

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الميدان : الحقوق علوم سياسية
الفرع: الحقوق
التخصص: قانون اداري
رقم:

إعداد الطالبتين:
علال رانية
بوراس أحلام
يوم: 2023/06/18

عنوان المذكرة السر المهني في الوظيفة العامة من خلال التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

بوضياف عبد المالك	أستاذ محاضر أ	بسكرة	رئيسا
حسن عبد الرزاق	أستاذ	بسكرة	مشرفا ومقررا
غلابي بوزيد	أستاذ محاضر ب	بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

"وَأَسِرُّوا قَوْلَكُمْ أَوِ اجْهَرُوا بِهِ إِنَّهُ عَلِيمٌ بِذَاتِ

الصُّدُورِ"

سورة الملك - الآية 13-

شكر وعرفان

الحمد لله على عظيم فضله وكثير عطائه، الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع

يشرفنا أن نتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الأستاذ الفاضل " عبد الرزاق حسن " الذي قبل

الإشراف على هذا العمل، وتقديمه لنا النصح والتوجيه في معالجة أفكار البحث، فله منا جزيل

الشكر والتقدير وجزاه الله كل خير.

كما اشكر أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

وكل من ساهم من قريب أو بعيد ولو بنصيحة أو توجيه في إتمام هذه المذكرة.

أثاب الله الجميع.

الإهداء

اهدي ثمرة جهدي إلى:

من علمتني أن الحب ليس له عمر وإن العطاء ليس له حدود إلى أُمي الغالية أطال الله في عمرها.

من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلي والدي العزيز أطال الله في عمره.

إلى حنونة القلب التي غمرتني بحنانها إلى أختي رفع الله قدرك وبارك لك.

إلى شمعة البيت المنيرة أخي أنار الله دربه.

كما اهدي هذا العمل المتواضع إلى كل روح شاركتني بدعائها.

رانيا

الإهداء

الحمد لله أولاً وأخيراً والشكر له والثناء عليه،
أحمد الله تعالى عما يسره لي من عوامل وما أمدّه لي
من عزم وقوة لإنجاز هذا العمل
أهدي ثمرة عملي المتواضع إلى التي كانت
ولازلت تتعب معي،
إلى من غمرتني بدعائها وحنانها، إلى نبع الحنان،
أمي الغالية
وإلى أبي الذي أظنني برعايته وتعب من أجلي
أطال الله في عمرهما
وإلى إخواني وأختي، وإلى جدي رحمها الله
وإلى صديقتي تسنيم
وأستاذي الفاضل "عبد الرزاق حسن" الذي دعمني ومنح لي يد العون والمساعدة على
الدراسة والتوفيق للنجاح في مسيرتي.

أحلام

مقدمة

مقدمة :

تعد المرافق العامة الأداة والوسيلة التي تقوم الدولة من خلالها بإشباع الحاجات العامة للمجتمع، ويعد الموظف العام المحرك الذي يمكن من خلاله تحقيق هذه الأهداف بكفاءة وفعالية. فالموظف العام يعتبر إذا أداة الإدارة في تحقيق أهدافها الرامية لإشباع الحاجات الجماعية وتنفيذ القوانين واللوائح في مواجهة الأفراد، ووسيلتها المفضلة في مساندة خطى التقدم والتطور. ولتحقيق ذلك يتمتع شاغل الوظيفة العامة بحقوق معينة وفي مقابل ذلك تفرض عليه واجبات معينة أيضا، الهدف منها ضبط سلوك شاغلي الوظيفة العامة وبيان أوضاع ممارستها من أجل مصلحة المرافق التي ينتمون إليها.

تعد الواجبات الوظيفية عنصر من عناصر الوظيفة العامة، وذلك لما لحسن أدائها من فوائد جمة ينتفع بثمراتها أبناء المجتمع، فتكون عندئذ مظهر من مظاهر التطور الاجتماعي المنشود، إما إذا أساء هذا الأداء انتفت الفائدة، وتفشى الضرر ولا مناص حينئذ من اللجوء إلى توقيع العقوبات المنصوص عليها قانونا.

ومن الواجبات الوظيفية التي تتصل اتصالا مباشرا بالوظيفة العامة، واجب المحافظة على السر المهني. وعلى غرار باقي التشريعات نص المشرع الجزائري على ضرورة المحافظة على الأسرار المهنية، وكفل لها حماية خاصة، حيث رتب عدة جزاءات على الموظف العام في حالة الإخلال بهذا الواجب.

أهمية الدراسة:

يعتبر واجب المحافظة على السر المهني من الأهمية بمكان في تسيير المرافق العامة، حيث إن المحافظة على السر المهني هي العمود الفقري في كل نظام إداري، وإذا تسرب إليها الواجب أي تصدع فلن يجدي إصلاح الإدارة علاج. كما أنه الضمان لوحدة الدولة وصلابتها، والأساس الجوهري للنظام في العمل وحيويته واستمراره، ولذلك لا غرابة إذا كانت المحافظة على السر المهني من الواجبات الوظيفية هي التاج للوظيفة العامة.

أهداف الدراسة:

تهدف دراسة هذا الموضوع إلى:

- تأصيل مبدأ المحافظة على السر المهني في التشريع الجزائري، وتبيان أساس هذا المبدأ.
- تحديد نطاق وحدود التزام الموظف بالمحافظة على السر المهني، والآثار المترتبة عن مخالفة ذلك.

الدراسات السابقة:

اعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على مجموعة من الدراسات السابقة المتخصصة التي ساعدتنا كثير في إنجازه نذكر منها:

ماديو نصيرة: افشاء السر المهني بين التجريم والاجازة مذكرة ماجستير في القانون فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، وركزت هذه الدراسة على أساس الالتزام بالسر المهني وحالات الافشاء المشروعة له. ولقد تقاطعت مع دراستنا في حالات جواز افشاء السر المهني بين حماية المصلحة العامة وحماية المصلحة الخاصة اما بموجب قانون، او برضا صاحب السر.

أسباب اختيار الموضوع :

لم نتردد في اختيار موضوع السر المهني في الوظيفة العامة و ذلك راجع لأسباب ذاتية و أخرى موضوعية تتمثل في :

- الأهمية البالغة التي يكتسبها موضوع البحث باعتباره أهم موضوعات الوظيفة العامة وأكثرها حساسية في الوقت الراهن كونه يمس فئة الموظفين.
- الرغبة في إبراز هذا الواجب من بين الواجبات الوظيفية نظرا لأهميته وتأثيره البارز على سير العمل الإداري، وتعلقه بحياة الموظفين العموميين العامة والخاصة على السواء.

إشكالية الدراسة:

هل وفق المشرع الجزائري في تأطير واجب المحافظة على السر المهني؟

منهج الدراسة:

لمعالجة إشكالية الدراسة اعتمدنا على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، فقد استعنا بالمنهج الوصفي عند التأصيل لواجب المحافظة على السر المهني وتوضيح مضامينه، والخروج بمفهوم واضح حوله، والمنهج التحليلي من خلال تحليل مضمون النصوص القانونية المتعلقة بواجب المحافظة على السر المهني.

خطة الدراسة :

وللإجابة على إشكالية الدراسة قمنا بتقسيم الدراسة إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى التأصيل النظري للسر المهني، الذي قسمناه بدوره إلى مبحثين، خصص الأول لمفهوم السر المهني، والثاني لأساس الالتزام بالسر المهني .

أما الفصل الثاني تناولنا فيه الآثار القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني و الذي قسم إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول منه المسؤولية التأديبية للموظف عن إفشاء السر المهني، وفي المبحث الثاني المسؤولية الجنائية للموظف عن إفشاء السر المهني.

محيطي

مبحث تمهيدي: الإطار المفاهيمي للموظف العام

يمثل الموظفون القسم الأوفر من الأعران العموميين فهم يخضعون من جهة لكل القواعد التي يخضع لها هؤلاء الأعران، ومن جهة أخرى لمجموعة خاصة من القواعد يتميزون بها عن غيرهم و يتعلق الأمر بتلك التي يتضمنها كل من القانون الأساسي للوظيفة العمومية¹.

المطلب الأول: مفهوم الموظف العام وعلاقته بالإدارة

من أجل تحديد العلاقة القانونية الأساسية للموظف العام يجب التطرق أولاً التعريف الموظف العام في الفرع الأول و تحديد الطبيعة القانونية لعلاقته بالإدارة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الموظف العام

يتضمن هذا الفرع ثلاثة عناصر نحاول تقسيمها على النحو التالي : التعريف القانوني للموظف أولاً و التعريف القضائي ثانياً و التعريف الفقهي ثالثاً.

أولاً: التعريف القانوني للموظف العام

نصت المادة الأولى من الأمر 66-133 المؤرخ في 2 جوان 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة بأنه يعتبر موظفين الأشخاص المعنيون في وظيفة دائمة الذي رسموا في درجة التسلسل في الإدارات المركزية التابعة للدولة ، والمصالح الخارجية التابعة لهذه الإدارات و الجماعات المحلية وكذلك المؤسسات و الهيئات العمومية حسب كفاءات تحدد بمرسوم².

¹هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، الجزائر، دار هومة، 2012، ص 91.

²عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الجزائر، جسر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2015، ص 20.

وهو يماثل التعريف الوارد في المادة 04 من الأمر رقم 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية التي تنص في فقرتها الأولى على ما يلي: "يعتبر موظف كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة و رسم في رتبة في السلم الإداري"¹.

ومن خلال التعريف القانوني للموظف العام نستنتج مجموعة من العناصر التي نعتمد عليها لتعريف الموظف العام وهي كالتالي :

- 1.التعيين في الوظيفة العمومية و المقصود هنا ممارسة النشاط في المؤسسات و الإدارات العمومية ، الإدارات العمومية حيث يقصد المشرع بالمؤسسات و الإدارات العمومية هي كل مؤسسة عمومية يمكن أن يخضع مستخدموها لأحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية
- 2.ممارسة النشاط بصفة دائمة.
- 3.الترسيم في رتبة في السلم الإداري .

ثانيا: التعريف القضائي للموظف

لعب مجلس الدولة الفرنسي دورا هاما في تطوير قواعد القانون الاداري وكان له الفضل في تحديد مفهوم الموظف العام وتمييزه عن العاملين في القطاعات الاخرى، وقد عرفه في عدة مناسبات بأنه: "الشخص الذي يشغل وظيفة دائمة داخلية ضمن كادر الوظائف الخاصة بالمرافق العام".

اما في القضاء المصري فقد وضعت المحكمة الادارية العليا تعريف للموظف العام بالقول: "هو من يعهد اليه بعمل دائم في خدمة مرفق تديره الدولة او احد اشخاص القانون العام الاخرى عن طريق شغله منصبا يدخل في التنظيم الاداري لذلك المرفق".

¹ الأمر 03-06 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية رقم 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006.

اما القضاء الجزائري فقد ذهب إلى التمييز بين الأعوان العموميين على أساس المعايير التي وضعها المشرع حيث يعتبر كل العاملين في جهاز الدولة أو الهيئات المحلية بلديات وولايات أو هيئات عمومية ذات طابع إداري موظفين عموميين¹.

ثالثا : التعريف الفقهي للموظف العام

على صعيد الفقه عرفه الأستاذ هوريو: "الموظفين العامين بانهم كل الذين يعينون من قبل السلطة العامة تحت اسم موظفين او مستخدمين او عاملين او مساعدي عاملين يشغلون وظيفة في الكوادر الدائمة لمرافق عام تديره الدولة او الادارات العامة الاخرى".

وعرفه الدكتور فؤاد العطار بأنه: "الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام يديره أحد أشخاص القانون العام".

أما الدكتور سليمان الطماوي: فيرى الموظف العام هو من يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام².

أما في الفقه الجزائري فيعرفه الأستاذ أحمد محيو: "هو من يوجد في وضع قانوني تنظيمي حسب مادة من قانون الوظيف العمومي الذي يتميز بأنه قابل للتعديل بقانون جديد يطبق على الموظفين العموميين تلقائيا دون أن يكون لهم القدرة على أن يتمسكوا بحقوق مكتسبة"³.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة الموظف بالإدارة

¹مولود ديدان، النظام القانوني للوظيفة العمومية (وفق للأمر رقم 06-03 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية)، دار بلقيس - الجزائر، 2019، ص 21.

²خيرة غيلوس، السر المهني في الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون الإداري، 2021-2022، ص 7.

³خيرة غيلوس، مرجع السابق، ص 27.

لقد اختلف الفقهاء حول تكييف العلاقة التي تربط الموظف بالإدارة فهناك من اعتبرها علاقة تعاقدية والبعض الآخر ذهب إلى القول بأنها علاقة تنظيمية لائحية. سنتناول تكييف علاقة الموظف بالإدارة في الفرع الأول وموقف المشرع الجزائري في الفرع الثاني.

أولاً: تكييف علاقة الموظف بالإدارة

انقسمت الآراء حول طبيعة علاقة الموظف بالإدارة إلى نظريتين أساسيتين حيث تقوم النظرية الأولى حول فكرة طبيعة تعاقدية ، والنظرية الثانية تدور على فكرة تنظيمية.

1- النظرية التعاقدية

يذهب أصحاب هذه النظرية إلى القول بأن العقد الذي يربط بين الموظف والدولة هو عقد من عقود القانون العام تأسس على أن طبيعة العقد تتحدد طبقاً لطبيعة وموضوع العقد¹.

وذهب رأي آخر من أنصار هذه النظرية أن علاقة الموظف العام بالإدارة علاقة تعاقدية تخضع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، هذا وانتقد هذا الاتجاه على أنه يفتقر لعنصري الإيجاب والقبول وكذلك إمكانية الإدارة في تعديل النظام القانوني للموظف العام تغليباً للمصلحة العامة على مصلحة الموظف الخاصة تخل بالعلاقة التعاقدية للموظف الإدارة.

¹ محمد بوعلى، رابح سعيداني ، السر المهني للموظف العمومي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة محمد

2- نظرية تنظيمية لائحية

يرى أن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية ولائحية وهذا الاتجاه أغلب الدول المعاصرة، حيث أن المقصود بهذه العلاقة هو أن الموظف يخضع لأحكام الوظيفية بما تتضمنه من حقوق وواجبات تستمد مباشرة من النصوص القانونية أو اللوائح التنظيمية للوظيفة¹.

يؤسس البعض من الفقه العلاقة بين الموظف والإدارة على أساس اللائحة، فالموظف لا يرتبط مع الإدارة بعقد عمل وإنما يرتبط معها بموجب قرار إداري إنفرادي.

فهو قرار التعيين الذي لا يحق له مناقشة ما ورد فيه ، وكل حقوقه وواجباته و ضماناته محددة بصفة انفرادية من طرف الدولة من خلال القوانين و اللوائح²

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

لقد أخذ المشرع الجزائري باتجاه الغالبية معلنا أن علاقة الموظف بالإدارة أساسها القانون والتنظيم أي علاقة تنظمها وتحكمها القوانين واللوائح³.

نصت المادة 7 من الأمر 03-06 المتضمن القانوني الأساسي للوظيفة العامة على أن: " يكون الموظف في وضعية قانونية أساسية وتنظيمية"، فلا يستطيع الموظف على هذا الحال اختيار المصلحة التي يعمل فيها، أو اختيار مسؤوله المباشر، أو اختيار أجره وتعويضاته، بل هو في موقف تنظيمي يلزم بالامتثال للتعليمات الإدارية التي تفرضها مقتضيات الخدمة العامة⁴.

¹مولود ديدان، مرجع السابق، ص 22.

²كريمة تواتي، مطبوعة بيداغوجية القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، جامعة محمد بوقرة بومرداس ، كلية العلوم الإقتصادية التجارية ، 2019-2020 ، ص 15.

³مولود ديدان، مرجع السابق، ص 22.

⁴عمار بوضياف، مرجع السابق، ص 106.

المطلب الثاني: حقوق وواجبات الموظف العام

بمجرد تعيين الموظف العام في الوظيفة العامة، فإنه يتمتع بمجموعة من الحقوق ويتحمل التزامات. وهذه الحقوق والالتزامات ينظمها القانون الأساسي العام للوظيفة العامة. نتناول في الفرع الأول حقوق الموظفين وفي الثاني للالتزامات الموظف العام.

الفرع الأول: حقوق الموظف العام

يتمتع الموظف العام بجملة من الحقوق يكتسبها بمركزه القانوني: حق الموظف في الراتب أولاً، حق الموظف في الترقية ثانياً، حق الموظف في الحماية ثالثاً.

أولاً: حق الموظف في الراتب

يعتبر الراتب أول حق مقرر للموظف مقابل أدائه للخدمة بموجب المادة 32 من الأمر رقم 06_03 وهو مبلغ من المال يتقاضى الموظف العمومي شهرياً من الدولة وبصفة دورية ومنتظمة ، ولا يستحق هذا الراتب إلا بعد قيامه بالخدمة ، أي في نهاية الشهر¹، فلا يصح المطالبة براتب عن مدة انقطاع عن النشاط الوظيفي².

ثانياً: حق الموظف العام في الترقية

يحق للموظف الانتقال من وضعية إلى وضعية في الدرجة في نفس الرتبة أو الالتحاق بمنصب عمل أعلى في التسلسل السلمي وكذا الترقية في المجموعة³.

ونصت المادة 38 من الأمر رقم 06_03 على أنه: " للموظف الحق في التكوين و تحسين المستوى و الترقية في الرتبة خلال حياته المهنية "⁴.

¹مولود ديدان، مرجع السابق، ص 38.

²عمار بوضياف، مرجع السابق، ص 122 .

³كريمة تواتي ، مرجع السابق، ص 75.

⁴المادة 38 من الأمر 06-03 المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية رقم 46، المؤرخة في 16 جويلية 2006.

ويرتبط مفهوم الترقية عموماً بتقييم أداء كل موظف أثناء مساره المهني ، وفق المناهج ملائمة غالباً ما تؤدي إلى ترقية إما في الدرجات أو في الرتب ، فالترقية هي الأداة القانونية للتدرج الوظيفي للموظف في مساره الوظيفي¹.

ثالثاً: حق الموظف العمل في ظروف مواتية

يمضي الموظف العام في اليوم الواحد الساعات الطوال في موقع العمل مما يفرض أن تهيأ له ظروف معقولة ومواتية لأداء عمله بعيداً عن كل المخاطر التي تمس بصحته و سلامة بدنه وتحفظ له كرامته واعتباره المعنوي².

كما نصت عليه المادة 37 من الأمر 06-03 على : " للموظف الحق في ممارسة مهامه في ظروف عمل تضمن له الكرامة و الصحة و السلامة البدنية و المعنوية³

الفرع الثاني: التزامات الموظف العام

نتناول في هذا الفرع واجبات احترام مواقيت العمل، واجب الطاعة ثانياً، وواجب المحافظة على سر المهني ثالثاً.

أولاً: احترام مواقيت العمل

جعل المشرع الجزائري "محاربة جميع أشكال التغيب من الواجبات الأساسية الملقاة على عاتق الموظف العام، فكل موظف يتغيب عن عمله دون عذر مقبول أو دون إذن مسبق يتعرض إلى عقوبات تأديبية بالإضافة إلى الخصم من الأجر، وفي حالة التغيب الغير مبرر الذي تتجاوز مدته ثمانية أو أربعين ساعة، ترسل الإدارة إلى الموظف العام تنبيهها مع إشعار بالاستلام ليلتحق

¹مولود ديدان، مرجع السابق، ص43.

²عمار بوضياف، مرجع السابق، ص128.

³المادة 37 من الأمر 06-03.

بمنصب عمله وإذا لم يستجب خلال ثمانية وأربعين ساعة، يعد في حالة تغيب غير شرعي ويفصل من وظيفته¹.

ثانيا: واجب الطاعة

نص المشرع بهذا الالتزام في المادة 47 من الأمر 03-06 " كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكلة إليه".

