جريمة إفشاء الأسرار المهنية

" قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري "

Crime of Disclosure of Professional Secrecy

"Analytical Reading of Article 301 of the Algerian Penal Code"

مليكة حجاج

جامعة زيان عاشور الجلفة (الجزائر)، malikahadjadj33@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2021/08/06 تاريخ القبول: 2021/09/14 تاريخ النشر: 2021/09/25

ملخص:

تعد الأسرار المهنية من أهم المواضيع المتشعبة لتشعب المهن في شتى المجالات، وتنظيمها في مختلف التشريعات بحسب مقتضيات الحاجات فالمشرع الجزائري حاول تنظيم حماية المعلومات السرية (غير المفصح عنها) لما لها من أهمية في تطوير عجلة التنمية، وحماية الأسرار التجارية عن طريق القواعد التقليدية في قانون العقوبات والقواعد المتعلقة بقانون الممارسات التجارية، والقانون التجاري فضلا على قانون العمل، وقوانين أخرى... وتعد المادة 301 من قانون العقوبات المرجع الأساسي لتنظيم ومعالجة السر المهني والتطبيق العام لها في حالة انعدام النصوص الخاصة، وتهدف الدراسة إلى تحليل هذه المادة من خلال تحليل أركانها ، وإبراز مكامن القصور وايجاد الحلول وفق مقتضيات السياسة الجزائية التي ترتكز على معياري التجريم والعقاب.

كلمات مفتاحية: إفشاء الأسرار ، السياسة العقابية، الركن المادي، الصفة المهنية ، الخصوصية.

Abstract:

Professional secrecy is one of the most complicated topics due to the complexity of professions in various fields and to its regulation in different legislation in accordance with needs.

The Algerian legislator has tried to regulate the protection of confidential information. (Undisclosed) due to their importance in accelerating development, and to protect trade secrets through the traditional rules of the Penal Code, the rules relating to the Commercial Practices Act, the Commercial Code as well as the Labour Code, and other laws…

Article 301 of the Penal Code is the fundamental point of reference for regulating and addressing professional secrecy, and its general application in the absence of specified texts. This study aims to analyse this article by analysing the elements of the crime of disclosure of professional secrecy, highlighting the shortcomings and finding solutions

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

in accordance with the requirements of penal policy that it based on the criteria of criminalisation and punishment.
Keywords: Disclosure of secrets; punitive policy; material corner; Professional character; Privacy

1. المقدمة:

يتمتع الإنسان بحقوق مرتبطة بشخصيته وأدميته التي لا يمكن الاستغناء عنها ، والاعتداء عليها يشكل عدوان على المصالح الجديرة بالحماية في مضامين التشريعات السماوية والوضعية فلكل إنسان صندوقا يحوي بداخله مكنوناته وأفكاره وأسراره التي يضطر في الكثير من الأحيان البوح بها لتخلص من ألمه وأحزانه وللحفاظ على حقوقه لأشخاص مؤتمنين يفترض فيهم الثقة والإخلاص وكتم الأسرار ، و كشفهم لهذه الأسرار يعرضهم للعقاب والاستنفار ، ولقد حثت الشريعة الإسلامية على حفظ الأسرار وكتمانها لما لها من أهمية في توحيد الصفوف وستر العيوب وتأليف القلوب ، ولقد نهى الرسول عليه الصلاة والسلام عن إفشاء الأسرار في قوله " ثلاث من كان فيه فهو منافق إن صام وصلى وزعم انه مسلم و إذا وعد اخلف وأتمن وخان" [1]

ومع تطور المجموعة البشرية من حيث الكثافة السكانية ، والتوسع الجغرافي للدول وتمدنها ظهرت الكثير من المهن والحرف والوظائف التي تحتاج إلى تنظيم قانوني يحدد علاقات أصحابها مع متعامليها خاصة في مجال احترام خصوصية الأفراد وعدم البوح بها إلا في نطاق محدد ، ولان قانون العقوبات يعد من أهم القوانين التي تكفل احترام هذه الخصوصية خاصة في مجال الأسرار المهنية بضرب كل من يعصف بأمنها واستقرارها وهذا ما جاء في نص المادة 301 من قانون العقوبات والإشكالية التي يمكن طرحها في هذا المجال **إلى أي مدى نجح المشرع الجزائي في حماية الأسرار المهنية وفق نص المادة 301 من قانون العقوبات ؟**

للإجابة على الإشكالية نقترح الخطة الآتية

أولا: السياسة التجريمية لإفشاء الأسرار المهنية وفق نص المادة 301 من قانون العقوبات

ثانيا: السياسة العقابية المقررة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية وفق مقتضيات نص المادة 301 من قانون العقوبات

2. السياسة التجريمية لإفشاء الأسرار المهنية وفق نص المادة 301 من قانون العقوبات :

يعتبر إفشاء السر المهني من الجرائم الواقعة على الأشخاص التي تصيبهم في شرفهم واعتبارهم ، والهدف من تجريمه هو المحافظة على مصالح الأفراد الذي هو امتداد لحماية الجماعة ، وهذا ما يهدف إلى تحقيقه قانون العقوبات من خلال

[1] وفي هذا المجال يقول علي كرم الله وجهه "سرك أسيرك فإذا تكلمت به صرت أسيره واعلم أن أمناء الأسرار اقل وجودا من أمناء الأموال ، فحفظ الأموال أيسر من كتمان الأسرار" ، ويقول عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه " القلوب أوعية والشفاه أقفالها فليحفظ كل إنسان مفتاح سره "للتوسع انظر: أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة، 1988، ص 30 .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تجريمه إفشاء الأسرار المهنية مستوحيا نصوصه من القانون الفرنسي1، حيث وضع سياسة تجريمية لإفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301[(2)] من قانون العقوبات من خلال وضع الإطار العام للأشخاص المؤتمنين[3] الذين يتوجب عليهم حفظ السر المهني وإلا تعرضوا إلى جزاءات، وتحديد مناط الركن المادي القائم على فعل إفشاء السر المهني وحدوده ، وضبط الركن المعنوي من خلال تحديد عناصره وصوره[4] .

1.2. فئات الالتزام بالسر المهني وفق مقتضيات المادة 303 من قانون العقوبات :

إن الأشخاص الملزمون بكتمان السر المهني هم الأشخاص الذين تم ذكرهم في المادة 301 من قانون العقوبات ، وهم : «...الأطباء و الجراحون و الصيادلة 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 الحصر، وهذا ما يظهر لنا جليا من خلال عبارة :« ... وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى 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 اشترط ضرورة أن يكون مفشي السر يحمل صفة معينة بحيث لولا صفته لما كان محل ثقة للغير ،ومنه نتوصل – برأينا- أن إرادة المشرع تتجه نحو إضافة الركن المفترض لتحقق الجريمة وهو توفر الصفة المهنية ، والعلة في تطلب هذا الركن

---

[1] من بين التشريعات التي قننت السر المهني القانون الفرنسي، وذلك في سنة 1648 في عهد لويس السادس، فقد أقر القانون للمحامين حق رفض أداء الشهادة أمام القضاء بسبب الأسرار التي عهدت إليهم، إلا إذا كانت المسألة متعلقة بالملك أو الدولة، كما نصت المادة 117 من لائحة سنة 1699 الخاصة بجماعة الجراحين على أن يقسموا بحفظ ما يعهد إليهم من أسرار، ولا يفشوها إلا في حالة الضرورة ،وفي عام 1810 صدر قانون العقوبات الفرنسي الذي نص في مادته 378 على السر المهني، وحدد جزاء إفشائه ثم عدل بموجب المادة 226-13

La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende

(2) أمر رقم 66- 156 مؤرخ في يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات (ج ر عدد 49) الصادرة في 11يونيو 1966 معدل ومتمم.

[3] ومما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم ينص على السر المهني في قانون العقوبات فقط، بل نص عليه في العديد من القوانين الخاصة بالمهن، منها قانون الصحة وترقيتها حيث يلزم فيه كل العاملين في هذا القطاع بالالتزام بالسر المهني. وينص قانون رقم 90-10 المؤرخ في 14 أبريل سنة 1990 المتعلق بالنقد والقرض (ج ر عدد 16) الصادرة في 18 أبريل سنة 1990 على التزام المصرفي بضرورة كتم سر عملائه وكل المتعاملين مع البنك، سواء كانوا أشخاصا طبيعية أو معنوية. و ينص قانون رقم 91-04 على كتم الأسرار المهنية للمحامي المؤرخ في 8 يناير 1991 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة ج-ر ج-ج عدد 2 الصادرة في يناير 1991.

[4] حمى المشرع الجزائري السر المهني في المادة 301 من قانون العقوبات في القسم الخامس تحت عنوان : «الاعتداءات على شرف واعتبار الأشخاص وعلى حياتهم الخاصة وإفشاء الأسرار»، من الفصل الأول : «الجنايات و الجنح ضد الأشخاص» من الباب الثاني: «الجنايات والجنح ضد الأفراد»، من الكتاب الثالث: «الجنايات والجنح وعقوباتها» من الجزء الثاني: «التجريم»

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن القانون يعاقب على إفشاء السر صيانة لمصالح الأفراد حين يلجئون إلى أصحاب المهن و الوظائف طالبين خدماتهم فيضطرون إلى الإفضاء إليهم ببعض الأمور أو يودعون لديهم أسرارا[1] .

