وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد خيضر– بسكرة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التزام البنك بالإخطار عن الشبهة و أثره على السر البنكي في التشريع الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق

تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب:

مصطفاوي عمار

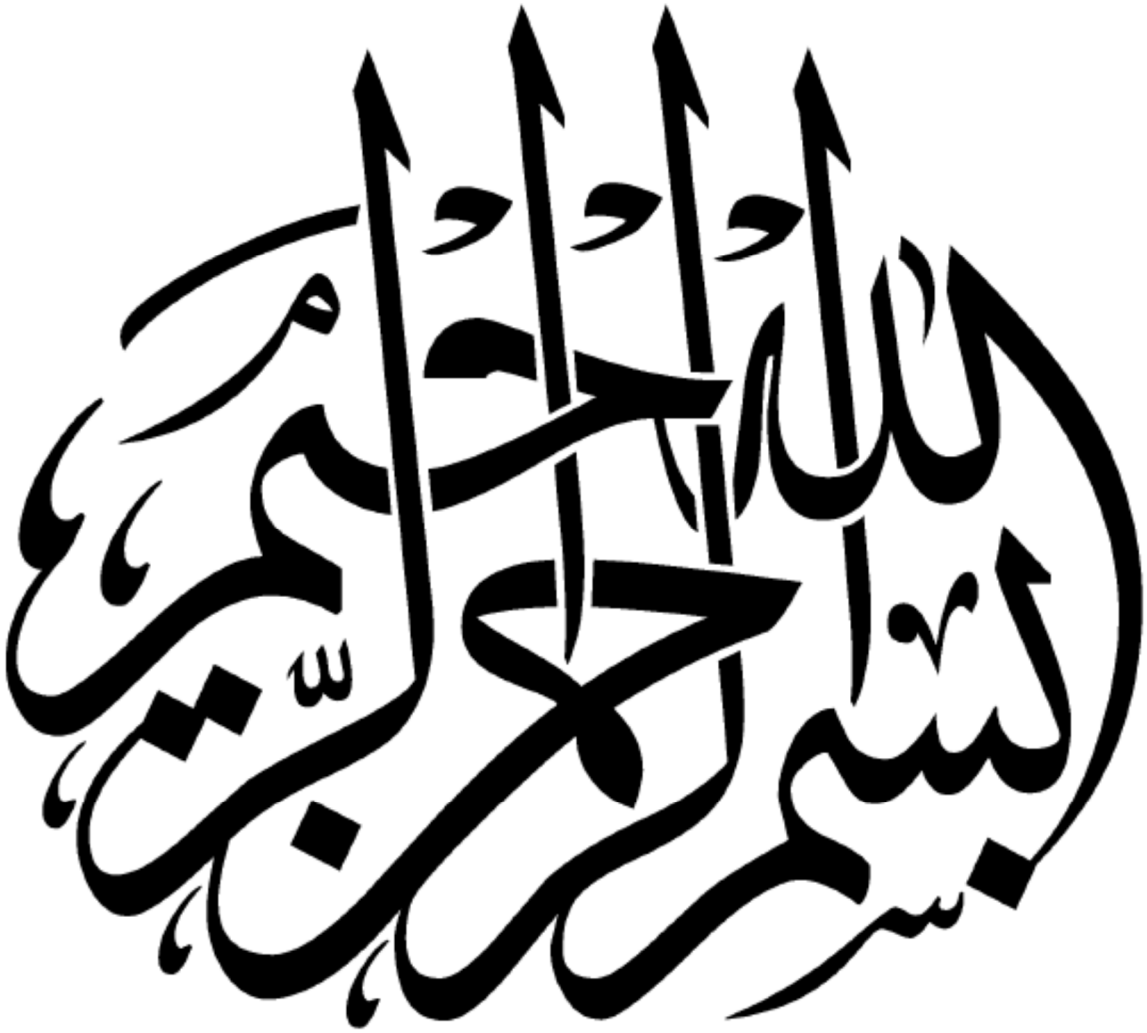
إشراف الأستاذ الدكتور

عـزري الزيـن

لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبـــــة	الصفة	المؤسسة
01	لشهب حورية	أستاذ التعليم العالي	رئيسا	جامعة بسكرة
02	عزري الزين	أستاذ التعليم العالي	مشرفا	جامعة بسكرة
03	رمزي حوحو	أستاذ التعليم العالي	ممتحنا	جامعة بسكرة
04	زرارة صالحي الواسعة	أستاذة التعليم العالي	ممتحنا	جامعة باتنة
05	عبد القادر دراجي	أستاذ التعليم العالي	ممتحنا	جامعة باتنة
06	عبد الحليم سعيدي	أستاذ محاضر أ	ممتحنا	جامعة قسنطينة01

السنة الجامعية 2018– 2019


بسم الله الرحمن الرحيم

■ قال الله تعالى :

﴿ وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَاجْعَلْ لِي مِنْ لَدُنْكَ سُلْطَاناً نَصِيراً﴾

سورة الإسراء الآية:(80)

■ قال صلى الله عليه وسلم:

"الحلالُ بيّنٌ والحرامُ بيّنٌ وبينهمَا أمورٌ مشتبهةٌ، فمن ترك ما شبه عليه من الاثم كان لما استبان أترك، ومن اجتراً على ما يشكُ فيه من الاثم أوشك أن يواقع ما استبان، والمعاصي حمى الله، ومن يرتعْ حول الحمى يوشك أن يواقعه."

رواه البخاري

شكر وتقدير

أشكر و أحمد الله سبحانه وتعالى الذي وفقني على إنجاز واتمام هذا العمل.

كما أتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير الى أستاذي الفاضل **الأستاذ الدكتور عزري الزين** على قبوله الإشراف على هذا العمل و إسهامه في إخراجه للوجود من خلال ملاحظاته القيمة وتوجيهاته السديدة.

و أتقدم بجزيل الشكر إلى أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه الذين شرفوني بقبولهم مناقشة هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر أيضا إلى إدارة قسم الحقوق من أساتذة و إداريين دون أن أنسى موظفي مكتبة كلية الحقوق و على رأسهم محافظ المكتبة على تعاونهم و تسهيلاتهم.

مصطفاوي عمار

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى والدي الكريمين

إلى زوجتي الفاضلة وعائلتها الكريمة

إلى قرة عيني أنفال، أنس ، إلياس

إلى أصدقائي وزملائي

إلى كل من عجز اللسان عن ذكرهم و احتواهم القلب.

مقدمة

إن النظام المصرفي في كل دولة يقوم على وظيفة أساسية تتمثل في جلب الأموال و إستثمارها في مشاريع إقتصادية، من خلال عدة عمليات بنكية يجريها الزبائن عبر صيغ مختلفة، وقد يعمد أصحاب الأموال غير المشروعة إلى ايداعها في البنوك بهدف تبييضها و إضفاء الشرعية عليها، فتخرج الأموال من دائرة الأموال المشبوهة الى قالب الأموال المشروعة وهوما يعرف بتبييض الأموال.

وقد أصبحت عمليات تبييض الأموال و تمويل الارهاب ذات صلة وهي وثيقة بالقطاع المصرفي نظرا لما توفره البنوك من قنوات شرعية لعمليات مصرفية قانونية تؤدي في النهاية إلى تبييض هذه الأموال غير المشروعة باستخدام ثلاث مراحل، تتمثل المرحلة الأولى في ايداع الأموال المشبوهة بالبنك من خلال إدخال الأموال إلى النظام المصرفي، وفي مرحلة ثانية يتم تمويه تلك الأموال بإجراء مجموعة من العمليات المعقدة بهدف تضليل البنوك في معرفة مصدر هذه الأموال، و أخيرا تأتي مرحلة دمج الأموال في دورة الاقتصاد المشروع وهنا يصعب التمييز بين الأموال المشروعة وغير المشروعة.

فإذا كانت البنوك تلعب دورا هاما في إتمام عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، فإن بعض النظم المصرفية المتساهلة قد تمهد ارتكاب هذه العمليات بواسطة ما تملكه من آليات مصرفية معقدة وتقنيات متطورة، والأكثر من ذلك فقد تحتج ببعض قواعد العمل المصرفي التي يقررها القانون نفسه كالسرية المصرفية على تهيئة المناخ الملائم في إستقطاب الأموال المشبوهة و إدخالها في دورة الإقتصاد المشروع، هو ما يجعل النظام المصرفي أمام تحدّ صعب في الموازنة بين متغيرين يتمثل الأول في مصلحة البنوك في تحقيق أكبر قدر من الإستثمارات ومصلحة الزبائن في كتمان أسرارهم و الثاني في ضرورة مكافحة الأموال المشبوهة.

