مسؤولية من يفشيه[2]

وتقوم جريمة إفشاء السر المهني إذا تم الإفشاء إلى الغير، والغير يقصد به كل شخص غير ذي صفة ولا ينتمي للفئة التي ينحصر فيهم نطاق العلم بالواقعة التي توصف السر أو مهما زاد عدد الأفراد الذين يحيطون علما بالسر ،فذلك يزيل عنه صفة السرية حتى ولو تم الإفشاء لشخص واحد[3]

وحتى لو كان هذا الشخص ممن يلتزمون بكتمان الأسرار لكونه يمارس نفس مهنة من أفضى إليه السر، ومن أجل ذلك يرتكب الطبيب الجريمة إذا أفشى أسرار مريضه إلى طبيب أخر غير مكلف بعلاج ذلك المريض [4] لأن الغاية الأساسية لتبادل المعلومات بين الأطباء هي المتابعة الطبية للمريض ،لأن ضرورة العمل الطبي هي فقط التي تسمح للأطباء ،أن يتبادلوا بينهم ما يطلعون عليه من أسرار مرضاهم وحياتهم الخاصة ،ومن غير الممكن مشاركة الآخرين بالسر الطبي إلا برضا المريض ،وفي حدود التدخل الوظيفي الطبي فقط.[5]

ومع ذلك إفضاء الطبيب لأهل المريض أو أقربائه بحالته لا يعد إفشاء للسر إذا قدر الطبيب أن ذلك ضروري لمصلحة المريض مثل أن يقوم الطبيب بإخطار ولي القاصر الذي يتعاطى المخدرات نظرا لامتناع القاصر عن العلاج، الأمر الذي يترتب عليه حدوث أخطار

---

1 _ محمّد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دار وائل للنشر، الأردن، 1999م،ص 116

2 _لحسن بن شيخ ،جنحة إفشاء الأسرار، بحث منشور بمجلة الشرطة الصادرة من المديرية العامة للأمن الوطني العدد52/ جويلية 1995م ص17.

3 _ محمّد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دار وائل للنشر، الأردن، 1999م،ص117

4 – د فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص809

5 –علي عصام غصن ود/عبد جميل غضوب، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006م، ص48.

جسمية على صحته.[1]

ثانيا: وقوع فعل الإفشاء لواقعة ذات طابع سري

لقيام جريمة إفشاء السر المهني يشترط أن يقع فعل الإفشاء على واقعة ذات طابع سري ،والسر المهني هو كل واقعة أو معلومة تصل إلى علم المهني أثناء تأديته لوظيفته او أؤتمن عليها وكان في افشائها إضرار بصاحبها.

ويدخل في نطاق السر كل ما يطلع الطبيب عليه من أحوال مريضه الصحية والاجتماعية مثل أن يصاب الشخص بمرض معين أو بعجز بدني.[2]

ويشمل السر المهني الأمراض السرية بطبيعتها مثل الزهري والإيدز والأمراض النفسية والعقلية وغيرها من الأمراض المستعصية[3] أي كل ما يتصل بالعمل الطبي والحالة الصحية للمريض، أما المعلومات والبيانات التي تتعلق بالعمل الطبي ذاته، فلا يصغي عليها المشرع صفة السر، ومن ثم لا يعد إفشاؤها جريمة ، مثل أسعار الخدمات الطبية المقدمة للمريض من فحص وتحاليل[4].

ويدخل ضمن السر في المجال المصرفي في كل المعلومات أو الوقائع التي تتصل بعلم البنك عن عملية مثل رقم حسابات والتسهيلات الائتمانية والقروض الممنوحة له، مدى التزامه بسداد الأقساط ومقدارها والشيكات التي يسحبها العميل وغيرها من الأمور التي تتصل بأعمال ونشاط العميل مع البنك[5].

1- د محمود القبلاوي، المسؤولية الجزائية للطبيب، الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ص 62

2-إبراهيم الزغبي:حقوق المواطن. دار الثقافة ،عمان ،2005م،ص308.

3- د .بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دار ومكتبة حامد، عمان، 2002م، ص265.

4_غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، (فرع قانون المسؤولية المهنية)، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو2009م ص123.

1_د .جلال وفاء محمّدين، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001م .ص 79/78

وفي مجال المحاماة يشمل الالتزام بحفظ السر المهني في جميع المعلومات التي تصل إلى المحامي بصفته وكيلا أو مستشارا سواء كانت هذه المعلومات من الأسرار الشفوية التي أفضى بها الموكل،أو من الأسرار المكتوبة التي يحتوي عليها ملف الدعوى كالمستندات والرسائل المتبادلة بين الموكل ومحاميه ويمتد الإلتزام ليشمل المكالمات الهاتفية حيث يسري عليها فيما يتعلق بحصانتها وحرمة إنتهاكها، ما يسري على الأوراق والمستندات المكتوبة[1].

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة الإفشاء

القصد الجنائي: يشترط لقيام جريمة إفشاء السر المهني أن يتوفر لدى المهني القصد الجنائي والقصد العام. الذي يتطلب العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها. فالقصد الجنائي يتكون من عنصرين هما العلم بوجود واقعة سرية وتوجه الإرادة إلى إفشائه.

1-العلم بوجود واقعة سرية :

العلم هو الحالة الذهنية الذي يكون عليها الجاني ساعة ارتكاب الجريمة، ومعنى ذلك أن يمتلك أجنائي القدر اللازم من المعلومات عن العناصر التي تتكون منها الجريمة، على الوجه المحدد قانونا، فمن هذه العناصر ما يتعلق بطبيعة الفعل وما يتعلق بالنتيجة الإجرامية ومنها ما يتعلق بالظروف التي تدخل في تكوين الجريمة[2]

ويتجسد هذا العنصر في جريمة إفشاء السر المهني وفي علم الأمن بكافة عناصر الجريمة أي يكون على علم بأنه يفشي واقعة لها صفة السر المهني ، يلزمه القانون باعتباره صاحب مهنة معينة بكتمانها، أو يكون حال إفشائه على علم بأن الواقعة تعتبر سرا مهنيا لا يرضى صاحبه بإفشائها[3] ويقتضي عنصر العلم أن يكون الطبيب عالما بأن الواقعة صفة السرية ، وإن لهذا

2_ د عادل جبري مُحَّد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003 . ص85

3- د. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار الثقافة، عمان، 2004. ص29

3- د. محمود صالح العدلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005 ص149/148

السر الطابع المهني ، وان مهنته هي الأساس في علمه بهذا السر.

فإذا اعتقد المهني بأن ليس للسر صلة بمهنته فإن القصد الجنائي ينقضي لعدم توافر عنصر العلم [1]هو المنصب على الوقائع أو التكييف القانوني غير الجنائي، اذ لا يجوز لأحد أن يحتج بجهله بالقانون[2] ولا يقف علم الجاني عند حد الوقائع المادية للجريمة، وإنما يجب أن يمتد هذا العلم إلى كل عنصر أساسي في قيام الجريمة، إذ انه يجب أن يحيط العلم بكل واقعة لها أهمية في تكوين الجريمة ،مما يقتضي أن يشمل علم الجاني كل ما يتطلبه القانون من وقائع لقيام إن كان الجريمة، ومن أهم هذه الوقائع الفعل الذي يرتكبه الجاني، والنتيجة الإجرامية التي تتمثل في الاعتداء على الحق أو المصلحة المحمية جنائيا . كما يجب العلم برابطة السببية المادية التي تربط بين كل من الفعل والنتيجة وكذلك الزمان والمكان الذي يرتكب فيه الفعل[3]

2 – توجه الإرادة إلى إفشاء السر:

يتجسد هذا العنصر في الإرادة وبقصد بها النشاط الذي يقوم به الجاني فبانتفاء الإرادة ينتفي القصد الجنائي[4] حيث يتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى فعل الإنشاء والى النتيجة التي تترتب عليه، وهي علم الغير بالواقعة التي لها صفة السر، وبالتالي فالإهمال أو عدم الاحتياط في إفشاء السر، لا يشكلان جريمة مثل الموثق الذي يترك ملف مفتوحا فوق مكتبه أثناء غيابه ويمكن أشخاص آخرين من الاطلاع عليه فهنا لا يعد مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني [5] لكن هذا لا يعني انتقاء المسؤولية عنه .

والأسباب والدوافع لا يعتبر ذريعة دافعة لإفشاء السر، فيعاقب الجاني على هذا الإفشاء اذا كان صادرا عن إرادة، وكان عالما أن فعله هذا معاقب عليه قانونا مهما كان السبب فانه لا

---

1 –د./محمود القبلاوي، المسؤولية الجنائية، (المرجع السابق) ، ص64

2– عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسبب وإفشاء الأسرار، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000م ،ص142

3– د.نبيه صالح النظرية العامة، (المرجع السابق)، ص 122

4 – بلعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانونه العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.، ص121

5– جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية ،ط2، دار العلم للجميع، بيروت (50/2)

يجعل من الإفشاء مباحا طالما انه صادر عن إرادة.

فالسبب مهما كانت طبيعته فانه لا يمنع من قيام الجريمة، مثل قضية الطبيب الذي قام بإفشاء سر مريضه لأنه كان يزعجه بكلمات هاتفية في الليل، لأن المريض لم يكن راضيا عن طبيبه، فقام الطبيب بتحرير شكوى ضد مريضه، ذكر فيها انه يعاني من مرض عقلي و اثر ذلك تمت محاكمته لإفشائه للسر المهني، رغم أن هدف الطبيب من هذه الشكوى كان لدرأ المضرة عن نفسه.[1]

ويقصد بالإرادة هنا من مفشي السر: الحالة النفسية الايجابية التي تتجه إلى تحقيق غرض معين عن طريق وسيلة معينة ,ويلزم توافرها في جميع انواع الجرائم على اختلافها و تباينها , فإذا لم يتوافر عامل الارادة في ارتكاب الفعل لا يكون الفاعل مسؤولا .[2]

من خلال دراستنا السابقة ،يمكن القول بأن جريمة إفشاء السر المهني جريمة عمدية لا تقوم إلا إذا توافر العلم والإرادة لدى المفشي، وإذا اكتملت أركانها العامة والخاصة قامت للجريمة و يستحق فيها الجاني العقوبة المقررة قانونا لما جاء في نص المادة 302,301 من قانون العقوبات الجزائري .

