امتياز المحامي والعميل كقاعدة أساسية للدفاع الجنائي في القانون الأمريكي وأهمية تطبيقه في النظام السعودي

د. جلال هاشم سحلول
أستاذ القانون الجنائي المشارك، كلية الحقوق
جامعة الملك عبدالعزيز، جدة، المملكة العربية السعودية

الملخص

يعد امتياز المحامي والعميل إحدى الركائز الأساسية لمهنة المحاماة عمومًا، ولحق الدفاع الجنائي بشكل خاص؛ حيث يحمي هذا الامتياز مضمون الاتصالات التي تتم بين المحامي وعميله، عن طريق منع المحامي من أن يكون شاهدًا ضد عميله، باستثناء بعض الحالات المقررة قانونًا. وعلى الرغم من إقرار القانون الأمريكي، والعديد من الأنظمة القانونية حول العالم، امتيازَ المحامي والعميل، فإن الموقف الحالي للنظام السعودي يتسم بعدم الوضوح، فيما يخص إقرار مثل هذا الامتياز.

وقد تم تقسيم هذه الدراسة إلى مطلبين، تم تخصيص المطلب الأول لبحث مفهوم امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي، وذلك لتميزه عن غيره من القوانين – من وجهة نظر الباحث – بوضعه ضوابط دقيقة لتطبيق هذا الامتياز؛ فضلًا على ربطه المباشر بين هذا الامتياز وحقوق المتهم الدستورية الأساسية؛ مثل: حقه في الاستعانة بمحام، وحقه في عدم إجباره على تقديم الدليل ضد نفسه، وهما الحقان أنفسهما المقرران للمتهم في النظام السعودي؛ حيث تناول المطلب الأول من الدراسة مفهوم هذا الامتياز في القانون الأمريكي، من خلال استعراض بعض أهم المحاور المرتبطة به؛ مثل: تعريفه، ونشأته، ودستوريته، وأخيرًا ضوابطه وأحكامه. أما المطلب الثاني، وبعد استقراء موقف النظام السعودي من امتياز المحامي والعميل، وبحث ما إذا كان هذا الامتياز مطبقًا بالفعل، أو قابلًا للتطبيق في المملكة العربية السعودية؛ فقد بيَّن ضرورة العمل بالامتياز في النظام السعودي.

وقد انتهت الدراسة إلى أهمية تبني المنظم السعودي امتياز المحامي والعميل، وذلك بناء على مجموعة من المبررات التي يكمن أهمها في: 1- تعزيز احترام حقوق الدفاع وزيادة ثقة العملاء أو الموكلين في محاميهم، والتي بانعدامها لا يتمكن العميل أو الموكل

(*) تاريخ تقديمه للنشر: 19 سبتمبر 2023 وتاريخ قبوله للنشر: 12 فبراير 2023

من الإفصاح الكامل لمحاميه ليتمكن المحامي من القيام بدوره بشكل صحيح وفعال.
2- ضمان عدم وجود احتمالية لأي تأثير سلبي على حقوق المتهم الأساسية المقررة له نظامًا.

كلمات دالة: مهنة المحاماة، والسر المهني، وحقوق الدفاع، وشهادة المحامي على عميله، وحقوق المتهم.

المقدمة

أولًا: التعريف بموضوع البحث

كفلت جميع القوانين حق السرية بين المحامي وعميله، كونه واجبًا أخلاقيًّا مفروضًا على المحامي، بموجب قواعد مهنته، مع تحديد بعض الاستثناءات الواردة على هذا الحق. ولكن ماذا عن شهادة المحامي ضد عميله فيما علمه بسبب هذه الصفة؟ فهل تُقبَل هذه الشهادة أمام القضاء؟

تتوقف الإجابة عن هذا التساؤل على ما إذا كان القانون محل التساؤل يعترف بما يسمى «امتياز المحامي والعميل» أم لا؛ حيث إن هذا الامتياز ما هو في الأساس إلا قاعدة إثبات يترتب على العمل بها منع قبول، أو سماع، شهادة المحامي على عميله إلا في أحوال استثنائية ضيقة جدًّا، وعدم إجباره على أن يكون شاهدًا ضد عميله.

ولذلك، يمكن القول بأن هذا الامتياز يشكل أحد أهم العناصر الأساسية لمهنة المحاماة في العصر الحديث؛ حيث لا يمكن للمحامي الإعداد لأي قضية بالشكل المناسب إلا إذا كان العميل حرًّا في الكشف أو الإفصاح الكامل عن كل معلومة تتعلق بها. وبطبيعة الحال، لن يتمكن أي عميل من هذا النوع من الإفصاح ما لم تكن هناك حماية قانونية للأسرار بين المحامي وعميله، ناتجة عن الاعتراف الصريح بهذا الامتياز.

ثانيًا: إشكالية الدراسة وتساؤلاتها

على الرغم من الاعتراف الصريح للقانون الأمريكي بامتياز المحامي والعميل، شأنه شأن العديد من القوانين الأخرى، فإن موقف النظام السعودي غير واضح فيما يتعلق بالاعتراف بهذا الامتياز. ونتيجة لذلك تتمثل الإشكالية الرئيسية للدراسة في تحديد موقف النظام السعودي من امتياز المحامي والعميل، فهل هذا الامتياز مُطبَّق أو قابل للتطبيق في النظام السعودي؟ وكيف يمكن تطبيقه إن لم يكن مطبقًا؟ وما الأسباب التي تبرر العمل به؟

ثالثًا: أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى تحقيق ما يلي:

1- التعريف بمفهوم امتياز المحامي والعميل المطبق في القانون الأمريكي، بما يشمله هذا المفهوم من تعريف وبيان النشأة والدستورية، والضوابط والأحكام.

2- تحديد موقف النظام السعودي من امتياز المحامي والعميل.

3- تقديم مقترح للعمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي.

4- استعراض الأسباب التي تبرر العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي.

رابعًا: أهمية الدراسة

تتجلى الأهمية العلمية لهذه الدراسة في تقديمها نبذة شاملة ومختصرة عن امتياز المحامي والعميل المعمول به في القانون الأمريكي. أما الأهمية العملية فتكمن في مقترحها الأساسي والمتمثل في التوصية بأهمية تبني المنظم السعودي امتياز المحامي والعميل، وفق الآلية المقدمة فيها، وبناء على مجموعة مهمة من المبررات.

خامسًا: الدراسات السابقة

لا شك في وجود العديد من الدراسات الأجنبية التي تم إجراؤها بشأن موضوع امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي، والمشار إليها في الدراسة، أما على صعيد الدراسات العربية فهنالك أيضًا العديد من الدراسات التي تناولت موضوع الأسرار المهنية لمهنة المحاماة عمومًا، ومنها:

1- دراسة عبدالله محمد آل خنين، 1423هـ، بعنوان «الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعودي»، مجلة العدل، ع15، الرياض، والتي ركزت على تبيان الأحكام المهنية لمهنة المحاماة في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة، بما في ذلك من شروط وحقوق وواجبات وجزاءات.

2- دراسة إلياس عاصم، 2008، بعنوان «السر المهني ومتطلبات تحقيق العدالة الجنائية»، مجلة رسالة الدفاع، هيئة المحامين بالناظور، ع10، الرباط، والتي ركزت على تبيان أحكام الحماية الجنائية للسر المهني عمومًا وفقًا للقانون المغربي.

3- دراسة أسامة عمر عسيلان، 2004، بعنوان «الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية»، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، والتي ركزت على موضوع سر المهنة بشكل عام، وكيفية حمايته، والعواقب والجزاءات التي تنتج من جراء إفشائه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

4- دراسة سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، 2017، بعنوان «مفهوم التزام المحامي بعدم إفشاء السر المهني (دراسة مقارنة)»، مجلة المحقق الحلي،

جامعة بابل، ع1، س9، بابل، العراق، والتي ركزت على أهمية الالتزام بالسر المهني في مهنة المحاماة وأحكامه وأساس هذا الالتزام.

