مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية - *51* - (196) 2025
https://doi.org/10.34120/jgaps.v51i196.3255

الفراغ التشريعي من تجريم إفشاء السرية المهنية في قانون الجزاء الكويتي على ضوء ما جاء في قانون العقوبات الفرنسي: دراسة تحليلية

إقبال خليل القلاف[1]

ملخص

الأهداف: هدفت الدراسة إلى إبراز أهمية كتمان الأسرار الخاصة والمهنية، وقد يكون صاحب السر الدولة أو وزارة من وزاراتها أو شركة أو مستشفى أو محامياً أو أي إنسان، فلا يجوز إفشاء المتعلق بهم إلا بعد الحصول على موافقتهم، أو اذا تطلب ذلك لإظهار الحقيقة؛ وذلك للخصوصية التي يتمتع بها كل إنسان، ومن ناحية أخرى للأضرار التي يمكن أن يسببه إفشاء السر من جميع النواحي، وبيان خلو التشريع الجزائي الكويتي من تجريم إفشاء الأسرار المهنية في ظل التكنولوجيا التي سهلت الاطلاع على أي مستند أو وثيقة أو سر من الأسرار المحمية، عن طريق النشر أو التصوير أو بأي وسيلة أخرى. **المنهج:** اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي من خلال استقراء وتحليل أهم ما توصلت إليه الأبحاث الجنائية في القانون الفرنسي، وقانون العقوبات المصري، في تجريم إفشاء الأسرار المهنية لعرض القواعد الأساسية لجريمة إفشاء السر المهني من خلال استقراء المعلومات المتعلقة بموضوع الدراسة وتحديد مفهومها وأركانها والاستثناءات المتعلقة بحالات الإفشاء، من خلال تحليل هذه الجريمة في قانون العقوبات الفرنسي. **النتائج:** لم تحظ الأسرار المهنية بحماية جزائية في قانون الجزاء الكويتي على الرغم من أهميتها في حفظ ثقة الجمهور، واحترام أهل الثقة والائتمان لمهنهم ووظائفهم، إلا أن هناك بعض النصوص القانونية المتفرقة في القوانين المهنية الخاصة ومدونات السلوك الوظيفي التي نصت على جزاءات تأديبية وجزائية على إفشاء السر المهني. **الخاتمة:** يعد كتمان السر المهني ذا معيار نسبي لوجود استثناءات تبيح إفشاءه في حالات محددة طبقاً للقانون، وقد آن الآوان لأن يسارع المشرع الكويتي بتجريم إفشاء السر المهني لسد الفراغ التشريعي في قانونه الجزائي.

الكلمات المفتاحية: فراغ تشريعي، جريمة عمدية، سرية نسبية، السر المشترك

(1) أستاذ مساعد، قسم القانون الجنائي، الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب، الكويت. Ekbal20@hotmail.com

- تُسلّم البحث في: 2024/8/11، أجيز للنشر في: 2024/10/9.

تصدر عن مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت. جميع الحقوق محفوظة للمجلة.

للاستشهاد بهذه المقالة انظر ص. 299

Legislative failure to criminalize disclosure of occupational secrecy in Kuwait's Penal Code in light of the French Penal Code: An analytical study

Eqbal Kh. Alqallaf[(1)]

Abstract

Objectives: The study aimed to highlight the importance of keeping private and professional secrets. The owner of the secret may be the state, one of its ministries, a company, a hospital, a lawyer, or a person. It is not permissible to disclose what is related to them except after obtaining the consent of the owner of the secret, that is, if this is required to reveal the truth, due to the privacy that every person enjoys; on the other hand, the damage that can be caused by disclosing the secret from all aspects, and to show that Kuwaiti criminal legislation is free from criminalizing the disclosure of professional secrets in light of the technology that has facilitated access to any document, paper, or secret of the protected secrets through publication, photography, or any other means. **Method:** This study relied on the descriptive analytical approach through extrapolation and analysis of the most important findings and criminal research in French law and Egyptian penal law in criminalizing the disclosure of professional secrets. **Results:** Professional secrets did not receive criminal protection in the Kuwaiti Penal Code despite their importance in preserving public confidence and respect for people of trust and credit for their professions and jobs, but there are some scattered legal texts in special professional laws and codes of professional conduct that stipulate disciplinary and penal sanctions for violating professional confidentiality. **Conclusion:** Professional secrecy is relative due to the existence of exceptions that permit the disclosure of professional secrecy in specific cases according to the law. It is time for the Kuwaiti legislator to hasten to criminalize the disclosure of professional secrecy to fill the legislative gap in its penal code.

Keywords: legislative gap, intentional crime, relative secrecy, shared secret

(1) Assistant Professor, Department of Criminal Law, The Public Authority for Applied Education and Training, Kuwait. ekbal20@hotmail.com

- Submitted: 11/8/2024, Accepted: 9/10/2024.

Published by the Academic Publication Council of Kuwait University. All rights reserved.

To cite p. 299

المقدمة

إن السرية المهنية حظر مفروض على طوائف محددة من الأشخاص إفشاء ما وصل إلى علمهم بسبب المهنة التي يشغلونها، ومنذ القدم كانت السرية المهنية نقطة التقاء بين مصالح الفرد وحاجات المجتمع. ويتصل السر اتصالاً وثيقاً بالحياة الخاصة؛ إذ يمثل جانباً من جوانب الحرية الشخصية في حق كل إنسان في الاحتفاظ بأسراره في مكنونات ضميره، وله إن شاء أن يدلي بها أو ببعضها إلى شخص آخر يثق به، ويتعين على المؤتمن على السر أن يكتمه. وقد اعتاد الناس منذ القدم العمل بمقتضى هذه القواعد في مباشرتهم لحرفهم، وبناء على ذلك، فإن لكل مهنة مدونة أخلاقية يجب مطالعتها والالتزام بما جاء بها، وهذه القواعد هي التي تفرض على صاحب المهنة واجب الحفاظ على السر.

من خلال موضوع الدراسة تسعى الباحثة إلى تبيان أركان جريمة إفشاء الأسرار المهنية التي تصل إلى علم الموظف العمومي أو ما يمكن أن يسمى بالأسرار الإدارية؛ وذلك من أجل توفير الحماية الجنائية لهذه الأسرار، وبحث أركان الإفشاء ووسائله وصوره وتصرفات مفشي الأسرار، وإبراز الآراء الفقهية والممارسة القضائية عند دراسة مختلف المحاور والعناصر الأساسية لهذه الجريمة المخلة بالثقة والأمانة المفروضة على موظفي الدولة العموميين أو أصحاب المهن الأخرى، واستعراض النصوص القانونية ذات الصلة السارية المفعول في دولة الكويت.

وقد اختارت الباحثة هذا الموضوع لأسباب متعددة، منها الأسباب المتعلقة بالحقوق الدستورية؛ إذ إن الأسرار الوظيفية بالنسبة للأفراد تعبر عن الحق في الخصوصية وحرمة المساس بالحياة الخاصة، وأهمية ذلك السر من خلال النص عليه بالاتفاقيات والمعاهدات الدولية، كما يعد واجب عدم إفشاء الأسرار أحد الواجبات الأساسية التي تنص عليها مختلف القوانين الخاصة بمؤسسات الوظائف العامة، حماية لأسرار الفرد والإدارة.

وهناك أسباب تتعلق بالوضع الاستثنائي لقانون الجزاء الكويتي الذي لم يجرم إفشاء الأسرار المهنية في قانونه الجزائي، على خلاف القوانين الجزائية في دول

مجلس التعاون الخليجي خاصة والدول العربية عامة، لذلك ارتأت الباحثة دراسة هذه الجريمة وبيان عناصرها وأركانها وأنواع الأسرار الوظيفية، في محاولة لحث المشرّع الكويتي للمبادرة إلى سن نصوص جزائية خاصة لإقرار المسؤولية الجزائية لجريمة إفشاء السر المهني.

يثير موضوع المسؤولية الجزائية عن إفشاء أسرار الوظيفة العمومية إشكالية بالغة الأهمية، وهي التوفيق بين التزام الموظف ومن في حكمه بكتمان الأسرار الوظيفية، والحاجة الملحّة لإفشاء السرية أحياناً للكشف عن الحقيقة؛ وبمعنى آخر المشكلات والصعوبات التي تثيرها السرية المهنية.

من خلال هذه الدراسة تستعرض الباحثة مصدر السر المهني وأنواعه ومحتواه وأركانه والأشخاص المكلفين حفظ الأسرار المهنية وما إذا كانت هذه الأسرار ذات طبيعة مطلقة أم نسبية ومتى يمكن للمؤتمن على السر كتمانه أو إفشاؤه ومبررات هذا الإفشاء.

إن الحماية الجنائية لإفشاء السر المهني من المواضيع الدقيقة والمعقدة التي يكتنفها بعض الغموض في القانون الجنائي، ويرجع ذلك للارتباط الوثيق بين الحماية الجنائية للسر المهني والحياة الخاصة للأفراد من جهة، وباقي فروع القوانين من جهة أخرى، خصوصا تلك المنظمة لمجالات العمل المختلفة، وتعود صعوبة هذا الموضوع إلى تحديد الأساس القانوني الذي يقوم عليه؛ إذ يرى بعض الفقهاء في نظرية العقد أساساً لهذا الالتزام، في حين تبنّي اتجاه آخر نظرية النظام العام، بينما اعتبر آخرون أن أساس السر المهني قائم على المصلحة التي تتجلى في الحفاظ على المصالح المحمية (كميلي، 2015، ص. 200).

ونظراً لما للمهنة التي يشغلها الموظف أياً كان مسماه الوظيفي في الحياة العملية من أهمية في موضوع الدراسة، يجب الاهتمام بالموظف أو المهني؛ لأنه هو الذي يتلقى الكثير من الأسرار التي ترتبط بطبيعة العمل المكلف القيام به، فهو أداة الدولة في تحقيق أهدافها وتنفيذ قوانينها ولوائحها وواجهة الإدارة مع الجمهور، وتمثيلها في جميع أنشطتها ووسيلتها المثلى في مسايرة خطى التقدم والتطور، فهو مرآة الدولة، فإذا صلح صلحت الدولة وإذا فسد فسدت هي الأخرى.

فعلاقة الموظف بالوظيفة العمومية علاقة أساسية تحكمها قوانين وتترتب عليه بموجبها عدد من الحقوق وتفرض عليه بالمقابل مجموعة من الواجبات، من بينها واجب كتمان السر المهني، ومن أجل فرض احترامها من قبل الموظف كان لزاماً سن النظام التأديبي والجزائي، باعتبارهما الضمانة الفعالة لاحترام الموظف لواجباته الوظيفية والتزامه بعدم إفشاء السر المهني. الموظف مؤتمن على ما يطلع عليه من ملفات ومعلومات وصلت إليه بحكم وظيفته وحجبها عن الآخرين، لهذا يقع على الموظف الالتزام بالسرية، فأي تقصير أو إخلال من طرفه بواجب حفظ السر المهني يوقعه تحت طائلة إحدى العقوبات الجنائية، أو الإدارية، أو التأديبية، أو جميعها (يحيوي، وعبدات، 2022، ص. 3).