الخلاصة :

وفي الأخير يمكن القول أن جريمة إفشاء السر المهني جريمة عمدية لا تقوم إلا إذا توفر العلم والإرادة لدى المفشي وهي ككل الجرائم إذا اكتملت أركانها العامة والخاصة قامت الجريمة ويستحق فيها الجاني العقوبة المقررة فقها و قانونا .

2_ D.MALICIER, A. MIRAS, P. FEUGLET, D. FAIVRE, La responsabilité médicale donnée actuelle, ESKA, 2ème édition, Paris, 2005, p 308.

3- قانون العقوبات_ القسم العام , لفتوح عبدالله الشاذلي ,ط , دارالمطبوعات الجامعية _سنة 1998 م /439 .

المبحث الثاني: العقوبات المترتبة على جريمة افشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا

تختلف العقوبات.[1] في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية باختلاف الجرائم التي فرضت عليها وقد وضعت هذه العقوبات على أساس محاربة الدوافع الخاصة بكل جريمة إذ أن هذا هو طريق التشريع في اختيار نوع العقاب وكميته فالدوافع التي تدعو الى الجريمة تحارب بالدوافع التي تصرف عنها فالجريمة التي تدفع اليها اللذة والشهوة تعاقب بعقوبة تتصف بالألم، ولا يمكن أن يستمتع الإنسان بنشوة اللذة اذا تذوق مس العذاب أو توقع أنه سيذوقه، ولذا يكون ما يبعده عن التفكير في اقتراف الجريمة.

فالشريعة قد حاربت الجريمة في النفس قبل أن تحاربها في الجسد ، وعالجتها بالعلاج الوحيد الذي لا ينفع غيره ويظهر هذا بوضوح تام في العقوبات المقررة لجرائم الحدود، وجرائم القصاص والدية، وهي الجرائم ذات العقوبات المقدرة، وعلى هذا الأساس يتوجب على أولي الأمر أن يضعوا العقوبات للجرائم ذات العقوبات الغير مقدرة كجرائم التعزير.

المطلب الأول: العقوبات المترتبة على جريمة إفشاء الاسرار المهنية فقها

جريمة إفشاء السر المهني ليس لها عقوبة منصوص عليها شرعا، و إنما العقوبة فيها تكون تعزيرية يفوض الأمر فيها للقاضي .

1- العقوبة هي جزاء جنائي يتضمن إيلاما مقصودا يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة (علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 ،ص749 .العقوبة في اصطلاح الفقهاء :عرفها مُحَّد سلام مدكور بانها : جزاء وضعه الشارع للردع عن ارتكاب ما نهي عنه و ترك ما امر به .

فالشريعة لم تنص على كل الجرائم التعزيرية[1]، كما هو الحال في جرائم الحدود وجرائم القصاص والدية والمعاصي التي فيها الكفارة ، وانما نصت على بعض الجرائم التي رأتها الشريعة ضارة بصفة دائمة، بمصلحة الأفراد والجماعة والنظام العام[2].

وإفشاء السر يعتبر من الجرائم التعزيزية [3]، إذ أنه من المعاصي التي لم يرد فيها عقوبة محددة في الشريعة، وجاءت الشريعة بالنهي عنها، وقد أوردنا فيما سبق النصوص الناهية عن إفشاء السر أو التنصيص على تجريمه دليل على خطورته بصفة دائمة على كيان المجتمع والدولة، بل الواقع المشهود شاهد على ذلك وأكد علماؤنا،كالماوردي والغزالي، على خطورة الإفشاء في كتبهم[4].

ولم ينص علماؤنا على عقوبة كل الجرائم المتعلقة بإفشاء الأسرار، لأنها كسائر الجرائم التعزيرية، اكتفى القدامى ببيان أنواع العقوبة التعزيرية ،التي يمكن للإمام أو القاضي الإختيار في قضائه حسب ما يناسب كل جريمة .ولم تظهر في العصور السابقة خطورة الإفشاء في غير أسرار الدولة، كما ظهرت في عصرنا،كالأسرار المهنية المصرفية والمحاماة والطبية، وأسرار الابتكارات والصناعات.[5]

1- التعزير لغة :مصدر عزر يعزر تعزيرا ,ويأتي لعدة معان ,من ابرزها :اللوم و الرد و المنع والتأديب بما دون الحد .لسان العرب ,(561/4).

اصطلاحا : عرفها المالكية بانها تأديب استصلاح و زجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفارات .تبصرة الحكام في اصول الاقضية و مناهج الاحكام ,لإبراهيم شمس الدين مُحَمَّد بن فرحون اليعمري المالكي ,برهان الدين ابي الوفاء ,تحقيق :جمال مرعشلي , نشر :دار عالم الكتب للنشر و التوزيع ,سنة 1423هـ/2003م (288/2.)

2- التعزير يتفق مع الحدود من وجه أنه تأديب إستصلاح وزجر

3-الجرائم التعزيرية هي تلك التي لم يقدر لها الشارع عقوبة مخصصة سواء أكانت حقا لله تعالى أم لآدمي وهي تثبت في كل معصية ليس فيها حد ولا كفارة .

4 - الماوردي،أبو الحسن بن مُحَمَّد بن حبيب البصري ،كتاب آداب الدنيا والدين، دار مكتبة الحياة ،بيروت 1987م ص307 .

1- شريف بن ادول بن ادريس ،كتاب كتمان السر و افشاؤه ،الطبعة الاولى ،دار النفائس للنشر والتوزيع ،1997م ،ص 159

غير أن تقدم الزمن وتطور التكنولوجيا وانخفاض القيم الأخلاقية والإنسانية وهي من مميزات عصرنا الذي نعيشه اليوم، ظهر إفشاء السر كأخطر الجرائم التعزيرية التي تهدد مصالح الأفراد والدولة، والتي لا بد من بيان أحكامها وتحديد عقوبتها من المنظور الإسلامي.

قال إبن تيمية: "ليس لأقل التعزير حد، بل كل ما فيه إيلام الإنسان من قول وفعل وترك فقد يعزر الرجل بوعظه وتوبيخه والإغلاظ له، وقد يعزر بهجره وترك السلام عليه حتى يتوب إذا كان ذلك هو المصلحة، وكذلك قد يعزر بالحبس، وقد يعزر بالضرب، وقد يعزر بتسويد وجهه وإركابه على دابة مقلوبا"[1].

و ذكر إبن القيم من حكم العقوبة التعزيرية: "أن يحدث له ما يذوقه من الألم توبة نصوحا وأن يذكره ذلك بعقوبة الاخرة"[2].

والعقوبات التعزيرية مشروعة بالسنة والإجماع

أولا: من السنة

ما روي عن أبي بردة الأنصاري-رضي الله عنه- قال: **كان النبي ﷺ يقول: «لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله تعالى»**[3].

وجه الدلالة: دل الحديث الشريف على جواز الجلد، وهو عقوبة من العقوبات التعزيرية تقدر بعشر جلدات فقط على من ارتكب معصية لاحد فيها"[4]

2- ابن تيمية ،احمد بن تيمية ، مجموع الفتاوي ،دار عالم الكتب ،الرياض 1991م ، (329/28) .

3_ابن القيم الجوزية ، إعلام الموقعين ، ت:عبدالرحمان عبدالوكيل ،دار إحياء التراث العربي ،بيروت 1993م، (126/2) .

3- أخرجه البخاري في صحيحه –كتاب الحدود-باب كم التعزير والادب ,رقم6848) ج12/ وابو داوود في سننه – كتاب الحدود –باب في التعزير ،رقم 4491)(573/2) .

1-,لابي مُحَمَّد محمود بن احمد بن موسى بن احمد بن حسين الغيتابي الحنفي , عمدة القاري شرح صحيح بخاري,لا ط ،دار احياء التراث العربي _بيروت (115/12) .

ثانيا من الاجماع:

قال إبن تيمية: "واتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد"[1].

وتختلف العقوبة التعزيرية في إفشاء الأسرار باختلاف درجة الإفشاء، ونوعية الأسرار واختلاف فاعلها، وتصل عقوبتها إلى القتل في الإفشاء الذي يمس النظام العام وأمن الدولة كإفشاء أسرار الدولة .

وللقاضي أن يختار العقوبة المناسبة من بين العقوبات التعزيرية لمعاقبة الجاني.

فالتعزير في جريمة إفشاء السر ينقسم إلى قسمين التعزيز بالقتل والتعزيز بغير القتل:

الفرع الأول: التعزير بالقتل

إختلفت آراء الفقهاء في التعزيز بالقتل وتنحصر آراؤهم في قولين:

القول الأول: جواز القتل تعزيرا، وهذا القول لعامة الحنفية، والمالكية والشافعية ورواية عن أحمد وبعض الحنابلة (ابن تيمية و ابن القيم)[2].

وتبيح عامة الحنفية القتل تعزيزا أو سياسة يعاقب عليها بالقتل حدا أو قصاصا في المذاهب الأخرى، فمثلا يرون قتل اللوطي تعزيرا[3] ويرى الشافعي وأحمد قتل اللوطي حدا[4]، كما يرى الحنفية قتل الساحر تعزيز[5] ويرى الشافعية والحنابلة قتله حدا.[6]

1- منصور بن يونس بن ادريس البهوتي ،شرح منتهى الإرادات ،ط1،عالم الكتب ،سنة 1993م،(360/3).

