جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبة:
بطيت سيلية

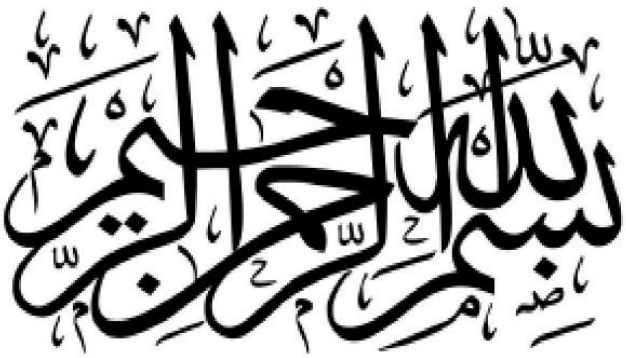
تحت إشراف الدكتورة:
دموش حكيمة

تاريخ المناقشة 16 جوان 2022

لجنة المناقشة:

الأستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ---------- رئيسا
د/ دموش حكيمة، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ----- مشرفا
الأستاذ، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية ---------- ممتحنا

السنة الجامعية 2021-2022



كلمة شكر

الحمد لله والشكر لله عز وجل الذي أعانني على إتمام هذا العمل المتواضع

أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأستاذة المشرفة دموش حكيمة على كل ما قدمته لي من توجيهات ومعلومات قيمة، جزاها الله عني كل خير

الشكر إلى الأساتذة الكرام، أعضاء المناقشة الذين شرفوني بقبولهم مناقشة هذا العمل.

ولا يفوتني أن أشكر كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة عبد الرحمان ميرة

ـ بجاية ـ

إهداء

إلى من ربتني وعلمتني وجاهدت كثيرا لضمان أفضل مستقبل لي

أمي الغالية، العزيزة أطال الله في عمرها

إلى روح أبي الزكية الطاهرة

إلى إخوتي الأعزاء

إلى كل الأصدقاء والرفقاء

إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية-

الي كل من ساندني ووقف بجانبي في انجاز هذه المذكرة

إلى كل هؤلاء اهدي هذا العمل

سيلية

مقدمة

منحت المجتمعات منذ القدم للأسرار مهما كانت نوعها قيمة ومكانة عالية، بحيث أنه أوجبت كل شخص اطلع على أسرار شخص آخر الالتزام بالمحافظة على هذه الأسرار، حتى الأديان السماوية حثت على الابتعاد عن إفشاء أسرار الغير، لأن السر واقعة يعلم بها أشخاص أو شخص محدد لهذا يجب ألا تشاع للكافة.

يعتبر واجب المحافظة على الأسرار أحد صور حرمة الحياة الخاصة، كون السر يتعلق بكرامة الإنسان، فقد كان واجب أخلاقي تفرضه قواعد الأخلاق في المجتمع، ثم تحول إلى التزام قانوني يقره القانون.

نشير هنا إلى أنه من بين الأسرار المهمة التي يجب المحافظة عليها، الأسرار التي يودعها الأفراد لدى المهنيين والتي تسمى بالأسرار المهنية، فهي أسرار يعرفها المهني بمناسبة ممارسة عمله.

يقوم صاحب السر بالبوح بأسراره إلى المهني عندما يكون مضطرا لذلك بمناسبة أي تصرف، وغالبا ما يقوم بهذا الفعل بغرض الحصول على خدمة من هذا الأخير، فمثلا صاحب السر يلجأ إلى المحامي ويدلي له بأسراره ليدافع على حقوقه، وإلى الطبيب ليقدم له العلاج المناسب، أو إلى الغير من الأمناء على الأسرار الذين يحتاج إليهم، فهؤلاء يجب عليهم الالتزام بالسر المهني وعدم الاخلال به.

بما أن السر المهني يحتاج إلى الحماية القانونية، فإن أي إخلال من أحد المهنيين بالتزامه بالمحافظة عليه سيؤدي إلى قيام مسؤوليته. وتختلف المسؤولية التي تقع عليه فقد تكون مسؤولية مدنية أو تأديبية أو جزائية.

لما تتحقق المسؤولية المدنية التي هي موضوع دراستنا، يكون الشخص ملزما بتعويض الخسارة التي ألحقها بالغير اذ التعويض أثر لقيام المسؤولية، ويقال أن" على عاتقه مسؤولية مدنية اتجاه الآخر، فمن يلحق بغيره ضرر بسبب خطأ ارتكبه أو بسبب إهمال، عليه أن يزيل الضرر ويعوض الخسارة"[1].

[1] - سيد أحمد موسوي، المسؤولية المدنية للحفاظ على الأشياء، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2011، ص 19.

تقوم المسؤولية المدنية عند الاخلال بالتزام عقدي أو التزام قانوني. لهذا فالمهني الذي يلحق بغيره ضرر بسبب الإفشاء، عليه أن يعوضه عن ذلك وهذا ما نصت عليه المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها ما يلي: «**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**»[1]. لكن لا يعتبر المؤتمن على السر مسؤولا إذا أفشاه تحقيقا للمصلحة العامة، أو تحقيقا لمصلحة الخاصة بصاحب السر.

أثار موضوع المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني كثيرا من المسائل العملية والقانونية، ونظرا لأهميته البالغة حظي باهتمام كبير من قبل تشريعات كثيرة لهذا نتساءل حول قيام وانتفاء المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني؟

للإجابة على هذه الإشكالية التي يطرحها موضوع الدراسة، اعتمدنا على منهجية ووظفنا من خلالها المنهج التحليلي والمنهج المقارن.

فالمنهج التحليلي استعننا به لتحليل بعض النصوص القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية، أما المنهج المقارن قد تم الاستعانة به لمقارنة أحكام هذه المسؤولية مع مختلف التشريعات المقارنة.

لهذا قسمنا بحثنا إلى قسمين، فقد وضحنا أحكام المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني(**الفصل الأول**) من خلال التعرض إلى طبيعتها القانونية وأركانها، وكذلك الآثار الناجمة عنها، كما بينا حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني (**الفصل الثاني**).

[1] - الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

الفصل الأول

أحكام المسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهني

تنشأ المسؤولية المدنية عن إخلال الشخص بالتزام يقع عليه، هذا حسب التعريف المذكور سابقا، فيكون ملزم بالتعويض عن الضرر الذي أحدثه للغير بسبب إخلاله بالتزام واجب عليه. وهذا ما نصت عليه كذلك المادة 124 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر[1].

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن كل شخص ألحق ضررا لشخص آخر يتحمل المسؤولية. كذلك المهني يخضع للقواعد العامة التي تحكم المسؤولية المدنية، وفي حال إخلاله بأحد الالتزامات التي تقع عليه، كالتزامه بالمحافظة على السر المهني، يكون ملزم بتعويض المضرور عن الضرر الذي أحدثه له جراء إفشاءه للسر. ونظرا أن المسؤولية المدنية تتخذ صورتين وجب علينا تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهني، وأركانها **(المبحث الأول)**، ومن ثم الجزاء المدني المترتب عن الإخلال بالسر المهني **(المبحث الثاني)**.

[1]- المادة 124، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهني

يعود مصدر التزام المهني بالمحافظة على السر سواء إلى العقد، أي العقد الذي يربطه بصاحب السر، أو إلى القانون **(المطلب الأول)**. ولتتحقق المسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهني وحصول المضرور على التعويض يجب أن تتوافر أركانها الثلاث **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالسر المهني

تختلف طبيعة المسؤولية المدنية باختلاف مصدرها، فإذا أخل المهني بالتزامه التعاقدي تقع عليه المسؤولية العقدية، لأن الشخص عندما يبرم عقد مع شخص آخر تترتب مجموعة من الالتزامات يجب علا كلا الطرفين تنفيذها، وإلا تقع المسؤولية على الطرف المخل بالتزامه. وأما إذا أخل المهني بالتزام قانوني تقع عليه المسؤولية التقصيرية، لأنه أخل بواجب قانوني عام منصوص عليه في القانون والمتمثل في عدم الاضرار بالغير.

ونظرا لهذا الاختلاف وجب التطرق إلى المسؤولية العقدية عن الإخلال بالسر المهني **(الفرع الأول)**، ومن ثم إلى المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالسر المهني **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

المسؤولية العقدية عن الإخلال بالسر المهني

تنشأ المسؤولية العقدية عند الإخلال بالتزام عقدي، فلا بد من وجود عقد يجمع بين كل من المهني وصاحب السر، لأنه في حالة مخالفة أحد الطرفين لهذا العقد أي أنه أخل بالتزام يفرضه العقد، يكون للطرف المتضرر الحق في اللجوء إلى القضاء والمطالبة بالتعويض[1]. مثلا المحامي عليه المحافظة على

[1]- حلا صايل عاهد غانم، المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018، ص43.

أسرار موكله لأن معرفة المحامي لهذه الأسرار كان على أساس العقد الذي يربطه بموكله، لولا وجود هذا العقد لما كان باستطاعة المحامي التدخل ومعرفة أسرار موكليه.

هناك بعض الفقهاء يقولون إن المسؤولية المدنية للملتزم بالسر المهني لن تتحقق إلا في ظل أحكام المسؤولية العقدية، ويبررون رأيهم بالقول أن أطراف العقد هم الذين اتفقوا على جعل هذه المعلومات سرية[1]. لهذا يجب أن يكون هناك عقد صحيح بين الطرفين **(أولا)**، وأن يخل المهني بالتزامه بالمحافظة على السر المهني ويلحق ضرر لصاحب السر**(ثانيا)**.

أولا: ضرورة وجود عقد صحيح

يشترط لقيام المسؤولية العقدية، أن يوجد عقد صحيح يضمن موجبات معينة يلتزم بها كلا الطرفين وبصورة مقابلة، هذا في العقود التبادلية[2]. وبما أن العقود المهنية من العقود التبادلية، المهني يلتزم بالمحافظة على أسرار ومعلومات صاحب السر، بالمقابل صاحب السر يلتزم سواء بتقديم خدمة للمهني أو بدفع مبلغ نقدي له، مثال أن يقوم مريض بإخبار الطبيب النفسي بكل المعلومات المتعلقة بحياته وأسرته، حتى يتم تشخيص مرضه وعلاجه، هنا على الطبيب الالتزام بتحقيق نتيجة وهي عدم إفشاء هذه الوقائع المتعلقة بالمريض[3].

يكون العقد بين كل من المهني وصاحب السر عقدا صحيحا عند قيامه على التراضي بين الطرفين، وتطابق إرادتهما، وأن تصدر الإرادة من شخص كامل الأهلية، أي أن يكون هذا الشخص خالي من أي عيب أو عارض من عوارض الأهلية[4].

---

[1]- بن شهرة رابح، المسؤولية المدنية المترتبة عن الإخلال بالسر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر،2010/2009، ص 45.

[2]- العوجي مصطفى، القانون المدني، الجزء الثاني: المسؤولية المدنية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص29.

[3]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص49.

[4]- حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق، ص44.

لا يمكن القضاء بالمسؤولية العقدية للمهني عن الإخلال بالسر المهني، إذا كان العقد باطلا، لأنه إذا تعرض لسبب من أسباب البطلان يعتبر العقد منعدم وغير موجود، منه أن يكون سبب وموضوع العقد مخالفا للنظام العام[1].

قد يكون الالتزام بالمحافظة على السر المهني التزاما صريحا أي منصوص عليه في العقد الذي يربط صاحب السر بالمهني، وقد يكون التزاما ضمنيا أي لم ينص عليه في العقد المبرم بين الأطراف، لكن بالرغم من ذلك تقع على المهني المسؤولية العقدية لأن الالتزام بالسر المهني يعتبر من مستلزمات العقد[2]، ذلك من خلال نص المادة 107 الفقرة2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «**ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزمات وفقا للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام**»[3]. يفهم من خلال هذا النص أنه في بعض الأحيان حتى ولم يحدد صاحب السر في العقد التزام المحافظة على سره، يجب على المهني تلقاء نفسه أن يكتم السر.

ثانيا: نشوء ضرر عن الإخلال بالسر المهني

يفترض أن عند إبرام العقد بين المهني وصاحب السر على المهني المحافظة على أسرار الشخص الذي صرح له بأسراره كونه طرفا في العقد. ففي حالة قيام المهني بإفشاء السر الذي أؤتمن عليه وألحق بالطرف المتعاقد معه ضررا، يكون للمضرور الحق بمطالبة المهني بالتعويض، لأنه التزام عقدي وجب عدم الاخلال به. ومنه يمكن القول أنه لا يمكن للخطأ العقدي المتمثل في الإخلال بالسر المهني، أن يكون أساسا لقيام المسؤولية العقدية إلا إذا نجم عنه ضرر[4].

[1]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص48.

[2]- حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق، ص 45.

[3]- المادة 2/107، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[4]- لحسيني عبد اللطيف، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، دار الكتاب اللبناني، بيروت،1987، ص37.

وفقا لقواعد العامة التي تخص المسؤولية المدنية العقدية، لا يمكن تصور قيام المسؤولية العقدية بتوفر ركن واحد من أركانها، فلا بد من توافر كل الأركان المتمثلة في الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية[1]، دون نسيان اشتراط وجود عقد صحيح بين الطرفين.

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالسر المهني

تعتبر المسؤولية التقصيرية النوع الثاني من أنواع المسؤولية المدنية، وتنشأ المسؤولية التقصيرية عن الإخلال بالسر المهني، في حالة خلو العلاقة التي تربط المهني وصاحب السر من وجود عقد ينظمها، لهذا نعود إلى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية[2]. الالتزام في المسؤولية التقصيرية مستمد من القانون، قوامه عدم إلحاق ضرر بالغير، عن طريق إذاعة أسرار الشخص[3].

قد يكون المهني هو بحد ذاته من قام بالإخلال بالسر المهني، فيكون مسؤولا عن فعله الشخصي **(أولا)**، كما يمكن أن يكون الغير هو من قام بالإفشاء **(ثانيا)**.

أولا: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

تصدر المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي من المسؤول نفسه[4]، أي أنه إذا صدر الفعل من المهني يعتبر هو المسؤول نفسه. مثلا حضور صحفي لعرس دعي له، فيقوم بعد ذلك بنشر مقال يكشف عن خصوصيات أحد الزوجين كأن يعلم أن الزوج يعاني من مرض خطير، ويكشف عن هذا السر

---

[1]- حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق، ص48.

[2]- المرجع نفسه، ص 52.

[3]- عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهنى أو الوظيفى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص49.

[4]- سلطان أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2011، ص 298.

الذي قد يؤدي إلى عدم استمرار الرابطة الزوجية، هنا يحق للزوج رفع دعوى ضد الصحفي، والمسؤولية تكون تقصيرية لانعدام الرابطة العقدية بين الطرفين[1].

تقوم المسؤولية التقصيرية على الخطأ[2]، وهو ركن أساسي لقيامها، بحيث أن الخطأ المرتكب من طرف المهني واضح، ويعود ذلك إلى إهماله للأسرار المؤتمن عليها.

يجب أن يكون الشخص الذي ارتكب الخطأ مدركا ومميزا لأفعاله، فإذا كان غير مميزا فلا يسأل مسؤولية تقصيرية عند حصول انحراف منه، فلا مسؤولية دون تمييز[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 125 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «**لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا**»[4].

تثبت مسؤولية المهني بمجرد الاخلال بالسر المهني والبوح به للغير[5]، مثلا على الموكل إثبات أن محاميه قد قام بإفشاء أسراره، ففي حالة ما لم يثبت المحامي أن الإفشاء قد تم ضمن الحالات المنصوص عليها في القانون، فهو سيتحمل المسؤولية.

ثانيا: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير

تطرقت بعض نصوص القانون المدني الجزائري إلى المسؤولية عن فعل الغير، وتتمثل هذه المسؤولية في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعيه، والمقصود بذلك أن السيد مسؤول عن ضرر الأعمال غير المباحة التي يأتيها تابعيه أثناء العمل أو بسبب العمل الذي استخدمهم فيه. فقد نص المشرع الفرنسي كذلك على

---

[1]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص49.

[2]- مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية المدنية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1989، ص25.

[3]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص24.

[4]- المادة 125، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[5]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص72.

أحكام هذه المسؤولية في نص المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي[1]، وتقابلها المادة 136 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «**يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعيه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها.**

وتتحقق علاقة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كان هذا الأخير يعمل لحساب المتبوع»[2].

بما أن هناك علاقة تبعية بين المتبوع والتابع فالمتبوع له سلطة فعلية على التابع، حتى ولو لم يتم اختيار التابع من طرف المتبوع، فالتابع يكون خاضعا لإشراف ورقابة المتبوع[3]، نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا للرابطة التبعية، وإنما اكتفى بالنص عليها في المادة 136 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر، وبعد تعديل هذه المادة بموجب القانون 10/05 فعلاقة التبعية تتحقق كلما كان شخص يعمل لحساب اخر بغض النظر عما إذا كانت له عليه سلطة توجيه ورقابة فعليتين أو لا. مثال المحامي يكون مسؤولا عن أعمال مساعديه، فإذا قام أحد من مساعديه بإفشاء سر موكل معين المسؤولية تقع على المحامي ويكون ملزما بالتعويض عن الضرر الذي أصاب الموكل، لأن هذا الشخص يعمل لحساب المحامي، ومسؤولية المتبوع لا تقوم على الخطأ لكنها مفترضة بقوة القانون.

هناك حالة أين يكون الخطأ مشترك بين التابع والمتبوع، معناه اشتراك المتبوع في الخطأ المرتكب من طرف تابعه، والمتبوع دفع قيمة التعويض كاملا، فهذا الأخير يكون له الحق في الرجوع على تابعه لاسترداد كل المبلغ أو جزئه[4]. وقد نصت المادة 137 من القانون المدني الجزائري على مايلي: «**للمتبوع**

---

[1]- Art 1384 du code civil français, Modifié et Complété, dispose : **"On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde".**
Disponible sur le site : www.légifrance.Gouv.fr.

[2] - المادة 136، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- بحوصي سعاد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة احمد درارية، أدرار، 2016، ص 59.

[4]- يونس بلال، بولنوار بلي، «النظام القانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه (الأساس القانوني والآثار)»، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث لسنة 2019، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، ص57.

حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيم»[1]. يفهم من خلال نص هذه المادة أن ليس في كل الحالات المتبوع هو المسؤول عن الضرر الذي يصيب الغير، إذا ما أفشى أحد تابعيه أي مساعديه سر الموكل، فإذا ارتكب التابع خطأ جسيما هو كذلك يكون ملزما بالتعويض، فالقانون منح للمتبوع حق الرجوع على تابعه.

يكون للمتبوع الحق بالرجوع على تابعه إذا اثبت أن تابعه انحرف عن السلوك المعتاد للتابعين الآخرين الذين يمارسون نفس المهام، ويستطيع إثبات ذلك بكل طرق الإثبات، وللقاضي الذي رفعت أمامه الدعوى السلطة التقديرية في تحديد التعويض[2].

