

السر البنكي

الأستاذ/ بلغوماري ميلود ، جامعة سيدي بلعباس

المقدمة

يتصل مفهوم السر المهني اتصالا وثيقا بالحياة الخاصة ، فكتمان السر واجب فرضته قواعد الدين أولا ثم قواعد الأخلاق و مبادئ الشرف و الأمانة ثانيا ، فكان مبدعا مقتدى به مند القدم في مباشرة الحرف و المهن ، و كان بمرتبة قاعدة سامية ذات طبيعة أخلاقية جعلته يرتبط بالمهن السامية و بأخلاقيات المهنة .

فالسر المهني التزام يقع على عاتق المهني و هو ملزم بكتمانه.

وتحريم إفشاء السر المهني قديم قدم المعمورة عرف في اغلب الحضارات فلقد حرم إفشاء السر الاعترافات التي كان يدلي بها لرجال الدين فكان العقاب قاسيا على الكاهن إذا ما قام بإفشاء الأسرار ، أما في الحضارة الإغريقية فأول من عرف مبدأ الالتزام بالسر هو ** أبو قراط ** و المشهور بالقسم الذي يلقي في مهنة الطب الذي يستدعي التكم على أسرار المرضى .

- أما في الشريعة الإسلامية فقد اعتبر إفشاء السر من كبائر الآثام و في نهى الرسول (ص) لنا عن إفشاء السر قال : (ثلاث من كن فيه فهو منافق و إن صام و صلى زعم انه مسلم و إذا وعد اخلف و إذا أؤتمن خان).¹ وقوله صلى الله عليه وسلم: (الحديث بينكم أمانة).²

- و بعد التطور العلمي قنن هذا الالتزام و اعتبر جريمة يعاقب عليها القانون ، و من بين التشريعات التي نظمت السر المهني التشريع الفرنسي لسنة 1648 في عهد لويس السادس، و في عام 1810 صدر قانون العقوبات الفرنسي الذي

¹ عن أبي هريرة: حديث متفق عليه.

² أخرجه أبو داود والترمذي.

وضع نصوص قانونية تعاقب كل من يفشي السر المهني، ومن أمثلة إفشاء السر المهني في فرنسا قضية الرئيس الفرنسي السابق ****MITTEIRAN**** والمعروفة بقضية ****LE GRAND SECRET****.¹

- أما القانون الجزائري فقد استوحى نصوصه فيما يتعلق بالسر المهني من القانون الفرنسي، حيث وضع نصوص قانونية تعاقب كل من يفشي السر المهني، وهذا جاء جليا في نص المادة 302 من قانون العقوبات.²

من جهته عرف المشرع الفرنسي بموجب المادة 13/226 من قانون العقوبات، السر المهني على انه كل واقعة ذات طابع سري

****La révélation d'une information a caractère secret par une personne qui en est le dépositaire****

أما السر البنكي فهو منبثق من السر المهني فنجده قد تأثر كثيرا بالأحداث العالمية التي تشهدها المعمورة ولا سيما في مجال الجرائم المنظمة العابرة للحدود خاصة، وهذا مستوحى من نص المادة 117 من الأمر 11/03 المعدل والمتمم لقانون القرض و النقد فقد خص بنصوص جاءت على سبيل الحصر في القوانين الخاصة ومنها القانون رقم 90-10 المتعلق بالقرض و النقد المؤرخ في 14-ابريل 1990³ فقد كرست مبدأ السرية كالتزام يستوجب على المصرف أن يراعيه في نشاطه لكن ليس بصورة مطلقة بل بصورة نسبية بالقدر الذي يراعى فيه مسألة النظام العام و المصلحة العامة، فالسر البنكي و أن كان حق مكرس بنصوص دستورية إلا انه و ان كان يخرق المسائل المتعلقة بالنظام العام و التظليل تحته لتبييض الأموال أو التهرب الضريبي أو القيام بنشاطات غير مشروعة يتوجب رفعه .

و خلاصة ما قلناه، إن الفقه لم يتوصل إلى وضع تعريف شامل للسر المهني، لان كل نظرية أعطت رأيها من زاوية معينة.

¹ فقد قام الطبيب الخاص للرئيس الفرنسي بنشر كتابه الذي يحتوي كل المعلومات المتعلقة بمرضه و تفاصيل علاجه و حتى تحريره لشهادات طبية مزورة و على اثر هذا النشر اتهمت عائلة ****ميترون**** طبيبه بإفشاء سر مريضه .