و قد تباينت مختلف التشريعات وآراء الفقه إزاء مسألة الحدّ من السرية البنكية، فهناك من اعتبر أن إقرار قوانين للسرية البنكية من شأنه أن يعرقل مهمة كشف الأموال المشبوهة، نظرا لتشدد بعض الدول و افراطها في تطبيق قواعد السرية البنكية، غير أن جانب آخر من الفقه اعتبر أن قوانين السرية البنكية لا تتتعارض مع جهود مكافحة تبييض الأموال إذا ما تم منح الهيئات المتخصصة والسلطات الرسمية حق الإطلاع على الحسابات البنكية كلما تعلق

الأمر بإيداع أموال مشبوهة بالبنك، ثم ظهر إتجاه توفيقي كان محل إجماع دولي ينادي بالحفاظ على مقومات السرية البنكية باعتبارها الضامن لكل نظام مصرفي والخروج عنها إستثناءا كلما تعلق الأمر بمكافحة و كشف الأموال المشبوهة، وهو الاتجاه الذي تبناه المشرع الجزائري بمقتضى الأمر 03- 11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل و المتمم، بحيث سمح للبنك بإفشاء أسرار الزبون حماية لمصلحة أجدر بالرعاية من مصلحة الزبون نفسه وهي حماية النظام العام الإقتصادي.

فكان لاستجابة الجزائر لإرادة المجتمع الدولي في مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، أن صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية بتاريخ 2000/11/15[1]، و الإتفاقية الدولية لقمع تمويل الارهاب بتاريخ 2000/12/23[2]، وكان لذلك الأثر البالغ في اصدار القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، الذي حدد الإطار القانوني و النسق المؤسسي لمجابهة جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب3، من خلال وضع أسس وتدابير وقائية تهدف لمنع كل إستخدام غير مشروع للبنوك والمؤسسات المالية في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، و وضع آليات لمكافحة هذه العمليات تتمثل أساسا في آلية الإخطار بالشبهة.

وبصدور الأمر 12-02 المؤرخ في 06 فبراير 2012[4] المعدل للقانون 05-01 و المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الارهاب و مكافحتهما، أعطى تعريفا واضحا لتمويل الإرهاب وبيّن الضوابط الكفيلة لتعزيز دور البنوك في كشف وتتبع الأموال المشبوهة المملوكة للإرهابيين أو في حيازة أي كيانات مشبوهة، ثم صدر القانون 15- 06 المؤرخ في 15 فبراير 2015، وحدد الإجراءات الكفيلة لحجز و/أو تجميد أموال الإرهابيين من خلال توظيف أدوات الأمم المتحدة لا سيما قراري مجلس الأمن 1999/1267، 2000/1372 و قراراته اللاحقة ضمن أحكام القانون 05-01 المعدل والمتمم بهدف ملاحقة أموال الإرهابيين والكيانات المشبوهة تحت أي مسمى كان.

---

[1] صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 02-55 المؤرخ في 2002/02/05.

[2] صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 2000-445 المؤرخ في 2000/12/23.

[3] المادة 398 من قانون العقوبات الصادر بالامر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم.

[4] تم الموافقة على الأمر 12 -02 الذي يعدل ويتمم القانون 05-01 بموجب القانون 12-10 المؤرخ في 26 مارس 2012 ،الجريدة الرسمية رقم 19 الصادرة بتاريخ 01 أفريل 2012.

ولإثراء المنظومة التشريعية أصدر المنظم البنكي النظام رقم 05-05 الذي وضح من خلاله للعاملين في القطاع المصرفي كيفيات تطبيق القانون 05-01 المعدل والمتمم، ثم تأثر المنظم البنكي بالأحكام التي جاء بها الأمر 12-02 المذكور أعلاه واستتبع ذلك إصدار النظام 12- 03 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، و ألغى بموجب المادة 28 منه أحكام النظام رقم 05-05، ثم وضع مؤشرات العمليات المالية المشبوهة وبين كيفيات التحقق من معرفة الزبائن والعمليات و الضوابط والأسس التي يلتزم بها البنك للإخطار عن الشبهة أمام خلية معالجة الإستعلام المالي.

هذه الخلية التي أنشأت بموجب المرسوم المرسوم التنفيذي 02-127 والتي أسندت لها عدة مهام تتمحور أساسا في معالجة وتحليل الإخطار بالشبهة من خلال منحها صلاحيات تسمح لها بالإعتراض على العمليات المالية البنكية المشبوهة أمام البنوك و المؤسسات المالية و التحفظ على الأموال الى غاية التحقق من مصدرها و طبيعتها، و بغرض منحها فعالية أكثر في مجال التعاون الدولي تم تعديل المرسوم التنفيذي رقم 02-127 بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 2013/04/15 و تم تحديد الطبيعة القانونية للخلية و إخضاعها لوصاية الوزير الكلف بالمالية، و تدعيم دور ها في إطار التعاون الدولي[1]، من خلال منحها سلطة إبرام عدة اتفاقات وبروتوكولات بهدف مكافحة هذا الإجرام المنظم.

ولأجل تدعيم آلية التجميد و /أو الحجز على لأموال المشبوهة فقد أسند المشرع الجزائري للهيئة المتخصصة تطبيق إجراءات الكشف عن الأموال وممتلكات الإرهابيين من خلال إصداره في بادئ الأمر للمرسوم التنفيذي رقم 13-318 المؤرخ في 16 سبتمبر 2013 المتعلق بإجراءات الكشف عن الأموال والأملاك الأخرى وتحديد موقعها وتجميدها في إطار مكافحة تمويل الإرهاب[2]، غير أن المشرع الجزائري و عملا بتوصيات تقرير المتابعة العاشر لمجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط و شمال افريقيا و بهدف توظيف أدوات الأمم المتحدة لا سيما قرارات مجلس الأمن، قام بالغاء المرسوم التنفيذي رقم 13-118 بمقتضى المادة 09 المرسوم التنفيذي 113/15 المؤرخ في 2015/05/12

[1] انضمت الخلية لمجموعة اجمونت التي تضم خلايا معالجة الاستعلام المالي بتاريخ 2013/08/03.
[2] جريدة رسمية رقم 46 بتاريخ 22 سبتمبر 2013.

المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته في إطار تطبيق القرارات ذات الصلة الصادرة عن مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة.

في نفس السياق لأجل تعزيز أطر مكافحة العمليات المالية المشبوهة وإعطاء نوع من التوازن بين متطلبات الكتمان المصرفي و ضرورة الإخطار بالشبهة، وقعت الجزائر عدة اتفاقيات أهمها الإتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة 2010، وكذا اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائي بتاريخ 05 أكتوبر 2016 [1]، هذه الأخيرة التي أعطت ملامح التعاون القضائي بين الدول و رفع الغطاء عن الأرصدة المالية المشبوهة وعدم التذرع بالسرية البنكية مما يفتح مجال التعاون من خلال إبرام اتفاقيات ثنائية ومتعددة الأطراف مع باقي الدول.

وتكلل عن مجهودات مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، انظمام الجزائر إلى مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا "المينا فاتف"، وخضعت لعملية المتابعة و التقييم بعد تقيدها التام بتوصيات فريق العمل المالي الدولي "الفاتف"، و تم الموافقة على طلبها للخروج من مرحلة المتابعة الى التحديث كل عامين أثناء الاجتماع المنعقد بمقر المنظمة بالمنامة بتاريخ 2014/04/05.

***أهمية الموضوع:**

تتجلى أهمية هذا الموضوع من ناحيتين:

-أهمية نظرية:

- كون موضوع التزام البنك الإخطار عن الشبهة من أهم الالتزامات التي أقرها المشرع الجزائري بهدف استكشاف شبهة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب عبر البنوك، وهو من المواضيع الجديرة بالبحث من أجل لفت انتباه الدارسين والباحثين والممارسين للقانون لأحكام هذا الالتزام وما يترتب عنه من آثار قانونية تجاه السر البنكي خاصة في ظل الأمر 03- 11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتم، وكذا أحكام القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم.

[1] تم التصديق على اتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائي بين حكومتي الجزائر وفرنسا 2016، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18- 73 المؤرخ في 35 فبراير 2018، ج ر عدد 13 لسنة 2018.

- تظهر أهمية هذا البحث جليا من خلال طابعه البحثي المتجدد، الأمر الذي يتعين معه مناقشة كل الأحكام القانونية السارية المفعول في ضوء المستجدات التي تشهدها المنظومة القانونية في إطار الساحة القانونية الدولية لا سيما قرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة، و كذلك بهدف تعزيز الإجراءات والوسائل الكفيلة لوقاية النظام البنكي الجزائري من استخدامه في جريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

-أهمية عملية:

- تتمثل في إبراز دور البنوك في مكافحة العمليات المالية المشبوهة بإتخاذ تدابير التحقق من الزبائن والعمليات و التحري عن الشبهة، و تنفيذ أوامر الحجز و/أو التجميد على الأموال المشبوهة.

*** أسباب ودوافع اختيار الموضوع**

يمكن تقسيم أسباب و دوافع إختيار الموضوع إلي:

***الأسباب الموضوعية:**

- ان إختيار موضوع التزام البنك بالإخطار عن الشبهة وأثره على السر البنكي، كان نتيجة التطورات التشريعية التي تزامنت و أحكام القانون05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل و المتمم، و تحديد العلاقة القائمة بين السر البنكي كمبدأ عام في أي نظام مصرفي، والإخطار بالشبهة كإستثناء عن هذا المبدأ.

-إعطاء تعريف واضح للشبهة في اطار أحكام القانون 05-01 المعدل والمتمم، وتحديد مؤشرات الإشتباه والمعايير التي تعتمدها البنوك في تقدير قيام الشبهة من عدمها.

