وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريريج
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi–Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

الموسومة ب :

مسؤولية البنك عن حماية الائتمان المصرفي في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين:
- فكار مباركة
- بن عيسى أسماء

إشراف الدكتور:
* ماني عبد الحق

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
عياش حمزة	أستاذ محاضر –أ–	رئيسا
ماني عبد الحق	أستاذ محاضر – أ –	مشرفا ومقررا
رياح لخضر	أستاذ مساعد –أ –	ممتحنا

السنـــة الجـامعيــة:2023/2022

* ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): بن عيسى أسماء الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالبة

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 109981766 والصادرة بتاريخ 19 / 12 / 2017

المسجل(ة) بكلية / معهد الحقوق والعلوم السياسية قسم قانون خاص

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: مسؤولية الأبناء عن ممارسة الإختلاس المصرفي

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2023/06/13

توقيع المعني (ة)

ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020 .....

الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي

الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): فكار رمارك ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالبة .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 100662995 والصادرة بتاريخ 18-04-2016 .....

المسجل(ة) بكلية / معهد: كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم: قانون خاص .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: مسؤولية البنك عن حماية الائتمان المصرفي .....

.....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 2021.06.13 .....

توقيع المعني (ة)

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

نحمد الله سبحانه وتعالى ونشكره أولا الذي حبب إلينا طلب العلم ويسر لنا كل الصعاب والعراقيل التي وقفت في طريقنا طوال فترة إنجازنا لهذا العمل المتواضع.

نتشرف بوضع هذا البحث المتواضع بين أياد أمينة تحفظ العلم وتعمل دائما على تطويره.

كما نتوجه بالشكر الخاص إلى الدكتور

"ماني عبد الحق"

أطال الله في عمره وحفظه ورعاه على تفضله بالإشراف على مذكرتنا وحسن توجيهاته لنا.

و أشكر بدوري كذلك كل من قدم لنا العون طيلة فترة إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد.

وإلى كل من ساهم في تشجيعنا ومساعدتنا ولو بكلمة طيبة.

إهداء

إلى من أفضلها على نفسي ولو لا فلقد ضحت من أجلي ولم تدخر جهدا في سبيل إسعادي على الدوام

أمي الحبيبة

نسير في دروب الحياة, ويبقى من يسيطر على أذهاننا في كل مسلك نسلكه صاحب الوجه الطيب والأفعال الحسنة فلم يبخل على طيلة حياته

والدي العزيز

إلى إخوتي من كان لهم بالغ الأثر في كثير من العقبات والصعاب إلى زوجي وعائلتي الصغيرة و الكتكوتة " إلين، شهاب، سيلين" وإلى أخي المرحوم الحاج"

إلى جميع أساتذتي الكرام وإلى أصدقائي وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني بكل ما يملكون وفي أصعدة كثيرة.

أهدي لكم هذا البحث وأتمنى أن يحوز على رضاكم

"مباركة" أسماء"

مقدمة

مقدمة :

تتمتع البنوك بمراكز متميزة في سوق الإئتمان بالنظر إلى ما تملكه من قدرات فنية ومالية ضخمة تتسع اعتمادا على الودائع النقدية التي تحتكر تلقيها من جمهور المودعين وتعتبر الوظيفة الإئتمانية أهم وظائف البنوك على الإطلاق من خلال مساهمتها في الفعالة في تغذية مختلف المشاريع التجارية والإقتصادية وفي توجيه الإستثمار ما يجعلها إحدى أهم مقاومات التنمية الإقتصادية للدول هذه الاخيرة التي أضحت تعتمد بشكل كبير في تنفيذ برامجها الإقتصادية على دور جهازها المصرفي وتوظيف قدراتها الإئتمانية على نحو يتفق وأهداف سياستها النقدية والإقتصادية ترتبط المسؤولية تصاعديا بأهمية دور الذي يمارسه المسؤول بالنظر إلى دور الذي تلعبه بنوك خاصة مع التطور الإقتصادي في العالم وبشكل أساسي من خلال إعتمادنا لوسائل إبتكارتها فرضت بالموازاة مع ذلك على المشرع التدخل للضبط والتشديد والرقابة على أعمالها من خلال القواعد القانونية التي تستهدف في مجملها حماية أموال المودعين من أية تجاوزات ترتكبها البنوك كإدارات أو العاملين فيها تكون من شأنها إضاعة أو تبديد أو الإستيلاء أو الإبتزاز لأموالهم، عن طريق إخضاعها للرقابة الدائمة للبنك المركزي بإعتباره المشرف على السياسة النقدية للدولة بواسطة قرارات البحثة المصرفية مجلس النقد والقرض لمراقبة سيولتها وقدرتها على الوفاء إتجاه المودعين والغير وكذا الرقابة على التقنيات المستعملة كما لا يمكننا إبتكار دور العرف في تنظيم عمل البنوك.

لكن سبب ازدياد عدد الدعاوى والملفات العالقة بين البنوك والعملاء التي من شأنها أن تنعكس سلبا على الإقتصاد بشكل عام وكما سبق وأن قلنا فإن هذه الاخيرة وهي تقوم بأعمالها يترتب في ذمتها التزامات في مواجهة عملائها .

إما بنص عقدي أو بنص قانوني تتولد عنها مسؤوليته عند إخلاله بأي من تلك الإلتزامات هنا نكون أمام المسؤولية المدنية أما إذا اقترف البنك فعلا يعاقب عليه القانون يكون أمام المسؤولية الجزائية بإعتبارها تحمل تبعة الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا هذا يعني أنها صلاحية الشخص لتحمل العقوبة والتدبير الوقائي، الذي يقرره القانون حيث يمكن معاقبته للشخص المعنوي جزائيا لاقترافه أفعالا مجرمة.

لقد ذهب المشرع الجزائري إلى تقرير مسؤولية البنك كشخص معنوي باعتبارها حقيقة وليس فرضا أو مجازا لأن من وجهة النظر القانونية يعتبر ذا قيمة إجتماعية تجعله أهلا لإكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات هو الممثلين له قانون لأن هذا الأخير كان ارتكابه الخطأ تنفيذا لإدارة الشخص المعنوي وأوامره كما أن قواعد الدفاع الإجتماعي تستوجب هذه المسالة مع مراعاة الطبيعة الخاصة لكل منهما.

تبرز وأهمية الموضوع في أن البنوك تعتبر العصب المحرك للسياسة الإقتصادية من خلال السياسة المالية مع ضرورة توخي هذه الاخيرة الحذر السرية في معاملاتها بما لا يلحق ضررا بزبائنها غير أن المهمة ليست سهلة نظرا للمقتضيات القانونية والإجرائية في هـذا المجال.

هذا الموضوع الذي يتعلق بالمسؤولية البنك في المجال وظيفته الإئتمانية يعد من أهم المواضيع المثيرة للجدل في مجال دراسة العمليات المصرفية والتي طرحت تضربا بين مختلف المصالح فتقرير مسؤولية البنوك بمناسبة أداء وظيفتها الإئتمانية ترتبط بحماية المصالح المتضررة مودعي الأموال، العملاء المقتضرين. الغير مصلحة الإقتصاد والمجتمع من جهة وحماية مصلحة البنوك من خلال حرصها على التضييق في مجال مسؤوليتها التي تحد من حريتها في ممارسة وظيفتها الإئتمانية كوظيفة إقتصادية من جهة أخرى هذا يبرز أهمية الموضوع العلمية سواء كانت اقتصادية أم قانونية فحرية البنك في

منح الإئتمان وتوسيع نشاطه وتطوير إستثماره يمكن أن تحدده معايير إقتصادية. وهنا يبرز دور قواعد القانونية في تقرير نوع المسؤولية التي تتفق والخطأ المرتكب كمظهر من مظاهر حماية المصالح المتضررة والتي يقع على عاتق البنك أساسا الإلتزام بمراعاتها وإقامة التوازن في حمايتها.

وهذا ما دفع بنا لاختيار هذا موضوع فقد تعلقت لإرتباطه بالتخصص في مجال قانون الأعمال ولكون المواضيع التي تمت دراستها على مستوى كلية الحقوق بجامعة برج بوعريريج في المادة البنكية بصفة عامة وفي مجال العمليات البنكية قليلة.

نهدف هذه الدراسة إلى ترسيخ وتباين الضوابط التي تتفق وما يقضيه الإنتقال من النظام الذي يتراجع فيه دور العميل إلى النظام الذي يتزايد فيه وعيه واتجاهه نحو المعالجة بحقوقه في مواجهة البنك.

- إبراز حتمية التوافق بين ممارسة الأعمال المصرفية وتفعيل روح المنافسة بين البنوك والتشديد من التزاماتها القانونية لتوفير القدرة من الإطمئنان والثقة في عمل هذه الاخيرة
- تهدف إلى إبراز الآثار القانونية للممارسات الخاطئة للأعمال المصرفية وانعكاساتها حق الأداء البنكي

محاولة البحث عن تنظيم قانون الجزائري المسؤولية البنك الإئتمان المصرفي وفي مدى فعالية النصوص القانونية التي كراسها التشريع والتنظيم لحماية الإئتمان المصرفي في باعتماد أن عملياته عقوده) تنفرد بخصوصيات ذاتيه ومنه كطرح الإشكالية التالية:

– إلى أي مدى وفق المشرع في إرساء قواعد المسؤولية القانونية على البنك حماية للائتمان المصرفي في ظل القانون رقم 03– 11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم ؟

إن موضوع الدراسة واسع يحتاج إلى بحث معمق ومنهجية سلمية للإحاطة والتحكم وفي ضبط المعارف المتاحة والمتعلقة به ونظرا لتشعب الموضوع كان لابد من اعتماد على المنهج الوصفي للتعريف بأهم المعارف ذات الصلة بالموضوع وضبط مفهوما. بتوظيف أدوات المنهج التاريخي لتتبع تكريس وتطوير مختلف النصوص القانونية. بالاضافة إلى المنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف النصوص التشريعية والتنظيمية ودراسة مضمونها وتحديد القواعد المعرفية والمتعلقة بضوابطها سير العمل في مجال الإئتمان المصرفي في محاولة استقرائها وتحليل مضمونها .

إن تعدد النصوص القانونية التي اهتمت بتنظيم الوظيفة الائتمانية للبنوك وتناثرها بين مختلف فروع القوانين خلق صعوبة في جمعها والإلهام بها. إضافة إلى ندرة تطبيقاتها.

- قلة الدراسات القانونية الجزائرية المتخصصة في مجال الإئتمان المصرفي في مقارنة بالدراسات الإقتصادية وبالنظر إلى الأهمية التي تطرحها أما الدراسات الجزائرية في مجال مسؤولية البنوك والمنازعات البنكية.
- ارتباط الموضوع بسياسة الاقتصادية والنقدية يجرنا أحيانا لخضوع في توضيح بعض المعارف الإقتصادية والتقنية.
- وعلى هذه الأساس في إطار هذه الدراسة إرتأينا تقسيم هذا البحث إلى فصلين
- **الفصل الأول:** تناولنا فيه أحكام قيام مسؤولية البنك عن حماية الإئتمان المصرفي وذلك من خلال تقسيمه إلى مبحثين
- تطرقت في المبحث الاول: شروط قيام المسؤولية المدنية، تناولت في المبحث الثاني شروط قيام مسؤولية الجزائية

- **الفصل الثاني:** تناولت فيه أحكام قيام المسؤولية القانونية من الإخلال بالائتمان المصرفي من طرف البنك، تطرقت في المبحث الأول إلى المشرع الجزائري أثار قيام مسؤولية المدنية للبنك أما المبحث الثاني إلى أثار قيام المسؤولية الجزائية.
- حاولت من خلال هذه الخطة مراعاة التوازن المادي والتوازن في التقسيم مع تزويد كل فصل بمخلص، ثم خاتمة حاولت فيها الإجابة على الإشكاليات المطروحة مع إيراد الجملة من التوصيات .

الفصل الأول: أحكام قيام مسؤولية البنك عن حماية الائتمان المصرفي.

الفصل الأول: أحكام قيام مسؤولية البنك عن حماية الائتمان المصرفي.

يعد القطاع البنكي أحد أهم الدعائم التي يرتكز عليها الإقتصاد، كما تعتبر الوظيفة الإئتمانية أهم الوظائف البنكية على الإطلاق لما لها من دور في جلب الأرباح للبنوك بصفة خاصة وللإقتصاد بصفة عامة ,و ان كانت الوظيفة الإئتمانية للبنوك تساهم في تنمية الإقتصاد من خلال تمويل مختلف المشاريع فهي تشكل في نفس الوقت عاملا أساسيا لانهيار الإقتصاد كونها تنطوي على تحمل المخاطر التي تتسبب في حدوث الأزمات البنكية التي تهدد استقرار القطاع المصرفي والمالي للدولة.

ونظرا لأهمية هده الوظيفة في اطار دراسة موضوع مسؤولية البنوك في مجال ممارستها ارتأينا وضع اطار يوضح أهم المفاهيم المتعلقة بالإئتمان في حد ذاته نظرا لاتساع مفهومه بهدف ضبط معالمه في نطاق العمل المصرفي إضافة إلى تحديد مركزه من النصوص القانونية التي تنظم العمل البنكي هدا من جهة، كما تستدعي دراسة مسؤولية البنك عند ممارسة هذه الوظيفة تحديد معالمها النظرية والقانونية من جهة أخرى.

وبناءا على ذلك سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين في المبحث الأول، شروط قيام المسؤولية المدنية، ثم ننتقل إلى المبحث الثاني حيث تطرقنا إلى شروط قيام المسؤولية الجزائية.

المبحث الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية.

إن المسؤولية المدنية بصفة عامة سواء كانت مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية كل منهما أن يعوض للطرف المتضرر، هذا الضرر المحدث جراء أفعاله وهذا التعويض الذي يتحمله المسؤول هو نتيجة لإخلال بالتزام سابق رتبه العقد أو القانون، ومنه فالمسؤولية المدنية في شقيها تنشأ عند امتناع المسؤول من تنفيذ ما تعهد به من التزامات عقدية أو القيام بالتزام قانوني مقتضاه أن لا يضر الإنسان غيره، والغرض من الالتزام محل المسؤولية المدنية هو تعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه بسبب امتناع أو تخلف المسؤول عن تنفيذ ما تحمله من التزامات بموجب العقد أو بموجب القانون.

لا تقوم المسؤولية إلا بتوافر شروط، ومنها المسؤولية المدنية القانونية للبنك، كذلك لا تقوم إلا بتوافر شروط، وتختلف هذه الشروط بحسب نوع المسؤولية اذا كانت مسؤولية عقدية أو تقصيرية وعليه لتحديد هذه الشروط فلا بد من التطرق لشروط قيام مسؤولية عقدية وتقصيرية.

فسوف نقسم مبحثنا إلى مطلبين، نتناول شروط قيام المسؤولية العقدية للبنك (المطلب الأول)، ثم نتناول شروط قيام المسؤولية التقصيرية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية العقدية للبنك.

المسؤولية العقدية مصدرها العقد، أي هي جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد أو عدم تنفيذها عينا، فاذا أمكن التنفيذ العيني أجبر المدين عليه ومنه لا تقوم المسؤولية العقدية للمدين، أما حالة استحالة التنفيذ أو كان ممكنا وتمسك المدين بالتعويض وهنا تقوم مسؤولية المدين العقدية ويلزم بتعويض الدائن على هذا الأساس، إلا في حالة إثبات السبب الأجنبي.[1]

الفرع الأول: تحديد شروط المسؤولية العقدية للبنك

لقيام العقدية مسؤولية البنك لا بد من توافر الشروط الآتية:

أولا: وجود عقد صحيح:

يشترط صحة العقد بين أطرافه لقيام المسؤولية العقدية، ففي حالة تضرر أحد الأطراف في مرحلة المفاوضات مثلا، فلا مجال للحديث عن المسؤولية العقدية، ولا تطبق أيضا المسؤولية العقدية حالة كان العقد منعدما أصلا بين الطرف المسؤول والطرف المضرور، ومن الضروري أن يكون العقد صحيحا بين المتعاقدين حتى ينتج أثاره القانونية لأنه حسب القواعد العامة إذا كان العقد باطلا بطلان مطلق فانه يعتبر في حكم العدم يوم قيامه.[2]

والقيام مسؤولية يتوجب أن يكون هناك عقد صحيح ينظم العلاقة بين أطرافه، فإذا لم يكن هناك عقد فلا يمكن الحديث عن قيام مسؤولية البنك تجاه العميل[3]، أي بمعنى أن يكون بين البنك والعميل عقد يلزم بموجبه البنك بتنفيذ عمليات التحويل المصرفي.

---

[1] علي فيلالي، الالتزامات. العمل المتحقق للتعويض موقف للنشر والتوزيع. الجزائر. 2002. ص19.

[2] شايب باشا كريمة ومسكن سهام. "مسؤولية البنك في نطاق وظيفته الائتمانية"، مجلة صوت القانون، مجلد07، عدد01، كلية الحقوق جامعة البليدة. 2020. ص497.

[3] صليحة مرباح، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص38.

ويكون هذا العقد صحيح مرتب لأثاره أي منشأ الالتزامات معينة رتبها العقد بين طرفيه، ويكون العقد صحيحا بين البنك والعميل بتوافر أربعة شروط حددها القانون المتمثلة فيما يلي: أهلية التعاقد بالنسبة للعميل وتوافق إرادة الطرفين، بإضافة إلى الاتفاق على موضوع محدد في العقد والسبب الشرعي وعامة علاقة البنك بالعميل تبدأ باتفاقية فتح حساب بنكي مع إبرام عقود أخرى مثل اتفاق على قرض أو الحصول على بطاقة ائتمان.

ثانيا: وجود إخلال العقد

الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد، فاذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه كان هذا هو الخطأ العقدي، ويستوي في ذلك أن يكون عدم القيام المدين بالتزامه المتمثل في امتناعه أو إهماله أو فعله أي دون عمد وإهمال، ويتحقق الخطأ العقدي حتى ولو كان عدم تنفيذ المدين التزامه ناشئ عن سبب أجنبي لا يد للمدين فيه كالقوة القاهرة، ولكن يلاحظ أنه إذا لم يتحقق ركن من أركان المسؤولية والذي ينتج عنه عدم قيامها.[1]

كما يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتج مباشرة عن الإخلال بالتزاماته التي رتبها العقد، ونذكر في هذا الشأن أن هذه الالتزامات من وضع وتحديد المتعاقدين غير أنه وبمقتضى المادة 02/107 من القانوني المدني والتي نصت على أنه:

" لا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام"[2].

ونصت المادة 164 من القانوني المدني الجزائري على أنه:" يعير المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180و181 على تنفيذ التزاماته تنفيذ عينيا متى كان ذلك ممكن"[3]، ويفهم

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام– أثار الالتزام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر، 1982، ص656.

[2] الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، (الجريدة الرسمية عدد 11 صادرة في 09 فيفري 2005).

[3] المادة 164 من الأمر 58/75 السابق ذكره.

من نص المادة أن المدين يلتزم بتنفيذ التزاماته بعد إعذاره حالة ما كان ذلك ممكنا ويكون التنفيذ عينيا في هذه الحالة.

ثالثا: إلحاق الضرر نتيجة الإخلال.

الركن الثاني في المسؤولية العقدية هو الضرر فلا بد من وجود ضرر حتى تترتب هذه المسؤولية في ذمة المدين، والدائن هو من يحمل عبئ إثبات الضرر بما أنه يدعيه ولا يفترض وجود الضرر بمجرد أن المدين لم يقم بالتزامه العقدي[1]. بل وجب توفر الضرر لقيام المسؤولية باعتباره المحرك الأساسي لإقامة المسؤولية، حيث يشكل التعويض عن هذا الضرر الهدف الأساسي من سعي الدائن إلى ترتيب مسؤولية المدين[2].

ولقد عرف الفقه الضرر على أنه لأذى يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له، سواء تعلق ذلك الحق أو تلك المصلحة بسلامة جسدية أو عاطفية أو تعلقت بماله أو حريته أو شرفه، أو غير ذلك.[3]

ومنه الضرر عنصر جوهري لقيام مسؤولية البنك المدنية، وهنا نقصد الضرر المباشر والذي يكون نتيجة طبيعية عن خطأ البنك في عدم التزامه لصالح العميل أو التأخر في تنفيذ الالتزام والمتمثل في التحويل المصرفي.

ويشترط أن يحدث خطأ البنك ضررا بالأمر، أما إذا وجد الضرر مع انتفاء خطأ البنك فإن مسؤولية هذا الأخير لا تكون قائمة، كما لا يكفي وجود الخطأ بمعزل عن وقوع الضرر إذ أن المسؤولية البنك تنتفي في حالة خطئه دون إصابة الأمر بضرر، بالإضافة إلى ذلك يشترط لقيام مسؤولية البنك أن يكون الضرر الذي أصاب العميل الأمر مباشر

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص679.

[2] خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبك، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008/2007، ص85.

[3] علي فيلالي، مرجع سابق، ص246.

ومتوقع وأن يكون نتيجة مباشرة وطبيعية لخطأ البنك وأن يكون حالا وملموسا واضحا للعيان وألا يكون مفصلا.

إن الهدف من تقرير المسؤولية العقدية هو دفع المتعاقد إلى الحرص على تنفيذ التزامه الناشئ عن العقد، وأن يحافظ على أداء الالتزامات المتفق عليها فيه لأن هذا هو موجب العقد ولا تتحقق القاعدة المرجوة منه إلا بتنفيذه على الوجه المتفق عليه.

1. تحقيق الضرر:

الالتزام بتحقيق نتيجة يقتضي من البنك أن يصل الى نتيجة معينة من خلال تنفيذه للعقد، وبالتالي فإن الخطأ في هذا النوع من الالتزام يتحقق بعدم تحقيق النتيجة المتوخاة من العقد ولو بذل البنك كل جهده.