² نص المشرع الجزائري على السر المهني في قانون العقوبات بموجب نص المادة 302 من قانون العقوبات، و نص عليه كذلك في العديد من القوانين الخاصة بالمهنة، منها قانون الصحة و ترقيةها الصادر في سنة 1985 من قانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير سنة 1985. 4.(جريدة رسمية، عدد 35 أما في مجال المحاماة صدر قانون تنظيم المحاماة في 1991 (قانون رقم 91-04) المؤرخ في 8 يناير 1991 (جريدة رسمية، عدد2) الصادرة في يناير 1991. الذي يبحث على الالتزام بالسر المهني قصد تعزيز الثقة بين المحامي و عميله.

³ الجريدة الرسمية العدد 16 الصادر في 14/04/1990) و الامر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المعدل و المتمم للقانون 10/90.

و عرفناه من خلال بحثنا على انه " كل معلومة أو أمر يصل إلى علم المهني أثناء تأديته لوظيفته أو ائتمن عليه و كان في إفشائه إضرارا بصاحبه ، بإصابة شرفه و اعتباره و تبديدا للثقة في الحياة العملية".

فالحركة المالية التي تشهدها الجزائر من خلال التشريعات التي تصدرها في هذا المجال التي كان آخرها التشريع الخاص بالامتثال الإرادي الذي و ضعته الحكومة لتشجيع الادخار و تشجيع التعامل بالأوراق المالية و ذلك للقضاء على معظم الجرائم التي تمس المال بشتى أنواعها، جعل من الأهمية إلى أن نتطرق و بالمقابل إلى التزام البنك في التكفل بهذه الأموال المودعة لديه و التي يجعله ملزم و مسؤول مدنيا و جزائيا عن الحفاظ عليها و عدم البوح لأي شخص عنها الا و هو السر البنكي. و لكن الإشكال المطروح هو إلى أي حد يلتزم البنك بأسرار زبائنه في مواجهة الغير؟

و سوف نتطرق بالتفصيل من خلال بحثنا الى هذا الموضوع بتحديد مفهوم السر البنكي في مطلب أول و من ثم الوقوف إلى حدوده في مطلب أخير.

المطلب الأول : المفهوم القانوني للسر البنكي

إن النشاط المصرفي يشترط الحصول على الترخيص و الاعتماد معا حتى يتمكن المستثمر من ممارسته باعتبارها مهنة خاصة مغايرة للمهن و النشاطات التجارية الأخرى لما لها من خطورة على وقع الاقتصاد في البلاد و كونها مهنة متعلقة بالائتمان ، و هو ما يسمى بازدواجية الرخصة.

و يضبط النشاط المصرفي من طرف اللجنة المنشأة بموجب القانون رقم 90-10 المتعلق بالقرض و النقد المعدل و المتمم بموجب المادة 11-03 الصادر في 2003/07/28 التي من مهامها مراقبة و ردع كل بنك أو مؤسسة مالية ، أخلت بالاحكام التشريعية و التنظيمية ، و تذكير الأعوان الآخرين بالجزاء الموقع من جراء إتيان مخالفات في أخلاقيات المهنة و منها إف شاء السر المهني.

و من بين العقوبات التي تفرض على الأنشطة البنكية :

* منع ممارسة بعض العمليات و هذا ما رأيناه في العقوبة المتخذة ضد بنك الخليفة لمنعه من تحويل رؤوس الأموال من و إلى الخارج.

* سحب الاعتماد و مثاله كذلك سحب اعتماد بنك الخليفة ، نتيجة المخالفات الخطيرة المرتكبة من طرف البنك و المتمثلة في

عدم احترام الشروط المتعلقة بشكل البنوك الخاضعة للقانون الجزائري ،و هذا بتاريخ 29 ماي 2003¹.

الفرع الأول: خصائص النشاط البنكي :

يمكن استخلاص النشاط البنكي من خلال الخصائص التالية:

1-تعتبر الأعمال البنكية أعمالا تجارية بحسب الموضوع و هذا بمقتضى القانون التجاري حيث نص المشرع الجزائري في مادته الثانية 2 "يعد عملا تجاريا بحسب الموضوع ك شراء المنقولات لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها و شغلها.....كل عملية مصرفية أو عملية صرف أو سمسرة أو خاصة بالعمولة الخ

2-تتميز بقيامها على الاعتبار الشخصي ،فالبنك مجبر بدراسة الطرف الآخر خاصة إذا كانت احتمالات الخطر كبيرة.

3-العمليات البنكية لها طابع نمطي إلى حد القول إن العقود المبرمة بين البنك و الزبون هي عقود ادعان ،فمعظم الأساليب التي يتبعها البنك تكون على شكل عقد يبرم بين الطرفين ومن نماذجه الحساب الجاري،و الاعتماد.....الخ.فالزبون يدخل في شروط البنك.