المطلب الثاني

أركان المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني

تقوم المسؤولية المدنية سواء المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية على ثلاثة أركان أساسية والمتمثلة في الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية، والمسؤولية المدنية للمهني تقوم عند ارتكابه لخطأ افشاء السر هذا يكون مخالفا للقواعد المتعلقة بمهنته **(الفرع الأول)**، عادة الخطأ المرتكب مهما كان بسيطا فقد يمس الغير ويلحق به ضرر **(الفرع الثاني)**، والضرر الذي ألحق صاحب السر يكون بسبب افشاء السر من قبل المهني بمعنى أن هناك صلة بين الخطأ والضرر وهذا ما يسمى بالعلاقة السببية **(الفرع الثالث)**.

[1]- المادة 137، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص88.

الفرع الأول
الخطأ كركن للمسؤولية المدنية

يعتبر الخطأ الركن الأول من أركان المسؤولية المدنية، فلا مسؤولية دون ارتكاب خطأ[1]. لهذا فالمسؤولية المدنية للمهني تقوم بمجرد ارتكابه لخطأ افشاء السر، وإذا لم يرتكب المهني لخطأ فلا مسؤولية عليه. ومنه سنتطرق إلى تعريف الخطأ **(أولا)**، وعناصره **(ثانيا)**، وكيفية إثبات هذا الخطأ **(ثالثا)**.

أولا: تعريف الخطأ

حاول العديد من الفقهاء تعريف الخطأ، ومنه من عرفه أنه الفعل القصدي أو غير القصدي الذي يسبب ضررا غير مشروع للغير، مرتبا على من صدر عنه موجب التعويض إذا كان مميزا، فالتسبب بالضرر غير المشروع هو الخطأ بحد ذاته[2].

يعرفه كذلك الفقيه "سافتيه" Savatierعلى أنه "إخلال بواجب سابق كان بالإمكان معرفته ومراعاته"[3].

أما الخطأ المهني فقد عرفه (د. محمد شريم) أنه "الخطأ الذي يرتكبه أصحاب المهن أثناء ممارستهم لمهنتهم ويخرجون بها عن السلوك المهني المألوف طبقا للأصول الثابتة، وهذا الخطأ ينجم عن الاخلال بأصول المهنة وقواعدها المتعارف عليها"[4].

---

[1]- عرفة عبد الوهاب، مرجع القاضي والمحامي والمتقاضي في التعويض عن المسؤولية المدنية (في ضوء الفقه وقضاء النقض)، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، 2008، ص 14.

[2]- نقلا عن العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص247.

[3]- عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل شهادة درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 24.

[4]- أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب (في ضوء النظام القانوني الأردني والنظام القانوني الجزائري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص105.

قد يكون الخطأ، خطأ عقدي كالعامل يلتزم بعدم إفشاء سر العمل، لأن هذا الالتزام ناشئ عن عقد العمل المبرم بينه وبين رب العمل[1]. وقد يكون الخطأ تقصيري كقيام المحامي بإفشاء أسرار موكله ونصت عليه المادة 13 من القانون 13-07 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة التي تنص على «**يمنع على المحامي إبلاغ الغير بمعلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في جدال يخص تلك القضية مع مراعاة الأحكام التشريعية التي تقضي بخلاف ذلك. ويجب عليه في كل الحالات أن يحافظ على أسرار موكله وأن يكتم السر المهني**»[2].

يلجأ الأشخاص في كثير من الأحيان إلى المحامي للدفاع عن حقوقهم لا لإفشاء الأسرار التي يدليها له موكليه، لأن هذا سيؤدي إلى إلحاق الضرر بهم، والمحامي غير ملزم بتحقيق نتيجة، ملزم ببذل كل ما بوسعه للدفاع عن مصالح الزبون[3]. لكن هناك حالات يكون فيها ملزم بتحقيق نتيجة منها حالة المحافظة على أوراق الموكل. كذلك الأطباء وجب عليهم التقيد بالتزامهم بالمحافظة على السر المهني، استنادا إلى المواد 36 إلى 41، و113-114من مدونة أخلاقيات الطب[4].

ثانيا: عناصر الخطأ

يحتوي الخطأ عل عنصرين أساسين، الأول يتمثل في العنصر المادي وهو تعمد المهني بعدم إبقاء السر طي الكتمان، وعنصر آخر معنوي يتمثل في الخطأ الذي يرتكبه المهني ويكون مدركا لذلك الخطأ، والخطأ في المسؤولية المدنية قد يكون عمديا أو غير عمدي.

أ – الركن المادي:

[1] - سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص61.

[2] - قانون رقم 13-07، مؤرخ في 29 أكتوبر 2013، متضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج.ر، عدد 55، صادر في 30 أكتوبر 2013.

[3]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 399828، مؤرخ في 2008/10/23، (قضية ع.ع.ق ضد ع.ب)، المجلة القضائية، العدد 12، الصادر سنة 2010.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 92-276، مؤرخ في 6 يونيو 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر، عدد52، صادر في 8يونيو 1992.

يتمثل الركن المادي للخطأ في الانحراف، والانحراف يكون في حالة تعمد أو تقصير الشخص بالإضرار بالغير[1]، ويكون كذلك عند انحراف المهني عن السلوك المعتاد العادي بحيث أنه هناك سلوك ايجابي يقوم به ولا إشكال فيه، وسلوك سلبي الذي يؤدي حتما إلى الإضرار بالغير[2]. مثال موظف المصرف إذا أعطى رصيد حساب أحد العملاء لشخص طلبه منه عبر الهاتف دون التأكد من هوية السائل، يعتبر مسؤولا مدنيا لأنه ألحق ضرر بالعميل وسمح لشخص أجنبي أن يعرف رصيد العميل[3].

يجب الإشارة أن الانحراف أو التعدي من قبل المهني يتخذ صورتين: الصورة الأولى تتمثل في ترك المهني أو امتناعه عما وجب فعله، والصورة الثانية، تكون في حالة ما أتى بفعل وجب تركه[4].

ب – الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي للخطأ في الإدراك، فلا يكفي الركن المادي السالف الذكر وهو الانحراف ليقوم الخطأ[5]، فلا خطأ بغير إدراك أمام التشريع الجزائري[6].

بما أن المهني هو شخص ذو كفاءات ويملك معارف كثيرة وكافية لممارسة مهنته، فإذا أخل بأحد الواجبات التي تفرضه عليه مهنته، وهو مدركا لذلك هنا يعتبر مخطئا، لتوفر عنصر الإدراك[7].

---

[1]- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص 282.

[2]- بن محاد وردية، المسؤولية المدنية للموثق، اطروحه لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، فرع: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سعيد حمدين، 2018، ص ص 193-194.

[3]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص63.

[4]- خواترة سامية، «أساس المسؤولية المدنية المهنية»، مجلة بحوث في القانون والتنمية، المجلد1، العدد01 لسنة 2021، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، ص 41.

[5]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 903.

[6]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 107.

[7]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص ص41-42.

لكي ينسب الخطأ إلى الشخص، يجب أن يكون الشخص مميز، فمن فقد رشده لسبب عارض كالشخص المتواجد في غيبوبة، والمجنون، والمعتوه، عتها تاما، لايمكن أن ينسب إليهم خطأ لأنهم غير مدركين لأعمالهم[1].

نلاحظ أن المشرع الجزائري لا يحمل مسؤولية للشخص عديم التمييز، لأنه يعتبره غير مدركا للأفعال التي يؤتيها، وقد نصت على ذلك المادة 125 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: «**لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهمال منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا**»[2].

بالرغم من أن المجنون والمعتوه لا تمييز لديهم ولا يمكن انساب إليهم خطأ، فهم يكونون ملزمون بتعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه، وذلك في حالة ما إذا لم يتحصل المضرور على التعويض من طرف الشخص المسؤول عنهم أو ممثلهم[3].

ثالثا: إثبات الخطأ

الأصل أن عبئ إثبات الخطأ يقع على المدعي[4]، إذا هنا عبئ إثبات الخطأ يقع على الشخص الذي يدعي بأن المهني قد قام بإفشاء السر الذي أدلاه إياه.

يرى الفقه الحديث، أن العبرة تكمن في مضمون الالتزام ولا عبرة بنوع المسؤولية[5]، فإذا كان مضمون الالتزام هو بذل عناية، يكون العميل ملزم بإثبات خطأ المهني المتمثل في الإهمال الصادر من قبل المهني، الذي كان عليه إبقاء السر طي الكتمان، وليس إفشاءه للغير، أما إذا كان الالتزام هو تحقيق

[1]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص903.

[2]- المادة 125، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص 264.

[4]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1066.

[5]- أحمد حسن الحيارى، المرجع السابق، ص 111.

نتيجة على المهني إثبات السبب الأجنبي أو القوة القاهرة أو خطأ الضحية[1]. حسب رأي يجب العودة دائما إلى الأصل وعليه المدعي هو الذي يثبت خطأ المهني.

الفرع الثاني
الضرر كركن للمسؤولية المدنية

لتحقق المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني، لايكفي ركن الخطأ لوحده، فلا بد من تواجد الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية والمتمثل في الضرر، ولا يمكن المطالبة بالتعويض ما لم يوجد ضرر[2].

لهذا يجب علينا التطرق إلى تقديم تعريف للضرر(**أولا**)، وبيان أنواع الضرر الذي قد يلحق الشخص المضرور(**ثانيا**)، وشروط الضرر(**ثالثا**)، وكذلك كيف يتم إثبات الضرر(**رابعا**).

أولا: تعريف الضرر

يعرف الضرر بشكل عام على أنه" ما يصيب الشخص في حق من حقوقه، أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسلامة جسمه، أو ماله، أو عاطفته، أو حريته، أو شرفه، أو غير ذلك"[3].

يقوم المهني بالكشف عن سر شخص ما، فيصاب هذا الشخص بضرر جراء خطأ المهني الذي لم يتمكن من الالتزام بما وجبه عليه العقد أو القانون. والضرر الذي يصيب الشخص نوعان، ضرر مادي، وضرر معنوي.

[1]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص 45.

[2]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص69.

[3] - أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 127.

ثانيا: أنواع الضرر

الضرر الحاصل جراء إفشاء السر المهني، ينقسم إلى قسمين ضرر مادي يصيب صاحب السر وضررا معنوي، الضرر المادي يمس الذمة المالية للمضرور، في حين أن الضرر المعنوي يمس الحياة الخاصة للمضرور.

أ- الضرر المادي:

عرف الدكتور عبد الهادي بن زيطة الضرر المادي أنه: " كل أذى يمس الإنسان في جسمه أو ذمته المالية منتقصا منها أو مفوتا لمصالح مشروعة"[1].

يعرف كذلك الضرر المادي بأنه كل ما يسبب خسارة في الذمة المالية للدائن، نتيجة خطأ المدين[2]، ولا يمس الذمة المالية فقط بل يمس أيضا جسم الإنسان، مثال أن يقوم موظف المصرف بإفشاء سر العميل وذلك بالبوح بكل المعلومات المتعلقة بوضعه المالي، هذا يؤدي إلى رفض الشركة التي يعمل فيها تجديد عقد العمل مع هذا الموظف[3].

تشمل الأضرار المادية أيضا الكسب الفائت[4]، وهذا يعني الأرباح التي كان من الممكن أن يتحصل عليها صاحب السر، لو لم يفشي المهني سره.

ب- الضرر المعنوي:

الضرر المعنوي لا يمس المال، يصيب الإنسان في شرفه أو عاطفته أو مركزه الاجتماعي أو سمعته. الضرر المعنوي هو كل ما لا يقوم بالمال، كالحرية الشخصية وحرية الرأي وكذلك المساس بالكرامة

---

[1]- بوبكر نوال، بن عزو فاطمة، الضرر المعنوي وآليات تعويضه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: حقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أحمد درارية، أدرار،2017، ص10.

[2]- أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص 30.

[3]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص71.

[4]- المرجع نفسه، ص 74.

والشرف (كالسب والشتم)[1]. مثلا إخلال الطبيب بالسر المهني عن طريق إفشاء سر أحد مرضاه علما أن ذلك السر يؤدي حتما إلى المساس بسمعة وشرف وكرامة المريض، خاصة إذا كانت المريضة أنثى فتاة عازبة فهذا يحط من مكانتها الاجتماعية[2].الإشكال يكمن في أن سمعة وشرف وكرامة الشخص يصعب تقييمها بالمال.

ثالثا: شروط الضرر

إن الضرر القابل للتعويض، يجب أن يتوفر على مجموعة من الشروط أي لكي يقوم المهني بتقديم تعويض لصاحب السر، يجب أن يكون الضرر حال، وأن يكون الضرر مباشر، وأن يقع الضرر على مصلحة أو حق مشروع.

أ- أن يكون الضرر حال:

سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، فيجب أن يكون هذا الضرر حالا أو محقق الوقوع، إذا لم يكن كذلك لا تقوم المسؤولية[3]، مثلا صاحب السر عند مطالبته بالتعويض يجب أن يكون هناك ضرر أصابه وليس لأنه احتمل وقوع ذلك الضرر. والضرر الحال يعني أن ذلك الضرر وقع فعلا، وتكونت عناصره، ومظاهره، أو محقق الوقوع مستقبلا، أي أن مقوماته لم تكتمل بعد لكن ظهر ما يجعل حصوله في المستقبل أكيدا[4].

لا يمكن الحديث عن المسؤولية المدنية للمهني إذا كان الضرر محتمل أي أنه قد يقع أولا يقع[5]، أو إذا كان مفترض الوقوع وغير مؤكد من ذلك.

---

[1] - فوده عبد الحكيم، التعويض المدني في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض (المسؤولية المدنية والتقصيرية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998، ص 18.

[2]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص75.

[3]- رضا متولى وهدان، الوجيز في المسؤولية المدنية (الضمان، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي)، دار الفكر والقانون للنشر و التوزيع، المنصورة، 2011، ص26.

[4]- بلال عدنان بدر، المسؤولية المدنية للمحامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007، ص161.

[5]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص 46.

ب - أن يكون الضرر مباشرا:

الضرر المباشر هو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية لعدم الالتزام بالسر المهني[1]، وأن يكون المهني هو الذي أحدث هذا الضرر بتصرفه الخاطئ، والضرر المباشر ناتج عن عدم الالتزام بالحيطة والحذر وعدم الالتزام ببذل العناية اللازمة من طرف المهني[2].

يمكن أن يمتد التعويض حتى إلى الضرر المباشر غير المتوقع في حالة ما إذا كان الاخلال بالسر المهني راجع إلى غش المهني أو خطئه الجسيم[3]، لأن المهني له يد في وقوع الضرر. ففي المسؤولية العقدية يعوض عن الضرر المتوقع دون غير المتوقع الا في حالة ارتكاب المسؤول غش أو خطأ جسيم، أما في المسؤولية التقصيرية يعوض عن الضرر المتوقع وغير المتوقع معا.

أوجب المشرع الجزائري التعويض عن الضرر المعنوي في نص المادة 182 مكرر من القانون المدني الجزائري التي تنص على: «يشمل **التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة**»[4].

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد جعل التعويض عن الضرر المعنوي ملزما، أي أن المساس بكرامة وشرف الشخص ليس مسموحا، وكل من قام بالمساس بالشرف أو سمعة شخص ما يلزم بالتعويض.

ج_ أن يقع الاخلال بحق أو مصلحة مشروعة:

يتحقق الضرر بمجرد الاخلال بحق أو مصلحة المضرور، فمن حق العميل أن تبقي أسراره في طي الكتمان والإخلال بذلك يعتبر انتهاك لمصلحة مشروعة للعميل[5]. الضرر المادي يتحقق بمجرد الاخلال بحق أو مصلحة مالية للمتضرر هذا ما أجمع عليه الفقهاء، في حين أن المشرع الجزائري اشترط للتعويض

---

[1]- رضا متولي وهدان، المرجع السابق، ص 26.

[2]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص 47.

[3]- أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 34.

[4]- المادة 182 مكرر، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[5]- بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، دون سنة المناقشة، ص76.

عن الضرر أن تكون هناك مصلحة مشروعة، وألا تتعارض هذه المصلحة مع مفهوم النظام العام والآداب العامة[1]. مثلا لا يحق للمريضة التي قامت بعملية الإجهاض طلب التعويض من الطبيب، إذا أخبر الطبيب السلطات أولا بهذه العملية فلا مسؤولية عليه[2]، وهذا ما نعني به أن تكون المصلحة مشروعة.

رابعا: إثبات الضرر

يطالب المتضرر بالتعويض ويجب أن يقيم الدليل على الضرر الذي أصابه، والقاعدة الشرعية تقول أن البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر[3]. ووسائل الإثبات منصوص عليها في القانون المدني من المادة323 إلى المادة 350[4].

إذا أثبت صاحب السر أن ضررا أصابه بسبب الخطأ الذي ارتكبه المؤتمن على السر، أي أنه قام ببوح السر القاضي يحكم له بالتعويض، والإثبات يكون لدى قضاة الموضوع، لأن السلطة التقديرية في قبول أو رفض التعويض تعود لهم.

الفرع الثالث
العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

جوهر المسؤولية المدنية هي الرابطة السببية، وعلاقة السببية "تجعل الخطأ علة الضرر وسبب وقوعه"[5]. العلاقة السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية دونها لا تقوم المسؤولية.

[1]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 128.

[2]- أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 35.

[3]- فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 25.

[4]- أنظر المواد 323-350، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[5]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 135.

تعرف العلاقة السببية أنها العلاقة التي تربط مباشرة الخطأ الذي ارتكبه الشخص بالضرر الذي أصاب المضرور[1]. بكل بساطة يمكن تعريفها كذلك أنها الصلة بين الحدث الذي أدى إلى الضرر[2].لكي يحصل صاحب السر على التعويض يجب أن يكون الخطأ هو سبب الضرر. لهذا سنتطرق إلى تحديد علاقة السببية **(أولا)**، إثبات هذه العلاقة **(ثانيا)**، وكذلك معرفة متى يمكن انتفاء العلاقة السببية **(ثالثا)**.

أولا: تحديد علاقة السببية

اختلف الفقهاء في إسناد الضرر الحاصل إلى سبب معين، وذلك لصعوبة اعتبار هذا الاخير هو المتسبب في الضرر فقد ظهرت نظريات تختلف في تحديد علاقة السببية لأن في بعض الأحيان يكون سبب واحد قد أدى إلى مجموعة من الأضرار أو أن تتعدد الأسباب المؤدية الى إحداث الضرر، وسنتعرض إلى أهم هذه النظريات[3].

