جامعة قاصدي مرباح-ورقلة-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي

ميدان:حقوق و علوم سياسية

شعبة:حقوق

التخصص:القانون العام للأعمال

إعداد الطالبة

سنيقرة أمال

تحت عنوان

السّر المصرفي

نوقشت و أجيزت بتاريخ:..../..../2013

أمام اللّجنة المكونة من السادة:

د.هميسي رضا	أستاذ محاضر.أ	جامعة قاصدي مرباح	مناقشاً
د.لعجال ياسمينة	أستاذ محاضر.ب	جامعة قاصدي مرباح	مشرفاً و مقرراً
د.دمانة محمد	أستاذ محاضر.ب	جامعة قاصدي مرباح	رئيساً

السنة الدراسية: 2013/2012

قال تعالى :

(قُل إنَّ صلاتي و نُسُكَي و مَحيايَ و مَمَاتي للّه ربَّ العالمين «162» لا شريك لهُ و بذلك أُمرت و أنا أوّلُ المسلمين «163»). سورة الأنعام.

صدق اللّه العظيم

تشكرات

الحمد للّه الذي أعاننا لإنجاز هذا البحث المتواضع

كما أتقدم بجزيل الشكر و الإمتنان للأستاذة المشرفة : لعجال ياسمينة

كما لا أنسى تعزيز شكري لعمال مكتبة الحقوق و العلوم السياسية بجامعة ورقلة

وأخيراً أقدر جهد كل من أمد لي يد العون لإنجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد

الإهداء

إلى روح من علمني مبادئ ديني و دنياي والدي الكريم رحمه الله

إلى من سهرت الليالي في سبيل نجاحي أمي الغالية

إلى من جمعتني بهم الأقدار وكانو صحبتي الأخيار

ويعتبرون نجاحي نجاحا لهم :

عائلتي الكريمتين

وإلى زوجي

أعزائي أحبابي

أهدي ثمرة جهدي

المقدمة

إن الشريعة الإسلامية قد جاءت لتحقيق مصالح العباد ورعاية حقوقهم ، ومن الحقوق التي كفلتها الشريعة حقّ الحرية الشخصية ، إذ هي من لوازم التكريم الذي أقرّه الله لبني آدم في قوله تعالى : {*وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَ حَمَلْنَاهُمْ فِي البَرِّ وَ البَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَ فَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا* } سورة الإسراء أية 70 . ومن مظاهر الحرية الشخصية حق الإنسان في السرّية و الحياة الخاصة ، والحق أنّ السرّية أمر تقرّه الشريعة الإسلامية ؛ فقد جاءت عدّة أدلّة تؤكد هذا الحق وتدل على احترامه ، وتؤكد أنّ كتمان السرّ هو من جملة الأخلاق الحسنة .

إذا كان الحق في السرية والحياة الخاصة من مظاهر الحرية الشخصية ، فإنّ إحترام الأموال والملكيات الخاصة مظهرٌ آخر من مظاهر هذه الحرية ؛ إذ لا يُمنع أحد من التصرف في ملكه وفق الحدود و الضّوابط الشرعية . ولأجل ذلك كان من حق الإنسان أن يُخفي مقدار ما يملك من مال عن أعين الناس ، و يبقى ذلك سرًّا من أسراره الخاصة ، ولا جَرَم عليه في ذلك ؛ إذ له الحق في السرية . وله الحق في التصرف في ماله ، بشرط التقيُّد بضوابط الشرعية في ذلك .

من هنا تأتي السرية المصرفية كأحد الحقوق المقررة لكلّ فرد ، ويقصد بها إلتزام المصرف الذي هو مخزن أموال الناس ، والوسيلة الأهم لحفظ أموال الناس ، وتقديم الخدمات الماليّة والتجارية لهم ، فالسرية المصرفية هي إلتزام هذا المصرف بالمحافظة على سرية حسابات العملاء وتعاملاتهم ، وإبقائها في طيِّ الكتمان .

أهمية الموضوع :

أهمية دراسة هذا الموضوع تأتي من أهمية مبدأ الإلتزام بالسرّية المصرفية ، وإبرازها كقاعدة أساسية من قواعد التعامل المصرفي ، تتمثل في تحقيق المصالح الخاصة للأفراد المتعاملين مع المصارف ، الذي يتقن فنّ الإلتزام بهذه القاعدة ، كما أن في التقيّد بهذه القاعدة مصلحة عامة عُليا للمجتمع و الوطن بأسره ، إذ يُصبح محطًّا لرؤوس الأموال الوطنية والعالمية ، الأمر الذي يعود على المجتمع بالفائدة المتلازمة مع إزدياد الثروة المالية كما لا ننسى الدور الأساسي للسرية البنكية على الصعيد العام ، فهي تهدف للمساهمة في دعم الإقتصاد الوطني ، وذلك بإجتناب رأس المال الأجنبي ومنع هروب الرأس المال الوطني للخارج .

أسباب إختيار الموضوع :

حاجةُ أغلب النَّاس على اختلافهم للتعامُل المصرفي، فالمصرف اليومَ يُعَدُّ من الحاجات التي لا غنى للناس عنها؛ لذا وجب أن يتناولَ كُل ما يتعلق بأعمال المصارف على وجه الشَّرح والتفصيل، والسريةُ المصرفية أساسٌ يقوم عليه التعامُل المصرفي، فهو من المواضيع الجديرة بالبحث.

تعدُّد الخِدْمات المصرفيَّة، وتنوع أشكالها، وذلك بطريقة مُتزايدة مُستمرة؛ إذ لا يقتصر عمل المصرف على حفظ أموال العُملاء فحسب، بل إنَّه يتجاوز ذلك بمراحل، الأمر الذي يقتضي معرفة المصرف بخصوصيَّات العميل وأموره الشخصيَّة؛ لذلك وجب أن يضمن العميل حقَّه في معرفة أسراره وأموره الشخصية، وهذا ما يُمكن دراسته في هذا الموضوع.

عُنيت دول كثيرة بوضع نظام خاصٍّ للسرية المصرفيَّة، أو موادَّ نظاميَّة خاصَّة بهذا الشأن على الأقل، ووجود نظام خاص بهذا الأمر، أو نصوص نظاميَّة تتناول السرية المصرفية من زواياها المختلفة، من وجهة نظر شرعيَّة إسلاميَّة أمرٌ مهم، ويسهل على من يقضي في المنازعات المتعلقة بالسريَّة المصرفية تصوُّر الأمر والحكم فيه بدقة.

إشكالية البحث :

لإيجاد نوع من التوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة ، يعتبر موضوع السرية المصرفية بصفة خاصة والمسؤولية المدنية بصفة عامة من الموضوعات بالغة التعقيد لأنّه يُثيرالعديد من الإشكاليات التي يتسع مداها من الناحيتين القانونية والعملية.وعليه يتعين علينا في إطار هذا الموضوع بيان مدى الإلتزام بالسرية المصرفية وقواعد التعامل المصرفي مع المتعاملين مع البنوك . من خلال طرحنا للإشكالية التالية : ماهو النظام القانوني للسر المصرفي في القانون الجزائري ؟ وما هي الآثار القانونية المترتبة على الإخلال بالسرية المصرفية ؟

منهج البحث:

لمعالجة هذه الإشكالية يستوجب أن نستند على المنهج التحليلي ، لأن البحث في نطاق السر المصرفي يتطلب تحليل النطاق الموضوعي والشخصي والقانوني حتى نستطيع توضيح الحالات التي تقوم عليها السرّية المصرفية من مسؤولية في حال إفشاء السرّ المصرفي .

خطة البحث :

مسايرة للدراسات الحديثة إرتأينا تقسيم هذا البحث لفصلين أساسيين :

حيث تناولنا في الفصل الأول تطور النظام المصرفي الجزائري ، وتعرضنا لماهية السرّ المصرفي .وخصصنا الفصل الثاني لبيان قانون العقود المصرفية والمسؤولية في القانون المصرفي .

الصعوبات :

إرتأينا ذكر بعض الصعوبات التي واجهتنا أثناء إنجاز هذا البحث ، وهذا لندل ما قد ترونه قصورًا ، فمن بين هاته الصعوبات قلّة المراجع المتخصصة في الحديث عن السرية المصرفية ، وجل الكتب المتحصل عليها تبين فقط جانب النظام المصرفي والعقود التجارية وعمليات البنوك وكذلك ندرة الإجتهادات القضائية في مجال السرية المصرفية .وهذا راجع للهدف الرئيسي للمتعاملين مع البنوك وهو الحصول على خدمات بسيطة مما جعل البنوك تقوم بمنح القروض الإستهلاكية فقط .وكذلك قلّة معرفة الحقوق المتعلقة بالمتعاملين وهو حقهم في التعويض في حالة إنتهاك أسرارهم .

الفصل الأول

تطور النظام المصرفي الجزائري و ماهية السّر المصرفي

إنّ النظام المصرفي يعد أداة أساسية من خلالها يتمكن ذووا سلطة القرار السياسي و الاقتصادي من تقييم مدى سلامة المؤسسات الاقتصادية السلعية و الخدمية عمومية كانت أم خاصة و السوق النقدية ، و المديونية العمومية و الخاصة ، و الاستثمارات بصفة عامة . فإذا كان اقتصاد أي بلد يرجع إلى مدى تحكمه في مختلف المعطيات الاقتصادية ، فإنّ النظام المصرفي يعد بدوره عاملا فعالا و محدد المعطيات في تقييم نجاح أو فشل التنمية الاقتصادية . و في الجزائر فإن المنظومة المصرفية التي على رأسها حاليا بنك الجزائر قد شهدت مراحل مختلفة تماشت مع طبيعة النظام السياسي و الاقتصادي للدولة . ولقد تمّ تقسيم وظيفة البنك المركزي الجزائري و دور الخزينة العمومية في تمويل الاستثمارات عن طريق القروض المخططة إلى غاية إنشاء النظام البنكي بقانون 1986 ثمّ قانون النقد و القرض رقم 10/90 الصادر في أفريل 1990 .

ومن ثمّ فإنّ دراستنا ستنصب مبدئيا على تطور النظام المصرفي الجزائري في (المبحث الأول) والذي ركيزته الأساسية بنك الجزائر منذ تأسيسه إلى غاية الإطار القانوني الجديد الذي يحكمه وهو الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 الجريدة الرسمية رقم 2003/52 . أمّا (المبحث الثاني) سيكون الحديث عن مفهوم السرية المصرفية .

المبحث الأول : تطور النظام المصرفي الجزائري.

إنّ قواعد النظام المصرفي الجزائري كانت تعتمد أساسا على قواعد النظام الفرنسي، بل كان بنك الجزائر يعمل لتمويل مشاريع المعمرين لذا عملت بلادنا كل مجهداتها منذ الاستقلال على استرجاع سيادتها المالية والنقدية وهكذا أنشأت الهياكل اللازمة للخروج من دائرة الفرنك الفرنسي لتستقل بالسلطة النقدية . إنه قد تمّ عمليا احترام التوجيهات الصادرة عن السلطة غداة الاستقلال و الهادفة إلى بناء نظام مصرفي وطني عبر مراحل إذ سنتناولها من خلال(المطلب الأول) مراحل الانطلاق و التدخل لإنشاء البنك المركزي الجزائري، و (المطلب الثاني) سيكون الحديث عن النظام القانوني للبنوك و القرض .

المطلب الأول : مراحل الانطلاق والتدخل لإنشاء البنك المركزي الجزائري

إنّ التوجيهات التي جاءت من أجل بناء نظام مصرفي وطني كانت قد أخذت عبر مراحل بالنسبة للمرحلة الأولى وتتمثل في استرجاع رموز السيادة الوطنية بإنشاء بنك الإصدار النقدي، وهو البنك المركزي الجزائري و عملة وطنية هي الدينار الجزائري . وقد أطلقت عليها مرحلة الانطلاق .

كما أن التوجيهات الأساسية كانت تتعلق بالسياسة المصرفية كما هو معلن عنها في ميثاق الجزائر الصادر عن المؤتمر الأول لحزب جبهة التحرير الوطني المنعقد من 21/16 أفريل 1964 والذي يؤكد على أن الادخار الوطني يجب أن يكون في صلب اهتمامات الحزب والحكومة وعليه لابد من خلق مؤسسات للودائع والقروض، من شأنها أن توفر للمؤسسات الاشتراكية الزراعية والصناعية سهولة الحصول على الأموال دون أن يشكل ذلك عائقا على في السيولة المالية. وكذلك خلق المؤسسات المصرفية وهو ما تحقق من خلال إنشاء البنك المركزي الجزائري كبنك إصدار . أمّا المرحلة الثانية تميزت بخلق البنك الوطني الجزائري والقرض الشعبي وبنك الجزائر الخارجي، وهؤلاء جميعا حلو محل البنوك الخاصة الأجنبية ، ونتعرض إلى تلك المراحل تباعا للفرعين : (الأول): مرحلة الانطلاق وإنشاء البنك المركزي الجزائري و(الفرع الثاني) مرحلة التدخل عن طريق قانون المالية لسنة 1971 [1]

(1)د.محفوظ لعشب،الوجيز في القانون المصرفي الجزائري،الطبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2008 ،ص 30 .

الفرع الأول : مرحلة الانطلاق وإنشاء البنك المركزي الجزائري

أُنشأ البنك المركزي الجزائري من طرف المجلس التأسيسي في 13 ديسمبر 1962 كمؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المدنية والاستقلال المالي ، وذلك ليحل إبتداءاً من أوّل جانفي 1963 محل البنك الجزائري الذي أنشأته فرنسا أثناء الفترة الاستعمارية ، بمقتضى قانون أوت 1851 .وقد خوّل المشرع للبنك المركزي المهام الأساسية الآتية:

- ممارسة احتكار الإصدار النقدي
- دور مصرفي الخزينة.
- تسيير احتياطات العملة الدولية.
- متابعة السيولة لدى البنوك الأوّلية.

ومن أجل ذلك فإن إدارة البنك يضمن تسييرها محافظ يُعيّنه رئيس الدولة بناءاً على اقتراح من وزير الاقتصاد (المادة 9 من القانون الأساسي للبنك).كما أنّ المدير العام الذي يساعده يُعيّن هو الآخر من طرف رئيس الدولة بناءاً على اقتراح من محافظ البنك وموافقة الوزير المكلف بالمالية (المادة 15).[1]

إنّ أعضاء مجلس إدارة البنك المركزي يُعيّنون بدورهم بمرسوم رئاسي لمدّة ثلاث سنوات ولا يمكن إنهاء مهامهم إلاّ بنفس الطريقة و بنفس الشروط.يتشكل مجلس الإدارة فضلاً عن محافظ البنك والمدير العام من 4 إلى 10 مستشارين يُختارون من بين الموظفين السامين في الإدارة الاقتصادية والمالية و المؤسسات المتخصصة في مجال القرض من 2 إلى 5 مستشارين يُختارون لكفاءتهم المهنية لاسيما في الميدان الفلاحي والتجاري والصناعي من 2 إلى 3 مستشارين يُمثلون المنظمات العمالية يكون من بينهم ممثلاً عن عمال البنك المركزي .

ومن خلال هذه التشكيلة فإنّ الحكومة يمكن أن تراقب وتنظم التداول النقدي الذي يعد مهمة أساسية للبنك المركزي .إنّ المشرع قد نصب البنك المركزي (بنك البنوك) ومنع عليه هذه الصفة العمليات مع الأفراد فيما عدا الترخيصات الاستثنائية عندما تتطلبها المصلحة العامة .

(1)- د- محفوظ لشعب- الوجيز في القانون المصرفي الجزائري – الطبعة الثالثة- ديوان المطبوعات الجامعية- 2008 صفحة رقم -31-

وهكذا فإنّ إطار تدخل البنك المركزي محدد من قبل السلطات العمومية التي عُيّنت صلاحيتها المتمثلة في السهر على إنشاء النقد والمبادلات المصرفية والقروض ومَسْكِها في ظروف ملائمة للتنمية الاقتصادية وترقية مستواها التنظيمي لرفع مصادر الإنتاج للدولة ، والعمل بذات الوقت على الاستقرار الداخلي والخارجي للنقد .

بتلك الصلاحيات أضحى البنك المركزي حقيقة صمام أمان للنظام المصرفي برمته كبنك احتياط وهيئة توجيه وإدارة ومراقبة للائتمان.[1]

وبمناسبة ذكر هذا الأخير – لمراقبة الائتمان – فإنّه في عمليات الائتمان المصرفية يلجأ البنك إلى استعمال وسائل مصرفية غير النقود للقيام بعمليات الائتمان ، وذلك بأن يصدر البنك أوراقاً تجاريةً قابلة للتداول[2] ، مثال ذلك أن يسحب العميل سنداً لأمر (كمبيالة) على البنك تحمل توقيع البنك بالقبول ، فيستطيع تطهيرها للغير وفاءاً لِدين عليه أو خصمه لدى بنك آخر.

وتتخذ عمليات الائتمان أحياناً شكل فتح اعتماد ، ويتم تنفيذ هذا العقد بعدة وسائل ، فقد يفي البنك بالتزامه بتقديم مبلغ الاعتماد نقداً ، أو بخصم ورقة تجارية ، أو مجرد توقيع بضمان البنك أو إصدار خطاب الضمان .

ممّا تَقدّم يتضح أنّ عمليات الائتمان التي تقوم بها البنوك التجارية تأخذ في العمل صوراً متعددة ومن بينها القروض التي يقدمها البنك لعملائه.

ويُعدُّ القرض أبسط صور الائتمان التي يقوم بها البنك ، ولا تكاد تختلف قواعده عن عقد القرض العادي الذي يقوم به غيره من الدائنين ، ومع ذلك فإنّ عقد القرض المصرفي ليست له الأهمية ذاتها التي لعمليات الائتمان المصرفية ، لأنه لا يتميز بالمرونة اللازمة لسير العمليات التجارية التي تتطلب الائتمان قصير الأجل .وفضلاً عن ذلك إنّ المادة 44 من القانون الأساسي للبنك المركزي تعرف العمليات المولدة للنقد التي تقوم بها هذه المؤسسة .

وفضلاً عن العمليات الواردة عن الذهب و العملات الأجنبية فإنّ القانون الأساسي يخول للبنك القيام بعمليات الخصم وإعادة الخصم للخواص على سبيل الاستثناء وكذا بالنسبة للسندات ذات الأجل القصير سواء أكانت عمومية أم خاصة.

---

(1) - المرجع السابق 'ص 32

(2) -د-عزيز العكيلي-شرح القانون التجاري(الجزء الثاني)الأوراق التجارية وعمليات البنوك'الطبعة الأولى-دار الثقافة للنشر والتوزيع-عمان-2007 .

أما بالنسبة للخدمات التي يقدمها البنك التجاري للدولة فإنه يقدّم للخزينة العمومية مكشوفات على حسابها الجاري ، وأنّ تلك التسبيقات قد حدّد سقفها بين 3,5 إلى 5% من قيمة الجباية العادية للدولة للسنة السابقة والتي ظهرت في الحساب الختامي للميزانية .

من خلال إنشاء البنك الوطني الجزائري فإنّ الإرادة السياسية للسلطات العمومية بدت واضحة في استرداد البلاد لسيادتها الاقتصادية .لقد وضّح حميد طمار آنذاك ، بأنّ الاقتصاد هو ضرورة التحكم في المستقبل وأنّ السياسة هي ضرورة التنظيم الديمقراطي للشعب .

: **أولاً** : الهيكل التنظيمي المؤسساتي للنظام المصرفي والمالي قبل (1986/08/19)

وزارة المالية و تشمل :

- الخزينة العمومية؛
- البنك المركزي الجزائري .

مجموع البنوك الأولية (البنك الوطني الجزائري ، بنك الجزائر الخارجي ، القرض الشعبي الجزائري ، بنك التنمية الريفية ، بنك التنمية المحلية) .

إنّ البنوك المذكورة جميعها تابعة للقطاع العام .[1]

ثانياً : التنظيم الوظيفي و الرقابي

تظهر العلاقة الوظيفية و الرقابية من خلال النقاط التالية :

. البنك المركزي الجزائري

ـالمجلس الوطني للقرض .

. ومؤسسات أخرى مثل البنك الجزائري للتنمية و الصندوق الوطني للتوفير و الاحتياط و مختلف لصناديق الأخرى. لجنة مراقبة البنوك[2]

(1) ـ د. محفوظ لشعب، المرجع السابق، ص 35 - 37

(2)ـ د.محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 35

الفرع الثاني: مرحلة التدخل عن طريق قانون المالية لسنة1971.

أبرز الإصلاح المالي لسنة 1971 ثلاث ميزات :

-1- نزع تخصص البنوك .

-2- مركزيتها .

-3- هيمنة الخزينة العمومية .

وبالفعل فإنّ ذلك الإصلاح قد أتى بقواعد جديدة للتمويل ليأخذ بالقبضة القطاع الإنتاجي ومركزية نظام التمويل الذي أصبح بمقتضى تلك الأحكام يعتمد على وساطة الخزينة العمومية .

- فالخزينة العمومية أضحت تلعب دور الوسيط المالي .

وطبقاً لأحكام المادة السابعة من قانون المالية لسنة 1971 فإنّ مصاد تمويل الإستثمارات المخططة تمولها الخزينة ويتعلق الأمر ب:

- المساعدات الخارجية الناجمة عن عقود مع الخزينة أو المؤسسات .
- القروض الطويلة المدى الممنوحة على مصادر الإدّخار التي جمعتها الخزينة التي وافقت عليها المؤسسات المالية المتخصصة .
- القروض المصرفية المتوسطة المدى المعاد خصمها من قبل بنك الإصدار .

إنّ نتائج هذا الإصلاح قد أبعد البنك المركزي عن مهامه الأساسية .

فلقد ضيّع بذلك قبضته على السياسة النقدية وعلى العمليات المسماة (السوق النقدية)، ونفس الأمر أدى إلى فقدان البنك المركزي لسياسة القرض .وفي هذا الميدان فإنّ وزير المالية هو الذي أصبح يحدد سعر الفائدة ومختلف العمولات المستحقة للبنوك الناجمة عن عملية القرض[1] فالقرض المصرفي هو أقدم وأبسط صور الاعتماد المصرفي . وفيه تسلم النقود مباشرة إلى العميل أو تقيد في الجانب الدائن لحسابه وقد يكون مضموناً بتأمين أو غير مضمون يمنح للعميل بمراعاة أمانته و يساره [2]

(1)- د- محفوظ لشعب ' م.س.ذ ' ص 36

2)- د-مصطفى كمال طه – العقود التجارية وعمليات البنوك «دراسة مقارنة»-منشورات الحلبي الحقوقية-الطبعة الأولى-لبنان2006 ص36 .

وما يمكن أن يُلاحظ سلبياً في هذا الإصلاح هو ضعف مستوى إعادة الخصم الذي استقر على نسبة 2,75 % من سنة 1972 إلى غاية 1986 ولم ترتفع تلك النسبة إلاّ في سنة 1986 لتصل 5 % وبعدها تجاوزت إلى 7% في سنة 1989 .إنّ تلك الوضعية لم تكن تساعد البنوك الأوّلية ، بتاتاً ، على جلب الإدّخار الخاص لسبب بسيط يرجع إلى أنّ هذه النسبة كانت أقل من نسبة فائدة الإقراض .

وأخيراً فإنّ الرقابة لم ينفرد بها البنك المركزي بل أضحت وظيفياً يتقاسمها مع البنك الجزائري للتنمية الذي كُلِف بمراقبة مطابقة تمويل الإستثمارات المخططة التي تطلب البنوك التجارية بشأنها إعادة الخصم .

إنّ هذا الإختلال الوظيفي قد أدى إلى تدّخل وزير المالية لترقيعه بمناشير .

وبالفعل فقد صدر المنشور المؤرخ في 3 فيفري 1979 ليمنع تمويل بعض القطاعات عن طريق القرض المتوسط المدى ومنها قطاعي الصناعة والسياحة.....إلخ .

– منشوراً آخر صدر بتاريخ 28 فيفري 1987 أدخل مرونة على تسيير المدار بإدخاله مفهوم الإستثمار العمومي غير الممركز ، رغم أنّه كان قد وضع حدّاً لقواعد التوطين الموحد .