التزام البنك ببذل العناية:

إن عدم التنفيذ أو الخطأ يتمثل في عدم بذل الجهد أو عدم العناية والحيطة في القيام بالعمل المتفق عليه بالقدر الذي يقتضيه القانون ووفقا لظروف التعامل، فاذا بذل البنك الجهد الذي يجب عليه بذله في أداء العمل المطلوب لم يكن مخطئا ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة.

إن إثبات عدم الالتزام بنتيجة لا يتطلب من العميل إلا إثبات عدم تنفيذ النتيجة التي يتوخاها أما إذا كان الالتزام ببذل العناية، فان على العميل إثبات ادعائه، أي إثبات التقصير من جانب البنك، فيجب عليه تقديم الدليل على أن عدم تنفيذ البنك للالتزام يعود إلى أن البنك لم يبذل في تنفيذ الحق العناية اللازمة أي إثبات وقوع الإهمال.

2. العلاقة السببية:

حتى يمكن مساءلة البنك عن الأضرار التي تلحق بالعميل لا بد من توفر علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويقصد بالعلاقة السببية أن يرتبط السبب بالمسبب فلا تقوم المسؤولية دون توفر هذا الركن.

ان العميل ملزم بإثبات الصلة السببية بين الضرر اللاحق به وبين الخطأ البنك الحقيقي قد يتحقق الخطأ في ظروف تجعل الرابطة السببية بينه وبين النتيجة الضارة واضحة ومحققة، وذلك دون تدخل أي عامل آخر في حصول هذه النتيجة. فيكون الخطأ العقدي وحده هو السبب لها، إلا أنه في بعض الأحيان يكون الضرر ناتجا عن مجموعة من الأسباب، فهو ليس نتيجة لسبب واحد، فاذا ألغينا أحدها فان الضرر لا يقع.

الفرع الثاني: تحديد الصور الإخلال

قد يخطئ البنك أثناء ممارسة وظيفته الائتمانية وقد يتخذ عدة صور تتمحور حول منحه الإئتمان للزبون أو عميل يتواجد في مركز مالي صعب (الزبون المتعثر) كما قد يمنح الإئتمان للزبون المتوقف عن الدفع، كما تثار مسألة خطأ البنك في حالات أخرى.

أولا: الاخلال بتنفيذ التزاماته الأصلية

1- إخلال البنك بالتزاماته بالإعلام

لم تنشر النصوص البنكية على إختلافها إلى جزاءات خاصة يتحملها البنك المقرض جراء عدم إعلامه لطالب القرض مما يعني أن تلك الجزاءات محددة في القواعد العامة ستجد سبيلها للتطبيق في هذه الحالة بحيث لن يكون في وسع العميل إلا المطالبة بإبطال العقد الذي يجمعه بالبنك وتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة عدم تنفيذ البنك الالتزامات مطلقا أو تنفيذه بشكل سيء.

2- الإخلال بالإلتزام بالسرية المصرفية

لما كانت السرية المصرفية قد قررت لمصلحة العميل في أن تكون بياناته ومعاملاته وكافة أسراره المصرفية محاطة بالسرية. فإن البنك يعد مسؤولا من قبل العميل تعويض الأضرار التي قد تلحقه من جراء إخلال البنك بالالتزام بالمحافظة على السرية المصدقية

أن بإفشاء السرية المصرفية. ويقصد بالإفشاء انتقال واقعة سرية من حالة الخفية إلى حالة العلانية بإطلاع الغير عليها.

ويجرم القانون الجرائي إفشاء الأسرار إذا إقترن بالقصد الجنائي، إذ أن مسؤولية البنك الجزائية تثار عن فعل إفشاء لأن المشرع أراد أن يكفل المباشرة السليمة المنتظمة لمهن مهمة اجتماعيا تفترض فيمن يمارسونها أن يودع عملائهم لديهم أسرار في موضوع نشاطهم المهني. وعلى ذلك أن المشرع أراد أن يحمي إرادة عميل البنك، وفرض عقوبة جنائية على إفشاء السرية المصرفية، سواء وفق القواعد العامة في قانون الجزاء أو وفق تشريعات خاصة بالبنوك[1].

ويتساءل الباحث عن مسؤولية البنك كشخص اعتباري على إفشاء السرية المصرفية ؟

هل تقع المسؤولية على حق البنك بتحمل العقوبة الجزائية عن إفشاء السرية بحكم انه الأمين على السر ؟

3- إخلاله بالتزام بالحفظ

إذا قام البنك بإنابة غيره في حفظ الوديعة فإنه يبقى مع ذلك مسؤولا عن خطأ نائبه اتجاه المودع أي العميل ما لم يكن هذا الأخير قد أعفاه من هذه المسؤولية عندما أذن له في إنابة غيره خاصة إذا كان المودع هو الذي اختار هذا النائب أما إذا أحل الوديع البنك غيره محله دون إذن بذلك كان مسؤولا عن فعل ذلك الغير وإن إذا كان ذلك بإذن المودع العميل فيكون الوديع البنك مسؤولا عن سوء اختياره لذلك الغير وعن كل عيب في التعليمات التي أصدرها بشأن حفظ الشيء المادة 1002 قانون تونسي والمادة 698 قانون لبناني.

[1] سعد مناع العجمي، حدود التزام البنك بالسرية المصرفية والآثار القانونية المترتبة عند الكشف عنها، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، السنة الجامعية 2010-2011، ص 79.

أما إذا لم يكن مسموحا للمودع عنده في إخلال غيره محله في حفظ الوديعة وهلكت في يد الوديعة الثانية ولو بقوه قاهرة كان الوديع الأول (البنك) مسؤولا لأنه أخطأ في إحلال غيره محله ذلك ما لم يثبت أن الوديعة كانت تهلك لو أنها بقيه عنده... و يجيز القضاء الفرنسي أن يرجع المودع (العميل) على النائب المودع عنده نائب البنك بالدعوى المباشرة المادة 580 قانون مدني جزائري لا فحسب بدعوى الإستحقاق إذا كان المودع مالكا للشيء بل أيضا بالدعوى الشخصية الناشئة من عقد الإنابة ويعين القضاء الفرنسي دعوى المودع المباشرة قبل نائب المودع عنده على دعوى الموكل المباشرة قبل نائب الوكيل.

وإذا كان المودع عنده أثناء الحرب موجود في مكان معرض للغارات الجوية وجب عليه وإذا كان مأجورا أن ينتقل الوديعة إلى مكان مأمون إن كان هذا ممكن.[1]

4- مسؤولية البنك عن إخلاله بالتزامات بالرّد

كما أوجبت القوانين المتعلقة بالبنوك التزام البنك بالرد على طلب العميل كطلبه في فتح حساب جاري لدى البنك، أو التزامه برد المستندات المودعة لديه، وفي في حالة عدم تنفيذ البنك التزامه مثلا برد المستندات المودعة من طرف العميل فأمام العميل عدة طرق من أجل استردادها وجبر الضّرر اللاحق به.

ثانيا- مسؤولية البنك عن إخلاله بالتزاماته التبعية.

لقد سبق وبننا أعلاه أنه في عقد إيداع المستندات تنشأ على عاتق البنك إضافة إلى الإلتزامات الأصلية الإلتزام بالحفظ والإلتزام بالإلتزام بالرد التبعية عديدة فمثلها مثل الإلتزامات الأصلية أي إخلال بها يعرض البنك للمساءلة ويلزم بالتعويض في حالة تضرر العميل من إخلال البنك في تنفيذ إلتزامه وفيما يلي تتطرق لأهم هذه الحالات:

[1] عبد الرفيق قاصدي، مسؤولية البنك اتجاه عملائه، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، السنة الجامعية 2012-2013، ص59.

- مسؤولية البنك الوكيل عن خطئه في تنفيذ التعليمات العميل الموكل.
- مسؤولية البنك الوكيل عن الغش والخطأ الجسيم.
- مسؤولية البنك عن الخطأ المادي.

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية التقصيرية للبنك

عكس المسؤولية العقدية التي تنشأ نتيجة الإخلال العقدي، فان المسؤولية التقصيرية تعد مصدرا للالتزام، فهي تترتب على الإخلال بالالتزام قانوني فحواه عدم الأضرار بالغير، والإخلال الذي يقع في المسؤولية التقصيرية ليس إخلال معين نظمته إرادة الطرفين وإنما هو إخلال بالتزام عام يفرضه القانون وهو المحدد لأحكام هذه المسؤولية التي لا يجوز الاتفاق على تعديلها باعتبارها من النظام العام.

ونظرا للصعوبات التي يواجهها المضرور في مواجهة المسؤول فيما يتعلق بإثبات الخطأ في مسؤولية العقدية فقد استشعر الفقه العبء الكبير في إثبات الخطأ من جانب المضرور خاصة مع التطور الذي يشهده هذا العصر من وسائل وأدوات تكنولوجيا، وهو ما واكبه من زيادة المخاطر ما جعل التوصل إلى مسبب الضرر أمر في غاية الصعوبة بالإضافة إلى اختفاء أسباب الأضرار ما يؤدي بضياع حق المضرور وذلك لعجزه عن إثبات الخطأ.

تقوم المسؤولية التقصيرية على أركان ثلاثة: الخطأ، الضرر والعلاقة السببية.

الفرع الأول: الخطأ.

يرى السنهوري أن الخطأ هو انحراف في السلوك، يعد من الشخص في تصرفه، متجاوزا فيه الحدود التي يجب عليه الالتزام بها في سلوكه، ويكون هذا الخطأ قصديا أو غير قصدي.[1]

[1] مصطفى العوجي، القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص245.

وقد عرف بلانيوم الخطأ بأنه خرق لموجب سابق، يكون هذا الموجب موجبا قانونيا في حالة المسؤولية التقصيرية.[1]

ان الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركنين الأول مادي وهو الانحراف أو التعدي، والآخر معنوي وهو الإدراك.[2]

أولا: السلوك

ان الخطأ في عنصره المادي هو كل انحراف عن السلوك المألوف العادي، أي الخروج عن ما هو مألوف، ويقصد به أيضا التعدي.[3]

عرف التعدي بأنه الإخلال بالالتزام القانوني العام بعدم الإضرار بالغير، وهو أن لا يكون للشخص الحق في إجراء الفعل الذي نتج عنه الضرر.[4]

ثانيا: الإدراك

يجب أن يكون المخطئ مدركا لأعمال التعدي التي قام بها سواء بقصد أو وقعت منه بغير قصد.

يستعمل البنك أثناء أدائه لمهامه الأشياء غير حية مثل الحاسوب والصراف الآلي وغيرها من الأشياء التي تعتبر من أهم مصادر الأخطاء البنكية، فاذا كان الخطأ الناتج عنها لا يتضمنه العقد، فانه تقوم في حق البنك مسؤولية تقصيرية، باعتباره حارسا على الأشياء التي يستعملها أثناء أدائه لنشاطه، كما جاء في نص المادة 138 من التقنين الجزائري " كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء".

---

[1] مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص245.

[2] عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص1476.

[3] عيسى لافي حسن الصامدي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، رسالة دكتوراه دولة في القانون الخاص، أشرف صبحي عرب، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق، دون تاريخ مناقشة، 2010، ص266.

[4] عيسى لافي حسن الصامدي، المرجع نفسه، ص268.

تقوم مسؤولية البنك التقصيرية عن الأشياء على أساس الخطأ المفترض من جانب من يوجد الشيء في حراسته، وهو خطأ غير قابل لإثبات العكس، يقوم على فكرة العناية التي تتطلبها حراسة الشيء.[1]

قد يتعرض البنك للمسؤولية التقصيرية بسبب خطأ ارتكبه موظفيه، فالبنك يسأل عن أعمال موظفيه مسؤولية التابع (الموظف) عن أعمال تابعيه طبقا للقواعد العامة من القانون المدني مادة 136 يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حال تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها.[2]

الفرع الثاني: الضرر

الضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية، فلا يكفي لقيام المسؤولية أن يقع خطأ بل أن يحدث الخطأ ضررا، فان لم يكن هناك ضرر فلا تقوم المسؤولية، ويقع عبء إثبات وقوع الضرر على المضرور (العميل).

عرف الفقه الإسلامي الضرر بأنه " الحاق مفسدة بالآخرين، أو كل إيذاء يلحق بالشخص سواء في ماله أو جسمه أو عاطفته.

وعرفه فقهاء القانون أنه إخلال بمصلحة مشروعة. وهو مناط التعويض.[3]

قد يكون الضرر ماديا يصيب المضرور في جسمه أو ماله وقد يكون أدبيا يصيب المضرور في عاطفته أو شعوره أو كرامته أو شرفه.[4]

أولا: الضرر المادي

الضرر المادي هو الإخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية، ويجب أن يكون هذا الإخلال محققا ولا يكون محتملا ويشترط في الضرر المادي شرطان:

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص1222.

[2] محفوظ العشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص111.

[3] محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص97.

[4] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص1489.

- أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور.
- أن يكون محققا.

1. الإخلال بمصلحة مشروعة:

انه الإخلال القائم في حق أو مصلحة مالية للمضرور، وعليه فلا بد من وجوب مشروعية المصلحة لقبول الدعوى بالتعويض، في حين أن عدم تحقق المصلحة يقطع الطريق على دعاوى التعويض.

2. تحقق الضرر:

يجب أن يكون الضرر محقق الوقوع، بأن يكون وقع فعلا، أو سيقع حتما في المستقبل.

ثانيا: الضرر المعنوي أو الأدبي.

ان مفهوم الضرر المعنوي، وان اختلف التعبير عنه صيغة، فان مضمونه كان مسلما به إجمالا ويمكن التعريف به بأنه الأذى الذي يلحق بغير ماديات الإنسان فيمسى بمشاعره أو بإحساسه أو بعاطفته أو بنفسه أو بمكانته العائلية أو المهنية أو الاجتماعية، محدثا لديه الألم النفسي أو الشعور بالانتقاض من قدرته.[1]

ثالثا: العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أولا: تعريف العلاقة السببية

للعلاقة السببية أهمية كبرى في مجال المسؤولية المدنية فهي التي تحدد الفعل الذي سبب الضرر وسط الأفعال المتنوعة المحيطة بالحادث.

ثانيا: تحقق العلاقة السببية.

ان العلاقة السببية بين الخطأ والضرر يقصد بها أن يرتبط الخطأ بالضرر ارتباط السبب بالمتسبب فلا تقوم المسؤولية دون توفر هذا الركن".

[1] مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص168.

وقد عرفها البعض بأنها العلاقة المباشرة التي تقوم بين الخطأ والضرر الحاصل للشخص الآخر نتيجة لذلك الخطأ.

إن قيام المسؤولية التقصيرية للبنك لا تتحقق بمجرد إثبات العميل خطأ البنكي بل عليه إثبات وجود صلة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر اللاحق به ذلك أن الخطأ يمكن أن يظهر ضمن مقدمات الضرر دون أن يكون مسببا له.

المبحث الثاني: شروط قيام المسؤولية الجزائية للبنك.

إن المسؤولية الجزائية باعتبارها مسؤولية قانونية يقصد بها ثبوت الجريمة إلى الشخص الذي ارتكب فعلا غير مشروع يصبح بمقتضاه مستحق للعقوبة التي قررها القانون واذا كانت المسؤولية الجزائية للإنسان الحي المدرك عن الجرائم التي يرتكبها لا يثار حولها أي جدل فقهي أو قضائي، فان التقدم الهائل الذي تعرفه المجتمعات اليوم في شتى المجالات لا سيما في مجال البنوك أين ازداد حجم نشاط الأشخاص، وظهرت المشاريع الكبرى التي فاقت بكثير إمكانية الفرد، أصبح من الضروري لتحقق هذه الأهداف الضخمة ضم نشاطه إلى نشاط غيره، وهذا عن طريق قيام تجمعات فردية أو مالية يطلق عليها اسم الأشخاص المعنوية.

واذا كان البنك قد أضحى اليوم ذو أهمية كبرى نظرا لما ينهض به من أعباء جسيمة، يعجز غيره من الأشخاص الطبيعيين عن القيام بها، فانه في الوقت نفسه قد يكون مصدرا للعديد من الجرائم من بينها جريمة تبييض الأموال أو إفشاء السر المصرفي، وأضحت بذلك البنوك غطاء يتستر به لارتكاب أفعال ضارة بأمن الدولة في الداخل أو الخارج عن طريق ممثليه الذين يقومون بالتصرفات والأعمال المادية باسمه ولحسابه الخاص مما اقتضى التفكير في تقرير مساءلتها جزائيا عن الجرائم التي تقع بمناسبة مزاولة نشاطها وعدم الاقتصار على معاقبة الأشخاص الطبيعيين الذين يرتكبون هذه الجرائم أثناء تأديتهم أعمالهم لدى البنك.

المطلب الأول: ارتكاب الفعل المجرم من طرف أجهزة البنك

يجب لقيام المسؤولية الجزائرية للبنك كشخص معنوي، أن تكون الجريمة قد وقعت لحسابه الخاص، حيث نص المشرع الجزائري عن هذا الشرط صراحة في الفقرة الأولى من المادة 51 من قانون العقوبات والتي تقصي " بأن يكون الشخص المعني مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك".

ومن هذا النص نستنتج أن الشخص المعنوي البنك يعامل تماما مثلما يعامل الشخص الطبيعي، اذ يمكن أن يسأل عن أي جريمة منفذة أو ثم الشروع فيها، كما يمكنه أن يكون فاعلا أو شريكا غير أن تطبيق هذا الحكم يتطلب تحديد الأشخاص محل المساءلة الجزائية للبنك ثم السلوك محل المساءلة وأخيرا الجرائم التي تشملها المساءلة.

ومنه مسؤولية البنك كشخص معنوي لا تقوم اذا ارتكب الشخص الطبيعي الجريمة لحسابه الشخصي، وإنما تقوم المسؤولية الجزائية للبنك كشخص معنوي اذا ارتكب لحساب البنك أو باسمه ولمصلحته ولذلك يجب اعتبار التصرف الذي يقوم به الشخص الطبيعي لحساب البنك أن يكون التصرف المكون للجريمة قد ارتكبت بهدف تحقيق مصلحة له أي ان تصرف الشخص الطبيعي من أجل الحصول على الربح أو تجنب إلحاق ضرر بالبنك ومصلحة البنك التي تعود عليه من ارتكاب الجريمة قد تكون مادية أو معنوية وعلى ذلك يترتب على هذا الشرط بمفهوم المخالفة عدم مساءلة البنك كشخص معنوي عن الجريمة التي تقع من ممثله إذا ارتكبوها لحسابهم الشخصي أو لحساب شخص آخر أوقعت أضرارا بمصالح الشخص.

الفرع الأول: تحديد أجهزة البنك أو ممثل شخص البنك.

تكتسي هذه الشروط أهمية بالغة من حيث فصل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن مسؤولية الشخص الطبيعي، الذي قد يرتكب أفعالا لا علاقة بها مع نشاط الشخص المعنوي.

لذا حصر المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الأشخاص الذين يترتب على جرائمهم قيام مسؤولية الشخص المعنوي في: جهاز البنك والممثلين الشرعيين.

وهي نفس المصطلحات التي جاء بها المشرع الفرنسي في المادة 2/121 من قانون العقوبات وهي المصطلحات التي سوف نحاول شرحها فيما يلي:

أولا: إرتكاب الجريمة من طرف أجهزة البنك

لا تثير أجهزة البنك إشكالا متى نظرنا إليها بمفهوم القانون أو النظام القانوني الخاص المحدد لأعضائه وأجهزته، وهم عادة الأشخاص المؤهلين قانونا لكي يتحدثوا أو يتصرفوا باسمه كما أن المشرع الجزائري أشار إلى أعضاء الشخص المعنوي في عدة مواد من الأمر 59/75 ولهذا نذكر نص المادة 553 من هذا الأمر وذلك بخصوص شركة التضامن حيث نصت[1] " تعود إدارة الشركة إلى كافة الشركاء ما لم يشترط في القانون الأساسي على خلاف ذلك ويجوز أن يعين في القانون المشار إليه مدير أو أكثر من الشركاء أو من غير الشركاء أو ينص هذا التعيين بموجب عقد لاحق.

كما نصت المادة 611 من نفس الأمر على أعضاء إدارة شركة المساهمة بنصها:" يتولى إدارة شركة المساهمة مجلس إدارة يتألف من ثلاثة أعضاء على الأقل أو من سبعة أعضاء على الأكثر". ويدخل في هذا المفهوم كل من مجلس المسير، الرئيس المدير العام، مجلس المديرين، مجلس المراقبة، الجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء بالنسبة

[1] المادة 533 من الأمر (75-59) المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية رقم 101.

للشركات أما بالنسبة للجمعيات أو النقابات فنجد كل من الرئيس وأعضاء مكتب الجمعية العامة.

ثانيا: إرتكاب الجريمة من طرف ممثل البنك.

يقصد بممثلي الشخص المعنوي (البنك) الأشخاص الطبيعيين الذين يعطيهم القانون أو النظام الأساسي لهذا الشخص التصرف بإسمه وإدارته كالرئيس أو المدير أو مجلس الإدارة أو الجمعية العامة للمساهمين أو للأعضاء.

وقد إختلفت التشريعات المقارنة في كيفية تحديد ممثلي الشخص المعنوي، الذين تعتبر أفعالهم صادرة عن الشخص المعنوي وعلى أساسها، تسند الجريمة لهذا الأخير ويمكن إجمال الحلول التي ذهب إليها هذه التشريعات في حلين.

