

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني
"دراسة مقارنة"

إعداد

حلا صايل عاهد غانم

إشراف

د.مؤيد خطاب

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص القانون الخاص، بكلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

2018

المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني
" دراسة مقارنة "

إعداد
حلا صايل غانم

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 6 / 9 / 2018م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

1. د. مؤيد خطاب / مشرفاً ورئيساً
.....
2. د. محمود سلامة / ممتحناً خارجياً
.....
3. د. نعيم سلامة / ممتحناً داخلياً
.....

الإهداء

إلى

من أراني العالم حيث لا حدود في أعين الحالمين، بعيداً عن صندوق الواقع المحصور.... أبي.
من علمتني أن لا مكان للخوف في قلب شجاع، ولا مكان للشك في وجود آله عادل أمي.
من آمنوا بي ولم يبخلوا علي بالحب والثقة والعطاء عائلتي الصغيرة.
المرايا الصادقة والأيدي التي حلقت بي لتريني أفق لم أكن اعلم بوجودها ... اصدقائي وصديقاتي.

أهدي مجهودي هذا.

الشكر والتقدير

أقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى مشرفي الدكتور مؤيد حطاب، الذي تفضل بقبول الإشراف على هذه الرسالة، ولم يبخل علي بحسن باهتمامه ومتابعته لحين إنجاز هذا العمل، والشكر أيضاً إلى جميع اساتذتي في كلية القانون في جامعة النجاح الوطنية وأخص بالذكر كلا من الدكتور نعيم سلامة والأستاذة رنا دواس.

والشكر موصول أيضاً لزملائي ممن ساهم في إعداد هذا العمل.

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني

"دراسة مقارنة"

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the research's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب:

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الإهداء	ج
الشكر والتقدير	د
الاقرار	هـ
الملخص	ح
المقدمة	1
الفصل الأول	8
الأحكام القانونية للسّر المهني، والمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشائه	
المبحث الأول: ماهية السّر المهني	9
المطلب الأول: تعريف السّر المهني	9
المطلب الثاني: المقومات القانونية اللازمة لقيام السّر المهني	15
الفرع الأول: ارتباط الواقعة السرية، بالمهنة أو الوظيفة	15
الفرع الثاني: عدم شيوع الواقعة للكافة	20
المبحث الثاني: أطراف العلاقة المهنية	23
المطلب الأول: صاحب المهنة الملزم بالحفاظ على السر المهني	23
المطلب الثاني: العميل " صاحب السّر "	37
المبحث الثالث: صور المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني	41
المطلب الأول: المسؤولية العقدية	43
المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية	55
المطلب الثالث: عبء الاثبات	58
الفصل الثاني	61
المدى القانوني للالتزام بالسرية المهنية	
المبحث الأول: مدة بقاء الالتزام بالسرية المهنية	61
المطلب الأول: استمرار الالتزام بالسرية المهنية بعد انتهاء العقد	62
المطلب الثاني: الالتزام بالسرية المهنية بعد انتهاء السبب (علم الغير بالسّر)	67
المطلب الثالث: استمرار المحافظة على السرية بعد وفاة صاحب السّر	70
المبحث الثاني: حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السّر المهني	75

76	المطلب الأول: نسبية الالتزام بالحفاظ على السرّ المهني والنظام العام
84	المطلب الثاني: الإعفاء من الالتزام بالسرية بتصريح من صاحب السرّ
88	المطلب الثالث: حالات الإعفاء بموجب القانون
88	الفرع الأول: السر المهني في مواجهة كل من سلطة النقد وقانون ضريبة الدخل
99	الفرع الثاني: التبليغ عن الولادات والوفيات
103	الفرع الثالث: أعمال الخبرة
108	المبحث الثالث: آثار المسؤولية الناجمة عن إفشاء السر المهني
108	المطلب الأول: إفشاء السر المهني، وسلطة القاضي في تقديره
114	المطلب الثاني: سلطة القاضي في تقدير قيمة التعويض
120	الخاتمة
120	النتائج
124	التوصيات
126	قائمة المصادر والمراجع
b	Abstract

المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني "دراسة مقارنة"

إعداد

حلا صايل عاهد غانم

إشراف

د. مؤيد خطاب

الملخص

تناولت الرسالة موضوع المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء الأسرار المهنية في دراسة مقارنة بين التشريع الفلسطيني في مقابل تشريعات بعض الدول العربية وهي كل من الأردن ومصر، وجاءت هذه الرسالة في ظل خلو المكتبة الفلسطينية من وجود أي دراسات سابقة أو قرارات قضائية تناولت الأسرار المهنية والحماية المدنية المقررة لها وأي مسؤولية مدنية قد تترتب على عاتق المهني في حالة إفشائها، وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين اثنين.

الفصل الأول وتطرق فيه إلى كافة الأحكام القانونية والمتعلقة بالسر المهني والمسؤولية المدنية المترتبة في حالة تم إفشاءه من قبل المهني، وذلك بالتطرق إلى تعريف السر المهني وتناول كافة المقومات القانونية اللازمة حتى يمكننا القول بأن السر هو سر مهني يحوز على الحماية القانونية وتترتب مسؤولية مدنية في حالة تم إفشاءه، وهذه المقومات وهي وصول المعلومة السرية إلى المهني عن طريق المهنة أو بسبب أدائه لها، وأن تكون هذه المعلومة غير معروفة للغير.

هذا بالإضافة إلى الحديث عن أطراف العلاقة المهنية وهما كل من المهني متلقي السر والذي يقع على عاتقه الحفاظ على السر المهني وإلا تحمل المسؤولية المدنية وفقاً لقواعد القانون المدني وكان ملزماً بالتعويض، وصاحب المعلومة السرية الذي من الممكن أن يكون شخصاً طبيعياً وأن يكون شخصاً معنوياً له الحق في الحفاظ على كافة المعلومات السرية الخاصة به، ومن ثم التطرق إلى المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني بكافة صورها العقدية والتقصيرية، وتناول كافة الأركان الخاصة بهما والشروط الواجب توافرها حتى يمكننا القول بقيام

هذا النوع من المسؤولية بحق مفشي السر، وعلى من تقع مسؤولية إثبات قيام خطأ إفشاء السر المهني.

أما الفصل الثاني من الدراسة فقد عالج كافة ما يتعلق بالمدى القانوني للالتزام المهني بالسرية المهنية، وذلك من خلال التطرق إلى مدة بقاء الالتزام بالسرية المهنية في ثلاث من الحالات وهي: الحالة التي ينتهي فيها العقد الذي يجمع المهني بصاحب السر، والحالة التي ينتهي فيها سبب قيام الحماية القانونية للسر، أي الحالة التي تصبح فيها المعلومة السرية معروفة للغير دون أن يقوم المهني بإفشاءها، وحالة وفاة صاحب السر ومدى التزام المهني بإبقاء السر قيد الكتمان بعد ذلك وهل يحق لورثة صاحب السر مطالبة المهني بالتعويض في حالة قام بالإفشاء بعد وفاة مورثهم صاحب السر.

هذا بالإضافة للحديث عن الحالات التي يعفى فيها المهني من واجبه بالحفاظ على السر المهني حيث أن الالتزام بالحفاظ على السر المهني هو التزام نسبي وغير مطلق، ويكون لصاحب السر بناء على ذلك التصريح للمهني بالقيام بالإفشاء، هذا بالإضافة إلى الحالات التي وضعها المشرع ضمن نصوص القانون والتي متى توفرت فإن المسؤولية المدنية تنتفي عن المهني في حالة قام بفعل الإفشاء، ومن ثم التطرق إلى الآثار التي تترتب في حالة قيام المسؤولية المدنية بحق المهني من حيث سلطة القاضي في تقدير اركان المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، ومن ثم تقدير القاضي في تقدير قيمة التعويض عن الضرر الحاصل نتيجة خطأ المهني.

المقدمة

تعد الاسرار المهنية وأهمية الحفاظ عليها والطرق المقررة لذلك قانونياً من أهم الموضوعات القانونية التي تنشأ عند الحديث عن المهن والمهنيين والعلاقات التي تجمعهم مع غيرهم من أفراد المجتمع، بحيث تشكل الأسرار المهنية ركن معنوي هام جداً لقيام علاقة مهنية متوازنة تجمع بين المهني والعميل المستفيد من خبرته المهنية، وبحيث تحتاج هذه الأسرار إلى حماية قانونية تمنع المهني من القيام بإفشاءها للغير وتعطي صاحبها الحق في مسألتته في حالة قام بالإفشاء، وتعتبر هذه الحماية ضرورية للسر المهني ذلك أن العلاقات المهنية تكون في أغلب الأحيان علاقات قائمة على الثقة التي تجمع بين المهني والفرد المتعامل معه والتي من شأنها أن تسمح للفرد بإعطاء المهني أي معلومات خاصة به تحوز على صفة السرية ولا يريد صاحبها للغير أن يقوم بالإطلاع عليها.

ولا تقتصر الحماية المقررة للسر المهني على نوع معين من الحماية، ففي حالة قيام المهني بإفشاء السر المهني الذي توصل إليه تقع على عاتقه نوعين من المسؤولية هما المسؤولية الجزائية والمسؤولية المدنية، حيث أن المسؤولية الجزائية قد تم النص عليها ضمن نصوص قانون العقوبات الاردني رقم 16 لسنة 1960 والمطبق في فلسطين بشكل مباشر ووضع عقوبات تقع على عاتق المهني في حالة قام بإفشاء أي من الأسرار المهنية، وذلك ضمن نص المادة 355 والتي جاء فيها:

" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:

1- حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الإطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعته وظيفته ذلك الإطلاع وفقاً للمصلحة العامة.

2- كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقضي ذلك طبيعته وظيفته.

3- كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع."

إلا أن مجلة الأحكام العدلية والتي تقوم مقام القانون المدني داخل فلسطين قد خلت من الحديث عن أي من الأمور التي تتعلق بالأسرار المهنية وفيما إذا كانت هناك حماية مدنية مقررة لها حيث لم يرد فيها أي نص مباشر يتناول السر المهني.

أهمية البحث

يتخذ البحث في الحماية المدنية للأسرار المهنية نوعان من الأهمية هما الأهمية العملية والأهمية العلمية، فالأهمية العملية للبحث في الحماية المدنية للأسرار المهنية تتمثل فيما لحماية السر المهني من أهمية في تحقيق الأمان الشخصي للأفراد داخل المجتمع في تعاملاتهم مع المهنيين، وبالتالي تحقيق التطور المجتمعي والمهني والاقتصادي، هذا بالإضافة إلى أهمية معرفة ما لإفشاء السر المهني من مخاطر قد تصيب الفرد وتمتد لتصيب المجتمع، فيصبح معه من المهم جداً بيان أوجه الحماية القانونية المقررة للأسرار المهنية والكفيلة بمواجهة هذه المخاطر والحد منها عن طريق وضع رادع قانوني يمنع من إفشاء السر المهني وبالتالي يجنب الأفراد ما للإفشاء من عواقب.

أما فيما يتعلق بالأهمية العلمية للدراسة فتتمثل في تسليط الضوء على ما للمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني من أهمية وذلك لندرة ما يتناول الحماية المدنية المقررة للأسرار المهنية في فلسطين من نصوص قانونية وتطبيقات قضائية بالإضافة إلى الأبحاث القانونية المتعلقة بالموضوع، وتمكين من يهمل الإطلاع على ما يتعلق بالأسرار المهنية والحماية القانونية المقررة لها من الاستفادة من المعلومات التي تحتويها الدراسة حيث بينت أوجه النقص والعيوب التي تعترى النصوص القانونية المتعلقة في الموضوع في فلسطين ومقارنتها بما ورد من نصوص ذات صلة وردت في قوانين دول عربية أخرى.

منهجية البحث

سأتبع في دراستي المنهجي الوصفي التحليلي المقارن من خلال شرح وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالسر المهني والحماية القانونية المقررة له ضمن نصوص القانون الفلسطيني، ومن ثم مقارنتها بما ورد ضمن قوانين مجموعة من البلدان العربية وهي كل من مصر والأردن، للبحث في نطاق الحماية المقررة للأسرار المهنية في التشريعات الفلسطينية مقارنة بتلك المصرية والأردنية، بالإضافة إلى البحث في كافة ما جاء بخصوص الحماية القانونية للسر المهني من اراء فقهية وتطبيقات قضائية في البلدان العربية سابقة الذكر مروراً بما تناوله الفقه الفرنسي بخصوص موضوع الدراسة.

محددات البحث

سوف تقوم الدراسة على البحث في الحماية المدنية المقررة للأسرار المهنية وذلك من خلال التركيز على النصوص القانونية المدنية والتي تناولت السرية المهنية والحماية القانونية المقررة لها وآليات هذه الحماية والأثار القانونية المترتبة عليها، بالإضافة إلى التطرق إلى الحالات الإستثنائية والتي تعطي الحق للمهني بإفشاء السر المهني دون أن تترتب بحقه أي آثار قانونية، دون أن يتم التطرق إلى الحماية الجزائية للسر المهني والتشريعات التي تناولتها سواء في فلسطين أو في غيرها من البلدان العربية الواردة ضمن الدراسة.

بيانات البحث

لقد اعتمدت في الدراسة على مجموعة من المصادر التي تناولت السرية المهنية والمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني كان من أهمها: مجلة الأحكام العدلية كونها القانون المدني المطبق داخل فلسطين بالإضافة إلى كل من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 والقانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، وكل من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2001 وقانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003 وقانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996، بالإضافة إلى مجموعة من الأنظمة والقوانين والخاصة بتنظيم مهن معينة داخل فلسطين مقارنة

بقوانين عربية أخرى مصرية وأردنية مثل القوانين المنظمة لمهنة الطب والقوانين المنظمة لمهنة المحاماة.

كما اعتمدت على مجموعة من المراجع التي تناولت السرية المهنية والمسؤولية المدنية والتي من أهمها: كتاب الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية لمعتز نزيه صادق المهدي، وكتاب مدى المسؤولية المدنية عن الأخلال بالسر المهني أو الوظيفي لعادل حبيب، والمسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني لعلي سليمان الحلبوسي، والعلاقة القانونية بين المحامي والعميل لعبد الظاهر حسين.

مشكلة البحث

تتمثل إشكالية البحث في دراسة ووضع تعريف واضح للسر المهني وذلك لخلو القوانين الفلسطينية والعربية محل الدراسة من وجود أي تعريف يحدد ماهية السر المهني ويضع تعريف مباشر له، هذا بالإضافة إلى البحث في مدى نجاعة الحماية المدنية المقررة للحفاظ على السرية المهني في القانون الفلسطيني مقارنة بتلك الحماية المدنية المنصوص عليها في القوانين العربية محل الدراسة وهي مصر والأردن، حيث تنثور العديد من التساؤلات عند البحث في السرية المهنية وفي مدى الحماية المدنية المقررة للحفاظ على السر المهني، ما هو السر المهني وكيف يمكننا تمييزه عن غيره من الأسرار؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في السر حتى يحوز على الحماية الممنوحة للسر المهني؟ ومن التساؤلات التي تنثور أيضاً هل تناول المشرع الفلسطيني الحماية المدنية للسر المهني؟ وما هي صور هذه الحماية وحدودها؟ وهل يلزم لقيام الحماية المدنية للسر المهني وجود عقد بين المهني وصاحب السر؟ وماذا لو تم الاعتداء على السر المهني من قبل شخص آخر غير المهني لا تربط بينه وبين صاحب السر أي علاقة تعاقدية؟ وعلى من يقع إثبات وقوع خطأ إفشاء السر المهني؟ وهل حماية السر المهني مدنياً حماية مطلقة أم أن هنالك بعض الاستثناءات التي من خلالها يمكن للمهني أن يقوم بإفشاء السر المهني دون أن تقع على عاتقه أي مسؤولية مدنية؟ كل هذه التساؤلات سوف يتم الإجابة عنها في معرض المقارنة بين كل من

المشرع الفلسطيني وغيره من التشريعات العربية والتي تناولت الحماية المدنية للسر المهني مثل مصر والأردن.

أهداف البحث

أهدف من خلال الدراسة تناول وتحليل المسائل التالية:

1. التعريف بالسر المهني محل الحماية المدنية وتمييزه عن غيره من الأسرار.
2. بيان الشروط الواجب توافرها في السر حتى يمكننا إعتباره سرّاً مهنيّاً حائزاً على الحماية المدنية وتترتب في حالة إفشاءه مسؤولية مدنية على عاتق المهني.
3. بيان نطاق الحماية المدنية الممنوحة للسر المهني وفق للقوانين الفلسطينية مقارنة بغيرها من القوانين العربية.
4. التفرقة بين كل من المسؤولية المدنية العقدية والمسؤولية المدنية التقصيرية في مجال السرية المهنية من حيث شروط توافرها وأركان كل منهما.
5. تفصيل وبيان كافة الإستثناءات القانونية التي تعطي الحق للمهني بأن يقوم بإفشاء السر المهني دون أن يترتب بحقه أي نوع من المسؤولية المدنية.

الصعوبات التي واجهت الباحث

واجهت الباحث عدد من الصعوبات في الوصول إلى الحماية المدنية المقررة للسر المهني داخل فلسطين نتيجة لعدم وجود قانون مدني تناول السر المهني بشكل خاص وتحدث عنه وعن كافة ما يتعلق به من مسائل قانونية، هذا بالإضافة لندرة الدراسات الفلسطينية السابقة التي تناولت السر المهني بل من الأصح القول عدم وجود أي دراسات فلسطينية سابقة تناولت السر المهني والمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاءه، هذا بالإضافة إلى ندرة الدراسات العربية بشكل عام والتي تناولت الحديث حول الموضوع، هذا بالإضافة إلى قلة الأحكام القضائية في موضوع السر المهني

داخل الدول العربية وكذلك الأمر داخل فلسطين وبرأبي فإن ذلك يعود إلى عدم إنتشار ثقافة إمكانية اللجوء للقضاء من أجل مسألة المهني في حالة قام بالإفشاء بالسر المهني.

الدراسات السابقة حول موضوع البحث

لقد اعتمدت في الدراسة على مجموعة من الرسائل الجامعية والأبحاث المعدة في عدد من الدول العربية تناولت السرية المهنية والحماية المقررة لها بشقها الجزائي دون أن تتطرق إلى الحماية المدنية للسر المهني والمسؤولية المدنية الناجمة في حالة تم إفشاء السر المهني، وفي بعض الحالات تطرقت إلى الحماية المدنية للسر المهني عن طريق حصره بمهنة معينة دون غيرها، ومن هذه الدراسات:

1. عكرمة، زيوي: المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، رسالة ماجستير، منشورة، جامعة العقيد أكلي محند ألحاج البويره، 2013، والتي بالرغم من تناولها المسؤولية المدنية عن إفشاء السر المهني، إلا أنها حصرت هذه الحماية في الحديث عن السر الطبي فقط دون غيره من الأسرار المهنية.

2. عبد القادر، بومدان: المسؤولية الجزائية للطبيب عن إفشاء السر الطبي، رسالة ماجستير منشورة، جامعة مولود معمري_تيزي وزو، 2011، والتي تناولت السرية الطبية والمسؤولية المترتبة في حالة تم إفشاءها بشقها الجزائي دون المدني، وهي بذلك لم تتطرق للحديث عن المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر، هذا بالإضافة إلى أنها قد تحدثت عن السر الطبي فقط دون غيره من الأسرار.

خطة البحث

لقد قمت بتقسيم الدراسة إلى فصلين رئيسيين، سيكون الفصل الأول منهما بعنوان الأحكام القانونية للسر المهني والمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاءه، وقد قسمت هذا الفصل إلى أربع مباحث رئيسية، المبحث الأول أتعرض فيه إلى ماهية السر المهني والمقومات القانونية اللازمة

لقيام السر المهني، أما المبحث الثاني سأتناول فيه الحديث عن أطراف العلاقة المهنية، وسأعالج في المبحث الثالث صور المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني.

أما الفصل الثاني فسيكون بعنوان المدى القانوني للالتزام بالسرية المهنية، وقد قسمت هذا الفصل الى مبحثين رئيسيين، سأعرض في المبحث الأول منهما إلى مدة بقاء الالتزام بالسرية المهنية، وسأعرض في المبحث الثاني إلى حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، وسأتناول في المبحث الثالث آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، من حيث سلطة القاضي في تقدير مدى توافر أركانها وقيمة التعويض الناجم عنها.

الفصل الأول

الأحكام القانونية للسرّ المهني، والمسؤولية المدنية الناجمة عن إفشائه

لا شك أن التطوّر الحياتي، الاقتصادي، والاجتماعي، والسياسي، داخل المجتمع الواحد؛ أدى إلى خلق عدد لا يستهان به من الأسرار الصحية والاجتماعية والاستثمارية الخاصة، في حياة العديد من الأفراد وفيما بينهم، وفي الجهة المقابلة عمل هذا التطور أيضاً على إيجاد عدد لا يستهان به من المهن الضرورية، التي تتطلب من أجل ممارستها بالشكل الصحيح، اطلاع القائمين بها، والمسؤولين عنها، على كلّ ما يتعلق بالأفراد من أسرار.

وحيث أن الحفاظ على السر بشكل عام، هو من الأمور الواجب الالتزام بها، والتي نصّت عليها مبادئ الأخلاق والأمانة، وضمنها القانون الأساسي الفلسطيني، حيث اعتبر السر ركن من أركان الحياة الخاصة للأفراد والواجب احترامها من قبل الغير، إضافة الى أن حصول المهني على هذا النوع من الأسرار، يكون بناء على الثقة التي منحه إياها صاحب السر والمستمدة من الثقة التي يمنحها صاحب السر للمهنة ورغبة منه بالاستفادة منها فإن إفشاء الأسرار، من الممكن أن يؤدي إلى إلحاق أضرار بصاحب السر، في حالة قام بالإفشاء به الى المهني، وقام هذا الأخير بإفشائه للغير، لهذا فإنه من الضروري البحث في واجب المهني بالحفاظ على الأسرار الخاصة بالأفراد، والتي تصل الى علمه، وفي مدى إمكانية ترتّب المسؤولية المدنية بحقه في حالة قيامه بالإفشاء.

كلّ ما يتعلق بالسرّ المهني من أحكام، بالإضافة إلى ما قد يترتب على عملية إفشائه من مسؤولية مدنية، هو ما سوف يتم تناوله ضمن هذا الفصل من الدراسة، من خلال ثلاثة مباحث، عنوان الأول منها "ماهية السر المهني"، والذي تناول تعريف السرّ المهني، بالإضافة إلى كلّ المقومات القانونية اللازم توافرها لوجوده.

والثاني بعنوان "أطراف العلاقة المهنية"، والذي تناول الحديث عن طرفي العلاقة المهنية الذين تعتمد على وجودهما علاقة السرية المهنية. وعنوان الثالث "صور المسؤولية المدنية الناجمة

عن إفشاء السر المهني"، والذي تناول الحديث عن المسؤولية المدنية التي تترتب بحق المهني، في حالة قيامه بالإفشاء، بنوعيتها العقدي والتقصيري.

المبحث الأول: ماهية السر المهني

لا يمكننا إنكار ما للسرية من أهمية في الحفاظ على اتزان العلاقات التي تجمع أفراد المجتمع الواحد، وتحافظ على إستمراريتها، ويدخل في نطاق السرية المطلوبة من الأفراد الالتزام بها، والحفاظ عليها، ما قد ينتج عن العلاقات الاقتصادية والمهنية والسياسية من معلومات، ووقائع لا يكون من حق الآخرين الاطلاع عليها.

ونحن في هذه الدراسة سوف نتناول كل ما يتعلق بالسرية التي قد تنشأ عن العلاقات المهنية القائمة بين أفراد المجتمع دون غيرها، فما هو السر المهني؟ وكيف يمكننا أن نميزه عن غيره من الأسرار؟ وما هي الشروط والمقومات القانونية اللازمة لتحوز المعلومة أو الواقعة صفة السرية؟ هذه الاسئلة وأخرى غيرها سيتم الإجابة عنها خلال هذا المبحث من الدراسة تحت عنوان " ماهية السر المهني"، وذلك من خلال مطلبين، عنوان الأول منها: " تعريف السر المهني"، والذي سيتناول تعريف السر المهني وفقاً للقانون والفقه. والمطلب الثاني، بعنوان: " المقومات القانونية للسر المهني"، والذي سيتناول ما يشترط توافره من مقومات قانونية للقول بصحة العلاقة المهنية السرية.

المطلب الأول: تعريف السر المهني

يلزمنا قبل البدء في الحديث عن المسؤولية المدنية الناجمة في حالة إفشاء الأسرار المهنية، والبحث في قواعدها، وما قد ينتج عنها من آثار، يلزمنا أن نقوم بدايةً بالتعرّف على السر المهني، والوصول إلى ماهية المعلومات، والوقائع التي يمكن إدراجها ضمن قائمة المعلومات السرية التي يقع على عاتق المهني واجب الحفاظ عليها، وعدم إفشائها، هذا بالإضافة إلى ضرورة معرفة الأشخاص الملزمين بالحفاظ على السر المهني من جهة، وطبيعة العلاقة التي تربطهم مع العميل صاحب السر من جهة أخرى، بالشكل الذي يترتب عليه معرفة متى يمكننا القول بأن

المعلومة المهنية هي معلومة سرية ينبغي على المهني الحفاظ عليها، ويترتب في حالة الإفشاء بها إلى الغير مسؤولية مدنية.

يُعرف السرّ لغةً على أنه "ما يكتمه الإنسان في نفسه" وجمعه أسرار¹.

ويُعرف السر أيضاً على أنه "كل ما يكتمه المرء في نفسه، أو يسرّ به إلى آخر"²، ومن هذين التعريفين اللغويين للسرّ يمكننا أن نتوصل الى أن السرّ لغة: هو كل فعل أو قول موجود في أعماق الشخص، ولا يعلم به أحد من الغير، ويبقى هذا الفعل أو القول محتفظاً بصفة السرية أيضاً حتى في حالة انتقال إلى الغير، احتفظ به في نفسه دون أن يُشاع إلى العامة، وهو ما يمكننا استخلاصه من التعريف السابق.

أما فيما يتعلق بمفهوم السر اصطلاحاً، فأن التشريعات الفلسطينية التي تطرقت للحديث عن واجب كتمان السر المهني، والتي سوف تتضمنها الرسالة، خلت من وجود أي تعريف مباشر للسر المهني، وهذا هو ما أخذ به المشرّع في كل من الأردن ومصر، حيث ترك المشرع مهمة تحديد مفهوم السر المهني إلى كل من الفقه والقضاء، وامتنع عن وضع تعريف مباشر ومحدد يبين ماهيته، ويقوم بحصره ضمن نصوص القانون، وهو ما يمكننا استنتاجه بالعودة إلى كلّ النصوص القانونية التي تناولت موضوع السر المهني، وقامت بتنظيمه في قوانين البلدان سابقة الذكر.

وقد أكدت محكمة النقض المصرية هذه الفكرة، وأكّدت على إعطاء مهمة وضع تعريف للسر المهني، إلى الفقه والقضاء؛ ليقوما بالاجتهاد وتمييز السر المهني عن أية معلومات، ووقائع مهنية أخرى، قد لا تتحلّى بطابع السرية، حيث جاء في حكم لها "بان القانون لم يبين معنى السر المهني، وترك الأمر لتقدير القضاة، فوجب ان يُرجع في ذلك إلى العرف، وظروف كلّ حادثة على انفرادها"³.

¹ البستاني، فؤاد إفرام: *منجد الطالب في اللغة والاعلام*، ط38، دار المشرق-بيروت، دون سنة نشر، ص312.

² مجمع اللغة العربية: *المعجم الوسيط*، ط4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2004، ص426.

³ نقض مدني مصري، 4-2-1942، مجلة المحاماة عدد سبتمبر اكتوبر 1942، ص4، مشار إليه لدى بنداري، محمد إبراهيم: *الخطأ في المسؤولية المدنية عن عدم المحافظة على السر الطبي*، مجلة الامن والقانون، الامارات، العدد 2005، 1، ص55.

ذهب جانب من الفقه المصري إلى وضع تعريف للسر على أنه "حق الشخص في أن يحترم الغير كل ما يعد من خصوصياته، مادية كانت أم معنوية، أم تتعلق بحرياته، على أن يتحدد ذلك بمعيار الشخص العادي وفقاً للعادات والتقاليد، والنظام القانوني القائم في المجتمع، أو مبادئ الشريعة الإسلامية¹.

ويلاحظ مما سبق، أن هذا الجانب من الفقه المصري، قد قام من خلال هذا التعريف بالمساواة بين كل من السر وحرمة الحياة الخاصة، حيث تعرف حرمة الحياة الخاصة على أنها "حق الشخص في أن يحدد كيفية معيشته كما يروق ويحلو له، وذلك مع أقل قدر ممكن من تدخل الغير في حياته، فلكل شخص الحق في المحافظة على سرية خصوصياته، وجعلها بعيدة عن العلانية والنشر والأضواء"²، فقد شمل التعريف الخاص بالسر كل الأمور التي تعتبر من خصوصيات الأفراد، سواء كانت مادية أو معنوية، وشمل أيضاً أي أمر من الأمور التي قد تمس حرية الفرد، وجميع التصرفات التي قد تعتبر اعتداء على هذه الحريات.

ومن المأخذ على هذا التعريف، مساواته بين كل من حرمة الحياة الخاصة والسر؛ حيث أنه من الصعوبة بمكان اعتبار كل الأسرار التي تتعلق بالشخص جزءاً من حياته الخاصة، بالإضافة إلى أنه من الممكن وجود معلومات ووقائع تتمتع بطابع السرية، يجب الحفاظ عليها، وعدم إفشائها بالرغم من عدم ارتباطها بالحياة الخاصة للفرد، وبالتالي فإن إفشاءها لا يمكن اعتباره مساساً بحرية الفرد وخصوصياته، ومن الامثلة على ذلك المعلومات السياسية والمهنية³.

¹ رمضان، سعد علي: المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالسرية، ص27، مشار إليه لدى، المهدي، معتز نزيه صادق: الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية، دون ط، القاهرة: دار النهضة العربية دون سنة نشر، ص27.

² رسلان، نبيلة اسماعيل، د. الشربيني، عماد الدين: نظرية الحق، دون ط، جامعة طنطا، طنطا، 1996-1997، ص170.

³ المهدي، معتز نزيه صادق، مرجع سابق، ص15.

وأنا أؤيد الرأي السابق القائل بعدم إمكانية المساواة بين كل من السر وحرمة الحياة الخاصة، فلكل من السر، والحياة الخاصة للأفراد طبيعة تجعله مختلفاً عن الآخر، بالرغم من وجود بعض أوجه التشابه بينهما، من حيث ضرورة الحفاظ عليهما، وحمايتهما وفقاً لنصوص القانون¹، إلا أن هذا الشبه غير كافي للمساواة فيما بينهما من حيث التعريف، بحيث يجب النظر الى السر بطريقة أشمل وأوسع من الحياة الخاصة للأفراد، بهدف الوصول إلى وضع تعريف يشمل كلّ الجوانب التي تتعلق به ، بطريقة أكثر موضوعية وصحة.

وقد خلت المكتبة القانونية الفلسطينية من وجود أي تعريف للسر المهني، بما في ذلك مجلة الأحكام العدلية، بالإضافة إلى القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية.

عرّف الفقه المصري السرّ المهني أنه "واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص، إذا كان ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر، في أن يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق"².

ويمكننا من خلال هذا التعريف الذي وضعه الفقه المصري للسر المهني، ملاحظة أنه اعتمد على نطاق العلم بالواقعة، لتحديد فيما إذا كانت الواقعة سرية من عدمه، وبناء عليه فإن أية معلومة مهنية معروفة من قبل الغير، أو أية معلومة كان الغير على اطلاع بها، تنتقي عنها صفة السرية، وبالتالي لا يمكن أن يتم التعامل معها على أنها سرّ مهني يجب الحفاظ عليه، بحيث يتحمل المسؤولية كل من يقوم بإفشائه.

بالإضافة إلى اشتراط وجود مصلحة معترف بها قانونياً، لصاحب السر في بقاء الواقعة، تتمتع بطابع السرية، وفي عدم شيوعها للعامة، مما يجعل من الواجب على المهني الحفاظ عليها،

¹ انظر نص المادة 32 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، المنشور في الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 2003/3/19، العدد 5، والتي جاء فيها "كل اعتداء على أي من الحريات الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للإنسان وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها القانون الأساسي أو القانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وتضمن السلطة الوطنية تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الضرر".

² حسني، نجيب محمود: شرح قانون العقوبات - القسم الخاص -، مشار إليه لدى قاسم، سعيد أحمد علي: السر المهني، مجلة الفكر الشرطي. الامارات. المجلد 24، العدد 2015، 95، ص 10.

وعدم الإفشاء بها إلى الغير، ووفقاً لما سبق فإنه في حالة لم يكن لصاحب المعلومة أية مصلحة في كتمانها، لا يقع على عاتق المهني أي واجب في الحفاظ عليها، وبالتالي فهو لا يتحمل أية مسؤولية في حالة قام بإفشاءها للغير، إلا أن السؤال في هذه الحالة: من هو صاحب الحق في تحديد هذه المصلحة؟ وهل مصلحة صاحب المعلومة في بقائها طي الكتمان هي مصلحة مطلقة؟ وماذا عن الحالات التي يكون فيها كتمان المعلومة المهنية سبباً للإضرار بمصلحة أخرى لغير صاحبها؟ هذا ما سوف يتم تناوله، والحديث عنه، فيما بعد أثناء الدراسة.

وقد اجتهد الفقه الفرنسي في وضع تعريف للسرّ المهني، أذ عرّف السرّ المهني على انه: "كل أمر يعهد به إلى ذي مهنة على سبيل السرّ"¹، وبرأيي، فإن هذا الجانب من الفقه الفرنسي من خلال هذا التعريف قد حصر السرّ المهني بأية معلومة أو واقعة ينقلها صاحبها إلى صاحب المهنة، ويطلب منه ان تبقى معلومة سرية، وبالتالي فإن امتلاك أية معلومة لصفة السرية في هذه الحالة، يجب ان يكون بناء على طلب صاحب السرّ، وهذا ما يمكن ان نستنتجه من العبارة الواردة في التعريف السابق "على سبيل السرّ"، فيجب على صاحب المعلومة ان يعهد بها إلى المهني، ويطلب منه بقاءها سرّاً؛ حتى يمكننا اعتبارها سرّاً مهنيّاً، يقع على عاتق المهني واجب الحفاظ عليها، والامتناع عن إفشاءها.

وبرأيي، فإن هذا التعريف يعترضه نوع من القصور، فقد حصر المعلومات التي تتحلّى بطابع السرية بأنها أية معلومات تنتقل من صاحب السر إلى المهني على أساس أنها سرّ، واستثنى بذلك أية معلومات ووقائع قد يحصل عليها المهني وفقاً لظروف الالتزام وطبيعته، وأية معلومات قد تتحلّى بطابع السرية، دون أن يكون ذلك بطلب من صاحب السرّ نفسه، فواجب المهني في الحفاظ على المعلومات السرية يشمل ما يعهد به صاحب السرّ إليه، بالإضافة إلى ما قد يتوصل إليه المهني بنفسه، خلال أدائه لعمله، وهو ما سنتحدث عنه لاحقاً خلال الدراسة.

أضاف جانب فقهي فرنسي آخر إلى ما تناوله التعريف السابق، ميزه جديدة يجب أن تتوفر في المعلومة أو الواقعة حتى يكون بإمكاننا اعتبارها معلومة سرية، إذ يجب أن تمس المعلومة

¹ قاسم، سعيد أحمد علي: مرجع سابق، ص12.

سمعة صاحبها وكرامته بالضرر في حالة تم إفشاؤها حتى يكون بإمكاننا اعتبارها سراً يجب الحفاظ عليه وكتمانه¹، إلا أن هذا الرأي قد تعرض أيضاً للنقد، وذلك بسبب وجود الكثير من المعلومات والوقائع التي من الممكن أن تتحلّى بطابع السرية إلا أن قيام المهني بإفشاؤها لا يضر بسمعة صاحبها وكرامته، وبالرغم من عدم إضرارها بسمعته وكرامته، يبقى له الحق بالحفاظ عليها، وعدم البوح بها للغير²، ومثال ذلك أصابة أحد الأشخاص بنوبة قلبية، والذي لا يتصور أن يكون من الأمور التي قد تسيء إلى المريض في كرامته، أو سمعته إذا ما تم إفشاؤها للغير من قبل الطبيب المعالج، والمطلع على الحالة الصحية للمريض، إلا أنه يبقى من حق المريض طلب إبقاء هذه المعلومة سريته، وبالتالي يقع على عاتق الطبيب واجب الحفاظ عليها، وعدم إفشاؤها للغير، بالرغم من كون معرفتها من قبل الغير قد لا تصيب سمعة المريض أو كرامته وشرفه بأي ضرر.

وفي المقابل فقد وضع جانب فقهي فرنسي آخر تعريفاً للسّر على أنه: "النبأ الذي يجب إخفاؤه حتى لو لم يترتب على إفشائه أضرار بالسمعة أو الكرامة، وكان غير مشين أو مزرٍ بمن يريد كتمانها، بل قد يكون مشرفاً لمن يرد كتمانها"³. إن هذا التعريف للسّر المهني، بعكس التعريف الذي سبقه فقد شمل كافة المعلومات المهنية التي يجب على المهني الامتناع عن إفشاؤها سواء ترتب على ذلك إلحاق ضرر بسمعة أو كرامة صاحبها من عدمه، حيث تتحلّى هذه المعلومات بطابع السرية في كلتا الحالتين، وبناء على ذلك يقع على عاتق المهني واجب الحفاظ عليها، والامتناع عن إفشاؤها للغير.

وأنا أرى أن هذا التعريف، هو تعريف أشمل وأقرب للصواب مما سبقه، فالرأي القائل بحصر المعلومات السرية، في كونها تلك التي يضر إفشاؤها بسمعة صاحبها وكرامته، يؤدي إلى خروج العديد من المعلومات والوقائع من دائرة المعلومات المحمية قانونياً، وبالتالي زيادة إمكانية إلحاق الضرر بأصحابها، مما يجعل من الضروري التوسع في تعريف هذه المعلومات لتشمل أيضاً

¹ قاسم، سعيد أحمد علي: مرجع سابق، ص12.

² حبيب، عادل جبيري محمد: مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسّر المهني أو الوظيفي، دون ط، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005، ص16.

³ قاسم، سعيد أحمد علي: مرجع سابق، ص12.

تلك المعلومات التي من الممكن ان يؤدي إفشاؤها إلى إضافة بعض الصفات الجيدة إلى سمعة من تتعلق به، وليس العكس فقط.

ومن أجل وضع تعريف يشمل كلّ ما للسّر المهني من صفات تميزه عن غيره من الأسرار، يجب علينا بداية، أن نتعرف بشكل أوسع إلى مضمون هذا السّر، من حيث أطراف العلاقة التي نجم عنها وجود هذا النوع من الأسرار، بالإضافة إلى ضرورة البحث في مضمون السّر المهني، ومقوماته، ضمن نصوص القوانين الفلسطينية التي تناولت الموضوع، وغيرها من التشريعات المقارنه، وما يلزم السّر المهني من مقومات قانونية يجب توافرها، حتى يمكننا القول بقيامه، وهو ما سنتناوله في الفصل التالي من الرسالة.

المطلب الثاني: المقومات القانونية اللازمة لقيام السّر المهني

بعد أن تناولنا ما وضعه الفقه من تعريفات للسّر المهني، يثور التساؤل حول مميزات هذا السّر محل الالتزام، ومقوماته، فما هي الصفات التي يجب أن تتمتع بها المعلومة السرية حتى يمكن اعتبارها سرّاً مهنيّاً يحوز الحماية القانونية.

بالعودة إلى تعريف السّر المهني، والنصوص القانونية التي تناولت الحديث عنه، يمكننا التوصل إلى صفتين أساسيتين يتطلب قيام السّر المهني وجودهما، وانتفاء أية صفه منها يعني انتفاء وجود السّر المهني، وبالتالي تنتفي إمكانية الحديث عن أية مسؤولية مترتبة في حق المهني، جرّاء عملية إفشائه وهذه المميزات يمكننا مناقشتها كالتالي:

الفرع الأول: ارتباط الواقعة السرية، بالمهنة أو الوظيفة

يشترط في المعلومة السرية، حتى يمكننا اعتبارها سرّاً مهنيّاً أن يكون الشخص مؤتمن عليها قد توصل إليها أثناء قيامه بعمله، فلا تعتبر معلومات سريه مهنيه ما توصل إليه المهني

بصفته صديقاً للشخص صاحب هذه المعلومات، دون أن تربطهما أية علاقة مهنية، وبالتالي فهو لا يعتبر مؤتمناً على هذه المعلومة بصفته المهنية¹.

وبالرغم من عدم وجود تعريف للسرّ المهني، ضمن نصوص التشريعات الفلسطينية، نستطيع من خلاله التوصل إلى اشتراط تعلّق الواقعة السرية بالمهنة، أو الوظيفة، حتى تعدّ من قبيل السرّ المهني، إلا أنه وبالعودة إلى كلّ النصوص القانونية، والتي ناقشت السرّ المهني، وواجب الحفاظ عليه، وعدم إفشائه، نجد أنها تناولت الشرط السابق بشكل صريح ومباشر.