غير أن ما تتميز به هذه الدراسة – عن غيرها من الدراسات العربية والأجنبية – هو تخصيصها بحث موضوع امتياز المحامي والعميل المطبق في القانون الأمريكي تحديدًا، مع النظر في إمكان وكيفية وأهمية تطبيقه في النظام السعودي.

سادسًا: منهجية الدراسة

تتبع هذه الدراسة المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن، وذلك بعرضها وتحليلها ومقارنتها بالأحكام والنصوص القانونية ذات العلاقة بموضوعها في القانون الأمريكي والنظام السعودي.

سابعًا: خطة الدراسة

– المطلب الأول: ماهية امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي

– المطلب الثاني: أهمية العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي

المطلب الأول

ماهية امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي

يقدم هذا المطلب نبذة عن امتياز المحامي والعميل المعمول به في القانون الأمريكي، وذلك من خلال تناول بعض أهم المحاور الرئيسية المتعلقة به، والتي تشتمل على التعريف، والنشأة والدستورية، وأخيرًا الضوابط والأحكام.

الفرع الأول

تعريف امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي

يعرف «امتياز المحامي والعميل» الذي يشكل أحد العناصر الأساسية في النظام القانوني الأمريكي[1] بأنه قاعدة تتطلب أن تكون جميع الاتصالات بين المحامي والعميل سرية تمامًا، مع وجود بعض الاستثناءات[2]، كما سيتضح لاحقًا في الدراسة؛ حيث يحظر امتياز المحامي والعميل استخدام موضوع، أو محتوى، هذه الاتصالات كدليل في المحاكمة. ويمنع من أن يتم سماعه أو رؤيته من قبل الطرف الآخر المقابل في الدعوى[3]. ويعتبر هذا الامتياز ضروريًا من وجهة نظر المحكمة العليا الأمريكية؛ لأنه يشجع العملاء، من خلال ضمان السرية، على الإفصاح «الكامل والصريح» لمحاميهم؛ الأمر الذي يجعل هؤلاء المحامين أكثر قدرة على تقديم المشورة الصريحة والصحيحة، وتمثيل عملائهم بشكل فعال[4].

ولتأسيس وجود مثل هذا الامتياز، هنالك أربعة عناصر أساسية لا بد من توافرها، وهي[5]:

(1) Daniel Northrop, The Attorney-Client Privilege and Information Disclosed to an Attorney with the Intention That the Attorney Draft a Document To Be Released to Third Parties: Public Policy Calls for at Least the Strictest Application of the Attorney-Client Privilege, Fordham Law Review, Vol.78, iss.3, (2009), p.1485, *available at*: https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol78/iss3/14, (last accessed June 1, 2023).

(2) The Law.com Law dictionary, Attorney-Client Privilege, (n.d.), (last accessed June 1, 2023), https://dictionary.thelaw.com/attorney-client-privilege-2

(3) Ibid.

(4) Upjohn Co. v. United States, 449 U.S. 383, 389 (1981).

(5) Daniel Northrop, op.cit., pp.1486-1487.

«أولًا: أن يكون هناك اتصال بين المحامي والعميل، سواء كان هذا الاتصال كتابة أو شفهيًّا.

ثانيًّا: أن يكون هذا الاتصال قد تم بين الأشخاص المتمتعين بحق الامتياز (المحامي والعميل).

ثالثًا: أن يتم هذا الاتصال بشكل سري، وذلك بأن يعتقد العميل – بشكل معقول – أن اتصالاته بالمحامي سرية في ذلك الوقت، وأن ينوي بقاء هذا الاتصال سريًّا[6]. رابعًا: أن يكون الاتصال قد تم «لغرض التماس المساعدة القانونية، أو الحصول عليها، أو توفيرها للعميل». إضافة إلى ما سبق، لا بد من أن تتم المطالبة بهذا الامتياز، وألا يتم التنازل عنه[7].

وينبغي عدم الخلط بين مصطلحي «امتياز المحامي والعميل» Attorney-Client Privilege، وقاعدة «السرية بين المحامي وعميله» Attorney-Client Confidentiality؛ فعلى الرغم من تشابه هذين المصطلحين في تعلقهما بواجب المحامي بالاحتفاظ بسرية معلومات عميله، فإنهما ليسا مترادفين[8]، حيث يحمي امتياز المحامي والعميل جوهر الاتصالات التي تمت بالفعل بين العميل والمحامي، ويمتد إلى المعلومات المقدمة لغرض الحصول على تمثيل قانوني، والتي لا تكون محمية إذا كانت متوافرة من مصدر آخر[9].

إضافة إلى ذلك، تتمثل أهمية كل من امتياز المحامي والعميل، وما يسمى بـ «مبدأ منتج العمل»[10] Work-Product Doctrine في امتداد أثر الحماية التي يوفرانها لتشمل الإجراءات التي قد يُستدعى فيها المحامي للشهادة ضد عميله، أو الحالات التي يُطلَب فيها من المحامي تقديم أدلة تتعلق بهذا العميل[11]، وبالتالي فهما يمثلان قاعدتين مهمتين من

(6) Ibid, p.1489.

(7) Ibid, p.1487.

(8) Sue Michmerhuizen, Confidentiality, Privilege: A Basic Value in Two Different Applications, Center for Professional Responsibility, (May, 2007), p. 1, available at: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/professional_responsibility/confidentiality_or_attorney.authcheckdam.pdf, (last accessed June 1, 2023).

(9) Ibid.

(10) Ibid, p.1.

وهو مبدأ يحمي سرية ملاحظات المحامي وأفكاره وأبحاثه الناتجة عنه عمله المتعلق بتمثيل عميله

(11) The American Bar Association, Model Rules of Professional Conduct, hereinafter (ABA-MRPC), Rule 1.6. Comment [3], https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents/, (last accessed June 1, 2023).

قواعد الإثبات في القانون الأمريكي.

أما قاعدة السرية بين المحامي وعميله فيمكن وصفها بأنها قاعدة أخلاقية مهنية تتضمن التزام المحامي بعدم إفشاء المعلومات التي اطلع عليها بصفته المهنية، وعدم البوح بها في غير الحالات التي يسمح بها القانون[12]. وبالتالي، فإن الحماية التي توفرها قاعد السرية لا تشمل فقط الأمور التي يتم إبلاغها بسرية للمحامي من قبل العميل، وإنما تمتد أيضًا لتغطي جميع المعلومات المتعلقة بالتمثيل القانوني، بغض النظر عن مصدرها، سواء كان العميل نفسه أو أي مصدر آخر، إلا إذا اضطُر المحامي للكشف عن هذه المعلومات بموجب القانون[13].

بناء على ما سبق، يمكن القول بأن هنالك فرقين رئيسيين بين امتياز المحامي والعميل وبين قاعدة السرية بين المحامي والعميل، وهما:

1- إن امتياز المحامي والعميل يحمي الاتصالات التي تمت بين المحامي وعميله، بينما تغطي قاعدة السرية المعلومات المتعلقة بالتمثيل القانوني، مهما كان مصدرها.

2- إن الغرض من امتياز المحامي والعميل يتمثل في منع قبول شهادة المحامي على عميله، وعدم إجباره على أن يكون شاهدًا ضد عميله. أما قاعدة السرية بين المحامي والعميل فهي قاعدة تملي على المحامي واجبًا أخلاقيًا يتمثل في الاحتفاظ بسرية معلومات عملائه، وعدم إفشاء هذه المعلومات إلا في الحالات المحددة قانونًا، وبالقدر الضروري وفقًا لتقدير المحامي[14].