- وضع الإطار الاجرائي العملي للإخطار بالشبهة خاصة الجانب العملي المتبع من طرف البنوك كغيرها من الخاضعين لأحكام هذا الالتزام.
- توضيح أحكام مسؤولية البنك المترتبة على إخلاله بواجب الإخطار بالشبهة ، وفي نفس الوقت مسؤوليته عن انتهاك السر البنكي.
- ضبط مفهوم معيار حسن النية كأساس وحيد لإعفاء البنك من المسؤولية المترتبة عن انتهاكه للسر البنكي متى وجدت مبررات الاشتباه ،لا سيما في ظل اعتماد بعض التشريعات لظوابط أخرى لإنتفاء هذه المسؤولية.

- تنبيه العاملين بالقطاع البنكي إلى خطورة الآثار المترتبة عن الاخطار بالشبهة بالنسبة لسمعة المؤسسة المصرفية أو لعلاقتها بالزبائن خاصة فيما يترتب من آثار الحراسة القضائية والحجز عن الحسابات البنكية.

***أما الأسباب الذاتية فتتمثل في:**

-إن البحث في موضوع التزام البنك بالإخطار عن الشبهة وما يترتب عنه من مسؤولية عند الإخلال به، لم يحظ بالإهتمام الواجب من طرف الباحثين وما وجد من البحوث والدراسات – و إن كانت قليلة- فإنها قد ركزت على الأحكام العامة دون ربطها بموضوع التزام البنك بالاخطار كآلية لإستكشاف ومكافحة العمليات المالية المشبوهة في ظل التزامه في نفس الوقت بمبادئ الكتمان المصرفي ، لذا حاولت من خلال هذه الدراسة بيان أطر هذه العلاقة من حيث الآثار المترتبة عن اجراءات الاخطار بالشبهة على إنتهاك السر البنكي.

-توضيح من خلال هذا البحث أن السرية البنكية ليست عقبة في وجه مكافحة العمليات المالية المشبوهة، بل أنها تساعد بدرجة أكبر في كشف العمليات البنكية المشبوهة متى تمت إجراءات التحري المصرفي وفق ضوابط و أسس سليمة.

-دعم مسعى المشرع الجزائري في اقرار حماية السرية البنكية لكونها أساس قوة أي نظام مصرفي.

-ابراز العلاقة القائمة بين السر البنكي والاخطار بالشبهة و توضيح مدى تعارض أو تكامل قوانين السرية البنكية مع قوانين مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، و الموازنة بين مقتضيات السر البنكي وضرورة الاخطار بالشبهة في مكافحة العمليات المالية المشبوهة.

*** الدراسات السابقة:**

تلقينا صعوبات خلال إعداد هذه الدراسة تتمثل أساسا أنه عند معالجة موضوع البحث تزامن ذلك مع التعديلات التي أجراها المشرع الجزائري على القانون 05-01، لا سيما الأمر 12-02 المؤرخ في 06 فبراير 2012، بحيث تم تكييف هذه الدراسة وفق الأحكام الجديدة التي أقرها المشرع الجزائري، وعند اقترابنا من مشارف نهاية هذه الدراسة تم إصدار القانون 15 – 06 المؤرخ في 15 فبراير 2015 الذي يعدل و يتمم لقانون 05 -01 وهو

ما أدى إلى مراجعة كافة محاور الموضوع طبقا للتعديلات المستحدثة وذلك للإحاطة بكافة جوانب الموضوع.

بالإضافة إلى نقص المراجع والدراسات الفقهية ما عدا بعض الرسائل والأطروحات التي تناولت بعض أجزاء محاور الدراسة، وقد تم الإشارة اليها في قائمة المراجع و منها:

- دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال للباحثة تدريست كريمة.
- مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية و تبييض الأموال للباحثة دموش حكيمة.
- العلاقة بين السر المصرفي وعمليات تبييض الأموال لأرتباس نذير.
- أثر السرية المصرفية على مكافحة جرائم غسل الأموال للباحث سعود ذياب العتيبي.
- وقاية النظام البنكي الجزائري للمؤلفة فضيلة ملهاق.
- مدى توافق الإفصاح في الجهاز المصرفي مع مبدأ السرية للمؤلفة مروة محمد العيسوي.
- المد والجزر بين السرية المصرفية و تبييض الاموال للمؤلفة هيام الجرد.

وعلى العموم فإن هذه الدراسات السابقة و إن تطرقت لأحكام السر البنكي وعلاقته بجريمة تبييض الأموال، إلا أنها لم تحظ بدراسة شاملة لموجب الإخطار عن الشبهة من كل جوانبه العملية والاجرائية وخاصة الآثار المترتبة على انتهاك السر البنكي، وهو ما حاولنا التعمق فيه أكثر من زاوية الإعفاء من المسؤولية القانونية، وتقييم مسعى المشرع الجزائري حول إرساء مقومات الموازنة بين حماية السر البنكي عن كل انتهاك و ضرورة الاخطار عن العمليات البنكية المشبوهة.

*** أهداف الدراسة:**

تهدف الدراسة إلى التعرف على التزام البنك بالإخطار عن الشبهة ودوره في كشف عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، بحيث جمعت الدراسة بين النظرة النقدية والتحليلية معا، فبقدر ما كانت الحاجة إلى تحليل النصوص وفق ما نص عليه المشرع بقدر ما كانت تهدف إلى تحليل هذه النصوص والتعليق عليها في مواضع عدة لأجل تبيان مواطن الإختلاف التشريعي و الفقهي، خاصة إذا ما قارنا الأحكام التي اعتمدها المشرع الجزائري مع مختلف التشريعات، والوقوف على المستجدات التشريعية التي أقرها المشرع في

كل مرة لا سيما أدوات الأمم المتحدة وتفعيلها ضمن منظومتنا القانونية، وبيان عمل الهيئة المتخصصة في إطار قرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة، ودورها في حجز وتجميد أموال الأشخاص أو الكيانات التي لها علاقة بأفعال إرهابية.

بالإظافة الى إبراز العلاقة القائمة بين المبدأ والإستثناء، و ذلك من خلال التوفيق بين التزامين متعارضين، الأول يقتضي المحافظة على أسرر الزبون ومن ثمة الحق في الخصوصية كمبدأ دستوري، والثاني يقيد هذه السرية فيخرج بها من إطارها المقدس الى دائرة الافصاح والعلن بهدف مكافحة الأموال المشبوهة، وبالتالي فإن المنعرج الحاسم في تحديد هذه العلاقة، يتمثل في الآثار المترتبة على انتهاك السر البنكي و مدى إقامة توازن بين الحماية التي كرسها المشرع الجزائري للبنوك والزبون عند اتخاذ اجراءات الإخطار عن الشبهة.

وبالتالي تواجه البنوك مشكلة حقيقية حال قيامها بالاخطار عن الشبهة، فلو قامت بإبلاغ السلطات المختصة بمعلومات سرية خاصة بالزبون فقد تنعقد مسؤوليتها عن الإخلال بعلاقة الثقة المفترضة بكتمان الأسرار البنكية تجاه الزبون، وفي نفس الوقت لو أن البنوك حجبت هذه المعلومات عن السلطات المختصة فقد تتهم بعرقلة التحقيق والتعاون مع المجرمين، وهذا ما يجعل البنوك و المؤسسات المالية أمام اشكالية حقيقية.

***إشكالية البحث ومنهج الدراسة:**

تتمحور الإشكالية الرئيسية حول: **ما مدى توفيق المشرع الجزائري في وضع الآليات القانونية للموازنة بين الإخطار بالشبهة في مكافحة العمليات المالية المشبوهة وبين موجب السر البنكي، و ماهي الآثار المترتبة عن ذلك ؟**

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة تساؤلات فرعية تتمثل في الآتي:

- إذا كان السر البنكي مبدأ مستقر في المعاملات المصرفية بحيث لا يجوز إفشاء أسرار الزبون إلا في حالات محددة بنص القانون، فإن التساؤل الذي يطرح هو مدى جواز استبعاد السر البنكي في حالات الإشتباه بعمليات تبييض الأموال أوتمويل الإرهاب خاصة إذا سلمنا أن إقرار السر البنكي وجد متى كانت الأموال مشروعة وليس لإعطاء الغطاء على الأموال غير المشروعة؟

- هل تتعارض الإجراءات التي جاء بها القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما مع حقوق الفرد وحرياته المكفولة في الدستور خاصة حق الفرد في سرية حساباته المصرفية؟
- ما هي العلاقة القائمة بين التزام البنك بالإخطار عن الشبهة والتزامه بالسر البنكي؟
- هل يعفى البنك من المسؤولية القانونية عن انتهاك السرية في حالة الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة إلى السلطات المختصة؟ وهل يخول القانون للزبون حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به؟

للإجابة على هذه الإشكالية و التساؤلات الفرعية اعتمدت في هذه الدراسة المناهج التالية:

- **المنهج التحليلي:** وذلك قصد تحليل النصوص المتعلقة بإلتزام البنك بموجب الاخطار عن الشبهة في إطار أحكام القانون 05-01 المعدل والمتمم وعلاقته بالسر البنكي في ظل الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض وبعض القوانين ذات الصلة، و إجراء دراسة تحليلية للعلاقة القائمة بين الإخطار بالشبهة و السر البنكي و الآثار المترتبة على انتهاكه.
- **المنهج الوصفي:** من خلال استقراء نصوص التشريعات والإتفاقيات الدولية التي أقرت واجب الإستكشاف المتمثل في الاخطار بالشبهة، وعلاقته بالسر البنكي لا سيما التعديلات التي أقرها المشرع الجزائري على أحكام القانون 05 -01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب و مكافحتهما المعدل و المتمم.
- **المنهج المقارن:** بهدف مقارنة أحكام التشريع الجزائري مع بعض التشريعات المقارنة لا سيما التشريع المصري والفرنسي، باعتبار أنهما الأقرب لتشريعنا الجزائري خاصة فيما يتعلق بأحكام المسؤولية المترتبة عن الاخطار بالشبهة و السر البنكي، و تقييم ضابط الإعفاء في كل نوع من أنواع المسؤولية، و كذا الآثار الناجمة عن الاخطار بالشبهة والتي أدت الى تضرر الزبون منها، بهدف الموازنة بين الحلول المقدمة من هذه التشريعات للإستهداء بها متى أمكن الحال في تقديم الاجابات المؤسسة للإشكاليات المطروحة في هذه الدراسة.