ولقد إتّخذ المجلس الوطني للتخطيط عقب ذلك بسنة منشورا بمقتضاه يوسع دائرة تطبيق المنشور السابق ويُرسي قاعدة عامة بمقتضاها تعد تلقائيا كل مشاريع الإستثمار العمومية التي تعتمد على تمويل ذاتي غير ممركزة .

إنّ تمويل الإستثمارات المخَطِطة للمؤسسات العمومية كان قابلاً لإعادة الخصم آلياً لدى البنك المركزي .

كما أنّ غياب سوق نقدية و مالية حقيقية قد أدّى إلى مضاعفة إلتجاء البنوك إلى إستعمال الحساب المكشوف لدى البنك المركزي .ومن ثمة لا مناص من إصلاح عميق يفرض نفسه لمعالجة تلك الأوضاع. فقد ثبت وجود قواعد قانونية للنشاط البنكي توجب الإلتزام بالسرية المصرفية، وقد أجازت هذه القواعد على إمكانية الكشف على المستندات المحفوظة لدى البنك، إذا تعلق الأمر بنزاع بين البنك والعميل، وما هذا إلا إستثناء من القاعدة العامة التي تقضي بإلتزام الكتمان.[1]

1)_R .Ferhat,le Secret Bancaire,L .G.D.J ,Paris,1970.Page 05

المطلب الثاني : النظام القانوني للبنوك و القرض

إنّ القانون المصرفي كبقية القوانين الاخرى هو مجموعة من القواعد القانونية قد تكون آمرة عندما تتعلق بالنظام العام المصرفي وقد تكون مكملة او مفسرة لارادة الاطراف عندما يتعلق الامر بالعقود المصرفية بمختلف انواعها تأطيرية كانت أم تطبيقية ، وسوف نتعرض الى ذلك في موضعه ، كما يمكن ان تكون قواعد عرفية جرى التعامل بها داخليا أو دوليا ، وهذا ما يعطي الطابع الدولي للقانون المصرفي . كل هذا من أجل إنشاء البنوك المركزية و تسيير نشاطها وكذلك المؤسسات المتخصصة . كما يعتبر القرض كل عملية إئتمان وكل تصرف تضع بمقتضاه مؤسسة محترفة ولو على سبيل التأقيت ، وعن طريق المراضاة أموالا تحت تصرف اشخاصا طبيعية او معنوية او تتعاقد لفائدتها بالتزام موقع . كما ان شروط ضمانات الدولة تحدد عن طريق التنظيم .
وأنّ الاموال المتلقاة من الجمهور لدى مؤسسات القرض تحت صورة ودائع توطن في حسابات تحت النظر سواء كانت محددة الاجل أم لا ، كل هذا سنتطرق إليه من خلال (الفرع الاول) وهو مرحلة التدخل التشريعي بقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك ، و الحديث أيضاً عن القانون 10/90 المتعلق بالنقد و القرض في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول : مرحلة التدخل التشريعي بقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك

البنك المركزي ومؤسسات القرض.

وفقاً لهذا القانون فإنّ البنك المركزي ومؤسسات القرض يعدان مؤسستين عموميتين تتمتعان بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي وينجزان العمليات المصرفية على سبيل الإحتراف .

إنّ رأس مال البنك المركزي والمؤسسات القرضية مملوكان للدولة أو لبعض أعضائها بالمفهوم الوارد في القانون المتعلق بالأملاك الوطنية (المادة 15) ، لذلك تعالج هاتين المؤسستين .

أولاً : البنوك.

يعدّ بنكا كل مؤسسة قرض تعمل لحسابها الخاص على سبيل المهنية والإحتراف وأساسياً تقوم بالعمليات التالية:

. تجمع من لُدُنْ الغير الأموال لتودعها مهما كانت المدة الزمنية وتحت أي شكل كان

. تمنح قروضاً مهما كانت المدة أو الشكل.

. تقوم بعمليات الصرف والتجارة الخارجية في إطار القوانين والتنظيمات السارية المفعول وتضمن وسائل الدفع.

. تقوم بعملية التوطين والقيد والبيع وحراسة وبيع القيم المنقولة وكل منتوج مالي.

-1- الطبيعة القانونية للبنوك:

يخضع النشاط المصرفي لقواعد القانون التجاري (المادة16)، ويعتبر البنك تاجراً في علاقته مع الغير.

-2- الصلاحيات:

في إطار هذا القانون يقوم البنك المركزي بالمهام التالية:

. يتابع وينفذ المخطط الوطني للقرض كما هو معرّف بنص المادة(26)

. يوازن ويراقب بوسائله الملائمة توزيع القروض على الإقتصاد الوطني بإعتباره بنك إمتياز في الإصدار النقدي ،مساعدة الخزينة العمومية ،يضمن مركزية تسيير وتوطين إحتياطي الصرف. يختص محضاً بالعمليات الخارجية الواردة على الذهب ويمنح رخص التصدير والإستيرادالمتعلقة به وبالمعادن النفيسة الغير مُدمجة في المنتوجات الصناعية. يعمل على توفير الظروف الملائمة لإستقرار العملة والسير الحسن للبنوك.

وفي هذا الإطار يقوم البنك المركزي بوضع الأدوات اللازمة لتسيير السياسة النقدية. بما فيها تحديد سقف سعر إعادة الخصم المفتوح لمؤسسات القرض (المادة19).فضلا عن ذلك وبوصفه وكيلاً مالياً للدولة. يمكن له أن يعمل لحسابها في عمليات الصندوق وكبنك إقتراض ، مع ملاحظة أن رصيد الحساب الجاري للخزينة العمومية غير منتج للفوائد.إنّ المشرع الجزائري قد نظم النظام المصرفي بالقانون الصادر في 19 أوت 1986 الذي أكّد على مجموعة من الممارسات المطبقة :

. إمتياز الإصدار النقدي للبنك المركزي الجزائري نائباً عن الدولة.

. عمليات سحب النقود أو إستبدار الأوراق المالية المتداولة بكافة صورها.

ولا يمكن معارضة البنك المركزي أو الإحتجاج ضدّه فيما تعلق بالخسارة أو السرقة أو إتلاف أو حجز القطع النقدية التي يصدرها.كما يساهم البنك المركزي في إعداد التشريعات والتنظيمات المتعلقة بالصرف والتجارة الخارجية ويقيم آثارها على التوازن الخارجي للإقتصاد وعلى الإستقرار النقدي.

وفي نفس السياق يسهر البنك المركزي على تطبيق قواعد الصرف.[1]

ثانياً: مؤسسات القرض المتخصصة.

تعد مؤسسة قرض متخصصة كل مؤسسة يكون قانونها الأساسي لا يسمح لها بجمع الأموال ولا تمنح قروضاً إلاَّ في إطار موضوع نشاطها.ويسمح لمؤسسات القرض هذه أن تستعمل جميع الإجراءات التقنية المكرّسة في النظام البنكي في تحويل الأموال بين الأشخاص ، وهي تسيّر ودائع الإدّخار ضمن الشروط الخاصة بها.إنّ العمليات المصرفية تقوم بها البنوك أساسا ومؤسسات القرض المتخصصة ، كما يرخص القانون لبعض المؤسسات الأخرى القيام بها بشرط أن يكون الترخيص صريحاً وعن طريق التنظيم ، كما هو الحال بالنسبة للخزينة العمومية وإدارة البريد والمواصلات اللذين رخص لهما القيام ببعض العمليات ضمن القوانين والأنظمة الخاصة بهما.

إنّ الإيداعات تتكوّن من الأموال التي تتقبلها مؤسسات القرض سواء كانت مقرونة بشرط الفوائد للغير أو دون ذلك ، وسواء أكان ذلك لمجرد الإيداع بطلب من المودع أو لقضاء حاجيات نشاطاته شريطة أن يتم ذلك في الإطار المحدد تعاقدياً.

وأخيرا فإن نص المادة 25 من قانون النقد والقرض ، تنص على مجال نشاطات البنك المركزي ومؤسسات القرض وتنظيمهما وإدارتهما وكيفية تمثيل عُمَّالِهما لدى الهيئات المسيرة والمديرة يكون بنص تنظيمي.إنّ المرسوم الذي يحدد القانون الأساسي يتعرض إلى جميع الجوانب المذكورة .

-1- المخطط الوطني للقرض.

يدخل المخطط الوطني للقرض ضمن المخطط الوطني للتنمية وذلك وفقاً للقانون 86-12 بحيث يحدد الأهداف التي يجب بلوغها في جميع مصادر النقد والأولويات في توزيع القروض.

وبمقتضى المادة(26) من القانون ، فإن المخطط الوطني للقرض يعمل على تحديد ما يلي:

1 . د, محفوظ لعشب،المرجع السابق،ص 38 . 40 .

. حجم وطبيعة مصادر القروض الداخلية والقروض التي تمنحها كل مؤسسة قرض.

. حجم القروض الخارجية المجندة.

. مستوى تدخل البنك المركزي لتمويل الإقتصاد.

.كيفية ونمط تسيير مديونية الدولة.ويساهم البنك المركزي ومؤسسات القرض في دراسة الأهداف الشاملة الخارجية والداخلية ، وإعداد وتنفيذ ومتابعة المخطط الوطني للقرض ، ووضع الآليات الفنية ونمط إنجاز الأهداف المالية والنقدية المسطرة .ويقوم البنك المركزي بكل الإجراءات التعديلية الضرورية لضمان الإنسجام في التوازن النقدي الخارجي والداخلي.وعلاوة على ذلك ومن أجل تطبيق القانون المذكور أنشأ المشرع مجلساً للقرض ولجنة لمراقبة العمليات المصرفية عوضاً عن اللجنة التقنية التي إختفت بمقتضى هذا القانون.كما فتح الباب للتنظيم الذي بإمكانه أن ينشأ هيئات أخرى إستشارية أو رقابية ويحدد شروط عملها.وبالحديث عن الرقابة ، فالرقابة ليست بطبيعتها عملية تصيد الأخطاء بغرض فرض العقاب ، وهو مفهوم سلبي لها ، ولكن الرقابة هي جزء من العمل الإداري تهدف إلى التحقق من صحة الأداء وتقويمه في حال إعوجاجه وهو المفهوم الإجابي لها.

إنّ هدفها الأساسي هو تجنب الأخطاء ، ووضع الأنظمة الكفيلة التي تمنع من تكرارها في المستقبل. [1]

-2- التعريف القانوني للقرض:

يعتبر قرضاً كل عملية إئتمان وكل تصرف تضع بمقتضاه مؤسسة محترفة ولو على سبيل التأقيت ، وعن طريق المراضاة تضع أموالاً تحت تصرف أشخاصاً طبيعية أو معنوية أو تتعاقد لفائدتها بإلتزام موقع.

وفي إطار المخطط الوطني للقرض يسمح لمؤسسات القرض ضمن الشروط والحالات التي يحددها التنظيم أن تضع تحت تصرف الجمهور قروضا على المديين المتوسط والبعيد .كما أنّ شروط ضمانات الدولة تحدد عن طريق التنظيم (المادة33).إنّ الأموال المتلقاة من الجمهور لدى مؤسسات القرض تحت صورة ودائع تُوَطّن في حسابات تحت النظر سواء أكانت محددة الأجل أم لا.

) – د- عبد الكريم طيار ، الرقابة المصرفية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية 1988 – ص 06 1(

أمّا في ما يخص موضوع القرض وطبيعته فإنّه من المفيد توضيع أنّ المساعدات التي تقدمها مؤسسات القرض توجه أساسا إلى تمويل الإستغلال و الإستثمارات وصادرات المؤسسات والإحتياجات الخاصة للأفراد في حدود إحتياجاتها ، بحيث تقسم على التوالي لقروض قصيرة المدى ثم متوسطة المدى ثم لأجل طويل المدى.

إنّ القانون المصرفي ثبت مبدأ تعويض القروض وحثّ البنوك على أن تسهر على توزيع مصادر التمويل وفقاً للمخطط الوطني للقرض وضمان متابعة حسن إستعمالها .إنّ هذا القانون قد عدِّل لينسجم مع القانون المؤرّخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بتوجيه المؤسسات العمومية الإقتصادية.

ثالثا : العلاقة مع المؤسسات المالية الدولية.

فيما يتعلق بهذا الجانب فإنّ البنك المركزي يمكن أن يحصل على ترخيص عن طريق التنظيم ليتعاقد على قروض مع الخارج أو الموافقة على الإقتراض لدى مؤسسات مالية أو مصرفية دولية وهذا في إطار القواعد التشريعية و التنظيمية بهدف تحقيق الأهداف المسطرة في المخطط الوطني للقرض .إنّ ذلك يتضح أيضاً من خلال نص المادة 13 من القانون 86-12 التي إشترطت أن يكون مسك المساهمات وإنشاء الفروع للمؤسسات المالية سواء داخل الوطن أو خارجه من طرف مؤسسات القرض لفائدة تمويل الإقتصاد الوطني. [1]

الفرع الثاني : القانون 90 – 10 المتعلق بالنقد والقرض

صدر هذا القانون بعد التعديل الدستوري لسنة 1989 و الإصلاحات الإقتصادية التي شرع فيها إبتداءاً من 12 يناير 1988.

إنّ هذا القانون قد أرسى القواعد التنظيمية والتسييرية للبنوك وللمؤسسات المالية للدولة

لقد إرتبطت قواعده إرتباطاً وثيقاً بسابقه ، وغي أنها كانت أثر تحكما ووضوحاً.

يهدف التنظيم الذي جاء به هذا القانون إلى:

. وضع حدّ نهائي للتدخّل الإداري في القطاع المالي ذلك لأنّ التدخّل الإداري قد ولّد تضخماً جانحاً و إنحرافاً غير مراقب.

) – د- محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 42 1(

. إعادة تأهيل دور البنك المركزي في تسيير النقد والقرض.

. تدعيم إمتياز الإصدار النقدي بصفة محضة لفائدة البنك المركزي (المادة4).

. تولّي مجلس النقد والقرض لإدارة البنك المركزي (المادة19).

. تولي مجلس النقد والقرض لتسيير مجلس إدارة البنك المركزي (المادة43).

. منح مجلس النقد والقرض سلطة نقدية (المادة44).

. ضمان تشجيع عوامل الإنتاج ذات القيمة والإبتعاد عن المضاربة.

. إقامة نظام مصرفي قادر على إجتذاب وتوجيه مصادر التمويل .

. عدم التفرقة بين المتعاملين الإقتصاديين العموميين والخواص في ميداني القرض والنقد.

. حماية الودائع.

. تنظيم ميكانيزمات إنشاء النقود وتنظيم مهنة الصيارفة. ترقية الإستثمار الأجنبي. تخفيض المديونية. إدخال منتوجات مالية جديدة.إنّ بلوغ هذه الأهداف يتطلب ضرورة إعادة النظر في التنظيم المصرفي وأنّ متابعة تحليلية للسياسة الإقتصادية تفرض نفسها في هذا المجال من خلال ما يلي:

1- دور هيئات البنك المركزي (بنك الجزائر) في النظام المصرفي .

2- تنظيم المهنة المصرفية.

3- رقابة البنوك والمؤسسات المالية.

4- العلاقة بين البنك المركزي والخزينة العمومية.

ومن خلال هذا القانون سنتطرق إلى دور هياكل البنك المركزي .

إذ يحدُو روح المشرع في هذا القانون إعادة الإعتبار للبنك المركزي بإعتباره بنك البنوك بعد أن عصفت بصلاحياته إصلاحات السبعينات وأوائل الثمانينات وأردته مجرد آلة لصنع الأوراق النقدية.

لقد منح القانون 90- 10 للبنك المركزي نسبة من الإستقلالية في التسيير والإدارة و المراقبة عن طريق إرساء هيئات منحها المشرع صلاحيات تمثلت في محافظ وثلاث نواب محافظ يساعدونه في أداء مهامه ، ومجلس للنقد والقرض ، ومراقبين ونتعرض لذلك على التوالي:

أولاً : المحافظ

يعين المحافظ بمرسوم رئاسي لمدّة ستة سنوات غير أنّ الأمر الرئاسي الذي صدر مؤخراً قد ألغى هذه المدة.

كما يعين نواب المحافظ بمرسوم رئاسي يحدد رتبة كل واحد منهم ، ويتم كل سنة وبصفة تلقائية تبديل رتبة كل نائب محافظ حسب ترتيب معاكس للترتيب المنصوص عليه في مرسوم التعيين (المادة21).

يعين نواب المحافظ لمدة خمس سنوات وهذه المدة بدورها قد ألغيت بمقتضى الأمر الرئاسي الجديد.

ولا يمكن تجديد ولاية المحافظ ونوابه إلّا مرّة واحدة ، وقد ألغي هذا الحكم بعدم تحديد المدة.

وتتم إقالة المحافظ ونوابه في حال ثبوت العجز الصحي قانوناً أو الخطأ الفادح بموجب مرسوم يصدره رئيس الجمهورية. ولا يخضع المحافظ ونوابه لقواعد الوظيفة العمومية.

وفظلاً عن ذلك تتنافى وظائف المحافظ ونوابه مع النيابة التشريعية والمهام الحكومية أو أيّة وظيفة عمومية.

ولا يمكن للمحافظ ونوابه أن يمارسوا أي نشاط أو مهنة وأن يتولوا أي منصب خلال مدة ولايتهم ما عدا تمثيل الدولة لدى المؤسسات العمومية الدولية ذات الطابع المالي أو النقدي أو الإقتصادي (المادة23).

أ- صلاحيات المحافظ (المادة 28 من القانون).

يتمتع محافظ البنك المركزي بصلاحيات واسعة من خلالها يتولى:

. إدارة شؤون البنك المركزي.

. يتخذ جميع الإجراءات التنفيذية ويقوم بجميع الأعمال في إطار القانون. يوقع بإسم البنك المركزي جميع الإتفاقيات والمحاضر المتعلقة بالسنوات المالية ونتائج نهاية السنة وحسابات الربح والخسارة.

. يمثل البنك لدى السلطات العمومية وسائر البنوك المركزية ولدى الهيئات المالية الدولية وبشكل عام لدى الغير.

. يمثل البنك كمدعي عليه ومدعي ويتخذ جميع التدابير التنفيذية و الإحتياطية التي يراها ملائمة.

. يشتري ويبيع جميع الأملاك المنقولة وغي المنقولة.

. ينظم مصالح البنك ويحدد مهامها.

. يضع بالإتفاق مع المجلس القانون الأساسي لمستخدمي البنك المركزي ضمن الشروط المحددة في القانون يوظف و يعين في الوظائف ويرقي ويعزل مستخدمي البنك المركزي ضمن الشروط المحددة في القانون الأساسي.

. يعين ممثلي البنك المركزي في مجالس المؤسسات الأخرى في حالة إقرار مثل هذا التمثيل .

. تستشيره الحكومة كلما وجب عليها مناقشة مسائل تخص النقد والقرض أو تلك التي لها إنعكاسات على الوضع النقدي.

كما يمكن طبقا للمادة 30 من القانون أن يستعين بمستشارين فنيين من خارج دوائر البنك المركزي وأن يعين من بينهم وكلاء خاصين لتلبية حاجات العمل لمدّة معينة و لأعمال محددة.

وأخيراً فإنّ المحافظ يحدد صلاحيات نوابه وسلطاتهم .

إنّ مرتبات المحافظ ونوابه والإمتيازات الأخرى تحدد بمرسوم ويتحملها بنك الجزائر (المادة24).

ب- نهاية العهدة – العزل – حالة الشغور:

طبقاً للمادة 25 من القانون لا يجوز للمحافظ ونوابه خلال سنتين بعد نهاية مدة ولايتهم أن يديروا أو يعملوا في مؤسسة خاضعة لسلطة أو مراقبة البنك الجزائري أو شركة تسيطر عليها هذه المؤسسة ولا أن يعملوا كوكلاء أو مستشارين لمؤسسات أو شركات كهذه.[1]

يتقاضى المحافظ ونواب المحافظ وعند الإقتضاء ، ورثتهم ما عدا حالة العزل بسبب الخطأ الفادح ، تعويضاً عند إنتهاء مهامهم يساوي راتب سنتين يتحمله البنك المركزي ولا يحق لهم أن يتقاضوا أي مبلغ آخر من البنك المركزي.وعند شغور منصب المحافظ أو في حالة وقوع مانع له ، يحلّ محلّه النائب الأوّل للمحافظ ، وفي حالة وقوع مانع لهذا الأخير أو أصبح منصبه شاغرا فيحل محله من يليه حسب الترتيب المعد طبقاً لنص المادة 21 الفقرة الثانية من قانون النقد والقرض.

ثانياً : مجلس النقد والقرض.

أ- التشكيلة:

1 . د . محفوظ لعشب , المرجع السابق,ص 48 ,

يتكون مجلس النقد والقرض طبقاً لأحكام القانون 90-10 المتعلق بالنقد والقرض من:

. المحافظ رئيسا.

. نواب المحافظ الثلاث ، كأعضاء.

ثلاث موظفين سامين معنيين ، بموجب مرسوم من رئيس الحكومة ، نظراً لقدراتهم في الشؤون الإقتصادية والمالية ، ويتم تعيين ثلاث مستخلفين ليحلوا محل الموظفين المذكورين عند الإقتضاء (المادة32).

وفي هذا الإطار فإنّ الموظفين الثلاث وكذا المستخلفين يعملون ويتداولون ويصوتون بكل حرية عن الإدارة التي ينتمون إليها.غير أنّ الأمر الرئاسي رقم 01 – 2001 قد عدّلت من تشكيلة مجلس النقد والقرض ونصت في المادة 43 على أنّ المجلس يتكون من:

. أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر.

. ثلاث شخصيات يُختارون على أساس كفائتهم في الميدان الإقتصادي والمالي.ويعين هؤلاء بمرسوم رئاسي.ففي الجزائر فإنّ صلاحيات مجلس النقد والقرض معرفة في القانون وتتعلق أساسا بالميادين التالية:

. صلاحيات بوصفه مجلس إدارة للبنك المركزي.

. صلاحيات بوصفه سلطة نقدية.

. الصلاحيات الممنوحة لمجلس النقد والقرض بوصفه مجلس إدارة البنك المركزي.بهذه الصفة يتمتع المجلس بأوسع الصلاحيات ضمن الحدود المنصوص عليها في هذا القانون .كما يجوز للمجلس أن يحدث من بين أعضائه لجاناً إستشارية بصلاحياتها وتكوينها وقواعدها ويمكنه أن يستشير أية مؤسسة و أي شخص.

إنه يتداول بتلك الصفة على التنظيم العام للبنك المركزي وفي فتح فروعه ووكالاته وإقفالها .

ويوافق على نظام مستخدمي البنك المركزي وسُلَّم رواتبهم ويصدر الأنظمة التي تطبق على البنك المركزي.

ويتداول أيضاً على كل إتفاقية بناءاً على طلب من المحافظ .

يَبُتُ في شراء الأموال المنقولة وغير المنقولة وبيعها وفي ملائمة تقديم الدعاوى التي يرفعها المحافظ بإسم البنك المركزي مع مراعاة صلاحيات المحافظ بصفته رئيساً للجنة المصرفية.ويرخص بإجراء المصالحات والمعاملات.يحدد الشروط والشكل الذي يضع له البنك المركزي حساباته ويوقفها .

يحدد كل سنة ميزانية البنك المركزي وخلال السنة المالية يُدخل عليها تعديلات التي يعتبرها ضرورية.

يقوم بتوزيع الأرباح ويوافق على التقرير السنوي الذي يقدمه المحافظ بإسمه .يحدد شروط توظيف الأموال الخاصة العائدة للبنك المركزي.غير أنّه تغير الوضع منذ سنة 2001 لينفصل مجلس إدارة بنك الجزائر عن مجلس النقد

والقرض ولكنه يبقى بنفس الصلاحيات الواردة في القسم الثالث من الفصل الثاني للكتاب الثاني في القانون 90-10 ليتحول طبقاً للمادة الثامنة من الأمر رقم 01-2001 إلى القسم الثاني من نفس الكتاب ولقد كرّس مبدأ الفصل نهائيا في القانون الجديد المتعلق بالنقد والقرض لسنة 2003 في الفصل الثالث من الباب الثاني المتعلق بالتسيير وحددت صلاحياته في المادة 19 التي نصت على أنه:

يدير بنك الجزائر مجلس إدارة يُخَوَّل السلطات الآتية:

. يتداول بشأن التنظيم العام لبنك الجزائر وكذا فتح الوكالات والفروع أو إلغائها.