و الملاحظ كذلك من نص المادة 301 من قانون العقوبات ذكر ت الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات بصفة صريحة مقارنة بالآخرين من الخاضعين للسر المهني، أين اكتفت بوضع قاعدة عامة بنصها " **وجميع الأشخاص المؤتمنين** ... و لم يكتف المشرع الجزائري بالنص العام الوارد في المادة 301 من قانون العقوبات وإنما أكد على السر الطبي في العديد من النصوص القانونية المتعلقة بمهنة الطب وذلك لأهميته وعليه وجب شرح هذه الفئات المحددة وفق نص المادة 301 من قانون العقوبات مع الإشارة إلى بعض المهن والوظائف التي يتطلب فيها السر المهني وتنطبق عليها أحكام المادة 301 السالفة الذكر

1.1.2. فئات المجال الصحي : يعتبر المجال الصحي من أهم المجالات الحيوية والحساسة التي تحتاج إلى رعاية واهتمام كبير، ويضم هذا المجال أو القطاع مجموعة من المهنيين ذوي الخبرة و الفن وهم : الأطباء، جراحي الأسنان، الصيادلة، القابلات والممرضات، وغيرهم من المساعدين والمتربصين. ورغم أن هؤلاء المهنيين . ليسوا على درجات واحدة من الأهمية، إلا أنهم يخضعون جميعا لأحكام السر الطبي[2]. على الرغم من أن المادة 301 من قانون العقوبات ركزت على الأطباء و الجراحون و الصيادلة والقابلات [3]

والسبب في ذلك انه من أكثر الالتزامات التصاقا بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية التزامه بحفظ أسرار المهنة[4]، حيث يقع عليه التزام بالاحتفاظ بكل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه عن المريض من أسرار، ويتعين عليه أن لا يفشيها للغير، وذلك انطلاقا من ثقة المريض في طبيبه، حيث تدفعه هذه الثقة ورغبته في التخلص من ألمه، إلى أن يفضي إليه

---

(1) سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنسية للسرية المصرفية - دراسة مقارنة - جريمة إفشاء السر المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة 2004، ص 257

2 بلمليايي يوسف، مبدأ الالتزام بالسر المهني ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،المجلد الأول، العدد التاسع،2018، ص 416

3بدأت حماية السر الطبي المتعلق بالأطباء وجراحي الأسنان في الجزائر من خلال القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16- فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها (ج-ر –ج-ج) عدد 35 الصادرة في 17 فبراير 1985 المعدل بموجب القانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 والمتعلق بالصحة ج-ر-ج-ج عدد 50 صادر 30 غشت سنة 2020 والمعدل بموجب الأمر رقم 20-02 المؤرخ في 30 غشت سنة 2020

بموجب المادة 206 التي تنص على أنه «يجب على الأطباء وجراحي الأسنان... أن يلتزموا بالسر المهني». وتعزز ذلك بصدور مدونة أخلاقيات الطب الجزائرية التي تحدثت عن السر الطبي في المادتين 36 و37، إذ تنص المادة 36 « يشترط في كل طبيب أو جراح أسنان أن يحتفظ بالسر المهني المفروض لصالح المريض و المجموعة..»، و كذلك تنص المادة 37 «يشمل السر المهني كل ما يراه الطبيب أو جراح الأسنان ويسمعه ويفهمه أو كل ما يؤتمن عليه خلال أدائه لمهنته».

لهذا كان الطبيب منذ ما يزيد عن 400 سنة قبل الميلاد يؤدي يمين أبو قراط 'Le serment d'Hippocrate[4]، بحيث أن كتمان السر وعدم جواز إفشائه ليس التزاما ضروريا فحسب، بل شرطا للالتحاق بمهنة الطب. ونظرا لأهمية السر الطبي قال أحد الأطباء بمناسبة مداخلة ألقاها في الأكاديمية الفرنسية لعلوم الأخلاقيات والعلوم السياسية بتاريخ 05 جوان 1950 أنه :"لا طب بدون ثقة ولا ثقة بدون سرية ولا سرية بدون سر طبي Lucien ACCAD et Maryse CAUSSIN-ZANTE, Les nouvelles obligations juridiques du médecin ; éd. Alexandre Lassagne et ESKA, 2000, p57

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بأخص أسراره ويطلعه على ما لم يطلع أحد عليه. فضلا عن أن الطبيب يقف من تلقاء نفسه على كثير من المعلومات التي تتعلق بالمرض الذي يعاني منه المريض [1]

كما يدخل **الصيدلي** ضمن الطائفة التي ذكرتهم المادة 301من قانون حيث يضطلع أثناء ممارسته لمهنته، على معلومات تخص مرضاه لذا حرص المشرع على ضرورة التزامه بالسر المهني [2] لأن الإفشاء عنها قد يؤدي إلى ابتعاد بعض المرضى عن إتباع علاجهم، وذلك خشية إفشاء أسرارهم كما تكمن أهمية حفاظ الصيدلي على السر المهني أساسا في العلاقات المتبادلة بين الزبون والصيدلي ، والتي تقوم على الثقة المتبادلة بينهما وحرص هذا الأخير على المحافظة وعدم الإضرار بمصلحة من ائتمنه على أسراره [3]، ولا يقتصر التزام الصيدلي بالحفاظ على السر عن الوقائع التي كشف عنها المريض إليه ، بل أيضا كل ما عرفه أثناء ممارسته لمهنته ، فقد تتعلق بالوقائع التي يدركها الصيدلي عند قراءته للوصفة الطبية منها أمراض تعارفت العائلات على إخفاءها كالعقم سواء عند الرجال والنساء[4] ، ولقد نصت المادة 114 من مدونة أخلاق الطب" انه يتعين على الصيدلي ضمانا لاحترام السر المهني ، أن يمتنع عن التطرق للمسائل المتعلقة بأمراض زبائنه أمام الآخرين ، ولا سيما في صيدليته ويجب عليه فضلا عن ذلك أن يسهر على ضرورة احترام سرية العمل الصيدلي ويتجنب أي إشارة ضمن منشوراته قد تلحق الضرر بسر المهنة [5]

كما ألزم المشرع الجزائري بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات كتمان **القابلات** السر المهني وإلا تعرضن للجزاءات ، وتكمن أهمية ذكر القابلات في النص التجريمي لما **لهم من** 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 القابلة بمهمة مراقبة المرأة ومولدها، وفي كلتا الحالتين تخضع القابلات للسر المهني فالقابلات إذن تعتبر مساعدة للطبيب، ويظهر ذلك جليا من خلال المادة 26 من القانون الأساسي الخاص بالقابلات الذي خول

---

[1] سمير عبد السميع ، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم (مدنيا وجنائيا وإداريا)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، ص 314.

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

[3] عادل جبري حبيب محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 63

[4] براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري،2012-2013، ص 27

[5] من المرسوم التنفيذي92-276 المؤرخ في 5 محرم عام 1413الموافق ل 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقية الطب ج-ر-ج-ج العدد 52

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لهن صلاحيات السهر على تنفيذ الوصفات الطبية، بالإضافة إلى إمكانية توليد المرأة الحامل، شريطة الحصول على تفويض الطبيب الأخصائي [1] كما تكلف القابلات زيادة على المهام المسندة للقابلات المتخصصات في الصحة العمومية بإعداد بالعمل مع الفريق الطبي ، مشروع المصلحة وانجازه ، ضمان متابعة نشاطات القابلات وتقييمها ، ضمان تسيير الإعلام المتعلق بنشاطات القابلات ، واستقبال الطالبات والمتربصات وتنظيم تأطيرهن [2]

2.1.2. بعض أصحاب المهن : من بين المهن الأكثر انتشار والتي تحتاج إلى كتم الأسرار مهنة المحاماة ،ويعد التزام المحامي بكتمان أسرار موكله من القواعد القديمة التي تشكل جوهر مهنة المحاماة، فلا يجوز لهم إفشاء أسرار المؤتمنين عليها والتي تم الإدلاء لهم بها من قبل موكليهم بحكم مهنتهم التي تتطلب تزويدهم بالمعلومات الكافية من أجل التمكن من تحضير دفاع جيد وإفادة الموكل. وقد نشأ السر المهني للمحامي في البداية كالتزام أخلاقي قبل أن يتحول فيما بعد إلى التزام قانوني[3] يخضع لأحكام المادة 301 من قانون العقوبات باعتبارها الشريعة العامة للسر المهني ، والقانون المتعلق بتنظيم المحاماة لسنة 2013 **حيث** ألزمت المادة13 منه : «يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في جدال يخص تلك القضية، مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك. ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتم السر المهني»[4]. ، كما نصت المادة 22 من نفس القانون على أنه : «لا يتم انتهاك حرمة مكتب المحامي. لا يتم أي تفتيش أو حجز في مكتب المحامي إلا من قبل القاضي المختص بحضور النقيب أو مندوبه أو بعد إخطارهما قانونا. تعد باطلة الإجراءات المخالفة للأحكام المنصوص عليها في هذه المادة»، وهذا من اجل ضمان سرية الملفات والمراسلات المتواجدة في مكتب المحامي [5]

3.1.2. فئات الموظفون : رغم صعوبة حصر الموظفين على اختلاف وظائفهم، واتساع هذه القائمة لتشمل جل السلطات، إلا أن المقصود بالموظفين كل الأشخاص الخاضعين للسلم التدرجي . ولقد عرف الموظف العام بموجب القانون الأساسي للوظيفة العامة[(6)] في المادة الرابعة منه على أنه: «يعتبر موظفا كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري»، ويتضح من هذا التعريف للتوفر صفة الموظف يجب أن يكون هذا الأخير تم تعيينه

1بلمليايي يوسف ، المرجع السابق، ص 417

2المادة 24 من المرسوم التنفيذي رقم 11-122 المؤرخ في 15 ربيع الثاني عام 1432 الموافق 20 مارس سنة 2011 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفات المنتميات لسلك القابلات في الصحة العمومية ج-ر-ج-ج العدد 17

3 مهديد هجيرة ، التزام المحامي بكتمان السر المهني في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 02 (عدد خاص) 2020، ص511

[4] كما نصت المادة 14 من نفس القانون: « يلزم المحامي بالحفاظ على سرية التحقيق». كما ذكرت المادة 43 من نفس القانون هذا الالتزام بمناسبة أداء المحامي لليمين القانونية وجعلت منه جزءا لا يتجزأ من قسم أداء اليمين، إذ ينص القسم على ما يلي: أقسم بالله العلي العظيم أن أؤدي مهامي بأمانة وشرف ، وأن أحافظ على السر المهني ، وعلى أخلاقيات وتقاليد المهنة وأهدافها النبيلة وأن أحترم قوانين الجمهورية».