2- ابن عابدين، رد المحتارعلى الدر المختار،تحقيق عادل أحمد عبدالموجود ،الطبعة الاولى ،دار الكتب العلمية بيروت 1994م (107/6)

3- ابن عابدين، رد المحتار ،(المرجع السابق) (107/6)

4- الخطيب الشربيني ،شمس الدين مُحَمَّد بن مُحَمَّد ، مغنى المحتاج،ت :علي احمد معوض ،الطبعة الاولى ،دار الكتب العلمية لبنان ،1994 (443/5)

5- ابن عابدين، رد المحتار.، (المرجع السابق)، (107/6)

6- المطبعي، تكملة المجموع،(90/21)

ومن أدلتهم في جواز القتل تعزيزا إذا اقتضت المصلحة العامة تقرير عقوبة القتل ، كفساد المجرم الذي لا يزول الا بقتله.

عن معاوية أن **النبي ﷺ قال: «اذا شربوا الخمر فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم، ثم إذا شربوا الرابعة فاقتلوهم»**[1].

وجه الاستدلال:

قال ابن القيم في الحديث: أمر بقتله اذا أكثر منه، ولو كان ذلك حدا الأمر به في المرة الأولى.[2] فدل ذلك على قتله تعزيزا.

-**القول الثاني:** عدم جواز القتل تعزيزا، وهذا قول بعض الشافعية وبعض المالكية وبعض الحنابلة والظاهرية[3].

دليلهم على ذلك :

حديث **رسول الله ﷺ: «لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن مُحَمَّدا رسول الله إلا بإحدى ثلاث الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة»**[4].

وجه الاستدلال: أن الحديث حصر القتل في الأسباب الثلاثة التي وردت فيه فدل ذلك الحصر على أنه لا يجوز القتل في غيرها.

من المعقول: أن العقوبة على قدر الإجرام والمعصية، والمعاصي المنصوص على حدودها أعظم

1- رواه أبو داود في سننه ،كتاب الحدود، باب اذا تتابع في شرب الخمر حديث رقم [4485]، الحديث،[1973].(625/4)

2- ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،دار احياء العلوم ،بيروت (ص120)

3- الجويني امام الحرمين ابي المعالي، غياث الأمم، ت: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم، دار الدعوة. اسكندرية،ص168.

4-اخرجه مسلم (كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم، حديث رقم 4351، صحيح مسلم ،(166/11)

من غيرها فلا يجوز أن يبلغ في أهون الأمرين عقوبة أعظمها[1]

الترجيح:

الراجح في هذه المسالة هو ما ذهب إليه أهل القول الأول بجواز القتل تعزيرا ,لأن الحديث الشريف الذي حصر القتل في ثلاثة أحوال، لم يجز القتل في غيرها، إنما الحصر في الحديث منصب على القتل حدا.

والحصر لا ينافي جواز القتل تعزيرا بدليل أن النبي ﷺ أباح قتل شارب الخمر في المرة الرابعة تعزيرا, ودليل ذلك ما رواه مُحَمَّد بن إسحاق عن مُحَمَّد بن المنكدر عن جابر **عن النبي ﷺ قال: «إن شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد في الرابعة فاقتلوه»** ثم قال: أتي بالنبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك برجل قد شرب الخمر في الرابعة فضربه و لم يقتله[2]، فتبين أن القتل في المرة الرابعة تعزير لأنه لو كان حدا لما جاز إسقاطه لأن العفو عن العقوبة المقررة لم يكن إلا في التعزير.

المناقشة :

يرى الذين ذهبوا إلى القول بعدم جواز القتل تعزيزا هو الأرجح، إذ أن قتل الجاسوس المسلم والداعية إلى البدع ليس من التعزير، وإنما قتلهما حد قياسا على حد الحرابة فإذا أمكن الجمع بين دليلين والأخذ بهما فهو الأولى من إهمال أحدهما.

والقول بأن جواز القتل في الجاسوس المسلم والداعية إلى البدعة قياسا على الحد غير مقبول لأنه لا مجال للقياس والتأويل في الحدود، والقول بعدم جواز القتل تعزيرا، سيجبر المجتهدين المعاصرين إلى القول بالقياس في الحدود لقتل المجرمين في الجرائم الخطرة في وقتنا الحاضر.

1-ابن قدامةالمقدسي، موفق الدين ابو مُحَمَّد عبدالله بن احمد بن قدامة، المغني ،دار الفكر بيروت 1994م ، (343/10)

2- أخرجه احمد في مسند الامام احمد (211/2) ,اخرجه الحاكم في مستدركه , (371/4)، وقال :هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه .

والقول بجواز القتل في التعزير لا يكون إلا في جرائم تعزيرية محدودة العدد، يفرضها الإمام بعد موافقة أهل الحل والعقد وفق المقاييس الشرعية المعتبرة، حتى لا يتخذ منها ذوو المصالح وأهل الأهواء طريقا الى تحقيق مصالحهم على حساب الرعية فيملئون الأرض ظلما وجوارا .[1]

الفرع الثاني : التعزير بغير القتل

في إفشاء الأسرار التي تمس أمن الدولة الإسلامية واستقلاليتها أو الأسرار الزوجية أو الفردية، للقاضي أن يختار عقوبة مناسبة من بين مجموعة العقوبات التعزيرية (غير القتل) المقررة في الشريعة الإسلامية لمعاقبة الجاني في حالة الإفشاء لهذه الأسرار، ومنها التهديد والهجر والغرامة و الصلب والحبس والنفي عن الوطن والجلد، والغرامة.

ومن العقوبات التعزيرية الشائعة التي يمكن استعمالها على جريمة إفشاء السر نذكر:

1- التعزير بالقول والتهديد:

التوبيخ عقوبة تعزيرية[2] ويطلق عليها الاصطلاح الفقهي الاستخفاف[3] يشترط ألا يتجاوز التوبيخ القذف والسب [4] وأن تكون هذه العقوبة على سبيل التعزيز لا على سبيل الشتم[5]

أما بالتهديد حينما يشعر القاضي أن المجرم الذي أمامه فيه بعزة الخير، وينفع معه الواعظ والإرشاد فيهدده أنه اذا كرر فعلته نصيبه الضرب أو الحبس. بشرط ألا يكون تهديدا كاذبا[6]. يمكن للقاضي استعمال التوبيخ والتهديد لمعاقبة الجاني في جريمة افشاء السر البسيط

2- شريف بن ادول بن ادريس، كتمان السر وافشاؤه ،(المرجع السابق) ،ص 169 .

2 _ابن نجيم، البحر الرائق، الطبعة الثالثة، دار المعرفة، بيروت.1913هـ/1993م

3 _الكاساني،علاء الدين بن مسعود الحنفي ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،دار الكتب العلمية (7 /64).

3_ابن نجيم ،البحر الرائق ،(المرجع السابق) (44/5)

4_ الكاساني ،بدائع الصنائع، (المرجع السابق)ص 140

6 _أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، الطبعة الخامسة ،دار الشروق بيروت ،1983م ص140

2- التعزير بالمال:

الرأي الأول: أنه مشروع في مواضع مخصوصة في مذاهب مالك واحمد وأحد قولي الشافعي وأبو يوسف من الحنفية[1]

دليلهم وقائع الرسول ﷺ فقد أمر بكسر دنان الخمر وشق ظروفها، وأمره ﷺ لعبد الله بن عمرو لأن يحرق الثوبين المعصفرين، وهدمه مسجد الضرار.

وهذه كلها إتلاف لحال صاحبه، كما في تضعيفه ﷺ الغرامة على السارق من غير حرز وتغريم كاتم الضالة وهذا تعزيز مالي بالتغريم [2]

الرأي الثاني: ذهب أبو حنيفة ومُحَمَّد وقول للشافعي وقول عند الحنابلة إلى عدم جواز التعزيز بالمال

دليلهم: أنه لا يجوز أخذ مال الإنسان بدون سبب شرعي يبرر هذا الأخذ وان التعزيز بالمال مشروع في ابتداء الإسلام ثم نسخ[3]

الترجيح :

أرى أن ما ذهب إليه القول الأول و هو جواز التعزير بالمال ،وأما إدعاء أهل القول الثاني بأن تغريم المال تعزيرا أخذ لهذا المال بدون سبب شرعي فمردود ، بل إن سببه الشرعي موجود وهو حق صاحب السلطة الشرعية في هذا التغريم.

قال عبد القادر عودة:(وفي عصرنا الحاضر حيث نظمت الهيئة التشريعية الحد الأدنى والحد الأعلى للغرامة، وحيث ترك توقيع العقوبات للمحاكم، لم يعد هناك محل للخوف من مصادرة

---

1 _ابن تيمية، مجموع الفتاوي،(.المرجع السابق)،(109/28).

2_ ابن القيم، الطرق الحكمية ،(المرجع السابق)، (ص262)

3_ البهوتي ،منصور بن يونس بن ادريس ،كشاف القناع على متن الإقناع ،دار الفكر بيروت ،1982م.(125/6) .

أموال الناس بالباطل)[1]

3- التعزير بالحبس:

الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق، وإنما هو تعطيل الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكل الخصم أو وكيله عليه وملازمته له. ولهذا سماه النبي ﷺ أسيرا، كما روي عن هرماس بن حبيب عن أبيه قال: أتيت النبي ﷺ بغريم لي فقال لي: (إلزمه) ثم قال: «يا أخا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك»[2].

وكان هذا هو الحبس على عهد النبي ﷺ وأبي بكر الصديق رضي الله عنه ولم يكن له محبس معد لحبس الخصوم، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة دارا وجعلها سجنا يحبس فيها[3].

واتفق العلماء على جواز التعزيز بالحبس كإحدى الوسائل للعقاب على الجرائم التعزيرية[4]

- **مدة الحبس** : تقدر مدة الحبس بحسب منازل المجرمين وبحسب ذنوبهم، وقال أبو عبد الله الزبيري من أصحاب الشافعي: يقدر غايته بشهر للإستبراء والكشف ،وبستة أشهر للتأديب والتقويم[5].

وقال إبن عابدين في منحة الخالق على البحر الرائق:(ولا ينبغي القول بحبسه ستة أشهر لأن التقدير بالمدة لا يحصل به الغرض إذ قد تحصل فيها التوبة، وقد لا تحصل ولا تظهر أمارات الحصول، فكان التقدير بالمدة سماعيا لا دخل للرأي فيه)[6]

1_ عبد القادر، عودة التشريع الجنائي ،(المرجع السابق)،(706/1)

1_ أخرجه أبو البركات في منتقى الأخبار.(كتاب الأقضية والأحكام، باب ملازمة الغريم واعداد الذمي على المسلم' حديث رقم:[3900].