وتقتضي منّا هذه الدراسة تقسيم موضوع البحث الى بابين:

الباب الأول وعنوانه: **الإخطار بالشبهة آلية لاستكشاف العمليات المالية المشبوهة،** ويتضمن فصلين الأول بعنوان: النظام القانوني لإلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة، والثاني: إجراءات الإخطار بالشبهة و أحكام قيام مسؤولية البنك.

وفي الجزء الثاني من الدراسة تناولت:

الباب الثاني بعنوان: **أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السر البنكي،** ويتضمن فصلين، الأول : النظام القانوني للسر البنكي وجدلية انتهاكه في مختلف الأنظمة المصرفية، والفصل الثاني بعنوان: العلاقة القائمة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة والآثار المترتبة عنها، وفي الأخير خاتمة الدراسة تضمنت نتائج وتوصيات.

وأرجو أن يكون هذا الموضوع قد ساهم ولو بالقدر القليل في التوفيق بين إلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة والتزامه بالسر البنكي في نفس الوقت، في انتظار دراسات أخرى تواصل هذه المسيرة.

البـــاب الأول

الإخطار بالشبهة آلية لاستكشاف العمليات المالية المشبوهة

تمهيد:

أدرك المشرع الجزائري لجوء المجرمين لاستهداف البنوك في عمليات تبييض الأموال أوتمويل الجماعات الإرهابية، نظرا للسرية التي تعتمدها البنوك في العمل المصرفي، وهو ما جعله يتبنى إجراءات صارمة لمجابهة هذا النوع من الإجرام المنظم، من خلال إقرار تدابير كفيلة للتصدي للعمليات المالية المشبوهة .

هذه التدابير التي تم صياغتها في قالب قانوني يشمل من جهة التدابير الوقائية التي تهدف أساسا لمنع استخدام النظام المصرفي في تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وتدابير لمكافحة العمليات المالية المشبوهة والتي تتمثل أساسا في الإخطار بالشبهة.

وانطلاقا من ذلك سنتطرق إلى النظام القانوني لإلتزام البنك بالإخطار بالشبهة الفصل الأول)، ثم نتناول إجراءات الإخطار من خلال توضيح كل المراحل للتحري والمصرفي ودور البنوك في إخطار الهيئة المتخصصة ثم المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالإخطار (الفصل الثاني).

الفصل الأول

النظام القانوني لإلتزام البنك

بالإخطار عن الشبهة

تمهيد:

يعتبر الإخطار بالشبهة من أهم الالتزامات التي فرضها المشرع الجزائري على البنوك والمؤسسات المالية، كلما ثارت لديها شبهة حول عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و ذلك بهدف حماية البنوك من مخاطر تبييض الأموال وتقوية النظام المصرفي بشكل عام في الدول.

ومن ثمة أصبحت البنوك ملزمة بهذه الآلية لأجل إستكشاف العمليات المالية المشبوهة، ولأجل ذلك فإن مختلف التشريعات قد حددت بعض الضوابط الاسترشادية للبنوك والمؤسسات المالية لتحديد مؤشرات الشبهة التي يلزم التبليغ عنها لدى هيئة متخصصة في التحريات المالية، والتي أوكلت لها كل الصلاحيات لتحليل هذه الإخطارات ودراستها للوقوف على تأكيد الشبهة أو نفيها من خلال عدة وسائل وضمانات كفلها المشرع لهذه الهيئة، والتي سنتطرق إليها بعد بيان ماهية إلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة (المبحث الأول)، ثم معايير و مؤشرات الشبهة (المبحث الثاني)، وأخيرا ضوابط إستكشاف الشبهة (المبحث الثالث).

المبحث الأول

ماهية التزام البنك بالإخطار عن الشبهة

نص المشرع الجزائري في الفصل الثالث من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم على واجب الاستكشاف، ويعتبر الإخطار بالشبهة من بين الإجراءات والالتزامات التي تؤدي إلى كشف عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، غير أن هذا الالتزام تحكمه قواعد يجب على البنوك والمؤسسات المالية التقيد بها، وهو ما سنتناوله من خلال مفهوم الإخطار بالشبهة (مطلب أول)، ثم تمييز الإخطار بالشبهة عن غيره من النظم المشابهة له (مطلب ثاني)، وبعد ذلك نحدد الأساس القانوني لالتزام البنك بالاخطار عن الشبهة في مختلف الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية (مطلب ثالث).

المطلب الأول

مفهوم التزام البنك بالإخطار بالشبهة

إن الإخطار بالشبهة يتكون من مصطلحين، الأول – الإخطار – أي الآلية التي إستحدثها المشرع الجزائري لمواجهة عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

أمّا الثاني– الشبهة– فتتعلق بالموضوع أي المؤشر الذي يتعين على البنك التأكد من قيامه لكي يتم إبلاغ الهيئة المتخصصة بمعالجته وتحليله والتأكد فعلا من ثبوته لكي يتم إحالته على الجهة القضائية المختصة.

ويجد هذا المفهوم مصدره في توصيات فريق العمل المالي الدولي المعني بالإجراءات المالية لمكافحة تبييض الأموال، والذي ألزم البنوك والمؤسسات المالية بواجب الإخطار بالشبهة متى تبين للبنك أن عملية مالية إشتملت على نشاط إجرامي متحصلة من جريمة أو لها إرتباط بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب أو أنها ستستخدم لأغراض إرهابية.[1]

وانطلاقا من ذلك أقرّ المشرع الجزائري واجب الإخطار بالشبهة بموجب القانون 05-01 المؤرخ في 06 فيفري 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

[1] راجع التوصية رقم 13 من التوصيات الأربعون لمجموعة العمل المالي الدولي -FATF-

ومكافحتها، وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى مفهوم الإخطار بالشبهة (الفرع الأول)، ثم البنك خاضع للإخطار بالشبهة (الفرع الثاني)، وأخيرا الطبيعة القانونية للإلتزام بالإخطار عن الشبهة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

تعريف الإخطار بالشبهة

أن محور هذه الدراسة هو الإخطار بالشبهة وعليه يتعين علينا إعطاء تعريف واضح للشبهة، ثم نتطرق إلى تعريف الإخطار في تعريف جامع يشمل المصطلحين وفق التحليل الآتي:

أولا: تعريف الشُبهة

لتحديد مفهوم الشبهة لا بد أن نتطرق إلى معنى المصطلح في اللغة ثم الاصطلاح، مع ربط المصطلح مع نطاق الموضوع وضمن القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم.

أ- التعريف اللغوي:

الشُبْهةُ هي الإلتباسُ، وأُمورٌ مشتبهةٌ، ومشبّهةٌ، مشكلة يُشبهُ بَعضُها بعضًا.

والشُّبهةُ:إسم من الإشْتبَاهُ، والجمعُ شُبْهٌ، و شُبهاتٌ.

والشُّبهَةُ في أصل اللغة من: أَشْبَهَ الشيءُ الشيءَ أي ماثلهُ في صفاته واشتبهتُ فلانا، وشَابهتهُ، وإشتبهَ عليَّ، وبينهم أَشباهٌ أي أشياءَ يتشابهونَ فيها، وشَبُهَ عليه، خلُطَ عليه الأمرُ حتى إشتبهَ بغيره.[1]

ومن ذلك قوله تعالى :" **قَالُوا أدْعُ لَنَا رَبَّكَ يُبَيِّن لَّنَا مَا هِيَ إِنَّ الْبَقَرَ تَشَابَهَ عَلَيْنَا وَإِنَّا إِن شَاءَ اللَّهُ لَمُهْتَدُونَ** ".[2]

وقوله صلى الله عليه وسلّم:"**الحلالُ بيّنٌ والحرامُ بيّنٌ وبينهمَا أمورٌ مشتبهةٌ، فمن ترك ما شبه عليه من الإثم كان لما استبان أترك، ومن اجترأَ على ما يشكُ فيه من الإثم أوشك أن يواقعَ ما استبان، والمعاصي حمى الله، ومن يرتعْ حول الحمى يوشك أن يواقعه.**"[3]

---

[1] جمال الدين محمد بن جلال الدين المعروف بابن منظور، **لسان العرب**، مادة (شبه) جـ 13، ص 503.