في هذا السياق ذكر المشرع الكويتي في عدة نصوص قانونية متناثرة وجوب التقيد بهذا الالتزام في إطار المسؤولية التأديبية والإدارية، إلا أنه أغفل تجريم إفشاء السر المهني في نصوص قانون الجزاء الكويتي ضمن الجرائم التي جرمها في هذا القانون، واكتفى بالفقرة الثانية من المادة 43 من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي رقم 39 لسنة 1980 التي نصت على أنه:

> لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صفته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة، ومع ذلك يجب على الأشخاص السالف ذكرهم أن يؤدوا الشهادة عن الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرّها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم.

ولم يجرم المشرع الجزائي الكويتي المسؤولية الجزائية لجريمة إفشاء السر المهني؛ إذ اقتصر على العقوبات التأديبية والإدارية في مدونات السلوك وأخلاقيات المهن المختلفة، وترى الباحثة أن قانون الجزاء الكويتي يعاني فراغاً تشريعياً من تجريم إفشاء السر المهني في قانون الجزاء، وقد حان الوقت ليبادر المشرع إلى رأيه من خلال تجريم إفشاء السر المهني، فمن خلال إفشاء السر المهني في بعض وزارات الدولة وإداراتها المختلفة في الآونة الأخيرة، وجدت الباحثة أهمية هذا الموضوع، من خلال الإسراع إلى

تجريم هذا الفعل الذي أفقد ثقة الجمهور بمؤسسات الدولة من خلال التصرفات الصادرة عن بعض موظفيها، ونذكر منها ما تم تسريبه من اختبارات نهاية العام الدراسي 2023-2024 لمرحلة الثانوية عندما أعلنت وزارة الداخلية الكويتية بتاريخ 9 يونيو 2024 عن ضبط 10 متورطين في واقعة تسريب اختبارات الثانوية العامة من خلال ضبط 4 أشخاص يعملون في وزارة التربية، وضبط 6 آخرين يديرون حسابات في مواقع التواصل الاجتماعي متورطين في واقعة تسريب الاختبارات، ووجهت لهم تهمة إفشاء معلومات سرية وغسل أموال، واتخذت الإجراءات اللازمة تجاههم، وهنا تبادر إلى أذهاننا السؤال التالي: ما القانون الذي سيطبق على هؤلاء المتهمين في ظل غياب نص يُجرم إفشاء السر المهني، كلنا يعلم أنه لكي تتم معاقبة هؤلاء الجناة جنائياً لا بد من توافر الركن الشرعي للجريمة وعقوبتها، إذ إنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص القانون. من هذا المنطلق اهتمت الدراسة بجريمة إفشاء السر المهني وانتهت بالنتائج والتوصيات التي قد تكون نبراساً ينير طريق المشرع الكويتي لتجريم إفشاء السر المهني جزائياً.

بُني موضوع الدراسة على مطلبين اثنين، خُصِّصَ الأول لماهية السرية المهنية، في حين خصص الثاني للاستثناءات الواردة على الالتزام بالسرية المهنية.

المطلب الأول: ماهية السرية المهنية

تعتبر جريمة إفشاء الأسرار المهنية جريمة قديمة حديثة، وقد بذلت المجتمعات منذ أقدم العصور قصارى جهدها للحفاظ على أسرارها، بل استهجنت واستنكرت هذه الجريمة؛ من أجل حماية حقوق المجتمع ومصالحه ومصالح أفراده وحقوقهم، ويعتبر هذا الحق من أسمى وأعظم الحقوق الشخصية لارتباطه بالحق في الخصوصية، إلا أنّ مقتضيات الحياة وتنوع العلاقات فيها وحاجة الإنسان للانتفاع بالخدمات المختلفة أدى إلى عدم إمكانية احتفاظه بأسراره لنفسه، فقد يلجأ الفرد أحياناً إلى بعض المهنيين للحصول على خدمة صحية من طبيب أو قانونية من محامٍ أو مالية من البنك، وغيرها من الخدمات التي توفرها الدولة أو القطاع العام أو الخاص على حد سواء.

وقد حرصت معظم دول العالم على إقرار الحماية القانونية للسر المهني، سواء من خلال المواثيق الدولية؛ كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو من خلال التشريعات

الوطنية في الدولة نفسها (بوكفوس، 2014، ص.1)، إلا أن قانون الجزاء الكويتي لم يجرم هذا التصرف المشين على الرغم من انتشاره، خاصة بعد التقدم التكنولوجي الذي اكتسح العالم وأصبح إفشاء أي معلومة سرية سهلاً بسيطاً ومتاحاً.

سوف تعرض الباحثة جريمة إفشاء السر المهني وقيام المسؤولية الجنائية عنها، من خلال عرض الإطار القانوني لجريمة إفشاء السر المهني في المطلب الأول في فرعين، الأول تعرّف مفهوم السر المهني، والثاني في تحديد الإطار القانوني للسرية المهنية.

الفرع الأول – مفهوم السر المهني

تشكل حماية حقوق المجتمع ومصالحه ومصالح أفراده وحقوقهم هدفاً سامياً يسعى القانون إلى تحقيقه، لذلك تتعدد وتختلف وسائل وآليات هذه الحماية باختلاف الحقوق والمصالح التي يتصدى القانون لحمايتها، فمنها ما تكون العلانية وسيلة لحمايتها، ومنها ما تكون السرية وسيلة لحمايتها، فوسيلة الحماية لتوفير العلانية هي إعلام الكافة بحق صاحب السر حتى لا يتعدى أحد على حقه أو ينازعه فيه، ووسيلة حماية الحقوق والمصالح المحاطة بالسرية بأن تبقى طي الكتمان، وإذا كانت الحقوق والمصالح التي يسعى الإنسان إلى إحاطتها بالسرية متنوعة بتنوع العلاقات الإنسانية، فإن كل فرد له كامل الحرية في الاحتفاظ بأسراره، إلا أن الإنسان في أحيان كثيرة يجد نفسه مرغماً على البوح بسره إلى غيره بنيّة الحصول على خدمة أو مساعدة معينة، كما لو لجأ إلى بعض المهنيين، كالأطباء والمحامين وغيرهم. من هذا المنطلق نستطلع مفهوم السرية المهنية.

أولًا: تعريف كتمان السر المهني. الكِتمانُ لُغةً: الكِتمانُ: مَصدَرُ كَتَم، من بابِ نَصَر، يُقالُ: كَتَم الشَّيءَ كَتْماً وكِتماناً: ستَرَه وأخفاه.، أما السر لغة؛ فهو ما يُكْتَم في النفس وأَسَرّ الشيء كَتَمَهُ وأَظْهَرَهُ؛ فهو من الأضداد والإِسْرَار خِلَاْف الإعلان (الزبيدي، 2001، ص. 511).

كما أن السر هو ما يكتُمُه المرء ويُخفيه، هو الحديثُ المُتكتم في النَّفسِ وهو إخفاء الشيء وعدم إظهاره. وإن البوح بالسر أو بمعلومة سرية من شأنه أن يلحق الضرر بشخص ما وقد يكون الضرر أدبياً أو مادياً.

أما سر المهنة؛ فهو كل ما يصل إلى الموظف من معلومات بسبب أو أثناء ممارسته لوظيفته وبمناسبتها، ويكفي أن يسبب إفشاء السر ضرراً لشخص أو عائلة أو شركة؛ بسبب يرجع إلى طبيعة الوقائع أو الظروف التي أحاطت بالموضوع (البيه، 1993، ص. 630).

قد تكون هذه الأسرار معلومات خاصة بمهنة معينة كالطب أو المحاماة أو القضاء، وقد تكون أبحاثاً وابتكارات تكنولوجية وأبحاثاً علمية، وأسراراً تجارية ومالية، وبيانات شخصية للموظفين والعملاء، وإستراتيجيات تنافسية، وغيرها من البيانات التي تعتبر ضرورية وحيوية لاستمرارية العمل والارتقاء به.

وبعبارة أخرى عرف القانون الفرنسي السر بأنه "ما خَفِيَ ولا ينبغي كشفه أو الكشف عما هو سري"، بعبارة أدق هو شيء خَفِي يمكن أن يمنع البوح به للآخرين، سواء من الذي لا يعرف بالسر أو ممن هو ممنوع من العلم به، ويسلط هذا التعريف الضوء على الوجهين الرئيسيين للسرية بمعناها الإيجابي، وهو التزام من يعلم بالسر بعدم الإفصاح عنه للآخرين، وبمعناها السلبي فإن السرية هي منع الاطلاع على السر ممن ليس له به علم، ويشير هذان المعنيان إلى الحماية الجنائية المزدوجة للسرية، حماية السرية المهنية وحماية سرية المراسلات. بشكل عام يمكن تعريف السر المهني في القانون الفرنسي بأنه التزام الأشخاص الذين لديهم علم بوقائع سرية أثناء ممارستهم أو أثناء قيامهم بواجبهم المهني بعدم الإفصاح عنها إلا في الحالات التي يسمح فيها القانون أو يأذن فيها بإفشاء السر (Bonfils & Grégoire, 2022, p. 204).

وعرفه الفقه المصري بأنه "واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق" (حسني، 1988، ص. 753).

ويمكن أن يخضع تعريف السر المهني للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ليحدد من خلال واقعة معينة إذا كانت الوقائع تعد سراً أم لا، ومن ثم الإفشاء بها، وأشار إليها حكم محكمة النقض المدنية المصرية في حكمها الصادر 4/2/1942 بأن "القانون لم يبين معنى السر وترك الأمر لتقدير القضاة، فوجب أن يرجع في ذلك إلى العرف وظروف كل حادثة على حدة"(إبراهيم، 2005، ص 55).

ثانياً: شروط المعلومات السرية. أن يكون سراً بطبيعته أو بسبب الظروف المحيطة به. يعتمد في تحديد وصف السرية بالنظر إلى الظروف التي أحاطت بالواقعة، فلا يشترط أن يعهد صاحب السر صراحة بسره إلى الموظف، بل يكفي أن يتم الاطلاع عليه بسبب المهنة أو الوظيفة التي يؤديها، ما دامت هذه الوقائع مرتبطة بالموضوع الذي عهد به إليه، وهو المعيار المعتمد بالنسبة للموظف العام؛ مثال ذلك سرية المعطيات المقدمة في المناقصات والمزايدات العامة، و كذلك أسئلة الامتحانات، فهي أعمال تستلزم بطبيعتها أن تكون سرية لدى الأستاذ الذي وضعها، وكل من يراجعها أو يطبعها يُلْزَم بالمحافظة على سريتها، وكذلك المعلومات التي تتصل بالحياة الخاصة للأفراد وأسرار ذممهم المالية.

وهناك كثير من المعلومات التي يحرص الشخص على عدم اطلاع الغير عليها؛ كتلك المتصلة بحياته الخاصة، وقد تكون هذه المعلومات السرية سياسية، اقتصادية، اجتماعية، أمنية.