أ- نظرية تعادل الأسباب:

يمكن تسمية هذه النظرية بالنظرية الألمانية نسبة إلى بعض الفقهاء، من بينهم فون بوري الألماني، ومآلها أنه يعتبر الفعل الأصلي الأول مصدرا لكل النتائج المترتبة، وكل الأسباب التي ساهمت في إحداث الضرر تستوي وتتعادل في إحداث النتيجة النهائية ويسأل من كان خطؤه سببا في الضرر[4]. ومثال ذلك أن يضع المحامي فوق طاولة مكتبه بعض الملفات المهمة والتي تخص أسرار موكليه، أي أن بعض هذه الملفات متعلقة بحياتهم الخاصة فيدخل إلى مكتبه أشخاص أجانب فيقومون بسرقة هذه الملفات، والكشف عن أسرار أحد الموكلين، لو وضع المحامي الملفات في مكان امن، لما عرف الشخص السر

[1]- رضا متولى وهدان، المرجع السابق، ص46.

[2] - DUBUISSON Bernard et HERNRY Patrick, Droit de la Responsabilité, Edition L'arcier, Bruxelles, 2004, p 13.

[3]- عيساوي زاهية، المرجع السابق، ص49.

[4]- العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص 287.

المتعلق بالموكل فكل هذا ساهم في إحداث النتيجة النهائية[1]. غير أن هذه النظرية قد تعرضت لانتقادات وظهرت نظرية أخرى.

[1]- أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 37.

ب- نظرية السبب الملائم:

قال بهذه النظرية الفقيه الألماني (فون كريس)، وعدلها فقهاء آخرين منهم (روملين، وتراجر)، ومفاد هذه النظرية عدم الأخذ بكل الأسباب التي أدت إلى وقوع الضرر، وإنما تراعي السبب الفعال الذي أدى إلى حدوث الضرر[1]، لهذا يتم مساءلة الشخص عن النتائج التي أحدثها الفعل الذي قام به[2].

لقد أخذت المحكمة العليا بنظرية السبب المنتج في قرارها الصادر في 17 نوفمبر 1996، حيث جاء فيه" أنه يجب لاعتبار أحد العوامل سببا في حدوث الضرر، أن يكون سببا فعالا يترتب عليه، ولا يكفي لهذا الاعتبار ما قد يكون مجرد تدخل في إحداث الضرر، وأنه يجب إثبات السبب الفعال في إحداث الضرر لاستبعاد الخطأ الثابت ونوعه كسبب للضرر"[3].

يظهر أن المشرع الجزائري قد اعتنق هذه النظرية بما أنه اشترط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للسبب (الخطأ هو السبب المباشر في إحداث الضرر)[4]، وهذا استنادا إلى نص المادة 182من القانون المدني الجزائري[5].

ثانيا: إثبات العلاقة السببية

يثبت صاحب السر أن الضرر الذي أصابه كان بسبب خطأ المهني، وأن هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر وأن المهني قد فوت عليه فرصة[6]. عند إثبات المدعي الضرر والخطأ يثور في ذهن القاضي أن الخطأ المتمثل في إفشاء السر المهني هو الذي سبب ضررا للمدعي، ومن ثم تقوم قرينة قضائية على

[1]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص 49.

[2]- العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص288.

[3]- نقلا عن أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص140.

[4]- المرجع نفسه، ص141.

[5]- أنظر المادة 182، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[6]- خواترة سامية، المرجع السابق، ص ص49-50.

وجود علاقة سببية فينتقل عبئ الإثبات إلى المدعى عليه[1]، ويطالب هذا الأخير بنفي العلاقة السببية عن طريق إثباته أن الضرر قد نشأ عن سبب لا علاقة له بذلك.

ثالثا: انعدام العلاقة السببية

أجاز المشرع نفي العلاقة السببية في المادة 127 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: «**إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك**»[2]. تقابلها المادة 2/1315 من القانون المدني الفرنسي[3].

يتضح لنا من خلال نص هذه المادة أنه إذا أثبت المهني أن الضرر الذي لحق صاحب السر لا يد له فيه، أي خارج عن إرادته، يكون غير ملزم بالتعويض، فالقوة القاهرة وخطأ المضرور وكذلك الخطأ الصادر من الغير تنفي المسؤولية عن المهني.

أ-القوة القاهرة:

هناك بعض الفقهاء يقولون أن بين القوة القاهرة و الحادث الفجائي فرق، والفرق يكمن في أن القوة القاهرة حادث خارجي كالزلزال، العاصفة.....، أما الحادث الفجائي حادث يأتي من الداخل يكون متصلا بنشاط المدعى عليه، وعليه فالقوة القاهرة هي وحدها السبب الأجنبي الذي تنعدم به المسؤولية[4]، مثال حصل حريق في مبنى مكتب المحامي فاضطر المحامي إلى إلقاء الأوراق الخاصة بالموكل إلى الخارج لتفادي احتراقها، وتمكن شخص من التقاط البعض منها واطلع عليها، فبما أن الحريق حادث

[1]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1068.

[2]- المادة 127، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- Art 1315/2 c.c.f, dispose «**Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation».**

[4]- رضا متولى وهدان، المرجع السابق، ص50.

خارج عن إرادة المحامي وليس بإمكانه تفاديه ودفعه فلا يلزم المحامي بتعويض موكله[1]. إذا توفرت شروط القوة القاهرة من بينها عدم إمكان توقع الحادث واستحالة دفعه[2]، يمكن نفي العلاقة السببية.

ب - خطأ المضرور:

إذا كان خطأ المضرور هو الذي سبب الضرر فلا مجال للحديث عن المسؤولية لأن المضرور هو الذي أحدث الضرر بنفسه[3]، هنا لا يمكن طلب التعويض لأنه هو الذي أحدث الضرر. مثال إذا قام البنك بتوجيه إنذار للعميل الذي استأجر خزانة حديدية وذلك من أجل الحضور وإفراغها، ولم يهتم لهذا الإنذار وقامت البنك بإخراج كل ما تحتويه الخزانة الحديدية نظرا لظرف عاجل، بالرغم من أن هذا يعتبر إفشاء لأسرار العميل، فبسبب إهماله للإنذار فلا يمكن له طلب التعويض[4]، وقد نصت على ذلك المادة 177 من القانون المدني الجزائري[5].

ج- خطأ الغير:

يعتبر خطأ الغير حالة من حالات نفي العلاقة السببية، لا تتحقق مسؤولية المدعى عليه في حالة ما أثبت أن لا علاقة له بالضرر الذي أصاب المضرور، والغير هو من سبب الضرر، يقصد بالغير شخص لا علاقة له بالمدعى عليه ليس تابعا للمدعى عليه أو في رعايته[6]، لأن إذا كان له علاقة بالمدعى عليه فالمسؤولية تقع على عاتق المدعى عليه.

[1] - سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص80.

[2]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص ص996-997.

[3]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 51.

[4]- بوساحة نجاة، المرجع السابق، ص 208.

[5]- أنظر المادة 177، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[6]- العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص208.

المبحث الثاني
آثار المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني

إن قيام المسؤولية المدنية للمهني سواء العقدية أو التقصيرية، وتوافر أركانها الثلاث المتمثلة في الخطأ والضرر وعلاقة السببية، تلزم من أحدث الضرر بتعويض المضرور، أي أن إذا ارتكب المؤتمن على السر خطأ وأفشى السر فسبب ضرر لصاحب السر، هذا الأخير للدفاع على حقوقه والمطالبة بالتعويض يلجأ إلى رفع دعوى المسؤولية أمام الجهات المختصة وإتباع الإجراءات اللازمة لذلك واحترامها **(المطلب الأول)**، ليتم بعد ذلك تقديم تعويض مناسب له **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول
دعوى المسؤولية المدنية

تعرف دعوى المسؤولية المدنية بأنها: "**الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه، إذا لم يسلم له به المضرور اتفاقا**"[1]. الدعوى القضائية وسيلة يلجأ إليها المضرور لحماية حقوقه، والدعوى المدنية موضوعها الضمان، أي أن يطلب صاحب السر تعويضا عن الضرر الذي أصابه جراء إفشاء المهني لسره. لهذا سنتطرق إلى معرفة أطراف هذه الدعوى **(الفرع الأول)**، والجهة القضائية المختصة وإجراءات الدعوى **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول
أطراف الدعوى المدنية

أي فرضية للمسؤولية تنطوي على شخصين، المضرور والمسؤول عن الضرر، يعترف المضرور بنفسه أنه عانى من ضرر، ومنه يلجأ القاضي للبحث عن المسؤول وإيجاده[2]. وكذلك ظهرت قوانين تفرض اكتتاب تأمين، لهذا في غالب الأحيان يجب إدخال المسؤول المدني كطرف ثالث.

[1] - أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 151.

[2]- CONTE Philipe, MAISTRE de Chambon Patrick, FOURNIER Stéphanie, la responsabilité civil délictuelle, 4éme édition, Presse universitaire de Grenoble, France, 2015, P16.

أولا: المدعي

في دعوى المسؤولية المضرور هو المدعي وهو الذي يطالب بالتعويض، يثبت هذا الحق للمضرور أو نائبه أو خلفه[1]، يثبت المدعي أنه صاحب الحق ووقع له ضررا ولا يثبت الخطأ المزعوم فحسب، بل أيضا الضرر الناجم عن ذلك والذي يطالب بالتعويض عنه[2]. سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، وعلى المضرور كذلك إثبات أهليته للقاضي فإذا انتفت الأهلية على نائبه أو وليه مباشرة هذا الحق نيابة عنه[3].

فيما يخص التعويض عن الضرر المادي، إذا ثبت الحق في التعويض للمضرور يستطيع أن ينتقل هذا الحق إلى خلفه (الورثة، الدائن، والمحال له)، فلوارث المضرور المطالبة بالتعويض الذي كان مورثه يطالب به، ويستطيع كذلك دائن المضرور المطالبة بالتعويض باسم مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة[4].

أما إذا كان الضرر الذي أصاب المدعي ضررا معنويا فالتعويض عن هذا الضرر لا ينتقل إلى خلف المضرور، إلا إذا تم تحديد قيمة التعويض باتفاق ما بين المضرور والمسؤول عن الضرر أو طالب به المضرور أمام القضاء[5]. الحق بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصاب المورث في شرفه أو سمعته، والآلام التي عاناها في الحادث، يجب أن ينتقل إلى الورثة حتى ولو سكت المورث ولم يطالب به لأن سكوته يعتبر ملابس، وهذا ما ينبغي العمل به في الجزائر[6] .

[1]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص1038.

[2]- AUBERT Jean Luc, la responsabilité civile des notaires, 5éme éditions, Défernois édition, Paris, 2008, P54.

[3]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص152.

[4]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1040.

[5]- المرجع نفسه، ص 1041.

[6]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص ص 153-154.

ثانيا: المدعى عليه

توجه دعوى المسؤولية المدنية إلى مسبب الضرر طلبا لإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي أحدثها للمدعي، المدعى عليه هو إما مسبب الضرر مباشرة نتيجة لخطأ ارتكبه، كالخطأ الذي يرتكبه المهني المفشي للأسرار، إما يكون مسؤولا عن مسبب الضرر كالولي والقيم[1]، ويحل محل المسؤول خلفه كالوارث.

يرى المشرع الجزائري أنه في حالة تعدد المسؤولين عن الفعل الضار، يجب أن يكونوا جميعا متضامنين بالالتزام بالتعويض والقاضي هو الذي يعين نصيب كل واحد منهم[2]. نصت على ذلك المادة 126 من القانون المدني الجزائري[3]، يمكن رفع دعوى المسؤولية عليهم جميعا كما يستطيع المدعي أن يختار منهم من يشاء فيقصر الدعوى عليه دون الآخرين ويطالبه بالتعويض كاملا، ذلك أن التضامن يقضي بأن كل منهم يكون مسؤولا، وعلى المدعى عليه الرجوع على باقي المسؤولين لدفع ما حكم به تعويض كل بقدر نصيبه[4] . يقوم التضامن بين المسؤولين المتعددين بتوافر شروط ثلاثة أن يكون كل واحد منهم قد ارتكب خطأ، أن يكون الخطأ الذي ارتكبه كل من هم سببا في إحداث الضرر، وأن يكون الضرر الذي وقع منهم هو ضرر واحد[5].

تقام المسؤولية على الشخص المعنوي، وممثلوه بصفتهم أفرادا، ويسأل الشخص المعنوي عن الخطأ المرتكب من قبله[6].

---

[1]- العوجي مصطفى، المرجع السابق، ص661.

[2]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 156.

[3]- أنظر المادة 126 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[4]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1048.

[5]- المرجع نفسه، ص 108.

[6]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 158.

ثالثا: المسؤول المدني (شركة التأمين)

يوجد بعض النصوص القانونية نص فيها المشرع الجزائري على ضرورة اكتتاب تأمين على المسؤولية المدنية، وذلك حتى يضمن للمضرور حقه في الحصول على التعويض. قد نصت المادة 38 من قانون رقم 06-03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي على ما يلي: «**يتعين على المحضر القضائي اكتتاب تأمين لضمان مسؤوليته المدنية**»[1]، كذلك نصت المادة 167 من قانون التأمينات 95-07 على أنه «**يجب على المؤسسات الصحية المدنية وكل أعضاء السلك الطبي والصيدلاني الممارسين لحسابهم الخاص أن يكتبوا تأمينا لتغطية مسؤوليتهم المدنية المهنية اتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير**»[2].

الفرع الثاني
شروط رفع الدعوى المدنية والجهة المختصة بالنظر فيها

يجب لرفع الدعوى القضائية توفر شروط فإذا لم تتوفر هذه الشروط حكم القاضي بعدم قبول الدعوى، ويجب إضافة إلى ذلك أن توجه الدعوى إلى الجهة المختصة لحل النزاع وإلا ترفض لعدم الاختصاص.

أولا: شروط رفع الدعوى المدنية

نصت المادة 13 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: «**لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة، أو محتملة يقرها القانون**»[3]. يتبين لنا أنه للتقاضي يجب توفر بعض الشروط المهمة من بينها الصفة والمصلحة، وأيضا وجود أهلية.

---

[1]- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج.ر، عدد 14، صادر في 8 مارس 2006.

[2]- أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25يناير2005، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج.ر، عدد15، صادر في 12 مارس2006.

[3] - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 7 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد21، صادر في 23 أبريل 2008.

أ – الصفة:

المقصود بالصفة هي العلاقة المباشرة التي تربط أطراف الدعوى، مدعيا كان أو مدعى عليه بموضوع النزاع ويمكن القول أن من يدعي علاقة العمل عليه تقديم عقد العمل أو إثبات علاقة العمل[1]، فإذا اعتبر الشخص نفسه ضحية تصرف معين يكون له الحق في رفع دعوى قضائية، وصفة التقاضي يجب أن تقترن بالمصلحة لأن لا جدوى لها من غير هذه الأخيرة.

نصت المادة 13 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على: «**يثير القاضي انعدام الصفة في المدعي والمدعى عليه**»[2]، يتضح لنا أن المشرع اشترط الصفة لكلا الطرفين للمدعي والمدعى عليه وللقاضي إثارتها في حالة انعدامها.

ب – المصلحة:

يقصد بشرط المصلحة المنفعة التي يحققها صاحب المطالبة القضائية وقت اللجوء إلى القضاء، هذه المنفعة هي الدافع وراء رفع الدعوى والهدف من تحريكها فلا دعوى دون مصلحة[3]، يشترط في المصلحة أن تكون حالة أي قائمة أو محتملة، يمكن أن تحقق أثر المطالبة القضائية، وكذلك أن تكون قانونية بمعنى مشروعة محمية من طرف القانون فلا يمكن المطالبة بحق لا يقره القانون[4]، ويحق للمحكمة التحقق من توافر المصلحة في أي مرحلة من مراحل التقاضي. تعتبر المصلحة شرط أساسي نصت عليه المادة 13 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابقة الذكر.

---

[1]- سنقوقة سائح، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نصا- شرحا- تعليقا-تطبيقا)، الجزء الأول: المواد من 1 إلى 583، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص45.

[2] - المادة 13 الفقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

[3]- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 38.

[4] - سنقوقة سائح، المرجع السابق، ص 46.

ثانيا: الاختصاص بنظر في دعوى المدنية

عند رفع دعوى قضائية لا بد من توجيه عريضة افتتاح الدعوى إلى الجهة المختصة للفصل في النزاع، كل دعوى تخضع لقواعد الاختصاص النوعي، وقواعد الاختصاص الإقليمي، حتى دعوى المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني.

أ – الاختصاص النوعي:

يعد الاختصاص من المسائل الجوهرية في سير الدعوى القضائية، ويقصد بالاختصاص النوعي نطاق القضايا التي يمكن أن تباشر فيه جهة قضائية معينة ولايتها وفقا لتوع الدعوى[1].

حدد المشرع الجزائري عدد الأقسام المشكلة للمحكمة ونوعها، والقسم المدني ينظر في جميع النزاعات باستثناء القضايا الاجتماعية، وهذا منصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- القسم المدني:

يسأل المهني مدنيا عند ارتكابه لخطا إفشاء السر، لهذا يحق لصاحب السر رفع دعوى مدنية أمام المحكمة القضائية في القسم المدني، فقد نصت المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي **«تفصل المحكمة في جميع القضايا، لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا»**[2].

حددت المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبيعة الاختصاص النوعي، بما أنه من النظام العام أعطت للجهات القضائية صلاحية التصدي له وذلك بالقضاء به [3] .

[1]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 74.

[2] - المادة 32 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

[3] - أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 49.

2 – **قسم الجنح والمخالفات:**

نصت المادة 03 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية على مايلي: «**يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها.**

وتكون مقبولة أيا كان الشخص المدني أو المعنوي المعتبر مسؤولا مدنيا عن الضرر»[1].

تعرف دعوى المسؤولية المدنية التبعية أنها "دعوى الحق الشخصي التي يرفعها المدعي المدني الناتجة عن ذات الجريمة، والموجهة إلى نفس المتهم"[2] .

إذا قام مثلا الطبيب بإفشاء سر المريض ورفع المضرور أي المريض شكوى ضد الطبيب أمام القاضي الجزائي باعتبار أنها جريمة، وكذلك رفع دعوى أمام القاضي المدني ليطلب التعويض، القاضي المدني يجب أن يوقف الفصل في دعوى التعويض وذلك ليفصل في الدعوى الجزائية[3]، وهذا ما أكدته المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية[4].

ب – **الاختصاص الإقليمي**:

المقصود بالاختصاص الإقليمي هو ولاية الجهة القضائية بالنظر في الدعاوى المرفوعة أمامها استنادا الى معيار جغرافي يخضع للتقسيم القضائي[5].

[1] - أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، عدد 48، صادر في 10 يونيو 1966، معدل ومتمم.

[2] - مقبول فتيحة، مسعودان فهيمة، ممارسة الدعوى المدنية التبعية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص10.