4-هذه العمليات تتصف بالدولية،فأغلبها موحدة بأنظمة متعارف عليها في مجال الأعمال المصرفية و هي تضبط و تعدل عن طريق المعاهدات الدولية .

5-من مميزات أنها متنوعة،كونها تحكمها بعض الأعراف التجارية الدولية مثل الاعتماد المستندي الذي يتعدى حدود الدولة فالقرض المستندي يخضع إلى الأعراف الدولية المقننة و يدخل في إطار نماذج العقود الدولية التجارية المحددة في 13 عقد les incoterms .

الفرع الثاني: مفهوم السر البنكي :

- عرفه بعض الفقهاء على انه كل أمر أو واقعة تصل إلى علم البنك سواء بمناسبة ممارسة نشاطه أو سبب هذا النشاط و سواء ائتمنه الزبون بنفسه عليه أو وصل إلى البنك عن طريق الغير و يكون للزبون مصلحة في كتمانها .

و بمعنى أن تكون المعلومات المعطاة من البنك عن زبونه مما يطمئن المستعلم عن مركزه المالي أو ما من شأنها التخويف من التعامل معه أو كسب و تقوية الثقة فيه .

¹ انظر - اللجنة المصرفية مذكرة لنيل شهادة الماجستير موقع 01/10/2016 13h25. www.U.M.M.TIZIOUZOU.COM .

عرفه البعض الآخر على أنه " تعد السرية المصرفية Banking secrecy من أهم القواعد الجوهرية و الركائز الأساسية ذات العلاقة بعمل البنك ، حيث يستوجب على البنوك بموجب القواعد القانونية و الاعراف المصرفية ،الا اذا نص القانون او تم الاتفاق على خلاف ذلك .¹

أما الأستاذ محفوظ لشعب يرى إن السر البنكي يستخلص أو يجد طبيعته من القانون المدني الذي يحمي الأشخاص الطبيعية كما الأشخاص المعنوية.²

Le secret bancaire repose, sur des fondements légaux :il trouve son originalité dans le droit civil qui protège aussi bien les personnes physiques que les personnes morales .³

-le principe général du secret est garanti par toutes les législations bancaires dans le monde dans un cadre ou les professionnels des banques sont soumis à une obligation de secre

فهنا يقع الالتزام بحفظ السر على البنك باعتباره متعاقدًا مع العميل بشكل مباشر، ولكن لما كان البنك شخصًا اعتباريًا، فهو لا يستطيع مباشرة نشاطه إلا بواسطة ممثليه و عماله ،لذا يقع على عاتقهم الالتزام بالسر المصرفي .و هذا ما حددته المادة 117 من قانون النقد و القرض بالنسبة للأشخاص الخاضعين لهذا الالتزام و هم بالتحديد الأشخاص العاملين بالبنك بغض النظر عن درجتهم الوظيفية أو أهميتها و منهم مديري البنك و مسؤولي الائتمان فيه و غيرهم من كبار المسؤولين و حتى المندوبين الذين يتولون القيام ببعض الإجراءات الروتينية.⁴

¹ أنظر : سميحة القيلوي ، الأسس القانونية لعمليات البنوك ، مكتبة ، عين شمس- القاهرة، 1992 ، ص 224.

² Droit bancaire, (année 2001) IMA, p106. D.mahfoud lechaib,

³ P 107 ANNEE 2001 DR M - DROIT BANCAIRE

⁴ ماديو نصيرة. اللجنة المصرفية . إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة (فرع المسؤولية المهنية) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو 2010 ص 61

فلكي تكون قواعد قانون القرض والنقد بمثابة أداة تأمين، تنفيذ البنوك و المؤسسات المالية للالتزامات من جهة ،و الإتقاص من المخالفات من جهة أخرى ينبغي أن تكتسي هذه القواعد طابع الإلزام لتكون واجبة التنفيذ على جميع المخاطبين بها إما طوعا أو كرها.

و صفة الالتزام المقترنة بقواعد قانون النقد والقرض تقتضي أن تتبع هذه الأخيرة بجزاء يترتب عند مخالفتها، والجزاء هو من اختصاص اللجنة المصرفية في إطار ممارستها السلطة التأديبية ،تهدف من خلاله ردع كل مخالفة للأحكام التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالنشاط المصرفي أو عدم احترام قواعد حسن سير المهنة.

نقصد بهذه الأخيرة، القواعد التي يضعها مجلس النقد و القرض و أهمها تتمثل في أخلاقيات المهنة و عدم إفشاء السر المهني.¹

فحتى جلسات اللجنة المصرفية المسؤولة عن نشاط البنك تكون سرية، إلا انه يتم نشر القرارات المتضمنة للعقوبة.