ألا تكون معلومة للكافة. تكتسب المعلومة صفة السرية بسبب طبيعتها الذاتية أو بأسباب تتعلق بالمعلومات ذاتها، أو عن طريق صدور تعليمات إدارية لتُضْفِي عليها هذه الصفة، وبصرف النظر عن طبيعتها، فإن الواقعة المعروفة للناس لا تعدّ سراً يحميه القانون، إلا أنه يجب أن يكون العلم بها محدوداً (شاوش وليفة، 2020، ص. 22) وينبغي ملاحظة أن الطابع السري للواقعة أو المعلومة لا ينتفي حتى إن كانت معروفة بهذا الشكل للكافة إلا أنها غير مؤكدة، فالموظف الذي يؤكد شائعات يكون قد أفشى السر الذي اؤتمن عليه ويتحمل المسؤولية عن هذا الإفشاء (الرشودي، 2006، ص. 20).

ثالثاً: أنواع الأسرار المهنية. ترجع أهمية الأسرار المهنية إلى الجهة التي يعمل بها الموظف؛ فقد تتعلق هذه الأسرار بأمن الدولة أو الأسرار العسكرية أو الأسرار الإدارية الأخرى، ونشير بشيء من الإيجاز إلى:

أسرار أمن الدولة: وهي تلك المتعلقة بالمصالح العليا للدولة وتشمل المعلومات والوثائق والأخبار المهمة التي تعد سرية ولا يسمح لأي شخص العلم بها إلا لمن لهم صفة في ذلك، وتكون متعلقة بالدفاع عن الدولة وسلامتها، وقد نصت المادة 13 من

القانون رقم 31 لسنة 1970 بتعديل بعض أحكام قانون الجزاء رقم 16 لسنة 1960 في دولة كويت على عقاب كل من أفشى سراً من أسرار الدفاع عن البلاد بالحبس مدة لا تقل عن 3 سنوات.

الأسرار الإدارية: وهي تلك الأسرار التي نمت إلى علم الموظف؛ بسبب العمل الذي يقوم به وتختلف الأسرار الإدارية بحسب الخدمات التي تقدمها الجهة المعنية، وهنا تفضل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة.

أسرار الأفراد: وهي الأسرار التي تخص الفرد ويخفيها عن غيره لخصوصيتها؛ مثل عيوبه، أمراضه، أمواله، مسيرة حياته؛ فهو يحتفظ بها لنفسه ولا تمس مصلحة المجتمع ولا تأثير لها على الصالح العام (الكتبي، 2019، ص. 309).

الفرع الثاني - الإطار القانوني للسرية المهنية

إن جريمة إفشاء السر المهني جريمة لها أساس نظري من خلال النظريات التي تداولها فقهاء القانون، وأساس قانوني من خلال قانون كل دولة، وفي البناء القانوني للجريمة، فإنها تتكون من ركنين، الأول هو الركن المادي وهو إفشاء أو خرق للسرّ المهني والركن المعنوي وهو نية الإفشاء بالإضافة إلى صفة الجاني المفترضة في إفشاء السر.

نجد الأساس القانوني للسر المهني متأصلاً في دستور الكويت الصادر 1962؛ إذ أشار في المادة 30 إلى أن: "الحرية الشخصية مكفولة"؛ بمعنى حرمة الحياة الخاصة فيما يحتفظ به المواطن من أسرار خاصة به أو تلك التي يشاطرها مع أحد ممتهني الطب، أو المحاماة، أو القضاء، أو غيرهم من المعلومات؛ بهدف الحصول على خدمة معينة.

وأشار في المادة 39 منه أيضاً إلى أن سرية المراسلات البريدية والبرقية والهاتفية مصونة ومحل اهتمام من الدولة على صيانة خصوصيتها وسريتها وعدم إفشائها إلا في الحالات التي نص عليها القانون.

بإلقاء نظرة سريعة على نصوص قانون الإجراءات الجزائية الكويتي تبين

أن هذا القانون أشار إلى التبليغ عن الجرائم والإدلاء بالمعلومات التي نمت إلى علم الشخص وأن الامتناع عن التبليغ لأي سبب كان يعد محاباة أو تستراً على متهم خطير أحياناً واستثنى الأزواج أو الأصول والفروع في نص المادة 14 منه.

في حين أن نص المادة 78 منه أشارت بشكل واضح إلى حرمة الأشخاص؛ أجسامهم، وما يحملون من أمتعة، وحرمة مساكنهم، وسرية رسائلهم، ومنع الاطلاع عليها من الغير، سواء كانت رسائل بريدية، برقية، أم هاتفية أثناء نقلها أو انتقالها من شخص إلى آخر.

وكل من التبليغ والشهادة يتضمن معلومات سرية بطبيعتها، وإن إفشاءها في بعض الأحيان يسبب ضرراً للغير، وأشارت المادة 109 من قانون الإجراءات الكويتي أيضاً إلى بعض أنواع الجرائم التي تقيد النائب العام وتمنعه بشكل مؤقت من تحريكها لحماية أطرافها والحفاظ على مصلحة المجتمع، وهي جرائم السب، والقذف، وإفشاء الأسرار؛ إذ إنه في هذا النوع من الجرائم، لا بد من تقديم شكوى من صاحب المصلحة التي تم الاعتداء عليها لإطلاق يد النيابة العامة لمباشرة التحقيق فيها، أما المادة 165؛ فتناولت أداء الشهادة وامتناع الشاهد عن الإجابة عن الأسئلة الموجهة إليه ؛ إذ إن الإجابة عنها يتضمن إفشاء لسِرّ ما نمى إلى علمه بأي طريقة كانت.

إلا أن الباحثة لم تجد أساساً لإفشاء السر المهني في قانون الجزاء الكويتي إلا ما خلا من بعض النصوص المتناثرة في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وقانون الخدمة المدنية لموظفي الدولة والقوانين الخاصة بعمل الأطباء والصيادلة في المهن الطبية والمحامين كما سبق، وسيأتي تفصيلها لاحقاً.

أولاً: الأساس النظري للالتزام بالسر المهني. يتغير أساس الالتزام بالسر المهني؛ إذ إنه لا حماية لحق الفرد أو المصلحة العامة بصورة مطلقة، وقد تمتزج المصالح في آنٍ واحد سواء مصلحة الفرد أو مصلحة المجتمع أو مصلحة المهنة، وتعرض الدراسة بشيء من الإيجاز للنظريات التي تناولت السر المهني:

نظرية العقد. يرى أنصار هذه النظرية أن أساس التزام المؤتمن بالسر المهني يكمن في اتفاقه مع مودع السر؛ استناداً إلى أن المؤتمن غير ملزم تلقي الأسرار، فإن

تلقاها كان ذلك باختياره وحينئذ يتم العقد، وعندما اتجه العميل إلى صاحب مهنة أو وظيفة كاشفاً له عن معلومات خاصة به أياً كان السبب في ذلك؛ ملتمساً منه مساعدته فإن الرضا قد توافر ويكون الاتفاق قد انعقد، و متى أبرم هذا العقد نتج عنه التزامات متبادلة تقع على عاتق الطرفين؛ ومن ثم يلتزم صاحب السر بتأمين سره للأمين والتزام الطرف الآخر بحفظه وعدم إفشائه، وقد استند أنصارها إلى عدة أسباب، منها أن العميل سيد سره ويستطيع أن يَعْفو الأمين من الالتزام به في أي وقت.

وقد انتقدت هذه النظرية بسبب أن العقد لا بد فيه من توافر أركان معينة، وهي الإرادة الحرة والأهلية اللازمة لكلا المتعاقدين وسبب ومحل مشروعين، كما يمكن أن يكون موضوع السر مخالفاً للنظام العام والآداب، واعتبار الالتزام بالسر المهني عقداً يترتب عليه قيام الطرفين بفسخ العقد أو تعديل مضمونه وهو غير جائز (ماديو، 2010، ص.29). كما اختلف الفقهاء حول طبيعة العقد؛ فانقسمت آراؤهم إلى أن العقد قد يكون عقد وديعة، أو عقد وكالة، أو عقد إيجار خدمة، أو عقداً غير مسمى (بومدان، 2011، ص. 51).

نظرية النظام العام. نتيجة للنقد الموجه للنظرية السابقة ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الأساس القانوني للسر المهني هو النظام العام، وأن القانون هو من يحمي السر ويعاقب على إفشائه، لما في ذلك من أضرار تلحق بالمصلحة الاجتماعية.

لم تسلم هذه النظرية من النقد؛ إذ لم يُحَدّدْ مفهوم النظام العام؛ فهو مفهوم يتطور بتطور العلاقات الاقتصادية والاجتماعية واختلاف الزمان والمكان، ومن ناحية أخرى فإن السر المهني القائم على المصلحة الاجتماعية يمكن أن يزول أمام مصلحة اجتماعية أخرى، وقد تبرر المصلحة العامة تدخل الأداة الجنائية لحماية السر المهني في نهاية المطاف (زهران، 2006، ص. 73).

نظرية المصلحة. تعني هذه النظرية أن الحفاظ على السر المهني يهدف إلى الحفاظ على مصالح الأفراد الخاصة؛ باعتبار أن السر خاص بهم، ولما لإفشائه من تعريض مصالحهم وحقوقهم للخطر، وتبرر هذه المصلحة حالات يكون فيها الإفشاء مطلوباً، فإن وُجِدَتْ مصلحة أعلى وأسمى من كتمان السر وجب تغليب مصلحة الإفشاء على الكتمان، وأياً كانت هذه المصلحة – دفاع أمام القضاء، أو أسراراً متعلقة بالطب،

أو الجراحة- فهنا يجد السر أساسه مرتبطاً بصاحب المهنة ليمنحه الضمانات الضرورية للثقة وخدمة الصالح العام؛ حتى تتكون قناعة لأصحاب الأسرار بأن إفشاء أسرارهم لا يشكل خطورة وأنها لن تفشى للغير وهو الرأي الراجح (ليوسفي، 2012، ص. 12).

ثانياً: أركان جريمة إفشاء السر المهني. لتجريم أي فعل من الأفعال لا بد من احتوائه على العنصرين الأساسيين لأي جريمة، وهما الركن المادي والركن المعنوي.

الركن المادي. فعل الإفشاء وهو الكشف عن معلومات ذات طبيعة سرية؛ لذلك هناك شرطان يستحقان التحقق منهما لوصف الطابع المادي لجريمة إفشاء السرية، ويكون ذلك من خلال تصرفين اثنين: الأول فعل الإفصاح المتعلق بالكشف عن المعلومات المغطاة بالسرية، والثاني فعل الإفشاء، وهو الاتصال وإفشاء السر لطرف ثالث من قبل الشخص الذي يحملها، ولا يهم إذا ما كان الإفشاء قد تم لشخص واحد أو عدة أشخاص بشرط أن يكون من تلقى السر هو بالفعل طرف ثالث، وفي غياب الدقة التي يحددها المشرع يكون شكل الكشف أو الإفشاء غير مهم؛ ومن ثم، قد يكون شفهياً من خلال الكلام أو الثرثرة أو شهادة مهملة، أو كتابياً من خلال مراسلات أو تقديم شهادة أو تقرير في شكله المكتوب يمكن أن يكون نتيجة للنشر في مجلة، ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن الإفشاء لا يتطلب الإعلان، وقد يكون من خلال اللجوء -على سبيل المثال- إلى الوسائل الموصوفة في المادة 23 من قانون 29-7-1881 [1]. وإذا كان هذا الأمر كذلك فمن الواضح أن الجريمة التي سترتكب قد اكتملت ولكن ليس من الضروري استخدام مثل هذه الوسائل حتى تحدث الجريمة (Pradel & Danti-Juan, 2020, p.254).

