سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية وأثرها على الحقوق الأساسية للمتهم

الدكتور/ غنام محمد غنام
قسم القانون الجزائي
كلية الحقوق - جامعة الكويت

مقدمة

١ ــ موضوع البحث:

تتخذ بعض الإجراءات الجنائية طابع السرية بينما تتصف طائفة أخرى من هذه الإجراءات بالعلانية. لماذا تفرض سرية بعض الإجراءات الجنائية بينما تُفرض علانية البعض الآخر؟ وما تأثير هذه السرية وتلك العلانية على الحقوق الأساسية للمتهم؟ تلك هي المشكلات القانونية التي يرمي هذا البحث إلى إيجاد حلول مقنعة لها.

نقصد بالإجراءات الجنائية إجراءات الدعوى العمومية ابتداءً بجمع الاستدلالات التي تمهد للدعوى العمومية وانتهاءً بإجراءات المحاكمة. هذه الإجراءات تنقسم إلى مرحلتين متميزتين: المرحلة الأولى وتكون فيها إجراءات جمع الاستدلالات وإجراءات التحقيق الابتدائي سرية. أما في المرحلة الثانية وتشمل إجراءات المحاكمة والحكم، فإن سير الإجراءات يتميز بالعلانية بصفة أصلية بالنسبة لإجراءات المحاكمة. وهي دائماً علنية فيما يتعلق بصدور الحكم.

ونقصد بالسرية هنا السرية الخارجية أي بالنسبة للجمهور. فالإجراءات لا ينبغي أن تكون سرية بالنسبة للخصوم إلا في حالات استثنائية بالنسبة لإجراءات التحقيق الابتدائي. فالسرية الداخلية أي بالنسبة للخصوم أمر يتنافي مع حقوق المتهم بل مع

مبادىء الدعوى العادلة[1]. لذلك كان من اللازم أن تنحصر مخالفة حقوق الخصوم وبخاصة المتهم في الاطلاع على الإجراءات في أضيق الحدود. هذا ما فعله المشرع المصري في المادة ٧٧ إجراءات وما أشار إليه المشرع الكويتي في المادة ٧٥ إجراءات.

وإذا لم تكن السرية مطلقة، فإن العلانية أيضاً ليست مطلقة. فهناك من القيود ما يرد على الإجراءات في مرحلة المحاكمة التي تتصف بحسب الأصل بالعلانية. وكما تخدم السرية أغراضاً معينة، فإن العلانية أيضاً تخدم أغراضاً أخرى مشروعة.

هذه الأغراض تتعلق بالمصلحة العامة أحياناً وبمصالح المتهم أحياناً أخرى.

٢ ــ المصالح التي تحميها سرية الإجراءات الجنائية:

ترمي سرية الإجراءات الجنائية إلى تحقيق أغراض معينة تتعلق بالمصلحة العامة وكذلك مصلحة المتهم. فبالنسبة للمصلحة العامة، تضمن السرية فعالية أكبر لجهود مأموري الضبط القضائي في أثناء جمع الاستدلالات وكذلك جهود المحقق في أثناء التحقيق لتحديد هوية المتهم وتجميع أدلة الاتهام. فالعلانية في أثناء تحريات الضبطية القضائية أو التحقيق الابتدائي يمكن أن تضر بسير الإجراءات. فقد يعمد المشتبه فيه أو المتهم إلى الهرب أو التأثير على الشهود أو إزالة أدلة الجريمة.

أما بالنسبة لمصلحة المتهم، فإن العلانية يمكن أن تؤثر على حيدة المحقق وكذلك على أداء الشاهد لشهادته. ويحدث ذلك بصفة خاصة إذا تناولت الصحف ووسائل الإعلام الأخرى موضوع الجريمة بطريقة مثيرة تؤثر سلباً على سير العدالة. في هذه الظروف تتأثر حقوق المتهم الأساسية وبصفة خاصة حقه في محقق محايد وقاضٍ محايد واستفادته من قرينة البراءة. وهذا كله يعني أنه لم ينل حقه في الدعوى العادلة. بالإضافة إلى ذلك يمكن أن يضر اتخاذ إجراءات الاستدلال في مواجهة المشتبه فيه وكذلك إجراءات التحقيق الابتدائي في مواجهة المتهم بسمعة كل منهما على الرغم من وجود قرينة البراءة من الناحية القانونية. هذه الأضرار المعنوية التي تصيب المشتبه

(١) يقصد بالدعوى العادلة الدعوى التي تحترم فيها الضمانات الإجرائية التي نص عليها قانون الإجراءات الجنائية.

فيه والمتهم تمتد بآثارها الاجتماعية إلى محيط العمل ومحيط الأسرة فضلاً عن آثارها النفسية المهمة، ومن شأن العلانية أن تزيد من هذه الآثار وتضخمها.

غير أن هذه المصالح التي تبدو متوافقة قد يتعارض بعضها مع البعض الآخر، فتستدعي المصلحة العامة السرية في بعض الحالات بينما تستدعي مصلحة المتهم العلانية، أو تستدعي مصلحة المتهم السرية بينما تستدعي المصلحة العامة أن تتم الإجراءات في علانية. من أمثلة هذا التعارض أن سلطة التحقيق لها أن تقوم ببعض إجراءات التحقيق في حالة الاستعجال أو في حالة الضرورة دون أن تخطر المتهم قبل القيام بالمعاينة. هذا الإجراء يستهدف تحقيق المصلحة العامة في حين أن ضمان حقوق المتهم يستدعي وجوده في أثناء القيام بهذا الإجراء. وقد اختار المشرع المصري (في المادة ٧٧ إجراءات) والمشرع الكويتي (في المادة ٧٥ إجراءات) تغليب اعتبارات المصلحة العامة على حقوق المتهم عندما أجازا للمحقق اتخاذ بعض إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم إذا اقتضت حالة الضرورة ذلك.

وعلى النقيض من ذلك، تتم إجراءات المحاكمة، بحسب الأصل، في علانية تحقيقاً للمصلحة العامة وكذلك مصلحة المتهم، الأمر الذي يقتضي رقابة الجمهور لأعمال القضاة حيث أوجب القانون أن تتم جلسات المحاكمة، باستثناء بعض الحالات، في علانية أيْ مع تمكين الجمهور من حضور هذه الجلسات. فقد قدر المشرع أن حضور الجمهور من شأنه تحسين إدارة مرفق القضاء. بيد أن هذه العلانية لا تحقق بالضرورة مصلحة المتهم. هذا الأخير قد يفضل أن تتم إجراءات المحاكمة في سرية تجنباً للأضرار الأدبية التي تلحق به من جرّاء المحاكمة وتجنباً لتأثير الرأي العام من خلال وسائل الإعلام على القضاة وعلى الشهود. وقد غلب المشرع اعتبارات المصلحة العامة على اعتبارات المصلحة الخاصة عندما استلزم أن تتم إجراءات المحاكمة في علانية. ومع ذلك فإنه ارتأى أن بعض القضايا تستدعي السرية في إجراءات المحاكمة. وهنا تظهر محاولة التوفيق بين التعارض في المصالح.

٣ ــ الأصل التاريخي لسرية الإجراءات:

كانت الإجراءات الجنائية في العصور الوسطى تتميز بسرية الإجراءات الجنائية في قوانينها. ولم تكن هذه السرية خارجية فقط، أي تسري على الجمهور ولكنها كانت سرية داخلية أيضاً بالنسبة للخصوم وأهمهم المتهم. فحق المتهم في الدفاع لم يكن

مكفولاً وبالتالي لم يكن له الحق في حضور الإجراءات أو في الاطلاع على المستندات أو حضور المدافع عنه معه في أثناء الاستجواب والمواجهة، ثم تطور الفكر القانوني إلى الفصل بين مرحلة الاستدلالات والتحقيق من ناحية ومرحلة المحاكمة من الناحية الأخرى. ففي المرحلة الأولى أصبحت الإجراءات سرية وأصبحت علنية في المرحلة الثانية. وتنبعث سرية المرحلة الأولى من الرغبة في تحقيق مصالح مشروعة للمتهم بالإضافة إلى تحقيق مصالح عامة.

وقد تبنى المشرع المصري والمشرع الكويتي نفس المنهج الذي اتبعه المشرع الفرنسي عندما اتبع هذا الأخير مبدأ سرية الاستدلالات والتحقيقات ومبدأ علانية المحاكمة. لكن القانون الأمريكي قد استلهم فلسفة مختلفة في هذا الموضوع فأجاز للمحقق أن يعقد جلسة التحقيق علنية Fed. R.Crim.6 (e) (s)[1]. وقد جاء هذا الاتجاه إيماناً بدور الجمهور في الرقابة على أعمال المحقق وضمان حسن سير العدالة الجنائية في هذه المرحلة، وخاصةً في بعض القضايا التي تشغل بال الرأي العام والتي تتخذ طابعاً سياسياً أو على الأقل عاماً. فإذا كانت الرغبة في حضور الجمهور جلسة المحاكمة هي ضمانة لحسن سير العدالة عن طريق رقابة الجمهور لأعمال القضاة، فإن المشرع الأمريكي وجد نفس العلة متوافرة بالنسبة للتحقيق الابتدائي grand jury. وقد أجازت بعض قوانين الولايات المتحدة الأمريكية للمحقق أن يصدر تقريراً يوزع على الصحافة مثل قانون ولاية نيويورك في القضايا التي يتورط فيها موظفون عموميون إذا كانت القضية لها طابع يهم الرأي العام وذلك بشرط وجود دلائل كافية على الاتهام (18 U.S.C.A. 3333). وقد قدر المشرع في هذه الحالة أن إيضاح حقيقة ما وصل إليه التحقيق أفضل من أن يترك الأمر للشائعات التي تضير المتهم في حياته العامة والخاصة ويمكن أن تضير العدالة في بحثها عن الحقيقة[2].

هذا الإعلان الأخير يتشابه مع ما يقوم به النائب العام في مصر أحياناً من عقد مؤتمر صحفي بعد انتهاء التحقيقات لإعلان نتائج التحقيقات وهذا لا يتنافى مع سرية

---

(١) Wayne R. LaFave, Jerold H. Israel, «Criminal Procedure», West Publishing Company, 1985, p.356.

(٢) Wayne R. LaFave, Jerold H-Israel, id, p.357.

التحقيقات، حيث تنتهي السرية مع انتهاء التحقيقات وصدور قرار الاتهام في الموضوع[1].

٤ ــ وسائل حماية سرية الاستدلالات والتحقيقات:

لضمان سرية الاستدلالات والتحقيقات تنص القوانين في بلاد كثيرة على جزاءات في حالة مخالفة هذا النوع من السرية. فهناك الجزاء الجنائي الذي ينص عليه القانون المصري والقانون الفرنسي. ولم يتبن المشرع الكويتي هذا الاتجاه، فلم يجرم إفشاء أسرار الاستدلالات والتحقيقات. وفقاً لهذا الاتجاه يقرر القانون عقوبة لمن يفشي من الملتزمين بسرية التحقيق أو الاستدلالات سراً من أسرارها سواء أكان مأموراً للضبط القضائي أم محققاً أم محامياً.

بالإضافة إلى الجزاء الجنائي، يجوز مساءلة الملتزمين بأسرار التحقيقات والاستدلالات في حالة الإفشاء تأديبياً على اعتبار أنهم أخلوا بالتزام وظيفي (كالمحقق) أو مهني (كالمحامي). هذا الجزاء هو الذي يجوز تطبيقه في القانون الكويتي الذي لا يأخذ بالجزاء الجنائي.

ولتحقيق مزيد من سرية التحقيق تجيز بعض القوانين كالقانون المصري أن تصدر النيابة العامة قراراً يحظر النشر إذا كان ذلك من مصلحة التحقيق (مادة ١٩٣ ـ أ عقوبات). ويترتب على مخالفة هذا الحظر أن يسأل الصحافي المسؤول عن نشر أخبار عن سير القضية التي صدر في خصوصها هذا الأمر. أما القانون الكويتي فإنه لم ير ضرورة للتدخل في شكل تجريم مثل هذه الأفعال.

وإذا كانت المحاكمة علنية، فإنه يجوز أن تنعقد في جلسة سرية في بعض الحالات مراعاةً للنظام العام والآداب (مادة ١٣٦ أ.ج كويتي، مادة ٢٦٨ أ. ج مصري). وقد كفل المشرع المصري لهذه السرية احترامها عن طريق عقاب كل من نشر بإحدى طرق العلانية ما يجري في الدعاوى المدنية والجنائية التي قررت المحكمة سماعها في جلسة سرية. ولم ير المشرع الكويتي إيراد مثل هذا التجريم على الرغم من أهميته.

---

(١) انظر لاحقاً رقم ١٢.

ـ تقسيم:

تدور الدراسة حول الأفكار الآتية:

الباب الأول : مفهوم سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية وأساسها القانوني.

الباب الثاني: نطاق وضوابط الالتزام بسرية الاستدلالات والتحقيقات.

الباب الثالث: النتائج القانونية المترتبة على سرية الاستدلالات والتحقيقات.

الباب الأول
مفهوم سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية وأساسها القانوني

٥ ــ صور السرية بوجه عام:

للسرية صورتان: الصورة الأولى وهي السرية الخارجية حيث لا يسمح للجمهور بالاطلاع على المستندات أو حضور الإجراءات. للخصوم فقط هذا الحق. الصورة الثانية وهي السرية الداخلية حيث تعتبر الإجراءات سرية حتى بالنسبة للخصوم أنفسهم.

٦ ــ مبدأ وانتهاء سرية الاستدلالات والتحقيقات:

لتحديد المجال الزمني للالتزام بالسرية، يجب التفرقة، في رأينا، بين نوعين من أسرار التحقيق:

النوع الأول: أسرار وردت بالمحضر:

فتنتهي سرية الإجراءات الجنائية التي ورد ذكرها بالمحضر بإحالة القضية إلى جلسة علنية، ذلك أن إجراءات المحاكمة تتم بحسب الأصل في علانية. ومن ثم يرتفع الالتزام بسرية الإجراءات. وقد حكم القضاء الفرنسي بأن قاضي التحقيق لا يجوز له أن يمتنع عن الشهادة بشأن تحقيق سابق قام به، طالما أن الموضوع قد أحيل فعلاً إلى المحكمة[١].

أما إذا صدر أمر بالحفظ أو انتهت الدعوى الجنائية بصدد أمر بألا وجه، فإن الالتزام بالسرية لا ينتهي عندئذ[٢].

وتدرج محكمة النقض الفرنسية على سحب اختصاص قاضي التحقيق الذي يصرح للصحافة بمعلومات أو يدلي برأيه في قضية ما زال يقوم بالتحقيق فيها[٣]. وعلى

---

(١) Crim.5 nov. 1903, D.1904. I.26.

(٢) د. عمر السعيد رمضان، «مبادىء قانون الإجراءات الجنائية»، الجزء الأول، دار النهضة العربية، ١٩٨٥، ص ٣٦٠.

(٣) R.Floriot et R. COMBALDIEU, «Le secret pres - fessionnel», éd. Flammariot, p.189.

كل حال فإن إبداء المحقق لرأيه يتحول إلى إفشاء أسرار إذا تعدى الأمر مجرد الرأي حول وقائع معروفة، كما لو كشف عن وقائع لم تكن معروفة للجمهور أو لم يكن العلم بها إلاّ على سبيل التخمين[1]. ويلاحظ أن ما يقوم به النائب العام في مصر من عقد مؤتمر صحفي في بعض القضايا التي انتهى التحقيق فيها لا يخالف الالتزام بالسرية، طالما عقدت هذه المؤتمرات بعد صدور قرار إحالة المتهمين إلى المحاكمة العلنية. فإذا كانت هذه الإحالة إلى محاكمة يستوجب القانون أن تجرى في سرية، فإن الالتزام بالسرية لا ينتهي بالإحالة.

أما إذا انتهى قرار التصرف في الاستدلالات إلى صدور أمر بالحفظ أو انتهى التحقيق بصدور أمر بألا وجه، فإن السؤال يثور: هل تنسحب السرية على الأمر بالحفظ نفسه أو الأمر بألا وجه؟ نعتقد أن الأمر بالحفظ نفسه أو بألا وجه لا يعد إجراءً سرياً في حد ذاته، لأنه يحتل نهاية لمرحلة الاستدلالات أو التحقيقات. فهو لا يحمل في دلالته مفهوم السر بطبيعته أو بسبب الظروف، هذا على الرغم من أن المادة (٧٥) أ.ج تنص على أن النتائج التي يسفر عنها التحقيق سرية. ونرى أن المقصود بالنتائج هنا ليس قرار التصرف في التهمة وإنما كل ما كشف التحقيق عنه من وقائع أو عن نسبة وقائع معينة إلى أشخاص. أما عن عقيدة المحقق التي كوّنها من واقع التحقيق، فإنه من الصعب اعتبارها من الأسرار، ذلك أن مجرد تعبيره عن رأيه في الموضوع يمكن أن يمثل إخلالاً بالالتزام بالتحفظ، ويمكن أن يولد مسؤولية تأديبية فقط. وهذا الرأي هو ما يتجه إليه الفقه والقضاء في فرنسا، ومن الإجراءات التي تتخذ في هذه الحالة سحب ملف التحقيق من المحقق غير الملتزم[2].

وجدير بالملاحظة أن الالتزام بالسرية يظل قائماً بالنسبة لمن قام بالتحقيق، حتى بعد إقصائه عنه لأي سبب، ما دام التحقيق نفسه قائماً. هذا ما أظهرته قضية القاضي

---

(١) يسمح القانون الفرنسي لرئيس النيابة أن يصدر بياناً في القضايا التي تهم الرأي العام قبل انتهاء التحقيق: Floriot, COMBALDIEU, op. cit., p.188.

(٢) لكن المشرع الفرنسي يشترط الحصول على تصريح من النيابة العامة لإطلاع الغير على سجلات الحفظ أو الأمر بألا وجه: J. ROBERT «Le secret de l'information», Juris - class., procédure pénale, ert. 11, n.60.

Pascal، قاضي التحقيق الذي أبعد عن ممارسة التحقيق. وقد قام بنشر مقالة في جريدة يومية يدافع فيه عن وجهة نظره في إحدى القضايا التي أدت إلى محاكمته من المجلس الأعلى للقضاء، كاشفاً عن بعض أسرار التحقيق التي لم يكن قد انتهى بعد. قُدم ذلك القاضي إلى المحاكمة بتهمة إفشاء أسرار تحقيق على الرغم من قرار استبعاده عن العمل، إذ أن التحقيق يحتفظ بالسرية حتى إحالة القضية إلى المحاكمة(١).

النوع الثاني: أسرار لم ترد بالمحضر:

قد يعلم المحقق أو رجل الضبط أسراراً تخص الأفراد، ولكنه نظراً لعدم تعلقها بموضوع القضية، فإن القائم على التحقيق أو الاستدلال لا يدونها بالمحضر. من أمثلة ما قد يكون من هذا النوع من الأسرار ضبط خطابات بين امرأة متزوجة وغير زوجها لا تفيد في كشف حقيقة الجريمة التي يقوم بالاستدلال عنها أو التحقيق فيها.

في هذا النوع من الأسرار نعتقد أن الالتزام بالسرية لا ينتهي بمجرد إحالة القضية إلى جلسة علنية، وذلك أنها غير مدونة بمحضر الاستدلال أو التحقيق. فيبقى الالتزام بالسرية قائماً حتى بعد انتهاء التحقيقات فيها. فالالتزام هنا هو من النوع الدائم وليست السرية من النوع المؤقت كما في الوضع العادي لسرية التحقيقات والاستدلالات.

هذه هي الخصائص العامة المشتركة بين أسرار الاستدلالات والتحقيقات. يبقى أن أسرار الاستدلالات تنفرد ببعض السمات الخاصة التي تميزها عن أسرار التحقيقات.

الفصل الأول

مفهوم سرية الاستدلالات وأساسها القانوني

٧ ــ سرية الاستدلالات: داخلية أم خارجية:

تتصف الاستدلالات التي يقوم بها رجال الضبط القضائي بالسرية. وتستمر السرية تغلف هذه الإجراءات حتى إحالة التحقيق إلى المحاكمة بجلسة علنية.

بيد أن القانون المصري، وكذلك القانون الكويتي، لم يحدد مدى سرية

(١) Rennes, 7 mai 1979, J.C.P. 1980. . 19333.