لا يعفى الموظف من المسؤولية المنوطة به بسبب المسؤولية الخاصة بمرؤوسيه². يقوم هذا الالتزام على أمرين :

- تنفيذ أوامر وتعليمات الرؤساء الإداريين في إطار تأدية المهام المرتبطة بالوظيفة.
- احترام الرؤساء الإداريين من خلال التعامل معهم بأدب³.

ثالثا: المحافظة على السر المهني

يطلع الموظف على الكثير من معلومات الأسرار التي تخص المواطنين أو الموظفين أو الإدارة التي يعمل بها و لذلك تنص مختلف تشريعات على المحافظة على السر المهني، حيث اعتبر المشرع إفشاء الأسرار المهنية جريمة يعاقب عليه القانون، كما نصت المادة 48 من قانون الأساسي للوظيفة العامة على السر المهني⁴.

¹ كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الجزائر، جامعة 8 ماي 1948، قالمة، 2004، ص73.

² المادة 47 من الأمر 03-06.

³ خيرة غيلوس ، مرجع السابق ، ص 15 .

⁴ كمال رحماوي ، مرجع السابق ، ص 35.

الفصل الأول

ماهية الالتزام بالسِر
المهني

تفرض العلاقة الوظيفية التي تربط بين الموظف العام والإدارة جملة من الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الطرفين، ويعتبر الحفاظ على الأسرار المهنية من أهم الوجبات الوظيفية التي يلتزم بها الموظف العام بمناسبة مباشرته لمهامه الوظيفية، حيث يمكنه إن يطلع عليها غيره ممن لا يشغلون هذه الوظيفة.

ونظرا لأهمية السر المهني واعتباره ركيزة أخلاقية في الوظيفة العمومية يجب علينا الإحاطة بكافة جوانبه.

انطلاقا مما سبق، نخصص المبحث الأول لمفهوم السر المهني، والثاني لأساس الالتزام بالسر المهني.

المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالسر المهني

يطلع الموظف أثناء أدائه لعمله على مجموعة معلومات تخص الجمهور وهو مطالب بعدم الكشف عن محتوى أية وثيقة بحوزته وأي خبر علم بهواطلع عليه أثناء أو بمناسبة عملها الإداري.¹

يكتسي الالتزام بسر المهنة مدلولين متكاملين: المدلول الأول يفيد بصفة عامة على أنه لايجوز للموظف أن يفشي أو يساعد على تسرب معلومات من شأنها أن تسئ بالسير الحسن للمصالح، بينما المدلول الثاني يتعلق بالمعلومات السرية التي قد تكون في حوزة الإدارة وتخص المواطنين إما من حيث حياتهم الخاصة أو ممتلكاتهم أو كل ماله ارتباط بوضعيتهم الاجتماعية أو الاقتصادية.²

ونظرا لما يثيره موضوع السر المهني من صعوبات يتعين علينا تعريفه في المطلب الأول، وذكر أنواعه في المطلب الثاني، نطاقه وتعين حدوده في المطلب الثالث.

¹ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 136.

² هشام خرفي، مرجع سابق، ص 287-288.

المطلب الأول: تعريف السري المهني

إن صعوبة التوصل إلى تعريف جامع مانع للسري المهني دفع الفقه إلى بذل جهد من أجل ذلك وهو ما يمثل في الوقت نفسه رغبة الكثير من رجال القانون في اعطاء تعريف يحدد مفهوم السري ويرفع الغموض عنه، وحظي كذلك السري المهني باهتمام ودراسة التشريع، وسنبين في هذا المطلب التعريف التشريعي (الفرع الأول) التعريف القضائي (الفرع الثاني) والتعريف الفقهي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التعريف التشريعي للسري المهني

في القانون الجزائري تم تعريفه من خلال المادة 48 من القانون الأساسي للوظيفة العمومية والتي نصت على " يجب على الموظف الالتزام بالسري المهني ويمنع عليه أن يكشف محتوى أي وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم بها أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ماعدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة ولا يتحرر الموظف من واجب السري المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة".¹

إضافة إلى قانون الوظيفة العمومية فقد نص قانون العقوبات على مجموعة من الأحكام إلى تشدد العقوبة على كل من لا يمثل لواجب السري المهني ففي المادة 301 منه التي تنص على "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك".²

¹ المادة 48 من الامر 03-06.

² المادة 301 من الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، ص 82.

إذن الموظف ملزم بالمحافظة على أسرار المهنة، والامتناع عن كل ما يؤدي عن قصد إلى النيل من المصالح المادية والمعنوية للمؤسسة أو الهيئة التي يشتغل فيها، وعليه احترام سمعة الوظيفة أو المنصب المشغول بمراعاة واجب التحفظ، ويشكل إفشاء الأسرار المهنية خطأ مهنيا جسيما يعرض مرتكبيه لعقوبة تأديبية.¹

الفرع الثاني: التعريف القضائي للسر المهني

عرفت محكمة امن الدولة في مصر السر "بأنه أمر يتعلق بشئ أو بشخص وخاصيته أن يظل محجوب أو مخفيا كل عن اي احد، غير من هو مكلف قانونا بحفظه".

وتعريف القضاء الجزائري للسر المهني: "هو واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها النظام لشخص أو أكثر يظل العلم بها محصورا في ذلك النطاق".²

بالإضافة إلى التعريف الذي جاء في قرار محكمة القاهرة في القضية رقم 16 لسنة 1945 انه "يقصد بأسرار كل المعلومات التي تتصل بالتجارة أو الصناعة ولو من بعيد، ويكون من أثرها لو ذاع خبرها زعزعة الثقة بالتاجر أو الصانع".³

¹مولود ديدان، مرجع سابق، ص 518.

²خيرة غيلوس، مرجع سابق، ص 27.

³فراس عبد الرزاق حمزة و سارة قاسم، مسؤولية العامل عن إفشاء الأسرار المهنية، جامعة النهرين، كلية الحقوق، ماجستير قانون عام، الطبعة الأولى، 2020، ص 28.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي لسر المهني

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

أما الدكتورة فوزية عبد الستار تعرف السر المهني على أساس أن: "الواقعة تعد سرا إذا كانت هنا مصلحة يعترف بها القانون في حصر العلم في شخص أو أشخاص محددين".¹

في حين يرى الدكتور رؤوف عبيد في تعريف السرانه: "النبأ الذي يهم صاحبه كتمانته".²

وعرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه: "كل ما يضر إفشاؤه بسمعة مودعه أو كرامته بل كل ما يضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة عموماً".³

إضافة إلى كل هذا وبوجه عام يعد السر المهني كل معلومة تحصل عليها عون الدولة، أثناء ممارسته لوظيفته أو بمناسبتها، معلومات تهم أطرافاً أخرى، وقام بإفشائها داخل أو خارج الإدارة بعيداً عن مقتضيات المصلحة أو أي التزام قانوني آخر.⁴

¹ زليخة ملياني، السر المهني في أداء الوظيفة العمومية، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الملحق الجامعية مغنية قسم حقوق، 2015/2016م ، ص 12.

² محمد بوعلى ، رابح سعيداني، مرجع سابق، ص 24.

³ سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، 2010، ص 309-310.

⁴ عبد الباقي محمود سوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، الأردن، عمان، دار الثقافة لنشر التوزيع، الطبعة الثانية 2010م، ص 198.

الفرع الرابع: المقومات القانونية للسر المهني

عند وصف معلومة بأنها سر من الأسرار المهنية يجب توافر شروط معينة، إذا انه ليست كل واقعة أو معلومة يعلم بها الموظف بمناسبة قيامه لعمله تعد سر مهني يحضر إفشاءه وتمثل هذه الشروط في :

أولاً: أن يكون السر قد عهد به بسبب الوظيفة أو المهنة

يقصد بهذا الشرط أن الأطباء والجراحين وملاحظو الصحة وكذلك الصيادلة والمولدات وكل شخص يعتبر من الأمناء على الأسرار، يجب أن يودع لديهم السر بسبب مهنتهم، وذلك سواء كانت مهنة دائمة أو مؤقتة، والغاية من ذلك ضمان امن الأسرار التي يودعها الأفراد لدى أشخاص يمارسون مهنة محددة، ويجب أن يكون الإفشاء بالواقعة إلى احد الأشخاص الملزمين بكتمان واحترام السر المهني وان يكون المعرفة المكتسبة بواسطة الأمين قد تمت أثناء ممارسة الوظيفة أو المهنة.¹

كما نصت المادة 310 من قانون العقوبات المصري على انه: "كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفة سر خصوصي أو تمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها تبليغ ذلك يعاقب.....".²

¹ هشام ليوسفي، الحماية الجنائية للسر المهني، القاهرة، دار الوليد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2015، ص 50-51 .

² محمود صالح العادلي، الحماية الجنائية للالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكله، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي 2003، ص 90.

فإذا لم يصل السر إلّالأمين بسبب مهنته أو وظيفته فلا تجريم في إفشائه كما إذا استدعي طبيب لزيارة المريض و رأى زوجة المرض تمزق وصيته، أو رأى عرضا ارتكاب جريمة أو كان صديق وليس طبيبا وطلب للشهادة في أمور وصلت إلى علمه بصفته المعاقب عليه قانون.¹

ثانيا: ان يكون السر منسوباً و متعلق بشخص معين

فإذا اقتضرت اذاعه السر على الإفشاء فقط دون أن يتم نسبته إلى شخص معين، فلا وجود هنا لجريمة إفشاء الأسرار، فالطبيب الذي نشر مقالة علمية يشرح فيها أعراض مرض عالج وأسلوبه في علاجه دون أن يعين المريض به، لا يعتبر مفشياً لسر المهني.²

ولا يعد كذلك المحامي الذي يسرد في مجلة أو محاضرة تفاصيل دعوى دون أن يذكر من كانوا أطراف فيها مفشياً لسر المهنة.

ولا يشترط في تحقيق الإفشاء تحديد الشخص المتعلق به بصورة رسمية، بل إن واقعة الإفشاء تتحقق بمجرد كشف بعض البيانات عنه.³

ثالثا: كون الوقائع ذات صلة بمهنة الأمين

يري الدكتور محمود صالح العادلي أنالنطاق الموضوعي لهذا الالتزام يقوم على:

1-المراسلات الشفوية أو المكتوبة المتبادلة بين المحامي والعميل

كل ماتحتويه المراسلات بأنواعها، يدخل ضمن السرية إذ يقتضي على المحامي عدم الكشف عن اسم عملائه للآخرين، ويجب ألا يطلع عميله على المراسلات التي دارت بينه وبين زميله محامي الخصم. وذلك نتيجة للمحافظة على أسرار العملاء.

¹أسامة عسيان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، رسالة لنيل الماجستير في

العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، 2004، ص 99.

²محمود الصالح العادلي، مرجع سابق، ص92.

³هشام ليوسفي، مرجع سابق، ص 53.

2-المعلومات والوقائع المتصلة بمفاوضات الصلح والتحكيم

ينبغي على المحامي أن يحتفظ بكل ماعهدا إليه بشأن القضية التي توسط لحلها ودبا، و متى لم تبلغ المفاوضات الهدف المراد منها.

كما لايجوز للمحامي أن يبلغ عميله عن المناقشات التي دارت مع زميله بشأن المفاوضات الصلح التي عجز عن بلوغ غايتها.

3-المحامي وخلافه مع موكله السابق

يجب على المحامي الالتزام بالمحافظة على أسرار موكله، حتى ولو دخل في نزاع مع عميله السابق، إذ لا يجوز له أن يستخدم المراسلات والمعلومات والوقائع السرية التي علمها بحكم العلاقة السابقة.¹

يجب أن تكون الوقائع المراد إضفاء السرية عليها ذات صلة بمهنة الأمين و أن يعرضوها بمناسبة ممارستهم لمهنته والوقائع السرية نوعان:

1-الوقائع السرية بطبيعتها التي وصلت إلى الأمين بصفة سرية كنوع المرض و التشخيص وتطوره و الظروف التي وقع فيها و أسبابه.²

2-الوقائع التي أبلغت إلى علم الأمين إبان ممارسته بعملهن ولكنها ليست ذات صفة طبية بالنسبة للطبيب و لا صلة لها بالمرض فهي ليست سرية بطبيعتها ولا بإرادة المريض فإذا كان الطبيب واجب السكوت بالنسبة للأولى فلا يلتزم بالصمت في الثانية.³

¹محمود الصالح العادلي، مرجع سابق، ص 93- 96 .

²أسامة عسيان، مرجع سابق، ص99.

³هشام ليوسفي، مرجع سابق، ص 53.

المطلب الثاني: أنواع الأسرار المهنية

تختلف الأسرار المهنية وتتنوع باختلاف الأشخاص الملزمين بكتمانها، وباختلاف طبيعتها، منها ما هو خاص بالدولة أي أسرار الدولة (الفرع الأول) ومنها ما هو خاص بالإدارة (الفرع الثاني) ومنها ما هو خاص بالأفراد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أسرار الدولة

هي كل الأسرار المتعلقة بمصالح الدولة، تشمل الوثائق و المعلومات والأخبار والأشياء التي تشكل جزء من كيانه المادي والمعنوي والتي في إفشائها خطر على أمنها وسلامتها، وإلحاق الضرر بمصالحها، تتجسد أساساً في المجال العسكري كالمعلومات المتعلقة بالقوات العسكرية ووسائل الدفاع والصفقات التي تبرمها هذه المصالح، والمعلومات المتعلقة بالشأن السياسي الداخلي والخارجي والقرارات الدبلوماسية وكذا المجال الاقتصادي والمعلومات الصناعية والعلمية والمعلومات المتعلقة بمرافقها العامة.¹

كما نصت المادة 159 من القانون الاتحادي رقم 3 لسنة 1987 بأنه "يعاقب بالسجن المؤبد كل موظف عام أو مكلف بخدمة عامة أفشى سرا أو ثمن عليه من أسرار الدفاع عن الدولة، وتكون العقوبة الإعدام إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب".²

كما عبر عنه تشريع هولندا بأنها: " المسائل التي تمس امن الدولة"، أما التشريع السويسري فيعبر عن أسرار الدولة بأنها: " الوقائع و الترتيبات و الوسائل التي تشملها السرية من اجل مصلحة الدفاع الوطني"

¹ إيمان زغدودي، ياسمي عبيدي، إفشاء السر المهني كأساس للمسؤولية التأديبية، مذكرة مكملة لمتطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، قانون عام، 2021-2022، ص 13.

² أحمد مصبح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة، كلية القانون، جامعة الشارقة الإمارات العربية المتحدة، المجلد 16 العدد 2، 2019، ص 310.

واكتفى التشريع البلجيكي بالتعبير عن أسرار الدولة بعبارة "ينطوي تحت حماية القانون العقابي كل ما يمس الدفاع عن الإقليم أو امن الدولة".¹

الفرع الثاني: أسرار الإدارية

السر الإداري يشكل عقبة أما الإدارة في الإفصاح عن أسباب تسويغ قراراتها أو الاطلاع على بعض مستنداتها.

وأسرار الإدارة منها ما هو بعمل الإدارة السري كخطة إعادة تنظيم المرفق العام، أو خطة الإدارة في تخفيض قيمة العملة الوطنية، ولكن إفشاء بعض الموظفين ومنهم الأطباء في مستشفيات الدولة يعد بمنزلة أسرار أودعها مواطن لدى الإدارة، كما أن ملفات الإدارة تحتوي معلومات عند الموظفين يعدونها أسرارهم إفشائها يضرهم.

ويختلف مضمون الأسرار الحكومية التي تهم الدولة ككل، وذلك كأسرار امن الدولة وكذلك يختلف السر الإداري عن أسرار أفراد الخاصة.²

ومن أمثلة عن أسرار الإدارية المنصوص عليها في القوانين الامارتية:

قانون السلطة القضائية الاتحادية رقم 3 لسنة 1983 فقد نصت الماد 37 بأنه "لا يجوز للقضاة إفشاء أسرار المداولات. كما لا يجوز للقاضي أن يبدي رأياً أو اتجاهه في قضية معروضة لأنه جهة كانت، ويصبح القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا خالف هذا الخطر فضلاً عن تعرضه للمسائلة التأديبية".³

¹ ناجي محمد الوريكات، الحماية الجزائية الأسرار الدولة، الأردن، دار علمية الدولية لنشر و التوزيع، 1438-2017م، ص 76.

² عبد المالك بوكفوس ، الحماية الجنائية للسر المهني، مذكرة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013/2014، ص 15.

³ احمد مصبح الكتبي، مرجع سابق، ص 310.

فالتزام الموظف بالسر الإداري راجع إلى المكانة التي يشغلها في خدمة الدولة وينطبق ذلك على كافة الموظفين بسائر درجات السلم الوظيفي من الوزير إلى الموظف.¹

الفرع الثالث: أسرار الأفراد

هي الأسرار التي تخص الإنسان ويحرص على إخفائها عن الغير وتشمل عيوبه وأمراضه وأمواله ومسيرة حياته الخاصة، و عرفت الأسرار الفردية بأنها خصوصيات الفرد التي يحق له أن يحتفظ بها في نفسه وتكون بعيدة عن أعين الناس وألسنتهم والتي لا تمس واجباته نحو المجتمع، وليس لها تأثير على الصالح العام، ولا يتحقق بنشر هذه الأسرار سوى تشويه صورته وزلزلة ثقة الناس فيه.

حيث عرفها البعض بأنها أسرار الشخص الذي يتعذر على العامة معرفتها إلا بإرادة صاحب الشأن.²

أول نص جزائري تطرق لوضع حماية حرمة الحياة الخاصة لأفراد وهو تعديل الذي جاء به الإصلاح الواقع على تقنين العقوبات بموجب قانون رقم 06/23 المؤرخ في 24/12/2006

حيث نصت المادة 303 مكرر منه على انه "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة لأشخاص، بأية تقنية كانت وذلك:

1- بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

¹ هشام ليوسف، مرجع سابق ، ص 48.

² بثينة عباس ، المسؤولية الجنائية عن جرائم إفشاء الأسرار، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، جامعة العربي التبسي، تبسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2020/2021، ص 17.

2- بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.¹

كما نصت المادة 378 من قانون العقوبات الإماراتي على أنه "يعاقب بالحبس والغرامة كل من اعتدي على حرمة الحيلة الخاصة أو العائلية للأفراد، كما يعاقب بنفس العقوبة كل من نشر باحدي طرق العلانية أخباراً أو صور أو تعليقات تتصل بأسرار الحياة الخاصة أو العائلية للأفراد ولو كانت صحيحة".²

المطلب الثالث: نطاق وحدود الالتزام بالسري المهني

إن واجب عدم إفشاء الأسرار يلاحق العامل حتى بعد أن يفقد صفته كعامل، وعلى الموظف أن يلتزم بالسرية ليس فقط باتجاه الأفراد بل حتى باتجاه الإدارات التي يدين لها الموظف بعلاقة التبعية.³ وعليه سنحاول تقسيم هذا المطلب إلى نطاق الالتزام بالسري المهني في (الفرع الأول) وحدوده في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق الالتزام بالسري المهني

إن الالتزام بالمحافظة على الأسرار المتحصل عليها التزام عام ومطلق لا يمكن للمؤمن عليها إفشاءها، حتى ولو من الممكن التعرف على وقائعها.

فالمشرع هو الوحيد المخول بالتريخيص بالإعفاء من هذا الالتزام كاستثناء الشخص الذي يقوم بإعلام السلطات الطبية، و القضائية، و الإدارية المعنية.⁴

¹ المادة 303 مكرر من الأمر 66-156، ص 83.

² أحمد مصبح الكتبي، مرجع سابق، ص 307.

³ زليخة ملياني، مرجع سابق، ص 16.

⁴ سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 311.