(1) نص المادة 23 من قانون الصادر 1881/7/29 بشأن قانون حرية الصحافة الفرنسي من قام، إما بالخطب، أو الصراخ أو التهديد في الأماكن أو التجمعات العامة، أو بالكتابات أو المطبوعات أو الرسوم أو النقوش أو اللوحات أو الشعارات أو الصور أو أي مواد أخرى مكتوبة أو منطوقة أو مصورة تباع أو توزع، أو معروضة للبيع أو معروضة للبيع أو معروضة في أماكن أو تجمعات عامة، أو بواسطة لافتات أو ملصقات معروضة للعرض العام، أو بأي وسيلة اتصال بالجمهور بالوسائل الإلكترونية، تكون قد حرضت الفاعل أو الفاعلين مباشرة على ارتكاب الفعل المذكور، إذا كان الاستفزاز قد أعقبه أثر.

وبناء على ذلك؛ فإن وجود أحد الصحفيين في أثناء إجراء التحقيق يضر -بالضرورة- بمصالح شخص المعني بهذا الإجراء (المتهم بإفشاء السرية)؛ مما يشكل إفشاءً لسرية التحقيق أو التعليمات حتى إذا كان الصحفي المذكور قد حصل على تصريح من سلطة عامة بحضور التحقيق (Bonfils & Grégoire, 2022, p. 205)

وهو عين ما ورد في الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في حكمها رقم 22.83.304 الصادر في 2021/3/9 إذ أشار إلى أن:

> وجود طرف ثالث حاصل على ترخيص من السلطة العامة لالتقاط الصوت أو الصورة، ولو بهدف إعلام الجمهور، سير أعمال التحقيق التي يقوم بها هؤلاء الموظفون أو المسؤولون، يشكل إفشاءً لهذه السرية. مثل هذا الإفشاء يضر بالضرورة بمصالح صاحب البيانات. يترتب على أن الأعوان أو الموظفين الذين تمنحهم القوانين الخاصة المنصوص عليها في المادة 28 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي صلاحيات الضبطية القضائية يخضعون لسرية التحقيق.

كما قد يتحقق الإفشاء الكتابي من تسليم صورة من المستند السري إلى الغير، أو نشر هذا السر في كتاب أو مقالة في إحدى الجرائد أو المجلات، ومن أمثلة الإفشاء عن طريق النشر قضية الرئيس السابق ميتران المعروفة بقضية "Le Grand secret" وتتلخص وقائع هذه القضية في أن Gulber الطبيب الخاص بالرئيس الفرنسي نشر تحت عنوان "Le grand secret"، متحدثاً عن مرض السرطان الذي كان يعانيه الرئيس، وكل تفاصيل العلاج الذي قدم له، بالإضافة إلى أنه ذكر فيه أن الرئيس قبل وفاته وخلال السنوات الأخيرة لرئاسته، طلب منه تحرير شهادات طبية مزورة يذكر فيها أن الرئيس قادر على ممارسة مهامه الرئاسية؛ مما دفع أفراد عائلة "ميتران" إلى رفع دعوى ضد الطبيب، بتهمة إفشاء سر مريضه (حجاج، 2021، ص. 518).

ويجب أن يكون لإفشاء السر تأثير في الكشف عن معلومات دقيقة بما فيه الكفاية، وتحتفظ السوابق القضائية في بعض الأحيان بمفهوم ضيق إلى حد ما لموضوع السرية، لكن من ناحية أخرى لا يشترط القانون أن يكون الإفشاء قد أدى إلى كشف السر برمته وبكشف المعلومات والعناصر المرتبطة به ولو بشكل غير مباشر،

على سبيل المثال يرى القضاة إفشاءً للسرية المهنية في قيام الطبيب بالكشف لأطراف ثالثة عن ترتيبات طبية يتم اتخاذها فيما يتعلق بالحالة الصحية لمريض، على الرغم من أن هذه الأحكام لا تتيح معرفة طبيعة الحالة التي يعانيها هذا الشخص. هناك أيضاً كشف جنائي من جانب ضابط الشرطة حين يستخدم واجباته بتزويد قسم المحفوظات والمعالجة الحاسوبية بورقة تاريخية قرّر فيها الإبلاغ عن حادثة غير مصرح له بمعرفتها، كما هو الحال بالنسبة للمحامي الذي يكشف عما لديه من معلومات للغير عن محتوى الفعل المشمول بسرية التحقيق، فإن فعل الكشف له تأثير في ارتكاب الجريمة، ومن ثم؛ فإنه يمثل نقطة البداية لفترة تقادم الدعوى العامة، وتعتبر جريمة إفشاء السر المهني جريمة فورية، ويترتب على ذلك إنه إذا صَدرَتْ شهادة ما فستحدث المخالفة في نفس لحظة الإفشاء، ولن تتكرر في كل مرة يستخدم فيها المستلم هذه الشهادة، ومن ناحية أخرى إذا تم كشف الجريمة على التوالي لعدة أشخاص فإن عدد الجرائم يساوي عدد الإفشاءات المتجددة (Bonfils & Grégoire, 2022, p.256)

كما تعتبر جريمة إفشاء السر المهني جريمة شكلية تتحقق بمجرد استنفاذ الركن المادي دون الحاجة إلى تحقق نتيجة مادية في العالم الخارجي.

الركن المعنوي نية الإفشاء. لتحقق جريمة إفشاء الأسرار لا بد من تحقق الركن المعنوي وهو القصد الجنائي العام؛ حيث لا يتطلب إفشاء السر ضرورة تحقق ضرر، والسبب في تجريم إفشاء الأسرار ليس الحماية من الضرر، وإنما تحقيق الضمانة الصحيحة للسير السليم للمهن ولا يرتبط بضرر أو نية الإضرار (قايد، 1986، ص. 50)

وهنا لا بد من توافر عنصري العلم ونعني به أن المؤتمن على السر لديه عقل واع ويد تنفذ ما يتطلبه العقل ويعلم تمام العلم أنه يفشي سراً وصل إلى علمه بسبب المهنة أو الوظيفة التي يؤديها، خارجاً عن الاستثناءات التي يبيح فيها القانون إفشاء السر، والإرادة من خلال توجيه الجاني إرادته لارتكاب سلوك الإفشاء لتحقيق نتيجة وقبولها (عاليه، 1998، ص. 241؛ الناجي، 2007، ص. 56).

وبتسليط الضوء على ما جاء بقانون العقوبات الفرنسي يعتبر إفشاء السرية المهنية المنصوص عليه في المادة 226.13 جريمة عمدية، ويترتب على ذلك أن

الخطأ البسيط المتمثل في عدم الحذر والإهمال من غير المرجح أن يشكل جريمة، ومن ثم؛ فإن الطبيب أو المحامي الذي يحمل ملفاً ويسمح للآخرين بقراءته لا يتحمل إلا مسؤولية مدنية أو تأديبية، وليس مسؤولية جنائية بسبب عدم وجود نية الإفشاء المتعمد لمحتويات الملف، وتبين المادة 226.13 القصد الجنائي بأن المؤتمن للسر كان على علم بإفشاء سر ما، وأنه لم يكن في إحدى الحالات التي يسمح فيها القانون أو يأمر بإفشاء السر، وقد أشار القانون كما أشارت السوابق القضائية أيضاً إلى الحالات التي يسمح القانون فيها أو يأمر بمثل هذا الكشف، والنية الاحتيالية للشخص الذي يرتكب إفشاءً للسرية التي تكمن في وعيه بالكشف وإفشاء السر الذي يعرفه، ولا يمكن الخلط بينه وبين السر المهني الدافع للكشف بنية الإيذاء التي لا تندرج ضمن العناصر المكونة للجريمة (Pradel & Danti- Juan, 2020 , p.255).

ثالثاً: الأساس القانوني للسر المهني. توضح الدراسة في شرح هذه الجزئية من هم الموظفون الملزمون بالحفاظ على السرية واستعراض الأساس القانوني لها على النحو التالي:

الموظفون المؤتمنون على الأسرار المهنية. الأشخاص الملتزمون بكتمان الأسرار الوظيفية أو المهنية هم جميع من ارتبط بوظيفة حكومية على اختلاف مسمياتهم الوظيفية ومراكزهم؛ فهم من يقع على عاتقهم الإلتزام بحفظ الأسرار التي نمت إلى علمهم بمناسبة أو بسبب الوظيفة بغض النظر عن مستواهم الوظيفي أو الدرجة التي يشغلونها في سلم الوظائف الحكومية، وسواء وصلت هذه الأسرار إلى علمهم عن طريق الكتابة أو النقل من وثيقة أو الاستماع أو أي طريقة أخرى (محب، 2008، ص.185).

وقد نصت المادة 310 من قانون العقوبات المصري على مجموعة من الأشخاص الملتزمين بكتمان الأسرار الوظيفية، وهم "كل من كان من الأطباء، أو الجراحين، أو الصيادلة، أو القوابل، أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي ائتمن عليه فأفشاه...."، فهذه العبارة نطاقها متسع ويعطي مجالاً للقضاء والفقه لتفسيرها والتوسع في مضمونها، ولا شك في أنها تشمل الموظفين في دوائر الدولة (حسني، 1978، ص. 764).

ويمكن اعتبار الأعوان العموميين الخاضعين للسرية المهنية قضاة التحقيق ومعاونهم في محاكم الجنايات وبشكل عام القضاة وموظفي الخدمة المدنية ووكلاء ضرائب ووكلاء الجمارك وأعضاء وموظفي الخدمة المدنية والوكلاء المسؤولين عن جمع وحفظ المحفوظات من الأشخاص الذين يلتزمون بعدم إفشاء السر المهني، سواء كان متعلقاً بالوقائع والأفعال والمعلومات التي قد تكون وصلت إليهم بسبب وظيفتهم، وكذلك أي شخص يتم استدعاؤه للتدخل في هذا السياق لإجراء التحقيقات والمراقبة والتفتيش والمصادرة، كما يعتبر من هؤلاء الأشخاص موظفو مراكز مكافحة المنشطات وخدمة الاستقبال الهاتفي لها ومن اتهم بسوء معاملة القاصرين وحماية الأطفال، والأشخاص المدعوون للتعاون في خدمة حماية الأم والطفل، والمراقب العام لأماكن الحرمان من الحرية والمتعاونون معه، والأشخاص الذين لديهم معرفة بالوثائق والمعلومات الخاصة بالأوبئة والأمراض السارية (Pradel & Danti- Juan, 2020, p.246).