1. الحل الموسع لتحديد ممثلو الشخص المعنوي:

ومفاده أنه يكفي مساءلة الشخص المعنوي (البنك) جزائيا عن الجريمة المرتكبة، أن تكون هذه الأخيرة قد ارتكبت من أحد العاملين لدى الشخص المعنوي، سواء كان يقوم بدور رئيسي في إدارة رقابة سير أعمال الشخص المعنوي، أم له دور بسيط وهو الحل الذي تأخذ به بعض التشريعات مثل التشريع المصري.

2. الحل المضيق لتحديد ممثلي الشخص المعنوي:

ومفاده أن الشخص المعنوي لا يسأل جزائيا عن الجريمة المرتكبة، إلا إذا وقعت من طرف شخص طبيعي يشغل وظيفة عليا لديه تخوله سلطة التصرف بإسم ذلك الشخص.

أخذ التشريع الجزائري بالحل الضيق، كما أنه يشترط لقيام مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا، أن تكون الجريمة قد ارتكبت من أحد ممثليه من الأشخاص الطبيعيين، سواء تمثل في الرئيس أو المدير أو مجلس.

الفرع الثاني: صور الجرائم المرتكبة ضد العميل.

يطرح بحث جريمة الإفلاس لجريمة بنكية تحديد الطبيعة القانونية لأموال البنوك والتي على أساسها تتم معرفة سياسة التجريم والعقاب التي يتبعها المشرع في حماية الائتمان المصرفي، وانطلاقا من الإطار القانوني المنظم لها يمكن بحث عناصرها والتعريف بها وصولا إلى البحث في المسؤولية الجزائية للبنك عن جريمة الاختلاس.

أولا: جريمة الاختلاس.

تقوم جريمة الاختلاس على توافر الركن المفترض المتمثل في صفة الجاني والركن المادي والركن المعنوي.

- **الركن المفترض:** اشترطت المادة 132 من الأمر المتعلق بالنقد والقرض لتطبيق عقوبة الاختلاس على المصرفي وجوب أن يكون المختلس من بين أعضاء مجلس الإدارة، أو الرئيس، أو المديرين العامين بمعنى أنه يخضع للعقوبة كل من يملك صفة المصرفي، ومنه فان هذه الجريمة لا تنطبق إلا على من تتوفر فيهم صفة المصرفي وتطبيقا لهذا التعداد الوارد على سبيل الحصر رفض القضاء الفرنسي تطبيقها على من تتوفر فيهم صفة المصرفي، ونظرا لأهمية تحديد هذه الصفة يجب على المحكمة أن تستظهرها في حكمها والا كان معيبا.[1]

وعليه فان جريمة الاختلاس تقتضي لقيامها توفر الصفة في مرتكب الفعل المعاقب عليه وتشكل صفة الموظف ركنا أساسيا في الجريمة الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1985/03/12، كما يتعين على قضاة الموضوع إبراز ركن الصفة في الحكم القاضي بالإدانة حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها، وقد ذهبت المحكمة في قرار آخر لها إلى :" ... حيث أن المادة 119 عقوبات تفترض في الجاني أن يكون موظف أو ضابطا عموميا أو تحت أي تسمية كانت

[1] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص1223.

وفي نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتا وظيفة بأجر أو بدون أجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية حيث أن القرار المطعون فيه لم يناقش ولم يعاين بأن المتهم ينتمي إلى احدى هذه الفئات حتى يعتبر موظفا واذا كانت الهيئة التي وقعت ضحية تصرفاته من الهيئات التي ذكرتها المادة 199 عقوبات، حيث أن ما قام به المتهم إنما نتج عن مناورات لاختلاس أموال من وكالات للصندوق الوطني للتوفير والاحتياط غير تلك التي ينتسب إليها بصفته عون حراسة وبالتالي فإن الأموال التي إختلسها بمعية أخيه وشريكه لم تكن بين يديه ولم يكن أمينا عليها بمقتضى الوظيفة أو بسببها، مما يجعل الشرط الأخير لقيام جريمة الاختلاس طبقا للمادة 119 عقوبات غير متوفرة أيضا وبالتالي فان ما أثاره الطاعنان مؤسس وينجر عنه نقض القرار المطعون فيه".

وعلى ذلك يعتبر قضاة الموضوع أن " البنكي" أو "المصرفي" موظف بالمفهوم الذي تضمنته نص المادة 119 من قانون العقوبات المعدلة بموجب نص المادة 29 من قانون الرشوة ومكافحة الفساد فهو يخضع لأحكامها، هذا من جهة، ومن جهة أخرى ووفقا لقانون النقد والقرض ولأحكام القانون التجاري فان المصرفي يعتبر عون اقتصادي يلتزم باتباع القواعد التجارية، لذلك يرى المختصون في المجال المصرفي بأنه لا يمكن مقاربة المصرفي إلى الموظف، كونه يمارس نشاطا مهنيا مبنيا على المخاطر لا سيما في مجال منح الائتمان كونه لا يتخذ قرار منحه بمفرده بل يتم ذلك بعد مراحل دراسة الطلب من طرف عدة أجهزة مختصة، كما ان اتخاذ القرار يخضع لرقابة اللجنة المصرفية.

1- الركن المادي:

ينصرف الركن المادي لجريمة الإختلاس إلى السلوك المجرم، محل الجريمة، وعلاقة الجاني بمحل الجريمة.

1) **السلوك المجرم:** ويشمل حسب نص المادة 132 من الأمر 11/03 بنصها:"... يختلسون أو يبددون أو يحتجزون عمدا بدون وجه حق..."

2) **محل الجريمة:** تنص المادة 132 من قانون النقد والقرض على أن:"... حساب المالكين الحائزين سندات أموال، أو أوراق أو أية محررات أخرى تتضمن التزاما أو إبراء للذمة سلمت على سبيل الوديعة أو رهن حيازي أو سلفة فقط..."

علاقة الجاني بمحل الجريمة:

يجب أن يكون المال أو السند سلم للمصرفي بسبب مهنته المصرفية، لا بصفته الشخصية فيتعين لقيام الركن المادي كذلك أن يكون المال قد سلم للموظف بحكم وظيفته أو بسببها وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 1999/10/26 تحت رقم 225559[1]، بإشارتها صراحة إلى ضرورة أن يكون المال قد سلم للموظف بحكم وظيفته أو بسببها.

02 الركن المعنوي:

يعتبر الإختلاس المصرفي من الجرائم العمدية حسب نص المادة 132 من قانون النقد والقرض إذا لا يكفي مجرد الخطأ لتحقيقها بل يجب توفر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص، أي أنه يشترط علم المصرفي بأن المال المسلم له إنما هو على سبيل الحيازة الناقصة واتجاه إرادته رغم ذلك إلى اختلاسه أو تبديده أو احتجازه بدون وجه حق ويتحقق هذا في التبديد والاحتجاز بدون وجه حق أما في الاختلاس فيشترط أن يكون بنية التملك.

وعليه فإن القصد العام ينبغي أن يقوم على توفر ثلاثة عناصر تتمثل في إدراة الفعل المادي للجريمة بوضع المال المختلس عن طريق منح الائتمان عمدا في الحيازة المادية للمختلس، وإرادة النتيجة الإجرامية والمتمثلة في المساس بالحق الذي يحميه القانون، والعلم بعناصر الجريمة أي العلم بأن المال المختلس هو مال إنما عهد إليه للتصرف به في اطار قانوني معين.

[1]القرار الصادر بتاريخ 1999/10/26، ملف رقم 225559، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، عدد خاص، قسم الوثائق للمحكمة العليا، 2003، ص435.

أما القصد الخاص، فيتمثل في نية التملك، أي اتجاه الإرادة إلى ملكية المال المختلس وتتخذ هذه النية مظهرا ماديا كالتصرف بالمال على اعتباره ملكا للمختلس، أو مظهر العجز عن سداد النقص في المال، وتتمثل الصورة الأكثر شيوعا للاختلاس المصرفي في قيام موظف البنك بمنح إئتمان خيالي أو إئتمان غير مسبب بهدف تسهيل الاختلاس[1].

ثانيا: إفشاء السر المهني المصرفي

استنادا إلى نص المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري والمادة 117 من قانون النقد والقرض يتبين أنه يشترط توافر ثلاثة أركان لقيام جريمة إفشاء السر المهني المصرفي وتتمثل في الركن الشرعي والمادي، والركن المعنوي.

أولا: الركن الشرعي لجريمة إفشاء السر المهني المصرفي

يقوم العنصر الشرعي لجنحة إفشاء السر المهني المصرفي استنادا إلى قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون" وفقا للمادة الأولى من قانون العقوبات، وتستمد هذه الجريمة شرعيتها من نص المادة 117 من قانون النقد والقرض، والمواد 301 و302 من قانون العقوبات، وقد تضمن قانون النقد والقرض بموجب نص المادة 117 الإحالة إلى تطبيق الأحكام الجزائية في قانون العقوبات محددا مجال تطبيق تلك الأحكام من حيث الأشخاص الخاضعون للالتزام بالسر المهني المصرفي.

ثانيا: الركن المادي لجريمة إفشاء السر المهني المصرفي.

يشترط لوقوع جريمة إفشاء السر المهني المصرفي قيام الركن المادي الذي ينطوي على عنصرين هما فعل الإفشاء وصفة من اؤتمن على السر بحيث يقع السلوك المادي اذا تم الفعل بالإفشاء وأن يكون ما تم إفشاؤه سرا من جهة، ومن جهة أخرى أن يتم العلم بالمعلومات محل الإفشاء أثناء القيام بالمهنة، ويكتمل الركن المادي لهذه الجريمة بتوافر العنصرين معا:

[1] ليندة شامبي، الائتمان المصرفي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2011/2010، ص 56 .

1- أن ينطوي فعل الإفشاء على سر: لقد نصت المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري على: "...جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الوقائع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها اليهم وأفشوها..." كما نصت المادة 117 من قانون النقد والقرض الجزائري "يخضع للسر المهني..."

انطلاقا من هذه النصوص فانه يتوجب لتجريم الفعل أن تكون الواقعة محل الإفشاء سرا مصرفيا، وأن يستند الضابط على اعتبار الواقعة سرا إلى أمرين: الأول أن يكون نطاق العلم بها محصورا في أشخاص محددين، والثاني أن وجد مصلحة مشروعة في إبقاء العلم بها في ذلك النطاق، ومن جهة أخرى يجب أن تكون للعميل مصلحة مشروعة في إخفاء أو كتمان السر المصرفي والمصلحة المشروعة.

2- أن يتم الحصول على السر بحكم المهنة أو الوظيفة: حتى يسبغ المشرع الحماية الجزائية على السر المصرفي يجب أن يتم العلم أو الاطلاع على المعلومات محل السر المهني بحكم الوظيفة أو المهنة، فالكتمان يشمل كل معلومة يحصل عليها موظف البنك بسبب وظيفته أو أثناء ممارستها أو بحكم أنه موظف لدى البنك، أما اذا وصل إلى علمه معلومات عن العميل خارج اطار مهنته فلا تعد هذه المعلومات أسرار مصرفية، وعليه فان فعل الإفشاء يتمثل في اطلاع الغير على السر والشخص الذي يتعلق به هذا السر[1].

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني المصرفي.

يتمثل الركن المعنوي لجريمة إفشاء السر المهني المصرفي في القصد الجنائي ويتعلق بادراك المصرفي بأنه يدلي بمعلومات ذات طابع سري، وفي هذا الشأن نجد المشرع الجزائري من حيث صياغة نص المادة 301 وعلى الرغم من عدم تأكيده على اشتراط توفر القصد الجنائي لقيام جريمة إفشاء السر المصرفي[2]. إلا أن مدلولها العام يوحي بأن

[1] سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2003، ص69.

[2] نور الدين بن الشيخ، الحماية الجزائية للسرية المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الخامس، مارس، 2015، ص323.

هذه الجريمة تقتضي توافر القصد الجنائي نظرا لطبيعة الفعل في حد ذاته باعتباره من الأفعال الماسة بالأخلاق من جهة، وإعمالا بالقاعدة التي تفيد بأنه في حالة صمت المشرع عن بيان صورة الركن المعنوي في جريمة من الجرائم كان معنى ذلك أنه يتطلب القصد الجنائي فيها من جهة أخرى[1]. وعليه فان القصد الجنائي يعتبر ركن مشروط لقيام هذه الجريمة باعتباره من الجرائم الماسة بالائتمان العام كونها متعلقة بالمصلحة العامة.

ولقد اختلفت التشريعات فيما يتعلق بالقصد الجنائي بحيث تكتفي بعضها بالقصد الجنائي العام بحيث يكفي أن يكون الشخص على دراية بأنه يفشي سرا لم يصل إلى علمه إلا عن طريق مهنته، فلا يلزم أن يكون الإفشاء بنية الأضرار أو يقصد الحصول على ربح، غير مشروع ونجد من هذا القبيل التشريع الفرنسي، بخلاف التشريعات في ألمانيا وسويسرا التي تشترط إضافة إلى القصد الجنائي العام توافر القصد الجنائي الخاص وهو نية الحاق الضرر، وعلى ذلك فانه لا يمكن مباشرة إجراءات الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى تقدم من صاحب السر.

كما ولا تباشر هذا الدعوى اذا لم يكن لدى صاحب السر مانع من اطلاع الغير على معلوماته وقد تراجع الرأي الذي يتطلب في هذه الجريمة قصدا خاصا يتعلق بتوافر نية الأضرار السليم والتنظيم لبعض المهن، وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بأن القصد الجنائي في حريمة إفشاء السر المصرفي هو اتجاه إرادة المهني بإفشاء السر مع علمه بذلك ومهما كانت الوسيلة.

يقع الإستلزام بالسر البنكي على عاتق البنك لذاته بوصفه المتعاقد مع العميل كما يقوم كذلك على موظفيه الذين يحيطون علمًا بمراكز العملاء وظروفهم فسأل البنك أيا كان الموظف الذي أفشى السر ما دام البنك مسؤولا عنه وبحكم القواعد العامة..

[1] جليلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرفي بالقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، ص 393.

المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية الجزائية للبنك.

المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مسؤولية غير مباشرة، أي أنها لا يمكن أن تقوم إلا بتدخل الأشخاص الطبيعيين المكونين لها[1] ولقيام المسؤولية الجزائية بنك يجب توافر ثلاث شروط، أن ترتكب من طرف أجهزة أو ممثلي البنك أن تصدر في حدود إختصاص الممثل وأن ترتكب الجريمة لحساب البنك.

الفرع الأول: إرتكاب الجريمة من طرف جهاز أو ممثل البنك

أولا: إرتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي

لقد أشار المشرع الفرنسي إلى حالات إرتكاب الجريمة لحساب الشخص المعنوي المادة 121/ 2، من القانون العقوبات والتي تنص على ما يلي: سأل الشخص المعنوي في الحالات التي حددها القانون أو اللائحة من الجرائم التي يرتكب لحسابه ."

إن قيام المسؤولية الجزائية للبنك يقتضي قيامه بنشاط مادي محرم، وبصفته شخص إعتيادي فهو لا يستطيع القيام به تشكل مباشر، وإنما يرتكبه. بطريقة غير مباشرة بواسطة أشخاص طبيعيين محددين، ويتمثلون في الأجهزة والممثلين الشرعيين للبنك[2]. يفسد بأجهزة الشخص المعنوي عموما الهيئات التي يتولى تسير المؤسسة وإدارة وهي تختلف باختلاف الشكل القانوني للمؤسسة وبالنسبة لأجهزة البنك فلا تمثل إشكالاً فعليا، وتحديدها يتم بالنظر للنظام القانوني الخاص بالبنك والذي يعد أعضائه وأجهزته[3] والذين يمثلون عادة في مجلس الإدارة، الرئيس، المدير العام، المسير، مجلس المديرين، مجلس المراقبة، الجمعية العامة للشركاء.

---

[1] وليد زمر سعيد الدهون، الطبعة القانونية للمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسات الإقتصادية، مجلة الإقتصاد القضائي جامعة خيظر العدد 2، بسكرة 12 أكتوبر ،2019 ص 450.

[2] حاج عبد القادر زكرياء طبي، المسؤوليتها الجزائية للبنك، مجلة البحوث في العلوم وقانونية والسياسة – جامعة ابن خلدون العدد 01.تيارت.ديسمبر 2018 ص 155

[3] رحيمة لدغش، وسيلة لدغش، مرجع السابق، ص 288

يقصد بممثلي البنك الأشخاص الطبيعين الذين يملكون سلطة التصرف الحساب، ويستوي في ذلك أن يكون مصدر هذه السلطة القانون أو الاتفاق[1] فقد يكون المدير العام بمفرده أو المدير الإداري أو رئيس مجلس الإدارة، كما قد يكون الممثلين القضائيين المعنيين بموجب حكم قضائي المباشرة إجراءات التصفية في حالة حمل البنك[2] .

أولا- إرتكاب الجريمة في حدود إختصاص الممثل

صدور الفعل المكون للجريمة من قبل ممثل البنك لا يكفي وحده حتى تقوم المسؤولية الجزائية للبنك، بل يجب أن تصدر منه بصفته مختصا دون أن بتجاوز حدود إختصاصاته المنصوص عليها بموجب القانون أو الإتفاق[3]، لأنه في حالته تجاوز إختصاصه المنصوص عليه أما في القانون الأساس للبنك أو بالاتفاق فان والتصرف يعتبر صادرا عنه بصفته الشخصية وبالتالي فالمسؤولية الجزائية لا تمس للبنك[4] .

ونصت المادة 51 مكرر من قانون العقوبات أن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تحول دون مسائلة الشخص الطبيعي كفاعل أصل أو كشريك في نفس الأفعال. ويعرف هذا بازدواج المسؤولية الجزائية بين الشخص الطبيعي والمعنوي عن نفس الجريمة، ويرفع الأساس لهذا المبدأ في أنه من الطبيعي أو يسأل الشخص عن الأفعال إلى ارتكبتها بنفسه ما دام أهلا المسائلة الجزائية[5] كما يهدف إقرار المسؤولية الجزائية المزدوجة إلى تجنب جعل المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي درعا لحجب مسؤولية

[1] رحيمة لدغش، وسيلة لدغش، مرجع نفسه، ص 229

[2] حاج عبد القادر زكريا طيبي، مرجع سابق، ص 156.

[3] رحيمة لدغش، وسيلة لدغش، مرجع السابق، ص 229.

[4] عمار مرياتي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة العربى تبسي، العدد 08 ،تبسة، ديسمبر 2013 ص 148.

[5] نورة بن بو عبد الله ووردة بن بوعبد الله مرجع سابق ص 178.

الشخص الطبيعي وتفاديه للعقاب، لأن ارتكاب الجريمة لحساب الغير لا يعد سببا الانتقاء مسؤولية الفاعل الأصلي للجريمة أو الشريك فيها[1].

الفرع الثاني: الاساس القانوني لقيام مسؤولية البنك في التشريع الجزائري.

أولا: تكريس المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في قانون العقوبات.

لقد كرس المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية الأشخاص المعنوية خاصة بعد صدور القانون رقم 04 – 15[2] المعدل والمتمم لقانون العقوبات الذي نص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، وذلك عقب اتجاه الجزائر نحو اقتصاد السوق وظهور شركات اقتصادية كبرى لها وزن في اقتصاد البلاد. وبما أن البنك هو عبارة عن شركة مساهمة فإنه يخضع للقواعد المطبقة على الأشخاص المعنوية الخاصة من حيث المسؤولية والعقاب. غير أنه يلزم القيام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي شرطين أساسين حددهما المشرع الفرنسي بنص المادة 2/ 121 من قانون العقوبات الفرنسي وهما.

أولاً: النصوص المجسدة لمسؤولية للبنك الجزائية.

اعترف المشرع الجزائري صراحة بالمسؤولية الجزائية للشخص المعنوي وفقا للقانون رقم 04– 156 المعدل لقانون العقوبات، والذي ينص في المادة 04 منه على أن يتم الكتاب الأول من الأمر 66 – 156 بباب أول مكررا العقوبات المطابقة على الأشخاص لمعنوية[3] ويشمل بذلك المواد 18 مكرر و18 مكررة والمادة 51 مكرر.

فالنسبة للمادة 18 مكرر فتضمنت العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح، أما المادة 18 مكرر1 تضمنت العقوبات التي تطيق على الشخص المعنوي في مواد المخالفات.

---

[1] رشيد بن فريحة، مرجع سابق، ص 282.

[2] القانون رقم 04–15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية. ص 74.

[3] بديعة براهيمي مرجع سابق ص 208 .

أما المادة 54 مكررة قد نصت في فقرتها الأولى على ما يلى:

باستناد الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته وممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك[1]، ويتضح من المادة أن المشرع أقرب المسؤولية الجزائية لأشخاص المعنوية التي لا تخضع للقانون العام لذا فقد شكلت هذه المادة الأساس القانوني لمسؤولية الشخص المعنوي التشريع الجزائري[2] .و بهذا يكون المشرع الجزائري قد إقتدى بجل التشريعات العالمية في إقرار المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، وذلك للمصالح التجارية والمالية والاقتصادية من الإعتداءات التى تطالبه بإسم وحسان الأشخاص المعنوية[3].

[1]القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66 – 56 المؤرخ 2 جوان 1996 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد (71)، الصادرة في 10 نوفمبر ،2004 ص 09.

[2]نورة بوعبد الله – وردة بو عبد الله المسؤولية الجزائية عن جريمة تبيض الأموال، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة.1.الحاج لخضر، العدد 03، الجزائر. نوفمبر 2019 ص 174.

[3]رشيد بن فريحة، مرجع سابق، ص 272.