كما أن معظم القوانين الأساسية للوظيفة العمومية المعاصرة تنص صراحة على هذا الالتزام، من ذلك ما نصت عليه المادة 48 من قانون الوظيفة العمومية الجزائرية لعام 2006 التي، لا تحرر الموظف واجب السر المهني، إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة.¹

فالموظف مطالب بالسهر على حماية الوثائق الإدارية و على أمنها و عدم كشف محتوياتها، وكذا الشأن بالنسبة لأي حدث أو خبر علم به، أو اطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه ومخالفة هذا الواجب من شأنه التعرض للمسؤولية الجنائية.²

الفرع الثاني: حدود الالتزام بالسر المهني

يلتزم الموظف بالحفاظ على الأسرار المهنية و ذلك بكل مايتعلق بالأفعال و المعلومات التي يعلمها أثناء ممارسته للمهنة، إلا أن هناك حالات يجوز للموظف إفشاء السر تتمثل في:

أولاً: حالات الإفشاء الجوازي للسر المهني

يكون الإفشاء مرخص به في الحالات عديدة وهي على سبيل المثال إذا تعلق الأمر بإثبات البراءة بقرار صريح من السلطة السلمية، أو لإعطاء قضيته الإدارية الرد الذي تحتاجه، كما يجوز للإدارة تحويل الملف للإدارة أخيراً إذا ما أراد الموظف الترشح لوظيفة في تلك الإدارة.³

كما يجوز إفشاء سر مداولات المحكمة و السلطات التابعة للسلطة التنفيذية، و كذلك سر الدفاع الوطني و السياسة الخارجية و امن الدولة والأمن القومي.⁴

ثانياً: حالات إفشاء الإلزامي للسر المهني

يكون الإفشاء إلزامياً في تبليغ عن الجرائم و الجرح التي يعلم بها الموظف إنشاء ممارسته للوظيفة، وكذلك بتبليغ المعلومات والمستندات و الوثائق إلى السلطات القضائية عندما يكون

¹ المادة 48 من الأمر 03/06.

² سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 311

³ سعيد مقدم، مرجع نفسه، ص 312.

⁴ فريد نبوي، مسؤولية الموظف عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس

مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون العام 2018/2019، ص 28

بصد المسائل الجنائية و الجزائية، وأيضا للدلاء بالشهادة أمام الجهات القضائية في المسائل الجنائية، إلا إذا تعلق الأمر بمعلومات طبية، فيكون ذلك بواسطة طبيب يعين لهذا الغرض.¹

لصاحبه الحق في الاطلاع على معلومات التي تهمه، ينبغي أن تصله باللغة الواضحة، وتمكينه من الاحتفاظ بحقه في اشتراط تصحيحها أو إتمامها بالتوضيح أو بإزالة بعض المعلومات.²

المبحث الثاني: أساس التزام بالسر المهني

يعتبر السر المهني من أهم التزامات التي تقع على عاتق الموظف، بحيث يلتزم هذا الأخير بتكتمه وعدم إفشائه ويقوم هذا الالتزام على أسس يمكن تقسيمها إلى أساس نظري في المطلب الأول وأساس القانوني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الأساس النظري للالتزام بالسر المهني

انقسمت نظريات الفقه القانوني حول تحديد الأساس النظري الذي يقوم عليه الالتزام بالسر المهني إلى نظريتين وهما نظرية العقد الفرع الأول، ونظرية النظام العام الفرع الثاني.

الفرع الأول: نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني

نجد نظرية العقد أساسها في اتفاق بين العميل المودع للسر و الأمين المودع لديه السر. ويرتكز أنصار هذه النظرية على أنها تسمح بتفسير الالتزام بالسر المهني، فالعميل يبقى سيد سره و يستطيع أن يعفي الأمين من الالتزام به في أي وقت.³

¹فريد نبري، مرجع سابق، ص 28.

²سعيد مقدم، مرجع سابق، ص 314.

³هشام ليوسفي ، مرجع سابق، ص 27.

عرف الفقه المدني الأردني العقد بأنه ارتباط الإيجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للأخر.

وقد عرفه الفقه بأنه توافق إرادتين على إنشاء التزام أو نقله إذن فالعقد هو اتفاق بين شخصين أو توافق إرادتين وينشأ التزاما متبادلا على كل طرف من أطرافه.¹ ولهذا يعتبر العقد مصدر الالتزامات متقابلة من ضمنها، أن يدلي العميل إلى المحامي ببعض أسرار، وفي المقابل فإن المحامي يعلمن وهو يتلقي ذلك انه ليس له الحق في التصرف بشكل مغاير لما يريده العميل، وانه ملزم مقابل التزام العميل بكتمان ما سمع من العميل، وانه ملزم مقابل التزام العميل بكتمان ما سمع من العميل.²

وبالرجوع إلى تقنين المدني الجزائري في مادته 54 والتي تنص على >>العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما<<.³

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

4٥

¹ محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، ماجستير في القانون العام، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة الأولى 1999م ، ص 40.

² احمد عيد النعيمي، جريمة إفشاء أسرار مهنة المحاماة، دراسة المقارنة بين التشريع الأردني والمصري و العراقي ، دار وائل لنشر وتوزيع 2009 ، الطبعة الأولى 2010، ص 49.

³ المادة 54 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975 يتضمن التقنين المدني، المعدل والمتمم .

⁴ يوسف بلملاني ، مبدأ الالتزام بالسر المهني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، وهران، جامعة محمد بن احمد، المجلد الثالث العدد الأول ، 2017، ص 404.

أولاً: عقد الوديعة

يري أنصار نظرية عقد الوديعة أن أساس الالتزام بالسر المهني هو عقد الوديعة الذي يربط بين صاحب السر والمؤتمن عليه، وعقد الوديعة طبقاً للمادة 590 من القانون المدني الجزائري هو "الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئاً منقولاً إلى المودع لديه، على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يردّه عينا".¹

ذهب الجانب آخر من أنصار هذه النظرية إلى طريقة القياس، فقاموا بالقياس بالوديعة وبين أن الثقة مثلها مثل الوديعة لها جزاء جنائي على انتهاكها واستندوا في ذلك إلى وجود تشابه كبير بين المادتين 378 و 408 من قانون عقوبات الفرنسي التي تعاقب على التصرف في الوديعة وبالتالي تكون الثقة عبارة عن وديعة وأن هذه الوديعة ضرورية ومصونة ومقدسة.²

إلا أن هذه النظرية عقد الوديعة تلقت انتقادات شديدة وذلك لعدة أسباب أهمها:

- إن الوديعة وفق للقانون المدني لا ترد إلا على أشياء المادية المنقولة وهو ما لا ينطبق على السر محل الالتزام بالسرية.
- ومن ناحية أخرى فإن المودع لديه وفقاً لأحكام القانون المدني يلتزم برد الشيء المودع مرة أخرى إلى صاحبه وهو أمر لا يتصور حدوثه في حالة الالتزام بالسرية.³

¹ نصيرة ماديو ، إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، كلية الحقوق 2010، ص 22.

² سليمان على حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، لبنانبيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى ، 2012 ص 41.

³ عبد المالك بكفوس ، مرجع سابق، ص 17.

ثانياً: عقد الوكالة

تذهب هذه النظرية الى امكان تقريب الالتزام بالسر من عقد الوكالة، ففي عقد الوكالة يكون الوكيل ملزماً بالتصرف لصالح الموكل و بذلك ينشأ الالتزام بالسر المهني مباشرة أو بطريق غير مباشر من الواجب المفروض على الوكيل بان لا يتصرف بما يضر بمصالح موكله.¹

وقد عرف المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، الوكالة في المادة 834 منه حيث نصت على أن "الوكالة عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخص آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"

وعرفه التقنين المدني المصري في المادة 699 "الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بان يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل".²

بالرغم من كل الأسانيد التي ذكرها الفقهاء الذين أخذوا بعقد الوكالة كأساس للالتزام بالسر المهني إلا أنها قد تعرضت لمجموعة من الانتقادات نذكر منها:

1- من خلال عقد الوكالة يمكن أن تحدد العلاقة بين المستشار القانوني والعميل ولكن من

الصعب معرفة العلاقة بين الطبيب والمريض.³

2- بان عقد الوكالة عقد مؤقت ينتهي الالتزام فيه بانتهاء العقد، بينما يظل الالتزام في

السر المهني قائماً، كما أن الوكيل له حق التصرف في حدود الوكالة، وهذا ممتنع

على الأمين، لان التزامه ينحصر في حفظ السر وكتمانه.⁴

ثالثاً: عقد غير مسمى

نتيجة للانتقادات الموجهة لنظريات السابقة، حاول بعض الفقهاء إيجاد أساس اجر للالتزام بسر المهنة، فذهبوا إلى القول بان هذا الالتزام ناتج عن عقد غير مسمى وهو ملزم لجانب واحد

¹ محمد عبد الودود أبو عمر ، مرجع سابق، ص 45.

² عبد الباقي محمود سوادي، مرجع سابق، ص 52.

³ احمد عيد النعيمي، مرجع سابق، ص 52.

⁴ بثينة عباس ، مرجع سابق، ص 20.

حيث يلتزم فيه الأمين بالمحافظة على السر وعدم إفشاؤه، وكأنه هدفه من اعتناق نظرية العقد المسمى هو تبرير إباحة إفشاء السر بإرادة الطرفين مادامت السرية قد أنشئت بإرادتها فإن الالتزام بها يمكن أن يختفي أيضا باتفاق هاتين الإرادتين.¹

ويقوم هذا العقد على الرضا بين المودع و المودع لديه، فهو من جانب واحد ويجب أن يتدخل عقد من نوع آخر الإعفاء الأمين من الالتزام بالسر.²

لم تسلم هذه النظرية من النقد لانطباق المأخذ الموجهة إلى نظرية الوديعة عليها، كانعدام الرضا من جانب الأمين على السر، كما انتقدت أيضا على أساس ابتكارها لاصطلاح جديد في عالم القانون وهو النظام العام الثانوي « l'ordre public secondaire » فاصطلاح النظام العام يقترن دائما بالقواعد القانونية الآمرة، التي لا يجوز الأفراد الاتفاق على مخالفتها.³

ومهما حاولت النظرية العقدية تفسير أو محاولة تبرير الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني، فإن هذه النظرية تعرضت لمجموعة من انتقادات متمثلة في:

- نظرية العقد تنظر لالتزام المحامي بسر المهنة لحظة استقباله للزبون والتفاوض معهم بشأن المهام التي يرغب الزبون في الاستفادة بها وكان علاقة الطرفين تدور فحسب داخل دائرة الإيجاب والقبول ومحل العقد ومستلزماته.و الأمر بعد ذلك بكثير فالمحامي يمارس وظيفة اجتماعية تتمثل في وظيفة إقامة العدالة.⁴
- إذا كانت المصلحة الشخصية لصاحب السر، هي المبرر لوجوب الكتمان ومن ثم يكون الإفشاء مباحا بموافقة صاحب السر، فهذا يخالف الواقع، وذلك لان رضاء صاحب السر

¹ علي حمادي الحلبوسي، مرجع سابق ، ص 45.

² هشام ليوسف، مرجع سابق، ص 30.

³ نصيرة ماديو ، مرجع سابق ، ص 27-28.

⁴ محمود صالح العادلي، مرجع سابق ، ص 17.

بإفشائه لا ينفي عنه الصفة الجرمية، وذلك لإضراره بالمجتمع، ولزعرته للثقة المطلوبة في ممارسة بعض المهن .¹

الفرع الثاني: نظرية النظام العام كأساس الالتزام بالسر المهني

نتيجة الانتقادات التي وجهت إلي نظرية العقد، ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار النظام العام أساسا للالتزام بالسر المهني، فالنظام العام فكرة قوامها المصلحة العامة، وقد اختلف آراء الفقهاء كثيرا في تعريف النظام العام، إلا أنها جمعيا تدور حول أن النظام العام هو أساس السياسي و الاجتماعي و الاقتصادي و الخلقي الذي يسود المجتمع في وقت من أوقات.²

ذهب أنصار هذه النظرية إلأن الالتزام بالسر المهني ليس نتيجة عقد بين العميل والأمين على السر، وإنما يتعلق بالنظام العام، فالالتزام بالسر يقوم على المصلحة الاجتماعية ، التي دعت المشرع للتدخل وحماية السر المهني وتجريم إفشائه، وذلك بسبب إن هذه المهن تشكل ضرورة لسلامة الأفراد وحياتهم في المجتمع، ومن مصلحة المجتمع أن يجد المتقاضى محاميا يدافع عن حقوقه.³

أخذ المشرع العراقي بنظرية النظام العام في جائرة المسؤولية الجنائية مع إعطاء الرخصة لصاحب السر بإفشائه في حالات معينة، فقد أجازت المادة 437 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 إفشاء السر في حالة إذن صاحب السر أو كان إفشاء السر مقصودا به الإخبار عن جريمة جنائية أو جنحة أو منع ارتكابها.⁴

رغم أن هذه النظرية لقيت قبولا كبيرا من قبل العديد من الفقهاء، إلا أنها تعرضت لبعض الانتقادات من بينها:

¹ احمد نعمة عطية ، الأساس القانوني بالمحافظة على السر المهني، مجلة العلوم الإنسانية و الطبيعية، العراق - بغداد، 2020، ص 423.

² محمد سعيد جعفرور ، مدخل إلى العلوم القانونية (الوجيز في نظرية القانون)، تيزي وزو، دار هومة ، 2004، ص 117.

³ احمد عيد النعيمي، مرجع سابق، ص 58.

⁴ سليمان على حمادي الحلبوسي، مرجع سابق، ص 52.

- تأسيس الالتزام بالسر المهني على فكرة النظام العام يتطلب إيجاد تحديد دقيق لهذه الفكرة. في حين أن فكرة النظام العام تتأثر بالتطورات الاقتصادية والاجتماعية و السياسية و الأخلاقية، كما يختلف باختلاف الزمان و المكان.¹
- لم يحدد أنصار هذه النظرية ما المقصود بالنظام العام، وهل هو مطلق لا يمكن الخروج عليه بصفة مطلقة حتى ولو تعلق الأمر بصاحب السر نفسه، مما يجعل الأمر متناقضا فالأصل أن السر مقرر لمصلحة صاحب السر ولا يمكن الاحتجاج بالسر في مواجهته،
- تحول هذه النظرية أحيانا دون تحقيق العدالة، فواجب الكتمان المطلق يمنع التبليغ عن الجرائم، في حين أن المصلحة العامة تقضي الكشف عنها حماية المجتمع.²

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من النظريتين

سار المشرع الجزائري في تجريم إفشاء الأسرار من خلال المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري الذي تنص على " يعاقب بالحبس من شهر إلي سنة وبغرامة من 500 إلى 5000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم و افشوها في غير الحالات التي يجب عليهم فيها القانون إفشائها ويصرح لهم بذلك ".³

يتبن موقف المشرع الجزائري من خلال نص المادة السابقة بأنه أكثر تشديدا في العقاب ويلاحظ بان المشرع اخذ بفكرة النظام العام . وغني عن القول أن نصوص قانون العقوبات هي من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وبمعني لا يمكن إضافة حالات جديدة لإفشاء السر لم يتضمنها القانون الجنائي. إذن أساس الالتزام بالسر المهني هي المصلحة الاجتماعية.⁴

¹ يوسف بلملياني ، مرجع سابق، ص 408.

² احمد نعمة عطية، مرجع سابق، ص 425.

³ المادة 301 من الأمر رقم 66-156، ص 82.

⁴ يوسف بلملياني ، مرجع سابق، ص 412.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني

بدا السر المهني واجب أخلاقيا تمليه قواعد الشرف والعادات والأعراف المهنية، وتقتضيه المصلحة العامة، ولكن بعد تطور المجتمع لم تعد الواجبات الأخلاقية تلزم كل الناس مما دفع المشرع إلى وضع نصوص قانونية تحكمه، سواء في القواعد العامة (الفرع الأول) أو في مختلف القوانين المهنية الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التشريع كأساس للالتزام بالسر المهني:

وهو مجموع النصوص القانونية التي وضعها المشرع كأساس لقيام الالتزام بالسر المهني، وأهمها : التي يتضمنها الدستور، قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائية.

أولاً: الدستور

باعتباره أسمى قانون، كفل الدستور الجزائري الصادر في 1996/11/28، على ضرورة حماية الحياة الخاصة للأشخاص، ومنع التعدي عليها بأي شكل من أشكال في نصوص عدة.

ومن أبرزها في الدستور الجزائري عن حقوق الأفراد نص المادة 35 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي جاء فيها " تضمن الدولة الحقوق الأساسية و الحرياتوأضافت المادة 39 "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان...."¹

وفي ذات السياق نصت المادة 2/47 على " لكل شخص الحق في سرية مراسلاته واتصالاته الخاصة في أي شكل كانت "²

¹المادة 35 و 39 من المرسوم الرئاسي رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتضمن التعديل الدستوري

الجريدة الرسمية عدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020، ص 12

²المادة 2/47 من نفس المرسوم .

يتبين من كل هذا أن الدستور يحظر المساس بسلامة الإنسان، جسديا كان أو معنويا وباعتباره أن السر المهني يمس كرامة الشخص واعتباره ويعد إفشاؤه تعديا على حياته الخاصة، فهو يمس بسلامة الإنسان المعنوية.¹

ثانيا: قانون العقوبات

جرم المشرع الجزائري على غرار معظم التشريعات الأخر إفشاء السر المهني واعتبره جنحة معاقب عليها، سواء ارتكبها شخص طبيعي أو معنوي، مهما تكن طبيعة الوظيفة التي يمارسها الشخص دائمة أو مؤقتة. سواء كان إفشاء السر المهني كتابة أو شفاهة.²

ونصت المادة 301 على انه " يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك، ومع ذلك فلا يعاقب الأشخاص المبيّنون أعلاه، رغم عدم التزامهم بالإبلاغ عن حالات الإجهاض التي تصل إلى علمهم بمناسبة ممارسة مهنتهم، بالعقوبات المنصوص عليها في الفقرة السابقة إذا هم أبلغوا بها فإذا دعوا للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض يجب عليهم الإدلاء بشهادتهم دون التقيد بالسر المهني³

ثالثا: قانون الإجراءات الجزائية

يجد السر المهني أساسه أيضا في قانون الإجراءات الجزائية الذي نص على ضرورة التزام بالسر المهني وعدم إفشائه سواء فيما تعلق بإجراءات التحقيق أو التفتيش.⁴ حيث نصت المادة

¹ نصيرة ماديو، مرجع سابق، ص 35.

² دليلة حموش، المسؤولية الإدارية للموظف العام عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة أكلي محند اولحاج- البويرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015-2016، ص 31.

³ المادة 301 من الأمر رقم 66-156، ص 82.

⁴ عبد الله اوهابيه، شرح القانون الإجراءات الجزائية الجزائري التحقيق والتحري، الجزائر، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2012، ص 337.

11 من قانون الإجراءات الجزائية "تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ودون إضرار بحقوق الدفاع كل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه"

يلاحظ من هذه المادة انه يمنع التصريح بإجراءات التحري و التحقيق التي تجري من طرف الأشخاص المساهمين فيها لأنها تعد سرية، وكل مفش لها يعاقب طبقا لقانون العقوبات.