الفرع الثاني

نشأة امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي ودستوريته

عُرِف امتياز المحامي والعميل للمرة الأولى في القرن السادس عشر، عندما كان هذا الامتياز يشكل حقًا للمحامي بالدرجة الأولى، وذلك لارتباطه بشرفه وسمعته ونزاهته، وبالتالي فهو الذي يملك التنازل عنه[15]. ومن ثم أدركت المحاكم، خلال القرن

(12) سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، مفهوم التزام المحامي بعدم إفشاء السر المهني: دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، ع1، س9، سنة 2017، ص162.

(13) Sue Michmerhuizen , op.cit., pp.1-2.

(14) ABA-MRPC, Rule 1.6 (B).

(15) A Kenneth Pye, The Attorney-Corporate Client Privilege A Symposium, The Practical Lawyer, Nov. 1969, p.15, available at: https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5629&context=faculty_scholarship, (last accessed June 1, 2023).

الثامن عشر، أهمية حماية العميل من احتمالية خيانة محاميه للثقة التي أعطاه إياها، ومن هنا – وبحلول منتصف القرن التاسع عشر – أصبح هذا الامتياز حقًّا للعميل قبل أن يكون حقًّا للمحامي، وأصبح يشمل ليس فقط التمثيل القضائي، بل امتد أيضًا للمشورة القانونية[16].

وقد تعرضت المدونة النموذجية للأدلة في القانون الأمريكي للغرض من الامتياز، بما يلي «في مجتمع معقد في هيكله مثل مجتمعنا، وتحكمه قوانين معقدة ومفصلة مثل التي فرضت علينا، فإن نصيحة الخبراء القانونيين تعتبر أمرًا ضروريًّا. ولتقديم مثل هذه المشورة، فإن أقصى قدر من الحرية والصدق في نقل الحقائق ذات الصلة هو شرط أساسي. ولحث العملاء على القيام بمثل هذا التواصل، فإن الامتياز لمنع الكشف عنها لاحقًا وفقًا لما ذكرته المحاكم والمعلقون القانونيون يشكل ضرورة. فالمنفعة الاجتماعية المستمدة من الأداء السليم لوظائف المحامين الذين يمثلون عملاءهم يعتقد أنها تفوق الضرر الذي قد يحدث من منع استخدام الأدلة في حالات محددة»[17].

واليوم أصبح امتياز المحامي والعميل يشكل عنصرًا مهمًّا جدًّا، إن لم يكن الأهم، لمهنة المحاماة في النظام الأمريكي؛ فلا يمكن للمحامي أن يعد لأي قضية بالشكل المناسب، أو يقدم الاستشارة المناسبة إلا إذا كان العميل حرًّا في الكشف عن كل شيء يتعلق بقضيته[18].

ويرى البعض أن امتياز المحامي والعميل المعمول به في القانون الأمريكي، وبقدر ما هو مبدأ مهم لحماية خصوصية العميل وسرية الاتصالات بينه وبين المحامي، إلا أنه – في الوقت ذاته – يمكن أن يكون أداة لتستر المحامي على الجريمة[19]. ولكن على الرغم من ذلك، فإنه لا يوجد رأي منطقي ومسؤول يطالب بإلغاء هذا الامتياز بشكل تام، حيث إن الإلغاء التام يعني أنه لا يمكن للمتهم أن يشرح روايته لمحاميه من دون إحالته على النيابة العامة؛ الأمر الذي يجعل من المحامي وسيلة اعتراف بدلًا من أي يكون وسيلة دفاع، ويضر بالتالي – بشكل جوهري – بحقوق المتهم الأساسية؛ مثل: حقه في الاستعانة بمحامٍ، وحقه في عدم إكراهه أو التأثير عليه بأي وسيلة لأن يكون

(16) Ibid, p.15.

(17) American Law Institute's Model Code of Evidence, Rule 210, Comment a (1942).

(18) Geoffrey C. Hazard Jr., An Historical Perspective on the Attorney-Client Privilege, 66 Cal. L. Rev. 1061, (1978), P 1061, available at: https://repository.uclawsf.edu/faculty_scholarship/945, (last accessed June 1, 2023).

(19) Ibid, p. 1062.

شاهدًا ضد نفسه[20].

فالمحامي ما هو إلا امتداد للمتهم نفسه، وأي إجبار للمحامي على الشهادة ضد المتهم هو إجبار للمتهم على أن يكون شاهدًا ضد نفسه[21]؛ حيث يعد حق المتهم في الاستعانة بمحام، وحقه في ألا يكون شاهدًا ضد نفسه من الحقوق الدستورية المكفولة له في النظامً الأمريكي؛ فبالنسبة إلى حق المتهم في الاستعانة بمحام فهو مكفول بموجب التعديل السادس للدستور الأمريكي للمتهمين في جميع المحاكماًت الجنائية، وذلك إلى جانب العديد من الحقوق الأخرى التي يقرها هذا التعديل، مثل: حق المتهم في محاكمة سريعة وعلنية من قِبل هيئة محلفين غير متحيزة تتبع الولاية أو المقاطعة التي ارتُكبت فيها الجريمة، وحقه في إبلاغه بطبيعة وسبب الاتهام؛ وحقه في أن يواجه الشهود الذين يشهدون ضده؛ وأن تتوافر له التسهيلات الجبرية لاستدعاء شهود لمصلحته[22].

أما بالنسبة إلى حق المتهم في عدم جواز إكراهه على أن يكون شاهدًا ضد نفسه فهو مشمول في التعديل الخامس للدستور الأمريكي، والذي يقر أيضًا بمجموعة مهمة من الحقوق، مثل عدم جواز اعتقال أي شخص لاستجوابه عن أي جريمة إلا بناءً على قرار اتهامي، أو مضبطة اتهام صادرة من هيئة محلفين كبرى، وعدم جواز اتهام أي شخص بالجرم نفسه مرتين؛ فتتعرض حياته أو أعضاء بدنه للخطر، أو حرمانه من الحياة أو الحرية أو الممتلكات من دون اتباع الإجراءات القانونية الأصولية، أو أن يتم نزع ممتلكاته الخاصة لاستخدمها للمنفعة العامة من دون تعويضه بشكل عادل[23].

وبالتالي، يمكن القول بأنه إذا كانت هناك إشكالية ترتبط بامتياز المحامي والعميل فهي لا تتعلق بوجوده، وإنما بماهية الضوابط التي يجب أن يخضع لها[24].

(20) Ibid. See also: Joshua T. Friedman, The Sixth Amendment, Attorney-Client Relationship and Government Intrusions: Who Bears the Unbearable Burden of Proving Prejudice?, 40 Wash. U. J. Urb. & Contemp. L. 109 (1991), P 123, available at: https://openscholarship.wustl.edu/law_urbanlaw/vol40/iss1/8, (last accessed June 1, 2023).

(21) Avidan Y. Cover, A Rule Unfit for All Seasons: Monitoring Attorney-Client Communications Violates Privilege and the Sixth Amendment, 87 Cornell L. Rev. 1233 (2002), P. 1238-1239, available at: http://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol87/iss5/3, (last accessed June 1, 2023).

(22) U.S. Const. amend. VI

(23) U.S. Const. amend. V

(24) Geoffrey C. Hazard Jr., p.1062.

الفرع الثالث

ضوابط وأحكام امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي

يقر القانون الأمريكي بقاعدة السرية بين المحامي وعميله؛ حيث تقضي الفقرة (a) من المادة (1.6) من قواعد السلوك المهني للمحاماة في القانون الأمريكي بأنه «لا يجوز للمحامي الكشف عن المعلومات المتعلقة بتمثيل العميل ما لم يمنح العميل موافقة مستنيرة، أو يكون الإفصاح مخوَّلًا ضمنيًّا من أجل تنفيذ التمثيل، أو يكون الإفصاح مسموحًا به بموجب الفقرة (b)»[25]، علمًا بأنه يجب على المحامي أن يبذل جميع الجهود المعقولة لغرض منع أي كشف غير مصرح به، أو غير مقصود، لأي معلومات متعلقة بتمثيل العميل[26].