ومن الامثلة على ذلك، ما ورد ضمن نصوص قانون نقابة الاطباء الأردني، والمطبق في فلسطين، حيث نصّت المادة 13/ب، على أن من واجب الأطباء "أن يحافظوا على الأسرار التي يطلعون عليها، بحسب مهنتهم، ويتجنبوا إفشاءها، إلا في الأحوال التي توجبها القوانين النافذة"²، حيث نجد أن النصّ السابق قام بحصر الأسرار التي يجب على الطبيب الامتناع عن إفشائها، بتلك التي يتوصل إليها الطبيب بسبب مهنته، وذلك بإيراد عبارة "بحسب مهنتهم" ضمن النص، وبناء عليه، فإن الطبيب يعتبر مرتكباً لخطأ إفشاء السرّ المهني، إذا قام بالإفشاء بإحدى المعلومات، أو الوقائع السرية التي اطلع عليها خلال قيامه بعمله، وهو الشرط الأول الذي يجب أن يتوفر في السرّ المهني حتى يكون موضعاً للحماية القانونية.

وقد نصّ المشرّع المصري على هذا الشرط ضمن نصوص لائحة آداب مهنة الطبّ المصرية، حيث أخذ بضرورة التزام الطبيب بالحفاظ على أسرار مرضاه وعدم إفشائها، واشترط في هذه الأسرار أن تكون معلومات ووقائع توصل إليها الطبيب عن طريق مهنته، حيث نصّت المادة 30³ على أنه "لا يجوز للطبي إفشاء أسرار مريضه التي اطلع عليها بحكم مهنته، إلا إذا كان ذلك بناء على قرار قضائي، أو في حالة إمكان وقوع ضرر جسيم ومتيقن يصيب الغير..."، فقد حددت

¹ عكريه، زيوي: *المسؤولية المدنية عن إفشاء السرّ الطبي*. رسالة ماجستير، جامعة العقدي أكلي محند أولحاج. البويرة/الجزائر. 2013.

² قانون نقابة الاطباء الاردني رقم 14 لسنة 1954، والمنشور في العدد 1179 من الجريدة الرسمية الأردنية بتاريخ 1954/4/17، ص322.

³ لائحة آداب مهنة الطب المصرية رقم 238 لسنة 2003 والصادرة بتاريخ 5 سبتمبر لسنة 2003م.

المادة 30، الأسرار التي يقع على عاتق الطبيب مسؤولية حفظها، وحصرتها في المعلومات التي يتوصل إليها الطبيب، ويطلع عليها بسبب مهنته، أو بمناسبة، فيشترط في المعلومة حتى يمكننا اعتبارها سرّاً مهنيّاً أن يكون لها علاقة بمهنة الطبيب، وبالتالي لا يعاقب الطبيب في حالة إفشائه لأية معلومات توصل إليها بصفته الشخصية، لا بصفته المهنية¹.

ومن الامثلة على ذلك أيضاً، ما ورد ضمن نصوص قانون تنظيم مهنة المحاماة الفلسطيني، حيث تناولت المادة 28 منه، الأعمال والممارسات التي يحظر على المحامي الإتيان بها، ومنها "أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلاً فيها، أو إفشاء سرّ أوّتمن عليه، أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف، ولو بعد انتهاء وكالته"²، فد حدّد النص الأسرار المطلوب من المحامي الامتناع عن إفشائها بتلك التي توصل إليها عن طريق مهنته، وهو ذات النص الذي ورد ضمن نصوص قانون نقابة المحامين الأردنيين، والذي يمكننا أن نستنتج من خلاله ذات الحكم الوارد في القانون الفلسطيني³.

وهو ما أكد عليه أيضاً المشرع المصري، حيث نصّ في المادة 65 من قانون تنظيم مهنة المحاماة المصري، على أنه "على المحامي أن يمتنع عن أداء الشهادة على الوقائع أو المعلومات التي علم بها عن طريق مهنته، إذا طلب منه ذلك من أبلغها إليه، إلا إذا كان ذكرها له بقصد ارتكاب جناية أو جنحة"⁴، فقد حددت النصوص السابقة المعلومات المطلوب من المحامي الحفاظ عليها، وعدم إفشائها الى الغير، بأنها تلك المعلومات التي يطلع عليها المحامي، ويعلم بها عن طريق ممارسته لمهنة المحاماة، وبالتالي فقد استبعدت المادة أية معلومة قد تصل إلى علم المهني بعيداً عن مهنته من واجب الحماية، بحيث لا يعتبر مفشياً لسر مهني، وبالتالي لا تقع عليه أية مسؤولية.

¹ غصن، عصام علي: المسؤولية الجزائية للطبيب، ط1، بيروت، 2012، ص227.

² قانون تنظيم مهنة المحاماة الفلسطيني رقم 3 لسنة 1999، والمنشور في العدد 30 من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 10/10/1999، ص5.

³ انظر المادة 60 من قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم 11 لسنة 1972 والمعدل للقانون رقم 51 لسنة 1985 المنشور على الصفحة 666 من عدد الجريدة الرسمية رقم 2357 بتاريخ 1972/5/6م.

⁴ قانون تنظيم مهنة المحاماة المصري رقم 17 لسنة 1983، والمنشور في العدد 12 من الجريدة الرسمية، بتاريخ 1989/3/31.

وهو ذات الحكم الذي يمكننا أن نتوصل إليه أيضاً بالرجوع إلى المادة 76 من قانون البيانات الفلسطيني، والتي نصت على أنه "لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الأطباء، أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعته، بوقائع أو معلومات أن يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته..."¹، حيث حددت هذه المادة أيضاً المعلومات والوقائع المحمية بموجب القانون، بتلك التي يتوصل إليها المهني عن طريق مهنته أو صنعته، أي بصفته المهنية لا الشخصية، وما جاء ضمن نصوص مواد قانون العمل الفلسطيني، رقم 7 لسنة 2001، حيث تناول نص المادة 33 الالتزام الذي يقع على عاتق العامل في الحفاظ على أسرار العمل "يلتزم العامل بتأدية عمله بإخلاص وأمانة، وبالمحافظة على أسرار العمل وأدواته، ولا يعتبر العامل مسؤولاً عن خلل الأدوات أو ضياعها، نتيجة أي ظرف من طارئ خارج عن إرادته، أو قوة قاهرة"². واعتبر نص المادة 40 من ذات القانون، العامل مَخلاً بالتزاماته التعاقدية، والتي تقع على عاتقه بناء على العلاقة بينه وبين صاحب العمل، في حالة قام بإفشاء أسرار العمل إلى الغير، فيكون من حق صاحب العمل في هذه الحالة، القيام بإنهاء عقد العمل كنتيجة لهذا الإخلال، وهو ما تمّ النص عليه في الفقرة السادسة من نصّ المادة "إفشاؤه للأسرار الخاصة بالعمل التي من شأنها أن تسبب الضرر الجسيم".

وهو ما ورد أيضاً ضمن نصوص قانون الإثبات المصري، فقد أكدت المادة 66 منه على ضرورة التزام المحامين والأطباء، ومن في حكمهم من المهنيين، بالحفاظ على المعلومات والوقائع التي علموا بها عن طريق مهنتهم، ومن خلال ممارستهم لها، وعدم القيام بإفشائها للغير، وبخلاف ذلك يعتبرون مرتكبين لخطأ مهني موجب للمسؤولية، فقد نصّت المادة على أن "لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الأطباء، أو غيرهم عن طريق مهنته، أو صنعته، بواقعه أو بمعلومات أن يفشيها، ولو بعد إنهاء خدمته أو زوال صفته..."³.

¹ قانون البيانات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001، المنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/9/5، ص226.

² قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2001م، والمنشور في العدد 39 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/11/25م، ص7.

³ قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968 والمنشور في العدد 22 من الجريدة الرسمية، بتاريخ 1968/5/30م.

وهذا الشرط من أساسيات الحماية المقررة للسّر المهني قانونياً؛ حيث أن صاحب المعلومة أو الواقعة السرية، لا يتصور أن يقوم بالإفشاء بها إلى المهني، إلا بسبب مهنته، ورغبته بالتعامل معه دون غيره من الناس، باستثناء الحالات التي يكون فيها المهني على علاقة شخصية كالصداقة، أو بصفته فرداً من عائلة صاحب السّر، وقد توصل إلى المعلومات، أو الوقائع السرية بصفته الشخصية، لا بالصفة المهنية، وحيث أن المهنة هي صلة الوصل بين صاحب المعلومة السرية والمهني، وهي السبب الأساسي الذي حمل صاحب السّر على الإفشاء به إلى المهني وبالعكس ذلك كان من الصعب أن يتوصل إليها المهني¹.

وفقاً لذلك، فإن وصول السّر إلى علم المهني بمناسبة أو بسبب المهنة أو الوظيفة التي يمارسها، من أهم الشروط التي تحدد فيما إذا كان السر من الأسرار المهنية الحائزة على الحماية المقررة قانونياً، وبذلك يمكننا استبعاد أية معلومات قد توصل إليها المهني بصفته الشخصية من الحماية القانونية المقررة للسّر المهني؛ لانتفاء شرط الاطلاع عليها عن طريق المهنة أو الوظيفة².

ومثال ذلك، الموظف الذي يعمل لدى أحد المصارف، والذي قام صديقه بالتحدث إليه حول وضعه المادي بصفته صديقاً له وليس موظفاً في المصرف، وقام هذا الموظف بإفشاء المعلومات التي تتعلق بالوضع المادي لصديقه إلى الغير، في هذه الحالة لا يعتبر مرتكباً لخطأ إفشاء سّر مهني؛ كون هذه المعلومات قد وصلت إليه بصفته الشخصية، وليس لها أية علاقة بمهنته كموظف داخل المصرف، وينسحب ذلك برأيي إلى الحالة التي يكون فيها صديقه صاحب المعلومة السرية عميل لدى ذات المصرف الذي يعمل فيه مفشي السّر.

إلا أن الدكتور معتز المهدي، في حديثه عن الأسرار المهنية، أكد على أن المهني يبقى خاضعاً للمسؤولية المدنية في حالة قام بإفشاء معلومات سرية حتى في الحالة التي يتوصل فيها إلى تلك المعلومات بصفته الشخصية دون أن يكون هنالك أية علاقة مهنية تربطه بصاحب المعلومة أو الواقعة السرية، حيث قال بيقين المسؤولية النقصيرية متى توافرت أركانها بحق مفشي

¹ جويعد، خلف أياذ: المسؤولية الجزائية عن إفشاء السرية المصرفية، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد 23، 2010، ص 22.

² حبيب، جبري عادل: مرجع سابق، ص 18-19.

السّر، بذلك يكون المهني ملزماً بحفظ كلّ المعلومات والوقائع التي تصل إلى علمه، بغض النظر عن الطريقة، سواء بصفته المهنية، أم بصفته الشخصية¹.

وأنا أؤيد ما سبق، فلكلّ شخص الحق في احترام الغير لخصوصياته، بما في ذلك أية معلومات تتعلق به أو بحياته، فيمنع على الغير، سواءً كان مهنيّاً، أم لم يكن، أن يقوم بإفشائها، وإلا كان لصاحبها الحق بمسائلته ومطالبته بالتعويض عمّا لحق بهم من ضرر نتيجة فعل الإفشاء، وهو ما ضمنه القانون الأساسي الفلسطيني ضمن نص المادة 32، ووفقاً لذلك يكون على المهني احترام المعلومات التي يتوصل إليها كافة والحفاظ عليها سواء أكان قد توصل إليها بصفته الشخصية، أم بصفته المهنية، مع مراعاة اختلاف الحماية القانونية لهذه المعلومات في كل حالة على حدة.

الفرع الثاني: عدم شيوع الواقعة للكافة

بالإضافة إلى الشرط الخاص بضرورة حصول المهني على المعلومة السرية، من خلال عمله أو مهنته، يشترط بهذه المعلومة أيضاً ألا تكون معروفه من قبل الآخرين²؛ فالمعلومات والوقائع المعروفة والمشهورة بين الناس، لا يمكن أن تحوز الحماية القانونية المقررة للسّر المهني، إلا أنه يجب التفرقة في هذه الحالة بين المعلومات المعروفة من قبل الناس على وجه التأكيد، والمعلومات غير المؤكد صحتها للآخرين، فإذا كانت المعلومة معروفة من قبل الغير، بشكل يقيني، ومؤكد، فلا يكون هنالك مجال للحديث عن أمكانية وجود حماية قانونية لها، مما يعني انتفاء المسؤولية الواقعة على المهني بالحفاظ عليها، وعدم البوح بها، ولكن في حالة وجود شك يتعلق بصحة الواقعة أو المعلومة، وكان علم الغير غير أكيد، فذلك يعني أن صفة السرية لا زالت تنطبق عليها، وهو الأمر الذي يعني أن قيام المهني بالبوح بها للغير، قد يعمل على تأكيد المعلومة للغير، فهو بالتالي يعتبر مرتكباً لخطأ إفشاء سّر مهني ووقوعه تحت طائلة المسؤولية³.

¹ المهدي: معتر صادق، مرجع سابق، ص63.

² حسين، عبد الظاهر: العلاقة القانونية بين المحامي والعميل (الطبيعة-والاثار)، دون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006م، ص224.

³ حبيب: جبري عادل، مرجع سابق، ص26.

ومن التطبيقات المشهورة على ذلك، قضية *pastian le page*¹، والتي تدور حول مريض يدعى باستيان، قامت إحدى الصحف الفرنسية بنشر معلومات خاطئة حول وفاته بسبب مرض خطير، مما أدى بالطبيب المختص بمعالجته بتوجيه خطاب إلى رئيس تحرير الصحيفة يبين فيه حقيقة المرض الذي أصاب مريضه، وقضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤوليته عن إفشاء سر طبي لم يكن ليتوصل إليه إلا بمناسبة ممارسته لمهنة الطب؛ حيث أن قيام الطبيب بترديد المعلومة على الرغم من تداولها بين الناس قد أكد على صحتها، وأزال صفة السرية عنها، وهو السبب في ترتب المسؤولية على الطبيب.

ويتحقق الإفشاء من قبل المهني، بغض النظر عن عدد الأشخاص الذين قام بإفشاء السر لهم²، فلا يشترط للقول بقيام خطأ إفشاء سر مهني إفشاء هذا السر لعدد كبير من الناس، أو من خلال وسائل الإعلام، حيث يكفي أن يقوم بالبوح بالسر إلى شخص واحد فقط، حتى يعتبر أنه قد ارتكب خطأ مهنيًا يستوجي قيام المسؤولية، ومثال ذلك المحامي الذي يبوح بمعلومات ووقائع سرية خاصة بأحد موكله، إلى صديقه فقد دون غيره من الناس، فهو يعتبر بذلك مرتكباً لخطأ مهني، وهو إفشاء السر المهني.

وتشمل الوقائع والمعلومات التي تتحلّى بصفة السرية كلّ ما يبوح به صاحب المعلومة إلى المهني بطريقة مباشرة، ويطلب منه أن يبقى ما قام بالبوح به سري، وبذلك يكون المهني مؤتمناً على هذه المعلومات بطلب من صاحبها³، بالإضافة إلى ما قد يتوصل إليه أو يطلع عليه المهني، خلال قيامه بعمله، حتى لو لم يخبره صاحبها بأنها معلومات سرية وبضرورة بقائها متمتعة بهذه الصفة، بحيث تعتبر هذه المعلومات سرية بطبيعتها، بحيث تكون السرية في هذه الحالة من الأمور المعلومة بشكل ضمنى للمهني⁴، فقد يتوصل المهني إلى بعض المعلومات التي تتعلق بالعمل، عن طريق الاستنتاج من خلال ما يطلع عليه أثناء عمله وذلك أما عن طريق المشاهدة أو

¹ 83.1886.s.1885 des 19.crim.cass, 1, مشار إليها لدى بنداري، محمد أبراهيم: مرجع سابق.

² الحسيني، محمد علي عباس: مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطاءه المهنية(دراسة مقارنة)، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص132.

³ حسين، عبد الظاهر: مرجع سابق، ص222.

⁴ حبيب، عادل جبري: مرجع سابق، ص23.

الاستماع، فيقع على عاتقه حفظ هذه المعلومات، وعدم إفشائها للغير، وتكون هذه المعلومات معلومات سرية وفقاً لطبيعتها¹، وبناء عليه فهي لا تحتاج إلى أن يطلب صاحبها من المهني بقاءها سرية حتى يلتزم المهني بواجب الحفاظ عليها.

وبناء عليه، يمكننا القول بأن التزام المهني بالحفاظ على السر التزام حائز على صفة الشمولية، بحيث شمل كلّ ما يتوصل إليه المهني من معلومات عن طريق سماعه، أو مشاهدته، هذا بالإضافة إلى ما يمكن أن يستنتجه المهني خلال أدائه لمهنته من معلومات دون أن يقتصر الأمر على ما ينطق به صاحب السر أمامه²، فالالتزام المحامي على سبيل المثال في الحفاظ على المعلومات، والوقائع السرية الخاصة بموكليه، يمتد ليشمل كلّ ما علم به بشكل مباشر عن طريق الموكل صاحب المعلومة نفسه، بالإضافة إلى كلّ ما اطلع عليه بالسماع والمطالعة والمعاينة خلال قيامه بعمله³.

وبخلاف القاعدة السابقة فقد ظهر جانب من الفقه الفرنسي، وقال بأن المعلومات التي يجب على المهني أن يقوم بالحفاظ عليها وعدم إفشائها هي فقط المعلومات التي يعهد بها صاحبها إلى المهني على أنها معلومات سرية، ويطلب منه أن تبقى سرية وأن لا يقوم بإفشائها للغير، وهو بذلك استثنى المعلومات التي قد يتوصل إليها المهني بأية طريقة أخرى من الحماية، حيث اعتبرها معلومات غير سرية ولا يتحتم على المهني أن يقوم بالحفاظ عليها وعدم إفشائها للغير، وهو ما أطلق عليه مسمى المعيار الشخصي لتحديد المعلومات ذات الطابع السري⁴.

وبالرغم من وجود هذا الاتجاه في تحديد المعلومات السرية، إلا أن المعيار الذي يجمع بين كل ما يتوصل إليه المهني من معلومات خاصة بالعمل أثناء قيامه بعمله تحت غطاء السرية، بغض النظر عن الطريقة التي أوصلته ألى معرفة هذه المعلومات، هو المعيار الذي أخذ به كل

¹ زغلول، فتحي أحمد، المحاماة، القاهرة، سنة 1900، ص 342، مشار إليه لدى حسين، عبد الظاهر محمد، مرجع سابق، ص 223.

² الكسيبي، هشام: *السر الطبي*، مجلة بحوث ودراسات قانونية - جمعية الحقوقيين بصفاقس، تونس، العدد 2، 2001، ص 19.

³ خالص، خالد: *السر المهني للمحامي وإدارة الضرائب*، مجلة المناظرة، المغرب، العدد 9، 2004، ص 8.

⁴ حبيب، عادل جبري، مرجع سابق، ص 22.

من الفقه والقضاء الفرنسي، وذلك للتخلص ممّا للمعيار الشخصي من سلبيات، تتلخص بكونه معياراً قائماً على ظروف لا يسهل تتبعها، كونها تتعلق بنفسية صاحب السر¹.

إننا وبالنظر إلى كلّ ما نظم السر المهني من قواعد، ونصوص قانونية فلسطينية، لن نجد أي نص يتناول هذا التحديد، أو الحصر للسر المهني، وإنما ترك القانون الباب مفتوحاً للفقه والقضاء لتحديد الأسرار المهنية، دون أن يقوم بحصرها في المعيار الشخصي. وأنا أرى أن المعيار الموضوعي في تحديد الأسرار المهنية، هو المعيار الأفضل في التطبيق؛ وذلك لصعوبة التغاضي عن أهمية الحفاظ على أي معلومات قد يتوصل إليها المهني خلال قيامه بعمله، حتى لو لم يرقم صاحبها بنقلها إليه بطريقة مباشرة على أنها معلومات سرية، ففي حالة استثناء هذه المعلومات من الحماية التي أقرها القانون للأسرار المهنية، سوف تزيد احتمالية إلحاق الأذى بصاحب السر، وعلاقته بالمهني، والتوسع في صلاحيات المهني على حساب صاحب المعلومات والوقائع وحمايته.

المبحث الثاني: أطراف العلاقة المهنية

يلزم لقيام العلاقة المهنية السرية، أن يكون هنالك أطراف تجعل هذه العلاقة علاقة متوازنة، وذلك ما سوف أقوم بالحديث عنه خلال هذا المبحث في مطلبين: المطلب الأول بعنوان "صاحب المهنة الملتزم بالحفاظ على السر المهني"، والمطلب الثاني بعنوان "العميل - صاحب السر -".

المطلب الأول: صاحب المهنة الملتزم بالحفاظ على السر المهني

عالجت مجموعة من التشريعات القانونية المطبقة داخل فلسطين السر المهني ونصت على ضرورة الالتزام به، ومنها ما ورد ضمن نص المادة رقم 76 من قانون البينات الفلسطيني، والتي جاء فيها :

¹ حبيب، عادل جبري: مرجع سابق، ص 23.

"1- لا يجوز لمن علم من المحامين، أو الوكلاء، أو الاطباء، أو غيرهم، عن طريق مهنته أو صناعته، بوقائع أو معلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة.

2- يجب على الأشخاص المذكورين في الفقرة أعلاه أن يؤدوا الشهادة على تلك الوقائع أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم"، هذا بالإضافة إلى غيرها من النصوص القانونية والتي تناولت موضوع السر المهني¹.

وفقاً لما سبق نلاحظ، أن المشرع الفلسطيني قام بذكر عدد من المهن التي يقع على عاتق القائمين بممارستها، الحفاظ على الأسرار المهنية، والامتناع عن إفشائها بشكل صريح ومباشر، ضمن نص المادة 76 من قانون البيئات، وهم كل من المحامين، والأطباء، إلا أنه قد ألحق بالسابق ذكرهم لفظ "وغيرهم" مما يعني أن النص قد شمل أيضاً أي مهن أخرى قد يطلع أصحابها على أية معلومات أو وقائع ذات طابع سري خلال قيامهم بها، وبالتالي فإن النص لم يذكر هذه المهن على سبيل الحصر، وإنما كأمثلة على المهن التي يترتب على أصحابها الالتزام بالسرية، ويستنتج من ذلك خضوع كل مهني كان بإمكانه الاطلاع على معلومات، أو وقائع سرية من خلال ممارسته لمهنته، لواجب الحفاظ على الأسرار².

وبرأيي فإن الطريقة التي اعتمدها المشرع في النص على ضرورة الحفاظ على السر المهني، فيما يخص المسؤولية المدنية المترتبة في حال تم افشاؤه بدون أن يقوم بحصر طائفة معينة من المهنيين دون غيرهم، للالتزام بهذا النوع من الواجبات، هي الطريقة الفضلى؛ حيث أن

¹ ومن ذلك أيضاً ما ورد من أهمية الالتزام بالسر المهني ضمن نصوص قانون الشركات الاردني رقم 12 لسنة 1964 والمنشور في العدد 1757 من الجريدة الرسمية الأردنية بتاريخ 1964/5/3، ص493، حيث جاء في نص المادة 174 "لا يجوز للمدققين أن ينقلوا إلى المساهمين بصورة فردية أو إلى الغير (باستثناء المراقب) المعلومات التي اطلعوا عليها أثناء قيامهم بوظيفتهم تحت طائلة العزل والتعويض"، وهو ما نص عليه أيضاً قرار بقانون المصاريف رقم 9 لسنة 2010 والمنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2010/11/27 ص5، حيث جاء في نص المادة 47 والتي تشمل ما يجب التقى به في حالة تعيين مدقق الخارجي والداخلي الذي يتم تعيينه من قبل ادارة المصرف، حيث نص البند د من الفقرة الثانية للمادة على واجب المدقق بالحفاظ على المعلومات السرية التي قد يتوصل لها خلال قيامه بعمله حيث جاء فيها "التقيد بالسرية التامة وعدم إفشاء التي حصل عليها بحكم عمله، حتى بعد انتهاء مهمته في المصرف.

² حسين، عبد الظاهر محمد: مرجع سابق، ص230.

التطور التكنولوجي والاقتصادي والاجتماعي في استمرار دائم، مما يعني ظهور العديد من العلاقات المهنية التي تحتاج إلى تنظيم قانوني والتي قد تحتوي على معلومات ووقائع يجب الحفاظ عليها وعدم إفشائها؛ مما يعني صعوبة حصر واجب كتمان السر في مهن معينة دون غيرها.

ولكن ماذا لو كان المهني مفشي السر، يعمل تحت سلطة شخص آخر ورقابته، كالطبيب الذي يعمل لدى مستشفى عام أو خاص، والمحامي التابع لشركة محاماة، أو المحامي المتدرب في إحدى مكاتب المحاماة، والموظف لدى أحد البنوك، فما هي المسؤولية المترتبة على عاتق المهني مفشي السر في هذه الحالة؟ وهل تقتصر عليه فقط، أم تمتد لتطال صاحب العمل الذي يمارس الرقابة عليه؟

لم تتطرق مجلة الأحكام العدلية إلى الحديث عن هذا النوع من المسؤولية، وحصرت المسؤولية المترتبة في إلحاق الضرر بالغير، بالمسؤولية الشخصية الناجمة عن فعل الشخص نفسه، بحيث يتحمل فقط هو تبعات أي خطأ يقوم بارتكابه، إلا أن قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944¹، قد عالج مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ضمن نص المادة 12، حيث استعاض عن كل من لفظ المتبوع والتابع، بلفظ المخدم والخادم، وحيث أن المادة تناولت الحالات التي يكون فيها المتبوع مسؤولاً عن أعمال تابعه، بحيث يعتبر طرفاً في الالتزام بالإضافة إلى التابع، فجاء النص كما يلي :

" 1- إيفاء بالغايات المقصودة من هذا القانون يتحمل المخدم تبعه أي فعل يأتيه خادمه :

أ. إذا كان المخدم قد أجاز ذلك الفعل أو أقره.

ب. إذا كان الفعل قد ارتكبه خادمه في سياق العمل الموكول إليه :

¹ قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 وتعديلاته والمنشور في العدد 1380 من مجلة الوقائع الفلسطينية (الانتداب البريطاني)، بتاريخ 1944/12/28، ص149.

ويشترط في ذلك ما يلي:

أولاً: لا يتحمل المخدم تبعه أي فعل يأتيه شخص لم يكن خادمه، فوض إليه خادم من خدمه أمر القيام بالعمل الموكل إليه دون تفويض صريح أو ضمنى من المخدم.

ثانياً: إن الشخص المجبر بحكم القانون على استعمال خدمات شخص آخر لا رأي له في اختياره، لا يتحمل تبعه أية مخالفة يأتيها ذلك الشخص الآخر في سياق العمل الموكل إليه.

2- يعتبر الخادم مرتكباً الفعل في سياق العمل الموكل إليه، إذا كان قد أتى ذلك الفعل بصفته خادماً، وخلال تأدية واجبات عمله العادي، أو الواجبات المقترعة عن عمله، حتى ولو الفعل عبارة عن قيامه بفعل إجازة المختوم، على غير وجهه الصحيح، أما إذا كان الخادم قد ارتكب الفعل بغية تحقيق مأربه الخاصة، لا بالنيابة عن مخدمه، فلا يعتبر أتيماً ذلك الفعل في سياق العمل الموكل إليه.

3- إفاء بالغايات المقصودة من هذه المادة، يعتبر " الفعل " شاملاً " الترك ".

4- ليس في هذه المادة ما يؤثر في التبعة المترتبة على أي خادم لفعل ارتكبه ذلك الشخص. "

وبالتدقيق بما نصت عليه المادة السابقة، فإن المتبوع يكون مسؤولاً عن كل ما يصدر عن تابعه من أفعال، متى صدر الفعل عن التابع في حال تأديته لمهنته، أو في سياق هذه المهنة، وهذا ما تناولته الفقرة الثانية من المادة السابقة؛ وبناء عليه فإن المهني التابع في حالة إفشائه لإحدى الأسرار المهنية التي يتحصل عليها، خلال أدائه لمهنته، أو بمناسبتها، فإن فعله هذا يعود بالمسؤولية أيضاً على المتبوع المسؤول عنه، ولا تقتصر المسؤولية على مرتكب فعل الإفشاء فقط.

وقد نصت الفقرة الأولى من نص المادة السابقة، على تحمل المتبوع للمسؤولية الناجمة عن إفشاء السر المهني، بمجرد صدور إقرار أو كان قد سمح للتابع بالإطلاع على هذا السر، والوصول إليه، سواء كان على علم بوقوع خطأ الإفشاء من عدمه؛ فالبنيك يكون مسؤولاً عن إفشاء الموظف لأسرار العميل، كون أن الموظف قد اطلع عليها بإقرار ورغبة البنك نفسه.

كما أن الفقرة نفسها، قد نصت على ضرورة أن يكون المتبوع قد اختار التابع للعمل لديه بكامل إرادته، حتى يمكن القول بوقوع المسؤولية عن أي فعل قد يرتكبه العامل، إلا أنني أرى أن هذا الشرط لا ينسجم مع ما للمهن من طبيعة خاصة تجعل من الصعب الأخذ بما ورد ضمن نص الفقرة؛ فلا يتصور أن يُجبر صاحب مهنة أو صاحب عمل على استخدام عامل عن غير رغبة منه، ولا يتصور إطلاعه على أسرارهِ دون توفر الإرادة من ناحيته¹.

وفي حكم صادر عن محكمة الاستئناف الفلسطينية، تم النص على أهمية توفر علاقة السببية بين التابع مرتكب الضرر، والفعل الضار الذي قام به والتي هي وظيفته التي خولت القيام بالفعل الضار، حتى يمكننا القول بقيام هذا النوع من المسؤولية، وقد اعتمدت محكمة الاستئناف في قرارها هذا على ما سبقه من قرارات قضائية واحكام فقهية مستقرة، حيث جاء فيه "فإن القواعد الفقهية والقضائية المستقرة، هو انه إذا كانت هناك علاقة سببية وثيقة بين الخطأ الذي ارتكبه الموظف، وبين وظيفته، فأن البنك هو المسؤول عن تعويض الشخص الذي أصابه ضرر من جراء هذا الخطأ، ويكفي لتحقيق مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع، أن تكون هنالك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع"².

أما فيما يتعلق بالقانون الأردني ووكيف عالج مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، فقد تناول القانون المدني الأردني³ هذا النوع من المسؤولية، ضمن نص المادة 288/ب، والتي جاء فيها "من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه، ولو لم يكن حراً في اختياره، إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها".

¹ ونص المشرع الفلسطيني على ضرورة قيام رابطة التبعية بين المتبوع والتابع ضمن نصوص مشروع القانون المدني الفلسطيني، حيث نصت المادة 193 على " 1- يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار، متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته أو بسببها 2- تقوم رابطة التبعية، ولو لم يكن المتبوع حراً في اختيار تابعه، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه"، حيث اعتبر المشروع أن المتبوع مسؤولاً عن أعمال تابعه بمجرد قيام علاقة التبعية وارتكاب التابع للخطأ بسبب المهنة أو حال تأديتها.

² حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 209 لسنة 2009، الصادر بتاريخ 2011/3/16، منشور في منظومة القضاء والتشريع في فلسطين _ المقتفي

<http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/KashafBrowser.aspx?PID=1221>

³ القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، والمنشور على الجريدة الرسمية في العدد 2645 بتاريخ 1976/8/1، ص2.

حيث أن المشرع الأردني نص بشكل صريح على مسؤولية المتبوع عن أي فعل ضار يصدر عن التابع، ووضع لقيام هذه المسؤولية شرطان يتمثلان في وجود سلطة رقابة وتوجيه يمارسها المتبوع على التابع، بالإضافة إلى صدور هذا الفعل الضار عن التابع خلال ممارسته لمهنته أو بسببها.

وبناء عليه، فإن إفشاء المهني لما توصل إليه خلال قيامه بمهنته، أو بسببها من أسرار، يعني ترتب مسؤولية على عاتق المتبوع المشرف على أعمال المهني، فالعامل الذي يفشي أسراراً لأحد العملاء، والتي يحصل عليها خلال أدائه لمهنته، يعطي الحق لصاحب هذا السر المتضرر من إفشائه بأن يعود على صاحب العمل المسؤول عن هذا العامل، ليطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر، وهو بذلك يكون قد اتفق مع ما تم النص عليه ضمن نصوص المشرع الفلسطيني.

ويبقى التزام المتبوع في تحمل المسؤولية عن قيام تابعه بإفشاء أسرار مهنته قائماً حتى لو تم فعل الإفشاء من قبل التابع بعد انتهاء العقد بينه وبين المتبوع، أي بعد زوال صفة الرقابة والتوجيه التي يمارسها هذا الأخير عليه، ويكفي في ذلك أن يكون التابع قد تحصّل على المعلومات والوقائع السرية التي قام بإفشائها خلال فترة قيام العقد¹.

وبناء عليه، ففي حال توصل التابع إلى السر، ولكن بعد ان كان العقد بينه وبين المتبوع قد انتهى، ومن ثم قام بإفشائه، فلا تترتب أية مسؤولية على المتبوع في هذه الحالة، وينطبق ذلك مثلاً على المستشفيات الخاصة وعلاقتها التعاقدية بالأطباء العاملين فيها؛ فإن المريض يختار المستشفى ويذهب إليه عن رضئ تام، ولكنه لا يختار الطبيب المعالج، فإذا تحصل الطبيب المعالج على سر خاص بأحد المرضى أثناء عمله في المشفى وقام بإفشائه، فإن المستشفى يكون مسؤولاً عن خطأ الطبيب بناء على العقد المبرم بينهما وفقاً لقواعد المسؤولية العقدية، وتتنفي هذه المسؤولية في حالة حدوث العكس حيث يتوصل الطبيب إلى السر بعد انتهاء العقد بينه وبين المستشفى، فلا يترتب في هذه الحالة على المستشفى أية مسؤولية.

¹ الحلبوسي، علي سليمان: المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص67.

ناقشت مجلة الأحكام العدلية حق المتبوع في العودة على التابع بما قام بدفعه من تعويض عن أي خطأ صدر عن التابع وألحق ضرر بالغير ضمن نصوص المواد 604 و605، حيث أكدت على إمكانية عودة المتبوع على التابع في حالة دفعه للضمان في حال كان الفعل الضار الصادر عن التابع تجاوز المشروط بين كليهما، والأسس القانونية التي تنظم العلاقة بينهما، فمجرد اتصال العمل الذي ينجزه التابع لحساب المتبوع بسبب الضمان، لا يبرر إلزام المتبوع بدفع قيمة الضمان دون أن يعود على التابع به، فإذا كان سبب الضمان يعود لتقصير التابع في عمله، فإنه يحق للمتبوع العودة على التابع بحسب نسبة ذلك التقصير، ولم يرد ضمن نصوص قانون المخالفات المدنية الفلسطينية أي نص مباشر يتناول حق المتبوع في الرجوع على التابع في حالة قام المتضرر من فعل هذا الأخير، بالعودة على المتبوع والمطالبة بالتعويض، وذلك بعكس ما تم اتباعه من قبل المشرع الأردني، حيث نص صراحة في الفقرة الثانية من نص المادة 288 من القانون المدني، على حق المتبوع بالرجوع على التابع بما قام بدفعه من ضمان نتيجة لفعل هذا الأخير حيث جاء فيها "ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به".

وهو ما أخذ به القانون المدني المصري أيضاً، فجاء في المادة 175 "للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر"¹، أي أن من حق المتبوع العودة على التابع والمطالبة بالمبالغ التي قام بدفعها كتعويض عن ما سببه التابع من ضرر للغير.

فيكون من حق المتبوع في حالة قيام المهني التابع بإفشاء أي من المعلومات والوقائع ذات الطابع السري، العودة على هذا المهني للمطالبة بقيمة التعويض الذي قام بأدائه، نتيجة عودة صاحب المعلومة السرية عليه قضائياً، وفقاً لقواعد مسؤولية المتبوع عن التابع.

وبالعودة إلى النصوص والقواعد المتعلقة بالتعويض عن الضرر الناجم عن المخالفات المدنية، والواردة في قانون المخالفات المدنية الفلسطيني، وبالرغم من خلوة من أي نص مباشر

¹ القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، والمنشور في العدد رقم 108 مكرر (أ) من جريدة الوقائع المصرية بتاريخ 1948/7/29.

يعطي الحق للمتبوع بالعودة على التابع المرتكب للفعل الضار بالتعويض، إلا أن المادة 12، والتي تناولت الحديث حول مسؤولية المخدم عن أخطاء خادمه، قد نصت في الفقرة الرابعة على أن "ليس في هذه المادة ما يؤثر في التبعية المترتبة على أي خادم لفعل ارتكبه ذلك الشخص"، حيث يفهم من هذا النص بقاء تبعات الفعل الضار الذي ارتكبه الخادم قائمة في حقه بالرغم من قيام مسؤولية المخدم، أي أن قيام مسؤولية المتبوع لا تنفي أو تلغي قيام مسؤولية التابع، مما يعطي الحق للمتضرر من فعل التابع الضار، بالعودة على كل من طرفي المسؤولية، وهما المتبوع والتابع، مع بقاء حق المتبوع بالعودة على التابع والمطالبة بما قام بأدائه من تعويض قائماً.

وفي حالة اختار المتضرر العودة على المتبوع للمطالبة بالتعويض عن فعل تابعه، وبالرغم من خلّو القانون الفلسطيني من وجود نص صريح يجيز للمتبوع في هذا الحالة الرجوع على التابع فيما دفع من تعويض، إلا أن قانون المخالفات المدنية الفلسطيني، قد نص في البند ج من الفقرة الأولى الواردة ضمن نصّ المادة 64، على جوازية رجوع من تحمل تبعة الضرر على الغير، للمطالبة بالتعويض في حالة كان هذا الغير له صفة في تحمّل هذه التبعة، حيث نصت المادة على "يجوز لمرتكب المخالفة المدنية الذي يتحمل تبعة بشأن ذلك الضرر، أن يرجع بقسم من التعويض على أي شخص آخر مشترك في ارتكاب المخالفة، ويتحمل تبعة بشأن ذلك الضرر أيضاً، أو قد تترتب عليه تبعة عنه فيما لو قدم للمحاكمة سواء بصفته شريكاً في ارتكاب المخالفة، أو بصفة أخرى".

وبتطبيق ما سبق على مسؤولية كل من المتبوع والتابع، فإن تحمل المتبوع لما نتج عن فعل التابع من ضرر، لا يمنع إمكانية قيامه بالعودة على المهني مرتكب الضرر، والمطالبة بما قام بدفعه للمتضرر، باعتبار الفعل الضار كان قد صدر عنه شخصياً.

فمثلاً في حالة وصول أية معلومات سرية تتعلق بأحد الموكلين لأحد المحامين المتدربين لدى مكتب محاماة، وقيام هذا المتدرب بإفشائها للغير، يكون من حق صاحب السر العودة على المحامي المتدرب وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية؛ كونه لا يوجد عقد يجمع بينهما، أو العودة على

المحامي المشرف وصاحب السلطة على هذا المتدرب، وفي هذه الحالة، ووفقاً لما سبق الحديث عنه، يكون للمحامي الحق بالعودة على المتدرب بما دفعه نتيجة للفعل الضار الصادر عنه.

ووفقاً لنص المادة 10 من قانون المخالفات المدنية" إذا اشترك شخصان أو أكثر في تبعة فعل وفقاً لأحكام هذا القانون، وكان هذا الفعل يشكل مخالفة مدنية، يتحمل ذلك الشخصان، أو أولئك الأشخاص، تبعة ذلك الفعل بالتضامن، وتجاوز إقامة الدعوى عليهما، أو عليهم مجتمعين أو منفردين".

وبالرغم من أن النص السابق لم يتناول مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه بشكل خاص ومباشر، إلا أنه وبتطبيق ما ورد في النص على ما يترتب وفقاً لهذا النوع من المسؤولية، فإنه من حق المتضرر من فعل التابع أن يقوم بمطالبة كل من المتبوع والتابع مجتمعين، بالتعويض عما أصابه من ضرر، وبالرجوع إلى نص المادة 64 من قانون المخالفات الفلسطيني، والذي سبق الحديث عنه، فإن هذا لا يمنع المتبوع من العودة على التابع بما تحمله من تبعات فعل الأخير¹.

وبالنظر إلى كل ما نظم مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه من نصوص في كل من فلسطين والأردن ومصر، نجد أن خطأ المتبوع مفترض بمجرد قيام فعل الإفشاء، وتوافر الشروط التي نصذ عليها المشرع لقيامها، فلم تعطِ النصوص التشريعية الحق للمتبوع بنفي هذه المسؤولية، واعتبرتها قائمة بمجرد توفر شرط السلطة الفعلية التي يمارسها المتبوع على التابع، مع ملاحظة باقي الشروط التي أخذ بها المشرع الفلسطيني ضمن قانون المخالفات المدنية.

ووفقاً لما سبق يمكننا القول بقيام مسؤولية المتبوع عن خطأ المهني بإفشاء أي من الأسرار المهنية في حالة توافر مجموعة من الشروط، ويمكننا إجمالها بالآتي :

1- قيام التبعية بين كل من المتبوع، ومفشي السر، والتي تتمثل بوجود سلطة فعلية ورقابة من قبل الأول على الثاني.