[3] - زيوي عكرية، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند اولحاج، البويرة، 2013، ص54.

[4]- المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.

[5] - نقلا عن بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 83.

القاعدة العامة في الاختصاص الإقليمي تقضي أن الدعوى ترفع إلى محكمة موطن المدعى عليه، وقد نصت المواد 37 إلى 40 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الاختصاص الإقليمي، من خلال نص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يتضح لنا أن الاختصاص الإقليمي يؤول إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وهو الذي قام بإفشاء السر المهني، في حالة ما إذا لو يكن له موطن معروف يعود الاختصاص للجهة القضائية التي يقع فيها أخر موطن له[1].

أما نص المادة 38 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وضحت لنا أنه في حالة تعدد المدعى عليهم، للمدعي رفع الدعوى أمام المحكمة الواقع في دائرتها أحد منهم[2].

المطلب الثاني
التعويض عن الاخلال بالسر المهني

إن الخطأ الذي يرتكبه المهني المتمثل في إفشاء السر، قد يحدث ضررا لصاحب السر، وعليه يكون للمتضرر، أي صاحب السر الحق برفع دعوى والمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه. والتعويض وسيلة يلجأ إليها القاضي لجبر الضرر، لهذا سنتطرق إلى مفهوم التعويض، وبيان نوعيه **(الفرع الأول)**، وكيفية تقديره **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول
مفهوم التعويض

بما أن التعويض هو أثر من آثار المسؤولية المدنية، والمهني يسأل مدنيا عند الاخلال بالسر، وجب تعريفه **(أولا)** وتحديد نوعيه **(ثانيا)**.

[1] - أنظر المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

[2] - أنظر المادة 38 من القانون نفسه.

أولا: تعريف التعويض

جزاء المسؤولية هو التعويض[1]، فقد عرفه جانب من الفقه "وسيلة القضاء إلى إزالة الضرر أو التخفيف منه وهو الجزاء العام عن قيام المسؤولية المدنية وهو ليس عقابا على المسؤولية عن الفعل الضار"[2].

نصت المادة 124 من القانون المدني الجزائري: «**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير، يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض**»[3]، نفهم أن كل فعل قام به الشخص وسبب ضررا للغير، فهو ملزم بتقديم تعويض لجبر الضرر.

يقول الأستاذ السنهوري" أن التعويض يسبقه في غالب الأحيان دعوى المسؤولية ذاتها لأن المسؤول لا يسلم بمسؤوليته ويضطر إلى أن يقيم عليه الدعوى "[4].

القاضي يلزم المسؤول بالتعويض عن الضرر، إذا اثبت المدعي أن المدعي عليه هو من سبب له ذلك الضرر.

ثانيا: طرق التعويض

من أجل تعويض المضرور جراء الضرر الذي أصابه بسبب خطأ المسؤول، أشار المشرع الجزائري إلى طريقتين للتعويض، وذلك إما أن يكون التعويض عيني، وإما أن يكون التعويض بمقابل.

أ – التعويض العيني:

[1]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1090.

[2]- رويني سليم، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، ص149.

[3]- المادة 124 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[4]- زيوي عكرية، المرجع السابق، ص 56.

إذا طلب المدعي الضمان العيني القاضي يكون ملزم بالحكم به، والتعويض العيني هو «إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار، ويزيل الضرر الناشئ عنه»[1]، وهذا نصت عليه المادة 132 الفقرة 01 من القانون المدني الجزائري «**على أنه يجوز للقاضي، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور، أن يأمر إعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع**»[2]. في غالب الأحيان يتعذر التنفيذ العيني في المسؤولية التقصيرية نظرا أنه يقع كثيرا في الالتزامات العقدية، لأن هناك بعض الحالات يصعب فيها إزالة العمل الذي قام به المدعى عليه[3].

بما أن مدلول التنفيذ العيني هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، من المستحسن أن يكون التعويض معادلا للضرر. كثيرا ما يكون التعويض العيني غير ممكن[4]، عدم إفشاء السر المهني هو التزام بالامتناع عن عمل فإذا وقع العمل المخالف وهو إذاعة السر لا يمكن إصلاحه وبالتالي لا يمكن التنفيذ العيني للالتزام، ولهذا فالسبيل الوحيد هو التعويض أو التنفيذ بمقابل.

ب – التعويض بمقابل:

هو أحد طرق التعويض، فإذا لم يتمكن المسؤول عن الضرر من إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، يلجأ القاضي إلى التعويض بمقابل. التعويض بمقابل في بعض الأحيان يتخذ صورتين تعويض نقدي، كما قد يكون تعويض غير نقدي، لكي يقدر القاضي هذا التعويض فهو يستعين بأهل الخبرة[5].

[1]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 161.

[2] - المادة 132 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص ص 1092-1093.

[4] - إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2011، ص 228.

[5] - المرجع نفسه، ص 230.

التعويض النقدي عموما ما يكون في التعويض عن المسؤولية التقصيرية، ويتمثل التعويض النقدي (في المبلغ المالي الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور حتى عن الضرر الأدبي)[1]، كإفشاء الطبيب لسر مريضه ويلحق بالمريض أو أحد عائلته ضررا معنويا ففي هذه الحالة على الطبيب تعويض المريض ولو نقدا[2]. التعويض النقدي يكون مبلغا معينا يعطى دفعة واحدة، لكن ليس هناك ما يمنع القاضي من الحكم بتعويض مقسط أو بإيراد مرتب مدى الحياة، ويحكم القاضي بتعويض مقسط إذا رأى أن هذه الوسيلة هي الأحسن للتعويض[3]، المسؤول عن الضرر هو الذي يقوم بالتعويض المقسط أو بالإيراد المرتب، وبما أن هذا الدين في ذمته لمدة طويلة، يستطيع القاضي إلزامه بتقديم تأمين[4].

أما التعويض غير النقدي يكون مثلا إذا أمرت المحكمة المسؤول عن الضرر بأداء أمر معين على سبيل التعويض، كأن يأمر القاضي بنشر الحكم في الصحف ويقوم المحكوم عليه بتصريح في الحكم أنه قد افترى على المتضرر، لكي يحصل هذا الأخير على تعويض جراء الضرر الذي أصابه[5].

يقدر التعويض بقدر الضرر، فلا يزيد ولا يقل عنه، وهذا ما نصت المادة 182 الفقرة2 من القانون المدني الجزائري « **غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد**»[6]

الفرع الثاني
تقدير التعويض

يتوجب على من قام بإفشاء السر المهني تقديم تعويض لصاحب السر خاصة إذا أصيب هذا الأخير بضرر، والمهني ملزم بتحمل المسؤولية.

---

[1]- أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 165.

[2]- زيوي عكرية، المرجع السابق، ص 58.

[3]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1094.

[4] - المرجع نفسه، ص 1095.

[5] - سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 158.

[6] - المادة 182 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

تقدير التعويض عن الضرر الناتج عن إفشاء السر المهني يختلف مصدره، فالأصل القاضي من يملك السلطة في تقدير التعويض، لكن هناك بعض الحالات أين تكون قيمة التعويض محددة من قبل أطراف العقد، أو محددة بالنص القانوني.

أولا: تقدير التعويض باتفاق الأطراف أو القانون

إن قيمة التعويض قد تكون محددة مسبقا باتفاق الأطراف والنص على ذلك في العقد المبرم بينهما، ويمكن كذلك أن يتفقا على قيمة التعويض لاحقا[1]، أي أنه يمكن لصاحب السر أن يتفق مسبقا مع المهني على مبلغ التعويض، أو أن يتفقا على المبلغ في وقت لاحق بعد إبرام العقد. ومثل هذا الاتفاق متواجد في المسؤولية العقدية وليس في المسؤولية التقصيرية. وهذا نصت عليه المادة 183 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: «**يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها في العقد أو باتفاق لاحق، وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد 176الى181**»[2].

يسمى هذا النوع من الاتفاق بالشرط الجزائي[3]، وعليه قيمة التعويض تكون محددة مسبقا في حالة إخلال المهني بالتزامه يتحمل المسؤولية ويدفع المبلغ المحدد للطرف الآخر المتضرر. يستحق المتضرر مبلغ الشرط الجزائي في حالة ما إذا لم يلتزم المهني بالمحافظة على السر، فهو شرط احتياطي اتفق عليه الأطراف قبل وقوع الضرر[4]. هناك حالة أين يكون التعويض المحدد في الاتفاق غير مستحقا، وهي إذا أثبت المؤتمن على السر أن صاحب السر لم يصبه أي ضرر، نصت المادة 184 الفقرة 01 من القانون المدني الجزائري على مايلي: «**لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر**». يستطيع القاضي تخفيض مبلغ التعويض إذا نفذ المؤتمن على السر جزء من الالتزام تطبيقا لنص المادة184 الفقرة 02 من القانون المدني الجزائري، وكذلك إذا تجاوز الضرر قيمة التعويض المحدد في الاتفاق المبرم

[1] - أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 176.

[2] - المادة 183 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[3]- عيساوي زاهية، المرجع السابق، ص 162.

[4]- المرجع نفسه، ص 162.

بين الطرفين، لا يجوز للمضرور المطالبة بأكثر من هذه القيمة استنادا الي نص المادة 185 من القانون المدني الجزائري[1]، ويمكن رفع مقدار الشرط الجزائي في حال ارتكب المسؤول غشا أو خطأ جسيما.

يمكن أن يكون مصدر تقدير التعويض نص قانوني، مبلغ التعويض يكون محدد مسبقا، خاصة في حالة إفشاء السر المهني، لكن المشرع الجزائري لم يأخذ بالتعويض القانوني، والأصل أن تقدير التعويض يعود إلى القضاء[2].

ثانيا: تقدير القاضي للتعويض

إذا لم يتم تقدير التعويض مسبقا، سواء باتفاق الأطراف أو بنص القانون، على القاضي تقديره مع مراعاته للظروف الملابسة[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 131 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «**يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182و182مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير**»[4].

منه نقول في حالة عدم وجود اتفاق مسبق بين المهني وصاحب السر على قيمة التعويض، وتعرض صاحب السر لضرر بسبب المهني الذي أفشى سره، فالقاضي هو الذي يقوم بتقدير التعويض مع مراعاة الظروف الملابسة وهذه الظروف تلابس المضرور. والظروف الشخصية التي تحيط المضرور تدخل في الحسبان، والقاضي يقدر التعويض بمقدار الضرر الذي أصاب المضرور[5].

يتمتع قاضي الموضوع بالسلطة التقديرية في تقدير التعويض، الجابر للضرر بالنظر لظروف كل دعوى على حده، فعندما يتم رفع الدعوى المدنية عن الاخلال بالسر المهني القاضي يجتهد ويبحث ويختار التعويض

[1] - المادتين 184 و185 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[2] - أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 58.

[3] - عيساوي زاهية، المرجع السابق، ص 165.

[4] - المادة 131 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[5] - السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1098.

المناسب فله الحرية في اختيار طريقة التعويض[1]. التعويض في المسؤولية التقصيرية يشمل الضرر فقط سواء كان متوقعا أو لا، عكس التعويض في المسؤولية العقدية لا يكون إلا عن الضرر المباشر المتوقع فقط ويشمل ما لحق صاحب السر من خسارة وما فاته من كسب [2].

بما أن التعويض المدني لا يراعي فيه إلا الضرر فالقاضي عند تقريره للتعويض الذي سيقدمه المهني لصاحب السر، أي في حال تحقق المسؤولية، فهو يقدر التعويض بقدر جسامة الضرر، حتى وإن كان الخطأ يسيرا التعويض يكون عن الضرر المباشر الذي أحدثه وهذا في المسؤولية التقصيرية[3].

يجب لاستحقاق التعويض الذي يقدره القاضي مقابل الضرر الذي أصيب به صاحب السر، أن يتحقق الضرر أي إصابة صاحب السر بضرر، وأن يكون الضرر ناتجا عن فعل المهني الخاطئ وهو أن يقوم هذا الأخير بالإفشاء بالسر، وأن يكون بين الضرر والخطأ رابطة سببية، أي أن بسبب الخطأ الذي ارتكبه المهني تعرض صاحب السر إلى ضرر[4].

[1]- ناصر رانية، «التقدير القضائي للتعويض»، مجلة أبحاث، العدد الثالث لسنة 2016، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة، وهران، ص 137.

[2] - أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 168-169.

[3]- السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 1101.

[4] - أحمد حسن الحياري، المرجع السابق، ص 171.

الفصل الثاني
حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية
عن الاخلال بالسر المهني

الالتزام بالسر المهني واجب على كل شخص يمارس مهنة معينة، وإذا أخل هذا الشخص بهذا الالتزام تقوم مسؤوليته المدنية ويلزم بالتعويض. وكاستثناء عن القاعدة المنصوص عليها في المادة 124 من القانون المدني الجزائري هناك حالات تنتفي المسؤولية المدنية على المهني، ولا يلزم هذا الأخير بكتمان سره في هذه الحالات. يكون هذا إما عند الإفشاء الوجوبي للسر المهني المقرر لحماية المصلحة العامة **(المبحث الأول)**، أو الإفشاء الجوازي للسر المهني تحقيقا للمصلحة الخاصة بصاحب السر **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

الإفشاء الوجوبي للسر المهني

أوجب المشرع في بعض الحالات المؤتمن على السر بإفشاء سر المهنة وذلك لحماية المصلحة العامة وكيان المجتمع، وقد نص على ذلك في بعض القوانين التي تنظم المهن، فلا تقوم مسؤولية المهني إذا كان ذلك الفعل قد أمر به القانون **(المطلب الأول)**، تنتفي كذلك المسؤولية تحقيقا لمصلحة العدالة إذا ما صدر ترخيص من القضاء وأجاز القضاء إفشاء السر المهني **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الإفشاء الوجوبي بنص القانون

يقرر المشرع وجوب الإفشاء بالسر المهني إذا تعلق الأمر بمسألة ضرورية تسعى لحماية المصلحة العامة، والمشرع لم يضع قاعدة عامة تجمع الحالات التي توجب المهني بالإفشاء، لكن هناك نصوص قوانين مختلفة نصت عن هذه الحالات منها التبليغ في مجال الحالة المدنية كالتبليغ عن الولادات والوفيات **(الفرع الأول)**، وكذلك التبليغ في مجال الحالة الصحة لحماية الأفراد **(الفرع الثاني)**، والتبليغ عن الجرائم **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

التبليغ في مجال الحالة المدنية

حدد قانون الحالة المدنية الأشخاص المكلفين بالتبليغ وكيفية تسجيل الولادات نظرا لأهميتها الكبيرة، وعليه ألزم المشرع بعض الفئات بالإبلاغ عن الولادات **(أولا)**، وعلى الأطباء كذلك إبلاغ السلطات المختصة عن الوفيات خاصة عند الاشتباه في سبب الوفاة، من أجل حماية الصحة العامة **(ثانيا)**[1].

[1]- ماديو نصيرة، إفشاء السر المهني بين التحريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: "قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 70.

أولا: التبليغ عن الولادات

نصت العديد من الدول على ضرورة التبليغ عن أية حالة ولادة للاطلاع على الوضع الصحي العام للمجتمع[1]. ومن بين هذه الدول الجزائر بحيث أنه أوجب قانون الحالة المدنية التصريح والإبلاغ عن الولادات، في مادته 1/61 التي تنص على: «**يصرح بالمواليد خلال خمسة أيام من الولادة إلى ضابط الحالة المدنية للمكان، وإلا فرضت العقوبات المنصوص عليها في المادة 442 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات**»[2].

يفهم من هذه المادة 1/61 من قانون الحالة المدنية، أنه إذا لم يتم التصريح بالمواليد خلال مدة 5 أيام من الولادة ففي هذه الحالة يتم معاقبة كل من حضر ولادة الطفل ولم يحترم المواعيد المحددة قانونا للتصريح به. أما فقرة 03 من المادة 61 حددت المدة بعشرين يوما من الولادة بالنسبة لولايات الجنوب[3]، أي أن المدة المذكورة في الفقرة 01 من المادة 61 السالفة الذكر، وهي 5 أيام من يوم الولادة تمدد إلى 20 يوم بالنسبة للأشخاص المولودين في ولايات الجنوب.

عين قانون الحالة المدنية الأشخاص الذين يقع على عاتقهم واجب الإبلاغ عن الولادة في نص المادة 62 منه بحيث نص على: «**يصرح بولادة الطفل الأب أو الأم وإلا فالأطباء والقابلات أو أي شخص آخر حضر الولادة وعندما تكون الأم ولدت خارج مسكنها فالشخص الذي ولدت الأم عنده**»[4].

يتضح لنا من خلال نص هذه المادة أن كل من أب الطفل وأمه يقع على عاتقهما واجب التصريح بالولادة وفي حالة تعذر قيامهما بالتصريح، فعلى الأطباء القيام بذلك أو القابلات حتى لا يهدر الولد من

[1] - حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق، ص99.

[2] - الأمر رقم 70-20 المؤرخ في 19 فبراير 1970، المتعلق بالحالة المدنية، ج.ر، عدد 21، صادر في 27 فبراير 1970، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-08 المؤرخ في 09 أوت 2014، ج.ر، عدد 49، صادر في 20 أوت 2014، معدل ومتمم بالقانون رقم 17-03 مؤرخ في 10 يناير 2017، ج.ر، عدد 02، صادر في 11يناير 2017.

[3]- المادة 3/61، من القانون نفسه.

[4]- المادة 62، من القانون نفسه.

حقوقه بسبب إهمال الوالدين وعدم التصريح به، ولا يتحمل الأطباء والقابلات المسؤولية في حالة ولادة الأم خارج المستشفى أو خارج مسكنها، هنا الشخص الذي ولدت الأم عنده هو الذي يجب عليه القيام بالتصريح، وكل من أخل بواجب التصريح يعاقبه القانون وهذا منصوص عليه في قانون العقوبات. الطفل المولود خارج المستشفى أو خارج المسكن دون حضور الطبيب لا يمكن تحميل الطبيب مسؤولية لأنه لم يعلم بتلك الولادة.

يتعين على الطبيب التصريح بوفاة الطفل أثناء الولادة فهو غير معفى من هذا الواجب، هذا ما قالت به محكمة باريس في القضية التي قتلت فيها الأم مولودها بمجرد ولادته[1].

لا يمكن معاقبة الطبيب إذا لم يقم بإبلاغ عن الولادات التي لا يستمر الحمل بها ستة أشهر لأن الطفل في نظر القانون هو الولد المولود الذي يولد بعد مائة وثمانية يوما على الأقل[2].

إذا كان الطبيب على علم بأن طفل ما هو طفل غير شرعي أي أن الأب غير شرعي والوالدة غير متزوجة فإن عبئ التبليغ يقع على الطبيب لأن القانون قصد بالأب، الأب الشرعي أي وجود عقد زواج بين الطرفين[3].