أما بالنسبة إلى امتياز المحامي والعميل تحديدًا فيخضع تطبيقه لمجموعة من الضوابط التي يمكن حصرها فيما يلي[27]:

أولًا: أن يكون صاحب الامتياز عميلًا للمحامي أو شخصًا يسعى إلى إقامة علاقة كعميل.

ثانيًا: أن يكون الشخص الذي تم الاتصال به من قبل العميل عضوًا في نقابة المحامين، أو شخصًا تابعًا له يعمل محاميًا، وأن تتوافر هذه الصفة وقت الاتصال.

ثالثًا: أن يتم الاتصال بين المحامي والعميل بشكل سري وحصري.

(25) ABA-MRPC, Rule 1.6. (a).

وقد حصرت الفقرة (b) من المادة (1.6) من قواعد السلوك المهني للمحاماة في القانون الأمريكي حالات الكشف المسموح عن المعلومات المتعلقة بتمثيل العميل في أن يكون الكشف عن هذه المعلومات: «1- لمنع موت مؤكد بشكل معقول أو أذى جسدي كبير. 2- لمنع العميل من ارتكاب جريمة أو احتيال من المؤكد بشكل معقول أنه سيؤدي إلى ضرر كبير بالمصالح المالية أو ممتلكات شخص آخر، والتي استخدمها العميل، أو يستخدم خدمات المحامي لتعزيزها. 3- لمنع أو تخفيف أو تصحيح الضرر الجسيم الذي يلحق بالمصالح المالية أو ممتلكات شخص آخر من المؤكد – بشكل معقول – أنه سينتج أو نتج عن ارتكاب العميل لجريمة أو احتيال لتعزيزها عن طريق استخدام العميل لخدمات المحامي. 4- لتأمين المشورة القانونية بشأن امتثال المحامي لهذه القواعد. 5- لإقامة دعوى أو دفاع نيابة عن المحامي في خلاف بين المحامي والموكل، وإقامة دفاع في تهمة جنائية أو دعوى مدنية ضد المحامي بناءً على السلوك الذي تورط فيه العميل، أو الرد على الادعاءات في أي إجراء يتعلق بتمثيل المحامي للعميل. 6- للامتثال لقانون آخر أو أمر محكمة. 7- لاكتشاف وحل تضارب المصالح الناشئ عن تغيير المحامي وظيفته، أو بسبب التغييرات في تكوين الشركة أو ملكيتها، ولكن فقط إذا كانت المعلومات التي تم الكشف عنها لن تضر بامتياز المحامي والموكل أو تلحق الضرر بالعميل».

(26) ABA-MRPC, Rule 1.6. (c).

(27) U.S. v. United Shoe Machinery Corp., 89 F.Supp. 357 (D. Mass. 1950).

رابعًا: أن يكون الاتصال لغرض الحصول على استشارة أو خدمة قانونية، وليس لغرض ارتكاب جريمة أو احتيال أو إحداث ضرر.

خامسًا: أن يطالب العميل بتطبيق هذا الامتياز وألا يتنازل عنه.

ويمكن القول بأن تخلف أي ضابط من هذه الضوابط يشكل استثناء على تطبيق الامتياز، كتنازل العميل عن حقه في الامتياز، أو في حال لم يكن الاتصال قد تم بين المحامي والعميل بشكل سري وحصري. كما يمثل عدم تحقق الضابط الرابع أعلاه أحد أهم الاستثناءات على تطبيق امتياز المحامي والعميل؛ حيث يُعمَل بهذا الاستثناء الذي يسمى «استثناء الجريمة» أو الاحتيال عندما يتم استخدام الاتصالات بين المحامي والعميل في حد ذاتها لتعزيز ارتكاب جريمة، أو إحداث ضرر أو احتيال[28]؛ ذلك أن الهدف الأساسي لتطبيق امتياز المحامي والعميل يكمن في خدمة مصالح العدالة، والتي لا يمكن أن تتحقق من خلال إجبار المحامين على حجب المعلومات التي قد تساعد في منع الأعمال الإجرامية أو الاحتيالية[29].

وقد أكدت المحكمة العليا الأمريكية أن «العميل الذي يستشير محاميًا للحصول على المشورة التي ستخدمه في ارتكاب عملية احتيال لن يحصل على مساعدة من القانون»[30]. ومن المهم التمييز فيما يتعلق بتطبيق هذا الاستثناء بين الاتصالات المتعلقة بجريمة سابقة وتلك المتعلقة بجريمة جارية أو مستقبلية؛ حيث يطبَّق هذا الاستثناء في العادة فقط على الاتصالات المتعلقة بالجرائم الجارية أو المستقبلية، أما بالنسبة إلى الاتصالات المتعلقة بالجرائم السابقة فتظل محمية بموجب الامتياز[31].

إضافة إلى ذلك، فإن للنية الإجرامية دورًا في تحديد قرار المحكمة بشأن تطبيق الاستثناء، فإذا كان لدى العميل نية حالية لارتكاب جريمة أو احتيال فينطبق الاستثناء، أما إذا لم يكن لدى العميل نية كاملة للإقدام على مثل هذا الفعل، ولكنه كان يسأل فقط عن خياراته، فلا ينطبق الاستثناء؛ لأن نيته هنا هي نية محتملة فقط[32].

(28) Ibid.

(29) Ibid.

(30) Clark v. United States, 289 U.S. 1, 15 (1933).

(31) JUSTIA, The Crime-Fraud Exception to the Attorney-Client Privilege (n.d.), https://www.justia.com/criminal/working-with-a-criminal-lawyer/the-crime-fraud-exception/, (last accessed June 1, 2023).

(32) Ibid.

المطلب الثاني

أهمية العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي

بعد محاولة تحديد ماهية امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي، يقدم هذا المطلب تطبيقًا مقترحًا للعمل بهذا الامتياز في النظام السعودي، وذلك بناء على مجموعة مهمة من المبررات.

الفرع الأول

موقف النظام السعودي من امتياز المحامي والعميل

يعد حفظ الأسرار عمومًا من أهم الأمور التي حثت الشريعة الإسلامية على الالتزام بها؛ فهناك العديد من الأحاديث النبوية الشريفة التي تؤكد حرمة الأسرار، وأنها من قبيل الأمانة التي لا يجوز التفريط فيها[33]؛ فعن جابر رضي الله عنه عن النَّبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إذا حدَّث الرجل بالحديث ثم التفت فهي أمانة»[34]. وعَن أَبِي سَعِيدٍ الْخُدرِيِّ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «إِنَّ شَرَّ النَّاسِ عِندَ اللَّهِ مَنزِلَةً يَومَ القِيَامَةِ الرَّجُلُ يُفضِي إِلَى امرَأَتِهِ، وتُفضِي إِلَيهِ، ثُم يَنشُرُ سِرَّهَا»[35]. ومما لا شك فيه أن إفشاء السر بالنسبة إلى المؤتمن عليه – ما لم يخالف كتمان ذلك السر مقتضىً شرعياً – هو فعل يشكل معصية تستحق المعاقبة على إتيانها بعقوبة تعزيرية.

وأسرار مهنة المحاماة لا تشكل استثناء، حيث يلتزم المحامي بعدم الكشف عن المعلومات الخاصة بعميله أو إفشائها إلا في الحالات التي يجوز له فيها القيام بذلك. وبغض النظر عما إذا كان هذا الإفشاء يضر العميل أو يمس سمعته أو كرامته[36]، فالأصل

(33) أسامة عمر عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004م، ص39–41.

(34) رواه أبو داود (4868)، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني (المتوفى: 275هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبدالحميد، سنن أبي داود، ج4، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، ص267.

(35) رواه مسلم (1437)، أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبدالباقي، صحيح مسلم، ج2، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، 1955، ص1061.