. يضبط اللوائح المطبقة في بنك الجزائر.

. يوافق على القانون الأساسي للمستخدمين ونظام رواتب أعوان بنك الجزائر.

. يتداول بمبادرة من المحافظ بشأن جميع الإتفاقيات.

. يفصل في شراء العقارات وفي التصرف فيها.

. يبث في جدوى الدعاوى القضائية التي تُرفع بإسم بنك الجزائر ويرخص بإجراء المصالحات والمعاملات.

. يحدد ميزانية بنك الجزائر كل سنة.

. يحدد الشروط والشكل اللذين يعد بنك الجزائر ، بموجبها حساباته ويضبطها.

. يضبط توزيع الأرباح ويوافق على مشروع التقرير الذي يرفعه المحافظ بإسمه إلى رئيس الجمهورية.

. يطلع بجميع الشؤون التي تخص تسيير بنك الجزائر. فإنّه

يلاحظ من هذا القانون رغم إرتباطه الوثيق بسابقه، إلاّ أنه أصبح أكثر تحكما ووضوحا[1]

ب- صلاحيات المجلس كسلطة نقدية:

إنّ الإطار القانوني الذي يحكم العملة الوطنية هي الأحكام الصادرة بالأمر 03-11 لا سيما المواد من 1 إلى المادة الثامنة والمادة 38 الخاصة بالتغطية النقدية والمادة 62 من الأمر المذكور المتعلق بالنقد والقرض.وفي هذا الإطار يمارس مجلس النقد والقرض صلاحيات هامة وذات تأثير مباشر على النظام المصرفي بإعتباره يصدر أنظمة ويرعى تنفيذها ، إنّ تلك الأنظمة المصرفية والمالية تتعلق بما يلي:

-1- إصدار النقد :

فيما يتعلق بإصدار النقود ، نصت المادة الأولى من القانون 90-10 على أنّ الوحدة النقدية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية هي الدينار وإختصاره الرسمي هو د ج .

1) - الجريدة الرسمية، العدد 16 ، المؤرخة في 1990/04/18 ,

وتنص المادة الثانية على أنّ القانون هو الذي يحدد قيمة الدينار مع إحترام الإتفاقيات الدولية.

فضلاً عن ذلك فإنّه يعود للدولة إمتياز إصدار الأوراق النقدية والقطع المعدنية في التراب الوطني .

ويفوض حقّ ممارسة هذا الإمتياز للبنك المركزي الذي يخضع بدوره لأحكام الباب الثاني من الكتاب الثاني من القانون المذكور أعلاه.

وطبقاً لأحكام المادة الخامسة من القانون يخول للبنك المركزي عن طريق التنظيم ما يلي:

. إصدار الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية.

. إشارات تعريف الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية ولا سيما قيمتها وحجمها وشكلها وسائر مواصفاتها.

. شروط وكيفية مراقبة صنع وإتلاف الأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية.

يكون للأوراق النقدية والقطع النقدية المعدنية التي يصدرها البنك المركزي الجزائري دون سواها سعر قانوني ولها قوّة إبرائية.

-2- كسر – النقود:

وتتكون من القطع المعدنية وتصدر في الجزائر عن الخزينة ويضعها البنك للتداول.

وهذا النوع من النقود يختلف عن تلك القطع النقدية التي كانت متداولة وذات قيمة إسمية تقارب قيمة وزنها ذهبا أو فضة.وهذا النوع من النقد لا يعد مؤشراً عن الحالة الإقتصادية أو المالية للدولة.[1]

-3- الأوراق النقدية:

هذا النوع من النقود يصدر في صورة أوراق بنكية تصدر عن مؤسسة الإصدار وهي في الجزائر البنك المركزي الجزائري ، وبالأصل تكون مضمونة بغطاء معدني أو عملة قابلة للتحويل .[2][3]

-4- النقد المتداول:

ويتكون من مجموع الودائع الموضوعة لدى البنوك والخزينة العمومية ومركز الصكوك البريدية ، وه يشكل أداة طيعة للدفع ولتوسيع حجم الكتلة النقدية .وبالفعل فإنّ الدول المتقدمة مثل الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وفرنسا يمثل حجم هذا النوع من النقد فيها أربعة أضعاف على الأقل بالنسبة للأوراق النقدية المتداولة لدى البنوك.

وكما تمت الإشارة إليه سابقاً فإنّ العملة الصعبة تعد عنصراً أساسياً في التوازن المطلوب لميزان المدفوعات.

---

(1). د مفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 56. 59 .

. د. أكرم ياملكي، الأوراق التجارية، دار الثقافة، الطبعة الاولى، عمان 2001 ، ص313 . 2

ـ د. محفوظ لعشب، المرجع السابق، ص 59 3

وتلك العملة مرهونة بصادرات الإنتاج الوطني سواء الصناعي منه او الفلاحي .إنّ مشكل المديونية يضلُّ قائماً بالنسبة لتلك الدول ما دامت لا تعمل على تطوير مؤسساتها بشكل تنافس به الدول المتقدمة.

ذلكم هو الشرط الوحيد الذي يمكنها من الحصول على إحتياطي العملة .وعلى مستوى تسيير حساب العملة فإنّه يبدو من الضروري تنظيمه ، لذا فإنّ النظام رقم 91-02 المؤرخ في 20 فبراير 1991 الصادر عن مجلس النقد والقرض قد حدد شروط فتح وتسيير الحساب بالعملة الصعبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية من جنسية أجنبية سواء كانوا مقيمين أو غير مقيمين . وفي هذا المجال فإنّه تعد العملة كل النقود الأجنبية القابلة للتحويل الحرّ والتي عادة ما تستخدم في المعاملات التجارية والمالية والمسعرة بإنتظام من طرف بنك الجزائر.

إنّه من المفيد أن ترسى قواعد إجرائية لتفعيل العلاقة حتى يتمكن الوزير المكلّف بالمالية من المساهمة الحقيقية في إنشاء النصوص التنظيمية لهذا القطاع وذلك كله بغية تحسين التسيير.أما فيما يخص القرارات الفردية فإنّها تبلغ للمستدعين وأصحاب العلاقة برسائل مضمونة أو لقاء وثيقة إستلام طبقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية.

وجميع هذه القرارات تعد نافذة منذ نشرها أو تبليغها.

ثالثاً : الحراسة والمراقبة.

طبقا لأحكام المواد من 51 إلى 54 من القانون 90-10 ، يقوم بمراقبة البنك المركزي مراقبان يعينان بمرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية بناء على إقتراح من وزير المالية.ويجب أن يتم إختيارهما من بين الموظفين السامين في السلك الإداري للوزارة المكلفة بالمالية شريطة أن يتمتع كلٌّ منهما بكفاءات ، لاسيما في المحاسبة تؤهله لممارسة مهمته.

وتنهى مهامه بنفس الطريقة .ويقوم المراقبان ، بمراقبة عامة تشمل جميع دوائر البنك المركزي وكافة أعماله ، إلاَّ أنّ مهمة المراقبين لا تشمل قرارات مجلس النقد والقرض المتخذة تطبيقاً لأحكام المادتين 44 ، 45.

ويُجري المراقبان جماعيا أو فرديا عمليات التحقيق والمراقبة التي يعتبرانها مفيدة ، كما يحظران الإجتماعات التي يعقدها المجلس بوصفه مجلساً للإدارة ، ويتمتع كل منهما بصوت إستشاري ، ويُطلِعَان المجلس على نتائج أعمال المراقبة التي أجرياها ويحق لهما أن يقدما للمجلس كل إقتراح أو ملاحظة يريانها ملائمة وإذا رُفضت إقتراحاتهما ، يجوز لهما طلب تدوين ذلك في سجل محاظر المداولات ويطلعان عليها الوزير المكلّف بالمالية.

كما يدققان الحسابات ضمن نفس الشروط التي يعمل وفقها مراجعوا الحسابات في نهاية السنة المالية قبل إقرارها من قبل المجلس وخلال خمسة عشر يوماً من تاريخ وضع الحسابات تحت تصرفهما ويرفعان تقريرهما إلى المجلس بعد

التدقيق ، وكذا التعديلات التي يقترحانها عند الإقتضاء.وأخيراً يقدم المراقبان للوزير المكلّف بالمالية تقريراً حول حسابات السنة المنصرمة خلال الأشهر الثلاث التي تلي إنتهاء السنة المالية وتسلّم نسخة من التقرير للمحافظ.

يمكن للوزير أن يطلب منهما في كل حين تقارير حول نقاط معينة. [1]

المبحث الثاني : مفهوم السرّية المصرفية

تنص العديد من التشريعات والأنظمة على إلتزام بعض المهنيين بالمحافظة على أسرار عملائهم ، التي لم تصل إلى علمهم أثناء مباشرة أعمالهم ومهنهم ، لكن دون توضيح لمعنى هذه الأسرار ومفهومها .لكن سيكون لنا الحديث عن معنى السر المصرفي من خلال (المطلب الاول) و ذلك بإعطاء تعريف للسر المصرفي ، أمّا في(المطلب الثاني) سيكون الحديث عن مصادر السرية المصرفية وعلاقة السرية بالزبائن .

المطلب الأول : تعريف السرّ المصرفي.

إنّ تطور مفهوم السرية المصرفية قد استمد أصوله من المبادئ الاخلاقية قد انتهى على اعتماد القواعد القانونية نظرا لمتطلبات الحياة المعاصرة ، فالسرية المصرفية تعنى الفرد كما تعني الجماعة على حد السواء . ولهذا سنتعرض للاساس القانوني للسرية المصرفية في (الفرع الاول) ، و (الفرع الثاني) سنخصصه للإعتبارات القانونية التي يقوم عليها السر المصرفي .

لقد تعددت التعريفات الفقهية للسرّ المصرفي فيما ، سكتت التشريعات عن ذلك ، وفي ما يلي سنورد بعضها

نبدأ ، بما توصل إليه الفقه السويسري الرائد في مجال السرية البنكية فقد عرفه بأنّه : « إلتزام البنك و مُدَرائِه وموظفيه وبعض الأشخاص الآخرين بحفظ السّر ، فيما يتعلق بجميع الأعمال أو الشؤون الشخصية لعملاء البنك وبعض الأطراف الأخرى ، ونطاق ومدى المعرفة لمثل هذه الأمور المكتسبة خلال مباشرة العمل » ، فهذا التعريف حدّد بدقة الأشخاص الملزمون بالكتمان ، والشروط التي يجب توافرها في المعلومات التي يجب كتمانها .

أمّا الفقه الإنجليزي ، فإستقرّ على تعريف السّر البنكي على أنه « تلك الأسرار المستودعة لدى البنك له مركز أو وضع خاص في نظر القانون ، ويمتد الإلتزام بالكتمان حتى بعد إنهاء العلاقة التعاقدية بين البنك والعميل » .أما بالنسبة للفقه الفرنسي فقد حدّد مفهوم السّر البنكي على أنّه : « مالاً يعتبر أمراً معروفاً أو ظاهراً وشائعاً

1() – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ص 65-66

للكافة، أو أن يكون من شأن إطلاع الغير عليه إعطاء المطلع إطمأناناً أو تأكيداً لم يكون لديه من قبل ، ولا يعتبر الأمر سرّاً واجب الكتمان إذا وصل للبنك عرضاً» ، إذا هذا التعريف حدّد وصف الواقعة محل السرية ومالها من أثر في حال شيوعها.

ما فيما يخص الفقه العربي فقد عرفه : « على أنّه المعلومات والوقائع التي تصل إلى علم البنك عن عميله بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط ، ويستوي في ذلك أن يكون العميل قد أفضى بنفسه إلى البنك ، أو يكون قد إتصل علم البنك بها من الغير ». فحسب هذا التعريف كل ما يصل إلى علم البنك من المعلومات عن مركز عميله يعتبر سرّاً ، ولا أهمية لمصدر هذه المعلومات سواء كان العميل نفسه أو الغير ، المهم أن تكون هذه المعلومات متعلقة برابطة البنك بعميله .

إذا يمكن أن نخلص بعد إستقراء التعاريف السابقة ، أنّ السرّية المصرفية هي إلتزام قانوني بالإمتناع عن عمل مُلقى على عاتق البنك ، مؤداه إمتناعه عن إطلاع الغير على الأسرار الخاصة بعملائه ، والتي وصلت إليه نتيجة علاقته بهم لكن ضمن الحدود التي وضعها القانوني. (1)

لا يخرج معنى السرّية في العمليات المصرفية عن أمرين :

الأوّل : كتمان المصرف أسرار عملائه والإحتفاظ لنفسه بالمعلومات المتعلقة بأمورهم المالية ومنع موظفيه من نقل المعلومات الخاصة بعميل إلى سواه من العملاء أو إلى غير العملاء .

والثاني : منع العاملين في المصرف (ومن إرتبط المصرف معهم بعلاقة عمل كالمستشارين ومراجعي الحسابات) من إفشاء ما يعتبره البنك أسرارً تجارية ومالية خاصة به ، وما يدخل تحت ما يسمى « أسرار المهنة » ، منعهم من إفشائها إلى البنوك الأخرى أو إلى المؤسسات المنافسة له بطريق مباشر أو غير مباشر. (2)

الفرع الأول : الأساس القانوني للإلتزام بالسرية المصرفية

لقد إختلفت الأراء الفقهية القانونية و المواقف حول تحديد أساس قانوني واحد للإلتزام بالسرية المصرفية ويبدو أن هذا الإختلاف مرده عدة أسباب ومن أهمها :

بوساحة نجاة،المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي،(رسالة الماجيستير)،جامعةقاصدي مرباح، ص12 (1) -

2()- هيام الجرد، السرية المصرفية وتبييض الأموال،منشورات الحلبي، د.ط ، د.س، ص 37.

طبيعة الإختلاف الناشئ عن طبيعة النظام الاقتصادي و السياسي للبلد فكلما كانت الدولة من الدول الديمقراطية كلما توسعت تطبيقات السرية المصرفية في مصارفها على إعتبار أنها صورة من صور تطبيق مبادئ الحرية و حماية الحرية الشخصية و الخصوصية الفردية و على النقيض من ذلك فكلما كانت الدولة دكتاتورية كلما كانت تطبيقات هذه القاعدة نادرة الوجود بل و حتى كانت موجودة قانونا إلا أنها لا تطبق على أرض الواقع الملموس في المصارف لكون تلك الأنظمة لا تقيم للقواعد القانونية عادة الأهمية اللازمة من جهة كما و أنها ترى بأن المصلحة العامة الغالبة على المصالح الفردية و من جانب آخر نرى بأن القانون المدني لم يحدد أو لم يهتم بهذه القاعدة فلم ينظمها ضمن قواعده و أحكامه بل تركها للقواعد العامة و الإجتهادات القضائية و لما تصدره الجهات التشريعية من قوانين خاصة تكون لكل حالة خصوصيتها .

غير أن بعض التشريعات بدورها سلكت في معالجة هذا الإلتزام مسلكين متميزين :

أحدهما يعتبر الإلتزام بالسر المصرفي تطبيق من تطبيقات الإلتزام بحفظ سر المهنة (سر المهنة المصرفي) و ثانيهما أفرد للسر المصرفي نصوصا خاصة و وضع له تنظيما مستقلا جعل منه نظاما وطيدا يتمتع بحماية أوسع مدى تلك المقررة للأسرار المهنية .و الأن سنبين هذه النظريات و الإتجاهات و كما يلي :

أولاً: الأساس المدني للإلتزام بالسر المصرفي

. العقد كأساس للإلتزام بالسرية المصرفية

يذهب جانب من الفقه إلى أن العقد يعتبر المصدر الرئيسي لإلتزام البنك بحفظ الأسرار المعهودة إليه على اعتبار أن العميل يعهد بسره إلى البنك بمناسبة اتفاق بينهما بشأن عملية مصرفية سواء كانت وديعة أو قرض أو فتح حساب جاري أو تقديم أوراق للخصم أو التحصيل حيث تتجه أرادة العميل إلى كتمان المعلومات ، فيتولى تحديد موضوع السر و نطاقه في حدود القواعد الآمرة التي تحكم سر المهنة، كما و أن الاستناد الى الأساس التقاعدي للإلتزام بالسرية المصرفية يزداد في بعض التشريعات ، و قد أكدت المحاكم الانجليزية الطابع التعاقدي للإلتزام بالكتمان المصرفي من ذلك ما قررته محكمة لندن في حكمها الصادر في 17 ديسمبر 1923 من أ،الاتفاق الذي يربط به البنك مع عميله يتضمن شرط ضمنيا يلتزم بموجبه بكتمان ما يتعل بحسابات العميل و عملياته . و الرأي الراجح يذهب إلى أن الالتزام بالمحافظة على السرية هو إلتزام ضمني يقع على البنوك في علاقاتها بالعملاء لما

تقتضيه طبيعة العلاقة المصرفية من ثقة متبادلة و حيطة و حدر و من ثمً يوجد واجب ضمني على البنوك بعدم إفشاء المعلومات عن العملاء بعمد أو بإهمال .

2 . المسؤولية التقصيرية كأساس للإلتزام بالسر المصرفي

إن معظم العمليات التي تجري بين المصرف و العميل هي عبارة عن عقود مصرفية و لكن في بعض الاحيان قد تصل المعلومات الى المصرف بطرق أخرى غير مباشرة فلا يكون هناك أي وجود لأي عقد بين المصرف و العميل و يرد الالتزام بالسرية المصرفية بواسطة كشف يسمى (كشف الاخطار المصرفي) ، فلو أفشى المصرف السر الذي حصل عليه عن طريق الشخص الذي حصل عليه عن طريق الشخص الذي تقدم طالبا ابرام عقد معين و لم يتم ذلك . فالأساس هنا إنما يتمثل بالفعل الضار و المسؤولية التقصيرية المتمثلة بإخلال شخص بما فرضه القانون من التزام بعدم الأضرار بالغير و لاسيما أن المعلومات التي حصل عليها لم تكن نتيجة العقد و أنما على المصرف واجب قانوني يتمثل بعدم

الإفشاء عن السر و أساسه المسؤولية التقصيرية و التي تعتبر نظرية مكملة لنظرية العقد تملأ الفراغ الذي يشوب الأخيرة لقيام المسؤولية و هنا المصرف سيلتزم بعدم الأضرار بالغير استناداًللقواعد العامة .

ثانيا :نظرية النظام العام كأساس للإلتزام بالسر المصرفي

وفقاً لهذه النظرية فان إلتزام المصرف بالكتمان يقوم على أساس المصلحة الإجتماعية ، لأنَ مصلحة المجتمع تعلو على مصالح الأفراد و كل ما يضر بها هو مخالف للنظام العام و بالتالي يوجب قيام المسؤولية و هذا ما دفع المشرع إلى التدخل بنصوص تشريعية صريحة تُلزم المصرف بوصفه الأمين على السر بإحترامه و المحافظة عليه و فكرة النظام العام فكرة مناطها المصلحة العامة التي اختلفت آراء الفقهاء في تعريفها و تحديد نطاقها بشكل دقيق و لا سيما أنها فكرة مرنة تختلف باختلاف الزمان و المكان ، فإذا كانت المصلحة تقتضي حفظ السر فعلى المصرف ذلك اما إذا كان افشاء السر يؤدي الى حماية مصلحة معينة أولى فلا يحق للمصرف التكتم عليه و بذلك نكون قد أخذنا بنظرية النظام العام و في الوقت نفسه قدر الأمكان نخفف من السرية المطلقة و تصبح بذلك سرية نسبية تتماشى و الو قع العملي و تحقق المصلحة العامة .

و بعد استعراضنا للنظريات نرى أن البعض ذهب الى الاخذ بهذه النظرية الاخيرة على اعتبار ان مرده نص القانون فالمشرع ينظم بقواعد قانونية آمرة لا سبيل للاتفاق على خلافها و اننا نتفق مع هذا الراي و خاصة في مجتمعاتنا

على اعتبار انها من المجتمعات التي ما زالت المصلحة العامة فيها تعلى على جميع المصالح بالنظر لكونها مجتمعات من بقايا الإشتراكية و أنها كانت حتى فترة قريبة وليدة الدكتاتوريات و الإستبداد و ما زالت المجتمعات المحيطة بمجتمعنا ذات أنظمة بوليسية أكثر من أن تكون ديمقراطية .

الفرع الثاني : الإعتبارات القانونية التي يقوم عليها السرّ المصرفي.

إنّ المحافظة على الأسرار المالية توفر حماية للمجتمع والمصلحة الخاصة للفرد ، ذلك لأنّ إفشاء السرّ البنكي يخل بالثقة العامة الواجب توافرها في ممارسة المهنة البنكية ، ويلحق الأضرار بصاحبه ، كما يمس في الوقت ذاته مصلحة البنك نفسه ، لأنّه يؤثر في ثقة العملاء فيه وبالتالي مدى إمكانية التعامل معه في المستقبل ، ويختاف نطاق الإلتزام بالسرّ البنكي تبعا لإختلاف السياسة التشريعية للدولة .

أولاً : حماية الحرية الشخصية للعميل.

تسعى جميع الدول الحديثة ، لتوفير الحماية القانونية لحياة الإنسان الخاصة ، وكفالتها دستورياً ، فالإنسان بحكم طبيعته له أسراره الشخصية وصلاته الخاصة . فحرمة الحياة الخاصة تقتضي أن يتمتع الشخص بحق إضفاء السرّية على مظاهرها وآثارها ، ومن هنا كان الحق في الحرية وجهاً مقابلاً للحق في الحياة الخاصة ، ولا ينفصل عنه بأي حال من الأحوال. [1] ولهذا فإنّ كتمان الأسرار البنكية يعدُّ مظهراً من مظاهر حماية الحرية الشخصية للأفراد التي تحقق له مصلحة أدبية أو مادية.

رغم الحماية الشخصية للعميل فإنّه للعميل إلتزامات يتقيد بها تجاه البنك ، إذ يلتزم العميل برد مبلغ الإعتماد الذي سحبه في الأجل المحدد ، كما يلتزم بدفع فوائد هذا المبلغ والعمولة المستحقة للبنك ، فإذا لم ينص العقد على سعر الفائدة ، إستحقت على أساس السعر القانوني إبتداءاً من يوم الدفع ، ويلتزم العميل بدفع العمولة ولو لم يكن قد إستعمل مبلغ الإعتماد ما لم يوجد إتفاق مخالف لذلك كما تقدم [2] .فإحترام الأسرار الإقتصادية للعميل وحقه في الخصوصية المالية ، أمر تقتضيه المكانة الإجتماعية لصاحب السرّ ، فإفشاء هذا السرّ يسيء إلى مكانته وقد يمس شرفه .وهذا ما يفسر إلحاق المشرع جريمة إفشاء الأسرار بجرائم الإعتداء على الشرف ، إذ أنّ الحماية القانونية للسرّ لا تقتصر على حماية المصالح الأدبية ، فهي تمتد لتشمل المصالح المادية ، والتي تتجلى خاصة إذا كان العميل تاجراً ، فهو دائما يخشى مزاحمة منافسيه ، الذين قد يلجؤون إلى منافسته بصورة غير مشروعة أو مشروعة ، فإذا قام البنك بإفشاء من هم زبائن هذا العميل . فقد يقوم منافسيه بإجتذابهم ، وهذا ما

1.) – المرجع السابق ، ص 17

2) - د- عزيز العكيلي،شرح القانون التجاري،الجزء2،الأوراق التجارية وعمليات البنوك،دار الثقافة،الطبعة الأولى،عمان،2007،ص407 .

يؤثر سلباً وضعه المالي الذي قد يؤدي به إلى الإفلاس ، إذن فمن مصلحة العميل أن تبقى أعماله طَيَّ الكتمان لحين إستقراره من جديد.

ومما تقدّم نجد أنّ الحرّية الشخصية والحق في الخصوصية ، تلقي على البنك واجب عدم إفشاء الأسرار البنكية لعملائه ، الحماية الشخصية الأدبية والمادية. [1]

ثانياً: حماية مصلحة البنك.