- إن السرية البنكية مقررة بالدرجة الأولى لحماية مصالح العميل و حرية الشخصية و لقد جرى العرف منذ نشأة البنوك على كتمان نشاطها لاسيما إذا تعلق الأمر بالأسرار المعهودة إليها من عملائها احتراماً للثقة المتبادلة .

لذلك كان من مصلحة البنك أن تبقى أعماله مكتومة لارتباط ذلك بمصلحة العملاء. و تتعلق السرية المصرفية بطرفين هما العميل و البنك ، و فيما يتعلق بالعميل فيوجد له مصلحة أدبية و مادية في حفظ حساباته و حركاته المالية ، فقد يترتب على إفشاء السر الخاص بالعميل إلحاق الضرر به.²

فالالتزام بالسر البنكي يحقق مصلحة للبنك و العميل في آن واحد و هي المصلحة التي تتمثل في دعم الثقة في النظام المصرفي .

- فحماية السر المصرفي يدخل في إطار المحافظة على النظام العام لذا يمكن تأسيسه على النصوص الدستورية التي تهدف إلى حماية الحريات الخاصة و هذا ما نهجته دول مثل النمسا التي أدرجت السر البنكي ضمن قواعد الدستور .

¹ اللجنة المصرفية مذكرة لنيل شهادة الماجستير موقع . . 01/10/2016 13h25. www.U.M.M.TIZIOUZOU.COM

² د.ضياء نصر الله الدرمللي، التحرير المصرفي، مؤسسة شباب الجامعة، 2016 ص 130.

- فبعض الدول منها الجزائر قد كرسست الحماية القانونية للسرية المصرفية في نصوص عديدة منها قانون 12-86 المتعلق بالبنوك و القرض و الذي الغي بقانون النقد و القرض لسنة 1990 مؤكداً على الحفاظ على السر المهني.¹
- حيث تنص المادة 117 قانون القرض و النقد لسنة 2003 انه ** يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات **.
- كل عضو في مجلس إدارة و كل محافظ حسابات و كل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة في تسير بنك أو مؤسسة مالية أو كان احد مستخدميها.
- كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك و المؤسسات المالية و فقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب**
- مما يؤكد هذا النص على واجب التزام موظفي البنوك بكتمان الأسرار التي يطلعون عليها في قيود البنك و سجلاته و عدم إفشائها كما توجب هذه المادة احترام السرية و ذلك في مختلف المهام التي يقوم بها للبنك و لاسيما تلك المتعلقة بالمهام الرئيسية مثل التفتيش و المراقبة على أعمال البنوك المرخص بها و الشركات المالية .²

المطلب الثاني: حدود السر البنكي

الفرع الثاني: أسس السر البنكي

إن أساس السر البنكي من أساس السر المهني الذي نظمته المشرع الجزائري من خلال نصوص قانونية سنّها من اجل إلزام المهني على احترامه منها ما تضمنها الدستور، و منها قانون العقوبات و الأخرى في قانون الإجراءات الجزائية.

أولاً: الدستور

لقد كرس الدستور الخصوصية و اعتبرها احد حقوق الإنسان الأساسية باعتباره أسمى قانون، فلقد جرم إفشاء السر المهني و ذلك ما ظهر جلياً في نص المادتين 32-34 "الحريات و حقوق الإنسان الأساسية و المواطن مضمونة " "

¹ انظر إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة على السر المهني، ص -41، سنة 2010 .)

² أنظر : ماديو نصيرة ، مرجع سابق، ص 42

تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان "إما المادة 35 منه تنص "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات وعلى كل من يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية ."

و من هنا نجد أن الدستور باعتباره أسمى القوانين قد وضع الدستور حظرا قاطعا فيما يخص مساس بسلامة الإنسان.

أما في قانون العقوبات فعلى غرار معظم التشريعات جرم المشرع الجزائري إفشاء السر المهني و هذا ما جاءت به المادة 301 من قانون العقوبات "يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر و بغرامة مالية من 20000 دج إلى 10000 دج الأطباء و الجارحون و الصيادلة و القابلات و جميع المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة إلا الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على إسرار أدلي إليهم و افشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها و يصرح لهم بذلك"

فيستخلص ان جنحة معاقب عليها أكانت كتابة أو شفاهة .