3_ ابن القيم الطرق الحكمية ،(المرجع السابق) ،(ص115)

4_ ابن الهمام ،شرح فتح القدير ،دار الفكر بيروت (332/5)

5_ الماوردي: الحاوي الكبير،(المرجع السابق)، (332/17)

6_ إبن عابدين: منحة الخالق على البحر الرائق ،(المرجع السابق) (46/5)

والصحيح الذي يتماشى مع القواعد العامة في التعزير، عدم تحديد مدة الحبس ، وترك للإمام تحديدها بما يرى فيها مصلحة، وله أن يحدد مدة الحبس حتى يتوب المجرم أو لم يحددها حتى يموت.

الجمع بين الحبس وعقوبة أخرى: يجوز الجمع بين الحبس وعقوبة أخرى في جريمة إفشاء السر وقد ورد في الهداية وإن رأى الأمام أن يضم الى الضرب في التعزير الحبس فعل، لأنه صلح تعزيرا، وقد ورد الشرع به في الجملة التي جاز أن يكتفي به فجاز أن يضم إليه)[1]

والأصح أن ذلك مفوض إلى رأي القاضي فله أن يفرد الحبس في التعزيز أو اضافته الى عقوبة أخرى اذا رأى فيه مصلحة ، وله أن يجمع بين لحبس وعقوبة أخرى بإطلاق، وله أن يجعل الحبس مكملا لعقوبة أخرى.[2]

- **الحبس في جريمة إفشاء السر:**

يمكن أن يكون الحبس عقوبة من العقوبات في جريمة إفشاء السر، مستقلا أو مجتمعا مع الغرامة أو الجلد، والحبس بالمدة المحددة ملائم لمعاقبة المجرم في إفشاء بعض أنواع الأسرار كالأسرار الفردية(أسرار الابتكار)، والحبس غير محدد المدة، يمكن للقاضي العقاب به في الأمين الذي أفشى سرا من أسرار الدولة ولم يعاقب بالقتل لعلة معينة يراها القاضي سببا لتخفيف العقوبة أو أن الأسرار التي تم إفشاؤها من النوع الذي لا يمس أمن الدولة.

4- التعزير بالجلد:

تعتبر عقوبة الجلد من العقوبات الأساسية في الشريعة الإسلامية، فهي عقوبة من العقوبات المقررة في الحدود، وهي من العقوبات المقررة في جرائم التعزير، بل هي العقوبة المفضلة في الجرائم التعزيرية الخطيرة، ولعل وجه تفضيلها على غيرها أنها أكثر العقوبات ردعا للمجرمين الخطرين الذين طبعوا على الإجرام أو اعتادوه، وهي عقوبة ذات حدين يمكن أن يعاقب بها كل مجرم

1_ المرغيناني ، الهداية شرح بداية المبتدى مطبوع مع فتح القدير ، دار الفكر بيروت، (350/5).

2_ شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر و افشاؤه في الفقه الاسلامي ،(المرجع السابق)،ص 186 .

بالقدر الذي يلائم جريمته ويلائم شخصيته في أن واحد.

ومن مميزات عقوبة الجلد بأن تنفيذها لا يثقل كاهل الدولة ولايعطل المحكوم عليه عن الإنتاج ولا يعرض أهله للحرمان مثل (الحبس) فالعقوبة تنفذ في الحال، والمجرم يذهب بعد التنفيذ مباشرة إلى حال سبيله[1].

الحد الأعلى للجلد: وفيه قولين

القول الأول: تحديد الحد الأعلى لعقوبة الجلد التعزيري، وهذا قول الحنفية والشافعية والحنابلة

1.عند أبي حنيفة ومُحَمَّد: أكثر الجلد تسعة وثلاثون سوطا نظرا الى أدنى حد وهو حد العبد في القذف ، وعند أبي يوسف، روايتان، أحدهما: أكثر الجلد تسع وسبعون اعتبر أقل الحد في الأحرار في حد القذف ، والثاني : خمس وسبعون[2].

2. عند الشافعية: أكثر الحد تسعة وثلاثون لينقص عن أقل الحدود في الخمر، وقال بعضهم: قياس كل جريمة بما يليق بها مما فيه أو في جنسه حد، فينقص تعزير السب عن حد القذف، وقال بعضهم : أكثر الجلد عشر جلدات[3].

3. عند الحنابلة : أكثر الجلد عشر جلدات وهو المذهب [4]

عرض الأدلة :

1 **عن النبي ﷺ قال: «من بلغ حداد في غير حد فهو من المعتدين»**[5]

1_عبد القادر عودة، التشريع الجنائي، (المرجع السابق)، ص 690.

1_ الكاساني ، بدائع الصنائع ،(المرجع السابق)، (64/7)

3_ الماوردي ،الحاوي الكبير،دار الفكر بيروت ،1994م ، (332/17)

3_ البهوتي ، كشاف القناع ،(المرجع السابق)، (123/6)

4_ أخرجه البيهقي في سننه ،(كتاب الاشربة ،باب ما جاء في التعزير)، حديث رقم: [17584]

قوله ﷺ: «لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود» [1]

وجه الاستدلال: ان العقوبة على قدر الاجرام و المعصية والمعاصي المنصوص على حدودها اعظم من غيرها، فلا يجوز ان يبلغ في اهون الامرين عقوبة اعظمهما

القول الثاني : عدم تحديد الحد الأعلى للجلد، هذا القول هو المذهب والمشهور عند المالكية.

دليلهم:

فعل عمر ﷺ، فإن معي بن زائدة عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال ثم جاء به لصاحب بيت المال فأخذه منه ملا فبلغ عمر ذلك فضربه مائة وحبسه، فكلم به فضربه مائة أخرى، فكلم به فضربه مائة أخرى.[2]

2- روى الإمام أحمد بإسناده أن عليا أتى بالنجاشي الشاعر قد شرب خمرا في رمضان فضربه ثمانين للشرب، وعشرين سوطا لفطره في رمضان.[3]

فالمبدأ العام في التعزير كما اتفق عليه الفقهاء، أن التعزير ليس فيه شيء مقدر،وأنه مفوض إلى رأي صاحب السلطة الشرعية في نطاق المصلحة المعترف بها شرعا.

الجلد في جريمة إفشاء السر:

الجلد يصلح أن يكون عقوبة في جريمة إفشاء السر فهي من أفات اللسان غير أن عدد الجلد يختلف باختلاف أنواع الأسرار وحال المفشي.

5 – العزل والحرمان من الوظيفة:

العزل عن الوظيفة هو نوع من التعزير المشروع في الشريعة ،كما كان النبي صلى الله

5_ أخرجه البخاري في صحيحه، (كتاب الحدود، باب التعزير والأدب ، حديث رقم:[684]،(150/14)

1_أخرجه مسلم في صحيحه _(كتاب الحدود , باب قدر اسواط التعزير , حديث رقم : [4435]) صحيح مسلم (219/11)

2_ إبن قدامة ، المغني ،(المرجع السابق)،(343/10) .

عليه وسلم وأصحابه يعزرون بذلك[1] وكذلك الحرمان من الوظيفة بوقت محدد.

ففي جريمة إفشاء السر يمكن اعتبار العزل والحرمان من الوظيفة، مكملا لعقوبة تعزيرية أخرى أو كجزاء تأديبي كما سماه القانونيون.

فكل من أفشى سرا من أسرار مهنته يمكن للدولة والهيئة التأديبية للنقابة عزله من وظيفته أو النقابة التي ينتمي إليها، وكذلك حرمان الأطباء والمحامين من مزاولة مهنتهم لمدة معينة حددتها النقابة أو الدولة .

المطلب الثاني: العقوبات المترتبة على جريمة إفشاء الأسرار المهنية قانونا

الفرع الأول: العقوبات الجنائية

تنص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم[2]: يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة اشهر بغرامة من 20.000 الى 10.000 دج الأطباء و الجراحون والصيادلة والقابلات وجميع المؤمنين بحكم الواقع أو المهنة الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحلات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك...

كما نصت المادة 302 من قانون العقوبات المعدل والمتمم [3] على أنه (كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة و ادلى او شرع في الادلاء يعاقب بالحبس من سنتين الى 05 سنوات وبغرامة من 20 ألف إلى 100 الف دينار جزائري

وإذا أدلى بهذه الأسرار الى جزائريين يقيمون في الجزائر فتكون عقوبة الحبس من 03 أشهر الى سنتين وبغرامة من 20 ألف الى 100 ألف دينار جزائري ويجب الحكم بالحد

3_ إبن تيمية، مجموع فتاوى، (المرجع السابق)، (344/28).

1 – المادة 301 من ق ،ع،ج، معدلة بالقانون رقم 82_04 المؤرخ في 13 فبراير1982 .

2 –المادة 302 من قانون 01 / 09 المؤرخ في 26 جوان 2001 المتضمن ق ،ع، ،ج، الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ 2001/06/27 .

الأقصى المنصوص عليه في الفقرتين السابقيتين اذا تعلقت الأسرار بصناعة الأسلحة أو الذخائر الحربية مملوكة للدولة.

وفي جميع الحالات يجوز علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل و05 سنوات على الأكثر.

تنص المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية [1]:تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع .

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

كما تنص المادة 46 من قانون الإجراءات الجزائية على معاقبة كل من أفشى مستندا ناتجا عن التفتيش أو اطلع عليه شخصا لا صفة له قانونا في الاطلاع عليه، وذلك بغير إذن من المتهم أو من الموقع على ذلك المستند أو من ذوي حقوقه أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورة التحقيق الى غير ذلك .