الاستدلالات: هل هي سرية داخلية أي أن الاطلاع على الأوراق غير مسموح به للمشتبه فيه وكذلك غير مسموح بحضور المحامي في أثناء أخذ أقوال هذا المشتبه فيه؟ أم هل هي سرية خارجية أي يقصد بها عدم السماح للغير بمعرفة سير الإجراءات؟

مع ذلك فنحن نميل إلى أن القانون المصري يتبنى السرية الخارجية للاستدلالات وذلك استناداً إلى المادة (٥٢) من قانون المحاماة والتي تنص، في صدد تعرضها لحقوق وواجبات المحامي، على أنه «يجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة.. أن تقدم له التسهيلات التي يقتضيها القيام بواجبه وتمكينه من الاطلاع على الأوراق والحصول على البيانات وحضور التحقيق مع موكله.. ولا يجوز رفض طلباته دون مسوغ قانوني». كما تنص المادة ٨٢ من قانون المحاماة أيضاً على أنه «للمحامين دون غيرهم حق الحضور عن ذوي الشأن أمام المحاكم وهيئات التحكيم ودوائر الشرطة وجميع الجهات الأخرى التي تباشر تحقيقاً جنائياً أو إدارياً أو اجتماعياً ولا يجوز تعطيل هذا الحق في أي صورة أو لأي سبب». وعلى هذا فإن القانون المصري لا يعرف السرية الداخلية في مرحلة الاستدلالات كما هو الحال في فرنسا. ومن ثم فإن السرية تبقى خارجية بالنسبة لمحضر جمع الاستدلالات وبالنسبة للتحقيق الابتدائي. ولا نخال الوضع يختلف في القانون الكويتي عن القانون المصري. صحيح أن قانون الإجراءات الجزائية الكويتي لم يتضمن نصاً يكفل حق المشتبه فيه أو محاميه في الاطلاع، إلاّ أنه لم يتضمن أيضاً نصاً يضفي على محضر جمع الاستدلالات طابعاً من السرية الداخلية. فنعود، في رأينا، إلى الأصل وهو أن الأطراف من حقها الاطلاع ومتابعة سير الإجراءات.

ويختلف الوضع في القانون الفرنسي حيث تنص المادة ١١ إجراءات على سرية محضر الاستدلالات دون النص على حق المشتبه فيه في الاطلاع أو حق محاميه في حضور الإجراءات. لذلك يتجه الرأي، في القانون الفرنسي، إلى أن محضر جمع الاستدلالات يتميز بالسرية الداخلية. فليس من حق المشتبه فيه (ولا محاميه) الاطلاع على محضر جمع الاستدلالات أو حضور سير الإجراءات. فالاطلاع ليس حقاً مقرراً له، ولكن إذا تم هذا الاطلاع، فإنه لا يشكل مخالفة إجرائية. كما أن حرمان المشتبه فيه من الاطلاع لا يرتب بطلان محضر جمع الاستدلالات[1].

(١) انظر لاحقاً رقم ٤٤.

٨ ــ الأساس القانوني لسرية الاستدلالات:

لم يتضمن قانون الإجراءات المصري نصاً يفرض سرية الاستدلالات على غرار المادة ٧٥ إجراءات التي تفرض سرية التحقيق الابتدائي بقولها «تعتبر إجراءات التحقيق والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار..». كما أن قانون هيئة الشرطة جاء خلواً من التزام مأموري الضبط القضائي بالسرية (قانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١). غير أن مأموري الضبط القضائي يلتزمون بسرية أعمالهم لأنهم يدخلون في عموم المادة ٣١٠ عقوبات مصري.

وقد جاء قانون الإجراءات الجزائية الكويتي خلواً من نص يعالج سرية محضر الاستدلالات كما أن قانون الجزاء الكويتي لم يتضمن نصاً يفرض واجب السرية على بعض ذوي المهن الحرة وبعض أصحاب الوظائف العامة على خلاف ما فعله المشرع المصري في المادة ٣١٠ عقوبات[1]. ومع ذلك فإننا نعتقد أن محضر الاستدلالات يتميز بالسرية في القانون الكويتي وذلك استناداً إلى الأصل العام في القانون الإداري الذي يلزم الموظف العام بواجب الكتمان عند ممارسته لأعمال الوظيفة العامة.

غير أنه كان من الأفضل أن يتبنى القانون المصري والقانون الكويتي نصاً يفرض سرية محضر الاستدلالات ويوضح أبعاد هذه السرية من ناحية مدى حق المشتبه فيه في الاطلاع، وكذلك من ناحية الحق في الاستعانة بمدافع في هذه المرحلة من الإجراءات.

الفصل الثاني

مفهوم سرية التحقيقات وأساسها القانوني

٩ ــ المقصود بسرية التحقيق الابتدائي:

نصت المادة ٧٥ إجراءات مصري على أن «تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار..».

وقد جاءت المادة ٧٥ إجراءات في الفصل الثاني «في مباشرة التحقيق وفي

(١) د. عبدالسلام الترمانيني، «السر الطبي» مجلة الحقوق والشريعة، يونيو ١٩٨١ (تصدرها جامعة الكويت)، ص ٦٥؛ د. عبدالوهاب حومد «المسؤولية الطبية الجزائية»، مجلة الحقوق والشريعة، ١٩٨١، عدد يونيو، ص ١٥٤.

دخول المدعي بالحقوق المدنية والمسؤول عنها في التحقيق»، من الكتاب الثالث «في التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق». ويدل ذلك على أن المقصود بالتحقيق هنا هو التحقيق الابتدائي ولايشمل بالتالي مرحلة الاستدلالات. وبرغم ذلك فإن مأموري الضبط القضائي ومساعديهم يلتزمون بسرية محضر الاستدلال على أساس سرية الوظيفة وفقاً للمادة ٣١٠ عقوبات.

وقد جاء القانون الكويتي خلواً من نص يلزم القائمين على التحقيق والحاضرين له بحكم عملهم بالسرية. فلا مسؤولية جنائية تقع على عاتق من يقوم بإفشاء أسرار التحقيق في القانون الكويتي. ويستدعي هذا الوضع تعديلاً تشريعياً لضمان فاعلية التحقيق وكذلك لضمان الحقوق الأساسية للمتهم، من هذه الحقوق حقه في قرينة البراءة وحقه في حماية شرفه واعتباره.

١٠ ــ نطاق قاعدة سرية التحقيق الابتدائي:

إذا كان الأصل أن التحقيق النهائي أمام المحكمة يجري في علانية، فإن القاعدة تظل هي سرية التحقيق الابتدائي[١]. ويقصد بالتحقيق الابتدائي الاجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق وتتحرك بها الدعوى الجنائية أو تستمر بمقتضاها قائمة. ويخرج بالتالي من مجال تلك الاجراءات الشكوى التي يتقدم بها المدعي بالحق المدني[٢].

فلا يُعد إفشاء وجودها إفشاء لسرية التحقيق، وتشمل السرية أقوال المتهم والمجني عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عن الحقوق المدنية، وكذلك جميع الأشياء المضبوطة والمستندات. فإذا أظهر التحقيق أن علاقة غير مشروعة تربط امرأة برجل غير زوجها، فإن ذلك يُعد من أسرار التحقيق[١].

---

(١) P.RAYNAUD, rapport sur "Le secret et la Procédure "in" Le secret et le droit, travaux L'association Henri Capitant, T, XXV, 1974, ed. Dalloz, 1976, P.712.

(٢) حتى ولو كانت الشكوى من أثرها تحريك الدعوى العمومية، ذلك أن الشكوى ليست صادرة من سلطة التحقيق.

وتنطبق سرية التحقيق على المعلومات التي لايتوافر العلم بها للكافة، فإذا أفشى المحامي خطاباً من محامي الخصم يشير فيه إلى أن الجنائي يوقف المدني في هذه القضية، فإن هذا لايُعد سراً من أسرار التحقيق. فهذه قاعدة قانونية يعلمها الكافة، فلا يمكن اعتبارها سراً بطبيعته أو حتى بسبب الظروف. ويظهر ذلك من قضية تتلخص وقائعها في أن شخصاً أقرض إحدى الشركات مبلغاً كبيراً من المال وكان الضامن لهذا الدين شركة أخرى(٢). تم إعلان افلاس كل من المدين وكذلك الشركة الضامنة. ولما قام الدائن بالحجز على أموال الشركة الضامنة، اتهمت هذه الشركة كلاً من الدائن وكذلك مدير الشركة المدينة بارتكاب جرائم معينة: الأخير بإساءة استعمال أموال الشركة، مما أدى إلى إشهار إفلاسها والرجوع عليها كضامن، والأول بإقراضه بالربا الفاحش، ذلك أن القرض الذي أقرضه إياه كان يتجاوز نسبة الفوائد المسموح بها قانوناً. في أثناء نظر الحجز الموقع على الشركة الضامنة، تمسك محاميها بضرورة تأجيل النطق في المدني باعتبار أن الجنائي يوقف المدني، إذ أن الدائن والمدين قد تم اتهامهما فعلاً عن التهم السابقة وتتعلق بالدين نفسه. وقد تمسك المحامي السابق بخطاب أرسله محامي الدائن إلى قاضي التحقيق في الجرائم المشار إليها آنفاً، ذكر فيه أنه يعتقد في ضرورة تأجيل الفصل في المدني لحين الحكم في الجنائي ولكنه حدد في خطابه أنه لايجوز التمسك بهذا الخطاب في أي دعوى أخرى. على أثر ذلك قام محامي الدائن باتهام محامي الشركة الضامنة بارتكابه لجريمة إفشاء أسرار التحقيق. لكن محكمة استئناف Riom حكمت في ٢٤ أبريل سنة ١٩٧٥ مؤكدة حكم محكمة أول درجة بأن محامي الشركة الضامنة لم يخالف أسرار التحقيق بإفشائه وجود خطاب صدر من محامي الخصم معبراً فيه عن اعتقاده بأن قاعدة الجنائي يوقف المدني تنطبق هنا، ذلك أن القاعدة لاتُعد سراً من الأسرار وأن الخطاب لم يتضمن أي اعتراف أو دليل يمكن أن يضر بالمركز القانوني لموكله في أي من الدعويين.

---

(١) Garcon Emile, «Code annaté», mis á jour pan Marcel Rousselet, Maurice Patin et Marc Ancel, éd. Sirey, 1956, art, 307.

(٢) Cour d'appel de Riom, 24 aur, 1975, D.1976. J 707

وقد حرصت محكمة Riom في هذه القضية على التركيز على أنه إذا كان المحامي قد أفشى خطاباً من محامي خصمه، سلمه إلى قاضي التحقيق، فإنه يمكن أن يتعرض للمساءلة التأديبية لإخلاله بشرف المهنة وليس بسرية المهنة أو التحقيق.

وقد استمد المشرع المصري قاعدة سرية التحقيق الابتدائي من النظام التنقيبي السائد في القوانين ذات الأصل اللاتيني على خلاف النظام الاتهامي الذي تأثرت به بشكل ملموس القوانين الانجلو امريكية والذي يعتنق مبدأ علانية التحقيقات. ونقصد بسرية التحقيق الابتدائي السرية الخارجية وليس السرية الداخلية.

١١ ــ العلة من قاعدة سرية التحقيق:

شُرعت قاعدة سرية التحقيق للوصول إلى تحقيق غرضين: الأول هو مراعاة المصلحة الخاصة بالمتهم والمتمثلة في عدم التشهير به واحترام قرينة البراءة في مرحلة التحقيق[١]. والغرض الثاني يتعلق بالمصلحة العامة والتي تتمثل في مصلحة التحقيق، حتى لايعمد الفاعل الحقيقي إلى الهرب أو إلى طمس الأدلة إذا ما علم أن جهة التحقيق تتجه نحو الاهتمام بدليل معين[٢]. غير أنه في بعض الحالات تستدعي مصلحة التحقيق نشر صورة المتهم الهارب طالبة من الجمهور أن يتعاون مع السلطات في القبض عليه. غير أن هذه العادة لاتستند إلى نص صريح في القانون لتبريرها.

١٢ ــ خصائص سرية التحقيق:

تتميز سرية التحقيق عن غيرها من سرية الوظيفة العامة التي يلتزم بها الأمناء على الأسرار من بين الموظفين العموميين بالخصائص الآتية:

---

(١) A.BESSON, «Le secret de la procédure pénale et ses incidences», D.1959, chr. P.2

(٢) R.MERLE, Rapport sur «Le secret et le droit» in Travent de L'association Henri Capitant, 1974, éd. Dalloz, 1976, P.761.

١ ـ غلبة المصلحة العامة على الخاصة في ميزان التجريم ويترتب على ذلك أن مصلحة التحقيق في السرية هي المصلحة الأولى بالرعاية عند التعارض مع مصلحة المتهم في الافشاء. وعلى هذا فإن الرضاء بالافشاء من جانب المتهم لا يدفع عن الفعل صفة التجريم.

٢ ـ صفة التأقيت: تنتهي سرية التحقيقات عند إحالة القضية إلى جلسة علنية. ويقف هذا على طرف نقيض مع الالتزام بالسر في غيرها من الوظائف الأخرى. وجدير بالذكر أن طابع التأقيت هذا يقتصر على أسرار محضر التحقيق، دون غيرها من الأسرار التي علمها المحقق من الخصوم ولم تدون بالمحضر.

٣ ـ غياب عنصر الاختيار في اتصال صاحب السر بالمحقق، إذ أن صفة الاضطرار هي أكثر وضوحاً عن غيرها من الوظائف العامة. فإذا استدعى المتهم أو الشاهد للمثول أمام المحقق، فليس له الخيار في الحضور فعليه أن يذعن للأمر.

١٣ ــ نطاق سرية التحقيق:

يقصد بالتحقيق هنا القرارات والتدابير التي تتخذها سلطة التحقيق أو الضبط القضائي في حالة الندب للتحقيق. فلا يعد من تلك الاجراءات الشكوى التي يتقدم بها المجني عليه. ولكن هذا لايحول دون تعرض المحقق أو رجل الضبط للمسؤولية التأديبية لإفشائه موضوع الشكوى أو محتوى مستند لايعد من إجراءات التحقيق.

ويدخل في أسرار التحقيق جميع الأخبار والمعلومات التي جاء ذكرها في التحقيق. وهذا يتضمن أقوال المتهم والمجني عليه والشهود، هذا بالإضافة إلى ما اتخذ من إجراءات رسمية في الموضوع كالخبرة والنتائج التي أسفرت عنها.

والأصل أنه لايعتبر ضمن أسرار التحقيق الإجراءات التي تتم في علانية مثل القبض على المتهم أو الانتقال للمعاينة[1]. ويرجع السبب في ذلك إلى أنه يلزم توافر شروط السر حتى ينشأ الالتزام به. غير أنه إذا تدخل رجل الضبط القضائي أو المحقق وصرح للصحافة بخبر القبض على شخص، فانه ينقل الخبر من الاحتمال إلى اليقين بسبب طابعه الرسمي، كما أنه يعلن الخبر على الكافة وفي وقت لم يكن يعلم به إلا قلة من الناس.

(١) انظر د. أحمد كامل سلامة، «الحماية الجنائية لأسرار المهنة»، رسالة، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٥٣٣.

١٤ ــ حماية سرية التحقيق من تأثير النشر:

يحقق المشرع المصري حماية إضافية لسرية التحقيق عن طريق تجريم نشر أخبار عن التحقيقات في بعض الأحوال. هذا الأسلوب لم يأخذ به المشرع الكويتي الذي جاء صامتاً إزاء التزام المحقق ورجال الضبط القضائي بالسرية، كما لم ير ضرورة لحماية سرية التحقيق من تأثير النشر في بعض الأحوال. ونحن لانتفق مع هذا الاسلوب في النظرة إلى سرية التحقيقات.

فأسرار التحقيق تحظى، في القانون المصري، بنوعين من التجريم: الأول تقرره المادة ٧٥ إجراءات والثاني تقرره المادة ١٨٩ ـ ٢ من قانون العقوبات. فالأول يخص قضاة التحقيق وأعضاء النيابة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم. أما الثاني فيخاطب كل من يقوم بنشر أخبار تتعلق ببعض إجراءات التحقيق[1]. وهي أخبار التحقيق الجنائي إذا كانت سلطة التحقيق قد قررت اجراءه في غيبة الخصوم أو كانت قد حظرت إذاعة شيء منه، مراعاة للنظام العام أو الآداب أو لاظهار الحقيقة (مادة ١٩٣ ـ ٢ ـ ١) ولكن المشرع لم ينص على حالة نشر أخبار تتعلق بمحضر جمع الاستدلالات. هذا الأخير وإن كان سرياً بطبيعته، إلا أننا لانرى التجريم يمتد إليه، نظراً لقاعدة حظر القياس في مجال التجريم.

ويمتد تجريم النشر بنص القانون إلى أخبار التحقيقات أو المرافعات في دعاوى الطلاق أو التفريق أو الزنا (مادة ١٩٣ ـ ٢ وإلى ما يدور في المداولات السرية بالمحاكم (مادة ١٩١).

---

(١) على خلاف القانون المصري الذي يخص أخبار التحقيق، يحمي القانون الفرنسي مستندات التحقيق وليس أخباره من تأثير النشر. وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية في حكم قديم لها (Crim.8 janv. 1904, D.P.1904.369) .

أن نشر صورة خطاب ليس من بين مستندات التحقيق. لكن القضاء الفرنسي حكم أن نشر صورة مرفقة بمحضر التحقيق تبين وضع جثة المجني عليه في جريمة قتل يعد نشراً لمستند من مستندات التحقيق الذي يعاقب عليه القانون (قانون الصحافة: مادة ٣٨ من قانون ١٨٨١): انظر: Paris 22 Juill. 1953, D.1953, P.725.

وواضح أن المادة ١٨٩ ـ ٢ عقوبات لاتخص على وجه التحديد إفشاء الأسرار، بل تتناول العلانية بوسيلة من وسائل النشر كالصحف وغيرها المقررة في المادة ١٧١ عقوبات. لكن هذا لايمنع من وقوع جريمة إفشاء أسرار التحقيق بوسيلة من وسائل النشر السابقة.

وبهذا يظهر اختلاف المادة ١٨٩ ـ ٢ عن المادتين: ٣١٠ عقوبات و٧٥ إجراءات. فمن ناحية لايشترط صفة معينة في الفاعل في المادة الأولى بينما تمثل هذه الصفة شرطاً مسبقاً في جريمة إفشاء الأسرار، سواء منها المقررة في المادة ٣١٠ عقوبات أم المقررة في المادة ٧٥ إجراءات. ومن ناحية أخرى فإن شكل النشاط يختلف في جرائم النشر عنها في جريمة إفشاء الأسرار، بسبب اشتراط أن يقع ذلك في الحالة الأولى بوسيلة من وسائل النشر ومن ناحية ثالثة، فإن التجريم في جرائم النشر يصل إلى درجة حظر نشر مايجري في الجلسات السرية للمحاكم، بينما تقتصر المادة ٧٥ أ.ج على أسرار التحقيقات الأولية. وعلى هذا فإن جرائم النشر السابقة تتسع في بعض جوانبها ولكنها تضيق في جوانب أخرى عن تجريم إفشاء الأسرار. فالتجريم فيها أوسع نطاقاً بسبب عدم اشتراط صفة في الفاعل. وهو أضيق نطاقاً من ناحية اشتراط شكل معين في النشاط.

وتقع الجريمة في موضوعات النشر المتعلقة بالتحقيقات السابق ذكرها عند نشرها بإحدى وسائل العلانية كالصحف وغيرها المنصوص عليها في المادة ١٧١ عقوبات. ومعنى هذا أن الفاعل الأصلي هو من يقوم بالنشاط الإجرامي مثل الصحفي أو غيره كمن يقوم بالنشر بوسيلة أخرى.

ويُعد شريكاً من قام بإعلام الفاعل بالخبر لكي يقوم بنشره. وقد يكون قاضي التحقيق أو عضو النيابة أو رجل الضبط القضائي أو محامياً أو خبيراً. هذا بالاضافة إلى مسؤولية هؤلاء بوصفهم فاعلين أصليين في جريمة إفشاء الأسرار. وتقع منهم تلك الجريمة تامة بمجرد إخبار الغير (الصحفي مثلا) بالمداولة السرية بما يجري في الجلسات السرية، وذلك قبل أن يتم نشرها. ونصبح عندئذ أمام تعدد معنوي للجرائم فيما يتعلق بما هو منسوب إلى الأمين على الأسرار. ففعله يمثل جريمة إفشاء أسرار (مادة ٣١٠ عقوبات) كما يمثل جريمة اشتراك في جريمة النشر سابقة الذكر. هذا مع العلم بأننا لانعتبر القضاة من الأمناء على الأسرار فيما يتعلق بالمداولات، ذلك بسبب تخلف معيار الأمين

الضروري فيهم[1]. وبدلاً من ذلك سوف يظلون مخاطبين بالتجريم الخاص بالنشر.