[5]عواد بخدة، عبد الوهاب لونيس،الاحتجاج بالسر المهني أمام الإدارة الجبائية، السر الطبي والسر المحامي نموذجا،مجلة القانون والمجتمع، المجلد التاسع،العدد الأول، 2021، ص 553

[(6)]بموجب الأمر رقم 6-03 المؤرخ في 19 جمادى الثاني 1427 الموافق لـ 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفقاً للقانون، وبقرار من السلطة المتخصصة بذلك، وأن تتوفر فيه كافة الشروط المنصوص عليها في القانون[1]، وأن يتولى وظيفة بشكل دائم وعلى وجه استمرار، وأن تكون وظيفته خدمة لأحد المرافق العامة وأن يتم ترسيمه في رتبة في السلم الإداري، ومن ثم يستبعد من دائرة الموظف كل من كان في فترة تربص.

والملاحظ أن هذا التعريف يقتصر على القانون لإداري فقط أما في القانون الجزائي فنلاحظ انه وسع نطاق تعريف الموظف العام وحالاته لاتساع مجال التجريم وزيادة دائرة العقاب، وهذا ما عبر عنه المشرع الجزائري بموجب المادة الثانية من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته في أن الموظف هو " كل شخص يشغل منصباً تشريعياً أو تنفيذياً أو إداريا أو قضائيا أو في أحد المجالس الشعبية المحلية المنتخبة سواء أكان معينا أو منتخبا دائما أو مؤقتا مدفوع الأجر أو غير مدفوع الأجر بصرف النظر عن رتبته أو أقدميته.

وكل شخص آخر يتولى ولو مؤقتا أو وكالة بأجر أو بدون أجر ويساهم بهذه الصفة في خدمة هيئة عمومية أو مؤسسة عمومية أو أي مؤسسة أخرى تملك الدولة كل أو بعض رأس مالها أو أي أية مؤسسة أخرى تقدم خدمة عمومية"

كل شخص آخر معرف بأنه موظف عمومي أو من في حكمه طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما".2

ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري بموجب قانون الوقاية الفساد ومكافحته لم يقف عند حد المفهوم الذي ذهب إليه القانون الإداري، ويظهر ذلك أكثر من خلال إضافة الموظف الحكمي ، ولعل الحكمة من هذا التوسع هو رغبة المشرع في حماية نزاهة الوظيفة العامة والحفاظ على ثقة جمهور الناس في عدالة الدولة وشرعية أعمالها3

و يقوم الموظف عند مباشرته لمهام وظيفته بالاطلاع على كثير من المعلومات والوثائق والبيانات التي في حوزته، والتي يكون من المصلحة العامة أن لا يعلم بها إلا من يؤتمن عليها، ويختلف مضمون الأسرار الوظيفية من إدارة إلى أخرى، بل إن السر الإداري يختلف بوجه عام عن الأسرار الحكومية التي تهم الدولة ككل ويختلف عن الأسرار الخاصة بالأفراد. ويشمل السر الإداري كل ما يتعلق بعمل الإدارة السري، كخطة إعادة تنظيم المرفق العام، أو خطة الإدارة في تخفيض العملة الوطنية[4].

---

[1] تناول المشرع الجزائري هذه الشروط بموجب المادة 75 من القانون الأساسي للوظيفة العامة (أن يكون جزائري الجنسية متمتعا بحقوقه المدنية وأن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها، وأن يكون في وضعية قانونية اتجاه الخدمة الوطنية، وأن تتوفر فيه شروط السن والقدرة البدنية والذهنية وكذا المؤهلات المطلوبة للالتحاق بالوظيفة المراد الالتحاق بها. للتوسع أكثر أنظر: ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص: 252. Emmanuel aubin, droit de la fonction publique, gualimo editeur, paris, 200 ,p 62

[2] القانون 06-01 المؤرخ في20 فبراير سنة 2006' المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة الرسمية العدد 14، المؤرخ في 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم 10-05، المؤرخ في 20غشت2010، ج-ر-ج-ج-العدد 50.

[3] محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص: 23.

[4] أسامة عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة ماجستير،جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2005، ص 125.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

و الموظف العام مطالب بالالتزام بالسر المهني تجاه كافة زملائه الذين ليست لهم بحكم صلاحيتهم في المصلحة، حق الإطلاع على الوثائق أو على المعلومات المتعلقة بها فهو التزام عام يسري على كافة للموظفين باختلاف عملهم، فهم مطالبون بكتمان أية واقعة أو معلومة أو استعمال أية وثيقة، لتجنب إلحاق الضرر المادي أو المعنوي بالجهة المستخدمة، لهذا يجب على الموظف العام أن لا يدلى بأي تصريح أو بيان عن أعمال وظيفته بأية وسيلة اتصال إلا إذا كان مصرح له بذلك كتابة من رئيسه المختص[1] .

ومما تجدر الإشارة إليه أن المادة 301 من قانون العقوبات نصت على الوظائف المؤقتة ومن بينها على وجه الخصوص وظيفة المحلفين في المحاكم الجنائية أو في قسم الأحداث أو القسم العمالي بالمحاكم [2]

ويخرج من حكم نص المادة 301 من قانون العقوبات الأشخاص الذين لا يؤتمنون بالضرورة على الأسرار بحكم مهنتهم وان كان عملهم يسمح لهم بالاطلاع على بعض الأسرار كالخدم والكتاب الخصوصيين والسماسرة لكونهم لا يؤدون وظيفة عامة لخدمة الجمهور [3]

2.2. الركن المادي لجريمة إفشاء الأسرار المهنية يقصد بالركن المادي للجريمة الفعل أو السلوك الإجرامي الصادر عن إنسان عاقل سواء كان إيجابيا أو سلبيا يؤدي إلى نتيجة تمس حقا من الحقوق المصانة دستوريا وقانونيا [(4)]. ويتجسد الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني في السلوك الإجرامي المتمثل في فعل إفشاء السر [5]، وبالرجوع إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات لم تعرف فعل الإفشاء وقد عرفه الفقه بأنه نقل العلم للغير ، وتمكينه من السر والإطلاع عليه(6).ويتخذ إفشاء السر المهني عدة أشكال[1]، فقد يكون في شكل رسالة أو شهادة أو تقرير يسلم للغير متضمنا

---

[1] نصت عليه المادة 48 من الأمر06/03: « .. لا يتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة».

[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)،الجزء الأول، دار هومة ، الجزائر، 2088، ص 247

[3] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، المرجع السابق، ص 247

[(4)] بلعليات إبراهيم، أركان الجريمة وطرق إثباتها في قانون العقوبات الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 120.

[5] وتعني الأسرار من الناحية اللغوية في معاجم اللغة العربية التكتم ، والسر ما أخفيت والجمع أسرار، ورجل سري والسريرة عمل السر خيراً أو شراً ويقال صدر الأحرار قبور الأسرار ، وعكس السر العلانية ، وجاء في مختار الصحاح « فشا الخبر ذاع و بابه سما. والفواشي كل شيء منتشر من المال كالغنم السائمة و الإبل و غيرها . أما من الناحية الفقهية فقد اختلفت الآراء حول تعريف السر، فهناك من عرفه على أساس الضرر ومعنى ذلك أن السر هو ما يتطلب الكتمان ويشكل إفشاؤه ضررا سواء أدبيا أو ماديا أو الاثنين معا وقد عرف السر المهني أيضا بأنه "هو ما يفضي به شخص إلى شخص آخر مستكتما إياه ويدخل فيه كل أمر تدل القرائن على طلب كتمانه، أو كان العرف يقضي بكتمانه كما يدخل في الشؤون الشخصية والعيوب التي يكره صاحبها أن يطلع عليها الناس. للتوسع في مفهوم السر المهني انظر: أبو الفضل جمال الدين (ابن منظور) محمد بن مكرم الأنصاري ، لسان العرب ، الجزء السادس ، دار أحياء التراث العربي ، الطبعة الثالثة ، بيروت ، بدون سنة نشر، ص 235 محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، بيروت ، ص 48 مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، عني بترتيبه السيد محمود خاطر،دار والتراث العربي القاهرة، ص 504

سليمان علي حمادي الحليوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إنشاء السر المهني، دراسة قانونية، الطبعة الأولى 2012، ص 21.

[6] .M. PAUL; L. DE LEYSSAC et A. MIHMAN , droit pénal des affaires ; ed , économisa ,2009,p 357.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوقائع موضوع السر أو محددا للشخص المتعلق بالسر دون غيره[2]، كما قد يتحقق الإفشاء الكتابي من تسليم صورة من المستند السر ي إلى الغير، أو نشر هذا السر في كتاب أو مقالة في إحدى الجرائد أو المجلات[3] ومن أمثلة الإفشاء عن طريق النشر قضية الرئيس السابق Mitterrand "ميتيرون" والمعروفة بقضية "Le grand secret" وتتلخص وقائع هذه القضية أن الطبيب الخاص بالرئيس "ميتيرون" والمسمى "Gulber" قام بنشر كتاب تحت عنوان " Le grand secret"، ويحتوي هذا الأخير على كل المعلومات المتعلقة بالمرض الذي كان يعاني منه الرئيس، وهو السرطان، وكل تفاصيل العلاج الذي قدم له، بالإضافة إلى أنه ذكر فيه أن الرئيس وقبل وفاته وخلال السنوات الأخيرة لعهدته الرئاسية، طلب منه تحرير شهادات طبية مزورة يذكر فيها أن الرئيس قادرا على ممارسة مهامه. وعلى إثر هذا النشر، رفع أفراد عائلة "ميترون" دعوى ضد الطبيب، متهم إياه بإفشاء سر مريضه.