ثانيا: في قانون الإجراءات الجزائية :نصت عليه صراحة المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية " تكون إجراءات التحري و التحقيق سرية مالم ينص القانون على خلاف ذلك و دون إضرار بحقوق الدفاع . كل شخص يساهم في هذه الإجراءات ملزم بكتمان السر المهني بالشروط المبينة في قانون العقوبات و تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها فيه . "

فالمادة 2/206 من ق.الصحة و ترقيتها نصت: "ما عدا الترخيص القانوني، يكون الالتزام بكتمان السر المهني عاما و مطلقا في حالة انعدام رخصة المريض ،الذي يكون بدونه حرا في كشف كل ما يتعلق بصحته....."

ثالثا: في قانون العقوبات والقوانين الأخرى:

نص المشرع الجزائري على السر المهني في قانون العقوبات فحسب بموجب نص المادة 302 من قانون العقوبات في القسم الخامس بعنوان الاعتداء على شرف و اعتبار الأشخاص و على حرياتهم الخاصة و إفشاء الأسرار من الباب الثاني تحت عنوان الجنايات و الجنح ضد الأفراد بقولها المادة 301 فقرة 2 من قانون العقوبات انه "كل من يعمل باي صفة كانت في مؤسسة و ادلى أو شرع في الإدلاء إلى جزائريين..... يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر و بغرامة مالية من 20000 دج إلى 10000 دج".

بينما شدد العقوبة في حالة الإفشاء إلى أجنبى أو جزائريين مقيمين بالخارج المادة 302 فقرة 1 "كل من يعمل بأية وظيفة كانت في مؤسسة و أدلى أو شرع في الإدلاء إلى أجنبى أو جزائريين يقيمون في بلاد أجنبية بأسرار المؤسسة التي يعمل فيها دون أن يكون مخولا له يعاقب من سنتين إلى خمسة سنوات و بغرامة مالية من 20000 دج إلى 10000 دج

.....الأكثر."

"و لم يتوقف عند هذا القانون ،بل نص عليه في العديد من القوانين الخاصة بالمهن، منها قانون الصحة و ترفيتها الصادر في سنة 1985 من قانون رقم 85-05 المؤرخ في 16 فبراير سنة 1985 (جريدة رسمية ،عدد 35 وكذلك في مجال المحاماة صدر قانون تنظيم المحاماة في 1991 (قانون رقم 91-04) المؤرخ في 8 يناير 1991 (جريدة رسمية، عدد 2) الصادرة في يناير 1991. الذي يحث على الالتزام بالسري المهني قصد تعزيز الثقة بين المحامي و عميله.

أما في المجال المصرفي فقد نضمه بموجب المادة 117 من الأمر 11/03 المعدل و المتمم لقانون القرض و النقد الصادر بتاريخ 2003/07/28.

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على مبدأ السر البنكي:

و في شان سرية الحسابات في البنوك قام البنك المركزي بفرض السرية على جميع حسابات العملاء و ودائعهم و أماناتهم و خزائهم في البنوك و كذلك المعاملات المتعلقة بها حيث لا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب أو نائب قانوني أو بناء على حكم قضائي¹.

يدخل السر في المجال المصرفي كل المعلومات أو الوقائع التي تتصل بعلم البنك عن عميله مثل رقم حسابات العميل و المبالغ الموجودة فيه ، محتوى الخزينة الحديدية للعميل ، التسهيلات الائتمانية و القروض الممنوحة له، مديونية العميل ، والضمانات المقدمة من العميل مع التسهيلات و القروض، الشيكات المسحوبة و غيرها من النشاطات البنكية².

إن التزام البنك بتوفير أقصى درجات السرية لمحتويات الخزائنة باعتباره التزاما أساسيا ناشئا عن إبرام عقد استخدام الخزائنة الحديدية بحيث لا يعلم البنك نفسه شيئا عن محتوياتها ، و بالتالي سوف يقف عاجزا بواجب التقرير بما في ذمته في حال توقيع حجز ما للمدين لدى الغير و بالتالي لا مجال لإعمال هذا الطريق الذي يحتوى في طياته عنصر المباغته و المفاجئة .

و يلتزم موظف البنك بالسري المهني باعتباره انه يتعرف على إسرار العملاء ،لأنه يتلقى أوراقا مالية و شيكات قابلة للدفع و يمنح قروضا ،كما يتعرف على أسماء العملاء و مقدار حساباتهم¹.

¹ انظر النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك - ص 10 - 11 - عاشور مبروك - دار النهضة العربية - الطبعة الثالثة)

² انظر - ماديو نصيرة. المرجع نفسه، ص 52

وكما يرى الدكتور عاشور مبروك إن قانون رقم 88 لسنة 2003 قد فرض السرية على جميع حسابات العملاء و ودائعهم و أماناتهم و خزائهم في البنوك و كذلك المعاملات المتعلقة بها سرية بحيث لا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب أو الوديعة أو الأمانة أو احد ورثته أو من النائب القانوني.