وقد أضافت المادة 4/45 من قانون الإجراءات الجزائية "غير انه يجب تفتيش أماكن يشغلها شخص ملزم بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدا جميع التدابير اللازمة لاحترام ذلك السر وذلك لضرورة التزام القائمين بإجراءات التفتيش بمراعاة الأشخاص المؤتمنين على السر أثناء تأدية مهامهم بعد تفتيش الأشياء التي تحتوي على السرية".¹

كما أشارت المادة 46 على معاقبة كل من أفشى مستندا ناتجا عن التفتيش أو اطلع عليه شخص لا صفة قانونية له في اطلاع عليه، وذلك بغير إذن من المتهم، أو من الموقع على هذا المستند أو من ذوي حقوقه أو من المرسل ما لم تدع ضروريات التحقيق إلى غير ذلك. وتصنيف المادة 85 من نفس القانون على معاقبة كل من افشي أو أذاع مستندا من تفتيش شخص آخر لا صفة له قانونا للاطلاع عليه.²

رابعاً: قانون النقد والقرض

يقوم النظام المصرفي على مجموعة من المبادئ من بينها مبدأ السرية المصرفية والذي يهدف إلى الحفاظ على أسرار المهنية البنكية، ويجد السر المصرفي أساسه في المادة 117 من قانون النقد والقرض الذي تنص على انه:

"يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات:

¹المادة 11 المادة 4/45 من الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق ل 23 جويلية 2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، الجريدة الرسمية العدد 40 المؤرخة في 23 جويلية 2015.

²المادة 46 و 85 من الامر 02/15.

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

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

- السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية.
- السلطات القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي.
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة، ولا سيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال و تمويل الإرهاب.
- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقا لأحكام المادة 108 أعلاه.¹

ويمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى سلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى، مع مراعاة المعاملة بالمثل، وشريطه أن تكون هذه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر. كما يمكن مصفي البنك أو المؤسسة المالية أن يتلقي المعلومات الضرورية لنشاطه.²

اعتمدت هذه المادة في تسليط العقوبات على المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري المتعلقة بالسر المهني. وقامت بتحديد الأشخاص الملزمين بالسر المصرفي ، و عددت السلطات التي لا تتقيد بالسر المصرفي.³

¹المادة 117 من أمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003، يتعلق بالنقد والقرض.

²المادة 117 من الأمر 03-11 .

³يوسف بلملياني ، مرجع سابق، ص 412.

الفرع الثاني : التنظيم كأساس للالتزام بالسر المهني

مجموعة النصوص التنظيمية الصادرة عن السلطة التنفيذية والتي جاءت لتحديد إجراءات وكيفيات تطبيق النصوص التشريعية. ونسلط الضوء على بعض المجالات.

أولاً: في المجال الطبي:

من أكثر الالتزامات التصاقاً بواجبات الطبيب الأخلاقية والإنسانية هي التزامه بحفظ الأسرار المهنية، حيث يقع عليه الالتزام بالاحتفاظ بكل ما يصل إلى علمه أو يكتشفه عن المريض من أسرار، ويتعين عليه أن لا يفشيها للغير، وذلك انطلاقاً من ثقة المريض في طبيبه.¹

نص المشرع الجزائري في المادة 1/24 من قانون الصحة العمومية رقم 11-18 على وجوب المحافظة على السر الطبي، احتراماً لشرف المريض و حماية شخصيته التي نصت على >> لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة وسر المعلومات الطبية المتعلقة به، باستثناء الحالات المنصوص عليها صراحة في القانون<<.

ونصت المادة 417 من نفس القانون على >> عدم التقيد بالالتزام بالسر الطبي والمهني، يعرض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في أحكام المادة 301 من قانون العقوبات<<.²

ثانياً: في مجال القضاء

نصت المادة 11 من القانون 04-11 المتضمن القانون الأساسي لمهنة القضاء بنصها "يلتزم القاضي بالمحافظة على سرية المداولات و ألا يطلع أي كان على معلومات تتعلق بالملفات القضائية، إلا إذا نص القانون صراحة على خلاف ذلك "

¹مليكه حاج ، جريمة إفشاء الأسرار المهنية ، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية ، الجلفة، 2021.ص 513.

²المادة 1/24 و المادة 417 من قانون رقم 11-18 المؤرخ في 02 يوليو 2018 يتعلق بالصحة، جريدة الرسمية عدد 46، مؤرخة في 29 يوليو 2018، ص 06.

واعتبر الإخلال بهذا الالتزام خطأ تأديبيا جسيما طبقا لأحكام المادة 61 من نفس القانون "يعتبر خطأ تأديبيا جسيما كل عمل أو امتناع صادر عن القاضي من شأنه المساس بسمعة القضاء أو عرقلة حس سير العدالة".¹

والقاضي ملزم بحفظ السر المهني وفق ما تمليه عليه القوانين الأساسية والداخلية التي تنظم مهنة القضاء، وهذا الالتزام هو التزام أخلاقي يتجسد بمجرد أداء اليمين القانونية و بالتالي يكون هذا القسم بمثابة مانع أخلاقي ومعنوي يحول دون إفشاء السر المهني.²

ثالثا: في مجال سلك الأمن

يعد موظفو سلك الأمن من الموظفين الذين يقع على عاتقهم واجب التزام بالسر المهني، وذلك بموجب المرسوم التنفيذي 10-322 المؤرخ في 22 ديسمبر 2010 التضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني، ويتجلى ذلك في نص المادة 8 التي تنص على " يؤدي الأعوان والموظفون الأوائل للشرطة عند نهاية فترة التكوين القسم الآتي: اقسم بالله العلي العظيم أن أكون مخلصا لوطني وأن أؤدي واجبي بأمانة وصدق ملتزما بالسر المهني حريصا على سيادة القانون جادا في المحافظة على امن البلاد و الله على ما أقول شهيد".³

يتبين من خلال المادة أن موظفي الشرطة بعد انتهائهم من فترة التكوين يؤدون اليمين ويقسمون على صراحة الالتزام بالسر المهني.

¹ المادة 11 و 61 من القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2001 يتضمن القانون الأساسي للقضاة، جريدة رسمية مؤرخة في 08 سبتمبر 2004 ، عدد 57، ص 05

² إيمان زغدودي و ياسمين عبيدي ، مرجع سابق، ص 27.

³ المادة 08 من المرسوم التنفيذي 10-322 المؤرخ في 22 ديسمبر 2010 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني.

كما نصت المادة 16 من نفس المرسوم على مايلي " دون الإخلال بأحكام قانون العقوبات يتعين على موظفي الشرطة الالتزام بالسـر المهني سواء تعلق الأمر بالوقائع أو بالمعلومات أو بالوثائق التي اطلعوا عليها أثناء تأدية مهامهم أو بمناسبتها ".¹

¹ المادة 16 من نفس المرسوم .

خلاصة الفصل الأول

السرا المهني من المواضيع التي كانت محل اهتمام كل من التشريع والقضاء والفقه، و لم يعرفه المشرع الجزائري صراحة ونكتفي بذكره فقط في قانون الوظيفة العامة بأنه واجب وظيفي من خلال نص المادة 48، بينما أشار القضاء إلى أن إفشاءه يضر بالسمعة والكرامة، وقد نظرا إليه الفقهاء من زوايا متعددة وعرفوه استنادا إلى أسس متباينة، سواء تعلق الأمر بالدائرة الشفوية الحساسة للشخص أو بوقوع الضرر على أساس طبيعة الوقائع.

عند وصف معلومة بأنها سر من أسرار المهنية لابد من توافر مجموعة من شروط المعينة بها.

وللالتزام بالسر المهني نطاق و حدود يجب معرفتها والتقيدها بها، وذلك من خلال معرفة الحالات التي يجوز للموظف إفشاء السر المهني.

إن المحافظة على الأسرار المهنية هو التزام لا يمكن إفشاءه إلا بترخيص معين، وتشمل الأسرار كل من أسرار الدولة والأسرار الإدارية وأسرار الفرد.

قد يكون الالتزام بالسر المهني التزاما تعاقديا تحكمه نظرية العقد، أو هو التزام يخدم النظام العام ومصدره المصلحة الاجتماعية، وقد يكون أساسه قانونيا استنادا إلى جملة النصوص التشريعية والتنظيمية التي تلزم الموظف العام بكتمانها وتنظم حالات البوح به.

الفصل الثاني

الآثار المترتبة عن إفشاء السر
المهني

الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن إفشاء السر المهني

يطلع الموظف العام بحكم وظيفته على الكثير من الأسرار التي تتعلق بالمرفق العام الذي يعمل به أو بمرفق الدولة الأخرى التي تتعامل مع المرفق، وكذا بعض أسرار عملاء المرفق¹.

يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه عند الاقتضاء، بالمتابعات الجزائية².

التأديب هو الضمانة الفعالة لاحترام العامل لواجبات وظيفته، فكما أنه من اللازم أن يكافأ العامل المجد على اجتهاده بالترقية وغيرها، فإنه من الضروري أن يعاقب العامل المهمل على إهماله بالعقوبة المناسبة.

وهكذا وضع المشرع بين يدي السلطات المختصة بإسناد الواجبات ومسؤوليات إلى العامل سلطة إجباره على القيام بالواجبات والمسؤوليات، وسلطة اتخاذ الإجراءات اللازمة لتوقيع الجزاء عليه إذا أهمل أو رفض أو امتنع عن القيام بما سند إليه، ويجب على السلطة المختصة أن تجري التحقيق مع العامل قبل توقيع الجزاء عليه، كما يتعين أن يحاط بكل الضمانات التي تكفل للتحقيق³.

سنقوم في هذا الفصل بدراسة الآثار القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني من خلال التطرق إلى المسؤولية التأديبية والمسؤولية الجنائية.

¹ خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام، دراسة تطبيقية، مقارنة على رجل الشرطة بين اتفاقيات الدولية والتشريع المصري والتشريعات العربية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص 64.

² المادة 160 من الأمر 03/06، ص 14.

³ محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص 84.

المبحث الأول: المسؤولية التأديبية للموظف عن إفشاء السر المهني

يعتبر النظام التأديبي ضماناً لسير المرفق العام حيث له دور مهم في إرشاد الموظفين لما ينبغي أن يكون عليه أدائهم الوظيفي.

كما أن أساس المتابعة التأديبية عن الخطأ المهني الذي ينسب للموظف نجد أن المشرع الجزائري لم يُعرف الخطأ تعريفاً جامعاً مانعاً، حيث أشار إليه بنص المادة 20 من القانون الأساسي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية على أنه "يتعرض من العامل لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائري إن اقتضى الأمر، إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية أو أي مساس صارخ بالانضباط أو ارتكب خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة".

نجد الموظف يتحمل المسؤولية في حالة إخلاله بالواجبات الوظيفية ومقتضيات الوظيفة سواء وقع ذلك إخلال بقصد أو عن غير قصد، ولقد اختلف الفقه حول جواز تحديد الأخطاء الوظيفية وحصرها من عدمه فقد ذهب البعض إلى ضرورة تحديدها مثلما هو الحال في الجرائم الجنائية، بينما ذهب البعض الآخر إلى القول بعدم جواز تحديدها لاختلافها عن الجرائم الجنائية ونتيجة لهذا الاختلاف تعددت تعاريف الخطأ المهني¹.

من المسلم به أن الموظف يسأل عما يرتكبه من أخطاء بسبب وظيفته أو بمناسبة القيام بها بعد صدور قرار تعيينه واكتسابه صفة الموظف التي هي مناط التأديب والنتيجة المنطقية لهذا المبدأ عدم مسؤولية الموظف تأديبياً عن أفعال أو تصرفات أتاها قبل التحاقه بالوظيفة².

سنتطرق في المطلب الأول لمفهوم المسؤولية التأديبية والمطلب الثاني إلى الجزاءات التأديبية المترتبة عن إفشاء السر المهني.

¹ خيرة غيلوس ، مرجع سابق، ص 50 .

² على جمعة معارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004، ص

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية

بعد صدور القرار الإداري بتعيين الموظف يتحدد مركزه الوظيفي اعتباراً من تاريخ صدور هذا القرار وقيامه بواجبات وظيفته فعلاً، وفي خلال هذه الفترة الزمنية يكون الموظف أو العامل خاضعاً لنظام التأديب ومسؤولاً عن أخطائه الوظيفية الحاصلة منه أثناء القيام برابطه الوظيفية حيث إذا صدر من الموظف أي تهاون بعمله يعاقب بجزاء لما قام به¹.

قول النبي صلى الله عليه وسلم "كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته"². يجب على كل إنسان في عمله تحمل المسؤولية التامة اتجاه وظيفته.

إن مسؤولية الموظف عما يرتكبه من أخطاء أثناء وبمناسبة تأدية وظيفته هي مسؤولية تقوم على خطأ واجب الإثبات والخطأ هنا غير مفترض بل تكلف الإدارة العامة بإثباته في جانب الموظف .

لأبد لقيام مسؤولية الموظف العام ارتكابه لخطأ ومنه تظهر ضرورة تجديد الموظف العام فقها وقضاء وتشريعاً³.

من واجب كل موظف انتمن على سر المحافظة عليه وعدم البوح به لأي شخص وهذا قبل أن يكون واجبا عليه هو من شيم الأخلاق المسلم المحافظة على الأسرار والأمانات قول الرسول صلى الله عليه وسلم : " آية المنافق ثلاث " إذا وعد خلف وإذا حدث كذب وإذا ائتمن خان"⁴.

قال الله عزوجل : "والذين هم لأمانتهم وعهدهم راعون"⁵.

حيث نصت هذه الآية الكريمة على عدم إفشاء السر والمحافظة على الأمانة.

¹ على جمعة محارب، المرجع السابق، ص 117 .

² حديث الرسول عليه الصلاة والسلام، الراوي عبد الله بن عمر، المحدث البخاري، المصدر: صحيح البخاري، ص 7138.

³ أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، الأبيار، ط3، 2010، ص 41 .

⁴ الحديث النبوي الشريف، رواه البخاري ومسلم.

⁵ سورة المؤمنون، الآية 08 .

سنقوم بتعريف الخطأ التأديبي في الفرع الأول وأركان الخطأ التأديبي في الفرع الثاني.

الفرع الأول : تعريف الخطأ التأديبي

يطلع الموظف بحكم عمله على أسرار عامة، ما كان يستطيع معرفتها لولا وظيفته ولهذا تحظر المادة 48 من قانون الوظيفة العمومية الجزائية على الموظف أن لا يفشي الأمور التي يطلع عليها بحكم وظيفته أو يطلع الغير عليها وذلك بقولها: " يلتزم الموظف بالمحافظة على سر المهنة كما يجب على أي موظف ومهما كان المنصب الذي يشغله أن لا يوزع أو يطلع الغير خارج ضرورات مصلحته على أي عمل أو شيء مكتوب أو خبر يعرفه هو بنفسه أو يحوزه أثناء ممارسة مهامه¹.

تتيح الوظيفة العامة للموظف أن يطلع على الأمور وأسرار لم يكن باستطاعته، ومكنته أن يطلع عليها لولا وظيفته ومنصبه ولهذا اتجه المشرع الجزائي إلى إلزام الموظف بالمحافظة على سر المهنة وعدم اطلاع الغير على أي أمر أو عمل مكتوب أو خبر يعرفه هو بنفسه أو يحوزه أثناء ممارسة مهامه ولا يعفى الموظف من المحافظة على السر المهني إلا في الحالات التي يجيز فيها القانون الصراحة أو حالة الموافقة من السلطة التي لها حق التعيين وهذا يظل التزام بالكتمان والسرية قائما ولو بعد انفصال الموظفين عن عملهم².

حيث سنقوم بالتطرق إلى مفهوم الخطأ التأديبي من الناحية الفقهية والناحية القضائية والناحية التشريعية.

أولا : التعريف الفقهي للخطأ التأديبي

للخطأ التأديبي فقها عدة تعاريف نذكر منها: يرى سليمان الطماوي أن المنطق والقانون والعدل كل أولئك يحتم عدم مساءلة الموظف تأديبيا عن أخطائه السابقة على شغل الوظيفة إذ

¹ أحمد بوضياف ، المرجع السابق ، ص 22 .

² أنس محمد القاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص 197.

أن المسألة في هذه الحالة تتعارض ومبدأ رجعية القوانين بصفة عامة وتلك التي تتضمن عقوبة بصفة خاصة¹.

حيث استخلص الأستاذ سليمان الطماوي تعريفه من مجموعة تعاريف التي جاء بها القضاء المصري بقوله: الجريمة التأديبية هي كل فعل أو امتناع العامل من فعل ينافي واجبات منصبه².

يعرفه الدكتور بكر القباني أن المخالفة هي إخلال الموظف بالواجبات المبنية في الأنظمة أو خارجها عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو ظهور بمظهر من شأنه الإخلال بمظهر الوظيفة العامة...³.

أما الدكتور عبد الفتاح حسن فقد عرفه كما يلي: " كل تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها، يؤثر فيها بصفة قد تحول دون نص قيام المرفق بنشاطه على وجه الأكمل وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إدارة أئمه".

هذا التعريف لم يكن دقيقاً في تحديد الخطأ التأديبي، فهو يوضح نوع التصرفات التي تعيق قيام المرفق العام بنشاطه العادي، كما أنه يخلط بين الجريمة الجنائية التي هي أساس ويعرفه المسؤولية الجنائية وبين الخطأ التأديبي الذي يعد أساس المسؤولية التأديبية⁴.

أما جانب الفقه الفرنسي عرفه أنه: " فعل أو امتناع عن فعل يكون مخالفة للواجبات التي تفرضها الوظيفة .

ويرى البعض بأنها: الفعل أو امتناع عن الفعل ينسب إلى الفاعل ويعاقب عليه بجزاء تأديبي⁵.

¹ على جمعة محارب ، المرجع السابق ، ص 114 .

² فريد نبري، مرجع سابق، ص 40 .

³ توفيق لعلی وعادل طونية ، إفشاء الموظف العمومي للسر المهني في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي، قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2020-2021، ص 33

⁴ خيرة غيلوس، مرجع السابق، ص 328.

⁵ فريد نبري ، مرجع السابق، ص 41.

ويرى بعض الفقهاء أن الدولة تعطي الموظف أجر مقابل قيامه فإذا قام بالعمل خير قيام استحق الأجر ولا يمكن مساءلته إلا عن أخطائه في أداء عمله، أما حياته الخاصة فهي حقه ولا يسأل عنها في حالة خطئه كموظف.

وذهب رأي آخر بأن الموظف العام يلتزم دائماً بالبعد عن الشبهات في حياته الخاصة لأنها تنعكس على العمل الوظيفي، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا بمصر بأن الموظف قد يسأل عما يصدر منه خارج نطاق عمله بوصفه فرداً من الناس لأنه مطالب بالحرص على اعتبار الوظيفة التي ينتمي إليها حتى ولو كان بعيداً عن نطاق أعمالها، ولا يجوز أن يصدر منه ما يعتبر مناقضاً للثقة الواجبة فيه والاحترام المطلوب له لتمكين سلطة الإدارة منبهيمنتها في النفوس، وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 42 من الأمر المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة¹.

ثانياً : التعريف القضائي

إزاء غياب التعريف الواضح للخطأ التأديبي في التشريع، كان لزاماً على القضاء التصدي بنفسه لتحديد مفهوم الخطأ التأديبي وبيان خصائصه وأهم العناصر التي يقوم عليها. "إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجاباً أو سلباً أو إثباته عملاً من الأعمال المحرمة عليه، فكل موظف يخالف الواجبات المنصوص عليها قانوناً أو يسلك سلوكاً معيباً ينطوي على الخروج على مقتضيات الوظيفة أو الإخلال بكرامتها أو لا يستقيم مع ما تفرضه عليه الوظيفة من استقامة ويبتعد عن مواطن الريب، إنما يرتكب ذنباً إرادياً يستوجب تأديته"، وقد أطررت أحكام القضاء الإداري على هذا المفهوم للمخالفة التأديبية والذي لا يقتصر على مجرد الإخلال بالواجب الوظيفي، بل أنه يمتد ليشمل حتى التصرفات التي تقع خارج نطاق الوظيفة العامة إذا انعكست عليها².