الفصل الثاني: أحكام قيام المسؤولية القانونية عن الإخلال بالائتمان المصرفي من طرف البنك

الفصل الثاني

الأحكام المترتبة عن قيام مسؤولية البنك عن الإخلال بالائتمان المصرفي.

خلافا للعلاقات التعاقدية في مجال منح الائتمان المصرفي التي لم تخصص لها مساحة تنظيمية خاصة رغم خصوصيتها، إذ بقيت خاضعة للأحكام العامة المطبقة على سائر العقود، نجد السلطات النقدية للدولة لم تغفل مسألة تنظيم منح الائتمان بقواعد مصرفية خاصة وفق أسس وقواعد صارمة، بحيث يشكل الإخلال بها تجاوزا يتطلب تصحيح النشاط البنكي على الشكل الذي حددته تلك القواعد مجتمعة أو منفردة.

ولقد تضمن ق. ن. ق مجمل النصوص المحددة لشروط ممارسة مهنة البنكي، وكذا الضوابط التي يجب احترامها في عمليات الائتمان إضافة إلى أنظمة بنك الجزائر الإحترازية لا سيما تلك الصادرة تطبيقا لمعايير لجنة بال للرقابة المصرفية، وهي قواعد إلزامية للبنوك، تحت طائلة العقوبات في حالة الإخلال بها أو تجاوزها

ومن ثم فإن دراسة مسؤولية البنوك في ظل تلك الأحكام، تستلزم البحث في مختلف النصوص المنظمة لإلتزاماتها في مجال حماية وظيفتها الائتمانية تفاديا لمختلف المخاطر المحيطة بها، ثم البحث في الجزاءات المقررة لها ضمن نصوص ق. ن. ق نتيجة الإخلال بتلك الضوابط والتي أوكلت مهمة توقيعها إلى هيئة تسهر على حسن تطبيق الأحكام التشريعية والتنظيمية في مجال العمل المصرفي، وذلك ضمن مبحثين خصص الأول لدراسة القواعد الإحترازية التي تلتزم بها البنوك لمواجهة المخاطر البنكية والائتمانية بصفة خاصة، أما الثاني فقد تم تخصيصه لبحث الرقابة القانونية التي أقرها المشرع في إطار تكريس الرقابة المصرفية الفعالة من خلال الوسائل الكفيلة بتفعيلها، وكذا تدعيمها بسلطة توقيع العقوبة في حالة اكتشاف الأخطاء والمخالفات التي تمس بالتوازن المالي للبنوك وتتمثل في المراقبة الداخلية التي يقوم بها محافظو الحسابات، ثم المراقبة الخارجية

التي تتم على مستوى اللجنة المصرفية كهيئة قانونية خولها المشرع سلطات واسعة في مجال ضمان حسن تطبيق القواعد التشريعية والتنظيمية في المجال المصرفي.

المبحث الأول: آثار قيام المسؤولية المدنية.

إذا تحقق الضرر يثبت حق المتضرر في التعويض ومهما يكن الأمر فالتعويض هو الأثر الذي يترتب على تحقق المسؤولية، ومتى تحقق ذلك كان للمتضرر الحق في رفع الدعوى للمطالبة به.

والتعويض طبقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية هو على نوعين: فقد يكون عينا أو نقدا، إلا أنه أعطى للقاضي السلطة التقديرية في تحديد طريقة التعويض، تبعا لطبيعة الضرر وظروف القضية، فهناك أضرار تمكن المتضرر من طلب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر وعلى المحكمة في هذه الحالة الحكم بهذا الشكل من أشكال التعويض وهو ما يسعى بالتعويض العيني.

وفي أحيان أخرى يكون إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الضرر مستحيل وفي مثل هذه الحالة يتم جبر الضرر بالنقود وهو ما ينتهي بالتعويض النقدي.

المطلب الأول: آثار قيام المسؤولية العقدية.

من آثار المسؤولية العقدية انه متى اقل المدين بالتزامه العقدي سواء بعدم تنفيذه تنفيذا كليا أو جزئيا، أو تأخره في هذا التنفيذ وجب على الدائن توجيه إنذارا إلى المدين لحثه على تنفيذ التزامه، داخل اجل معقول ما لم يكن محددا بأجل أو رفض المدين صراحة تنفيذ التزامه أو أصبح هذا التنفيذ مستحيلا كما لو أقدم المدين على إتيان فعل يمنعه عليه القانون.

وفي حالة عدم استجابة المدين لمقتضيات الإنذار كان للدائن الحق في المطالبة قضائيا بالتعويض سواء عبر حمل المدين على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا أو عن طريق التعويض النقدي.

الفرع الأول: التنفيذ العيني للالتزام.

يعتبر مبدأ التنفيذ العيني من المبادئ التي تلقى إجماع من الفقهاء فمنذ ظهوره أحدث جدل بين المؤيدين والرافضين له.[1]

ورغم أغلبية الفقهاء اعترفوا بهذا المبدأ وأخذت به معظم التشريعات إلا انه لم يسلم من آراء ونقاشات الفئة الرافضة له.

أولا: التعريف القانوني للتنفيذ العيني للالتزام.

نظم المشرع الجزائري أحكام التنفيذ العيني للالتزام في إطار القانون المدني لكن المشرع الجزائري لم يعرف التنفيذ العيني واكتفى بالنصف المادة 164 على أن " يحير المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و 181 على تنفيذ التزامه عينيا متى كان ذلك ممكنا "

يتبين أن المشرع الجزائري تبنى فكرة التنفيذ العيني متى كان ذلك ممكنا فقط.

ولأهمية التنفيذ بين المشرع كذلك الآليات والوسائل التي يتبعها طالب التنفيذ لاستفاء حقه والحجز على أموال المدين وهذا ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2]، الذي بين الأحكام الإجرائية المتعلقة بالتنفيذ الجبري في الكتاب الثالث منه ابتداءا من المادة 584 إلى المادة 779، حيث تضمنت هذه الأحكام بيان عرض الوفاء الطوعي إلى جانب أحكام التنفيذ الجبري التي تطرقت إلى بيان أنواع السندات التنفيذية وأطراف التنفيذ ومحله فضلا عن الإشكالات التي تظهر عنه من جهة.

[1] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، نظرية التزام بوجب عام منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص 798.

[2] قانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 صادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

ثانيا: شروط التنفيذ العيني للالتزام.

أ – أن يكون التنفيذ العيني ممكنا :

لإجبار المدين على التنفيذ العيني للالتزام يجب أن يكون هذا التنفيذ ممكنا ففي حالة الاستحالة لا يمكن جبر المدين على التنفيذ فالالتزام بمستحيل خاصة إذا كانت هذه الاستحالة لا ترجع له بمعنى لابد للمدين فيها وإنها راجعة لسبب أجنبي، إذ في هذه الحالة ينقضي الالتزام دون أن يوفي به وليس على المدين أن يقوم حتى بتعويض الدائن باعتبار لا تترتب أي مسؤولية قانونية عليه وكمثال على ذلك: إذا التزم المدين في مواجهة الدائن شيء معين ولكن ذلك الشيء بعد نشوء الالتزام، فهناك يصبح التنفيذ العيني مستحيلا لكن ما تجدر الإشارة إليه إذا كانت هذه الاستحالة راجعة لفعل المدين، هنا يعتبر المدين مسؤولا تجاه دائنه وبالتالي يجبر على دفع التعويض له[1]والملاحظة كذلك إن إمكانية التنفيذ العيني يرجع إلى طبيعة الالتزام ومداه والوسائل المادية اللازمة لتنفيذ فمثلا الالتزام بدفع مبلغ من النقود يبقى التنفيذ ممكنا دائما حتى في حالة إعسار المدين في الدائن ينتظر متى كان المدين في حالة يسر فيطالبه بتنفيذ التزامه.[2]

ب – ألا يكون هناك إرهاق للمدين:

من بين الشروط الأساسية للتنفيذ العيني هو أن لا يكون مرهقا للمدين إذ يمكن لهذا الأخير أن يعدل عن التنفيذ العيني للالتزام، بما أن المشرع أجازه للقاضي بناء على طلب المدين أن يرفض التنفيذ العيني إلى ما كانت تنفيذه مرهق له.

ويقصد بالإرهاق هنا الخسارة الجسيمة التي قد يتكبدها المدين عن تنفيذه للالتزام عينا أما مضمون هذا الشرط. فيمكن إذا كان التنفيذ العيني، مرهقا للعين بدلا من أن يطالبه بتنفيذ

[1] عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2009، ص 70.

[2] توفيق حسن فرج مصطفى كمال، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية د، بيروت 2009، ص 666.

العيني يكتفي بطلب التعويض العيني إذا ما كان محل الالتزام من المثاليات أي ما يمكن فرسه كالسكري أو الأرز أو التعويض النقدي إذا ما كان محل الالتزام من القيمات كالسيارة.[1]

لا يكفي أن لا يكون هذا العدول تحقيقا لمصلحة المدين وعدم إرهاقه بل يجب أن لا ينتج عن هذا العدول ضررا جسيما يصيب الدائن فإذا ما تضررت دائن في هذه الحالة يجب الرجوع إلى الأصل وهو التنفيذ العيني للالتزام.[2]

وبالتالي فان القاضي عليه أن يقوم بالموازنة بين المصلحتين المتعارضتين مصلحة الدائن من جهة ومصلحة المدين من جهة أخرى.

ج – عدم مساس التنفيذ العيني بحرية المدين الشخصية:

قد لا يكون التنفيذ العيني مستحيلا ولا مرهقا للمدين لكنه يستوجب تدخله شخصيا[3]، ويحدث هذا إذا كان التزام المدين يتمثل في القيام بعمل لا يمكن أن يقوم به، غير لان شخصيته تكون محل اعتبار،[4] فان كان المدين أن يرفض تنفيذ التزامه بعيدا وليس على الدائن أن يجبره على ذلك لان هذا يعتبر مساس بحريته الشخصية وهذا ما يحرمه القانون.

من جهة أخرى، القانون وضع بيد الدائن وسيلتين للمطالبة المدين وحثه على تنفيذ التزامه فيمكن له إن يطالبه بالتعويض الذي يحكم به القاضي حسب الضرر الذي أصاب الدائن أو باستطاعته اللجوء إلى الغرامة التهديدية.[5]

الفرع الثاني: التعويض النقدي

يتم في هذا الفرع تناول المقصود بهذا التعويض وصوره في نقطتين كالتالي:

---

[1] عبد القادر الفار، مرجع سابق ص 71.

[2] نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 28.

[3] رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص 57.

[4] عبد القادر الفار، مرجع سابق، ص 71.

[5] توفيق حسن فرج، مصطفى الجمال، مرجع سابق، ص 666 – 667.

أولا: المقصود بالتعويض النقدي:

أعطت القوانين الوضعية الأولوية للتعويض النقدي، ويعود سبب ذلك إلى الجذور التاريخية لهذه القوانين إلى كون التعويض النقدي هو الأسير في التطبيق[1] ليس لأن الأقرب للعدل، ويعتبر هذا التعويض الوجه الغالب لسببين أولهما سهولة التنفيذ، وثانيها لاعتبار النقد ترضية للمضرور تساعده على تحمل مصيبته وجزاء للمسؤول ينقص ثروته ويحرمه من بعض منافعها[2] يقول الفقيه، أن المعنى الحقيقي لعبارة التعويض هو تقديم البدل، وطالما أن النقود هو أحسن بديل فالتعويض يكون إذا نقديا.

يكون التعويض نقديا تضمن الحك إلزام المدين بدفع مبلغ من النقود للدائن كمقابل للضرر الذي أصابه نتيجة الإخلال الأول بتنفيذ التزامه، إن يدخل المسؤول في ذمة المضرور قيمة معادلة لتلك التي حرم منها، وهذا النوع من التعويض لا يرمي إلا محو الضرر بل يرمي إلى خبرة[3]، خلافا للتعويض العيني الذي يهدف إلى غاية الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر.

و يلجأ القاضي إلى التعويض النقدي، إذا كان التعويض العيني مستحيل، أو غير كافي ليستبدل أو يكمل بالتعويض النقدي[4].

---

[1] عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، سنة 1998ن ص 756.

[2] الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الرابع، تنفيذ العقد، تنفيذ العقد، المجلد الثاني، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار النشر، لبنان، سنة 2004، ص 81.

[3] محمود جلال معزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر الإلتزام، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1985، ص 152-165.

[4] بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، لقانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012، ص 138.

ثانيا: صور التعويض النقدي:

تقتضي القاعدة في هذا الشأن أن الخيار يعود للقاضي في أن يلجأ للأصل عندما يحكم بالتعويض النقدي ويعطي للمضرور المبلغ المحكوم به نفقة واحدة وهذا هو الأغلب، أو أن يخرج عنه[1].

إذا كان الأصل يقضي بأن يدفع التعويض النقدي للمضرور نفقة واحدة[2]، إلا انه لا لا يوجد ما يمنع القاضي من أن يلزم المسؤول بدفع التعويض على شكل أقساط يحددها من حيث عددها وقيمتها، أو أن يقضي به في شكل إيراد رتب مدى الحياة بدفع هو الأخر على شكل أقساط تحدد مدتها[3] من غير معرفة عددها لأن الإيراد يدفع ما دام صاحبه على قيد الحياة، ولا ينقطع إلا بموته[4]، وقد تم منح القاضي هذه الصلاحية صراحة بنص القانون.

حيث يعود تقدير التعويض النقدي إلى قناعة القاضي، دون توقف ذلك على طلب من المضرور، فإذا كان المضرور في غالب الأحيان يفضل الحصول على مبلغ التعويض دفعة واحدة، حتى يمكنه التعرف فيه بكل حرية، فإن المسؤول يفضل أن يكون دفع المبلغ على أقساط أو إيراد مرتب مدى الحياة هي يسهل عليه دفعه أو ربح الأقساط المتبقية في حالة وفاة هذا المضرور[5].

---

[1] خرشف عبد الحفيظ، حق ذوي الحقوق في التعويض، رسالة ماجستير، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عنكون، جامعة الجزائر، بدون سنة، ص 77.

[2] المرجع نفسه، ص 77.

[3] عيساوي زهية، المسؤولية المحلية للصيدلي، مذكرة ماجستير، قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012، ص 159.

[4] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج1، مج2، ص 1094، ق 645

[5] نبيل ابراهيم سعد، محمد حبيب قاسم، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الكلية الحقوقية، لبنان، سنة 2010، ص 265.

المطلب الثاني: أثار قيام المسؤولية المستوجبة للتعويض.

سنحاول في إطار هذا المطلب أن نتناول جزاء قيام مسؤولية البنك المدنية (الفرع الأول) ثم الإعفاء من المسؤولية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جزاء قيام المسؤولية المستوجبة للتعويض.

يشترط لاستحقاق التعويض أن تجتمع شروط المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية، أي ثبوت الخطأ في جانب المسؤول ما لم يعف العميل من إثباته، وضرر أصابه أو علاقة سببية بينهما.[1]

فالتعويض هو الحكم أو الجزاء الذي يترتب على تحقق المسؤولية المدنية متى توافرت أركانها الثلاثة السابقة للذكر، لكن ما يميز التعويض في المسؤولية المصرفية أن المشرع الجزائري لم يميز العلاقة بنك عميل ولم يعطيها أيه خصوصية في إطار العمليات المصرفية ولم يميزها عن أية علاقة تعاقدية أخرى.

فالساحة القانونية ما تزال خالية من أي تنظيم للمسؤولية في هذا الإطار ولا يمكننا الكلام عن أي نظام خاص للمسؤولية المصرفية خارج نطاق الأحكام العامة للمسؤولية المدنية فيما يتعلق بالتعويض.

أولا: ماهية التعويض.

التعويض هو الأثر البارز الذي يترتب على قيام وتحقق عناصر المسؤولية، إذ لا جدوى من القول بوجود فعل ضار أنتج ضررا يرتبط معه برابطة سببية بدون تقرير الحق للمضرور(العميل) في الحصول على التعويض من البنك عن الضرر باعتباره وسيلة القضاء إلى محور الضرر أو التخفيف من وطأته لذلك سنحاول في هذا الفرع التعرف عليه وعلى أنواعه.

[1] دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 15.

أ – تعريف التعويض :

التعويض في القانون هو جزء مدني يفرضه القانون على كل من سبب بخطئه الثابت أو المفترض ضرا للغير بحيز الضرر الذي لحق المصاب، يفرضه القانون على المدين به جراء إخلاله بواجب سابق، سواء كان هذا الواجب منصوص عليه في القانون أم كان يفرضه بطريقة غير مباشرة نتيجة الاعتراف للغير بحقوق معينة.[1]

ب – أنواع التعويض:

تحتل الطرق التي يمكن أن يستعين بها القاضي لتقدير التعويض، أهمية بالغة للوصول للغاية النهائية التي يراد تحقيقها من الحكم بالتعويض وهي جبر الضرر، بحيث تتمثل هذه التعويض الطرق في بمقابل (نقدي) والتعويض العيني، كما جاء في نص المادة 132 من التعيين المدني الجزائري في فقرتها الثانية :" التعويض بالنقد على انه يجوز للقاضي تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه[2]".

1 – التعويض بمقابل :

له مظهران مظهر نقدي وهو الغالب وآخر غير نقدي، إذ يكون التعويض نقدي متى تضمن الحكم الصادر به إلزام المدين بدفع مبلغ من النقود للدائن، كمقابل للضرر الذي أصابه من جراء إخلاله بتنفيذ التزامه، وذلك بإدخال قيمة مالية جديدة موازية للقيمة المالية التي فقدها المتضرر من ذمته، وهذا إما يسعى التعويض النقدي ويكون متى أصبح تنفيذ الالتزام العين مستحيلا بخطأ البنك مع عدم تناسي أن أصل العلاقة بين البنك وعميله وهي علاقة نقدية ولم يبقى إلى التنفيذ بطريق التعويض.[3]

---

[1] سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون، العمل الضار والمسؤولية المدنية، قسم المسؤوليات المقترضة، دار الكتاب الحديث، مصر، 1987 ص 151 – 152.

[2] قانون رقم (05 –10) المؤرخ في 20 يونيو، المتضمن القانون الجزائري 2005، المعدل والمتمم القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 44.

[3] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بموجب عام، آثار الالتزام، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، مصر 1982 ص 1076.

والتعويض غير النقدي كما في حالة التعويض عن الضرر المعنوي، أين يحكم القاضي بنشر الحكم في الصحف على نفقة البنك بناء على طلب العميل.

2 – التعويض العيني:

تنص المادة 176 من القانون المدني الجزائري على انه إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ما لم يثبت أن الاستحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد فيه ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ولفهم من هذا أن التنفيذ العيني هو الأصل في هذا النوع من المسؤولية إذا ليس على المدين (البنك أن يفرض على الدائن (العميل) التنفيذ بمقابل بدلا من التنفيذ العيني متى كان هذا ممكنا .[1]

وهذا ما أكدت عليه المادة 160 من القانون المدني الجزائري " المدين ملزم بتنفيذ ما تعهد به" فالتعويض العيني هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه بناء على طلب العميل، تبعا لظروف أي حسب طبيعة المعاملة المصرفية في العقد ومن تطبيقات التعويض العيني في الالتزام السلبي بالامتناع عن عمل خطأ البنك في تنفيذ أمر النقل المصرفي دون أمر من عميله، لأنه يشترط لصحة هذا الأمر تلقي البنك من عملية تعليمات كتابية بتنفيذه، إذ قد تكون هذه التعليمات خاصة بعملية نقل واحدة أو عدة عمليات لصالح مستفيد واحد أو أكثر، وان نقده البنك كان مسؤولا عن ذلك بقدر ما نقل من حساب العميل فضلا عن تعويض العميل عما لحقه من ضرر من جراء النقل إن كان له مقتضى.[2]

[1] علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر 1989، ص 209.

[2] سليمان عبد الفتاح، المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي الدول العربية، الطبعة الأولى، مكتبة الأنجلو، مصر، 1986 ص 372.

ثانيا: معيار تقدير التعويض.

هذا الأمر يتطلب منا الوقوف جيدا حول طبيعة العلاقة بين البنك والعميل والتي سبق الذكر أنها علاقة عقدية تقوم على أساس ثقة العميل في البنك المدين المحترف الذي يتعامل معه، وذلك بالرجوع إلى نص المادة 182 من التقنيين المدني الجزائري السابق ذكرها في فقرتها الثانية التي جاء فيها: " غير انه إذا كان الالتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".[1]

إذ يعتد في تقدير جسامة الضرر بالفائدة التي يهدف البنك إلى تحقيقها من الخطأ كتحقيق ربح أو الاقتصاد في النفقات لان ارتفاع درجات المهنية توجب عليه بذل العناية والتبصر والحيطة في تنفيذ التزامه بقدر الذي يتوافق مع مستواه الفني.

في المحكمة في تقديرها للتعويض تستعين بظروف المحيطة بالواقع كما تتأثر بدرجة الخطأ ولكنها تتأثر أكثر بحجم ضرر الناتج لان الفصل في إضرار وفي توقع ماذا مسألة موضوعية تتعلق بالواقع.

1 – الضرر المباشر المتوقع:

نستنتج من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد اخص في الالتزام العقلي التعويض فقط عن المتوقع وقت التعاقد ولكن بالإمعان في نص هذه الفقرة نجد أن عباراتها تدل على انه في حالة ارتكاب المدين غشا أو خطأ جسيمه بعوض عن ضرر مباشر المتوقع والغير متوقع في المسؤولية السنة التعرف على هاتين الحالتين لان هذه المادة تحمل بين سطورها مساءلة البنك حتى عن الضرر الغير متوقع في حالة استعماله الغش أو ارتكابه للخطأ الجسيم كما سنرى.