ولا يشترط أن يكون الإفشاء للسر المهني علنيا[4] . كما يعد النقل الجزئي للمعلومة إفشاء متى كان يدل على الجزء المتبقي منها، أو كان يلحق الفرد بذاته دون حاجة لمعرفة الجزء المتبقي من قبل غيره، كما لو قام الطبيب بكشف أحد الأمراض المصاب بها مريضه دون الأمراض الأخرى [(5)].

ولا عبرة بعدد الأشخاص الذين أفضى إليهم الأمين بالسر أو بصفتهم. فالإفشاء يستوجب العقاب ولو كان الشخص واحدا ولو طلب منه كتمانه أو الاحتفاظ به. كذلك يتحقق الإفشاء ولو كان المفضي إليه السر يمارس ذات مهنة الأمين؛ إذ لا يباح الإفشاء من طبيب إلى طبيب، والحكمة في ذلك أن المريض لم يأتمن أي طبيب سره، وإنما ائتمن طبيبا معينا؛ إذ يعد الزميل في المهنة في حكم الآخرين طالما لا يربطه بالمجني عليه الصلة التي يفترضها عليه بسرهم وليس بلازم لاعتبار الواقعة سرا أن ينحصر العلم بها في شخص واحد أو اثنين، بل قد يعلم بها عدة أشخاص ومع ذلك تبقى لها صفة السر، إذا كان العلم بها محصورا في عدد محدد من الأشخاص تجمعهم رابطة معينة، تبرر اطلاعهم على السر، كمجموعة من الأطباء يعالجون نفس المريض ويعلمون بمرضه، أو من العاملين في مستشفى يعالج به المريض، أو مجموعة من المحامين

---

[1]وقد يكون الإفشاء بصورة مباشرة إذا أدلي الأمين بالسر للغير وإعلامهم بأنه سر من أسرار وظيفته أيا كان الغرض من ذلك. ويجوز أن يكون الإفشاء غير مباشر، كأن يقبل شخص مهمتين تفترض إحداهما الإفضاء بالمعلومات التي حصل عليها من الأخرى وكان ملتزما بكتمانها. وقد يكون الإفشاء التلقائي وهو الذي يكون بكشف الملزم بالسرية للسر يبادره من عنده دون أن يطالب أحد منه ذلك أو الإفشاء غير التلقائي، فهو الذي يتحقق بناء على طلب غيره و عندما يقع من المفشي يكون بقصد الإفشاء أي بقصد كشف السر حتى وإن لم يتوافر لديه قصد الأضرار بصاحب السر . للتوسع لأنواع السر المهني انظر: احمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، جامعة الشارقة ،المجلد 16- العدد الثاني، ديسمبر ، 2019 ، 306 وما يليها

2 لكي يكون السر مهني اشترط الفقه شروط وهي أن تكون الواقعة محل السر قد وصلت إلى الأمين عليها عن طريق وظيفته وبسببها أو بمناسبتها الدائمة او المؤقتة ، فلا يعاقب من يفشي سرا وصل إليه بحكم الزوجية أو القرابة أو الصداقة راجع رؤوف عبيد ،جرائم الاعتداء على الأموال ، دار الفكر القانوني ، القاهرة، 1985، ص 296

3طارق سرور، قانون العقوبات(القسم الخاص) "جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 511.

[4] Marie Dominique FLOUZAT-AUBA et Sami –Paul TAWIL, Droit des malades .L armation , Paris, 2005, p31.

[(5)] سلمان علي الحلبوسي، المسؤولية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مرجع سابق، ص 31.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يتولون الدفاع عن متهم. وتنتفي عن الواقعة صفة السر إذا صارت معلومة للكافة أو لعدد من الناس بغير تمييز على سبيل القطع واليقين[1]

و البحث عن النتيجة الجرمية والرابطة السببية في جريمة إفشاء الأسرار المهنية باعتبارهما عناصر جوهرية في الركن المادي ،وبالرجوع إلى القواعد العامة في التجريم نلاحظ أن الجرائم تنقسم إلى مادية ذات نتيجة كجريمة القتل والسرقة وهناك جرائم ذات السلوك او جرائم شكلية كجريمة حمل السلاح بدون رخصة ، وحيازة المخدرات [2] وبالرجوع كذلك إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات نلاحظ ان المشرع الجزائي لم يشترط ضرورة توفر النتيجة الإجرامية لتحقق جريمة إفشاء الأسرار المهنية وإنما اكتفاء بتوفرها بمجرد إفشاء السر المهني مما يمكن الجزم أن هذه الجريمة تدخل في نطاق الجرائم الشكلية التي لا تتطلب دراسة العلاقة السببية لانعدام النتيجة الإجرامية أصلا

و تطبيقا للقواعد العامة في مجال التجريم فانه لا يمكن إغفال عنصر الركن المادي في جريمة إفشاء الأسرار المهنية دون الرجوع إلى العناصر المرتبطة به، ونقصد بذلك مدى تصور الشروع والمساهمة الجزائية في جريمة إفشاء الأسرار المهنية ويمكن تصور **الشروع**[3] في جريمة إفشاء السر المهني ، ومثال ذلك أن يمكن الطبيب شخصا من الدخول إلى الغرفة التي يحفظ فيها أسرار مرضاه ويسمح له بالإطلاع عليها، لكن هذا الشخص لا يتمكن من ذلك [4] ولا يعاقب على الشروع في الجنح إلا بنص خاص وباعتبار جريمة إفشاء السر المهني جنحة ،وبالتالي لا يعاقب على الشروع فيها لعدم وجود نص خاص يعاقب عليها [5].

أما **المساهمة الجنائية أو** الاشتراك الجرمي [6] وهي ارتكاب الجريمة الواحدة من عدة أشخاص بشرط أن يجمع بين هؤلاء الأشخاص رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة[7]. فيمكن تصور المساهمة في إفشاء السر المهني في قضية " le grand secret" السالفة الذكر والتي قامت فيها عائلة "ميتيرون" برفع دعوى ضد دار النشر التي قامت بنشر الكتاب بالإضافة إلى الصحفي الذي قام بكتابة الكتاب بطلب من الطبيب "Gulber" على أساس مساهمتهم في إفشاء السر المهني، وقد

---

(1) الشاذلي فتوح عبدالله، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الإسكندرية،دار المطبوعات الجامعية، 2002، ص350.

2 للتوسع في أقسام الجريمة من حيث الركن المادي انظر: عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، جامعة دمشق، 2006، ص 185 . و عبد الله اوهايبية ، شرح قانون العقوبات ،القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2011، ص 241

(3) الشروع هو وقوع الجريمة لكنها لم تكتمل، فهي جريمة ناقصة أوقف تنفيذها قبل إتمامها أو خاب أثرها، لسبب خارج إرادة الجاني للتوسع انظر: . نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998، ص356

Michèle- Laure Rassat , Droit Pénal Général, 2 ème édition, Dalloz, Paris, 1999, N 236, P329.

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

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

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

(7) فخري عبد الرزاق الحديثي ، خالد حميدي الزعبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص162.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حكم على مدير دار النشر بدفع غرامة قدرها 30.000 فرنك فرنسي، أما الصحفي فحكم عليه بغرامة قدرها 60.000 فرنك فرنسي[1].

3.2. الركن المعنوي لتحقق جريمة إفشاء الأسرار المهنية : الأصل في الجرائم أنها تعكس تكويناً مركباً باعتبار أن قوامها تزامن بين يد اتصل الإثم بعملها وعقل واع خالطها ليهيمن عليها محددا خطاها متوجها إلى النتيجة المترتبة على نشاطها ليكون الركن المعنوي عنصرا جوهريا مكملا للركن المادي ومتلائما مع الشخصية الفردية في ملامحها وتوجهاتها ، وهذه الإرادة الواعية هي التي تتطلبها الأمم المتحضرة في مناهجها في مجال التجريم بوصفها ركناً في الجريمة و أصلا ثابتا كامناً في طبيعتها وليس أمرا دخيلا مقحماً عليها أو غريباً عن خصائصها2 ، وينقسم الركن المعنوي إلى جرائم قصديه وجرائم غير قصديه (جرائم الخطأ) [3] وتعد جريمة إفشاء الأسرار المهنية من الجرائم القصدية[4] التي عرفها الفقهاء على انها العلم بعناصر الجريمة مع اتجاه الإرادة إلى تحقيقها أو قبولها5.أو هو انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون6، أو هو علم الفاعل بعناصر الجريمة، وتوجه إرادته إلى ارتكابها وفق ما يتطلبها نموذجها القانوني7،

والقصد الجنائي في جريمة الإفشاء يقوم على عنصر العلم والإرادة. فيجب أن يكون المتهم عالما بأن الواقعة تعتبر سرا مهنيا لا يرضى صاحبه بإفشائه، فإذا كان يجهل أن للواقعة صفة السر، كما لو اعتقد الطبيب أن المرض أو العجز اليسير ليس سرا فأذاعه، أو إن السر قد أودع لديه باعتباره قريبا أو صديقا وليس باعتباره من أرباب المهن الملزمة بكتمان

---

[1] .Marie Dominique FLOUZAT-AUBA et Sami –Paul TAWIL, opcit, p31

أنظر أيضا محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية (مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص 133 و 134.

[2]- علي عوض، جريمة التهريب الجمركي، دار الكتاب القانونية، مصر،2000، ص 53.