القوانين الملزمة للسرية المهنية في الكويت. إن الأساس القانوني للسرية المهنية يتضح من خلال عرض النصوص القانونية لبعض المهن والوظائف التي تضمنت كتمان الأسرار والأحوال التي يجوز فيها الإفشاء من خلال:

- مرسوم قانون الخدمة المدنية الكويتي رقم 15 لسنة 1979، وتحديداً في نص المادة 25 منه أشار إلى المحظورات التي يجب أن يمتنع الموظف عن أن يؤديها، ومنها ألا يدلي بأية معلومات عن الأعمال التي ينبغي أن تظل سرية بطبيعتها أو وفقاً لتعليمات خاصة، أو أن ينشر ذلك بأية وسيلة إلا بإذن كتابي من الوزير ويستمر هذا الحظر حتى بعد انتهاء خدمة الموظف.
- التعميم رقم 2 لسنة 2021، بشأن مدونة السلوك لموظفي الجهات الحكومية الصادر عن ديوان الخدمة المدنية بالاطلاع على مفهوم توجيهات وإرشادات السلوك وأهدافها في البند الخامس الذي حدد واجبات الموظف تجاه عمله، وذكر في بند الإفصاح وسرية المعلومات وحق الاطلاع من خلال التنبيه بالتعامل بصورة ملائمة مع المعلومات والوثائق التي حصل عليها الموظف من خلال عمله أو نتيجة له، وفقاً للقوانين السارية مع عدم الإخلال بالتقيد بحظر كشف المعلومات وفقاً للقوانين

واللوائح المعمول بها، وذكر ألا يكون هذا الإفصاح مخلاً بمبدأ سرية وحساسية تلك المعلومات، وأنه يقع على عاتق الموظف حماية سرية وحساسية المعلومات المؤتمن عليها أو التي تصل إلى علمه.

- قانون تنظيم مهنة المحاماة رقم 42 لسنة 1964، بشأن تنظيم مهنة المحاماة أمام المحاكم في دولة الكويت؛ إذ اشترطت المادة 11 أن يؤدي المحامي قسم ممارسة مهنة المحاماة، وهو "أقسم بالله العظيم أن أؤدي أعمالي بالشرف والأمانة وأن أحافظ على سر المهنة وأن أحترم قوانينها وتقاليدها". ومن خلال القسم الذي يؤديه المحامي قبل مباشرة المهنة يتضح التزامه بعدم إفشاء السر المهني. وما نصت عليه المادة 35 من معاقبة المحامي الذي يخل بأحكام قانون المحاماة أو واجبات المهنة والتقليل من قدرها والنيل من شرفها، ومنها إفشاء أسرار الموكل بعقوبات تتدرج من الإنذار إلى محو اسم المحامي من الجدول.
- قانون رقم 70 لسنة 2020 بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن المساعدة لها وحقوق المرضى والمنشآت الصحية في دولة الكويت؛ إذ نصت المادة 13 على أنه يحظر على من يزاول مهنة الطب أن يفشي سراً خاصاً بالمريض وصل إلى علمه بأي طريقة كانت، من خلال مزاولة عمله أو أسره إليه المريض نفسه، أو نمى إلى علمه من الغير، وينطبق على كل العاملين في المنشآت الصحية إلا إذا وجدت مبررات إفشاء السر.

ونصت المادة 70 من القانون السالف الذكر على توقيع عقوبة الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات وبغرامة لا تزيد على عشرة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل "من أفشي سراً أو نشر بأي وسيلة في غير الحالات التي يجوز فيها الإفشاء" (قانون رقم 70 لسنة 2020، الجريدة الرسمية الكويت اليوم، العدد 1506، السنة السادسة والستون الصادر بتاريخ 2020/10/25، ص. أ 14).

ملخص للنتائج التي توصلت إليها الدراسة في المطلب الأول:

1 - تكمن أهمية السرية المهنية في ارتباطها بالحرية الشخصية والحق في الخصوصية.

2 - تكون المعلومات سرية إما لطبيعتها و إما لصدور تعليمات بسريته ويجب ألا تكون معلومة للكافة.

3 - اختلفت النظريات في أساس الالتزام بالسر المهني إلا أن الباحثة ترى أن تؤسس وتعتمد على طبيعة السر الذي تم إفشاؤه متعلقاً بأسرار الدولة أو بأسرار خاصة بالأفراد.

4 - جريمة إفشاء الأسرار جريمة فورية شكلية وعمدية.

5 - عدم النص على تجريم إفشاء الأسرار في قانون الجزاء الكويتي؛ ومن ثم لا توجد حماية جزائية للإفشاء، ويعني هذا انه في حالة إفشاء أي سر من الأسرار المهنية لا يعاقب مرتكب هذه المخالفة جزائياً وإنما يعاقب إدارياً أو تأديبياً.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على الالتزام بالسر المهني

عرّف الفقه الفرنسي إفشاء السر المهني بأنه التزام الأشخاص الذين لديهم علم بوقائع ومعلومات سرية في أثناء ممارستهم أو قيامهم بواجبهم الوظيفي، بعدم الإفصاح عنها إلا في الحالات التي يسمح فيها القانون أو يأذن بإفشاء السر. (Bonfils & Grégoire, 2022, p.204)

ويترك الأمر للمهني في حالة سوء المعاملة والاعتداء الجنسي المرتكب ضد القُصَّر، بأن يقرر إذا ما كان يجب عليه الكشف عن هذه الحقائق إلى السلطات المختصة أو الصمت عنها، ومهما كان خياره فلا يمكن محاكمته، سواء بسبب إفشاء السرية المهنية أو بسبب عدم الإبلاغ عن جريمة أو مخالفة ضد قاصر. إن حرية الضمير تتمثل في الإذن الذي يمنحه القانون للموظف بالتزام الصمت أو البوح، ومهما كان الموقف الذي يختاره الموظف فإنه مبرر، ويمنع أي ملاحقة قضائية، على أساس عدم الكشف عن جريمة أو على إفشاء السرية المهنية، فليس هناك صمت مذنب ولا كشف غير مشروع، ويتم إبلاغ السلطات المختصة طبقاً للشروط المنصوص عليها في القانون (Castériot, 2019, p.164).

وهنا لا ينبغي المبالغة في تقدير الطبيعة المطلقة للسرية المهنية؛ إذ إنه من الناحية العملية يمكن أن نطلق على السرية المهنية "مطلقة" عندما لا تكون هناك حاجة إلى إفشاء السر، وتكون الطبيعة النسبية للسرية عندما يكون الإفشاء مبرراً لتحقيق مصلحة عامة مبررة بنص القانون، أو بترخيص من القضاء في حالات محددة، أو لتحقيق مصلحة خاصة من خلال موافقة رضا صاحب السر أو في حالة الضرورة (Dreyer, 2020, p.462).

الفرع الأول- الإفشاء لمصلحة عامة

المصلحة العامة قد تكون متجسدة في تحقيق المصالح الاجتماعية للمجتمع، ومن خلالها تتحقق المصالح الفردية الأخرى، لهذا نجد أن مختلف تشريعات العالم تبيح إفشاء السر المهني إذا تعلق الأمر بالمصالح العامة الأخرى للمجتمع، وذلك بهدف تحقيق العدالة ومكافحة الجرائم؛ حيث تبقى المصلحة العامة فوق كل اعتبار، ومن أهم التزامات الموظفين والمهنيين حفظ كيان المجتمع والمصلحة العامة؛ فيكون الإفشاء المقرر للمصلحة العامة مبرراً بنص القانون أولاً، أو بترخيص من القضاء ثانياً.

أولاً: الإفشاء بنص القانون. وهنا يكون الإفشاء مقرراً بنص ورد في صلب القوانين المتفرقة من خلال:

التبليغ عن المواليد. لما لولادة أي طفل أهمية بالغة في تحديد هوية المولود واعتباره فرداً أضيف إلى أفراد المجتمع، وما يترتب على ذلك من حقوق وواجبات تمنح له من ناحية، وواجب حمايته بشكل قانوني من ناحية أخرى ضد أي اعتداء على حقه في الحياة أو العيش حياة كريمة – كان لا بد من التبليغ عن ولادة أي طفل خلال مدد محددة قانوناً طبقاً للنظام المعمول به في كل دولة.

فقد نص القانون رقم 36 لسنة 1969 في شأن تنظيم قيد المواليد والوفيات في دولة الكويت في مادته الثانية على وجوب التبليغ عن المواليد بالكويت لمكتب الصحة المختص في موعد لا يتجاوز 15 يوماً من يوم الولادة، أما إذا كانت الولادة خارجية؛ فيجب إبلاغ القنصلية خلال 30 يوماً من الولادة، وهو ما نصت عليه المادة 5 من القانون ذاته.

ويقع التبليغ عن الولادة على عاتق والد الطفل إن كان حاضراً، أو من حضر الولادة من الأقارب البالغين، أو الطبيب المولد، أو القابلة التي باشرت الولادة في المستوصف أو المستشفى أو مختار الحي الذي حصلت فيه الولادة.

التبليغ عن الوفيات. لا بد من التبليغ عن الوفاة للتحقق منها وإصدار ترخيص الدفن، كما أن له أهدافاً أخرى، منها معرفة ما إذا كانت الوفاة طبيعية أو جنائية، وأهمية

أخرى تتمثل في معرفة إذا ما كان المتوفى قد أصيب بمرض معدٍ أو وباء حتى يتم اتخاذ الإجراءات اللازمة بهذا الشأن، كما له أهمية خاصة في الإحصاء الخاص بالمواليد والوفيات في الدولة وأيضاً التعداد السكاني.

وذكرت المادة 7 من القانون رقم 36 لسنة 1969 أنه يجب التبليغ عن الوفاة خلال 48 ساعة من حدوثها أما إن كانت الوفاة خارجية أثناء سفر المتوفى؛ فقد نصت المادة 10 من القانون على وجوب تبليغ قنصلية دولة الكويت في البلد الذي حصلت فيه الوفاة خلال 30 يوماً من حدوثها.

التبليغ عن الأمراض المعدية. نصّت المادة 13 من قانون رقم 70 لسنة 2020 بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن المساعدة لها وحقوق المرضى والمنشآت الصحية في دولة الكويت على أنه يحظر على من يزاول مهنة الطب أن يفشي سراً خاصاً بالمريض، وصل إلى علمه بأي طريقة كانت من خلال مزاولة عمله، أو أسره إليه المريض نفسه، أو نمى إلى علمه من الغير، وينطبق على كل العاملين في المنشآت الصحية إلا إذا وجدت بعض المبررات- فانه يجوز إفشاء السر في حالة التبليغ عن مرض من الأمراض السارية- طبقاً للقوانين واللوائح الواجبة الاتباع، الصادرة بهذا الخصوص، ويكون الإفشاء مقصوراً على الجهات التي تحددها الوزارة ووفقاً لأحكام القانون رقم 8 لسنة 1969م بالاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض السارية.

التبليغ عن الجرائم. بإلقاء نظرة سريعة على نصوص قانون الإجراءات الجزائية الكويتي تبين أن هذا القانون أشار إلى التبليغ عن الجرائم والإدلاء بالمعلومات التي نمت إلى علمه وأن الامتناع عن التبليغ لأي سبب كان يُعَدُّ محاباة أو تستراً على متهم خطير أحياناً، وهو ما نصت عليه المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية الكويتي رقم 17 لسنة 1960، واستثني الزوجان والأصول والفروع؛ إذ يتطلب تقديم شكوى بهذا الشأن (نصر الله والسماك،2007، ص. 47).