لكن الفاعل قد يعلم الخبر من المتهم نفسه أو من المجني عليه أو المدعي بالحق المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية. في هذه الحالة فإنهم وإن كانت المادة ٧٥ أ.ج لاتنطبق عليهم، حيث إنهم ليسوا من الأمناء الضروريين، فإن مسؤوليتهم الجنائية يمكن أن تقوم بوصفهم شركاء في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٨٩ - ٢ عقوبات، إذا زودوا الصحفي أو من يقوم بالنشر بالمعلومات اللازمة بقصد تمكينه من هذا النشر.

وأخيراً تتميز جرائم النشر عن جريمة إفشاء أسرار التحقيق أيضاً في أنها تنطبق أحياناً على إجراءات لاتعد من الاجراءات السرية. من أمثلة ذلك نشر موضوع الشكوى أو الحكم في الجرائم التي لايجوز إقامة الدليل على الأمور المدعى بها (مادة ١٨٩ - ٢) إلا بناء على طلب أو إذن من الشاكي. ويبدو من صياغة تلك المادة أنها تتعلق بالدعوى الجنائية عن جريمة سب أو عن جريمة قذف موجه إلى شخص ليس موظفا عاماً، لأنه في هاتين الحالتين لايجوز إثبات صحة الواقعة[2]. ومعنى هذا أنه بمفهوم المخالفة لايوجد مايحول دون نشر أخبار تتعلق بموضوع الشكوى أو الحكم في قضية خاصة بالقذف إذا كان موجهاً ضد موظف عام، لأن ذلك مما يجوز إقامة الدليل على الأمور المدعى بها. كما أنه ليس هناك مايحول دون نشر ما يدور في جلسات هذا النوع من القضايا. بل إن حظر النشر الوارد في المادة السابقة لاينطبق أصلا على نشر ما يدور في الجلسات. فلاحظر في نشر مايدور في جلسات القذف أو السب أياً كان المجني عليه.

وعلى كل حال فإن حظر النشر فيما يتعلق بالتحقيقات أو فيما يتعلق بالجلسات يرمي إلى حماية المجني عليه، كما في حالة قضايا الآداب. وقد يرمي إلى حماية المتهم نفسه الذي يضار في سمعته من جراء النشر. هذا بالاضافة إلى ضرورة احترام

---

(١) انظر لاحقا رقم ٤٦.

(٢) د. محمود عجيب حسني، «شرح قانون العقوبات - القسم الخاص»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ٦٦٥، د. فوزية عبد الستار، «شرح قانون العقوبات - القسم الخاص»، دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص٦٠٠، حسن صادق المرصفاوي «قانون العقوبات - الخاص»، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٨، ص ٦٥٤.

قرينة البراءة التي يستفيد منها المتهم بحكم القانون. وعلاوة على ذلك فإن التجريم السابق يرمي إلى المحافظة على حسن سير التحقيق وكذلك حماية من يساهم في التحقيق أو المحاكمة بل الشهود من التأثير عليهم من قبل وسائل النشر. وغنى عن البيان أن القانون يحمي الرأي العام من محاولة التأثير عليه وتوجيهه وجهة معينة وحتى لاينتقل هذا التأثير بدوره إلى القضاة.

وفكرة حماية النظام العام والآداب لم تكن غائبة عن ذهن المشرع عند حظره نشر أخبار الجلسات السرية، حيث يحرص على حماية الفضيلة. فقد قدّر أن من شأن العلانية في بعض المواد نشراً لأخبار الرذيلة في المجتمع.

الباب الثاني
نطاق وضوابط الالتزام بسرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية

١٥ ـ يقع الالتزام بسرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية على عاتق بعض طوائف من القائمين بهذه الإجراءات أو الذين يحضرونها بسبب وظائفهم أو مهنتهم (الفصل الأول). ويُستبعد من هذا النطاق بعض الأشخاص الذين يعلمون بعض أسرار التحقيق مثل المجنى عليه والمدعي المدني والشاهد (الفصل الثاني).

الفصل الأول
الملتزمون بأسرار الاستدلالات والتحقيقات الجنائية

١٦ ـ يلتزم بسرية الاستدلالات طائفة من الأشخاص يقومون على هذه الإجراءات وهم مأمورو الضبط القضائي والمحققون وطائفة أخرى ممن يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم مثل المحامين والخبراء.

المبحث الأول
القائمون على الاستدلالات والتحقيقات

١٧ ـ وتضم هذه الطائفة مأموري الضبط القضائي والمحققين بالإضافة إلى معاونيهم من الكتبة والسكرتارية.

المطلب الأول
مأمورو الضبط القضائي

١٨ ـ الأساس القانوني لالتزامهم بالسرية:

أشار قانون الإجراءات الجنائية في مصر إلى التزام القائمين على التحقيق الابتدائي بالسرية (مادة ٧٥) ولم يتناول القائمين على جمع الاستدلالات. غير أن هذه الطائفة الأخيرة تلتزم بسرية الاستدلالات استناداً إلى عموم نص المادة ٣١٠ عقوبات مصري

والتي تنص على أن «كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي أؤتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون بتبليغ ذلك..». فبالإضافة إلى التزام مأموري الضبط القضائي بسرية التحقيقات إذا ساهموا فيها، فإنهم يلتزمون بسرية جمع الاستدلالات.

فإذا كان مأمور الضبط القضائي من الأمناء على الأسرار بحكم وظيفته فإنه يرتكب جريمة إفشاء الأسرار، وفقاً للقانون المصري، إن هو أفشى سراً من أسرار جمع الاستدلالات إلى الغير. وقد تضمن القانون الفرنسي هذا التجريم في المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات. تطبيقاً لذلك حكمت محكمة (السين) أن رجل الضبط القضائي الذي يعرض في مكان عام صورة شخص كان متهماً في جريمة قتل واستفاد من أمر بألا وجه يرتكب جريمة إفشاء الأسرار بالإضافة إلى جريمة القذف(١). كما قضى بإدانة رجل الشرطة الذي يفشي أسرار التحريات التي يقوم بها أو إجراءات القبض على بعض الأشخاص(٢).

فلا يجوز إذن إفشاء أسرار محضر الاستدلال إلاّ إلى من يعنيه الأمر وفي حدود توجيه الأسئلة في أثناء إعداد المحضر وإلاّ وقعت جريمة إفشاء الأسرار. وقد فرقت محكمة «ليون» بين الغير ومن يهمهم الأمر، وأيدتها محكمة النقض الفرنسية في ١٤ مارس سنة ١٩٦٢ في قضية تتلخص وقائعها في أن سائقاً تلقى مكالمة تليفونية للذهاب من مدينة «ليون» إلى مدينة «سانت اتين» لأخذ أحد الركاب لتوصيله من المدينة الثانية إلى المدينة الأولى، حيث يعمل السائق. ذهب السائق إلى المكان المعين في المكالمة ولم يجد أحداً فتقدم بشكوى في مركز الشرطة ضد مجهول ولكنه عبر عن شكوكه شفاهةً لرجل الضبط القضائي أن زميلاً له في المهنة ربما هو الذي أجرى هذا الاتصال الزائف. قضت محكمة استئناف ليون، وأيدتها محكمة النقض في ذلك، بإدانة رجل الشرطة الذي تلقى الشكوى وقام بالاتصال بالسائق الذي دارت حوله الشكوك وأطلعه على مضمون الشكوى بصفة شخصية، ودون أخذ أقواله(٣)، ذلك أن اتصال رجل الضبط لم يتم في إطار جمع الاستدلالات، بل تم بدافع المجاملة.

---

(١) Trib. Corr. Seine, 26 déc. 1895, D.1896. 2. 230

(٢) Crim. 30 aoit 1906, D. P. 1907.1.419; 4 ecr. 1924.D.P. 1925.1.10.

(٣) Crim. 14 mars 1962, Bull. Crim. No 134.

كما يلتزم بسرية محضر الاستدلالات كل مأمور ضبط قضائي حتى ولو لم يقم بجمع الاستدلالات بنفسه وتمكن بسبب وظيفته من معرفتها سواء بالاطلاع على ملف الاستدلالات أو بمعرفتها من مأموري الضبط أو مساعديهم الذين قاموا بإجرائه. ويلتزم بتلك السرية كل مأمور ضبط قضائي حتى ولو لم يكن يعمل بالقسم أو بالمركز الذي تمت فيه الاستدلالات، وذلك بشرط أن يكون هذا الاطلاع من جانبه على محتوى المحضر بسبب وظيفته. ولا يعد من هذا القبيل تمكنه من الاطلاع لأسباب ترجع إلى المجاملة أو الصداقة.

١٩ ــ رؤساء رجال الضبط القضائي:

إذا اطلع رؤساء مأموري الضبط القضائي على محضر الاستدلالات بحكم وظيفتهم، فإنهم يلتزمون بالسرية وفقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات[1]. فمما لا شك فيه أن معيار الأمين الضروري ينطبق على رجال الضبط القضائي وفقا للمادة ٣١٠ عقوبات مصري، لأن من طبيعة عملهم أن يتصلوا مباشرةً بأصحاب الأسرار ويشاطروهم هذه الأسرار. ولا يهم بعد ذلك أن يكون من أفشى السر هو نفسه الذي تلقاه، طالما أنه علمه بسبب وظيفته. وهو ما يتحقق بالنسبة إلى رؤساء رجال الضبط القضائي.

٢٠ ــ رجال الإدارة ذوو سلطات الضبط القضائي:

يعطي القانون بعض رجال الإدارة سلطات الضبط القضائي مثل رجال الجمارك بالنسبة لتحرير محضر الاستدلالات بخصوص جريمة التهريب الجمركي (مادة ٢٥ من قانون الجمارك)، وكذلك رجال الضرائب بالنسبة للتهريب الجمركي (مادة ١٤٦ من قانون ١٩٨١) ومفتشي التموين التابعين لوزارة التجارة والصناعة بالنسبة لجرائم التموين (مادة ١٧ من قانون ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ والمعدل سنة ١٩٥٤ وسنة ١٩٥٧ وسنة ١٩٨٠ وسنة ١٩٨٢) وكذلك مفتشي التأمينات الاجتماعية بالنسبة للمخالفات بخصوص التأمين الاجتماعي (مادة ١٥٢ من قانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥). وكل هؤلاء يلتزمون بالمحافظة على أسرار الأفراد التي يطلعون عليها في أثناء عملهم.

أما القانون الكويتي، فإنه لم يعالج التزام مأموري الضبط القضائي بالسرية ولم ينص على تجريم إفشاء الأسرار بوجه عام على خلاف المشرع المصري والمشرع الفرنسي. هذا على الرغم من أن المشرع الكويتي أشار في المادة ١٠٩ من قانون الإجراءات

الجزائية إلى أنه لا يجوز رفع الدعوى الجزائية إلاّ بناءً على شكوى المجنى عليه في بعض الجرائم منها جريمة إفشاء الأسرار. هذا النص يعتبر نصاً معطلاً إزاء خلو قانون الجزاء الكويتي من نص بتجريم إفشاء الأسرار. ولعل الأمر يتعلق بسهو من المشرع يتعين تداركه والنص على هذا التجريم أو تعديل المادة ١٠٩ بحيث يتم إلغاء الفقرة الخاصة بإفشاء الأسرار.

وفي غياب نص بتجريم إفشاء الأسرار في القانون الكويتي، لا يبقى سوى مساءلة رجل الضبط القضائي في حالة إفشائه لأسرار جمع الاستدلالات أو أسرار التحقيق على أساس إخلاله بالتزام وظيفي.

المطلب الثاني

المحققون

٢١ ـ يلتزم المحققون بسرية التحقيق الابتدائي سواء أكان المحقق عضواً بالنيابة العامةة أم قاضياةةً للتحقيق، كما يلتزم معاونوهم بهذه السرية. ويقصد بمعاونيهم كاتب التحقيق وأفراد السكرتارية الذين يطلعون على التحقيق بسبب وظيفتهم.

ويستند التزام المحققين بسرية التحقيق إلى نص المادة ٧٥ إجراءات مصري والتي تنص على أن «تعتبر إجراءات التحقيق والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار. ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها. ومن يخالف ذلك يعاقب طبقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات. تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن سكرتير التحقيق الذي يبلغ صاحب الشأن أن أمراً بالقبض عليه في سبيله إلى الصدور يرتكب جريمة إفشاء أسرار التحقيق، وكان المحقق الأصلي في القضية قد أعطى المحقق المفوض أمراً بالقبض على المتهم لكي يقوم بتبليغه إلى قسم الشرطة[1].

ويقع الالتزام بالسرية على المحقق، فلا يجوز له أن يفشي سراً من أسرار التحقيق

(١) Crim. 9 juill. 1886, D. 1886. I.4751.

حتى ولو نشرت الصحافة عنه شيئاً، لأن تدخله يضفي على الخبر الشائع صفة التأكيد وطابعاً من الرسمية[١].

ولا يجوز لمحقق أن يخبر إدارة من الإدارات بإجراءات التحقيق التي يتخذها في القضية. وقد استثنى المشرع الفرنسي إدارة الضرائب، فأوجب قانون الضرائب على السلطة القضائية أن تطلع إدارة الضرائب على الأوراق في حالة توافر دلائل على الغش الضريبي (مادة ١٠١).

ويقوم التزام المحقق بالسرية بالنسبة للمحكمة لأن جلسة المحكمة علنية، فلا يجوز أن يشهد المحقق عن قضية ما زال يقوم بالتحقيق فيها[٢]. فإذا انتهى التحقيق وأحيلت القضية إلى المحاكمة جاز عندئذ سماع المحقق كشاهد في نفس القضية.

غير أن الالتزام بالسرية لا يقوم بين تحقيق جنائي وتحقيق جنائي آخر. فيجوز للمحقق في قضية أن يتعاون مع محقق آخر في قضية مختلفة حتى ولو لم ينته هذا التحقيق بإحالة القضية إلى المحاكمة[٣].

ويسمح المشرع الفرنسي للمحقق بإصدار بيان عن قضية في أثناء التحقيق فيها وإن كان يندر أن يستخدمها من الناحية العملية (قانون النشر رقم ٢٩ لسنة ١٨٨١). ولا يوجد نص في القانون المصري يسمح للنائب العام بعقد مؤتمر صحفي بخصوص تحقيقات لم تنته بعد. ولكن له أن يعقد هذا المؤتمر عند انتهاء التحقيق وإحالة القضية إلى المحاكمة، لأن الجلسة علنية. بهذه الإحالة تنتهي سرية التحقيق.

وإذا كان القانون الكويتي لم يتضمن نصاً صريحاً عن التزام المحقق بسرية التحقيق ومساءلته جنائياً عند مخالفته لهذا الالتزام، فإنه يلتزم بواجب الكتمان ويسأل تأديبياً لإخلاله بالتزام وظيفي.

---

(١) Rennes 7 mai 1979, J.C.P. 1980. II. 19333 note Chambon, J.C.P. 1980. I.2984.

(٢) Crim. 5 nov. 1903, D.P. 1904, note Le Poillevin.

(٣) Com. 15 nov. 1961, J.C.P. 1962. II. 12636.

المبحث الثاني
الحاضرون للتحقيق بسبب وظيفتهم أو مهنتهم

٢٢ ـ يتصل البعض بالتحقيق فيطلعون على أسرار التحقيق ويلتزمون وفقاً للقانون المصري بسرية التحقيق تطبيقاً لعموم نص المادة ٧٥ إجراءات التي تلزم «من يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم». من بين هؤلاء نجد الخبير والمحامي.

المطلب الأول
الخبير وسرية التحقيق

٢٣ ـ يؤدي الخبير دوراً مهماً في مساعدة القضاء على إظهار الحقيقة سواء في المواد الجنائية أو في المواد المدنية. وإذا كان للمحكمة أو لجهة التحقيق أن تندب من تلقاء نفسها خبيراً، فإن هذا الندب يتم في المواد المدنية بناء على طلب الخصوم عادةً. وتختلف سلطات الخبير في النوعين من الدعاوى، وخاصةً إذا كان الإنسان نفسه هو محل أعمال الخبرة. ففي الدعاوى المدنية، على خلاف الدعاوى الجنائية، لا يجوز ممارسة الخبرة على جسم الخصم إلاّ بموافقته. فإذا ادعى خصم إصابته في حادثة للحصول على تعويض، فإن من حق الخصم أن يطلب إخضاعه للفحص الطبي. غير أن المدعي من حقه أن يرفض الخضوع لهذا الفحص[1]. وعادةً ما يعتبر القاضي هذا الرفض قرينة على كذب الادعاء.

٢٤ ـ الخبير بين الالتزام بالصمت والالتزام بالإفشاء:

أما عن طبيعة عمل الخبير القضائي وعلاقته بالسرية، فإننا نلاحظ أن التزاماته تتأثر

---

(١) J.-L. BAUDOUIN, «Secret professionnel et droit au secret dans Le droit de Le Preuve», Paris éd. L.G.D.J., 1965, P.172.

ويذهب رأي في الفقه إلى ضرورة اشتراط موافقة الشخص محل الفحص، حتى ولو كان هو المتهم أو المجنى عليه في كل الظروف: د. آمال عبدالرحيم عثمان، «الخبرة في المسائل الجنائية» دار النهضة العربية، ١٩٦٤ ص ٢٥٧.

من ناحية معلومات التحقيق باعتبارين قد يبدو كل منهما متعارضاً مع الآخر، على الأقل من الناحية الظاهرية. الاعتبار الأول: المحافظة على سرية المعلومات التي تدخل في حوزته بسبب عمله كخبير. وهو ما يعني واجب الصمت. الاعتبار الثاني: الالتزام بالصدق تجاه المحكمة وإخبارها بكل ما يعلمه عن العمل المكلف به. وحيث إن جلسات المحكمة علنية، فإن كشفه عن الوقائع والمعلومات سوف يكون هو الآخر علني. وهذا يعني أن عليه واجباً بالإفشاء.

غير أن للاعتبار الأول حدوداً وأن للثاني أيضاً حدوداً تجعل من ذلك التناقض أمراً مبرراً، ذلك أنه يساهم في الإجراءات الجنائية، بالإضافة إلى أنه رجل ذو مهنة. لذلك يتعين عليه أن يحافظ على أسرار التحقيق (واجب الصمت). وهو خبير مكلف من قبل المحكمة ملزم بقول الحقيقة (واجب الإفشاء).

أ ــ حدود الالتزام بالصمت:

يلتزم الخبير بالمحافظة على أسرار التحقيق. والأساس القانوني لذلك الالتزام هو صريح نص المادة ٧٥ أ.ج الذي حدد «ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتّاب وخبراء...»، كما أن نص المادة ١١ أ.ج فرنسي يلزم بسرية من يساهم ConCourt في الإجراءات، وهذا هو وضع الخبير.

فلا يجوز تشبيه الخبير بالشاهد بمقولة أنه يحلف اليمين كما يفعل الشاهد، ذلك أن حلف اليمين عند كل منهما له أساس قانوني مختلف، فعلى حين تنظم المادة ٨٦ أ.ج حلف الخبير لليمين أمام قاضي التحقيق، تنظم المادة ٢٨٢ أ.ج حلف اليمين قبل الشهادة. وعلى خلاف الشاهد، يلتزم الخبير بعدم إفشاء أسرار التحقيق، لأنه يطلع عليه بسبب مهنته أو وظيفته[١]. وفي نفس الاتجاه حكم القضاء الفرنسي في قضية Zola أن الخبراء الذين حضروا مداولات المجلس العسكري الذي أدان المتهم هم معفيون من الشهادة عن أسرار المداولات لأن علمهم بها كان بسبب وظائفهم كخبراء في القضية[٢].

(١) J.PRADEL, «Le responsabilité de L'expert judiciaire», R.S.C. 1986, p.251.

(٢) E. GARÇON, Code Pénal annoté «'T.2, éd. Sirey, art. 378, n.308.