نصت المادة 2/62 من قانون الحالة المدنية أن: «**تحرر شهادة الميلاد فورا**» أي بعد التصريح مباشرة والمعلومات التي يجب توفرها في عقد الميلاد، السنة الشهر واليوم والساعة والمكان وجنس الطفل والأسماء التي أعطيت له وأسماء وألقاب وأعمار ومهنة ومسكن الوالدين وكذلك بالنسبة للمصرح إن وجد، وهذا ما نصت عليه المادة 63 قانون الحالة المدنية [4]. أما الطفل غير الشرعي ضابط الحالة المدنية هو الذي يتكفل بهذه المعلومات، وهذا ما نصت عليه المادة 64 الفقرة الأخيرة من قانون الحالة المدنية.

[1]- رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية للأطباء وإثباتها، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص229.

[2]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص72.

[3]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص87.

4- المواد 62 و63و 64 من قانون الحالة المدنية، المرجع السابق.

ثانيا: التبليغ عن الوفيات

يعتبر التبليغ عن الوفيات عنصرا مهما ولازما لتحرير عقد الوفاة، والغاية منه العلم والتعرف على أسباب الوفاة، لتحقق العدالة من ذلك فهي لا تقدم ترخيص بدفن الجثة إلا بعد تقديم الطبيب لشهادة تثبت الوفاة وأسبابها[1]. الشهادة التي يقدمها الطبيب ذات أهمية هي التي تسمح لأقرباء المتوفى بتكملة إجراءات دفنه.

نصت المادة 78 من قانون الحالة المدنية على أنه: «**لا يمكن أن يتم الدفن دون ترخيص من ضابط الحالة المدنية مكتوب على ورقة عادية ودون نفقة، ولا يمكن أن يتم الترخيص دون تقديم شهادة معدة من قبل الطبيب أو من قبل ضابط الشرطة القضائية الذي كلفه بالتحقيق في الوفاة**»[2].

عند تصريح الوفاة من أحد الأقرباء المتوفي أو الطبيب فضابط الحالة المدنية هو الذي يقوم بتحرير عقد الوفاة، استنادا إلى نص المادة 79 من قانون الحالة المدنية التي تنص على: «**يحرر عقد الوفاة ضابط الحالة المدنية التابع للبلدية التي وقعت فيها الوفاة بناء على تصريح من أحد أقرباء المتوفي أو تصريح شخص توجد في حالته المدنية المعلومات الموثوق بها وعلى الوجه الأكمل بقدر الإمكان**».

أما عن مدة التصريح بالوفاة يجب أن تكون في أجل أربع وعشرين ساعة من وقت وفاة الشخص نصت على ذلك المادة 2/79 من قانون الحالة المدنية، ويتم تمديد الأجل لولايات الجنوب المحدد 20 يوما من وقت الوفاة، هذا استنادا إلى المادة 3/79 من قانون الحالة المدنية[3].

[1]- ليوسفي هشام، الحماية الجنائية للسر المهني، دار الوليد للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015، ص134.

[2]- المادة 78 من قانون الحالة المدنية، المرجع السابق.

[3]- أنظر المادة 79 من القانون نفسه.

نفس هذه النصوص موجودة في القانون الفرنسي، وبالرغم من أنها تسبب إزعاجا للأطباء لأنهم يرون أن التبليغ عند عدم وجود الأب أو الأم يمثل إفشاء الأسرار، القضاء في فرنسا بقي يعمل بها ويطبقها على أرض الواقع[1].

إذا حدثت الوفاة في المستشفيات أو التشكيلات الصحية أو المستشفيات البحرية أو المؤسسات العمومية، يجب على المديرين أو المسيرين لهذه المستشفيات أو المؤسسات أن يعلموا ضابط الحالة المدنية في ظرف 24 ساعة، وهذا ما نصت عليه المادة 2/81 من قانون الحالة المدنية[2]، لأن ضابط الحالة المدنية هو الذي سيحرر عقد الوفاة.

التبليغ عن الوفاة يجب أن يشمل كل البيانات اللازمة المتمثلة في السنة والشهر واليوم والساعة ومكان الوفاة، ألقاب وأسماء ومهنة ومسكن أبويه، أسماء ولقب الزوج الآخر، إذا كان الشخص المتوفي متزوجا أو أرملا أو مطلقا أسماء ولقب وعمر ومهنة ومسكن المصرح، وإذ أمكن درجة قرابته مع الشخص المتوفي وهذا ما نصت عليه المادة 80 من قانون الحالة المدنية[3].

إذا لم يتم مراعاة الآجال المحددة قانونا للتصريح بالوفاة سواء من طرف أقارب المتوفي أو الأشخاص الذين حصلت عندهم الوفاة، يتم تطبيق العقوبة المنصوص عليها في المادة 1/441 من قانون العقوبات الجزائري[4].

---

[1]- رايس محمد، المرجع السابق، ص229.

2 - أنظر المادة 81 من قانون الحالة المدنية، المرجع السابق.

[3] - أنظر المادة 80 من القانون نفسه.

[4] - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8جوان 1966، المتعلق بقانون العقوبات، ج.ر، عدد 49، الصادر في 11جوان 1966، معدل ومتمم.

نظرا لأهمية الحالة المدنية لكل دولة يجب التبليغ عن الولادات، وكذا الوفيات لمعرفة عدد السكان ومقدار قوتها الإنسانية ولمساعدة الدولة في وضع مخططاتها المستقبلية[1].

الفرع الثاني

التبليغ في مجال الصحة

أوجب المشرع ضرورة التبليغ عن بعض الأمراض خاصة الأمراض المعدية لأنها تنتقل من شخص لآخر، والغرض من ذلك حماية المجتمع ومراقبة المصابين ومعالجتهم لتفادي انتشار الوباء.

يقع على عاتق الأطباء الذين علموا بوجود إصابة بمرض معد أو حصول وفاة نتيجة لذلك الالتزام بالتبليغ السلطات الصحية[2]، كون أن هذا المرض خطر اجتماعي يهدد البشرية، والبوح هنا بالسر لا يعتبر انتهاكا لأسرار المرضى[3].

يتعين على الطبيب عند إعلام السلطات الصحية عن مرض معدي إلى جانب ذلك أن يعلم المريض بنوع مرضه، فهناك أمراض خطيرة يجب على المريض تجنب الاقتراب من الأشخاص خاصة عائلته لمنع تفشي الوباء كمرض كورونا الذي شاهده العالم كونه ينتقل بسرعة وسبب نسبة كبيرة من الوفيات، وكل مرض يشك به الطبيب بأنه معدي وينتقل بسرعة عليه تبليغ السلطات بشأنه، ففي وقتنا الحالي الأمراض متعددة، نصت المادة 39 من قانون الصحة على مايلي: «**يجب على كل ممارس الطب التصريح فورا للمصالح الصحة المعنية بكل حالة مشكوك فيها أو مؤكدة من الأمراض الواردة في قائمة الأمراض ذات التصريح الإجباري المذكورة في المادة 38 أعلاه تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون**».

---

[1]- بوزيد زكرياء، مسؤولية الموظف العام عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: منازعات القانون العمومي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2017/2016، ص 33.

[2]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص129.

[3]- حجاج مليكة، "جريمة إفشاء الأسرار المهنية" (قراءة تحليلية للمادة 301 من ق. العقوبات الجزائري)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 03 لسنة 2021، جامعة زيان عاشور الجلفة، ص227.

نصت المادة 38 من قانون الصحة على ما يلي: «**يخضع الأشخاص المصابون بأمراض منتقلة والأشخاص الذين يكونون على اتصال بهم الذين قد يشكلون مصدر للعدوى، للتدابير الوقاية والمكافحة المناسبة**»[1].

يتضح لنا من خلال المادة 38 و39 من قانون الصحة السالفة الذكر أن كل شخص يمارس الطب عليه التصريح بالأمراض المنتقلة للمصالح المعنية، لاتخاذ التدابير الوقاية، وإذا لم يقوموا بالتصريح سيعاقبون على ذلك.

يجب على الطبيب عندما يقوم بالإبلاغ عن مرض أن يتأكد من أنه معد، فإذا قام بالإبلاغ عن مرض غير معد فهذا قد يسبب ضررا للمريض، ويكون له أثر على حياته خاصة إذا أشيع هذا الخبر إلى الغير[2] لذلك يجب تشخيص المرض من قبل الطبيب والتأكد من نوعيته.

توجب قواعد الشرع الإسلامي المريض بمرض معد تجنب الأصحاء حتى لا ينشر العدوى بينهم، وعلى الأصحاء كذلك عدم مخالطة ومعاشرة المريض بأمراض معدية حتى لا تصيبهم العدوى وتعريض النفس للهلاك [3].

يجب على الطبيب المبادرة إلى إبلاغ السلطات العامة بالمصابين بالأمراض العقلية، فالطبيب يعد شهادة للمريض ويأمر العامل بوضع المريض تحت الملاحظة، لأنه لا يمكن الإقامة بمصلحة عمومية للأمراض العقلية إلا بعد الاطلاع على شهادة يسلمها طبيب مؤهل تتضمن بصورة مفصلة أحوال المريض

[1]- قانون رقم 11-18، مؤرخ في 2يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج.ر، عدد46، الصادر في 29يوليو 2018، معدل ومتمم.

[2]- زيوي عكرية، المرجع السابق، ص69.

[3]-رايس محمد، المرجع السابق، ص227.

وأنه يتوجب عليه أن يقيم في هذه المستشفى. ومنه نقول أن الطبيب الذي يبلغ السلطات العامة بالحالة المشار إليها لا تقع عليه المسؤولية لأنه يكون قد أدى واجبا فرضه القانون تحقيقا للمصلحة العامة[1].

نصت المادة 73 من قانون الصحة على مايلي: «**يجب على مهني الصحة التصريح بالمرأة الحامل، ويتم تسجيلها ابتداء من الثلاثي الثالث من الحمل، حسب اختيارها لدى عيادة ولادة عمومية أو خاصة**»[2]. منه نقول إنه يجب على مهني الصحة أن يصرحوا بالمرأة الحامل سواء تم تسجيلها في عيادة عمومية أو خاصة.

نص المشرع الجزائري في عديد من النصوص على واجب التبليغ، ومن هنا نفهم بأن عند وجود نص يلزم ويحدد كيفية التبليغ يجب التقيد به.

الفرع الثالث

التبليغ عن الجرائم

أجاز القانون، في بعض الأحيان أصحاب المهن وكل من أدى اليمين بالالتزام بالسر المهني إبلاغ السلطات المختصة عن بعض الجرائم[3] عند ممارستهم لمهنتهم ومعرفة وقوع جريمة، وهذا الالتزام لا يقع فقط على عاتق المهني حتى الشخص العادي يجب عليه الإبلاغ عن الجرائم لحماية المصلحة العامة [4].

قد نصت المادة 1/301 من قانون العقوبات الجزائري، على معاقبة الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة على أسرار قاموا بإفشائها، لكن إذا قاموا بإفشاء السر ضمن حالات المنصوص عليه في القانون فلا يعاقبون على ذلك.

---

[1] - المرشدي أمل، بحث قانوني حول حالات إفشاء السر المهني المقررة للمصلحة العامة، 2016، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2021/05/14، على الساعة 17:00سا، في الموقع:

Http// www.mohamah.net/law/.

[2] - المادة 73 من القانون رقم 18-11، المرجع السابق.

[3] - رايس محمد، المرجع السابق، ص 224.

[4]- أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 64.

فمن واجب الطبيب تبليغ السلطات العامة عن جرائم الإجهاض حماية للمجتمع من هذه الحوادث وهذا إذا كان الإجهاض يشكل جريمة، وعليه نقول بأن المصلحة العامة أكثر تحقيقا وأرجح من المصلحة الخاصة للمجرم الذي يريد الإفلات من العقاب بحجة المحافظة على السر المهني[1].

أما في المجال المصرفي لا يعد إخلالا بكتمان السر المصرفي، إذا ما قام أحد موظفي البنوك بإخطار وحدة غسيل الأموال بالبنك عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن تبييض الأموال، من شروط إباحة الإفشاء أن يتم الإخطار لوحدة مكافحة غسل الأموال بالبنك المركزي، أن تتوفر شبهة لدى البنك بأن العمليات التي يقوم بها العميل تتضمن غسل الأموال، جواز الإخطار قبل تمام العملية المشبوه فيها أو بعدها، قانون مكافحة غسل الأموال لم يحدد المدة التي يعين فيه الإخطار[2]. ولأنها أعمال غير مشروعة يجب الإبلاغ عنها إلى الجهة المختصة، وهذا ما نص عليه قانون تبييض الأموال في نصوصه.

كذلك يمكن للبنك الإخلال بالالتزام بكتمان السر إذا قدم العميل شيك للبنك وكان هذا الأخير رصيده خاليا فالبنك في مثل هذه الحالة تفشي السر عن طريق التصريح بأن العميل لا رصيد له أو أن رصيده غير كافي، لأن هناك جريمة إصدار شيك بدون رصيد ويجب الإبلاغ عنها، البنك لا تقع عليها المسؤولية [3].

فيما يخص مجال المحاماة هناك اختلاف ما بين الفقهاء حول مسألة التبليغ عن الجرائم، هناك بعض الفقهاء يرون أن المحامي ملزم بالتبليغ عن جريمة يريد ارتكابها أحد موكليه حين يدلي هذا الأخير بالسر وذلك تفاديا لوقوع الجريمة، فحين أن "عبد الحميد الشواربي" يرى أن المحامي لا يحق له إفشاء سر موكله

[1]- رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، دون مكان النشر، 2005، ص186.

[2]- دموش حكيمة، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص ص156-157.

[3] - بوساحة نجاة، المرجع السابق، ص92.

حتى وإن اعترف له بارتكاب جريمة [1]. المشرع الجزائري له نفس موقف "عبد الحميد الشواربي" وهذا استنادا إلى نص المادة 2/86 من النظام الداخلي لمهنة المحاماة التي تنص (يعد السر المهني مطلقا ومن النظام العام)[2].

أوجب المشرع الجزائري كذلك التبليغ عن جرائم التهريب إذا ارتكب الشخص خطأ وأفشى سر متعلق بجريمة التهريب فلا مسؤولية عليه، لأن هذه الجرائم تعد خطيرة ولا يمكن كتمان السر إذا تعلق بجريمة التهريب، لهذا نصت المادة 303 مكرر 37 من قانون العقوبات على مايلي: «**كل من ارتكب جريمة تهريب المهاجرين، ولو كان ملزما بالسر المهني، ولم يبلغ السلطات المختصة بذلك، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000.....**»[3].

تعلو المصلحة العامة على المصلحة الخاصة بصاحب السر والمؤتمن عليه على حد سواه حينما تتعلق بأمن وسكينة الوطن، المادة 91 من قانون العقوبات الجزائري نصت على التزام المهنيين بالتبليغ عن الجرائم كحالة من حالات الترخيص القانوني بالإفشاء[4].

المطلب الثاني

الإفشاء المرخص من القضاء

تعد الحالات المذكورة التي تسمح للمهني بإفشاء السر ضرورية إذا نص عليها القانون فهي تعفي المهني من المسؤولية، إضافة إلى هذه الحالات هناك حالات أخرى تسعى كذلك لحماية المصلحة العامة وحسن سير العدالة أقر بها القضاء ومن بين هذه الحالات أداة الشهادة أمام القضاء **(الفرع الأول)**، أعمال الخبرة **(الفرع الثاني)**، كذلك مصلحة التحقيق **(الفرع الثالث)**، وحق الدفاع **(الفرع الرابع)**.

[1] - ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص81.

[2]- المرجع نفسه، ص82.

[3]- المادة 303 مكرر 37 من قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق.

[4]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص 99.

الفرع الأول
أداء الشهادة أمام القضاء

الشهادة هو تعبير الشاهد عما رآه وسمعه بنفسه من معلومات أو أفعال عن الغير ويكون ذلك مطابقا لحقيقة أمام الجهات القضائية، وهذا بعد أداء اليمين، ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم بذلك [1]، والشهادة هي أحد طرق الإثبات التي نص عليها القانون.

تعتبر الشهادة من أهم الأدلة التي يستعين بها القاضي للحكم في الدعوى، وإذا استدعت السلطة القضائية شخصا ما لمساعدتها في الإثبات يجب عليه الإدلاء بجميع المعلومات التي يطلب منه توضيحها [2].

الالتزام بأداء الشهادة هو التزام عام، بمعنى أنه مفروض على الكافة دون استثناء، يخضع له الأطباء وكذلك أصحاب المهن الأخرى[3]، أداء الشهادة واجب يفرضه القانون على الكل قصد الوصول إلى معرفة الحقيقة في النزاع المطروح أمام القضاء، ونظرا للدور الذي يلعبه الشاهد في بعض الدعاوى المشرع ألزم هذا الأخير بالحضور لسماع شهادته وإذا امتنع دون مبرر قانوني يعاقب على ذلك، مثلا السلطات القضائية تطلب المعلومات من المصرف والتي تتعلق بالدعاوي المدنية التي تنظر فيها، فتأمر أحد الموظفين بأداء الشهادة أو تدعوا المصرف للتعاون مع العدالة[4].

فقد نص المشرع الجزائري على جواز سماع الشهود في المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على: «**يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون طبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ويكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا للقضية**»[5].

---

[1]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص101.

[2]- ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص154.

[3]- الشواربي عبد الحميد، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص135.

[4] - نقلا عن دموش حكيمة، المرجع السابق، ص 140.

[5]- المادة 150 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق.

يتضح لنا من خلال هذا النص أن شهادة الشهود تجوز في حالة ما إذا كانت الوقائع قابلة الإثبات بشهادة الشهود، فهذه الأخيرة قد تضيف معلومات ذات أهمية وتتعلق بموضوع النزاع أي تفيد القاضي في حكمه.

أما صاحب المهنة أو الوظيفة إذا كان عليه الإدلاء بشهادته أمام القضاء، إذا أفضى بوقائع تتعلق بأسرار مهنته سوف يتعرض للمسؤولية، وهذا ما نصت عليه المادة 1/301 من قانون العقوبات الجزائري، في هذا الغرض يتعارض واجب الكتمان السر مع واجب كتمان الشهادة ومعظم التشريعات تأخذ بواجب كتمان السر[1].

لكن هناك من يرى كذلك أنه لا عقاب على إفشاء السر المهني وأن المؤتمن على السر له الحق في الإدلاء بشهادته ومساعدة القضاء، والمهني مجبر على بيان المعلومات التي يعرفها بمقتضى مهنته [2].

وقد نصت المادة 2/301 من قانون العقوبات الجزائري أن الطبيب الذي يستدعى للإدلاء بشهادته أمام القضاء في قضيته إجهاض لا يعتبر مفشيا للسر المهني، بحيث يجب عليه الإدلاء بشهادته دون التقيد بالسر المهني، ولا يتعرض للعقوبة مادام المشرع قد أجاز ذلك.