كما نصت المادة 19 من القانون رقم 106 لسنة 2013 بشأن مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب في الكويت على أنه إذا توافرت أدلة للاشتباه في أن الأموال متحصلة من جريمة أو أموال مرتبطة بها أو يمكن استعمالها في عملية غسل أموال أو

تمويل الإرهاب أن تبلغ وحدة التحريات المالية الكويتية النيابة العامة وإحالة المعلومات المتعلقة بها للجهات المختصة.

وأشارت الفقرة الثالثة من المادة 13 من القانون رقم 70 لسنة 2020 بشأن مزاولة مهنة الطب والمهن المساعدة لها وحقوق المرضى والمنشآت الصحية في دولة الكويت إلى أنه يجوز إفشاء المعلومات السرية التي وصلت إلى علم أي من الأطباء أو المهن المساعدة للجهات الرسمية المختصة للتبليغ عن جريمة بقصد منع وقوعها.

وقد يؤثر إفشاء السرية المعنية بموجب القانون على شكل الالتزام بالإعلان عن بعض الحقائق التي ليس لها بالضرورة طبيعة جنائية؛ ومن ثم؛ على تحسين مكافحة الأنشطة المربحة غير المعلنة التي تؤثر على النظام العام والأمن. وتتطلب المادة 214.4 من قانون العقوبات الفرنسي من وكلاء الإدارات المختلفة للجمارك والضرائب والمحاسبة العامة الاستجابة للطلبات فيما يتعلق بالمعلومات والمستندات ذات الطبيعة المالية والضريبية والجمركية دون تذرع بالتزام السرية (Pradel & Danti- Juan, 2020, p.258)

ومع ذلك تبقى الحقيقة أن القانون يحدد أحياناً الواجبات الحقيقية للتنديد بجرائم معينة، على سبيل المثال- على الرغم من الالتزام بالسرية المهنية يجب على المدققين أن يكشفوا للمحكمة عن أي جرائم علموا بها في إدارة الشركات التي يتحملون المسؤولية عنها، ومن الأمثلة في عمليات غسل الأموال فإن المنظمات والمؤسسات والخدمات والشركات والأشخاص -(البنوك، شركات التأمين والاستثمار والصرافون، والعقارات، وممثلو الكازينوهات وشركات القمار، وتجارة الأحجار الكريمة والتحف، والأعمال الفنية، والمحاسبون القانونيون، والمحاسبون المفوضون، كتاّب العدل والمحضرون الإداريون، والقضاة، والمحامون، وبائعو المزادات) يتعين عليهم التصريح بالمبالغ المقيدة في دفاترهم أو المعاملات المتعلقة بها إلى وزارة الاقتصاد والمالية، والمبالغ التي يشتبهون فيها أو لديهم أسباب جدية للاشتباه في أنها جاءت من جريمة يعاقب عليها بالسجن لأكثر من سنة أو تشارك في تمويل الإرهاب (Pradel & Danti- Juan, 2020, p.261).

ثانياً: الإفشاء بأمر من القضاء.

تقديم الشهادة أمام القضاء. الشهادة هي ما يقرره الشخص بشأن واقعة أدركها بحاسة من حواسه أمام جهة قضائية، وعرفت محكمة النقض المصرية بأن الشهادة قانوناً تقوم على إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح وفقاً للإجراءات المقررة قانوناً ويجب أن تنصب على الواقعة محل الاتهام مباشرة (نقض 1964/1/6- س 15- رقم /1ص-1)

وقد نصت المادة رقم 164 من قانون الإجراءات الجزائية الكويتي على أن "للمحكمة من تلقاء نفسها أن تعلن أي شاهد ترى ضرورة لسماع أقواله أو ترى لزوم إعادة سؤاله، كما أن لها أن تسمع أي شخص حاضر أو أي شاهد يحضر من تلقاء نفسه إذا وجدت أن في ذلك مصلحة للتحقيق".

فالشهادة إما أن تكون بناء على طلب الخصوم في الدعوى، وتقدر المحكمة وجاهة هذا الطلب، وإذا ما كان ضرورياً للتحقيق فتوافق على الطلب، وتخطر الشاهد بتاريخ وموعد الحضور للإدلاء بشهادته، وإن كان من أجل المماطلة أو الكيد والتضليل فترفض الطلب، وإما أن يكون بناء على رغبة المحكمة، فلها أن تستدعي من ترى لزوم سماع شهادتهم عن الوقائع محل الاتهام.

وتناولت المادة 2/43 من قانون الإثبات الكويتي شهادة الموظفين والمستخدمين والمكلفين بخدمة عامة الذين علموا بمعلومات سرية عمن يتعاملون معهم بحكم وظيفتهم ولو بعد تركهم عملهم، لأن نشر هذه الأسرار من شأنه أن يضر بمصلحة الدولة أمنياً وسياسياً واقتصادياً، إلا أنه يجوز لهم الإدلاء بمعلومات بعد أن تأذن السلطة المختصة في إذاعتها بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم.

أما فيما يتعلق بشهادة الأمناء على الأسرار بحكم عملهم أو صناعتهم أو فنهم أو طبيعة أعمالهم؛ كالأطباء والوكلاء والصيادلة والمحامين، فقد تؤدي الشهادة إلى إفشاء أسرار تضر بمصالحهم وحياتهم الخاصة، وقد نصت عليها الفقرة الرابعة من المادة المشار إليها أعلاه على أنه:

يجوز لمن علم من المحامين أو الأطباء أو الوكلاء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صفته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط ارتكاب جناية أو جنحة، ومع ذلك يجب على الأشخاص السالف ذكرهم أن يؤدوا الشهادة عن الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرّها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم.

شهادة الأزواج. لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشي بغير رضا زوجه ما أبلغه به في أثناء قيام العلاقة الزوجية، إلا في حالة إقامة دعوى من أحدهما على الآخر، أو بسبب جناية وقعت من أحدهما على الآخر، وهو ما أشارت إليه الفقرة الخامسة من المادة 43 من قانون الإثبات (نصر الله والسماك، 2007، ص. 521)

إلا أن هناك تعارضاً بين واجب أداء الشهادة بين يدي القضاء، وواجب كتمان السر المهني، وقدا غلبت معظم التشريعات واجب كتمان السر على واجب أداء الشهادة (موسى، 2012، ص. 317)

أعمال الخبرة. الخبرة هي إبداء رأي فنّي من شخص مختص فنياً في شأن واقعة ذات أهمية في الدعوى الجزائية (حسني، 1978، ص. 474) ومن المسائل الفنية التي يمكن أن تثار في أثناء نظر الدعوى التحقق من صحة توقيع، أو تحديد سبب الوفاة، أو فحص البصمات، أو معرفة فصيلة دم، أو فحص مصاب في حادث مروري أو جريمة ضرب وجرح عمدي لتحديد نسبة العجز الدائم أو المؤقت، والتأكد من سلامة القوة العقلية للفاعل للحبس أو إيداعه في مصحة عقلية، أو غيرها من المسائل الفنية الأخرى التي يمكن أن تعترض القاضي في أثناء الفصل في الدعوى المعروضة عليه؛ إذ أنه مهما بلغت قدرة القاضي على حل المسائل القانونية والقضائية فإنه يستعصي عليه الأمور الفنية الدقيقة والمعقدة؛ ومن ثم لا بد من اللجوء إلى الخبراء المتخصصين في المجالات الفنية المختلفة طبياً وكيمائياً.

ويمكن للقاضي أن يطلب ندب خبير لفحص بعض المسائل الفنية التي لا يلم بها أو بناء على طلب أحد خصوم الدعوى، ويمكن الاكتفاء بخبير واحد أو أكثر.

والأصل في المهمة التي يقوم بها الخبير السرية المطلقة، واستثناء يمكن له الإفصاح عن المعلومات التي نتجت عن أعمال الخبرة إلى الجهة الطالبة وفي حدود المهمة التي كُلِّفَ بها، ويمكن للمحكمة أن تسمع الخبير في جلسة سرية.

ومما تجدر الإشارة إليه أن قضاء محكمة النقض الفرنسية استقر في الحكم رقم 08- 12742 الصادر في 2009/6/11 من المحكمة المدنية على أنه:

لا يجوز للقاضي المدني في حالة عدم وجود نص تشريعي يبيح إفشاء السر المهني أن يكلف الخبير القضائي بمهمة تقوض السرية المهنية دون إخضاع تنفيذ هذه المهمة إلى الإذن المسبق من صاحب السر المعني؛ إذ اعتبر القضاء الفرنسي مصلحة صاحب السر أولى بالرعاية من غيرها كقاعدة عامة.

من ناحية أخرى نصت المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية الكويتي على أن للمحكمة أن تستعين بمن تراه من الخبراء لإبداء الرأي في مسألة فنية متعلقة بالقضية، ويقدم الخبير تقريراً مكتوباً للمحكمة برأيه، كما يمكن أن يستعين القاضي بمترجم لأي لغة إذا كان المتهم غير ملم باللغة العربية، وتسري عليهم أحكام الخبراء ويحلف الخبراء والمترجمون اليمين على أن يؤدوا مهمتهم بالأمانة والصدق، وهو عين ما أشارت المادة 31 من قانون الخبراء رقم 40 لسنة 1980 في الكويت.

الفرع الثاني- الإفشاء لمصلحة خاصة

أولاً: رضا صاحب السر. يُعَدّ السر حقاً لصاحبه، ومن ثم؛ له كامل الحرية في إبقائه في طي الكتمان أو منح شخص آخر رخصة إفشائه من أجل تحقيق مصلحة معينة، إلا أن هذا القبول لا بد أن يصدر عن إرادة حرة ورضا غير مشوب بعيب من عيوب الإرادة، وأن يكون عالماً بنتائج الفعل الذي يقوم به.

بمعنى آخر إن الرضا هو القبول المبني على تحكم العقل الحر في التفكير في الأمور وعواقبها دون إكراه أو غش أو غلط في فهم الوقائع.

ويعتبر إفشاء السر بعد موافقة صاحبه ورضاه سبباً من أسباب الإباحة، وغالباً ما يكون هذا الإفشاء لتحقيق مصلحة سواء حال حياته أو بعد وفاته من أجل حقوق الورثة ومصلحتهم وألا يلحق الضرر بسمعة صاحب السر وشرفه.