وإذا كان الخبير يلتزم بعدم إفشاء الأسرار التي يعلمها في أثناء القيام بواجبه باعتبارها من أسرار التحقيق، فإن فكرة السر المشترك تسمح للخبير أن يناقش الطبيب المعالج مع ما قد يتضمن ذلك من البوح ببعض التفاصيل عن حقيقة اعتقاده من واقع فحص المتهم أو المجنى عليه الذي كان محلاً للخبرة، ذلك أن الطبيب المعالج هو الآخر ملتزم بسر المهنة وإن لم يكن ملتزماً بسرية التحقيق، لأنه لا يشترك فيه مع الخبير. غير أن فكرة السر المشترك تسمح للمتخصصين من أصحاب المهنة الواحدة، إن وجد مبرر، أن يحدث بينهما إفشاء دون أن يعد ذلك إفشاءً للغير. غير أننا نرى أن الطبيب الخبير عن شركة تأمين ليس له الحق في الاطلاع على الملف الطبي للمؤمن عليه لدى المستشفى العام أو الخاص. ولا يجوز للطبيب المعالج أن يفشي إليه هذه الأسرار، ذلك أنه لا يوجد مبرر من قواعد السر المشترك لهذا الاطلاع فلا يتعلق الأمر باستشارة طبية جماعية «كونسلتو»، كما أن الطبيب الخبير عن شركة التأمين هو وكيل عنها وبالتالي هو ملتزم بالإفشاء إليها ومن ثم يتعارض واجبه في الكتمان مع التزامه بالإفشاء. أما ما قضى به من أن الطبيب الذي يعمل في مركز طبي يلتزم بالسرية المنصوص عليها في قانون العقوبات، فإنه يتمشى مع معيار الأمين الضروري[1]. فصاحب السر عندما يتوجه إلى جماعة مهنية فإن أعضاءها يصبحون أمناء على الأسرار، ما دام أنه لم يختر واحداً منهم بعينه[2].

غير أن القضاء الفرنسي يسمح للخبير أن يبوح ببعض أسرار التحقيق إلى الطبيب المعالج، على أساس فكرة السر المشترك الذي يقوم على أرضية مشتركة من «واجب الصمت» ولهذا فإن القضاء لا يمانع في أن يشارك الطبيب المعالج أطباء التأمين الصحي أسراره بخصوص مريضه على نفس الأساس، لأنهم ملتزمون «بواجب الصمت»[3].

والوضع يختلف بالنسبة لإفشاء الطبيب المعالج أسرار مريضة إلى الخبير. فهذا

---

(١) وهو كل من يتلقى أسرار الغير بسبب طبيعة عمله أو وظيفته.

(٢) Trib. Gr.Inst. de Paris 26 avr. 1972, D.1972. J.427, note Max Le Roy.

(٣) Limoges 7 nov. 1958, D.1959. 424.

مالا يجوز، ذلك أن هذا الأخير ملتزم بواجب الإفشاء إلى المحكمة[1]. ولهذا فلا مجال لإعمال فكرة السر المشترك في هذه الحالة. وقد قضى فعلاً بأن مدير المستشفى العام لا يلتزم باطلاع الخبير الذي عينته المحكمة أو الخبير التابع لشركة التأمين على وثائقها الطبية[2]. وذلك حتى لو رخصت المحكمة للخبير في الاطلاع على أمر تكليفه بمهمته. في هذا الاتجاه قضت محكمة Grenoble بأنه لا يجوز للخبير أن يقدم دليلاً إلى المحكمة يتضمن نتائج تحاليل وأشعة أجريت للمريض قبل وفاته دون موافقة من المورث[3]. وليس في ذلك تعارض مع ما أوردته المادة ١٤٨ مكرراً من قانون الإثبات والتي تنص على أنه «لا يجوز لأية وزارة أو مصلحة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة أو وحدة من الوحدات الاقتصادية التابعة لهما أو أية جمعية تعاونية أو شركة أو منشأة فردية أن تمتنع بغير مبرر قانوني عن اطلاع الخبير على ما يلزم الاطلاع عليه مما يكون لديها من دفاتر أو سجلات أو مستندات أو أوراق تنفيذاً للحكم الصادر بندب الخبير».

ذلك أن المادة ١٤٨ مكرراً إثبات تسمح للإدارة بالامتناع عن تمكين الخبير من المستندات إذا وجد «مبرر قانوني». ويندرج تحت هذا البند وجود حالة من حالات الالتزام بالمحافظة على أسرار الوظيفة، كما حددتها المادة ٣١٠ عقوبات.

ب ــ حدود الإفشاء إلى المحكمة:

على خلاف الالتزام بالصمت في مواجهة الغير، يلتزم الخبير القضائي بالإدلاء بكل ما يعرفه في أثناء ممارسته لوظيفته إلى القاضي. في ذلك تقرر المادة ٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية أنه «يجب على الخبراء أن يحلفوا أمام قاضي التحقيق يميناً على أن يبدو رأيهم بالذمة، وعليهم أن يقدموا تقريرهم كتابةً. وجدير بالذكر أن وصف التزوير ينطبق على كذب الخبير في التقرير الذي يقدمه إلى المحكمة إذا توافر القصد الجنائي. ويعد ذلك تزويراً في أوراق رسمية إذا كان من بين خبراء وزارة العدل. ولكن

---

(١) Douai 15 nov. 1960, D. 1963, p. 284; Crim. 6 mai 1913, D. p. 1914. 1.206; J. PRADEL, «L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale», J.C.P. 1969. I. 2234.

(٢) Crim. 28 mai 1968, G. P. 1968. 2.192, Trib. Gr. Inst. Paris, 26 Avr. 1972 D. 1972. 426.

(٣) Grenoble 13 nov. 1964, D. 1965. I. R. 30.

التزوير يصبح في أوراق عرفية إذا كان من بين خبراء الجدول أو كان من غيرهم من أصحاب المهن الحرة، لأنه في هذه الحالة يعد مكلفاً بخدمة عامة. ويستقر القضاء في مصر على اعتبار المحرر الذي يصدر من المكلف بخدمة عامة من المحررات العرفية[1]. ولا يفوتنا أن نلاحظ أن تقرير الخبير إذا تضمن مجرد إبداء الرأي في أمر معين، فإن وصف التزوير لا يلحق به. فالتزوير لا يصف سوى تعديل الحقيقة. ولا يعتبر إبداء رأي الخبير من قبيل الحقيقة التي يلحقها التزوير، حتى ولو كان قد أبدى رأياً معيناً بدافع من المجاملة أو في مقابل رشوة. أما إذا كان تقرير الخبير يتضمن تغيير الحقيقة في وقائع معينة مثل وجود عدد معين من البضاعة في المخازن، فإننا عندئذ نستطيع أن نتحدث عن التزوير إذا توافر القصد الجنائي. ويختلف الحل إذا تعلق الأمر برأي معين مثل اعتبار شخص معين مريضاً أو عدم اعتباره كذلك أو تشخيص حالته بأنه مريض عقلياً أو مريض عصبياً أو مريض نفسياً، فإن الأمر لا يمكن أن يتعلق بالتزوير.

وعلى هذا فإننا نرى أن الخبير هو من مساعدي السلطة القضائية، إذا انتدبه القاضي، وليس مجرد شاهد في الدعاوى الجنائية، وذلك للأسباب الآتية:

١ ـ أنه ملتزم بالصدق ويسأل عن التزوير إذ غيّر الحقيقة في التقرير الذي يقدمه أما الشاهد فيمكن أن يسأل عن الشهادة الزور، أما بالنسبة للخبير الاستشاري الذي

(١) وقد قضت محكمة النقض المصرية أنه «لو أراد الشارع التسوية بين القائم بخدمة عامة وبين الموظف العمومي في باب التزوير، لنص على ذلك صراحةً كما فعل في المادتين ١١١، ١١٩ مكرراً من قانون العقوبات»: نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٦٠، مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٣ ص ١٦٨ ونقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٦٧، س ١٧ رقم ١١٠، ص ٥٥٩؛ د. فوزية عبدالستار «شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص» دار النهضة العربية، ١٩٨٢، ص ٣٠٠؛ عبدالمهيمن بكر، «القسم الخاص من قانون العقوبات» دار النهضة العربية ١٩٧٧، ص ٥٧. وقد اتجه رأي في الفقه إلى عدم وقوع التزوير في أوراق رسمية من المكلف بخدمة عامة، استناداً إلى ذاتية القانون الجنائي التي لا تجعل المشرع ملتزماً بالاستعانة بالتعريف الذي وضعه القانون الإداري للموظف العام. فبدلاً من ذلك فإنه يلجأ إلى قواعد التفسير ومن ضمنها استيضاح حكمة المشرع: د. محمود نجيب حسنى، «شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ٢٨٦؛ قارن د. رمسيس بهنام «الجرائم المضرة بالمصلحة العامة» منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٦ ص ٢٠١ (الهامش).

تقرر المادة ٨٨ أ.ج حق المتهم في الاستعانة به، فإنه يعد وكيلاً عن المتهم وهو في حكم المحامي يلتزم بالسرية فيما يطلع عليه من أخبار التحقيق. فقد جاءت المادة ٨٨ أ.ج في الباب الثالث الذي يحمل عنوانه «في التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق». وهذا يعني أن الاستعانة بخبير استشاري ليس أمراً مقصوراً على مرحلة المحاكمة.

ولهذا السبب فإن الطبيب المعالج يجب ألا يقبل أن يكون خبيراً في فحص من كان مريضه، لأنه في ذلك يتعرض لمخالفة السر المهني الذي كان يربطه بمريضه[١]. مثله في ذلك مثل المحامي الذي يقبل أن يترافع مع الخصم بعد انتهاء وكالته مع الطرف الأول. وقد حكم القضاء أن مجرد قبول المحامي الترافع في قضية مع الخصم لها علاقة بالموضوع الأصلي الذي كان وكيلاً فيه عن الطرف الأول يخالف شرف المهنة وإن لم يخالف سرية المهنة، على الرغم من اختلاف القضية عن تلك التي كان موكلاً فيها، وحتى وإن لم يستفد المحامي من معلومات وكالته الأولى، ذلك أن القضية الثانية كانت غير منبتة الصلة عن القضية الأولى. وهذا يعرض المحامي للمساءلة التأديبية من جانب نقابته[٢]. أما إذا قبل وكالته عن ذات القضية مع الخصم، فإن الأمر يتعلق بمخالفته لسر المهنة، إذا ثبت ضده توافر أركان جريمة إفشاء الأسرار[٣].

وقد حكمت محكمة النقض البلجيكية في ١٤ فبراير سنة ١٩٧٧ بأنه لا يجوز

---

(١) J.PRADEL, «L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale» J.C.P.1969, I. 2231.

(٢) تنص المادة ٦٢ من قانون المحاماة على أن «على المحامي ان يلتزم في سلوكه المهني والشخصي بمبادىء الشرف والاستقامة والنزاهة».

(٣) في قضية تتلخص وقائعها في أن مديراً لشركة خاصة وضع ميزانيتها تحت رقابة القضاء بسبب الظروف الصعبة التي كانت تمر بها، تمهيداً لاشهار إفلاسه. كلف المدير محامياً لمتابعة الاجراءات. طلب المصفي القضائي أتعابه من المدير. رفض هذا الأخير. نصحه محاميه بدفع الاتعاب. لكن الموكل أصرّ على الرفض ولجأ إلى محام آخر واعترض أمام القضاء على تقدير أتعاب المصفي القضائي في دعوى خاصة بذلك. اختار المصفي المحامي السابق للمدير لتمثيله أمام القضاء. قبل المحامي هذا التوكيل، اعتبرت محكمة Colmar في ٨ يوليو ١٩٧٤ أن هذا القبول يمثل مخالفة لشرف المهنة وليس لسرية المهنة: Cour d'appel de Calmar, 8 Juill. 1974, G.P.1975.2.530.

لمن قام بعمل من أعمال الخبرة أن يحكم في ذات الموضوع بأي شكل كان. وقد تعلق الأمر بطبيب سبق انتدابه كخبير لفحص أحد المتهمين، ثم اشترك لاحقا في لجنة دفاع اجتماعي أمرت بإعادة حبسه، وهو محكوم عليه بعد أن كان قد أفرج عنه تحت التجربة[١].

٢ - لايعني التزام الخبير بقول الحقيقة إلى المحكمة أنه يجب أن ينقل إليها كل مايراه أو يسمعه بمناسبة قيامه بعمله كخبير، ذلك أن هناك حدوداً لذلك الافضاء. فواقع الأمر أن الخبير المعين من المحكمة في المواد الجنائية ليس من مساعدي الضبطية القضائية، كما أنه لايُعد وكيلاً عن القاضي نفسه، إذ أن رأيه غير ملزم للمحكمة (مادة ١٥٦ إثبات)[٢].

أما ما يدخل في إطار المهمة التي كلف بها فإنه يدخل في التزام الخبير بقول الحقيقة إلى المحكمة. فإذا كان هناك شك في إصابة المتهم بعاهة في العقل، وتبين للخبير أن المتهم ليس مجنوناً بل متظاهر بالجنون، فإنه يجب أن يفشي ذلك إلى المحكمة[٣].

غير أن التعارض في واجبات الخبير يرتفع إذا طلب صاحب السر أو الورثة أن يقوم الخبير بالافشاء، لأن ذلك في مصلحتهم في دعوى تعويض رفعها الورثة عن وفاة مورثهم في حادثة طريق. تلك هي واقعة إحدى قضايا المسؤولية عن وفاة مورثهم في حادثة طريق، بعد مرور اسبوعين عليها. وقد قرر خبير المحكمة أن سوء الحالة الصحية للمجني عليه هو سبب الوفاة وليس الحادثة. طلب الورثة من المحكمة تعيين خبير استشاري واستجابت المحكمة لطلبهم. قام هذا الخبير بالاتصال بالطبيب المعالج الذي أرشده عن الحالة الصحية للمجني عليه قبل الحادثة وبعدها. قدم الخبير تقريره مؤكداً رابطة السببية بين الحادثة والوفاة. وقد قبلت المحكمة هذا التقرير الأخير[٤].

---

(١) R.SCREVENS, B.BULTH, «Le medecim Témoin ou expert devent les Juridictions et les droits de L'Homme» R.D.P et C.1982, P.124.

(٢) MERLE et Vitu, «Traite, de droit Criminel, Droit Penal Special, par André Vitu éd, Cujas, 1985, P.1632, R.VOUIN Le Juge et son export, D.1955. chr. 132.

(٣) د. آمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص ٣٢٩.

(٤) مشار إليه في: R.FIORIOT et R. COMBALDIEU, op. cit, P.100.

٢٥ ــ نطاق وضوابط التزام الخبير بالسرية:

هناك عدة فروض يمكن أن تثور بصددها مشكلة تجاوز الخبير لحدود مهمته. الفرض الأول ـ الاطلاع على سر يتعلق بالمهمة. والفرض الثاني ـ الاطلاع على سر بمناسبة المهمة.

الفرض الأول ـ الاطلاع على سر يتعلق بالمهمة:

هذا الاطلاع بدوره قد يكون وليد الفحص الذي يقوم به الخبير تنفيذاً لتكليف مهمته، وقد يكون إطلاعه على هذا السر بسبب الثقة التي أولاه إياها أشخاص آخرون ومنهم الشخص محل الخبرة والمتعلقة به الخبرة.

في الحالة الأولى، لاتثريب على الخبير إن هو أطلع المحكمة على هذا السر. بل إن من واجبه أن يقوم به. ومن أمثلة ذلك أن يُندب خبير لفحص حسابات شركة مساهمة لاتهام مديرها بجريمة التفالس، فاكتشف أن هناك توزيعاً لأرباح صورية، وهو فعل معاقب عليه. هنا يتلزم الخبير بإخبار المحكمة بالأمر[١]، ولايعد متجاوزاً لحدود مهمته عندئذ، ذلك أنه يلتزم كموظف عام بالتبليغ عن هذه الجريمة. ويمكن في هذه الحالة أن تمتد مهمة الخبير إلى هذه الجريمة الجديدة، بعد صدور قرار اتهام من النيابة العامة في هذا الموضوع.

وعلى أية حال فإن هذا الاطلاع مشروط بأن يكون وليد فحص أجرى بالوسائل القانونية السليمة، فإذا شاب هذه الوسائل انحراف في استعمال السلطة أو الخروج عليها، فإن الخبرة لاتصلح دليلاً للادانة، ويصبح الخبير محلاً للمسؤولية. في هذا حكم القضاء الفرنسي أن الطبيب الخبير الذي يحقن متهماً، يدعى أنه مريض، بعقار برضائه لكي يثير لديه حالة تنويم مغناطيسي ليجيب عن أسئلته دون كذب، لايخرج عن حدود تكليف المحكمة له ولايرتكب جريمة إفشاء الأسرار، إذا أبلغ المحكمة أن المريض هو في حقيقة الأمر متمارض بعد فحصه تحت تأثير العقار الذي حُقن به. ذلك ما انتهت إليه محكمة «السين» التي استبعدت تهمة الضرب والجرح عن ذلك الخبير بإعطائه الحقنة المذكورة[٢].

---

(١) J. PRADEL, OP. cit, p.253.

(٢) Trib. Corr. Seine 23 Fév. 1949, S. 1950.11.149

وقد شددت المحكمة على حقيقة أن الأمر لايتعلق باستجواب المتهم وإلاّ لكان استخدام وسيلة طبية لانتزاع اعترافه أمراً غير قانوني، بل إن الأمر يتعلق بتشخيص مرض من الأمراض. كما قد ركز المعلق على هذا الحكم الاستاذ LEGAL ، على أن الأمر يتعلق بممارسة الخبرة وهي سبب من أسباب الاباحة(١). ويجب ملاحظة أن انتفاء جريمة الضرب والجرح عن عمل الخبير لايستند إلى وجود الرضاء، ذلك أن الرضاء ليس سبباً من أسباب إباحة هذه الجريمة. وقد نبه الاستاذ LEGAL إلى أنه إذا كان للمتهم أن يكذب، فإن المجتمع من حقه أن يكشف الحقيقة، مما يعني الحق في المساواة في الأسلحة Egalité d'armes.

أما في الحالة الثانية إذا كان اطلاع الخبير على السر وليد الثقة التي أولاه إياه الشخص محل الخبرة أو شخص آخر، وكانت هذه الثقة مرتبطة بطبيعة عمل الخبير أصلاً كالطبيب أو الاخصائي الاجتماعي، فهما يلتزمان بواجب الصمت حتى إزاء المحكمة فيما يتعلق بهذا النوع من الأسرار. فعمل كل منهما وخاصة الأول يعتمد على التقرب إلى الشخص محل الفحص لاكتساب ثقته، تمهيداً للتعرف على مدى توافر قواه العقلية والنفسية، إذا كان الخبير أخصائيا في الطب العقلي(٢)، ويعزز استنتاجنا أن الخبير في هذا الفرض قد خرج فعلاً عن حدود تكليفه(٣). ويذهب رأي في الفقه إلى ضرورة التفرقة بين خبير الطب الشرعي وخبير الطب النفسي، بحيث أجاز للطبيب الشرعي كما في حالة انتدابه لتحديد علاقة السببية بين وفاة امرأة وإحدى الحوادث أن يكشف للمحكمة أن المجني عليها كان قد أُجرى لها عملية إجهاض قد أثر في

---

(١) A.LEGAL, note sous trib. corr. seine, op, cit, p.149

(٢) LARGUIER, «Certificats médicaux et secret profession net, éd Dallos, 1963, P.165.
انظر د. محمود نجيب حسني، «شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص» دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص ٧٨٢.

(٣) ولكن يجب ملاحظة أن القضاء الفرنسي يفسر مهمة الخبير بشكل واسع. فقد حكمت محكمة النقض أن الخبير الذي يُكلف بفحص الحالة العقلية للمتهم التي يمكن أن تخفف مسؤوليته الجنائية، يستطيع أن يتعرض لمدى توافر الاثم الجنائي وأن يحدد مدى قابلية أو عدم قابلية الشخص للعلاج وتغيير سلوكه في المستقبل: انظر

وفاتها، إذ وجد ذلك في أثناء فحصه للجثة[1]. أما خبير الطب النفسي، فإن مايروى له الشخص محل الخبرة من أسرار يبقى محمياً بالالتزام بالسرية.

الفرض الثاني ـــ إذا كان الاطلاع بمناسبة المهنة:

ويتحقق ذلك كما لو شاهد الخبير جريمة في أثناء دخوله منزل الشخص محل الفحص كاعتداء شخص على آخر أو مشاهدة قطعة من المخدر. في هذه الحالة لايتعلق اطلاع الخبير على هذا السر بقيامه بمهمته. فالاطلاع لم يكن إلاّ بمناسبة قيامه بهذه المهمة وليس في أثناء أو بسبب قيامه بها. وتختلف الحالة الأولى عن الحالتين الأخريين في أن العلاقة التي تربطه عندئذ بالاطلاع على السر هي علاقة بعيدة. ونحن نرى أن الخبير لايختلف في هذه الحالة عن أي شخص آخر اكتشف الجريمة. ومن ثم فإنه يلتزم بأداء الشهادة واطلاع سلطات التحقيق على هذا السر.