يجب الإشارة أن في حالة ترخيص القضاء للطبيب بالإدلاء بشهادته، يلتزم هذا الأخير بالإفصاح عن معلوماته المتعلقة فقط بالأسئلة المطروحة عليه دون المعلومات الأخرى[3].

ففي القانون الفرنسي لا يوجد نص عام بشأن الشهادة، لكن في المحاكم المدنية يتم معاقبة الشاهد الذي امتنع عن أداء الشهادة عن طريق دفع غرامة، وأقرت محكمة النقض الفرنسية منذ زمن بعيد أن الحفاظ على سر المهنة يعتبر سببا لعدم الأهلية للإدلاء بالشهادة أمام القضاء [4].

[1]- عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق ص 202.

[2] - ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص88.

[3] - رايس محمد، المرجع السابق، ص235.

[4] - عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص203.

منع المشرع الجزائري المهنيين بالإدلاء بالشهادة إذا تعلق الأمر بالسر المهني، ذلك استنادا لنص المادة 97 من الإجراءات الجزائية التي تنص: «**كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الاحكام القانونية المتعلقة بالسر المهني**».

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري ألزم الشاهد بالحضور وإدلاء الشهادة لكن إذا تعلق الأمر بالسر المهني فهو في بعض الأحيان أولى من مساعدة القضاء، وعليه يمكن القول إنه تارة على المهني التزام بالسر المهني إذا كانت هناك نصوص خاصة تلزمه بذلك، وتارة أخرى فلا يمكن للمحامي أو الطبيب أو أي مهني اخر الامتناع عن الإدلاء بالشهادة.

ترى الدكتورة فتيحة طالب في هذا الصدد بأن البنك لا يحق له الاحتجاج بالسر المصرفي لرفض الشهادة أمام القضاء سواء كان في إطار جزاءي أو مدني، مبررة رأيها بأن السر المصرفي لا يمكن أن يعرقل السير الحسن للعدالة[1].

أما القواعد الكلية للشرع الإسلامي فهي تسعى إلى إقامة العدل بين الناس، ولتحقيق ذلك تعتبر أداء الشهادة أحد الطرق النبيلة للوصول إلى الغاية الموجودة، لهذا منع الإسلام كتمان الشهادة أو إخفائها وعدم الإفصاح بها [2].

الفرع الثاني
أعمال الخبرة

للتغلب على بعض الصعوبات المتعلقة بوقائع النزاع والتي قد يواجهها القاضي أو الخصوم، يقوم هؤلاء بالاستعانة بأشخاص لهم خبرة ومختصين في مسائل يفترض عدم إلمام القاضي بها، من أجل الحصول على نتائج منها [3].

[1] - نقلا عن مهار مريم، التزام البنك بالمحافظة على سرية الحسابات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع: العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2010/2009، ص 129.

[2]- رايس محمد، المرجع السابق، ص238.

[3]- عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص206.

الخبير هو شخص له كفاءة فنية في ناحية معينة يأخذ برأيه على سبيل الاستشارة، قد يكون طبيبا أو مهندسا معماريا، فهو يعد تقريرا حول النزاعات التي تقوم بين طرفين في المجال الذي يختص به [1]. إذا استندت الخبرة إلى أكثر من خبير يلتزم هؤلاء بالقيام بأعمال الخبرة مع بعض وإعداد تقرير مشترك لخبرتهم، يتضمن التقرير الأعمال التي قاما بها ورأيهما المتواصل إليه [2].

تتم الخبرة إما بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفس القاضي، بحيث أنه يقوم بتحديد مهام الخبير وكذا المدة التي يجب على هذا الأخير أن يضع تقريره الكتابي أو أن يدلي بتقريره السنوي [3]. مهنة الخبير لها أهمية بالغة نظرا للدور الذي يلعبه الخبير من خلال مساعدته للقضاء الذي يعتد برأيه عند الحاجة إليه.

يمكن لشركات التأمين الاستعانة بخبراء لتقدير إمكانية منح التامين لشخص أو لا، مثلا شركة التأمين تلجأ إلى الطبيب المختص ليقوم بتقدير حالة الشخص الطالب التأمين، وتقديم تقرير حول ذلك إلى شركة التأمين، الطبيب هنا لا يعتبر مفشيا للسر المهني[4].

تطرق المشرع الجزائري إلى الخبرة في عدة نصوص، فقد نص عليها في قانون الإجراءات الجزائية (المادة 143 إلى 156)، وكذا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك في بعض القوانين الخاصة التي تنظم المهن، فالخبرة في المجال الجزائي يقوم الخبير بالكشف عن الجريمة والبحث عن مرتكبها وبيان طريقة ارتكابها، وأما في المسائل المدنية عمل الخبير هو تحديد درجة الخطأ والإصابة وحجم الخسائر لتقدير التعويض المستحق [5].

[1] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص152.

[2]- زيوي عكرية، المرجع السابق، ص 76.

[3]- لعبيدي فارس، فوغلات الحسناوي، جريمة إفشاء السر المهني في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسات المالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2020 2021/2020، ص 41.

[4]- حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق، ص 106.

[5]- أيت أمختار، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 66.

من أهم التزامات الخبير التزامه بعدم الإفشاء بأسرار مهنته باعتباره من الأمناء على الأسرار[1]، الخبير عند وضع تقرير المتضمن ملاحظاته التي استنتجها عن القضية التي انتدب فيها، فهل يعد ما يفضي به إلى السلطات القضائية عن الأسرار التي اطلع عليها بحكم مهنته بمثابة إفشاء؟

ثار نقاش واختلفت الآراء حول موضوع كتمان السر المهني من طرف الخبير، والمشرع الفرنسي حرص على النص بإلزام الخبير بعدم إذاعة الأسرار وما وصل إليه من معلومات وفي حالة مخالفة الخبير لهذا الالتزام تقع عليه المسؤولية[2]، حتى الفقيه Vienne الفرنسي له نفس الرأي.

في إطار الخبرة الطبية، الخبير الذي يعلم بالمعلومات المتواجدة في ملفات المرضى لا يستطيع إفشاء هذه المعلومات التي تغطيها السرية المهنية، أما في حالة ما عين من طرف هيئة يجب عليه الإجابة على الأسئلة المطروحة في إطار المهمة التي عهد به[3].

بينما الرأي الآخر يقول إن الخبير المعين من طرف السلطة القضائية يجب عليه الإجابة على الأسئلة المطروحة إليه في الموضوع محل النزاع، أما المعلومات الخارجة عن الموضوع محل النزاع لا يصرح بها[4].

هناك كذلك الفقيه Garçon يرى أن على الخبير الإدلاء بكل الملاحظات والنتائج المتواصل إليها الى القاضي دون إخفاء أي معلومة، وهو غير ملزم بالمحافظة على السر المهني[5].

---

[1]- عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص207.

[2]- المرجع نفسه، ص 207.

[3]- REUSENS Isabelle, MICHEL Fifi, ZAGHEDEN Marie, COLETTE Patrice, Droit de La Résponsabilité, 1ere Edition, Edition L'arcier,2015, P91.

[4]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 92.

[5] - المرجع نفسه، ص93.

الواقع أن التزام الخبير بالحفاظ على الأسرار ليس التزاما مطلقا إذا ما قام هذا الأخير بتنفيذ ما أمر به من قبل الجهة التي كلفته، وأن يتضمن تقريره معلومات تتعلق بمهمته أو بسببها، وعليه يمكن القول أن الضرر الذي يصيب صاحب السر جراء إفشاء الخبير لسره، لا يترتب على الخبير المسؤولية[1].

يشترط لإعفاء الخبير من السر المهني شرطان أولهما، أن يقدم تقريره إلى الجهة التي انتدبته وحدها ولا يجوز له أن يفشي ما يتضمنه تقريره إلى غير الجهة التي انتدبته، والشرط الثاني أن يعمل الخبير في حدود المهمة التي كلف بها أي انه مقيد بالموضوع الذي حددته المأمورية[2].

الطبيب المنتدب من قبل المحكمة للكشف على عامل في دعوى تعويض عن إصابة عمل فيثبت في تقريره أن العامل المدعي كان مصابا بمرض سري، لا يعد مسؤولا[3]، ولا مفضيا للأسرار.

الخبير يكون مسؤولا مدنيا إذا أفضى بسر من الأسرار التي يجب عليه الحفاظ عليها وأؤتمن عليها أثناء تنفيذ مأموريته في غير الحدود المسموح بها، لأنه يعد مرتكبا لخطأ وهذا الخطأ قد يؤدي إلى إحداث ضرر لصاحب السر، ويجب عليه التعويض[4].

الفرع الثالث

حق الدفاع

حق الدفاع من الحقوق الأساسية للمتهم التي لا يمكن لالتزام المحافظة على السر إلغائها، قد يسقط واجب الكتمان أمام حق الطبيب في الدفاع عن نفسه في حالة اتهام الطبيب بارتكاب خطأ طبي[5].

[1]- عادل جبري، محمد حبيب، المرجع السابق، ص208.

[2] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص153-154.

[3] - عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 209.

[4] - المرجع نفسه، ص 210.

[5] - الشواربي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 132.

كل إنسان له الحق في الدفاع عن نفسه، حتى المهني إذا أفشى أحد الأسرار دفاعا عن نفسه لا تقام عليه المسؤولية المدنية، لأن الحق في الدفاع معترف به.

يتعرض الأمين على السر أثناء حفظه للسر المهني، إلى بعض الاتهامات بأنه قد قصر أو أخطأ في أداء مهامه، يوجهها له صاحب السر، وفي هذه الحالة هل يحق للمهني دفاعا عن سمعته الخروج على الالتزام بحفظ السر لإثبات براءته[1].

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن في حالة اتهام المحامي أو الطبيب أو مهني أخر بالمسؤولية المدنية من قبل صاحب السر والقول بأنه ارتكب خطأ مهنيا، يحق للأمين على السر الكشف عن الوقائع السرية التي تثبت براءته، ذلك لأنه حق الدفاع هو حق مضمون دستوريا[2].

إلا أن الفقهاء الآخرون، ينكرون بأنه للأمين الحق في إفشاء السر للدفاع عن نفسه، وقد ظهر كذلك في حكم صادر عن محكمة غرو نوبل سنة 1957، أنه ليس للطبيب الحق في أن يدافع عن نفسه للكشف عن معلومات يغطيها السر المهني حتى ولو كان الاتهام الموجه إليه غير صحيح وهو مظلوم[3].

أما بعض الباحثين يقولون أنه لا يحق للأمين على السر السكوت وكتمان السر، وهو معرض لاتهام من قبل صاحب السر، فهذا يؤدي إلى إساءة سمعته، وكذلك قد يتم مساءلته مدنيا ومطالبته بالتعويض[4].

إذا قام المهني بإفشاء السر لتحقيق العدالة وصرح بالمعلومات التي يعرفها إجابة للأسئلة الموجهة إليه، وكان أمام القضاء، يمكن القول أن لا مسؤولية عليه، ما دام قام بواجبه وكذلك دافع عن نفسه.

المشرع الجزائري لم يضع نصوصا خاصة تعدد حالات إفشاء السر المهني للدفاع عن النفس، وإنما اكتفى بالنص عليها في المادة 128 من قانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي: «**من أحدث ضررا**

[1] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص133.

[2] - المرجع نفسه، ص 134.

[3] - رويني سليم، المرجع السابق، ص229.

[4]- ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص135.

وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه، أو ماله، أو عن نفس الغير، كان غير مسؤول.....». المشرع اعترف بحق الشخص في الدفاع عن نفسه إذا كان دفاعا مشروعا لا يرتب مسؤولية [1].

الفرع الرابع

مصلحة التحقيق

يجوز للمحقق الاطلاع على المستندات المتحصل عليها من عملية التفتيش وإفشاء ما تحتوي عليه إذا اقتضت الضرورة وكانت هذه المستندات متعلقة بالتحقيق[2].

لا يمكن اعتبار مأموري الضبط القضائي لمصلحة التحقيق أنهم مفشو لسر المهنة في حالة إبلاغ النيابة العامة، خاصة عن الجرائم كون أن هذا واجب تفرضه عليهم الجهات القضائية[3].

ينتقل قاضي التحقيق إلى مكاتب أمناء الأسرار أي الأشخاص الملزمين بكتمان السر المهني، والقيام بالتفتيش في حالة ما إذا كان أحدهم متورط في جريمة معينة، ففي هذه الحالة يمكنه التفتيش في الملفات والوثائق للعثور على الأدلة[4].

أما إذا كان الأمين على السر غير متورط في جريمة أو أنه مشتبه به فقط، لا يجوز تفتيش مسكنه أو مكتبه. فالتفتيش يعد باطلا، إذا ما قام قاضي التحقيق بالدخول إلى مكتب محامي مثلا وكان هذا الأخير وكيلا عن المتهم في الجريمة بحيث أنه لا يمكنه الحصول على الأوراق التي سلمها المتهم لمحاميه[5].

---

[1]- رويني سليم، المرجع السابق، ص231.

[2]- ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص147.

[3]- أيت أمختار ليلية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص67.

[4] - المرجع نفسه، ص68.

[5]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص99.

قد نص المشرع الجزائري في نص المادة 3/45 من قانون الإجراءات الجزائية على: «**غير أنه يجب عند تفتيش أماكن يشغلها شخص ملزم قانونا بكتمان السر المهني أن تتخذ مقدما جميع التدابير اللازمة لضمان احترام ذلك السر**».

نلاحظ من خلال هذا النص أن عند قيام بتفتيش مكتب المحامي مثلا يجب احترام تلك الأسرار التي اطلع عليها، حتى لا تنتهك سرية المستندات المقدمة للمحامي والمتعلقة بالموكل.

المبحث الثاني

الإفشاء الجوازي للسر المهني

إضافة إلى الاستثناءات المنصوص عليها قانونا لإفشاء السر المهني والمرخص بها قضاء، والتي يمكن بها للمهني دفع مسؤوليته المدنية تحقيقا للمصلحة العامة، هناك حالات أخرى هي كذلك تعتبر سببا من أسباب إباحة السر المهني، يجوز للمؤتمن وبرضاه الترخيص بإفشاء السر وهي حالة رضا صاحب السر بالإفشاء **(المطلب الأول)**، والمهني في هذه الحالة يعتبر فعله مشروع، ولا مسؤولية عليه، والحالة الأخرى المتمثلة في حالة الضرورة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الإفشاء برضا صاحب السر

إذا ما قام المهني بإفشاء السر المتعلق بأحد وكلائه أو غيره بناءا على ترخيص وقبول صاحب السر بذلك لا تقوم مسؤوليته، لأنه تحصل على رضا المعني بالأمر.

وعليه سنتناول مفهوم رضا صاحب السر **(الفرع الأول)**، ولتحقق الإباحة وجب توافر الشروط اللازمة لرضا صاحب السر **(الفرع الثاني)**، ومعرفة كذلك موقف بعض التشريعات من حجية رضا صاحب السر **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

تعريف رضا صاحب السر

الرضا هو تعبير عن الإرادة الصادر عن شخص عاقل قادرا أن يكون رأيا صحيحا عن الرضا أو من يمثله قانونا، وينبغي أن يكون من الناحية القانونية صريحا، وصادرا عن حرية دون إكراه، ومحله مشروعا[1].

الأصل العام في الرضا يستطيع أن يكون الرضا صريحا أو ضمنيا، فقد اشترطت محكمة باريس في أحد أحكامها الصادرة بتاريخ 1995/02/16 أن يكون الرضا بالإفشاء صريحا بمعناه أن صاحب السر يعبر بكل صراحة عن قبوله بالإفشاء سواء باللفظ أو الكتابة...، حتى القضاء اشترط أن يكون الرضا سابقا عن الإفشاء. والفقه المصري في هذه الفكرة يرى أنه لإعفاء من المسؤولية المدنية يستوي أن يكون الرضا قبل الإفشاء أو بعده[2]. أما ما يخص الرضا الضمني بالإفشاء فهناك جانب من الفقه يرفض الرضا الضمني[3].

إذا كان هناك عقد بين المهني وصاحب السر، وصاحب السر صرح للمهني بالإفشاء ورضي بذلك هذا الأخير يعفى من المسؤولية، لأنه أذن وقبل بهذا الإفشاء.

[1]- نقلا عن شديفات صفوان محمد، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 99.

[2]- بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص 90.

[3]- المرجع نفسه، ص90.

التصريح بإذاعة السر هو حق شخصي لصاحب السر وحده فقط بمعنى أنه لا يحق لغيره ولا ينتقل إلى ورثته بوفاته، مثلا الطبيب لا يحق له إفشاء أسرار مريضه الذي توفي ولو طلب منه الورثة ذلك[1]، وإذا تعدد أصحاب السر يجب توافر رضائهم جميعا بالإفشاء[2].

من المفروض أن رضا صاحب السر بالإفشاء يعفي الأمين على السر من الواجب بالكتمان، وعليه فإن الأمين على السر يمكن أن يقوم بإفشاء السر، لكن ليس لصاحب السر إلزامه على ذلك فهو حر يملك القدرة على تحديد ما إذا كان يجب إفشاء السر أو لا وذلك بالنظر إلى مصلحة صاحب السر[3].

هناك بعض الفقه يقول أن رضا صاحب السر لا يكفي وحده لإفشاء السر، إذ يجب أن تقابله موافقة المهني بذلك، وذلك لأن أساس الالتزام بالسر الطبي مثلا هو العقد الطبي فيجب أن يكون هناك رضا من جانب المودع و المودع لديه السر فالسر يملكه كل من الطبيب والمريض، المريض يستطيع إعفاء الطبيب من التزامه بالسر الطبي الخاص به، لكن الطبيب يبقى هو الحكم الذي يقرر وفقا لما يليه عليه ضميره[4].

بالرغم من ضرورة الحفاظ على الأسرار المهنية لا يمكن حرمان صاحب السر من حقه في كتمان السر أو إفشائه، نظرا أن هذه المعلومات تخصه وتتعلق به فله الحق بإزالة طابع الكتمان عليها، ومتى صدرت الموافقة من قبله على جواز الإفشاء فالمهني لا يعتبر مسيء لمهنته ولا مسؤولية عليه[5] .

[1] - محمد صبيحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم الخاص)، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعي، الجزائر، 2004، ص 114.

[2]- الشواربي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 133.

[3] -عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 236.

[4]- نقلا عن رويني سليم، المرجع السابق، ص 217.

[5]- حلا صايل عاهد غانم، المرجع السابق ص 86.

قد قضت محكمة النقض المصرية بأنه: «**إذا طلب المريض من الطبيب بواسطة زوجته شهادة بمرضه جاز للطبيب إعطاء هذه الشهادة، ولا يعدّ عمله إفشاء السر يعاقب عليه، ويستوي أن يكون الرضا صريحا أو يعتقد الأمين بصحته**»[1].