[1] الأمر رقم (75 – 58) المتضمن القانون، المؤرخ في 26/ 09/ 1975.

إذ يقصد بالضرر المتوقع انه الضرر الذي يمكن أن يتوقعه وقت تعاقد الرجل العادي[1] وتوقع البنك للضرر يقاس بالضرر الذي يتوقعه بنك مماثل أي بمعيار موضوعي لا ذاتي وفق ما يتوقعه بنك مماثل له في مثل الظروف الخارجية التي وجد بها،[2] وليس وفقا ما يتوقع البنك الذي يقع منه الضرر، فالبنك وعمليه هما من انشأ بإرادتها الالتزام السابق وهما اللذان حدد مداه لذلك افترض القانون أن هذه الإرادة قد انصرفت إلى جعل المسؤولية عن اثر مقصورة فقط على المقدار الذي يتوقعه البنك ويكون هذا الاقتراض بمثابة شرط اتفاقي يعدل من مقدار المسؤولية يقصرها على مقدار معين هو مقدار الضرر المتوقع مع الأخذ بعين الاعتبار كافة المعطيات الاقتصادية والظروف المالية والمخاطر المحيطة بتنفيذ العقد المصرفي.

ويرى الأستاذ عبد الرزاق السنهوري نفس الأمر بان القانون افترض أن هذه الإرادة قد انصرفت إلى جعل المسؤولية عن الضرر مقتصره على المقدار الذي يتوقعه أن يدين وهنا المقدار يمكن أن يفترض اقتراضا معقولا أن (المدين) البنك قد افتضاه.[3]

وقد قدر مدى التعويض عن الضرر فلم تدخل في حسابهما الأضرار غير المتوقعة ولم تتجه إرادتهما إلى التعويض عنها فسئل البنك عن مقدار الضرر الذي كان متوقع في نسبة أي نسبته للخطأ أما إذا كان لم يكون متوقع في نسبة فيكون من غير الممكن أن يتوقع أن خطئه سيترتب كل ما حدث للعميل من ضرر، فلا يسأل بذلك عن الضرر الغير متوقع مهما كان مقدار ومداه لان العبرة بما كان يتوقع وقت التعاقد[4].

---

[1] العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني والإرادة المنفردة، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004، ص 288.

[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 59.

[3] حسن حنوش الحسناوي، مرجع، ص 110.

[4] علي سليمان، مرجع سابق، ص 229.

الضرر المباشر غير المتوقع :

الأصل أن ينفذ البنك التزامه اتجاه عميله وفقا لمبدأ حسن النية كما جاء في نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري " يجب تنفيذ العقد وفقا بما اشتملت عليه وبحسن نية الاستقرار المعاملات بينهما خاصة وان النشاط المصري في بالنسبة للبنك هو عمل تجاري وبالتالي فان التزامه بهذا المبدأ يعزز من سمعته في الوسط المالي بالنظر إلى غيره من البنوك، كما يؤثر أيضا في علاقته مع عملائه لذلك فإن إرادتها انصرفت إلى حسن تنفيذ الالتزام لان حسن النية مقترض حتى يثبت العكس[1] لكن هذا الاقتراض يقع باطلا في حالة الغش والخطأ الجسيم، فيصبح البنك المدين ملتزما بالتعويض عن كل الضرر المباشر متوقعا كان أم غير متوقع، ويقع عبء إثبات الغش والخطأ الجسيم على عاتق الدائن العميل،[2] طبقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 182: "غير انه كان الالتزام مصدره العقد فلا يلزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطا جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادت وقت التعاقد :" التي تدل من جهة على أن المشرع يريد أن يكون العقوبة المتوقعة عن الخطأ التدليسي اشد من العقوبة المتوقعة عن الخطأ غير التدليسي في المسؤولية العقدية".

لأن التعويض عن الضرر الغير متوقع فيها يستند إلى فكرة العقوبة الخاصة لكي يجمع التعويض بين الوظيفة الإصلاحية والوظيفة الرادعة.[3]

ومن جهة أخرى وسع المشرع من دائرة الضرر المباشر الواجب التعويض في حالة قيام المسؤولية التقصيرية في حق البنك وجعلها تشمل الأضرار المباشرة المتوقعة وغير المتوقعة،

---

[1] علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 230.

[2] حسن حنوش الحسناوي، مرجع سابق، ص 110.

[3] لبنى عمر مسقاوى، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 266.

إذ باعتبار مصدرها القانون فان هذا لا ينفي كونها أيضا ناتجة عن عقد اجتماعي بين البنك المدين والمجتمع الدائن يلزمه احترام القواعد القانونية التي حددها القانون لهذا الأخير.

فهي إخلال أيضا بالتزام السابق فرضه القانون عن البنوك بعدم الإضرار بالغير، لان المخاطب في المسؤولية التقصيرية هم جميع البنوك لتجديد من مسؤوليتهم.

ولان العميل هو احد أفراد هذا المجتمع الذي يفرض على البنك عدم الإضرار بالمتعاملين معه مما يستلزم أن ينوب العميل المتضرر هنا عن المجتمع وبالتالي فان المسؤولية هنا عبارة أيضا عن جزاء الإخلال بعقد اجتماعي بين البنك وعميله.

الفرع الثاني: الإعفاء من المسؤولية المستوجبة للتعويض.

في حالة التوفر أركان قيام المسؤولية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية) فان البنك يكون مسؤولا عن الضرر الواقع للعميل مما يستوجب قيامه بتعويض تلك الأضرار، لكن قد تقع من الظروف ما تجعل البنك يتذرع بأنه في فعل ما كان ضروريا انه بدل العناية المطلوبة منه رغم ذلك وقع ضرر وان هذا الأخير كان نتيجة لقوة قاهرة لم يستطع البنك دفعها، مما يطرح التساؤل عن الوسائل القانونية التي يمكن للبنك التمسك بها لإعفائه من المسؤولية، ومن جهة أخرى تحاول البنوك دائما الإفلات بشكل مسبق من أي مسؤولية يمكن أن تقع عليها من خلال إدراج الشرط في عقود الخدمات تحمل بموجب للعملاء المسؤولية عن كافة الأضرار التي يمكن أن تقع لهم نتيجة تعاملهم مع البنك مما سيطرح التساؤل حول صحة تلك الشروط وعن الوسائل المتاحة للعميل لتحميل البنك جزءا من تلك المسؤولية.[1]

وسنقوم من خلال هذا الفرع بدراسة تلك الإشكاليات.

أولا: الإعفاء القانوني.

إذا استطاع البنك إثبات أن الضرر الذي أصاب العميل لم يكن نتيجة عدم الوفاء بالتزامه اتجاهه أو خطئه، إذ قد تعود سبب خارج عن إرادة البنك يستوجب عليه إثباته أو بسبب خطأ

[1] محمود محمد أو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، الطبعة الثانية، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2012 ص 164.

العميل نفسه كما عبرت عنه الإرادة التشريعية الجزائية بالسبب الأجنبي،[1] وهذا ما نصت عليه المادة 127 من القانون المدني :" إذا أن اثبت الشخص الضرر قد انشأ عن سبب لا يدله فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو خطا من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يجد نص قانوني[2] أو اتفاق يخالف ذلك.

ولذلك في إطار مسؤولية البنك تجاه العميل فان ارتكاب هذه الأخيرة لخطا أو تحقق طرف من الظروف المذكورة في هذه المادة يؤدي إلى عدم ترتيب أية مسؤولية مما قد يشكل مانعا كليا أو جزئيا لمسؤولية البنك اتجاهه.

كما انه يعفي البنك من المسؤولية كما جاء في نص المادة 127 من القانون المدني " ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك "

والسبب الأجنبي في جوهرة يتمثل في كل الظروف والوقائع المادية أو القانونية التي يمكن للمدعي عليه في دعوه المسؤولية المدنية أن يستند إليها لكي يثبت أن الضرر لا ينسب إليه ولا دخل له فيه وإنما هو نتيجة لذلك السبب[3]وعملية فالسبب الأجنبي هو فعل خارج عن إرادة البنك ليتوقعه أو يستطيع دفعه وفي تحقق السبب الأجنبي لابد توفر ركنان هما :

1 – ركن السببية: معناه أن الضرر كان محتم الوقوع فما ينتج عليه إستحالة وفاء البنك بإلتزامه اتجاه عميله بالوفاء.[4]

2 – ركن انتقاء الإسناد: معناه عدم إمكانية إسناد الفعل الضار للبنك لان حدوثه كان أصلا مستبعدا من قبله ولم يكن في الحسبان لذلك على البنك أن يتفانى في إثبات السبب الأجنبي لدرء المسؤولية عنه.[5]

---

[1] محفوظ لعشب، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بدون سنة نشر، ص 237.

[2] الأمر رقم (75 – 58) المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 26 / 09 / 1975، الجريدة الرسمية، رقم 44.

[3] محمد محمود أبو فروة، مرجع سابق، ص 195.

[4] سليمان مرقص، مرجع سابق، ص 477.

[5] محمد صبر السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 109.

وعليه فالسبب الأجنبي الذي يترتب عليه الإعفاء القانوني للبنك من المسؤولية الملقاة على عاتقه هي :

- القوة القاهرة.
- خطأ العميل.
- خطأ الغير.

أ – القوة القاهرة :

المقصود بالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ هو الواقعة التي يتعذر على البنك دفعها والتي لا تتوقع عادة والتي يمكن إسناد أضرار الحادث للغير إليها رغم ما يمكن نسبته إلى الخطأ أي شخص من الأشخاص والقوة القاهرة والحديث المفاجئ كثيرا وتكون سببا للإعفاء من المسؤولية.[1]

وتعرف القوة القاهرة أيضا بأنها هي الحادث الذي ليس بالإمكان توقعه ولا يستطيع دفعه والذي دون أن يكون للمدعي عليه (البنك) يد فيه[2]، وهناك من يعرفها أنها نفسها الحادث المفاجئ هو الحديث الذي يستحيل تلقاه كانفجار آلة، أما المشرع الجزائري اعتبارهما شيء واحد يتميزان بصعوبة توقع حدوثها وكذا استحالة دفعهما كما قد تكون قوة قاهرة صدور تشريع أو أمر إداري واجب التنفيذ كأن يصدر عن البنك المركزي تعليمة.[3]

ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه ما لم يقدم المدين الدليل على انه بدل كل العناية لدرئه عن نفسه وكذلك السبب الذي ينتج عن الخطأ السابق للمدين[4] ويشترط في القوة القاهرة أو الحدث المفاجئ والذي يعتمد بها لدفع المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية ما يلي :

---

[1] عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 1497.

[2] محفوظ لعشب، مرجع سابق، ص 237

[3] محمد صبر السعدي، مرجع سابق، ص 111.

[4] محمد محمود أبو فروة، مرجع سابق، ص 196.

*** – عدم توقع الحدث.**

وعدم التوقع لا يكون فقط من جانب بنك معين بذاته، بل يكون من جانب أشد البنوك يقظة، فالمعيار هنا معيار موضوعي بأن يكون عدم التوقع مطلقا لا نسبي لأنه في إطار المسؤولية المصرفية وبالنظر إلى البنك كمدين محترف يفترض به امتلاك معلومات ومسائل تمكنهم الاستعلام والتوقع والتبصر بصورة أفضل من المدين العادي إذ يكون على دراية بالمخاطر المتعلقة مثلا بأسعار الفائدة خاصة في هذا حالة تقديم الائتمان السيولة، وتقلبات الصرف وتكون استحالة التوقع من المسؤولية العقدية وقت إبرام العقد، أما في المسؤولية التقصيرية فتقوم وقت وقوع الفعل الضار.[1]

***– عدم إمكانية دفع الحدث:**

كي يأخذ بالقوة القاهرة يجب على المبين أن يثبت عدم تمكنه من دفع الحدث الذي تسبب بعدم التنفيذ مما يعني أن إبعاد الهدف كان خارجا عن مقدرته بالنظر إلى وضعه الشخصي فإذا حصل حريق في المصرف دون تنفيذ طلبه أو حصل احتلال المصرف فان هذا الحدث يكون غير قابل للدفع وبالتالي يتصف بالقوة القاهرة.[2]

***– أن يكون أمرا لا يمكن نسبته إلى المدعي عليه أي لا يد فيه.**

هنا يجب التفرقة فيما يتعلق بأثر القوة القاهرة أو الحادث الفجائي بين أمرين أن تكون القوة القاهرة أو الحادث الفجائي هو السبب الوحيد في وقوع الضرر وبذلك يكون سبب الإعفاء الكامل من المسؤولية انعدام العلاقة السببية.

أن تشترك القوة القاهرة أو الحادث الفجائي مع فعل المدعي عليه في وقوع الضرر، في هذه الحالة فلا محل لتوزيع القوة القاهرة لا يمكن نسبتها إلى شخص آخر حتى يصلك مع المدعي عليه في تحمل المسؤولية ولذا يتحمل المدعي عليه المسؤولية كلها وحده.

---

[1] علي فيلالي، الالتزامات، العمل المستحق للتعويض، موفم النشر والتوزيع، الجزائر، 2002 ص 287.

[2] مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 113.

ب – خطأ العميل :

قد يحدث أن يتسبب العميل في الخطأ وليس البنك وهذا ما جاءت به المادة 127 من القانون المدني السالفة ذكرها شرط أن يكون خطأ غير متوقع وغير ممكن الدفع وهو خطأ لا يفترض بل يجب على البنك اتباعه ولا يشترط فيه مواصفات خاصة لخضوعه للأحكام العامة، لأنه إذا كان عميلا معتمنا فلابد لهذه الصفة أن تؤثر تقدير التصرف الخطأ الذي أتاه[1] وعليه فان ثبوت أي تهاون من طرف العميل في قيامه بتلك الالتزامات أدى إلى حدوث ضرر له فان البنك يتحلل من أي مسؤولية يمكن أن يواجه بها وفي هذا الصدد تثور الإشكالية إذا ما وقع خطأ من العميل وخطأ من البنك أديا إلى إحداث ضرر ؟

وفي هذه الحالة يجب البحث عما إذا استغرق احد الخطأ بين الآخر ويكون ذلك في حالتين :

- إذا كان احد الخطأ بين أكثر جسامة من الآخر حيث يعتبر وقوعه بمثابة العمد.
- وإذا كان احد الخطأ بين نتيجة للآخر.[2]

كما انه إذا لم تتحقق حالة من هذه الحالات فان الخطأ يكون مشتركا وبالتالي يتم تقسيم المسؤولية حسب نسبة خطأ كل من الطرفين ودوره في إحداث الضرر.

ج – فعل الغير :

لقد أشار المشرع الجزائري صراحة إلى اعتبار فعل الغير من الأسباب المعفية من المسؤولية وذلك في المادة 127 من القانون المدني الجزائري وذلك بقوله :" أو خطأ من الغير كان غير ملزما بتعويض هذا الضرر " ولكي يعدد بفعل الغير في تحديد المسؤولية اتجاه المدعي عليه في الأصل أن المسؤولية المدنية تقوم في حق أطراف العلاقة العقدية

[1] لبنى عمر مسقاوى، مرجع سابق، ص 308

[2] محمد محمود أبو فروة، مرجع سابق، ص 198– 199.

(البنك والعميل) لكن قد يحدث أن يرتكب الخطأ المسبب لضرر العميل من قبل شخص ثالث أجنبيا عن العقد المبرم بين البنك وعميله.[1]

ويعرف الغير بأنه كل شخص من دون البنك والأشخاص الذين يسال عنهم قانونا والعميل أو من في حكمه يتعامل مع البنك بهذه الصفة وهذا ما اشترطته محكمة النقض الفرنسية ويتفق معها بعض الفقه أن فعل الغير لكي يكون سببا يعفي المدين عن المسؤولية أن تتوفر فيه الشروط المتطلبة في القوة القاهرة وبالتالي فان هذا الغير هو الذي يتحمل المسؤولية.[2]

ويفهم من هذا أن خطأ الغير يأخذ حكم القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ بحث لا يشترط أن يكون غير متوقع الحدوث وعدم إمكانية دفع الحدث.[3]

وخلاصة ما تقدم انه إذا كان فعل الغير هو الذي سبب الضرر، فلا مسؤولية على المدعي عليه سواء عرفت شخصية هذا الغير أم لم تعرف وسواء ادخل في الدعوى أو لم يدخل فيها وسواء كان هذا الغير أهلا لاحتمال المسؤولية أم لم يكن أصلا لصغر أو جنون أما إذا اجتمع خطأ الغير مع خطأ المسؤول وترتب الضرر عليها معا كان المسؤولين بالتضامن عن التعويض وللمضرور أن يرجع به على أيهما أو عليها معا.

ويعتبر المسؤول مخطئا ولو كان الضرر قد نشأ على فعل الغير إذا كان واجبا عليه أن يتوقع هذا الفعل ويعمل على منعه.[4]

ثانيا: الإعفاء الاتفاقي.

ويقصد به جميع الحالات التي يتفق فيها البنك مع عمله على تحميل هذا الأخير المسؤولية الناتجة عن أي ضرر يمكن أن يحدث له من جراء خلال البنك بالتزام معين

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 65.

[2] محمد محمود أبو فروة، مرجع سابق، ص 198 – 199.

[3] مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص 113.

[4] عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 1503.

وعادة ما تقوم البنوك بإدراج شرط في العقد تحمل بمقتضاه العميل المسؤولية عن الأضرار الناتجة عن أخطار التعامل.[1]

وذلك في الحدود التي يسمح بها القانون إلا ما استثنى منه بنص.

أما المسؤولية التقصيرية فانه لا يجوز الاتفاق على الإعفاء منها وذلك لأنها تتعلق بالنظام العام فالمسؤولية العقدية هي وليدة الإرادة الحرة للمتعاقدين ومن ثم يجوز لهذه الإرادة أن ترفعها كما يجوز لها أن تقيمها بعكس المسؤولية التقصيرية التي هي وليدة إرادة المشرع فهي تتعلق بنظام العام لهذا لا يجوز للخاضعين لسلطانها أن يتخلصوا منها ولو باتفاق فيما بينهم.

أ – الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية وحدودها.

وفقا لمبدأ الحرية التعاقدية يجوز للأطراف الاتفاق على جميع الشروط التي يرتضونها في حدود النظام العام وبعد ذلك تصبح جميع الشروط المتضمنة في العقد شريعة المتعاقدين وقانونهم[2] حيث تنص المادة 106 من القانون المدني الجزائري على العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو الأسباب التي يقررها القانون "

وفقا لهذا المبدأ فانه يمكن للأطراف الاتفاق على تعديل أحكام المسؤولية سواء بتجديدها أو التخفيف منها بل قد يصل الأمر إلى الإعفاء منها نهائيا.

ويقصد بالشرط المشدد في المسؤولية العقدية هو ذلك الشرط الوارد في العقد باتفاق منفصل الذي يقضي بمسؤولية غير قائمة بموجب القواعد العامة، فيمكن الاتفاق على انه حتى لو قام بسبب أجنبي نفى العلاقة بين خطأ المدين وبين الضرر الذي أصاب الدائن يبقى (المدين) البنك مسؤولا، وكذلك يمكن الاتفاق على أن يكون الالتزام المدين بتحقيق غاية رغم انه في الأصل يدل عنايته أو الاتفاق على تجديد العناية التي يبذلها المدين كما

[1] محمود محمد أبو فروة، مرجع، ص 201.

[2] محمود محمد أبو فروة، مرجع سابق، ص 201.

أن الاتفاق على التجديد جائز أيضا في المسؤولية التقصيرية على خلاف شرط الإعفاء وشرط التخفيف الذي لا يجوز في المسؤولية التقصيرية وذلك لأنها تعد من النظام العام.

نص المادة 178 من القانون المدني الجزائري يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعت الحادث المفاجأة أو القوة القاهرة وكذلك يجوز على إعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا في حالة الغش أو خطئه الجسيم ويفهم من هذا أن شرط الإعفاء مقيد بعدم صدور غش أو خطا جسيم[1].

1 – المقصود بالغش :

هو كل فعل أو الامتناع عن فعل يقع من المدين (البنك) بالتزام عقدي أو من تابعيه بقصد إحداث الضرر وهو يقابل الخطأ العقدي الذي يكون المدين قاصدا إحداث الضرر وهو يقابل الخطأ العمدي الذي يكون المدين قاصدا إحداثه.

ومعيار الغش موضوعي يستدل عليه من جسامه الخطأ وهو كل سلوك مضاد للالتزام العقدي ويشترط البعض في الغش أو تتجه نية المدين ليس فقط إلى التخلص من الآباء التي يفرضها العقد بل وكذلك إلى نية إحداث الضرر بالدائن.[2]

أ – 2 – المقصود بالخطأ الجسيم.

الخطأ الجسيم يأتي في عدم يدل العناية والحيطة في شؤون الغير بقدر لا يمكن لأقل الناس عناية أو أقلهم ذكاء أو يغلفه في شؤون نفسه ويعرف كذلك بأنه الذي لا يصدر عن اقل الناس حذرا وحيطة، كما أن معيار التمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ اليسير أو البسيط هو الخطأ التافه هو مقدار الضرر الذي أوقعه خطأ البنك بالعميل وليس مقدار جسامه الخطأ وذلك لان الخطأ مهما كانت تافها فان البنك لا يعدل عنه لان البنك مهني محترف ولا يمكن التسامح معه عن أي خطا يسبب ضررا للغير.[3]

---

[1] المادة 178 من القانون المدني الجزائري.

[2] أحمد سليم فريزة نصرة، مرجع سابق، ص 72 .

[3] محمود محمد أبو فروة، مرجع سابق، ص 203.