إنّ الإلتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق البنك هو وضع المبلغ المتفق عليه تحت تصرف العميل أو تحت تصرف المستفيد ، خلال المدة المحدّدة للإعتماد متى شاء ، بحيث يكون من حق العميل أو المستفيد إستخدام مبلغ الإعتماد متى شاء وبالأسلوب المتفق عليه وفقاً للعقد.ويجب على البنك القيام بتنفيد إلتزامه بالكيفية المتفق عليها في العقد. فيكون من حق العميل، وفقاً للعقد سحب مبلغ الإعتماد بقبضه نقداً أو بطريق شيكات أو سندات لأمر يحررها على البنك ، ويكون هو المستفيد منها أو يجعل من شخص آخر مستفيداً.

ولا يجوز للبنك أن يمتنع عن تنفيد الإعتماد ، إذ يُعدُّ ذلك إخلالاً بعقد الإعتماد ، مما يجوز للعميل إجباره على التنفيد أو طلب فسخ العقد ، إذا لم تعد له مصلحة في الإعتماد مع المطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر بسبب إخلال البنك بتنفيد إلتزامه ، تطبيقاً لحكم القواعد العامة في العقود الملزمة لجانبين. [2]

فبهذا تأتي حماية مصلحة البنك بإعتبار أنّ البنوك تمارس المهنة البنكية والتجارية ، تخضع بالإضافة للقوانين المعمول بها لطائفة أخرى من المبادىء أو القواعد التي يطلق عليها قواعد أخلاقيات المهنة ، فالغرض الرئيسي من وراء تنظيم خدمة الإئتمان ، هو ضمان الممارسة السليمة لنشاط البنوك وحسن آداء الخدمة للجمهور ، وبالتالي كفالة الثقة بها. فالمهني يعدّ مرآة لمهنته التي يمارسها ، فيجب عليه مراعاة الثقة والأمانة في آدائه لعمله والقيام بواجباته والحفاظ على مصالح عملائه بما يتناسب مع مكانته ، ويرفع من قدر مهنته التي ينتمي إليها.إذن فكتمان الأسرار البنكية شرط لا غنى عنه كي تسود الثقة بين العملاء وبنكهم ، وكي تزدهر أعماله ، إضافة إلى ما قد تتعرض له سمعة البنك نفسه ، من جراء تقصيره في حفظ أسرار عملائه .

1)- نجاة بوساحة ، المرجع السابق ص 18 . (
2)- د- عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 405 – 406 . (

ننتهي إلى أنّ ممارسة أي مهنة تقوم على جانبين : جانب مادي هو الأعمال التي يقوم بها صاحب المهنة ، وجانب معنوي هي أخلاقيات المهنة ، التي يقصد بها مجموعة الواجبات الأدبية والإنسانية التي تمليها المهنة على المشتغلين بها.

ثالثاً : حماية المصلحة العامة.

رغم أنّه من الصعب وضع تعريف جامع مانع للمصلحة العامة ، إلاّ أنّها تعني إصطلاحاً :

« أن يعمّ النفع مجموعة من الأشخاص لا يتناهى عددهم ولا تُعرف هوياتهم ، ولا يقتصر على فئة بعينها » . إذن فالمصلحة العامة تمثل الأساسيات التي يقوم عليها المجتمع سواء الإقتصادية أو السياسية أو الإجتماعية او ما تسعى الجماعة لتحقيقه من أهداف.

وعلى هذا الأساس فإنّ المصلحة العامة تعتبر من أهم الإعتبارات التي ترتكز عليها السرّية البنكية ، ذلك أنّ الفرد هو جزء من الجماعة ، وبتحقيق مصلحة الجماعة تتحقق مصلحة الفرد الذي يعدّ جزء من الكل ، فالإئتمان البنكي له أثر إيجابي على الإقتصاد الوطني له أثر كبير على إقبال الأفراد المتعاملة مع البنوك الوطنية سواء رعايا الدولة أو الأجانب ، وذلك بإيداع الأموال فيها ، أي جذب رؤوس الأموال الداخلية و الخارجية والعمل على إستقرارها في البلاد ، وهذا ما يدعم عجلة الإقتصاد إزدهار النشاط التجاري ، الذي يلقي بظلاله على المجتمع ككل. [1]

وبذلك أصبح للبنوك دور كبير في مجال النشاط المالي والإقتصادي والتجاري ، فلم يعد دور البنوك يقتصر على قبول الودائع وعمليات الصرف وتجارة النقود ، وإنّما أصبحت في الوقت الحاضر تقوم بوظائف أساسية تتجسد في خلق النقود القيدية والإئتمان ووسائل الدفع، فضلاً عن دورها في فتح الحسابات الجارية ، وتعد عمليات الإئتمان من أهم الوظائف التي تقوم بها البنوك ، وهي تعتمد في القيام بها على مواردها كلها والتي تشمل رؤوس أموالها والودائع النقدية والرصيد الدائن في الحسابات الجارية بينها وبين عملائها. [2]

نخلص أنّ المصلحة العامة هي فعلا من أهم المصالح التي تحميها السرّية البنكية ، وذلك لأنّ المصلحة العامة والسرّ البنكي متلازمان ، فتبعاً للنظام الإقتصادي والسياسي المعتنق في الدولة تحدد حدود السرّ البنكي ضيقاً وإتساعاً ،

1)- نجاة بوساحة ، المرجع السابق ، ص 16 – 17 . (
2)- د – عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 398 . (

وهذا بدوره يؤثر سلباً او إيجاباً على الناحية الإجتماعية للأفراد تبعاً لجذب أو تهريب رؤوس الأموال. أمّا المادة 44 فقرة 01 من نفس القانون ، فقد حددت النطاق الشخصي للسرّية المصرفية أي الأشخاص الملزمين بالكتمان ، أمّا الفقرة 02 فإنّها ذكرت جزاء المخالفة و أحالت على قانون العقوبات .

أمّا بالنسبة لقانون 10/90 المؤرخ في 1990/04/14 الذي جاء ليواكب النهج الجديد الذي إعتنقته الجزائر من خلال دستور 1989 بعد أن تخلت عن الإشتراكية ، فإنّه يلاحظ على هذا القانون رغم إرتباطه الوثيق بسابقه ، إلاّ أنّه أصبح أكثر تحكما ووضوحا.

فالمادة 158 نصت هي كذلك على الإلتزام بالسرّية المصرفية ، إلاّ أنّها نصت صراحة على تطبيق المادة 301 ق.ع.ج في حال الإخلال ، بالإضافة إلى أنّها أتت بإستثناءات جديدة لم ينص عليها في قانون 12/86 وهي رفع السرّية في حال المتابعة الجزائية وإمكانية إرسال المعلومات للسلطات المكلفة برقابة البنوك في السرّية مع مراعاة المعاملة بالمثل .

أمّا فيما يخص آخر تعديلات قانون النقد والقرض وهو الأمر 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 فإنّنا نلمس التأثير الواضح للأحداث العالمية عليه ، فالمادة 117 نصت صراحة على الإلتزام بالسرّية ، إلاّ أنّ جل الإستثناءات الواردة عليه قررت لمكافحة الجريمة المنظمة ، فيتفادى بذلك أن يكون تطبيق مبدأ السرّية غطاء لعمليات غير مشروعة، قد تهدد الإقتصاد والأمن الوطني أو الخارجي. [1] إذن ننتهي إلى أنّ المشرع الجزائري كرس فعلياً السرية البنكية ، وإن نص عليها في قوانين متفرقة هنا وهناك ، فعدم تخصيص قانون مستقل لها لا يعني عدم أهميتها.

المطلب الثاني : مصادر السرّية البنكية في التشريع الجزائري وعلاقة السرية بالزبائن

بالرجوع إلى التشريع الجزائري ، فإننا نجد أنّ المشرع لم يخصص تنظيماً مستقلاً للسرّية البنكية ، إلاَّ أنّه قد جاء بقواعد عامة لحماية السرّ المهني في مواضع عديدة ، ولهذا سوف نبحث عن المصادر القانونية الخاصة بالسرّ المهني بشكل عام والبنكي بشكل خاص في(الفرع الاول)،و الحديث عن مبدأ السرية المصرفية و علاقتها بالزبائن الذين وضع السر المصرفي لأجلهم .

الفرع الأول : مصادر السرية البنكية في التشريع الجزائري

(1) – المرجع السابق ص 29 - 30

أولاً : القانون العام.

إنّ القانون العام يعني بتنظيم الأساسيات التي تقوم عليها الدولة ، إلى جانب أهم الحقوق والحريات العامة التي يتمتع بها أفراد المجتمع على حد سواء ، وتوصلنا فيما سبق إلى أنّ السرّية البنكية تجمع بين المصلحة العامة والخاصة ، وستوضح هذا أكثر فيما يأتي :

أ/ الدستور :

لقد كفل الدستور الجزائري الحماية للحرية الشخصية ، حيث نصت المادة 39 على أنّه :

«لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة ، وحرمة شرفه ، ويحميها القانون».

فما جاء به الدستور يعتبر أسمى القواعد الجديرة بالرعاية حيث ترتبط فكرة السرّية إرتباطاً وثيقاً بفكرة الحياة الخاصة ، فإحترام الحياة الخاصة يضع على عاتق البنوك إلتزام السرّية وعدم إفشاء المعلومات المتعلقة بعملائها ، لأنّ في ذلك ضمانة للشخص في أن ينأى بذمته المالية بعيداً عن معرفة الآخرين.

ب/ قانون العقوبات :

جرم المشرع الجزائري إفشاء بعض أصحاب المهن لأسرار عملائهم وذلك في نص المادة 301 ق-ع-ج : «.....الأطبّاء والجراحون والصيادلة والقابلات ، وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلوا بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشائها ويصرح لهم بذلك ....».

إذن القانون يعاقب على هذه الجريمة لمصالح الأفراد ، الذين يضطرون إلى الإفصاح عن أسرارهم للآخرين ، وبالتالي فإنّ عمال البنوك يدخلون ضمن طائفة المهنيين الذين قصدتهم هذه المادة. فالسرّية المصرفية تجد أساسا قانونياً لها في نص المادة 301 ق-ع-ج وذلك لعموميته ، ومن ثمّة فإنّ كل العمليات والمعلومات المصرفية التي تتعلق بالعميل ويعلمها البنك بمناسبة القيام بمهنته تستوجب الكتمان ، ولهذا لا يكف أن تكون الوقائع المفشاة سرّية بل يجب ان تكون لها صلة بممارسة البنك لمهنته.

ثانياً : القوانين الخاصة.

إنّ تنظيم العلاقات الخاصة بين الأفراد تنظمها القوانين الخاصة بإختلاف فروعها ، وبما أنّ البنك ما هو إلاّ شخص معنوي فإنّ تنظيم كيانه وتعاملاته مع الغير تمليها هذه القوانين ، ولهذا سنبين أهم النصوص التي تتعلق بالسرّية المصرفية بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

أ/ قانون العمل :

نصت المادة 08 من قانون 90 /11 المؤرخ في 1990/04/21 على أنّ علاقة العمل تنشىء حقوق وواجبات حسب ما يحدده التشريع ، وبالتالي العامل عليه القيام بالإلتزامات الملقاة على عاتقه ، ولعل أهم إلتزام هو إلتزامه بالسرّية الذي جاء النص عليه في المادة 07 و 08 من نفس القانون .

فالعامل إذا ملزم بكتمان المعلومات المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وأساليب الصنع وطرق التنظيم داخل المؤسسة وخارجها أو حتى بعد إنحلال علاقة العمل ، إلاّ إذا وجد نص صريح في القانون يحلهم من هذا الإلتزام أو طلبت سلطتهم السلمية ذلك . وفي حالة قيام العامل بالإخلال بإلتزامه بالسرّية ، فإنّه يعتبر قد إرتكب خطأ جسيم ، قد يؤدي في حال خطورته إلى فصله نهائياً من العمل. ومما تقدم يتبين أنّ إلتزام العامل بحفظ السرّ المهني وهو أمر ينسحب على العاملين في البنوك ، فهم ملزمون بالسرّية المصرفية بنص القانون.

ب / القانون التجاري :

تنص المادة 627 ق.ت.ج على أنّه : «يتعين على القائمين بالإدارة ومجموع الأشخاص المدعوين لحضور إجتماعات مجلس الإدارة كتم المعلومات ذات الطابع السرّي أو التي تعتبر كذلك».

إنّ هذا النص صالح للتطبيق على البنوك ، لأنّ هذا الإلتزام بالكتمان يخص أعضاء مجلس إدارة ومسيري شركة المساهمة ، وهو الشكل الذي يتطلبه المشرع في الشركة التي ستقوم بالأعمال المصرفية ، فَجُلّ التشريعات تشترط في المؤسسة المالية أن تكون على شكل شركة مساهمة لكي يقدم لها الترخيص والإعتماد لتمارس الأعمال المصرفية .

إذن النص السابق يتعلق مباشرة بالبنوك رغم عدم النص على ذلك صراحةً ، وبالتالي فهو يلزم مسيري البنك العاملين فيه السرّية البنكية ، ووجوب كتمان أسرار العملاء التي يطلعون عليها بحكم مهنتهم. [1] وتأسيسا لما سبق فإنّ بعض التشريعات نصت على جزاء الإخلال بهذا الإلتزام ، والمتمثل في العزل والمطالبة بالتعويض على

(1) نجاة بوساحة ، المرجع السابق الذكر ، ص26-27

الأضرار التي لحقت الشركة ، ويستثنى من ذلك المعلومات التي تجيز القوانين نشرها مثل المعلومات الإحصائية ، بل وقد ذهبت بعض التشريعات إلى أكثر من ذلك ، بحيث لا يكون لموافقة الجمعية العامة للمساهمين على إبراء من قام بفعل الإفشاء أي أثر على نفي المسؤولية.

ج / قانون النقد والقرض.

إنّ إقتصاد أي بلد يرجع إلى مدى تحكمه في مختلف المعطيات الإقتصادية ، ولهذا فالنظام البنكي يعدّ عاملاً فعالاً ومُحدد لمعطيات تقيم نجاح أو فشل التنمية الإقتصادية ، ولذلك لا يزال القانون الذي يتعلق بقطاع البنوك يحتل قلب المناقشات الدائرة حول الأزمة الإقتصادية وتداعياتها التي تصيب أي بلد ، ومن ثمة فهي مؤشر أكيد على الوضع الإقتصادي. فالمنظومة القانونية المصرفية الجزائرية شهدت مراحل مختلفة ، تماشت مع طبيعة النظام السياسي والإقتصادي للدولة ، وخاصة المواد المتعلقة بالسرّية البنكية ومداها الموضوعي والشخصي.

فقانون 12/86 المؤرخ في 1986/08/19 الذي يعتبر أوّل تدخل تشريعي لتنظيم قطاع البنوك ، وقد حددت المادة 43 منه المؤسسات التي يتعين عليها الإلتزام بحفظ الأسرار ، وهي البنك المركزي ومؤسسات القرض ، وبالتالي في هذه الحقبة لم يكن هناك ما يسمى البنوك التجارية الخاصة ، فالقطاع البنكي كانت تسيطر عليه الدولة ، وذلك نظراً للنهج الإشتراكي الذي كان سائداً آنذاك.إذن الفقرة 01 السابقة الذكر جاءت بالمبدأ العام وهو الإلتزام بالسرّية ، أمّا الفقرة 02 فقد عددت الإستثناءات على هذا المبدأ ، والتي تقضي بإمكانية رفع هذه السرّية ، وتمكين بعض السلطات من الإطلاع على الحسابات البنكية بشرط إتباع الإجراءات والأحكام القانونية. [1]

الفرع الثاني :علاقة السرية المصرفية بالزبائن الذين وضع السر المصرفي لمصلحتهم

من هو الزبون المستفيد من السرية المصرفية ؟

(1) نجاة بوساحة ، المرجع السابق الذكر ، ص 28-29

يفيد من إلتزام المصرف بكتمان السر صاحب السر نفسه أي الشخص الذي أودعه لدى المصرف بأنه أطلعه عليه واطمأن الى أنه سيكتمه ، أو الشخص الذي تتعلق به الواقعة التي اتصلت بعلم المصرف بحكم علاقته به . إذن وضع موجب السر لمصلحة الزبون بحيث لا يجوز للملتزمين به افشاء ما يعرفونه عن أسماء الزبائن و أموالهم و الامور المتعلقة بهم لأي كان ، إلاّ فيما عدا لاستثناءات التي تشكل حدودا لهذا الموجب . إذن الزبون هو الشخص سواء كان طبيعي أم إعتباري الذي يتصل بالمصرف و يقوم بعمليات مصرفية معه و يلجأ الى خدماته . وحتى يكتسب صفة الزبون يجب أن يكون المصرف موافقا على العملية المصرفية . ولا يعتبر موظفو المصرف زبائن له لأنهم لا يتعاملون معه كزبائن بل كمستخدمين و عمال ، كما لا يُسمح لكفيل الزبون أمام المصرف بالاطلاع على تفاصيل العمليات التي أجراها مكفوله . ولا يعتبر زبون المساهم في المصرف بالأسهم . ولا يعتبر زبون لمصرف سارق الشيك ، أو زبون سابق للمصرف سحب شيك عليه بعد أن أقفل حسابه . ولا السائح الذي يقبض تحويلاً له من الخارج أو الشخص الذي يدخل المصرف لقبض شيك . وزيادة على هذا هناك من الاشخاص الذين لا يُحتج بالسر المصرفي في مواجهتهم ، لأن هؤلاء الأشخاص يتمتعون بوضع قانوني معين يعفي من أفشى لهم بالأسرار من العقاب ، هناك أشخاص وموظفو و مستخدمو الزبون الذين يفوظهم بالعمل باسمه ولحسابه ، و أيضا هناك أشخاص الذين منحهم القانونصلاحية ما بالإستناد الى نيابة قانونية ، كالوكيل و الولي و الوصي و القيّم و الورثة ، لكن على المصرف التأكد من صفة الشخص الذي يريد الاطلاع على الحساب و هل هو ذا صفة تخوّله الاطلاع على الحساب.[1]

نصت المادة 57 من ق.ع.ف على الالتزام بالسرية، وذلك تاسيسا على أن البنك يعتبر حاليا من الأمناء الضروريين. فالبنك أصبح حلقة وصل سواء في المعاملات المدنية العادية للأفراد. [2]

إنّ القانون 10/90 الصادر في أفريل 1990 المحدد لقانون النقد و القرض في بلادنا و الذي تضمن مجموعة من الملاحظات التي عدلها الأمر الرئاسي في سنة 2003. جاء كثمرة أولى لتحديد مبادئ و آفاق النظام المصرفي الجزائري ، والذي أخذ بالمعطيات الدولية الجديدة وأعطى البعدين الداخلي والخارجي حقهما كما كرس النظام المصرفي الجديد مبدأ الفصل بين مجلس النقد والقرض ودعمه بخبراء في الميدان الإقتصادي والمالي وبين مجلس إدارة البنك المركزي. و ذلك من خلال تطور النظام المصرفي الجزائري الذي بدأ بمرحلة الإنطلاق وإنشاء البنك المركزي

1- المرجع السابق، ص 30 .
2. c. gavalda ,G . stoufflet, droit bancair, 4ème éd , litek, paris ,1999 , page 87

الجزائري ثمّ مرحلة التدخل عن طريق قانون المالية لسنة 1971 ثمّ مرحلة التدخل التشريعي بقانون 12.86 المتعلق بنظام البنوك والقرض ،وأخيراً القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض.

وعليه فعمليا ، فإنّه حتى تبقى للنظام المصرفي الجزائري هيبته وحتى يحافظ على السير الحسن لقواعده وعقوده المصرفية القانونية وتفادي تحمل المسؤولية فإنه يجب الإلتزام بموجب السرية المصرفية والتي تعتبرضمانا للزبون في تعامله مع البنك ، إذ هي الموجب الملقى على عاتق المصارف بحفظ القضايا المالية والاقتصادية والشخصية المتعلقة بالزبائن. والتي تكون قد آلت الى عملهم أثناء ممارستهم لمهنتهم مع التسليم بوجود قرينة على حفظ التكتم لمصلحة هو الزبائن .

الفصل الثاني

آثار المسؤولية في القانون المصرفي

إنّ المسؤولية المدنية سواء كانت تقصيرية مبنية على نص المادة 124 من القانون المدني بحيث يمكن تحديدها بكل وضوح من خلال إثبات عنصر الخطأ و الضرر و العلاقة السببية بينهما أو المسؤولية العقدية بمختلف أنواعها الناجمة عن مخالفة شرط من شروط العقد ولا سيما تلك المتعلقة بالضمانات . إنّ إستعمال الاعلام الآلي وتقنيات البرمجة الاعلامية لحسابات المصارف و متابعة القروض وغيرها قد تترتب عنها مسؤولية يجب تحديدها بالتدقيق قصد إقامة عدالة حقيقية تتفق مع مضمون القانون و العدل و الانصاف . فالعمل المصرفي الشامل بالنسبة للمصارف الجزائرية مدخل أساسي في إتطوير المنظومة المصرفية ، وشرط هام في إعطاء حركية كبيرة للقطاع المصرفي و الاقتصاد بشكل عام ، وتضمن قانون النقد و القرض مفهوم المصرف الشامل الذي ألغى مبدأ التخصص الوظيفي ، وأعطى للمصارف دفعا جديدا نحو التنويع في الأنشطة المصرفية ، غير أنّ الواقع العملي لنشاط هذه المصارف أثبت إستمرارها في إتباع نفس السياسات و التوجهات السابقة وهو ما حال دون تطورها و مواكبتها لمفهوم المصرف الشامل . ولهذا سنتعرض إلى المسؤولية في القانون المصرفي و مجالها التطبيقي مدنية كانت أم جزائية سواء كانت مرتبطة بالاخلال بشروط العقد المؤطر أو العقود التطبيقية أو بإفشاء السر المهني ، و ذلك من خلال التطرق إليها في مبحثين ، إذ سنتناول في (المبحث الأول) قانون العقود المصرفية ، أمّا (المبحث الثاني) سيكون الحديث عن المسؤولية في القانون المصرفي .

المبحث الأوّل : قانون العقود المصرفية

إنّ العقود المصرفية عندما تؤخد في عمومها تقدم مجموعة من الخصوصيات . فهي بحكم أصالة التقنيات التي تستعملها ودور العرف المصرفي فيها وكذا التقاليد تبعد عن كل إرتباط بنماذج العقود التي ينظمها القانون المدني . وبالفعل إذا كانت النظرية العامة للعقد تمتد قواعدها العامة إلى تكوين العقد وحجيته وتفسيره وتنفيذه فإنّ تقنيات البنوك والأعراف المهنية تلعب دوراً أساسياً ومحدداً يدقق قالبها التنفيذي. إلى جانب الرقابة على مختلف النشاطات والعمليات المصرفية ، وهذا ما سيكون الحديث عنه في (المطلب الأول) وهو تكوين العقد المصرفي وعمليات الرقابة على المصارف . أمّا (المطلب الثاني) سنتناول نهاية العقد المرجعي للخدمات المصرفية .

المطلب الأوّل : تكوين العقد المصرفي وعمليات الرقابة على المصارف

الحساب أو العقد المصرفي يمثل علاقة قانونية مستمرة بين البنك و العميل ، له معان متعددة ، فهو يقصد به التمثيل أو التعبير العددي للعمليات التي تمت بين البنك و العميل ، كما يقصد به كذلك الكشف المادي الذي تقيد به هذه العمليات ، وأخيرا يقصد به تسوية العمليات ذاتها بطريق قيدها في الحساب وهذا ما سيكون الحديث عنه في(الفرع الاول) . أما (الفرع الثاني) سنتناول الرقابة على عمليات المصارف ، إذ منح المشرع للجنة المصرفية صلاحية مراقبة البنوك و المؤسسات المالية التي توقع العقوبات على كل مخالفة لقواعد التشريع و الأنظمة المصرفية حالة اللزوم .

الفرع الأول : تكوين العقد المصرفي

إنّ هذا الموضوع قد أسال الكثير من الحبر ، لأنّ المبدأ العام الذي تُبنى عليه العقود يخضع لمبدأ الرّضائية .حينئذ فإنّ مبدأ الرضائية هو توافق بين إرادتين لتحمل إلتزامات متبادلة وعلى سبيل التحديد لإنتاج آثار قانونية ، والذي يرتبط مباشرة بمبدأ سلطان الإرادة يكون أساسا للعقد.إنّ المشكلة التي تطرح أساساً في هذا المجال تتعلق أساساً بمفهوم الإيجاب في العقد المصرفي وفي طبيعته وشروط إعداده وأخيراً في مدى تأثيره على إرادة المتعاقد (الزبون).وفي هذا الموضوع فإنّ المشرّع الجزائري قد عالج مسألة الإيجاب والقبول في إطار تكوين العقد (المواد من 52 إلى 92 من القانون المدني) من جهة ، وفي إطار القواعد العامة للقانون التجاري من جهة أخرى. [1] ويتبين من ذلك ، أنّ العمل المصرفي ، بجانب أو بالإضافة إلى كونه (عملاً تجارياً)، لكونه أحد طرفيه ، بالضرورة ، مصرفاً – أو كون

(1) – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 93 – 94.