(36) محمد نصر القاسمي، المسؤولية التأديبية للمحامي عن إفشاء الأسرار المهنية: دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ع1، السنة 2022، ص419.

أنه يجب على المحامي كتمان ما علم به نتيجة ممارسته مهنته أو بسببها، وكانت هناك مصلحة مشروعة لعميله، أو لأسرة هذا العميل، أو حتى للغير في كتمانه[37]، إلا إذا كان الإفشاء جائزًا نظامًا.

وقد تصدى المنظم السعودي صراحة لموضوع الأسرار المتعلقة بمهنة المحاماة في المادة الثالثة والعشرين من نظام المحاماة السعودي[38]، والتي نصت على أنه «لا يجوز للمحامي أن يفشي سرًا اؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته ولو بعد انتهاء وكالته ما لم يخالف ذلك مقتضى شرعيًا، كما لا يجوز له بدون سبب مشروع أن يتخلى عما وكل عليه قبل انتهاء الدعوى».

وجاءت اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة السعودي[39] لتفرق بين الحالات التي يمنع فيها المحامي من إفشاء سر موكله أو عميله، والحالات التي لا يعتبر المحامي بموجبها مفشيًا لسر موكله؛ فأما بالنسبة إلى الحالات التي لا يجوز فيها للمحامي أن يفشي سر موكله أو عميله فقد نصت المادة (23/1) من اللائحة على أنه: «يعد من إفشاء السر المنوع في هذه المادة (المادة 23 من نظام المحاماة) ما يلي: أ- التبليغ بمعلومات، أو نشر مستندات، أو وثائق، أو رسائل، في القضايا الجنائية. ب- نشر المعلومات، والوثائق، والأحكام، مما له صفة السرية في الصحف، ونحوها».

أما بالنسبة إلى الحالات التي لا يعتبر المحامي بموجبها مفشيًا لسر عميله، فقد ذكرت في المادة (23/2) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة، والتي تنص على أنه «لا يعد من إفشاء السر (بالنسبة إلى المحامي) ما يلي: أ- ملغاة[40]. ب- الإدلاء بالوقائع والمعلومات بقصد الدفاع عن مصالح موكله إذا طلبه منه، أو أذن له في ذلك، أو اقتضاه الترافع. جـ - إذا كان يترتب على الإفشاء منع وقوع جناية، كان قد ذكرها له موكله، أو مستشيره.

(37) أحمد عيد النعيمي، جريمة إفشاء أسرار مهنة المحاماة: دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والمصري والعراقي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن، 2006، ص16.

(38) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 38) بتاريخ 1422/7/28هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/ 61) بتاريخ 1437/10/14هـ، والمرسوم الملكي رقم (م/ 66) بتاريخ 1443/7/15هـ.

(39) الصادرة بالقرار الوزاري رقم 4649 بتاريخ 1423/6/8هـ، والمعدلة بالقرار الوزاري رقم 58303 بتاريخ 1434/12/29هـ، وبالقرار الوزاري رقم 6622 بتاريخ 1438/9/9هـ، وبالقرار الوزاري رقم 1517 بتاريخ 1439/5/5هـ، وبالقرار الوزاري رقم 2040 بتاريخ 1439/6/13هـ، وبالقرار الوزاري رقم 2511 بتاريخ 1439/7/5هـ، وبالقرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ.

(40) ألغيت بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ، والتي كانت تنص على: «أ- الشهادة على موكله أو مستشيره».

د- ملغاة[41]. هـ- إذا كان السر يتعلق بنزاع بين المحامي وموكله، وكان الإفشاء ضروريًا لإنهاء هذا النزاع».

وتجدر الإشارة إلى أن أحكام التزام المحامي بالسر المهني في النظام السعودي لم ترد فقط في نظام المحاماة السعودي ولائحته التنفيذية، وإنما تم التطرق إليها أيضًا في قواعد السلوك المهني للمحامين[42]، سواء فيما يتعلق بالتمثيل القانوني، أو بتقديم الاستشارات القانونية، وذلك بما لا يتعارض مع نظام المحاماة ولائحته التنفيذية؛ حيث تنص القاعدة الحادية والعشرون من قواعد السلوك المهني للمحامين على أن «يحمي المحامي معلومات العميل ومستنداته، ولا يفشيها أو يفصح عنها بأي شكل من الأشكال حتى بعد انتهاء التعاقد، إلا في الأحوال الآتية في حدود ما يتحقق به الغرض: 1- منع حدوث جريمة. 2-الاشتباه بجريمة غسل الأموال أو تمويل الإرهاب. 3- ما يستلزمه دفاع المحامي عن نفسه ضد أي دعوى أو شكوى. 4- موافقة العميل المكتوبة على الإفصاح. 5- وجود نص نظامي أو أمر قضائي بذلك».

كما تنص القاعدة الثامنة والعشرون من القواعد ذاتها على أنه «مع مراعاة الاستثناءات الواردة في القاعدة (الحادية والعشرين)؛ لا يجوز للمحامي الإخلال بسرية الاستشارات التي يقدمها، أو انتهاك خصوصية ذوي الصلة بها بأي شكل من الأشكال».

وهناك أيضًا مجموعة من الشروط الواجب توافرها في الفقه القانوني عمومًا لالتزام المحامي بالسر المهني، وهي[43]:

أولًا: أن يصل السر إلى علم المحامي بسبب ممارسته مهنة.

ثانيًا: أن ينسب السر إلى شخص أو مجموعة أشخاص معينين بالذات.

ثالثًا: أن تتصف المعلومات أو الوقائع المراد كتمانها بالسرية.

رابعًا: أن تكون هناك علاقة مباشرة بين السر ومهنة المحاماة.

خامسًا: ألا يشكل السر المراد كتمانه حالة من حالات الإباحة.

وبناء على ما سبق من نصوص نظامية، يتضح أن النظام السعودي - كما هي الحال في القانون الأمريكي - يقر صراحة بمبدأ السرية بين المحامي وعميله. أما بالنسبة إلى

(41) ألغيت بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ والتي كانت تنص على: «د- إذا استفسرت منه الجهات عن معلومات، ووقائع معينة».

(42) الصادرة بالقرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ.

(43) شعبان محمود الهواري، المسؤولية الجنائية للمحامي بالمحافظة على أسرار موكليه، مجلة أبحاث قانونية، كلية القانون، جامعة سرت، ليبيا، ع8، السنة 2020م، ص104-108.

امتياز المحامي والعميل، فمن المهم الإشارة إلى أنه قد تم إلغاء الفقرة (أ) من المادة (23/2) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة السعودي – السابقة الذكر أعلاه – بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ، والتي كانت لا تعد شهادة المحامي على موكله أو مستشيره – تحت أي حال من الأحوال ودون تحديد لأي ضوابط أو استثناءات لجواز الإدلاء بهذه الشهادة أو قبولها قضائيًا – من قبيل إفشاء المحامي للسر المهني.

إضافة إلى ذلك، فقد تم أيضًا إلغاء الفقرة (د) من المادة ذاتها بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ، والتي كانت لا تعتبر إجابة المحامي عن استفسارات الجهات عن معلومات ووقائع معينة من قبيل إفشاء السر المهني.

ويرى الباحث أن إلغاء هاتين الفقرتين يمثل خطوة إيجابية ومهمة تجاه الاعتراف بامتياز المحامي والعميل إلا أنه ليس كافيًا – في حد ذاته – للقول باعتراف النظام السعودي الصريح والكامل بهذا الامتياز.

الفرع الثاني

التطبيق المقترح للعمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي

أكدت الشريعة الإسلامية الغراء، في أكثر من موضع في القرآن الكريم، أهمية أداء الشهادة عند طلبها وتحريم كتمانها؛ قال تعالى: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾[44]، وقال عز وجل: ﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾[45]، وبالتالي، يثار التساؤل هنا عن الحكم الشرعي لشهادة الوكيل أو المحامي على موكله أو عميله فيما علمه بهذه الصفة.