¹ المادة 64 / من قانون المخالفات المدنية الفلسطيني والتي تنص على أن "أ- إذا كان قد صدر حكم ضد أي شخص يتحمل تبعة عن تلك المخالفة، فلا يحول ذلك دون إقامة الدعوى على أي شخص آخر قد تترتب عليه تبعة عن ذلك الضرر، فيما لو قدم للمحاكمة، بصفته شريكاً في ارتكاب المخالفة.

2- صدور الخطأ المتمثل بإفشاء السر المهني من قبل التابع خلال القيام بأداء وظيفته، أو مهنته أو بمناسبتها.

وكون صاحب السر قد أبرم العقد مع المتبوع، فإن المسؤولية التي يتحملها هذا الأخير هي مسؤولية عقدية، أما فيما يخص العلاقة بين صاحب السرّ والمهني الذي قام بإفشاءه، فقد قررت محكمة النقض المصرية قيام المسؤولية التقصيرية بحق الطبيب الذي يفشي أسرار مهنته، والذي يعمل لدى مستشفى عام؛ وذلك لعدم وجود عقد يجمع بينه وبين صاحب السر؛ فصاحب السر لم يقيم باختيار الطبيب دون غيره، وإنما توجه للمستشفى، وتم اختيار الطبيب المعالج من قبل إدارة المستشفى، حيث جاء في قرار لها "... وكان أيضا لا يمكن مساءلة الطبيب إلا على أساس المسؤولية التقصيرية؛ لأنه لا يمكن القول في هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجهِ حتى ينعقد عقد بينهما ..."¹.

وتبقى مسؤولية المستشفى أمام صاحب السر قائمة، حتى في حالة كان الطبيب من اختيار صاحب السر نفسه، فمجرد وجود العلاقة الإدارية والتنظيمية بين المستشفى والطبيب، يكون المستشفى مسؤولاً أمام صاحب السر عن أي ضرر، بناء على قاعدة مسؤولية المتبوع عن التابع، والتي سبق وتحدثنا حولها، فالطبيب في هذه الحالة لم يمارس هذا النشاط لحسابه الخاص، وإنما لحساب المستشفى².

لقد تناولنا سابقاً قيام المسؤولية المدنية على المهني في حالة إفشاءه للسر المهني مهني بصفته شخصاً طبيعياً، بالإضافة الى المسؤولية المدنية المترتبة على الشخصيه المعنوية، في حال قيام أحد التابعين لها بعملية الإفشاء، بصفته متبوعاً كالمستشفى والبنك، ولكن ماذا لو تم هذا الإفشاء عن طريق هذه الشخصية المعنوية، لا عن طريق أحد التابعين لها، فهل تترتب المسؤولية المدنية على الشخص المعنوي في هذه الحالة؟

¹ وزارة العدل المصرية: قاعدة التشريعات والإجتهادات المصرية، الطعن رقم 417 لسنة 34 ق جلسة 1969/7/3، ص20، ص1094، اخر زيارة 2017/5/3، 36:3م، <http://www.arablegalportal.org/egyptverdicts/Home.aspx>.

² بنداري، محمد ابراهيم: مرجع سابق، ص30.

قد يتم إفشاء السر المهني من قبل التابعين للشخص المعنوي، مثل موظفي البنوك، والأطباء التابعين للمستشفيات العامة، والخاصة، وغيرهم من المهنيين، ولكن ماذا لو صدر الإفشاء عن طريق مجلس الإدارة لهذا الشخص المعنوي، أو من قبل الهيئات الإدارية الخاصة به؟

فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية التي تقع على عاتق هذه الشخصيات المعنوية، فقد أقر أغلبية الفقه قيام المسؤولية المدنية بحقها نتيجة ما يصدر عن ممثليها من أعمال ترتب هذا النوع من المسؤولية¹.

فبالرغم من انعدام وجود الإدراك والتمييز لدى الشخصيات المعنوية، إلا إن القانون قد اعترف لها بشخصية قانونية، وهو بذلك يكون قد أعطاه إرادة تماثل إرادة الشخص الطبيعي، وتتمثل هذه الإرادة بما يصدر عن إدارة الشخصية المعنوية من أفراد طبيعيين، حيث يعتبر هؤلاء الأفراد أداة الشخص المعنوي في التعبير عن إرادته وأداء أعماله².

وعلى الرغم من ذلك، فإن أي خطأ يصدر عن هؤلاء الأفراد الممثلين للشخصية المعنوية، وكان قد صدر عنهم بصفته الشخصية، وبعيداً عما يتعلق بأي من أعمال الشخصية المعنوية، يعتبر هذا الخطأ خطأً شخصياً لا تترتب بسببه أية مسؤولية تجاه الشخص المعنوي³، وقد نص القانون على الحالة التي يقوم فيها ممثل المصرف بإفشاء الأسرار التي تتعلق بالعملاء، والتي قد يطلعون عليها خلال عملية الاندماج بين المصارف، فقد حمل القانون المسؤولية لممثل المصرف بصفته الشخصية في حالة القيام بالإفشاء، وقد نصت على ذلك المادة 32 من قرار بقانون المصارف الفلسطيني.

¹ السنهوري، عبد الرزاق: الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية الالتزام بوجه عام-، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة نشر، الفقرة 541، ص 806.

² د. مرقس، سليمان: الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات-في الفعل الضار والمسؤولية المدني-، ط5، المجلد الأول، دار الكتب القانونية، القاهرة، دون سنة نشر، فقرة 162، ص 421.

³ دواس، أمين: مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية -مساق دبلوم الدراسات القضائية في المعهد القضائي الفلسطيني- المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2012، ص 68.

مجلة الأحكام العدلية، والتي تمثل القانون المدني المطبق في فلسطين، لم تُورد أي نص مباشر يتعلق بالشخصية المعنوية، والمسؤولية التي من الممكن أن تترتب في حالة صدور الخطأ عنها، إلا أن المجلة، وضمن نص المادة 92، قد نصت على أن "المباشر ضامن وإن لم يتعمد"، كما ونصت في المادة 916، على أن "إذا أُلّف صبي مال غيره، فيلزم الضمان من ماله، وإن لم يكن له مال، ينتظر إلى حال يساره ولا يضمن وليه"، أي أن مسبب الضرر يتحمل تبعه هذا الضرر، ويلزم بالتعويض سواء صدر عنه بعمد، أم بغير قصد¹.

وبذلك تكون مجلة الأحكام العدلية قد اعتبرت الضرر قائماً، والتعويض مُلزماً، بغض النظر عن إدراك من قام بالخطأ، وسواءً توفرت نيته بإحداث الضرر أم لم تتوفر، وحيث أن الإدراك والتمييز شيء لا يمكن تصويره في الشخصية المعنوية، عند صدور الخطأ؛ بسبب إنتقاء الإدراك الذاتي لهذه الشخصية، وعدم تصور امتلاكها لأية ملكة ذهنية، فإن ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية ينطبق أيضاً على الشخصية المعنوية من حيث وجوب التعويض وتحمل المسؤولية، فهي لم تشترط الإدراك في الشخص الطبيعي لترتيب المسؤولية بحقه، وبالقياس على ذلك فإن هذه المسؤولية تترتب في حق الشخص المعنوي أيضاً².

¹ حيدر، علي: درر الحكام، شرح مجلة الأحكام العدلية، المجلد الأول، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، دون سنة نشر، الرياض، ص93.

² عدد مشروع القانون المدني الفلسطيني الأشخاص الاعتبارية ضمن نص المادة 60، ونص على تمتع الشخص الاعتباري بكلّ الحقوق القانونية، باستثناء تلك الحقوق الخاصة بصفات الشخصية الطبيعية وذلك ضمن نص المادة 61، هذا إضافة إلى الاعتراف بأهلية الشخص الاعتباري التي تعطيه الحق في ممارسة أعماله بشكل قانوني والاعتراف له بذمة مالية مستقلة تختلف عن الذمة المالية الخاصة لمن أنشأ هذه الشخصية الاعتبارية وذلك ضمن نص المادة 62، وحيث اعترفت المادة 62 أيضاً بإعطاء الشخصية الاعتبارية الحق في التقاضي وبذلك اعتبرت الشخصية المعنوية شخصية يحق لها التوجه للقضاء والمطالبة بحقوقها تجاه الغير، وشخصية يكون من حق الغير التوجه إلى القضاء ومساءلتها أمامه عن أي أخطاء تم إرتكابها من قبلها، وهي أيضاً نصت على حق الشخص الاعتباري في وجود من يقوم بالتعبير عن إرادته والذي يتصور أن يكون المسؤول عن هذا الشخص الاعتباري، وبالتالي فهو مسؤول عن كل ما يصدر عنه من أخطاء؛ كونها تعبير عن إرادة الشخص الاعتباري وفق ما نص عليه القانون.

وهو ما ورد في تعليق د. محمود فياض، على حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم 2011/250، حيث قال "تقع تبعة الضرر على فاعله، بصرف النظر عن وصف الفاعل، وإرادته، مميزاً أو غير مميز، صغيراً أم كبيراً"¹.

أما فيما يتعلق بقرارات المحاكم الصادرة في فلسطين، فقد خلت من وجود قرارات تنص بشكل مباشر على إمكانية مساءلة الشخص المعنوي مدنياً، إلا أننا نستنتج بالنظر إلى القرارات الصادرة عن المحاكم الفلسطينية، أنها اجمعت على قبول مخاصمة الشخص المعنوي قضائياً، بصفته مسؤولاً عن الضرر الذي أصاب الغير.²

وقد عالج المشرع الأردني ما يتعلق بالشخصيات المعنوية، ضمن نصوص القانون المدني الأردني، حيث نصّت المادة 51 منه، على الحقوق التي يتمتع بها الشخص المعنوي - الشخصية الحكيمة، وفقاً لنصوص القانون الأردني-، حيث اعترف لها القانون الأردني بذمة مالية مستقلة، وأهلية مقرة قانونياً، هذا بالإضافة إلى الحق في وجود من يعبر عن إرادة هذه الشخصية المعنوية، ويمثلها في تعاملاتها مع الغير، وبالتالي فإن الخطأ الصادر من قبل ممثل هذا الشخص المعنوي، يعتبر خطأ صادراً من قبل الشخصية المعنوية، أي يجعل من الشخصية المعنوية شخصية مسؤولة مدنياً، وبالتالي يسمح للغير بالمطالبة بالتعويض عن أي ضرر لحق بهم جراء تصرفاتها.

وأعطت المادة السابقة الحق للشخص المعنوي في التقاضي، وهي بذلك اعترفت بحق الشخص المعنوي في المثول أمام القضاء بصفته مطالباً للحق، وبصفته أيضاً مطالباً بالتعويض للغير عن أي خطأ قد يصدر عنه.

¹ تعليق الدكتور فياض، محمود، بخصوص حكم محكمة النقض الفلسطينية في الطعن رقم 2011/250، والصادر بتاريخ 2011/1/28، ص2، المقتفي، مرجع سابق.

² استئناف مدني رقم 2011/62، الصادر عن محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله، الصادر بتاريخ 2011/3/24، والمقام في مواجهة الصندوق الفلسطيني لتعويض مصابي الحوادث، وحكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 2013/582 والصادر بتاريخ 2013/4/29، حيث أن المطعون ضده هو مصرف فلسطيني، وحكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 2010/278 حيث أن المطعون ضده في هذا القرار هو شركة فلسطين للتأمين المساهمة العامة، وجميعها منشورة على موقع المقتفي، مرجع سابق.

وقد أخذت المحاكم الأردنية بما نص عليه القانون، وعملت على مساءلة الشخص المعنوي مدنياً عن أية أخطاء صدرت من قبله بحق الغير، مع تنوع هذه الأحكام في الأساس القانوني الذي اعتمدت عليه، فقد جمعت المحاكم الأردنية بين كل من مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في مساءلة الشخص المعنوي، وبين المساءلة الشخصية عن أية أعمال قد يقوم بها ممثلو هذه الشخصيات باسمها، وفي مجال اختصاصها¹.

أما المشرع المصري، فقد أورد ذات النص الوارد في القانون الأردني، وذلك ضمن نصوص القانون المدني، حيث اعترف للشخص المعنوي بذات الأهلية والحق في التقاضي، وضرورة وجود شخص يعبر عن إرادة هذه الشخصية في تعاملاتها مع الغير²، حيث أن الأصل في القانون المصري هو مساءلة الشخصية المعنوية مدنياً عن قيامها بأي فعل قد يلحق الضرر بالغير، ويستوي في ذلك أن يكون الشخص المعنوي خاصاً أم شخصاً معنوياً عام³.

وبناء عليه فإن قيام الشخصية المعنوية من خلال مَنْ يمثلها بإفشاء أي من الأسرار المهنية الخاصة بجمهور المتعاملين معها، يُرتب مسؤولية مدنية يستطيع صاحب السر من خلالها المطالبة بالتعويض عما لحق به من ضرر، نتيجة لفعل الشخص المعنوي؛ فقيام رئيس مجلس إدارة مصرف بإفشاء المعلومات المصرفية الخاصة بأحد العملاء إلى الغير، يرتب المسؤولية على البنك بصفته ممثلاً له، وبالتالي بإمكان صاحب هذه المعلومات مخاصمة البنك مدنياً، والمطالبة بالتعويض نتيجة لهذا الفعل.

وقيام مدير المستشفى بإفشاء أسرار أحد المرضى، أو نشر تقارير طبية خاصة بمرضى، يرتب بذمة المستشفى حقاً تجاه هذا المريض نتيجة ما قام به المدير الممثل للمستشفى في مواجهة الغي، وبإمكان هذا الأخير مطالبة المستشفى بالتعويض عما أصابه من ضرر وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية، فالمدیر يعتبر ممثلاً للمستشفى وخطأه يعتبر خطأ الشخصية المعنوية – المستشفى – وبالتالي تترتب بحقها المسؤولية المدنية الموجبة للتعويض.

¹ مرقس: مرجع سابق، 422-423.

² انظر نص المادة 53 من القانون المدني المصري.

³ مرقس: مرجع سابق، ص 447.

المطلب الثاني: العميل " صاحب السر "

بالعودة الى التعريفات الخاصة بالسر المهني والتي قال بها كل من الفقهاء المصريين، والفقهاء الفرنسيين، يمكننا أن نلاحظ أن الهدف من حماية السر المهني، هو الحفاظ على مصالح صاحب المعلومات والوقائع المهنية ذات الطابع السري .

وبناء عليه يمكننا تعريف صاحب السر - العميل - على أنه صاحب المصلحة المادية والمعنوية في إبقاء المعلومة المهنية سرية، حيث أن قيام المهني بإفشائها للغير، قد يلحق به الضرر¹، ومثال ذلك الشخص المصاب بإحدى الأمراض الوراثية، أو الأمراض المعدية، ويكون من مصلحته بقاء هذا الأمر سراً وقيد الكتمان، إفشاء هذا النوع من الأمراض قد يبعد الناس عن التعاطي معه، ويضعه في معزل عن أفراد المجتمع؛ مما قد يلحق به الضرر النفسي والمادي أيضاً، والموكل الذي يلجأ إلى مكتب محاماة لأخذ الاستشارة القانونية، يكون صاحب المصلحة في ابقاء أية معلومات يفضي بها إلى المحامي سرية وبعيدة عن علم الغير، والعميل الذي يودع أمواله لدى مصرف، يكون صاحب المصلحة الأولى في إبقاء أية معلومات تخص وضعه المالي سريه، بالشكل الذي يحمي التزاماته مع الغير، وهو ما ينطبق أيضاً على صاحب العمل وحقه في إبقاء أية معلومات متعلقة بعمله سريه، منعاً للتعرض للمنافسة من قبل غيره من أصحاب العمل.

ولكن ما هي الصفات التي يجب أن تتوفر في شخصية العميل حتى يكون له الحق في طلب حماية المعلومة المهنية، والتعويض عن الأضرار التي قد تلحق به في حال قيام المهني بإفشائها؟

لقد تطرقنا في الفرع السابق للحديث عن المهني المطالب بالحفاظ على السر المهني، سواءً كان شخصاً طبيعياً أم شخصاً معنوياً، أما فيما يتعلق بصاحب السر فلم يرد أي تحديد قانوني لكونه شخصاً طبيعياً.

¹ قاسم، أحمد علي، مرجع سابق، ص38.

لم تشترط مجلة الأحكام العدلية لقيام المسؤولية، وإمكانية المطالبة بالتعويض، سوى وجود ضرر، فقد نصت على العديد من القواعد الخاصة بوجود إزالة الضرر الناجم عن أي خطأ أو فعل مخالف للقانون مثل "الضرر يزال" "ولا ضرر ولا ضرار"¹، ، فالمجلة نصّت على عدم جواز الإضرار بالغير، وبأن الضرر الناجم عن خطأ الشخص لا يجوز أن يقابل بضرر مثله، وإنما أعطت الحق للمتضرر من أي فعل ارتكبه الغير، بالتوجه إلى المحاكم للمطالبة بالتعويض عمّا أصابه بالطريقة المشروعة قانوناً²، ولم تعمل المجلة على تحديد أية شروط يجب توفرها في شخص المتضرر، حتى يكون من حقه المطالبة بالتعويض المشروع قانوناً، واكتفت بأن يكون قد أصاب الشخص ضرر جراء الفعل، أي صاحب مصلحة تخوله المطالبة بالتعويض كما سبق وتحدثنا.

وحيث لم تضع المجلة أي شرط يتعلق بالتمييز، يجب أن يتوفر في شخصية المتضرر حتى يكون من حقه المطالبة بالتعويض، وحيث لم تقم بالتمييز بين الشخصية المعنوية والشخصية الطبيعية، ولم تورد أية نصوص تتعلق بالشخصيات المعنوية، وتنظيم عملها وهو ما يسرى على ما يخص مسبب الضرر أيضاً كما سبق شرحه، وبناء عليه، وبالقيااس على ما ورد في المجلة بخصوص ما للمضرور من حق في المطالبة بالتعويض عمّا لحق به من أضرار، فإن الشخصية المعنوية يكون لها هي الأخرى الحق في المطالبة بالتعويض مدنياً عمّا لحق بها من أضرار من قبل الغير، جرّاء قيامها بأعمالها³.

وقد اجمعت المحاكم الفلسطينية على إمكانية اعتبار الشخصيات المعنوية خصماً في الدوى القضائية؛ بصفتها متضرراً بالإضافة إلى صفة مسبب الضرر، كما بينا سابقاً⁴.

¹ انظر المادة 19 والمادة 20 من مجلة الأحكام العدلية.

² حيدر: مرجع سابق، ص 37-38.

³ وبالعودة إلى المادة 61 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، نجد أن المشرع الفلسطيني قد أعطى الشخصية المعنوية الأهلية لقيامها بأعمالها بالإضافة إلى حق التقاضي، وهو بذلك يكون قد اعترف لها بالحق في المطالبة بالتعويض عن أي ضرر قد يلحق بها مدنياً.

⁴ انظر حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدوى الحقوقية رقم 14 لسنة 2012، المقتفي، مرجع سابق، حيث أن الطاعن في هذا الحكم هو شركة المشروبات الحديثة المساهمة العامة، وحكم محكمة النقض المنعقدة في الدوى الحقوقية رقم 395 لسنة 2010 حيث أن الطاعن هو وزارة الأوقاف والشؤون الدينية الفلسطينية.

اعترف المشرع الاردني للشخصية المعنوية بالحق في التقاضي، وأعطاهم الأهلية اللازمة للقيام بأعمالها مع الغير عن طريق شخص يمثلها¹، وبذلك يكون القانون الأردني قد أكسب الشخصية المعنوية الأهلية التي تسمح لها باكتساب الحقوق، والقيام بما عليها من واجبات، وهو ما يُعرف بأهلية الوجوب²، وبذلك يكون قد اعترف بحق الشخصيات المعنوية بالمطالبة بالتعويض عن أي ضرر قد يلحق بها مدنياً، بصفته حقاً لهذه الشخصية تجاه الغير المخطئ.

وهو ما أخذ به المشرع المصري ضمن نصوص القانون المدني المصري في المادة 53، حيث اعترف للشخص المعنوي بذات الأهلية والذمة المالية، والحق في التقاضي التي اعترف بها القانون الأردني، وكان أولى بالمشرع الفلسطيني اعتماد نصوص تشريعية تقرر كل ما يخص الشخصية المعنوية من حقوق وواجبات، كتلك الواردة ضمن تشريعات كل من الأردن ومصر.

وفقاً لما سبق، فإن المتضرر من إفشاء السر المهني، والذي من حقه المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية، من الممكن أن يكون شخصاً طبيعياً، ومن الممكن أيضاً أن يكون شخصاً معنوياً؛ فالقانون لم ينص على أية تفرقة بينهما من حيث إمكانية المطالبة بالتعويض عن أي ضرر، وذلك وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية.

فقيام أحد المهنيين بإفشاء إحدى المعلومات السرية الخاصة بشخصية معنوية، مما أدى إلى إلحاق الضرر بها، يعطي هذه الأخيرة الحق في المطالبة بالتعويض؛ نتيجة ما لحق بها من ضرر، ومثال ذلك المصارف أو الشركات التي تقوم بعمليات الاندماج، مما يتطلب كشف بعض المعلومات الخاصة بها للشركة الأخرى، ففي حالة قيام إحدى هذه المصارف بالكشف عما توصلت إليه من معلومات تخص المصرف الآخر للغير، يحق للمصرف صاحب المعلومات التي تم إفشاؤها أن يقوم بالمطالبة بالتعويض القانوني جراء ما لحق به من أضرار نتيجة لإفشاء المعلومات السرية. وعقود نقل التكنولوجيا بين الشركات، والتي تقوم بشكل أساسي على تبادل المعلومات الخاصة بأعمال كل هذه الشركات، وحيث يعتبر طابع السرية من أهم المميزات التي تميز هذا

¹ انظر المادة 51 من القانون المدني الأردني.

² السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة نشر، ص80.

النوع من العقود¹، حينئذ يكون للشركة عند كشف إحدى المعلومات السرية الخاصة بها لشركة أخرى، لغايات هذا النوع من العقود، الحق في المطالبة بالتعويض عن الضرر عن أي من الأضرار التي تلحق بها في حال تم إفشاء هذه المعلومات، كما أن هذا الحق يكون للشخصية المعنوية سواء أصدر الإفشاء من قبل ممثل الطرف الآخر في حالة كان شخصاً معنوياً، أو عن طريق أحد الأفراد الموظفين لدى الشخصية المعنوية، والعاملين والمهنيين التابعين لها.

إلا أن ما يميز حق الشخصية الطبيعية عن الشخصية المعنوية من حيث إمكانية المطالبة بالتعويض نتيجة لخطأ الغير، هو أن الشخصية الطبيعية قد يكون لها الحق في المطالبة بالتعويض عن أي ضرر حاصل سواء كان هذا الضرر ضرراً مادياً أو ضرراً أدبياً، دون أن يقتصر على الأضرار المادية فقط، ويعرف الضرر المعنوي أو الأدبي على أنه "كل مساس بالناحية النفسية للذمة الأدبية"²، أي أن الضرر الأدبي يتحقق عندما يمس الخطأ أحاسيس وعطوافف، أو سمعة وشرف المتضرر، وهو ما يسهل تصويره في حالة كان الشخص المتضرر شخصاً طبيعياً.

ولكن ماذا لو كان المتضرر شخصاً معنوياً، فهل نستطيع القول بقدرة الشخص المعنوي على المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي، أي هل يصيب الضرر الأدبي الشخص المعنوي، أم هذا النوع من الضرر لا يصيب إلا الشخصية الطبيعية؟ الفقيه المصري حسين عامر اعترف للشخصية المعنوية بحق التعويض عن الضرر الأدبي، حيث قال: "لا يقتصر دفاع الشخص المعنوي عما يصيبه من ضرر مادي وحده، أو عما يسيء إلى المصالح العامة التي يمثلها، بل إن له ذمة معنوية، ما يمكن معه أن تصاب بضرر أدبي، وإنما فيما يتصل بالسمعة وما إليها، وفيما عدا ما يتعلق بالعاطفة"³، وبذلك يكون قد اعترف للشخصية المعنوية بالحق في التعويض عن أي ضرر أدبي، حيث ميز الضرر الأدبي، وقسمه إلى قسمين، هما: ما كان متصلاً بالعاطفة وبالأحاسيس، وبالتالي يعتبر خاصاً بالشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي، بحيث يعتبر من

¹ الخفاجي، محمد: *الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا*، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 2، 2014، ص 4.

² عامر، حسين: *المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية*، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص 318.

³ عامر، حسين: مرجع سابق، فقرة 425، ص 410.

الصفات الملازمة للإنسان، وهي ما لا يمكن أن تكون متصلة بالشخص المعنوي وفق النص القانوني¹، بعكس ما قد يمس شرف وسمعة الشخص المعنوي، والذي قد يضر به وبمكانته، وبالتالي يعطيه الحق في المطالبة بالتعويض.

وبالرغم من عدم وجود أي نص قانوني يتناول أحقية الشخص المعنوي في المطالبة بالتعويض عن الضرر الأدبي، أو يمنعه من الحصول على هذا الحق، وفقاً لإمكانية إصابته به من عدمه بالأساس، إلا أنني أتفق مع ما قال به الدكتور حسين عامر، من حيث تقسيم الضرر الأدبي إلى قسمين، يكون من حق الشخص المعنوي أن يطالب بالتعويض نتيجة لأحدهما دون الآخر، وهو الضرر الذي يمس سمعة الشخص المعنوي، واستثناء الضرر الأدبي الذي قد يصيب العواطف والأحاسيس، بحيث يعتبر هذا النوع من الضرر من الصفات الملازمة للشخصية الطبيعية دون غيرها.

ومما سبق يمكننا أن نستنتج حق الشخص المعنوي بالعودة على مفشي السر، والمطالبة بالتعويض في حالة أصاب الإفشاء الشخص المعنوي، بأي ضرر مادي أو أدبي على حد سواء.

المبحث الثالث: صور المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني

يسأل المهني جزائياً عن إفشاء السر المهني وفقاً لنصوص قانون العقوبات، ومثال ذلك نص المادة 355 من قانون العقوبات الأردني، والمطبق في فلسطين، حيث جاء فيها: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:

1. حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية، وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الاطلاع عليها، أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الاطلاع وفقاً للمصلحة العامة.

¹ راجع المادة 61 من مشروع القانون المدني الفلسطيني، والمادة 51 من القانون المدني الأردني، والمادة 53 من القانون المدني المصري.

2. كان يقوم بوظيفة رسمية، أو خدمة حكومية، واستبقى بحيازته وثائق سرية، أو رسوماً أو مخططات أو نماذج، أو نسخاً منها، دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها، أو دون أن تقضي ذلك طبيعة وظيفته.

3. كان بحكم مهنته على علم بسر، وأفشاه دون سبب مشروع.¹

ونص المادة 310 من قانون العقوبات المصري: "كل من كان من الأطباء، أو الجراحين، أو الصيادلة، أو القوابل، أو غيرهم، مودعاً إليه بمقتضى صناعته، أو وظيفته سر خصوصي، ائتمن عليه فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر، أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري."²

إلا أن الأمر يختلف فيما لو كان الحديث يدور حول الحماية المدنية للسر المهني، أو في حالة كان التساؤل يدور حول مدى تحقق المسؤولية المدنية في حال تم إفشاء السر المهني، وذلك لخلو القانون المدني من وجود نص صريح ومباشر يُقرّ هذه النوع من الحماية المدنية الضرورية للحفاظ على السر، وبذلك يصبح من الضروري العودة إلى القواعد العامة في القانون المدني للتوصل الى كلّ ما يتعلق بهذه الحماية المدنية من قواعد وأحكام.

يُنظر الى المسؤولية المدنية على أنها احدى القواعد القانونية التي تهدف إلى حماية أفراد المجتمع نتيجة أي ضرر قد يلحق بالفرد بسبب خطأ الغير، ويمكننا تعريف المسؤولية المدنية على أنها "إلزام المسؤول بأداء التعويض للطرف المضرور في الحالات التي تتوافر فيها شروط هذه المسؤولية".³

ووفقاً للقواعد العامة للمسؤولية، فإنها تقسم الى نوعين، هما: المسؤولية المدنية العقدية، والمسؤولية المدنية التقصيرية. وقد بينت محكمة الاستئناف الفلسطينية معنى المسؤولية المدنية

¹ قانون العقوبات الأدرني رقم 16 لسنة 1960 والمنشور في العدد 1487 من الجريدة الرسمية ص374، بتاريخ 1960/5/1.

² قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003 والمنشور في العدد 71 من الوقائع المصرية الصادر في 5 اغسطس سنة 1937م.

³ د.العراي، عبد القادر: مصادر الالتزام-المسؤولية المدنية-، ط3، دار الأمان، الرباط، 2011، ص11.

وأركانها الأساسية، وأنواعها، والفرق بينهما في قرار لها" المسؤولية المدنية تقوم على أركان ثلاثة: خطأ وضرر ورابطة الخطأ بالضرر، وتجعل الأول علة الثاني وسببه، كما أن القانون لا يشترط إثبات العطل والضرر بخبرة الخبراء فقط، ولهذا فمن الجائز إثباتها بالبينة الشخصية، ويقضي قانوناً لإزالة الضرر أن يكون الضرر ناجماً عن اعتداء على حق المضرور، بفعل الغير، أو بمخالفته أحكام عقد من العقود ...¹.

فقد تناول الحكم السابق أركاناً ثلاثة للمسؤولية المدنية هي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية، وتطرق للحديث عن نوعين من المسؤولية المدنية، هما: المسؤولية التقصيرية، والناجمة عن خطأ الغير، والمسؤولية العقدية، والناجمة عن الإخلال بالعقود، وسوف يتم تناول كلا المسؤوليتين في إطار الالتزام بالحفاظ على السر المهني في مطلبين متتاليين، ومطلب ثالث تناول الحديث عن عبء اثبات المسؤولية المدنية.

المطلب الأول: المسؤولية العقدية

يحتاج هذا النوع من المسؤولية المدنية حتى يمكننا القول بقيامه، إلى وجود عقد يجمع بين كل من المهني وصاحب السر، بحيث إذا تمت مخالفة هذا العقد، أو تقاعس أحد طرفيه عن تنفيذه، يكون من حق الطرف الآخر المتضرر بسبب هذا التقاعس اللجوء إلى القضاء، والمطالبة بالتعويض معتمداً على إخلال الطرف الثاني بالعقد، ومما يعني قيام المسؤولية المدنية العقدية².

تقوم المسؤولية العقدية على ثلاثة أركان هي الخطأ العقدي، والضرر، وعلاقة السببية³، ويلزم للبحث في هذه الأركان، وجود عقد صحيح بين طرفي النزاع، تنشأ المسؤولية العقدية في حال تمت مخالفته⁴، ويكون العقد صحيحاً عند قيامه على التراضي بين طرفيه، بحيث ينتج العقد عن

¹ حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في الدعوى الحقوقية رقم 296 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2011/2/28، المقتفي: مرجع سابق.

² العرعاري، عبد القادر: مرجع سابق، ص30.

³ العرعاري، عبد القادر: مرجع سابق، ص33.

⁴ عامر: مرجع سابق، ص47.

إرادة مشتركة تتجه لإحداث أثر قانوني معين¹، ويلزم لصحة الإرادة المتجهة إلى إنشاء العقد صدور هذه الإرادة من قبل شخص كامل الأهلية قانونياً، ويعتبر الشخص كاملاً للأهلية وفقاً للقانون في حال كان بالغاً للسن القانوني اللازم للقيام بالتصرف المقصود، وأن لا يعترضه بالإضافة إلى ذلك أي عارض من عوارض الأهلية كالجنون، والعتة، والسفه².

ويشترط كذلك لكي تكون الإرادة صالحة لإبرام العقد، أن لا تكون معيبة بأي عيب من عيوب الرضا، وهي كل من الإكراه، والغلط، والتدليس³.

وفي حال توافر كل الأركان التي تجعل من العقد عقداً صحيحاً قانونياً، وهي كل من أركان التراضي، والمحل، والسبب⁴، يمكننا القول بقيام المسؤولية المدنية العقدية في حالة وقع الإخلال بأي ركن من أركان هذا العقد، أو مخالفة أي شرط من شروطه من قبل أحد المتعاقدين، بحيث يعطي الحق للمتعاقد الآخر باللجوء إلى القضاء، والمطالبة بفسخ العقد، أو تنفيذه مع إمكانية المطالبة بالتعويض⁵.

وبتطبيق هذه القواعد على موضوع دراستنا، فإن وجود عقد صحيح الأركان بين كل من المهني المؤمن على السر، وصاحب المعلومة السرية، يعطي الحق لهذا الأخير بالمطالبة بالتعويض عما قد يصيبه من أضرار في حالة قيام المهني بإفشاء السر، وفقاً لقواعد المسؤولية المدنية العقدية.

¹ الفار، عبد القادر: المدخل لدراسة العلوم القانونية (مبادئ القانون - النظرية العامة للحق)، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1993، ص154.

² وهذا ما جاء في المواد رقم 943، 944، 945، 946، 947 من مجلة الأحكام العدلية والمطبقة في فلسطين، وكذلك المادة رقم 45 والمادة 46 من القانون المدني المصري، والمادة 44 من القانون المدني الأردني، والمادة 53 من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

³ السنهوري: مرجع سابق، ص288.

⁴ الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية والوضعية)، ج1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1996، ص83.

⁵ طلبة، أنور: انحلال العقود، دون ط، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2004، ص6.

ويكون الالتزام بالحفاظ على السر المهني في حالة وجود عقد بين كل من المهني وصاحب السر، إما التزاماً صريحاً، وذلك بالنص عليه في العقد المبرم بشكل مباشر كشرط من شروط العقد¹، أو بأن يتم انشاء اتفاق مستقل عن العقد، موضوعه الحفاظ على السرية بين كل من طرفي العقد، يطلق عليه اتفاق السرية، ويعرف بأنه "اتفاق يفترض وجود متعاقدين يقوم أحدهما بإطلاع الآخر على معلومات، أو وقائع، أو بيانات، سواءاً كانت مكتوبة أو غير مكتوبة، مع التزام المتعاقد الآخر بحفظ سرية تلك المعلومات، أو الوقائع أو البيانات ... وذلك لتحقيق مصلحة قانونية مشروعة"².

وينشأ هذا النوع من الاتفاقات في الغالب، في العقود التي تحتوي على قدر كبير من المعلومات ذات الأهمية، أو التي تقوم في أساسها على السرية، ومثال ذلك عقود دمج الشركات، والعقود الخاصة بنقل المعرفة الفنية³؛ حيث يحتوي هذا النوع من العقود على قدر كبير من المعلومات والوقائع التي تتمتع بطابع السرية، والتي تحتاج بالمقابل الى ما يضمن الحفاظ عليها، بحيث يتم تنظيمها ضمن اتفاقات السرية، والتي يطلق عليها أيضاً اتفاقية عدم الإفصاح Non-Disclosure Agreement وتختصر بالأحرف (NDA)⁴.

وتقع على المهني المسؤولية العقدية الناجمة عن إفشاء السر، حتى لو لم يتم النص على ذلك صراحةً في العقد، أو عن طريق الاتفاقات السرية، وإنما ضمناً، أي بدون نص مباشر يرد في العقد، وذلك باعتبار الالتزام بالحفاظ على السر المهني، من مستلزمات العقد اللازمة للحفاظ على مصلحة الأطراف، وهذا ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية ضمن نص المادة 43 على أن "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً، والتي تعني بعبارة أخرى" الثابت بالعرف كالثابت بالنص"⁵، وهو أيضاً ما نصت عليه المادة 202 من القانون المدني الأردني

¹ حبيب: مرجع سابق، ص42.

² مهدي: مرجع سابق، ص134.

³ مهدي: مرجع سابق، ص135-136.

⁴ ورقي، اتفاقية عدم الإفصاح، تاريخ آخر زيارة 2017، 6:52/5/3، <http://www.waraqi.com>.

⁵ حيدر: مرجع سابق، ص51.

1. يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية.

2. ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف¹.

وبناء عليه لا يلتزم المهني بما ورد في العقد المبرم بينه وبين صاحب السر فقط، وإنما يلتزم بكل ما يعتبر ضرورياً للحفاظ على صحة العقد، ومصلحة أطرافه، ومن ذلك كل الأمور التي تتعلق بطبيعة الالتزام نفسه، أو كانت معروفة عرفاً بين طائفة المهنيين.

مثلاً المحامي الذي يصل إلى علمه خلال قيامه بعمله، وقائع ومعلومات سرية خاصة بأحد الموكلين، ولم يكن الالتزام بواجب كتمان هذه المعلومات، وعدم إفشائها للغير من الشروط التي تم النص عليها مباشرة خلال عقد الوكالة المبرم بين المحامي والموكل، إلا أن هذا الالتزام يبقى قائماً على عاتق المحامي بالرغم من ذلك، بناء على كون هذا النوع من الالتزامات يعتبر من الأمور الأساسية اللازمة لصحة العلاقة بين كل من المحامي وصاحب المعلومات السرية، وتأكيداً على الثقة الممنوحة من قبل صاحب السر للمحامي، والتي تتطلبها طبيعة مهنة المحاماة، حتى يكون المحامي قادراً على أداء مهنته بطريقة سلسة وبدون معوقات.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً، ما ورد ضمن نصوص قانون العمل الفلسطيني، فقد نصت المادة 40، على حق صاحب العمل بأن يقوم بإنهاء العقد مع العامل في حالة قام هذا الأخير بإفشاء أي سر من أسرار عمله، والتي قد تسبب ضرراً جسيماً²، حتى لو لم يكن الحفاظ على السر المهني من بنود العقد المبرم بين العامل وصاحب العمل؛ فالقانون اعتبر الحفاظ على السر في هذه الحالة حقاً لصاحب العمل، وواجباً يقع على عاتق العامل، حيث أن عدم الالتزام به قد يضر بمصلحة صاحب العمل، وبالتالي العلاقة بين كل من طرفي العقد؛ ولذلك تم النص عليه

¹ انظر أيضاً المادة 1/148 من القانون المدني المصري: "1- يجب أن يحتوي العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية. 2- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام".

² انظر أيضاً نص المادة 61 من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996م، والمنشور على الصفحة 1173 من الجريدة الرسمية العدد 4113، بتاريخ 1996/4/16.

قانونياً، بحيث لم ينتظر المشرع صاحب العمل والعامل لكي يقوموا بالنص عليه في العقد المبرم بينهما.

ويعتبر المهني مرتكباً لخطأ مهني عند قيامه بإفشاء المعلومات والوقائع التي تتحلّى بالسرية، والتي تصل إلى علمه من خلال ممارسته لمهنته، وذلك في غير الحالات التي يجوز له فيها إفشاؤها والتي سوف نتحدث عنها لاحقاً من خلال الدراسة، ويعرف الإفشاء بأنه "كل ما من شأنه إدخال المعلومة السرية إلى مسامع الغير، دون رضا صاحب المعلومة السرية"¹، ووفقاً لذلك يجب أن يكون الإفشاء قد صدر من قبل صاحب المهنة للغير وبالتالي يمكننا القول بوجود خطأ مهني قد صدر من المهني المؤمن على المعلومة تجاه صاحب هذه المعلومة، حيث يعتبر قد أخل بأحد التزاماته المهنية، وترتب عليه ركن الخطأ اللازم لتحقيق المسؤولية المدنية العقدية، فالمحامي الذي يجمع بينه وبين موكله عقد يخضع لالتزام الحفاظ على السر المهني، وفي حالة إفشائه يكون قد اقترف خطأ عقدياً موجباً للمسؤولية العقدية.

تقسم الالتزامات وفقاً لطبيعتها إلى التزام بعمل، حيث نص القانون المدني الأردني على أن "إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء، أو القيام بإدارته، أو توكي الحيلة في تنفيذ التزامه، فإنه يكون قد وفي بالالتزام، إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك."²، والنوع الذي يكون هو الالتزام بالامتناع عن عمل، وهو ما نص عليه القانون المدني الأردني حيث قال بأن "إذا كان موضوع الحق هو الامتناع عن عمل، وأخل به المدين، جاز للدائن أن يطلب إزالة ما وقع مخالفاً له، أو أن يطلب من القضاء أدناً بالقيام بهذه الإزالة على نفقة المدين"³.

ويقوم كل قسم من هذه الالتزامات على معيار معين للوصول إلى مدى تحقق الخطأ فيما لو لم يتم تنفيذه، وفيما يخص الالتزام بالامتناع عن عمل، والذي يشمل الحفاظ على السر المهني

¹ الحلبوسي: مرجع سابق، ص 61.

² المادة 1/358 من القانون المدني الأردني، وهو ذات الحكم الذي أخذ به القانون المدني المصري ضمن نص المادة 1/211.

³ المادة 359 من القانون المدني الأردني، وهو ما ورد أيضاً ضمن نص المادة 212 من القانون المدني المصري.