[3] الجرائم غير العمدية هي إخلال بواجبات الحيطة والحذر التي يفرضها القانون وعدم الحيلولة دون حدوث النتيجة وعليه فجوهرها هو إخلال بالتزام عام يقرره القانون يتمثل في وجوب مراعاة الحيطة والحذر والحرص على الحقوق والمصالح فالجاني غير المعتمد يقوم نشاطه الإجرامي بإرادته الحرة دون أن يقصد حدوث النتيجة فتقع هذه الأخيرة رغم عدم إرادته لها، إلا أنه كان بوسعه وباستطاعته أو من واجبه أن يتوقعه ، ولقد حاول المشرع اعطاء صورها بموجب المادة 288 من قانون العقوبات الجزائري

[4]اختلفت التشريعات الجزائية في ذكرها للقصد الجنائي والمسمى أيضا بالقصد الجرمي "La intintion criminelle" في قانون عقوباتها وعدم ذكرها له، فنجد كل من المشرع السوري واللبناني والعراقي عرفوا القصد الجرمي بأنه إرادة ارتكاب الجريمة على ما عرفها القانون. و أن الجريمة تعد مقصود و إن تجاوزت النية الجرمية قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة، بينما المشرع الجزائري لم يعرف القصد في نصوصه العقابية صراحة و إن كان أشار في مواده على ضرورة توفره. انظر الماد 187 من قانون العقوبات السوري، والمادة 188 من قانون العقوبات اللبناني ، والمادة 1/83 من قانون العقوبات العراقي، أما المشرع الجزائري فلقد استعمل مصطلح العمد في بعض المواد منها 73 – 155 – 158 – 160 – 160 مكرر. 4 – 6- 5- 172 – 180 – 182 – 254 – 264 – 273 309 – 325 – 331 – 395 – 398 – 400- 402 – 416 – 422 – 442 مكرر- 450 مكرر من قانون العقوبات ، وتارة أخرى استعمل مصطلح القصد في بعض المواد منها 62 – 148 – 198 – 219 – 225 لدلالة على القصد الجنائي بعنصريه الإرادة والعلم.

[5] - أنظر سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1998. ، ص241.

6 أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 106

[7] - Michèle- Laure Rassat , Opcit, N250, P350.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الأسرار، أو كان يعتقد إن صاحبه راض بإفشائه فأفتاه، كما لوظن المحامي أن موكله راض بإخطار مدير أعماله عن نتائج دراسة قانونية لعمل معين فأفضى به إليه، او المحامي الذي يبعث إلى موكله رسولا يحمل ورقة دون فيها بعض أسرار عميله، و لم يتخذ احتياطات كافية تحول دون اطلاع الرسول على هذه الأسرار[1]. ففي كل الحالات لا تقع الجريمة لانتفاء ركنها المعنوي، كما يجب أن تتجه إرادة الجاني إلى فعل الإفشاء وإلى نتيجته المتمثلة في اطلاع الغير على السر. فإذا لم تتجه الإرادة إلى الفعل، كما لو أفشى الأمين السر وهو تحت تأثير المخدر بعد إجراء عملية له مثلا، فلا تقع بفعله الجريمة. كذلك ينتفي القصد إذا لم تتجه إرادته إلى اطلاع الغير عليه، كما لو نطق الطبيب بتشخيص الحالة المرضية لدى المريض أثناء تدوينه له، فسمعه خادم كان يمر في ذلك الوقت دون أن ينتبه الطبيب[2].

3. السياسة العقابية المقررة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية يظهر الأثر التهديدي لقانون العقوبات من خلال الأوامر والنواهي بأحكامه، فتكون باعثا أو مانعا لهم من إتيان الفعل المحظور جنائيا، ومع ذلك قد لا يستجيب الفرد إلى هذا الأمر أو النهي فيأتي سلوكا ماديا يتطابق مع الواقعة القانونية المكونة للجريمة - كما حددها القانون أو المشرع بموجب المادة 301 من قانون العقوبات – في جميع عناصرها فينشأ عن ذلك رد الفعل القانوني المترتب على مخالفة هذا الأمر في شكل جزاء جنائي، إذ أنه قد يستهدف الفرد في حياته أو في حريته أو في ذمته المالية، ويطلق عليه العقوبة، وتستمد هذه الأخيرة شرعيتها من كونها المقابل لمخالفة أمر القانون إذ لا جريمة بدون عقوبة.

1.3. العقوبات المقررة لجريمة إفشاء الإسرار المهنية : حصر المشرع الجزائري بموجب المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة جريمة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر[3] وبغرامة مالية من 20000الى 100000 دج[4] والملاحظ أن هذه الغرامة تتراوح بين حدين مما يسمح للقاضي باستخدام سلطته في تقدير الحبس و الغرامة مراعيا إلى جانب جسامة الفعل خطورة الفاعل ومركزه المهني ، وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فإنهم يعتبرون متضامنين في الغرامة والمصاريف5. كما نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجيز للقاضي بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات اختيار احد العقوبتين وإنما وجب كلاهما مع تحديد الحد الأدنى والأعلى ، وما يعاب على المشرع – في رأينا – أن العقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار بسيطة ولا تتناسب مع المصلحة الجديرة بالحماية المتمثلة في حماية خصوصية الأفراد واحترام أسرارهم بالإضافة إلى أن عقوبة الحبس قصيرة المدة قد تفسد المحكوم عليه أكثر مما تصلحه،

---

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني ،القسم العام،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان،1998،ص 772.

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

3 تعرف العقوبات السالبة للحرية على أنها العقوبات التي تنطوي على حرمان المحكوم عليه من حقه في التنقل بحرية، وذلك بعزله في أحد الأماكن المعدة لذلك وفصله عن بيئته الطبيعية، مع خضوعه لبرنامج يومي محدد طيلة الفترة المحكوم عليه بها، وذلك تحت إشراف ورقابة الدولة ومن أهم أنواع العقوبات السالبة للحرية الحبس المقرر لجرائم الجنح والمخالفات. سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2010، ص142. للتوسع اكثر راجع إيهاب عبد المطلب، العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية ،2009، ص 58.

4 تعد الغرامة عقوبة مالية تفرض على المحكوم عليه ويلزم بموجبها دفع مبلغ من النقود يقدره القاضي في قرار الحكم إلى خزينة الدولة

5- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 264.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لأن ولوجه للحبس قد يصيبه بالإحباط النفسي و يفقده اعتباره، إضافة إلى أن اختلاطه مع عتاة المجرمين غالبا ما يكسر حاجز الخوف لديه، ويحوله إلى مجرم محترف، ليتحول الحبس بذلك من فضاء لتقويم سلوك المجرمين إلى مدرسة لتعلم فنون الإجرام، خصوصا وأن قصر مدة هذه العقوبات غالبا مالا تسمح بتنفيذ برامج الإصلاح و التأهيل الاجتماعي الخاصة بالمحكوم عليه[1] . كما نلاحظ أن المشرع لم يتبع سياسة تشديد العقوبات على مرتكب جريمة إفشاء الأسرار المهنية على غرار مثلا المشرع الإماراتي فبموجب المادة 2/379 عقوبات اتحادي رقم 3 لسنة 1987 جعلها تصل إلى السجن مدة لا تزيد عن خمس سنين إذا كان الجاني موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة واستودع السر أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو خدمته. وعلى ذلك تكون هذه الجريمة بصورتها المشددة جناية..

ومما تجدر الإشارة إليه فان قانون العقوبات يجيز بوجه عام الحكم على الشخص المدان لارتكابه جنحة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المتمثلة في المنع من ممارسة مهنة أو نشاط أو إغلاق المؤسسة أو سحب جواز السفر أو نشر أو تعليق حكم أو إقرار الإدانة [2]

والى جانب العقوبات المقررة لشخص الطبيعي في جريمة إفشاء الأسرار المهنية يمكن كذلك تسليط العقوبات على الشخص المعنوي[3] فالمستشفيات ، والبنوك ، الشركات التجارية تتحمل المسؤولية الجزائية في حالة إفشاءها لسر مهني وبالرجوع إلى النصوص الجزائية نجد المشرع الجزائري أقر مسؤولية الشخص الاعتباري الجنائية وحددها بقيود وضوابط نصت عليها المادة 51مكرر من قانون العقوبات «باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك» وباستقراء هذه المادة نلاحظ أن من أهم شروط قيام المسؤولية الجزائية للشخص الاعتباري وجود نص قانوني يفيد صراحة مسؤوليته.

1أبو العلا عقيدة،أصول علم العقاب ، دار النهضة العربية، بدون طبعة ، بدون سنة، ص183

[2] انظر المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري

[3] للتوسع في المسؤولية الجزائية لشخص المعنوي انظر: محمد عبد الرحمن بوزيد، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتباريين عن جرائم غسل الأموال دراسة أصلية مقارنة للقانون رقم 35 لسنة 2002، بشأن مكافحة عملية غسل الأموال، مجلة الحقوق، العدد الثالث، جامعة الكويت، 2004، ص28-ومايليها بروك بوحزنة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الدول العربية معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2008، ص ومايليها 130.la zaalani Abdelmadjid – Eric Mathias responsabilité pénale Berti ,Alger ,2009p 233
Stefani G Levesseur,G Bouloc, Droit Penal general, 1 eme Edition, Dalloz,1997, p 2330

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية نجد المشرع الجزائري نص في المادة 303 مكرر3 1على عقوبة الشخص الاعتباري في حالة ارتكابه النشاط الجرمي المكون لإفشاء السر المهني مع احترام الشروط المنصوص عليها في المادة 51 من قانون العقوبات . و كذلك تطبيق العقوبات المقررة عليه بموجب المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

وبالإضافة إلى الجزاءات الجنائية يمكن أن يعاقب الفاعل بجزاءات تأديبية [2] فلقد اعتبر قانون الوظيفة العامة إفشاء السر المهني من طرف الموظف خطأ تأديبا من الدرجة الثالثة ، وقرر له عقوبة تتراوح بين التوقيف عن العمل من أربعة أيام إلى ثمانية أيام ، والتنزيل من درجة إلى درجتين ، والنقل الإجباري[3]