يلتزم الوكيل أو المحامي بحفظ سر الخصومة وعدم إشاعة أمرها أو إفشاء شيء منها بما يسيء إلى الموكل، متى كان هذا السر من الأسرار التي يجوز حفظها شرعًا[46]. ولا يوجد ما يمنع شرعًا من قبول شهادة الوكيل على موكله، وذلك لعدم التهمة، كون هذه الشهادة لا تجر عليه نفعًا ولا تدفع عنه ضررًا[47]. وهذا ما قد يفسر وجود الفقرة (أ)

(44) سورة البقرة، الآية 282.

(45) سورة البقرة، الآية 283.

(46) عبدالله بن محمد آل خنين، الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعودي، مجلة العدل، وزارة العدل، الرياض، ع15، رجب 1423هـ، ص88.

(47) أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، ج5، ب. ط، مكتبة القاهرة، 1969م، ص106.

من المادة (23/ 2) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة، والتي تم إلغاؤها بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ، والتي كانت لا تعتبر شهادة المحامي على موكله من قبيل إفشاء المحامي للسر المهني، والفقرة (د) من المادة ذاتها، والتي تم إلغاؤها أيضًا بموجب القرار الوزاري ذاته، والتي كانت لا تعتبر إجابة المحامي عن استفسارات الجهات عن معلومات ووقائع معينة من قبيل إفشاء السر المهني، من دون تحديد لطبيعة هذه الاستفسارات، ومن دون تقييد لإجابة المحامي عنها في حال تعارضها مع مصلحة موكله.

إلا أنه تجب التفرقة بين الحكم الشرعي لكتمان الشهادة عمومًا وحكم قبول أو سماع شهادة المحامي على عميله تحديدًا؛ فإن كان حكم كتمان الشهادة هو التحريم وفقًا للآيات الكريمة أعلاه، فهذا لا يعني بالضرورة وجوب قبول أو سماع شهادة المحامي على عميله.

بناءً على ذلك، ونظرًا إلى تطور الوضع القانوني لمهنة المحاماة والقوانين التي تحكمها، ولكون امتياز المحامي والعميل يشكل جزءً مهمًّا من حق الدفاع الذي كفلته معظم الدساتير والقوانين الحديثة، وحيث إن الشريعة الإسلامية لم تمنع قبول شهادة المحامي على موكله، أو توجب قبول هذه الشهادة، تاركة المسألة لتنظيم ولي الأمر، كان لا بد من وجود تدخل قانوني للتصدي لهذا الموضوع.

وحيث إن إلغاء الفقرتين (أ) و(د) من المادة (23/ 2) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة السعودي، وإن كان يمثل خطوة إيجابية ومهمة تجاه الاعتراف بامتياز المحامي والعميل، كما أسلف الباحث، فإنه غير كافٍ – في حد ذاته – لتنظيم هذا الموضوع؛ فيجب على السلطة التنظيمية – وبناء على مجموعة مهمة من المبررات التي سيتم تقديمها في المطلب التالي – أن تتصدى بشكل صريح ومفصل لموضوع شهادة المحامي على عميله أو موكله، أو إدلائه بأي معلومات قد تضر به.

وبما أن امتياز المحامي والعميل ما هو في الأساس إلا قاعدة إثبات مفادها منع قبول شهادة المحامي على عميله، وعدم إجباره على أن يكون شاهدًا ضد عميله؛ إذن فلا بد من النص صراحة على عدم قبول شهادة المحامي على عميله فيما علمه بسبب هذه الصفة، مع النظر في تبني مضمون الضوابط ذاتها المعمول بها في القانون الأمريكي السابق ذكرها، والتي لا بد من تحققها جميعًا للعمل بامتياز المحامي والعميل على الوجه الصحيح، وذلك كما يلي:

أولًا: أن يكون الاتصال قد تم بين المحامي والعميل، أو بين المحامي وشخص يسعى لإقامة علاقة كعميل معه.

ثانيًا: أن يكون الشخص الذي تم الاتصال به من قبل العميل محاميًا مرخصًا له بمزاولة المهنة، وأن تتوافر هذه الصفة فيه وقت الاتصال.

ثالثًا: أن يكون الاتصال بين المحامي والعميل قد تم بشكل سري وحصري.

رابعًا: أن يكون الاتصال قد تم لغرض الحصول على استشارة أو خدمة قانونية، وليس لغرض المساعدة في ارتكاب جريمة أو احتيال، أو إحداث ضرر بأي شكل من الأشكال.

خامسًا: أن يطالب العميل بتطبيق هذا الامتياز وألا يتنازل عنه.

الفرع الثالث

مبررات العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي

توجد العديد من الأسباب التي تبرر اعتراف النظام السعودي صراحة بامتياز المحامي والعميل، وتستدعي ضرورة العمل به، والتي من أهمها:

أولًا: تمكين المحامي من القيام بدوره الذي تفرضه عليه قواعد وأصول مهنته؛ حيث لن يتمكن المحامي من القيام بهذا الدور على الوجه الأكمل إلا إذا كان ملمًا بجميع وقائع الدعوى التي بين يديه، ومطلعًا على جميع المستندات ذات العلاقة، بل وحتى على المعلومات الشخصية لعميله، بما في ذلك ماضيه وظروف حياته[48]. وحتى يتحقق ذلك لا بد من أن يكون الموكل أو العميل حرًا في الكشف عن كل شيء؛ الأمر الذي قد لا يحدث في ظل غياب مثل هذا الامتياز.

ثانيًا: تعزيز احترام أسرار حق الدفاع؛ فلولا صفة المحامي ما كان الموكل أو العميل ليفصح له عن كل شيء، وبالتالي، فإن عدم وجود مثل هذا الامتياز قد يحوِّل المحامي من وسيلة دفاع إلى وسيلة إقرار أو اعتراف؛ الأمر الذي يتنافى مع الغرض الأساسي من طبيعة عمله؛ حيث يستلزم عمل المحامي كتمان سر موكله أو عميله، وإن كان ينطوي هذا السر على جريمة ارتكبها هذا الموكل أو العميل في السابق[49]. أما بالنسبة إلى إخبار

(48) سعيد أحمد قاسم، السر المهني، الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، مج24، ع95، السنة 2015، ص301.

(49) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ب. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، ص872، ب. ت، ص 183.

الموكل أو العميل محاميه بعزمه على ارتكاب جريمة مستقبلًا، أو طلب مساعدته في تزوير محرر، أو أداء شهادة زور مثلًا، فعندئذ يكون للمحامي الحق في الإبلاغ عن موكله أو عميله كون هذه الأفعال تشكل أسبابًا لإباحة السر[50]، بل يجب عليه القيام بذلك[51].

ثالثًا: كفل النظام السعودي، كما هي الحال في القانون الأمريكي والعديد من القوانين الأخرى، مجموعة مهمة من الحقوق الأساسية للمتهم، مثل حقه في الاستعانة بمحام[52]، وحقه في عدم إكراهه أو التأثير عليه بأي وسيلة لأن يكون شاهدًا ضد نفسه[53]، حتى إن امتنع عن الإجابة، سواء كان ذلك في مرحلة التحقيق أو المحاكمة. وبما أن المحامي ما هو إلا امتداد للمتهم نفسه، فإن أي إجبار للمحامي على الشهادة ضد المتهم هو إجبار للمتهم على أن يكون شاهدًا ضد نفسه.

رابعًا: إن دور المحامي في القضايا الجنائية لا يقتصر على الدفاع عن موكله أو عميله فقط، وإنما يشمل الدفاع عن الشرعية والسعي إلى تطبيق العدالة[54]، وبالتالي فإنه يمكن للمحامي نظامًا أن يدافع عن عميله، حتى إن علم أنه مذنب؛ ليس لمحاولة تبرئته من

(50) المرجع السابق.