كلا الطرفين من المصارف من باب أولى – وهذا ما يميزه عن الحساب الجاري العادي ، أي غير المصرفي ، الذي يمكن أن يكون طرفاه من أيّ من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام دون أن يكون أحدهما مصرفاً . وفيما عدا ذلك ، فهو مثله عقد مُسَمَى وعقد زمني ملزم للجانبين وقائم على الإعتبار الشخصي. [1] فضلاً عن ذلك فإنّ بعض الفقهاء يعتبرون بأنّ العقد المصرفي من عقود الإذعان.أمّا بالنسبة لتحليل خصوصيات العقد المصرفي في جوانبه المتعلقة بكونه عقد – إطار أو مرجعي من جهة ، وبالعقود التطبيقية من جهة ثانية .يشكل العقد المرجعي للخدمات المصرفية الإطار أو المرجع القانوني الملائم لتنظيم العلاقة بين البنك وزبونه والذي يُعتبر عقداً منظماً بأنظمة العمليات المصرفية سواء تلك الصادرة عن المؤسسة المصرفية ذاتها أو تلك المتعلقة بالأعراف أو الإتفاقيات الدولية.وفي هذا الصدد ، فإنّ أوّل علاقة وظيفية تبرز من خلال فتح حساب بنكي الذي يمكن أن يستخدم لعدّة أغراض حسب حاجيات الزبون المعبر عنها.[2]

أولاً : فتح الحساب.

إنّ هذه العملية ترتبط مباشرة بالنظرية العامة لفتح الحساب ، وما نقدمه هنا يقتصر على ما له إرتباط بمحتوى العقد المرجعي للخدمات المصرفية ، إنّ هذا التحليل يأخذ بعين الإعتبار الهدف المضاعف للعقد المصرفي.بالفعل فإنّ العقد الإطار يحدد إطار العلاقة بين البنك والزبون ويحدد بذلك موضوع الخدمات المرتبطة بفتح الحساب ، وهو أيضا الذي يمكن عملاء البنك سواء أكانوا جماعة أو أفراد من سلطة إكتساب الخدمات بإصدارهم أوامر للبنك من أجل القيام بالعمليات التي يرغبون تحقيقها كأوامر الدفع والفاتورات وتلقي الأوراق التجارية والودائع والتسبيقات بمبالغ معينة.....إلخ.هذه العلاقة تكون محددة في عقد رجعي ، لأنّ الأوامر ليست مرتبطة بالزبون بصفته مالكاً للأموال التي تردّ عليها تلك الأوامر ، ولا لكونه مُودعاً ولأنّ تلك السلطة قد يعترف بها لشخص آخر غير المودع كما هو الحال بالنسبة للحساب المزدوج.إنّ العقد المرجعي يمكن أن يحتوي أيضا على شرط الإستعمال الحساب من طرف وكيل ، وبالإمكان أيضا أن يستفيد من خدمات الحساب عدة أشخاص أو شخص واحد أو جماعة ، وذلك حسب الإتفاق ، إذ فتلك السلطة تجد أساسها القانوني في العقد المرجعي وتولد إلتزامات متبادلة ذات تأثير حتى على مستوى المسؤولية المدنية والجزائية .

---

(1) – أكرم ياملكي ، المرجع السابق ، ص 289.

(2) – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 94 - 95

وتكمن أيضا القواعد العامة في الحسابات المصرفية المتعلقة بفتح الحساب من خلال: [1]

- 1- رضاء الطرفين:

يتم فتح الحساب بمقتضى عقد بين البنك وعميله، ويلزم لقيام هذا العقد رضاء الطرفين به، وقد يكون رضاء العميل ضمنياً، كما إذا كان هناك تعامل سابق بين البنك والعميل وترك العميل في يَدْ المصرف مبالغ نقدية يستطيع سحبها في أي وقت. وتثبت موافقة العميل كما يثبت عقد فتح الحساب أيضا بتسليم العميل دفتر شيكات مقابل إيصال به، ولابدّ أيضا من موافقة البنك، وللبنك دائما رفض فتح الحساب لعميل غير مرغوب فيه.

- 2- الأهلية:

ومتى فتح الحساب، كان للعميل الحق في أن يعتبر المركز الدائن في الحساب كمقابل وفاء للأوراق التجارية والشيكات التي يسحبها على البنك، ومن ثمّ يجب أن تتوافر في العميل لا الأهلية لإيداع النقود فحسب، بل أهلية سحبها أيضا. فلا يجوز فتح الحساب إلاّ لشخص تكاملت أهليته أو للممثل القانوني لناقص الأهلية أو عديمها.ويجوز فتح الحساب للأشخاص المعنوية كالشركات والجمعيات . بل ويجوز فتح الحساب لشركة قيد التأسيس، إذ أنّ لها شخصية معنوية بالقدر اللازم للتأسيس. إنّ شرط الأهلية في التشريع الجزائري يجب أن يتوفر في نفس الوقت وبصورة كافية في العقد المرجعي وفي العقد التطبيقي . ففي ما يتعلق بالعقود التطبيقية فإنّ مقتضيات شرط الأهلية تختلف باختلاف طبيعة العقد.

إنّ الأهلية المشروطة للإيداع ليست كذلك كتلك المشروطة لمنح بطاقة الدفع أو لفتح اعتماد ، لذلك ، تظهر قواعد الأهلية التي يجب تحديدها بمناسبة دراسة كل عقد للخدمات المصرفية على حدة.

وفيما يتعلق بالعقد المرجعي سواء أكان ينصب على القاصر أو ناقص الأهلية عندما يتعلق الأمر بتصرف الإدارة فإنّ القاصر الذي تحت الوصاية القانونية يجب أن يُمثل من طرف من له سلطة الولاية الأبوية عليه ، أمّا القاصر أو ناقص الأهلية تحت الوصاية فيُمثل من طرف الوصي ، وأمّا الراشد الذي تحت القيامة فيظهر بأنّ له مبدئياً سلطة فتح الحساب دون مساعدة من القيم.وفضلاً عن ذلك ، قد يحدث وأنّ المصرفي يقبل فتح حسابات لبعض القصر غير الراشدين الذين يتصرفون لوحدهم ولتبرير ذلك يقدمون في بعض الأحيان حججاً تعتمد على أنّ فتح

[1] – د – مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 119

الحساب يدخل ضمن التصرفات العادية التي يستطيع القاصر القيام بها لوحده معتمدين على نص المادة 3/389 ، والمادة 450 من القانون المدني الفرنسي .

غير أنّ القانون الجزائري الجديد الصادر في سنة 2003 قد حدّد في بابه السادس المتعلق بالأحكام المختلفة في المادة 119 التي نصت على أنّه : يقبل القصّر لفتح دفاتر دون تدخّل وليهم الشرعي.

ويمكنهم بعد بلوغ السّن 16 سنة كاملة أن يسحبوا مبالغ من مدّخراتهم دون هذا التدخّل إلاّ إذا إعترض وليهم الشرعي على ذلك بوثيقة تُبلغ حسب أصول تبليغ العقود الغير قضائية .وهذا الحكم يتلائم مع التشريع المدني لأنّ تلك التصرّفات نافعة للقاصر نفعاً محضاً مثلها مثل تَقَبُّل القاصر للهدايا دون التصرّفات الأخرى التي يمكن أن تكون ضارة ضررا محضا كما هو الحال في أن يقوم القاصر بإهداء ممتلكاته كلها أو بعضها ، أما التصرّفات الدائرة بين النفع والضرر فيمكن فيها الإجازة من قبل الوالي.

3-إجراءات فتح الحساب :

يجب على البنك ، قبل فتح الحساب ، أن يتأكد من شخصية من يطلب فتح الحساب ومن عنوانه. وإذا كان طالب فتح الحساب تاجراً ، طلب البنك تقديم مستخرج من صفحة قيده في السجل التجاري . وإذا كان طالب فتح الحساب شخصاً معنوياً ، طلب البنك تقديم المستندات الدّالة على صحة تأسيسه وعلى صفة وسلطة من يمثله.ويطلب البنك أيضا ممن يفتح حساباً جديداً إيداع نموذج من توقيعه لمضاهاته على توقيع العميل على الشيكات بوجه خاص . وإذا تعلق الأمر بوكيل يطلب البنك ما يثبت وكالته ونموذجاً لتوقيعه. [1] توجد حسابات بين البنوك التي تربطها علاقات أعمال متتابعة، وكل منها يمسك حساباً للعمليات يقوم بها لحساب مراسليه وبناءاً على أوامرهم وحساباً للعمليات التي يأمر مراسليه بالقيام بها لحسابه. وتكون الحسابات بين البنوك دائماً حسابات جارية.

4- تعدد الحسابات لشخص واحد :

قد يفتح العميل أكثر من حساب بإسمه لدى البنك ، أي أن يكون للعميل عدّة حسابات، كأن يكون تاجراً يفتح حساباً يستعمله في حاجاته الشخصية وحساباً آخر يستعمله لحاجات تجارية . كما قد يكون له حساب

[1] – د –مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 119 – 120 – 121.

ودائع وحساب آخر جاري . والأصل أن يكون كل حساب مستقلاّ عن الآخر فتحاً وتسييراً وقفلاً. [1] ودفعا للمشكلات التي قد تثور في هذه الحالة وبصورة خاصة إذا صدر حكم بإشهار إفلاس العميل وكانت بعض حساباته دائنة لصالحه وبعضها الآخر مدينا لمصلحة البنك ،يشترط البنك ان يوقع العميل إقراراً بأنّ حساباته المتعددة لدى البنك تكون في مجموعها حساباً واحداً ،وذلك كي يتمكن البنك من ضمّ تلك الحسابات المتعددة في حساب واحد وتصفيته متى إقتضى الأمر ذلك ،وبصورة خاصة إذا تمّ الحجز على رصيد العميل أو متى أشهر إفلاسه.

ثانياً : سير الحساب

إنّ المبدأ العام في تسيير الحسابات يقوم على أساس أنّ الحساب لا يمكن أن يسير أو يُنتج آثار إلاّ إذا كان كدائن ، إذ يحتوي الحساب على مجموعة من البيانات القائمة على المبادىء المحاسبية التي تحدّد طبيعة العملية ، ومبلغ الدائنية والمديونية وتاريخهما ، ومن الممكن أن يحتوي الحساب على بيانات أخرى .يجب أن تحترم قواعد المحاسبة وكذا مسكها دون شطب أو خلط في البيانات ، وعلى البنك إلزامية التبليغ الدوري لمستخرج الحسابات إلى الزبائن حتى يمكنهم من الإحتجاج حالة اللزوم. يمكن أن يسير الحساب بطريقة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق وكيل ، وهذه المِكِنَة تستعمل على الخصوص في العلاقات بين الزوجين وكذا المعطوبين والأُميِّين .إنّ التصرفات التي يقوم بها البنك بناءاً على أوامر من الوكيل تنتج آثارها تُجاه الأصيل صاحب الحساب عندما لا تتجاوز تلك التصرفات حدود السلطات التي خوّلها له المؤَكِل.عندئذ فإنّ قواعد القانون العام تجد تطبيقها على تلك الصورة . وهذا يؤدي بضرورة توقيع كل المعنيين ، ومعنى ذلك يكون لهؤلاء إمكانية توكيل أحد من بينهم أو من الأغْيار أو يقومون بالتوكيل المتبادل. إنّ الحساب يمكن أن يُنتج فوائد لفائدة الزبون (فوائد الحساب الدائن) أو لفائدة البنك (فائدة الحساب المدين) ، وعلى العموم فإنّ سعر الفائدة يكون محل مفاوضة ويُثبت كتابياً. [2] ويضل تشغيل الحساب مستمراً ، بإجراء القيود في الجانب الدائن وفي الجانب المدين إلى أن يقطع الحساب في المواعيد الدورية التي يحددها البنك لإرسال مستخرج من الحساب إلى العميل أو يوقف تشغيل الحساب لسبب عارض كالحجز على رصيد العميل أو إفلاسه . ولا يترتب على قطع الحساب في المواعيد الدورية إلاّ تعطيله لحظة معيّنة ، وذلك لتحديد الرّصيد وإخطار العميل بمستخرج من الحساب وما أدرج فيه من عمليات في نهاية المدّة السابقة . وقد

---

[1] – د – عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 310.

[2] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 96 – 97

جرى العرف المصرفي على قطع الحساب كل ثلاثة أشهر أو كل ستّة أشهر ما لم يُتفق على خلاف ذلك. [1] ومتى كان الحساب مقترناً بفوائد ، ترتب على قطع الحساب دورياً تجميد الفوائد فتضاف إلى الرصيد بحيث يشمل الرصيد الفوائد الناتجة عن القطع ، وتسري فوائد جديدة على هذا الرصيد.

الفرع الثاني : الرقابة المصرفية

أولاً : تعريف الرقابة المصرفية

الرقابة بمعناها اللغوي هي المحافظة, لقوله تعالى: إن الله كان عليكم رقيباً . والانتظار, لقوله تعالى: فخرج منها خائفاً يترقب .لم يتّفق الكُتّاب على مفهوم شامل مانع للرقابة. ومن الرقابة عموماً: الرعاية والحفظ والانتظار.والتعريف القانوني للرقابة يقصد به:حق يخول صاحبه سلطة إصدار القرارات اللازمة لإنجاح المشروعات. كما قد تحمل معنى الوصاية من جانب سلطة أعلى لفرض حدود وقيود معينة تؤدي إلى أهداف التنظيم الإداري الذي يتطلبه المشروع . أما تعريف الرقابة الشرعية في المصارف الإسلامية فمن الملاحظ عدم وجود اتفاق على تعريف دقيق لمفهوم الرقابة الشرعية. فقد عرفت : الرقابة الشرعية هي جميع العناصر والأنشطة الرقابية التي تستخدم للتأكد من مطابقة أعمال البنك الإسلامي للشريعة . وهو تعريف شامل للرقابة الشرعية. كما عرفها البعلي بتعريف أعم حيث يقول : هي أحد أجهزة البنك الإسلامي المستحدثة لمعاونته في تحقيق أهدافه. تهدف الرقابة الشرعية إلى بيان المعاملات والأنشطة الحلال التي تقام بالمصرف وإقرارها, وبيان المعاملات والأنشطة الحرام, أو التي فيها شبه شرعية مانعة من تداولها, وذلك لاجتنابها أو الانتهاء منها إن كانت قائمة وإيجاد البديل الشرعي لها. بالإضافة إلى القيام بدورالرقابة نيابة عن المودعين في هذه المصارف.

ثانياً : المبادئ العامة للرقابة

هي جزء أساسي لا يتجزأمن العملية الإدارية. إنّ هدفها الأساسي هو التحقيق من أنّ التنفيذ والأداء الفعلي يسيران طبقاً للخطة الموضوعة . أنّها أساساً ليست جامدة بل أنّ هناك حدوداً مسموح بها للإختلاف بين الخطة المتبناة والتنفيذ. إنّ عملية الرقابة مسؤولية أساسية للإدارة.وعليه فإنّ هدف الرقابة الأساسي هو تجنب الأخطاء وتصحيحها في حال وقوعها ، ووضع الأنظمة الكفيلة التي تمنع من تكرارها في المستقبل ، أمّا التفتيش عن تلك الأخطاء فهو أسلوب من الأساليب المتعدّدة في الرقابة يهدف إلى كفاية الأداء الوظيفي ، وإن كان يحمل في طيّاته

[1] – د – عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 213

الإشارة إلى العقاب في حال إرتكاب الأخطاء ، وخاصة الجسيم منها ، غير أنّ هذا العقاب ليس هدفاً في حدِّ ذاته ولكنه وسيلة لحسن سير العمل في المؤسسات والإدارات موضوع رقابة . ومن الخطأ التركيز على سلبيات عمل الموظف دون إيجابياته – فالذي لا يعمل هو الذي لا يُخطأ إذ في هذه الحالة تنصب الرقابة على الأشخاص فتفقدها الرؤية لتحقيق أهدافها ، ولكن الرقابة الفعّالة هي التي تأخذ بعين الإعتبار توجيه أعمال الآخرين ، وتقويم آدائهم للعمل الذي يقومون به وفقاً للخطة الموضوعة من الجهة العليا. [1] فالرقابة ليست في طبيعتها عملية تصيد الأخطاء بغرض فرض العقاب ، وهو مفهوم سلبي لها ، ولكن الرقابة هي جزء من العمل الإداري تهدف للتحقيق من صحة الأداء وتقويمه في حال إعوجاجه ، وهو المفهوم الإيجابي لها. وفي المجال الرقابي وعلى غرار التشريعات الأجنبية لا سيما القانون الفرنسي ، منح المشرع للجنة المصرفية صلاحية مراقبة البنوك والمؤسسات المالية التي توقع العقوبات على كل مخالفة لقواعد التشريع والأنظمة المصرفية حالة اللزوم [2] إنّ القرارات التي تتخذها اللجنة المصرفية لاسيما ، ما تتعلق منها بتعيين المسيرين المؤقتين والمصَفّين وكذا القرارات التأديبية ، يمكن أن تكون محل طعن أمام الجهات القضائية الإدارية وبالتجديد أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، وقد تحولت تلك الإختصاصات إلى مجلس الدولة بعد إرساء قواعد الإزدواجية في دستور 1996 .

وتجدر الإشارة عندئذ إلى تلك الإختصاصات قد حُولِت إلى مجلس الدولة منذ تنصيبه .وهذا ما يؤكد بأن طبيعة تلك القواعد تخضع للقانون الإداري بإعتبارها قرارات إدارية ، وما يستخلص من ذلك أنّ النشاط المصرفي في مجموعه يخضع إلى مجموعة من القواعد تنتمي لفرع قانوني جديد نسبياً هو القانون الإقتصادي ، هذا الأخير الذي إختلف الفقهاء في تعريفه إلاّ أنّ الأغلبية من الفقهاء إتّجهت إلى إعتباره القانون المنظِّم للإقتصاد من طرف السلطات العمومية . [3] ونظراً لخطورة الوظيفة التي تقوم بها البنوك التجارية فإنّها تخضع في معظم الدُول ، لرقابة صارمة يقوم بها البنك المركزي ، يبررها أن نشاطها يمس مصالح جوهرية لا يمكن تركها دون حماية ، فالرقابة تستهدف حماية مصالح كل من يتعامل مع البنوك وبصورة خاصة المودَعِين ، فهي موضع ثقة أصحاب رؤوس الأموال ، يودعون فيها أموالهم مطمئنين دون أن يطالبوها بفائدة مرتفعة أو دون فائدة . فالرقابة تستهدف حماية الودائع ليس فقط من إنكار البنوك لها بل أيضا من ضياعها نتيجة سوء إستخدامها في عملياتها ، لأنّ البنوك لا تحتفظ بكل الأموال المودعة لديها معطلة في خزائنها وإنّما تستخدمها في عمليات الإئتمان بإقراضها للمستثمرين

---

[1] د- عبد الكريم طيّار ،الرقابة المصرفية ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر، 1988، ص 6-7.

[2] د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 22.

[3] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 22 – 23.

إذ يُعدُّ الإئتمان عَصَب الإقتصاد الوطني وركيزة التجارة الداخلية والخارجية ، فوجب تنظيم شروطه والتأكد من سلامة الأجهزة التي تقوم بتوزيعه ويرى جانب من الفقه «أنّ البنوك وإن كانت تقوم بمرفق يقترب من المرفق العام بما يبرر إخضاعها لنظام إستثنائي غير الذي يخضع له التجّار عموماً إدارته مناسب مع نشاطه الجوهري وهو عمليات الإعتماد ، ولهذا فإنّ كل مبالغة في الرقابة أو التدخّل في إدارته تكون له أثر سيّء على أدائه». [1]

المطلب الثاني : نهاية العقد المرجعي للخدمات المصرفية

إنّ إنتهاء العقد المرجعي للخدمات المصرفية ينتج آثاراً مباشرة على العقود التطبيقية وذلك مهما كان سبب الإنتهاء بالحلول الآتية الذكر ولهذا سنتطرق إليها في (الفرع الأول) بالحديث عن قفل الحساب ونقله ، أمّا (الفرع الثاني) سنتكلم عن الحل الإداري و الإنحلال بمقتضى القانون . إذ تؤثر نهاية العقود المرجعية للخدمات المصرفية تأثيرا مباشرا على العقود التطبيقية التي هي في طور التنفيذ ، لذلك تتوقف الأوامر الصادرة عن الزبون والتي لم تنفذ بعد لتصبح كأن لم تكن ، ومع ذلك يجب الأخذ بعين الاعتبار الحقوق المكتسبة للغير مثل حامل الشيك و مالك الرصيد .كما يمكن إعتبار نهاية الوكالة بسبب الوفاة مستبعدة من إرادة الطرفين ولو ضمنيا لأنّها ليست من النظام العام . وفضلا عن ذلك فإنّ نهاية العقد المرجعي للخدمات المصرفية يؤدي إلى نهاية كل الاستحقاقات التي تضمنها .

وفي الممارسة ظهرت صعوبات بشأن العمولات الواردة على الحساب المكشوف بالإتفاق. وفي هذا الموضوع يجب معرفة الاحكام المضمنة في عقد الحساب فيما إذا كانت قد أشارت الى استمرارية الاشتفادة من تلك العمولات مهما كان سبب غلق الحساب أم لا.هذه المسألة لم تصبح مطروحة على المستوى القضائي ، غير أن المناقشة الحالية أصبحت تنصب أساسا على مدى معرفة ما إذا كان غلق الحساب يضع حدا لكل العلاقات التعاقدية بين البنك و زبونه فيما عدا تلك المتعلقة بدفع الفوائد القانونية الناجمة عن التأخر في دفع المديونية أم لا ، أم أنه على العكس تستمر تلك الاستحقاقات كما بينها العقد .

الفرع الأوّل : قفل الحساب ونقله أو تحويله

أولاً : قفل الحساب

[1] – د – عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 299 – 300.

عقد فتح الحساب من عقود الإعتبار الشخصي ولذا فهو يقفل بوفاة العميل أو بالحجز عليه أو بإفلاسه أو بإنقضاء الشخص المعنوي [1]

كذلك يجب قفل الحساب في حالة إفلاس البنك أو شطبه من قائمة البنوك ويقفل الحساب أيضا بإنتهاء المدة المعينة له في الإتفاق . بيد أنّ الغالب أن يكون الحساب مفتوحا لمدة غير معينة ، وحينئذ يجوز إقفاله بإتفاق الطرفين ، كما يجوز لأي من الطرفين طلب قفل الحساب بإرادته المنفردة بشرط أن يكون ذلك في وقت مناسب (م 306 تجاري). ومتى قفل الحساب قام البنك بتصفيته وتحديد الرصيد النهائي . وقد يكون الرصيد النهائي دائناً لصالح العميل أو مديناً على عاتقه . ويعتبر دين الرصيد دينا عاديا مستحقا بمجرد إقفال الحساب ، وينتج فوائد بقوة القانون من وقت إستحقاقه (م305 فقرة 2تجاري).

ويطلب البنك عادة قبول العميل للحساب . ويكون هذا القبول صريحا أو ضمنيا ، ويجوز أن يتخلص القبول من سكوت العميل بعد تلقيه كشف الحساب . ولا تجوز إعادة النظر في نتيجة الحساب بعد إقفاله وقبوله إحتراماً لإتفاق الطرفين ونزولا على قوته الملزمة لكل منهما . على أنّه يجوز تصحيح الحساب بسبب غلط مادي أو سهو أو تزوير أو غش أو تكرار لأحد القيود . ويشترط لقبول طلب التصحيح أن يكون واضحاً محددا ومبينا به سبب التصحيح ، وأن يكون الطلب واردا على أجزاء أو بنود معينة من الحساب لا على الحساب بأكمله ، وذلك حتى لا يتخذ هذا التصحيح ذريعة لإعادة النظر في الحساب برمته . ويجب أن تقام دعوى التصحيح في مهلة ستّة أشهر(م305 فقرة3تجاري) [2] .