2 سورة البقرة ، الآية 70.

3 محمد ابن اسماعيل البخاري أبو عبد الله، **صحيح البخاري، كتاب البيوع** ، دار ابن كثير، دمشق،سنة النشر 2002، ص 494.

ب- التعريف الإصطلاحي:

تعرف الشُبهة على أنها:" ما يشبه الثابت وليس بثابت"، أي وجود صورة الثابت لا حقيقته.[1]

وهي كذلك:" ما لا يتضح حكمه الشرعي إلا باجتهاد النظر."[2]

فالشبهة تعني وجود شك أو إرتياب في بعض الدلائل على حدوث عمليات تبييضالأموال أو تمويل الإرهاب، أو أنها على وشك الحدوث.[3]

والشبهة لها علاقة مع بعض المصطلحات أهمها الالتباس، الظن، الشك وسنبين مدلول كل مصطلح فيما يلي[4]:

- فالالتباسُ هو: الإختلاط، أي إختلاط الأمر، وإختلاط الظلام، ويلتقي الإلتباس بمصطلح الشبهة من حيث إختلاط الصحيح الثابت بغيره.
- أما الشكُّ فهو: التردد بين النقيضين بلا ترجيح لأحدهما على الآخر عند الشاك، و صلته بالشبهة تتمثل في عدم ثبوت الشيء.
- وأما الظنُّ فهو: الاعتقاد الراجح مع احتمال النقيض ويستعمل في اليقين والشك، و يقترب بالشبهة من حيث عدم ثبوت حقيقة الشيء.

ومن المفاهيم ذات الصلة بالشبهة نجد مصطلح الشائعة، وهي التي تعتبر نوعا من الأخبار الكاذبة التي يتناقلها الناس دون التحقق من صحتها، ودون أن ترتكز على مصدر موثوق به يؤكد صحتها، ومن ثمة فإن الشائعات المجردة عن أي قرينة يغلب عليها الظن بأن العملية المالية يشتبه في أنها تتضمن تبييض الأموال لا تكفي لوجود شبهة موجبة للإخطار، وعليه لا يجوز للبنك أن يفترض شبهة تبييض الأموال في كل عملية مالية يجريها الزبون بناء على
هذه الشائعات.[1]

---

[1] عبد الله ابراهيم الموسى، **قضايا معاصرة في الفقه الجنائي**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2015، ص 84.

[2] وليد محمد علي كرسون، **شبهة الربا وأثرها في عقد البيع والمعاملات المالية المعاصرة**، دارالفكرالجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2008، ص 6.

[3] راجع الدليل الإرشادي بشأن الإبلاغ عن العمليات التي يشتبه علاقتها بأنشطة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، الصادر عن وحدة المعلومات المالية، مصر، نوفمبر 2011.

[4] عبد الله ابراهيم الموسى، مرجع سابق، ص 86.85.

ولا يشترط أن يتوفر دليل ينصب على واقعة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، يكشف بطريق قطعي أن الزبون أراد من وراء العملية تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وإنما يكفي توافر قرينة على ذلك، أما الإخطار فلا يترتب عليه آثار معينة وإنّما مجرد إحاطة السلطة المختصة بوقوع أمر يشتبه في أنه جريمة.[2]

إذن يتضح لدينا أن الإشتباه هو إعتقاد ضد الآخر يكون مصحوبا بالشكّ والريبة، وهو على خلاف النشاط المشبوه الذي يقوم به الزبون على نحو غير معتاد أو يدعو للشك، وقد يتعلق بعمليات تبييض الأموال أو غير ذلك من الجرائم، وقد يشير النشاط المشبوه كذلك إلى عملية لا تتفق مع النشاط المعروف والطبيعي الذي يقوم به الزبون.[3]

جـ- التعريف القانوني:

بالرغم ان المشرع الجزائري قد أعطى بعض التعريفات للمصطلحات التي جاء بها القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما، الا أنه لم يعرف ما هو المقصود بالشبهة ما عدا أنه ربطه بأموال متحصلة من جريمة أو موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الارهاب[4].

وأعطى بعض المميزات للعمليات المالية المشبوهة بمقتضى المادة 10 من القانون 05-01 و التي هي كل عملية تمت في ظروف من التعقيد غير عادية أو غير مبررة أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو الى محل مشروع أو في الحالات التي يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم، يتعين على البنوك أن توليها عناية خاصة و الإستعلام عن مصدر الأموال ووجهتها و كذا محل العملية وهوية المتعاملين الإقتصاديين.

كا يقصد بشبهة **تبييض الأموال** طبقا للمادة الثانية من القانون 05-01 المعدل والمتمم كل عملية تتعلق بتحويل الأموال ونقلها مع علم الفاعل أنها عائدات مباشرة أو غير مباشرة من جريمة، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الأموال، أو إخفاء أو

---

[1] نبيل صقر، **تبييض الأموال في التشريع الجزائري**، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2008، ص 131، 132.

[2] أبو الوفا محمد أبو الوفا إبراهيم، **إبلاغ البنوك عن العمليات المالية المشبوهة بين الالتزام والمسؤولية في القانون المقارن والفقه الإسلامي**، رسالة منشورة على موقع الانترنيت، www.Arablawinfo.com ص 454، تاريخ الزيارة 15 سبتمبر 2014.

[3] راجع مسرد مصطلحات مكافحة غسل الأموال، منشورةعبر الموقع، www. acams .org، الفصل السابع، ص 337.

[4] راجع المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

تمويه الطبيعة الحقيقية للأموال أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية، أو إكتساب الأموال أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيها أنها تشكل عائدات إجرامية،

أو المشاركة في إرتكاب أي من الجرائم المذكورة في هذه المادة، أو التواطؤ والتآمر على إرتكابها أو محاولة إرتكابها والمساعدة أو التحريض على ذلك وتسهيل وإسداء المشورة بشأنها.

أمّا **تمويل الإرهاب** فقد عرفته المادة الثالثة من القانون 05-01 المعدل والمتمم بأنه:"

"كل فعل إرهابي سواء تم من طرف إرهابي أو منظمة إرهابية يهدف إلى تقديم أو جمع أو تسيير أموال مهما كان مصدرها بصفة مباشرة أو غير مباشرة بغرض استعمالها لارتكاب أو محاولة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية.

وتقوم جريمة تمويل الإرهاب بغض النظر عن ارتباط التمويل بفعل إرهابي، وسواء تم استخدام هذه الأموال أو لم يتم استخدامها لارتكاب الجرائم."

ثانيا: تعريف الإخطار بالشبهة

ينبغي تعريف الاخطار بالشبهة من الناحية القانونية ثم نتطرق إلى مختلف التعريفات الفقهية التي حاولت الإحاطة به من جميع جوانبه فيما يلي:

1- التعريف القانوني

إستعمل المشرع الجزائري مصطلح الاخطار " Déclaration " وهو الإعلان، الإقرار، الإبلاغ[1] ،و الإخطار بالشبهة يعني باللغة الأجنبية Déclaration de soupçon .

وتطرقت مختلف التشريعات إلى واجب الإخطار بالشبهة كإلتزام قانوني ومنها التشريع النموذجي المصري رقم 80 لسنة 2002 المعدل بالقانون 78 لسنة 2003 المتعلق بمكافحة غسل الأموال في مصر، الإخطار بالشبهة في المادة 08 بأنه:" الإبلاغ عن أية أموال أو عمليات مالية يشتبه في كونها متأتية أو مستخدمة أو متصلة بأي جريمة من جرائم غسل الأموال، أو غيرها من جرائم الإتجار غير المشروع بالمخدرات، فضلا عن الإبلاغ عن كل المعلومات التي يمكن أن تعزز ذلك الاشتباه أو تبطله."

[1] روحي البعلبكي، صلاح مطر، **القاموس اللقانوني الثلاثي**، تأليف موريس نخلة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2002، ص 234.

و أما المشرع الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة فإنه يستخدم مصطلح الإخطار في نص المادة 16 من القانون الاتحادي لسنة 2002 وذلك بعبارة "**إخطار**" أي شخص تكون معاملاته قيد المراجعة، وهو نفس التوظيف الذي إعتمده المشرع الليبي في المادة 05 من قانون مكافحة غسل الأموال لسنة 2005.[1]

أما المشرع الأردني فيستخدم مصطلحي "الإفشاء" و"الإفصاح " وهذا ما نستشفه من نص المادة 10 من قانون مكافحة غسل الأموال لسنة 2007 وكذا المادة 05 التي تحظر الإفصاح للعميل أو المستفيد عن أي إجراء من إجراءات الإخطار أو التحري أو التحقيق بشأن العمليات المالية المشبوهة."[2]

أما المشرع الجزائري فلم يعط تعريفا واضحا للإخطار، بالرغم من أنه افرد المادة الرابعة من القانون 05-01 لتعريف مجموعة من المصطلحات الواردة في هذا القانون مثل: الأموال، المؤسسات المالية، الهيئة المتخصصة ...الخ"، وإنما نصّ عليه كإجراء إلزامي كلما ثارت الشبهة حول أي عملية مالية بنكية، وهو ما نص عليه في المادة 20 على أنه:" **يتعين على البنك إبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/أو تمويل الإرهاب، و يتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى و لو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها**".