(51) فعلى سبيل المثال، ووفقًا لمحكمة النقض المصرية فإنه «إذا استطلع أحد المتهمين رأي محاميه في ارتكاب جريمة، وهي الاتفاق مع أحد الشهود أن يشهد زورًا، فهذا الأمر – ولو أنه سر علم به المحامي بسبب مهنته – إلا أن من حقه، بل من واجبه، أن يفشيه لمنع وقوع الجريمة»، محمود نجيب حسني، المرجع السابق، نقلًا عن نقض 27 ديسمبر سنة 1933م، مجموعة القواعد القانونية، ج3، رقم 177، ص229.

(52) حيث تنص المادة (4/ 1) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ 2) بتاريخ 22/ 1/ 1435هـ، على أنه «يحق لكل متهم أن يستعين بوكيل أو محامٍ للدفاع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة».

(53) حيث تنص المادة (2) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على أنه «... يُحظَر إيذاء المقبوض عليه جسديًا أو معنويًا، ويُحظَر كذلك تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة». كما تنص المادة (102) من النظام ذاته على أنه «يجب أن يكون الاستجواب في حال لا تأثير فيها على إرادة المتهم في إبداء أقواله، ولا يجوز تحليفه ولا استعمال وسائل الإكراه ضده. ولا يجوز استجواب المتهم خارج مقر جهة التحقيق إلا لضرورة يقدرها المحقق». كما نصت المادة (72/ 4) من اللائحة التنفيذية لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم 142 بتاريخ 21/ 3/ 1436هـ على أنه «إذا امتنع المتهم عن الإجابة أو امتنع عن التوقيع أثبت المحقق امتناعه في المحضر مع ذكر أسباب الامتناع، ولا يمنع ذلك من إصدار أمر بإيقافه إن رأى المحقق موجبًا لذلك، والمضي في إجراءات التحقيق». وفيما يخص مرحلة المحاكمة، نصت المادة (162) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي على أنه «إذا أنكر المتهم التهمة المنسوبة إليه، أو امتنع عن الإجابة، فعلى المحكمة أن تشرع في النظر في الأدلة المقدمة وتجري ما تراه لازمًا في شأنها، وأن تستجوب المتهم تفصيلًا في شأن تلك الأدلة وما تضمنته الدعوى. ولكل من طرفي الدعوى مناقشة شهود الطرف الآخر وأدلته بإذن من المحكمة».

(54) إلياس عاصم، السر المهني ومتطلبات تحقيق العدالة الجنائية، مجلة رسالة الدفاع، هيئة المحامين بالناظور، المغرب، ع10، السنة 2008م، ص55. انظر أيضًا: عبدالرحيم صدقي، الأسرار المهنية في القانون الجنائي، مجلة المحاكم المغربية، ع43، السنة 1986م، ص14.

التهمة المنسوبة إليه بالضرورة، وإنما سعيًا منه في تخفيف العقوبة إن توافرت الظروف المخففة لذلك، والتأكد من استيفاء عميله جميع حقوقه المكفولة له نظامًا في مختلف مراحل الدعوى الجزائية.

وتأكيدًا لذلك، تجدر الإشارة إلى أنه قد تم إلغاء المادة (1/11) من اللائحة التنفيذية لنظام المحاماة السعودي بموجب القرار الوزاري رقم 3453 بتاريخ 1442/12/24هـ، والتي كانت تنص على: «على المحامي ألا يتوكل عن غيره في دعوى أو نفيها وهو يعلم أن صاحبها ظالم ومبطل، ولا أن يستمر فيها، إذا ظهر له ذلك أثناء التقاضي». إضافة إلى ذلك، تنص القاعدة الثالثة والثلاثون من قواعد السلوك المهني للمحامين في النظام السعودي على أن:

«1- يحترم المحامي حقوق الإنسان، ويتعامل مع جميع الأشخاص – بمن فيهم المتهمون في القضايا الجزائية – على أساس الاحترام، وبعيدًا عن الرأي الشخصي.

2- يدافع المحامي عن العميل ويمكّنه من استيفاء جميع حقوقه المكفولة له نظامًا بغض النظر عن رأي المحامي أو أي جهة أخرى».

خامسًا: يمثل امتياز المحامي والعميل قاعدة إثبات أساسية معترف بها في العديد من قوانين دول العالم، مثل القانون الإنجليزي، والفرنسي، والمصري، وليس فقط في الولايات المتحدة الأمريكية؛ فوفقًا لقانون السوابق القضائية الإنجليزي فإنه يجب أن يكون العميل متيقنًا تمامًا من أن ما يقوله لمحاميه بشكل سري لن يتمكن المحامي من الكشف عنه أبدًا إلا بموافقة العميل؛ الأمر الذي يجعل من امتياز المحامي والعميل شرطًا أساسيًا لإقامة العدل وليس مجرد قاعدة اثبات(55).

كما اعترف القانون الفرنسي، منذ القدم، بالأسرار المهنية لمهنة المحاماة، معطيًا الحق للمحامي في الامتناع عن الإجابة عن أسئلة القضاة فيما اؤتمن عليه، ومانعًا المحامي من الشهادة ضد عميله أو موكله لالتزام ذمته بالسر الذي ائتمنه عليه(56). أما في العصر الحديث فيُمنع المحامي – وفقًا للقانون الفرنسي – من الإدلاء بشهادته أمام القضاء أو أي جهة أخرى عن المعلومات التي حصل عليها أو وصلت لعلمه بصفته المهنية(57).

(55) R v Derby Magistrates> Court, ex parte B [1996] AC 487, quoted with approval in R (on the application of Morgan Grenfell & Co Ltd) v Special Commissioner of Income Tax, para 10.

(56) مراد علي الطراونة، مسؤولية المحامي المدنية عن الإخلال بالسر المهني، مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ع2، السنة 2018م، ص775 و776.

(57) Court of Cassation, Case No. 82-14.469 of 17 June 1983.

إضافة إلى ذلك، يعترف القانون المصري أيضًا بامتياز المحامي والعميل، حيث يجب على المحامي الامتناع عن أي يكون شاهدًا ضد عميله فيما علمه من معلومات بصفته محاميًا له، شريطة أن يطلب العميل من المحامي ذلك، ومتى لم يذكر العميل هذه المعلومات بقصد ارتكاب جنحة أو جناية[58].

(58) حيث تنص المادة (65) من قانون المحاماة المصري 17 لسنة 1983 بأنه «على المحامي أن يمتنع عن أداء الشهادة عن 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»، وتنص المادة (79) من القانون ذاته على أنه: «على المحامي أن يحتفظ بما يفضي به إليه موكله من معلومات، ما لم يطلب منه إبداءها للدفاع عن مصالحه في الدعوى». كما تنص المادة (66) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم 25 لسنة 1968م على أنه «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 مقصودًا به ارتكاب جناية أو جنحة. ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها إليهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم».

الخاتمة

تخلص هذه الدراسة إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولًا: النتائج

1- إن «امتياز المحامي والعميل» يحمي مضمون جميع الاتصالات التي تمت بين المحامي وعميله، بينما تغطي قاعدة السرية جميع المعلومات المتعلقة بالتمثيل القانوني مهما كان مصدرها.

2- إن الغرض من امتياز المحامي والعميل يتمثل في منع سماع أو قبول شهادة المحامي على عميله، وعدم إجباره على أن يكون شاهدًا ضد عميله. أما قاعدة السرية بين المحامي والعميل فهي قاعدة تملي واجبًا أخلاقيًا على المحامي بالاحتفاظ بسرية معلومات عملائه، وعدم إفشاء هذه المعلومات إلا في الحالات المحدَّدة قانونًا، وبالقدر الضروري وفقًا لتقدير المحامي.