ب – حماية العميل من الشروط التعسفية :

تمثل كل عقود الإذعانن والعقود النموذجية مجالا للشروط التعسفية وذلك بحكم المركز الذي يمثله البنك اتجاهها عميل ويعرف الدكتور احمد عبد الرزاق السنهوري عقد الإذعان بقوله " ففي دائرة عقود الإذعان يكون القبول مجرد إذعان لما يميله الموجب فالقابلة للعقد لم يصدر قبوله بعد مفاوضة ومناقشة بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا أن يأخذ أو أن يدع، فرضاءه موجود ولكنه مفروض عليه "

وفي بعض الأحيان يصطلح على تسمية تلك الشروط بشروط التعسفية وقد قام الفقه بتعريفها بأنها الشروط المعدة سلفا من طرف المتعاقد القوي بمقتضاه يستطيع جانية صفقة فيحشه ويدخل في حكمها شروط الإعفاء من المسؤولية أو المحددة لها والشروط الجزائية وشروط الاختصاص ومن اجل ذلك قامت بعض التشريعات الحديثة بوضع قواعد خاصة تسمح بإعادة التوازن في العقد ففي التشريع المصوى مثلا منح المشرع سلطة الحد من الشروط التعسفية للقضاء دون أن تكون عليه رقابة من محكمة النقض فإذا ما خلص إلى وجود الشرط التعسفي قضاء بزوال آثاره بمعنى أن القضاء يقوم بالبحث في الشروط التي يتمسك الطرف الضعيف على أنها تعسفية فإذا ما خلص إلى اعتبارها كذلك قضى بإلغاء الشرط أو بتعديله حتى لو اعتبر الأطراف أن تلك الشروط نهائية لا يجوز لأحد الأطراف الطعن فيها أمام القضاء.[1]

فقد نصت المادة 110 من القانون المدني الجزائري " إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعطي لهذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعي منها وذلك وفق ما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك "

ويفهم من هذا النص أن القاضي وحده يستطيع استعاد الشروط التعسفية من عقود الإذعان ولكن يشترط أن يكون العقد عقد إذعان وان يكون الشرط تعسفيا أما إذا كان العقد

[1] محمود محمد أبو فروة، مرجع السابق، ص 205.

ليس بعقد إذعان فانه لا يستطيع القاضي لاستبعاده تلك الشروط ومن أمثلة عقود الإذعان تلك العقود التي يعقدها الأطراف مع مصالح البنك والبريد ومع شركات الكهرباء والغاز والتأمين.

المبحث الثاني: آثار قيام المسؤولية الجزائية.

إن التطور الذي يشهده العالم احدث العديد من التغيرات في شتى الميادين السياسية والاجتماعية والاقتصادية خاصة هذه الأخيرة التي عرفت تسارعت وتحولات كبيرة قلبت موازين الأسواق الداخلية والخارجية إذا كانت هناك ضرورة لزيادة الحاجة لقيام المشروعات الكبيرة التي يتطلبها النشاط الاقتصادي الحديث إذ أدى ذلك إلى تعدد المنشآت الاقتصادية فانتشرت معها البنوك بشكل لم يسبق له مثيل وتنوعت أنشطتها خاصة بعد بروزها في السوق العالمية إذ أصبحت لها قوة نفوذ كبيرة تلعب دورا مؤثرا في الحياة الاقتصادية والاجتماعية وحتى السياسية لمختلف المجتمعات نظرا لتكدس رؤوس الأموال بين أيديها واحتكارها التكنولوجيات الحديثة في المجالات التي تحتاجها الدول المختلفة لتطوير وتنمية الحياة الاجتماعية والاقتصادية فيها والذي رافقه كذلك تطورا في المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة الجزائية وأحكامها .

نتطرق في هذا المطلب إلى نقطتين هما إجراءات المتابعة الجزائية في الفرع الأول وفي الفرع الثاني الأحكام.

الفرع الأول: إجراءات المتابعة الجزائية .

تحرك الدعوة باسم المجتمع أمام القضاء الجنائي للفصل فيما تحق الدولة في توقيع الجزاء على مخالفة أحكام القانون العقوبات أو القوانين المكملة له، فتحريك الدعوة العمومية هو أول

إجراء تقوم به[1] إما النيابة العامة أو من قبل رجال القضاء والموظفين العهود إليهم بها بمقتضى القانون أو الطرف المتضرر من الجريمة وذلك في حدود ما هو مكون له في قانون الإجراءات الجزائية.[2]

ولم يرد نص خاص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يحدد طرق تحريك الدعوة العمومية ضد الشخص المعنوي وهذا يجعل النصوص المتعلقة بطرق تحريك الدعوة العمومية الخاصة بالشخص الطبيعي هي نفسها التي تطبق على الشخص المعنوي إلا ما كان يتعارض منها مع طبيعته كاتخاذ إجراءات التلبس بالجنحة.[3]

أولا: تحريك الدعوة العمومية.

هو أول إجراء تقوم به النيابة العامة للمطالبة بتطبيق قانون العقوبات وبالتالي إذا كانت الشركة التجارية كشخص معنوي محل متابعة جزائية فان النيابة تتخذ احد الطرفين التاليين :

إذا كانت الجريمة المرتكبة جنحة أو مخالفة فيتم تحريكها عن طريق الاستدعاء المباشر[4]. وإما أن تكون عن طريق التحقيق القضائي أن يكون وجوبيا في الجنايات أما في الجناح فهو اختياري ما لم يكن هناك نصوص خاصة كما يجوز إجراءه في مواد المخالفات إلى طلبه وكيل الجمهورية[5]، وفي حالة ما إذا شملت المتابعة الجزائية الشخص الطبيعي الذي ارتكب الجريمة لحساب البنك وهذه الأخيرة نفس الوقت فانه يكون من صلاحية النيابة العامة اتخاذ إجراءات التلبس بالجنحة ضد الشخص الطبيعي كطرف منهم ولا يمكن سلك هذه الإجراءات

[1] باريش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المتابعة الجزائية، الدعاوي الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية، ج 1، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص 52.

[2] المادة 1 و29 من ق إ ج ج .

[3] محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المخازن، مرجع سابق، ص 281.

[4] ينظر لنص المادتين 333 و394 من ق إ ج ج .

[5] المادة 66 من ق إ ج ج.

ضد البنك باعتبارها شخص معنوي منهما بل يتم استدعائها عن طريق ممثليها القضائي للمثول مباشرة أمام الجهة القضائية.[1]

ثانيا: الشخص المتضرر من الجريمة.

إن فكرة تحريك الدعوة العمومية من طرف المضرور كانت هي الأصل في المجتمعات القديمة ولكن أصبحت في المجتمعات المعاصرة باستثناء وذلك للمطالبة بالتعويض عن أضرار الذي لحقه من جراء الجريمة قصد تفادي التماثل والتعسف الذي قد يقع من النيابة العامة من جهة وإما بغرض تفادي طول الإجراءات المتابعة أمام النيابة العامة من جهة ثانية.[2]

سيتم تحريكها بطريقتين: فإذا كانت جريمة جنحة أو جناية فيتم تحريك الدعوى عن طريق الشكوى المصحوبة بإذعان مدني أمام قاضي التحقيق[3] أما إذا كانت الجريمة جنحة من الجنح المنصوص عليها في المادة 637 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية فيتم تحريك الدعوى عن طريق التكليف المباشر بالحضور إلى الجلسة ولكن في إطار جرائم البنوك وبالرجوع إلى المادتين 303 و302 مكرر 1 من ق ع ج، فإن الأمر يتعلق بجنحتي إصدار شيك دون رصيد والقذف فقط.[4]

كما يجوز للطرف المتضرر تحريك الدعوة العمومية عن طريق التكليف المباشر بالحضور للجلسة بالنسبة لأنواع أخرى من الجناح التي تسال عنها البنوك كشخص معنوي ولكن الشرط الحصول على ترخيص من النيابة العامة ويتعين الرجوع في كل مرة إلى النص الذي يعاقب على الجنحة المرتكبة حتى يتبين أن كان الشخص المعنوي يعاقب عليها أيضا.

---

[1] محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مرجع سابق ص 283

[2] علي هلال، تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، الجزائر، 2002، ص 13 – 17.

[3] المادة 72 من ق إ ج ج.

[4] المادة 296 و374 من ق إ ج ج.

حدد المشرع بيانات التكليف المباشر بالحضور[1] وأحالنا بموجب المادة 439 من ق إ ج ح على أحكام ق إ م إ لتحديد إجراءات التكليف بالحضور والتبليغات أيضا وبالرجوع لنص المادة 408 من ق إ م إ،[2]يشير إلى أن التبليغ الرسمي للشخص المعنوي يعتبر شخصيا إذا استلم محضر التبليغ القانوني أو الاتفاقي أو لأي شخص تم تعيينه لهذا الغرض، ولكن نص المادة 60 مكرر 2من قانون العقوبات الإجراءات الجزائية حددت لنا من يملك صفة كمثال الشخص المعنوي وحصلتها في شخص الممثل القانوني فقط ولا يوجد للمثل الاتفاقي.

أما فيما يتعلق بمباشرة الدعوة العمومية واستعمالها فهو يختلف عن تحريكها لان الطرف المتضرر لا يمكنه مباشرتها وإنما فقط رجال القضاء أو الموظفين المعهود إليهم بذلك،[3]غير أن ذلك لا يفي ممارستها من طرف بعض الإدارات العمومية طبقا للقانون[4] هذا من جهة ومن جهة أخرى فان مباشرتها واستعدادها لا تقيد بشأنها النيابة العامة عكس ما هو مقرر في تحريك الدعوى أين تقيد النيابة العامة بوجوب حصولها على شكوى أو إذن أو طلب تحقيق جرائم معينة قبل أي مبادرة بتحريكها.[5]

الفرع الثاني: أحكام المتابعة الجزائية.

تنقضي الدعوة العمومية عاد بتوفر الأسباب العامة الممثلة في صدور الحكم بان تنقضي وفاه المتهم التقادم إلغاء القانون والتمسك به الأسباب الجرائم كافه وتخص الشخص الطبيعي فقط دون المعنوي وهذا وفقا للمادة 6 من ق إ ج، وهناك أسباب تتعلق ببعض الجرائم كسحب الشكوى أما الطلب والإذن فلا يجوز القانون التنازل عنها وبالرغم من أن الصلح

---

[1] المادة 440 من ق إ ج ج.

[2] القانون رقم 08 – 09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، صادر في 23 أبريل 2008.

[3] المادتين 1 و29 الفقرة 1 من ق إ ج ج.

[4] المادة 279 من القانون رقم 79 – 07 مؤرخ في مؤرخ في 21 يوليو 1979، يتضمن قانون الجمارك ج ر ع، صادر في 24 يونيو 1979.

[5] عبد الله أوهيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحرير والتحقيق، ط 5، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014 ص 58.

جائر في المخالفات طبقا للمواد 381 وما بعدها[1] ولكن بالرجوع إلى نص المادة 65 مكرر المستحدثة في ق إ ج ج بموجب قانون 04 – 04 – 14 والتي أشارت صراحة إلى انه يخضع الشخص المعنوي لنفس قواعد المتابعة والتحقيق والمحاكمة المنصوص عليها في هذا القانون ولكن مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا الفصل وبالتالي يحيلنا هذا النص للمادة 6 من ق إ ج ج.

وبالتالي تنقضي الدعوى العمومية بالنسبة للبنك باعتبارها شخص معنوي إما بالتقادم أو بصدور الحكم جائز لقوة الشيء المقتضى فيه أو العفو الشامل أو إلغاء قانون الجنائي وهي الأسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية أما سبب الوفاة فهو لا يعني البنك بل يتعلق بالشخص الطبيعي فقط[2] كما تنقضي بسحب الشكوى أو المصالحة في الحالات التي يحيز القانون ذلك صراحة وهذا وفقا للمادة 6 الفقرة 4 من ق إ ج ج وهي تعد من الأسباب الخاصة،[3] ويخضع كل سبب من هذه الأسباب إلى نفس الأحكام المطبقة على الشخص الطبيعي ولكن بتم طرح إشكالية حل الشركة هل يعد سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية مادامت محافظة على شخصيتها المعنوية خلال كامل فترة التصفية.[4]

أولا: الاسباب العامة لانقضاء الدعوى العمومية.

تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم أو بصدور الحكم جائز لقوة الشيء المقتضى فيه أو العفو الشامل أو إلغاء قانون الجنائي.

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 1، دون مكان النشر، دون بلد النشر، ص 73.

[2] أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 325.

[3] محمد حزيط، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 17.

[4] المرجع نفسه، ص 290.

1: التقادم.

إن مرور مدة معينة يقف فيها صاحب الحق سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا موقفا سلبيا لا يطالب فيها بحقه أمام العدالة فهو يعد نوعا من التاريخ في استعمال الحق[1]، ولقد حدد المشرع الجزائري المدد الخاصة بتقادم الدعوة العمومية بالنسبة لكل صنف من الجرائم فهي تختلف بحسب جسامة الجريمة كأصل عام 10 سنوات في الجنايات و3 سنوات في الجنح وسنتين في المخالفات، أما فيما يتعلق بجرائم إختلاس الأموال العمومية وبصدور القانون المتعلق بمكافحة التهريب وبموجب المادة 54 من القانون رقم06 – 01 المتعلق بالوقاية ومكافحة الفساد لم يعد حكم المادة 8 مكرر من ق إ ج ج ينطبق على جريمة الاختلاس وحصر عدم التقادم الوارد في نص المادة 54 فقرة 01 في صورة واحدة وهي صورة تحويل عائدات الجريمة إلى خارج الوطن من القانون رقم 06 – 01 إذا أصبحت جريمة اختلاس الممثلان من قبل موظف عمومي أو استعمالها على نحو غير شرعي المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 29 من نفس القانون تتقادم بمضي 10 سنوات لم يكن مرتكبها من فئة الأشخاص المذكورين بالمادة 48 من نفس القانون كالقضاة والضباط العموميين حينئذ تصبح مده التقادم 20 سنة أي أقصى العقوبة المقررة للجريمة وفقا للمادة 54 الفقرة3 من نفس القانون[2].

2: صدور حكم حائز لقوة الشيء المقتضى به.

أي أن يكون الحكم نهائيا وباتا غير حائزا للطعن فيه وذلك لاستنفائه جميع طرق الطعن هي المعرضة والاستئناف والطعن بالنق، وإن هذا المبدأ لا يمنع من إجازة إعادة

[1] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، الجزائر، 2012 ص 129.

[2] أحسن بوسعيقة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 2، ط 9، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2007 ص 33 – 34.

النظر في القرية في حالات خاصة نص عليها المشرع في المادة 531 من ق إ ج ج وما يليها كذلك المادة 06 الفقرة 02 من نفس القانون.[1]

3: العفو الشامل.

أي زوال وصف التجريم عن فعل بأثر رجعي وذلك بعدما يصدر بشأنه قانونا عن السلطة التشريعية[2] ويكون ذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية كما يمكن أن يكون لاحقا على المحاكمة[3].

4: إلغاء القانون الجنائي.

قد يرى المشرع في بعض الأحيان أن الأفعال المجرمة قد أصبحت غير مناسبة مع ظروف والمجتمع فينفع عنها وسط الجريمة ويضعها في مجال الأفعال المباحة غير المعاقب عليها لذلك فهي سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.[4]

ثانيا: الاسباب الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية.

تنقضي الدعوى العمومية بالوفاة فهو لا يعني البنك بل يتعلق بالشخص الطبيعي فقطكما تنقضي بسحب الشكوى أو المصالحة.

[1] محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق ص 15.

[2] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق ص 133.

[3] محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 16.

[4] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 137.

1: سحب الشكوى.

لقد نص المشرع الجزائري صراحة على سحب الشكوى يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 06 من ق إ ج ج.[1]

2: المصالحة.

هو سبب لانقضاء الدعوى العمومية ويطبق في الجنح الماسة بقانون الصرف حيث أن المصالحة تصنع حد للمتابعة، عندما يقوم المخالف بالتنفيذ الكامل للالتزامات المترتبة عليها وذلك في الحالة التي تكون فيها المصالحة ممكنة وفي حالة كون قيمة محل الجريمة يساوي أو يقل عن 20 مليون دينار أو كان المخالف قد سبق له الاستفادة من مصالحة أو كان عائدا أو كانت جريمة الصرف مقترنة بجريمة بنص الأموال أو المخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة والعابرة للحدود الوطنية.[2]

المطلب الثاني: العقوبات المقررة في حالة ثبوت المسؤولية الجزائية على عاتق البنك

تعرف المسؤولية الجزائية لكونها الإلتزام تحصل النتائج القانونية المترتبة عن توافر أركان الجريمة، وموضوع هذا الإلتزام هو العقوبة التي يقررها القانون أو التدبير الاحترازية الذي ينزل بالمسؤول عن الجريمة[3] وكأصل عام تخضع المسؤولية الجزائية لمبدأ

---

[1] وهذا ما أكدته المادة 305 في فقرتها الأخيرة من القانون 90 – 36 المتعلق بقانون الضرائب المباشرة وذلك اثر تعديلها بموجب قانون المالية لسنة 1998 أيضا كما استحدثت نص جديد في قانون الإجراءات الجنائية أي تعديل الذي أجرى بالقانون رقم 11 – 116 المتضمن قانون المالية لسنة 2012 وهو نص المادة 104 مكرر منه التي أجازت لمدير كبيريات المؤسسات ومديري الضرائب بالولاية سحب الشكوى في حالة تسديد 50% من الحقوق الأصلية والغرامات موضوع الملاحق الجزائية..... أيضا على أن سحب الشكوى يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية تبقى لنص المادة 6 من ق إ ج ج وفي جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص محمد حزيط المسؤولية الجزائية للشركات التجارية من القانون الجزائري والقانون المقارن مرجع سابق ص 291.

[2] المادة 09 مكرر من الأمر رقم 96 – 22 المتعلق بقمع مخالفه التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج، مرجع سابق .

[3] ايهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، دفاتر السياسة والقانون جامعة قاصدي مرابح العدد 07 ورقلة، جوان 2012، ص87.

الشخصية، حيث يعاقب كل إرتكاب الجريمة الشخص القائم بها دون أن يمتد ذلك الكيان التابع له، غير أنه في حالات يتم توسيع دائرة المسؤولية الجزائية لتشمل حتى الأشخاص المعنوية.

الفرع الأول: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك

تفادي بالإستغلال القادمتين بالإدارة في البنوك أو موظفيهم لسلطاتهم على نحو غير مشروع أو التعسف في إستعمالها، رتب المشرع جزائية على تجاوزات التي يرتكبونها بمناسبة مباشرتهم لوظائفهم .

أولاً: نطاق المسؤولية الجزائية لموظفي البنك.

يقصد بالمسؤولية الجرائية لموظفي البنك تحميلهم عقوبات جزائية عما يرتكبونه من جرائم إيجابية ارتكاب فعل، أو جرائم سلبية" امتناع عن فعل سواء تعلقت بمخالفة نظام مراقبة البنوك أو مخالفة القواعد المتعلقة بممارسة المهنة المصرفية[1].أن يكون موظفوا البنك محل متابعة جزائية بسبب قيامهم بأفعال معاقب عليها جزئيا[2].

وقد عالج المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية لهؤلاء الموظفين في نصوص متفرقة والتي تتمثل في مالا حيتهم لتحمل الجزاء عن الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، قانون العقد والقرض. قانون تبيض الأموال وتمويل الإرهاب قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، أو إختراقهم القوانين الجنائية الخاصة التي تتداخل مع نشاطهم[3].

[1]نزيهة غزالي، المسؤولية الجزائية للمصرفي في القانون الجزائية، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعه منتوري، قسنطينة، 2009، 2010، مرجع سابق ص 24 .

[2]لامية حربي – الأساس القانوني لمسؤولية البنك عند مخالفة قواعد وفق التشريع الجزائري دفاتر البحوث العلمية المركز الجامعي مرسي عبد الله العدد 12 تيباوة جوان 2018 ص 353

[3]نزيهة غزالي – مرجع سابق – ص 25 .

1 – إسناد المسؤولية الجزائية لموظفي البنك

إسناد الجريمة على النحو الموصوف قانونا لا يكفي وحده الإعتبار الفاعل مسؤولاً. جزائية، فثمة فارق بين فكرة الجريمة وفكرة المسؤولية الجزائية ،فالجريمة تقوم بتحقق أركانها الثلاث: الشرعي، المادي، والمعنوي، أما المسؤولية الجزائية أو الأهلية للإسناد بعبارة أخرى تتحقق من كان الفاعل لخطة ارتكابه للجريمة مختصا بالوعي والإدراك من جهة، وبالقدرة على الإختيار من جهة أخرى.

و في العادة، لا يثير إسناد المسؤولية الجزائية صعوبة كثيرة ,فهو إما لطبيعي العادي مرتكب الجرم، أو المساهم في إرتكاب الجريمة، لكن الأمر يختلف في المسائل البنكية التي يتم فيها البحث عن المسؤول الحقيقي، إضافة لتتبع كل الأخطاء والأنشطة التي ساهمت بدور فعال في وقوع الجريمة [1]، وبهذا قد يخضع موظفو البنك للمسؤولية نتيجة لفعلهم الشخصي، كما قد تمتد إليهم عن فعل الغير

2 المسؤولية الجزائية الشخصية:

تخضع المسؤولية الجزائية كأصل عام لمبدأ الشخصية، وهو مبدأ راسخ اتخذت به جل التشريعات الحديثة، وهو أن المسؤولية الجزائية شخصية حيث لا تزر وزارة وازرة وزر أخرى[2]، وكأغلب التشريعات فالقانون الجنائي الجزائري يسند المسؤولية الجزائية لمن ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو التحريض على ارتكابها بالوعد أو التهديد بمقابل مادي أو إساءة استعمال السلطة .[3]

الأصل في القاعدة القانونية أنها تخاطب الشخص الذي يقدم على تصرف بصفته فاعل اصلي أو شريك في جريمة عادية أو جريمة متعلقة بالنشاط البنكي فيكون

[1] رشيد وبن فريحة خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال، جرائم الشركات نموذجا أطروحة دكتوراه، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد ,تلمسان، 2016 / 2017، ص201

[2] ايهاب الروسان، مرجع سابق ص 90 .