وتنص المادة 85 من قانون الإجراءات الجزائية على معاقبة كل من أفشى أو أذاع مستندا متحصلا من تفتيش شخص.لا صفة له قانونا في الإطلاع عليه فطبقا لهذه النصوص لا يحق للمعني إفشاء السر لأن للسر المهني طابعين، طابع حقوق الدفاع الرامية الى المحافظة على سرية الأمانة المصرح للمحامي بصفته تلك وطابع النظام العام المستوجب احترامه تفاديا للمتابعة الجزائية المنصوص عليها في قانون العقوبات[2].

من خلال نص المادة 301 نجد أن المشرع الجزائري اعتبر إفشاء السر المهني جنحة يعاقب عليها بغض النظر عن الشخص سواء كان طبيعي أو معنوي، ومهما كانت طبيعة

---

1 – القانون رقم 06 – 22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006م يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966م يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ،(ج ر عدد 84 ،الصادرة في 24 ديسمبر 2006م معدل ومتمم).

2– مالك بن علي، "السر المهني"، نشرة المحامي الصادرة عن منظمة المحامين ناحية سطيف، العدد 5 ،مارس 2007م ، ص 20.

الوظيفة التي يمارسها الشخص دائمة أو مؤقتة وسواء كان الإفشاء شفاهيا أو كتابيا.

فقد حصر المشرع الجزائري بموجب المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة جريمة افشاء الأسرار بالحبس من ستة أشهر وبغرامة مالية من 20.000 الى 1000.00 دج. أن هذه الغرامة تتراوح بين حدين مما يسمح للقاضي باستخدام سلطته في تقدير الحبس والغرامة مراعيا إلى جانب جسامة الفعل خطورة الفاعل ومركزه المهني، وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فانهم يعتبرون متضامنين في الغرامة والمصاريف [1]كما أن المشرع لم يجيز للقاضي بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات اختيار أحد العقوبتين وانما وجب كلاهما مع تحديد الأدنى والأعلى.

لأن عدم الحكم بالغرامة الوجوبية بالإضافة إلى عقوبة الحبس يعرض الحكم الى البطلان , وهذا ما أكدته المحكمة العليا في حكم لها.[2]

فقانون العقوبات يجيز بوجه عام الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في المنع من ممارسة مهنة أو نشاط أو اغلاق المؤسسة أو سحب جواز السفر أو نشر أو تعليق حكم أو إقرار الإدانة .[3]

إضافة الى العقوبات المقررة على الشخص الطبيعي في جريمة افشاء الأسرار المهنية يمكن كذلك تسليط العقوبات على الشخص المعنوي .[4] بالمستشفيات والبنوك، الشركات التجارية تتحمل المسؤولية الجزائية في حالة افشاءها لسر مهني وبالرجوع الى النصوص الجزائية في حالة افشاءها لسر مهني وبالرجوع الى النصوص الجزائية نجد ان المشرع الجزائري اقر 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

1-منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر،عنابة،2006م،ص264

2- القرار الصادر في 12جانفي 2000م , الغرفة الجزائية المحكمة العليا المجلة القضائية , العدد 2001/01م .

3-المادة 09 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب القانون

4- عبد الرحمان بوزيد: المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين دراسة أصلية مقارنة للقانون رقم 35 لسنة 2002م.بشأن مكافحة عملية غسيل الأموال، مجلة الحقوق ، العدد الثالث، جامعة الكويت،2004م،ص28 .

الشخص المعنوي مسئولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك) نظرا لنص هذه المادة نجد أنه من أهم شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري وجود نص قانوني يفيد صراحة مسؤوليته.

وبالرجوع الى النصوص القانونية المنظمة لجريمة افشاء الأسرار المهنية نجد أن المشرع الجزائري نص في المادة 303 مكرر 13 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 قانون العقوبات

وبالإضافة إلى الجزاءات الجنائية يمكن أن يعاقب الفاعل بجزاءات تأديبية فلقد اعتبر قانون الوظيفة العامة إفشاء السر المهني من طرف الموظف خطأ تأديبيا من الدرجة الثالثة، وقرر له عقوبة تتراوح بين التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام، والتنزيل من درجة إلى درجتين والنقل الإجباري.[1]

كما نصت المادة 302 من قانون العقوبات المعدل والمتمم على أنه (كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة و ادلى او شرع في الادلاء يعاقب بالحبس من سنتين الى 05 سنوات وبغرامة من 20 ألف الى 100 الف دينار جزائري) وإذا أدلى بهذه الأسرار الى جزائريين يقيمون في الجزائر فتكون عقوبة الحبس من 03 أشهر الى سنتين وبغرامة من 20 ألف الى 100 ألف دينار جزائري ويجب الحكم بالحد الأقصى المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين اذا تعلقت الأسرار بصناعة الأسلحة أو الذخائر الحربية مملوكة للدولة.

أما في حالة افشاء الموظف العمومي للأسرار الادارية فان المادة 302 من ق.ع.ج تعاقب بالحبس من سنتين إلى 05 سنوات و بغرامة من 20 ألف إلى 100 ألف دينار جزائري في حالة كان الإفشاء إلى أجانب أو إلى جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية

1 _انظر المواد من 160 إلى 185 من قانون الوظيفة العامة .

وإذا كان الإدلاء بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون في الجزائر، فيكون ذلك سببا لاستحقاق العقوبة حيث يقرر المشرع الحبس من 03 أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من عشرة الاف إلى عشرين ألف دينار جزائري وبذلك نجد أن العقوبة سواء كانت من 02 سنة إلى 05 سنوات أو كانت من 03 أشهر إلى سنتين فإنه يكون وجوبا على القاضي الجمع بينها وبين الغرامة المالية، كما تبقى أيضا العقوبة السالبة للحرية من العقوبات المؤقتة في كلتا الحالتين.[1]

ومن أسباب الحكم بالحد الأقصى المنصوص عليه في الفقرتين الأولى الثانية أنه إذا تعلقت الأسرار بصناعة أسلحة أو ذخائر حربية مملوكة للدولة، حيث أن هذا الرفع من العقوبة لا يتعلق بصفة الجاني و لكن يتعلق بطبيعة الأسرار.

وفي جميع الحالات يجوز للقاضي الحكم علاوة على العقوبات المذكورة سابقا بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون لمدة سنة على الأقل و05 سنوات على الأكثر.

وهي عقوبات تحرم الجاني من التمتع ببعض الحقوق التي تؤثر على مركزه الادبي والأقتصادي في المجتمع فتعتبر من العقوبات الماسة بالشرف والاعتبار .[2]

الفرع الثاني: العقوبات المدنية

اولا: الأخطاء التأديبية وعقوبتها

إن الأخطاء التأديبية التي يمكن تطبيقها على الموظف هي موزعة في مجملها على أربعة أصناف يمكن استخلاصها من أحكام المادة 177 من قانون الوظيفة العمومية الجزائري المتعلقة بالأخطاء المهنية، إلى جانب العقوبات المحددة لها والمنصوص عليها في المادة 163 قانون الوظيف العمومي .

1- العقوبة المؤقتة هي العقوبات التي يستغرق تنفيذها مدة محددة، أي متى تحدد لها أجل في حكم الإدانة(فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات) .

2- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات القسم العام، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1997م ص256.

الأخطاء المهنية و تصنيفاتها :[1]

صنف المشرع الجزائري الاخطاء المهنية إلى أربع درجات طبقا للمادة 177 من قانون الوظيفة العمومية فقد صنفت كما يلي:

1- أخطاء من الدرجة الأولى:(وفقا للمادة 178 ق.و.ع ، تعتبر على وجه الخصوص كل إخلال بالإنضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح على أنه خطأ من الدرجة الأولى)

2- أخطاء من الدرجة الثانية : (طبقا لأحكام المادة (179 ق.و.ع) كافة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

. المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين أو أملاك الإدارة

. الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير المنصوص عليها في المادتين 180 و181 من نفس القانون .

3- **أخطاء من الدرجة الثالثة:**(وفقا لأحكام المادة 180 ق.و.ع فتتمثل على الخصوص في الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يأتي:

- تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية
- إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.
- رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بالوظيفة دون مبرر مقبول
- إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية
- إستعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة

4- أخطاء من الدرجة الرابعة: وفقا لأحكام المادة 181 اذا قام الموظف بما يلي:

1 - د.سعيد مقدم ، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول ، ديوان المطبوعات الجامعية ،2010 ، ص 431.

*الإستفادة من إمتيازات من أية طبيعة كانت ، يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في اطار ممارسة وظيفته

* إرتكاب أعمال العنف على أي شخص في مكان العمل

*التسبب عمدا في أضرار مادية جسمية بتجهيزات وأملاك المؤسسة التي من شأنها الاخلال بالسير الحسن للمصلحة.

*إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة الى السير الحسن للمصلحة.

*تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية.

*الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح أخر غير ذلك المنصوص عليها في المادتين 43-44 من قانون الوظيفة العمومية.

الفرع الثالث: العقوبات التأديبية

تعد العقوبة التأديبية من أهم وأخطر عناصر النظرية العامة للتأديب لما لها من تأثير على المركز القانوني للمواطن وعلاقته الوظيفية والإدارية [1] .

كما لم يحدد المشرع الجزائري تعريفا للعقوبة التأديبية واتبع في ذلك مسلك التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي و المصري .

وتصنف العقوبات التأديبية وفقا لأحكام المادة 163 من ق.و.ع. حسب جسامة الأخطاء المرتكبة ، وتتولى السلطة الإدارية المختصة توقيعها في حالة إقرارها على الموظف المدان (المادة165) من قانون الوظيف العمومي .

هناك أربع درجات صنفها قانون الوظيفة العمومية :

1- **العقوبة من الدرجة الأولى:** (وتشمل التنبيه، الإنذار الكتابي، التوبيخ)

1- نصر الدين مصباح قاضي،النظرية العامة للتأديب، ط2، دار الفكر العربي،القاهرة،2002م ،ص 157 .