٢٦ ـــ عوائق أداء الخبير لمهمته في الاطلاع:

نستطيع القول إن ثمة عوائق تقابل الخبير وتحول دون قيامه بمهمته في الاطلاع على أكمل وجه. من هذه العوائق:

١ ـ لايوجد جزاء على عدم التعاون مع الخبير. فيمكن للشخص أو للجهة أن تمتنع عن تمكين الخبير من الاطلاع دون مسؤولية. وهذا بالطبع أكثر وضوحاً في حالة الأفراد. وإذا كان قانون الاجراءات قد جاء خلواً من وجود نص يكرس هذا الالتزام، إلاّ أن المادة ١٤٨ مكرراً إثبات نصت على أنه «لايجوز لأية وزارة أو مصلحة حكومية أو لهيئة عامة أو مؤسسة عامة أو وحدة من الوحدات الاقتصادية التابعة لهما أو أية جمعية تعاونية أو شركة أو منشأة فردية أن تمنع بغير مبرر قانوني عن اطلاع الخبير على ما يلزم الاطلاع عليه مما يكون لديها من دفاتر أوسجلات أو مستندات أو أوراق تنفيذاً للحكم الصادر بندب الخبير». غير أن هذا الالتزام، كما هو واضح لايرتب مسؤولية محددة في حالة الإخلال به، مما

(١) Crim. 10 Juin 1970. J.C.P.1970. IV. 203A.M. Larguier, op, cit, P.165.

يؤثر في طابعه الالزامي أي القانوني[١].

٢ ـ لا تعفى الخبرة من الالتزام بالسرية. فإذا كان الأمين على السر يلتزم بعدم الافشاء إلى المحكمة، فإنه يلتزم بعدم الافشاء أيضاً إلى الخبير. فقد لاحظ بحق الاستاذ PRADEL أن مهمة الخبير ليست وسيلة بوليسية لجمع المعلومات ولكنها وسيلة فنية لابداء الرأي في موضوع غير قانوني. وبالتالي فإن الالتزام بعدم إفشاء الأسرار يبقى في مواجهة الخبير[٢].

المطلب الثاني

التزام المحامي بسرية الاستدلالات والتحقيقات

أولاً ـ التزام المحامي بسرية الاستدلالات:

٢٧ ـ للمحامي حق حضور التحقيق في القانون المصري وفي القانون الكويتي[٣]. وله الحق في رأينا في الحضور مع المشتبه به في أثناء سؤاله من رجال الضبط القضائي في القانون المصري استناداً إلى المادة ٥٢ من قانون المحاماة المصري. هذه المادة الأخيرة تلزم جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة بتقديم التسهيلات التي يقتضيها قيام المحامي بواجبه. كما أن المادة ٨٢ من قانون المحاماة تقرر لهم هذا الحق في الحضور، وقد اتجه رأي في الفقه ـ إلى تفسير المادة ٧٧ فقرة ٣ إجراءات مصري بشكل موسع بحيث اعتبروا الاستدلال من قبيل التحقيق بالمعنى الواسع[٤].

---

(١) وعلى الرغم من ذلك فإن هذا الالتزام بالتعاون يفيد في حالة وجود أوراق أو مستندات لايستطيع حائزها أن يخفيها، كما في حالة المصالح الحكومية، كما أن وجود هذا الالتزام بالتقديم يفيد عند رغبة المحكمة فرض غرامة تهديدية لعدم التقديم الى المحكمة للاطلاع: راجع في وجود هذا الالتزام حكم: Trib. civ. Seine, 7 nov. 1955, J.C.P. 1955. II. 8931.

(٢) J.PRADEL, op. cit غير أن رضاء صاحب السر يدفع الالتزام بالسرية من مواجهة الخبير: انظر حكم: Douai 15 mai 1960, D1963-J. 284.

(٣) انظر لاحقا رقم ٣٧.

(٤) د. رؤوف عبيد، «مبادىء قانون الاجراءات الجنائية في القانون المصري»، طبعة ١٩٧٩، ص ٢٦٨، د. أسامة عبد الله قايد، «حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال» دار النهضة العربية، ١٩٩٠، ١٩٩.

وعلى أية حال فإن المحامي يلتزم بسرية ـ محضر الاستدلالات إذا سمحت له جهة الضبط القضائي أن يحضر في أثناء إجراءات هذه المرحلة، بغض النظر عن أن له الحق في الحضور أو ليس له هذا الحق.

ويستند التزام المحامي بسرية الاستدلالات في القانون المصري إلى عموم نص المادة ٣١٠ عقوبات. هذه المادة وإن لم تشر إلى المحامي بصريح النص، إلاّ أن صياغتها تسمح باندراج المحامي تحت لوائها. وتطرد أحكام القضاء المصري والفرنسي على ذلك رغم عمومية النص في كلا البلدين[1].

ولايشتمل القانون الكويتي على نص يعاقب المحامي في حالة إفشائه أسرار الاستدلالات أو التحقيقات أو حتى في حالة إفشاء أسرار موكله. برغم ذلك فإنه يمكن مساءلته تأديبياً وفقا لعموم نص المادة ٣٥ من قانون المحاماة الكويتي والتي تحدد أن «من أخل» من المحامين بواجباته أو بشرف طائفته أو حطّ من قدرها بسبب سيره في أعمال مهنته أو غيرها يجازي بإحدى العقوبات التأديبية المبينة بعد: «أولاً ـ الانذار، ثانياً ـ التوبيخ، ثالثاً ـ الوقف لمدة لاتتجاوز ثلاث سنوات، رابعاً ـ محو الاسم من الجدول». ولعل خطورة الجزاءات التأديبية هي التي حدت بالمشرع الكويتي إلى الاكتفاء بالمسؤولية التأديبية عوضاً عن المسؤولية الجنائية. غير أننا لا نؤيد ذلك. فالأمر يتعلق بحقوق المجتمع التي يجب تأمينها عن طريق الدعوى العمومية وليس الدعوى التأديبية. يضاف إلى ذلك أن كفالة حقوق الموكل الذي قد يكون مشتبهاً به أو متهماً يتحقق بشكل أكثر فعالية عن طريق الدعوى العمومية. ويكفي في ذلك وجود الدعوى التأديبية. هذه الأخيرة تلعب دوراً مسانداً للأولى.

ثانياً ــ التزام المحامي بسرية التحقيق الابتدائي:

٢٨ ــ يلتزم المحامي بسرية التحقيق، ذلك أن له وفقاً لقانون الاجراءات الجنائية أن يطلع على مستندات التحقيق، في إطار تلك السرية الخارجية للتحقيق الابتدائي يسمح لبعض الأشخاص، أو غيرهم بالاطلاع على وثائق التحقيق.

---

(١) انظر حكم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣، القواعد القانونية جـ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٢٩. في القانون الفرنسي:

Cour de Riom 24 Avr. 1975, D. 1976. J. 707.

ومن بين هؤلاء الأشخاص محامي المتهم والمدعي بالحقوق المدنية وكذلك المسؤول عنها. غير أن جزاء الاخلال بواجب السرية هو المساءلة التأديبية في القانون الكويتي وهو المساءلة الجنائية في القانونين المصري والفرنسي.

وقد جاءت صياغة المادة ٧٥ إجراءات مصري عامة بحيث تلزم المحامي بسرية التحقيق. «.. أو غيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم..». هذا بينما جاءت صياغة النص الفرنسي غير واضحة بنفس القدر. وقد عبرت المادة ١١ من قانون الاجراءات عن أن الالتزام بالسرية يقع على «..كل شخص يساهم في الاجراءات..». ولهذا فإن البعض قد أثار علامة استفهام حول مدى التزام المحامي بواجب السرية، وهو الذي لايساهم في سير الاجراءات Concourtá la Procédure، وأنه لايفعل سوى مساعدة موكلة assister. هذا يمثل عيباً يشوب صياغة النص الفرنسي يفضله صراحة النص المصري[١]. ومع ذلك فإن القضاء الفرنسي يسير على التزام المحامي بسرية التحقيق إعمالاً منه للتفسير الدقيق الذي يقضي بأن كل من يطلع بحكم وظيفته أو مهنته على أسرار التحقيق يصبح ملتزماً بالمحافظة عليها[٢]. ولايفوتنا أن نذكر أن المحامي هو من معاوني القضاء وهو بشكل أو بآخر يساعد المحكمة في اتخاذ القرارات اللازمة أي يساهم في سير الاجراءات وإن كان هذا بطريق غير مباشر.

وبالرجوع إلى قانون المحاماة لسنة ١٩٨٣ (مادة ٧٩) يتضح أن المحامي يلتزم بسرية المهنة، بحسب ماهو مستقر عليه قضاءً وفقها فيما يتعلق بالعلاقة بينه وبين موكله، وإن لم يرد ذكره صراحة في المادة ٣١٠ عقوبات مصري ولا في المادة ٧٨ عقوبات فرنسي، أما عن أسرار التحقيق، فإن الأمر يتعلق بعلاقته بمرفق القضاء، فلا يقتصر التزامه بالسرية إزاء أسرار موكله وإنما إزاء جميع أسرار غيره. هذه المعلومات ليس مصدرها موكله إذن. ولكن مصدرها قيامه بممارسة مهنته التي تخول له الحق في الاطلاع على

---

(١) الصياغة المعيبة للنص الفرنسي تؤدي إلى القاء الغموض على التزام المترجم بالمحافظة على أسرار التحقيق وفقاً للمادة ١٢ إجراءات فرنسي، ذلك أن شأنه على أية حال شأن المحامين، ويلتزم بتلك السرية وفقاً للمادة ٣١٠ عقوبات فرنسي (المقابلة للمادة ٣١٠ عقوبات مصري).

(٢) A.BESSON, «Le secret de la procédure et ses incidences», D.1959, P.194.

ملفات التحقيق بالإضافة إلى سرية المهنة على أساس المادة ٧٥أ.ج، هذا بالاضافة إلى المادة ٣١٠ع، وهكذا فإن المادة ٧٥ أ.ج ليست مجرد تأكيد للمادة ٣١٠ عقوبات.

وإذا كانت المحكمة في فرض سرية التحقيق ـ هو حرص المشرع على مصلحة التحقيق بالإضافة إلى حماية حقوق المتهم ـ فإن رضاء المتهم بالافشاء لايخول لمحامية أن يقوم بذلك، فلا يعد رضاء المتهم بإفشاء أسرار التحقيق سبباً لإباحة هذا الافشاء.

ولايقتصر الالتزام بالسرية على محامي المتهم، بل يمتد إلى محامي المدعي بالحق المدني[1]، لأن مناط الالتزام هو اكتسابه للحق في الاطلاع على مستندات التحقيق.

ولكن هل توجد مشكلة قانونية في إطلاع المحامي موكله على أسرار التحقيق؟ تحسم المادة ٨٤ إجراءات هذه المشكلة عندما تنص على أن «للمتهم والمجني عليه والمدعي بالحقوق المدنية والمسؤول عنها أن يطلب على نفقتهم في أثناء التحقيق صوراً من الأوراق أياً كان نوعها، إلاّ إذا كان حاصلاً بغير حضورهم بناءً على قرار صادر بذلك[2]. وعلى هذا فالأصل هو أن المتهم هو الذي يطلع، بل ويحصل على صور لملف التحقيق، مع أنه غير ملتزم بالمحافظة على الأسرار.

غير أن الوضع يختلف في القانون الفرنسي، حيث إنه لم ينظم اطلاع المتهم أو المدعي بالحقوق المدنية مباشرةً على ملف التحقيق، وإنما عن طريق محاميهما (مادة ١١٨ ومادة ١٣٥ ـ ١ من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي). أكثر من ذلك ينهض حق محامي المتهم أو المدعي بالحق المدني في الاطلاع في حالة الاستجواب فقط.

ويأتي النص المصري أفضل من النص الفرنسي، إذ أنه عالج في مادة مستقلة حق المتهم والمدعي بالحق المدني، بل والمجني عليه والمسؤول عن الحقوق المدنية في الاطلاع.

ويبدو أن المشرع الفرنسي كانت تحدوه الرغبة في المحافظة على سرية التحقيق، ذلك أن المتهم لايلتزم بتلك السرية، أما المحامي فإنه يلتزم بها.

---

(١) Crim. 9 oct.1978. D. 1979, P.185.

(٢) د. محمد محيي الدين عوض «القانون الجنائي، اجراءاته» مطبعة جامعة القاهرة.

وبناء عليه، يلتزم المحامي، وفقاً للقانون الفرنسي، بالمحافظة على صور لمستندات التحقيق. فلا يجوز بحسب الأصل أن يطلع موكله عليها وإن كان جائزاً أن يفشي محتوياتها له لممارسة حقه في الدفاع. ويحظر عليه أن يسلم خصمه صوراً لتلك الأوراق. ذلك ماتشير إليه وقائع القضية التالية: علم محامي أحد الأطراف في دعوى تجارية أن الخصم سيتم التحقيق معه، حيث أظهرت تلك الدعوى أنه كان متورطاً في أعمال التعاون مع أعداء الوطن. قام المحامي بكتابة خطاب إلى موكله يكشف فيه عما علمه في أثناء الدعوى من أفعال تشكل جريمة ارتكبها الطرف الثاني، فقام الموكل بنشر ذلك الخبر وبالتبليغ عن الخصم لمتابعته جنائياً، وجه الاتهام إلى المحامي لانتهاكه أسرار مهنته. لكن محكمة النقض الفرنسية قضت بأن سلوك المحامي لايمثل جريمة إفشاء الأسرار، ذلك أن الافشاء لم يتم منه للغير مباشرة وأن الافشاء للموكل لايمثل إفشاء يجرمه المشرع، وأن الخطاب الذي أرسله المحامي إلى الموكل وسرد فيه وقائع تخص التهمة الجنائية ليس في ذاته ورقة من أوراق التحقيق، وبالتالي لايشكل انتهاكاً لسرية التحقيقات(١).

وعلى أية حال يلتزم المحامي بالمحافظة على السرية الخارجية للتحقيق في القانون المصري كما هو الحال في القانون الفرنسي أي يلتزم بعدم إطلاع الغير على تلك الأسرار. ففي قضية تتلخص وقائعها في أن محامياً عن أحد المتهمين في جريمة ضرب وجرح كان يتصل بشخص آخر بالاتفاق مع المتهم نفسه ويطلعه على سير التحقيق مع موكله أولا بأول. ذلك أن الشكوك كانت تحوم حول اشتراك هذا الشخص مع المتهم في الجريمة المرتكبة. لكن قراراً للاتهام لم يوجه إليه بعد ولم تؤخذ أقواله حتى في محضر الاستدلالات حتى تلك اللحظة(٢). وتبين من المكالمات التليفونية

---

(١) Crim 26 Fév. 1959, Bull. Crim. n. 134, J.ROBERT, «le secret de L'instruction, Jurisclasseur Procédure pénale, Art. 11, n.82.

(٢) وقائع القضية: رجل وزوجته يقيمان شركة تجارية. يحدث بينهما الطلاق. يتنازل الزوج سابقاً عن حصته في الشركة مقابل مبلغ من التعويض تلتزم هي بدفعه في شكل أقساط. عشيق الزوجة يتولى ادارة الشركة في ١٩٧٣ قبل حلول أول الأقساط المستحقة على المرأة. تحدث محاولة لقتل الدائن في ١٩٧٤، باطلاق النار عليه، اتهام عشيق الزوجة بالشروع في قتل، محكمة باريس تأمر في ١٩٧٨ بتصفية أموال الشركة وتعين لها مصفيا قضائيا. العشيق =

التي أذن بتسجيلها قاضي التحقيق. أن المحامي كان يقوم بتوصيل المعلومات له بشكل مستمر.

وقد أقامت محكمة استئناف باريس في هذه القضية بالتفرقة بين المشتبه به Suspect والمتهم accusé وقصرت حق الدفاع على الثاني دون الأول، بحيث لايجوز للمحامي أن يطلع المشتبه به على أسرار التحقيق. ومعروف أن قرار الاتهام هو الذي يميز المتهم عن الشخص المشتبه به. ذلك القرار يصدر من عضو نيابة في القانون المصري. وعلى كل حال فإن الدعوى الجنائية تتحرك به بحيث يمكن القول إنه قبل تحريك الدعوى الجنائية يعد الشخص مشتبهاً به وليس متهماً. فالشخص الذي كان يفشى إليه المحامي سرية التحقيق لم يكن متهماً في القضية إذن، وبالتالي يعتبر من الغير بالنسبة للتحقيق. وتقع جريمة إفشاء الأسرار بالإفضاء إليه عن أخبار وطريقة سير التحقيق[1].

= يحاول اقناع المصفي القضائي وسكرتيره بأن يبيعا له أموال الشركة ودياً حتى لاينافسه الزوج السابق في البيع بالمزاد العلني. المصفي القضائي يرفض ويقرر، بعد موافقة القاضي أن يتم البيع بالمزاد العلني، تحدث محاولة قتل ثانية ضد الزوج السابق. سكرتير المصفي القضائي يتعرض للاعتداء عليه في نفس الشهر باستخدام آلة حادة. الشكوك تحوم حول عشيق الزوجة وأحد أتباعه. تم وضع الخطوط التليفونية للاثنين تحت المراقبة بأمر من القضاء. تم تفتيش منزل الأخير حيث لم يتم العثور على شيء يفيد اشتراكه في الجرائم السابقة ولكن تم توجيه الاتهام اليه عن جرائم أخرى اكتشفت اثناء تفتيش منزله مثل حيازة أشياء مسروقة وحيازة بطاقة بوليس مزورة. تشير المراقبة التليفونية لكل من عشيق الزوجة وتابعه (هذا الأخير تم اتهامه في جرائم أخرى) إلى أن العشيق يتصل بمحامي تابعه حتى يتابع سير التحقيق مع هذا التابع تحسباً لتوجيه الاتهام إليه وأن المحامي يقوم بدور المجني الخاص لإفشار أسرار التحقيق:

Cour d'appel de Paris 27 Juin 1984, D.1985, J.93. note J.PRADEL.

(١) انظر في التفرقة بين المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال والمتهم في مرحلة التحقيق: د. مأمون سلامة «قانون الاجراءات الجنائية»، ١٩٨٠، ص ٢٣٠ ويرى الدكتور رمسيس بهنام أن للمتهم معنى واسع بالاضافة إلى المعنى الضيق بحيث يمكن أن تمتد هذه الصفة في بعض الأحيان إلى المشتبه فيه: د. رمسيس بهنام، «الاجراءات الجنائية» منشأة المعارف ص ١٩٨٤، =

لكن المشكلة تثور هنا بصدد وضع الخطوط التليفونية تحت المراقبة وكذلك تفتيش المنزل، أليس هذا إجراء من إجراءات التحقيق الذي تبدأ به الدعوى الجنائية، والتي تكشف عن وجود قرار اتهام ضد من كان يتصل به المحامي؟ على هذا السؤال نجيب أن مراقبة التليفون أو التفتيش يمكن أن تكون في مواجهة أحد الشهود وليس المتهم بالتحديد[1]. وبالتالي فإن الاجراءين لايعبران بالضرورة عن وجود قرار اتهام.

ومن ناحية أخرى، لا يمكن أن يمتد حكم المادة ٩٦ أ.ج مصري التي تنص على أنه «لا يجوز لقاضي التحقيق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم أو الخبير الاستشاري الأوراق والمستندات التي سلمها المتهم لهما لأداء المهمة التي عهد اليهما بها، ولا المراسلات المتبادلة بينهما في القضية»[2] وسبب عدم تطبيق ذلك على ظروف الواقعة السابقة هو أن علاقة المحامي لم تكن بمتهم.

ويجب ملاحظة أن المتهم كان يمكن أن يقوم بنفسه بمهمة هذا المحامي دون التعرض للعقاب، ذلك أنه غير ملتزم بسرية التحقيق كما قلنا. وتثور مشكلة قانونية إذا ما حرّض المحامي ذلك المتهم على إفشاء أسرار التحقيق. نرى أن الجريمة لا تقوم في هذا الفرض لأن القانون يشترط صفة الأمين الضروري في فاعلها. أما هنا فقد اقتصر دور المحامي على التحريض. وبحسب نظرية استعارة الاجرام، فإن الشريك تابع للفاعل في وصف الجريمة. غير أن المحامي يمكن أن يتعرض للمساءلة التأديبية على أساس إخلاله بشرف المهنة وليس بسرية المهنة. فالأول يعرض المحامي للمساءلة التأديبية كالفصل من النقابة. أما الثاني فإنه يولد المسؤولية الجنائية[3].

= انظر أيضا: د. عمر الفاروق الحسيني، «تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف» المطبعة العربية الحديثة، ١٩٨٦ ص٨٣

(١) Cour d'appel de Paris, op, cit, p.76

(٢) د.رمسيس بهنام «الاجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا» منشأة المعارف، ص٥٩٣، د.رؤوف عبيد، «مبادىء الاجراءات الجنائية في القانون المصري»، دار الجيل للطباعة، ١٩٨٥ ص٣٧٣.