وتنص المادة 226.14 بعد ذلك على أن المادة 226.13 من قانون العقوبات الفرنسي تنص على أنه لا تنطبق المادة السابقة على الطبيب الذي يقوم بالحصول على موافقة الضحية بإبلاغ المدعي العام بالإفشاءات التي لاحظها في أثناء ممارسة مهنته والتي تسمح له بذلك، اذا تم ارتكاب العنف الجسدي أو الجنسي أو النفسي، وهنا لا يوجد أي نص يجبر الطبيب على إنكار هذه الحقائق، وإن كان الطبيب ينوي التقرير بالإفشاءات وجب عليه بالضرورة ضمان موافقة المجني عليه، ما لم يكن الأخير قاصراً أو غير قادر على حماية نفسه بسبب عمره أو عجزه البدني أو النفسي، وبهذا الشرط فإنه يفلت من العقوبات المنصوص عليها في المادة 226.13 من قانون العقوبات الفرنسي، كما يعفي قانون 30 يوليو 2020 الطبيب الذي يستنكر مثل هذا العنف، ومع ذلك فإن هذا الحكم الجديد مقيد للغاية من حيث شروطه المحددة وهي نص الفقرة الثالثة من المادة 226.14 من قانون العقوبات الفرنسي، إلا أن المادة 226.13 لا تنطبق على الطبيب أو أي مهنة صحية أخرى، بلفت انتباه المدعي العام إلى معلومات تتعلق بالعنف المرتكب بين الزوجين الواقعين تحت طائلة العنف،عندما يرى بضميره أن هذا العنف يهدد حياة الضحية البالغة بخطر داهم، وأنه غير قادر على حماية نفسه بسبب الإكراه الأدبي الناجم عن السيطرة التي يمارسها مرتكب العنف، ويجب أن يسعى الطبيب أو أي فرد من أفراد الطاقم الصحي إلى الحصول على موافقة الضحية البالغة، فإذا تعذر الحصول على الموافقة، وجب عليه أن يبلغه بالتقرير المقدم إلى المدعي العام (Bonfils & Grégoire, 2022, p.204; Malabat, 2022, p.460)[2].

شروط رضا صاحب السر. أن يكون الرضا صحيحاً وصادراً عن بيّنة. ويعني هذا أن يكون صاحب السر كامل الأهلية مدركاً مميزاً، أما إن كان مجنوناً أو سفيهاً فلا يعتد بالرضا الصادر عنه، كما يمكن أن يصدر القبول عن ممثله القانوني، أو وليه الشرعي، أو الوصي، أو القيم، ويجب أن يكون صاحب السر ملماً بالوقائع التي تصدر الموافقة على إفشائها.

(2) Pour quelques réserves, V nota, L. Mary. Présentation de la loi n°2020-936 du 30 juill. 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales). AJ Fam. 2020.p. 383. Dossier violences conjugales ; L. Saenko, La loi n°2020-936 du 30 juill. 2020 visant à protéger les victimes de violences conjugales une loi pour rien ? Dalloz, 2020 p. 2000.

كما يجب أن تكون إرادة صاحب السر سليمة غير مشوبة بعيب من عيوب الرضا؛ بأن يكون رضاه باختياره وبإرادته الحرة، فلا عبرة بالإرادة الصادرة عن الإكراه أو التهديد أو الإرادة المغلوطة نتيجة غش أو خداع؛ إذ إنها تنفي الرضا وتجرده من كل قيمة قانونية (أبو عمر، 1999، ص. 87).

قد يكون الرضا صريحاً أو ضمنياً. الرضا الصريح هو الرضاء الذي يصدر عن صاحب السر بعبارات صريحة ومباشرة لا تترك مجالاً للشك على قبوله، وقد يكون ضمنيا يستدل عليه من وقائع معينة، ويمكن أن يكون كتابياً أو شفهياً. ولا يعد السكوت دائماً من حالات الرضا؛ فقد يكون خوفاً أو إكراه المجني عليه، فالسكوت وعدم الاعتراض مع إمكانية الرفض دليل على إثبات الرضا (نجم، 2000، ص. 61).

ويمكن أن يكون الرضا ضمنياً ويمكن الاستدلال عليه من وقائع وملابسات معينة؛ مثال الصديق الذي يتردد مع موكله على محامٍ من أجل الدفاع عنه في جريمة قتل مثلاً (حبيب، 2003، ص. 138). ويمكن أن يكون الرضا كتابياً رسمياً أو عرفياً وقد يكون الرضا شفهياً (حجاج، 2021، ص. 527).

وقد قضت محكمة النقض المصرية استناداً إلى نص المادة 310 من قانون العقوبات

> بأن جريمة إفشاء السر المهني لا وجود لها في حالة ما إذا كان الإفشاء بناء على طلب مودع السر؛ فإذا طلب المريض بواسطة زوجته شهادة بمرضه جاز للطبيب إعطاؤها هذه الشهادة، ولا يعتبر ذلك إفشاء للسر تتم مساءلته عليها (محمد، 2020، ص. 448).

أن يكون الرضا قد صدر قبل الإفشاء. وهذا يعني أن تصدر موافقة صاحب السر على إفشائه قبل الإفشاء، وأن يظل الرضا قائماً حتى ينتهي الإفشاء لكي يبقى مشروعاً وليس بعده، ولا يعتدّ بالرضا اللاحق لوقوع فعل الإفشاء كأصل عام (ماديو، 2010، ص. 112).

ثانياً: حالة الضرورة. هي حالة الشخص الذي يهدده أو يهدد غيره خطر، والذي مع احتفاظه بحرية الاختيار يضطر لتجنب الخطر إلى ارتكاب جريمة تصيب شخصاً آخر

لا علاقة له بسبب الخطر، والغالب في حالة الضرورة أن تكون وليدة قوى الطبيعة. (فرج، 1976، ص. 180).

المبررات المستمدة من حالة الضرورة. على الرغم من تردد النظريات الفقهية في كثير من الأحيان في ذكر حالة الضرورة كمبرر محتمل لإفشاء السرية المهنية، فإنه من يمكن الاستناد إلى هذه الحقيقة في ظروف معينة، لكن في بعض الحالات يمكن إفشاء السر المهني من أجل حماية صاحب السر وهي حالة الضرورة التي يكون المؤتمن على السر واقعاً بين واجبين: واجب كتم السر وواجب حماية مصلحة صاحب السر أو عائلته من جراء عدم إفشاء السر.

السر المشترك. هو عندما تدفع ظروف الموظف الذي يحمل السر إلى الكشف عن محتواه لمصلحة الشخص المعني لمهني آخر، ومثال ذلك ما يكشفه طبيب الأسرة بالمستشفى - الذي يتم استدعاؤه لفحص حالة المريض – فيقوم بمشاركة سر هذا المريض مع طبيب أو أكثر، ومن الواضح أن هذا الإفشاء تمليه الحاجة إلى الرعاية التي ينبغي توفيرها للشخص المعني، ويؤدي هذا النوع من المواقف إلى نوع من تبادل الأسرار بين اثنين أو أكثر من المهنيين؛ مثال ذلك الطبيب أو الخبير أو المحامي.

ومن خلال الأعمال التحضيرية لقانون العقوبات الفرنسي فكر المشرع في إدخال فكرة السر المشترك في صياغة نص التجريم ذاته، من خلال الحديث عن السر أو الإفشاء الذي تم لشخص عبر شخص غير مرخص له أو مشاركته، إلا أن مجلس الدولة رفض ذكر أي إشارة إلى الأسرار المشتركة في قانونه، لكن المبرر في مثل هذه الحالة موجود إذا أصبح السر ببساطة جماعياً (Leturmy, 1994, p.24).

كما هو الحال عند استجواب الموظف، فقد يتم التشكيك في السرية المهنية، ويعتمد ذلك على درجة هذه المشاركة، بداية إذا كان النقد ينبع فقط من إطلاق إشاعة فلا شيء يسمح للطبيب أو المحامي أو كاتب العدل بالتنازل عن التزامهم بالتزام الصمت، إلا أن الأمر يبدو مختلفاً عندما يتم التشكيك في كفاءة هؤلاء المهنيين أو حسن نواياهم أمام المحكمة، فقد تكون هناك حالة ضرورة لتكليف المؤتمن على السر بالمهمة ليتحدث في أثناء دفاعه عن إفشاء السر ومشاركته مع آخرين، لتزويد القضاة المدنيين

أو الجنائيين بدليل على حسن نيته وسبب تدخله، و يبدو أن العديد من القرارات التي تحدد بوضوح الحق في الإفصاح في مثل هذه الحالات[3]، وقد أكدت المحكمة الجنائية الفرنسية أن التزام السرية المهنية للمحامي لا يمنعه من تبرير التهمة التي هو موضوعها والناجمة عن إفصاح موكله عبر مراسلات متبادلة بينهما[4]، ويوحي القرار الأخير بأنه لا يمكن تغطية الكشف بحالة الضرورة إذا كانت مقتصرة على المتطلبات الصارمة للدفاع عن المؤتمن، ومن ثم؛ يجب اعتبار ما يتجاوز هذه الضرورات غير مشروع، ويجب على القضاة أن يسألوا أنفسهم إذا ما كانت المعلومات التي ينص عليها القانون والتي تخضع من حيث المبدأ للسرية ضرورية لممارسة حقوق الطرف المعني، وإذا ما كان استحضارها في سياقها يشكل إجراء ضرورياً ومتناسباً بالمعنى المقصود في المادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان؛ حيث نصت على الحق في الحياة الخاصة والعائلية (Pradel & Danti- Juan, 2020, p.261).

وقد أبطل الحكم رقم 22-19.285 الصادر بتاريخ 6 ديسمبر 2023 عن الغرفة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية لمخالفة القانون على أساس أن:

> السرية المهنية للمحامي لا تشكل في حد ذاتها عائقاً أمام تطبيق أحكام المادة 145 من قانون الإجراءات المدنية؛ لأن إجراءات التحقيق المطلوبة التي تهدف إلى إثبات خطأ المحامي تعتبر ضرورية لممارسة حق المدعي في الإثبات، بما يتناسب مع المصالح المتضاربة في الحضور ويتم تنفيذها بضمانات كافية. إن مثل هذا القرار يُعد ذا أهمية كبيرة لممارسة المهنة سواء من حيث الأسلوب أو شدة السرية المهنية للمحامي.

(3) Voir, Douai, 26 octobre1951, Gaz. Pal., 1951.Ⅱ.425. -- Crim., 20 décembre 1967, D., 1969, p. 309- V. plus récemment, Crim., 4 septembre 2018, n° 17-86/619

(4) Crim. 29 mai 1989, Bull. crim., 218. Pour une situation voisine, celle d'un avocat en conflit avec son associé et ayant transmis des informations couvertes par secret au bâtonnier ayant à connaître de ce différend, v. Crim., 12 décembre 2015, Bull. crim. N° 304.

خلاصة المطلب الثاني

يمكن إيجاز النتائج التي توصلت إليها الدراسة في المطلب الثاني فيما يأتي:

1 - السرية المهنية هي سرية نسبية وليست مطلقة؛ إذ أباح القانون إفشاءها من خلال بعض الاستثناءات.

2 - إن إفشاء السر المهني يجب أن يكون محدوداً من خلال إجراءات خاصة محددة.

3 - قد يكون إفشاء السر مقرراً للمصلحة العامة إما بنص القانون وإما بأمر من القضاء.

4 - يمكن أن يكون الإفشاء مقرراً للمصلحة الخاصة من خلال موافقة صاحب السر أو حالة الضرورة.