2- **العقوبة من الدرجة الثانية:** (التوقيف عن العمل من يوم الى ثالثة أيام، الشطب من قائمة التأهيل)

3- **العقوبة من الدرجة الثالثة:** (وتشمل التوقيف عن العمل من أربعة الى ثمانية أيام، التنزيل من درجة الى درجتين، النقل الاجباري)

4- **العقوبة من الدرجة الرابعة** : (وتشمل التنزيل الى الرتبة السفلى مباشرة، التشريح)

كما أن العديد من الأخطاء يمكن أن تكون موضوع عقوبة واحدة في حين، و باستثناء الطابع التكميلي للعقوبة الذي يمكن أن يشتمل على الإبعاد المؤقت من الوظيفة والشطب من جول الترقية فإنه لا يمكن المعاقبة على نفس هذه الوقائع أكثر من مرة [1]، ويمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظرا الخصوصيات بعض الأسلاك، على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 من قانون الوظيفة العامة فالسلطة المخولة، بتوقيع العقوبات التأديبية هي السلطة التي تتمتع بصلاحية التعيين كما يمكن للقاضي مراقبة تجاوز السلطة ومدى مطابقة العقوبات مع الأخطاء.[2]

فإذا تأكد إخلال الموظف العام بواجباته الوظيفية أو خرج على مقتضياتها، فإن ذلك يقتضي توقيع العقوبة التأديبية المناسبة، جزاءا له على فعله المنحرف .

إجراءات متابعة الموظف عن إفشاء السر المهني

إذا تأكد إخلال الموظف بواجب كتمان الأسرار فإن ذلك يقضي بمتابعته تأديبيا وقيام مسؤولية وتوقيع الجزاء المناسب عليه .

فالمسؤولية التأديبية هي إحدى المسؤوليات التي يتحملها الموظف العام متى أخل بالتزام من إلتزاماته الوظيفية وهو في كامل وعيه ومن إختياره تقوم على فكرة الخطأ وبالتالي فإن أساس الموظف هو ارتكابه خطأ مهني من الدرجة الثالثة، وقد أفرد المشرع الجزائري لكل صنف

1- القانون التأديبي يحترم مبدأ عدم تكرار العقوبة على نفس الأفعال

2- د.سعيد مقدم ، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول ، ديوان المطبوعات الجامعية، ص413 .

إجراءات معينة يتعين على الجهة المختصة بالتأديب إحترامها فقد أناط المشرع الجزائري إختصاص إصدار القرار التأديبي في الأخطاء من الدرجة الثالثة كإفشاء الأسرار المهنية إلى الرئيس الإداري كسلطة تأديبية أصلية إلى جانب المجالس التأديبية [1].

كما كفل الموظف بمجموعة من الضمانات تؤمنه ضد تعسف الإدارة وتمكنه من الدفاع عن نفسه والتصدي للإتهامات الموجهة إليه.

الأثار المترتبة على توقيع العقوبة التأديبية

عقوبة التنبيه والإنذار والتوبيخ: لها أثار معنوية بحتة في حين أن عقوبات الشطب من قائمة التأهيل يترتب عنها حرمان الموظف من الترقية بعنوان السنة المالية، وعدم تسجيل الموظف في جدول الترقية يحرمه من السنوي، مع احتفاظه بحقه في التسجيل على الجداول اللاحقة.

1- التخفيض في أقدمية الدرجة: لا يرتب هذا الإجراء أثار فورية على مرتب الموظف، بل يؤجل فقط التاريخ الذي يمكن للمعني الحصول فيه على الرقم الاستدلالي الأعلى بمعنى على مرتب أعلى

2- التخفيض في الدرجة : ويترتب عنه النقص الفوري من مرتب الموظف الى غاية استعادته لدرجته القديمة بواسطة الأقدمية[2]

3- النقل الإجباري: وهو إجراء تأديبي يؤدي إلى نقل الموظف من مكان عمله الى مكان اخر، وهذا الإجراء لا ينبغي الخلط بينه وبين النقل لفائدة المصلحة الذي يمكن اتخاذه لأسباب غير تأديبية.

4- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة: ويتمثل هذه الأجراء في تعيين الموظف في رتبة أدنى مباشرة من الرتبة التي كان ينتهي اليها، فتطبيق هذه العقوبة، يفترض وجود مثل هذه

1- مجلة الواحات للبحوث والدراسات المجلد 14 العدد1/ 2021م، ص976-100.

2- هي حكم لمجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 1972/01/28م قضى بأن التخفيض يمكن أن يمس درجة واحدة أو أكثر حسب خطورة الخطأ المعاقب عليه .

الرتبة والتخفيض لا يمكن أن يترتب عته الإقصاء من السلك يتبعه الموظف

5- التسريح : وهو إجراء يترتب عنه فقد صفة الموظف وتوثيق الحق في الحصول أو التمتع بالمنحة اذا ما تم تقريرها نتيجة تحويل أموال عمومية أو خاصة أو اختلاس متعلق بالخدمة أو الاستقالة من الوظيفة مقابل مبلغ مالي.

والجدير بالملاحظة أن المشرع الجزائري كان قاسيا جدا في صياغته لنص المادة 184 المتعلقة بآثار التسريح أو العزل، بحيث منع على الموظف المعاقب، التوظيف من جديد في الوظيفة العمومية وهو حكم ينبغي مراجعته طبقا لأحكام الدستور.

العقوبات الإجرائية

عقوبة العزل من الوظيفة : تعتبر عقوبة العزل و الحرمان من الوظيفة كجزاء إجرائي ضد الموظف مفشي السر، فإن حرمان الشخص المذنب من وظيفته و من راتبه الذي يتقاضاه يعد نوعا من أنواع العقوبات الإجرائية والتي أقرتها الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية و يعتبر العزل من الوظيفة عقوبة تكميلية أو كجزاء تأديبي [1].

ومن حق المتقاضي أن يقدم الدليل الذي يراه مناسبا في دعواه، بشرط أن يكون الدليل شرعيا، كأن يكون الحصول عليه تم بطريقة مطابقة للقانون و بعكسه يتوجب على القضاء إستبعاده، فلا يقبل الشهادة المخالفة للسر الوظيفي[2].

1_عبدالقادر الشيخلي، القانون التأديبي و علاقته بالقانونين الإداري والجنائي، ص72.

2_ د.فائق الجوهري ،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، لاط_دار الجوهري للطبع و النشر _مصر سنة 1951م ص511 .

الخلاصة :

إلتزام الموظف بكتمان السر المهني هو واجب يتسم بالصرامة، حيث ألحقه الفقه والقانون بمجموعة جزاءات في حالة الإخلال به عن طريق إفشاء السر المودع للموظف أو للمهني من طرف صاحب السر، فاعتبرته الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية جريمة تقوم بتوافر أركانها وتكيف على أساس أنها جنحة يعاقب عليها بالحبس والغرامة المالية قانونيا، وبمختلف العقوبات التعزيرية فقهيا،كما لم يغفل المشرع عن حماية سمعة المؤسسة أو الإدارة التي ينتمي إليها الموظف، فخول لها عقد مجلس تأديبي تقرر فيه العقوبة المناسبة للموظف الذي أخل بالتزامه المهني .

خاتمة

الحمدلله الذي بنعمته تتم الصالحات و أحمد الله الذي وفقنا في إتمام هذه المذكرة اسأل الله أن يجعلها خير أعمالنا وخواتمها، و من أهم النتائج المتوصل إليها :

- حرصت الشريعة على فضل كتمان السر وعدم إفشائه، بما فيها من أدلة الكتاب والسنة والإجماع وهذه الأدلة عامة لكل الوظائف والمهن، وكل ما يتعلق بها جاءت محفوظة في الشريعة الإسلامية.
- الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني في الفقه، ونجد منهم الأطباء وعمال البنوك ،ونظرا لاتصال هاتين المهنتين اتصالا مباشرا مع أسرار الناس كأسرار الأموال والعرض والنفس ،وهي جوانب من الضروريات الخمسة المقررة في الشريعة الإسلامية .
- إفشاء السر المهني جريمة يعاقب عليها كل من الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية.
- يباح إفشاء الأسرار في الحالات الخاصة التي أجازها القانون مثل الأمراض المعدية والجرائم، وذلك من أجل المصلحة العامة.
- السلوك أو النشاط الإجرامي في جريمة إفشاء الأسرار المهنية لا يقل أهمية عن السر المهني فهو العمل الذي يقوم به الجاني، وتمثل طريقة إفشائه للسر سواء كان شفهيا أو كتابيا أو غير ذلك.

_تتحقق جريمة إفشاء السر المهني بتوفر القصد الجنائي العام .

- تعامل المشرع الجزائري مع جريمة إفشاء الأسرار المهنية طبقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات على أن عقوبة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000دج ومنه هناك سلطة تقديرية للقاضي في اختيار الحد الأدنى حبس و الغرامة او الأعلى مع إقرار كلا العقوبتين الحبس والغرامة المالية .
- إن إفشاء السر يعتبر من الجرائم التعزيرية وعقوبة التعزير، قد يصل العقاب فيها إلى القتل حال إفشاء أسرار الدولة الماسة بأمنها إلى العدو ،وكسائر الجرائم التعزيرية تفوض أمر تحديد عقوبتها إلى السلطة القضائية للدولة اعتمادا على النصوص الشرعية وروح التشريع .

وانطلاقا من النتائج السابقة ارتأينا إدراج جملة من المقترحات نوجزها فيما يلي :

التوصيات:

1_على المشرع الجزائري إعادة صياغة المادة 301 من قانون العقوبات بذكر الأشخاص الملزمين بالسر المهني بشكل عام دون تحديد أو اعطاء أهمية لطائفة دون أخري إفشاء السر، بالتشريع الفرنسي الذي لم يحددهم بموجب المادة 226-13 من قانون العقوبات.

2_ ضرورة عقد ندوات ودورات متخصصة للموظفين والمهنيين في أخلاقيات المهنة بهدف حماية الأسرار المهنية

3_ عدم حصر أسباب الإباحة في الإبلاغ والشهادة أمام القضاء في قضايا الإجهاض تطبيقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات.