و الحظر المذكور يسري على جميع الأشخاص و الجهات و حتى الخولة قانونا و يظل هذا الحظر قائما حتى و لو انتهت العلاقة بين العميل و البنك لأي سبب من الأسباب.²

و دائما مع النصوص التشريعية المقارنة نجد أن المشرع الجزائري قد اتفق مع المشرع اللبناني في هذا المجال، حيث اتفقا على مبدأ السرية و هذا حفاظا على المصلحة العامة.

لكن لكل قاعدة استثناء فلقد سمح المشرع في حالات محددة لإفشاء الإسرار التي تحصلوا عليها بمناسبة ممارستهم لوظيفتهم إذا كان من شان هذا الإفشاء حماية مصلحة هي أولى بالحماية .

فهناك أشخاص لا يجوز الاحتجاج اتجاههم بالسر البنكي و قد نص عليهم المشرع الجزائري في المادة 117 الفقرة 2 و 3 من قانون القرض و النقد رقم 11-03 المؤرخ في 28/07/2003 و التي تنص " تلزم بالسر مراعاة للأحكام الصريحة للقوانين جميع السلطات ما عدا :

- السلطات العمومية الخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك و المؤسسات المالية .
- السلطة القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي .
- السلطات العمومية الملزمة بتبليغ إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لا سيما في إطار محاربة الرشوة و تبيض الأموال و تمويل الإرهاب .
- اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة.
- و كذلك اللجنة المصرفية و التي يمكن لها أن تطلب من البنوك و المؤسسات المالية جميع المعلومات أو المستندات.

¹ انظر ماديو نصيرة ، المرجع نفسه، ص2-3

² (انظر النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك -عاشور مبروك - ص 11-13-14)

* و قد يكون إفشاء السر بناء على نص القانوني، و ذلك من اجل المصلحة العامة من بين هذه الحالات:

- صدور حكم قضائي أو المحكمين.

- الإفشاء بناء على النصوص المتعلقة بالمسائل الضريبية و الجمركية.

- الإفشاء في حالة الإقرار للغير الدائن بذمة المدين من اجل القيام بإجراءات الحجز على الأموال)

* إفشاء السر بناء على موافقة صاحب السر و ذلك في الحالات التالية:

- إذن العميل و رضاه .

- إذن ورثة العميل الموصى لهم لكل أو بعض الأموال

- إذن النائب القانوني للشخص المعنوي .

* إفشاء السر بناء على مصلحة البنك :

- إفشاء في حالة وجود نزاع بين البنك و العميل .

- الإفشاء كطلب المستفيد من البنك .

كما يرى الدكتور محفوظ لشعب:

***sous réserve des textes de la loi ce secret est opposable a toutes les autorités, sauf a l autorité judiciaire agissant dans le cadre d'une procédure pénale.¹

فلقد اوجب القانون المصرفي الالتزام بإبلاغ عن المعلومات و العمليات المشبوهة إلى الجهات المختصة حتى ولو شكل هذا الإبلاغ إفشاء للسر .

فيلتزم المصرفي بالتبليغ عن جريمة تبييض الأموال و التي تعتبر عمليات يتخذ بمقتضاها أي سبيل لاقتضاء مصدر الأموال الغير المشروعة قصد ضخها في الاقتصاد و هذا ما صرحت به المادة 2/11 من النظام رقم 05/05 من قانون تبييض الأموال.

¹ Droit bancaire p14 D.mahfoud lechaib,

فلا يجب مساءلة هيئة مكافحة تبيض الأموال و تمويل الإرهاب بالعكس تسال البنوك و الموظفين في حالة عدم قيامها بهذا الواجب وفي كل الجرائم المصرفية.¹

إن التطرق لموضوع السر المهني و بالخصوص السر البنكي يحيلنا إلى موضوع جريمة تمس السر المصرفي و هي التهرب الضريبي الذي أصبح آفة شائعة في المجتمع .

الغش الجنائي أو الغش الضريبي هو التهرب من دفع الضريبة بطريقة غير مشروعة أي مخالفة القانون الضريبي بشتى الطرق و هذا ما أكدته المادة 117 من قانون الرسم على رقم الأعمال : "كل من تملص أو حاول التملص بصفة كليه أو جزئية و باستعمال طرق تدليسية من أساس الضرائب أو الرسوم التي يخضع لها أو تصفيتها أو دفعها يعاقب بغرامة جزائية مبلغها من 5000 دج إلى 20000 دج و بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

و إذا تفاقم الضرر الملحق بالخزينة بسبب التهرب من الحقوق التملص عنها يتجاوز المبلغ الإجمالي عشرة ملايين دينار جزائري فيخضع كذلك للعقوبات المحددة في المواد 73-71-69 من القانون رقم 89-12 المؤرخ في 05/يوليو 1989 و المتعلق بالأسعار .