وبدوره المنظم البنكي بمقتضى نظام بنك الجزائر رقم 12-03 في المادة 12 ألزم البنوك والمؤسسات المالية بواجب الإخطار عن الشبهة وفق النموذج التنظيمي الذي يوجه بصفة حصرية لخلية معالجة الإستعلام المالي.

وتجدر الإشارة إلى أن مختلف القوانين العربية حتى وإن إختلفت في صياغة المصطلح، إلا أنها كانت قاصرة على إعطاء تعريف دقيق للإخطار بالشبهة، وأعتقد أن ذلك من صميم مهمة الفقه.

[1] أحمد عبد الظاهر، **المواجهة الجنائية لغسل الأموال في التشريعات العربية، دار النهضة العربية**، القاهرة الطبعة الأولى، ص 728.
[2] المرجع نفسه، ص 732.

ب- التعريف الفقهي:

كانت عدة محاولات لأعطاء تعريف للإخطار بالشبهة و تناولته من زوايا متعددة ومنها:

يقصد بالإخطار بالشبهة " إبلاغ الهيئة المتخصصة عن كل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصلة من جناية لا سيما الجريمة المنظمة كالمتاجرة بالمخدرات والمؤثرات العقلية أو يبدو أنها موجهة الى تمويل الارهاب."[1]

كما يقصد به كذلك "ضرورة تبليغ خلية معالجة الاستعلام المالي، بكل عملية مهما كانت طبيعتها تثير شكوكا بخصوص كونها تمت بأموال متحصل عليها من جريمة أو موجهة لتمويل الإرهاب."[2]

وهناك من عرفه من ناحية الشكل بأنه:"الوثيقة المستعملة للكشف عن عمليات تبييض الأموال، فيتم إستعماله من طرف السلطات المعنية بالإخطار عند شكها في كل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصلة من جناية أو جنحة لا سيما الجريمة المنظمة والمتاجرة في المخدرات أو يبدو أنها موجهة لتمويل الإرهاب."[3]

كما يقصد به كذلك إفصاح البنوك وغيرها من المؤسسات المالية التي حددها القانون عما يكون لديها من معلومات متعلقة بعملية مالية يبدو من قيمتها أو الظروف التي تتم فيها بأنها متعلقة بتبييض أموال غير مشروعة.[4]

ونلاحظ على التعريفات السابقة أنها لم تعط تعريف دقيق للإخطار بالشبهة،خاصة أن التعريف الأول الذي ربط الشبهة بأموال متحصلة من جناية أو بعمليات تمويل الإرهاب دون التطرق لموضوع تبييض الأموال، و كذلك التعريف الثالث الذي قصر الأمر على شكل الإخطار في وثيقة التصريح دون التطرق إلى موضوع تبييض الأموال، و نفس الشيئ بالنسبة للتعريف الأخير الذي تناول تعرف الإخطار بالشبهة من حيث مقدار العملية المالية

[1] محمد بن الأخضر، **الأليات الدولية لمكافحة جريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب**، دار النشر الجامعي، الجزائر، 2016.

[2] فضيلة ملهاق، **وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومة، 2013**، ص 143.

[3] ليندا بن طالب، **غسل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب** ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2011، ص 337.

[4] إدريس باخويا، **أحكام مكافحة جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري**،مجلة الحقوق والعلوم السياسية ، العدد السادس جوان 2016، ص 230.

إذا تجاوزت حدّ معين، وهي حالة من الحالات التي يتوجب على البنك القيام بالإخطار عنها.

وهو ما يدفعنا إلى تعريف الإخطار بالشبهة على أنه: **ذلك الإجراء المكتوب الموجه من البنك إلى خلية معالجة الاستعلام المالي دون سواها وفق الأشكال والشروط القانونية، يتضمن قرائن تؤدي إلى الاعتقاد إلى أن العملية المالية تتجاوز مقدارا محدّدا أو يثور حولها شبهة في أن الأموال متحصلة عن جريمة أو موجهة لتبييض الأموال و تمويل للإرهاب.**

ونعتقد أن هذا التعريف يتضمن جميع العناصر التي يحتويها إجراء الإخطار بالشبهة وهي: **القائم بالإخطار وهو البنك، والجهة المخطرة، خلية معالجة الاستعلام المالي، وموضوع الإخطار الذي يتمثل في الشبهة التي تنطوي على أموال تتجاوز الحد المعين بموجب القانون أو التنظيم، أو أن الأموال متحصلة من جريمة و ستستخدم في عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.**

الفرع الثاني

البنك خاضع للإخطار بالشبهة

إن مختلف تشريعات الدول رغم تنظيمها لنشاط البنوك لم تضع تعريف قانوني دقيق جامع ومانع لمفهوم البنك، ومن الصعب وضع تعريف للبنوك يتضمن كافة أوجه الأنشطة التي تمارسها، بسبب تنوع وإختلاف العمليات المصرفية التي يقوم بها كل مصرف بالإضافة إلى سرعة وتطور هذه العمليات.

غير أنه بصدور الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض والمعدل والمتمم بمقتضى الأمر 10-04 فقد عرّف البنوك[1] من خلال موضوع العمليات التي يجريها والتي حددتها المادة 70 في جميع العمليات المبينة في المواد من 66 إلى 68 بصفة مهنتها العادية.

[1] كان المشرع الجزائري يعرف البنك قبل إلغاء القانون 86-12 المؤرخ في 19 أوت 1986 المتعلق بنظام البنوك والقروض بمقتضى المادة 17 على أنه :"كل مؤسسة قرض تقوم لحسابها الخاص بحكم وظيفتها الاعتيادية بجمع الأموال من الغير في شكل ودائع ومنح القروض والقيام بعمليات الصرف والتجارة الخارجية."
وبعد صدور قانون النقد والقرض المؤرخ في 14 أفريل 1990، الذي نص في مادته 14 على أن البنوك هي :" أشخاص معنوية مهمتها العادية والرئيسية إجراء العمليات الموصوفة في المواد من 110 إلى 113 من هذا القانون."

و من هذه التعريفات ما ذهبت اليه الدكتورة هيام الجرد في تعريفها للبنك بأنه : "شخص معنوي يتمتع بالاستقلال المالي، ويعتبر تاجرا في علاقاته مع الغير، ويجري عملياته وينظم حساباته وفقا للقواعد التجارية والمصرفية."[1]

وهو ما ذهب اليه المشرع الجزائري في تعريفه المؤسسات المالية على غرار البنوك أي القيام بالأعمال البنكية ما عدا تلقي الأموال من الجمهور بمفهوم المادة 71 من القانون 03-11 المتعلق النقد والقرض المعدل والمتمم، ويعني ذلك أن المؤسسات المالية تقوم بالقرض على غرار البنوك التجارية ولكن دون أن تستعمل أموال الغير.[2]

ويرتبط الفهوم القانوني للبنك بالأعمال المصرفية التي هي كافة العمليات والخدمات المصرفية التي يزاولها البنك، ويمتد مفهومها ليشمل كل العمليات التي يجريها البنك كشخص معنوي لصالحه ولو لم تكن من الأعمال المصرفية.[3]

إذن البنوك فهي أشخاص معنوية تتأسس في شكل شركة مساهمة مهمتها العادية والرئيسية تتمثل في اتخاذ الأعمال المصرفية مهنة معتادة ورئيسية.[4]

وبعد تعديل القانون 05-01 بمقتضى الأمر 12-02 المؤرخ في 2012/02/02 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما ، جاء المشرع الجزائري في المادة 02 واعتبر البنوك مؤسسات مالية[5] خاضعة للإخطار بالشبهة وعرفها بأنها :" **كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس لأغراض تجارية مجموعة محددة[6] من الأنشطة**

---

[1] هيام الجرد، **المدّ والجزر بين السرية المصرفية وتبييض الأموال**، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، بيروت، 2008، ص 17.

[2] مقدم مبروك، **الآليات القانونية لضمان تحصيل ديون البنوك والمؤسسات المالية**، مقال منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 02 لسنة 2006، ص 42.

[3] زينب سالم، **المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصري والتشريع الجزائري**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015، ص 291.

[4] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 43.

[5] يترتب على التمييز بين البنك والمؤسسة المالية ما يلي:
- تقوم البنوك باستخدام الأموال المودعة لديها من طرف الجمهور في نشاطاتها، إلا أنها لا تعدّ مادة للإقراض، أمّا المؤسسة المالية فنشاطها الأساسي هو الإقراض .
- لا يمكن للمؤسسة المالية أن تفتح لدى شبابيكها حسابات بنكية للزبائن،
- تلزم البنوك عند تأسيسها برأس مال ادني يفوق ذلك الذي تلزم بتحريره المؤسسات المالية،
- يلزم البنوك أن يكون لديها حساب دائن مع البنك المركزي لإجراء عمليات المقاصة عكس المؤسسة المالية التي لا تلزم بهذا الحساب، نقلا عن فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 44 – 47.