والامتناع عن إفشائه والذي هو اساس دراستنا، فالمهني ملزم بالامتناع عن القيام بالإفشاء بأية معلومات، أو وقائع تتمتع بالسرية إلى الغير، وبعكس ذلك يعتبر مرتكباً لخطأ مهني موجب للمسؤولية، وهذا النوع من الالتزامات، وفقاً لطبيعتها، تعد من الالتزامات بتحقيق نتيجة¹، ووفقاً لذلك فالطبيب المؤتمن على أسرار مرضاه، لا يمكن أن يدفع المسؤولية عن نفسه بقيامه ببذل جهد الرجل المعتاد في سبيل الحفاظ على هذه الأسرار وإنما يخضع للمسؤولية في كلّ الحالات التي يقوم فيها بالإفشاء بغض النظر عن الجهد المبذول، فيما عدا الحالات التي نصّ عليها القانون، والتي تعطي الحق للمهني بإفشاء هذا النوع من المعلومات السرية، والتي سبق وتحدثنا عن بعضها خلال الدراسة.

وكون التزام المهني بالحفاظ على السر هو التزام بتحقيق نتيجة، فإن الخطأ فيه يعتبر خطأً مفترضاً يقع على عاتق المهني متى تمت عملية الإفشاء، ولا يحتاج صاحب السر إلى أن يقوم بإثباته، أي يكفي بأن يقوم صاحب السر بإثبات حدوث الإفشاء دون أن يقوم بإثبات صدور خطأ من قبل المهني، وهو ما أخذ به السنهوري حيث قال: يكفي إثبات عدم تحقق النتيجة، بدون الحاجة إلى إثبات صدور خطأ عقدي من قبل المدين².

وفقاً للقواعد العامة الخاصة بالمسؤولية المدنية العقدية يلزم لقيام المسؤولية توفر كلّ أركانها، والتي سبق وتحدثنا عنها، وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينه وبين الخطأ، فلا يمكن تصور قيام المسؤولية العقدية بتوفر ركن الخطأ وحده دون غيره، إذ لا بد من توفر أركان المسؤولية العقدية حتى يمكننا القول بقيامها في حق المهني مفشي السر، أن يترتب على الخطأ العقدي الصادر من قبل المهني ضرراً يصيب صاحب السر ناتجاً عن هذا الإفشاء.

وبناء عليه، لا يمكننا القول بقيام التعويض عن أي خطأ عقدي في حال صدر هذا الخطأ من قبل أحد أطراف العقد، إذا كان صدوره لم يؤدّ أي ضرر بحق طرف العقد الآخر³، وبتطبيق ذلك على الحالة التي يكون فيها هذا الخطأ العقدي هو إفشاء سر مهني، وبذلك لا يمكننا القول

¹ المهدي: مرجع سابق، ص70.

² السنهوري: مرجع سابق: ص549.

³ عامر: مرجع سابق، ص304.

بقيام المسؤولية بحق المهني عند إفشائه للسر إلا في الحالات التي يترتب فيها ضرر يصيب صاحب السر كنتيجة لفعل الإفشاء، فالمهني الذي يفشي سراً لا مجال للحديث عن وقوعه تحت طائلة المسؤولية، في حالة أن عملية الإفشاء لم تسبب ضرراً لصاحب السر، مع بقاء صاحب السر متمتعاً بحقه في طلب فسخ العقد نتيجة للإخلال بأحد شروطه، وهو حق للطرف الذي صدر الإخلال بحقه في حالة لم يلتزم الطرف الآخر بما تضمنه العقد من شروط.¹

وقد يلحق بصاحب السر في حالة إفشاء أحد أسرار المهنية، نوعان من الضرر، وهما: الضرر المادي، والضرر المعنوي (الأدبي)²، ويعرف الضرر المادي على أنه "ما يصيب الشخص في ذمته المالية"³، وقد ورد تعريف الضرر المادي أيضاً ضمن نص المادة 2 من قانون المخالفات المدنية على أنه "وتتصرف عبارة" الضرر المادي" إلى أية خسارة أو نفقة فعلية يمكن تقدير قيمتها نقداً، وبيان تفاصيلها".

ويشمل الضرر المادي وفقاً لنص المادة 266 من القانون المدني الأردني ما لحق المدين من خسائر، وما فاتته من كسب، حيث جاء فيها " يقدر الضرر في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، وهو ما أخذ به القانون المدني المصري أيضاً ضمن نص المادة 1/221⁴، ومثال ذلك، ففي عقود نقل التكنولوجيا، إذا قام متلقي السر بإفشائه مما سبب ضرراً مادياً لصاحبه، يكون مسؤولاً عن أية خساره قد تكون لحقت به، وأي كسب كان من الممكن أن يتمتع به، إلا أن فعل الإفشاء منع ذلك، والعامل الذي ترك عمله، وكان قد تحصل على أسرار خاصة بطريقة العمل، ومن ثم بدأ يعمل لدى منشأه منافسه، وإفشاء ما تحصل عليه من أسرار يكون مسؤولاً عما لحق بصاحب العمل من خساره، وأي كسب فائت كان من الممكن أن يتحصل عليه.

¹ السنهوري: مرجع سابق، ص 158.

² عامر: مرجع سابق، ص 305.

³ سوار: مرجع سابق، ص 634.

⁴ نص المادة 1/221 من القانون المدني المصري والتي جاء فيها "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب".

ويتمثل الضرر المادي في أية خسارة من الممكن أن تلحق بصاحب السر، جراء قيام المهني بإفشاءه، في العقود البنكية والتي تعتبر المثال الأقرب لهذا النوع من الأضرار، ففي حالة قيام البنك بإفشاء أسرار عميله، وبأنه يعاني من وضع مالي سيء، وكان العميل على وشك عقد صفقه مع شخص، مما جعل هذا الأخير ونتيجة لفعل البنك يتراجع عن إتمامها، مما سبب خسارة لصاحب السر، فيكون من حق العميل مطالبة البنك بالتعويض نتيجة الضرر المادي الذي تسبب البنك به، فلو لم يَقم البنك بالبوح بوضع العميل المالي، لكان هذا الأخير قد أتم الصفقة، وبالتالي لم تلحق به أية خسارة مادية.

وقد سبق وعرفنا الضرر الأدبي على أنه "كلّ مساس بالناحية النفسية للذمة الأدبية".

وقد شمل كلّ من المشرع الفلسطيني، والمشرع الأردني، وكذلك المشرع المصري، الضرر الأدبي ضمن الأضرار الواجبة التعويض، حيث نصّت المادة 2/2 من قانون المخالفات المدنية الفلسطيني على ذلك عند تعريفها للضرر "وتعني لفظة" الضرر" الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة، أو الإضرار بالرفاه الجسماني، أو السمعة، أو ما إلى ذلك"، وهو ما جاء في نص المادة 1/267 من القانون المدني الأردني " يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك، فكل تعدّي على الغير في حريته، أو في عرضه، أو في شرفه، أو في سمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي، يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان"، وفي نص المادة رقم 1/222 مدني مصري جاء " يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً..."¹.

وبناء عليه فإن خطأ المهني عند إفشاءه لأسرار مهنته، يشمل التعويض عن أي ضرر أدبي قد يلحق بسمعة أو عواطف وأحاسيس صاحب السر، بالإضافة إلى الأضرار المادية، ويعتبر صاحب السر قد أصيب بالضرر بغض النظر عن نوعه، مادياً كان أو ادبياً، ومثال ذلك المحامي الذي يقوم بالبوح بإحدى المعلومات السرية الخاصة بأحد موكله وهي فتاة، وكانت هذه المعلومات تتعلق بسمعته وشرفها، مما أدى إلى الانتقاص من قيمتها في أعين الناس نتيجة لهذا الإفشاء،

¹ من الملاحظ أيضاً أن المشرع الفلسطيني لم يبتعد عن اعتبار الضرر ملزماً للتعويض، مع شموليته للضرر الأدبي، وهذا ما نص عليه في نصوص مشروع القانون الأدبي الفلسطيني، انظر المادتين 179، 187.

فيقع على عاتق المحامي التعويض عن الأضرار الأدبية التي لحقت بالفتاة بسبب ما صدر عنه من خطأ.

وهو ما ينطبق أيضاً في حالة قام طبيب بالبوح بمعلومات تخص أحد مرضاه، حول كونه يعاني من مرضٍ مُعدٍ مثلاً، مما أدى إلى ابتعاد الناس عنه نتيجة لذلك، وهذا ما أخذت به المحاكم المصرية بحيث اعتبرت المرض عورة يجب سترها، فجاء في حكم للمحكمة المصرية الابتدائية: "الأمراض في ذاتها من العورات التي يجب سترها حتى لو كانت صحيحة، فإذا عتبت في محافل عامة، وعلى جمهرة من المستمعين يسيء إلى المرضى، إذا ذُكرت أسماؤهم وبالأخص إلى الفتيات؛ لأنه يضع العراقيل في طريق حياتهن، ويعكر صفو آمالهن، وهذا خطأ، ويستوجب التعويض الرمزي عن الضرر الأدبي"¹.

وحتى يكون الضرر الذي أصاب صاحب السر مستحقاً للتعويض، يشترط أن يكون ضرراً شخصياً مباشراً، ومحققاً²، ويكون الضرر مباشراً إذا نتج بشكل مباشر عن الخطأ³، والذي يشترط أن يكون متوقعاً في حالة كان الحديث يدور حول المسؤولية العقدية⁴، أي كان بإمكان طرفي العقد توقع وقوعه عند نشوء الالتزام.

ومعنى أن يكون الضرر مُحققاً، هو أن الضرر قد وقع فعلاً، ويستوي في ذلك وقوعه حالاً بكل آثاره، أو أن يقع ولكن تبقى آثاره محتملة الوقوع في المستقبل⁵، بحيث لا يجوز أن يكون

¹ محكمة مصر الابتدائية الوطنية، القضية رقم 2349 في 14/3/1949، المحاماة العددان الأول والثاني، السنة التاسعة والعشرون رقم 117، ص 202 وما بعدها، مشار إليه لدى الحلوسي: مرجع سابق، ص 75.

² العرعري: مرجع سابق، ص 44-45.

³ طلبة، أنور: المسؤولية المدنية-المسؤولية العقدية-، ج 1، ط 1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 289.

⁴ العرعري: مرجع سابق، ص 45.

⁵ مرقس: مرجع سابق، ص 139.

الضرر الواجب التعويض احتمالياً، فهو في هذه الحالة غير مشمول بالتعويض¹، ويعرف الضرر الاحتمالي على أنه ضرر لم يقع فعلاً، ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع في المستقبل².

يجب أن تتوفر الشروط السابقة كافة، في الضرر الذي يدعيه صاحب السر، حتى نقول بقيام الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية، بالإضافة إلى الخطأ العقدي، فلا يحق مثلاً لأصدقاء صاحب السر أن يقوموا بالمطالبة بالتعويض نتيجة للخطأ العقدي الذي ارتكبه المهني، بإفشائه أحد الأسرار المهنية، وذلك عمّا أصاب صديقهم من خسائر مادية ومعنوية نتيجة لهذا الخطأ، فصاحب السر هو صاحب الحق في المطالبة بالتعويض نتيجة ما أصابه من ضرر، ولا ينتقل هذا الحق إلى غيره من الأشخاص بغض النظر عن مدى قربهم منه.

إلا أن تمتع الضرر بالشروط اللازمة، لا يعني بالضرورة قيام المسؤولية العقدية بحق المهني، فيجب توفر الركن الثالث من أركان المسؤولية، وهو علاقة السببية، والتي تعرف على أنها مجموعة الآثار المادية التي ترتبت على الفعل المباشر، ثم تطورت وتلاحقت حتى تبلورت في النهاية في صورة النتيجة الإجرامية³، حيث يجب أن تربط علاقة بين كل من الخطأ الصادر من قبل المهني، والضرر الذي لحق بصاحب السر، حتى نقول باكتمال أركان المسؤولية المدنية كافة وبالتالي وجوب التعويض⁴؛ فخطأ الطبيب عند إفشائه لأسرار أحد مرضاه يجب أن يكون هو السبب بما لحق بهذا المريض من ضرر بحيث تقوم المسؤولية العقدية بناء على ذلك.

المطلب الثاني: المسؤولية التقصيرية

تقوم المسؤولية العقدية في حالة وجود عقد قام أحد أطرافه بالإخلال به، وهو ما سبق وناقشناه في المطلب السابق، أما في حالة خلو العلاقة القائمة بين كل من المهني المؤمن على المعلومات السرية، وصاحب السر المتضرر، جراء عملية الإفشاء، من وجود لعقد ينظمها، فيتم

¹ مرقس: مرجع سابق، ص 139.

² مرقس: مرجع سابق، ص 140.

³ حسني، محمود نجيب: علاقة السببية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، رقم 35، ص 44.

⁴ د.العوجي، مصطفى: القانون المدني "المسؤولية المدنية"، ج 2، ط 4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 285.

الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية - وهي النوع الثاني من أنواع المسؤولية المدنية - بهدف الوصول إلى الحماية المدنية اللازمة، بحيث يترتب هذا النوع من المسؤولية بمجرد الإخلال بالواجبات القانونية للشخص¹، وبناء عليه، لا يشترط لقيام هذا النوع من المسؤولية وجود عقد يجمع بين كل من المتضرر ومرتكب الخطأ، ويكفي لذلك أن يلحق ضرر بصاحب السر نتيجة خطأ تقصيري من قبل المهني².

هذا النوع من المسؤولية المدنية ينشأ في حالة صدور فعل خاطئ من قبل الشخص تجاه الغير؛ مما يلحق به الضرر دون أن تربط بينهما علاقة تعاقدية، فتقع على مسبب الضرر مسؤولية مدنية يتوجب عليه بناء عليها أن يقوم بجبر هذا الضرر، والتعويض عنه، وهذا ما نصت عليه مجلة الأحكام العدلية " لا ضرر ولا ضرار"، والضرر يزال"، وهو أيضاً ما أخذ به كل من القانون المدني الأردني، والقانون المدني المصري، في الحديث عن الظروف التي تترتب فيها المسؤولية التقصيرية، ويصبح من الواجب التعويض عن الضرر بناء عليها، حيث نص القانون الأردني على ذات الحكم ضمن نص المادة 256 والتي جاء فيها " كل إضرار بالغير، يلزم فاعله، ولو غير ممكن بضمنان الضرر"، كما نص القانون المدني المصري في المادة 163 على أن " كل خطأ سبب ضرراً للغير، يلزم مرتكبه بالتعويض".

إلا إن المشرع الفلسطيني استخدم لفظ الأذى عند الحديث عن الخطأ ضمن نصوص قانون المخالفات المدنية، عندما عرّف الأذى ضمن نص المادة 2 على أنه " تعني لفظة الأذى"، التدخل غير المشروع في حق شرعي"، وهو بذلك، وبالرغم من اختلاف اللفظ المستخدم لوصف الخطأ، إلا أنه اعتبر أي تدخل غير مشروع قانونياً في أي حق محمي للغير، فعلاً يعاقب عليه القانون.

بالنظر إلى النصوص سابقة الذكر، والتي تناولت أحكام المسؤولية التقصيرية، يمكننا أن نلاحظ أن هذا النوع من المسؤولية ينشأ حتى لو كان المتسبب بالضرر غير متمتع بالتمييز، فهي

¹ العرعري: مرجع سابق، ص 15.

² طلبة، أنور: المسؤولية المدنية-الجزء الثالث-المسؤولية التقصيرية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 8.

لا تفرق بين حالة صدور الخطأ من قبل شخص مميز أم غير مميز، فمجرد صدور الخطأ وقيام الضرر نتيجة له، يعتبر كافياً لقيام المسؤولية المدنية التقصيرية، وبالتالي وجوب التعويض.

إلا أن قانون المخالفات المدنية، وضمن نصوص كل من المادة 7، والمادة 8، نص على أن إمكانية رفع الدعوى تكون فقط على الأشخاص الذين تجاوز عمرهم 12 عاماً، فالشخص الذي دون هذا العمر لا تقام بحقه أية دعوى مدنية، بالرغم من أن الأشخاص دون الثانية عشرة يكون لهم الحق في الطالبة بالتعويض عن أي خطأ صادر من الغير، وذلك عن طريق الدعوى المدنية، بعكس ما تتطلبه المسؤولية العقدية من تمييز يسمح بقيام العقد ابتداءً، وإمكانية وجود المسؤولية العقدية في حال مخالفته¹.

فيكفي صدور فعل مخالف للقانون من قبل شخص، للقول بأنه قد ارتكب خطأ تترتب عليه المسؤولية التقصيرية، بغض النظر عن مدى إدراكه، أو توفر صفة العمد خلال قيامه به، بعكس المسؤولية الجنائية والتي تحتاج لكلا العنصرين لقيامها².

وبرأيي، فأنا وفي حالة صدور الخطأ من قبل المهني، لا يكون هنالك أي مجال للقول بانعدام الأهلية، فلا نتصور أن يكون هناك طبيب يمارس مهنة الطب، ولا يملك الأهلية التي تجعل منه أهلاً لذلك، ولا نتصور أن يكون هنالك محام يقف أمام القضاء، دون أن يملك التمييز الذي يخوله ابتداءً ذلك، وهو ما ينطبق على كل المهن التي من الممكن أن يتوصل الشخص القائم بها، الى المعلومات السرية التي يلتزم قانونياً بالحفاظ عليها.

إلا أن الخطأ التقصيري الذي ينجم عن فعل المهني، دون أن يكون هناك أية نية بإلحاق الضرر بصاحب السر، أي أن الضرر قد لحق بصاحب السر دون قصد من المهني، يكون محلاً للتعويض في حال حدوثه، فالخطأ التقصيري وفق ما تحدثنا سابقاً لا يحتاج إلى الإدراك حتى نقول

¹ مرقس: مرجع سابق، فقرة 6، ص 19.

² بنداري: مرجع سابق، ص 35.

بقيامه، وإنما يكفي وقوعه والحاق الضرر بالغير نتيجة لذلك، فالخطأ غير العمد يتساوى مع الخطأ العمد الصادر بقصد الإضرار من حيث إمكانية المطالبة بالتعويض في حال حدوثهما¹.

وكما هو الحال في المسؤولية العقدية، فإن الخطأ التقصيري ليس كافياً لقيام المسؤولية التقصيرية، وإنما يلزم لقيامها توافر باقي الأركان، أي الضرر وعلاقة السببية، والضرر في المسؤولية التقصيرية يعتبر أساس المطالبة بالتعويض، ويمكننا ملاحظة ذلك بالنظر إلى كل النصوص التي تناولت المسؤولية التقصيرية، والتي سبق وتم ذكرها، سواء في مجلة الأحكام العدلية، أم في كل من القانون الأردني والمصري؛ فالضرر مرتبط ارتباطاً واضحاً بالتعويض، وانعدامه يعني انعدام التعويض، حتى لو كان الخطأ قائماً.

ويشترط في الضرر الواجب التعويض في المسؤولية التقصيرية أن يكون ضرراً مباشراً محققاً وحالاً، بالإضافة إلى أن يكون ضرراً شخصياً²، ويشمل التعويض عن أي خطأ تقصيري كل الأضرار التي تنشأ عنه، سواء أكانت مادية أم معنوية، وفق ما قمنا بشرحه سابقاً عند الحديث عن المسؤولية العقدية.

عند حديث مجلة الأحكام العدلية عن علاقة السببية بين كل من الضرر والخطأ، تحدثت عن نوعين لهذه العلاقة، هما الأضرار الناجمة عن طريق المباشرة، والأضرار الناجمة عن طريق التسبب. فقد جاء في المادة (92) منها أن "المباشر ضامن وإن لم يتعمد"، أما في المادة (93) فقد نصت على أن "المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد".

وتعني عبارة المباشر ضامن وإن لم يتعمد، أن مسبب الضرر المباشر يضمن أي أضرار قد تنشأ عن طريقه، سواء كان قاصداً إحداثها أو غير قاصد ذلك³؛ فالمحامي الذي يقوم بإفشاء أسرار موكله مما أدى إلى إلحاق الضرر به، يضمن هذا الضرر، سواء صدر عنه الإفشاء بقصد إلحاق الضرر، أم صدر عنه بدون أي قصد مسبق لإلحاقه.

¹ العرعري: مرجع سابق، ص 78.

² العرعري: مرجع سابق، ص 107.

³ حيدر: مرجع سابق، ص 93.

أما المتسبب بالضرر دون توفر المباشرة، فلا يضمن الضرر إلا في حالة كان متعمداً لإحداثه، وكمثال على ذلك، فإن المحامي الذي يترك المعلومات، أو المستندات السرية الخاصة بموكليه داخل مكتبه، وبعد تعرض المكتب للسرقة، ووصول هذه المعلومات للشارق وقيامه بنشرها، لا يكون على المحامي الضمان، حيث انتقت صفة العمد الذي أدى الى احداث الضرر، فهو قد ترك هذه المعلومات في مكان عمله، وهو متسبب في نشرها، إلا أن صفة العمد أو القصد قد انتقت، إلا أن الأمر يختلف في حالة ترك هذا المحامي باب مكتبه مفتوحاً، مما سهل للغير ممن ليس لهم صفة الاطلاع على المعلومات مهمة الوصول إليها ونشرها، فهو في هذه الحالة متسبب مع اقتران عمله بالعمد، وبالتالي فهو يضمن ما ينشأ من أضرار بحق صاحب المعلومات التي تم إفشاؤها.

وهو ما أخذ به المشرع الأردني أيضاً، حيث جاء في نص المادة 257 من القانون المدني الأردني:

1. يكون الأضرار بالمباشرة أو التسبب.

2. فإن كان بالمباشرة لزم الضمان، ولا شرط له، وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون مفضيا إلى ضرر".

إن المسؤولية التقصيرية قد تجد مكاناً لتطبيق أحكامها في حال تم إفشاء الأسرار في مرحلة المفاوضات السابقة للتعاقد، أو في المرحلة التي تلي انتهاء العقد بين المهني وصاحب السر، وتعرف مرحلة المفاوضات على أنها " تلك المرحلة التمهيديّة التي يتم فيها دراسة ومناقشة شروط العقد، وفي هذه المرحلة لا يكون العقد قد تم، بل ليس هناك إيجاب بالعقد تم قبوله، وإنما هناك فحسب عروض وعروض مضادة "¹، وبناء على هذا التعريف لمرحلة المفاوضات، نجد أن العقد في هذه المرحلة يكون غير مبرم، وغير موجود بسبب عدم توفر أركانه، بالتالي لا يمكننا

¹ J) Carbonnier, droit civil, les obligations, PUF, 1956, p. 1
المسؤولية المدنية الناشئة عن إخلال المتفاوض بالتزامه بالتفاوض بحسب نية، دفا تر السياسة والقانون، الجزائر، العدد 10، 2014، ص 12.

القول بقيام المسؤولية العقدية في حال الإخلال بأي من الالتزامات التي تقع على عاتق المشتركين بالمفاوضات.

ينشأ عن مرحلة المفاوضات مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق أطرافها، وذلك لمنع الأضرار التي من الممكن أن تلحق بأحدهما نتيجة خطأ الآخر، مما يعني قيام المسؤولية المدنية بحق الطرف مرتكب الخطأ ومسبب الضرر¹، وكون العقد الذي تقوم عليه المسؤولية العقدية، لم يكن مبرماً في هذه المرحلة، فإن قواعد المسؤولية المدنية التقصيرية هي التي يتم تطبيقها في هذه الحالة، وذلك لقيام التوازن بين حقوق كلا الطرفين.

فالعامل قد يذهب إلى محامٍ لعرض مشكلته عليه، حتى يمثلته أمام القضاء ويتم اصلاحها، إلا أنهم من الممكن ألا يصلوا إلى اتفاق، وإبرام عقد نهائي، وحيث أن عملية المشاورات من الممكن أن تحتوي على بعض المعلومات السرية الخاصة بالشخص صاحب الدعوى، أو بالدعوى نفسها، فيقع على عاتق المحامي حفظ هذه المعلومات، وبعبارة ذلك فمن حق صاحبها المطالبة بالتعويض جراء أي أضرار قد تلحق به وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية؛ كون العقد لم يكن مبرماً وبالتالي لا مجال للقول بقيام المسؤولية العقدية عن أي خطأ قد يصدر من قبل المحامي.

بالرغم من وجود الرأي القائل بقيام المسؤولية العقدية في حال تم الإخلال في مرحلة المفاوضات، اعتماداً على مفهوم "العقد التمهيدي" الذي يجمع بين كل من طرفي التفاوض؛ بهدف التوصل إلى عقد نهائي، وبالرغم من عدم وجود عقد نهائي وصحيح، إلا أنه تم الأخذ بقيام المسؤولية العقدية في حال الإخلال بناء على اتفاق التفاوض، أو العقد التمهيدي².

إلا أنني أرى أن العقد التمهيدي، لا يعني وجود عقد، وذلك كون الرضاء التام بخصوص شروط وقواعد هذا العقد غير موجود، في حالة كان الاتفاق هو اتفاقاً تمهيدياً لم يصل إلى مستوى العقد الكامل الملزم للطرفين وفقاً لرضاهم؛ حيث أن العقد النهائي لا يمكن أن يوجد بدون صدور

¹ حسين، عبد الظاهر محمد: *الجوانب القانونية في المرحلة السابقة على التعاقد*، مجلة الحقوق الكويتية، المجلد 22، العدد 2، 1998، ص 6.

² مرقس، سليمان: *الوافي في شرح القانون المدني (الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة)*، المجلد الأول، ط 4، القاهرة، ص 540.

موافقة كل من الطرفين الكاملة، تعبيرا عن إرادتهم بإحداث أثر قانوني معين بطريقة جديده بعيدة عن مرحلة المفاوضات التي تسبق العقد¹، وهنا لم تتوفر أركان المسؤولية العقدية التي سوف يتم التعويض بناء عليها، فالعقد النهائي الصحيح ليس له أي وجود في هذه المرحلة، ويفترض عدم التعامل مع العقد التمهيدي على أساس أنه عقد تبنى على أساسه المسؤولية العقدية؛ لما في ذلك من إرهاب لكلا الطرفين.

وهو ما ينطبق أيضاً على المرحلة التي تلحق انتهاء العقد، وكون هذه المرحلة أيضاً تكون خالية من وجود العقد بين الطرفين، فلا يمكننا القول بقيام المسؤولية العقدية في حال تم الإفشاء، وإنما يتم تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية، والتي لا تحتاج لعقد قائم، ويكفي صدور الخطأ والحاق الضرر، وتوفر علاقة السببية لإمكانية القول بقيامها.

المطلب الثالث: عبء الإثبات

عرفت محكمة الاستئناف الفلسطينية الإثبات على أنه "الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود الحق، أو المركز القانوني المطلوب من القضاء إصباغ حمايته عليه..."²، وقد نص قانون البينات الفلسطيني على طرق الإثبات ضمن نص المادة 7 وهي الكتابة، والشهادة، والقرائن، والإقرار، واليمين والمعاينة والخبرة³.

مدعي الضرر، صاحب السر الذي تم إفشاؤه، ووفقاً للقواعد العامة، هو من تقع على عاتقه مسؤولية إثبات وقوع الخطأ ووقوع الضرر، وكون الالتزام بالحفاظ على السر المهني هو التزام بتحقيق نتيجة، أي أنه لا يحق للمهني الإفشاء مطلقاً وتحت أي ظرف بالسر المهني الذي توصل اليه، ولا يجوز له التعذر بأنه قد بذل العناية الكافية لحفظ هذا السر⁴، أي أن الخطأ بناء

¹ مجلة القانون والأعمال، العقود التمهيدية، اخر زيارة 2017/9/14، 5م، <http://www.droitentreprise.com/>

² حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى الحقوقية رقم 402 لسنة 2010، الصادر بتاريخ 2012/3/31، المقتفي: مرجع سابق.

³ المادة 7 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية والتي جاء فيها " طرق الإثبات هي :1- الألة الكتابة 2- الشهادة 3- القرائن 4- الإقرار 5- اليمين 6- المعاينة 7- الخبرة".

⁴ المهدي: مرجع سابق، ص98.

على ذلك هو خطأ مفترض، فيكفي أن يقوم صاحب السر بإثبات حدوث الإفشاء من قبل المهني حتى نقول بأن الخطأ موجود.

ويقع عبء إثبات الضرر على مدعيه، وهو في هذه الحالة صاحب المعلومة السرية، والمتضرر من جراء إفشائها¹، فكما تحدثنا سابقاً، لا يتصور وجود الضرر بمجرد صدور الخطأ من قبل المهني، سواء أكان خطأ عقدياً أو تقصيرياً، وإنما يجب على مدعي صدور خطأ الإفشاء من قبل المهني، أن يقوم بإثبات أن هناك ضرراً قد لحق به جراء هذا الإفشاء، حتى يكون بإمكان القاضي الحكم بقيام الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية.

ويكون للمهني أن يقوم بالرد على ذلك بإثبات عدم صدور الخطأ من قبله، بناء على نص المادة 2 من قانون البينات، والتي نصت على أن "على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه" فيكون للمهني الحق في أن يثبت عدم قيامه بعملية الإفشاء، وأن ما يدعيه صاحب السر هو غير صحيح، أو أنه مثلاً قام بالإفشاء بسبب توافر ظرف أو مبرر قانوني، وهي الحالات الاستثنائية التي وردت في القانون والتي ترفع المسؤولية عن المهني في حال إفشاء السر، ويكون للمهني إثبات انتفاء الخطأ بكل طرق الإثبات، كونها من الوقائع المادية التي يجوز إثباتها بطرق الإثبات كافة².

ويمكن أن يقوم المهني بنفي المسؤولية عن نفسه عن طريق إثبات إنتفاء علاقة السببية بين الخطأ الصادر منه، والضرر الذي لحق بصاحب السر؛ فوفقاً للقواعد العامة، فإن إنتفاء علاقة السببية بين الضرر والخطأ، ينفي وجود المسؤولية المدنية، وبالتالي لا مجال للقول بوجود حق للمتضرر بالتعويض، إلا أنه وفي حال كانت المسؤولية المدنية هي مسؤولية تعاقدية، يكون الإخلال بالعقد سبباً للتعويض، كون العقد يثبت وجود العلاقة السببية بين خطأ المخل بالعقد، والضرر الذي قد يصيب الطرف الآخر.

¹ دنون، سمير: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، دون سنة نشر، ص 29.

² زبيدات، ياسر محمد: شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001، ط1، القدس، 2010، ص 177.

وقد قال المشرع الأردني، ضمن نص المادة 261 من القانون المدني "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي، لا يد له فيه كافة سماوية، وحادث فجائي، أو قوة قاهرة، أو فعل الغير، أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان، ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك"¹.

وحيث ذهبت المجلة إلى ذات المعني ضمن نص المادة 915 والتي جاء فيها "لو جر أحد ثياب غيره وشقتها، يضمن قيمتها كاملة، وأما لو تثبت بها وانشقت بجر صاحبها يضمن نصف القيمة. كذلك لو جلس أحد على أنيال ثياب ونهض صاحبها غير عالم بجلوس الآخر وانشقت يضمن ذلك الشخص نصف قيمتها"، فاشترك المضرور في إحداث الضرر يقلل من قيمة التعويض الواجب دفعه من المتلف، وبناء عليه فإن صدور الضرر كاملاً من قبل المتضرر نفسه، يعني انتفاء علاقة السببية بين خطأ المدين والضرر الحاصل، وبالتالي عدم امكانية الحديث عن وجود التعويض.

كذلك نصت المادة 925 على أن "لو فعل أحد فعلاً يكون سبباً لتلف شيء، فحل في ذلك الشيء فعل اختياري، يعني أن شخصاً آخر ألتف ذلك الشيء مباشرة، يكون ذلك المباشر الذي هو صاحب الفعل الاختياري ضامناً"، فوجود سبب أجنبي يعني انتفاء علاقة السببية، وبالتالي انتفاء واجب الضمان.

وبناء عليه فإن المهني الذي يقوم بإثبات وجود السبب الأجنبي، أو وجود القوة القاهرة، وتوفر شروطها ينفي بذلك قيام علاقة السببية بين فعل الإفشاء والضرر الذي قد أصاب صاحب السر، مما يعني عدم اكتمال أركان المسؤولية المدنية، مما يعني انتفاء إمكانية الضمان.

¹ وهو ما نص عليه القانون المدني المصري في المادة 165 حيث جاء فيها "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي، لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ من المضرور، أو خطأ الغير كان ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك".

الفصل الثاني

المدى القانوني للالتزام بالسرية المهنية

تحدثنا في الفصل السابق حول ما يتعلق بالسر المهني، والمسؤولية المدنية المترتبة في حالة الإفشاء به، من أحكام؛ فالمسؤولية المدنية تترتب في حال قيام المهني بإفشاء السر المتعلق بالعمل، والذي توصل إليه بحكم العلاقة المهنية التي تجمع بينهما، إلا أن السؤال الذي يمكنثارته حول هذا الموضوع هو: المدى الزمني للالتزام بالحفاظ على السر المهني، وإمكانية القول بوجود المسؤولية المدنية، في حال تم إفشاء هذا السر، وحول ما إذا كان قيام المسؤولية المدنية التزاماً مطلقاً يجب على المهني أن يتقيد به دائماً دون إمكانية الحديث عن وجود أية ظروف استثنائية تسمح للمهني بالتحلل من هذا الالتزام، بحيث يكون بإمكانه أن يقوم بإفشاء السر دون الحديث عن أية مسؤولية مدنية قد تترتب بحقه نتيجة لذلك، هذا ما سوف نتطرق للحديث عنه ضمن الفصل الثاني من الدراسة، وذلك من خلال ثلاثة مباحث، عنوان الأول: مدة بقاء الالتزام بالسرية المهنية، وعنوان الثاني: حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، وعنوان الثالث: آثار المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني.

المبحث الأول: مدة بقاء الالتزام بالسرية المهنية

يلتزم المهني بالحفاظ على السر خلال قيام العلاقة بينه وبين صاحب السر، وهذا الأمر وكما تم شرحه سابقاً، من الأمور الواجب على المهني الالتزام بها عند الحديث عن السرية المهنية، والعلاقة التي تجمع بين كل من المهني الملزم بالحفاظ عليه، وصاحب السر، ولكن إلى متى يبقى المهني خاضعاً لواجب الحفاظ على السر المهني، ومعرضاً للمسائلة القانونية في حال قام بإفشاء هذه المعلومات السرية للآخرين؟ فهل من المعقول أن يكون التزام المهني مستمراً مدى الحياة؟ أم أن هذا الالتزام قد يتأثر بما قد يواجهه العلاقة بين المهني وصاحب السر من ظروف ومعوقات، مثل وفاة صاحب السر، أو انتهاء العلاقة التعاقدية بينهما؟ وهو ما سوف نقوم بتناوله في هذا المبحث من الدراسة.

المطلب الأول: استمرار الالتزام بالسرية المهنية بعد انتهاء العقد

ينشأ الالتزام بين كل من المهني، والعميل صاحب السر، إما عن طريق عقد يجمع بينهما، ويكون الالتزام في هذه الحالة التزاماً عقدياً، أو يكون الالتزام قد نشأ في حالة إضرار الفرد بالغير، دون أن يجمع بينهما عقد، وهو في هذه الحالة التزام تقصيري¹، وفي كلا الحالتين يقع على عاتق المهني واجب الالتزام بحماية كل ما يصل إلى علمه من معلومات ووقائع، خاصة بالعميل، باختلاف أساس هذا الالتزام؛ ففي حالة وجود عقد قائم بين كل من المهني والعميل، يلتزم بناء عليه المهني بحفظ هذه المعلومات وفقاً لما تم الاتفاق عليه خلال بنود العقد، ويبقى هذا الالتزام قائماً حتى وإن لم يتم النص عليه بشكل مباشر في بنود العقد، كشرط من شروطه؛ وذلك باعتباره من مستلزمات العقد اللازمه لصحته، والتي نص القانون على ضرورة الالتزام بها، حيث ورد ضمن نصوص مجلة الأحكام العدلية ما يفيد بذلك ضمن نص المادة 43، على أن "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"، والتي تعني بعبارة أخرى "الثابت بالعرف كالثابت بالنص"²، ونستنتج من ذلك عدم اقتصار العقد على ما تم النص عليه صراحة، وتم اشتراطه بشكل مباشر من قبل طرفي التعاقد، ضمن ما ورد فيه من نصوص، وإنما شمول العقد لما هو معروف بين الناس عرفاً، وهو ما ينطبق على الالتزام بالحفاظ على الأسرار المهنية؛ كون الالتزام بالحفاظ على السر بشكل عام، والسر المهني بشكل خاص، من الالتزامات الأخلاقية اللازمة الضرورية لقيام المهنيين بأعمالهم بأمانه، والحفاظ على العلاقات المهنية بين كل من المهني وصاحب السر، بالإضافة إلى أن الحفاظ على الأسرار المهنية يعتبر من القواعد التي تم الأخذ بها منذ القدم بين طائفة المهنيين³.

وقد نصت المادة (202) من القانون المدني الأردني على أن:

1. يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية.

¹ السنهوري: مرجع سابق، ص311.

² حيدر: مرجع سابق، ص51.

³ عبيد، علي موفق: المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998، ص68.

2. ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف".

ويمكننا أن نستنتج من المادة السابقة عدم اقتصار العقد على ما اتجهت إليه ارادة الطرفين بشكل مباشر، وصريح، ضمن نصوص العقد وشروطه، وإنما يتجاوز ذلك ليشمل أيضاً كل ما يعتبر من مستلزمات هذا العقد من أمور يجب الالتزام بها، وفقاً لما هو معروف عرفاً أو قانوناً، أو ما يعتبر من أساسيات الالتزام بناء على طبيعته وظروفه.

وهو ما أخذ به المشرع المصري أيضاً ضمن نص المادة (148) من القانون المدني¹، والتي نصت على أن الالتزامات التي يجب على طرفي العقد الامتثال لها، تشمل تلك التي يتم النص عليها ضمن بنود العقد، بالإضافة إلى ما يستلزمه تنفيذ العقد من أمور، حتى لو لم يتم النص عليها بشكل مباشر.

وقد ينشأ الالتزام وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية في حالة عدم وجود العقد؛ فالضرر الحاصل بسبب الآخرين وفقاً للقانون المدني موجب للتعويض، وهذا ما أخذت به مجلة الأحكام العدلية "لا ضرر ولا ضرار"، وأخذ به كل من القانونين الأردني والمصري².

ولكن ماذا لو قام المهني بإفشاء ما توصل إليه من معلومات بعد انتهاء العقد الذي يجمع بينه وبين صاحب هذه المعلومات، كقيام محام وبعد انتهاء العقد الذي بموجبه أصبح وكيلاً لصاحب المعلومات، وانتهاء الدعوى الموكلة بها، بإفشاء أحد الأسرار الخاصة بهذا الشخص للغير، مما ألحق به الضرر؟

¹ المادة 148 من القانون المدني الأردني "1- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع حسن النية. 2- ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته، وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"، وهو ما نص عليه أيضاً مشروع القانون المدني الفلسطيني، والذي نص على ذات النص الوارد ضمن القانون المدني الأردني.

² انظر المادة 256 من القانون المدني الأردني والتي نصت على أن "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"، وكذلك نص المادة 163 من القانون المدني المصري، والتي نصت على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

بالعودة إلى النصوص القانونية التي تناولت الحديث عن السر المهني، وأهمية الحفاظ عليه، يمكننا القول أن التزام المهني بالحفاظ على السر يبقى قائماً حتى بعد انتهاء العلاقة العقدية، أو المهنية بينه وبين صاحب السر؛ فبداية، ألزم النص الوارد ضمن قانون البينات الفلسطيني المهني بالحفاظ على السر الخاص بالمهنة حتى بعد انتهاء العلاقة بينه وبين صاحب السر، بالرغم من عدم تحديد مدة لهذا الالتزام، حيث جاء في الفقرة الأولى من نص المادة (76): "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته، أو صنعتة، بوقائع أو معلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة"، فعبارة "بعد انتهاء خدمته، أو زوال صفته" الواردة في النص، هي التي يمكننا أن نستنتج منها، بقاء التزام المهني بالحفاظ على المعلومات، والوقائع السرية التي تصل إلى علمه عن طريق مهنته حتى بعد انتهاء هذه المهنة أو العمل، أو بعد زوال صفته المهنية، وبذلك يكون المهني ملتزماً بالحفاظ على المعلومات السرية حتى بعد انتهاء علاقته بصاحب السر، والتي كانت السبب في حصوله على المعلومات السرية، أو حتى انتهاء صفته المهنية أو زوالها، إلا في الحالات التي نص عليها القانون، وسمح في حال توفرها للمهني، بأن يقوم بإفشافها للغير.

وقد ورد نصوص خاصة ببعض المهن في منع إفشاء السر بعد انتهاء العقد، فمثلاً نص قانون تنظيم مهنة المحاماة الفلسطيني على ما يفيد ذلك أيضاً، فقد ورد في الفقرة الرابعة من المادة (28) منه، والتي تناولت المحظورات التي يمنع على المحامي الإتيان بها أثناء أدائه لمهنته، ومن هذه المحظورات "أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلها فيها، أو إفشاء سر أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف، ولو بعد انتهاء وكالته"، فالمشرع نص بشكل صريح ومباشر على بقاء المهني ملتزماً بالحفاظ على الأسرار المهنية، وعدم إفشاء الوقائع والمعلومات التي توصل لها أثناء أداء مهنته، حتى بعد انتهاء الوكالة التي تجمع بينه وبين صاحب هذه المعلومات والوقائع.