لقد استقر القضاء على أن الخطأ التأديبي ليس فقط إخلال الموظف بواجب من واجبات وظيفته التي حددها القانون إيجاباً أو سلباً وما تشتمل عليه من احترام الرؤساء وطاعتهم تجنب المخالفات أثناء العمل وخارجه، بل يقوم الخطأ أيضاً كلما سلك الموظف سلوكاً معيباً ينطوي

¹. أحمد بوضياف ، مرجع السابق، ص 20-21 .

². سعد نواف العنزي، النظام القانوني للموظف العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 235 .

على الإخلال بكرامة الوظيفة أو إهدارها لها، أو يتنافى مع ما تفرضه عليه من استقامة وتعفف وتحفظ وتحل بالحياد، وهذا ماذهبت إليه الغرفة الإدارية للمحكمة العليا - المجلس الأعلى سابقا. في قرارها العابر بتاريخ 07 / 12 / 1985 والذي جاء فيه حيثياته: " حيث أنه لا يمكن التأكد من جهة عن أن الطاعن قد نهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة وأنه من جهة أخرى قد خرق خرقا خطيرا التزاما لاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية ... " .

وكذلك ما ذهب إليه مجلس الدولة في الجزائر في قراره الصادر عن الغرفة الثانية بتاريخ 09 / 04 / 2001 من أنه: وهكذا وارتباط بالظروف الحالية جاء المرسوم التنفيذي المؤرخ في 16 / 02 / 1996 ليذكر بالالتزامات الخاصة على الموظفين وعلى الأعمال الهادفة إلى الالتزام المستخدمين بواجب التحفظ إزاء المجالات السياسية أو الإيديولوجية ويترتب عن واجب التحفظ حتى خارج المصلحة الامتناع عن كل عمل وسلوك وتعليق متعارض مع وظائفهم... " .

يتبين من هذا أن الحياة العامة الوظيفية والحياة الخاصة للموظف خارج الوظيفة كلاهما متأثرين، مما يمنع الموظف حتى خارج وظيفته أن يغفل عن صفته كموظف ويقدم على سلوكيات تمس كرامته وبطريقة غير مباشرة كرامة المرفق الذي يعمل فيه.

أن لا شك أن تصرفات الموظف وسمعته سواء الايجابية أو السلبية خارج وظيفته تنعكس تماما على أدائه الوظيفي وعلى الجهاز الإداري الذي يعمل فيه وإذا كان القضاء الجزائري لم يتصدى إلى تعريف الخطأ التأديبي هذا لا يعني أنه لا يبسط رقابته على القرارات التي تتخذها الإدارة حيث تلتزم هذه الأخيرة بتسبب قراراتها لخضوعها لرقابة القضاء الإداري¹.

¹. فوزية بعلي الشريف ، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة الحاج لخضر باتنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة ، 2013- 2014 م، ص 15. 16 .

ثالثا : التعريف التشريعي للخطأ التأديبي

حاولت أغلب التشريعات تعريف الخطأ التأديبي المهني رغم صعوبة ذلك، فنحن نعلم أن التعريف ليس من مهام التشريع وإنما من مهام الفقه، وهذا ما يفسر خلو التشريعات من تعريف دقيق، حيث اكتفى المشرع بنص على بيان الواجبات المحظورات¹.

أما الأمر رقم 06 - 03 فقد نص على مايلي : " يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو المساس بالانضباط وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه خطأ مهنيا، يعرض مرتكبيه لعقوبة تأديبية دون مساس عند الاقتضاء بالمتابعات الجزائية².

لم يعرف المشرع الخطأ تعريفا دقيقا ولكنه استعمل العبارات متعددة مثل التقصير، والمس بالطاعة أو عدم الانتباه، والإهمال، وأخيرا عدم مراعاة اللوائح، وذلك في المواد 177-178-179-180-181، من الأمر 06-03 وفي فرنسا نجد قانون نظام الموظفين الصادر في 19 أكتوبر 1946 بعد أن أورد نصوصا ضمنها بعض الجرائم التأديبية جاء بنص عام يقتضي بالمعاقبة التأديبية على كل خطأ يرتكب في أثناء تأدية الوظيفة أو بمناسبة، المادة 160 من الأمر رقم 06-03.

ثم صدر نظام الموظفين الحالي بالأمر رقم 244 في 4 فبراير والذي لم يخرج عما قرره القانون السابق، المادة 11³.

¹. مفيدة قيقابة، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة منتوري

- قسنطينة - الجزائر ، 2008 ، ص 09 .

² المادة 160 من الأمر رقم 06 - 03 .

³ أحمد بوضياف، مرجع السابق، ص 55-56.

الفرع الثاني: أركان الخطأ التأديبي

تختلف وجهات النظر حول ما إذا كانت الجريمة التأديبية لازماً اجتماع ركنين أحدهما مادي والآخر معنوي أم الأول يكفيها. ولكن لا خلاف على أن عنصر الضرر غير مستوجب ركناً من أركانها وفي الأحوال، فإن العمل المخالف.

- يتعين نسبته إلى عامل محدد تشخص به المخالفة والمسؤولية عنها ولكون المسؤولية التأديبية من هذه الناحية كالمسؤولية الجنائية - مسؤولية شخصية.

- يتمتع العقاب عليه حال توافر سبب معف من المسؤولية¹.

في هذا الفرع سنحدد أولاً الركن المادي للخطأ التأديبي وثانياً الركن المعنوي وثالثاً الركن الشرعي.

أولاً : الركن المادي للخطأ التأديبي

الركن المادي للجريمة التأديبية هو فعلها الذي يغادر منطقة النوايا إلى حيز التنفيذ، فهو إذن " المظهر الخارجي أو الفعل المادي الذي تدركه الحواس " .

ويصدق في تحديد الركن المادي للجريمة التأديبية ولزومه لها وأساس ذلك ذات ما تقرره المحكمة الدستورية العليا بالنسبة للجريمة الجنائية، حين تقول " إن الركن المادي هو سلوك أو نشاط خارجي، فلا جريمة بغير فعل أو ترك ، ولا يجوز للمشرع الجنائي أن يعاقب على مجرد الأفكار والنوايا، باعتبار أن أوامر القانون ونواهيه لا تنتهك بالنية وحدها، وإنما بالأفعال التي تصدر عن إدارة أئمه.

ولا يتصور بالتالي وفق لأحكام الدستور أن توجد جريمة في غيبة ركنها المادي ولا إقامة الدليل على توافر السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثها بعيداً عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه.

¹. محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة لنشر، 2005، ص 13 .

فإذا كان الأمر غير متعلق بأفعال أحدثتها إدارة مرتكبها وتم التعبير عنها خارجيا في صورة مادية لا تخطئها العين فليس ثمة جريمة.

فإذا انتقلنا إلى المجال التأديبي لتحسس المعالم بجرمه سنجدته متوفرا "بخروج على مقتضى واجبات الوظيفة أو ارتكاب فعل محذور إذ من المقرر:

أساس المسؤولية التأديبية في مجال الوظيفة العامة هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته¹.

يشترط لوقوع الجريمة التأديبية أن يقع الفعل المكون للجريمة من أحد العاملين المرتبطين بجهة الإدارة برابطة وظيفية، فلا ينطبق القانون التأديبي على غير العاملين، ولو اشترك احدهم أو بعضهم مع احد العاملين في الفعل المكون للجريمة بأي مظهر من مظاهر الاشتراك، وتقع الجريمة التأديبية من الموظف ما بقي في الخدمة فلا يجوز تأديب الموظف عن فعل وقع منه قبل التحاقه بالخدمة ولا عن فعل ارتكبه بعد انتهاء خدمته².

يمكن استخلاص عناصر الركن المادي من الفعل المكون للجريمة من الموظفين المرتبطين برابطة وظيفية ولا ينطبق ذلك على المشاركين إذا كانوا غير موظفين وحتى ولو كان الفعل المجرم قد تم أثناء إجازة أو استيداع لأن علاقة الموظف بالوظيفة قائمة أما إذا كان الفاعل قبل التحاقه بالوظيفة فإنها لا تعنيه لا إذا كانت جنائية وتؤثر على سمعته وسيرته مما ينفي عنه الثقة ويفقده الأهلية، أما إذا عينته ولم تر ذلك سببا كافيا لعدم تعيينه فإنه لا يجوز معاقبته لأنه لم يكن خاضعا لنظام الوظيف العمومي، ولذلك يشترط أن يكون الفعل المكون للجريمة يتصل بالوظيفة إيجابا وسلبا.

ولذلك فإن رقابة تكييف الوقائع متى توافرت أمام القاضي الوقائع المادية التي بني عليها القرار، انتقل إلى التحقيق من أن هذه الوقائع هي التي جعلها القانون سببا لإصدار القرار، وإذا كانت أبواب الضرورة المانعة من المسؤولية في حالة وقوع الخطأ وتبريره بالضرورة ودفع ضررا

¹ محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع السابق، ص 14 - 15 .

² محمد يوسف المعدواي ، مرجع السابق، ص 85 .

أكبر فإن المرتكب للخطأ عليه أن يوازن بين احتمالات الضرر وحينها فإن قيام الواقعة تدخل ضمن صحة التكيف للوقائع، وهي من مسائل القانون¹.

يتضح هذا الركن من خلال الفعل الذي يرتكبه الموظف والذي يخالف به واجباته. غير أن كل فعل يرتكبه الموظف لا يعد ذنباً إدارياً إلا إذا رتب آثار فعلية في المجتمع الوظيفي. فعدم الكفاءة المهنية وكذلك المعتقدات الدينية والسياسية لا تشكل جرائم تأديبية كما أنه لا يجوز للإدارة متابعة الموظف بحجة التصرف العام غير مرضي، كما أن التفكير وحده في ارتكاب الجريمة التأديبية غير كاف لتحريك الدعوى التأديبية حتى ولو كان عدم تنفيذ المخالفة يرجع إلى إرادة الموظف أو إلى أسباب خارجة عن إرادته².

ثانياً: الركن المعنوي

المسؤولية التأديبية تقوم بتوفر ركنين، أولهما مادي يتحقق بارتكاب المخالفة وذلك بالخروج على مقتضى واجبات الوظيفة أو ارتكاب فعل محظوراً، ثانيهما معنوي يتمثل في صدور الفعل المكون للمخالفة عن إدارة أتهمها إيجاباً أو سلباً ... فإن لم توجد تلك الإدارة الآثمة أصلاً فإن الركن المعنوي للمسؤولية التأديبية ينعدم وبالتالي لا يكون هناك محل للمساءلة التأديبية.

الإدارة الآثمة في مجال التأديب لا تعني العمد بل يكفي لتوفرها الاتجاه إلى عدم مراعاة الدقة والحرص أي مجرد الخطأ ولو وقع بغير عمد³.

أما إذا تصرف العامل تصرف الشخص المعتاد أو تصرف الشخص الحريص، وأدى هذا التصرف إلى الإضرار بالمرفق، فلا جرم على العامل مهما كانت الأضرار التي لحقت بالمرفق نتيجة تصرفه⁴.

¹ أحمد بوضياف ، مرجع السابق، ص ، 38- 39 .

² كمال رحماوي، مرجع السابق، ص 28- 29.

³ محمد فؤاد عبد الباسط ، مرجع سابق ، ص 77 .

⁴ محمد يوسف المعدواي، مرجع السابق، ص 85 .

في مجال الدعوى التأديبية لا يشترط توفر الركن المعنوي، أي تعتمد الموظف مخالفة القانون أو التعليمات، وإنما يكفي أن يثبت إهماله وعدم مراعاة الدقة والحيطة والحذر فيما سند إليه من عمل لثبوت المخالفات التأديبية في حقه والإيضاح ضروري لبيان أن الجريمة التأديبية لا يربط وجودها في ذاته سوء القصد وبعدم مشروعية الهدف المبتغى، إذ " لا يشترط لتحقيق المسؤولية عن المخالفات التأديبية أن يكون الفعل غير المشروع الذي ارتكبه العامل (إيجاباً أو سلباً)، قد تم بسوء القصد¹.

وهو انصراف إدارة الفاعل نحو تحقيق الواقعة الإجرامية مع العلم بحقيقتها الواقعية وماهيتها الإجرامية بنية الإساءة والإضرار أو ترتيب نتيجة معينة، وإذ يتم الفعل عن إدارة واعية سواء قصد ما يترتب عن هذا الفعل من نتائج أمر لا، كما يجب أن يكون في حالة طبيعية وقت ارتكاب الفعل ومدركا ومختارا لما فعل .

فإذا ارتكب الفعل تحت قوة قاهرة أو مرض مفاجئ أو دفاعاً عن النفس أو إكراه لا يقاوم أو فقد تام للإدراك، ويجب أن يكون القصد متوفر لدى الفاعل لأركان الجريمة .

ولكن عدم الأخذ بركن الشرعية قول غير سديد لأن نظام التأديب بأخذ معنى آخر وسيطر على التكييف التأديبي. كما أن مبدأ شرعية الجريمة يساعد الجهة القضائية في رقابتها على الجزاءات التأديبية².

ويتضح لنا أنه لا يكفي لانتقاء مسؤولية الموظف التأديبية عن جريمة غير الهدية أن يثبت أنه حسن النية، بل يجب أن يقيم الدليل على أن ارتكب الفعل بعد التثبت والتحري وبني اعتقاده على أسباب معقولة.

وهذا لا يعني وجود اختلال بين الجريمة التأديبية والجريمة الجنائية، بل على العكس تطابق بينهما في هذا الخصوص³.

¹ محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع السابق، ص 83 .

² محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع السابق، ص 39.

³ شريف يوسف حلمي خاطر، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006 - 2007، ص 194 - 195.

ثالثاً: الركن الشرعي

إن كثير من الأنظمة التأديبية تمنح للإدارة سلطة إخفاء طابع الذنب على تصرفات الموظف، إذ لا يوجد تحديد للأخطاء التأديبية على سبيل الحصر.

كما هو معمول به في قانون العقوبات إلا نادراً وهو الوضع كما تقول الأستاذة DREYFUS يشكل خطورة كبيرة على وظيفة موظف الإدارة لأنه يمنح للإدارة سلطة تقديرية واسعة النطاق في مجال التأثيم على عكس ما هو معمول به في القانون الجنائي، إذ لا جريمة إلا بنص مع هذا فإن شرعية التأديب أن عدم حصر الجريمة التأديبية على غرار ما هو معمول عليه في العقوبات، وهذا ما يتجلى من خلال تعريف المخالفة التأديبية في تشريع وتصنيف هذه الأخطاء أو بالرجوع إلى واجبات الموظف¹.

إن المفهوم التقليدي للركن الشرعي للجريمة والمتعارف عليه في الجرائم الجنائية أنه: " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، ويسمى مبدأ مشروعية الجريمة وفيه تقوم:

1- السلطة التشريعية بتحديد الجريمة وتقرير العقوبة الملائمة.

2- يقوم القضاء بتطبيق العقوبة التي قررتها السلطة التشريعية.

السؤال المطروح هو: هل تخضع الجريمة التأديبية أو الخطأ التأديبي لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص؟

إن الرأي الغالب والاتجاه المأخوذ به في مجال التأديب هو عدم حصر المخالفات أو الأخطاء التأديبية أي عدم خضوعها إلى مبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص"، كما هو الحال في القانون الجنائي، ونتيجة لذلك لم يعد من الضروري أن تصدر السلطة الإدارية المختصة لوائح بالجرائم التأديبية حتى يتابع الموظف المذنب تأديبياً وإنما للسلطة التأديبية اختصاص تقديري

¹ زليخة ملياني، مرجع سابق، ص 26 .

واسع في اعتبار فعل ما أو عدم اعتباره مخالفة أو خطأ تأديبي تبعا لما تعطيه في التفسير والتكييف من توسيع وتطبيق¹.

إن أساس المتابعة التأديبية هو الخطأ التأديبي الذي ينسب للموظف، ورغم ذلك فالمشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى لم يعرفه تعريفا جامعاً مانعاً، وذلك لأن نظام الوظيفة العمومية بالجزائر لا تخضع لقاعدة "لا جريمة إلا بنص" لأن الجرائم التأديبية خلافا للجرائم الجنائية غير محددة على سبيل الحصر، ومن ثم لم يعرف الجريمة التأديبية أو الخطأ التأديبي تعريفا دقيقاً ولكنه استعمل عبارات مختلفة تدل على التقصير والمس بالطاعة وعدم الانتباه والإهمال وذلك في المواد من 14 إلى 17 من قانون الوظيفة العامة الجزائري الصادر في 1966/05/08، وأمام عدم وجود تعريف شامل ومانع في التشريع الجزائري للخطأ، فقد كان للقضاء والفقه دور هام في تعريفه².

المطلب الثاني: الجزاءات التأديبية المترتبة عن إفشاء السر المهني

يطلع الموظف بحكم وظيفة على أمور وأسرار تتضمنها وثائق رسمية، تتطوي على أسرار عسكرية أو اقتصادية أو سياسية. كما يطلع أو يعلم بأمر سرية تتعلق بأدق خصوصيات المواطنين، ويلتزم الموظف بعدم إفشاء هذه الأسرار وأساس هذا الالتزام حماية المصلحة العامة ومصلحة الأفراد ولغرض حماية المصلحة العامة في هذا المجال يقتضي من الموظف المحافظة على أسرار المهنة أو الوظيفة وعدم إذاعتها أو نشرها، مع الحرص على الملفات والوثائق التي تحتوي على هذه الأسرار وعدم تسليمها إلى أي شخص إلا إذا كان مسؤولاً³.

¹ فوزية بعلی ، مرجع السابق، ص 20 .

² فوزية بعلی ، مرجع سابق، ص 15 .

³ علي جمعة محارب، مرجع السابق ، ص 166 . 167 .

الفرع الأول : تعريف العقوبة التأديبية

يتعين لمساءلة الموظف ارتكابه مخالفة تأديبية يطلق على الخطأ التأديبي الذي يرتكبه الموظف عدة تسميات مختلفة أبرزها الجريمة التأديبية والمخالفة التأديبية وأيضا الذنب التأديبي¹. سنتناول في هذا الفرع أولا تعريف الفقهي للعقوبة التأديبية وثانيا رأي المشرع الجزائري وثالثا العلاقة بين العقوبة التأديبية وجزائية.

أولا : تعريف الفقهي للعقوبة التأديبية

من الجزاءات المقررة في حالات الإخلال بالالتزام بعدم كتمان السر المهني، التعرض أصلا لعقوبة تأديبية، دون الإخلال بالمتابعات الجزائية، كما نصت على ذلك الفقرة الثانية من المادة 49 من أحكام القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية لعام 2006².

حسب قول الفقهاء الفرنسيين للعقوبات التأديبية وهي في مجملها لا تخرج عن ثلاث تقسيمات.

- الأول (ثنائي): ومن أبرز القائلين به الفقيه Gibert إذ ذهب إلى أن العقوبات التأديبية تنقسم إلى نوعين أساسيين ، هما العقوبات الأدبية البحث، والعقوبات التي تمس الوظيفة .

- الثاني (ثلاثي): وأول القائلين به هو الأستاذ Drouille في رسالته التي قدمها إلى جامعة تولوز 1900 ، إذ قسم العقوبات التأديبية إلى ثلاث مجموعات:

- المجموعة الأولى: وهي العقوبات البسيطة التي تتسم بصيغ التأنيب أو التوبيخ

- المجموعة الثانية: وهي التي تمس المزايا المادية للوظيفة.

- المجموعة الثالثة: وهي التي تمس الوظيفة ذاتها بصفة مؤقتة أو دائمة.

¹ سعد نواف العنزي، النظام القانوني للموظف العام، مرجع السابق، ص 233.

² سعيد مقدم، مرجع السابق، ص 326.