[6] راجع المادة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم والتي تضمنت مجموعة الأنشطة والعمليات التي تقوم بها البنوك على غرار تلقي الأموال والودائع الأخرى القابلة للاسترجاع، القروض أو السلفيات، القرض الا يجاري، تحويل الأموال أو القيم،

والعمليات باسم أو لحساب الزبون." و نشير إلى أن المشرع الجزائري قبل تعديل المادة 19 من القانون 05-01 كان يفرق بين البنك والمؤسسة المالية ويستعمل عبارة :" **يخضع لواجب الإخطار بالشبهة: البنوك والمؤسسات المالية**"، ويعتقد الباحث أن المشرع نظر للمسألة من حيث توسيع نطاق الخضوع لموجب الإخطار بالشبهة ما دام أن المؤسسات المالية تقوم بجميع العمليات والأنشطة المحددة في المادة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

و نجد كذلك المؤسسات و المهن غير المالية وهي التي عرفها المشرع الجزائري بموجب أحكام المادة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم بأنها:"هي كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطات غير تلك التي تمارسها المؤسسات المالية، لا سيما المهن الحرة المنظمة، أو الأشخاص الطبيعيين والمعنويون الذين يقومون بالاشتشارة أو اجراء عمليات يترتب عليها ايداع أو مبادلات أو توظيفات أو أي حركة أخرى للأموال."

وتبعا لذلك يتبين فالبنوك وفق أحكام الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض هي التي تقوم بالعمليات المصرفية المختلفة سواء كانت بنوكا وطنية عامة أو بنوكا خاصة أو بنوكا أجنبية وهي التي ألزمها المشرع الجزائري بالالتزام بالإخطار عن الشبهة.

الفرع الثالث

الطبيعة القانونية لإلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة

ثار خلاف فقهي حول تكييف طبيعة إلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة من ناحية الالتزامات في القانون المدني، فمنهم من إعتبر التزام البنك بالإخطار عن الشبهة من قبيل الإلتزام ببذل عناية، وفريق آخر إعتبره التزام بتحقيق نتيجة مؤداها قيام حالة الاشتباه بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب و ذلك على النحو التالي.

أولا: التزام ببذل عناية

ينصرف معنى الإلتزام ببذل عناية إلى القيام بعمل لتحقيق لهدف وهو النتيجة والتي لا يخضع بلوغها لإرادة البنك، ولأجل تقدير تصرف البنك ببذل العناية الكافية لا بد أن يقارن

=إصدار كل وسائل الدفع أو تسييرها، منح الضمانات أو اكتتاب الالتزامات، التداول والتعامل في وسائل السوق النقدية وفي سوق الصرف والاتجار في السلع الآجلة التسليم...الخ.

ذلك مع تصرف الممتهمن الصالح الحريص الذي يمارس عمله بعناية وحذر ضمن الوسائل التي يمتلكها.[1]

وبذلك إعتبر جانب من الفقه أن الالتزام بالإخطار عن الشبهة من قبيل الالتزام ببذل عناية، إذ يتخذ البنك كل الوسائل لتحقيق الغاية من الإلتزام وهي تحقق الشبهة كلما توفر مؤشر من مؤشرات الإشتباه حول عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب ثم إخطار خلية معالجة الاستعلام المالي وفق النموذج القانوني المعد للإخطار.

والبنك باعتباره مهنيا له من الدراية ما يؤهله لممارسة الأنشطة المخولة له بكل يقظة وإحترافية، وموقفه يوجب عليه أن يبذل العناية المهنية المتخصصة بصورة تعكس إهتماما كبيرا في تقدير حالة الاشتباه، والاجتهاد في إستنباط الشبهة وهذه العناية تقاس بمقياس البنك الحريص على المصلحة العامة وعلى مصلحة زبائنه.[2]

لكن من وجهة نظر أخرى هناك من يعتبر أن التزام البنك بالإخطار لا يتوقف على بذل عناية لكشف الشبهة بل لا بدّ من تحقيق النتيجة وهي الشبهة الموجبة للإخطار.

ثانيا: الإخطار بالشبهة إلتزام بتحقيق نتيجة

لا يتوقف عمل البنك هنا على العناية اللازمة لتقدير حالة الاشتباه، بل لابد أن تتحقق النتيجة المرجوة وبالتالي تحرير الإخطار، فالبنك لا يتحلل من إلتزامه إلا إذا تحققت حالة الإشتباه وإبلاغ الهيئة المتخصصة بذلك.

وبالتالي فإن البنك ملزم بتحقيق نتيجة وهذا ما يستشف من صياغة المادة 20 التي نصت على أنه:" **يتعين على البنك إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب**".

وتظهر الأهمية في تصنيف التزام البنك بالإخطار عن الشبهة في مادة الالتزامات من حيث أن التزام البنك بتحقيق نتيجة يجعل منه مخطئا إذا لم تتحقق النتيجة التي يهدف إلى

[1] لبنى عمر مسقاوي، **المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى 2006، ص 259.

[2] دموش حكيمة، **مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية وتبييض الأموال**، أطروحة دكتوراه علوم، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 23/ 05/ 2017، ص 228.

تحقيقها، إلاّ إذا أثبت أن المانع يرجع إلى سبب أجنبي ويكفي إثبات أن هذه النتيجة لم تتحقق عن طريق إهمال البنك أو عدم بذل العناية الكافية، أما في الالتزام ببذل عناية فالبنك يلتزم باتخاذ الحيطة والحذر عند الإخطار، ولإثبات المسؤولية البنك يكفي إثبات أن البنك لم يتخذ الحيطة اللازمة في الإخطار أو أنه لم يتقيد بمتطلبات الإخطار وضوابطه.[1]

غير أنه باستقراء أحكام القانون 05-01 المعدل والمتمم يتضح لنا أن الالتزام بالإخطار في فحواه هو أكثر من الالتزامات التقليدية في مادة العقود، فهو التزام بنص القانون، كونه يهدف إلى تأكيد الشبهة أو نفيها وإنما هو واجب بنص القانون وأنظمة بنك الجزائر يقع على البنك، ويرتب عليه قيام المسؤولية إذا لم يتم التقيد بضوابطه وأحكامه.

المطلب الثاني

تمييز الإخطار بالشبهة عن غيره من النظم المشابهة له

قد يختلط الالتزام بالإخطار عن الشبهة مع بعض النظم القانونية المشابهة له، والمقام يقتضي تمييزه عن بعض الأنظمة لمنع الالتباس و تجنب الخلط في تطبيق الأحكام القانونية التي تنظم كل حالة.

ومن هذه النظم المصرفية التي إستخدمها المشرع الجزائري في القانون05-01 المعدل و المتمم، نجد بعض الإلتزامات أوجبها المشرع الجزائري على البنوك والمؤسسات المالية والتي تتمثل في واجب التقرير السري بالشبهة (الفرع الأول)، والاستعلام البنكي (الفرع الثاني)، الإفصاح البنكي (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

الإخطار بالشبهة و التقرير السري بالشبهة

إنطلاقا من نص المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، فإن الاخطار بالشبهة هو الإجراء الذي تقوم به البنوك والمؤسسات المالية كلما تعلق الأمر بأموال يشتبه

[1] محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني الجزائري**، الجزء الأول، دار الهدى عين مليلة، الطبعة الرابعة، 2007، 2008، ص 25.

أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب ويوجه بصفة حصرية إلى خلية معالجة الاستعلام.

أما التقرير السري بالشبهة فقد تضمنته أحكام المادة 21 من القانون 05-01 المعدل والمتمم و التي تنص على أنه: " **ترسل المفتشية العامة للمالية و مصالح الضرائب والجمارك وأملاك الدولة والخزينة العمومية، وبنك الجزائر،بصفة عاجلة تقريرا سريا إلى الهيئة المتخصصة فور اكتشافها، خلال قيامها بمهامها الخاصة بالتحقيق والمراقبة، وجود أموال أو عمليات يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة، أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/ أو تمويل الإرهاب.**"

وأحال المشرع الجزائري تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق صدور نص تنظيمي يبين كيفيات تحرير التقرير السري بالشبهة، و ذلك كلما تعلق الأمر باكتشاف المصالح المختصة المكلفة بمهام الرقابة والتفتيش لأموال أو عمليات غير مشروعة أو انه سيتم تبييضها أو تمويل المنظمات الإرهابية.

وهو ما تبناه المنظم البنكي بمقتضى نظام بنك الجزائر رقم 12-03 بحيث ألزمت المواد 22، 23، 24 أجهزة الرقابة الداخلية للمصارف والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر، ومحافظي الحسابات ومفتشو بنك الجزائر المفوضون من قبل اللجنة المصرفية، بإرسال التقرير السري كلما تعلق الأمر بعمليات ذات طابع غير اعتيادي أو مشتبه فيها.

ويتعين على مصالح الضرائب والجمارك بأن ترسل تقريرا سريا لخلية معالجة الاستعلام المالي كلما تعلق الأمر بكل اكتشاف لحركية الأموال و الصفقات الناتجة عن جريمة أو تستعمل لتمويل العمليات الإجرامية.