في حال ما رضي صاحب السر بالإفشاء، لا يحق للمهني الاحتماء وراء السر المهني، وامتناعه عن تقديم المعلومات إذا كان ذلك في حدود سلطاته، ولا يجوز الاحتجاج بالسر المهنة أو الوظيفة في مواجهة: الوكيل العام، الأولياء، والأوصياء والخلف العام[2].

الفرع الثاني
شروط رضا صاحب السر

حتى يكون رضا صاحب السر سببا لإعفاء المهني من المسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهني، فإنه يشترط فيه شروط معينة حتى ينتج أثره، المتمثلة في صدور الرضا من صاحب السر نفسه، صدور الرضا صراحة أو ضمنا، صدور الرضا عن بينة.

أولا: صدور الرضا من صاحب السر نفسه

يشترط في الرضا أن يصدر من صاحب السر نفسه لأنه حق شخصي لصاحب السر وحده، وإذا كان صاحب السر قاصرا يصدر من وليه، أما في حالة تعدد من أسروا بالواقعة، لا يكفي رضا أحدهم ولا أثر له فيجب أن يبدوا موافقتهم جميعا على هذا الإفشاء[3]، كل واحد أدلى بسره يجب أن يعبر عن قبوله بالإفشاء.

قضي في فرنسا في حكم قديم بمسؤولية الطبيب عن الإخلال بالتزامه بحفظ السر المهني، عندما قام هذا الأخير بتقديم شهادة وصرح فيها بأن مريض يعاني من مرض عقلي وذكر كذلك مرض الذي يعاني

[1] -عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 238.

[2] -المرجع نفسه، ص 246.

[3] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص 137.

منه أخاه، وأخته، وذلك دون رضا الأخ والأخت، والطبيب لأنه أفشى مرضهم دون رضاهم، حكم أنه لم يكن له الحق في التحدث عن الغير[1].

يفهم أنه لو أخذ الطبيب موافقة أخ وأخت المريض لما صدر حكم ضده، لهذا وجب رضا صاحب السر بالإفشاء بنفسه.

ثانيا: صدور الرضا صراحة أو ضمنا

لا يشترط في أن يكون رضا صاحب السر أي شكل معين فقد يكون صريحا[2]، أو ضمنيا كتابة أو شفاهة، والفقه الفرنسي يرى أن الرضا الذي يجيز الإفشاء يمكن أن يكون صراحة أو ضمنا، مثال: أن يتعاقد شخص مع شركة تأمين ويذهب للطبيب ليكشف عن حالته، فهذا تصريح ضمني للطبيب الذي فحصه بأن يسلم إلى شركة التأمين شهادة طبية بحالته [3].

يكون الرضا صريحا إذا أبدى صاحب السر رغبته بصفة مباشرة لا مجال للشك في ذلك، خاصة إذا كان التعبير عن إرادته واضحا[4].

أما الرضا الضمني، يتم استنتاجه من وقائع وملابسات معينة[5]، مثال: الزوجة التي تذهب مع زوجها إلى البنك وتعلم بعض المعلومات المتعلقة بحسابه البنكي، وكذلك الزوج الذي يقبض مبلغ معين من المال من حساب البنكي لزوجته فهو يعرف الرقم السري برضاها.

[1] - رويني سليم، المرجع السابق، ص 225.

[2] - ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 111.

[3] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص 136.

[4] - رويني سليم، المرجع السابق ص 222.

[5] - عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 239.

يستطيع صاحب السر أن يعبر عن رضاه إما كتابة أو شفاهة، والرضا الكتابي إما باليد أو وسيلة أخرى المهم أنها كتابة المعني بالأمر [1].

ثالثا: أن يكون الرضا صحيحا وصادرا بينة

يقصد بالرضا الصحيح والصادر عن بينة أن يصدر من صاحب السر كامل الأهلية، مدركا ومميزا، أي يكون بالغا سن 19 سنة على الأقل، أما إذا كان الرضا صادر عن صغير غير مميز أو مجنون لا يعتدّ به [2]. وكذلك القاصر لا يعتدّ برضاه لأنه تحت مسؤولية ممثليه من ولي أو من وصي أو قيم، مثلا المريض الذي يعطي للمؤتمن على سره تصريحا بالإفشاء يجب أن يكون على بينة من المرض الذي يصرح به[3]. وقد نص على ذلك المشرع الجزائري في المادة 44 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي: «**يخضع فاقد الأهلية وناقصوها، بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون**» [4].

يتضح لنا من خلال نص المادة 44 السالفة الذكر أن صاحب السر إذا كان قاصرا لم يتجاوز سر 19 سنة أو فاقد للأهلية لا يمكن له إعطاء الموافقة للمهني بالإفشاء، وفي هذه الحالة ممثله القانوني وليه أو وصيه هو الذي يملك الحق بإصدار الرضا.

قضت محكمة النقض الفرنسية في سنة 1978 بأن الوقائع المتعلقة بالحياة الخاصة بالقاصر يجب أن تخضع لموافقة الشخص الذي يملك السلطة الأبوية عليه، وذلك في أحد قضاياها حين قامت دار للنشر بنشر كتابا روى مغامرات عاطفية بين أحد أساتذة وطلب قاصر فقام والد هذا الأخير بمطالبة القاضي الاستعجال بضبط الكتاب[5].

---

[1]– ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 112.

[2]–رويني سليم، المرجع السابق، ص 224.

[3]- زيوي عكرية، المرجع السابق، ص 74.

[4] - المادة 44 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

[5]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 113.

فلا قيمة كذلك للرضاء الصادر عن إرادة يشوبها عيب من العيوب، كالإكراه أو الغش أو التدليس، لهذا يجب أن يكون الرضا صادرا عن إرادة مدركة حرة[1].

الفرع الثالث

موقف التشريع من رضا صاحب السر بالإفشاء

تتفق غالبية التشريعات وتعتبر أن رضا صاحب السر هو سبب من أسباب إعفاء المهني من المسؤولية المدنية، بمعنى أن زوال الالتزام بالسر المهني يتوقف على إذن صاحب السر[2]. ومن بين هذه التشريعات التشريع السويسري الذي نص على حق صاحب السر في إجازة الإفشاء برضائه[3].

كذلك محكمة النقض المصرية أكدت في حكمها الصادر في 9 ديسمبر سنة 1940 أن رضا صاحب السر بالإفشاء هو سبب من أسباب الإباحة[4]، وأشار التشريع المصري في قانون الإثبات في المادتين 66 و67 المتعلق بتنظيم الشهادة على وجوب الحصول رضا صاحب السر، لاعتباره سبب من أسباب اباحة السر[5].

أما المشرع العراقي استثنى من العقاب على إفشاء السر في حالة ما أذن صاحب السر بذلك، فقد نصت أحد نصوص قانون العقوبات العراقي على ذلك، يمكن القول أنه لا عقاب إذا أذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه [6].

---

[1]- عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 240.

[2] - بن شهرة رابح، المرجع السابق، ص86.

[3] -رويني سليم، المرجع السابق، ص 219.

[4]- عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 238.

[5] - رويني سليم، المرجع السابق، ص 219.

[6]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 98.

يتضح لنا من خلال ما سبق أن أغلب التشريعات تلزم من يمارس مهنة معينة بواجب الحفاظ على السر المهني، لكن استثناء إذا حصل المهني على ترخيص من صاحب السر بإفشاء السر يعفى من المسؤولية ولا يمكن لصاحب السر مطالبة المهني بالتعويض عن الضرر الذي أصابه.

المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الأخذ برضا صاحب السر لإعفاء المهني من التزامه، قد نص في المادة 310 من قانون العقوبات على جواز الإفشاء في الحالات التي يحددها القانون، لكن لم يتطرق لحالة رضا صاحب السر بالإفشاء، ولم يضع نص خاص بشأنه، بالرغم من أن معظم التشريعات اتفقت على جواز إفشاء السر إذا صدر ترخيص من قبل صاحب السر وقبوله بذلك وهذه التشريعات وضعت نصوص خاصة[1].

المطلب الثاني

الإفشاء في حالة الضرورة

تعتبر حالة الضرورة سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية عرفت منذ قديم الزمان في الشرائع القديمة وبقيت كذلك حتى عصرنا الحالي، وتعد نموذجا للصراع بين المصالح المتناقضة، بحيث أن المؤتمن على السر قد يواجهه ظرف يدفعه إلى إفشاء السر وذلك حماية لمصلحة صاحب السر، وهذا ما يسمى بحالة الضرورة **(الفرع الأول)**، وحتى تكون حجة ويقوم المهني بإفشاء السر يجب توافر شروطها **(الفرع الثاني)**، ومعرفة موقف المسرع الجزائري **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

تعريف حالة الضرورة

حالة الضرورة هي وجود شخص في ظروف لا يستطيع المحافظة على مصالحه القانونية أو مصالح الغير إلا أن يرتكب سلوك غير مشروع، فيكون رغم ذلك سلوكه مبررا[2].

[1]- مهام مريم، المرجع السابق، ص 85.

[2] - ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص 130.

وقد عرفها بعض الفقه أنها الحالة التي يجد فيها الإنسان نفسه أو غيره مهددا بضرر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره، فيضطر إلى ارتكاب الجريمة لوقاية نفسه أو غيره من هذا الخطر، وهنا يحدث الصراع بين مصلحتين، إحداهما أجدر بالرعاية من الأخرى، فيسمح القانون بالتضحية بالمصلحة الثانية من أجل الأولى[1].

منه يمكن القول أن حالة الضرورة تعتبر سبب من أسباب إباحة إفشاء السر المهني، في الحالة التي يكون المهني معرض لخطر يمسه هو أو صاحب السر فيكون مضطرا لإفشاء السر وذلك تفاديا للضرر الذي قد يصيبه هو أو صاحب السر.

تقوم فكرة الضرورة في الفقه القانوني على ركنين:

- الركن الموضوعي يتمثل في وجود فعل أو مجموعة من الأفعال تشكل خطرا تهدد مصلحة جوهرية، ولا دخل لإرادة المصلحة المهددة في تواجد هذه الأفعال.
- أما الركن الشخصي يتمثل في رد الفعل إزاء الفعل أو الخطر المشار إليه، وعليه فإن صاحب الحق يكون أمام نوع من الاختيار بين حماية حقه أو خرق القانون[2].

ومن أمثلة حالة الضرورة المتعلقة بإفشاء السر المهني، أن يعلم الطبيب بأن أحد الممرضين في المستشفى يعانون من مرض معدي وعليه يجب على الطبيب أن يفشي سره لتفادي خطر أكبر وانتقال العدوى[3].

يقول فقهاء القانون المدني: إن الضرورة تقوم إن وجد الشخص في وضع يكون فيه الحل الوحيد لتفادي ضرر أكبر أو مساو هو ارتكاب ضرر أقل أو مساو[4].

---

[1] – فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 46.

[2] – عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 244.

[3]– رويني سليم، المرجع السابق، ص 232.

[4]– عادل جبري محمد حبيب، المرجع السابق، ص 245.

لقد اختلف الفقه فيما بينهم حول نظرية الضرورة كسبب لإباحة إفشاء السر المهني، فمنهم من أقرها ومنهم من أنكرها ورفضها كسبب لإباحة الإفشاء.

يرى أصحاب الاتجاه الأول منع إفشاء السر المهني أيا كانت النتائج المترتبة عليه، ويعتقد أنصار هذا الرأي أنه لا يجوز للطبيب إفشاء سر المهنة إذا تبين له وهو يفحص شخصين مخطوبان يريدان الزواج أن أحدهما مصاب بمرض معد أو وراثي. وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في بعض أحكامه[1]، يرى أنه إذا تم السماح للأطباء مثلا بمخالفة القانون إتباعا لصوت الضمير كقيام الطبيب بالكشف عن المرض للخطيب، هناك بعض الأطباء من ذوي القصد السيئ سيقومون بإفشاء الأسرار استنادا إلى هذا المبدأ لغرض في أنفسهم، وعليه حتى الطبيب إذا قام بذلك سيتعرض للضرر، فأحد الزوجان سيرفع دعوى قضائية عليه[2].

أما أنصار الاتجاه الثاني يسيرون على عكس الاتجاه الأول، حيث ذهب أنصار هذا الرأي إلى إباحة إفشاء السر، ومن بينهم الدكتور Gaid الذي نادى بأن واجب الطبيب نحو الإنسانية يلزمه بإفشاء السر، كما ذهب الدكتور Raino إلى القول أنه هناك استثناء على قاعدة السر في حالة ما إذا كان المرض معدي وينتشر بسرعة، وانضم إلى هذا الرأي مجموعة من الفقهاء[3].

يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه لا يجوز الإفشاء دون مبرر قانوني، لكن إذا توافرت ظروف توجب الطبيب الإفشاء ما وصل علمه من أسرار فإن نظرية الضرورة تصبح واجبة التطبيق[4]. وأقر الأستاذ "بابين" أحد أنصار نظرية الضرورة على أنه ينبغي السماح للطبيب بإفشاء السر تفاديا لجريمة أو معاملة سيئة أو إجهاض أو مرض معد[5].

---

[1] – سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 134.

[2] – المرجع نفسه، ص 134.

[3] – ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص 132.

[4] – سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 135.

[5] – ليوسفي هشام، المرجع السابق، ص 132.

تبنى القضاء الفرنسي نظرية الضرورة حيث قضت محكمة ديجون بأن الطبيب الذي يستدعي لعلاج طفل مولود حديثا تستدعي عليه علامات مرض الزهري ويترك الحاضنة على جهل بطبيعة المرض يكون مسؤولا عن المرض الذي يصيب الحاضنة[1].

الفرع الثاني

شروط حالة الضرورة

لاعتبار حالة الضرورة سبب لإعفاء المهني من المسؤولية لابدّ من توافر مجموعة من الشروط وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولا: أن يكون الخطر جسيم وحال يهدد النفس أو المال

يجب على المؤتمن على السر أو المهني عند إفشائه للسر أن يكون في ظرف يضطر للقيام بذلك الفعل، أي أن يكون هناك خطر يهدده أو يهدد غيره، يشترط في الخطر اللازم لتوافر حالة الضرورة أن يكون جسيما، وشرط الجسامة يطلق على الخطر من حيث درجة مساسه بالمصلحة المحمية[2]، ويقصد بالخطر الجسيم هو الخطر الذي يلحق ضررا بالغا بالشخص ويهدد حياة الإنسان سواء في جسمه أو شرفه[3]. وكذلك يجب أن يكون الخطر حالا أي يعرض مباشرة، ويفترض في الخطر الحال أن يكون حقيقيا، إضافة إلى ذلك يجب أن يكون الخطر مهددا للنفس أو المال، أي أن يتعلق بمصالح الإنسان حياته وسلامة جسمه وحريته واعتباره[4].

[1]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 135.

[2] - فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 50.

[3] -أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المرجع السابق، ص 74.

[4]- فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص ص 52-53.

تقدير جسامة الخطر أمر يتعلق بالوقائع يقدره قاضي الموضوع في كل حالة على حده، ويستند في تقديره إلى معيار الرجل العادي الذي يكون في نفس ظروف المهني عند إخلاله بالسر المهني تحت ضغط الضرورة[1].

ثانيا: أن يكون مصدر هذا الخطر أجنبيا لا دخل لإرادة الفاعل

يجب ألا يكون لإرادة المفشي بالسر دخل في حلول الخطر بحيث يستلزم ألا يكون المهني قد اتجه بادئ الأمر إلى تحقيق الوضع المعد بالخطر، ولا عذر لمن تسبب بنفسه في إحداث الخطر لأنه إذا كان المهني قد تعمد إحداث الخطر فلا يجوز له التمسك بحالة الضرورة لدفع هذا الخطر[2]، فإذا كان ضروريا للزوج أن يعرف الحالة الصحية لزوجته يجب على الطبيب إخباره بذلك كونه هو الذي يعتني بها. والهدف من هذا الشرط ألا يكون من قام بالإفشاء السر تسبب عمدا في إحداث الخطر[3].

ثالثا: أن يكون الإفشاء الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر

يشترط لتوافر حالة الضرورة أن يكون الالتجاء إلى الإفشاء من أجل دفع الخطر هو الوسيلة الوحيدة لتحقيق هذا الهدف ولا يمكن الوصول إلى ذلك بأية وسيلة أخرى[4]، أي ليس بمقتدرة المهني منع الخطر إلا بطريقة الإفشاء. مثلا إذا كان المريض مصاب بمرض معدي وخطير وموعد الزواج قريب ولا يريد أن يصرح لزوجته المستقبلية بهذا المرض، هنا يحق للطبيب الذي فحصه أن يفشي سره للزوجة المستقبلية تفاديا للخطر الذي قد يصيبها وانتقال العدوى إليهما[5].

[1]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 120.

[2]- فوده عبد الحكيمة، المرجع السابق، ص 54.

[3]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 120.

[4]- فوده عبد الحكيم، المرجع السابق، ص 56.

[5]- أيت أمختار ليدية، بقي سلمى، المرجع السابق، ص 74.

أما عن عبء إثبات توفر شروط حالة الضرورة يقع على عاتق المهني، ويشترط كذلك لصحة الإفشاء أن يدلي هذا الأخير سوى بالوقائع الضرورية تجنبا للخطر الحادق دون البوح بكل المعلومات الأخرى[1].

الفرع الثالث

موقف المشرع الجزائري من حالة الضرورة لإباحة إفشاء السر

لم يضع المشرع الجزائري نص خاص ينص على حالة الضرورة كسبب من أسباب إباحة إفشاء السر المهني، وإنما اكتفى بالنص على حالة الضرورة في المادة 130 من القانون المدني الجزائري التي ينص على ما يلي: «**من سبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أكبر محدقا به أو بغيره، لا يكون ملزما إلا بالتعويض الذي يراه القاضي مناسبا**»[2].

يفهم من هذا النص أنه إذا أحدث المهني ضررا للغير تفاديا لضرر أكبر قد يصيبه هو أو غيره، أي أنه إذا أفشى السر المهني تفاديا لضرر أكبر يلزم بالتعويض الذي يقدره القاضي، لأن السلطة التقديرية في تقدير التعويض تعود له، حسب المادة 182 من القانون المدني الجزائري.

نلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري قد أخذ بحالة الضرورة كسبب من أسباب الإباحة في القانون العقوبات، فقد نصت المادة 2/39 من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي: «**لا جريمة إذا كان الفعل دفعت إليه الضرورة حالة الدفاع المشروع عن النفس أو الغير**».

نصت هذه المواد على حالة الضرورة التي يمكن أن تكون سبب من أساب إباحة إفشاء السر المهني، لكن هذا لا يعني أنه المهني يعفى تماما من المسؤولية المدنية، فالقاضي يلزمه بالتعويض عن الضرر الذي

[1]- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المرجع السابق، ص 137.