التقسيم الثالث والأخير للعقوبات (رباعي) ومن القائلين به الفقيه Nezard إذ إنه يقسم العقوبات التأديبية إلى أربعة أنواع:

1. العقوبة الأدبية: وهي التي تصيب مزايا الوظيفة لا الوظيفة ذاتها.
2. العقوبة المالية: وهي التي تصيب الموظف في مصالحه المالية أي لا تصيب مزايا الوظيفة.
3. العقوبات المهنية: التي تمس مزاوله المهنية أي التي تمس الوظيفة ذاتها.
4. العقوبات السالبة للحرية: لم يعد لها وجود في التشريع¹.

يرى محمد عصفوي بأن "الجزاء التأديبي هو الذي يصيب الموظف أما في اعتباره أو منبعه أو مركزه الوظيفي أو في إحدى مزايا مترتب عليه".

أما الدكتور جودت ملط بأنها: "جزاء يوقع على الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن الجريمة التأديبية".

أما محمد رفعت عبد الوهاب فيعرفها كما يلي: "يقصد بالعقوبات التأديبية تلك الجزاءات التي توقعها سلطة التأديب المختصة على الموظفين المرتكبين المخالفات أو الجرائم التأديبية".

ويعرف الأستاذ DELPEREE العقوبة التأديبية بأنها تلك الإجراء الفردي الذي تتخذه الإدارة بغية قمع المخالفة التأديبية والتي من شأنه أن يترتب نتائج سلبية على حياة الموظف العملية".

يتضح من خلال هذا التعريف الطابع القمعي الذي تتميز به العقوبة التأديبية والتي دونه لا تستطيع السلطة الرئاسية المحافظة على سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهي المهمة الأساسية للسلطة الرئاسية، والهدف الذي ترمي إليها العقوبة التأديبية هي الوقاية والتي تستوجب وجود سلم العقوبات².

¹ علي جمعة محارب، مرجع السابق، ص 252 - 253 .

² فريد نبيري، مرجع السابق، ص 44 .

وهذا ما أكدّه الدكتور عبد القادر الشيخ يربّان: "إجراء منصوص عليه في قائمة الجزاءات بفرض على الموظف أخل بواجبات وظيفته، ويمس مزايا وظيفته فحسب"¹.

يعرفه الفقه الجزائري وعلى رأسهم الأستاذ عمار عوابدي على أنها: " هي العقوبات الوظيفية التي توقعها السلطات التأديبية المختصة على العامل المنسوب إليه ارتكاب المخالفة التأديبية"².

جرى الفقهاء على القول بأن الجرائم التأديبية على خلاف الجنائية - غير محددة . على سبيل الحصر فإذا كانت القاعدة في الجرائم الجنائية إنها محدودة على سبيل الحصر، بحيث لا يمكن أن يعاقب الإنسان إلا إذا ارتكب عملا حرمه القانون صراحة، إذ لا جريمة إلا بنص³.

في حين يعرفها عمار عوابدي: أنها هي العقوبات الوظيفية التي توقعها السلطات التأديبية طبقا للقواعد والأحكام القانونية والتنظيمية والإجرائية المقررة⁴.

تعددت استخداماته في الفقه لمصطلح المخالفة التأديبية، فالبعض يطلق عليها الخطأ التأديبي، والبعض يطلق عليها الجريمة التأديبية والبعض الآخر يطلق عليها الذنب الإداري، وإن كان المقصود بها لديهم جميعا معنى واحد ألا وهو خروج الموظف على مقتضى الواجب الوظيفي أو الظهور بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة العامة. وقد عرف البعض الجريمة التأديبية بأنها كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه. وعرفها البعض الآخر بأنها كل تصرف يصدر من العامل أثناء الخدمة أو خارجها، ويؤثر فيها بصورة قد تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة⁵.

وتصدى الفقه الإداري من جانبه لتعريف المخالفة التأديبية فقال أنها "إخلال الموظف بالواجبات المبينة في الأنظمة أو خروجه عن مقتضى الواجب في أعمال وظيفته، أو ظهوره

¹ - توفيق لعلّ وعادل طونية ، مرجع سابق ، ص 38،39

² توفيق لعلّ وعادل طونية ، مرجع نفسه ، ص39.

³ محمد يوسف المعدواي ، مرجع السابق، ص 84 .

⁴ عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، د.ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 336.

⁵ شريف يوسف حلمي خاطر، مرجع السابق، ص 189.

بمظهر من شأنه الإخلال بشرف الوظيفة العامة أو كرامتها"، وقيل بأنها "كل فعل أو امتناع إرادي يأتيه الموظف يخالف واجبات الوظيفة أو مقتضياتها ويصدر من تتوافر فيه صفة الموظف العام". كما قيل بأنها "التزام الموظف العام بالأسس التنظيمية والأخلاقية أثناء تأدية الوظيفة وخارجها"¹

ثانيا: رأي المشرع الجزائري

سار المشرع الجزائري على نهج غالبية التشريعات الأخرى فلم يعرف الخطأ التأديبي كمصطلح يصعب تعريفه إذ السبب في عدم تعريف المشرع الجزائري للخطأ التأديبي يعود إلى طبيعة نوع الخطأ نفسه وقد يرجع السبب إلأن المشرع إذا أورد تعريفا للخطأ التأديبي أن يرد هذا التعريف ناقصا بحيث لا يشتمل على جميع أنواع الأخطاء التأديبية ولهذا اكتفى بوضع قاعدة بان كل من خالف الواجبات الوظيفية يتعرض لعقوبة تأديبية دون المساس بتطبيق القانون الجزائري إذا اقتضى الأمر انحدر منه أيإخلال بواجباته المهنية أوأي مساس خارج الانضباط أو ارتكب خلال ممارسته لمهامه أو بمناسبة هذه الممارسة².

يجب الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جمع بين عنصري الإرادة والدوافع التي أدت إلى ارتكاب الجريمة التأديبية لأنه فرض على الإدارة أن تأخذ في الحسبان عند تقديرها للخطأ، نية الموظف والدوافع التي أدت إلى اقتراف الذنب الإداري. وهذا مسلك حميد إذ يمنح للموظف ضمانا أكثر فاعلية عندما تقوم الإدارة بعملية تحريك الدعوى التأديبية³.

¹ محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الكتاب الثاني، الوظيفة العامة، القرارات الإدارية، العقود الإدارية، الأموال العامة، دار الثقافة، 2015، ص 119.

²نويجم بولرباح ، مسؤولية الضبطية القضائية عن إفشاء السر المهني، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق، تخصص ادارة مالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2016-2017، ص 40 .

³ كمال رحماوي، مرجع السابق، ص 31.

ثالثا: العلاقة بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية

إن العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية كلاهما جزاء الموظف المخالف لقاعدة قانونية، كما يختلفان في بعض النقاط كما يتشارك في أخرى، ويرى الفقه والقضاء، أن كل من الجريمة التأديبية والجنائية مستقلان عن بعضهما لاختلاف طبيعتهما¹.

تتشابه العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية في أمور كثيرة وتختلف في أمور كثيرة من أبرز أمور الاتفاق مايلي:

1- تتفق مع القاعدة بأن لا عقوبة دون نص، إذ نجد هذه القاعدة مكانها في كل من القانون التأديبي والقانون الجنائي، بحيث لا يجوز توقيع عقوبة أو جزاء تأديبي لم يرد به نص.

فلا يجوز لسلطة التأديب إيقاع عقوبة غير محددة بنص القانون، وإنما يجوز لها أن تختار إحدى العقوبات الواردة حصراً وتطبيقها على الواقعة.

2- وتشابه العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية كذلك لأنها عقوبتان شخصيتان، أي لا تتم توقيعهما إلا من ارتكب المخالفة أو الجريمة أو شارك فيها. كما تتطابق العقوبتان من حيث الغاية أو الهدف إلى إصلاح المرفق العام الذي يعمل فيه الموظف وهو ما ينعكس إيجاباً على المجتمع بأسره، وتشابه العقوبة أيضاً من حيث الخاصية الرادعة، أي كل عقوبة منها فيها ردع للمذنب وزجر لغيره².

على الرغم من أوجه التشابه المشار إليها آنفاً بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية، فإنهما يختلفان في عدة جوانب تتلخص فيما يلي:

¹. سعيد الشتيوي، التحقق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، 2008، ص 24.

². فريد نبوي، مرجع السابق، ص 45.

1- **الاختلاف من حيث الهدف:** نجد أن العقوبة التأديبية تهدف إلى كفالة أو ضمان حسن سير عمل المرافق العامة بانتظام واطراد في حين أن العقوبة الجنائية تهدف إلى مكافحة الجريمة والدفاع عن النظام الاجتماعي.

2- **الاختلاف من حيث الحق:** العقوبة التأديبية تمس الموظف في حقوقه ومزاياه الوظيفية في حين أن العقوبة الجنائية تصيب الإنسان في حياته وحريته.

3- **الاختلاف من حيث الجزاء:** في العقوبة لم يتم حصر الأخطاء التأديبية كما هو عليه الحال في القانون الجنائي، حيث تخضع الجرائم لمبدأ لا جريمة دون نص.

يترتب على ذلك تخصيص عقوبة لكل جريمة جزائية وعدم تخصيص عقوبة لكل خطأ تأديبي، إذ تتمتع الإدارة والسلطة التأديبية سلطة تقديرية في توقيع العقوبات التأديبية¹.

4- يجوز توقيع العقوبة التأديبية والعقوبة الجنائية من ذاتان الفعل الواحد وقاعدة عدم تعدد الجزاءات نجد مجالها في كل من العقاب التأديبي.

5- توقع العقوبة التأديبية من السلطة الرئاسية أو مجالس التأديب أو المحاكم التأديبية بينما لا توقع العقوبة الجزائية إلا بمقتضى حكم صادر عن المحكمة المختصة².

تتشابه المخالفة التأديبية مع الجريمة الجنائية في أن كلا منهما يقوم على ارتكاب أفعال محظورة ويترتب عليهما إيقاع عقوبة، كما أن هنالك ضمانات للمحاكمة والتأديب متشابهة إلى حد بعيد، وعلى النحو الذي سنتحدث عنه لاحقاً³.

نلاحظ تشابه بين الجريمة أو المخالفة التأديبية والجريمة الجنائية في أمور كثيرة وتختلف معه أيضاً في أمور كثيرة، ومن أبرز الأمور الاتفاق أن كلاهما تقوم على أساس خطأ ارتكبه

¹ فريد نبري، مرجع السابق، ص 45-46.

² المرجع نفسه، ص 46.

³ محمد علي الخلايلة، المرجع السابق، ص 121.

الشخص المتهم ترتب عليه إلحاق الضرر للمصلحة العامة المحمية قانونا وهو ما يبرر التدخل لحماية تلك المصلحة¹.

من خلال ما تقدم يتضح لنا أن المخالفة التأديبية قد انفلتت انفعالا كبيرا بالجريمة الجنائية امتد إلى كيان الجريمة التأديبية ذاتها. ومع هذا تظل الجريمة التأديبية محتقظة بطابعها الطائفي الذي يميزها عن الجريمة الجنائية².

اتضح لنا أن الجريمة التأديبية هي خروج الموظف عن مقتضى الواجب الوظيفي، وبذلك فهي تختلف عن الجريمة الجنائية التي يقصد بها خروج الفرد على الأوامر والنواهي المنصوص عليها في قانون العقوبات³.

تختلف المخالفة التأديبية عن الجريمة الجنائية من عدة نواح وتتلخص فيما يلي:

- إذا كانت الجريمة الجنائية تمثل عدوانا على المجتمع ككل، فإن المخالفة التأديبية تمثل مباشرة على المرفق العام الذي يعمل به الموظف.

- الجرائم الجنائية محددة على سبيل الحصر، وذلك بخلاف الجرائم التأديبية.

- في المخالفة التأديبية يمكن أن تنسحب المسؤولية إلى الرئيس الإداري الذي يكون مسؤولا عن الموظف المخالف استنادا لوجود سلطة الرئاسية في إطار العلاقة الوظيفية، وهذا بخلاف الحال في الجريمة الجنائية والتي لا يسأل عنها من حيث الأصل إلا من ارتكبها شخصا استنادا إلى مبدأ شخصية المسؤولية الجزائية.

- العقاب الجنائي يحبب الفرد في حياته أو حريته أو ملكيته، أما العقوبة التأديبية فإن تأثيرها المباشر يتعلق غالبا بالمركز الوظيفي للموظف⁴.

¹ سعد نواف العنزي، مرجع السابق، ص 236.

² كمال رحماوي، مرجع السابق، ص 33.

³ شريف يوسف حلمي خاطر، مرجع السابق، ص 198.

⁴ محمد علي خلايلة، مرجع السابق، ص 121.

الفرع الثاني: تصنيف العقوبة التأديبية

رأينا فيما تقدم أن الواجبات الوظيفية والذنوب الإدارية لا تتضمنها قائمة جامعة مانعة وإن ما قد يرد بالنصوص لا يعد وإن يكون تأكيدا لأهميتها وتمثيلا به فعلى هذه الصورة إذن ستكون تطبيقات الجرائم التأديبية أي أمثلة للأكثر تأثيرا وجريانا في العمل منها وهذا مع ملاحظته أن التقسيمات التطبيقية التي يمكن أن تعرض من خلالها هذه التطبيقات ليست تقسيمات جامدة فواصلها عازلة وتخصيص كل وقت الوظيفة لمهامها والمحافظة على كرامة الوظيفة والالتزام بالأحكام والقوانين¹.

حيث أورد المشرع الجزائري أنواع العقوبات التأديبية في الأمر 06 . 03 وهذا في المادة 163 التي تنص على : تصنيف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى 4 درجات.

أولا: عقوبات من الدرجة الأولى

- التنبيه
- الإنذار
- التوبيخ

ثانيا: عقوبات من الدرجة الثانية

- التوقيف عن العمل من يوم إلى 3 أيام
- الشطب من قائمة التأهيل

ثالثا: عقوبات من الدرجة الثالثة

- التوقيف عن العمل من 4 إلى 8 أيام
- التنزيل من درجة إلى درجتين

¹ محمد فؤاد عبد الباسط، مرجع السابق، ص 255 .

- النقل الجبري¹.

رابعاً: عقوبات من الدرجة الرابعة

- التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة

- التسريح²

نلاحظ أن العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة أشد قسوة، ويتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة وجسامته الخطأ والظروف المرتكب فيها ومسؤولية الموظف المعني والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو المستفيدين من المرفق العام³.

المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية للموظف عن إفشاء السر المهني

على الموظف الذي يتولى مسؤولية على مستوى المرفق التزام توقيع العقوبة المنصوص عليها قانوناً على كل موظف أخل بالتزاماته الوظيفية.

لذلك يتعين على الأشخاص الذين يتولون مناصب المسؤولية أو التأطير أن يقوموا بكل المهام المرتبطة بمنصبهم، ويدخل في ذلك التزام إيقاع العقاب، بإتباعهم للإجراءات المنصوص عليها قانوناً بعيداً عن كل ارتجالية أو تعسف في استعمال سلطة توقيع العقوبة⁴.

سنقوم في هذا المبحث بدراسة مفهوم المسؤولية الجزائية للموظف في إفشاء السر المهني في المطلب الأول، والجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني في المطلب الثاني.

¹ المادة 163 فقرة 1 و2 من الأمر 06.03.

² المادة 163 فقرة 1 و2 من الأمر 06.03 .

³ المرسوم رقم 66/155 المؤرخ في 2 يونيو 1966، المتعلق بالإجراء التأديبي، الجريدة الرسمية، ج ر، العدد 64، سنة 1966.

⁴ أحمد بلونين، مطبوعة قانون الوظيفة العمومية، جامعة التكوين المتواصل لطلبة الماستر، تخصص التسيير العمومي،

2020-2021.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجزائية للموظف عن إفشاء السر المهني

تعتبر المسؤولية الجزائية " عبارة عن التزام قانوني يتحمل التبعية أي التزام جزائي وفي نفس الوقت التزام تبعية حيث لا تنشأ بصفة أساسية مستقلة بذاتها بل تنشأ دائما بالتبعية للالتزام قانوني آخر وهو الالتزام الأصلي وذلك لحمايته¹.

إن الإتيان على جريمة ماديا لا يؤدي حتما إلى تطبيق العقوبة المقررة قانونا فلا يعاقب هذا الأخير إلا إذا أثبت القاضي مسؤوليته الجزائية

فالمسؤولية الجزائية " هي التزام شخص يتحمل نتائج فعله الإجرامي"، ومن ثم فالمسؤولية الجزائية ليست ركنا من أركان الجريمة وإنما هي أثرها ونتيجتها القانونية.

المسؤولية الجزائية للموظف تقوم عند اقترافه الفعل الإجرامي وهو إفشاء السر أي مخالفة التزام الكتمان المفروض عليه وهو ما يشكل خطأ جزائي موجب للمساءلة، غير مسائلة الموظف أو الملتزم بالكتمان لابد من تمتعه بالأهلية الكاملة، فعلاوة على الخطأ يجب أن يكون الفاعل قد أقدم على فعله وهو واع ومدرك لما يفعل قادر على اتخاذ القرار أي حر الإدارة والخيار².

من خلال ما سبق سنقوم بالتطرق في الفرع الأول إلى التكييف القانوني لجريمة إفشاء السر المهني، والفرع الثاني إلى أركان جريمة إفشاء السر المهني.

الفرع الأول: التكييف القانوني لجريمة إفشاء السر المهني

إن حاجة الدولة الجزائية إلى موظفين أكفاء يقرون الصفة التي يتمتعون بها ويحترمون نزاهة الوظيفية وذلك لإعادة بناء المؤسسات الإدارية على أساس سليم لذلك قد يكون الموظف العمومي محلا للمساءلة الجنائية متى اعتدى على الحقوق والحريات العامة والمحمية دستوريا والمجسدة في القانون العقوبات.

¹ فريد نبوي، مرجع السابق، ص 61 .

² عبد المالك بوكفوس، الحماية الجنائية للسر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013 - 2014، 48.

وهو ما نصت عليه المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري على:

"يعاقب بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبغرامة مالية من 500 إلى 5000 دج، الأطباء والصيدلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤمنين بحكم الواقع أو مهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وأفتوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها".

بقراءة هذه المادة نجد أن المشرع لم يعرف السر المهني إلا أن الفقهاء بأنه " كل ما يضر إفشاء بسمعة مودعة أو كرامته".

وكذلك عرفه أنه " البوح والإفشاء بما لا يمكن اطلاع الغير سواء بالقول أو بالكتابة أو بالإشارة". قد يتحقق ذلك بإذاعته علنا في الجرائد ولو كان ذلك لغرض محاضرة أو أمام الملأ¹.

كذلك جاء في نص المادة 23 من القانون 01/06 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته على: " يلتزم جميع أعضاء وموظفي الهيئة بحفظ السر المهني ويطبق هذا الالتزام على الأشخاص الذين انتهت علاقاتهم المهنية بالهيئة، وكل خرق للالتزام المذكور في الفقرة السابقة يشكل جريمة عليها القانون بالعقوبة المقررة في قانون العقوبات لجريمة إفشاء السر المهني².

وجاء تعريف الهيئة بنص المادة 02 نفس القانون بان الهيئة المقصودة هنا هي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، وأورد المشرع بتحريم إفشاء السر لحماية المجني عليه كون هذا الفعل يعبر من أوجه المساس بالحريات الفردية للمواطنين وأيضا الاعتداء على شرفهم واعتبارهم.

وتعد المادة 301 من قانون العقوبات من أهم المواد التي عالجت حماية السر المهني جنائيا باعتبارها وسيلة ردعية تمثل حق المجتمع وتتجاوز حق الفرد وأيضا كجزاء للاعتداء على مصلحة المجتمع من خلال سلوكيات تعتبرها الجماعة غير سوية وتؤثر على أمنها واستقرارها،

¹ فريد نبيري ، مرجع السابق، ص 62.