[3] عمر سري وعبد الرحمن بن عمار، المسؤولية الجنائية والمسؤولية الإدارية المترتبة عن المساس بالبيئة، مجلة الإجتهادات للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، العدد 01، تمنراست، 2020 .ص 526

مسؤولا جزائيا ويرتب عليه القانون عقوبة بناء على ارتكابه الجرم بوعي وإرادة منه, ومبدئيا فالعنصر البشرى من يتحمل المسؤولية الجزائية لأنه صاحب الإرادة [1]

لتأسيس العقاب على الفاعل يجب توافر الإسناد المادي المتمثل في نتائج الفعل الضار، إضافة لاقترانه بالرابطة النفسية المعبر عنها بلا إثم أو الخطأ الشخصي فمن غير المتصور محاسبة شخص على إثم غيره، والخطأ المعتمد في الجرائم البنكية هو الخطأ بمفهومه الواسع، أي الخطأ بصورتيه العمدي والغير العمدي ,هنا تبرز خصوصية الجريمة البنكية التي يعتبر القصد الجزائي فيها مقترض، وبذلك يتساوى العقد والإهمال[2] المسؤولية الجزائية عن فعل الغير.

وتعد المسؤولية الجزائية عن فعل الغير أحد استثناءات مبدأ المسؤولية الجزائية الشخصية، وقد ظهرت هذه الصورة للمسؤولية نتيجة لتوسع دائرة المسؤولية الجزائية في مجال الجرائم البنكية بصفة خاصة، وفي الجرائم الاقتصادية بصفة عامة [3]ومن دواعي ظهور هذه الصورة من المسؤولية خطورة الجرائم والضرر الذي قد تلحقه باقتصاد الدولة، إضافة لتعزيز حماية المودعين والمستثمرين على حد سواء .

يمكن تعريف المسؤولية الجزائية عن فعل الغير أنها مسألة شخص عن فعل قام به شخص آخر لوجود علاقة معينة بينهما تفرض أن يكون أحدهما مسؤولا عما يصير عن الآخر من أفعاله [4] وتعني ذلك أنه إذا ارتكب الموظف أو المستخدم جريمة الاقتصادية

[1]نزيهة غزالي، مرجع سابق،ص27.

[2]إيهاب الروسان، مرجع سابق. ص 87

[3] موسى جابري، تطور فكرة إسناد المسؤولية الجزائية في ميدان الأعمال مجلة القانون والأعمال السياسية. المركز الجامعي صالحي أحمد. العدد 07: النعامة، جانفي 2018ص367

[4]أحمد حسين، خصائص العقوبة في الجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون جامعة خميس مليانة، العدد01 أه ،الجزائر ماي 2020 ص720

فلا يسأل عنها وحده، بل سأل أيضا مالك المنشأة أو مسيرها أو مديرها أي الشخص المسؤول عن احترام الأنظمة التي تحكمها. [1]

وعليه يمكن مساءلة القائمين بإدارة البنك من التجاوزات والمخالفات عن الام التي تخضع لرقابتهم، وبدلا يمكن أن يسأل الشخص جزائيا عن فعل غيره فى الحالات التي يلزمه القانون بالإشراف على هذا الغير، وهذا ما نصت عليه المادة 715 مكرر 23 من القانون التجاري[2].

و لقيام المسؤولية الجزائية لمسير البنك عن فعل غيره يجب توفر شرط أن يرتكب الخطأ من طرف تابع البنك، أي من قبل موظف البنك أثناء تأديته مهامه عامة أو بسببها، أما الشرط الثاني فيجب أن تكون هنالك علاقة تبعية بين الموظف مرتكب الخطأ وين مسير البنك، وهذا الشرط يقتضى بدوره عنصرين: عنصر السلطة الفعلية وعنصر الرقابة والتوجيه[3].

ثانيا: العقوبات المقررة لموظفي البنك.

نظم المشرع العقوبات المقررة لموظفي البنك في نصوص متفرقة فنجد جانبا منها في قانون العقوبات، القانون التجاري، قانون النقد والقرض قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، بالإضافة القانون الوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب، وتنقسم العقوبات المطبقة على موظفي البنك نوعية عقوبات أصلية، عقوبات تكميلية وتبعية

1- عقوبات الإخلال بالالتزامات المهنة المصرفية

وتتمثل في العقوبات المقررة مثالا لجريمة إفشاء السر المهني (البنكي)

[1] موسى جابرى، تطور فكرة الإسناد المسؤولية الجزائية ميدان ان الأعمال مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد العدد07 النعامة جانفي 2017ص 367

[2] نزيهة غزالي، مرجع سابق، ص 29.

[3] موسى جاري، المرجع سابق، ص 367.

أ – عقوبة إفشاء السر البنكي :

حماية لعملاء البنك في مخاطر إفشاء أسرارهم وتدعيمها والثقة بالمعاملات المصرفية وبالبنك بحكم إطلاع هذا الأخير على المعلومات الخاصة بهم[1]. الزم المشرع البنوك بحفظ الأسرار المودعة لديهم بموجب نص المادة 117 من الأمر 03– 11 إضافة لنصه على السر المعني بنص المادة 301 من قانونا العقوبات.

قد عددت المادة 17 من الأمر 03 – 11 السابقة الذكر الأشخاص الخاضعين في السر المصرفي، وهم:

– أعضاء مجلس الإدارة، محافظي الحسابات، وكل من شارك ويشارك في تسير البنوك أو كان أحد مستخدميها.

– كل من شارك أو يشارك فى رقابة البنوك.

أما بخصوص العقوبات المقررة لجريمة الإفشاء فقد أحالتها المادة 17 إلى قانون العقوبات وبالضبط على نص المادة 301 منه[2]. والتي تنص على أنه " يعاقب بالحبس من شهر ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 5000 الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين تحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها اليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك" والملاحظ من هذه المادة أن المشرع كيف جريمة الإفشاء على أساس جنحة، عقوبتها الحبس لمدة تتراوح من شهر إلى ستة أشهر، إضافة الغرامة مالية تقدر من 500 إلى 5000، دج كما في بطال المصرفي عقوبات تأديبية.

[1] بديعة براهيمي، مسؤولية البنك عن أخطاء المديرين، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016 /2017، ص 329.

[2] بديعة براهيمي، المرجع السابق، ص 243.

ب- عقوبة سوء الإدارة والتسيير:

من أهم الجرائم التي يرتكبها المصرفي عند إخلاله بالالتزامات في إدارة البنك وسترد جريمتي الاختلاس والتفليس لهذا سنذكر عقوبات كل منها [1]:

2 - عقوبة جريمة التفليس

نقسم جريمة التفليس إلى قسمين: التفليس بالتعمير و التفليس بالتدليس ولكل قسم منها أحكامه الخاصة، ونتيجة لذلك فلكل منها العقوبات الخاصة به.

فالسبب لجريمة التفليس بالتقصير فقد نص المشرع على عقوبتها في الفقرة الأولى من المادة 383، من قانون العقوبات، وقد حددها بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة مالية من 125,000 إلى 28000,000 دج له.

أما بالنسبة للتفليس بالتدليس وقد عاقب عليها المشرع في الفقرة الثانية المادة 383 من القانون نفسه وتتمثل في الحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 100,000 إلى 500000 كما يجوز لقاضي بالإضافة الآن العقوبة أن يذكم على المفلس بالتدليس بالحرمان من حق أكثر من الحقوق الواردة في المادة 9 مكرر 1 من نفس القانون لمدة سنة على الأقل و5 سنوات على الأكثر[2].

3- **عقوبة الإختلاس :**

عاقب المشرع على جريمة الإختلاس بموجب المادتين 132 و133 من الأمور رقم 03 - 11 - المتعلق بالنقد والقرض.

بالرجوع لنص المادة 132 من قانون النقد والقرض نجدها قد حددت الأشخاص الخاضعين لعقوبة الاختلاس وهم: الرئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامون

[1] من تم دراسة جريمتي التفليس والاختلاس المرتكبتين من قبل موظفي البنك.

[2] المادة 383 من قانون العقوبات، المعدل والمتمم السابق الذكر.

للبنك، كما حددت محل الأموال موضوع الإفلاس، والتي تتمثل في حسابات المالكين أو الحائزين سندات أو أموال أو أوراق أو أية محررات أخرى تتضمن إلتزاماً أو إبراء للذمة.[1]

أما العقوبة المقررة لجريمة الإختلاس في القطاع البنكي فتتمثل في الحبس من سنة إلى 10 سنوات لإضافة الغرامة من 5,000,000 إلى 10.000.000 لكن إذا كانت القيمة الأموال المختلسة تساوي أو تفوق 10000,000 دج قيم رفع العقوبة على السجن المؤبد إضافة الغرامة من 20.000.000 إلى 50.000.000دج[2].

وزيادة على ذلك يمكن أن يتعرض مرتكب المخالفة إلى الحرمان من أحد الحقوق المنصوص عليها في المادة 19 من قانون العقوبات أو إلى العديد من هذه الحقوق كما يمكن أن يتم منعه من الإقامة لمدة تتراوح من سنة إلى 5 سنوات، وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 132 من قانون النقد والقرض.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للبنك كشخص معنوي

رغم كان هناك شبه إجماع على أنه الجريمة إلا لمن كان مسؤولا عنها ماديا ومعنويا، كما أنها لا تسند إلا للشخص الطبيعي [3]إلا انه وتماشيا مع خصوصية الجريمة البنكية فقد تم توسيع مجال هذا الإسناد ليدخل الأشخاص المعنوي البنك في نطاق المسؤولية الجزائية .

تلعب الأشخاص المعنوية دورًا كبيرًا في الميدان الإقتصادي، وشكل متزايد أو بالتوازي مع ذلك تزداد جسامة الجرائم التي أصبحت ترتكبها هذه الأشخاص المعنوية، وذلك نظر الإمكانيات الضخمة التي تملكها والضرر البالغ الذي تسطيع إحداثة لإقتصاد الدولة[4]،

[1] المادة 32 من الامر رقم 3 – 11 المتعلق بالنقد والفرص السابق الذكر.

[2] المادة 133 في الأمر رقم 03 – 11 لمتعلق بالنقد والفرص السابق الذكر.

[3] رشيد بن فردمة، مرجع سابق، ص 201.

[4] موسي جابري، مرجع سابق، ص 371.

وهذا ما جعل من الضروري ضبط سلوكيات هذه الأشخاص وتجريم الانحرافات التي تقوم بها .

أخذت جل التشريعات بالمسؤولية الجزائية للبنك، ومن بينها المشرع الجزائري هو الذي يقتضي بدوره توقيع العقوبة على البنك جزاء له على تجاوزاته، ونظر لخصوصيات المتميزة للبنك والأشخاص المعنوية ككل، فلا يمكن أو تسلط عليه نفس العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، ولذلك تم استحداث نظام عقابي خاص له يختلف عن النظام العقابي المطبق على الأشخاص الطبيعية، ويمكن تمييز العقوبات المطبقة على البنك عقوبات ماسة بشخصيته المعنوية إلى عقوبات ماسة بذمته المالية.

أولا: العقوبات الماسة والشخصية المعنوية للبنك.

تعد العقوبات الماسة بالشخصية المعنوية للبنك من أخطر العقوبات التي يتعرض لها، لأن منها ما قد تؤثر على وجوده فيمنع نهائيا من ممارسة نشاطه، أو تحد نشاطه بصفة مؤقتة ولمدة زمنية محددة، أو حتى تؤثر على سمعته عن طريق نشر الحكم الصادر ضده[1].

1 – إنهاء الشخصية المعنوية للبنك

تنتمي الشخصية المعنوية للبنك بحلة، وهي من أشد العقوبات التي توقع على البنك لأنها تؤدي لمحو وجوده القانوني وإقصائه من ممارسة نشاطه[2] وتطبق هذه العقوبة على الشخص المعنوي (البنك) في جرائم الجنايات والجنح فقط[3] وتقابل عقوبة الإعدام بالنسبة للشخص الطبيعي لأنها تمس كيانه وجودا وعدمها وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 18 مكرر م قانون العقوبات واعتبرها من العقوبات التكميلية، ويجدر الإشارة أنه لا

[1] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، مرجع سابق، ص 181

[2] رشيد بن فريحة، مرجع سابق ص 287

[3] نورة بن بوعبد الله ووردة من بوعبد الله مرجع سابق من 181

يجوز الحكم بها مستقلة عن العقوبة الأصلية، ما عدا الحالات التي ينص عليها القانون صراحة[1].

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى شروط وحالات الحكم بعقوبة حل الشخص المعنوي، كما لم يحدد قواعد وأحكام تطبيقها، وإنما أوردها ضمن المادة 18 مكرر من قانون العقوبات كواحدة من العقوبات التكميلية للشخص المعنوي[2] كما اكتفى بنص بموجب مادة 389 مكرر 7 على الإحالة للمادتين 389 مكرر 1 و389 مكرر 2 للدلالة على الجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي وترتب عقوبة الكل والجريمة. المقصودة مناها تبيض الأموال[3] والملاحظ أن الحكم بهذه العقوبة إختياري للقاضي في كلت المادتين 18 مكرر و389 مكرر 7 .

2-غلق البنك.

يعتبر الغلق من العقوبات التي تخدم الشخصية المعنوية للبنك، وهو جزاء عيني يتمثل في منع الشخص المعنوي مزاولة نشاطه في المكان الذي أرتكبت فيه أو بسبب جريمة متعلقة بهذا النشاط[4]، ويعني منع البنك من مزاولة نشاطه المصرفي بصفة مؤقتة وحرمانه من الشخصية القانونية خلال فترة مدة الحكم[5] أما العقوبات التي تدخل ضمن هذا المجال فقد حددتها المادة 18 مكرر من قانون العقوبات وتتمثل في:

- غلق المؤسسة أو أخذ فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 05 سنوات.

---

[1] سعدية العيد، المسؤولية الجزائية للبنك عن جريمة شحن الأمول، أطروحة دكتورة، تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2015 / 2016، ص 303

[2] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله مرجع سابق 172

[3] سعدية العيد، المرجع السابق، ص 305.

[4] رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص 288.

[5] سعدية العيد، المرجع السابق، ص 306.

– المنع من مزاولة نشاط أو عدة نشاطات مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر، نهائيا أو لمدة لا تتجاوز 5 سنوات .

– الوضع تحت الحراسة الفضائية لمدة لا تتجاور 5 سنوات .

إلا أنه يتسنى من هذا النص جريمة بتبيض الأموال، لأن المشرع حدد العقوبات المتعلقة بها في المادة 389 مكرر 7، ولم يتطرق إلى عقوبة الغلق ولا عقوبة الإقصاء من الصفقات العمومية ولا حتى عقوبة الوضع تحت الحراسة القضائية[1] واكتفى بعقوبة المنع من مزاولة نشاط مهني أو لمدة 5 سنوات على الأكثر، واعتبرها من العقوبات الاختيارية كعقوبة الحل[2] .

الملاحظ أن المشرع ضيق من نطاق العقوبات المقررة للأشخاص المعنوية فيها يخص جريمة يبيض الأموال، ولعل ذلك راجع لأن البنوك من أهم الأشخاص المعنوية التي يؤثر نشاطها على إقتصاد الدولة، ولهذا ترك بعض الجزاءات لهيئات الرقابة والإشراف كبنك الجزائر وخلية الإستعلام المالي واللجنة المصرفية لأن عقوبتها تكون أنسب وأكثر فعالية وملائمة من تلك التي يضعها قانون العقوبات[3]

3 – العقوبات الماسة بسمعة البنك

يحقق البنك مكاسبه وأهدافه من خلال الجمهور الذي تقته في جودة خدماته فيتعامل معه ولذا فإن لسمعة واعتبار البنك دور كبير على نشاطه، لهذا كان محلا لجزاء[4] وذلك عن طريق نشر حكم الإدانة.

---

[1] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص 182.

[2] سعدية العيد مرجع سابق، ص 307.

[3] سعدية العيد، مرجع نفسه، ص 308.

[4] كمال قليع، المسؤولية الجزائية للمصرف في ظل قانون مكافحة الفساد، رسالة ماجستير تخصص قانون العقوبات، والعلوم الجنائية كلية الحقوق، قسنطينة 1، 2013 / 2014 ص 80.

وقد نصت المادة 18 من قانون العقوبات أن ينشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه فى جريدة أو أكثر، أو تعليقه في الأماكن التي يبينها القانون، على نفقة، المحكوم، شرط أن لا تتجاوز تكاليف النشر المبلغ الذي يحدده حكم الإدانة بهذا الشأن وأن لا تتجاوز مدة التعليق شهرا واحدا.

نص المشرع الجزائري على هذه العقوبة نشر حكم الإدانة في المادة 18 مكرر قانون العقوبات، وهي من العقوبات التكميلية المطبقة على الأشخاص المعنوية في مواد الجنايات والجنح فقط، قلم ينص عليها في كل مادة في المخالفات والمادة 389 مكرر 7 من نفس القانون، والتي حددت عقوبات الشخص المعنوي عن جريمة نبض الأموال على سبيل الحصر[1] لأن هذه العقوبة تؤدي لفقد الثقة من البنك المحكوم عليه ويتبع ذلك تراجع نشاطه المصرفي بسبب عزوف الأفراد عن التعامل معه بعد علمهم بهذا الجرم .

ثانيا: العقوبات الماسة بالذمة المالية للبنك

النشاط البنكي مرتبط بوجود المال، وهو العنصر اللازم لأي عملية مصرفية، سواء في عمليات الإيداع أو عمليات منح الائتمان أبو أي عمليات مصرفية أخرى[2] فالبنك دائما يسعى لجلب الكثير من رؤوس الأموال من خلال هذه العمليات، إلى فتصبح بدورها وسيلة لإرتكابه نشاطات إجرامية[3]، فتحقيق الأرباح وتجنب المصاريف عادة ما تكون دافعا له لخرق القوانين والأنظمة[4].

وبناء وعلى ذلك فإن العقوبات المالية هي أنسب جزاء للبنك بالنظر لطبيعته ومحل الجرائم التي يرتكبها، حيث يكون المال محلا للعقاب نظر لكونه كسب غير مشروع

[1] سعدية العيد، المرجع السابق، ص 308.

[2] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص 183.

[3] سعدية العيد، المرجع السابق، ص 309.

[4] رشيد بن فريحة، المرجع السابق، ص 284.

إضافة أنه رد فعال ومؤثر دون أن يؤدي لإنهيار البنك[1]، وإنما يؤثر فقط في موارده المالية في الزيادة في عناصره السلبية كالغرامة أو الإنقاص من عناصره الإيجابية كالمصادرة[2] .

1- الغرامة:

تعد الغرامة من أهم العقوبات المقررة لردع الجرائم البنكية، وذلك لأن غالبية مده الجرائم ترتكب بدافع الطمع والرغبة في الحصول على المال ولو كان بطريقة غير شرعية. كما أن الغرامة من أنسب العقوبات التي يمكن توقيعها على الشخص المعنوي أيا كان نوع الجريمة المرتكبة وجسامتها[3] .

الغرامة هي الزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال إلى خزينة الدولة، و، وتقدر في مواد الجنايات والجنح بما يساوي من مرة إلى 5 مرات الحداة في للغرامة

وذلك في حالة الجرائم التي يعاقب عليها الشخص الطبيعي بالغرامة[4]. ولقد ادرجها المشرع الجزائري كعقوبة أصلية في مواد الجنايات والجنح في المادتين 18 مكرر و18 مكرر 1 .

أما في حالة عدم نص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة للشخص الطبيعي أجهزة البنك أو ممثليه الشرعين في الجنايات أو الجنح وقامت مسؤولية الشخص المعنوي البنك وفقا لأحكام المادة 51 مكرر فإن الحد الأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيها يخص البنك كشخص معنوي يكون كالآتي:

- 2,000,000 دج عندما تكون الجناية معاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤيد .
- 1,000,000 دج عند تكون الجناية " معاقب عليها بالسجن المؤقت .

[1] كمال قليع، المرجع السابق، ص 77.

[2] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص 183.

[3] رشيد بن فريحة، مرجع سابق، ص 284.

[4] كمال قليع، مرجع سابق، ص 77.

- 500,000دج بالنسبة للجنحة[1].

كما وضع المشرع أحكاما خاصة لعقوبة الغرامة في حالة إرتكاب البنك الجريمة يتضمن الأموال، وذلك بمجوب المادة 389 مكرر 7 من قانون عقوبات بحيث تفرض عليه غرامة لا تقل عن 04 مرات الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادتين 389 مكرر2.

يفهم من المادة 389 مكرر 7 أنه لا يجوز للقاض خفض العقوبة المقررة لجريمة تبيض الأموال بالنسبة لبنك في 4 مرات من العقوبة المقررة للشخص الطبيعي عن هذه الجريمة، في حين يجوز له أن يحكم بعقوبة فوق الحد الذي تسمح به المادة 8 مكرر ومحدد ب 5 مرات من العقوبة المقررة للشخص الطبيعي[2] .

2 – المصادرة:

يقصد بالمصادرة نقل ملكية المال غير من صاحبه إلى خزينة الدولة دون مقابل، أي إستيالا والدولة على أموال المحكوم عليه[3]، وقد عرفتها المادة من قانون العقوبات على أنها الأيلولة النهائية إلى الدولة المال أو مجموعته أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء.