[2]- المادة 130 من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

أصاب صاحب السر بسبب إفشائه لسره[1]، في هذه الحالة تعتبر حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية، لا يسأل المهني لكن قد يحدد له القاضي قيمة التعويض[2].

تعتبر حالة الضرورة من أصعب الحالات ويعود ذلك إلى صعوبة معرفة ما إذ أن الشخص قد التجأ إلى بوح السر بسبب الخطر الذي يهدده أم لا، خاصة الأسرار المهنية.

منح المشرع الجزائري السلطة التقديرية للقاضي في اعتبار الواقعة سرية أو عادية، وكذا مدى اعتبار قيام حالة الضرورة نظرا لعدم قدرته على النص على كل الاستثناءات الواردة على جواز الإفشاء[3].

حسب رأي تعتبر حالة الضرورة سببا لإعفاء المهني من المسؤولية، إذا كان في وضع خطير وكانت حياته مهددة ولا يستطيع الإفلات إلا بإفشاء السر، ويجب على المهني رغم بوحه لبعض الأسرار أن يحافظ على المعلومات الأخرى، فإذا تجاوز الحدود فيحق للقاضي أن يطالبه بالتعويض.

[1]-رويني سليم، المرجع السابق، ص 236.

[2]- ماديو نصيرة، المرجع السابق، ص 117.

[3]- رويني سليم، المرجع السابق، ص 237.

خاتمة

يعتبر موضوع المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني من المواضيع الهامة، فالمشرع الجزائري أولى اهتماما كبيرا بالأفراد، وذلك من خلال فرض واجب الالتزام بكتمان السر المهني على عاتق كل الموظفين والمهنيين بمناسبة أداء مهامهم، وإلا ثبتت مسؤوليتهم ومن بينها المسؤولية المدنية.

فالمسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني وفقا للقواعد العامة للقانون المدني، تكون إما مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية، وذلك بالنظر إلى مصدر التزام المهني، فإذا كان أساس الالتزام بالسر المهني هو العقد، تكون مسؤولية المدنية للمهني عقدية، أما إذا كان أساس الالتزام هو القانون تكون المسؤولية المدنية للمهني تقصيرية.

لا تتحقق المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني إلا بتوافر أركانها الأساسية سواء كانت المسؤولية عقدية أم تقصيرية، يجب توافر الركن الأول وهو الخطأ، والركن الثاني المتمثل في الضرر، والثالث وهو العلاقة السببية.

يحق لصاحب السر رفع دعوى المسؤولية المدنية ضد المهني لمطالبته بالتعويض عن الأضرار التي لحقته جراء إفشاء سره، إذا توفرت أركان هذه المسؤولية، لأن الأضرار التي تلحق صاحب السر تمس بشرف وكرامة هذا الأخير.

يلجأ المهني إلى إفشاء السر تحقيقا للمصلحة العامة إذا نص القانون على ذلك، والمشرع أجاز هذا الإفشاء في حالة التبليغ عن الولادات والوفيات، والتبليغ عن بعض الأمراض باعتباره أمر ضروري، والتبليغ عن الجرائم. إضافة إلى ذلك لحسن سير العدالة أقر القضاء بحالات أخرى يجوز فيها الإفشاء ومنها أداء الشهادة، أعمال الخبرة، حق الدفاع، مصلحة التحقيق، كما يمكن للمهني إفشاء السر في حالة رضا صاحب السر بذلك، وفي حالة الضرورة تحقيقا للمصلحة الخاصة بصاحب السر.

من خلال دراستنا لهذا الموضوع توصلنا إلى بعض الاقتراحات

- ضرورة تعديل القوانين الخاصة بتنظيم المهن من أجل وضع عقوبات أكثر تشددا مثل الفصل المؤقت، ومن أجل احترام المهني واجب الكتمان، والحفاظ على المعلومات الخاصة بالأفراد.

- مسايرة المشرع الجزائري للتعديلات التي أحدثها المشرع الفرنسي بشأن السر المهني خاصة في مجال الأسرار الطبية.

- إبقاء السر المهني في طي الكتمان حتى بعد وفاة صاحب السر، وكذلك الاحتفاظ بالسر المهني بعد انتهاء العلاقة التي تجمع المهني بصاحب السر وذلك احتراما لأخلاقيات المهنة التي يمارسها.

- إبقاء المهنيين الذين يتوجب عليهم الالتزام بالسر المهني دون حصر، وذلك حتى لا يكون هناك تفضيل أسرار مهنية على أسرار مهنية أخرى، خاصة إذا ظهرت هناك مهن جديدة مستقبلا.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

I-الكتب :

1. أحمد حسن الحياري، المسؤولية المدنية للطبيب (في ضوء القانون الأردني والنظام القانوني الجزائري)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
2. إبراهيم علي حمادي الحلبوسي، الخطأ المهني والخطأ العادي في إطار المسؤولية الطبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011.
3. السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام)، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.
4. الشواربي عبد الحميد، مسؤولية الأطباء والصيادلة والمستشفيات المدنية والجنائية والتأديبية، الطبعة الثانية، نشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.
5. العوجي مصطفى، القانون المدني، الجزء الثاني: المسؤولية المدنية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007.
6. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
7. بلال عدنان بدر، المسؤولية المدنية للمحامي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
8. رايس محمد، نطاق وأحكام المسؤولية للأطباء وإثباتها، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
9. رضا متولى وهدان، الوجيز في المسؤولية المدنية (الضمان، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي)، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2011.

10. رمضان جمال كامل، مسؤولية الأطباء والجراحين المدنية، المركز القومي للإصدارات القانونية، دون مكان النشر، 2005.

11. سلطان أنور، مصادر الالتزام في القانون المدني (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة الخامسة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

12. سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

13. سنقوقة سائح، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نصا- شرحا- تعليقا-تطبيقا)، الجزء الأول: المواد من 1 إلى 583، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

14. شديفات صفوان محمد، المسؤولية الجنائية عن الأعمال الطبية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

15. عادل جبري محمد حبيب، مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالسر المهنى أو الوظيفى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.

16. عرفة عبد الوهاب، مرجع القاضي والمحامي والمتقاضي في التعويض عن المسؤولية المدنية (في ضوء الفقه وقضاء النقض)، المكتب الفني للموسوعات القانونية، الإسكندرية، 2008.

17. فوده عبد الحكيم، التعويض المدني في ضوء الفقه وأحكام محكمة النقض (المسؤولية المدنية والتقصيرية)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1998.

18. لحسيني عبد اللطيف، المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية، دار الكتاب اللبناني، بيروت،2007.

19. ليوسفي هشام، الحماية الجنائية للسر المهني، دار الوليد للنشر والتوزيع، القاهرة، 2015.

20. محمد صبيحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم الخاص)، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعي، الجزائر، 2004.

21. موسوي سيد أحمد، المسؤولية المدنية للحفاظ على الأشياء، الطبعة الثانية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2011، ص 19.

II-الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- رسائل الدكتوراه

1. بن محاد وردية، المسؤولية المدنية للموثق، اطروحه لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، فرع: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سعيد حمدين، 2018.
2. دموش حكيمة، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، اطروحه مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017.

ب- مذكرات الماجستير

1. بن شهرة رابح، المسؤولية المدنية المترتبة عن الإخلال بالسر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2010/2009.

2. بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، دون سنة المناقشة.

3. حلا صايل عاهد غانم، المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2018.

4. عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل شهادة درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

5. ماديو نصيرة، إفشاء السر المهني بين التحريم والإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: "قانون المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.

6. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العقود والمسؤولية المدنية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1989.

7. مهار مريم، التزام البنك بالمحافظة على سرية الحسابات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع: العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2010/2009.

ج- مذكرات الماستر

1. أيت أمختار ليدية، بقى سلمى، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

2. بحوصي سعاد، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أحمد درارية، أدرار، 2016.

3. بوبكر نوال، بن عزو فاطمة، الضرر المعنوي وآليات تعويضه في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: حقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة أحمد درارية، أدرار،2017.

4. بوزيد زكرياء، مسؤولية الموظف العام عن إفشاء السر المهني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: منازعات القانون العمومي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، 2017/2016.

5. زيوي عكرية، المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند اولحاج، البويرة، 2013.

6. لعبيدي فارس، فوغلات الحسناوي، جريمة إفشاء السر المهني في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون المؤسسات المالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف2، 2021/2020.

7. مقبول فتيحة، مسعودان فهيمة، ممارسة الدعوى المدنية التبعية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014.

III-المقالات:

1. حجاج مليكة، "جريمة إفشاء الأسرار المهنية" (قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري)، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 03 لسنة2021، جامعة زيان عاشور الجلفة، ص ص511-533.

2. خواترة سامية، «أساس المسؤولية المدنية المهنية»، مجلة بحوث في القانون والتنمية، المجلد1، العدد01 لسنة2021، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، ص ص 39-52.

3. ناصر رانية، «التقدير القضائي للتعويض»، مجلة أبحاث، العدد الثالث لسنة 2016، كلية الحقوق، جامعة أحمد بن بلة، وهران، ص ص128-145.

4. يونس بلال، بولنوار بلي، «النظام القانوني لمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه (الأساس القانوني والآثار)»، مجلة الباحث الأكاديمي في العلوم القانونية والسياسية، العدد الثالث لسنة 2019، المركز الجامعي بأفلو، الأغواط، ص ص 46-65.

IV-النصوص القانونية :

أ- النصوص التشريعية:

1. أمر رقم 66-155، مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل ومتمم، ج.ر، عدد48، صادر في 10 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.

2. أمر رقم 66-156، مؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد49، مؤرخ في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم.

3. أمر رقم 70-20، مؤرخ في 19 فبراير 1970، يتعلق بالحالة المدنية، ج.ر، عدد21، صادر في 27 فبراير سنة 1970، معدل ومتمم بالقانون رقم 14-08 المؤرخ في 09 أوت 2014، ج.ر، عدد 49، صادر في 20 أوت 2014، معدل ومتمم بالقانون رقم 17-03 المؤرخ في 10 يناير 2017، ج.ر، عدد 02، صادر في 11 يناير 2017.

4. أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

5. أمر رقم 95-07، مؤرخ في 25 يناير سنة 1995، يتعلق بالتأمينات، معدل ومتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج.ر، عدد15، صادر في 12 مارس 2006.

6. قانون رقم 06-03، مؤرخ في 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج.ر، عدد 14، صادر في 08 مارس 2006.

7. قانون رقم 08-09، مؤرخ في 7 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، عدد21، صادر في 23 أبريل 2008.

8. قانون رقم 13-07، مؤرخ في 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة، ج.ر، عدد 55، صادر في 30 أكتوبر 2013.

9. قانون رقم 18- 11، مؤرخ في 2 يوليو 2018، يتعلق بالصحة، ج.ر، عدد 46، الصادر في 29 يوليو 2018، معدل متمم.

ب - النصوص التنظيمية:

- المرسوم التنفيذي رقم 92-276، المؤرخ في 6 يوليو سنة 1992، يتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج.ر، العدد52، الصادر بتاريخ 8 سنة 1992.

V-الاجتهاد القضائي :

المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 399828، المؤرخ في 2008/07/23، (قضية ع.ع ضد ع. ب)، المجلة القضائية، العدد 12، سنة 2012.

IV-المواقع الالكترونية

المرشدي أمل، بحث قانوني حول حالات افشاء السر المهني المقررة للمصلحة العامة، 2016، تم الاطلاع عليه في يوم 2021/05/14، على الساعة 17:00سا، في الموقع:

http//www.mohamah.net/law

ثانيا: باللغة الفرنسية

I-Ouvrages

1. AUBERT Jean Luc, La responsabilité civile des notaires, 5éme éditions, Défernois édition, Paris, 2008.
2. CONTE Philipe, MAISTRE de Chambon Patrick, FOURNIER Stéphanie, La responsabilité civile délictuelle, 4éme édition, Presse universitaire de Grenoble, France, 2015.
3. DUBUISSON Bernard et HERNRY Patrick, Droit de La Responsabilité, Edition L'arcier, Bruxelles, 2004.
4. Isabelle Reusens, Michel Fifi, Marie Zagheden, Patrice Colette, Droit de La Résponsabilité, 1ere Edition, Edition L'arcier, 2015, P91.

II-Législation française :

- Code civil français. Consulté sur le site : www.légifrance.gouv.fr

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة ---------- 02

الفصل الأول: أحكام المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني ---------- 05

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني ---------- 06

المطلب الأول: المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية عن الاخلال بالسر المهني ---------- **06**

الفرع الأول: المسؤولية العقدية عن الاخلال بالسر المهني ---------- **06**

أولا: ضرورة وجود عقد صحيح ---------- **07**

ثانيا: نشوء ضرر عن الاخلال بالسر المهني---------- 08

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية عن الاخلال بالسر المهني ---------- 09

أولا: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي ---------- 09

ثانيا: المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير ---------- 10

المطلب الثاني: أركان المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني ---------- 12

الفرع الأول: الخطأ كركن للمسؤولية المدنية---------- 13

أولا: تعريف الخطأ ---------- 13

ثانيا: عناصر الخطأ ---------- 14

أ – الركن المادي ---------- 14

ب – الركن المعنوي ---------- 15

ثالثا: إثبات الخطأ ---------- 16

الفرع الثاني: الضرر كركن للمسؤولية---------- 16

أولا: تعريف الضرر ---------- 17

ثانيا: أنواع الضرر ---------- 18

أ – الضرر المادي ---------- 18

ب – الضرر المعنوي ---------- 18

ثالثا: شروط الضرر ---------- 19
أ – أن يكون الضرر حال ---------- 19
ب ـ أن يكون الضرر مباشر ---------- 20
ج– أن يقع الاخلال بحق أو مصلحة مشروعة ---------- 20
رابعا: إثبات الضرر ---------- 21
الفرع الثالث: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ---------- 21
أولا: تحديد العلاقة السببية ---------- 22
أ ـ نظرية تعادل الأسباب ---------- 22
ب – نظرية السبب الملائم ---------- 24
ثانيا: إثبات العلاقة السببية ---------- 24
ثالثا: انعدام العلاقة السببية ---------- 25
أ – القوة القاهرة ---------- 25
ب – خطأ المضرور ---------- 26
ج – خطأ الغير ---------- 26
المبحث الثاني: آثار المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني ---------- 27
المطلب الأول: رفع دعوى المسؤولية المدنية ---------- 27
الفرع الأول: أطراف الدعوى المسؤولية المدنية ---------- 27
أولا: المدعي ---------- 28
ثانيا: المدعى عليه ---------- 29
ثالثا: شركة التأمين ---------- 30
الفرع الثاني: شروط رفع الدعوى المدنية والجهة المختصة بالنظر فيها ---------- 30
أولا: شروط رفع الدعوى المدنية ---------- 30
أ – الصفة ---------- 31
ب ـ المصلحة ---------- 31

ثانيا: الاختصاص بنظر في دعوى المسؤولية المدنية---------- 32
أ – الاختصاص النوعي ---------- 32
1– القسم المدني ---------- 32
2 – قسم الجنح والمخالفات ---------- 33
ب- الاختصاص الإقليمي ---------- 33
المطلب الثاني: التعويض عن الاخلال بالسر المهني---------- 34
الفرع الأول: مفهوم التعويض---------- 34
أولا: تعريف التعويض ---------- 35
ثانيا: طرق التعويض ---------- 35
أ – التعويض العيني ---------- 35
ب – التعويض بمقابل ---------- 36
الفرع الثاني: تقدير التعويض ---------- 37
أولا: تقدير التعويض باتفاق الأطراف أو القانون ---------- 38
ثانيا: تقدير القاضي للتعويض ---------- 39
الفصل الثاني: حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني ---- 42
المبحث الأول: الإفشاء الوجوبي للسر المهني ---------- 43
المطلب الأول: الإفشاء الوجوبي بنص القانون ---------- 43
الفرع الأول: التبليغ في مجال الحالة المدنية---------- 43
أولا: التبليغ عن الولادات---------- 44
ثانيا: التبليغ عن الوفيات ---------- 46
الفرع الثاني: التبليغ في مجال الصحة ---------- 48
الفرع الثالث: التبليغ عن الجرائم ---------- 50
المطلب الثاني: الإفشاء المرخص من القضاء ---------- 52

الفرع الأول: أداء الشهادة أمام القضاء ---------- 53
الفرع الثاني: أعمال الخبرة ---------- 55
الفرع الثالث: حق الدفاع ---------- 58
الفرع الرابع: مصلحة التحقيق ---------- 60
المبحث الثاني: الإفشاء الجوازي للسر المهني ---------- 62
المطلب الأول: الإفشاء برضا صاحب السر ---------- 62
الفرع الأول: تعريف رضا صاحب السر ---------- 63
الفرع الثاني: شروط رضا صاحب السر ---------- 65
أولا: صدور الرضا من صاحب السر نفسه ---------- 65
ثانيا: صدور الرضا صراحة أو ضمنا ---------- 66
ثالثا: أن يكون الرضا صحيحا وصادرا عن بينة ---------- 67
الفرع الثالث: موقف التشريع من رضا صاحب السر بالإفشاء ---------- 68
المطلب الثاني: الإفشاء في حالة الضرورة ---------- 69
الفرع الأول: تعريف حالة الضرورة ---------- 69
الفرع الثاني: شروط حالة الضرورة ---------- 72
أولا: أن يكون الخطر جسيم وحال يهدد النفس أو المال ---------- 72
ثانيا: أن يكون مصدر هذا الخطر أجنبيا لا دخل لإرادة الفاعل ---------- 73
ثالثا: أن يكون الإفشاء الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر ---------- 73
الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من حالة الضرورة لإباحة الإفشاء ---------- 74
خاتمة ---------- 77
قائمة المراجع ---------- 80
فهرس المحتويات ---------- 89

المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني

ملخص:

تكون المسؤولية المدنية عن الاخلال بالسر المهني اما مسؤولية عقدية أو تقصيرية، وتنشأ عند ارتكاب خطأ، وهذا الأخير قد يحدث ضررا بصاحب السر وفي هذه الحالة فالمتضرر له الحق بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه.

لكن كتمان السر أحيانا يصبح عائقا أمام تحقيق مصالح جديرة بالحماية، لهذا فالمهني يقوم بإفشاء السر لتحقيق هذه المصالح ومن بينها المصلحة العامة والمصلحة العامة.

La responsabilité civile dans la violation du secret professionnel

Résumé

La responsabilité civile pour divulgation de secret professionnel découle de la violation de ce dernier, on distingue dans ce cas, entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, selon les règles générales elle survient dans les deux cas lorsqu'une faute est commise qui entraine un préjudice au propriétaire du secret, ce dernier peut se constituer partie civile pour demander le dédommagement.

Dans certains cas, le respect du secret professionnel peut constituer un obstacle à la réalisation de quelques intérêts dignes de protection, Ainsi il est donc divulgué comme une exception pour réaliser les intérêts publics et privés.