² المادة 23 من قانون رقم 06-01، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية ج ج، 17 الصادر في 23 فيفري 2006.

وتكمن المعالجة التشريعية للإفشاء الأسرار المهنية بموجب المادة 301 من قانون العقوبات بتحديد عنصري التجريم والعقاب باستخلاص أهم العناصر الآتية:

ذكرت المادة 301 من قانون العقوبات الأشخاص المؤتمرين المعنيين بالسر المهني "... الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة ... " ولو لا هذه الصفة لما أصبحوا محل ثقة أفراد المجتمع.

لتحقيق جريمة إفشاء الأسرار المهنية يجب أن يفشى أهل الثقة والائتمان اللذين حددتهم المادة 301 من قانون العقوبات أسرار ائتمنوا عليها من قبل أشخاص وضعوا ثقتهم وآمالهم وأسرارهم فيهم .

لقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية يجب أن يكون الفاعل - أهل الثقة - علما أن إفشاء الأسرار جريمة تهدد مصالح وحاجات أفراد المجتمع والمساس بخصوصياتهم وإن تتوجه إرادتهم إلى الإقدام على الجريمة. أقرت المادة 301 من قانون العقوبات عقوبة إفشاء الأسرار بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبغرامة مالية من 20000 دج إلى 100000 دج منه فهناك سلطة تقديرية للقاضي في اختيار الحد الأدنى أو الأعلى مع إقرار كلا العقوبتين الحبس والغرامة المالية¹.

الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني

إن جريمة إفشاء السر المهني طبقا للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري لا تقوم إلا بتوفر أركانها وتتمثل في صفة من ثم ائتمانه على السر وثانيا إفشاء السر، ثالثا القصد الجنائي، لأن جريمة الإفشاء العمدية لا تقع إلا بتوفر العمد فلا تقوم الجريمة إن تم إفشاء السر المهني لوجود إهمال من الجنائي أو لعدم احتياطاته².

¹ مليكة حجاج 25 / 09 / 2021 ، جريمة إفشاء الأسرار المهنية، قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، تم الإطلاع عليه في: 05/06/2022، رابط الموقع: <https://www.asjp.cerist.dz>، نقلا عن غليوس خيرة، ص 70.

² نويجم بولرباح ، مرجع سابق، ص 125.

أولاً: الركن المفترض لجريمة إفشاء السر المهني

المتمثل في صفة الجاني التي يكون فاعلها إما طبيب أو جراح أو صيدلي أو قابلة وأضاف المشرع جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة وغرض المشرع في إضافة هذه العبارة هو لعدم حصر هذه الجريمة في الفئة المذكورة بالمادة وعموماً فالقوانين الخاصة بالوظائف هي التي توضح ذلك¹.

نصت المادة 48 من الأمر 06-03 المتعلق بالقانون الأساسي العام للوظيفة العامة أنه " يجب على الموظف الالتزام بالسر المهني، وأن يمنع عليه يكشف أية وثيقة بحوزته أو حدث أو خبر علم به واطلع عليه بمناسبة ممارسة مهامه، ما عدا تقتضيه ضرورة المصلحة لا ويتحرر الموظف من واجب السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة². كما أكد قانون الوقاية من الفساد ومكافحته على ضرورة التزام إعفاء موظفي الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته بالمحافظة على السر المهني سواء عند عملهم بها أو حتى انتهاء علاقتهم المهنية بها³.

لا تقوم جريمة إفشاء السر المهني إلا من ذي الصلة لصاحب المهنة أو الوظيفة التي يشغلها فالصفة ملزمة لصاحب الجريمة، التي قد يكون فاعلها طبيباً أو صيدلاني أو جراح أو قابلة، مع إضافة المشرع جميع المؤتمنين بحسب مكانتهم⁴.

ثانياً : الركن المادي

لوقوع جريمة إفشاء السر المهني يشترط توافر الركن المادي الذي يتضمن السلوك الإجرامي فعل الإفشاء ومحل الجريمة الواقعة السرية وصفة الجاني الأمين على السر⁵.

¹ خيرة غيلوس ، مرجع السابق، ص 70.

² المادة 48 من الأمر 06 . 03.

³ زليخة ملياني ، مرجع السابق، ص 43 .

⁴ توفيق لعي وعادل طوينه ، مرجع السابق، ص 56.

⁵ هشام لبوسفي، مرجع السابق، ص 101.

1 - السلوك الإجرامي فعل الإفشاء

عرفه الدكتور أحمد كامل سلامة بأنه: " كشف السر وإطلاع الغير عليه بأية طريقة¹.

هناك من قال أيضا بأنه : إطلاع الغير عل مكونات النفس من معلومات كان يجب كتمانها سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة ويعني الإفشاء.

كشف السر وإطلاع الغير عليه مع تحديد وتعيين الشخص صاحب المصلحة في كتمانها أو حتى الكشف عن هويته أو بعض ملامح شخصيته التي من خلالها يمكن معرفته وتحديد هبأي وسيلة كانت كالبوب، الكتابة، النشر ... الخ سواء كان الإفشاء كلياً أو جزئياً ويكون فعل

الإفشاء بعدة طرق أو بأية وسيلة كانت صريحة أو ضمنية ، شفاهة أو كتابة علناً أو سرا أو بشهادة المحكمة².

نستنتج أن للإفشاء كفعل له أنواع وطرق

- طرق الإفشاء: الإفشاء بالسر والإفشاء شفاهة.

-أنواع الإفشاء: الإفشاء الكلي والإفشاء الجزئي للسر المهني والإفشاء الصريح والإفشاء الضمني.

¹ بثينة عباس ، مرجع سابق ، ص 40 .

² عبد الكريم دكاني، جريمة إفشاء السر الطبي في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة احمد درارية، أدرار ، 2019، ص 99 .

2- محل الجريمة الواقعة السرية:

علمنا مقدماً أنه: يعد سراً كلما يعرفه الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسة وظيفته أو مهنته وكان في إفشائه جرح للغير.

ومنه نستنتج بأن اعتبار الواقعة سر يجب توفر شرطين هما:

- أ- أن تكون الواقعة أو المعلومة قد وصلت إلى علم الأمين عن طريق مهنته على أية صورة من الصور، سواء كشف عنها العميل صاحب السر أو توصل إليها الأمين بنفسه عند مزاولته عمله.
- ب- أن توجد مصلحة لصاحب السر في بقاء الأمر سراً، سواء كانت هذه المصلحة مادية أو أدبية.

3- صفة الجاني الأمين على السر:

يعتبر ركن صفة الفاعل مهما في جريمة إفشاء الأسرار عموماً، إذ لا يرتكب هذه الجريمة أي شخص بل شخص ذو صفة معينة، وهذه الصفة مستمدة من نوع المهنة التي يمارسها أي أنها صفة مهنية والعلّة في تطلب هذا العنصر هو أن القانون يعاقب على إفشاء السر صيانة لمصالح الأفراد حين يلجؤون إلى أصحاب المهن والوظائف طالبيين خدماتهم فيضطرون غالباً لإفشاء إليهم ببعض الأمور أو يودعون لديهم أسرار فسر المهنة يرتبط ارتباطاً وثيقاً بصفة الأمين وهو صاحب المهنة وهذا ما أتى به النص العام لتجريم إفشاء السر المهني وهو مضمون المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري، حيث وجه مقصودها إلى الأشخاص الذين تتطلب وظيفتهم أو مهنتهم ثقة العملاء بكيفية تجعل القانون يطبع أعمالهم بطابع السرية والكتمان¹.

لا يكفي توفر الركن المادي للقول بقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية بل يجب أن يقترن هذا الأخير بركن ثاني وهو الركن المعنوي أو ما يعرف بالقصد الجنائي.

يعرف القصد الجنائي على أنه: علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة لتحقيق هذه العناصر أو قبولها.

¹ بثينة عباس، مرجع سابق، ص 42-43-44-45.

يتضح أن القصد الجنائي يتكون من عنصرين هما: العلم والإرادة¹.

حيث نصت المادة 161 من الأمر 03-06 يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامه الخطأ والظروف التي ارتكب فيها ومسؤولية الموظف المعني والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستفيدين من المرفق العام².

ثالثاً: الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني

يتمثل الركن المعنوي في العوامل الداخلية والأصول النفسية للجريمة وهو في المخالفة التأديبية يتوفر بمجرد وجود الإرادة سلمية غير معيبة، دون أن يكون واقعا عليها ما يفقدها الحرية³.

الموظف الذي يقوم بالإخلال بواجب الكتمان السر المهني يختلف وصفه عما إذا كان قد قام بهذا الفعل عن قصد أو بغير قصد ، فإذا تعدد ذلك فيعتبر ظرف مشدد عند تقرير الجزاء وهذا ما يستنتج من المادة 161 من الأمر رقم 03-06 بنصها: " يتوقف تحديد العقوبة التأديبية المطبقة على الموظف على درجة جسامه الخطأ ، الظروف التي ارتكب فيها ومسؤولية الموظف المعني والنتائج المترتبة على سير المصلحة وكذا الضرر الذي لحق بالمصلحة أو بالمستند المرفق العام"⁴.

وتعد جريمة إفشاء الأسرار من الجرائم العمدية، ومن ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد⁵.

¹ بثينة عباس، مرجع السابق، ص 44 .

² المادة 161، الأمر 03 - 06 .

³ نبيل يحيوي ومحمد رفيق عبدات ، المسؤولية القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني للموظف عمومي، مذكرة تخرج شهادة ماستر، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج ، البويرة ، 2021 - 2022، ص 43 .

⁴ نبيل يحيوي ومحمد رفيق عبدات ، مرجع سابق ، ص 43-44

⁵ هشام ليوسف، مرجع السابق، ص 110.

المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني

تطبيقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عدد المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة عقوبات لجريمة إفشاء السر المهني في نص التجريم نظرا لاعتبارها جريمة تتنافى مع العادات والتقاليد المهن حيث يترتب عليها في قانون العقوبات قيام كل المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية بالنسبة للضرر المعنوي الملحق بصاحب السر. كما يجوز إخضاع المهني للمتابعة التأديبية التي يمكن أن تصل إلى الفصل عن العمل¹.

من خلال ما سبق ذكره سنتطرق إلى العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني (الفرع الأول)، والعقوبات الجزائية المقررة للشخص المعنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول : العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني

تنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوي إلغاء القرارات ودعاوي التفسير ودعوى فحص مشروعية القرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، البلدية والمصالح الأخرى للبلدية والمؤسسات العمومية والمحلية ذات الصبغة الإدارية بدعوى القضاء الكامل والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة².

لتوضيح لما سبق ذكره يجب إعطاء مفهوم الشخص المعنوي (أولا) والعقوبات الجزائية المقررة للشخص المعنوي (ثانيا).

¹ عبد الكريم دكاني، مرجع السابق، ص 120.

² المادة 801 من القانون 08 / 09 .

أولاً: العقوبات الجزائية المقررة للشخص الطبيعي (الموظف ومن في حكمه)

1-العقوبة المقررة في التشريع الجزائري:

تعاقب المادة 301 من قانون العقوبات كل من الطبيب والجراح والصيدلي والقابلة وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على الأسرار بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة مالية من 500 إلى 15000¹.

أما المادة 302 فتعاقب كل من يعمل بأية صفة كانت في مؤسسة وأدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجنب أو جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي تعمل فيها بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة مالية 500 إلى 10000 دج، وإذا أدلى بهذه الأسرار إلى جزائريين يقيمون بالجزائر فتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية تقدر من 500 إلى 1500 دج².

أما المادة 28 من الأمر 21 - 09 فقد نصت على أنه: " يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من 60000 دج إلى 300000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، الموظف العمومي الذي ينشر أو يفشي أو يطلع الغير أو يسمح له بأخذ صور من المعلومات أو المصنفة توزيع محددة ".

كما ونصت المواد 65 إلى 76 الخاصة بإفشاء الأسرار داخل الجيش الوطني الشعبي الذي يعد صمام أمان للدولة على عقوبات تتراوح بين 10 سنوات و 20 سنة كعقوبات مؤقتة أخف لتصل إلى المؤبد والإعدام لخطورة إفشاء أسرارها، فمثلا نص المادة 66 من قانون العقوبات على : "يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة الحارس والأمين بحكم وظيفته أو بحكم صفته على معلومات أو أشياء أو مستندات أو تصميمات يجب أن تحفظ تحت ستار

¹. المادة 301 من الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون

العقوبات، المعدل والمتمم.

²المادة 302 الأمر 66-156 .

السرية لمصلحة الدفاع الوطني أو يمكن أن تؤدي معرفتها إلى الكشف عن سر من أسرار الدفاع الوطني يكون قد قام بغير قصد الخيانة أو التجسس بما يأتي:

1- إتلافها أو اختلاسها أو ترك الغير يتلفها أو يختلسها أو أخذ صور منها أو ترك الغير يأخذ صوراً منها.

2- إبلاغها إلى علم شخص لا صفة له في الإطلاع عليها أو علم الجمهور أو ترك الغير يبلغها.

3- وتكون العقوبة بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات إذا كان الحارس أو الأمين قد ارتكب الجريمة برعونة أو بغير حيطة أو بعدم تبصر أو بإهمال أو بعدم مراعاة الأنظمة¹.

والمرجع لم يخص جريمة إفشاء الأسرار بأحكام خاصة في مجال المساهمة أو الاشتراك في الجريمة وبذلك يسري حكم الشريك والمساهم على جريمة إفشاء الأسرار وفقاً للعقوبة التي نصت عليها المادة 44 من قانون العقوبات².

¹ توفيق لعللي و عادل طونية ، مرجع السابق، ص 57 . 58 .

² نبيل يحيوي ومحمد توفيق عبدات ، مرجع سابق، ص 31.

2-العقوبات المقررة في بعض التشريعات المقارنة:

اختلفت الدول في العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني، ومن هذه الدول نجد:

- مصر: تنص المادة 310 من قانون العقوبات المصري على أن العقوبة لا تزيد عن ستة (06) أشهر وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري .

- سويسرا: السجن بستة (06) أشهر على الأكثر، وبغرامة لا تتعدى خمسمائة ألف فرنك.

- لبنان: العقوبة المقررة هي السجن من ثلاثة أشهر إلى سنة.

- فرنسا: عقوبة هذه الجريمة بمقتضى المادة 226 / 13 الحبس مدة لا تزيد عن سنة وغرامة قدرها 15000 أورو.

ثانيا: العقوبات الجزائية المقررة للشخص المعنوي

إن الجزاءات المفروضة على الشخص الطبيعي ليست هي المقررة للشخص المعنوي باعتبار الثاني كيان معنوي، وعليه فسنعرض أنواع العقوبات المفروضة على الشخص المعنوي.

تتنوع العقوبات المفروضة على الشخص المعنوي بحسب نوعية الجريمة، جنائية جنحة، مخالفة، ولقد أقر المشرع الجزائري ضمن مواد قانون العقوبات الجزائري بهذه العقوبات وهي: الغرامة، المصادرة، الحل، الغلق أو نشر الحكم، الوضع تحت الحراسة القضائية ما يمكن ملاحظة حول هذه العقوبات أنها تنوعت بين عقوبات ماسة بالذمة المالية للشخص المعنوي، والبعض الآخر بحياة الشخص المعنوي أي بوجوده وكذلك سمعته¹.

¹ عبد المالك بوكفوس ، مرجع السابق، ص 53 .

حيث تنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوي القرارات ودعاوي التفسير ودعوى فحص مشروعية قرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة وعلى مستوى الولاية، البلدية، والمصالح الأخرى للبلدية والمؤسسات العمومية والمحلية ذات الصلة الإدارية، بدعوى القضاء الكامل والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة¹.

الفرع الثاني: حالات الإباحة لجريمة إفشاء السر المهني(الحالات الجوازية)

نص قانون العقوبات على إفشاء الأسرار في حالات معينة واعتبرها واجب على الشخص ولا جريمة في ذلك على الإطلاق بحيث جاء ذلك صريحا في نص المادة 301 " ... في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها ومن بين هذه الحالات:

أولاً: إذا تعلق السر بأعمال الخبرة أمام المحاكم، فهذا الخبير باعتباره من مساعدي القضاء والمحكمة هي التي أمرته بذلك بشرط أدائه اليمين القانونية، سواء كان مسجلا بجدول الخبراء المعتمدين لدى المحاكم أو تؤدي له أمام القاضي الذي انتدب به لتلك المهمة إذا لم يكن قد أداها من قبل فعليه الإدلاء بكل ما يطلبه منه القاضي من توضيحات أو تفسيرات، ويستمر التزام الخبير بالسر حتى بعد صدور حكم نهائي في الموضوع².

ثانياً: الإدلاء بالشهادة أمام القضاء

نلاحظ أن المادة 301 من قانون العقوبات³. تشترط عدم إفشاء السر في حين أن المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية نصت على: " كل شخص استدعى لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بالسر المهني ..."

وأضافت المادة 323 من قانون الإجراءات الجزائية على " ... أما الأشخاص الآخرون المقيدون بالسر المهني فيجوز سماعهم بالشروط والحدود التي وبذلك فإن المشرع الجزائري يراعي

¹ المادة 801 من قانون 09/08.

² خيرة غيلوس ، مرجع السابق ص 73.

³ المادة 301 من الأمر رقم 66-156.

الحالات التي يجب فيها الكتمان وذلك حفاظا على السر المهني، ولكن هذه القاعدة ليست على إطلاقها لما نصت عليها المادة 182 فقرة 3 من قانون العقوبات التي تحرم الامتناع عمداً عن الإدلاء بالشهادة لعلاج محبوس أو محكوم عليه في جناية أو جنة يعلم هذا الشاهد دليل براءة ذلك المحبوس، وبذلك نجد أن المشرع قد أكد واجب كتمان السر المهني على واجب مساعدة السلطات القضائية¹.

ثالثا: التصريح

إن التصريح في بعض الوظائف يعتبر من واجبات الموظف لكون المهنة تتطلب ذلك، فمثلا ما يقوم به الصيدلي والطبيب والجراح والقابلة، فالطبيب ملزم بتبليغ حالات الوفاة والولادات والأمراض كفيروس كورونا، فإنه أيضا كل من له علم بأنه مريض بفيروس كورونا وقام عمدا بعداوة شخص آخر لم يفشي له ويدلى له بالأمر كان الأمام جريمة وإذا قام بإخبار: كان تصريحاً لا عقوبة عنه، ونص المادة 302 من قانون العقوبات التي نصت على الإجهاض عند استدعاء الأشخاص المذكورين فيها وإباحة السر أمام المحكمة².

رابعا: التبليغ عن الجرائم

إن القانون فرض واجب التبليغ عن الجرائم على كل فرد من أفراد المجتمع وعلى السواء بشكل عام، وعلى أرباب المهن التي تقتضي مزاولتها المحافظة على الأسرار المهنية وعدم إنشائها للصالح العام وضمانا في انتظام السير السليم للمرافق العامة للدولة والحياة الاجتماعية، والتي تعلق في جميع الحالات على مصلحة الفرد بعينه³.

¹ فريد نبيري ، مرجع السابق، ص 64.

² توفيق لعلي وعادل طونية ، مرجع السابق، ص 61.

³ مسعود محمد الصديق، التنظيم القانوني للحماية الجنائية لسر المهنة دراسة مقارنة، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، ص 136.

خامسا: رضا صاحب السر بإفشاءه

إذا تنازل صاحب السر عنه ينفي وقوع الجريمة لأنه هو أولى بكتمانه يشترط أن يكون هذا الرضا صحيح صادر عن وعي وإدراك وإرادة حرة سليمة خالية من أي عيب يبطلها، ويرى الفقه أن موافقة صاحب السر بالسماح للغير بالإطلاع عليه ولا يستطيع أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة إفشاء السر مادام قد أذن بهذا الإفشاء، ويمكن أن يكون هذا الترخيص إما صراحة لو بشكل ضمني إن كان هذا الأخير يتسم بالغموض ويصعب إثباته¹.