فمن الوسائل المتخذة لمحاربة التهرب الضريبي ،استغلال القائمين في هذا المجال استغلال القائمين على المصارف الاستثناء الذي تركته القاعدة القانونية كفرصة لتبرير رفع السر البنكي ،رفع السر المهني فرصة سانحة للوقوف في وجه الجرائم المرتكبة و المستغلة للسر المهني لان دول اروبا قد رفعت السر المهني باعتبارها كتلة واحدة خاضعة لتشريع واحد وهو التشريع الأوروبي و تخلت عن السر البنكي باستثناء النمسا و سويسرا التي تعتبر حماية السر البنكي حق يكفله الدستور.²

الخاتمة:

إن التطورات التي يشهدها العصر الحالي برهنت على أن النصوص القانونية و بالخصوص منها الجنائية و التي تحكم الجرائم البنكية يجب أن تكون محل تحسين متواصل و تجدد باستمرار .

¹ (انظر ص 82-83-84 -ماديو نصيرة ، 01/10/2016 13h25. www.U.M.M.TIZIOUZOU.COM)

² انظر الوسيط في شرح قانون العقوبات الخاصة. الجريمة الضريبية و التهرب - دار الهدى - أستاذ نبيل صقر -ص 36)

فالدول المجاورة للجزائر قطعت شوطا لا بأس به في المجال البنكي لاسيما المغرب و الجزائر ، و صاغت تشريعات خاصة شددت فيها على الجرائم البنكية إلا أنها أخذت بمبدأ النسبية في تعاملها مع موضوع السر البنكي .

و من خلال بحثنا إستنتجنا أن السرية البنكية لا تسوجب الأخذ بها كبداً مطلق لأن مصطلح غسل الأموال بات من المصطلحات الشهيرة التي طغت أخيراً على مفاهيم الأنظمة الإقتصادية العالمية ، و أصبح موضوعاً حساساً يشغل بال الأنظمة القانونية و الرقابية و المؤسسات المالية على إعتباره أضغى من أخطر الجرائم الإقتصادية في الأونة الأخيرة التي تسبب نتائج مدمرة على الإقتصاد و إستقراره كون التطور الذي حصل في العمل المصرفي و إعتاده على الوسائل الإلكترونية زادت من ربط المصارف محلياً و عالمياً مما أدى إلى تشكيل بنية تحتية ملائمة لغسيل الأموال.

إن السرية البنكية تؤدي إلى قطع الطريق أمام تتبع الأموال محل الغسل من قبل الجهات المختصة بالتحقيق في مصدرها ، و بالتالي تمثل عقبة عندما يقتضي الأمر الكشف عن بعض المستندات ، أو الحصول على المعلومات اللازمة لإجراء التحقيق في نشاط غسل الأموال.¹

فرفع السر البنكي كفيل بالقضاء على آفة التهرب الضريبي باعتبار أن بعض الأشخاص يقومون بفتح حسابات على مستوى البنوك غير مصرح بها لدى مصالح الضرائب و من تم يستوجب على البنك تمكين المصالح المختصة بأرقام هذه الحسابات المفتوحة لديها و هوية أصحابها و كذلك تاريخ غلقها دون اللجوء إلى أحكام أو أوامر مستصدرة من جهات قضائية على اعتبار إن إدارة الضرائب إدارة سيادية تمكن المفتشين و المراقبين على مستواها و خاصة أولئك الذين يمارسون وظيفتهم على مستوى مصالح الرقابة الجبائية² و مصالح الجمارك³ أن يطلعوا على هذه الحسابات بمجرد استظهار بطاقتهم التي تنبث صفتهم و ذلك في إطار ممارسة الرقابة على المكلف بالضريبة بجميع أشكالها (معقدة، على الوثائق الخ)⁴ و قد ذهب المشرع الجزائري في نهج رفع السرية إلى استحداث خلية معالجة الاستعلام الآلي crrf⁵ بموجب الرسوم التنفيذية رقم 02-127 المؤرخ في 07 ابريل 2002¹ الموجودة على مستوى وزارة المالية و التي

¹ أنظر : حمادة زياد نسيم ، تبيض الأموال و السرية المصرفية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 ، ص 242.