فقفل الحساب يقصد به وقف تشغيله بشكل نهائي بحيث تتم تسوية مفرداته وتحديد رصيده الذي قد يكون دائناً لمصلحة العميل ومدينا بالنسبة للبنك أو دائنا لمصلحة البنك ومدينا بالنسبة للعميل [3] . إنّ المدين يمكنه فتح حساب جديد إذا كانت عملية التصفية القضائية قد أغلقت من أجل عدم كفاية الأصول ، عندئذ فإنّ الغلق يحرر المدين من متابعة دائنيه فيما عدا إذا قضي عليه جزائيا أو من أجل الغش بصورة تجعل وضعيته غير مستقرّة [4] ،والأصل أن يفتح الحساب لمدة غير محددة ، لذا يجوز لأي من الطرفين طلب إنهاء العقد، وبالتالي قفل الحساب بصورة نهائية ، على أن يكون ذلك في وقت مناسب ووفقاً لما يقضي به مبدأ حسن

---

[1] _ مصطفى كمال طه ،العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي، طبعة أولى، لبنان، 2006 ، ص 123 .

[1] – د – مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 123 – 124

[2] – د – عزيز العكيلي ، المرجع السابق ، ص 312.

[3] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 99 – 100.

النية في تنفيذ العقود. ومتى أقفل الحساب ، فلا يجوز بعد ذلك قيد العمليات الجديدة فيه ، ثم يصفى بجمع المفردات المقيدة في الجانب الدائن والمفردات المقيدة في الجانب المدين ثم طرح المجموع الأقل من المجموع الأكبر فينتج الرصيد. ويتعين مركز كل من البنك والعميل فيكون أحدهما مديناً والآخر دائناً.

ثانيا : النقل (أو التحويل) المصرفي للحساب

هو عملية مصرفية بمقتضاها يقيد البنك مبلغاً معيناً في الجانب المدين لحساب عميل ، ويقيد ذات المبلغ في الجانب الدائن لحساب عميل آخر ، أو هو عبارة أخرى نقل مبلغ من الحساب لحساب آخر بمجرد قيود في الحسابين . وقد يكون الطرفان عميلين لبنكين مختلفين، وحينئذ يقوم بنك أحد الطرفين بالقيد في الجانب المدين لحساب عميله ويقوم بنك الطرف الآخر بالقيد في الجانب الدائن لحسابه. فالطبيعة القانونية لعملية النقل المصرفي يمكن تحليلها إلى عنصرين رئيسيين :

أمر صادر من العميل إلى البنك بنقل مبلغ من حسابه لصالح حساب آخر ، ثمَّ تنفيذ هذا الأمر الذي يجعل البنك مديناً للمستفيد كما لو كان هذا الأخير قد أَوْدَعَ النقود في خزينة البنك. ويضاف إلى هذين العنصرين عنصر ثالث حينما يُستخدم النقل المصرفي للوفاء بدَين على الآمر بالنقل المدين لدائنه المستفيد ، وهو براءة ذمّة المدين . ومن هذا التحليل يظهر النقل المصرفي كأداة فنية لتنفيذ بضعة عمليات قانونية بواسطة البنك.

وكثيراً ما يكون النقل المصرفي أداة فنية للقيام بالوفاء ونقل النقود . ولذلك إتّجه الفقه الحديث إلى إعتبار النقل المصرفي كأداة للوفاء بتسليم نقود كتابية وتترتب على النقل المصرفي آثاراً هامة في العلاقات بين جميع ذوي الشأن ، ففي العلاقة بين الآمر والمستفيد يعتبر النقل المصرفي بمثابة الوفاء يُبرىء ذمّة الآمر تجاه المستفيد .وفي العلاقة بين البنك والمستفيد يعدّ البنك مُودِعاً لديه بالمبالغ التي قيدت في الجانب الدائن لحساب المستفيد.

وحقّ المستفيد قبل البنك مستقل تماماً عن العلاقة بين البنك والآمر ، فلا يجوز للبنك أن يحتج على المستفيد بأي دفع مستمد من علاقة البنك بالآمر كالدفع بالمقاصة ويقوم بنك المستفيد بدور وكيل بنك مصدر الأمر لإجراء النقل المصرفي لصالح المستفيد ، كما يقوم بدور المودع لديه بالمبالغ المخصصة لهذا المستفيد ، وتَدَخُّل بنك المستفيد يتطلب قبوله الذي يتمثل عادةً بالقيد في الجانب الدائن لحساب المستفيد . وتاريخ هذا القبول يعدُّ تاريخاً للنقل المصرفي . [1]

[1] _ د. مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 124_125.

تبدأ عملية النقل المصرفي بأمر يصدره العميل إلى البنك . وليس لهذا الأمر شكل خاص ، فقد يكون بخطاب من الآمر إلى البنك ، وقد يكون على ورقة مطبوعة مما تضعه البنوك تحت تصرّف عملائها . والغالب أن يكون أمر النقل إسمياً يصدر بإسم شخص معين ، ومن النادر أن يكون إذنياً أو لحامِله [1] إذا كان لمصدر الأمر والمستفيد – بنكان مختلفان – فإنّ النقل المصرفي يستلزم تدخّل بنك المستفيد . ويقوم بنك المستفيد بدور وكيل بنك مصدر الأمر لإجراء النقل المصرفي لصالح المستفيد ، كما يقوم بدور المودع لديه بالمبالغ المخصصة لهذا المستفيد ، وتَدَخُّل بنك المستفيد يتطلب قبوله الذي يتمثل عادةً بالقيد في الجانب الدائن لحساب المستفيد . وتاريخ هذا القبول يعدُّ تاريخاً للنقل المصرفي .

وتسوّى العملية بين البنكين في الغالب إمّا بطريق النقل المصرفي بين البنكين بأن يقوم البنك الأوّل بالقيد في الجانب المدين لحساب الآمر ثمّ يضع تحت تصرّف البنك الثاني إعتمادا يسمح له بالقيد في الجانب الدائن لحساب المستفيد ، وإمّا بطريق بنك ثالث يكون لكليهما حساب فيه ، وإمّا بطريق غرف المقاصة .فغرف المقاصة هي إجتماعات لمندوبي البنوك لإجراء التسوية بطريق المقاصة للحقوق والديون القائمة بينهما بسبب عملياتها المصرفية . ولهذا الغرض يقدم كل بنك إلى الغرفة مجموع الشيكات والأوراق التجارية ومبالغ النقل المصرفي التي يكون دائنا بها تجاه جميع البنوك الأخرى المشتركة في الغرفة .

ويكلف الغرفة في نفس الوقت بأن تدفع جميع الشيكات والأوراق التجارية ومبالغ النقل المصرفي التي يكون مديناً بها تجاه نفس البنوك .ويجب أن تتعادل بطبيعة الحال المبالغ التي تقيد لحساب أحد البنوك مع المبالغ التي تقيد على حساب البنوك الأخرى ، وبذلك تتم تسوية عامة للعمليات المصرفية دون حاجة لإستعمال النقود بواسطة غرفة المقاصة . هذا ويعتبر قانون جنيف الموحد تقديم الكمبيالة أو الشيك لغرفة المقاصة بمثابة تقديم للوفاء ، وبهذا الحكم تأخذ به الكثير من التشريعات. [2]

الفرع الثاني : الحل الإداري و الإنحلال بمقتضى القانون

أولاً : الحل الإداري

[1] – د – مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 124 – 126.

[2] – د – مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 127 – 128.

إنّ الحل الإداري يظهر جلياً عند غلق الحساب إذا كان لمدة محددة . ذلك الحساب يكون مفتوحا من أجل القيام بعمليات محددة ينتهي بإنتهائها ، غير أنه مبدئياً لا يتم الغلق إلاّ بموافقته الزبون ، كما أنّه لا يمكن للبنك إنهاء هذه العلاقة قبل الأجل المتفق عليه .

وفي القانون الفرنسي تسمح المادة 1184 من القانون المدني حل العقد بالإدارة المنفردة للبنك إذا أخلّ الزبون بإلتزامه أو تصرف بالغش أو بِرُعُونة ، فليس من الضروري أن يلتجأ البنك في حل العقد إلى الطريق القضائي ، ولقد سمح العرف بذلك إذ يتيح للبنك غقل الحساب بنفسه . هذا فيما يتعلق بالحساب المحدد المدّة ، أمّا عندما يكون الحساب غير محدد المدّة فللبنك حلُّه بإرادته المنفردة وفي أي وقت .

وليس للبنك أن يقدم مبررات على تصرّفه فيما عدا حدود نظرية التعسّف في إستعمال الحقّ، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه النظرية في المادة 41 من القانون المدني .

يمكن أن تكمن أسباب التعسّف في قرار غلق الحساب عندما يتصرف البنك بلؤم وبِنية الإضرار ، لاسيما عندما لا يُخطر البنك زبونه في ضمان إلتزاماته بالدفع للأوراق التجارية المتداولة . إنّ البنك إذا لم يحترم تلك الإجراءات العرفية في غلق الحساب يعدُّ مسؤولا دون اللجوء إلى البحث في سوء نيته أو في قصد الإضرار. [1]

ثانيا : الإنحلال بمقتضى القانون

ينتهي العقد المرجعي للخدمات المصرفية بحكم القانون بوفاة الزبون ، وهذه الوضعية مبنية على أساس الإرادة المفترضة للطرفين ، وبالنتيجة فإنّ أي تعبير إرادي مخالف يصبح غير مجدياً.

كما ينتهي العقد المرجعي بإنتهاء الشخصية المعنوية التي إختفت ولم تعد تنتج أيّة آثار قانونية . ينتهي العقد المرجعي أيضا بإستحالة تنفيذ موضوعه ، كأن يفقد الزبون أهليته أو يفقد السلطات الضرورية التي تجعله يستفيد من تلك الخدمات لاسيما إذا أصبح عاجزا عن القيام بأي إيداع أو سحب .عندئذ لا يمكن للبنك أن يترك ذلك الحساب يسير ويبقى معرضا لكل الإسترجاعات التي يمكن أن تنشأ بطلان تصرفاته .

[1] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 100 – 101.

وفي هذا الصدد لا يهم البنك ما إذا كان قد علم بفقدان أهلية زبونه أم لا ، ولا تتطلب هذه العملية أيّة شكلية خاصة ، في حين أنّه عندما يتعلق الأمر بالشركات فإنّ إنتهاء نشاطها أو شطبها من السجل التجاري يضع حدّاً فورياً للعقد مع إمكانية إبقاء حساب جاري في إنتظار آفاق جديدة.

إذا فالعلاقة بين الشطب من السجل التجاري والحساب الجاري لا تكون بالضرورة آلية. إذ تؤثر نهاية العقود المرجعية للخدمات المصرفية تأثيراً مباشراً على العقود التطبيقية التي هي في طور التنفيذ ، لذلك تتوقف الأوامر الصادرة عن الزبون والتي لم تُنفذ بعد لتصبح كأن لم تكن ، ومع ذلك يجب الأخذ بعين الإعتبار الحقوق المكتسبة للغير مثل حامل الشيك ومالك الرصيد. [1]

كما يمكن إعتبار نهاية الوكالة بسبب الوفاة مستبعدة من إرادة الطرفين ولو ضمنياً لأنّها ليست من النظام العام . وفضلا عن ذلك فإنّ نهاية العقد المرجعي للخدمات المصرفية يؤدي إلى نهاية كل الإستحقاقات التي تضمنها . وفي الممارسة ظهرت صعوبات بشأن العمولات الواردة على الحساب المكشوف بالإتفاق .

وفي هذا الموضوع يجب معرفة الأحكام المضمنة في عقد الحساب فيما إذا كانت قد أشارت إلى إستمرارية الإستفادة من تلك العمولات مهما كان سبب غلق الحساب أم لا . هذه المسألة لم تصبح مطروحة على المستوى القضائي ، غير أنّ المناقشة الحالية أصبحت تنصب أساساً على مدى معرفة ما إذا كان غلق الحساب يَضَعُ حدّاً لكل العلاقات التعاقدية بين البنك وزبونه فيما عدا تلك المتعلقة بدفع الفوائد القانونية الناجمة عن التأخر في دفع المديونية .

[1] _ محفوظ لعشب، المرجع السابق ، ص 101 _103 .

المبحث الثاني : المسؤولية في القانون المصرفي.

إنّ القانون المصرفي الجزائري وبعد تجربته الطويلة منذ الإستقلال قد كرَّسَ مجموعة من الأعراف التي أضحت تحكم النظام المصرفي في القطاع العام ، غير أنّ تجربة القطاع الخاص لا تزال في طور النمو ومن ثمّ بدء دور التشريع واضحا في فرض قواعد أساسية على البنوك لتلعب دوراً وقائيا وفرض عقوبات تحمل المسؤولية الجزائية لمخالفي وخارقي تلك القواعد أهمها ورد في المواد ، وما أحال من مواد في حصر الحالات وهي المواد من 131 إلى 141 من قانون النقد والقرض الجديد. وتأخذ تلك الاحكام طابعا مدنيا وآخر جزائيا. قدتتسبب الخدمات التي توفرها البنوك عند استعمالها باستمرار في إحداث أضرار متعددة للغير وذلك كأي عمل من الاعمال أو التصرفات التي تحدث أضرار نتيجة لخطأ ، إنّ النظرية العامة للمسؤولية المدنية لاسيما المسؤولية عن الفعل الشخصي تطبق في هذا المجال إذا توفرت عناصرها والتي تتمثل في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية . حينئذ فإن دائرة الخطأ لا يمكن حصرها في ميدان معين إذ يمكن أن تشمل خرق أي قاعدة من قواعد العقد أو القانون .

المطلب الأوّل : مسؤولية البنك والعقوبات المترتبة على خرق السر المصرفي

طبيعة النشاط المصرفي في حد ذاته يشكل قوة إقتصادية معتبرة بالنظر الى قوة الزبون التي تشكل الطرف الضعيف في هذه العلاقة ، ومن ثمّ يجب حمايتها . إن المشرع الجزائري في المواد 112 ، 113 111، من القانون المدني ، وطبقا لاحكام هذه المواد يتدخل القاضي لحماية الطرف الضعيف في العقد على إعتبار كونه من عقود الإذعان . وقد إلتجأت البنوك الى اساليب عملية تخفف من قيام مسؤولياتها ، وذلك بتفاديها للمخاطبة الكتابية مع زبونها قدر الإمكان حتى لا تشكل دليلا ماديا ضدها . وهذا الحدر يظهر أيضا في تجنب تسجيل الدقة المطلوبة في العقد مع محاولتها إدراج شرط عدم تحمل المسؤولية في شروط العقد . إذ سيكون الحديث في(الفرع الأول) عن حالات المسؤولية لدى البنك ، وفي (الفرع الثاني) النتائج التي تترتب على خرق السر المصرفي ، بحيث نجد توقيع مختلف العقوبات حسب درجة جسامتها على الأشخاص الذين لم يلتزمو بواجب الإلتزام بالسرية المصرفية .

الفرع الأول : حالات المسؤولية لدى البنك

أولاً : مسؤولية البنك عند فتح الحساب

إنّ مسؤولية البنوك تجد أساسها القانوني ، بصدد هذا الموضوع ، في وجود إرتباط أكيد بين ما يفرض عليها القانون من واجبات التحقق للتأكد من توفر الشروط القانونية في المترشح كعميل قبل إتخاذ أي قرار لفتح الحساب وما تقوم به عمليا من إجراءات

إنّ ما يمكن أن يحمل مسؤولية البنك مبدئياً يدخل ضمن دائرتين :

1/ سلامة إختيار العميل

واجب على البنك أن يتأكد من سلامة إختيار عميله وذلك بجمع المعلومات الكافية التي تمكنه من إتخاذ الحيطة والحذر اللازمين لتوضيح إختيار الزبون الذي سيمكنه من سلطة إصدار مختلف الأوامر التي سيصدرها مستقبلا.

إن ذلك يشكل الحد الأدنى المطلوب للملف . وحتى أنّ بعض الإتجاهات الفقهية لم تعد تتفق مع هذه النظرة إلاّ أنّها لاتزال سارية المفعول ولو ضمنياً ، ومن ثمّة فإنّ عنصر الثقة الذي يبدو وجوده ضروريا لا تشكل تلك الشروط لوحدها أساساً لقيامه وإلاّ لَفَرَضَ التشريع فتح تحقيق أدبي أو أخلاقي [1]

2/ الخطأ الشخصي للمصرفي

الخطأ الشخصي للمصرفي الذي يسهى عن القيام بفحص معلومة من المعلومات الأساسية في الملف مثل تلك المتعلقة بالموطن أو أية معلومة أخرى من شأنها أن تؤثر على قرار البنك أو تلزمه المسؤولية ، وعلى أيّة حال فإنّ إختيار الزبائن هي إحدى المسؤوليات الهامة للبنك بغض النظر عن التفاصيل والمعلومات المستقاة التي تتعلق إن هذا الإختلاف في النظرة بين العام والخاص قد أحدث إشكالية توجه المشرع الفرنسي لحلها بإحداث بوليصة مصرفية بمقتضى المادة 30 من المرسوم المؤرخ في 30 أكتوبر 1975 التي تنص على أنّه ، يجب على المصرفي أن يتأكد من موطن وهوية المترشح قبل فتح الحساب وذلك بأن يقدم إلزامياً وثيقة رسمية تسجل مميزاتها ومراجعها من طرف المصرفي .

[1] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 108.

إنّ وسائل التحقق من مدى صحّة صدق المعلومات المدلى بها جدُّ واسعة وطرق إكتشاف حقيقتها متعددة ، فمن أجل إكتشاف صحّة أو كذب المعلومة المتعلقة بالموطن إعتادت البنوك الإلتجاء إلى إرسال رسالة إلى العنوان المصرّح به ، وإذا لم تعد الرسالة إلى البنك إعتبرت أنّ العنوان صحيحاً.

أمّا القضاء الجزائري الذي هو الآخر يأخذ بحجيّة الرسالة المضمنة من جهة ويحمل البنك العمال أكثرعلى التأكد من صحة المعلومات التي فرضها التشريع من جهة ثانية.

وعليه فإنّ المصرفي طبقاً لذلك يجب أن يتأكد من السلطات المخَوّلة لممثلي الشركات والمتصرفين لحسابها ومديرها. ويتحمل البنك المسؤولية إذا لم يدقق صحة المعلومات ، فإذا تقدم أحد الأشخاص مُدَّعِياً بأنه تاجراً ولم يشرط عليه البنك تقديم وثيقة القيد في السجل التجاري فإنّ البنك يتحمل مسؤولية ذلك . وأخيراً فإنّه قد إعتمد بأنّ المصرفي ليس مسؤولاً عن شرف المترشح لفتح الحساب ولا عن مدى قدرته على الوفاء [1]

ثانيا : مسؤولية البنوك عن أعمال تابعيها

تطبق قواعد القانون العام بشأن الأعمال التي يقوم بها تابعي البنوك ، وذلك سواء في القانون الجزائري أو القانون الفرنسي ، ولقد نصت المادة 136 من القانون المدني الجزائري على أنّه (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعاً منه في حال تأدية وظيفته ، وبسببها . وتقوم رابطة التبعية ، ولو لم يكن المتبوع حرّاً في إختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه) ، ويمكن الرجوع في نفس المقام إلى نص المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي.

1/ قيام علاقة التبعية

أي يجب أن يكون للمتبوع بالبنك . سلطة فعلية على التابع، فالموظف يخضع للبنك، وللأخير سلطة الرقابة و التوجيه ، وترجع هذه السلطة إلى وجود عقد عمل بين الموظف و البنك ، إذن السلطة الفعلية هي قوام علاقة التبعية ، فالبنك له أن يصدر الأوامر للموظف لتنفيذها ، بشرط أن يؤديها حسب الشكل المتفق عليه لحساب البنك.

[1] – المرجع السابق ، ص 109 – 110.

2/ وقوع فعل الإفشاء من الموظف في حالة تأدية الوظيفة أو بسببها

لكي يعتبر البنك مسؤولا بصفته متبوعا ، يجب أن يقع فعل الإفشاء من قبل الموظف أثناء قيامه بعمله أو بسبب هذا العمل، سواء كان هذا الفعل وقع تنفيذا لأمر صادر من البنك ، أو أنه تصرف من الموظف من تلقاء نفسه، وبغض النظر عن الباعث سواء كان شخصي أو لمصلحة البنك ، وبالتالي لا تترتب مسؤولية البنك إذا إستطاع هذا الاخير إثبات أن إطلاع الموظف على أسرار العملاء قد تمّ خارج نطاق عمله لدى البنك، كأن يكون الإطلاع نتيجة قيام الموظف بعمل مجرم، كأن يكون قد خلع صندوقا أو سرق مفاتيحه ، و بعد ذلك إطلع على محتوياته.

بالإضافة إلى ذلك فإنّ البنك يستطيع درء المسؤولية أن يثبت أنه قام بواجب الرقابة و إتخذ كل الإجراءات لمنع وقوع مثل هذه الأفعال من تابعيه ، أو أن يثبت أن الضرر كان لا محالة سيقع ولو قام بهذا الواجب . ننتهي إلى أنّ مسؤولية البنك عن أفعال تابعيه لا تقوم إلا إذا كان من قام بالخطأ موظفا فعلا لدى البنك مهما كانت رتبته أو منصبه، إذن البنك يسأل في كل الأحوال التي يثبت فيها وقوع فعل الإفشاء الذي قد يكون خطأ تقصيري أو عقدي ، أو خطأ صادر من أحد تابعيه. إذا لا يسأل البنك عن خطأ الموظف إذا وقع فعل الإفشاء بعيدا عن محيط الوظيفة. وفي قضية الحال ، يجب التدليل على قيام شرط وحيد هو أنّ إتصال العامل المخطىء مع الزبون قد تمَّ بوصفه تابعاً للبنك . [1]

الفرع الثاني : النتائج التي تترتب على خرق السرّ المصرفي

تترتب نتائج هامة ضدّ الشخص الذي يخترق السرّ المهني وذلك في شكل جزاءات مهنية تصل إلى حدّ الطرد والعزل من الوظيفة إذا كان عضواً في مجلس إدارة البنك أو في هيئة من هيئات الرقابة .

تُمثِّل الأشخاص الطبيعية والمعنوية سواء كانت تابعة للقطاع العام أو الخاص أمام الهيئات القضائية المختصّة

[1] – المرجع السابق ، ص 111.

أولاً : المسؤولية التقصيرية

لقد تعرضنا لهذا الموضوع وبكل وضوح في المادّة 124 من القانون المدني الجزائري والمادّة 1382 من القانون المدني الفرنسي ، وذلك بمناسبة إعطاء فكرة عامة عن العناصر المشَكِلة للمسؤولية التقصيرية ، وهنا يمكن القول بأنّه تثبت هذه المسؤولية بمجرد إثبات أنّ الإلتزام بحفظ السرّية قد أُخترِق وأنّه كان السبب المباشر أو غير المباشر في إحداث الضرر ، وهو ما يؤكد علاقة السببية بينهما .

غير أنّه لقيام تلك المسؤولية يجب أن يكون في وسع المضرور إثبات جميع عناصر قيام المسؤولية وفقاً لأحكام المادتين 28 و 41 من القانون المدني السويسري وكذا حكم المادّة 49 من قانون الإلتزامات السويسري [1]ومن المعترف به في هذا الإطار أنّه يمكن لكل واحد أن يدخل في فضائه الخاص شخصاً آخر يتصرف بإسمه دون أن يقوم بأفعال غير مشروعة أو يقصد الإضرار .

إنّ ذلك يشكل تصرفاً إنفرادياً يجب أن يكون مطابقاً للقواعد العامة في القانون لاسيما التصرفات القانونية المنفردة، كما أنّ ذلك الترخيص لا يمكن أن يكون منافياً لقواعد أخلاقيات المهنة ولا مضرّاً بذوي الحقوق أو الأَغْيار . وعلى المستوى الجزائي فإنّ إلتزام السرّية مَحمي ومعاقب عليه في القانون البلجيكي ، غير أنّ عدم المشروعية في خرق هذه القاعدة يُستبعد نهائياً عندما يتعلق الأمر بالإدلاء بشهادة المصرفي أمام السلطة القضائية عندما يخول القانون للقاضي ذلك ، إنّ المادة 4/47 من القانون البلجيكي تمنح للمصرفي الإدلاء بشهادته أمام العدالة سواء أكان ذلك في تشريع الإلتزامات المحلي أو الفدرالي.