اختلف الفقه أثر الرضا بالنسبة لجريمة إفشاء الأسرار، في حالة رضى صاحب السر ومنهم من حظر إفشاء السر حتى وكان يرضى صاحبه².

سادسا: بعض أسباب إفشاء الأسرار المهنية

- إذا فقد الموضوع سرّيته أما لصيرورته معروفا بطبيعته أو الإلغاء الأمر الذي فرض هذه السرية.
- إذا أدنت السلطات المختصة بإفشاء السر.
- إذا أذن صاحب السر بإفشائه وعلى أن يكون الإذن صريحا لا أن يستنتج من الظروف .
- إذا كان من شأن إذاعة السر منع ارتكاب جريمة من ذلك ما نصت عليه المادة 26 من قانون الإجراءات الجنائية المصري³.

إن الطبيب لا يمكنه تسليم ملفات مرضاه للغير يستند عليها، وإلا اعتبر في هذه الحالة قد ارتكب جريمة إفشاء السر الطبي، وبالتالي فإن الطبيب حتى لا يعد مرتكبا لجريمة إفشاء السر المهني، يجب عليه أن يكون هو الطبيب المعالج والملفات الطبية التي بين يديه هي لمرضيه حتى يسمح له باستغلالها في الدفاع عن نفسه.

¹ نبيل يحيوي ومحمد رفيق عبدات، مرجع السابق، ص 33.

² هشام ليوسفي، مرجع السابق، ص 137.

³ على جمعة محارب، مرجع السابق، ص 172 .

وفي هذا السياق قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الأطباء من أجل تبرئة أنفسهم في حالة الاتهام الشخصي، العدول عن ذلك الالتزام بشرط تعيين خبير قضائي¹.

كما أن للسر المهني طابع عام، لا يسمح بالإخلال به خارج الاستثناءات المنصوص عليها قانوناً، كالسماح للطبيب بموافقة المريض اطلاع وكيل الجمهورية عن بعض الأسرار الطبية².

الفرع الثالث : الجهة القضائية المختصة في جريمة إفشاء السر المهني

تنص المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوي إلغاء القرارات ودعاوي التفسير ودعاوي فحص المشروعية القرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير ممرضة للدولة على مستوى الولاية، البلدية، والمصالح الأخرى للبلدية والمؤسسات العمومية والمحلية ذات الصبغة الإدارية، بدعاوي القضاء الكامل والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة³.

تعد المتابعة الجزائية هي كل الإجراءات القانونية التي تلي وقوع الجريمة، بدءاً بتحريك الدعوى العمومية وصولاً إلى الحكم النهائي بالبراءة والإدانة، وتقوم المؤسسات العمومية بتوقيف الموظف الذي يكون مهتماً بجريمة من جرائم القانون العام من أداء مهام وظيفته إلى غاية الفصل النهائي في الدعوى من طرف القاضي وحسب الحكم النهائي تكون النتيجة إما استئناف العلاقة الوظيفية في حالة البراءة، وإما الفصل النهائي في حالة الإدانة .

هذا الموضوع تاه فيه الكثير من الإداريين دون أن يجد له المخرج المناسب، ولكن الحل دائماً يمكن في أن المسؤول الإداري لابد من الرجوع إلى قانون العقوبات وينظر إلى طبيعة الجريمة المتابع بها الموظف والعقوبة المقررة لها، فإن كان من الحائز الحكم على الموظف

¹ صباح عبد الرحيم، المسؤولية المدنية للطبيب عن إفشاء السر المهني، أطروحة لنيل دكتوراه في القانون الخاص، منشورة (جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق، 2014 - 2015)، ص 195 - 196.

² سعيد مقدم، مرجع السابق، ص 318.

³ المادة 801 من قانون رقم 08 - 09 .

بالعزل من الوظائف العمومية كعقوبة تبعية بمقتضى المادة 9 مكرر من قانون العقوبات فإنه يوقف تحفظيا إلى غاية صدور حكم نهائي بالبراءة أو الإدانة¹.

خلاصة الفصل الثاني:

يعد السر المهني أحد أهم المواضيع ذات أهمية وخطورة من ناحية المحافظة عليه ووضعه في سرية تامة لذلك يتوجب على الموظف العمومي الالتزام بكتمانته، من خلال تطرقنا إلى دراسة في المسؤولية التأديبية والجنائية.

نص المشرع الجزائري على مجموعة جزاءات في حالة قيام الموظف بالإخلال به يعاقب عليها القانون حسب دراسة جسامه الخطأ المقترف.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري أجاز بحالات جوازيه إباحة بعض لأسرار وفق شروط معين.

ومع ذلك منح لصاحب الحق المتضرر من الإفشاء لسره بالمطالبة بالتعويض له عن كل ضرر لحق به.

يعتبر أحد أبرز الأسرار المهنية ومن الواجبات الأساسية الملقاة على المهنيين وفي حالة إفشائها يتعرض مرتكب الفعل إلى العقوبات المقررة قانونا.

الغرض من المحافظة على هذه الأسرار المهنية هو المحافظة على المصلحة العامة من جهة وحقوق الأفراد من جهة أخرى.

¹ خيرة غيلوس ، مرجع السابق، ص 75 - 76 .

خاتمة

يعد موضوع المحافظة على السر المهني من الالتزامات القانونية التي تواترت التشريعات المتعلقة بالوظيفة العمومية في التأكيد عليها نظرا لما لها من اثار مباشرة وغير مباشرة على الموظف والوظيفة العمومية بشكل عام، وهي تأكيد على مدى ولاء الموظف للدولة اي لمؤسسات الدولة وللادارة التي ينتمي اليها بشكل خاص، وهذا الولاء يعتبر جوهر الوظيفة العمومية ومحورها الاساسي بل ومحركها نحو تحقيق النجاعة والاستمرارية في المرافق العامة بشكل فعال وناجع.

ختاما وتثمينا لدراستنا نقدم ما توصلنا اليه من نتائج واقتراحات:

-النتائج:

-التزام الموظف بالسر المهني وكتمانه ضرورة لا مناص منها من اجل حماية المصلحة العامة وحماية الحقوق الفردية والجماعية نظرا لتداخلها وتضاربها في احيان كثيرة.

-الشخص المكلف بواجب المحافظة على السر المهني هو الشخص المتمتع بصفة الموظف بغض النظر عن رتبته والسلوك الذي ينتمي اليه طالما ان وظيفته مصدر معرفو الاسرار الوظيفية لولاها ما كان له سبيل من معرفتها.

-التزام الموظف بالمحافظة على السر المهني واجب ملقى على عاتقه ومحدد بشكل مسبق ضمن الالتزامات والواجبات المكلف بها في اداء وظيفته.

-يعد افشاء الاسرار الوظيفية اخلايا بالالتزامات الوظيفية وهو خطأ يعاقب عليه القانون.

-للسلطة الادارية المختصة السلطة التقديرية في فرض الجزاءات التأديبية على الموظف وفق ما يقتضيه القانون ضمن احترام مبدأ المشروعية على ان توفر له كل الضمانات القانونية للدفاع عن نفسه.

-افشاء السر المهني من طرف الموظف العام قد يضر او يلحق اضرار بالمصلحة العامة باي شكل من الاشكال وقد يضر كذلك بمصالح الافراد، ومن اجل ذلك فان المساس بهذه المصالح

يعرض الموظف العام الى متابعات جزائية تقضي الى جزاءات جنائية لا اعتبار ان فعله يعد جريمة يعاقب عليها القانون.

-الاقتراحات:

- نشرفكرة خطورة إفشاء السر المهني من خلال عقد الندوات والدورات المتخصصة للموظفين في اخلاقيات الوظيفة العامة لغرض حماية الاسرار الوظيفية.

- عدم الاكتفاء بتنظيم السر المهني بموجب نصوص قانونية فقط بل يجب نشر الوعي بهذا الالتزام، حيث نجد الكثير من المجتمع يجهل هذا الالتزام الواقع على اصحاب الوظائف.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

القران الكريم

السنة النبوية

أولاً: المصادر:

النصوص القانونية:

1- الدستور:

- دستور 28 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 76، بتاريخ 08 ديسمبر 1996، المعدل بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10 أبريل 2002، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 25 بتاريخ 14 أبريل 2002، وبالقانون رقم 19/08 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 63، بتاريخ 16 نوفمبر 2008، وبالقانون رقم 01/16 المؤرخ في 06 مارس، 2016، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 14 بتاريخ 07 مارس 2004، وبالقانون رقم 20-422 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 82، بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

2- القوانين العضوية:

- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2001 يتضمن القانون الأساسي للقضاة، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 57، المؤرخة في 08 سبتمبر 2004.

3- القوانين:

- القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 21، الصادرة في 2008.

- القانون رقم 11/18 المؤرخ في 02 جويلية 2018 يتعلق بالصحة، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 46، المؤرخة في 29 جويلية 2018.

4- الأوامر:

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386، الموافق لـ 8 جويلية سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن التقنين المدني، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.

- الأمر رقم 01/09 المؤرخ في 26 جوان 2001، الجريدة الرسمية ج ج، الصادرة بتاريخ 27 جوان 2001.

- الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض.

- الأمر رقم 01/06 المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية ج ج، الصادر في 23 فيفري 2006.

- الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 19 جمادى الثانية 1424 الموافق لـ 15 جويلية 2006، المتضمن القانون الأساسي للوظيفة العامة، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 46، المؤرخ في 15 جويلية 2006.

- الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 07 شوال 1436 الموافق لـ 23 جويلية 2015، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية ج ج، العدد 40، المؤرخة في 23 جويلية 2015.

5- النصوص التنظيمية:

- المرسوم التنفيذي 10-322 المؤرخ في 22 ديسمبر 2010، المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني.

ثانياً: المراجع

أ- المؤلفات:

- 1- أحمد عبد النعيمي، جريمة إفشاء أسرار مهنة المحاماة، دراسة بين التشريع الأردني والمصري والعراقي، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، 2009-2010.
- 2- أحمد بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، الأبيار، الطبعة الثالثة، 2010.
- 3- أنس محمد القاسم، مذكرات في الوظيفة العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989.
- 4- خالد مصطفى فهمي، الجوانب القانونية لحماية الموظف العام، دراسة تطبيقية، مقارنة على رجل الشرطة بين اتفاقيات الدولية والتشريع المصري والتشريعات العربية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.
- 5- سعد نواف العنزي، النظام القانوني للموظف العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007.
- 6- سعيد مقدم، الوظيفة العمومية بين التطور والتحول من منظور تسيير الموارد البشرية وأخلاقيات المهنة، 2010.
- 7- سليمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، لبنان-بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2012.
- 8- سعيد الشتيوي، التحقق الإداري في نطاق الوظيفة العمومية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008.
- 9- شريف يوسف حلمي خاطر، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006-2007.

- 10- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2004.
- 11- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، ديوان المطبوعات، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984.
- 12- عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الجزائر، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2015.
- 13- عبد الباقي محمود سوادي، مسؤولية المحامي المدنية عن أخطاء مهنية، الأردن-عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، 2010.
- 14- فراس عبد الرزاق حمزة وسارة قاسم، مسؤولية العامل عن إفشاء الأسرار المهنية، جامعة النهرين، كلية الحقوق، الطبعة الأولى، 2020.
- 15- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
- 16- محمد يوسف المعداوي، دراسة في الوظيفة العامة في النظم المقارنة والتشريع الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- 17- محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005.
- 18- محمد علي الخلايلة، القانون الإداري، الكتاب الثاني، الوظيفة العامة، القرارات الإدارية العقود الإدارية، الأموال العامة، دار الثقافة، 2015.
- 19- محمود صالح العادلي، الحماية الجنائية لالتزام المحامي بالمحافظة على أسرار موكله، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2003.
- 20- مولود ديدان، النظام القانوني للوظيفة العمومية، الجزائر، دار بلقيس، 2019.
- 21- محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دار وائل للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1999.

22- محمد سعيد جعفرور، مدخل إلى العلوم القانونية (الوجيز في نظرية القانون) ، جامعة تيزي وزو، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2004.

23- ناجي محمد الوريكان، الحماية الجزائية الأسرار الدولة، الأردن، دار علمية الدولية للنشر والتوزيع، 1438- 2017.

24- هاشمي خرفي، الوظيفة العمومية على ضوء التشريعات الجزائرية وبعض التجارب الأجنبية، الجزائر، دار هومة، 2012.

25- هشام يوسف، الحماية الجنائية للسر المهني، دار الوليد للنشر والتوزيع، 2015.

ب- الرسائل والأطروحات (دكتوراه، ماجستير، ماستر)

أطروحات الدكتوراه

1- صباح عبد الرحيم، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، (جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2014- 2015).

2- عبد الكريم دكاني، جريمة إفشاء السر الطبي في التشريع الجزائري والمقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2019.

مذكرات ماجستير

1- بعلي الشريف فوزية، التناسب بين الخطأ التأديبي والعقوبة التأديبية في الوظيفة العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة، 2013- 2014.

2- مفيدة قيقاية، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري رسالة ماجستير، كلية الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، 2008.

3- نصيرة ماديو، إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2010.

مذكرات ماستر

1- إيمان زعدودي وياسمين عنيدي، إفشاء السر المهني كأساس للمسؤولية التأديبية، مذكرة مكملة متطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2021.

2- بثينة عباس، المسؤولية الجنائية عن الجرائم إفشاء الأسرار، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي، 2020 - 2021.

3- بولرباح نويجم، مسؤولية الضبطية القضائية من إفشاء السر المهني، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق، تخصص إدارة مالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016 - 2017.

4- بوكفوس عبد المالك، الحماية الجنائية للسر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013 - 2014.

5- توفيق لعللي وطويينة عادل، إفشاء السر الموظف العمومي للسر المهني في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2020 - 2021.

6- خيرة غيلوس، السر المهني في الوظيفة العمومية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الأكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021 - 2022

مقالات

1- احمد نعمة، الأساس القانوني بالمحافظة على السر المهني، مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية، العراق، بغداد، 16 ديسمبر 2020.

2- أحمد مبصح الكتبي، المسؤولية الجنائية الناشئة عن انشاء السر المهني، مجلة جامعة الشارقة، الامارات، العربية المتحدة، كلية القانون، 2019.

3- مسعود محمد الصديق، التنظيم القانوني للحماية الجنائية لسر المهنة دراسة مقارنة، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية).

4- مليكة حجاج، 2021/09/25، جريمة انشاء الاسرار المهنية، قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري .

4- يوسف بلملياني، مبدأ الالتزام بالسري المهني، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، وهران، جامعة محمد بن أحمد، 2017.

مطبوعات

1- أحمد بلودنين، مطبوعة قانون الوظيفة العمومية، جامعة التكوين المتواصل لكلية الماستر تخصص التسيير العمومي 2020 - 2021.

2- كريمة تواتي، مطبوعة بيداغوجية القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية ، جامعة محمد بوقرة بومرداس ، كلية العلوم الإقتصادية التجارية ، 2019-2020.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	شكر وعرفان
	إهداء
1	مقدمة
4	مبحث تمهيدي: مبحث تمهيدي: الإطار المفاهيمي للموظف العام
4	المطلب الأول: مفهوم الموظف العام وعلاقته بالإدارة
5	الفرع الأول: تعريف الموظف العام
5	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعلاقة الموظف بالإدارة
6	المطلب الثاني: حقوق وواجبات الموظف العام
7	الفرع الأول: حقوق الموظف العام
8	الفرع الثاني: التزامات الموظف العام
13	الفصل الأول: ماهية الالتزام بالسر المهني
14	المبحث الأول: مفهوم الالتزام بالسر المهني
15	المطلب الأول: تعريف السر المهني
15	الفرع الأول: التعريف التشريعي للسر المهني
16	الفرع الثاني: التعريف القضائي للسر المهني
17	الفرع الثالث: التعريف الفقهي للسر المهني
18	الفرع الرابع: المقومات القانونية للسر المهني
21	المطلب الثاني: أنواع الأسرار المهنية
21	الفرع الأول: أسرار الدولة
23	الفرع الثاني: الأسرار الإدارية
25	الفرع الثالث: أسرار الأفراد
26	المطلب الثالث: نطاق وحدود الالتزام بالسر المهني
26	الفرع الأول: نطاق الالتزام بالسر المهني
27	الفرع الثاني: حدود الالتزام بالسر المهني

28	المبحث الثاني: أساس الالتزام بالسر المهني
28	المطلب الأول: الأساس النظري للالتزام بالسر المهني
31	الفرع الأول: نظرية العقد كأساس للالتزام بالسر المهني
32	الفرع الثاني: نظرية النظام العام كأساس للالتزام بالسر المهني
32	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائي من النظريتين
33	المطلب الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالسر المهني
34	الفرع الأول: التشريع كأساس للالتزام بالسر المهني
35	الفرع الثاني: التنظيم كأساس للالتزام بالسر المهني
42	الفصل الثاني: الآثار المترتبة عن إفشاء السر المهني
42	المبحث الأول: المسؤولية التأديبية للموظف عن إفشاء السر المهني
43	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية التأديبية
44	الفرع الأول: تعريف الخطأ التأديبي
45	الفرع الثاني: أركان الخطأ التأديبي
46	المطلب الثاني: الجزاءات التأديبية المترتبة عن إفشاء السر المهني
46	الفرع الأول: تعريف العقوبة التأديبية
47	الفرع الثاني: تصنيف العقوبة التأديبية
57	المبحث الثاني: المسؤولية الجنائية للموظف عن إفشاء السر المهني
58	المطلب الأول: مفهوم المسؤولية الجنائية للموظف عن إفشاء السر المهني
58	الفرع الأول: التكييف القانوني لجريمة إفشاء السر المهني
59	الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني
60	المطلب الثاني: الجزاءات الجنائية المترتبة عن إفشاء السر المهني
61	الفرع الأول: العقوبات المقررة لجريمة إفشاء السر المهني
62	الفرع الثاني: حالات الإباحة لجريمة إفشاء السر المهني
63	الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة في إفشاء السر المهني
81	خاتمة
84	قائمة المصادر والمراجع

85	فهرس المحتويات
----	----------------

ملخص

إن عدم إفشاء أسرار الوظيفة العامة من الالتزامات الأساسية الملقاة على كافة أعوان الدولة، والتي نصت عليها كافة القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة، يشترط فيه على الموظف العام عدم الإفصاح عن المعلومات التي إطلع عليها بحكم وظيفته، أما أساس هذا الواجب فيتمثل في حماية مصلحة الأفراد الشخصية من جهة حماية المصلحة العامة لضمان الثقة بين الموظف العام والمستفيدين من خدمات الإدارة من جهة أخرى، كما يترتب على مخالفة هذا الإلتزام تسليط عقوبة متمثلة في العقوبة التأديبية، وقد تتعدى إلى العقوبة الجزائية.

الكلمات المفتاحية: الموظف العمومي، المسير المهني، الواجبات المهنية، العقوبة التأديبية، الخطأ التأديبي.

Abstract

Non-disclosure of public office secrets is one of the basic obligations of all state agents, which are stipulated in all laws related to public office. It requires the public employee not to disclose information that he has accessed by virtue of his position. As for the basis of this duty, it is represented in protecting the personal interest of individuals from On the other hand, the authority to protect the public interest is to ensure trust between the public employee and the beneficiaries of the administration's services. Violation of this commitment will result in the imposition of a penalty represented in the disciplinary punishment, which may exceed the punitive punishment.

Keywords: public servant, career path, professional duties, disciplinary punishment, disciplinary error.