² انظر المادة 46 من قانون الإجراءات الجبائية رقم 21/01 المؤرخ في 2002/12/22

³ انظر المادة 48 من القانون 7/79 المؤرخ في 1979/07/21 المعدل و المتمم لقانون 10/98 المؤرخ في 1998/08/22

⁴ انظر محاضرة الأستاذ بن غماري- كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس

⁵ مصطلح crrf هو اختصار ل cellule de traitement du renseignement financière

من أهم وظائفها هو تلقي الإخطار بالشبهة التي يرسل إليها من طرف البنوك و تحليلها وتبادل المعلومات على الصعيد الداخلي و الخارجي.

و هنا يستوجب على الجهات الرقابة المختصة في نشاط البنوك ، في علاقتها مع زبائنها و علاقتها فيما بينها خلال مرحلة جمع المعلومات للتحري في العمليات المشبوهة هي معرفة طرق غسل الأموال و الحصول على معلومات كافية عن جميع العمليات المصرفية و التحويلات النقدية ، و التي قد تتم عن طريق إيداعات نقدية كبيرة من أفراد أو شركة تبدو غير منطقية أو من خلال إيداع أو سحب شيكات ذات مبالغ كبيرة من أفراد أو شركة تبدو غير منطقية أو من خلال إيداع أو سحب شيكات ذات مبالغ كبيرة أو إزدیاد ضخم في الودائع النقدية لأي شخص دون شطب واضح خلال فترة قصيرة ، أو إيداع مبالغ نقدية على مراحل متعددة بغض النظر عن قيمتها لكن مجموعها كبير جدا أو تبديل كميات كبيرة من الأوراق النقدية من فئات صغيرة بأخرى من فئات كبيرة دون أسباب واضحة أو تحويل مبالغ كبيرة إلى الخارج أو إستلام حوالات واردة من الخارج مصحوبة بتعليقات بالدفع نقدا و إيداعات نقدية كبيرة غير عادية بإستخدام أجهزة الصراف الآلي لتجنب الإتصال المباشر مع موظف البنك حيث لا تتناسب هذه الإيداعات مع الدخل الإعتيادي لهذا الشخص.²

قائمة المصادر

القوانين:

- قانون العقوبات
- قانون الرسم على رقم الأعمال
- قانون الإجراءات الجبائية
- القانون رقم 89 -12 المؤرخ في 05/يوليو 1989 و المتعلق بالأسعار.
- القانون رقم 03-11 المتعلق بالقرض و النقد المؤرخ في 28/07/2003
- القانون رقم 79/7 المؤرخ في 21/07/1979 المعدل و المتمم لقانون 98/10 المؤرخ في 22/08/1998 المتضمن قانون الجمارك

¹ المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07/04/2002 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 23 المؤرخة بتاريخ 07/04/2002 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13/157 الصادر بتاريخ 15/04/2013 و الصادر في الجريدة الرسمية العدد 23 المؤرخة في 28/04/2013 المنضم لخدمة الاستعلام المالي.

² المحموري عصام ماجد ، السرية المصرفية بين الحماية القانونية و عمليات غسل الأموال ، دراسة قانونية مقارنة ، ص 45 ، موجود على الموقع الإلكتروني

المراسيم:

- المرسوم التنفيذي رقم 127-02 المؤرخ في 2002/04/07 الصادر في الجريدة الرسمية رقم 23 المؤرخة بتاريخ 2002/04/07 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 157/13 الصادر بتاريخ 2013/04/15 و الصادر في الجريدة الرسمية العدد 23 المؤرخة في 2013/04/28 المنضم لخلية الاستعلام المالي.

قائمة المراجع:

- ضياء نصر الله الدرمللي .التحرير المصرفي.مؤسسة شباب الجامعة.2016
- عاشور مبروك . النظام القانوني للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك ، دار النهضة العربية.
- نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون العقوبات الخاصة – الجريمة الضريبة و التهريب دار الهدى .

المذكرات:

- ماديو نصيرة. إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة (فرع المسؤولية المهنية) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو 2010
- سميحة القيلوي ، الأسس القانونية لعمليات البنوك ، مكتبة ، عين شمس- القاهرة، 1992 .
- اللجنة المصرفية مذكرة لنيل شهادة الماجستير موقع 13h25. 01/10/2016 www.U.M.M.TIZIOUZOU.COM .
- المحوري عصام ماجد ، السرية المصرفية بين الحماية القانونية و عمليات غسل الأموال ، دراسة قانونية مقارنة ، موجود على الموقع الإلكتروني www.aralwinfo.com
- حمادة زياد نسيم ، تبيض الأموال و السرية المصرفية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2002 .