نتائج الدراسة

- على الرغم من وجود نصوص قانونية متفرقة ومتناثرة في القوانين المهنية الخاصة ومدونات السلوك الوظيفي للوظائف العامة، وأهميتها في حماية أسرار أفراد المجتمع، واحترام أهل الثقة والائتمان لمهنهم ووظائفهم التي مكنتهم من اكتساب ثقة الجمهور - فإن الأسرار المهنية لم تحظ بحماية جزائية في قانون الجزاء الكويتي.

- إن وجود تجريم جزائي يعتبر وسيلة رادعة تمثل حق المجتمع في الاقتصاص من منتهكي الأسرار المهنية التي تتعدى على حق الفرد في خصوصيته والاحتفاظ بأسراره، وذلك كجزاء للاعتداء على مصلحته من خلال سلوكيات غير سوية تؤثر على أمنها واستقرارها.

- الأشخاص المعنيون بكتمان السر المهني هم الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات، وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع، أو المهنة، أو الوظيفة الدائمة، أو المؤقتة هم أهل لثقة أفراد المجتمع، ويجب ألا يفشوا أسراراً ائتمنوا عليها من قبل أشخاص وضعوا أسرارهم وثقتهم فيهم.

- إن إفشاء الأسرار جريمة تهدد مصالح وحاجات أفراد المجتمع والمساس بخصوصيتهم، إلا أن هناك إفشاء يتم للمصلحة العامة، بحكم القانون أو بحكم من القضاء، أو

لمصلحة خاصة عندما يوافق صاحب السر على إفشائه أو في حالة الضرورة عندما يشارك المؤتمن على السر- سره- مع غيره من أصحاب المهنة أو عندما يكون في حالة الدفاع عن نفسه أمام القضاء.

التوصيات

إن السر المهني ليس سراً مطلقاً، بل نسبي؛ لوجود استثناءات تبيح إفشاءه في حالات سبق ذكرها؛ ومن ثم، توصي الباحثة بما يأتي:

- أن يبادر المشرع الجزائي في الكويت إلى الإسراع في تجريم إفشاء السر المهني لسد الفراغ التشريعي في قانونه الجزائي.
- أن يحدد ويسمي الفئات المهنية المنوطة بالالتزام بكتمان السر المهني.
- أن تمنح الدولة موظفيها الضمانات الضرورية لتأدية مهامهم الوظيفية بالشرف والأمانة والثقة المفترضة وتمنعهم من الرضوخ للضغوط التي تدفعهم إلى إفشاء السر المهني.
- أن تعزز أساليب الرقابة وتواكب التطورات الحديثة لضبط الالتزام بإفشاء السر المهني.
- أن تضع تعليمات واضحة ودقيقة في حالة وجود فساد إداري وكيفية الإدلاء بالمعلومات الضرورية لإفشاء السر المهني وتبين حدوده.
- ضرورة الاهتمام باختيار الموظفين الأكفياء لحفظ الأسرار الخاصة بالوظيفة وإخضاعهم لدورات تعزز مفهوم النزاهة الوظيفية وضرورة حفظ أسرار المهنة وعدم الكشف عنها طبقاً لما ورد من أحكام القانون.

وعند إفشاء السرية المهنية توصي الدراسة بالعقوبات التالية:

أولاً: يعاقب كل من أفشى معلومات ذات طبيعة سرية من قبل شخص يشغل وظيفة عامة أو كانت في حوزته إما بحكم الصفة، أو المهنة، أو بسبب وظيفة دائمة، أو مؤقتة، بالسجن سنة وغرامة 1000 دينار كويتي.

ثانياً: يعاقب الموظفون العموميون المدانون بإفشاء سرية المراسلات المنقولة مادياً بالسجن لمدة ثلاث سنوات وغرامة 3000 دينار كويتي.

ثالثاً: يعاقب كل من أفشى سراً من أسرار التحقيق أو المداولات السرية بالحبس ثلاث سنوات وغرامة 3000 دينار كويتي.

رابعاً: يعاقب كل من أفشى سراً من أسرار أمن الدولة أو الأسرار العسكرية بالحبس خمس سنوات وغرامة 5000 دينار كويتي.

خامساً: يعاقب كل من أفشى المعلومات المتعلقة بالبيانات الشخصية بالحبس خمس سنوات وغرامة 5000 دينار كويتي.

المراجع

إبراهيم، بنداري. (2005). الخطأ في المسؤولية المدنية عن عدم المحافظة على السر الطبي. *مجلة الأمن والقانون، 13*(1). 300-533. http://search.mandumah.com/ Record/368832

أبو عمر، محمد. (1999). *المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي*. دار وائل للنشر.

بوكفوس، عبدالمالك. (2014). *الحماية الجنائية للسر المهني* [رسالة ماجستير، جامعة عبدالرحمن ميرة] بجاية.

بومدان، عبدالقادر. (2011). *المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي* [رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري] تيزي وزو.

البيه، محسن. (1993). *نظرة حديثة إلى خطأ الطبيب الموجب للمسؤولية المدنية في ظل القواعد القانونية التقليدية*. مكتبة الجلاء الجديدة.

حبيب، عادل. (2003). *مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي*. دار الفكر الجامعي.

حجاج، مليكة. (2021). جريمة إفشاء الأسرار المهنية "قراءة تحليلية للمادة 301 من قانون العقوبات الجزائري". *مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، 14*(3) 510-533 https://www.qsjp.cerist.dw/en/qrticle/164033

حسني، محمود. (1978، 1988). *شرح قانون العقوبات*. القسم الخاص. دار النهضة العربية.

الرشودي، خالد. (2006). *المسؤولية الجنائية عن إفشاء أسرار التحقيق* [رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية].

الزبيدي، محمد مرتضى. (2001). *تاج العروس من جواهر القاموس*. المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب.

زهران، همام. (2006). *المدخل إلى القانون (النظرية العامة للقانون)*. دار الجامعة الجديدة للنشر.

شاوش، سيرين، وليفة، إسراء. (2020). *السر المهني في القانون الجزائري* [رسالة ماجستير، جامعة حمة الخضر] الوادي .

عالية، سمير. (1998). *شرح قانون العقوبات، القسم العام (معالمه - نطاق تطبيقه - الجريمة - المسؤولية - الجزاء)، دراسة مقارنة*. المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع.

عبدالباقي، محمد. (1364). *المعجم المفهرس لألفاظ القران الكريم*. دار الكتب المصرية.

فرج، رضا. (1976). *شرح قانون العقوبات الجزائري*. (ج. 1) (ط. 2). الشركة الوطنية للنشر والتوزيع.

قاسم، سعيد. (2013). السر المهني بين الإطلاق والنسبية في التشريع المصري والتشريع المقارن. *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، (42) (2)و619-690.
http://search.mandumah.com/ Record/666070

قايد، أسامة. (1986). *المسؤولية الجنائية للطبيب عن إفشاء سر المهنة دراسة مقارنة*. مطبعة دار النهضة العربية.

الكتبي، أحمد. (2019). المسؤولية الجنائية الناشئة عن إفشاء السر المهني، *مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية*، *16*(2).301-330.
https//search.e;arefa.net/ar/detail/BIM.954227

كميلي، سميرة. (2015). القانون الجنائي للشغل.ج.1. مطبعة بنى إزناس.

لبوسفي، هشام. (2015). *الحماية الجنائية للسر المهني*. المركز القومي للإصدارات القانونية.

ماديو، نصيرة. (2010). *إفشاء السر المهني بين التجريم والإجازة* [رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري].

محب، حافظ. (2008). موسوعة جرائم الخيانة والتجسس. المركز القومي للإصدارات القانونية.

محمد، خليفة. (2020). إفشاء السر المهني بين الضوابط القانونية واعتبارات المصلحة الأولى بالرعاية: دراسة مقارنة. *مجلة البحوث القانونية والاقتصادية*، (73). 340-472. https. //search.e;arefa.net/ar/detail/BIM.1315983

موسى، محمود. (2012). *قواعد التجريم وأسباب الإباحة، دراسة مقارنة في التشريعات العربية والقانونين الإيطالي والفرنسي*. دار المطبوعات الجامعية.

الناجي، محمد. (2007). *المسؤولية عن إفشاء السر المهني البنكي* [دبلوم الدراسات العليا]. جامعة محمد الأول.

نجم، محمد. (2000). *رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة)*. دار الثقافة.

نصر الله، فاضل، والسماك، أحمد. (2007). *شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي*. مطبعة جامعة الكويت.

يحيوي، نبيل، وعبدات، محمد. (2022). *المسؤولية القانونية المترتبة عن إفشاء السر المهني للموظف العمومي* [رسالة ماجستير، جامعة العقيد أكلى محند أولحاج] البوير.

Ambroise-Castérot, C. (2019). *Droit Pénal Spécial et Droit pénal des affaires* [Special criminal law and white collar crime] (7 éd.). Gualino Lextenso.

Bonfils, P., & Grégoire, L. (2022). *Doit Pénal Spécial* [Special penal duty]. LGDJ Lextenso, LMD.

Dreyer, E. (2020). *Droit Pénal Spécial* [Special penal duty]. LGDJ- Lextenso.

Leturmy, L. (1994). De l'utilisation des travaux préparatoires pour l'interprétation du nouveau Code Pénal [The use of preparatory work for the interpretation of the new Penal Code]. Revue Juridique de Centre -Ouest, n°14.

Malabat, V. (2022). *Droit pénal Spécial* [Special penal duty]. (10 éd). Dalloz.

Morgenroth, T. (2016). *La vie privée en Droit du travail.* [Thèse. Publié. Droit. Université du Droit et de la Sant. Lille II]. https://theses.hal.sciences/Thses en ligne.

Pradel, J., & Danti- Juan, M. (2020). *Droit pénal Spécial* [Special penal duty]. (8 éd.). Cujas

د. إقبال خليل القلاف، أستاذ مساعد، قسم القانون الجنائي، كلية الدراسات التجارية، الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب بدولة الكويت. تقلدت منصب رئيس قسم القانون في الفترة من 2019 حتى 2023. حاصلة على الدكتوراه في قانون الجزاء والإجراءات الجزائية من جامعة بواتييه في الجمهورية الفرنسية عام 2013. الاهتمامات البحثية: المواضيع الجزائية، وتشديد العقوبات على الجناة بعد توفير المحاكمة العادلة.

Ekbal20@hotmail.com

للاستشهاد:

القلاف، إقبال خليل. (2025). الفراغ التشريعي من تجريم إفشاء السرية المهنية في قانون الجزاء الكويتي على ضوء ما جاء في قانون العقوبات الفرنسي: دراسة تحليلية. *مجلة دراسات الخليج والجزيرة العربية*، *51*(196)، 265-299.
https://doi.org/10.34120/jgaps.v51i196.3255

To cite:

Alqallaf, E. Kh. (2025). Legislative failure to criminalize disclosure of occupational secrecy in Kuwait's Penal Code in the light of the French Penal Code: An analytical study. *Journal of the Gulf and Arabian Peninsula Studies*, *51*(196), 265-299.
https://doi.org/10.34120/jgaps.v51i196.3255