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً، ما ورد ضمن نصوص القرار بقانون المصارف الفلسطيني رقم (9)، حيث تناولت المادة (47) كل ما يتعلق بتدقيق أعمال المصرف داخلياً وخارجياً، حيث نصت الفقرة (د) على واجب المدقق الخارجي بالالتزام السرية حتى بعد انتهاء عمله في التدقيق داخل

المصرف، حيث ورد فيها: "التقيد بالسرية التامة، وعدم إفشاء المعلومات التي حصل عليها بحكم عمله، حتى بعد انتهاء مهمته في المصرف". فالمشرع مرة أخرى، نص بشكل مباشر على التزام المدقق بالحفاظ على المعلومات التي توصل إليها خلال قيامه بعمله، بالرغم من انتهاء مهمته داخل المصرف.

وبالرغم من ورود النص على فكرة بقاء الالتزام قائماً بحق المهني، حتى بعد انتهاء العلاقة بينه وبين صاحب السر في عدد من القوانين التي تناولت السر المهني، وعملت على تنظيمه كما رأينا سابقاً، إلا أن هذه القوانين لم تبين مدة استمرار هذا الالتزام، فهل يبقى المهني ملتزماً بالحفاظ على السر مدى الحياة، أم أن هناك عدداً محدداً من السنوات التي تلي انتهاء العلاقة بينه وبين صاحب السر، والتي يلتزم فيها المهني بالحفاظ على هذا السر وعدم إفشائه.

لم يتناول المشرع الفلسطيني النص على مدة التزام المهني بالحفاظ على السر بعد انتهاء العقد، أو انتهاء العلاقة المهنية بينه وبين صاحب السر، إلا أن الهدف من النص على بقاء المعلومات المهنية سرّاً، وهو حمايتها، والحفاظ على حقوق أصحابها يبقى قائماً حتى بعد انتهاء علاقة المهنية بغض النظر عن المدة التي مرت على انتهائها؛ فالمسؤولية قائمة بحق المهني بهدف حماية صاحب السر، ومنع إلحاق الضرر به، هذا بالإضافة إلى الحماية الثانية المرجوة من ذلك، والمتمثلة بحماية المصلحة العامة للمجتمع¹؛ فصاحب السر هو المتضرر المباشر من عملية إفشائه إلا أن قيام المهني بإفشاء المعلومات والوقائع المتعلقة بالأفراد المتعاملين معه، قد يضر بمصلحة المجتمع ككل، حيث أن هذا النوع من التصرفات قد يؤدي إلى انعدام الثقة، وبالتالي يمنع أفراد المجتمع من اللجوء إلى طائفة المهنيين والإفشاء بأسرارهم، وبالتالي يلحق الضرر بالمجتمع ككل²، وهذا الهدف لا يمكن القول بانتهائه بعد فترة معينة، وإنما يبقى قائماً طيلة وجود العلاقة بين كل من المهني وصاحب السر، وحتى بعد انتهائها.

¹ الشراقوي، الشهابي إبراهيم: *التزام الطبيب بحفظ أسرار المرضى الأصل والاستثناء دراسة مقارنة*، مجلة الحقوق، الكويت، العدد 3، 2008، ص 104.

² الحلبوسي: مرجع سابق، ص 52.

هذا بالإضافة إلى أن السر المهني يندرج وكما ذكرنا سابقاً ضمن الأمور الخاصة بالأفراد، والمحمية بموجب القانون، وبالتالي فلا يتصور أن يعطي القانون الحق للمهني بإفشاء هذه المعلومات والوقائع بغض النظر عن مدة الاحتفاظ بها، فالضرر قد يلحق بصاحب السر عند إفشاء هذه المعلومات حتى بعد انتهاء العلاقة بين المهني وصاحب السر، حتى لو كان هذا الضرر ضرراً أدبياً¹، وبرأيي فإن الحديث يكون في الغالب عن أضرار أدبية قد تصيب صاحب السر في هذه الحالة؛ ذلك لإمكانية انتفاء الأضرار المادية التي قد تصيب صاحب السر في حالة إفشائه بعد مدة طويلة من الزمن، بعكس الأضرار الأدبية.

وهو ما ينطبق على مدة الاحتفاظ بالسر المهني ضمن نصوص كل من القانون الأردني، والقانون المصري؛ فقد نص المشرع الأردني في قانون البينات على ذات النص الوارد ضمن نصوص قانون البينات الفلسطيني، والذي اختص بالحديث عن واجب الاحتفاظ بالسر المهني من قبل المهنيين حتى بعد زوال صفتهم المهنية، أو انتهاء الخدمة التي كان يقوم بها من خلال عمله²، فلم يضع المشرع الأردني مدة يجب على المهني الالتزام خلالها بالحفاظ على السر المهني، وإنما أبقى هذا الالتزام قائماً حتى بعد انتهاء العلاقة بين المهني، وصاحب السر.³

وهو أيضاً ما أخذ به قانون الإثبات المصري في المادة (66) والتي جاء فيها "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم، عن طريق مهنته، أو صنعة بواقعة أو بمعلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية جنحة".

¹ حسين: مرجع سابق، ص253.

² انظر نص المادة 37 من قانون البينات الأردني رقم 30 لسنة 1952 والمنشور في العدد 1108 من الجريدة الرسمية بتاريخ 1952/5/17، حيث نص على "من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صنعة بواقعة أو بمعلومات لا يجوز له أن يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته، أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة، ويجب عليهم أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم، على أن لا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم".

³ انظر أيضاً المادة 60 من قانون نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين والتي تنص على واجبات المهني التي من ضمنها إفشاء أسرار موكله والشهادة بالمعلومات التي وصلت الى علمه من خلالهم ولو بعد انتهاء وكالته.

ونحن نؤيد ما أخذ به كل من المشرع الفلسطيني، والأردني، والمشرع المصري، بعدم حصر التزام المهني بالحفاظ على المعلومات والوقائع السرية في الحالة التي تكون فيها العلاقة بين كل من المهني وصاحب السر قائمة، حيث تركت هذه التشريعات الالتزام بالحفاظ على السر المهني مفتوحاً دون أن تقوم بتقييده بمره زمنية، حتى بعد انتهاء العلاقة المهنية، وبرأيي فإن ذلك يصب في مصلحة صاحب المعلومات من جهة، ومصلحة المجتمع والمهنة من جهة أخرى، بالرغم من ثقل الالتزام في هذه الحالة على المهني نفسه، وحيث قال الدكتور علي نجيدة، ببقاء التزام الطبيب المهني بالحفاظ على السر مدى الحياة، بحيث لا يؤثر به ولا يؤدي إلى سقوطه مرور الوقت¹، وهو ما ينطبق أيضاً على كل المهنيين الملتزمين بحفظ السر المهني، لا الأطباء فقط.

المطلب الثاني: الالتزام بالسرية المهنية بعد انتهاء السبب (علم الغير بالسر)

بحثنا سابقاً في الشروط الواجب توافرها حتى تكون المعلومة أو الواقعة المهنية ذات طبيعة سرية، مما يعني قيام المسؤولية المدنية على المهني في حالة قام بإفشاءها للغير، وهذه الشروط هي أن يكون المهني قد تحصل على المعلومة خلال قيامه بمهنته، بالإضافة إلى ضرورة أن تكون هذه المعلومة غير معلومة للغير²، وبناء عليه فإن أية معلومة تصل إلى علم المهني دون أن تتوفر فيها الشروط السابقة، لا تعد معلومة سرية، ولا تحوز على الحماية القانونية.

ويعني أن تكون المعلومة أو الواقعة غير معروفة للعامة، أي أن لا يكون قد سبق وصولها لغير المهني، ولكن ماذا لو كانت هذه المعلومة تتحلّى بصفة السرية وقت وصولها إلى المهني، إلا أنه تم كشفها للغير بعد ذلك من قبل شخص آخر غير المهني المؤمن عليها، أو من قبل صاحب المعلومة نفسه، فهل يبقى التزام المهني بالحفاظ على هذه المعلومات قائماً بالرغم من أن المعلومات السرية مكشوفة من قبل الغير؟

لم يتناول المشرع الفلسطيني في النصوص التي عالجت موضوع السر المهني الحالة التي يتم فيها كشف المعلومات السرية من قبل الغير، ومصير التزام المهني بالحفاظ عليها في هذه

¹ نجيدة، علي حسين: التزامات الطبيب في العمل الطبي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص195.

² راجع الرسالة من ص23 وحتى ص29.

الحالة، حتى إنه بالنظر إلى ما نظم السر المهني من نصوص قانونية، فإننا نلاحظ أن المشرع لم يشترط أساساً توفر صفة السرية في المعلومة المهنية، حتى يكون المهني ملزماً بالحفاظ عليها، فعلى سبيل المثال جاء النص الوارد ضمن قانون البيانات بما يلي:

1. لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته أو صنعتها، بوقائع أو معلومات أن يفشيها، ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة.

2. يجب على الأشخاص المذكورين في الفقرة أعلاه أن يؤدوا الشهادة على تلك الوقائع أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم، على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم.

حيث أنه لم يرد في النص ما يحدد نوع المعلومات الواجب على المهني الحفاظ عليها، وإنما شمل كل المعلومات والوقائع التي تصل إلى علمه، ولم يحدّد فيما إذا كان يجب أن تتحلّى بطابع السرية، حتى يمكننا اعتبارها سرّاً مهنيّاً أم كانت معروفة من قبل الآخرين، وإنما اكتفى بضرورة أن تكون هذه المعلومات قد وصلت إلى علم المهني خلال قيامه بمهنته أو بعمله.

إلا أن الأخذ بالموضوع من هذه الناحية، قد يلحق الضرر بالمهني ويؤدي إلى انعدام التوازن في العلاقة بين كل من المهني وصاحب السر، فهذه الشمولية قد تجعل من المهني عرضة للمسؤولية المدنية بشكل أكبر في حال إفشاء هذه المعلومات، وبالتالي فإنه من المنطقي انتهاء التزام المهني بعدم الإفشاء في حال خروج السر للعلن، ووصوله إلى علم الغير.

ومن جهة أخرى فإن انتهاء التزام المهني بالحفاظ على السر بعد أن تم كشفه للعامة، لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، فقد يعلم الغير بجزء بسيط من المعلومة السرية، أي أنه لم يتوصل إلى المعلومة السرية بشكل كامل، فيمكننا الحديث هنا عن فرضيتين، حيث يمكن أن تكون الجزئية المعروفة للغير سبباً في معرفة كامل المعلومة السرية وكشفها، وبالتالي لا يكون هنالك مجال للحديث عن وجود التزام يقع على عاتق المهني بالحفاظ على هذه المعلومات وعدم إفشائها، وهذه القاعدة هي نتيجة عكسية لما قد يحدث في حال قام المهني بإفشاء جزء من أي معلومة سرية،

وكان هذا الجزء سبباً في كشف باقي المعلومة، حيث أن هذا الجزء المعروف من قبل الآخرين والذي قام المهني بكشفه، يؤدي إلى الكشف عن الجزء المتبقي من المعلومة، ومعرفتها بشكل كامل، مما يعني قيام المسؤولية المدنية بحق المهني باعتباره مرتكباً لخطأ مهني¹.

من جهة أخرى فإن قيام المهني بإفشاء جزء من المعلومة السرية، وكانت معرفة هذا الجزء من قبل الغير لا تؤدي إلى كشف كامل المعلومة، فإنه لا يعتبر مرتكباً لخطأ إفشاء السر المهني، وبالتالي لا تقوم بحقه أية مسؤولية؛ كون المعلومة محل الالتزام لم تصبح معروفة من قبل الغير، ومن الصعوبة التوصل إليها بشكل كامل².

وكنتيجة عكسية لذلك، فإن معرفة جزء من المعلومة السرية من قبل الغير، وحيث أن هذا الجزء لا يؤدي إلى الكشف عن كامل المعلومة السرية، والتوصل إلى حيثياتها كافة، فإن هذا لا ينهي التزام المهني بالحفاظ عليها، حيث تبقى المعلومة محتفظة بطبيعتها السرية، ويبقى هو خاضعاً لالتزام قانوني بالحفاظ عليها، وإلا كان عرضة لتحمل المسؤولية.

كما أن التزام المهني بعدم الإفشاء يبقى قائماً في حال كانت المعلومة معروفة من قبل الغير بدون تأكيد، أي على سبيل الإشاعة، فقيام المهني بالبوح بها يعمل على تأكيد هذه المعلومة؛ مما يجعله يعد مرتكباً لخطأ إفشاء السر المهني³، بعكس الحالة التي تكون فيها المعلومة معروفة للعامة بشكل أكيد، وبالتالي لا يوجد مجال لابقائها سراً، أو محاسبة المهني في حالة إفشائها⁴.

إلا أن القضاء الفرنسي أكد على بقاء الالتزام قائماً بحق المهني، بالرغم من ادعاء الأخير بأنه السر المهني قد تمت معرفته من قبل العامة؛ واعتمد القضاء الفرنسي في ذلك على كون المعلومات العروفة من قبل العامة في الغالب لا تكون مؤكدة لمن يعلم بها، ومن الصعب الكشف

¹ حسني، نجيب محمود: شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام -، ط3، بيروت، دار النهضة العربية، 1998، ص762.

² الحلبوسي: مرجع سابق، ص32.

³ راجع ص27 من الرسالة.

⁴ د.الديناصور، عز الدين، د.الشواربي، عبد الحميد: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، القاهرة، 1988، ص142.

عن مدى صحتها، وفيما إذا كانت إشاعة أم أنها معلومة حقيقية، وإفشاء المهني لها يعمل على تأكيدها دائماً كونه صاحب خبرة¹.

وبناء عليه فإن الالتزام بالحفاظ على السر المهني يبقى قائماً ما دام السر غير معلوم للغير بشكل مؤكد أو بشكل كامل وكلي، وبالعكس ذلك فإن الالتزام بالحفاظ على السر المهني ينتفي، ولا تترتب أية مسؤولية على المهني إذا قام بإفشاءه، إذا كانت المعلومة السرية قد سبق وتم كشفها للغير من قبل شخص آخر، وأصبحت معروفة.

إلا أنني أرى أن واجب المهني بالحفاظ على المعلومة المهنية وعدم إفشاءها للغير، يجب أن يبقى قائماً بغض النظر عن كون هذه المعلومة معروفة من قبل الغير أم لا، بحيث ينبع هذا الواجب من قدسية المهنة وأخلاقياتها، وكون السكوت عما يتعلق بالأشخاص المتعاملين مع المهني هو أمر أخلاقي يلتزم به المهني؛ بهدف الحفاظ على صورة جيدة للمهنة التي يمارسها، فليس من المستحسن البوح بما يخص العملاء للغير ومن الأفضل بقاء واجب الكتمان حتى لو انتفت المسؤولية في حالة تم البوح.

المطلب الثالث: استمرار المحافظة على السرية بعد وفاة صاحب السر

ولكن، ماذا لو توفي صاحب المعلومات السرية الذي أؤتمن عليها المهني؟ فهل يبقى المهني ملتزماً بالحفاظ على السر حتى بعد وفاة صاحبه؟ وهل يكون من حق ورثته أن يقوموا بالمطالبة بالتعويض عما صدر عن المهني من خطأ، في حالة قام بإفشاء هذه المعلومات خلال حياة مورثهم أو بعد وفاته؟

نصت المادة (20) من مجلة الأحكام العدلية، على أن "لا ضرر ولا ضرار"، وبذلك يكون الفرد مسؤولاً عن كل ما صدر عنه من تصرفات أدت إلى إلحاق الضرر بالغير، دون تحديد لنوع هذا الضرر، سواء أكان ضرراً مادياً، أم ضرراً معنوياً، وبغض النظر عن الفعل المرتكب، سواء

¹ حسين، أكرم محمود: مسؤولية الطبيب المهنية عن إفشاء السر المهني، آداب الرافدين، العدد 26، 1994، ص8.

أكان مشروعاً أو غير مشروع، فلا يجوز إلحاق الضرر بالغير، كما لا يجوز أن يتم إحداث أي ضرر مقابل هذا الضرر الحاصل، كتعويض عنه¹.

وتقوم مسؤولية المهني في التعويض عن الأضرار الناشئة جراء إفشائه لأحد الأسرار المهنية تجاه من تعرض للضرر بشكل مباشر، فيشترط أن يكون الضرر شخصياً حتى يكون من حق صاحبه أن يطالب بالتعويض عنه، هذا بالإضافة إلى حق الغير في المطالبة بالتعويض عن أي ضرر قد لحق بهم تبعاً لما حصل من ضرر أصلي أصاب السر المباشر، ففي حال توفر مصلحة مشروعة لطالب التعويض، يكون من حقه المطالبة به²، أي أن حق المطالبة بالتعويض يشمل كلّ شخص أصابه الضرر حتى لو لم يكن هو من وقع عليه الفعل الضار بشكل مباشر.

وبناء عليه، فإن المتضرر من إفشاء السر المهني، قد يكون صاحب السر بصفته صاحب المصلحة الأولى في بقاءه متمتعاً بصفة السرية؛ منعاً للأذى أو الضرر الذي قد يصيبه في حال إفشائه للآخرين من قبل المهني المؤتمن عليه، إلا أن هذا لا يمنع من إمكانية إلحاق الضرر بأي شخص آخر جراء إفشاء هذا السر، مثل عائلة صاحب السر، ورفاقه، والعاملين معه، فقد يحمل إفشاء السر إلى ورثة صاحب السر أضراراً مادية، وأدبية، مثل تلك التي من الممكن أن تقع على صاحب السر نفسه³.

وبناء عليه فإن التزام المهني يبقى قائماً بعد وفاة صاحب السر، في حال كان إفشاء السر سبباً في إلحاق الضرر بورثته، وكان لهم مصلحة مباشرة في المطالبة بالتعويض.

ولكن ماذا لو لم يسبب إفشاء السرّ من المهني، أي ضرر لورثة صاحب السر المتوفي، بحيث انحصرت الأضرار الناجمة عن فعل المهني بالأضرار التي تصيب صاحب السر فقط؟ هل يكون من حق الورثة المطالبة بالتعويض عما أصاب مورثهم من أضرار؟

¹ حيدر: مرجع سابق، ص36.

² عامر: مرجع سابق، ص314-315.

³ حسين: مرجع سابق، ص235-236.

للورثة الحق في المطالبة بجبر أي ضرر مادي يكون قد أصاب مورثهم قبل وفاته، حيث يثبت للمتضرر المورث حق في ذمة مرتكب الخطأ الذي أدى إلى إحداث الضرر، وينتقل هذا الحق من ذمة المورث المالية، إلى ذمة ورثته بمجرد وفاته، وبالتالي يكون لهم بناء على ذلك أن يطالبوا بالتعويض قضائياً¹، وبناء عليه، لو صدر فعل الإفشاء من قبل أحد الموظفين لدى بنك ما، بحيث أصاب صاحب السر بأضرار مادية لحقت بذمته المالية، أو كانت السبب في فوتان فرصة كسب لصاحب السر، إلا أن صاحب السر توفي قبل أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر، في هذه الحالة يكون لورثته الحق في المطالبة بالتعويض عما أصاب مورثهم، ويكفي لذلك ثبوت حق للمورث نتيجة لخطأ المهني، هذا بالإضافة إلى أي أضرار قد تكون أصابت الوارث بشكل شخصي، نتيجة لفعل المهني².

أما بخصوص ما يمكن أن ينتج عن إفشاء السر من ضرر أدبي، بالإضافة الى الضرر المادي، فإن الضرر الأدبي يعرف على أنه "كل مساس بالناحية النفسية للذمة الأدبية"³، أي أن الضرر الأدبي يتحقق عندما يمس الخطأ أحاسيس المتضرر وعواطفه، أو سمعته وشرفه، وهو ضرر قد تم الاتفاق على وجوب التعويض عنه⁴، حيث أن قيام المهني بإفشاء المعلومات، أو الوقائع السرية، قد يجلب التشويه لسمعة صاحب السر وشرفه حتى بعد وفاته، إلا أن عواطفه وأحاسيسه من الطبيعي أن تكون أيضاً قد انعدمت، حالها حال الذمة المالية الخاصة بصاحب السر، ولكن ما هو أساس الالتزام القائم على عاتق المهني في هذه الحالة؟

لم تتناول التشريعات الفلسطينية الضرر الأدبي الذي قد يصيب الشخص بعد وفاته، وكيفية التعامل معه، وهو أيضاً ما سارت عليه كل من التشريعات الأردنية، والتشريعات المصرية عند حديثها عن الضرر الأدبي والتعويض عنه، حيث تطرقت إلى الحديث عن الضرر الأدبي الذي قد يلحق بالشخص في حال حياته، فقد نصت المادة (267) من القانون المدني الأردني على أن "ولا ينتقل الضمان عن الضرر الأدبي إلى الغير، إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو حكم

¹ مرقس: مرجع سابق، ص 178.

² مرقس: مرجع سابق، ص 170.

³ عامر: مرجع سابق، ص 318.

⁴ مرقس: مرجع سابق، ص 157.

قضائي نهائي"، وهنا يمكننا استنتاج، انتقال حق الفرد في التعويض عما أصابه من ضرر أدبي إلى الغير، ولم تتطرق إلى الحالة التي تصيب فيها الأضرار الأدبية الفرد بعد وفاته.

أما بالنسبة لما ورد في نصوص مجلة الأحكام العدلية، بخصوص هذا النوع من الأضرار فلم نجد نصاً يتناول التعويض عن الضرر، وإمكانية المطالبة به من قبل الورثة في حالة وفاة المضرور.

وقد سار المشرع المصري على خطى المشرع الأردني، عند الحديث عن الأضرار الأدبية الواقعة على الأفراد، ضمن نص المادة (222) من القانون المدني المصري، فقد نصت على أن:

1. يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير، إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء.

2. ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض، إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية، عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب"، ونلاحظ أن المادة السابقة قد تناولت حق الغير في المطالبة بالتعويض الأدبي، والذي لا ينتقل إليهم إلا بعد أن يكون المضرور قد قام برفع دعوى أمام القضاء، أو بوجود اتفاق سابق على ذلك.

وفقاً لما ورد ضمن النصوص التشريعية في كل من الأردن ومصر، فإن إفشاء السر المهني بعد وفاة صاحب السر، واقتصار أضراره على الأضرار الأدبية التي تتعلق بسمعة صاحب السر وشرفه، لا يعطي الحق لورثته بالمطالبة بالتعويض عن هذا الضرر إلا في حال كان صاحب السر قد طالب به أمام القضاء قبل وفاته، ولم تتطرق هذه النصوص القانونية إلى الحالة التي يصدر فيها الخطأ الذي سبب الضرر لسمعة الشخص وشرفه بعد وفاته.

بما أن القانون لم ينص على حق الغير في المطالبة بالتعويض عن أي ضرر مادي كان، أم أدبي قد يلحق بالشخص المتوفى، فإنه لا يمكننا القول ببقاء التزام المهني بالحفاظ على السر المهني بعد وفاة صاحبه، لانعدام إمكانية المساءلة في حالة تم الإفشاء، إلا أن الالتزام يبقى قائماً في حال سبب إفشاء السر إلحاق الضرر المادي أو الأدبي بالغير، وليس بصاحبه المتوفى فقط،

فيكون لمن أصابه الضرر نتيجة فعل الإفشاء العودة على المهني للمطالبة بالتعويض وفقاً لما ذكرنا سابقاً.

إلا أنني أرى أن واجب المهني بالحفاظ على الأسرار المهنية، وعدم إفشائها للآخرين، يجب أن يبقى قائماً حتى بعد وفاة صاحب السر، فقد تحدثنا سابقاً بأن السر قد يكون من الأمور الخاصة، والتي قد يسيء إفشاؤها بسمعة أو شرف صاحبها، إلا أنه قد يزيد من قيمته بين الناس في حالات أخرى، وبالرغم من ذلك قد يختار صاحبها أن تبقى هذه المعلومات محتفظة بصفة السريه، واحتراماً لصاحب السر المتوفى وسمعته فإنه ليس من حق المهني أن يقوم بالإفشاء إلى الغير بعد وفاة صاحب السر؛ بحجة أن لا مسؤولية قانونية تقع عليه، خاصة أننا وكمجتمع شرقي ما زال يهتم بسمعة الأفراد حتى بعد وفاتهم، ويربط سمعة الأفراد بسمعة العائلة في معظم الأحيان، هذا بالإضافة إلى أن الحفاظ على السر المهني من الأمور الأخلاقية التي يجب على المهني أن يلتزم بها، ليس حفاظاً على خصوصية صاحبها فقط، وإنما حفاظاً على سمعة ومصلحة المهنة التي يمارسها، فوفاة صاحب السر لا تعني انتفاء هذه المصلحة.

أما بخصوص المطالبة بالتعويض عما لحق صاحب السر من أضرار قبل وفاته، فإن الأمر الطبيعي أن تكون المطالبة بالتعويض صادرة من صاحب السر شخصياً؛ كونه المتضرر من عملية الإفشاء، وبخلاف ذلك، وكما تحدثنا سابقاً، فإن الغير، ومن ضمنهم الورثة، بإمكانهم المطالبة بالتعويض عما أصاب مورثهم من أضرار قبل وفاته، فقط في حالة تم الاتفاق على ذلك قبل وفاة صاحب السر، أو في حالة كان صاحب السر قد توجه إلى القضاء قبل وفاته للمطالبة بالتعويض، وقد صدر حكم قضائي نهائي به، وهذا ما أخذ به المشرع الأردني ضمن نص المادة (267) سابقة الذكر، وهو أيضاً ما أخذ به المشرع المصري ضمن نص المادة (222)، حيث أعطى الحق للغير بالمطالبة بالتعويض عن أي ضرر أدبي قد أصاب أي شخص قبل وفاته، في حالة وجود اتفاق سابق ينص على ذلك، أو في حالة التوجه للقضاء للمطالبة بالتعويض من قبل

الشخص المتوفى، إلا أن الاختلاف كان في اقتصار المشرع المصري على التوجه للقضاء ورفع دعوى دون وجوب أن يكون قد صدر حكم قضائي نهائي وهو ما أخذ به المشرع الاردني.¹

المبحث الثاني: حالات الإعفاء من المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني

عند البحث في كلّ ما يتعلق بالسر المهني، وواجب الحفاظ عليه من قواعد، يطرأ سؤال حول مدى عمومية هذا الواجب، أي هل يشمل الالتزام بالحفاظ على السر كلّ المعلومات السرية التي تصل الى علم المهني، أم أن هنالك بعض الاستثناءات التي يخضع لها التزام المهني، والتي تسمح لهذا الأخير بالإفشاء في حال توفرها.

فما هي الحالات أو الظروف التي متى توفرت، كان للمهني الحق في إفشاء السر، دون أن يرتب ذلك في حقه أية مسؤولية قانونية؟ وما هو رأي المشرع الفلسطيني في هذه الحالات، مقارنة بما جاء في كل من التشريعات الأردنية، والتشريعات المصرية التي عالجت الموضوع؟ سوف نناقش ما سبق، ضمن ثلاثة مطالب، تناول الأول منها، نسبية الالتزام بالحفاظ على السر والنظام العام، وتتناول الثاني الإعفاء من واجب الحفاظ على السر بموافقة صاحب السر، وتتناول الثالث بعض الحالات التي نص عليها القانون، والتي ترفع عن المهني التزامه بعدم الإفشاء.

¹ وهو ما نص عليه مشروع القانون المدني الفلسطيني في المادة 187 والتي جاء فيها "1- كل من تعدى على الغير في حريته أو في عرضه أو شرفه أو سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يكون مسؤولاً عما لحق الغير من ضرر أدبي. 2- يجوز أن يقضي بالتعويض للزوج وال قريب من الدرجة الثانية عما يصيبه من ضرر أدبي بسبب موت المصاب 3- لا ينتقل الحق في طلب التعويض عن الضرر الأدبي الى الغير، الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو بحكم قضائي نهائي"، وهو ذات الموقف الذي تبناه المشرع الاردني من حيث اشتراط صدور حكم قضائي نهائي بالتعويض حتى يكون للغير حق المطالبة به .

المطلب الأول: نسبية الالتزام بالحفاظ على السر المهني والنظام العام

إن الالتزام الملقى على عاتق المهني بالحفاظ على السر، كان قد بدأ قبل أن يتم النص على ضرورة الحفاظ على السر قانونياً؛ حيث كان المحرك الذي يدفع المهني للحفاظ على الأسرار المهنية هو أخلاقه وضميره، إذ اعتبر الحفاظ على السر المهني واجباً، وتم التعامل معه على أساس كونه واجباً أخلاقياً يجب أن يتحلى به المهني للحفاظ على حقوق جمهور المتعاملين معه ومصالحهم. وتعرف أخلاقيات المهنة على أنها "ما يفرض على الشخص من سلوكيات وعلوم، بحكم ممارسته لمهنته"¹.

وتتبع أهمية الحفاظ على السر المهني كواجب أخلاقي من طبيعة المهن تحتاج في الغالب إلى أن يقوم صاحب السر بالإفشاء به إلى المهني؛ حتى يكون بوسع هذا الأخير أن يقدم له ما يحتاجه من خدمات بحكم خبرته المهنية، ومثال ذلك المعلومات التي تتعلق بالمريض، والتي يقوم بنقلها إلى الطبيب بهدف الحصول على العلاج المناسب لحالته المرضية، والتي تتعلق بها هذه المعلومات السرية، وكذلك المعلومات الخاصة بالموكل، والتي يقوم بنقلها إلى المحامي بهدف تمكينه من الدفاع عنه أمام القضاء، وبناء عليه يجب أن تتوفر الثقة بين كل من المهني وصاحب السر؛ حتى يكون الإفشاء من قبل صاحب السر سهلاً دون وجود أي خوف على هذه المعلومات السرية، التي يقوم بالإفشاء بها، من أن تصل إلى علم الغير عن طريق المهني².

وبسبب ما للسر المهني والحفاظ عليه من أهمية، فقد عملت تشريعات الدول على تنظيم واجب الحفاظ على السر ضمن نصوص القانون، بالإضافة إلى وضع عقوبات وجزاءات تقع على المهني في حال عدم التزامه بالحفاظ عليه، ومثال ذلك ما ورد ضمن نصوص قانون العقوبات الأردني، وقانون العقوبات المصري، وما ورد ضمن نصوص القوانين الخاصة والمنظمة للمهن، سواء داخل فلسطين أو عند غيرها من الدول، من نصوص تناولت أهمية الحفاظ على السر المهني، ونصت على جزاءات تقع على المهني في حال مخالفته لهذا الالتزام، ليتحول بعد ذلك

¹ عبد الحميد، رشيد: أخلاقيات المهنة، ط2، دار الفكر، عمان، 1984، ص67.

² حسين، عبد الظاهر محمد: المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص130.

واجب الحفاظ على السر المهني من مجرد واجب أخلاقي يعتمد بشكل أساسي على ضمير المهني، إلى واجب قانوني يجب الالتزام به، وإلا كان المهني عرضة لتحمل المسؤولية بشقيها، الجزائية والمدنية.

وقد ساعد على هذه النقلة كل من التطور المجتمعي، والآثار المترتبة على هذا التطور من تأثير على أخلاقيات الناس، ومن بينهم طائفة المهنيين، والتي جعلت من ابتعادهم عن الالتزام بالواجبات الأخلاقية أمراً سهلاً في حال عدم وجود أي رادع قانوني يجبرهم على الالتزام به¹.

ومن النصوص القانونية التي وضعتها الدول لمنع إفشاء السر المهني، والالتزام بالحفاظ عليه، ما أخذت به قوانين العقوبات في الدول محل الدراسة، ومن ذلك ما ورد ضمن نص المادة (355) من قانون العقوبات الأردني، رقم (16) لسنة 1960، والمطبق أيضاً في فلسطين، والتي جاء فيها " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات كل من:

1. حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية، وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الاطلاع عليها، أو إلى من لا تتطلب وظيفته ذلك الاطلاع وفقاً للمصلحة العامة.

2. كان يقوم بوظيفة رسمية، أو خدمة حكومية، واستبقى بحيازته وثائق سرية، أو رسوماً، أو مخططات، أو نماذج، أو نسخاً منها، دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها، أو دون أن تقتضي ذلك طبيعة وظيفته.

3. كان بحكم مهنته على علم بسر، وأفشاه دون سبب مشروع."

وكذلك ما ورد ضمن نص المادة (310) من قانون العقوبات المصري²، إلا أن هذه النصوص والتي تناولت المسؤولية الجزائية المترتبة في حال إفشاء السر المهني، ليست محلاً لدراستنا، فهي لا تنص على ترتيب أي مسؤولية مدنية بحق المهني في حال قيامه بمخالفة الالتزام بالحفاظ على السر المهني، والقيام بإفشائه، وتناولت الجانب الجنائي فقط دون غيره.

¹ عبيد: مرجع سابق، ص 69.

² انظر أيضاً نص المادة 437 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969.

أما فيما يتعلق بالقوانين المدنية التي تتناول السر المهني، والمسؤولية المدنية المترتبة في حال تم إفشاؤه، فقد خلت القوانين المدنية في الدول محل الدراسة، مثل مجلة الأحكام العدلية، وكل من القانون المدني الأردني، والمصري، من وجود أي نص تشريعي يتناول بشكل مباشر واجب المهني بالحفاظ على الأسرار المهنية وعدم إفشائها، وبيان المسؤولية المدنية المترتبة في حال حدوث عملية الإفشاء؛ مما يجبرنا على العودة إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية ؛ بهدف الوصول إلى ما يمكن أن يترتب من مسؤولية مدنية بسبب إفشاء السر المهني، وهو ما جعل الفقه ينقسم في تحديد الطبيعة القانونية للسر المهني، والأساس القانوني لتجريم إفشاء السر المهني مدنياً إلى عدة آراء.

وأول هذه الآراء، ما اعتمد على العقد كأساس قانوني للالتزام بالسر المهني، حيث اعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن العقد المبرم بين كل من المهني وصاحب السر، هو أساس الحفاظ على أية معلومات ووقائع ذات طابع سري¹، بحيث قد يتم النص في العقد صراحة على الالتزام بالسرية، أو قد يلتزم به المهني ضمناً باعتباره من مستلزمات العقد، وفق ما سبق وتحدثنا عنه.

من ناحية أخرى قال البعض بنظرية النظام العام، كأساس للالتزام بالحفاظ على السر المهني، والتي اعتمدت على فكرة أن المصلحة العامة هي الهدف الأساسي من الحفاظ على السر، والالتزام بعدم إفشائه، وليس مصلحة صاحب السر نفسه، بعكس نظرية العقد التي هدفت إلى الحفاظ على مصلحة الفرد².

وكمثال لتوضيح المصلحة العامة الناجمة عن عدم إفشاء السر المهني، فإن العميل الذي يتعامل مع أحد البنوك، والذي ينتظر بالمقابل أن يقوم البنك بالحفاظ على المعلومات السرية الخاصة به على أساس الثقة المتبادلة بين كل من البنك والعميل، وفي حالة عدم التزام البنك بهذا الواجب، فإن العميل سوف يتوقف عن التعامل مع البنك، مما يعني الإضرار بالمصلحة العامة الناشئة عن هذا النوع من المعاملات، والتي تعمل على فائدة المجتمع ككل. والطبيب الذي لا يلتزم

¹ المهدي: مرجع سابق، ص 23.

² الحلبوسي: مرجع سابق، ص 51.

بالحفاظ على أسرار مرضاه، سوف يجعل من الصعب على المرضى أن يلتجؤوا له للعلاج، هذا بالإضافة إلى الإضرار بالثقة الممنوحة لمهنة الطب من قبل المجتمع؛ مما سيضر بالمصلحة العامة للمجتمع ككل، بالإضافة إلى مصلحة صاحب السر نفسه، والتي قد تتضرر من عملية الإفشاء. وهذا يسري أيضاً على المحامي، أو الصيدلي الذي لا يحترم أسرار المتعاملين، معه ويقوم بإفشاءها.

وقال المؤيدون لهذه النظرية بعدد من الخصائص التي قد تدعم ميلهم للأخذ بها، على العكس من نظرية العقد، ومن ذلك الحالة التي ينعدم فيها الرضى بين المهني وصاحب السر، والمطلوب للقول بقيام نظرية العقد، والذي يعتبر من الشروط الأساسية لتمامها¹، ومثال ذلك الشخص الذي تعرض لحادث سير مما أدى إلى فقدانه للوعي، فخضع للعلاج من قبل طبيب لم يقر باختياره، وتوصل هذا الأخير أثناء عملية العلاج إلى سر يخص المريض، هنا لا يمكننا القول بوجود الرضى من قبل المريض بأن يقوم هذا الطبيب بالذات بعلاجه، فهو لم يختار طبيبه، وإنما أخذته ظروف الحال لتلقي العلاج من قبله، وفي هذه الحالة انتفى ركن من أركان العقد، والتي سبق وتحدثنا عنها وهو ركن التراضي، والذي لا تحتاجه نظرية النظام العام كركن لقيامها، بالإضافة إلى الحالات التي لا تتوفر فيها الأهلية اللازمة لتمام العقد، مثل حالة الأمراض العقلية، وعدم توفر الأهلية في الشخص الذي يعاني منها، وبالتالي انتفاء إمكانية القول بوجود رضى صحيح من قبله².

وقد اعتمد مؤيدو نظرية النظام العام، على المسؤولية الجزائية المترتبة على إفشاء السر المهني، للوصول إلى الطبيعة القانونية للسر المهني؛ فالمرجع الجنائي عندما يتدخل ويضع عقوبات تترتب على إفشاء السر المهني، يهدف إلى حماية المصلحة العامة أولاً؛ فالضرر يصيب المجتمع ككل، لا صاحب السر فقط، وهو ما ينطبق على المسؤولية الجزائية بشكل عام، فالدولة عندما تضع عقوبات رادعة للأفراد تهدف بشكل أساسي إلى الحفاظ على هذه الدولة وكيانها

¹ حبيب: مرجع سابق، ص 50.

² صحراء، داودي: *التزام الطبيب بالسر المهني*، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الجزائر، المجلد 12، العدد 10، 2012، ص 3.

وأمنها¹، وبذلك فإن أساس الالتزام بالحفاظ على السر المهني جزائياً هو النظام العام، ويستنتج من ذلك أنه لا ينظر إلى الطبيب مثلاً بشكل مستقل، وإنما يعتبر جزءاً من المؤسسة الطبية العامة في المجتمع، ويقع على عاتقه الحفاظ على أسرار مرضاه، حفاظاً على مصلحة هذه المؤسسة التي تعتبر جزءاً من التركيبة المجتمعية العامة.

إلا أن التسليم بفكرة النظام العام كأساس للالتزام بالحفاظ على السر المهني، يقودنا إلى الأخذ بفكرة السر المطلق، والتي تعني أن الالتزام بالسر المهني يشمل كل الأسرار المهنية، والتي يجب على المهني الحفاظ عليها في الظروف التي قد يتعرض لها المهني كافة، دون الحديث عن أي استثناءات قد تسمح للمهني بالإفشاء بهذا السر إلى الغير²، مما يعني أن من أخذ بهذه النظرية قد غلب ضرورة الحفاظ على المصلحة العامة أو مصلحة المجتمع على أي مصلحة خاصة للفرد، قد تتضرر جراء الإفشاء بالسر، حتى لو تم هذا الإفشاء بموافقة صاحب السر نفسه، فهو بناء على ذلك غير مخول بمنح تصريح بالإفشاء إلى المهني، بالرغم من كون السر يتعلق به³. وقد أخذ بهذه النظرية الفقه الفرنسي حيث قال الفقيه فستان هيلي مدافعاً عنها: "أن هناك مصلحة أخرى للمجتمع لا تقل قدسية عن مصلحته في اكتشاف الجرائم، وهي سلامة العلاقات بين المواطنين"⁴.

وقد ظهر في مقابل نظرية السر المهني المطلق، نظرية أخرى للسر وهي نظرية السر المهني النسبي، والتي تقوم على فكرة النظام العام بطريقه أكثر مرونة وسلاسة، بحيث تعطي الحق للمهني في بعض الحالات الضرورية من الإفشاء بالسر، وبذلك تكون قد غلبت مصلحة المتضرر في بعض الأحيان على المصلحة العاملة للمجتمع⁵.

¹ الديناصورى، عز الدين: المسؤولية الجنائية في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993م، ص1.

² حبيب: مرجع سابق، ص31.

³ المهدي: مرجع سابق، ص34.

⁴ مشار إليه لدى سوادي، محمود عبد الباقي: مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص211.

⁵ التميمي، حسين أكرم: التنظيم القانوني للمهني (دراسة مقارنة)، دون ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة نشر، ص132.

بالعودة إلى نصوص القانون المطبقة في فلسطين، والتي عالجت السر المهني، ونصت على ما يتعلق به من قواعد قانونية، نجد أن المشرع الفلسطيني كان واضحاً نوعاً ما، بأخذه لنظرية السر المهني النسبي، وابتعاده عن الأخذ بأي إطلاق للسرية، فقد نص قانون العقوبات الأردني، والمطبق في فلسطين على أن "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات كل من:

1. حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية، وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الاطلاع عليها، أو إلى من لا تتطلب وظيفته ذلك الاطلاع وفقاً للمصلحة العامة.