3- لا يقتصر أثر الحماية التي يوفرها امتياز المحامي والعميل على التمثيل القضائي فقط، وإنما يمتد أيضًا ليشمل المشورة القانونية.

4- لا يمكن للمحامي إعداد القضية بالشكل المناسب، أو تقديم الاستشارة المناسبة، إلا إذا كان العميل حرًا في الكشف عن جميع المعلومات المتعلقة بقضيته.

5- قد يكون لعدم الاعتراف بامتياز المحامي والعميل تأثير سلبي على حقوق المتهم الأساسية المقررة له نظامًا، مثل حقه في الاستعانة بمحام، وحقه في عدم إكراهه أو التأثير عليه بأي وسيلة لأن يكون شاهدًا ضد نفسه؛ حيث إن أي إجبار للمحامي على الشهادة ضد المتهم يمكن أن يفسَّر على أنه إجبار للمتهم على أن يكون شاهدًا ضد نفسه.

6- على الرغم من التشابه الكبير بين القانون الأمريكي والنظام السعودي في إقرار قاعدة السرية بين المحامي وعميله، بما يرد عليها من استثناءات، إلا أنه لا يوجد في النظام السعودي ما يفيد الاعتراف صراحة بمضمون امتياز المحامي والعميل.

ثانيًا: التوصيات

يرى الباحث، وبناء على المبررات السابقة أعلاه، أهمية اعتراف النظام السعودي صراحة بامتياز المحامي والعميل، من خلال النص صراحة على عدم قبول شهادة

المحامي على عميله فيما علمه بسبب هذه الصفة، وذلك وفقًا للضوابط التالية:

1) أن يكون الاتصال قد تم بين المحامي والعميل، أو بين المحامي وشخص يسعى إلى إقامة علاقة كعميل معه.

2) أن يكون الشخص الذي تم الاتصال به من قبل العميل محاميًا مرخصًا له بمزاولة المهنة، وأن تتوافر هذه الصفة فيه وقت الاتصال.

3) أن يكون الاتصال بين المحامي والعميل قد تم بشكل سري وحصري.

4) أن يكون الاتصال قد تم لغرض الحصول على استشارة أو خدمة قانونية، وليس لغرض المساعدة في ارتكاب جريمة أو احتيال أو إحداث ضرر بأي شكل من الأشكال.

5) أن يطالب العميل بتطبيق هذا الامتياز وألا يتنازل عنه.

قائمة المراجع

أولًا: المراجع العربية

1- كتب الفقه والحديث:

- أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِستاني (المتوفى: 275هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبدالحميد، سنن أبي داود، ج 4، المكتبة العصرية، صيدا – بيروت، دون تاريخ (د.ت).
- أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (المتوفى: 261هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبدالباقي، صحيح مسلم، ج2، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، 1955م.
- أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، ج5، ب. ط، مكتبة القاهرة، 1969م.

2- الكتب والبحوث القانونية:

- إلياس عاصم، السر المهني ومتطلبات تحقيق العدالة الجنائية، مجلة رسالة الدفاع، هيئة المحامين بالناظور، المغرب ع10، السنة 2008م.
- محمد نصر القاسمي، المسؤولية التأديبية للمحامي عن إفشاء الأسرار المهنية: دراسة مقارنة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ع1، السنة 2022م.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ب. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ت.
- مراد علي الطراونة، مسؤولية المحامي المدنية عن الإخلال بالسر المهني، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ع2، السنة 2018م.
- سلام عبد الزهرة الفتلاوي وحسام جادر فليح، مفهوم التزام المحامي بعدم إفشاء السر المهني: دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي، جامعة بابل، العراق، ع1، س9، 2017م.

- سعيد أحمد قاسم، السر المهني، الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة، القيادة العامة لشرطة الشارقة، الإمارات، مج24، ع95، السنة 2015.
- عبدالله بن محمد آل خنين، الوكالة على الخصومة وأحكامها المهنية في الفقه الإسلامي ونظام المحاماة السعودي، مجلة العدل، وزارة العدل، الرياض، ع15، السنة 1423هـ.
- شعبان محمود الهواري، المسؤولية الجنائية للمحامي بالمحافظة على أسرار موكليه، مجلة أبحاث قانونية، كلية القانون، جامعة سرت، ليبيا، ع8، السنة 2020م.
- عبدالرحيم صدقي، الأسرار المهنية في القانون الجنائي، مجلة المحاكم المغربية، الدار البيضاء، ع43، السنة 1986.

3- الرسائل والأطروحات:

- أحمد عيد النعيمي، جريمة إفشاء أسرار مهنة المحاماة: دراسة مقارنة بين التشريع الأردني والمصري والعراقي، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الأردن، 2006.
- أسامة عمر عسيلان، الحماية الجنائية لسر المهنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية وتطبيقاتها في بعض الدول العربية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

ثانيًا: المراجع الأجنبية

A. Journals and Articles:

- A. Kenneth Pye, The Attorney-Corporate Client Privilege A Symposium, The Practical Lawyer, (1969), available at: https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=5629&context=faculty_scholarship
- American Law Institute's Model Code of Evidence, 1942.
- Avidan Y. Cover, A Rule Unfit for All Seasons: Monitoring Attorney-Client Communications Violates Privilege and the Sixth Amendment, 87 Cornell Law Review, Vol.87, Iss.1233, (2002), available at: http://scholarship.law.cornell.edu/clr/vol87/iss5/3

- Daniel Northrop, The Attorney-Client Privilege and Information Disclosed to an Attorney with the Intention That the Attorney Draft a Document To Be Released to Third Parties: Public Policy Calls for at Least the Strictest Application of the Attorney-Client Privilege, 78 Fordham L. Rev. 1481 (2009), available at: https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol78/iss3/14.
- Geoffrey C. Hazard Jr., An Historical Perspective on the Attorney-Client Privilege, California Law Review, Vol.66, Iss.1061 (1978), available at: https://repository.uclawsf.edu/faculty_scholarship/945 - Joshua T. Friedman, The Sixth Amendment, Attorney-Client Relationship and Government Intrusions: Who Bears the Unbearable Burden of Proving Prejudice?, 40 Wash. U. J. Urb. & Contemp. L. 109 (1991), available at: https://openscholarship.wustl.edu/law_urbanlaw/vol40/iss1/8.
- Sue Michmerhuizen, Confidentiality, Privilege: A Basic Value in Two Different Applications, ABA's Center for Professional Responsibility, (2007), available at: https://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/professional_responsibility/confidentiality_or_attorney.authcheckdam.pdf .

B) Online Sources:

- JUSTIA, The Crime-Fraud Exception to the Attorney-Client Privilege (n.d.), (accessed June 15, 2023), https://www.justia.com/criminal/working-with-a-criminal-lawyer/the-crime-fraud-exception/
- The American Bar Association, Model Rules of Professional Conduct, (accessed June 1, 2023), https://www.americanbar.org/groups/professional_responsibility/publications/model_rules_of_professional_conduct/model_rules_of_professional_conduct_table_of_contents/
- The Law.com Law dictionary. Attorney-Client Privilege, (n.d.), (accessed June 1, 2023) https://dictionary.thelaw.com/attorney-client-privilege-2.

المحتوى

الموضوع	الصفحة
الملخص	201
المقدمة	203
المطلب الأول: ماهية امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي	206
الفرع الأول: تعريف امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي	206
الفرع الثاني: نشأة امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي ودستوريته	208
الفرع الثالث: ضوابط وأحكام امتياز المحامي والعميل في القانون الأمريكي	211
المطلب الثاني: أهمية العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي	213
الفرع الأول: موقف النظام السعودي من امتياز المحامي والعميل	213
الفرع الثاني: التطبيق المقترح للعمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي	216
الفرع الثالث: مبررات العمل بامتياز المحامي والعميل في النظام السعودي	218
الخاتمة	222
قائمة المراجع	224