4_ وجوب مسايرة التطور والتعديلات التي من شأنها أن تحافظ على موضوع السر المهني .

5_ زرع الوعي بخطورة جريمة إفشاء السر المهني والأضرار التي قد تسببها، خاصة وأنها تتعلق بشرف وكرامة الأشخاص بالإضافة إلي أن السرية المهنية تلعب دورا هام في حياة الإنسان.

الفهارس

فهرس الآيات

الآية	اسم السورة	رقم الآية	الصفحة
رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا	البقرة	285	61
إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلى أَهْلِهَا	النساء	58	31
وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِنَ الْأَمْنِ أَوِ الْخَوْفِ أَذَاعُوا بِهِ		83	31
وما كانَ لِمُؤْمِنٍ أنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إلّا خَطَأً ومَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ودِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أهْلِهِ إلّا أنْ يَصَّدَّقُوا		92	61
إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ	النحل	106	62
..وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَٰكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ...	الأحزاب	5	61
وَلا تَجَسَّسُوا وَلا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضا	الحجرات	12	31

فهرس الأحاديث النبوية

طرف الحديث	الصفحة
حديث حاطب بن أبي بلتعة	33-32
آية المنافق ثلاث.....	33
لا يستر عبد عبدًا في الدنيا إلا ستره الله يوم القيامة	33
إذا حدث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة	33
يا أبا ذر انك ضعيف، و أنها أمانة و أنها يوم القيامة خزي و ندامة ...	42
كل المسلم على المسلم حرام دمه وعرضه وماله	43
إن الله تجاوز لأمتي عما وسوس أو حدثت به أنفسها ما لم تعمل به أو تكلم	58
رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم...	59
رفع عن أمتي الخطأ والنسيان	61
لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله تعالى	71
اذا شربوا الخمر فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم، ثم إذا شربوا فاجلدوهم...	73
لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأن مُحَمَّدا رسول الله...	73
إن شرب الخمر فاجلدوه فإن عاد في الرابعة فاقتلوه	74
يا أخا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك	77
من بلغ حداد في غير حد فهو من المعتدين	79
لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود	81

قائمة المصادر والمراجع

القرءان الكريم (برواية حفص عن عاصم)

- إبن القيم الجوزية، إعلام الموقعين، ت:عبدالرحمان عبدالوكيل ،دار إحياء التراث العربي، بيروت 1993م .
- إبن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،دار احياء العلوم ،بيروت.
- إبن الهمام ،شرح فتح القدير، دار الفكر بيروت .
- إبن تيمية ،احمد بن تيمية ، مجموع الفتاوي ،دار عالم الكتب ،الرياض 1991م
- إبن عابدين، رد المحتارعلى الدر المختار،تحقيق عادل أحمد عبدالموجود، الطبعة الاولى،دار الكتب العلمية بيروت 1994م
- إبن قدامة المقدسي، موفق الدين ابو مُحَمَّد عبدالله بن احمد بن قدامة، المغني ،دار الفكر بيروت 1994م .
- إبن نجيم، البحر الرائق، الطبعة الثالثة، دار المعرفة، بيروت.1913هـ/1993م .
- إبن هبل مهذب الدين أبي اسحاق ،المختارات في الطب العثمانية ن1362 هـ ، مطبعة جمعية دار المعارف العثمانية 1362 هـ.
- إبراهيمي زينة ، مسؤولية الصيدلي ، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير ، فرع قانون المسؤولية المهنية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري 2013م.
- أبو ناصف ، أيمن بن يوسف متوق ، مبدأ السرية في الأنظمة العدلية ، المملكة العربية السعودية ،رسالة ماجستير، كلية الدراسات العلية جامعة نايف 2012م.
- أبي يوسف بن عبد الله بن مُحَمَّد القرطبي، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية – المغرب 1387هـ.
- أحمد بن ادريس القرافي ،الذخيرة، تحقيق :مُحَمَّد حجي ،ط _دار الغرب _بيروت ،سنة 1994م.

- أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، الطبعة الخامسة ،دار الشروق بيروت،1983م .
- أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988 .
- أسامة بن عمر مُحَمَّد عسيلان ،الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية لنيل درجه ماجستير، الرياض 2004م.
- البهوتي ،منصور بن يونس بن ادريس ،كشاف القناع على متن الإقناع ،دار الفكر بيروت ،1982م .
- الجويني امام الحرمين ابي المعالي، غياث الأمم، ت: مصطفى حلمي وفؤاد عبد المنعم، دار الدعوة. الإسكندرية .
- الحطاب، كتاب المواهب الجليل، ط3، دار الفكر،1992 .
- الخرشي، ابوعبدالله مُحَمَّد الخرشي ، مختصر خليل ،دار الفكر للطباعة والتوزيع .
- الخطيب الشربيني ،شمس الدين مُحَمَّد بن مُحَمَّد ، مغنى المحتاج، ت :علي احمد معوض،الطبعة الاولى ،دار الكتب العلمية لبنان ،1994 .
- الساعدي رشيد بن رشيد بن معتق ، حمايه سريه المعلومات في الشريعة والنظام ، مذكره ماجستير كليه الشريعة الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.
- الغزالي، ابو حامد مُحَمَّد بن مُحَمَّد الغزالي ،إحياء علوم الدين ،دار المعرفة ، بيروت .
- الكاساني، علاء الدين بن مسعود الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ،دار الكتب العلمية .
- الكفوي ،الكليات، ت: عدنان درويش – مُحَمَّد المصري، لاط، مؤسسة الرسالة، بيروت

- الماوردي،أبو الحسن بن مُحَّد بن حبيب البصري ، كتاب آداب الدنيا والدين، دار مكتبة الحياة ،بيروت 1987م .
- المرغيناني ، الهداية شرح بداية المبتدى مطبوع مع فتح القدير، دار الفكر بيروت .
- بلمليايني يوسف، مبدأ الالتزام بالسر المهني، مجلة الاستاذ الباحث لدراسات القانونية و السياسية ، مجلد 1 ، العدد التاسع ، 2018م.
- بوساحه نجاة، مذكره لنيل شهاده ماجستير، المسؤولية المدنية ا لناشئة عن انشاء السر البنكي، جامعه قاصدي مرباح ورقله2010م.
- بومدين عبد القادر، المسؤولية الجزائية للطبيب عن افشاء السر الطبي، مذكره ماجستير في القانون، كليه الحقوق جامعه مولود معمري ، تيزي وزو 2010م.
- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، دار العلم للجميع، الطبعة الثانية، بيروت ،د ،س،ط .
- حامد محمود عصافره ، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري ، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 12 ، عدد خاص ، أفريل، 2020م
- حمزة مُحَّد قاسم ،منار القرى شرح مختصر صحيح البخاري ،راجعه :الشيخ عبد القادر الأرناؤوط ،نشر ،مكتبة دار البيان دمشق 1410هـ،-1990م،جز/119.فسبل السلام ،ج662/4.
- د – هشام عبد الحميد فرج، الأخطاء الطبية، مطابع الولاء الحديثة، عمان، 2007 .
- د جلال وفاء مُحَّدين، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001.
- د محمود القبلاوي، المسؤولية الجزائية للطبيب، الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005م.

- د- محمود صالح العدلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005 م.
- د. فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996 م.
- د.سعيد مقدم ، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول ، ديوان المطبوعات الجامعية ،2010 م.
- د.فائق الجوهري ،المسؤولية الطبية في قانون العقوبات ، ط_دار الجوهري للطبع و النشر ،مصر سنة 1951م.
- سعيد عبد اللطيف حسن ، الحماية الجنسية لسرية المصرفية ، دراسة مقارنة ، جريمة إفشاء السر المصرفي ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2004م.
- سليمان علي الحلبوسي ، المسؤولية الناشئة عن إفشاء السر المهني ، منشورات الحلبي الحقوقية ،2012 م.
- سمير عبد السميع ، مسؤولية الطبيب التخذير ومساعديهم ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 203.
- شريف بن ادول بن ادريس ، كتمان السر وإفشائه في الفقه الاسلامي ، ط1 _عمان، دار النفائس للنشر والتوزيع ، السنة 1997م.
- صالح بن عبد العزيز السعقبي ، إفشاء الموظف العام لسر الوظيفي وعقبته في النظامين السعودي والمصري مذكرة ماجستير في السياسة الجنائية ، كلية الدراسات جامعة نايف العربية للعلوم العربية ، الرياض 2005 م.
- طارق احمد فتحي سرور ، الحماية الجنائية لأسرار الفرد في مواجهة النشر ط 1 ، دار النهضة1991م.

- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام ،) ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، الطبعة السادسة، 2005 .
- عبد الرحمان عطاالله الوليدات ، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الاردني ، مذكرة ماجستير قانون العام ، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ، للدراسات العليا، الأردن ،2010 ،ص 121 .بوكفوس عبد المالك ، الحماية الجنائية في سر المهني مذكرة لنيل شهادة ماستر ، في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية 2014/2013م.
- عبد القادر عودة ، التشريع الجنائي الإسلامي ،ط4.دار الأحياء التراث العربي، سنة 1985
- عبد الله بن عبد الرحمن الجربوع ،الأمثال القرءانية القياسية المضروبة للإيمان بالله ط1،المدينة المنورة 1424هـ،2003م.
- عبدالقادر الشيخلي، القانون التأديبي و علاقته بالقانونين الاداري و الجنائي ،دار الفرقان ،1983م.
- عبدلي حمزة ، المسؤولية الجزائية عن إفشاء اسرار الوظيفة العمومية ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه ، جامعة الجزائر ، 2019م .
- علي عصام غصن ود/عبد جميل غضوب، الخطأ الطبي، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2006.
- غضبان نبيلة، المسؤولية الجنائية للطبيب، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون (فرع قانون المسؤولية المهنية)، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، . 2009
- لحسن بن شيخ «جنحة إفشاء الأسرار»، مجلة الشرطة الصادرة عن المديرية العامة للأمن الوطني، العدد 52 ،جويلية 1995 .