2.3. حالات الإعفاء من العقاب في جريمة إفشاء الأسرار المهنية : نصت المادة 301 من قانون العقوبات على جزاءات يخضع لها جميع المؤتمنين على الأسرار المهنية في حالة ارتكابهم لجريمة الإفشاء. وبالرجوع إلى قانون العقوبات فإن نصوصه من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ما يفيد أن المشرع الجزائري أخذ مبدئيا بفكرة النظام العام. ولكن هل أخذ بالنظام العام المطلق أم النظام العام النسبي؟. فالنظام العام المطلق [4]يجعل من السر المهني سرا مطلقا ولا يخضع لأي استثناء، ولا يعترف بأي سبب من أسباب الإباحة حتى ولو تعلق الأمر بمواجهة أحكام قانونية آمرة ، كما لا يمكن لأي اتفاقات أو اعتبارات أن تؤثر على هذا الالتزام، أما النظام العام النسبي فيعتبر أن السر المهني تطلبته المصلحة الاجتماعية وهي التي ترفعه في نفس الوقت، فمتى وجدت مصلحة عليا تفوق المصلحة التي يحميها السر المهني وجب الإفشاء. ولربما هذه الفكرة تجمع بين الحماية القانونية للسر المهني والمصلحة الاجتماعية الأعلى، فمتى وجدت رفع الحظر عن الإفشاء وهذا ما يظهر في نص المادة 301 من قانون العقوبات .

وبالتدقيق في نص المادة 301 من قانون العقوبات نسجل ملاحظتين: تتعلق الملاحظة الأولى بنص الفقرة الأولى التي جاء فيها :« ... في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك »، مما يعني أن الإفشاء وارد إذا نص عليه القانون أو تم الترخيص لهم بذلك من قبل صاحب السر نفسه أو. أما الملاحظة الأخرى فتتعلق بالفقرة الثانية من نفس المادة، أين استثنت صراحة حالة إفشاء الأسرار المهنية في إطار التبليغ عن حالات الإجهاض، بل

---

[1] تنص المادة 303 مكرر 3 من قانون العقوبات" يكون الشخص المعنوي مسئولا جزائيا على الجرائم المحددة في الأقسام 3-4-5 من هذا الفصل ، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 15 مكرر . وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر ، وفي المادة 18 مكرر 2 عند اقتضاء ، ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر"

[2] تضمن قانون18-11 المتعلق بالصحة بإنشاء مجالس وطنية و جهوية للأدبيات الطبية مختصة على التوالي إزاء الأطباء وأطباء الأسنان والصيادلة ، وتضطلع هذه المجالس الوطنية و الجهوية للأدبيات الطبية كل فيما يخصه بالسلطة التأديبية والعقابية ، وتبت في أي خرق لقواعد الأدبيات الطبية وكذا في خروقات أحكام هذا القانون في حدود اختصاصها دون الإخلال بالمتابعات المدنية والجزائية ، بالإضافة إلى العقوبات التأديبية

[3] انظر المواد من 160 إلى 185 من قانون الوظيفة العامة

[4] حسب هذه النظرية فإن الالتزام بالسر المهني ليس نتيجة عقد صريح أو ضمني بين صاحب السر والأمين، وإنما يتعلق بالنظام العام وهو بذلك التزام مطلق بحيث لا يتوقف على إرادة أي من الطرفين، وإنما بالنظام العام المتمثل في المصالح العليا للبلاد والمجتمع. ومن هذا المنطلق فإن إفشاء الأمين للسر يمثل اعتداء على المجتمع كله وإهدار للثقة التي وضعها صاحب السر فيه. وتكمن الحكمة من حضر إفشاء الأسرار المهنية في تعزيز الثقة بين صاحب السر والمؤتمن، خصوصا في بعض القطاعات الحساسة كالطب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أوجبت على المؤتمنين الإدلاء بشهادتهم في قضايا الإجهاض الماثلة أمام القضاء إذا دعوا للشهادة دون التقيد بالسر المهني[1]. وعليه فانه يمكن حصر الحالات المبررة على النحو الأتي :

1.2.3. حالات يقتضيها حسن سير العدالة : إن تحقيق العدالة الجنائية يقتضي الالتزام بأسس وقواعد جوهرية لابد من إتباعها لذا حاول المشرع الجنائي بموجب المادة 301 من قانون العقوبات رفع على أصحاب الثقة والمؤتمنين كتمان السر المهني إذا اقتضت مصلحة سير العدالة باعتبارها تعمل على تحقيق حماية النظام العام وامن الجماعة .

1.1.2.3. أعمال الخبرة[2] : إن القاضي ملزم بالفصل في النزعات المطروحة أمامه ، وعليه إذا اشتملت القضية جوانب فنية أن يعود للمختصين ، وإلا ترتبت مسؤولية القانونية بجريمة" إنكار العدالة" عند عدم الفصل فيها أو قد تؤدي إلى حكم جائر ، لذلك لابد من الاستعانة بأهل الاختصاص في العلوم الطبية للوقوف على حقيقة هذه المسائل الفنية المعروضة أمامه.[3]

ومن الخبراء التي 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 الموكولة إليه وتقديم تقرير إلى القضاء عادة ما يكون مكتوب ، ولا مانع من أن يكون شفويا وقد يكون الطبيب له دراية مسبقة وملزم بالسر المهني ومع 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 الدائم والمؤقت وحجم الأضرار ونوعها، وتحديد سبب الوفاة من خلال عملية التشريح أو التأكد من سلامة القوى العقلية للفاعل سواء للحجز عليه أو إيداعه مصحة عقلية أو غير ذلك من الأوضاع التي تقررها نصوص القانون .

---

(1) نصت المادة 6 من قانون المسئولية الطبية الإماراتي. القانون الاتحادي: «يحظر على الطبيب إفشاء أسرار المريض التي يطلع عليها أثناء مزاولة المهنة أو بسببها سواء كان المريض قد عهد إليه بهذا السر وائتمنه عليه أو كان الطبيب قد اطلع عليه بنفسه ولا يسري هذا الحظر في الأحوال التالية:

1. إذا كان الغرض من إفشاء السر منع وقوع جريمة أو الإبلاغ عنها، ويكون الإفشاء في هذه الحالة للسلطة المختصة فقط.

2. إذا كان الإفشاء لمصلحة الزوج أو الزوجة و أبلغ شخصيا لأي منهما.

3. إذا اشتبه الطبيب في إصابة مريض بإحدى الأمراض السارية وجب عليه إبلاغ الجهات الصحية التابع لها فورا، وعلى هذه الجهة إبلاغ الوزارة خلال أربع وعشرين ساعة على الأكثر من وقت الاشتباه لاتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة»

2 تنص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية على " لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسالة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناءا على طلب النيابة العامة ، وإما من تلقاء نفسها أو من الخصوم ، وإذا رأى قاضي التحقيق انه لا موجب للاستعانة لطلب الخبرة فعليه أن يصدر في ذلك أمرا مسبب في اجل 30 يوم من تاريخ استلامه وإذا لم يبث قاضي التحقيق في الأجل المذكور ، يمكن للطرف المعني إخطار غرفة الاتهام مباشرة خلال 10 أيام ، ولهذه الأخيرة 30 يوم للفصل في الطلب تسري من تاريخ إخطارها ، ويكون قراراها غير قابل لأي طعن "

العمري صالحة ، الجزاء المترتب على إفشاء الصيدلي للسر المهني في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد الثاني عشر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية

3، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، ص 330

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2.1.2.3. المثول أمام القضاء للشهادة : يفرض المشرع أداء الشهادة على كل شخص استدعي للإدلاء بها أمام الجهات القضائية ، ويتعرض كل من يمتنع من الشهود عن الإدلاء بها للمحاسبة القانونية والعقاب وهذا ما نصت عليه المادة 222 من قانون الإجراءات الجزائية على انه كل شخص مكلف بالحضور أمام المحكمة لسماع أقواله كشاهد ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة [1] ، والملاحظ أن المشرع بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات ألزم الأشخاص الملتزمين بالسر المهني بالإدلاء بشهادتهم في جريمة الإجهاض ولا ندري لماذا حصرها في جرائم الإجهاض ولماذا إلزامهم بذلك خاصة وان الطبيب وان كان لا يملك حق الامتناع عن الشهادة أمام المحكمة إلا في المسائل التي تنطوي تحت الالتزام بالسر المهني، وهذا ما أيدته محكمة النقض الفرنسي في العديد من قراراتها منها القرار الذي أصدرته في 08- مارس 1994 ونقضت فيه حكما صادر عن محكمة الجنايات في دعوى قتل أقيمت أمامها وفيها طلب ذوو القتيل دعوة الطبيب الذي كشف على الجريح قبل أن يموت ، وقدم تقريرا بذلك ، وقد طلبت المحكمة من الطبيب أن يشهد على المعلومات التي اطلع عليها أثناء الكشف فأبى ، وتمسك بواجب حفظ السر فحكمت عليه المحكمة بغرامة، وبعد الطعن تم نقض الحكم على أساس أن المحكمة تنكرت للصفة المطلقة التي يتصف بها السر الطبي [2] ولعل العبرة من ترجيح مصلحة الكتمان على مصلحة أداء الشهادة له ما يبرره خاصة وان الشهادة ليست المصدر الوحيد التي من خلالها يمكن الوصول إلى الحقيقة ولعل هذا ما يبرر توجه المشرع بموجب المادة 206 من القانون الصحة وترقيتها " لا يمكن لطبيب أو جراح الأسنان أو الصيدلي المدعو للإدلاء بالشهادة أمام العدالة أن يفشي الأحداث المعنية بالسر المهني إلا إذا أعفاه مريضه من ذلك "