(٣) تنص المادة ٦٢ من قانون المحاماة في مصر على أنه «على المحامي أن يلتزم في سلوكه المهني والشخصي بمبادىء الشرف والاستقامة والنزاهة وأن يقوم بجميع الواجبات التي يفرضها هذا القانون والنظام الداخلي للنقابة ولوائحها وآداب المحاماة وتقاليدها».

ومن ناحية اخرى يسير القضاء الفرنسي على أن المحامي الذي يفشي أسرار التحقيق بتواطئه مع شخص غير موكله يرتكب جريمة الإفشاء. ومن ثم لا يجوز له التمسك بمهنة المحاماة للدفع ببطلان التفتيش الذي يجري في مكتبه للاطلاع على الوثائق التي تتعلق بالجريمة التي تورط فيها[١].

ويتعين أخيراً التمييز بين التزام المحامي بسر المهنة وبين التزامه بسرية التحقيق: الأول ـ يلزم المحامي تجاه موكله. أما الثاني فإنه يلزم المحامي تجاه التحقيق كنشاط قضائي. ويترتب على تلك التفرقة أنه بينما يجوز للموكل أن يرضى أن يفشي المحامي سراً يتعلق به[٢]، لا يملك الموكل هذا الحق عندما يتعلق الأمر بسرية التحقيق. ولكن يجب تحديد أنه إذا كان لرضاء الموكل أثر فعال في تخويل المحامي حق إفشاء أسراره، فإن الرضاء اللاحق يصبح غير ذي أثر، إذا كان هذا الإفشاء ممثلاً لجريمة قذف أو سب تجاه ذلك الموكل نفسه. لكن المشرع قد علّق تحريك الدعوى الجنائية عن هذه الجرائم على تقديم شكوى من المجنى عليه. (مادة ١٠٩ أ.ج كويتي ومادة ٣ أ.ج مصري).

الفصل الثاني
غير الملتزمين بأسرار الاستدلالات والتحقيقات

٢٩ ـ على الرغم من أن بعض الاشخاص يحضرون الاستدلالات والتحقيقات الجنائية وبالتالي يطلعون على أسرار هذه الاجراءات، فإنهم لا يلتزمون بواجب السرية. ومن أمثلة هؤلاء المتهم والمدعى بالحق المدني والشاهد. ويرجع السبب في عدم التزامهم بالسرية وبالتالي عدم تعرضهم للمسؤولية الجنائية عند إفشاء أسرار التحقيق إلى أنهم لا يحضرون هذه الاجراءات بسبب وظيفتهم أو مهنتهم[٣].

---

(١) Paris 8 nov. 1971, G.P.1972. 1-96.

(٢) Crim, 5 juin 1975, Bull. Crim. No 146; Aix - En Provence 2 Fév - 1983, G.P. 9 juin.

(٣) ويلاحظ أن محرر المحضر قد يُستدعى إلى الشهادة أمام المحكمة عندئذ يقع واجب الشهادة على عاتقه. ولا يشكل هذا تعارضا مع واجبه في السرية حيث إن سرية التحقيق تنتهي، بحسب الأصل، بالإحالة الى المحاكمة.

١ ــ المتهم وسرية التحقيق والاستدلالات:

٣٠ ــ لا يقع واجب السرية على المتهم، فالمتهم لا يساهم بسبب وظيفته أو مهنته في سير الاجراءات. وبالتالي لا يتعرض للمسؤولية الجنائية عند إفشائه لأسرار الاستدلالات أو التحقيقات. ولا يختلف الحل إذا كانت الأسرار التي أفشاها المتهم قد علمها من التحقيق مباشرة في أثناء استجوابه أو جهة جمع الاستدلالات في أثناء أخذ أقواله أو علمها من محاميه.

ولا شك أن عدم مساءلة المتهم عن إفشاء أسرار الاستدلالات أو التحقيقات يفتح الباب واسعاً أمام النيل من هذه السرية، مما يضعفها بشكل ظاهر. فالمتهم يستطيع أن يفشي أخبار جمع الاستدلالات أو التحقيقات الى الصحافة فتنشرها ويصبح الأمر علنياً بدلاً من أن يكون سرياً.

غير أن هذه الثغرات الموجودة في صرح السرية والتي تتمثل في عدم مسؤولية طوائف من الأشخاص عن إفشاء أسرار الاستدلالات والتحقيقات التي حضروها، لا يبرر جعل المتهم أميناً على الأسرار. فلا يمكن مساءلته جنائيا عن إفشاء الأسرار. لأنه ليس أمينا على الأسرار. وقد جاءت المادة ٧٥ إجراءات جنائية مصري لتلزم من يحضر التحقيق بسبب وظيفته أو مهنته بالسرية. والمتهم لا ينطبق عليه هذا الوصف.

٢ ــ المدعي المدني وسرية التحقيق والاستدلالات:

٣١ ــ لا يلتزم المدعي المدني بسرية الاستدلالات ولا بسرية التحقيقات في القانون المصري لنفس السبب وهو أن حضوره التحقيق أو جمع الاستدلالات لم يكن بسبب وظيفته أو مهنته. كذلك فإن القانون الفرنسي لا يلزم بالسرية إلا من يقوم على التحقيق أي يساهم في اتمامه Concourt á L'nstruction(١). ففي قضية تتلخص وقائعها في أن مديراً جديداً عُين لإحدى الشركات الخاصة عثر بين مستندات الشركة على أوراق تثبت أن أعضاء مجلس الادارة السابق كانوا متورطين في عمليات مالية مشبوهة. قام هذا المدير برفع جنحة مباشرة ضدهم

(١) LEGAIS «Violation du secret professionnel» jurisclasseur pénal, art. 378.

المدعي المدني لا يساهم في الاجراءات ولا يلتزم بالسرية: انظر

Crim. 9 Oct, 1978, D. 1979. IR. 118, D. 1979, 185.

عن خيانة أمانة كمدع مدني عن الشركة. وقام بتصوير المستندات التي قدمها الى المحكمة وتوزيعها على العاملين بالشركة. على أثر ذلك قُدم المدير الى المحاكمة بتهمة إفشاء أسرار التحقيق. حكمت محكمة استئناف Basse-Terre بأن المدير أفشى سراً من أسرار التحقيق. لكن محكمة النقض الفرنسية خطّأت محكمة الاستئناف في ٩ اكتوبر سنة ١٩٦٨[1]. قد استندت محكمة النقض في حكمها الى حجتين:

الأولى: أن القانون الفرنسي (مادة ٣٧٨) اشترط أن يساهم الأمين في الاجراءات بسبب وظيفته أو مهنته. والأمر هنا ليس كذلك. ولا يجوز التمسك بأن المدعي المدني يحرك الدعوى العمومية في حالة الادعاء المباشر وبأنه يأخذ مركز النيابة العامة، ذلك أن المدعى المدني في حالة الجنحة المباشرة يقتصر في دوره على تحريك الدعوى العمومية دون مباشرتها ويبقى الاختصاص الأصيل في مباشرة الدعوى للنيابة العامة التي تلتزم بسرية التحقيق.

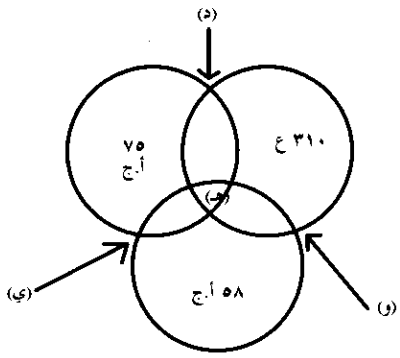
الحجة الثانية: أن المعلومات يجب أن تكون سرية بطبيعتها أو بحسب الظروف. والأمر هنا ليس كذلك.

٣ ــ الشاهد وسرية التحقيق والاستدلالات:

٣٢ ــ الشاهد ليس ممن تنطبق عليهم المادة ٧٥ أ.ج ولا المادة ٣١٠ع. لأنه لا يحضر الاستدلالات أو التحقيق بسبب وظيفته أو مهنته، كما أنه ليس من الأمناء على الأسرار. غير أن المادة ٥٨ أ.ج تلزم الشاهد في حالة تفتيش منزل المتهم في غيبته بعدم إفشاء ما اتصل به علمه في أثناء التفتيش. فقد نصت تلك المادة على أن «كل من يكون قد وصل الى علمه معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة وأفضى بها الى أي شخص غير ذي صفة، يعاقب بالعقوبات المقررة بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات». وواضح أن الالتزام بسرية التفتيش هنا يلزم الشاهدين اللذين يستلزم قانون الاجراءات الجنائية حضورهما في حالة غياب المتهم أو من ينيبه عن تفتيش منزله (مادة ٥١)، كما يلزم طائفة أخرى ممن يحضرون التفتيش بسبب عملهم.

(١) Crim. 9 Oct. 1978, D. 1979, 185, note Chambon.

وهكذا فإن عدة مواد قانونية تفرض المحافظة على سرية التحقيق بشكل يمكن أن يحدث تداخل بينها. هذه المواد هي المادة ٣١٠ ع والمادة ٧٢ أ.ج والمادة ٥٨ أ.ج. ويمكن أن نرمز لها بالشكل الآتي:



وهكذا فإن المادتين ٣١٠ ع و٧٥ أ.ج تتطابقان في جزء مشترك هو (د)، كما في حالة قاضي التحقيق وعضو النيابة العامة والمحامي بالنسبة لأسرار موكله. أما المادة ٥٨ أ.ج فإنها تتطابق مع المادة ٣١٠ عقوبات في جزء مشترك هو (و). ومن الأمثلة على هذا الجزء محامي المتهم الذي يحضر التفتيش (أماكن أو أشخاص). فهو يلتزم عندئذ بالسرية التي تؤكدها المادتان ٣١٠ عقوبات و٥٨ أ.ج. وعن الجزء (ى) المشترك بين المادتين ٧٥ أ.ج و٥٨ أ.ج، فمن الأمثلة عليه التزام الخبير في أثناء حضوره التفتيش بالسرية. وأخيراً عن الجزء (هـ) المشترك بين المواد الثلاث، فمن أمثلته التزام رجل الضبط القضائي الذي يحضر التفتيش.

وفي جميع الأحوال يتعلق الأمر بتعدد ظاهري للنصوص. ولا صعوبة إذ أن المادتين ٧٥ و٥٨ أ.ج تحيل على المادة ٣١٠ع فيما يتعلق بالعقوبة.

٤ ــ الصحفي وسرية الاستدلالات والتحقيقات:

٣٣ ــ يثور التساؤل حول التزام الصحفي بسرية الاستدلالات والتحقيقات، ذلك أن

الجرائد اليومية والاسبوعية كثيراً ما تطلع القرّاء على أخبار تحقيقات لم تصل بعد إلى مرحلة المحاكمة ومن ثم كان يتعين أن تظل سرية.

طرح نفس التساؤل في فرنسا، بسبب مطالبة الصحفيين أنفسهم أن يتمتعوا بسر المهنة[1]، تحدوهم الرغبة في عدم اجبارهم على الشهادة وبالتالي عدم الافصاح عن مصدر المعلومات التي لا غنى لهم عنها. ويرى الصحفيون من وراء السرية أن يشجعوا الغير على الاتصال بهم وتزويدهم بالمعلومات اللازمة للقرّاء. فمن النتائج المترتبة على اعتبار شخص ما ملزما بسر المهنة اعفاؤه من الشهادة أمام القضاء[2]. غير أن هذا المطلب غير سهل المنال، إذ يصعب أن نعتبر الصحفي أميناً ضرورياً على الأسرار، وذلك للأسباب التالية:

الأول: إذا تلقى الصحفي أسراراً، فإنه لا يتلقاها من أصحاب هذه الأسرار، بل إن ما يحدث عادة هو أن الأفراد عندما يطلعون الصحفي على أسرار معينة، فإنها عادة ليست أسرارهم، بل أسرار الغير. وهنا يظهر الفارق بين الأمين الضروري الذي يتعامل مع أسرار عميله والصحفي الذي يتعامل مع أسرار الغير.

الثاني: إن عمل الصحفي ليس المحافظة على الأسرار، بل إفشاء هذه الأسرار أي إطلاع الرأي العام على حقيقة الأمور. فالعلاقة التي تميز عمل الصحفي تقف على طرفي نقيض مع الالتزام بالصمت الذي هو أساس التجريم.

وعلى هذا فإن الصحفي ليس مخاطبا بالمادة ٣١٠ عقوبات بخصوص سر المهنة ولا بالمادة ٧٥ اجراءات بخصوص التحقيقات. وبالتالي لا يمكن أن يكون فاعلاً أصلياً في جريمة إفشاء أسرار المهنة أو الوظيفة وإن أمكن أن يكون شريكاً بالتحريض أو المساعدة بخصوص إفشاء أسرار التحقيق (مادة ٧٥) أو أسرار الاستدلالات (مادة ٣١٠) إذا كان الفاعل أميناً ضرورياً.

وبخلاف ذلك فإن الصحفي يمكن أن يقع تحت طائلة قانون العقوبات عن جرائم أخرى تتعلق ببعض التحقيقات كتلك التي تقرر سلطة التحقيق إجراءها في غيبة الخصوم ومثل مداولات المحاكم بل وبعض الدعاوى غير الجنائية (دعاوى الطلاق

(١) Trib. Gr. Inst. Paris 31 août 1973, J.C.P. 1974. II 17714.

(٢) Hugueney, «Secret professionnel des journalistes» Rev. Péni. et dr. Pén. 1924, P.2.

والتفريق والزنا: مادة ١٩٣ عقوبات). والفعل المعاقب عليه هنا هو النشر. كما أن الصحفي يمكن أن يتعرض للمساءلة عن قذف أو سب علني إذا انطوت أخباره على المساس بالشرف والاعتبار.

ونفس المبادىء التي تنطبق على الصحافة تنطبق أيضاً على وسائل النشر الأخرى كالكتب والدوريات العلمية، ذلك أن التعليق على موقف سلطات التحقيق لا يعد سبباً لإباحة إفشاء أسرار التحقيقات.

ولا شك أن تدخل الصحفي بالنشر عن قضية ما زالت في مرحلة التحقيق أو حتى في مرحلة المحاكمة يمثل مساساً بقرينة البراءة. فالصحفي كثيرا ما يدين المتهم أو على الأقل يثير الشكوك حول براءته، فيقتنع الرأي العام بذلك. وجدير بالذكر أن القضاء وخاصة المحلفين في الأنظمة التي تأخذ بنظام المحلفين، يتأثرون باتجاه الرأي العام وبمدى الإثارة والغضب الذي يمكن أن ينتاب الجماهير[١].

وقد حدا ذلك المسؤولين الفرنسيين الى تشكيل لجنة لدراسة الموضوع سنة ١٩٧٧ انتهت الى وضع مشروع بقانون جاء من بين مواده[٢]:

١ ـ أن تلغى المادة ١١ اجراءات الخاصة بسرية التحقيق (وهي المادة المقابلة للمادة ٧٥ أ.ج مصري)، وأن يسمح للسلطة القائمة على الاستدلال أو التحقيق، التي تلتزم بسرية التحقيق، أن تصدر نشرة عن بعض المعلومات الصحيحة عن سير القضايا تحت إشراف قاضي التحقيق.

٢ ـ أن يعاقب كل من يتعدى على حرمة الحياة الخاصة أو على قرينة البراءة فيما يتعلق بالاخبار التي تخص الاستدلال أو التحقيق، سواء حدث ذلك من قِبل القائمين على الاستدلال والتحقيق أو من أي شخص آخر.

ويُفهم من تعبير «أي شخص آخر» الصحفيون الذين يتعرضون في مقالاتهم لمدى إدانة المتهم أو ينتهكون حرمة حياته الخاصة، ولا يمكن مساءلتهم جنائياً عن ارتكاب

(١) د. محمد أبو شادي عبد الحليم، «نظام المحلفين في التشريع الجنائي المقارن»، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٠.

(٢) J.C.P. 1977.IV.8

جريمة قذف أو سب من قبلهم، بسبب وجود سبب من أسباب الإباحة وهو حق نشر أخبار التحقيقات والجرائم.

لكن هذا المشروع لم تتم الموافقة عليه بسبب فكرة النشر وحرص الكثيرين على قاعدة سرية التحقيق. مع ذلك فقد كان لهذا المشروع الفضل في إثارة موضوع حساس للغاية: هو اعتداء الصحافة على قرينة البراءة دون تجريم.

وتخول بلاد أخرى، مثل بلجيكا، النيابة العامة سلطة اطلاع الصحافة على تفاصيل التحقيق إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك[1]. وقد أجاز قانون النشر رقم ٢٩ لسنة ١٨٨١ (المواد ٣٨، ٣٨ مكررا و٣٩)، الذي ما زال معمولاً به، لقاضي التحقيق في فرنسا أن يسمح بنشر بعض المعلومات عن التحقيق إذا كان ذلك مفيداً لسير هذا التحقيق. أما في مصر، في غياب نص يسمح بذلك، لا يجوز للنيابة العامة أن تخالف سرية التحقيق. كما لا يحق للنائب العام أن يأذن لوكيله أن يقوم بذلك. فهو لا يملك إصدار إذن أو أمر كهذا. والقاعدة أن أمر الرئيس غير القانوني لا يبيح عمل المرءوس إلا إذا توافر حسن النية والتحري والتثبت (مادة ٦٣)[2]. وهنا يصعب تبرير الجهل بالقانون[3]. ولا يخل هذا بسلطة النائب العام في عمل مؤتمر صحفي أو السماح بالنشر إذا أُحيلت القضية إلى المحاكمة لأن المحاكمة علنية. فبالإحالة الى المحاكمة تنتهي سرية التحقيق الابتدائي، بل إن التحقيق الابتدائي نفسه ينتهي.

الباب الثالث

النتائج القانونية المترتبة على سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية

٣٤ ـ يترتب على سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية نتائج مهمة، منها ما يتعلق

(١) P.E. Trousse et R. CHARLES, rapport sur le Secret de l'instruction en droit belge, in «Travaux de L'As-sociation Henri Capitant, 1974, éd. Dalloz, 1976, P.728.

(٢) د. محمود نجيب حسني، «شرح قانون العقوبات ـ القسم العام»، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ص٢٣٩.

(٣) د. محمد محيي الدين عوض، «القانون الجنائي ـ مبادئه الأساسية ونظرياته العامة»، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٥٠٩.

بالحق في الاطلاع، ومنها ما يتعلق بالمسؤولية في حالة الإفشاء المخالف لهذا الالتزام.

الفصل الأول

حق المشتبه به والمتهم في الاطلاع

٣٥ ـ إذا كانت الاستدلالات سرية، فإن التساؤل يثور حول ما إذا كانت هذه السرية سرية داخلية، أي انها تسري أيضاً على المشتبه به وبالتالي فلا حق له في الاطلاع أم أنها سرية خارجية فقط. ونفس التساؤل يثور أيضا بالنسبة لحق المتهم في الاطلاع على التحقيقات.

المبحث الأول

حق المشتبه به في الاطلاع على محضر الاستدلالات

٣٦ ـ يتسم محضر جمع الاستدلالات، في القانون المصري والقانون الكويتي، بالسرية. بيد أن هذه السرية من نوع السرية الخارجية، أي أنها سرية بالنسبة للغير فقط وليس للأطراف. ويختلف هذا الوضع عن حكم القانون الفرنسي حيث تعتبر سرية الاستدلالات سرية داخلية. فليس من حق محامي المشتبه به، في القانون الفرنسي، أن يحضر في أثناء أخذ أقوال موكله في مرحلة جمع الاستدلالات[١].

وقد تبين القانون الأمريكي الفيدرالي، وتتبعته قوانين الولايات الأمريكية المختلفة، وجهة نظر مختلفة تصون للحرية الفردية حرمتها، حيث يسمح للمشتبه به أن يتمسك بالصمت، فلا يتكلم إلا في حضور محاميه. وهنا تلزم دعوة محاميه وإلاّ شاب محضر جمع الاستدلالات بطلان في الاجراءات، يترتب عليه بطلان أي دليل مستمد من أقوال هذا المشتبه به أو ذلك المتهم[٢]. فمن الواضح أن القانون الامريكي يغلب حماية الحرية الفردية على اعتبارات الفعالية التي تغلبها قوانين أخرى مثل القانون الفرنسي والمصري والكويتي. بل إن القانون الأمريكي يستوجب أن ينبه رجل الشرطة المشتبه به (أو المتهم) عند القبض عليه وأخذ أقواله أن من حقه أن يلتزم الصمت فلا يتكلم إلا في

---

(١) د. إدوار غالي الذهبي، «الاجراءات الجنائية في التشريع المصري»، دار النهضة العربية، ١٩٨٠، ص٣٤٦.