- ماديو نصيره، افشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكره لنيل شهاده الماجستير في القانون، كليه الحقوق جامعه مولود معمري، تيزي وزو 2010م.
- مالك بن علي «، السر المهني»، نشرة المحامي الصادرة عن منظمة المحامين، ناحية سطيف، العدد 5 ،مارس 2007 .
- مجلة الاحكام العدلية ، المطبوعة مع درر الحكام ، ط 1 ، بيروت ، دار الجيل ، 1411هـ -1991م .
- مجلة الاستاذ الباحث السياسة، مبدا الالتزام في السر المهني، العدد التاسع، مارس 2018 .
- مجلة الحقوق والعلوم الانسانية ، قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري ، 2021 م .
- مجلة الزهراء، أحمد بن مُحَمَّد بن علي الفيومي أبي العباس الحموي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، بيروت، نشر المكتبة العلمية.
- مُحَمَّد سعيد جعفور، مدخل الى العلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون ، لا ط ، الجزائر، دار هومة، 2004م.
- مُحَمَّد عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية للطبيب عن أفشاء سر المهنة (دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)دار النهضة ، القاهرة 1987م.
- مُحَمَّد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دار وائل للنشر، الأردن، 1999 .
- محمود شيت خطاب ، دروس الكتمان من الرسول القائد ، دار الارشاد ، 1969م .
- محمود صالح العدلي ، الحماية الجنائية لإلتزام المحامي بالمحافظة على اسرار موكليه ، دار الفكر الجامعي ، لا ط ، الاسكندرية 2003 م.

- محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص ،لا.ط ،دار النهضة العربية.
- محي عدنان خلف، جريمة إفشاء سر المهنة في قانون العراقي رسالة ماجستير ، جامعة بغداد 1998م.
- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر،عنابة،2006 .
- مهديد هجيرة ، التزام المحامي لكتمان السر المهني في تشريع الجزائري ، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني ، المجلد 11، العدد الثاني (عدد خاص) ،2020م.
- نبيل صقر قمراوي ،عز الدين، الجريمة المنظمة ، التهريب و المخذرات وتبيض الأموال في التشريع الجزائري ، دار الهدى ، الجزائر 2008 م
- نصر الدين مصباح قاضي،النظرية العامة للتأديب،الطبعة الثانية،دار الفكر العربي،القاهرة،2002 .
- إبراهيم بلعليات، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007 .
- إبن منظور، لسان العرب، ،ط3، دار صادر، بيروت، 1414هـ-1993م.
- الجوهري، الصحاح تاج اللغة، ت: أحمد عبد الغفور عطار، ط4، دار العلم للملايين، بيروت، 1407 هـ-1987م .
- الماوردي، ادب الدين و الدنيا ،ط1، بيروت ،دار النهضة المنهاج ، سنة 2013م.
- المجلة القانونية ، هاتف جمعة راشد ، إفشاء الاسرار الوظيفية والآثار المترتب عليها (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)،كلية الادارة والعلوم جامعة الملك عبد العزيز.
- د . بابكر الشيخ، المسؤولية القانونية للطبيب، دار ومكتبة حامد، عمان، 2002 .

- د رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الثامنة، 1985 .
- رواس القلعجي مُحَمَّد ، معجم لغة الفقهاء ، ط2 ، دار النفائس للنشر و التوزيع ، سنة 1999م، .
- عادل جبري مُحَمَّد الحبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أوالوظيفي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005م.
- عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسب وإفشاء أألسرار، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000 .
- عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، .2008
- مُحَمَّد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دار وائل، عمان، 1999م .
- معجم المصطلحات الفقهية و القانونية ، ط 1، الشركة العالمية للكتب 1996 م.
- مجلة الواحات للبحوث والدراسات المجلد 14 العدد1 (2021) 976-100 .
- أبي داوود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن عمر الأزدي ،سنن أبو داوود،ت:مُحَمَّد محي الدين عبدالحميد ،نشر المكتبة العصرية ،بيروت .
- أبي عبدالله مُحَمَّدبن أحمد بن أبي بكر ،شمس الدين القرطبي ، الجامع لأحكام القرءان ت:أحمد البردوني و إبراهيم أطفيش ،ط2،دار الكتب العلمية _القاهرة ،1964م .
- أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي ،أبي بكر البيهقي ، السنن الكبرى،ت:مُحَمَّد عبدالقادر عطا ،ط3 ،دار الكتب العلمية _بيروت ،2003م .
- د.نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار الثقافة، عمان، 2004 .

- مُحَمَّد بن إسماعيل ،أبي عبدالله البخاري ،صحيح البخاري ،ت:مُحَمَّد زوهير بن ناصر الناصر ،ط1 ،دار طوق النجاة ،سنة 1422هـ .
- مسلم بن الحجاج ،أبي الحسن القشيري النيسابوري ،صحيح مسلم ،ت:مُحَمَّد فؤاد عبدالباقي ،دار إحياء التراث العربي ــبيروت .
- Anne-Marie Bouvier, Charlotte Disle, Introduction à La Comptabilité, Dunod, Paris, 2008

النصوص القانونية :

- المرسوم الرئاسي رقم 20 – 442 ،المؤرخ في 15 جمادي الأولى عام 1442، الموافق 30 /12 /2020، المتعلق بالتعديل الدستوري.
- قانون رقم 06- 22 مؤرخ في 2006/11/20 ، يعدل ويتمم الامر رقم 66-155، المؤرخ في يونيو سنه 1966 ، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية ،الجريدة الرسمية الصادره في 2006/12/24 معدل ومتمم.
- نص المادة 23 من القانون رقم 05-01 ،المتعلقة بالوقاية من جريمة تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها ،المعدل و المتمم
- من المرسوم التنفيذي 92 – 276 المؤرخ في 5محرم عام 1413 موافق ل6يوليو 1992 المتضمن مدونة اخلاقية الطب ج-ر-ج-ج العدد 52
- الامر رقم 02 . 16 المؤرخ في 19 يونيو سنة 2016م، المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم .
- المادة 39 من القانون رقم 18 -11 المتعلق بالصحة يجب على كل ممارس طبي التصريح فورا للمصالح الصحية المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة من الأمراض ذات التصريح الإجباري المذكورة في المادة 38 من نفس القانون،

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

البسملة.....

شكر وتقدير.....

الإهداء.....

الملخص بالعربية.....

الملخص بالانجليزية.....

قائمة المختصرات.....

مقدمة .....أ–هـ

الفصل الأول: ماهية إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا 14

تمهيد.....15

المبحث الأول:تحديد المصطلحات (مفاهيم وتأصيل).....16

المطلب الأول:تعريف إفشاء السر المهني لغة واصطلاحا.....16

الفرع الأول: تعريف إفشاء السر المهني لغة.....16

الفرع الثاني: تعريفالسر المهني في الاصطلاح الفقهي.....17

الفرع الثالث: إفشاء السر المهني في الاصطلاح الفقهي والقانوني 18

المطلب الثاني : أنواع الأسرار المهنية في الفقه الاسلامي والقانون 22

الفرع الأول: أنواع الأسرار المهنية في الفقه الاسلامي 22

الفرع الثاني: أنواع الأسرار المهنية في القانون 24

المطلب الثالث: طرق إفشاء السر المهني 27

الفرع الاول: الإفشاء بالنشر 27

الفرع الثاني: إفشاء شفاهة 27

الفرع الثالث: الإفشاء الكلي والجزئ 28

الفرع الرابع: الإفشاء المباشر والغير المباشر 28

الفرع الخامس: الإفشاء الصريح والإفشاء الضمني.....29

الفرع السادس: الإفشاء التلقائي والغير تلقائي.....30

المبحث الثاني: حكم إفشاء السر المهني فقها وقانونا.....30

المطلب الأول: حكم إفشاء السر المهني فقها.....30

الفرع الاول: من القرآن.....31

الفرع الثاني: من السنة.....32

الفرع الثالث: من الإجماع.....34

المطلب الثاني: اساس التزام بالسر المهني قانونا 34

الفرع الأول: الاساس النظري 34

الفرع الثاني : الاساس القانوني وفقا للقواعد العامة 39

المطلب الثالث: الاشخاص الملتزمون بكتمان السر المهني بين الفقه الاسلامي والقانون 41

الفرع الأول: الاشخاص الملتزمون بكتمان السر المهني فقا.....41

الفرع الثاني: الاشخاص الملتزمون بكتمان السر المهني في القانون 44

الفرع الثالث: الحالات التي تجيز إفشاء السر المهني 48

الفصل الثاني:ارکان جريمة إفشاء الأسرار المهنية والعقوبات المترتبة عليه فقها وقانونا 55

تمهيد.....56

المبحث الأول: أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا 57

المطلب الأول: أركان جريمة إفشاء الأسرار فقها 57

الفرع الأول: الركن المادي لجريمة الإفشاء.....57

الفرع الثاني: الركن المعنوي للجريمة.....60

المطلب الثاني: أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية قانونا.....63

الفرع الأول: الركـــن المـــادي لجريمة الإفشاء.....63

الفرع الثاني: الركـــن المعنوي لجريمة الإفشاء.....66

المبحث الثاني: العقوبات المترتبة على جريمة افشاء الأسرار المهنية فقها وقانونا...69

المطلب الأول: العقوبات المترتبة على إفشاء الاسرار المهنية فقها.....69

الفرع الأول: التعزير بالقتل 72

الفرع الثاني: التعزير بغير القتل 75

المطلب الثاني: العقوبات المترتبة على جريمة إفشاء الأسرار المهنية قانونا.....81

الفرع الأول: العقوبات الجنائية 81

الفرع الثاني: العقوبات المدنية 85

الفرع الثالث: العقوبات التأديبية 87

الخلاصة..... 91

الخاتمة.....92

الفهارس.....95

فهرس الآيات.....96

فهرس الأحاديث النبوية.....97

قائمة المصادر والمراجع.....98

فهرس المحتويات.....108