2. كان يقوم بوظيفة رسمية، أو خدمة حكومية، واستبقى بحيازته وثائق سرية، أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها، دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها، أو دون أن تقتضي ذلك طبيعة وظيفته.

3. كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاء دون سبب مشروع."

ونلاحظ من النص السابق أن المشرع قد أورد في نهاية النص عبارة "دون سبب مشروع"، وبالتالي يكون قد أعطى الحق للمهني بإفشاء الأسرار المهنية في حالة وجود سبب مشروع يصبح بمجرد توافره من الممكن الإفشاء بالسر، بحيث لا تترتب بحقه أية مسؤولية جزائية.

وبالنظر إلى النص (76) من قانون البيئات والذي نص على:

1. لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم عن طريق مهنته، أو صنعتة، بوقائع أو معلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكراً له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحه.

2. يجب على الأشخاص المذكورين في الفقرة أعلاه أن يؤدوا الشهادة على تلك الوقائع أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم ذلك، على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم."

وبالتالي يكون المشرع قد أعطى المهني الحق في إفشاء السر دون أن تقع عليه أية مسؤولية في حال طلب للشهادة من قبل صاحب السر، بشرط ألا يوجد ما قد يخالف ذلك من أحكام خاصة بالمهنة التي ينتمي إليها الأمين على السر.

وبالرغم من وجود رخصة الإفشاء في حالة الشهادة على سبيل الحصر، حيث لم يُعطَ المهني الحق بأداء الشهادة متى طلب منه ذلك، وإنما حصر الأمر في الحالات التي لا يكون هناك أي نص قانوني آخر يمنع ذلك ضمن القوانين المنظمة للمهن، وهو برأيي ما تقوم عليه فكرة السرية المهنية؛ فلا يتصور مثلاً إعطاء الحق للمهني بإفشاء أية معلومات سرية قد تصل إليه، للشهادة في أي ظرف، و أي وقت أراد ذلك، أو اعطاؤه كامل الحق في تقدير الحالات التي يجوز له فيها القيام بالإفشاء من عدمه، وإنما اعطي الحق لصاحب السر نفسه لتقرير جواز الإفشاء من عدمه؛ بصفته صاحب الحق الأول في الحفاظ على السر، وهو المتضرر الأول في حالة إفشائه، هذا بالإضافة إلى حالة قصد ارتكاب جناية أو جنحة، بحيث يكون الهدف من ذلك، الحفاظ على حياة شخص ما مثلاً، أو أمواله التي هي برأي القانون أهم من المصلحة العامة المترتبة على كتمان السر.

إلا إن المشرع الفلسطيني وقع في فخ التناقض عندما نص على عدم جواز إفشاء الأسرار المهنية التي يحصل عليها المحامي، وذلك ضمن نص الفقرة 4، من المادة 28 الواردة ضمن نصوص قانون تنظيم مهنة المحاماة الفلسطينية، وعند حديثه عن الأمور التي يجب على المحامي الامتناع عنها خلال تأديته لمهنة المحاماة" أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلاً فيها، أو إفشاء سر أؤتمن عليه، أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف، ولو بعد انتهاء وكالته"¹، فهذا النص حظر على المحامي القيام بإفشاء الأسرار المهنية بهدف الشهادة أمام القضاء في أية حالة أو في أي ظرف كان، بحيث لم يورد أي استثناء يسمح للمحامي بهذا الإفشاء، بعكس ما ورد ضمن قانون البيئات، بحيث قام المشرع الفلسطيني بذكر المحامي بشكل صريح ضمن أصحاب المهن الذين يطبق عليهم النص،

¹ قانون رقم 3 لسنة 1999 بشأن تنظيم مهنة المحاماة، والمنشور في العدد 30 من الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 1999/10/10، ص5.

فلا مجال للحديث عن كون المشرع غير قاصد المحامي بما ورد ضمن نصوص قانون البينات، وإذا نظرنا الى النص الوارد ضمن قانون تنظيم مهنة المحاماة فقط دون غيره، وبالحديث عن الشهادة أمام القضاء دون غيرها من الظروف التي قد تسمح بإفشاء السر، يمكننا القول بأن المشرع الفلسطيني قد أخذ بالسر المهني المطلق، عند تنظيمه للالتزام بالحفاظ على السر.

أما بالنسبة لموقف المشرع المصري من الأمر، فقد ورد على لسان الدكتور عادل حبيب، اعتماداً على ما جاء ضمن النص 66 من قانون الإثبات المصري: "ونعتقد أن المشرع المصري أراد التوفيق بين النظريتين السابقتين، فأخذ بمبدأ التصوير المطلق للالتزام بسر المهنة أو الوظيفة، دون أن يسلم الزمام كلية لما يترتب على هذا التصور من نتائج غير مقبولة، فأدخل بعض الاستثناءات على الالتزام بالكتمان، إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية، أو فريده أولى بالرعاية من مصلحة صاحب السر، أو إذا اقتضت مصلحة هذا الأخير الإفضاء بالوقائع التي يلتزم الأمين على السر بكتمانها"¹.

إلا أنني أرى أن هذا التبرير أو التفسير لما ورد ضمن قانون الإثبات المصري، هو تفسير غير منطقي؛ فالقاعدة العامة للالتزام تعني حظر إفشاء الأسرار، ولا يمكننا الأخذ بالحظر على أنه إطلاق للالتزام بالحفاظ على السر المهني، وهو ما أخذ به الدكتور حبيب، حيث اعتمد في ذلك على العبارة الواردة في بداية النص "لا يجوز لمن علم من..." والتي تعني أنه يستفاد منها حظر الشهادة أمام القضاء، إلا في الحالة التي يوافق فيها صاحب السر على ذلك²، وبرأيي فإن هذه العبارة لا تعيد بأن السر المهني سر مطلق، وإنما تبين واجب الامتناع عن الإفشاء إذا لم تتوفر أية حالة تسمح به.

وحيث أن المشرع المصري قد أورد ضمن نص المادة 66، نفس الاستثناءات التي تحدث عنها المشرع الفلسطيني ضمن قانون البينات، فمجرد ورود هذه الاستثناءات، يعني ابتعاد المشرع عن الإطلاق في السر المهني، وأخذة بالنظرية النسبية للالتزام، فلو أن المشرع قد قصد الأخذ

¹ حبيب: مرجع سابق، ص 40.

² حبيب: مرجع سابق، ص 39.

بالسر المهني المطلق، لما كان أورد هذه الاستثناءات ضمن نص المادة، وإنما اكتفى بحظر الشهادة على المهنيين في كل الظروف والأحوال التي قد يواجهها المهني. وبالنسبة لاعتماد الدكتور حبيب على عبارة حظر الشهادة باعتبارها الأصل الذي لا ينتفي إلا في حالة وجود مصلحة لصاحب السر في الإفشاء أمام القضاء، فإنني أرى أن فكرة وجود هذه المصلحة هي أساس قيام نظرية السر النسبي، فقد قامت النظرية كما تناولنا سابقاً على اشتراط وجود مصلحة أحق بالحماية من مصلحة المجتمع، حتى يمكننا الأخذ بصحة الإفشاء، وبالتالي لا مجال للقول بأن المشرع المصري قد أخذ بكلتا النظريتين معاً.

المطلب الثاني: الإعفاء من الالتزام بالسرية بتصريح من صاحب السر

أقر القانون الفلسطيني كما ذكرنا سابقاً لصاحب السر الحق في الحفاظ على الأسرار التي يفشيها للمهنيين أثناء قيامهم بعملهم، وألزم المهني الذي يتحصل على أية معلومات أو وقائع سريه خلال ممارسته لمهنته بعدم إفشائها، إلا أن المشرع لم يأخذ هذه القاعدة على إطلاقها، بحيث أورد بعض الحالات الاستثنائية التي تسمح للمهني التخلص من التزامه بالكتمان، ومثال ذلك تلك الحالات الواردة ضمن نص المادة 76، من قانون البيانات الفلسطيني، وحيث أن الالتزام بالحفاظ على السر قد قام بداية بهدف حماية المصلحة العامة، بالإضافة إلى مصلحة صاحب السر، نجد أن صاحب المعلومة السرية هو صاحب المصلحة المباشرة في الحفاظ عليها، وأكثر من من الممكن أن يتضرر في حال تم إفشاؤها للغير؛ وبناء على ذلك فهل يعتبر رضى صاحب السر بأن يتم إفشاؤه من قبل المهني كافياً للقول بعدم قيام المسؤولية المدنية؟ وهل يحق له ابتداءً، أن يقوم بإعطاء هكذا رخصة للمهني، خاصة بوجود بعض الآراء التي تعتبر الالتزام بالحفاظ على السر المهني جزءاً من النظام العام، وأن إفشاؤه يضر بالمصلحة العامة لا بمصلحة صاحب السر فقط؟

بالعودة إلى نص المادة 76 من قانون البيانات الفلسطيني سابقة الذكر، نجد أن المشرع الفلسطيني قد سمح للمهني بإفشاء المعلومات والوقائع السرية التي توصل إليها بقصد الشهادة، إذا سمح له صاحبها بذلك، حيث جاء في الفقرة الثانية منها: "يجب على الأشخاص المذكورين في الفقرة أعلاه أن يؤدوا الشهادة على تلك الوقائع أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم على ألا يخل

ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم"، حيث كان المشرع واضحاً في إعطاء الحق لصاحب السر في تحرير المهني من التزام الكتمان الواقع عليه بنص القانون، وهو ما أخذ به أيضاً المشرع المصري بخصوص الشهادة أمام القضاء¹، إلا أنه ووفقاً لما سبق فإن هذا الإذن اقتصر على حالة الشهادة أمام القضاء دون غيرها من الظروف أو الحالات، فهل من الممكن أن تصدر هذه الموافقة من قبل صاحب السر في غير حالة الشهادة أمام القضاء؟

في حالة سمح صاحب السر للمهني بإفشاءه، فهذا يعني بشكل أو بآخر أن صاحب السر لا ينظر إلى المعلومات والوقائع محل الحديث على أنها أسرار، وصدر منه قرار بالسماح بالإفشاء بها للغير، فهذه المعلومات تمسه بشكل مباشر، وهو صاحب الحق في اعتبارها سراً يجب الحفاظ عليه، أو إعطاء المهني الإجازة لكي يقوم بإفشاءها²، وهو الأمر الذي اتفق عليه غالبية الفقه، واعتبره مبدأ عاماً ينص على أن الإذن بإفشاء السر من قبل صاحبه يحل المهني من التزامه بالكتمان، والذي نص عليه القانون³، وبناء على ذلك فإن المهني في هذه الحالة يتحلل من الالتزام بالحفاظ على السر، ولا تترتب عليه أية مسؤولية في حال قيامه بالإفشاء.

ومن الشروط الواجب توافرها حتى يتم الأخذ بالتصريح بإفشاء السر المهني، من قبل صاحب السر، صدوره عنه وهو يتمتع بالإرادة الكاملة قانونياً بغض النظر عن طريقة صدور التصريح كتابياً أو شفاهة⁴.

إلا أن هذا الاستثناء يتناقض بشكل واضح مع كون الالتزام بالحفاظ على السر المهني يعد جزءاً من النظام العام، وأن الهدف منه حماية المصلحة العامة للمجتمع ككل، لا مصلحة صاحب السر فقط، فبناءً على ذلك لا يملك صاحب السر الحق في السماح بإفشاءه لما قد يلحق بالمجتمع من ضرر نتيجة لهذه الرخصة.

¹ المادة 66 من قانون الإثبات المصري.

² الشرقاوي: مرجع سابق، ص 104.

³ حبيب: مرجع سابق، ص 235.

⁴ بنداري: مرجع سابق، ص 44.

وقد وردت بعض التطبيقات للقضاء المصري، والتي تناولت هذه الفكرة _ السر المهني المطلق_، حيث جاء في حكم لمحكمة الاستئناف المصرية: "حرمة سر مهنة المحاماة، قد وضعت لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والمصلحة العامة، فلا يجوز للموكل إعفاء المحامي من هذا الالتزام، والإذن له بالإفشاء في غير الشهادة"¹.

إلا أنني أرى، وبالرغم من ضرورة الحفاظ على الطابع السري للمعلومات المهنية، وارتباطها بالمصلحة العامة، أنّ هذا لا يمكن أن ينفي أن صاحب السر هو صاحب المصلحة المباشرة في كتمان السر، أو الأفشاء به، وأن حرمانه من هذا الحق يعد تعدياً على الحرية الفردية؛ فهو الذي يختار بداية إطلاق طابع السرية على معلومات ووقائع تخصه، وله الحق في إزالة هذا الطابع عنها، والسماح بإفشائها، ومتى صدرت الموافقة من قبل صاحب السر نفسه، فلا مجال للقول بأن المهني قد أساء إلى مهنته، وإلى المجتمع، وبالتالي لا يمكن القول بوجود أي أضرار تترتب بحق المجتمع.

وبالعودة إلى ما صدر عن القضاء المصري من أحكام، نجد أن محكمة النقض قد أكدت في حكم لاحق للحكم السابق، على حق صاحب السر بطلب إفشاء أية معلومات مهنية سريه تتعلق به، وعلى أنه لا مجال للقول بقيام جريمة إفشاء الأسرار المهنية إذا تم الإفشاء بناء على طلب صاحب السر، حيث جاء في حكم لها: "وحيث أن جريمة إفشاء السر لا وجود لها في حال ما إذا كان الإفشاء حاصلًا بناء على طلب مودع السر. فإذا طلب المريض من الطبيب بواسطة زوجه، شهادة بمرضه، جاز للطبيب إعطاء هذه الشهادة، ولا يعد عمله هذا إفشاء سر معاقب عليه"².

¹ حكم محكمة الاستئناف المصرية رقم 75 والصادر في جلسة 24 ديسمبر سنة 1924، مشار إليه لدى حبيب: مرجع سابق، ص 235.

² مجموعة أحكام النقض، المكتب الفني لمحكمة النقض، القضية رقم 1832 لسنة 10 قضائية، جلسة 9 ديسمبر 1940م، ص 295، مشار إليه لدى عسيلان، أسامة محمد: الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص 151.

ولكن ماذا لو رفض المهني القيام بإفشاء السر بعد طلب صاحب السر ذلك، أي هل يحق للمهني في حال طلب صاحب السر الإفشاء به، الامتناع عن القيام بذلك؟ أم يكون مجبراً على الإفشاء به، حتى لو كان الإفشاء من وجهة نظره المهنية يلحق الضرر بصاحب السر؟

بالعودة الى نص المادة 76 من قانون البيئات الفلسطينية، فإن المهني يلزم بأداء الشهادة متى طلب منه صاحب السر القيام بها؛ فالطبيب لا يستطيع الامتناع عن أداء شهادة تتعلق بمرض يعاني منه أحد الأشخاص، إذا طلب هذا الشخص منه إفشاءه، إلا في حال كان يخالف بذلك أحد القوانين التي تحكم مهنة الطب، ولم يتم الحديث عن أية حالة أخرى يجوز فيها للمهني الامتناع عن أداء الشهادة، وفقاً لنص المادة 76، سابقة الذكر، وذلك على اعتبار أن صاحب السر هو صاحب الحق الوحيد في تقدير أهمية بقاء المعلومة طبي الكتمان؛ كونه من تتعلق به هذه المعلومة بشكل مباشر، وبالتالي هو صاحب الحق في تقدير حالات الإفشاء، فلا يحق للمهني الامتناع عن الإفشاء، متى طلب منه ذلك.

إلا أن هناك جانباً من الفقه الفرنسي ذهب إلى أن طلب الإفشاء لا يجبر المهني على إفشاء السر، فله الحق في تقدير إمكانية إفشائه من عدمه، فيجوز له الامتناع إذا رأى إن من مصلحة صاحب السر أن تبقى المعلومات المطلوب منه الشهادة بها تتمتع بطابع السرية، ودعم الفقه الفرنسي رأيه هذا بالقول بأن المهني هو الأقدر على تحديد مدى أهمية المعلومات السرية التي بحوزته، وتأثيرها على مصلحة صاحبها¹، وقد يرجع ذلك برأبي إلى كون المهني صاحب قدرة وتفوق، جعلت منه في الأساس، الأمين على السر دون غيره من الناس، وبالتالي هو الأقدر في تحديد ما إذا كان يجب إفشاؤه أم لا، وفيما إذا كانت تكمن مصلحة صاحبها ببقائها سراً أم بإفشائها.

إلا أن هذا الرأي قد يأخذ عليه أنه يتعدى على الحرية الشخصية لصاحب السر، وهو المتضرر الوحيد في حال كان الإفشاء يضر بمصلحته؛ فليس للمهني المؤتمن على السر الحق في الامتناع عن إفشاء السر، حتى لو كان يرى من وجهة نظر مهنية أن الإفشاء قد يضر بصاحب

¹ حبيب: مرجع سابق، ص 236.

السر، وهذا ما قال به الدكتور عادل حبيب، والذي فرض وجوب تقييد حق المهني برفض الإفشاء بأن يكون هذا الرفض تحقيقاً لمصلحة صاحب السر من خلال وضعه ضمن نظرية التعسف؛ وذلك لمنع المؤتمن من أن يقوم برفض الإفشاء؛ بهدف تحقيق مصلحة ذاتية أو مصالح غير مشروعة، والتستر وراء الإدعاء بأن هذا الامتناع أو الرفض هو من أجل تحقيق مصلحة صاحب السر، فقد ينطوي على الإفشاء بالسر أضراراً حقيقياً بمصلحة صاحبه، والمهني هو الشخص القادر على تقدير هذا الضرر، ولكن في هذه الحالة يجب التأكد من أن المصلحة المرجوة من رفض الإفشاء هي مصلحة صاحب السر، لا مصلحة ذاتية تخص المؤتمن¹.

المطلب الثالث: حالات الإعفاء بموجب القانون

تناول القانون الفلسطيني العديد من الحالات التي إن توفرت تنتفي عن المهني أية مسؤولية، في حال قام بإفشاء سر من الأسرار التي توصل إليها خلال مهنته والتي التزم بالحفاظ عليها وفقاً للقانون. إن الالتزام بالحفاظ على السر المهني، هو التزام نسبي وفقاً لما أخذ به القانون الفلسطيني، مما يعني وجود حالات تعفي المهني من كتمان السر، بموجب نص القانون، وسوف نتناول بعضاً من هذه الحالات وفقاً للتالي:

الفرع الأول: السر المهني في مواجهة كل من سلطة النقد وقانون ضريبة الدخل

تلتزم المصارف الفلسطينية بواجب الحفاظ على السرية المصرفية، بناء على ما ورد ضمن نصوص القرار بقانون رقم 9 لسنة 2010، بشأن المصارف، والساري في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة، حيث نصت المادة 32 منه، ضمن فقرتها الثانية، على أن "على جميع أعضاء مجلس إدارة المصرف الحاليين، والسابقين والمسؤولين الرئيسيين، والموظفين والمدققين والمستشارين والمتعاقدين الخارجيين، في المصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة، الحفاظ على سرية المعلومات والمستندات المتعلقة بالعملاء، والتي تصل إليهم بحكم أدائهم لمهامهم، ولا يجوز لأي منهم إفشاء أي من هذه المعلومات، أو السماح للغير من خارج المصرف، أو مؤسسة الإقراض المتخصصة، بالإطلاع عليها، ويسري هذا الحظر على كل من يطلع بحكم مهنته، أو وظيفته، أو

¹ حبيب: مرجع سابق، ص 237.

عمله بطريق مباشر أو غير مباشر، على تلك البيانات و المعلومات...". ونلاحظ أن المشرع قد أورد ضمن النص السابق عدداً من الاستثناءات على واجب الالتزام بالسرية، ومن هذه الاستثناءات وجوب التزام المؤسسات السابقة الذكر بالإفصاح عن أية معلومات، ووثائق قد تطلبها سلطة النقد، أو أحد موظفيها المكلفين للقيام بمهامهم¹.

كذلك فقد نص قانون المصارف على أن سلطة النقد هي السلطة الوحيدة المصرح لها بالإشراف والرقابة على المصارف المرخصة، ومؤسسات الإقراض في فلسطين كافة، وذلك ضمن الفقرة الثانية من نص المادة 3 والتي جاء فيها "سلطة النقد هي الجهة الوحيدة المخولة برسم ووضع السياسة النقدية، والإشراف على تنفيذها، ولها في سبيل ذلك القيام بما يلي:

1. منح التراخيص اللازمة للمصارف بأنواعها، ومؤسسات الإقراض المتخصصة وفقاً لأحكام هذا القانون.

2. الرقابة والإشراف على المصارف بأنواعها، ومؤسسات الإقراض المتخصصة...".

وهو أيضاً ما نصت عليه المادة الخامسة من قانون سلطة النقد².

بالإضافة إلى أن سلطة النقد هي صاحبة الحق في تنظيم سرية الحسابات المصرفية، والسرية المصرفية بين كل من المصرف والعملاء من جهة، وبين المصرف والمصارف الأخرى من الجهة الثانية؛ حيث يقع على عاتق سلطة النقد وضع كل الأنظمة والتعليمات للحفاظ على الالتزام بالسرية" يضع المجلس الأنظمة والتعليمات المنظمة لسرية الحسابات بالمصارف، ولتبادل المصارف للمعلومات والبيانات المتعلقة بمديونية عملائها، والتسهيلات المقررة لهم مع سلطة النقد، وفيما بينها وفقاً لأحكام قانون المصارف³.

¹ الفقرة 3 من المادة 32 من قرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف.

² الفقرة 12 من المادة 5 من قانون سلطة النقد الفلسطيني رقم 2 لسنة 1997، والمنشور في العدد 21 من جريدة الوقائع الفلسطينية، بتاريخ 1998/10/31، ص5.

³ المادة 41 من قانون سلطة النقد الفلسطينية.

كما أن سلطة النقد حق التفتيش على معاملات المصارف كافة وفحص الدفاتر والسجلات والبيانات المالية التابعة للمصرف محل التفتيش" لسلطة النقد الحق أن تكلف مفتشاً، أو فريق تفتيش؛ للتفتيش على أي مصرف في أي وقت، لفحص الدفاتر والسجلات والأنظمة الآلية، والبيانات المالية، ويشمل هذا التكليف جميع المصارف وفروعها ومكاتبها، ومكاتب التمثيل، ومؤسسات الإقراض المتخصصة، وفروعها ومكاتبها العاملة في فلسطين...¹، ويقع على عاتق المصرف مقابل ذلك تزويد مفتشي سلطة النقد بكلّ الدفاتر والسجلات والحسابات، وأي وثائق أخرى لازمة لأداء عمله" على جميع المصارف ومؤسسات الإقراض المتخصصة أن تقدم لمفتشي سلطة النقد المكلفين بالفحص، والتفتيش، جميع الدفاتر والسجلات والحسابات والوثائق المطلوبة، وأية تسهيلات أخرى يرونها مناسبة لإتمام مهمة الفحص والتفتيش².

ونلاحظ بعد النظر في جميع ما سبق من نصوص قانونية، أن سلطة النقد الحق الكامل في الاطلاع على ما يقوم به المصرف من معاملات، وما يصدر عنه من بيانات، وسجلات، ويكون على المصرف الامتثال لطلبات سلطة النقد فيما يخص الاطلاع الذي تمارسه هذه الأخيرة، دون أن ينص القانون على أي تقييد لذلك، فسلطة النقد هي من تضع التعليمات واللوائح الخاصة بالسرية المصرفية كافة، والتي تنفذ بحق المصارف المرخصة في فلسطين كافة، وهي من تقوم بعملية الإشراف والرقابة على هذه المصارف، وبناء عليه ومن أجل تسهيل مهمة هذه السلطة، يكون من حقها الاطلاع على كلّ ما يتعلق بالمصرف من بيانات ومعلومات.

إلا أن قانون سلطة النقد، نص على حظر إفشاء أية معلومات أو بيانات تتعلق بالسلطة، أو أعمالها من قبل أعضائها وموظفيها، أو الإداريين، أو مدققي الحسابات العاملين لديها، أو المراسلين التابعين لها، متى كانوا قد تحصلوا على هذه المعلومات من خلال قيامهم بوظيفتهم، إلا في حالة وجود تعليمات رسمية تسمح لهم بإفشاء هذه المعلومات، أو إذا كان قد صدر قانون، أو

¹ الفقرة الأولى من المادة 51 من القرار بقانون بشأن المصارف الفلسطيني.

² الفقرة الثانية من المادة 51 من قرار بقانون بشأن المصارف الفلسطيني، وانظر أيضاً المادة 49 من نفس القانون والتي تناولت واجب المصرف في تزويد سلطة النقد بالتقارير والبيانات المالية وجميع المعلومات المتعلقة بنشاطات المصرف وذلك بشكل دوري يتم تحديد طريقته من قبل سلطة النقد.

وجود حكم قضائي يتطلب القيام بإفشائها¹، وكون المعلومات والبيانات الخاصة بالمصارف تعتبر من الأعمال التابعة لسلطة النقد، فيمكننا القول بأنها تقع ضمن الأمور التي يجب على موظفي سلطة النقد الامتناع عن الإفشاء بها للغير، متى وصلت إليهم من خلال أعمال التفتيش التي تمارسها سلطة النقد على المصارف.

وقد نص قانون البنوك الأردني²، على حرمة السر المصرفي، وعدم جوازية الإفشاء به للآخرين، وذلك ضمن نص المادة 72 والتي جاء فيها: "على البنك مراعاة السرية التامة لجميع حسابات العملاء، وودائعهم، وأماناتهم، وخزائنها لديه، ويحظر إعطاء أية بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر، إلا بموافقة خطية من صاحب الحساب، أو الوديعة، أو الأمانة، أو الخزنة، أو من أحد ورثته، أو بقرار من جهة قضائية مختصة في خصومة قضائية قائمة، أو بسبب إحدى الحالات المسموح بها بمقتضى أحكام هذا القانون..."، وحيث شمل هذا الحظر كل الإداريين الحاليين أو السابقين للبنك، بالإضافة إلى كل الموظفين العاملين فيه، ومدققي الحسابات، سواء أوصلت المعلومات إليهم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة³.

هذا وقد نصت المادة 45 من قانون البنك المركزي الأردني على أن "على البنوك ومؤسسات الإقراض المتخصصة أن تزود البنك المركزي في الأوقات، وبالطريق التي يحددها، بالمعلومات والإحصاءات التي يطلبها"⁴، دون أن يتطرق القانون إلى الحديث عن واجب التزام البنك بالسرية المصرفية في مواجهة البنك المركزي، فمن حق هذا الأخير الاطلاع على البيانات والسجلات التي يحتاجها والتابعة للبنك كافة.

حيث يعتبر البنك المركزي الأردني المؤسسة المسؤولة عن الحفاظ على الاستقرار النقدي داخل الأردن، وتشجيع النمو الاقتصادي، وهو بذلك يتشابه مع سلطة النقد داخل الأراضي

¹ المادة 33 من قانون سلطة النقد الفلسطينية.

² قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2009، والمنشور في العدد 4448 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2000/8/1.

³ مادة 78 من قانون البنوك الأردني.

⁴ قانون البنك المركزي الأردني رقم 23 لسنة 1971، والمنشور في العدد رقم 2301 من الجريدة الرسمية، بتاريخ 1971/5/25.

الفلسطينية، ويتم تحقيق ذلك من خلال العديد من الوسائل التي يقوم البنك المركزي باتباعها، منها مراقبة البنوك المرخصة داخل المملكة الاردنية كافة؛ وذلك بهدف الحفاظ على مركزها المالي بالشكل الذي يضمن حقوق المودعين لديها كافة¹.

وبذلك يمكننا القول بأن للبنك المركزي في الأردن ما لسلطة النقد داخل فلسطين من مهمة رقابية وتفتيشية على المصارف؛ فيكون من حقه الاطلاع على عمليات البنوك المرخصة في المملكة الأردنية كافة، بناء على ما سبق من نصوص قانونية، وهو ما أكد عليه كذلك قانون البنوك الأردني ضمن الفقرة الثانية من نص المادة 74، التي نصت على الاستثناءات الواردة، على التزام الحفاظ على السرية المصرفية الواجب على المصارف الالتزام به، حيث جاء فيها: "الأعمال والإجراءات التي يقوم بها البنك المركزي بموجب أحكام هذا القانون، أو قانون البنك المركزي".

وهو ما أخذ به أيضاً المشرع المصري عند معالجته ما يتعلق بالسرية المصرفية من أحكام قانونية، ضمن نصوص قانون البنك المركزي، والجهاز المصرفي، والنقد المصري²، حيث تناولت المادة 6 منه حق البنك المركزي في الرقابة على وحدات الجهاز المصرفي³، ونصت المادة 56، على الأمور التي تعتبر من متطلبات الرقابة والصلاحيات الممنوحة للبنك المركزي، والتي منها "قواعد الإفصاح، والبيانات، الواجب نشرها وكيفية النشر"⁴، فالبنك المركزي هو الذي يقوم بتحديد ما يجب على أي مصرف داخل جمهورية مصر، أن يقوم بنشره، والإفصاح عنه من معلومات، وبيانات، وسجلات، ودفاتر مالية، من عدمه.

¹ المادة 4 من قانون البنك المركزي الأردني.

² قانون البنك المركزي، والجهاز المصرفي، والنقد المصري رقم 88 لسنة 2003، والمنشور في العدد 24 مكرر من الجريدة الرسمية بتاريخ 2003/6/15.

³ حيث نصت على أن "بتخذ البنك المركزي الوسائل التي تكفل تحقق أهدافه والنهوض باختصاصاته، وله على الأخص ما يأتي: أ- إصدار أوراق النقد وتحديد فئاتها ومواصفاتها، ب- إدارة السيولة في الاقتصاد القومي، وله أن يصدر الأوراق المالية بما يتناسب مع طبيعة أمواله ونشاطه والدخول في عمليات السوق المفتوح، ج- التأثير في الائتمان المصرفي بما يكفل مقابلة الحاجات الحقيقية لمختلف نواحي النشاط الاقتصادي، د- الرقابة على وحدات الجهاز المصرفي، هـ- إدارة احتياطات الدولة من الذهب والنقد الأجنبي..."

⁴ الفقرة ط من المادة 56 من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري.

وكما أرى، فإن هذا التوافق فيما بين التشريعات السابقة على إعطاء الإذن بالتحلل من السرية المصرفية أمام كل من سلطة النقد في فلسطين، والبنك المركزي في كل من الأردن ومصر، هو سماح أمر مبرر اقتصادياً واجتماعياً، بطريقة لا يمكننا إنكارها، فالإشراف والرقابة على العمليات المالية للمصارف، من الأمور المهمة للحفاظ على المركز الاقتصادي للدولة، وبالتالي الحفاظ على مصالح المتعاملين مع المصرف وعملائه؛ مما يعمل على تشجيع الاستثمار داخل الدولة، ويقلل من عمليات الاحتيال الممكن وقوعها من قبل المصرف نفسه، أو من قبل الغير بحق عملاء البنك، في ظل غياب هذا النوع من الرقابة.

أما فيما يتعلق بما ورد ضمن نصوص قانون ضريبة الدخل، والساري في كل من الضفة الغربية وقطاع غزة¹، فلم يورد المشرع أي نص يتناول الحديث عن أصحاب المهن، والأسرار التي قد تصل إلى علمهم، والتي من الممكن الاطلاع عليها بهدف الحصول على معلومات ضريبة خاصة بالعملاء.

وقد قصر القانون المكلفين بتقديم المعلومات التي يستلزمها الإقرار الضريبي، واللازمة لتقدير قيمة الضريبة الواجب دفعها على الشخص المكلف بدفع الضريبة نفسه، وبعض الأشخاص الذين لم يكن من بينهم أصحاب المهن، حيث نصت المادة 18، والخاصة بالفئات الملزمة بتقديم الإقرار الضريبي على أن:

1. بموجب أحكام هذا القرار بقانون يلزم كل مكلف بتقديم الإقرار الضريبي المعزز بالمستندات والمعلومات اللازمة وفقاً للمواد (19) و(20) من هذا القرار بقانون، وتكون تلك القرارات والمعلومات خاضعة للتدقيق من قبل المقدر.

2. على الأشخاص المعفاة دخولهم من الضريبة بموجب التشريعات الاستثمارية السارية المفعول، تقديم الإقرار الضريبي.

¹ قرار بقانون رقم 8 لسنة 2011 بشأن ضريبة الدخل، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2011/10/24.

3. على الورثة أو من يمثلهم تقديم الإقرار الضريبي عن مورثهم خلال (6) أشهر من تاريخ الوفاة، ودفع الضريبة المترتبة قبل توزيع التركة.

4. على كل مصفٍ لأي شركة أن يبلغ الدائرة خطياً ببدء إجراءات التصفية؛ لبيان وتثبيت المبالغ الضريبية المستحقة على الشركة، ويقدم إقراراً ضريبياً عن الشركة المكلف بتصفيتها، ويلزم بدفع الضريبة حال استحقاقها وفق أحكام هذا القرار بقانون.

5. للوزير بتتسيب من المدير، إصدار تعليمات يعفي بموجبها فئات معينة من الأشخاص الطبيعيين من تقديم الإقرار المنصوص عليه في هذه المادة.

هذا وقد أشار قانون ضريبة الدخل إلى أنه في حال امتناع المكلف بتقديم الإقرار الضريبي وفقاً لما أشارت إليه المادة السابقة، أو في حال أن المقدّر الذي يعمل لمصلحة دائرة الضريبة لم يقتنع بما جاء في الإقرار من معلومات، فيكون على هذا الأخير أن يقوم بتقدير قيمة الضريبة بناءً على فطنته ودرايته فقط¹، حيث لم ينص القانون على إمكانية الاستعانة بغيره من أصحاب المهن، والذين من الممكن أن يقدموا معلومات تساعد في تقدير قيمة الضريبة.

وضمن نص المادة 23، فقد أجبر المكلفين بدفع الضريبة، بأن يقوموا بالاحتفاظ بجميع الدفاتر والسجلات الخاصة بعملهم، واللازمة لتقدير قيمة الضريبة، هذا بالإضافة إلى حق مدير دائرة تحصيل الضريبة وموظفيها المختصين، في الاطلاع على الدفاتر والسجلات لفترات محدده إذا اقتضت الضرورة ذلك والاحتفاظ بها.

هذا وقد نصت المادة 23، على اعتبار موظفي الدائرة بمنزلة رجال الضبط القضائي في الحالات التي تستدعي ذلك، ونصت في الفقرة التي تليها على قدرة مدير الدائرة، أو أي موظف مفوض بشكل خطي من قبله، على تبادل المعلومات اللازمة بين دائرة الضرائب المعنية، وغيرها من الدوائر المالية، والضريبية، بهدف تحقيق أحكام قانون الضريبة، وأنهى المشرع الفقرة بعبارة "وأية جهة أخرى"، والتي يمكننا في حال التوسع في مضمون هذه العبارة، ضم أصحاب المهن الذين

¹ انظر المادة 21 من القرار بقانون بشأن ضريبة الدخل الفلسطيني.

يملكون أية معلومات خاصة، بالمكلف، وقد تساعد على تقدير قيمة الضريبة إلى قائمة المستثنين من الالتزام بالحفاظ على السر المهني في هذه الحالة، وبذلك يكون المشرع الفلسطيني قد سمح بإفشاء السر المهني لدائرة الضريبة دون ترتب أية مسؤولية على عاتق المهني.

وبالعودة إلى القانون الأردني رقم 24 لسنة 2014¹، والخاص بضريبة الدخل، نجد أن الفقرة أ من المادة رقم 61، قد نصت على أن "للمدير أو لأي موظف يمثلته خطأً، طلب المعلومات الضرورية لتنفيذ أحكام هذا القانون من أي شخص، أو أية جهة كانت، ويشترط في ذلك أن لا يلزم موظفو الحكومة والمؤسسات الرسمية العامة، والمؤسسات العامة، والبلديات، بإفشاء أية تفاصيل يكونون ملزمين بحكم القانون بالمحافظة عليها، وكتماؤها، كما يشترط عدم المساس بسرية المعلومات المصرفية، ويعتبر كل من يمتنع عن إعطاء هذه المعلومات، أنه مرتكباً جرمًا يعاقب عليه في العقوبات المنصوص عليها في المادة 66 من هذا القانون"، فقد أعطى نص المادة الحق لمدير دائرة ضريبة الدخل، أو الموظف الذي ينوب عنه، بأن يقوموا بالاطلاع على أية معلومات قد تكون ضرورية لتنفيذ ما ورد ضمن قانون الضريبة من نصوص قانونية، واستثنى من هذه المعلومات ما يكون تحت يد موظفي الحكومة، والمؤسسات العامة من معلومات سرية، بموجب نصوص القانون، هذا بالإضافة إلى المعلومات السرية المصرفية.

وبذلك يكون المشرع الأردني قد حل أصحاب المهن الخاصة، وغير المذكورة ضمن الاستثناء الواردة في نص المادة 61، من واجب الالتزام بالحفاظ على السر المهني، متى كان الأمر يتعلق بتنفيذ أحكام قانون ضريبة الدخل، بشرط أن يتم بطلب من مدير الدائرة، أو من يقوم بتمثيله بتفويض خطي، كما بين نص المادة.

هذا بعكس ما أخذ به المشرع المصري، حيث نص بشكل مباشر، وصريح، على إمكانية الاستعانة بأصحاب المهن التجارية، وغير التجارية، بهدف الوصول إلى أية معلومات، أو سجلات ودفاتر قد تساعد مصلحة الضريبة على وضع تقدير صحيح للقيمة الضريبية التي يجب على

¹ قانون ضريبة الدخل الأردني رقم 24 لسنة 2014، والمنشور في العدد 7390 من الجريدة الرسمية، بتاريخ 2014/12/30.

المكلف القيام بدفعها، حيث ألزمت المادة 99 من قانون ضريبة الدخل المصري¹ أصحاب المهن التجارية وغير التجارية، بالإضافة الى غيرهم من المكلفين، بتقديم كلّ الوثائق والفواتير والدفاتر والسجلات التي بحوزتهم، إلى موظفي مصلحة الضرائب؛ حتى يتمكنوا من تقدير قيمة الضريبة، سواء أكان هذا التقدير متعلقاً بصاحب الدفاتر والسجلات نفسه، أم بغيره من المكلفين أو (الممولين)، حيث نصت المادة على: "... كما يلتزم المكلفون بإدارة أموال ما، وكل من يكون من مهنتهم دفع إيرادات القيم المنقولة، وكذلك كل الشركات والهيئات والمنشآت وأصحاب المهن التجارية، وغير التجارية، وغيرهم من الممولين، بأن يقدموا إلى موظفي المصلحة ممّن لهم صفة الضبطية القضائية عند كل طلب، الدفاتر التي يفرض عليهم قانون التجارة أو غيره من القوانين إمساكها، وكذلك غيرها من المحررات والدفاتر والوثائق الملحقة بها، وأوراق الإيرادات والمصروفات؛ لكي يتمكن الموظفون المذكورون من التثبت من تنفيذ جميع الأحكام التي يقررها هذا القانون، سواء بالنسبة لهم أم لغيرهم من الممولين، ولا يجوز الامتناع عن تمكين موظفي المصلحة المشار إليهم من الاطلاع على أن يتم بمكان وجود الدفاتر والوثائق والمحررات وغيرها، أثناء ساعات العمل العادية، ودون الحاجة إلى إخطار مسبق"، فالمشرع المصري ذكر المهنيين صراحة ضمن النص، وأشار إلى ضرورة امتثالهم وتقديمهم لكلّ المعلومات اللازمة لموظفي مصلحة الضرائب، في حال تم طلبها.

إلا أنني أرى أن هذه الرخصة الممنوحة لطائفة المهنيين في كل من التشريع الفلسطيني، والأردني والمصري، يجب أن لا تكون رخصة عامه ومطلقة، فيجب أن يتم تحديد نوعية البيانات التي يجوز لمقدر دائرة الضريبة الاطلاع عليها، والتي يمكن للمهني أن يقوم بإفشائها؛ حتى لا يكون هنالك أي تزيّد في صلاحيات كل منهما، على حساب مصلحة صاحب المعلومات السرية.

فوفقاً للنص السابق، أزال المشرع الفلسطيني المسؤولية المترتبة في حالة افشاء السر المهني من على عاتق المهني، في حال قام بالتبليغ عن أية معلومات قد وصلت إليه إنشاء أدائه لعمله، وكانت هذه المعلومات تتعلق بإمكانية ارتكاب جناية أو جنحه، ومثال ذلك، المحامي الذي

¹ قانون رقم 91 لسنة 2005 بشأن ضريبة الدخل المصري، والمنشور في العدد 11 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2005/5/12.

يتوصل إلى معلومات خاصة بأحد الموكلين، وتفيد أن بنيته القيام بعمل مخالف للقانون، يقع على عاتقه في هذه الحالة القيام بالتبليغ عن الموكل صاحب هذه المعلومات، وذلك وفق نص القانون بهدف منع وقوع الجريمة، وذلك استثناءً على الالتزام الأصلي الذي يقع على عاتق المهني بحفظ السر.

وهو ما أخذ به كل من القانون المصري ضمن نص المادة 66 من قانون الإثبات والتي جاء فيها: "لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم، عن طريق مهنته أو صنعته، بواقعة أو بمعلومات، أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة"، وقانون البينات الأردني، وذلك ضمن نص المادة 137¹.