(٢) Wayne R. La Fave, J.H Israel, «Criminal procedure» vol.2, 1984, West Publishing, P.11.

حضور محاميه وأن أقواله يمكن أن تستخدم ضده كدليل إدانة Miranda Warning. وعدم قيام رجل الشرطة بتنبيه المشتبه به (أو المتهم) الى ذلك يرتب بطلان الاعتراف[1].

وقد خلا قانون الاجراءات المصري وقانون الاجراءات الكويتي من تقرير حق المشتبه به في أثناء مرحلة جمع الاستدلالات في الاطلاع على الأوراق. بل إن كلا القانونين قد خلا من تقرير الحق في الاستعانة بمحام. مع ذلك فإنه إذا استعان المشتبه فيه بمحام، فإن من حق هذا المحامي الاطلاع على محضر جمع الاستدلالات في القانون المصري. نستند في ذلك إلى نص المادة ٥٢ من قانون المحاماة التي تلزم جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة بتقديم التسهيلات التي يقتضيها قيام المحامي بواجبه. ولا يعرف القانون الكويتي نصاً مماثلاً، لذلك فإن حق المحامي في الحضور مع المشتبه به في هذه المرحلة ليس حقاً ثابتاً له.

ومع ذلك فإن محكمة النقض المصرية قضت بأن الحكم ببطلان محضر جمع الاستدلالات على أساس ان الشرطة منعت المحامي من الحضور مع موكله لا يستند الى أساس من القانون[2].

المبحث الثاني

حق المتهم في الاطلاع على محضر التحقيق

٣٧ ـ نفرق في خصوص حق المتهم في الاطلاع بين الحق في الحضور والحق في الاطلاع، والحق في الحصول على صور للأوراق.

---

(١) State J Oregon v. Carl Ray MATHIASON, 97 S.ct. 711 (1977).

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٦١، أحكام النقض س١٢ رقم ٩٥ ص ٥١٣. والقضاء يحكم بأن بطلان محضر جمع الاستدلالات لا يرتب بطلان الحكم. فالأمر يرجع الى تقدير محكمة الموضوع: نقض ١٧ اكتوبر سنة ١٩٥٥، أحكام النقض س٦ رقم ٣٦. وتطرد أحكام النقض الفرنسي على أن حرمان المحامي من الاطلاع على محضر الاستدلال لا يرتب البطلان: Crim. 17 mars 1960.

أولاً: الحق في الحضور:

(أ) الأصل هو حق المتهم في الحضور:

٣٨ ـ يظهر من صياغة المادة ٧٧ أ.ج مصري والمادة ٧٥ أ.ج كويتي أن المشرع في كلا البلدين يعتبر التحقيق الابتدائي سرياً من الناحية الخارجية وليس سرياً بالنسبة للأطراف. فقد نصت المادة ٧٧ أ.ج مصري على أن «للنيابة العامة وللمتهم وللمجنى عليه وللمدعي بالحقوق المدنية وللمسؤول عنهم ولوكلائهم أن يحضروا جميع اجراءات التحقيق». كما نصت المادة ٧٥ أ.ج كويتي على أن «للمتهم وللمجنى عليه الحق في حضور جميع اجراءات التحقيق الابتدائي، ولكل منهما الحق في أن يستصحب معه محاميه..».

غير أن هذا الحق في الحضور لا يمنع المحقق من أن يجري التحقيق في غيبتهم متى رأى ضرورة لذلك أو في حالة الاستعجال[1]. غير أن المشرع المصري، على خلاف المشرع الكويتي، قد حرص على التأكيد على أن الأطراف لهم الحق في الاطلاع متى انتهت تلك الضرورة أو حالة الاستعجال التي بررت حرمانهم من الحضور.

وقد خص القانون المصري تفتيش الأماكن بحكم خاص من حيث حضور المتهم في المادة ٥١ أ.ج. هذه المادة نصت على أن «يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين، ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران، ويثبت ذلك في المحضر». ولم يشتمل القانون الكويتي على نص مماثل لهذا النص.

(ب) الاستثناء: إجراء التحقيق في غيبة الخصوم:

٣٩ ـ أجاز القانون المصري والقانون الكويتي إجراء التحقيق في غيبة الخصوم. ويحرم هذا المتهم من حقه في حضور إجراءات التحقيق. فقد نصت المادة ٧٧ أ.ج مصري على أن «لقاضي التحقيق أن يجري التحقيق في غيبتهم متى رأى ضرورة لاظهار الحقيقة». كما نصت المادة ٧٥ أ.ج كويتي على أن

(١) د. أحمد فتحي سرور، «الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٥، ص٦٠٢.

«ويجوز للمحقق إذا اقتضت ضرورة التحقيق ذلك أن يأمر بجعله سرياً».

وبناء عليه يجوز للمحقق أن يأخذ أقوال شاهد دون أن يدعو المتهم أو محاميه إذا كان الشاهد مشرفاً على الموت أو على السفر الى الخارج. كما يجوز للمحقق أن يأمر بتفتيش مكان معين دون حضور المتهم إذا قدّر أن الأخير ربما يقوم بإخفاء معالم المكان[1] أو توافرت خشية أن يقوم المتهم بالاعتداء على المجنى عليه أو بالتأثير عليه بأي صورة كانت[2]. كما يجوز للمحقق أن يقوم بإجراء معاينة للمكان دون دعوة المتهم للحضور إذا توافرت حالة ضرورة أو استعجال. وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يعيب الحكم أنه اطمأن إلى المعاينة التي أجريت في التحقيق الابتدائي في غيبة المتهم[3].

ويترتب على حرمان المتهم ومحاميه من حضور إجراءات التحقيق الاخلال بالحق في الدفاع. وينتج عن هذا الاخلال بطلان الاجراءات إذا حدث في غير حالة من حالات الضرورة أو الاستعجال. غير أن محكمة الموضوع هي التي تقدر مدى توافر حالة الضرورة أو حالة الاستعجال. في ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه «إذا أجرت النيابة تحقيقا في غيبة المتهم فيكون ذلك من حقها ولا بطلان فيه. وكل ما للمتهم هو التمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون في التحقيقات من نقص أو عيب حتى تقدرها وهي على بينة من أمرها»[4].

ويعتقد جانب من الفقه أن البطلان في هذه الحالة هو من النظام العام[5]. غير أننا

(١) نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨، القواعد القانونية، ج ٤ رقم ٣١٣ ص٤٠٧.

(٢) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩، أحكام النقض س١٠ رقم ٢٠٠ ص٩٧٧.

(٣) نقض ٢٠ يناير ١٩٥٨، أحكام النقض س٩ رقم ١٧ ص٦٨، نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٢، أحكام النقض، س٣ رقم ٣٩٣ ص١٠٥٢، ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩، أحكام النقض س١٠ رقم ٢٠٠ ص٩٧٧، ٣ ابريل سنة ١٩٧٧ س٢٨ رقم ٩١ ص٤٤١، ٣١ يناير سنة ١٩٨٠، س٣١ رقم ٢٩ ص١٤٨.

(٤) نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٧٩، أحكام النقض، س٣٠ رقم ١٤٦.

(٥) د. محمود محمود مصطفى، «شرح قانون الاجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص٢٦٨، د.محمود نجيب حسني، «شرح قانون الاجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨، ص٦٣٤.

نرى انه بطلان من النوع النسبي يتوقف على تمسك المتهم به أو تنازله ضمنيا عنه إذا لم يقم بإثارته أمام المحكمة. والأمر هو عادة كذلك عندما يتعلق بالحق في الدفاع.

(جـ) الوضع الخاص بالاستجواب والمواجهة:

٤٠ ـ أدرك المشرعان المصري والكويتي الأهمية الخاصة لاجراء المواجهة والاستجواب بين سائر اجراءات التحقيق الابتدائي. فأفرد كل منهما لهذين الاجراءين أحكاما خاصة من ناحية حضور محامي المتهم، بالإضافة إلى الاطلاع[1].

فمن ناحية حضور المحامي نصت المادة ١٢٤ أ.ج مصري على أنه «في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم، أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد».

وعلى هذا فإن الحق في حضور محام في أثناء الاستجواب أو المواجهة لا يقوم في الحالات الآتية:

- حالة التلبس
- في التحقيق في الجنح
- في حالة السرعة ولو تعلق الأمر بالجنايات.
- إذا لم يكن للمتهم محامٍ

وقد جاء قانون الاجراءات الجزائية الكويتي أكثر حرصا على حق المتهم في حضور محاميه عندما لم يقرن هذا الحق بشروط أو يستبعد حالات معينة من نطاق تطبيق هذا الحق. وهو بذلك قد اتخذ وجهة مخالفة للمادة ١٢٤ أ.ج مصري. فقد نصت المادة ٩٨ أ.ج كويتي على أن للمتهم «أن يطلب تأجيل الاستجواب لحين حضور محاميه».

ويلاحظ أن قانون الاجراءات الجزائية الكويتي عندما نص في المادة ٧٥ منه على حق المتهم في أن يستصحب معه محاميه قد أردف ذلك بقيد عام بقوله «ويجوز

(١) انظر لاحقا رقم ٤١.

للمحقق إذا اقتضت ضرورة التحقيق ذلك أن يأمر بجعله سرياً». ويفهم من ذلك أن القرار الصادر بسرية التحقيق في مواجهة المتهم (والخصوم عامة) يحرم هذا الأخير من حضور محاميه. ونحن نتفق في ذلك التفسير. غير أننا نرى أن ذلك لا يسري على حكم المادة ٩٨ أ.ج والتي تنحصر في نطاق تطبيقها على استجواب المتهم[1].

وقد جاء القانون الفرنسي أكثر تأكيدا على حق المتهم في حضور محاميه في أثناء الاستجواب والمواجهة عندما أوجب على المحقق، في الجنايات وكذلك في الجنح، أن يخطر محامي المتهم والمدعي مدنيا قبل الاستجواب أو المواجهة بأربعة أيام (مادة ١١٨ اجراءات فرنسي). ويترتب على عدم دعوة المحامي لحضور الاستجواب والمواجهة بطلان هذا الاجراء. وقد صرحت المادة السابقة بأن هذا البطلان مقرر لمصلحة الخصوم وليس من النظام العام. فهو بطلان من النوع النسبي. فقد قررت بأن «المتهم والمدعي مدنيا لهما الحق في استصحاب محام في أثناء الاستجواب والمواجهة إلا إذا تنازلوا صراحة عن هذا الحق». وبهذا فإن البطلان وإن كان من النوع النسبي إلا أنه لا يصح التنازل عنه إلا إذا كان تعبير هذا التنازل قد تم بشكل صريح وليس ضمنيا بعدم التمسك به.

ثانيا ــ الحق في الاطلاع:

٤١ ــ أشار القانون المصري، على خلاف القانون الكويتي، بصريح النص الى حق المتهم في الاطلاع على مستندات التحقيق في المادة ٧٧ أ.ج والمادة ٨٤ الخاصة بالحصول على صور للأوراق. أما قانون الاجراءات الجزائية الكويتي فقد أشار الى حق المتهم والمجنى عليه في حضور جميع الاجراءات دون التصريح بالحق في الاطلاع. غير أننا نستنتج من الحق في الحضور الحق في الاطلاع.

وقد أشارت المادة ١٢٥ أ.ج مصري الى حق محامي المتهم في الاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ما لم يقرر القاضي غير ذلك ..».

---

(١) يرى رأي آخر أن هذا القيد يسري على الاستجواب والمواجهة أيضا على أساس أنه حكم عام: د.عبد الوهاب حومد، «الوسيط في الاجراءات الجزائية الكويتية»، جامعة الكويت، ١٩٨٩، ص٢٣٨.

على خلاف ذلك لم يتضمن قانون الاجراءات الكويتي الحق في الاطلاع قبل الاستجواب والمواجهة. واقتصرت المادة ٩٨ على تقرير حق المتهم في الصمت وطلب تأجيل الاستجواب لحين حضور محاميه.

ويختلف الوضع في القانون الفرنسي، حيث إنه لم ينظم اطلاع المتهم أو المدعي بالحقوق المدنية مباشرة على ملف التحقيق، وإنما عن طريق محاميهما (مادة ١١٨ ومادة ١٣٥ ـ ١ من قانون الاجراءات الفرنسي). أكثر من ذلك بأن حق محامي المتهم أو المدعي بالحق المدني في الاطلاع يقوم فقط في حالة الاستجواب. ففي اليوم قبل السابق على الاستجواب يتم ابلاغ محامي المتهم بذلك. ومن حقه عندئذ الاطلاع على ملف التحقيق. وكذلك يتم ابلاغ محامي المدعى بالحق المدني في الاستجواب بأربع وعشرين ساعة للاطلاع (مادة ١١٨ أ.ج).

ويأتي النص المصري أفضل من النص الفرنسي، إذ أنه عالج في مادة مستقلة حق المتهم والمدعي بالحق المدني بل والمجنى عليه والمسؤول عن الحقوق المدنية في الاطلاع وكذلك الحصول على صور من أوراق التحقيق (مادة ٨٤ أ.ج) وذلك بالاضافة الى المادة ١٢٥ أ.ج التي تعالج حق المحامي في الاطلاع في اليوم السابق على الاستجواب والمواجهة[1]. أما المشرع الفرنسي فإنه لم ينص على حق المجنى عليه والمسؤول عن الحقوق المدنية في الاطلاع. والأكثر من ذلك أنه عندما عالج حق المتهم والمدعي مدنيا في الاطلاع، فإنه تحدث عن حق المحامي عنهما في

(١) بيد أن المادة ٨٤ أ.ج لم ترتب البطلان كأثر لمخالفتها إذا حالت سلطة التحقيق دون الحق في الاطلاع. وفي هذا المعنى حكمت محكمة النقض المصرية (نقض ١٥ مارس سنة ١٩٥٦، أحكام النقض س٧ رقم ١٠٧ ص٣٦١) يقتصر البطلان في رأي المحكمة على مخالفة المادة ١٢٥ أ.ج والتي تستلزم السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة، ما لم يقرر القاضي غير ذلك. غير أن الدكتور رؤوف عبيد يرى أن الاطلاع أثناء التحقيق من الحقوق الجوهرية إذ يتعلق بالحق في الدفاع ويجب أن يرتب بطلان قرار التصرف في التهمة وأن المادة ٣٣٥ أ.ج مصري لا تكفي لتصحيح البطلان من قبل المحكمة: د. رؤوف عبيد «المشكلات العملية الهامة في الاجراءات الجنائية»، الجزء الأول، دار الفكر العربي، ١٩٨٠، ص٥٤٢.

الاطلاع قبل الاستجواب[1]، وفي اليوم التالي على كل استجواب فقط[2]. ويعيب هذا الاسلوب أنه يقيد حق المتهم في الاطلاع بضرورة توكيله لمحام حتى يقوم هذا الأخير بالاطلاع. وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية ذلك التفسير عندما قضت بأن المحامي هو الذي له الحق في الاطلاع دون المتهم[3].

ثالثا ــ الحق في الحصول على صور للأوراق:

٤٢ ــ نظم القانون المصري الحق في الحصول على صور لأوراق التحقيق في المادة ٨٤ أ.ج التي تنص على أن «للمتهم وللمجنى عليه وللمدعي بالحقوق المدنية وللمسؤول عنها أن يطلبوا على نفقتهم في أثناء التحقيق صورا من الأوراق أياً كان نوعها، إلا إذا كان حاصلا بغير حضورهم بناء على قرار صادر بذلك». وعلى الرغم من أن النص أورد استثناء على هذا الحق وهو صدور قرار بسرية التحقيق بالنسبة للأطراف، فإن هذه الأطراف من حقها الاطلاع والحصول على صور الأوراق عندما تنتهي الضرورة التي بررت اجراء التحقيق في غيبة الخصوم أو عندما تنتهي ظروف الاستعجال التي كانت السبب وراء اتخاذ هذا الاجراء. ويعد ذلك تطبيقا للمادة ٧٧ أ.ج.

وعلى خلاف القانون المصري، لم يتضمن قانون الاجراءات الجزائية الكويتي حق الخصوم في الحصول على صور لأوراق التحقيق. وغني عن البيان أن ذلك ضروري لممارسة الحق في الدفاع.

غير أن صياغة المادة ٨٤ أ.ج مصري لا تزال صياغة معيبة، ذلك أنها ذكرت أن من حق المتهم والمجنى عليه والمدعي بالحقوق المدنية.. «أن يطلبوا». وكان حريا بالمشرع أن يعبر بطريقة أخرى وهي «أن يحصلوا». ومع ذلك فإن مراد الشارع لا يمكن

---

(١) ولا يغني عن حق الاطلاع حق المتهم بمقتضى المادة ١١٤ إجراءات في معرفة سبب تكليفه بالحضور أو بالقبض عليه.

(٢) ويجري القضاء الفرنسي على أنه لا يجوز محاكمة شخص قبل أن يكون قد تم استجوابه على الأقل مرة واحدة: Crim, 9 mai 1968. Bull. Crim, n 149, Crim 12 Oct. 1972, D. 1973, 170, note PRADEL.

(٣) Crim. 6 nov, 1952, J.C.P. 1953 J.7357, obs. Pierre CHAMBON.

أن يكون قد انصرف الى حصر حق الخصوم في أن يطلبوا فقط وأن يكون من حق القائمين على التحقيق «أن يرفضوا» اعطاء هذه الصور.

الفصل الثاني

الجزاء المترتب على إفشاء أسرار الاستدلالات والتحقيقات

٤٣ ـ إذا كان الالتزام بسرية الاستدلالات والتحقيقات يقع على عاتق بعض الطوائف من القائمين على هذه الإجراءات أو الذين يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم، فإن التساؤل يثور حول الجزاءات المترتبة على مخالفة التزامهم بهذه السرية.

المبحث الأول

حدود الجزاء الإجرائي

٤٤ ـ هل يترتب على مخالفة سرية الاستدلالات أو التحقيقات بطلان إجراءات التحقيق أو الاستدلالات؟ على هذا التساؤل أجابت محكمة النقض الفرنسية بأن السرية وإن كانت شرطاً يتطلبه قانون الإجراءات، إلاّ أن المشرع لم يضع لمخالفته جزاء البطلان(١). كما قضت محكمة النقض المصرية بأن إجراء التحقيق الابتدائي بشكل غير سري لا يترتب عليه أي بطلان(٢).

مع ذلك فإنه إذا أدى أحد الملتزمين بسرية التحقيق أو الاستدلالات الشهادة أمام المحكمة بالمخالفة لالتزامه بالسرية، فإن هذه الشهادة تعتبر باطلة(٣).

في غير هذه الحالة السابقة، الأصل أن مخالفة سرية الاستدلالات والتحقيق لا يتخلف عنها سوى المسؤولية الشخصية لمن صدر عنه فعل الإفشاء المخالف. هذه المسؤولية هي مسؤولية جنائية في بعض القوانين مثل القانون المصري والقانون الفرنسي، وهي مسؤولية تأديبية كما هو الحال في القانون الكويتي. وجدير بالملاحظة أن المسؤولية الجنائية لا تستبعد قيام المسؤولية التأديبية، إذ يمكن الجمع بينهما.

---

(١) Crim. 22 déc. 1948, Bull. Crim. 295; Crim. 24 avr. 1984, D. 1986. 125.

(٢) نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٤٨، مجموعة القواعد القانونية، جـ ٧ رقم ٧٥٣ ص ٧٠٩.

(٣) Crim. 15 sept. 1987, Bull. Crim. no 311; Comp. Crim. 20 déc. 1967, Bull. Crim. no 338, p.800.

ويرجع السبب في ذلك إلى عدم انطباق قاعدة «عدم جواز مساءلة شخص عن فعل واحد مرتين»، لأن هذه القاعدة تحظر تعدد الجزاءات الجنائية فقط.

المبحث الثاني
المسئولية الجنائية

٤٥ ـ يتحمل الملتزمون بسرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية، في حالة إخلالهم بالتزامهم بالسرية، بالمسؤولية الجنائية. هذه المسؤولية تتخذ صورتين: أولاً ـ العقاب عن جريمة إفشاء الأسرار وثانياً ـ المسؤولية عن جريمة القذف إذا تحققت شروطها وأركانها القانونية.

أولاً: العقاب عن جريمة إفشاء الأسرار:

٤٦ ـ يأخذ القانون المصري والقانون الفرنسي بهذا الاتجاه. ولم يتبن القانون الكويتي تجريم إفشاء الأسرار بوجه عام أو إفشاء أسرار الاستدلالات أو التحقيقات بوجه خاص[١].