كما أنّ المادة 60 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإلتزامات البلجيكي تقضي بأنّ قواعد التقادم في القانون الجزائي لا تؤثر على الدعوى المدنية القائمة على الفعل الغير المشروع ، وبالنتيجة فإنّ الدعوى المدنية المرفوعة ضدّ تصرفات الهيئات المساعدة تتقادم خلال سنة.

ثانياً : المسؤولية العقدية

مبدئياً تطبق شروط العقد على العلاقات التجارية بين البنك وزبونه ، ذلك لأنّ العمليات المصرفية تدخل ضمن الأعمال التجارية طبقاً لنص المادة الثانية منالقانون التجاري ، وقد أخذت بذلك كل التشريعات اللاتينية والأنجلوسكسونية. وقد أكدنا على هذا الموضوع بمناسبة الدراسة التي كرّسناها للطبيعة القانونية للقواعد المكونة

[1] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 114 – 115.

للقانون المصرفي . وفي هذا الصدد وإذا كان كل تشريع قد إختص بإعطاء مفهوم تعاقدي للعمليات المصرفية فإنّها تبقى لها معالم مشتركة بين التشريعات ، لاسيما بالنسبة للقواعد الضرورية سواء في البلدان اللاتينية أو الأنجلوسكسونية والدول العربية التي تبعتهما في هذا الميدان .

إنّ الأمر يتعلق بحماية السرّ المهني بطريقة جادة وبقواعده الحذرة أعدّت لمواجهة كل حالات الخرق المحتمل. ولقد كانت التوجّهات الفقهية بصفة عامة أكثر تشدداً في هذه المسألة ، إذ تمكن الدائن من التخلص من العقد وطلب التعويضات عن الأضرار التي لحقته من جرّاء إفشاء السرّ ، وذلك ما تقتضيه العقود المصرفية بإعتبارها ملزمة للجانبين ويجب أن تنفذ بهذه الصفة.

إنّه من المفيد أن نشير إلى أنّ ميدان السرّ المهني ليس مثالية فميدانه يمكن أن يحدد على ثلاثة جوانب .

الجانب الأوّل : ويتعلق بموضوع المعلومة السريّة ، وتتعلق هذه الأخيرة بالمعلومات المكتومة فقط وهذا ما يعني أنّ المعلومات العامة والتقليدية الا يمكن إعتبارها معلومات سرّية ، وبالتالي فهي لا تخضع لأي عقوبة ويستطيع المصرفي الإدلاء بهذا النوع من المعلومات مع محافظته على إحترام قواعد الإستعمال.

الجانب الثاني : يخصّ الأشخاص الخاضعين للسرّ المهني ، ويتعلق الأمر بعمال البنوك والمؤسسات المالية مهما كان نظامها القانوني .

أما الجانب الثالث : فيخصّ الأشخاص الذين يمكن تقاسم السرّ معهم ويتعلق الأمر بالبنك وزبونه أو من رخّص لهم القانون ذلك.

يصحّ مثلاً للزبون أن يوكّل شخصاً لينفذ له مهمة محددة ، ولا يستطيع البنك في هذه الحالة أن يرفض تبليغه المعلومات المرتبطة بحسن تنفيذ مهمته ولا يدلي له بمعلومات خاطئة لا تتفق مع مهمته ، فالمصرفي يجب عليه إحترام إرادة الموكِّل (الأصيل). وقد تظهر حالات أخرى تتعلق بتبليغ المعلومات ما بين البنوك لاسيما في تنفيذ بعض العمليات التجارية الدولية كإستعمال الإعتماد المستندي أين يتدخّل تطبيق العرف المصرفي ليتجاوز النطاق الوطني. وفي القانون الوضعي تطبق قواعد القانون المدني وقانون الأسرة على أساس قواعد السرّية طبقاً لقواعد الميراث [1] .

[1] – المرجع السابق ، ص 116 – 118.

وبالفعل فإنّ القانون الوضعي الجزائري يشترط على الورثة تقديم فريضة كي يتمكنوا من ممارسة حقوقهم ، وهي قاعدة يفرضها القانون المدني وقانون الأسرة اللذين يستندان إلى الشريعة الإسلامية لتحويل سلطات المورِّث إلى ذوي حقوقه

– فالمسؤولية المدنية سواء العقدية أو التقصيرية تهدف إلى تعويض المضرور سواء كان عميلاً أو من الغير ، عن الأضرار التي لحقته لكن بشرط أن يُوَفَّق في إثبات أركانها .إلاّ أنّه في بعض الحالات قد يقوم البنك بالإخلال بإلتزامه ويفضي بالأسرار المعهودة إليه إلاّ أنه لا يمكن مساءلته لا جزائياً ولا مدنياً عن ذلك ، لأنّ فعله هذا يعدُّ مشروعاً فقد يكون الإفصاح بناءاً على موافقة العميل ، كما قد يكون بناء على نص القانون حماية للمصلحة العامة ، وقد يكون تكريساً لمصلحة البنك في حدِّ ذاته ، وما هذه إلاّ حالات إستثنائية ، أمّا في الحالة العادية إذا أدّى إفشاء البنك لبعض الأسرار أضراراً بالأشخاص الذين تخصّهم فإنّه يُسأل مدنياً ، ويعوّض هؤلاء المتضررين تعويضاً كافياً لجبر الضرر الحاصل لهم ، وتقدير هذا التعويض – طبقاً للقواعد العامة – يكون من قبل القاضي كأصل عام ، إلاّ إذا إتفق على خلاف ذلك [1] .

إنّ المادة 114 من القانون المصرفي الجديد قد نصّت صراحة على أنّه – إذا أدخل بنك أو مؤسسة مالية بأحد الاحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطاته أو لم يَدْعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير يمكن اللجنة أن تقضي بإحدى العقوبات التالية :

– الإنذار.

– التوبيخ.

– المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحدّ من ممارسة النشاط .

– التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه .

– إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتاً أو عدم تعيينه.

[1] – نجاة بوساحة ، المرجع السابق ، ص 59.

وزيادة على ذلك يمكن اللجنة أن تقضي إمّا بدلاً عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه ، وإمّا إضافة إليها بعقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك أو المؤسسة المالية بتوفيره وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة.

كما أنّ للجنة المصرفية أن تصحح أساليب التسيير المادة 112 من القانون الجديد ، وهكذا يرجع إثبات المخالفات إلى مجموعة من الهيئات وفقاً لما يقرره التشريع وطبيعة المخالفة .

إنّ دور البنك المركزي جد هام في رقابة هذه المسألة لكونه يُسير مركزاً للمخاطر مكلف بتلقي المعلومات من البنوك والمؤسسات المالية تتعلق بأسماء المستفيدين وطبيعة وسقف القروض الممنوحة والمبالغ المستعملة والضمانات المتفق عليها بالنسبة لكل قرض [1]

ثالثا : المسؤولية الجزائية

وهي تلك المسؤولية المحددة في القانون العقوبات والقوانين الخاصة التي تتخذ منه مرجعاً من أجل حماية أوفر لحقل عملها.إنّ الجزاءات والعقوبات التي يفرضها قانون العقوبات ذات درجات ومراتب قد تصل إلى الحدّ من الحرية (الحبس – السجن – الإعدام في بعض الأحيان).وفي المجال المصرفي ، فإنّ خرق أو محاولة خرق التنظيم المصرفي وحركة رؤوس من وإلى الخارج كانت محل الأمر رقم 96 – 22 المؤرخ في جويلية 1996 والذي ينص في مادته الأولى على أنّ التصريح الكاذب وعدم الإلتزام بموجباته ، وغياب إعادة رؤوس الأموال ، وعدم إحترام الإجراءات المسجلة أو الشكليات المفروضة وغياب الترخيص أو عدم إستعماله ضمن الشروط المرَخّص بها فإنّ مرتكب المخالفة يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات مع مصادرة جسم الجريمة ووسائل النقل المستعملة من أجل الغش وبغرامة تساوي مرتين المبلغ التي وردت عليه المخالفة .

وإذا كانت المواد التي من المفروض أن تصادر لم تقدم لسبب من الأسباب فإنّ الجهة القضائية المختصّة توقع على المخالف دفع غرامة مساوية لقيمة الشيء الذي كان من المفروض أن تقع مصادرته. ونفس العقوبة توقع على كل من خالف تلك القواعد في الشراء أو البيع أو الإستيراد أو مسكه لقوالب الذهب أو للنقود خارقاً بذلك قواعد التشريع والتنظيم المطبقة. وبالإضافة إلى العقوبات المذكورة أعلاه فإنّ المواد 3 ، 4 ، 5 من النظام تحدد عقوبات أخرى مثل الغرامات ومنع ممارسة بعض النشاطات التجارية أو التمثيل وفضلاً عن ذلك فإنّ مرتكبي المخالفات

[1] – د – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ، ص 126 – 127.

يمكن متابعتهم من طرف السلطات القضائية المختصّة حال خرقهم لقانون العقوبات كما هو الحال بالنسبة لتزوير الوثائق ، السرقة ، الإخفاء وإختلاس الأموال العمومية [1] لقد نصت المادة 215 [2] من قانون العقوبات على معاقبة كل قاضي أو موظف أو قائم بمهمة عامة ، قام أثناء تحريره وثائق من أعمال وظيفته بتزييف جوهرها ، أو ظروفها ، بطريق الغش.[3] وذلك إمّا بكتابة إتفاقيات خلافاً لتلك التي دُوِنت أو أمليت من الأطراف . وإمّا بتقريره وقائع يعلم أنّها كاذبة في صورة وقائع صحيحة . وإمّا بالشهادة كذباً بأنّ وقائع قد تمّ الإعتراف بها . أو وقعت في حضوره ، وإمّا بإسقاطه أو بتغييره عمداً تلك الإقرارات التي تلقاها .

إنّ حماية العملاء والبنوك أمر ضروري لحسن سير الإقتصاد الوطني ، ومثال ذلك والأكثر شيوعاً في الحياة العملية هو حالة إصدار شيك بدون رصيد. وبالفعل فإنّ الصك الذي هو أمر بالدفع بوجهه المسحوب عليه إلى البنك لفائدة شخص يسمى المستفيد ، يعدّ أداة مُثلى للدفع ، غير أنّ ضمانه الوحيد هو وجود رصيد كافٍ في الحساب. إنّ الطبيعة القانونية للشيك تتبع صفة مصدره فهو يعدُّ تجارياً إذا أصدره تاجراً لتسديد حاجات تجارته ، ويخضع إلى شكلية محددة في القانون التجاري .

وأخيراً فإنّ دراسات متعددة قد خصصت لهذا الموضوع ، ولا يسعنا إلاّ تشجيعها ، كما نشجع إستعمال الشيك والأوراق التجارية الأخرى بإقامة جوّ لثقة الذي يعدّ ضرورياً بين التجار والبنوك. وفي القانون الجديد قد كرّس الكتاب الثامن للعقوبات الجزائية بدءاً من المادة 131 إلى 139 بحيث رتب عقوبات تمس المسيرين إذا إستعملوا ملك المؤسسة المصرفية بسوء نية ولمصالحهم الخاصة سواءاً بطريقة مباشرة أو غير مباشرة وكذا حرمانهم من مجموع الحقوق المنصوص عليها في المادة 14 من القانون . كما حَمَى الأمر المذكور المالكين الحائزين لسندات أو أموال أو أوراق أو أيّة محررات أخرى تتضمن إلتزاماً أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل الوديعة أو رهن حيازي أو على سبيل السلفة فقط من أي إختلاس أو تبديد أو حجز بدون وجه حقّ يُرتكب من طرف الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامّون للبنوك أو المؤسسات المالية. [4]

---

[1]- المرجع السابق ، ص 136 – 137.

[2] – الأمر رقم156/66المتضمن قانون العقوبات،الفصل الثاني،ص74.

[3] – عبد العزيز سعد ، جرائم التزوير وخيانة الأمانة وإستعمال المزور، دار هومة ،الطبعة الرابعة،الجزائر2007 ، ص51.

[4] – محفوظ لشعب ، المرجع السابق ص 138.

رابعاً : عقوبة جريمة تزوير المحررات المصرفية

من خلال قراءة المادتين 219 – 220 [1] من قانون العقوبات الجزائري نجد أنه ينص على معاقبة كل شخص يرتكب تزويراً في المحررات التجارية أو المصرفية أو العرفية بواسطة إحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 من قانون العقوبات . كما نجد أنهما تنصان على عقوبات تكميلية وتسديدية . إضافة إلى العقوبة الأصلية ونجد أيضا أنّ التزوير في هذه المحررات المعاقب عليها بنص المادتين 219 – 220 يشبه إلى حدّ كبير التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية المعاقب عليه بنص المادة 215 . ولاسيما من حيث ما يتعلق بطرق التزوير . إلا أنهما يختلفان من حيث محل الجريمة ومن حيث العقوبة المقررة لكل نوع منهما. [2]

أ. العقوبة الأصلية:

من خلال إعادة قراءة هذه المادة نجد أنّ قانون العقوبات قد قرر لمعاقبة المتهم بارتكاب جريمة التزوير هذه بعقوبة أصلية تتراوح ما بين 500 إلى ألف دينار 20.000 دج و بالحبس من سنة إلى خمس سنوات ، كلما ثبتت إدانته بالتهمة المنسوبة إليه.

. ب . العقوبة التكميلية :

لقد نصت نفس المادة من قانون العقوبات على جواز أن تحكم المحكمة على المتهم الذي ثبتت إدانته بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المذكورة في المادة الثامنة منه و المحال عليها بنص المادة 14 ، و كذلك بالمنع من الإقامة في دائرة مكان ارتكاب الجريمة لمدة لا تقل عن سنة و لا تزيد عن خمس سنوات . و هذه العقوبة في رأينا غير إنسانية و متعارضة مع المادة 44 من الدستور .

. ج . العقوبة التشديدية :

من خلال مراجعة الفقرة الثالثة من المادة 219 من قانون العقوبات نلاحظ أنّها تنص على إمكانية أن يضاعف الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة كلما كان مرتكب الجريمة هو أحد رجال المصارف. أو مدير شركة. أو هو أحد الأشخاص الذين يلجأون إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات .

---

[1] – الأمر رقم 66/ 156مؤرخ في8 يونيو1966 الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم ، القسم الرابع،ص66.

[2]– عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 51

أو أدونات،أو حصص ، سواء كانت لشركة أو أي مشروع تجاري أو صناعي . و معنى ذلك أنّ العقوبة المقرر حدها الأقصى بخمس سنوات حبساً و عشرين ألف دينار جزائري غرامة تضاعف بالنسبة لهؤلاء الأشخاص و ترفع إلى أربعين ألف 40.000دج غرامة ، و إلى 10 سنوات حبساً مع الملاحظة أنّ وصف الجريمة يبقى دائما وصفا جنحيا حتى ولو تجاوزت العقوبة الحد الأقصى للجنحة و أصبحت عقوبة جنائية .

أما بالنسبة إلى العقوبة المقررة لجريمة تزوير المحررات أو الوثائق العرفية المنصوص عليها في المادة 220 من قانون العقوبات فإنّها لا تختلف عن العقوبة المقررة لجريمة تزوير المحررات التجارية أو المصرفية. حيث ورد النص على أنّ كل شخص ارتكب جريمة التزوير بإحدى الطرق المنصوص عليها في المادة 216 من قانون العقوبات في محررات عرفية يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بالغرامة من 500 إلى ألفين 2000دج كعقوبة أصلية مع جواز الحكم بالمنع من الحقوق و المنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات كعقوبة تكميلية . فقط دون العقوبة التشديدية . و معنى ذلك أنّ جريمة التزوير في المحررات التجارية أو المصرفية لا تختلف عن جريمة تزوير المحررات العرفية إلاّ قليلاً، و خاصة من حيث محل الجريمة .[1]

تسبيب حكم الإدانة بجريمة المحررات التجارية أو المصرفية :

إنّ من المبادئ المقررة لوجوب تسبيب الأحكام ما ورد النص عليه في المادة 144 من الدستور 1996 من وجوب تعليل و تسبيب الأحكام القضائية . و كذلك ما ورد النص عليه في المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية التي ورد فيها ما يفيد أنّ كل حكم جزائي يجب أن يشتمل على صفات الأطراف . و حضورهم أو غيابهم جلسة النطق بالحكم . ويجب أن يشتمل على أسباب و على منطوق و تكون الأسباب أساس الحكم. و نظرا لأهمية الأسباب في حكم الإدانة بجريمة تزوير المحررات التجارية أو المصرفية أو العرفية فإننا سنعمل على بيانها و توضيحها فيما يلي:

. أ . السبب المتعلق بالعنصر المادي:

إنّ أول و أهم عنصر من عناصر قيام جريمة التزوير ، و تجب الإشارة إليه و مناقشته و إثباته في صلب الحكم هو العنصر المكون للسبب الواجب اشتمال الحكم عليه ، لأنّه بدون اشتمال الحكم علي الوقائع المادية و على

[1] _ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 56 _ 58 .

مناقشتها مناقشة جدية بشكل واضح و صريح يفقد الحكم أهم عناصر سلامته و تسبيبه . و يعيبه بعيب عدم كفاية التعليل أو التسبيب .

ب . السبب المتعلق بمحل الجريمة :.

إنّ الحكم لكي يمكن أن يكون مسببا تسبيبا كافيا يجب أن يشتمل على بيان محل الجريمة . و ذلك بأن يتضمن مناقشة و بيان نوع و طبيعة المحرر الذي وقع عليه فعل التزوير، من حيث كونه محررا تجاريا أو مصرفيا ، باعتبار أن إغفال الإشارة في الحكم إلى نوع و طبيعة الوثيقة المزورة يجعله حكما ناقصا التسبيب و يمكن أن يعرضه إلى الإلغاء كلما وقع الطعن فيه بالنقض أو الاستئناف .

. ج . السبب المتعلق بطريقة التزوير :

إنّ بيان الفعل المادي للجريمة في حيثيات الحكم، و بيان نوع و طبيعة الوثيقة المزورة لا يكفي لجعل الحكم مسببا تسبيبا كافيا، و إنما لابد أيضا من الإشارة في حيثيات الحكم إلى الطريقة التي وقع بها فعل التزوير. وهي عادة واحدة من الطرق المذكورة في المادة 216 من قانون العقوبات . ذلك لأن إغفال مناقشة طريقة التزوير كما هي محددة في القانون. و إغفال الإشارة إليها ضمن حيثيات الحكم سهوا أو جهلا ينتج عنه اعتبار الحكم غير مسبب و يمكن إلغاؤه.

. د . السبب المتعلق بمضاعفة العقاب :

إذا رأت المحكمة أنّ عناصر قيام جريمة التزوير في المحررات التجارية أو المصرفية متوفرة. و قررت إدانة و عقوبة المتهم بعقوبة تشديدية مضاعفة، تطبيقا لنص الفقرة الثالثة من المادة 219 من قانون العقوبات فإنه يجب عليها لكي يكون حكمها مسببا و معللا تعليلا كافيا أن تشير في حيثيات حكمها إلى صفة مرتكب الجريمة من حيث أنه أحد رجال المصارف، أو مدير شركة أو أنه لجأ إلى الجمهور بقصد إصدار أسهم أو سندات لشركة أو مشروع تجاري أو صناعي. ذلك لأن الحكم بعقوبة مالية و بدنية مضاعفة. دون الإشارة إلى صفة مرتكب الجريمة و أهدافه، يجعل الحكم مشوبا بعيب نقصا أو عدم كفاية التسبيب و يعرضه للإلغاء كلما وقع الطعن فيه.

. هـ . السبب المتعلق بالنص المعاقب :

لقد ورد النص في الفقرة الثالثة من المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية على وجوب ذكر النصوص القانونية المطبقة، و وجوب الإشارة إليها في منطوق الحكم بالإدانة . و معنى ذلك ببساطة أن ذكر النص القانوني المقرر للعقوبة في منطوق الحكم يشكل جزء من التسبيب، و من الحكم على أساس قانوني سليم .[1] وذلك لأن عدم ذكر النص المعاقب يجعل الحكم غير مؤسس و يستوجب إلغاؤه.

. و . السبب المتعلق بإبراز النية الجرمية :

إذا كان القصد من العناصر المكونة لجريمة التزوير في المحررات فإن تسبيب الحكم يتطلب إبراز هذا العنصر في حيثياته . كما يتطلب مناقشته و إثبات وجوده باستخلاصه من وقائع الجريمة و ملابساتها. تبعا للسلطة التقديرية لقاضي الحكم . و لما كان عنصر القصد يعتبر من أبرز العناصر المكونة للجريمة فإن إغفاله يؤدي إلى عدم تسبيب الحكم تسبيبا كافيا و يعرضه للإلغاء.

المطلب الثاني : السرية المصرفية و غسيل الأموال

توجد بعض الحالات التي لا يكون فيها المصرف ملزما بالمحافظة على السر أو مسؤولا عن إفشائه إذ يمكننا تقسيمها إلى عدة حالت وهي إما أن تكون ناتجة عن نصوص قانونية خاصة أو قواعد عامة في الحقوق أو عن إرادة صاحب السر نفسه . هناك قوانين للمصارف تلزمها بتقديم بعض البيانات و المعلومات سواء إلى المصرف المركزي أو إلى وزارة المالية ، في هذه الحالة يستطيع المصرف إذا أقيمت عليه دعوى المسؤولية أن يحتج بالنص القانوني الذي يفرض عليه تقديم هذه البيانات و المعلومات حسب ما نصت عليه أحكام قانون النقد الأساسي السوري . وبالنسبة لقضايا الضرائب فإنّ دوائر الجباية يهمها معرفة دخل الأفراد و المؤسسات كي تستطيع طرح الضريبة عليها . هذا ما سنتناوله في (الفرع الأول) حيث سيكون الحديث عن حالات رفع السرية المصرفية [2]، أمّا فيما يخص (الفرع الثاني) سنتناول عن العلاقة بين السرية المصرفية و جريمة غسيل الأموال أو عن خطورة السرية المصرفية من خلال تبييض الأموال غير الشرعية .فالسرية المصرفية هي من أكثر العقبات التي تقف عائقا أمام مكافحة عمليات غسيل الاموال لأنها تشكل مانعا من الاطلاع على الودائع المصرفية وملجأ للأموال

[1] _ المرجع السابق، ص 62 .

[2] _ دليلة لمباركي، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، غير منشور، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2008 ، ص 50 .

المشبوهة وهذا بدوره يحتاج أجراء عملية توازن دقيقة للتوافق بين قواعد و مضامين مبدأ السرية المصرفية من ناحية و الاجراءات التي تمارسها السلطات الرقابية لمكافحة عمليات تبييض الأموال من ناحية أخرى .[1]

الفرع الأول : حالات رفع السرية المصرفية

يمكننا تقسيم ذلك إلى عدة حالات وهي :

أولاً: إعلان إفلاس الزبون

بمجرد إعلان إفلاس الزبون تنتقل حقوقه في إدارة أمواله الى مجموعة الدائنين الممثلين بوكيل التفليسة ، و منها الاموال التي تكون له عند المصرف مما يترتب على المصرف بهذه الحالة إطلاع وكيل التفليسة على حقيقة علاقات الزبون معه و العمليات التي تمت لحسابه و الأموال المودعة لديه . بالإضافة أيضا يمكن صدور إذن خطي من صاحب العلاقة أو ورثته أو الموصى لهم برفع السرية المصرفية . إذ يتوقف ذلك على إرادة صاحب الشأن و يتم رفع السرية بأن يحل الزبون المصرف من هذا الموجب في اي وقت يشاؤه ، و يمكن إشتراط هذا الحل مسبقا في العقد الاساسي الذي ينظم بين الزبون و المصرف ، كما يمكن ان يتم رفع السرية المصرفية أمام القاضي أو أمام قاضي التحقيق أو أمام رئيس دائرة التنفيذ و في هذه الحالة يدون خطيا في المحضر الذي يدونه كاتب المحكمة .