ووفقاً لما سبق، نجد أن كلاً من المشرع الفلسطيني والأردني والمصري، قد اتفقوا على إفشاء السر المهني بمجرد توقع حدوث جريمة، أو بمجرد توصلهم إلى معلومات يقصد بها ارتكاب جريمة، وبناء عليه فإن الطبيب الذي يصل إلى علمه أية معلومات تتعلق بأحد المرضى، وتفيد إمكانية ارتكابه لجريمة يقع على عاتقه التبليغ عنها فوراً دون إن ينتظر وقوعها، ومثال ذلك أيضاً الصيدلي الذي يأتي إليه أحد المرضى خلال عمله ليسأله عن دواء يساعد على الإجهاض مثلاً، وكون الإجهاض جريمة يعاقب عليها القانون، فيجب على الصيدلي القيام بالتبليغ بناء على ما توصل إليه من معلومات تفيد إمكانية وقوع الجريمة.

ونستنتج من ذلك، أن القانون ألزم المهني بالتبليغ عن الجريمة حتى قبل قيامها، أي بمجرد معرفته بأية معلومات تفيد إمكانية قيامها، إلا أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ضمن نص مادته 24 قال، بأن: "لكل من علم بوقوع جريمة، أن يبلغ النيابة العامة، أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها، ما لم يكن القانون قد علق تحريك الدعوى الجزائية الناشئة عنها، على شكوى أو

¹ انظر المادة 37 من قانون البينات الاردني والتي جاء فيها " من علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء عن طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات لا يجوز له أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به ارتكاب جناية أو جنحة ويجب عليهم أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم من أسرها إليهم على أن لا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم".

طلب أو أذن"¹، حيث تناول النص السابق واجب التبليغ الذي يقع على الأشخاص بشكل عام، وشمل هذا الواجب حالة العلم بوقوع جريمة، وبالتالي التبليغ عنها بعد وقوعها، وكون النص هو نص عام فهو يشمل كلّ الأشخاص داخل الدولة بما فيهم طائفة المهنيين، إلا أن نص قانون البيانات جاء بحكم خاص بطائفة المهنيين فقط، دون غيرهم من الأشخاص، يتعلق بمنع إفشائهم للأسرار كما رأينا سابقاً.

وأرى أن في الاستثناء الوارد ضمن نص المادة 74 من قانون البيانات الفلسطيني، توسع على ما ورد النص عليه ضمن قانون الإجراءات الجزائية بخصوص التبليغ عن الجرائم، فلم ينتظر المشرع في المادة 74 وقوع الجريمة، وإنما ألزم المهني بالتبليغ عنها بمجرد ورود احتمالية لارتكابها توصل إليها المهني من خلال المعلومات التي وصلت إليه، ومن الممكن أن يكون ذلك قد نتج عن الطبيعة الخاصة للمهن وللمهنيين مقارنة بالأشخاص العاديين، فذكرنا سابقاً مقدار الثقة التي يتمتع بها المهني لدى جمهور المتعاملين معه، وكمية المعلومات التي من الممكن أن يتوصل إليها المهني بسبب هذه الثقة، ويكون من الصعب وصولها إلى غيره .

إلا أنني أرى إن هذا التوسع لم يكن له داعٍ، وكان من الأفضل على المشرع أن يبقي التزام المهني بكتمان السر قائماً في حالة عدم وقوع الجريمة، وانحصار الاستثناء في الحالة التي تكون فيها الجريمة قد وقعت بالفعل، فبالرغم من أن هدف المشرع من وجود هذا الاستثناء هو الحد من وقوع الجرائم داخل المجتمع، وبالتالي الحفاظ على المصلحة العامة، إلا أنني أرى أن الاستثناء قد أعطى حق تقرير إمكانية وقوع الجريمة من عدمه إلى المهني فقط، حيث من الممكن أن يكون المهني قد فسر المعلومات أو الوقائع التي وصلت إلى علمه بطريقة خاطئة، وبالتالي فقد يلحق الضرر بصاحب السر جراء إفشائه دون أن يكون هناك داعٍ لذلك، وفي ذلك اعتداء على حرمة المعلومات المتعلقة بالغير؛ حيث أن المشرع لم يضع معياراً يبين للمهني الحالات، أو نوع المعلومات التي يجب عليه، في حالة وصولها إليه، أن يقوم بالتبليغ عنها، وترك الأمر للمهني في

¹ قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001، والمنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/9/5، ص 94.

تحديد الحالات التي يتوقع فيها إمكانية حدوث جريمة من عدمه، وفقاً لنظريته الخاصة للأمور، مما قد يلحق الأذى بجمهور المتعاملين معه.

ومن الأمور التي من الممكن أن نستنتجها بالنظر إلى المادة 76 من قانون البيئات الفلسطينية، نجد أن المشرع قد حصر الجرائم التي يجب على المهني التبليغ عنها في حالة وصولها إلى علمه، بالجنح والجنايات، واستثنى المخالفات من الجرائم التي يجوز للمهني في حالة حدوثها التنصل من واجب كتمان السر، والقيام بالتبليغ دون أن تحمل أي نوع من أنواع المسؤولية.

ومن وجهة نظري فإن المشرع قد أخرج المخالفات من الجرائم التي يجب على المهني التبليغ عنها؛ كون الضرر الذي قد يصيب المجتمع نتيجة ارتكابها بسيط مقارنة بما يمكن أن يحدث نتيجة ارتكاب الجنح والجنايات، مثل السرقة، والإجهاض، والقتل، وغيرها، بالإضافة إلى ضرورة الموازنة بين ما قد يصيب المجتمع من ضرر، وما قد يصيب صاحب السر من أضرار ناجمة عن إفشاء المهني للسر، ففي حالة كان الفعل المرتكب هو مخالفة، فإن الضرر الحاصل نتيجة لهذه المخالفة أقل بقليل من الضرر الذي سوف يلحق بصاحب السر نتيجة إفشائه، مما جعل المشرع يضع قاعده قانونية يستثني فيها المخالفات من الأفعال التي ترفع عن المهني واجب كتمان السر.

الفرع الثاني: التبليغ عن الولادات والوفيات

تعتبر تحليلات الولادات والوفيات، والتي يمكن التوصل إليها من خلال التبليغ عن كل ما يخص هذه الحالات، سواء بما يخص تاريخ حدوثها، وجنس المولود، أو المتوفي، وعمر المتوفي، وسبب وفاته، من أهم الأمور التي قد تساعد على حصر كلّ ما يتعلق بهذه الحالات على أرض الواقع، والتوصل إلى الطرق الواجب اتباعها للتخلص من كلّ المشاكل المجتمعية التي قد تتعلق بها، أو تنشأ بسببها؛ بحيث تساعد هذه التبليغات على وضع تصورات مجتمعية تساعد على تطوير المجتمع، والاطلاع على الوضع الصحي العام للشرائح المجتمعية، وهذا الأمر هو ما دعت إليه التشريعات في عدد من الدول، حيث نصت على ضرورة التبليغ عن أية حالة ولادة أو وفاة، ووضعت قواعد لتنظيم هذا النوع من التبليغات.

تتاول قانون الأحوال المدنية الفلسطيني¹، حالة التبليغ عن الولادات ضمن نصوص المواد 16 و17، حيث نصت المادة 16 على واجب التبليغ عن أية ولادة " يجب التبليغ عن الولادة إلى الدائرة أو الممثلة الفلسطينية في الجهة التي حدثت فيها الولادة، خلال عشرة أيام من تاريخ حدوثها، على أن يكون البلاغ مصحوباً بالمستندات الثبوتية"، وهو ما نص عليه كل من المشرع الأردني ضمن الفقرة الأولى من نص المادة 13 من قانون الأحوال المدنية الأردني²، ونص المادة 19 من قانون الأحوال المدنية المصري³.

وتناولت المادة 17 من قانون الأحوال المدنية الفلسطيني الحديث عن الأشخاص الذين يقع على عاتقهم واجب التبليغ عن حالة الولادة، حيث جاء فيها: "الأشخاص المكلفون بالتبليغ عن الولادة هم: أحد والدي المولود شرط إثبات شرعية الزواج، من حضر الولادة من الأقارب البالغين حتى الدرجة الرابعة للمولود، مديرو المستشفيات ودور الولادة والرعاية الاجتماعية والسجون والقابلة القانونية، ولا يقبل التبليغ من غير المكلفين به، ولا تقع مسؤولية التبليغ على أحد من الفئات المذكورة في الفقرة (1) إلا في حالة عدم وجود أحد من الفئات التي تسبقها في الترتيب."

حيث أورد النص الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن حالة الولادة، وهم بالترتيب أحد والدي المولود، ومن حضر الولادة من الأقارب حتى الدرجة الرابعة للمولود في حالة وجود والديه، ومن ثم يأتي دور مديري المستشفيات، أو دور الرعاية التي تمت بداخلها عملية الولادة، وهو ما يشابه الترتيب الذي اعتمدته المشرع المصري عندما ذكر الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن الولادة ضمن

¹ قانون الأحوال المدنية الفلسطيني رقم 2 لسنة 1966، والمنشور في العدد 29 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 1999/7/17، ص6.

² المادة 13 من قانون الأحوال المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2001، والمنشور في العدد 4480 من الجريدة الرسمية بتاريخ 2001/3/18، حيث جاء في النص " يتم التبليغ عن الولادة لدى أي مكتب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ حدوثها على الأنموذج الذي تعدّه الدائرة لهذه الغاية..."

³ المادة 19 من قانون الأحوال المدنية المصرية رقم 143 لسنة 1994 والتي جاء فيها: " يجب التبليغ على وقائع الميلاد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ حدوث الواقعة ويكون التبليغ من المكلفين به على نسختين من النموذج المعد لذلك ومشتماً على البيانات والمستندات التي تحددها اللائحة التنفيذية والتي تؤكد صحة الواقعة ".

نص المادة 20، من قانون الأحوال المدنية المصري¹، إلا أن المشرع الأردني، وضمن نص المادة 14 من قانون الأحوال المدنية الأردني، أضاف إلى الأشخاص المذكورين ضمن نصوص القانون الفلسطيني، والقانون المصري، الطبيب كشخص تقع عليه المسؤولية، وواجب التبليغ، بالإضافة إلى مديري المستشفيات والقبالة.

والحكم المستخلص من كل ما سبق من نصوص قانونية، هو استثناء حالة التبليغ عن الولادات من التزام المهنيين بحفظ اسرارهم المهنية، فالأطباء، ودور الرعاية الصحية، والقبالة، وغيرهم ممن تم ذكرهم ضمن نص القانون ملزمون بالتبليغ عن أية حالة ولادة تحدث تحت إشرافهم.

إلا أن واجب التبليغ الذي يقع على عاتق المهنيين في هذه الحالة، محصور في الحالات التي لم يتم فيها التبليغ من قبل الأشخاص المذكورين قبلهم، ضمن نصوص المواد القانونية، والمكلفين بالتبليغ مثل ذوي المولود أمه وأبيه وأقاربه حتى الدرجة الرابعة، فالنص الوارد ضمن القانون الفلسطيني كان واضحاً بوجوب اتباع الترتيب عند قيامه بالنص على الأشخاص المكلفين بالتبليغ عن حالة الولادة ضمن نص المادة 17، وهو ما أخذ به المشرع الأردني والمصري أيضاً، حيث لا تقع المسؤولية عليهم في حالة الامتناع عن التبليغ إذا قام بالتبليغ ذوو المولود وفقاً للترتيب المذكور.

وينحصر التبليغ عن الولادات بتقديم معلومات محدده ضمن نص القانون، يجب أن يشملها النموذج المقدم إلى دائرة الصحة، وذلك وفق ما جاء في المادة 18 من قانون الأحوال المدنية الفلسطيني، والتي تناولت المعلومات التي يجب أن يشتمل عليها نموذج التبليغ" يجب أن يشمل البلاغ البيانات الآتية: ساعة ويوم وتاريخ ومكان الولادة، جنس المولود واسمه، اسما الوالدين رباعياً ولقبهما وجنسيتهما وديانتهما ومهنتهما ومحل إقامتهما، ومكان قيدهما، وأرقام بطاقتي هوياتهما إذا كان معلوماً للمبلغ، اسم المبلغ ولقبه وسنه وجنسيته ومهنته وصفته، ومحل إقامته، ورقم بطاقة هويته، وفي حالة ولادة توأمين أو أكثر، يعد لكل منهما بلاغ على حدة، يذكر فيه ساعة الولادة."

¹ المادة 20 من قانون الاحوال المدنية المصري والتي جاء فيها " الأشخاص المكلفون بالتبليغ عن الولادة هم: 1- والد الطفل إذا كان حاضراً، 2- والدة الطفل شريطة إثبات العلاقة الزوجية على النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية، 3- مديرو المستشفيات والمؤسسات العقابية ودور الحجر الصحي وغيرها من الاماكن التي تقع فيها الولادات"

وبناء عليه، وكون هذه المعلومات واردة ضمن نص المادة 18 على سبيل الحصر، فلا يجوز للمهني في حالة صدر التبليغ من قبله ان يتزيد في هذه المعلومات، وإلا اعتبر مفشياً لسر مهني موجب لقيام المسؤولية.

أما فيما يخص التبليغ عن الوفيات، كواجب يقع على عاتق الأطباء ودور الرعاية الصحية، فقد تناول قانون الأحوال المدنية الفلسطيني حالة الوفاة ضمن نصوص المواد 29 و30، فقد جاء ضمن نص المادة 29 أن "يجري التبليغ عن الوفيات إلى الدائرة في الجهة التي حدثت فيها الوفاة خلال أسبوع من تاريخ حدوث الوفاة، أو ثبوتها، على أن يكون مصحوباً ببطاقة المتوفى إن وجدت، وتبلغ الوفاة الصادرة عن وزارة الصحة. "، وتناولت المادة 30 النص على الأشخاص المكلفين بواجب التبليغ وهم: "الأشخاص المكلفون بالتبليغ عن الوفاة هم: أصول أو فروع أو زوج المتوفى، من حضر الوفاة من أقارب المتوفى، من يقطن في مسكن واحد مع المتوفى إذا حصلت الوفاة في المسكن، الطبيب الذي أثبت حالة الوفاة، مديرو المستشفيات والسجون والمدارس وأصحاب الفنادق، وأي محل آخر إذا وقعت الوفاة في أي منها، ولا يقبل التبليغ من غير المكلفين به، ولا تقع مسؤولية التبليغ على أحد من الفئات المتقدمة إلا في حال عدم وجود أحد من الفئات السابقة لها في الترتيب."، وبناء عليه فإن المهنيين المذكورين في النص السابق يعفون من واجب كتم الأسرار في حالة كان السر يتعلق بالتبليغ عن وفاة، ويكون عليه في هذه الحالة تقديم مجموعة من المعلومات التي تتعلق بحادثة الوفاة، والتي تم ذكرها على سبيل الحصر ضمن نص المادة 30، من قانون الأحوال المدنية الى الدائرة المختصة.

وهو ما أخذ به كل من المشرع المصري، والمشرع الأردني ضمن نصوص مواد قانون الأحوال المدنية، حيث سمحت للطبيب، أو من يعمل في دور الرعاية الصحية، والوارد ذكره في نصوص القانون، بأن يقوموا بالتبليغ عن حالة الوفاة دون أن يعتبر ذلك إفشاء لسر مهني¹.

¹ انظر المواد 35 و36 من قانون الأحوال المدنية المصري، والمواد 26 و27 و28 من قانون الأحوال المدنية الأردني.

الفرع الثالث: أعمال الخبرة.

تعرف الخبرة على أنها "نوع من أنواع المعاينة الفنية تتم بواسطة أشخاص تتوافر لديهم الكفاءة في النواحي الفنية التي لا تتوافر لدى القضاة"¹، وقد نظم المشرع الفلسطيني موضوع الخبرة ضمن نصوص قانون البينات رقم 4، لسنة 2001م، فاعتبر الخبرة إحدى وسائل الإثبات في المواد المدنية²، هذا بالإضافة إلى تنظيم كل ما يتعلق بالخبرة من احكام وقواعد ضمن ذات القانون.

وفي مجال البحث يدور السؤال حول مدى التزام الخبير بالحفاظ على سرية المعلومات التي قد يتوصل لها خلال قيامه بالأعمال المسندة إليه بصفته خبيراً، وهل عمل الخبير يمنحه رخصة إفشاء المعلومات التي قد تصل إليه بدون أن يتحمل أية مسؤولية قانونية ام يبقى التزام الخبير بالحفاظ على الأسرار قائماً في هذه الحالة؟

أعطى القانون للمحكمة الحق في انتداب خبير عند الحاجة، للاستعانة به في التوصل إلى إية معلومات ليس للقاضي خبرة أو علم بها، بهدف الوصول إلى حل للنزاع المعروض أمام المحكمة³، ويطلق البعض على الخبرة لفظ المعاينة الفنية، وذلك لاعتمادها بشكل أساسي على الاستعانة بذوي الاختصاص، وأصحاب الخبرة الفنية المتعلقة بمحل النزاع، والتي لا يتمتع بها القاضي المكلف بنظر الدعوى⁴، ففي حالة كان النزاع يدور حول حدث هندسي مثلاً، فالقاضي في هذه الحالة بحاجة إلى مهندس يتمتع بالخبرة الفنية، والعلمية، لوضع تصور صحيح يوصله إلى حل النزاع، وهذا ينطبق في حال كان النزاع طبياً أو نزاعاً مصرفياً أو محاسبياً، فالقاضي في هذه الحالات بحاجة إلى شخص متخصص في موضوع النزاع بهدف حله.

¹ فرج، حسن توفيق: قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص345.

² انظر نص المادة 7 من نصوص قانون البينات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني.

³ انظر نص المادة 156 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني، وكل من المادة 135 من قانون الإثبات المصري، والمادة 83 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

⁴ الكيلاني، جمال: الإثبات في المعاينة والخبرة في الفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، المجلد16(1)2002، عدد الصفحات50.

وكون الخبير في الغالب هو مهني صاحب خبرة وتفوق علمي وفني؛ فقد لجأت له المحكمة بهدف التوصل إلى معلومات قد تساعد القاضي في حل النزاع، فإن الخبير ملزم وفقاً لنص القانون بتقديم الاستشارة المطلوبة منه للمحكمة، سواء بطريقة شفوية أو خطية¹، وبالتالي فهو ملزم بإفشاء المعلومات التي وصلت إلى علمه، والخاصة بالنزاع إلى المحكمة، دون أن تترتب على عاتقه أية مسؤولية، ودون أن يعتبر مرتكباً لخطأ مهني.

وكتطبيق لذلك فإن طبيب الأمراض العقلية، والذي يتم استدعاؤه من قبل المحكمة للاستعانة برأيه وخبرته الطبية، حول تصرف أحد المتهمين، وتحديد فيما إذا كان تصرفه يدل على أنه يعاني من مرض عقلي، يجب عليه أن يعطي رأيه بناء على ما شاهده، وما وقع بين يديه من معلومات خلال المحاكمة، لا يعتبر أنه قد أفشى أحد أسرار المهنة وفقاً لنص القانون، وهذا ينطبق أيضاً على الطبيب الشرعي الذي قد تلجأ له المحكمة لتحديد ملابسات موت شخص ما؛ فالمعلومات التي يقوم بتقديمها لا تعتبر معلومات سرية، والإفشاء بها للمحكمة لا يعد مخالفته لالتزاماته المهنية، وبالتالي لا يتحمل أية مسؤولية.

ويشترط لإمكانية قيام الخبير بالإفشاء بالمعلومات التي قد يتحصل عليها خلال قيامه بعمله، دون أن يكون قد ارتكب خطأ مهنيًا، أن يقوم بالإفشاء إلى المحكمة، وهي الجهة التي أصدرت القرار، وانتدبته للعمل كخبير دون غيرها من الأشخاص أو المؤسسات²، وأن تكون المعلومات التي يضمنها الخبير في تقريره ضمن موضوع الخبرة، بدون زياده من قبل الخبير بخصوص أية معلومات أخرى قد يتوصل إليها ولا تتعلق بالموضوع المطلوب منه إعطاء رأيه فيه كخبير³؛ فالطبيب المنتدب من قبل المحكمة للكشف على الحالة النفسية لأحد المتهمين، يجب أن يقتصر التقرير المطلوب منه تقديمه على المعلومات الطبية التي تخص حالة المتهم، بحيث لا يكون عمله مبرراً في الحالة التي يقوم فيها المتهم بالاعتراف بارتكابه الجريمة أمام الطبيب، وقام الطبيب بكتابة هذه المعلومات، أو الإفشاء بها إلى المحكمة من خلال التقرير، حيث يعتبر في

¹ انظر نص المادة 159 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية الفلسطينية.

² بنداري: مرجع سابق، ص45.

³ عجاج، طلال: المسؤولية المدنية للطبيب، ص148، مشار إليه لدى داودي، صحراء: مرجع سابق.

هذه الحالة مرتكباً لخطأ إفشاء السر المهني، حيث أن أعمال الخبرة يجب أن تدور فقط حول أمور فنية وعلمية بعيدة كل البعد عن أية مسائل قانونية¹، وبناء عليه أيضاً فإن الطبيب المنتدب من قبل المحكمة لا يجوز له البوح بالمعلومات التي قد توصل اليها بصفته خبير إلى زوجته أو أحد أقاربه أو إلى أي شخص من الغير، وإنما تقتصر جوازيه الإفشاء بأن يكون إلى المحكمة فقط دون غيرها.

أما في حالة كانت المعلومات والوقائع السرية قد وصلت الى الخبير المنتدب عن طريق ممارسته لمهنته، وكان موضوع الخبرة المطلوب من الخبير إعطاء رأيه فيه ربما يدور حول هذه المعلومات، فيحق له بداية أن يعتذر عن القيام بأعمال الخبرة، حيث نص قانون البينات الفلسطيني على حق الخبير في أن يطلب إعفاءه من القيام بأعمال الخبرة بحيث يكون هذا الطلب مسبباً، ويكون على رئيس المحكمة بعد تقديم الطلب الموافقة عليه أو رفضه بناء على الأسباب المقدمة، حيث نصت المادة 163 على:

1. يجوز للخبير إن طلب إعفاءه من أداء المهمة التي كلف بها خلال أسبوع من تاريخ تسلمه صورة القرار، ويجوز في الدعاوي المستعجلة أن تقرر المحكمة في قرارها إنقاص هذا الميعاد.
2. يكون لرئيس المحكمة التي عينت الخبير أن يعفيه من أداء مهمته إذا رأى أن الأسباب التي أبداه لذلك مقبولة.

حيث يحق للخبير طلب الإعفاء لأي سبب من الأسباب التي قد تجعل من القيام بأعمال الخبرة صعبه بالنسبة له، أو الأسباب التي قد تلحق به الضرر، وحيث لم يبين نص المادة هذه الأسباب على سبيل الحصر، وأعطى الخبير الحق في تقدير إمكانية قيامه بالخبرة من عدمه، وترك للقاضي أمر الفصل في قبول هذه الأسباب أو رفضها.

وبرأيي، فإنه من الممكن أن يعتذر المهني المطلوب منه القيام بأعمال الخبرة، في الحالة التي يكون موضوع الخبرة متعلقاً بأحد الأسرار المهنية، والتي قد تعرض الخبير في حالة إفشائها

¹ انظر نص المادة 175 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني.

إلى المسؤولية، حيث أن القانون لم يتحدث بشكل صريح عن الالتزام بالحفاظ على أسرار المهنية في حال تعلق الأمر بالخبرة، وكون إفشاء هذه الأسرار يلحق الضرر بالمهني، ويعرضه للمسؤولية، فمن المنطقي أن يكون الامتناع عن القيام بأعمال الخبرة في هذه الحالة مبرراً ومقبولاً من قبل المحكمة، وذلك لحماية مصلحة المهني، بالإضافة إلى مصلحة صاحب هذه المعلومات السرية، حيث يمكن اللجوء إلى شخص آخر يتمتع بذات الخبرة والمعرفة العلمية والفنية، للقيام بأعمال الخبرة المطلوبة.

وقد نحتاج الخبرة في غير الخبرة القضائية، ومثال ذلك الحالات التي تلجأ فيها شركات التأمين إلى الاستعانة بالخبراء لتقدير إمكانية منح التأمين لشخص معين من عدمه، فشركة التأمين قد تلجأ إلى طبيب مختص ليقوم هذا الأخير بتقدير حالة الشخص طالب التأمين، وتقديم تقرير حول ذلك إلى شركة التأمين، وقيام الطبيب في هذه الحالة بتقديم التقرير إلى شركة التأمين لا يعتبر خطأ مهنيًا، فهو مفوض من قبل الشركة للقيام بكتابة التقرير، بالإضافة إلى أن قبول صاحب طلب التأمين بالتقرير، يعتبر رضاً منه كصاحب للسر بإفشاءه، فهو من تقدم إلى شركة التأمين رغباً بالحصول على التأمين، وبقيامه بالتوقيع على التقرير الصادر من قبل الطبيب، يمكن الأخذ به على أنه رضاً أو تصريح منه للطبيب، بأن يقوم بالإفشاء¹.

ويلاحظ في هذه الحالة أيضاً ضرورة التزام الطبيب بتقديم المعلومات المطلوبة منه فقط من قبل الشركة، واللازمة لصحة التقرير، وتقديمها إلى الجهة المعنية فقط دون غيرها، وهي شركة التأمين، وبخلاف ذلك يعتبر مفشياً لسر مهني موجب لتحمل المسؤولية².

ووفقاً لذلك، فإن الخبير سواء أكان خبيراً قضائياً أم عاملاً لدى إحدى شركات التأمين يجوز له إفشاء المعلومات والوقائع التي يتحصل عليها من خلال ممارسته لأعمال الخبرة بشرط إفشاءها للجهة التي قامت بتفويضه للقيام بها فقط، والتزامه بالهدف الأساسي من موضوع الخبرة،

¹ بنداري: مرجع سابق، ص 45.

² بنداري: مرجع سابق، ص 46.

والمعلومات المطلوب منه تقديمها في تقرير الخبرة، وخلاف ذلك فإنه يعتبر مرتكباً لخطأ مهني موجب للمسؤولية.

وبالرجوع إلى ما صدر عن المحاكم الفرنسية من أحكام، نجد مجموعة من الأحكام التي عالجت السرية المهنية، وواجب الخبير، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن الطبيب قد أخل بالتزامه بحفظ السر المهني عندما قام بتقديم شهادة طبية تتضمن الحالة الصحية العقلية للمريض، وتجاوز الصلاحيات الممنوحة له، فتطرق للحديث عن الصحة العقلية لأخ وأخت المريض.¹

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية على إمكانية إفشاء السر المهني لدواعي الخبرة، دون أن يعتبر مرتكباً لجريمة إفشاء السر المهني، حيث نص حكم لها على ضرورة الانصياع لرغبات صاحب المعلومات السرية بتقديم الشهادات الطبية المودعة لدى هيئة التأمينات الاجتماعية في حال كانت المعلومات مقدمة إلى الخبير القضائي، وذلك بهدف تمكين الخبير من تحديد الحالة الصحية لصاحب السر وسببها.²

وقد قررت ذات المحكمة اعتبار المهني مرتكباً لجريمة إفشاء السر المهني في حال تقديمه لأية معلومات أو شهادات عكسية؛ فمثلاً الطبيب الذي يقدم شهادات طبية تبين صحة المريض، يعتبر أيضاً مرتكباً لجريمة إفشاء سر مهني، وأطلقت على هذا النوع من الشهادات اسم الشهادات العكسية.³

وهو أيضاً ما قرره في حكم آخر لها، فاعتبرت الخبير متحرراً من مسؤولية الحفاظ على السر المهني إذا تم تكليفه من قبل إحدى الشركات، أو من قبل إحدى مؤسسات التأمين، لإبداء رأيه كخبير بشخص معين⁴، لا أن ذات المحكمة أصدرت حكماً آخر مخالفاً لما سبق، وقررت عدم

¹ 379 – 1 – 1907 D. , Champry 25 juin 1907 , مشار اليه لدى الشرقاوي: مرجع سابق، ص 45.

² Cass. Soci.-01 mars 1972-J.C.P.1972-IV-98. مشار اليه لدى رايس، محمد: مسؤولية الاطباء المدنية عن افشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 25، 2009، ص33.

³ D.P. 1902.1.235 . 9 nov. 1901 . Bull.civ.1.no127 – cass.crim. 29 mars 1978 . Cass.civ. مشار اليه

لدى بنداري، مرجع سابق، ص16.

⁴ Cass. Crim.-09 mai 1913-D.P.1919-1-85. مشار اليه لدى رايس، مرجع سابق .

إمكانية الأخذ بالشهادات الطبية المقدمة من قبل الطبيب المعالج لشركات التأمين، حيث اعتبرت هذا النوع من الشهادات مخالفاً لالتزام الطبيب بالحفاظ على السر المهني، إلا أنها عادت وتراجعت عن هذا الحكم بعد ما وُجه لها من انتقادات.¹

المبحث الثالث: آثار المسؤولية الناجمة عن إفشاء السر المهني

ما هي الآثار التي تترتب على إفشاء السر المهني؟ وما هي حدود سلطة القاضي المعروض أمامه دعوى تتعلق بإفشاء سر مهني في تقدير مدى توفر المسؤولية المدنية فيما يخص حادثة الإفشاء؟ وكيف يمكن للقاضي التحقق من توافر أركان المسؤولية، والتي سبق وتحدثنا عنها؟ وما هو أثر تحقق المسؤولية المدنية على كل من المهني وصاحب السر؟ وما هي السلطة الممنوحة للقاضي في تحديد مقدار التعويض عن الضرر الذي أصاب صاحب السر، والناشئ بسبب حادثة الإفشاء؟

هذه الأسئلة هي ما سوف نقوم بالحديث عنه، والإجابة عليه خلال هذا المبحث، من خلال مطلبين خصصنا الأول للحديث عن سلطة القاضي في تقدير توافر أركان المسؤولية المدنية، وتناول المطلب الثاني سلطة القاضي في تقدير التعويض المناسب في حالة تحقق أركان المسؤولية المدنية.

المطلب الأول: إفشاء السر المهني، وسلطة القاضي في تقديره

القضاء هو الجهة التي يلجأ إليها صاحب الحق للمطالبة بحقه، والذي يملك الدور الأكبر في تحديد مدى وجود هذا الحق من عدمه، بالإضافة إلى تقرير العوض المناسب له وفقاً لإحكام القانون.

تحتاج المسؤولية المدنية لقيامها بتوافر كل أركانها مجتمعة، من خطأ وضرر وعلاقة سببية، وتقع مسؤولية تقدير مدى توافر هذه الأركان على القاضي الذي ينظر في الدعوى المدنية المقدمة من قبل الشخص الذي يدعى حدوث الضرر، فالقاضي هو صاحب الصلاحية في تحديد

¹ بنداري: مرجع سابق، ص 23.

وقوع الخطأ من عدمه، وفيما إذا أدى وقوعه إلى وجود ضرر، وما هو مدى هذا الضرر، وذلك بالنظر في بيانات الدعوى، وتقدير قيمتها وفقاً لنصوص القانون، بحيث يكون حكمه بعيداً عن الدلس أو الشك¹.

فبعد أن يقوم الشخص الذي يقع على عاتقه عبء الإثبات بتقديم البيانات أو المعلومات التي تثبت ما يدعيه، يكون على القاضي البحث في مدى صحة هذه البيانات المعروضة عليه، وصلاحياتها للتعويض.

وبناء على ما سبق وذكرناه، فإن المهني يكون قد ارتكب خطأ مهنيًا في حال قيامه بالإفشاء بإحدى المعلومات أو الوقائع التي وصلت إليه من خلال مهنته، والتي تتمتع بطابع السرية إلى الغير، ولكن لا يكفي للقول بقيام هذا الخطأ من قبل المهني ادعاء صاحب السر بذلك، فمن الممكن أن يكون المهني قد قام بهذا الإفشاء اعتماداً على إحدى الحالات الاستثنائية، والتي ترفع عنه مسؤولية حفظ السر في حالة توفرها والتي نص عليها القانون، أو أن يكون قد أصاب صاحب السر لبس جعله يعتقد بوقوع فعل الإفشاء من قبل المهني، بالرغم من أن هذا الأخير لم يقم به، أو قد يكون الضرر الذي لحق بصاحب السر قد نجم عن خطأ الغير، لا خطأ المهني.

لا تقبل الدعوى ابتداءً إلا ممن له مصلحة في رفعها، حيث نصت المادة 3 من قانون أصول المحاكمات المدنية على أن:

1. لا تقبل دعوى، أو طلب، أو دفع، أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه، يقرها القانون.

2. تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق، والاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.

¹ د.سلطان، أنور: قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص29.

3. إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".¹

وبذلك ففي حالة عدم توفر المصلحة للمطالب بالتعويض، يكون على المحكمة ممثلة بالقاضي أن تقوم برد الدعوى، وعدم قبول النظر فيها.

ووفقاً لذلك، فإن دعوى المطالبة بالتعويض نتيجة إفشاء السر المهني لا يجوز أن تُرفع من أي شخص لا تتوفر فيه صفة المصلحة، وإنما يجب أن يتم ذلك عن طريق من له مصلحة في رفعها، نتيجة ما أصابه من ضرر، مثل صاحب السر نفسه، أو أي شخص آخر سواء من أصدقائه أو معارفه أو أهله، بحيث تتوفر المصلحة لأي منهم في حال أصابهم أي ضرر جراء فعل الإفشاء الصادر عن المهني، وبعبارة ذلك يكون للقاضي كامل السلطة في رد الدعوى، وعدم النظر بها.

وبالعودة إلى كل من قانون أصول المحاكمات المدنية، وقانون البيئات الفلسطينية، نجد أن العديد من المواد القانونية قد أعطت الحق للقاضي بالتدخل في إجراءات الدعوى، وتسييرها، بالإضافة إلى ما للخصوم من حقوق؛ فالقاضي ليس مجرد حكم يفصل في الخصومة بناء على ما يقوم الخصوم بتقديمه للمحكمة، أو وفقاً لما يشاهد من ظروف محيطه بالدعوى، حيث أعطى القانون للقاضي سلطة اتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات، بهدف الوصول إلى تحقيق العدالة، وإحداث التوازن اللازم بين كلا الخصمين، ومن ذلك حق القاضي في استقدام الخبراء، وهو ما نصت عليه المادة 156 من قانون البيئات، وحقه في طلب المعاينة ضمن نص المادة 150 من ذات القانون.

فقد أعطت المادة 156 من قانون البيئات الحق للمحكمة بأن تقوم بنبذ خبير أو أكثر، والاعتماد على آرائهم بهدف الوصول إلى حكم صحيح في المسائل التي تستلزم ذلك، حيث جاء فيها: "للمحكمة عند الاقتضاء أن تحكم بنبذ خبير واحد أو أكثر؛ للاستتارة بآرائهم في المسائل

¹ قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، والمنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 2001/9/5، ص5.

التي يستلزمها الفصل في الدعوى، ويجب أن تذكر في منطوق حكمها..."، وحيث أن للمحكمة في حال ادعاء صاحب السر بأن هناك ضرراً قد لحق به بسبب إفشاء السر من قبل المهني، الحق بأن تقوم بنذب خبير يحدد مدى الضرر الذي أصاب صاحب السر؛ حتى تستطيع المحكمة مثلاً تقدير قيمة التعويض الواجب على المهني أدائه.

كما يمكن للمحكمة ندب الخبير لمعرفة مدى تحقق ركن الخطأ من قبل المهني، وهل يعتبر تصرفه إفشاء للسر أم أنه يُصنّف تحت مسمى لآخر قد لا يكون للقاضي علم به. وهل أن أي مهني آخر كان في نفس الظروف التي تعرض لها المهني مفشي السر سيقوم بإفشائه، أم أنه سيمتنع عن ذلك، وغيرها من التفاصيل والمسائل اللازمة للفصل بالدعوى المعروضة أمام القضاء.

كما أن المادة 80 من قانون البينات، أعطت الحق للقاضي بأن يطلب شهادة الشهود الذين يرى فيهم فائدة للدعوى حيث جاء فيها:

1. للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالشهادة، متى رأت في ذلك فائدة.

2. يكون للمحكمة في جميع الأحوال كلما امرت بالإثبات بشهادة الشهود، أن تستدعي للشهادة من ترى لزوماً لسماع شهادته إظهاراً للحقيقة".

وبناء على نص المادة 80، للقاضي سلطة طلب الإثبات بالشهادة حتى لو لم يطلب ذلك الخصوم، وله أن يقوم باستقدام من يراه مناسباً لأداء الشهادة ممن قد يكون لديهم معلومات، قد توصل القاضي إلى حقيقة النزاع المعروض أمامه، إلا أن هذه السلطة أيضاً تبقى محصورة في الحالات التي يجوز فيها إثبات الحق بالشهادة، والتي نص عليها قانون البينات أيضاً ضمن المواد 68، 69، 70، 71.

فيكون للقاضي طلب عرض أي شخص للشهادة، في حالة كان مقتنعاً بقدرته على تقديم معلومات تفيد حدوث عملية الإفشاء من قبل المهني، أو أن هناك ضرراً قد لحق بصاحب السر جراء هذا الإفشاء، ويكون للقاضي أن يعتمد على هذه المعلومات إذا وصل إلى كونها معلومات

صحيحه يمكن من خلالها الوصول إلى الحقيقة وإنهاء النزاع، ويكون له في المقابل عدم الاعتماد على هذه المعلومات في حال كانت بلا قيمة، ولا تضيف للنزاع أي فائدة، أو كانت معلومات مغلوطة، ولم يقتنع القاضي بها، وهي ذات السلطة الممنوحة للقاضي في حال تم طلب الشهود من قبل المهني، أو صاحب السر، لا من قبله، فللقاضي أن يأخذ بالأدلة وأن يستثنيها متى رأى أنها ضعيفة، وغير كافية لإثبات الحق، وذلك في حال لم تحز هذه الأدلة قوة قانونية تجبر القاضي على الأخذ بها، وهو ما أخذت به محكمة الاستئناف الفلسطينية في قرارها¹ ذلك إذا كان للدليل حجية خاصة في الإثبات أضفى عليه المشرع قوة ملزمة في الإثبات، فإن القاضي ملزم بالأخذ به، ولا يجوز طرحه جانباً، أما إذا كان يستند لبيئة من الخصوم غير مبنية على الصفة الشرعية والقانونية في الإثبات، فإن قاضي الموضوع هو الذي يقوم بوزن هذه البيئة، خاصة عندما تكون بيئة قوية أو بيئة ضعيفة، وإن أخذ قاضي الموضوع بالبيئة التي صدقها، وقنع بها، والتي جاءت من أوراق الدعوى، يكون ما توصل إليه واقع في محله، ولا تثريب عليه في ذلك¹.

كما أن المادة 156 من قانون أصول المحاكمات التجارية والمدنية، أعطت الحق للقاضي بأن يوقف السير في الدعوى المدنية إذا وجد أن الحكم فيها يتوقف على الفصل في مسألة أخرى، وهو بالتالي ما ينطبق على دعوى المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني.

كما أعطت المادة 82 من قانون أصول المحاكمات المدنية، الحق للقاضي بأن يقوم بإخراج أي مدّع أو مدعى عليهم من الدعوى، ومثال ذلك قيام صاحب السر برفع دعوى على مشفى حكومي، وأحد الأطباء العاملين لديه، مدعياً بأن الطبيب أفشى السر المهني الخاص به، وأن المشفى يمارس رقابة على هذا الطبيب، إلا أن الوقائع أوصلت القاضي إلى أن الطبيب لم يكن تابعاً للمشفى، ولا يعمل تحت رقابته عند حصوله على السر، وبالتالي يكون له أن يقوم بإخراج المشفى في هذه الحالة من الدعوى، حيث نصت المادة على أن:

¹ حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في القدس في الدعوى الحقوقية رقم 57 لسنة 2011، الصادر في 2011/3/28،
المقتفي: مرجع سابق.

1. للمحكمة ولو من تلقاء نفسها إخراج أي من المدعى عليهم في الدعوى، إذا لم يكن هناك محل لإدخاله، ولها ولو من تلقاء نفسها أن تدخل في الدعوى من ترى إدخاله؛ لإظهار الحقيقة، أو لمصلحة العدالة.

وبناء على ما سبق، يكون للقاضي الذي ينظر في الدعوى المقامة للمطالبة بالتعويض عن إفشاء السر المهني، السلطة في تقدير صدور الخطأ المهني من عدمه، وذلك وفقاً لما أعطاه القانون من سلطه، للاستعانة بالطريقة التي يراها مناسبة لتقدير مجريات وظروف الدعوى، بالإضافة إلى البيانات التي تقدم من قبل كل من صاحب السر والمهني المطالب بالحفاظ عليه، ويكون لكل طرف من الأطراف إثبات ما يدعيه، بكل طرق الإثبات.

أما فيما يخص الضرر الذي قد يلحق بصاحب السر نتيجة قيام المهني بالإفشاء، فهو يعتبر كذلك من المسائل التي يعود تقديرها للقاضي؛ فإثبات الضرر ونفيه من الأمور التي تقررهما محكمة الموضوع، دون أن يكون عليها أية رقابة للمحكمة العليا، بعكس تكييف هذا الضرر، وبيان نوعه، وموجباته، والتي تخضع جميعها لرقابة محكمة العدل العليا¹، ويقع واجب إثبات الضرر على مدعيه، وفقاً للقاعدة العامة "البينة على من ادعى"، فصاحب السر المتضرر من إفشائه يجب عليه أن يقوم بإثبات ما أصابه من ضرر، ويكون للقاضي بعد ذلك كامل السلطة في تقرير وقوعه من عدمه، وفقاً للبيانات المقدمة في الدعوى.