3.1.2.3. حق الدفاع عن النفس أمام المحاكم : يرى جانب من الفقه انه لا يمكن للملتزم بكتم السر المهني البوح به لدفاع عن نفسه ، لان السر المهني مخصص لصاحبه ولو نتج عن عدم الإفشاء إدانته ، لان ذلك يعد من مخاطر المهنة التي تقع على عاتق كتم السر المهني [3] غير أن هذا الرأي تم نقده لان مقتضيات حق الدفاع يعد من الضمانات الأساسية للمتهم المكفول في الدستور حيث نصت المادة 46من تعديل الدستوري 2020[4] " لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة وشرفه" [5]، وبهذا فان مقتضيات العدالة الجنائية تتطلب أن من حق أي إنسان الدفاع عن نفسه وتبرئته خوفا من حبسه وتدمير حياته ولو كان ملزم بالسر المهني فمصلحته أولى بالرعاية والاهتمام خاصة إذا كان هذا الشخص بريء

---

1 الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8-يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج، ر، ج،ج العدد48 المعدل والمتمم

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

[3] حامد محمود حسن عصافره، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 12، عدد خاص ، افريل 2020، ص 725

[4] المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأول عامة1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ج-ر-ج-ج العدد 82

[5] إن حق الدفاع تم تكريسه من قبل النصوص الدولية كالإعلان العلمي لحقوق الإنسان بموجب المادة 14 منه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2.2.3. الإعفاء من العقوبات في حالات التبليغ عن جرائم :إن هدف المشرع الجزائي تسليط العقاب لتحقيق الردع العام والخاص ، ونظرا لوجود العديد من الجرائم الخطيرة التي تتم في طي السر والكتمان اوجب ضرورة التبليغ عنها ولو كان الشخص غير ملزم بالسر المهني منها مثلا المادة 303 مكرر 37 من قانون العقوبات ، والمادة 303 مكرر 10 من قانون العقوبات[1] ، كما ألزم الأشخاص المؤتمنين " أهل الثقة " أو الملتزمين بالسر المهني التبليغ عن الجرائم كضرورة لكشفها ، وحماية المجتمع منها ، وبالرجوع إلى نص **المادة** 301 من قانون العقوبات نجدها لا تعاقب على الإفشاء بالسر المهني إلا في غير الحالات التي يوجب القانون على الأمناء على سر إفشاءها ويصرح لهم بذلك ومن أهم هذه الحالات :

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

2.2.2.3. جرائم تبييض الأموال : تعتبر كل عملية من العمليات المتعددة والمتداخلة لتبييض الأموال " القذرة" واحدة من الصور الإجرامية المستحدثة ذات البعد الاقتصادي الذي لا يقف عن حدود دولة بعينها بل يتخطاها إلى دول عديدة لاتصاله الوثيق بالأنشطة الاقتصادية غير المشروعة والتي تقع تحت ما يعرف بالاقتصاد الخفي ومن اتصال وثيق بحركة التجارة الدولية والاستثمار الدولي ومن اتصال وثيق بالدور الثقافي للمؤسسات المالية (البنوك) في انتشارها ومكافحتها[2] 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 تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم،كل الأشخاص الخاضعين لواجب للإخطار بالشبهة إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي[(3)] بكل عملية تتعلق

---

[1] تنص المادة 303 مكرر 37 " كل من علم بارتكاب جريمة تهريب المهاجرين ولو كان السر المهني ولم يبلغ فورا السلطات المختصة بذلك ...:"وتنص المادة 303 مكرر 10 من قانون العقوبات" كل من علم بارتكاب جريمة الاتجار بالأشخاص ولو كان بالسر المهني...."

[2] نبيل صقر، قمرواي عز الدين، الجريمة المنظمة ؛ التهريب والمخدرات وتبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى ، عين مليلة، الجزائر، 2008، 126

[(3)] تم إنشاء خلية الاستعلام في الجزائر سنة 2002 وفقا لتوصية مجلس الأمن، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 02-127 مؤرخ في 7 أبريل 2002، متضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، ج. ر، عدد23، صادر في 07 أبريل .2002 معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم08/275 مؤرخ في 6 سبتمبر 2008، ج ر عدد 50، صادر في 7 سبتمبر 2008 معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 13-157 مؤرخ في 15 أبريل 2013، ج ر عدد 23، صادر في 18 أبريل 2013.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بأموال يشتبه[1] أنها متحصله من جناية أو جنحة" كما تنص المادة 23 من نفس القانون على انه لا يمكن اتخاذ أية متابعة من اجل انتهاك السر المهني ضد الأشخاص الخاضعين لواجب الإخطار بالشبهة[2] ، كما نصت المادة 32 من نفس القانون على أنه:" يعاقب كل خاضع يمتنع عمدا و بسابق معرفة عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في هذا القانون، بغرامة من 1000.000 دج إلى 1.000.000دج دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبة تأديبية أخرى.

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

3.2.3. 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 العام ولذلك يجب التبليغ عن الأمراض المعدية سواء كان ذلك من قبل الأطباء أو الممرضين أو القابلات أو المسئولين عن المستشفى إلى الجهات المختصة والمخولة قانونا [3]، ولا يعتبر البوح بالسر هنا انتهاكا لأسرار 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 والمعدية التي تم اكتشافها [4]

وفي مجال طب العمل يجب على طبيب العمل أن يخبر عن بعض الأمراض مثل التهاب الرئتين ، ويوجه شهادة إلى الضمان الاجتماعي ، وأخرى إلى مفتش العمل المختص إقليميا، وتسلم نسخة منها للمعني بالأمر (المريض) ، ويجب على الطبيب أن يكون إبلاغه لدى المصالح الصحية وفقا لنصوص القانون ، فلا يباح له الإفشاء إلى غير تلك الجهات ، وإلا اعتبر مخل بالتزامه المهني ، وعلى الطبيب أن يتحقق من دقة تشخيصه قبل أن يقوم بالإبلاغ فلا يكفي مجرد الاشتباه [5] ، ولقد اخذ القضاء الفرنسي بهذا الاتجاه بحكمه ببراءة الطبيب كان قد رأى في الحمام الذي يستحم فيه شابا كان

---

[1] يقصد به ضرورة تبليغ خلية الاستعلام المالي بكل عملية مهما كانت طبيعتها (مالية مصرفية، بيع أو شراء، عقارات أو منقولات، إلخ) تثير الشك بخصوص كونها تمت بأموال متحصل عليها من جريمة أو موجهة لتمويل الإرهاب حسب المادة 20 من القانون رقم 05-01.

[2] مؤرخ في 06 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج.ر عدد 11 صادر بتاريخ 9 فبراير 2005. معدل و متمم بالقانون رقم 15-06 مؤرخ في 15 فبراير 2015 ج.ر عدد 8 صادر بتاريخ 15 فبراير 2015.

[3] 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 تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون

[4] حامد محمود حسن عصافره، المرجع السابق ، ص 723

[5] بومدان عبد القادرالمرجع السابق ، ص 82

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يعالج لديه قرحة زهرية في الأعضاء التناسلية وحاول منعه دون جدوى مما اضطر لمصارحة مدير الحمام بمرض ذلك الشاب فقام المدير بإخراجه فورا من الحمام ، ورفع الشاب دعوى قضائية على الطبيب لإفشاء سر مريضه ، ولكن المحكمة قضت بتبرئة الطبيب واعتبرت انما فعله إلا ليحقق المصلحة العامة على الخاصة [1]

4.2.3. حالة رضا صاحب السر: يعد رضا صاحب السر من الحالات التي أثارت جدال فقهي وقضائي ، فهناك من اعتبرها من الحالات التي تبرر إفشاء السر المهني، وهناك من أنكر اعتبارها من الحالات الموجبة للإفشاء ونذكر منهم الفقه والقضاء الفرنسيين حيث قررت محكمة النقض الفرنسية ، أن الالتزام بالكتمان المقرر من اجل حماية الثقة الضرورية في بعض المهن أو أداء بعض الوظائف المفروضة على الأطباء كواجب نابعا عن صفتهم هو واجب عام ومطلق وليس لأحد صفة إخلالهم منه ، وبالتالي رضا صاحب السر لا يعفي كتم السر المهني من هذا الالتزام ، وهناك اتجاه أخر وهو ما اخذ به معظم الفقه الحديث باعتبار الرضا يعد سبب لإفشاء السر وهذا ما اخذ به المشرع الجزائري بموجب نص المادة 301 من قانون العقوبات [2]

4. الخاتمة :

تحظى الأسرار المهنية بحماية جزائية في قانون العقوبات لما لها من أهمية في حفظ خصوصية أفراد المجتمع ، واحترام أهل الثقة والائتمان مهنتهم ووظائفهم التي مكنتهم من اكتساب ثقة الجمهور ، وتعد المادة 301 من قانون العقوبات من أهم المواد التي عالجت حماية السر المهني جنائيا باعتبارها وسيلة ردعية تمثل حق المجتمع وتتجاوز حق الفرد ، وذلك كجزاء للاعتداء على مصلحة المجتمع من خلال سلوكيات تعتبرها الجماعة غير سوية وتؤثر على أمنها واستقرارها ، وتكمن المعالجة التشريعية لإفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 من قانون العقوبات بتحديد عنصري التجريم والعقاب باستخلاص أهم العناصر الآتية:

- ذكرت المادة 301 من قانون العقوبات الأشخاص المؤتمنين المعنيين بالسر المهني "... الأطباء و الجراحون و الصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة..." ولولا هذه الصفة لما أصبحوا محل ثقة أفراد المجتمع
- لتحقيق جريمة إفشاء الأسرار المهنية يجب أن يفشي أهل الثقة والائتمان اللذين حددتهم المادة 301 من قانون العقوبات أسرار ائتمنوا عليها من قبل أشخاص وضعوا ثقتهم وأمالهم وأسرارهم فيهم
- لقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية يجب أن يكون الفاعل – أهل الثقة- عالما أن إفشاء الأسرار جريمة تهدد مصالح وحاجات أفراد المجتمع والمساس بخصوصياتهم ، وان تتوجه إرادتهم إلى الإقدام على الجريمة