نص المشرع الجزائري على عقوبة المصادرة كإحدى العقوبات التكميلية بموجب المادتين 18 مكرر و18 مكرر1 من قانون العقوبات الجزائري، في حين تعتبر المصادرة عقوبة أصلية و وجوبية للبنك، عند إرتكابه جريمة تبيض الأموال وهذا ما جاء في نص المادة 389 مكرر7 من القانون نفسه.

[1] المادة 18 مكرر 2 من قانون العقوبات السابق ذكره.

[2] نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص 183.

[3] سعدية العيد، المرجع السابق، ص 311.

وتعتبر المصادرة من العقوبات العينية كونها تقع على الأشياء التي كانت محلا للجريمة أو نتجت عنها أو استعملت في ارتكابها أو وكانت معدة لذلك بعينها[1].أما إذا تعذر تقديم أو حجز الأموال محل المصادرة فعندها تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الأموال في حالات محددة قانونا كإستثناء[2]. ومن بين هذه الحالات ما ورد في المادة 389 مكرر 7 الفقرة 2 من قانون العقوبات وتتعلق بجريمة تبيض الأموال، والمادتين 01 مكرر و05 من الأمر 96 -22 المتعلق بجرائم الصرف المعدل والمتمم .

[1]رشيد بن فريحة، المرجع سابق، ص 286.

[2]نورة بن بوعبد الله ووردة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص 186.

الخاتمة

خاتمة:

بمناسبة دراسة موضوع مسؤولية البنك الائتمان المصرفي تم طرح الإشكالية الآتية:

والإجابة عليها كانت على النحو التالي:

نجد أن المشرع الجزائري بين نظام قيام المسؤولية القانونية على البنك حالة إحلال بالإئتمان المصرفي والدليل على ذلك وضع قاعدة قانونية ترتب المسؤولية عليه وتتكر سبيل الاستدلال نص المادة 117 من قانون العقوبات الجزائري، نص المادة 31 من القانون رقم 05-01 وقد وقف المشرع الجزائريين في تبيين هذا النظام وتطهير ذلك، بتشريع أنواع المسؤولية الملقاة على عائقه فمنها المسؤولية المدنية القانونية بنوعيها العقدية والمنتوجية للتعويض وكذلك المسؤولية الجزائية

إن هذا المزيج من القوانين إن دل على شيء واحدا ألا وفي أهمية الشيء محل الدراسة ومن أعمال البنوك ومن خلال ما تقدم يمكننا إستدلال جملة من النتائج والتوصيات نورد أهمها على النحو التالي:

أولا النتائج:

1- البنك قد يتعرض بوصفه شخصا معنويا للمسؤولية القانونية بنوعيها المدنية والجزائية، فتقوم مسؤولية البنك الجزائية عند مخالفة الإلتزامات الواقعة على عاتقه بالإضافة إلى المسؤولية المدنية والتي تحكمها القواعد العامة للمسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني غير أنه قد يغفي من المسؤولية وذلك في حالات سواد القانون أو بالإتفاق في العقد.

2- المتضرر قد مكنه القانون من إمكانية الحصول على حقه وذلك بشرط إثبات الضرر الذي لحقه من خلال رفع دعوة قضائية التي الغالبة الأساسية من رفعها حصول المضرور على تعويض مناسب وعادل يجير الضرر الذي لحقه من جراء خطأ البنك، فالهدف من التعويض هو إعادة التوازن إلى العلاقة بين المضرور والمتسبب فيه وما

يمكن ملاحظته أن إثبات هذه المسؤولية من طرف المضرور أمر عسير وذلك بسبب غياب في نصوص قانونية متفقة تحكم هذه المسألة.

3- لم يضع المشرع الجزائري نصوص خاصة تتعلق بالمسؤولية المرتبة للبنوك وإنما تركها للقواعد العامة في القانون المدني.

4- المسؤولية المدنية للبنوك بشكل عام تنقسم إلى المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، حيث نكون مسؤولية عقدية في حال الإخلال بالإلتزام العقدي ونكون أما مسؤولية تقصيرية في حال الإخلال بالتزام قانوني.

5- إن تقرير المسؤولية الجزائرية للشخص المعنوي عموما والبنك خصوصا يعتبر نقلة تركيب في إصلاح المنظومة التشريعية، لكنها تبقى في حاجة إلى تعديلات التطبيقات القضائية وإن حداثة النظام البنكي الجزائري جعله يقنن آليات عمل ككفل له مسايرة التوجهات الاقتصادية في ظل الانفتاح الواسع لاقتصاد السوق وعولمة مالية سمتها الأساسية اندماج الأسواق المالية الدولية وترابطها.

6- إن الهدف الأساسي من بين المشرع الجزائري للمسؤولية هو حس كبير للبنوك وتستمر العلاقات بين كل من البنك والعميل بحيث لا يطلب كل واحد منهم الآخر أكثر منه.

7- تعتبر جريمة السر المصرفي من أبرز صور المسؤولية الجزائرية للبنك

ثانيا: التوصيات

- ✓ وضع قواعد إجرائية.
- ✓ وضع نظم قانونية للسلوكيات الواجب اتباعها على البنك أو أشخاص البنك.
- ✓ فضاء متخصص في مجال إخلالات البنوك بالالتزامات خاصة في مجال الائتمان، لكون التخصص يجلب الكفاء، وكذا الاستعانة بمساعدين قضائيين ثم الاختصاص والدراسة في مجال البنوك.

- ✓ العمل على تثقيف العميل من الناحية القانونية لتحمل الحقوق.
- ✓ مزورة توحيد المشرع الجزائري للنصوص المنظمة للأعمال البنكية في تشريع واحد هو القانون التجاري.
- ✓ تشديد الجزاء لمرتكبي جرائم السر المصرفي.

و لقد تناولت في هذه المذكرة موضوع مسؤولية البنك عن حماية الإئتمان المصرفي من حيث أنه موضوع تناوله عدة قوانين باعتباره موضوع ذو طبيعة مهنية وأخرى قانونية، فهو يهتم بمهمة البنوك وما تقتضيه علاقاتها بعملائها إذ يعتمد أساسا على الأعراف الدولية باعتبارها أهم مصدر من مصادر هذا القانون، والقانون التجاري باعتباره تاجر والقانون المدني الشريعة العامة لكل هذه القوانين، وقانون النقد والقرض، وأنظمة بنك الجزائر وقانون العقوبات وقانون الوقاية من تبييض الأموال وتحويل الإرهاب ومكافحتها، وقانون مكافحة الرشوة والفساد.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر.

1-القوانين والأوامر:

*- الأمر 75-59 المتضمن القانون التجاري، جريدة رسمية رقم 101.

*- الأمر رقم 66 - 56 المؤرخ 2 جوان 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 71 ،1966 .

*- القانون رقم 04-15 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 يعدل ويتمم الأمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الجريدة الرسمية.

*- قانون رقم 05 -10 المؤرخ في 20 يونيو، المتضمن القانون الجزائري 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني المؤرخ في 26 / 09/ 1975، الجريدة الرسمية العدد 44.

*- الأمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني، المؤرخ في 26 / 09 / 1975، الجريدة الرسمية، رقم 44.

*- القانون رقم 79 - 07 المؤرخ في مؤرخ في 21 يوليو 1979، يتضمن قانون الجمارك ج ر ع، صادر في 24 يونيو 1979.

*- المادة 279 من القانون رقم 79 - 07 مؤرخ في مؤرخ في 21 يوليو 1979، يتضمن قانون الجمارك ج ر ع، صادر في 24 يونيو 1979.

*- القانون رقم 66- 155 والمؤرخ في 27 / 12 / 1983.

*- القانون رقم 91 - 25 المتعلق بقانون الوسم على رقم الأعمال المعدل بموجب القانون رقم 27 - 02 مؤرخ في 31 ديسمبر 1997، المتضمن قانون المالية لسنة 1998، صادر في 31 ديسمبر 1997.

*- القرار الصادر بتاريخ 1999/10/26، ملف رقم 225559، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، عدد خاص، قسم الوثائق للمحكمة العليا، 2003.

*- قانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد 21 صادر بتاريخ 23 أفريل 2008.

*- قانون رقم 08 – 09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ع 21، صادر في 23 أبريل 2008.

*- المادة 72 من ق إ ج ج.

*- المادة 09 مكرر من الأمر رقم 96 – 22 المتعلق بقمع مخالفه التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من والى الخارج.

*- المادة 1 و29 من ق إ ج ج .

*- المادة 133 في الأمر رقم 03 – 11 لمتعلق بالنقد والفرص .

*- المادة 178 من القانون المدني الجزائري.

*- المادة 296 و374 من ق إ ج ج.

*- المادة 440 من ق إ ج ج.

*- المادة 66 من ق إ ج ج.

*- المادتين 1 و29 الفقرة 1 من ق إ ج ج.

ثانيا: المراجع.

1- الكتب:

*- أحسن بوسقعية، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج 2، ط 9، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2007 .

*- أحمد حسين، خصائص العقوبة في الجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون جامعة خميس مليانة، العدد01 ،الجزائر ماي 2020.

*- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 1، دون مكان النشر، دون بلد النشر.

*- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، التصرف القانوني والإرادة المنفردة، الطبعة الثالثة، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004.

*- باريش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المتابعة الجزائية، الدعاوي الناشئة عنها وإجراءاتها الأولية، ج 1، دار الهدى، الجزائر، 2007.

*- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، لقانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012.

*- حاج عبد القادر زكرياء طبي، المسؤوليتها الجزائية للبنك، مجلة البحوث في العلوم وقانونية والسياسة – جامعة ابن خلدون العدد 01.تيارت.ديسمبر 2018 .

*- محمد صبر السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

*- الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الرابع، تنفيذ العقد، تنفيذ العقد، المجلد الثاني، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، دار النشر، لبنان، سنة 2004.

*- ايهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، دراسة في المفهوم والأركان، دفاتر السياسة والقانون جامعة قاصدي مرابح العدد 07 ورقلة، جوان 2012.

*- خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبك، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2008/2007.

*- رشيد وبن فريحة خصوصية التجريم والعقاب في القانون الجنائي للأعمال، جرائم الشركات نموذجا أطروحة دكتوراه، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد ,تلمسان، 2016 / 2017.

*- سعدية العيد، المسؤولية الجزائية للبنك عن جريمة شحن الأمول، أطروحة دكتورة، تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو 2015 / 2016.

*- سليمان عبد الفتاح، المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي الدول العربية، الطبعة الأولى، مكتبة الأنجلو، مصر، 1986 .

*- سليمان مرقص، الوافي في شرح القانون، العمل الضار والمسؤولية المدنية، قسم المسؤوليات المقترضة، دار الكتاب الحديث، مصر، 1987 .

*- سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، 2003.

*- عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.

*- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، الجزائر، 2012 .

*- عبد الرفيق قاصدي، مسؤولية البنك اتجاه عملائه، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، السنة الجامعية 2012-2013.

*- عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2009.

*- عبد الله أوهيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحرير والتحقيق، ط 5، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014 .

*- علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر 1989.

*- علي فيلالي، الالتزامات. العمل المتحقق للتعويض موقف للنشر والتوزيع. الجزائر. 2002.

*- عيساوي زهية، المسؤولية المحلية للصيدلي، مذكرة ماجستير، قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012.

*- كمال قليع، المسؤولية الجزائية للمصرف في ظل قانون مكافحة الفساد، رسالة ماجستير تخصص قانون العقوبات، والعلوم الجنائية كلية الحقوق، قسنطينة 1، 2013 / 2014.

*- لامية حربي – الأساس القانوني لمسؤولية البنك عند مخالفة قواعد وفق التشريع الجزائري دفاتر البحوث العلمية المركز الجامعي مرسي عبد الله العدد 12 تيباوة جوان 2018 .

*- لبنى عمر مسقاوى، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.

*- لينده شامبي، الائتمان المصرفي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون خاص، قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، 2011/2010.

*- محفوظ العشب، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

*- محمد صبر السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، الجزء الثاني، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

*- محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتباره مصدر للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

*- محمود محمد أو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، الطبعة الثانية، دار النشر والتوزيع، الأردن، 2012.

*- مصطفى العوجي، القانون المدني، المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009،.

*- نبيل ابراهيم سعد، محمد حبيب قاسم، مصادر الإلتزام، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الكلية الحقوقية، لبنان، سنة 2010.

*- نور الدين بن الشيخ، الحماية الجزائية للسرية المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الخامس، مارس، 2015.

*-عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، سنة 1998.

*-عيسى لافي حسن الصامدي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، رسالة دكتوراه دولة في القانون الخاص، أشرف صبحي عرب، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق، دون تاريخ مناقشة، 2010.

1-المقالات و المجلات.

*- أحمد حسين، خصائص العقوبة في الجريمة الاقتصادية في التشريع الجزائري، مجلة صوت القانون جامعة خميس مليانة، العدد01 أه ،الجزائر ماي 2020 .

*- حاج عبد القادر زكرياء طبي، المسؤوليتها الجزائية للبنك، مجلة البحوث في العلوم وقانونية والسياسة - جامعة ابن خلدون العدد 01.تيارت.ديسمبر 2018 .

*- شايب باشا كريمة ومسكن سهام. "مسؤولية البنك في نطاق وظيفته الائتمانية"، مجلة صوت القانون، مجلد07، عدد01، كلية الحقوق جامعة البليدة. 2020.

*- عمار مرياتي، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة العربى تبسي، العدد 08 ،تبسة، ديسمبر 2013 .

*- عمر سري وعبد الرحمن بن عمار، المسؤولية الجنائية والمسؤولية الإدارية المترتبة عن المساس بالبيئة، مجلة الإجتهادات للدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي تمنراست، العدد 01، تمنراست، 2020 .

*- القرار الصادر بتاريخ 1999/10/26، ملف رقم 225559، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية، عدد خاص، قسم الوثائق للمحكمة العليا، 2003.

*- موسى جابري، تطور فكرة إسناد المسؤولية الجزائية في ميدان الأعمال مجلة القانون والأعمال السياسية. المركز الجامعي صالحي أحمد. العدد 07، النعامة، جانفي 2018.

*- موسى جابرى، تطور فكرة الإسناد المسؤولية الجزائية ميدان ان الأعمال مجلة القانون والعلوم السياسية، المركز الجامعي صالحي أحمد العدد07 النعامة جانفي 2017.

*- نور الدين بن الشيخ، الحماية الجزائية للسرية المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث .للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الخامس، مارس، 2015.

*- نورة بوعبد الله – وردة بو عبد الله المسؤولية الجزائية عن جريمة تبيض الأموال، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة.1.الحاج لخضر، العدد 03، الجزائر. نوفمبر 2019 .

*- وليد زمر سعيد الدهون، الطبعة القانونية للمسؤولية الجزائية لمسيرى المؤسسات الإقتصادية، مجلة الإقتصاد القضائي جامعة خيظر العدد 2، بسكرة 12 أكتوبر 2019 .

1. الرسائل و الأطروحات:

*- بطوش كهينة، المسؤولية المدنية للمهندس المعماري، مذكرة ماجستير، لقانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012.

*- نزيهة غزالي، المسؤولية الجزائية للمصرفي في القانون الجزائية، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم .

*- خرشف عبد الحفيظ، حق ذوي الحقوق في التعويض، رسالة ماجستير، عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عنكون، جامعة الجزائر، بدون سنة.

*- سعد مناع العجمي، حدود التزام البنك بالسرية المصرفية والآثار القانونية المترتبة عند الكشف عنها، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، السنة الجامعية 2010-2011.

*- صليحة مرباح، النظام القانوني لبطاقة الائتمان، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006.

*- عبد الرفيق قاصدي، مسؤولية البنك اتجاه عملائه، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، السنة الجامعية 2012-2013.

*- عيساوي زهية، المسؤولية المحلية للصيدلي، مذكرة ماجستير، قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، سنة 2012.

*-علي هلال، تحريك الدعوى العمومية من طرف المضرور، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، الجزائر، 2002.

*- بديعة براهيمي، مسؤولية البنك عن أخطاء المديرين، أطروحة دكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2016 /2017.

*- جليلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرفي بالقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان	الصفحة
البسملة	
تشكر	
إهداء	
مقدمة	**01**
الفصل الأول: أحكام قيام مسؤولية البنك عن حماية الائتمان المصرفي.	**07**
المبحث الأول: شروط قيام المسؤولية المدنية.	**08**
المطلب الأول: شروط قيام المسؤولية العقدية للبنك.	**09**
الفرع الأول: تحديد شروط المسؤولية العقدية للبنك	**09**
الفرع الثاني: تحديد الصور الإخلال	**13**
المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية التقصيرية للبنك	**16**
الفرع الأول: الخطأ.	**16**
الفرع الثاني: الضرر	**18**
المبحث الثاني: شروط قيام المسؤولية الجزائية للبنك.	**20**
المطلب الأول: إرتكاب الفعل المجرم من طرف أجهزة البنك	**21**
الفرع الأول: تحديد أجهزة البنك أو ممثل شخص البنك.	**22**
الفرع الثاني: صور الجرائم المرتكبة ضد العميل.	**24**
المطلب الثاني: شروط قيام المسؤولية الجزائية للبنك	**30**
الفرع الأول: إرتكاب الجريمة من طرف جهاز أو ممثل للبنك	**30**
الفرع الثاني: الأساس القانوني لقيام مسؤولية البنك في التشريع الجزائري	**32**

فهرس المحتويات:

الفصل الثاني: الأحكام المترتبة على قيام مسؤولية البنك عن الإخلال بالائتمان المصرفي	**35**
المبحث الأول: آثار قيام المسؤولية المدنية.	**36**
المطلب الأول: آثار قيام المسؤولية العقدية.	**36**
الفرع الأول: التنفيذ العيني للالتزام.	**37**
الفرع الثاني: الفرع الثاني: التعويض النقدي	**39**
المطلب الثاني: أثار قيام المسؤولية المستوجبة للتعويض	**42**
الفرع الأول: جزاء قيام مسؤولية البنك المستوجبة للتعويض	**42**
الفرع الثاني: الإعفاء من المسؤولية المستوجبة للتعويض.	**48**
المبحث الثاني: آثار قيام المسؤولية الجزائية.	**57**
المطلب الأول: إجراءات المتابعة الجزائية وأحكامها .	**57**
الفرع الأول: إجراءات المتابعة الجزائية .	**57**
الفرع الثاني: أحكام المتابعة الجزائية .	**60**
المطلب الثاني: العقوبات المقررة في حالة ثبوت المسؤولية الجزائية على عاتق البنك	**64**
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية لموظفي البنك	**65**
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للبنك كشخص معنوي	**71**
الخاتمة	**80**
قائمة المصادر و المراجع	**84**
فهرس المحتويات	

ملخص:

فرض تطور العمل المصرفي مخاطر المرتبطة بالوظيفة الإئتمانية للبنوك صياغة معايير تتعلق بتطوير وظيفة الرقابة البنكية على المستوى الدولي .

وعلى غرار باقي التشريعات المصرفية فقد حرصت السلطات النقدية الجزائرية على تطوير أساليب أداء العمل المصرفي من خلال تظمين إطارها التشريعي و التنظيمي، بإعتمادها معايير لجنة بال الثانية وتهيئة الجهاز البنكي بالإنتقال إلى الإلتزام بتطبيق معايير لجنة بال الثالثة، وقد صدر في هذا الشأن سنة 2014 مجموعة من الأنظمة شكلة تنظيما خاصا حدد بصفة صريحة مضمون الإلتزامات البنك .

وقد إتسعت دائرة هذه الإلتزامات بعدما كرسها الفقه و القضاء سابقا، و إمتدة لتشمل إلزام البنوك بتطبيق قواعد "حكومة الشركات"، و إلقاء المسؤولية على عاتق المديرين بالسهر على تفعيل الرقابة المصرفية الداخلية في إيطار تفعيل الرقابة المصرفية الفعالة.

وفي الأخير فإن تكريس نظام قانوني من مسؤولية البنك في مجال وظيفته الإئتمانية من خلال تحديد مضمون إلتزاماته يستلزم أيضا وضع معايير على أساسها يتم تقدير الخطأ البنكي حتى يحافظ البنك على دوره في حماية مختلف المصالح في ظل المنافسة والعولمة.

résumé:

L'imposition du développement de l'activité bancaire risques associés à la fonction de crédit des banques Rédaction de normes relatives au développement de la fonction de supervision bancaire au niveau international.

A l'instar du reste de la législation bancaire, les autorités monétaires algériennes ont eu à cœur de faire évoluer les modalités d'exécution du travail bancaire en sécurisant son cadre législatif et réglementaire, en adoptant les normes du deuxième Comité de Bâle et en préparant le système bancaire en passant à une engagement à appliquer les normes du troisième Comité de Bâle A cet égard, en 2014 un ensemble de Le règlement est une organisation particulière qui définit explicitement le contenu des obligations de la banque .

Le cercle de ces obligations s'est élargi après avoir été jusque-là consacré par la jurisprudence et le pouvoir judiciaire, et élargi pour inclure l'obligation pour les banques d'appliquer les règles du "gouvernement d'entreprise", et la responsabilisation des dirigeants pour assurer l'activation du contrôle interne bancaire dans le cadre de activer une supervision bancaire efficace.

Enfin, consacrer un régime juridique de la responsabilité de la banque dans le domaine de sa fonction de crédit en définissant le contenu de ses obligations nécessite également de fixer des normes sur la base desquelles l'erreur bancaire est appréciée afin que la banque conserve son rôle de protection de la divers intérêts à la lumière de la concurrence et de la mondialisation.