ويعتبر الضرر أساس قيام المسؤولية المدنية، فالتعويض يدور معه وجوداً وعدمًا، بحيث يوجد حينما تحقق الضرر، وينتفي بمجرد انتقائه؛ فقد نص قانون المخالفات المدنية الفلسطيني، ضمن نص المادة 3، على أن "تعتبر الأمور التالية بيانها في هذا القانون مخالفات مدنية، ومع مراعاة أحكام هذا القانون، يحق لكل من لحق به أذى أو ضرر، بسبب مخالفة مدنية ارتكبت في فلسطين، أن ينال النصفه التي يخوله إياها هذا القانون، من الشخص الذي ارتكب تلك المخالفة، أو المسؤول عنها..."، فالنصفه، والمقصود فيها التعويض الذي يستحقه الشخص المتضرر، مرتبطة بوجود ضرر قد لحق به نتيجة لخطأ الغير، وبذلك فإن انتفاء الضرر يعني انتفاء النصفه.

¹ سوار: مرجع سابق، ص 230.

ومن ضمن المسؤوليات الملقاة على عاتق القاضي، بالإضافة إلى إثبات الضرر أو نفيه، مسؤولية تقدير هذا الضرر، وبيان نوعه وموجباته؛ فالضرر كما تحدثنا في الفصل السابق، قد يكون ضرراً مادياً، أو ضرراً أدبياً، بالإضافة إلى أن الضرر الذي قد يلحق فعلاً بصاحب السر، لا يشترط أن يكون قد نجم بسبب خطأ المهني منفرداً، فقد تجتمع مع تصرف المهني بعض الظروف التي قد تؤدي مجتمعه إلى إحداث الضرر كما سبق وذكرنا، ويكون على المهني في هذه الحالة اثبات وجود مثل هذه الظروف التي قد تتمثل بخطأ الغير، أو بالقوة القاهرة، أو خطأ صاحب السر نفسه، فتوافر أي ظرف من هذه الظروف، يعني بنص القانون انتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر، وبناء عليه يعني إمكانية زوال المسؤولية عن عاتق المهني، أو حتى تخفيفها، بحيث تقسم على الظروف التي ساهمت في إحداث الضرر، كل وفق مقداره، وللقاضي سلطة البحث في مدى توافر هذه الظروف، وشروطها، عن طريق النظر فيما يتم عرضه من بينات، وأدله من قبل الخصوم، وإصدار حكمه بناء على ذلك.

وبناء على ما سبق، يمكننا القول بأن القاضي عند النظر بدعوى المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، يكون له جميع السلطات والإجازات الممنوحة قانونياً، وفقاً لنصوص مواد قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وقانون البينات الفلسطيني، بالإضافة إلى سلطته في تقدير ما يعرض أمامه من بينات ووقائع من قبل كلا الخصمين؛ بهدف إثبات ما يدعون. فوفقاً لتقديرات القاضي يكون الحكم بوجوب التعويض من عدمه.

المطلب الثاني: سلطة القاضي في تقدير قيمة التعويض

تتاول قانون المخالفات المدنية التعويض وأحكامه ضمن نص المادة 60، حيث جاء فيها "يجوز الحكم بالتعويض إما منفرداً، أو مضافاً إلى أمر تحذيري، أو بديلاً منه، ويشترط في ذلك ما يلي: إذا كان قد لحق بالمدعي ضرر، فلا يحكم بالعقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعية في سياق الأمور الاعتيادية، والذي ينجم مباشرة عن المخالفة المدنية التي ارتكبتها المدعى عليه، وإذا كان قد لحق بالمدعي ضرر مادي، فلا يحكم بالتعويض عن ذلك الضرر إلا إذا كان المدعي قد بين تفاصيل ذلك الضرر في لائحة ادعائه، أو أرفقها بها"، حيث ربطت المادة إمكانية

التعويض بوجود الضرر الناشئ بسبب خطأ المدعى عليه. كذلك فقد شملت المادة التعويض عن الضرر المادي دون الضرر الأدبي، ودون أي بيان لطريقة أدائه.

وتناول القانون المدني الأردني أنواع التعويضات في نص المادة 269، والتي جاء فيها أن:

1. يصح أن يكون الضمان مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة.

2. ويقدر الضمان بالنقد، على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف، وبناء على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحال إلى ما كان عليه، وأن تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار، وذلك على سبيل التضمنين".

كما نص القانون المدني المصري في المادة 171 على نوعين من التعويض، هما:

التعويض بمقابل، والتعويض العيني، حيث جاء في نص المادة:

1. يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً دورياً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً.

2. ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي، وتبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، وذلك على سبيل التعويض".

ونلاحظ أن المواد الواردة ضمن كل من القانون الأردني، والقانون المصري، قد نصت

بشكل واضح ومباشر على سبيلين للتعويض، هما: التعويض بمقابل، والتعويض العيني، وقد بينت أن الأصل في التعويض أن يكون نقدياً، أي بدفع مبلغ مادي مقابل الضرر الذي نجم عن خطأ المدين، يقوم بتقديره أصحاب الخبرة¹، ألا أنه يجوز للقاضي وفقاً للظروف الحال، أو بناء على طلب المتضرر أن يحكم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور الخطأ، وهو ما يطلق عليه

¹ الزرقا، أحمد مصطفى: الفعل الضار والضمان فيه-انطلاقاً من نصوص القانون المدني الأردني-، دار القلم، دمشق، 1988، ص62.

التعويض العيني، أو أن يحكم بأداء المدين لأمر معين يعتبر بمنزلة التعويض عن الضرر، والتعويض العيني هو الأصل في الشريعة الإسلامية¹.

ويمكننا تصور إمكانية الحكم بالتعويض العيني في الحالات التي يمكننا فيها إعادة الحال إلى ما كان عليه، ومثال ذلك قيام جار ببناء سور حول بيته، مما ألحق الضرر بفناء الغير، ففي هذه الحالة يمكن الحكم بإزالة السور، وبالتالي إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل بنائه. أما فيما يخص إفشاء السر المهني، وبالنظر إلى طبيعة هذا النوع من الالتزامات، فإننا نجد أنه من المستحيل إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل إفشاء السر، فبمجرد الإفشاء بالمعلومة السرية للغير، لا يمكن أن نتصور إمكانية إعادتها لتكون سرّاً من جديد، فالطبيب الذي يقوم بالإفشاء بمعلومات حول إصابة أحد المرضى بمرض معين إلى الغير، مما أدى إلى إلحاق الضرر بهذا المريض، لا يتصور إمكانية قيامه بالتراجع عن الإفشاء، وبالتالي يمكننا القول بأن طبيعة الالتزام بالحفاظ على السر المهني، توجب قيام التعويض بمقابل فقط، دون التعويض العيني في حالة إفشاءه من قبل المهني. أما فيما يخص التعويض بمقابل، فقد قسمته المادة السابقة إلى تعويض نقدي أي بأداء قيمة ماله تعادل مقدار الضرر، وتقوم بجبره، والذي يعتبر الأصل في التعويض كما ذكرنا سابقاً، أو أن يكون تعويضاً بمقابل غير نقدي، عن طريق الحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع، ومثال ذلك الحكم على المدين بتحمل كلّ مصاريف الدعوى، أو القيام بالاعتذار للدائن عند طريق إحدى الصحف كجزء من التعويض².

وهو ما نصت عليه المادة 176 من القانون المدني المصري، حيث جاء فيها "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المضرور، طبقاً لأحكام المادتين 221، 222، مراعيّاً في ذلك الظروف والملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير".

¹ ملائق: مرجع سابق، ص 527.

² استئناف محكمة مصر الأهلية في 1931/11/26، مشار إليه في الهامش لدى الحلبوسي: مرجع سابق، ص 155.

وحيث يعتمد القاضي في تقديره لقيمة التعويض على الظروف المحيطة بالدعوى، مع الأخذ بنص كل من المادة 221 والمادة 222¹، وللتين تُلزمان القاضي بأن تشمل قيمة التعويض على ما لحق بالمتضرر من خسارة، بالإضافة إلى ما فاتته من كسب تسبب به مرتكب الخطأ، وهو ما نص عليه القانون المدني الأردني ضمن نص المادة 266: "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر، وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، وعلى أن يشمل التعويض كلاً من الضرر المادي، والضرر الأدبي الذي لحق بالمتضرر، دون أن يقتصر على نوع واحد منهما دون غيره.

وهو ما نص عليه أيضاً المشرع الأردني، ضمن نص المادة 267 من القانون المدني:

1. يتناول حق الضمان الضرر الأدبي، كذلك فكل تعدّي على الغير في حريته، أو في عرضه، أو في شرفه، أو في سمعته، أو في مركزه الاجتماعي، أو في اعتباره المالي، يجعل المتعدي مسؤولاً عن الضمان.

2. ويجوز أن يقضي بالضمان للأزواج، وللأقربين من الأسرة عما يصيبهم من ضرر أدبي...

وبالرغم من خلو القانون الفلسطيني من أي أحكام تتعلق بالضرر الأدبي والتعويض عنه، إلا أن قانون المخالفات المدنية قد شمل الضرر الأدبي ضمن نص المادة 2، عند تعريفه للضرر، حيث جاء فيها "وتعني لفظة" الضرر" الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال، أو سلب الراحة، أو الإضرار بالرفاه الجسماني، أو السمعة، أو ما إلى ذلك".

¹ انظر نص المادة 221 من القانون المدني المصري والتي جاء فيها "1- إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد، أو بنص في القانون، فالقاضي هو الذي يقدّره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة، وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. 2- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد". وانظر أيضاً نص المادة 222 من ذات القانون والتي جاء فيها "1- يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب الدائن به أمام القضاء. 2- ومع ذلك لا يجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب".

ومن الأمثلة على ذلك العامل الذي يقوم بإفشاء المعلومات السرية الخاصة بعمله لشخص آخر يمارس عملاً منافساً، يلزم بالتعويض عن أية خسارة قد لحقت بصاحب العمل نتيجة لهذا الإفشاء، بالإضافة إلى التعويض عما فات صاحب العمل من كسب.

ووفقاً للفقرة الأولى من المادة 269 من القانون الأردني¹ - يصح أن يكون الضمان مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة"، فإن الأصل أن يتم دفع التعويض كاملاً عند الحكم به، إلا أن للقاضي السلطة في تقرير الحالات التي يمكن أن يتم الدفع فيها على شكل أقساط، أو على شكل راتب لمدى الحياة وفقاً للظروف. وقد أعطت هذه المادة السلطة للقاضي وحده في تحديد هذه الحالات، دون أن يتم ذلك بطلب من المضرور، أو الملزم بدفع التعويض نفسه، مع إمكانية قيام القاضي بطلب تأمين كضمان لحق المضرور، وتوثيق للدين في ذمة الملزم بالتعويض، وهو ما أخذ به القانون المدني المصري ضمن نص المادة 171¹ - يُعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً....".

وبناء عليه يكون للقاضي في حالة الحكم بالتعويض عن الخطأ أن يحكم بدفع هذا التعويض للشخص المتضرر على شكل أقساط، وذلك وفقاً للظروف المحيطة بالخصوم والدعوى، والتي تعود لتقدير المحكمة، حيث من الممكن أن يقتنع القاضي بأن في دفع التعويض مرة واحدة إرهاقاً على المهني، مفشي السر، ويكون للقاضي أيضاً أن يحكم بدفع التعويض على شكل مرتب يكون على المهني دفعه إلى صاحب السر.

إلا أنني أرى أنه وفي حالة كان التعويض خاصاً بجبر ضرر ناجم عن إفشاء سر مهني، فمن الصعوبة أن يكون قد أدى إفشاء هذا السر إلى إلحاق أذى جسدياً قد يمنع صاحب السر من القيام بالعمل، وهي الحالة الأقرب، والتي يمكن فيها أن يقوم القاضي بالحكم بالتعويض على هيئة مرتب، وذلك لتصور صعوبة تأمين مصروفات الشخص بسبب أضراره الجسدية. فالسر المهني في الغالب قد يلحق خسائر مادية تتعلق بالنقود، أو خسائر قد تصيب السمعة والشرف والمشاعر،

حيث أن هذا النوع من الأضرار لا يعتبر مبرراً للحكم بالتعويض على هيئة مرتب يبقى مدى الحياة، وإنما يمكن تصور حالة التقسيط فقط دون غيرها.

ويجب أن يتناسب التعويض الذي ينطق به القاضي بعد النظر في الدعوى مع الضرر الناشئ، باستثناء حالة اشتراك المتضرر نفسه في إحداث الضرر، فإن القاضي يحكم بتعويض يتناسب مع ما اقترفه المهني من خطأ فقط، حيث يجب عليه أن يقوم بتخفيض التعويض بمقدار ما ارتكبه المتضرر من خطأ¹، وهو ما نص عليه القانون الأردني في المادة 264، حيث جاء فيها: "يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان، أو أن لا تحكم بضمان، إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر، أو زاد فيه".

وبناء عليه فإن قيام صاحب السر باتخاذ أية إجراءات، أو أفعال أدت إلى نشر هذا السر بين الناس، ينفي وقوع الخطأ من قبل المهني، كون إفشاء السر لم يصدر من خلاله، وبالتالي انتفى عنصر الخطأ والذي هو ركن من أركان المسؤولية المدنية.

وهذا ما ينطبق أيضاً في حالة كان صاحب السر مشتركاً في إذاعته، أو ساهم في نشره بين الناس، بالإضافة إلى فعل المهني وقيامه بالإفشاء، فيخفف مقدار التعويض الواجب على المهني دفعه بمقدار اشتراك صاحب السر في ارتكاب الخطأ. وقد أعطت المادة 56 من قانون المخالفات المدنية، الحق للمدعى عليه بادعاء أن المدعي قد عرض نفسه مختاراً للضرر، حيث جاء فيها: "يقبل في معرض الدفاع في الدعوى المقامة لمخالفة مدنية، كون المدعي قد عرف وقدر، أو لا بد له أن يكون قد عرف وقدر، الأحوال التي سببت الضرر، فعرض نفسه أو ماله مختاراً لذلك الضرر"، حيث أن هذا الادعاء هو من أساليب الدفاع التي من الممكن أن يلجأ لها المدعى عليه لنفي صدور الخطأ من قبله.

¹ سوار: مرجع سابق، ص 238.

الخاتمة

بعد أن قمت بالبحث في أحكام السرية المهنية والحماية المدنية المقررة له، من خلال التعرض للمسؤولية المدنية الناجمة في حالة تم إفشاء السر المهني بشقيها العقدي والتقصيري، وبعد أن قمت بالبحث في المدى القانوني للحفاظ على السرية المهنية والتطرق إلى الحالات التي يمكن في حالة توفرها للمهني أن يقوم بإفشاء السر المهني دون أن تترتب بحقه أي مسؤولية، وذلك بالبحث في نصوص القانون الفلسطيني بالإضافة إلى نصوص القوانين المقارنة في الدول العربية والتي تضمنتها الرسالة وهي الأردن ومصر، توصلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات وفق ما يلي:

النتائج

1. خلت القوانين المدنية محل الدراسة في فلسطين والدول العربية المقارنة (مصر، الأردن) من وجود تعريف صريح ومباشر للسر المهني، حيث تركت مهمة وضع تعريف للسر المهني لكل من الفقه والقضاء، مما أدى إلى وجود العديد من التعريفات التي تناولت السر المهني والتي جاءت على لسان كل من الفقه المصري والفقه الفرنسي إلا أن أي منها كان شاملاً لكافة ما يتعلق بالسرية المهنية من مقومات وأحكام.

2. من أهم الشروط اللازمة لأعتبار المعلومة أو الواقعة سرية تحمى بموجب القانون، هو أن يتوصل المهني إلى هذه المعلومة أو الواقعة بمناسبة أو بسبب المهنة التي يمارسها، وبالتالي فإن أي معلومات توصل إليها المهني بصفته الشخصية تخرج من نطاق السرية المهنية، وتقعد بالتالي الحماية القانونية المقررة لهذه الأخيرة.

3. يشمل التزام المهني بالحفاظ على السرية المهنية كتماناً لكافة المعلومات والوقائع التي علم بها والغير معروفة من قبل الغير بشكل مؤكد، حيث أن قيام المهني بإعطاء معلومات حول وقائع معروفة للغير معرفة غير مؤكدة سوف يعمل على تأكيدها، ذلك كونها قد نُشرت من قبل مهني ذا خبرة عملية وعلمية تجعل من السهل على الغير أن يثق به وبصحة المعلومات الصادرة عنه.

4. يشمل التزام المهني بالسرية واجب الحفاظ على كافة المعلومات التي توصل إليها سواء عن طريق صاحب هذه المعلومات أو عن طريق السماع والمشاهدة، من خلال ممارسته لمهنته، حيث ابتعد القانون عن حصر المعلومات التي يلتزم المهني بالحفاظ عليها وفقاً لطريقة معرفته بها وهو ما يسمى بالإتجاه الموضوعي في تحديد الأسرار المهنية المشمولة بالحماية القانونية.

5. لا يوجد أي نص قانوني يقوم بحصر طائفة المهنيين الواجب عليهم الالتزام بالسرية المهنية، حيث جاء النص على الالتزام بالسرية المهنية موجهاً إلى المهنيين بشكل عام حيث لم يشمل مهن محدده ويستثني غيرها.

6. تترتب المسؤولية على المهني مفشي السر، وتمتد أيضاً لتشمل المسؤول عن هذا المهني، وذلك في حالة قام بإفشاء السر المهني وهو يعمل تحت إشراف وتبعية المسؤول عنه، وذلك وفقاً لأحكام مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، ويكون للمتبوع في حالة مسائلته العودة على التابع بكافة ما قام ببذله من تعويضات عن الضرر الحاصل بسبب فعل الإفشاء.

7. يعرف صاحب السر على أنه "صاحب المصلحة المادية والمعنوية في إبقاء المعلومة المهنية سرية، وحيث لم يضع المشرع أي شروط يجب أن تتوفر في شخصية صاحب السر حتى تبقى المعلومات والوقائع الخاصة به محمية بموجب القانون وتتمتع بطابع السرية، هذا بالإضافة إلى أن صاحب السر يمكن أن يكون شخصية طبيعية أو شخصية معنوية، بحيث يتمتع في الحالتين بالحماية القانونية المقررة للمعلومات والوقائع السرية الخاصة به، حيث لا يوجد ما يمنع من إمكانية الشخصية المعنوية من المطالبة بحماية المعلومات والوقائع الخاصة بها.

8. يترتب على إفشاء المهني للمعلومة السرية مسؤولية مدنية، تختلف في نوعها ما بين العقدية والتقصيرية وذلك وفق الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، فتترتب بحق المهني مسؤولية مدنية عقدية في حالة قام بإفشاء المعلومات والوقائع السرية والتي توصل إليها عن طريق عقد يجمع بينه وبين صاحب هذه المعلومات متى توافرت الأركان اللازمة لقيام هذا المسؤولية وهي الخطأ العقدي والضرر الذي يصيب صاحب المعلومات وعلاقة السببية بين كل من الخطأ والضرر الحاصل، وتترتب بحق المهني مسؤولية مدنية تقصيرية في حال خلت العلاقة التي تجمع المهني بصاحب

السر من وجود عقد فتقوم المسؤولية في هذه الحالة على ثلاثة أركان هي وجود خطأ تقصيري وضرر يصيب صاحب السر وعلاقة سببية تربط بين الخطأ والضرر.

9. تنشأ المسؤولية المدنية العقدية في حالة قام المهني بإفشاء السر المهني الذي توصل إليه عن طريق العقد المبرم بينه وبين صاحب هذا السر، وينشأ التزام المهني بالحفاظ على السر في هذه الحالة إما بالنص الصريح على ذلك ضمن نصوص العقد، أو باعتباره من مستلزمات العقد اللازمة لصحته حتى لو لم يتم النص عليه بشكل مباشر، وفي هذه الحالة يعتبر إفشاء المهني للسر المهني خطأ عقدياً يوجب عليه التعويض عنه في حالة سبب ضرر لصاحبه.

10. خطأ المهني في المسؤولية العقدية هو خطأ مفترض لا يقع على عاتق صاحب السر مهمة أثباته، فيكفي قيام المهني بالإفشاء حتى يعتبر مرتكباً لخطأ مهني.

11. تقسم الأضرار التي من الممكن أن تلحق بصاحب السر نتيجة لخطأ الإفشاء إلى أضرار مادية وأضرار أدبية، ويشمل الضرر المادي كافة ما لحق بصاحب السر من خسائر وما فاتته من كسب، ويتمثل الضرر الأدبي بكل ما قد يلحق به من أضرار قد تصيب سمعته أو عواطفه أو أحاسيسه.

12. تنشأ المسؤولية التقصيرية بحق المهني في الحالة التي يقوم فيها بإفشاء السر المهني وإلحاق الضرر بصاحبه دون أن يجمع بينهما عقد، فيقع على عاتقه جبر هذا الضرر والتعويض عنه، وذلك وفقاً لأحكام القانون المدني، ويبقى المهني متحملاً للمسؤولية حتى في الحالة التي يصدر عنه فعل الإفشاء دون أن يكون قاصداً به إلحاق الضرر بصاحب السر.

13. تنشأ المسؤولية التقصيرية بحق المهني أيضاً في الحالة التي يصدر فيها فعل الإفشاء خلال مرحلة المفاوضات التي تسبق أتمام العقد بين المهني وصاحب السر، كون العقد في هذه المرحلة يكون غير كامل وأركانه غير موجوده، وبالتالي لا يمكننا القول بقيام المسؤولية العقدية بحق المهني كون العقد غير موجود.

14. ينطبق على عملية إثبات أركان المسؤولية المدنية الناجمة عن إفشاء السر المهني، كافة القواعد المدنية المتعلقة بالأثبات والتي تم النص عليها ضمن نصوص القوانين المدنية، بحيث تقع مهمة إثبات الضرر الحاصل جراء إفشاء السر المهني على من يدعي هذا الضرر، وهو في هذه الحالة صاحب السر أو أي شخص آخر قد تضرر بسبب فعل الإفشاء الذي قام به المهني، ويقع على المهني في المقابل مهمة إثبات أنتفاء الضرر أو علاقة السببية بين الفعل والضرر الحاصل، ويكون لكليهما إثبات ما يدعيانه بكافة طرق الأثبات.

15. يبقى التزام المهني بالحفاظ على سرية المعلومات والوقائع التي توصل إليها أثناء عمله قائماً حتى بعد انتهاء العلاقة المهنية التي جمعت بينه وبين صاحب السر حيث لم تحدد القوانين محل الدراسة أي مدة زمنية للحفاظ على السرية المهنية وإنما تركت الأمر مفتوحاً دون حصر، وهو ما يصب في صالح صاحب السر المهني والذي من مصلحته بقاء هذا السر محمي قانونياً حتى بعد انتهاء العلاقة المهنية، هذا بالإضافة إلى تحقيق مصلحة مجتمعية أساسها بقاء ثقة أفراد المجتمع بالمهن والمهنيين قائمة مما يعني تحقيق المصلحة العامة والأثران المرجو في العلاقات التي تجمع المهنيين بأفراد المجتمع.

16. تبقى المسؤولية المدنية قائمة بحق المهني عند إفشاءه للسر المهني بعد وفاة صاحب هذا السر في حالة سبب إفشاء السر ضرراً للغير، أي في الحالة التي لم تتوقف فيها الأضرار الناجمة عن فعل الإفشاء على تلك التي تصيب صاحب السر وحده وإنما تعدته إلى غيره من الأشخاص مثل الورثة، وبعبارة أخرى لا تترتب أي مسؤولية مدنية بحق المهني في حالة قام بإفشاء السر المهني بعد وفاة صاحب السر ولم يصب الغير أي ضرر بسبب فعل الإفشاء.

17. إن التزام المهني بالحفاظ على السرية المهنية هو التزام نسبي، أي أن المشرع قد أورد بعض الاستثناءات التي يكون للمهني في حالة توفرها أن يفشي السر المهني دون أن تترتب على عاتقه أي مسؤولية مدنية، ومن هذه الاستثناءات حالة رضا صاحب المعلومة السرية نفسه، أي أن يكون صاحب السر قد سمح للمهني بأن يقوم بالإفشاء بالسر للغير، هذا بالإضافة إلى الحالة

التي يطلب فيها المهني للقيام بأعمال الخبرة أو تلك التي يعطي فيها المهني معلومات تتعلق بحالة ولادة أو وفاة وغيرها من الحالات التي تخص مهن معينة ونص عليها القانون.

التوصيات

1. يرى الباحث بأن التعريف الأمثل للسر المهني يكمن في أنه "كافة المعلومات والوقائع التي تصل إلى علم المهني أثناء أدائه لمهنته أو من خلالها والتي يجب على المهني إخفاؤها عن الغير وابقائها طي الكتمان ما لم يأذن له صاحبها بإفشاءها أو توفر سبب قانوني يتيح له ذلك".

2. يرى الباحث بأن التزام المهني يجب أن يشمل احترامه لسرية كافة المعلومات والوقائع التي تصل إلى علمه حتى لو كان قد توصل إليها بصفته الشخصية وليس عن طريق مهنته، ذلك للحفاظ على ما للمهن وأخلاقياتها من ثقة وقدسية مجتمعية، بالإضافة إلى ضرورة احترام ما للأفراد من خصوصية وحقهم بعد اطلاع الغير عليها.

3. يوصي الباحث بضرورة وجود نص قانوني يشتمل على أهمية التزام المهني بكتمان كافة المعلومات التي تصل إلى علمه حتى لو كانت معروفة من قبل الغير، بدون وجود أي حاجة إلى التفرقة فيما إذا كانت معروفة للغير بشكل مؤكد أو بشكل غير مؤكد، ذلك لصعوبة تحديد مدى علم الغير بهذه المعلومات وما هي درجة التأكيد التي توصل إليها الغير حولها.

4. يرى الباحث بأن التزام المهني بالحفاظ على السر يبقى قائماً حتى بعد انتهاء مهمته المهنية أو الوظيفية، فيكون عليه احترام كافة ما يصل إلى علمه من معلومات ووقائع سرية حتى بعد انتهاء العلاقة المهنية التي جمعت بينه وبين صاحب هذه المعلومات، وفي ذلك احترام لخصوصية صاحب هذه المعلومات واحتراماً لأخلاقيات المهنة التي يمارسها المهني.

5. إبقاء التزام المهني بالحفاظ على السر المهني قائماً حتى بعد وفاة صاحب السر، بالرغم من عدم قدرة ورثة صاحب السر على المطالبة بالتعويض عن أي ضرر قد يلحق بمورثهم بعد وفاته، وذلك لما من إفشاء السر من أضرار قد تصيب المصلحة العامة بعيداً عن مصلحة صاحب السر نفسه ومصلحة ورثته.

6. يرى الباحث أنه من الضروري إبقاء قائمة المهنيين الملزمين بالحفاظ على السر المهني دون حصر، وهو الاتجاه الذي أخذ به كل من المشرع الفلسطيني والمشرع المصري والمشرع الأردني، دون أن يكون هنالك حاجة لحصر المهنيين الملزمين بالحفاظ على السر المهني، لصعوبة التفرقة بين هذه المهن من حيث القيمة والأهمية المجتمعية، ولصعوبة إمكانية تفضيل أسرار مهنية معينة على أخرى.

7. يوصي الباحث بضرورة تعزيز مفهوم السر المهني بين أفراد المجتمع، والعمل على توعية الأفراد بالحماية المدنية المقررة قانونياً للحفاظ على المعلومات والوقائع السرية الخاصة بهم، وبواجب المهني بالحفاظ عليها أبقاءها محتفظة بصفة السرية وعدم إفشاءها للغير.

8. يؤكد الباحث على أهمية العمل على زيادة عدد الأبحاث والدراسات القانونية التي تتناول السرية المهنية والحماية المدنية المقررة لها، وتتناول كافة ما يتعلق بها من أحكام قانونية، هذا بالإضافة إلى توفير المراجع القانونية والتي تتناول موضوع السرية المهنية بشكل أكبر داخل المكتبات الفلسطينية.

9. يؤكد الباحث على أهمية تعديل الأحكام القانونية التي تتعلق بمدة بقاء الالتزام بالحفاظ على السرية المهنية بما يتناسب مع أخلاقيات المهن والمصلحة المجتمعية العامة، ومن ذلك أهمية العمل على ترسيخ فكرة بقاء واجب الالتزام بكتمان المعلومات التي تصل إلى علم المهني عن طريق مهنته موجوداً حتى بعد علم الغير بتلك المعلومات أو بعد وفاة صاحب هذه المعلومات أو في الحالات التي لا يلحق بصاحب السر أي ضرر نتيجة الإفشاء، وذلك كون المهني يلتزم بمجموعة من القواعد الأخلاقية والتي تفرض عليه بسبب مهنته وأن التزام المهني بالحفاظ على الأسرار المهنية لا يقوم فقط على المسؤولية المدنية الواقعة عليه في حالة قام بالإفشاء.

10. يوصي الباحث بضرورة تعديل الأنظمة والقوانين الخاصة بتنظيم المهن في فلسطين من أجل وضع عقوبات رادعة مثل الأذكار والفصل المؤقت تمنع المهني من القيام بإفشاء الأسرار المهنية حتى لو لم يسبب إفشاء السر المهني أي ضرر لصاحبه أو للغير وذلك حفاظاً على كرامة المهنة نفسها وكون الحفاظ على المعلومات والوقائع الخاصة بالأفراد من أهم الأخلاقيات التي يجب أن يتحلى بها المهني عند ممارسته لمهنته.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

القوانين:

1. القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.
2. مجلة الأحكام العدلية.
3. مشروع القانون المدني الفلسطيني.
4. القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
5. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.
6. قانون المخالفات المدنية الفلسطيني رقم 36 لسنة 1944.
7. قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.
8. قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003.
9. قانون نقابة الأطباء الأردني رقم 14 لسنة 1954.
10. لائحة أداب مهنة الطب المصرية رقم 238 لسنة 2003.
11. قانون تنظيم مهنة المحاماة الفلسطيني رقم 3 لسنة 1999.
12. قانون تنظيم مهنة المحاماة المصري رقم 17 لسنة 1983.
13. قانون نقابة المحامين النظاميين الأردني رقم 11 لسنة 1972 لقانون رقم 51 لسنة 1985.
14. قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.

15. قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968.
16. قانون البيئات الأردني رقم 30 لسنة 1952.
17. قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2001.
18. قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996.
19. قانون الشركات رقم 12 لسنة 1964.
20. قرار بقانون بشأن المصارف الفلسطيني رقم 9 لسنة 2010.
21. قانون سلطة النقد الفلسطيني رقم 2 لسنة 1997.
22. قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2009.
23. قانون البنك المركزي الأردني رقم 23 لسنة 1971.
24. قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري رقم 88 لسنة 2003.
25. قرار بقانون رقم 8 لسنة 2011 بشأن ضريبة الدخل الفلسطيني.
26. قانون ضريبة الدخل الأردني رقم 24 لسنة 2014.
27. قانون رقم 91 لسنة 2005 بشأن ضريبة الدخل المصري.
28. قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.
29. قانون الأحوال المدنية الفلسطيني رقم 32 لسنة 1966.
30. قانون الأحوال المدنية الأردني رقم 9 لسنة 2001.
31. قانون الأحوال المدنية المصري رقم 43 لسنة 1994.

32. قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني المعدل رقم 31 لسنة 2017.

المعاجم:

1. البستاني، فؤاد إفرام: **منجد الطالب في اللغة والإعلام**، ط38، دار المشرق، بيروت، ص312.

2. مجمع اللغة العربية: **المعجم الوسيط**، ط4، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، 2004، ص426.

ثانياً: المراجع

1. المهدي، معتز نزيه صادق: **الالتزام بالسرية والمسؤولية المدنية**، دون ط، القاهرة: دار النهضة العربية، دون سنة نشر.

2. رسلان، نبيلة اسماعيل، د. الشربيني، عماد الدين: **نظرية الحق**، دون ط، جامعة طنطا، طنطا، 1996-1997.

3. حبيب، عادل جبيري محمد: **مدى المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بالسر المهني أو الوظيفي**، دون طب، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2005.

4. غصن، عصام علي: **المسؤولية الجزائية للطبيب**، ط1، بيروت، 2012.

5. حسين، عبد الظاهر: **العلاقة القانونية بين المحامي والعميل (الطبيعة-والاثار)**، دون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

6. الحسيني، محمد علي عباس: **مسؤولية الصيدلي المدنية عن اخطاءه المهنية(دراسة مقارنة)**، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.

7. الحلبوسي، علي سليمان: **المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.

8. السنهوري، عبد الرزاق: الوسيط في شرح القانون المدني-نظرية الالتزام بوجه عام-، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة نشر.
9. د. مرقس، سليمان: الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات-في الفعل الضار والمسؤولية المدني-، ط5، المجلد الأول، دار الكتب القانونية، القاهرة، دون سنة نشر.
10. دواس، أمين: مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية -مساق دبلوم الدراسات القضائية في المعهد القضائي الفلسطيني-، دون ط، المعهد القضائي الفلسطيني، رام الله، 2012.
11. حيدر، علي: درر الحكام(شرح مجلة الأحكام العدلية)، المجلد الأول، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، دون سنة نشر.
12. السنهوري، عبد الرزاق أحمد: الموجز في النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، دون ط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون سنة نشر.
13. عامر، حسين: المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط2، دار المعارف، القاهرة، 1979.
14. د. العرعاري، عبد القادر: مصادر الالتزام-المسؤولية المدنية-، ط3، دار الأمان، الرباط، 2011.
15. الفار، عبد القادر: المدخل لدراسة العلوم القانونية (مبادئ القانون-النظرية العامة للحق)، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1993.
16. الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية والوضعية)، ج1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دون سنة نشر.
17. طالبة، أنور: انحلال العقود، دون ط، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2004.

18. طلبة، أنور: المسؤولية المدنية-المسؤولية العقدية-، ج1، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.
19. حسني، محمود نجيب: علاقة السببية في قانون العقوبات، دون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
20. د.العوجي، مصطفى: القانون المدني"المسؤولية المدنية"، ج2، ط4، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
21. طلبة، أنور: المسؤولية المدنية-الجزء الثالث-المسؤولية التقصيرية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.
22. مرقس، سليمان: الوافي في شرح القانون المدني(الالتزامات،نظرية العقد والإرادة المنفردة)، المجلد الأول، ط4، القاهرة، دون سنة نشر.
23. دنون، سمير: الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي في القانون المدني والإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، دون سنة نشر.
24. زبيدات، ياسر محمد: شرح قانون البيانات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001، ط1، القدس، 2010.
25. عبيد، علي موفق: المسؤولية الجزائية للأطباء عن إفشاء السر المهني، ط1، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998.
26. نجيدة، علي حسين: التزامات الطبيب في العمل الطبي، دون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
27. حسني، نجيب محمود: شرح قانون العقوبات اللبناني- القسم العام-، ط3، بيروت، دار النهضة العربية، 1998.

28. د.الديناصوري، عز الدين، د.الشواربي، عبد الحميد: المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دون ط، القاهرة، 1988.

29. عبد الحميد، رشيد: أخلاقيات المهنة، ط2، دار الفكر، عمان، 1984.

30. حسين، عبد الظاهر محمد: المسؤولية المدنية للمحامي تجاه العميل، دون ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

31. الديناصوري، عز الدين: المسؤولية الجنائية في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.

32. سوادي، محمود عبد الباقي: مسؤولية المحامي المدنية عن أخطائه المهنية، دون ط، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

33. التميمي، حسين أكرم: التنظيم القانوني للمهني (دراسة مقارنة)، دون ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة نشر.

34. فرج، حسن توفيق: قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دون ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

رابعاً: البحوث والدوريات

1. بنداري، محمد إبراهيم: الخطأ في المسؤولية المدنية عن عدم المحافظة على السر الطبي، مجلة الامن والقانون، الامارات، العدد1، 2005.

2. قاسم، سعيد أحمد علي: السر المهني، مجلة الفكر الشرطي. الامارات. مجلد 24، العدد9، 2015.

3. جويعد، خلف أياد: المسؤولية الجزائية عن إفشاء السرية المصرفية، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، ع23/201.

4. الكسيبي، هشام: *السر الطبي، مجلة بحوث ودراسات قانونية - جمعية الحقوقيين بصفافس، تونس، العدد2، 2001.*
5. خالص، خالد: *السر المهني للمحامي وإدارة الضرائب، مجلة المناظرة، المغرب، العدد9، 2004.*
6. الخفاجي، محمد: *الالتزام بالسرية في مفاوضات عقود نقل التكنولوجيا، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد2، 2014.*
7. حسين، عبد الظاهر محمد: *الجوانب القانونية في المرحلة السابقة على التعاقد، مجلة الحقوق الكويتية، العدد22، 1998.*
8. الشرقاوي، الشهابي إبراهيم: *التزام الطبيب بحفظ أسرار المرضى "الأصل والاستثناء" دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، الكويت، العدد3، 2008.*
9. حسين، أكرم محمود: *مسؤولية الطبيب المهنية عن إفشاء السر المهني، آداب الرافدين، العدد26، 1994.*
10. صحراء، داودي: *التزام الطبيب بالسر المهني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، الجزائر، المجلد13، العدد10، 2012.*
11. الكيلاني، جمال: *الإثبات في المعاينة والخبرة في الفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، المجلد16(1)، 2002.*
12. رايس، محمد: *مسؤولية الاطباء المدنية عن افشاء السر المهني في ضوء القانون الجزائري، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد 25، 2009.*

رابعاً: الأطروحات الجامعية

1. عكرمة، زيوي: المسؤولية المدنية عن إفشاء السر الطبي، رسالة ماجستير، منشورة، جامعة العقيد أكلي محمد الحاج البويره، 2013.
2. عسيلان، أسامة محمد: الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، رسالة ماجستير، منشورة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

خامساً: مصادر الانترنت

1. منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي) <http://muqtafi.birzeit.edu>.
2. الموقع الرسمي لوزارة العدل المصرية: قاعدة التشريعات والإجتهادات المصرية <http://www.arablegalportal.org/egyptverdicts/Home.aspx>.
3. موقع وراقي <http://www.waraqi.com>.
4. موقع مجلة القانون والأعمال <http://www.droitentreprise.com/>.

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

**Civil Liability Arising from the Disclosure of
Professional Secret
(Comparative Study)**

By

Hala Sayel Ahed Ghanem

Supervisor

Dr. Moyad Hattab

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Degree of Master in Private Law, Faculty of Graduate Studies,
An-Najah National University, Nablus-Palestine.**

2018

Civil Liability Arising from the Disclosure of Professional Secret

By

Hala Sayel Ahed Ghanem

Supervisor

Dr. Moyad Hattab

Abstract

The thesis addressed the topic of civil liability arising from the disclosure of professional secrets, in terms of a comparative study of Palestinian legislation against legislations in other Arab countries such as Jordan and Egypt. This thesis was conducted in the absence of previous studies or judicial decisions, which illustrate professional secrets, civil protection approving thereof and any civil liability which may be incumbent upon the professional person in the event of its disclosure, within the Palestinian library; this study was divided into two chapters.

The first chapter demonstrated all legal provisions related to the professional secret and the incurred civil liability in the event of its disclosure by the professional person, whereas the definition of professional secret was illustrated and all necessary legal fundamentals were addressed. Secret shall be defined as a professional secret which has legal protection and entails civil liability in the event of its disclosure; it is the delivery of confidential information to the professional person through the career or via its performance, whereas such information shall be unknown to others.

Furthermore, the study addressed the parties of professional relationship, which consist of the professional person; the secret recipient upon whom keeping the professional secret shall rest, or otherwise, he shall bear civil liability as per the civil law rules and shall be obligated to compensate, and the holder of the confidential information, who may be a natural person or a legal person who shall have the right to keep all confidential information relating to him. Afterwards, civil liability arising from the disclosure of professional secret in its contractual and tortuous forms was addressed, as well as all pillars relating to it and the conditions

to be met in order to undertake liability against the secret informant, and the person who shall be liable for proving the error or mistake of the disclosure of professional secret, which shall entail, if any, civil liability.

On the other hand, the second chapter of the study addressed everything related to the legal extent of the professional person's commitment and obligation to the professional confidentiality, through illustrating the period of commitment to professional confidentiality in three hypotheses, which are: the case in which the contract between the professional person and the secret holder terminates, the case in which the cause of the legal protection of the secret terminates; which means the case in which the confidential information becomes known to others without being disclosed by the professional person and the case of the death of the secret holder, the extent of the professional person's commitment to keep the secret thereafter, and whether the secret holder's heirs are entitled to claim for compensation from the professional person in the event of his disclosure in such case.

In addition to that, this chapter includes the cases in which the professional person shall be exempted from his duty of keeping the professional secret, whereas the commitment to keep the professional secret is a relative and non-absolute commitment, and the secret holder shall, accordingly, grant the professional person the authorization and permission to conduct disclosure, as well as the cases established by the legislator, within the law texts, which eliminate and remove liability from the professional person in the event of disclosure.