ثانيا : نشوء دعوى بين المصرف و الزبون تتعلق بمعاملة مصرفية

يعفى المصرف من الإلتزام بالسرية المصرفية إذا نشأت دعوى بينه و بين زبونه تتعلق بمعاملة مصرفية ، و إعفاء المصرف من المحافظة على السر لا يتناول سوى العملية التي تكون محل النزاع و العمليات التي تتلازم معها دون العمليات الأخرى و لا يجوز إفشاء السر إلا أمام المحكمة أو الهيئة التحكيمية المعروض عليها النزاع .

ثالثا : الطلب من السلطات القضائية

[1] _ محمد حسن عمر مرواري، غسيل الأموال وعلاقته بالمصارف والبنوك، دار قنديل ، طبعة أولى، عمان، 2010 ، ص 294 .

يُعفى المصرف من الإلتزام بالسرية المصرفية في حال طلب معلومات تتعلق بحساب الزبون و العمليات التي أجراها معه ، موجه إليه من السلطات القضائية المختصة في حال إقامة دعوى قضائية يتوقف البت فيها على المعلومات المصرفية المطلوبة من قبل القضاء . [1]

رابعا : تبادل المعلومات بين المصارف على حسابات الزبائن المدينة

ذلك بقصد المحافظة على مصالح المصرف و صيانة توظيف أمواله و يشترط تبادل هذه المعلومات تحت طابع السرية و الحيلولة دون إطلاع غير المعنيين بها عليها . [2]

الفرع الثاني: دور المصرف في مكافحة غسيل الأموال

يجب التركيز داخل المصرف على الأمور التالية و الهامة للحد من عمليات تبييض الأموال و ظبطها إن وجدت باتباع المنهج التالي :

أولاً : متابعة العمليات المصرفية و المالية لمكافحة تبييض الأموال

. على المصارف التثبت من هوية و نشاط مراسليها و التأكد عند التعامل معهم للمرة الأولى من أن لهم وجود فعلي وفقا لوثائق ثبوتية تستحصل عليها .

. إجراء مراقبة على العمليات التي تجريها مع عملائها لتلافي تورطها في عمليات تبييض الاموال ناتجة عن جرائم غسيل الأموال .

ثانيا : التحقق من هوية العميل وتحديد صاحب الحق الإقتصادي للعملية المنوي إجراؤها و نتائج عدم التحقق

. على المصارف و المؤسسات المالية ان تتحقق من هوية كل من عملائها الدائمين ولاسيما في الحالات التالية:

. فتح الحسابات على كافة انواعها بما فيها الحسابات الإئتمانية و الحسابات المرقمة .

. عمليات التسليف

[1]- هيام الجرد، السرية المصرفية وتبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، د.س ، ص 41 - 44 .

[2]. المرجع السابق، ص 107 .

. عمليات الصندوق التي تزيد عن مبلغ عشرة آلاف دولار أمريكي أو ما يعادله .

. على الموظف المولج بالعملية التحقق من هوية العميل ، بغض النظر عن قيمة العملية اذا لاحظ ان هناك عمليات صندوق متعددة تجري بمبلغ يقل عن الحد الادنى لكل عملية.

. يقوم الشك حول هوية صاحب الحق الاقتصادي في الحالات التالية :

. في حال اعطاء وكالة لشخص غير مهني يتضح حسب الظاهر أن لا علاقة تربطه بالموكل تفسر مبرر توكيله او انه تم التعامل تحت ستار أسماء مستعارة أو حسابات مرقمة أو عن طريق مؤسسات أو شركات ظاهرة. اذا كان الوضع المالي للعميل الذي يريد اجراء العملية معروفا من قبل الموظف الذي يقوم بتنفيذ العملية و اذا كانت قيمة العملية غير مناسبة مع الوضع المالي لهذا العميل .

ثالثا : واجب مراقبة بعض العمليات

يتوجب على المصرف ان يستعلم من عن مصدر الاموال ووجهتها و عن موضوع العملية و هوية المستفبذ وصاحب الحق الاقتصادي و ذلك عندما تنطوي العملية على الخصائص التالية :

ـ أن تجرى العملية في ظروف غير إعتيادية من التعقيد ، و على المصرف أو المؤسسة المالية أن تقدر هذه الظروف ليس فقط بالنظر الى نوع العملية و طبيعتها بل أيضا بالنظر الى غايتها الظاهرة .

. أن تبدو العملية و كأن لها مبرر اقتصادي أو هدف مشروع خصوصا بسبب التفاوت بين العملية و النشاط المهني للعميل أو حتى بينها و بين عاداته و شخصيته .

. ويتوجب على المصرف كل فيما يخصها ان تاخذ بعين الاعتبار بشكل خاص المؤشرات التالية على عمليات تبييض الاموال :

. مبادلة كميات كبيرة من القطع النقدية الصغيرة مقابل قطع اكبر من نفس العملة او من عملات أخرى .

عمليات القطع الكبيرة أو المتكررة انطلاقا من مبالغ نقدية .

. العمليات الكبيرة المتصلة بنشاط عميل خارجي و التي يرى الموظف انها غير متناسبة مع حجم نشاط العميل .. إستبدال كميات كبيرة نقدية بطلبات تحويلات إلكترونية أو شيكات مصرفية .

. حصول إيداعات نقدية و تحاويل مصرفية في وقت لا ينتج نشاط العميل هذا الحجم من الأموال .

. ايداع شيكات مصرفية سياحية في حساب باسم شركة مؤسسة لا تبرر طبيعة عملها ذلك .[1]

رابعا : اللجان و الوحدات الإدارية المكلفة بمراقبة العمليات لمكافحة تبييض الأموال

. على المصارف و المؤسسات المالية كافة إتباع ما يلي:

أ. إنشاء لجنة مختصة مؤلفة من المدير العام و عضوية مدراء الخزينة و الفرع و العمليات .
ب . انشاء وحدة التحقق من تطبيق القوانين و الانظمة

ج . تعيين مسؤول عن مراقبة العمليات في كل من فروع المصرف / المؤسسة المالية

. على اللجان و الوحدات الادارية المنشأة لدى المصارف و المؤسسات المالية اتباع الإجراءات لمراقبة و مكافحة عمليات تبييض الاموال و هي محددة على سبيل الذكر

. فيما يخص اللجنة المختصة في المصارف : حيث تقوم بوضع دليل اجراءات لتطبيق أحكام مكافحة عمليات تبييض الأموال و أحكام هذا النظام .[2]

. و تقوم بالتحقق من حسن التطبيق و من فعاليات الإجراءات و الأنظمة المتبعة لمكافحة عمليات تبييض الاموال. و مراجعة الإجراءات و الأنظمة المشار إليها أعلاه دوريا و تطويرها وفقا لأحدث الأساليب المتبعة. و اخيرا التحقق في العمليات المشبوهة و إبداء الرأي بشأنها ورفعها الى مجلس الادارة. فيما يخص وحدة التحقيق : تقوم هذه الوحدة من تقيد الموظفين بدليل إجراءات تطبيق احكام النصوص القانونية و النظامية المتعلقة بمكافحة تبييض الاموال و من تعبئة نموذج الزبائن كما تقوم بمراجعة دورية لفعاليات الاجراءات و الانظمة المتبعة في مجال مكافحة عمليات تبييض الأموال و رفع اقتراحاتها بتعديل هذه الإجراءات إلى اللجنة المختصة . و كذلك تقوم بمراجعة التقارير اليومية الأسبوعية التي تردها من المديريات و الفروع المعنية حول العمليات النقدية و التحويلات .و أخيراً تقوم برفع تقرير دوري إلى مجلس الإدارة بالعمليات المشبوهة.
إذن يتضح لنا بأنه من الممكن عمل التوازن بين الالتزام بقاعدة السرية ومكافحة ظاهرة غسيل الأموال وذلك بالنص على حالات مكافحة غسيل الأموال كاستثناء من قاعدة السرية المصرفية، وبآليات تضمن التوازن الدقيق

[1]. هيام الجرد ، المرجع السابق ، ص 109 . 111 .
[2]. المرجع السابق، ص 112 .

دون إلحاق الضرر بإحدى المصلحتين بحيث تتحقق السرية المصرفية وفي ذات الوقت تستطيع السلطات مكافحة الأموال غير المشروعة . [1]

إنّ العقود المصرفية عندما تؤخذ في عمومها تقدم مجموعة من الخصوصيات. فهي بحكم أصالة التقنيات التي تستعملها ودور العرف المصرفي فيها والتقاليد تبعد عن كل ارتباط بنماذج العقود التي ينظمها القانون المدني. فإذا كانت النظرية العامة للعقد تمتد قواعدها العامة الى تكوين العقد وحجيته وتفسيره وتنفيذه فان تقنيات البنوك و الاعراف المهنية تلعب دورا أساسيا ومحددا يدقق قالبها التنفيذي. وذلك من خلال تكوين العقد المصرفي من فتح الحسابات وسيرها مع مراعاة أهلية فتح الحساب، الى غاية نهايته مهما كان سبب الانتهاء بالحل الاداري أو بمقتضى القانون، وفي حالة إفشاء العميل لأسرار مهنته فإنه يجعله تحت طائلة العقوبات المدنية والجزائية ، وكاستثناء هناك بعض الحالات التي ترفع فيها السرية المصرفية أي الحالات التي لا يكون فيها المصرف ملزما بالمحافظة على السر أو مسؤولاً عن إفشائه كحالة إعلان إفلاس الزبون ، كما يكمن دور المصرف في مكافحة غسيل الأموال وذلك من خلال الرقابة على العمليات المالية و التحقق من هوية العميل و عمل اللجان والوحدات الادارية المكلفة بمراقبة العمليات لمكافحة تبييض الأموال .

[1] ـ محمد حسن عمر مرواري، المرجع السابق، ص 352 .

الخاتمة

نأتي في ختام هذا البحث الى عرض نقطتين أساسيتين، أولهما النتائج المتوصل لها من خلال ماتمّ التطرق إليه، وذلك من خلال تحديد مدى مسؤولية البنك و المصرف عن إخلاله بموجب الكتمان، وثانيهما الإقتراحات التي نتقدم بها على حساب القصور الذي يشوب النصوص التشريعية ، مقارنة ببعض التشريعات الأخرى ، التي بلغت مستوى متطور في مجال السرية المصرفية وخاصة مايتعلق بمسؤولية البنك المدنية في حال إخلاله بموجب السرية المصرفية.

فهذه المسؤولية تقوم حينما يخل البنك بما إلتزم به قبل الغير قانونا أو إتفاقا، وعليه فإنّ المشرع طبّق عليها القواعد العامة المستقرة للمسؤولية المدنية ولم يخصها ببعض الأحكام الخاصة .
إنّ تطوير الأنظمة القانونية لبنك الجزائر يجب أن تُبنى على تلك المستلزمات أو أنّ خوصصة المؤسسات هي مناسبة حتى يبين النظام المصرفي فعاليته ومدى إحتوائه لمتابعة النظام الإقتصادي الجديد .فإنّ دور البنوك الجزائرية سواء أكانت قطاعا خاصاً أم عاماً، إذا لم يتم تحديثها لتصل إلى مستوى ترافق به ذالك التطور الحاصل في البنوك الأجنبية بالنسبة للمعاملات مع المستثمرين الوطنيين أم أجانب بتقديم أفضل الشروط الممكنة لتمويل المشاريع الإستثمارية المبنية على الدراسة التقنية الإقتصادية ، لن يكون لها مستقبلاً في السوق المفتوحة .
فإنّ درجة الوعي في الحصول على أفضل المشاريع يجعل من البنوك شريكاً فاعلاً فيها لتصبح بحق قادرة على مواجهة تحديات العولمة . ومع ذلك فإنّ استقلالية بنك الجزائر المعتمد بنصوص تشريعية لا يمكن أن يجعل منه حجة لتسيير الأذواق بل أنّ ضمان استقلاليته مرهون بتنفيذه للنظرة الشاملة للسياسة الاقتصادية و النقدية و المالية للحكومة التي من المفروض أنّها تطبق برنامج رئيس الجمهورية الذي زكّاه الشعب صاحب السيادة . لهذا فإنّ أول نتيجة توصلنا إليها ، أنّه من الصعوبة تطبيق هذه القواعد العامة التي تحكم المسؤولية على مجامعها في حالة إخلال البنك بإلتزامه بالسرّية المصرفية ، لأنّ المسؤولية المدنية سواء التقصيرية أو العقدية لا تكفيان لتفسير كل الحالات التي تقرر فيها مسؤولية البنكي من مصرّف أو عميل ، وهذا راجع إلى مدى تحديد النطاق الموضوعي والشخصي للسرّ المصرفي ، وهذا راجع أيضاً إلى تحديد مفهوم العميل الذي هو عبارة عن ضمان للزبون وضمان ثقة الجمهور به عن أسرارهم ، كما هو أيضاً عبارة عن ضمان وصون لمصلحة البنك.إلى جانب أنه و إن كان الالتزام بالسرية المصرفية يقتصر على طرفين ،

وهما البنك المدين و العميل المستفيد ، إلاّ أنّ المسؤولية قد تتعدّى إلى الغير الذي قد يتضرر من إفشاء معلومات تخصه ويكون التعويض على أساس المسؤولية التقصيرية ، هذا من جهة .

ومن جهة أخرى فأن إمكانية ، تحديد ما يعتبره سرًّا ليس بالأمر الهين ، لأنّ بعض التشريعات تخول لعملاء البنك الحق في اشتراط بقاء بعض المعلومات مكتومة ، فبعض الدول تطبق ما يسمى بنظام الحسابات الرقمية الذي يقتضي تطبيقها عدم معرفة صاحبها إلاَّ من قبل مدير البنك الذي لا يجوز له بأيّ حال من الأحوال الإفصاح عن هوية صاحب الحساب .

إنّ خلق ميكانيزمات عملية واضحة و مرتبة زمنيا لتنفيد تلك السياسة أمراً ضرورياً ، لأنّ مبدأ السرية النسبية لا يتماشى و مصالحه مع الأهداف المرجوة من تطبيقها و ذلك ما عليه إلاَّ اللجوء إلى بنوك الدولة التي تطبق مبدأ السرية المطلق . ولعل أهم نتيجة توصلنا إليها أنّ البنك لا يمكنه إدراج بند في العقد الذي يربطه بعميله يعفيه من مسؤوليته الشخصية الناشئة عن إخلاله بموجب الكتمان ، تأسيساً على أنّ الإفشاء يعتبر خطأ جسيم ، و بالتالي حتى و إن وُجد هذا الشرط فإنّه يكون باطلاً و عليه يجب تمكين العميل من الحصول على تعويض . و لقد لاحظنا كيف تطورت السياسة النقدية في الإتحاد الأروبي بتوحيد العملة و كيف تغيرت إختصاصات البنوك المركزية الوطنية ، غير أنها لم تتخلى على الإطلاق على عملية مساندتها لحكوماتها و الدفاع عن نظرتها في إطار توجيه السياسة الإقتصادية لوطنها الأم و كذلك من خلال مجلس إدارة البنك المركزي الأروبي . إنّ التحولات الكبرى في العالم لتنظيم النظام المصرفي ككل و النظام النقدي بصفة خاصة مرهون بتطور القوى الإقتصادية ، و هذا ما يظهر على الأقل من خلال تحليل أسواق البورصات ، إنّ سوق البورصة الجزائري تولّد بنصوص و لم يقبل عليه سوى بعض الشركات القليلة جداً ، مما يدل على ضعف في الحركة الإقتصادية و في الإدخار . إذاًففكرة المسؤولية المدنية بأغلب صورها سواء تركزت على الإخلال بالعقد المصرفي أو المسؤولية التقصيرية أو مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه أو المسؤولية الجزائية تجد تطبيقاتها على الممارسين و المتعاملين في الميدان المالي و المصرفي . و لذا أوّل ما نقترحه توحيد المنظومة القانونية الخاصة بالسرية البنكية ، و ذلك عن طريق وضع إتفاقية دولية تُعنى بتحديد المدى الموضوعي و الشخصي بالسر البنكي ، و بذلك نقطع الطريق على مستغلي ثغرات و تفاوت أحكام السرية المصرفية من دولة لأخرى ، و بالتالي تتكاتف الجهود لمواجهة ما يطلق عليه الجريمة المنظمة فيعمم نص رفع السرية في مثل حالة إضفاء المشروعية على الأموال الملوثة ، و الذي يسمح للبنوك بالإبلاغ عن المشتبه في تورطهم دون الخوف من مساءلتهم لإفشائهم ما يعرفونه عن ممارساتهم غير

القانونية ، وإلى حين تجسيد ذلك ، نقترح على المشرع الجزائري ، أن يواكب ما توصلت له التشريعات الأخرى في مجال السرية البنكية ، ثمّ إنّ مبدأ السرية النسبية يراعي المصلحة العامة فيقرر رفع السرية كلما إقتضى ذلك ، أما السرية المطلقة فإنّه يأخذ بعين الإعتبار المصلحة الخاصة بالعميل فيتسع مدى الإحتجاج بالسر في مواجهة السلطات العامة أو طلبات الغير ، لهذا على المشرع أن يأخذ بإحدى المبدأين مع ما يتماشى و التوجه العام للدولة . و على المشرع القيام بإفراد قانون خاص بالسرية بجمع كل الأحكام الخاصة بها . إنّ ما يلاحظ اليوم أنّ النظام المصرفي لا يمكن أن يُعبّر عنه مستقلاً عن المحيط الإقتصادي سواء في نظامه الكلي أو الجزئي و أنّ طبيعة نشاطه مرتبط بمختلف العمليات الخاصة بتنشيط الإستثمارات في مختلف الميادين و بالشراكة .

إنّ سياسة الإنفتاح الإقتصادي المعقلن تحت نظام إقتصاد السوق يتطلب تفعيل الأليات المصرفية و تحديث نظامها حتى يتلائم و يتماشى مع ما يفرضه إنضمام بلادنا للمنظمة العالمية للتجارة . و لهذا فإنَّ وسائل التدريب و التكوين لدى المصارف المتخصصة و إعداد مناهج علمية متكاملة و معمقة و دراسة الحالات التي تتضمن حماية الإقتصاد من التبذير و من مختلف المخاطر الناجمة عن تبييض الأموال قد أصبحت أكثر من ضرورية . إذن على المشرع أن يعيد النظر في تنظيم السرية البنكية ، فالمصلحة العامة لا يجوز أن تكون غطاء لإنتهاك أهم الحقوق التي من المفروض أن يتمتع بها الفرد ، و هو حقه في الخصوصية ، فعليه إذن أن يُوجد آلية تكفل لتوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة للعميل من مسائلة البنك مدنياً في حالة إخلاله بموجب السرية ، تتماشى أكثر و التطور الحاصل . لذالك فإنّ تفعيل إيجابيات النظام المصرفي يجب أن يبقى متواصلاً ليحقق مردوده على الإقتصاد و المجتمع.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب باللغة العربية :

. أكرم ياملكي، الأوراق التجارية و العمليات المصرفية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2001.

. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري . الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار الثقافة، الطبعة الأولى،عمان، 2007 . .

عبد العزيز سعد، جرائم التزوير وخيانة الأمانة واستعمال المزور، دار هومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2007.

. عبد الكريم طيار، الرقابة المصرفية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة الثانية، الجزائر، 1988 .

. محمد حسن عمر مرواري، غسيل الأموال وعلاقته بالمصارف والبنوك، دا قنديل ، طبعة أولى، عمان، 2010.

. محفوظ لعشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثالثة، الجزائر، 2008

. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2006.

. هيام الجرد، المد والجزر بين السرية المصرفية وتبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

ثانيا : الكتب باللغة الفرنسية

_ said.dib. La situation du système bancaire algérien, Media bank . N°55,2001.

_ Christian.Gavalda, Jean .Soufflet,droit bancaire,4ème éd, litec ; paris, 1999 .

_ Raymond. Farhat, le secret bancaire, (étude de droit comparé) , L.G.D.G, paris,1970.

ثالثا : الرسائل الجامعية:

. بوساحة نجاة، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر البنكي، رسالة ماجستير،غير منشور، كلية الحقوق، جامعة ورقلة 2002.

. ليلى لولاشي، التمويل المصرفي للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد، جامعة

بسكرة، 2004.

. دليلة مباركي، غسيل الأموال، رسالة دكتوراه، غير منشور ،كلية الحقوق، جامعة لحاج لخضر باتنة، 2008 .

رابعا : النصوص القانونية:

. القانون النقدي و المالي، رقم 11/03 مؤرخ في 26 أغسطس 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم بالأمر 01/09 مؤرخ في 22 يوليو 2009 و الأمر 04/10 مؤرخ في 26 أغسطس 2010.

. قانون رقم 01/05 مؤرخ في 9 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال .

. قانون رقم 12/86 مؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بنظام البنوك و القرض ، (الجريدة الرسمية العدد 34).

. الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 هجري الموافق ل 8 يونيو 1966 الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.

المجلات :

. محمد علي القري، مجلة الاقتصاد الإسلامي، البنك الاسلامي،أتاجر هو أم وسيط مالي؟ كلية الإقتصاد والإدارة،جامعة الملك عبد العزيز،العدد العاشر ،جدّة،2000. .

مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد الأول، المركز الجامعي لتامنغست . الجزائر 2013 .

. مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، الأثار الاقتصادية والاجتماعية لغسيل الاموال ودور المصرف في مكافحتها، العدد 2011/27 .

-د-عبد اللطيف الحسيني ،أثر السريّة المصرفية على مكافحة جرائم تبييض الأموال ، مجلة المحامون ، العدد الخامس، 2011

المواقع الإلكترونية :

www.alukah.net/library/0/23037. mars 16/03/2013.

www.etudiantdz.net/vb/showthread.php .16/03/2013.

www.kantakji.com/fiqh/files 14/03/2013 .

فهرس المحتويات

مقدمة	1
الفصل الأول: تطور النظام المصرفي الجزائري وماهية السر المصرفي	4
المبحث الأول: تطور النظام المصرفي الجزائري	6
المطلب الأول: مراحل الانطلاق والتدخل لإنشاء البنك المركزي الجزائري	6
الفرع الأول: مرحلة الانطلاق وإنشاء البنك المركزي الجزائري	7
الفرع الثاني: مرحلة التدخل عن طريق قانون المالية لسنة 1971	10
المطلب الثاني: النظام القانوني للبنوك والقرض	12
الفرع الأول: مرحلة التدخل التشريعي بقانون 12/86 المتعلق بنظام البنوك	12
الفرع الثاني: القانون 10/90 المتعلق بالنقد والقرض	16
المبحث الثاني: مفهوم السرية المصرفية	24
المطلب الأول: تعريف السر المصرفي	24
الفرع الأول: الأساس القانوني للالتزام بالسر المصرفي	25
الفرع الثاني: الاعتبارات القانونية التي يقوم عليها السر المصرفي	27
المطلب الثاني: مصادر السرية البنكية في التشريع الجزائري وعلاقة السرية بالزبائن	31
الفرع الأول: مصادر السرية البنكية في التشريع الجزائري	31
الفرع الثاني: علاقة السرية المصرفية بالزبائن الذين وُضع السر المصرفي لمصلحتهم	35
الفصل الثاني: آثار المسؤولية في القانون المصرفي	37
المبحث الأول: قانون العقود المصرفية	39
المطلب الأول: تكوين العقد المصرفي وعمليات الرقابة على المصارف	39
الفرع الأول: تكوين العقد المصرفي	39
الفرع الثاني: الرقابة المصرفية	44
المطلب الثاني: نهاية العقد المرجعي للخدمات المصرفية	46
الفرع الأول: قفل الحساب ونقله أو تحويله	46
الفرع الثاني: الحل الإداري أو الانحلال بمقتضى القانون	50
المبحث الثاني: المسؤولية في القانون المصرفي	52
المطلب الأول: مسؤولية البنك والعقوبات المترتبة على خرق السر المصرفي	52

الفرع الأول: حالات المسؤولية لدى البنك	53
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على خرق السر المصرفي	55
المطلب الثاني: السرية المصرفية وغسيل الأموال	64
الفرع الأول: حالات رفع السرية المصرفية	65
الفرع الثاني: دور المصرف في مكافحة غسيل الأموال غير المشروعة	66
الخاتمة	
قائمة المراجع	
الفهرس	
الملخص	