[1] عبد الله الحربي الأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي، رسالة لنسل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا ، جامعة مؤتة ، الأردن، 2011-2012، ص 82

[2] براهيمي زينة، المرجع السابق، ص 31

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أقرت المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 20000الى 100000 دج ومنه فهناك سلطة تقديرية للقاضي في اختيار الحد الأدنى أو الأعلى مع إقرار كلا العقوبتين الحبس والغرامة المالية

- تطبيقا لنص المادة 30 من قانون العقوبات فان المشرع الجزائي لم يعاقب على جنحة الشروع في إفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 من قانون العقوبات

- إعفاء المادة 301 من قانون العقوبات المؤتمنين على الأسرار المهنية من العقاب في حالة إذا نص القانون على رفع السر المهني عليهم أو برضا صاحب السر ، كما رفعت الفقرة الثانية من نفس المادة الالتزام بالسر المهني في حالة التبليغ عن الإجهاض،و أوجبت على المؤتمنين الإدلاء بشهادتهم في قضايا الإجهاض الماثلة أمام القضاء إذا دعوا للشهادة دون التقيد بالسر المهني

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

- يجب إعادة صياغة المادة 301 من قانون العقوبات بذكر الأشخاص الملزمين بالسر المهني بشكل عام دون تحديد أو إعطاء أهمية لطائفة دون أخرى اقتداء ا بالتشريع الفرنسي الذي لم يحددهم بموجب المادة 226-13 من قانون العقوبات

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

- رفع العقوبات البسيطة المقررة على مرتكب جريمة إفشاء الأسرار المهنية نظرا للخطورة الإجرامية المهددة للمصالح الجديرة بالحماية المتعلقة بالخصوصية

- ضرورة ذكر حالات تشديد العقوبات المقررة لجريمة إفشاء الأسرار المهنية خاصة في حالة المساس بالوظيفة والتلاعب بها وهذا ما أخذ به المشرع ألأمارتي

5. قائمة المراجع

الكتب

- أبو الفضل جمال الدين (ابن منظور) محمد بن مكرم الأنصاري ، لسان العرب ، الجزء السادس ، دار أحياء التراث العربي ، الطبعة الثالثة ، بيروت ، بدون سنة نشر .
- محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الخامسة ، بيروت ، بدون سنة نشر
- مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، عني بترتيبه السيد محمود خاطر،دار والتراث العربي ، القاهرة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية للأسرار المهنية، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة، 1988.
- سمير عبد السميع ، مسؤولية الطبيب الجراح وطبيب التخدير ومساعديهم (مدنيا وجنائيا وإداريا)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.
- . سليمان علي حمادي الحليوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إنشاء السر المهني، دراسة قانونية، الطبعة الأولى 2012.
- سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنسية للسرية المصرفية - دراسة مقارنة - جريمة إفشاء السر المصرفي، دار النهضة العربية،القاهرة، 2004.
- عادل جبري حبيب محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005
- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.
- محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال)،الجزء الأول، دار هومة ، الجزائر، 2088.
- رؤوف عبيد ،جرائم الاعتداء على الأموال ، دار الفكر القانوني ، القاهرة، 1985.
- طارق سرور، قانون العقوبات(القسم الخاص) "جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- الشاذلي، فتوح عبدالله، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الإسكندرية،دار المطبوعات الجامعية2002
- عبود السراج، قانون العقوبات القسم العام، جامعة دمشق، دمشق، 2006
- عبد الله اوهايبية ، شرح قانون العقوبات ،القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، 2011
- نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998
- فخري عبد الرزاق الحديثي ، خالد حميدي الزعبي ، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009
- محمد يوسف ياسين، المسؤولية الطبية (مسؤولية المستشفيات والأطباء والممرضين)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- علي عوض، جريمة التهريب الجمركي، دار الكتاب القانونية، مصر،2000،
- سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 1998
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني ،القسم العام،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان،1999

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة .
- سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان 2010 .
- إيهاب عبد المطلب، العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية 2009،
- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.
- أبو العلا عقيدة،أصول علم العقاب ، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
- نبيل صقر، قمرواي عز الدين، الجريمة المنظمة ؛ التهريب والمخدرات وتبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى ، عين مليلة، الجزائر، 2008،

المقالات

- بلمليايي يوسف، مبدأ الالتزام بالسر المهني ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ،المجلد الأول، العدد التاسع،2018
- مهديد هجيرة ، التزام المحامي بكتمان السر المهني في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 11، العدد 02
- عواد بخدة، عبد الوهاب لونيس،الاحتجاج بالسر المهني أمام الإدارة الجبائية، السر الطبي والسر المحامي نموذجا،مجلة القانون والمجتمع، المجلد التاسع،العدد الأول، 2021.
- احمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، جامعة الشارقة ،المجلد 16- العدد الثاني، ديسمبر ، 2019
- محمد عبد الرحمن بوزيد، المسؤولية الجنائية للأشخاص الاعتبارية عن جرائم غسل الأموال دراسة أصلية مقارنة للقانون رقم 35 لسنة 2002، بشأن مكافحة عملية غسل الأموال، مجلة الحقوق، العدد الثالث، جامعة الكويت، 2004
- العمري صالحة ، الجزاء المترتب على إفشاء الصيدلي للسر المهني في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، العدد الثاني عشر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة
- حامد محمود حسن عصافره، المسؤولية الجزائية التي تترتب عن جريمة إفشاء السر المهني للطبيب في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد 12، عدد خاص ، افريل 2020.

الرسائل الجامعية

- براهيمي زينة، مسؤولية الصيدلي، مذكرة لينل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري،2012-2013

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- أسامة عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة ماجستير،جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2005.
- عبد الرحمان عطا الله الوليدات ، الحماية الجزائية للأسرار المهنية في القانون الأردني " دراسة مقارنة" رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا ، عمان ، 2010.
- بروك بوحزنة، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في التشريع الجزائري، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون، جامعة الدول العربية معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2008.
- .بومدان عبد القدر، المسؤولية الجزائية لطبيب عن إفشاء السر المهني ، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، 2010-2011 .
- عبد الله الحربي الأحكام الناظمة لحدود مسؤولية الطبيب الجزائية في نطاق إفشاء السر الطبي، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا ، جامعة مؤتة ، الأردن، 2011-2012.

النصوص القانونية

- القانون 06-01 المؤرخ في20 فبراير سنة 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، جريدة الرسمية العدد 14، المؤرخ في 08 مارس 2006، المتمم بالأمر رقم 10-05، المؤرخ في 20غشت2010، ج-ر-ج-ج-العدد 50.
- القانون رقم 05- 01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج.ر عدد 11 صادر بتاريخ 9 فبراير 2005
- أمر رقم 66- 156 مؤرخ في يونيو سنة 1966 يتضمن قانون العقوبات (ج ر عدد 49) الصادرة في 11يونيو 1966 معدل ومتمم.
- القانون رقم 85-05 المؤرخ في 16- فبراير سنة 1985 المتعلق بحماية الصحة وترقيتها (ج-ر –ج-ج) عدد 35 الصادرة في 17 فبراير 1985 المعدل بموجب القانون رقم 18-11 المؤرخ في 2 يوليو سنة 2018 والمتعلق بالصحة ج-ر-ج-ج عدد 50 صادر 30 غشت سنة 2020 والمعدل بموجب الأمر رقم 20-02 المؤرخ في 30 غشت سنة 2020
- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8-يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج، ر، ج،ج العدد48 المعدل والمتمم
- الأمر رقم 6-03 المؤرخ في 19 جمادى الثاني 1427 الموافق لـــ 15 يوليو 2006 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- المرسوم التنفيذي92-276 المؤرخ في 5 محرم عام 1413الموافق ل 6 يوليو 1992 المتضمن مدونة أخلاقية الطب ج-ر-ج-ج العدد 52
- المرسوم التنفيذي رقم 11-122 المؤرخ في 15 ربيع الثاني عام 1432 الموافق 20 مارس سنة 2011 يتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفات المنتميات لسلك القابلات في الصحة العمومية ج-ر-ج-ج العدد 17
- المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأول عامة1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ج-ر-ج-ج العدد 82
- المرسوم التنفيذي رقم 02-127 مؤرخ في 7 أبريل 2002، متضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها، ج. ر، عدد23، صادر في 07 أبريل .2002 معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم08/275 مؤرخ في 6 سبتمبر 2008، ج ر عدد 50، صادر في 7 سبتمبر 2008 معدل ومتمم بموجب مرسوم تنفيذي رقم 13-157 مؤرخ في 15 أبريل 2013، ج ر عدد 23، صادر في 18 أبريل 2013.

الكتب باللغة الأجنبية

- Lucien ACCAD et Maryse CAUSSIN-ZANTE, Les nouvelles obligations juridiques du médecin ; éd. Alexandre Lassagne et ESKA, 2000
- Emmanuel aubin, droit de la fonction publique, gualimo editeur, paris, 2000*
- M. PAUL; L. DE LEYSSAC et A. MIHMAN , droit pénal des affaires ; ed , économisa ,2009,.*
- Marie Dominique FLOUZAT-AUBA et Sami –Paul TAWIL, Droit des malades .L armation , Paris, 2005 *
- Michèle- Laure Rassat , Droit Pénal Général, 2 ème édition, Dalloz, Paris, 1999. *
- *zaalani Abdelmadjid – Eric Mathias la responsabilité pénale Berti ,Alger ,2009
- Stefani G Levesseur,G Bouloc, Droit Penal general, 1 eme Edition, Dalloz,1997 *

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com