فقد نصت المادة ٣١٠ عقوبات مصري على عقاب «كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعاً إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصي اؤتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك، يُعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه». وقد أحالت المادة ٧٥ إجراءات على المادة ٣١٠ عقوبات بقولها «تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها. ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات».

ثانياً: المسؤولية عن الإفشاء بوصفه جريمة قذف:

٤٧ ـ يفيد وصف القذف إذا لم يكن يعرف القانون تجريم إفشاء أسرار التحقيقات أو الاستدلالات كما هو الحال في القانون الكويتي. وتتوقف المسؤولية عن القذف على توافر أركان هذا التجريم.

أما في القوانين التي تعرف تجريم إفشاء الأسرار، فإن تعدداً معنوياً بين تجريم إفشاء

الأسرار وتجريم القذف يمكن أن يقوم، إذا كان الإفشاء ماساً بالشرف والاعتبار أو يمثل إسناداً لأمور لو صحت لاستوجبت عقاب صاحبها وكان هذا الإفشاء قد تم في شكل علني. هنا تقع جريمة السب أو القذف بالإضافة إلى جريمة إفشاء الأسرار.

وقد أفرد القانون المصري عقوبة خاصة للقذف كما فعل المشرع الكويتي. وهي عقوبة أشد من عقوبة إفشاء الأسرار التي يعرفها المشرع المصري، إذا ما نظرنا إلى الحد الأقصى للعقوبة دون ما يحكم به القاضي. فقد عاقبت المادة ٣٠٣ عقوبات مصري على القذف بالحبس الذي لا يتجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً أو بإحدى هاتين العقوبتين، بينما تعاقب المادة ٣١٠ عقوبات على إفشاء الأسرار بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه.

وإذا كان الحبس في القذف أشد من الحبس في إفشاء الأسرار، فإن الأمر يختلف بعض الشيء بالنسبة للغرامة. فهي فقط أشد من غرامة إفشاء الأسرار في حدها الأدنى دون حدها الأقصى. هذا فضلاً عن أنه يجوز الجمع بين الحبس والغرامة في القذف دون إفشاء الأسرار.

وإذا كانت المادة ٣٢ عقوبات تنص على أنه «إذا كوّن الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التي عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها»، فإن مقتضى ذلك أن يكون المعيار المعوّل عليه في الحكم على الجريمة بأن عقوبتها أشد أم أخف هو الحد الأقصى للعقوبة، وليس معيار القانون الإصلاح للمتهم. فالمادة ٣٢ سالفة الذكر تتحدث عن الجريمة التي عقوبتها أشد وليس عن المتهم[1]. وحيث إن الحد الأقصى لعقوبة الحبس أكثر ارتفاعاً في جريمة القذف، فإن على المحكمة أن تعتبر هذه الجريمة وتطبق عقوبتها.

غير أنه تطبيقاً لقواعد التعدد المعنوي، إذا حوكم المتهم عن الجريمة الأخف، وهي هنا جريمة إفشاء الأسرار، فإن الحكم يحوز حجية الأمر المقضى بالنسبة للواقعة

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٦، أحكام النقض، س ١٧ ص ٥٣٥ رقم ٩٦. انظر عكس ذلك ممن يدون تطبيق معيار القانون الأصلح للمتهم: د. محمود نجيب حسني، «شرح قانون العقوبات ـ القسم العام»، دار النهضة العربية، ١٩٨٩، ص ٨٨٣.

(النشاط). وبالتالي لا يجوز إعادة محاكمته عن الجريمة الأشد، تطبيقاً لمبدأ عدم جواز محاكمة شخص عن فعل واحد مرتين[1].

ولا يختلف الحكم في حالة تعدد جريمة إفشاء الأسرار مع جريمة السب، ذلك أن عقوبة السب هي الحبس مدة لا تتجاوز سنة والغرامة لا تزيد على مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين (مادة ٣٠٦ عقوبات مصري).

وإذا كان لاختيار الجريمة الأكثر جسامة بحسب شدة العقوبة أهمية، فإنها لا تنبعث فقط من مقدار العقوبة التي يحكم بها القاضي، بل تتسم بأهمية خاصة إذا علمنا أنه يجوز أحياناً إثبات صحة الوقائع المسندة إلى المقذوف في حقه، إذا كان موظفاً عاماً، بينما لا يُعد ذلك سبباً للإباحة في جريمة إفشاء الأسرار بل إن الغرض في هذه الجريمة أن المعلومات التي أفشاها الموظف هي أخبار صحيحة، واستطاع أن يقيم الدليل على ذلك، وإلا لما تمتع الفاعل بسبب من أسباب الإباحة المستمد من حق الطعن في أعمال الموظف العام. وتؤدي قواعد التعدد المعنوي للجرائم إلى الاعتداد بالجريمة ذات العقوبة الأشد، وهي هنا جريمة القذف، إلى تقرير حق الإباحة السابق ذكره. هذا الحق يسهل في الحقيقة الاستفادة منه حيث إن الأمين على السر يملك هذه المعلومات بحكم عمله. ويستبعد من الحكم السابق الحالة التي يشكل فيها إفشاء الأسرار جريمة أشد وهي إفشاء أسرار البلاد الخاصة بالدفاع (مادة ٨٠ ـ أ عقوبات). فالعقوبة في هذه الجريمة هي الأشد.

وإذا استفاد الفاعل من سبب الإباحة السابق الذكر في حالة القذف، فلا يجوز إعادة تقديمه للمحاكمة عن إفشاء أسرار المهنة طبقاً للمادة (٣١٠ عقوبات)، وإلاّ تعلق الأمر بمخالفة لقواعد التعدد المعنوي.

المبحث الثالث

المسؤولية التأديبية والمدنية

٤٨ ـ إذا لم يكن المشرع يجرم إفشاء أسرار التحقيقات والاستدلالات، كما هو

(١) د. محمد محيي الدين عوض، القانون الجنائي: مبادئه الأساسية ونظرياته العامة. «دراسة مقارنة» مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٧٦٦.

الحال في القانون الكويتي، فإنه لا يبقى سوى تقرير المسؤولية التأديبية والمسؤولية المدنية لفاعل الإفشاء.

٤٩ ــ المسؤولية التأديبية:

يقوم هذا النوع من المسؤولية إذا كان الفاعل موظفاً عاماً كعضو نيابة أو سكرتير بالنيابة العامة أو مأمور ضبط قضائي. ويعتبر إخلال الموظف العام بواجب الكتمان خطأ تأديبياً وفقاً لقواعد القانون الإداري.

وبالمثل فإن المحامي يلتزم وفقاً لقانون المحاماة بآداب وأخلاقيات مهنته. وهذه الآداب تتعارض مع ما يقوم به من إفشاء أسرار موكله. غير أن إفشاءه لأسرار التحقيقات والاستدلالات التي لا تتعلق بموكله لا تخالف واجبات مهنته. ويظهر ذلك أهمية وجود تجريم أسرار الإجراءات الجنائية على استقلال. كما يظهر ذلك عدم كفاية تقرير المسؤولية التأديبية لمخالفة هذه الأسرار.

وإذا تعلق الأمر بموظف عام أفشى سراً من أسرار الاستدلالات والتحقيقات بعد تركه لوظيفته لأي سبب، فإن تقرير المسؤولية التأديبية لا يكون مجدياً. ومن ثم كان من الضروري تقرير المسؤولية الجنائية.

وإذا قدّر المشرع أن مصلحة عامة تضار عند إفشاء أسرار الاستدلالات والتحقيقات الجنائية، فإنه لا يكتفي بتقرير المسؤولية التأديبية وإنما يتعدى عمله إلى تجريم هذا الفعل.

٥٠ ــ المسؤولية المدنية:

لا شك أن إفشاء أسرار الاستدلالات أو التحقيقات الجنائية يمثل خطأ مدنياً لأنه انحراف عن سلوك الرجل الحريص. فإذا ترتب على هذا الخطأ وجود ضرر للغير، فإن أركان المسؤولية المدنية تقوم على أساس المسؤولية التقصيرية ويصبح الفاعل مسؤولاً بالتعويض عن هذا الخطأ.

وإذا كان للمضرور أن يرجع على الموظف المسؤول عن مخالفة أسرار الاستدلالات أو التحقيقات شخصياً، فإن له، في رأينا، أن يرجع على الإدارة، سالكاً في ذلك طريق القضاء الإداري على أساس أن الخطأ واقع من موظف في أثناء قيامه بعمله. هذا الخطأ وإن كان خطأ جسيماً وذا طابع شخصي لا مرفقي فإن المجنى عليه يستطيع

أن يطالب الإدارة بالتعويض، وفقاً لقضاء مجلس الدولة. فالخطأ وإن انفصل عن المرفق، فإن المرفق لا ينفصل عن الخطأ[1]. وقد كان القضاء الإداري يسير سابقاً على التفرقة بين الخطأ المرفقي حيث تلتزم فيه الدولة بالتعويض والخطأ الشخصي للموظف الذي لم يكن يولد سوى مسؤولية الموظف بالتعويض دون مسؤولية الدولة عن ذلك التعويض[2]. فالخطأ الشخصي لا يحول دون الرجوع على الدولة إذا كان المرفق قد سهل ارتكاب الجريمة أو هيأ لارتكابها[3]. وهو ما يتوافر في حالة إفشاء الأسرار التي علمها الموظف في أثناء أو بسبب أدائه لوظيفته.

نتائج البحث

تنتهي دراستنا لهذا الموضوع بنتائج، من أهمها:

١ ـ تحقق سرية الاستدلالات والتحقيقات الجنائية التوافق بين مصالح قد تبدو متعارضة وهي مصلحة المشتبه به أو المتهم في التمتع بقرينة البراءة أمام الجمهور وفي المحافظة على حقه في الشرف والاعتبار من ناحية ومصلحة المجتمع في حسن سير الاستدلالات والتحقيقات الجنائية من ناحية أخرى.

٢ ـ من الضروري حماية سرية هذه الإجراءات عن طريق الجزاءات الجنائية بالإضافة إلى الجزاءات التأديبية. فسواء كان إفشاء أسرار التحقيقات أو الاستدلالات من

---

(١) حكم Lemonnier الصادر في ٢٦ يوليو سنة ١٩١٨ من مجلس الدولة الفرنسي وأحكام صادرة من القضاء الإداري المصري في: ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٠ و٨ يونيه سنة ١٩٥٤ من محكمة القضاء الإداري وحكم ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٤ الصادر من المحكمة الإدارية العليا: د. مجدي مدحت النهري، مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية، مكتبة العالمية بالمنصورة، ١٩٨٨، ص ٢٠٢.

(٢) د. سليمان محمد الطماوي، «القضاء الإداري»، الكتاب الثاني، قضاة التعويض وطرق الطعن في الأحكام، دار الفكر العربي، ١٩٨٦، ص ٢٧٦.

(٣) بهذا قضت محكمة النقض المصرية في ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٦ (مدني س ١٦ ص ١٠٨٣) في قضية قام فيها بعض عمال السكة الحديد بقذف القطار بالحجارة، مما ترتب عليه إصابة إحدى المسافرات: د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص ٢٧٨.

مأمور للضبط القضائي أو من المحقق أو من المحامي، فإنه من الضروري إيجاد نص يجرم هذا السلوك.

٣ ـ من الضروري أن ينص القانون المصري والقانون الكويتي على رسم حدود سرية الاستدلالات والتحقيقات وأساسها القانوني.

٤ـ من الضروري أن يحدد القانون حقوق المشتبه به في مرحلة الاستدلالات وأهمها حقه في الاطلاع وحقه في الحصول على صورة للأوراق وحقه في الاستعانة بمحام.

٥ ـ من اللازم أن يسمح القانون بحقوق أكثر للمتهم في التحقيقات الجنائية وخاصة فيما يتعلق بحقه في الاطلاع وحقه في الاستعانة بمحام.

٦ ـ نقترح أن ينص المشرع الكويتي على حق المتهم في الاطلاع على التحقيقات وخاصة قبل الاستجواب والمواجهة بالإضاف إلى حقه في الحصول على صورة للأوراق، الأمر الذي لم يفعله بعد.

٧ـ حسناً فعل المشرع المصري عندما نص على أنه «في جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق» (مادة ١٢٥ أ.ج). هذا الحكم لم يتضمنه القانون الكويتي صراحة.

٨ ـ من الضروري أن يحمي المشرع الكويتي سرية التحقيقات من تأثير النشر وخاصةً عند إجراء هذه التحقيقات في غيبة الخصوم، وذلك بإيجاد جرائم للنشر على غرار ما فعل المشرع المصري[1].

٩ ـ من المزايا التي يختص بها القانون المصري فيما يتعلق بحقوق المتهم في مرحلة التحقيقات الآتي:

ـ إن من حق الخصوم الاطلاع على الأوراق إذا قرر المختص إجراءه في غيبة الخصوم بعد انتهاء حالة الضرورة أو الاستعجال التي بررت هذا الإجراء.

ـ تتم دعوة المدافع عن المتهم في الجنايات (مادة ١٢٤ أ.ج) قبل الاستجواب والمواجهة.

ـ عدم جواز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه في أثناء التحقيق.

أما العيوب التي تشوب أحكام القانون المصري في هذا المجال فهي:

---

(١) انظر سابقا رقم ٤٦ .

ـ يمكن القيام ببعض إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم.
ـ يمكن حرمان محامي المتهم من الاطلاع قبل الاستجواب والمواجهة (مادة ١٢٥ أ.ج).
ـ دعوة المحامي إلزامية قبل الاستجواب في الجنايات دون الجنح.

١٠ ـ من المزايا التي تتصف بها أحكام القانون الكويتي في مجال حقوق المتهم في الاطلاع والدفاع الآتي:
ـ من حق المتهم حضور الإجراءات إلاّ إذا قرر المحقق إجراءه في غيبة الخصوم (مادة ٧٥ أ.ج).
ـ من حق المتهم أن يستصحب محاميه في أثناء التحقيق (مادة ٧٥ أ.ج).
غير أن أحكام القانون الكويتي تشوبها بعض المثالب في هذا المجال، أهمها:
ـ لا يشترط حضور المتهم أو شاهدين في أثناء تفتيش منزل المتهم.
ـ لم ينظم القانون الكويتي حق المتهم في الحصول على صور لأوراق التحقيق.
ـ لم يشترط القانون الكويتي دعوة المحامي قبل الاستجواب والمواجهة.

١١ ـ نرى أن المحقق ليس له، في القانون الكويتي، أن يحرم المتهم من حضور محاميه بمقولة جعل التحقيق سرياً (مادة ٧٥ أ.ج) في حالة الاستجواب. على خلاف ذلك فإننا نرى أن هذا الحكم الذي قررته المادة ٧٥ أ.ج في جعل التحقيق سرياً لا يسري على الاستجواب. هذا الاستجواب نظمته المادة ٩٨/ أ.ج كويتي التي لم تتضمن أي قيد يسمح بالفصل بين المتهم ومحاميه[1].

(١) انظر سابقا رقم ٤٠ .

مراجع البحث

أولاً: مراجع باللغة العربية:

١ ــ مؤلفات عامة وخاصة:

أحمد كامل سلامة «الحماية الجنائية لأسرار المهنة»، رسالة القاهرة، ١٩٨٠.

أحمد فتحي سرور، «الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٥.

إدوار غالي الذهبي «الإجراءات الجنائية في التشريع المصري» دار النهضة العربية، ١٩٨٠.

أسامة عبدالله قايد، «حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال»، دار النهضة العربية، ١٩٩٠.

حسن صادق المرصفاوي «قانون العقوبات ـ القسم الخاص»، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٨.

رؤوف عبيد، ـ «مبادىء قانون الإجراءات الجنائية في القانون المصري»، دار الجيل للطباعة، ١٩٨٥ ـ «المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية»، دار الفكر العربي، ١٩٨٠.

رمسيس بهنام «الجرائم المضرة بالمصلحة العامة»، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٦، «الإجراءات الجنائية» منشأة المعارف، ١٩٨٤.

سليمان محمد الطماوي، «القضاء الإداري» الكتاب الثاني، قضاء التعويض، دار الفكر العربي، ١٩٨٦.

عبدالسلام الترمانيني، «السر الطبي» مجلة الحقوق والشريعة، يونيو ١٩٨١.

عبدالوهاب حومد، «المسؤولية الطبية الجزائية»، مجلة الحقوق والشريعة، ١٩٨١، «الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية»، جامعة الكويت، ١٩٨٩.

عمر السعيد رمضان «مبادىء قانون الإجراءات الجنائية»، الجزء الأول، دار النهضة العربية، ١٩٨٢.

فوزية عبدالستار «شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص»، دار النهضة العربية، ١٩٨٢.

محمد أبوشادي عبدالحليم «نظام المحلفين في التشريع الجنائي المقارن» منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.

محمد محيي الدين عوض «القانون الجنائي، إجراءاته» مطبعة جامعة القاهرة، «القانون الجنائي، مبادئه الأساسية ونظرياته العامة»، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨١.

محمود محمود مصطفى، «شرح قانون الإجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

محمود نجيب حسني، «شرح قانون العقوبات ـ القسم الخاص»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨. «شرح قانون الإجراءات الجنائية»، دار النهضة العربية، ١٩٨٨.

مجدي مدحت النهري، «مسؤولية الدولة عن أعمالها التعاقدية» مكتبة العالمية، المنصورة، ١٩٨٨.

٢ ــ أحكام النقض المصري:

١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣، القواعد القانونية حـ ٣ رقم ٧٧ ص ٢٢٩.

١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨، القواعد القانونية حـ ٤ رقم ٣١٣ ص ٤٠٧.

٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨، القواعد القانونية حـ ٧ رقم ٧٥٣ ص ٧٠٩.

٩ يونيه سنة ١٩٥٢، أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٣ ص ١٠٥٢.

١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥، أحكام النقض س ٦ رقم ٣٦.

٢٠ يناير سنة ١٩٥٨، أحكام النقض س ٩ رقم ١٧ ص ٦٨.

٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩، أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٠ ص ٩٧٧.

١٦ فبراير سنة ١٩٦٠، أحكام النقض س ١١ رقم ٣٣ ص ١٦٨.

أول مايو سنة ١٩٦١، أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٥ ص ٥١٣.

٢٦ أبريل سنة ١٩٦٦، أحكام النقض، س ١٧ ص ٥٣٥ رقم ٩٦.

٣ أبريل سنة ١٩٧٧، أحكام النقض، س ٢٨ رقم ٩١ ص ٤٤١.

١٤ يونيه سنة ١٩٧٩، أحكام النقض س ٣ رقم ١٤٦.

٣١ يناير سنة ١٩٨٠، أحكام النقض س ٣١ رقم ٢٩ ص ١٤٨.

ثانياً: مراجع باللغة الأجنبية:

١ ــ مؤلفات عامة وخاصة:

BAUDOUIN "Secret professionnel et droit du secret dans le droit de la preuve." Paris, éd. L.G.D.J.1965.

BESSON A., "Le secret de la procédure pénale et ses incidences," D. 1959, chr. p.2.

FLORIOT R. Combaldieu, "Le secret professionnel", éd. Flanmariot.

GARCON Emile, "Code annoté" éd. mis á jour par Marcel Rousselet, Maurice Patin, Maro Ancel, Sirey, 1996.

HUGUENEY, "Secret professionnel des journalistes," Rev. Péni. et dr. pén. 1924, p.2 .

LAFAVE Wayne R., Israel Jerold H. "Criminal procedure", West Publishing Company, 1985 .

LARGUIER "Certificats médicaux et secret professionnel", éd. Dalloz, 1963.

LEGAIS, "Violation du secret professionnel", Jurisclesseur, art. 378 .

MERLE et Vitu, "Traité de droit criminel , droit pénal spécial", par André Vitu, éd. Cujas, 1985.

MERLE R., rapport sure "Le secret et le droit," in Travaux de l'association Henri Capitan , éd. Dalloz ,1976 .

PRADEL j. -"la responsabilité de l'expert judiciaire," R.S.C. 1986, P.251.

- "L'incidence du secret médical sur le cours de la justice pénale," J.C.P. 1969.I. 2234 .

RAYWAUD P., rapport sur "le secret et la procédure" in "le secret et le droit," travanx de l'Association Henri Capitan, T. XXV, 1974.

ROBERT J. "Le secret de l'information," Jurisclasseur procédure pénale , art-11 .

SCREVENS R. RUITH B., "Le médécin témoin an expert devant les juridictions et les droits de l'homme," R.D.P. et C. 1982.

VOUIN R., "Le juge et son expert," D. 1955. chr. 132 .