ويتم ارسال التقرير السري المحرر من طرف مصالح الضرائب أو الجمارك إلى خلية الاستعلام المالي بواسطة عون مؤهل مقابل وصل الاستلام من طرف الخلية التي يمكنها في أي وقت طلب أي معلومة أو وثيقة تراها ضرورية لإنجاز مهامها.

وللتفرقة بين واجب الاخطار بالشبهة و التقرير السري بالشبهة لابد من إبراز نقاط الشبه وأوجه الاختلاف التالية:

أولا: أوجه الشبه

يتشابه الإخطار بالشبهة والتقرير السري من حيث النقاط التالية:

1- من حيث الموضوع:

إن محل الإخطار بالشبهة والتقرير السري بالشبهة هو الأموال أو العمليات التي يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و/ أو تمويل الإرهاب، و ذلك عند قيام هيئات الرقابة والتفتيش بمهامها اكتشاف عمليات مالية مشبوهة يجريها الزبائن.

2- من حيث السلطة المختصة بتلقي الإجراء:

أعطى المشرع الجزائري لخلية معالجة الإستعلام المالي بصفة حصرية[1] معالجة و تحليل التقارير أو الإخطارات التي تتضمن شبهة حول عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وهي التي تقوم بعد التحريات أما بحفظ الملف أو إحالته على الجهة القضائية المختصة.

وبالرغم من التقارب الكبير بين الإخطار بالشبهة والتقرير السري بالشبهة إلاّ أنهما يختلفان من حيث الشكل ومن حيث الخاضع للإجراء و من حيث الجزاءات الموقعة.

ثانيا: أوجه الاختلاف

يختلف الإخطار بالشبهة عن التقرير السري بالشبهة من حيث الشكل ومن حيث الخاضع للإجراء:

1- من حيث الشكل:

يختلف شكل الإخطار بالشبهة في نموذجه ومحتواه عن التقرير السري ذلك أن الإخطار بالشبهة لا بدّ أن يتضمن بيانات نص عليها المرسوم التنفيذي رقم 06- 05 المؤرخ في 09 يناير 2006 المتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل إستلامه.

أمّا التقرير السري فيتضمن بيانات تختلف عن الإخطار بالشبهة وهو ما نستشفه من خلال قرار وزير المالية المؤرخ في 30 مارس 2008 المحدد لشروط تطبيق المادة 21 من

[1] Voire L'article 14 à Règlement de la Banque d'Algérie 12-03 du 28 novembre 2012 relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

القانون 05-01 المعدل والمتمم[1]، بحيث نصت المادة 03، 04 منه على البيانات التي يجب أن يتضمنها التقرير السري المرسل من طرف إدارة الضرائب والجمارك.[2]

2- من حيث الخاضع للإجراء:

أن الإخطار بالشبهة يلتزم به الخاضعون كما هم معرفين في المادة 02 من القانون 05-01، أما التقرير السري فهو الإجراء الذي تعده مصالح الضرائب والجمارك عند قيامهم بمهام التحقيق و مراقبة البنوك والمؤسسات المالية.

3- من حيث الجزاءات الموقعة:

أقر المشرع الجزائري عقوبات جزائية في حالة تقصير البنك أو المؤسسات المالية بواجب الإخطار بالشبهة سواء امتنع عن تحرير وإرسال الإخطار بالشبهة أو أبلغ صاحب الأموال عمدا بوجود هذا الاخطار أو أطلعه على المعلومات حول النتائج التي تخصه.[3]

كما أعطى المنظم البنكي للجنة المصرفية صلاحية الرقابة حول امتلاك البنوك والمؤسسات المالية للمعايير اللازمة المتعلقة بمعرفة الزبائن وعملياتهم، وفي حالة تقصير أي

---

[1] Arrêté du 30 mars 2008 fixant les modalités d'application de l'article 21 de la loi 05-01 du 06 février 2005 .

[2] يحدد قرار وزير المالية الصادر بتاريخ 30 مارس 2008 شروط تطبيق المادة 21 من القانون 01/05 المعدل والمتمم، والذي بين الكيفيات المتعلقة بمضمون وإجراءات إرسال التقرير السري المحرر من قبل مصالح الضرائب و مصالح الجمارك، ويختلف كل تقرير بحسب الجهة أو الإدارة المرسل من طرفها إلى خلية معالجة الاستعلام المالي.

***التقرير السري المرسل إلى مصلحة الضرائب** : ويجب أن يحتوي على مجموعة من البيانات تتمثل في:

1- الإشارة بدقة إلى التحقيق من الهوية والانتساب وعنوان ومقر الشخص المشتبه فيه وكذا طبيعة النشاط أو الممارسة و طبيعة و مبلغ الدخل المصرح به خلال فترة المراقبة، و عند التذكير بالحقوق و الرسوم.
2- الإشارة إلى الممتلكات العقارية و/أو المكتسبة والمتنازل عنها خلال الفترة المعنية بالمراقبة الجبائية.
3- كشف الحسابات البنكية وحسابات التوفير والحسابات الجارية و البريدية أو غيرها التي يحوزها الشخص المراقب والأشخاص الذين ينتمون إلى وعائه الضريبي.
4- المساهمات في الشركات التجارية و الصناعية أو المقدمة للخدمات، و المظاهر الخارجية للشراء، و عوامل الحياة اليومية الملاحظة خلال فترة المراقبة.

* **التقرير السري المرسل لمصلحة الجمارك:** و يشمل البيانات التالية:

1- يجب تبيان طبيعة النظام الجمركي المتعلق بالبضائع و العناصر النوعية المحددة للرسم على البضاعة و كذا الرقم البياني الجبائي.
2- لإطار المالي و طبيعة العملية.
3- الوثائق المرفقة بالتصريح المفصل.
4- نتيجة التحقق و المراقبة بين ما هو مصرح به و ما اكتشف من طرف مصالح الجمارك و الصلة بين المخالفة الجمركية و تلك المتعلقة بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.
5- لإشارة إلى النصوص القانونية التي تم خرقها أو مخالفتها و التي تكيف الفعل و تعاقب عليه.
6- المصرح الجمركي يذكر رقم الاعتماد ورقم الفهرس
7- العلاقة بين الممون و الزبون.

[3] راجع المادتين: 32، 33 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

بنك حول إتخاذ هذه الإجراءات تقوم اللجنة المصرفية بتوقيع عقوبات إدارية.[1]

وأما في حالة عدم إرسال التقرير السري بالشبهة من طرف البنوك[2]، أو من مصالح الضرائب والجمارك فإنه يتم توقيع جزاءات تأديبية من طرف اللجنة المصرفية أو من طرف السلطة المختصة بحسب كل حالة.[3]

و لأجل ذلك أقر المشرع الجزائري عقوبات جزائية و تأديبية نتيجة التقصير في الالتزام بالإخطار بالشبهة، وأمّا في حالة عدم إرسال التقرير السري بالشبهة لخلية معالجة الاستعلام المالي فقد فيتم توقيع عقوبات إدارية فقط .

الفرع الثاني

الإخطار بالشبهة و الإستعلام المصرفي

يقصد بالاستعلام المصرفي قيام البنك بجمع معلومات من مصادر مختلفة بهدف تكوين صورة واضحة وكاملة عن الزبون.[4]

وقرر المشرع الجزائري نظام الاستعلام المصرفي بموجب المادة 07 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، والتي أوجبت على البنك أن يتأكد من موضوع وطبيعة النشاط وهوية الزبائن وعناوينهم قبل فتح أي حساب أو القيام بأي عملية ما، أو ربط أي علاقة أعمال أخرى.

و بالتالي فالاستعلام المصرفي هو حق البنوك والمؤسسات المالية في الحصول على معلومات تخص هوية المتعاملين الاقتصاديين والعمليات المالية التي يجرونها، و معرفة حركة الحسابات لإكتشاف أنواع العمليات أو المعاملات غير العادية ومبررها الاقتصادي بالنسبة لزبون محدد أو صنف معين من الحسابات.[5]

---

[1] راجع المادة 25 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، جريدة رسمية رقم 12 لسنة 2013.

[2] تلزم المادة 10 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03 البنوك بتحرير تقرير سري، كلما تعلق الأمر بالعمليات ذات الطابع غير الاعتيادي أو المشتبه فيها، وبعد التحقق والاستعلام حول مصدر الاموال ومحل العمليات وهوية المتدخلين يكون للبنك سلطة حفظ الملف إذا تبين له عدم قيام الشبهة، أو إرسال التقرير السري إلى خلية معالجة الاستعلام المالي إذا تبين له قيام الشبهة.

[3] راجع المادة 25 فقرة 03 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 .

[4] لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 164.

[5] راجع المادة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.

وجدير بالذكر أن نظام الاستعلام المصرفي قد قررته التوصية رقم 12 من توصيات فريق العمل المعني بالإجراءات المالية " الفاتف" عند بداية التعامل مع الزبون، كفتح حساب أو إجراء أي عملية معه مباشرة أو بمعرفة شخص آخر كنائب عن الزبون.[1]

و للموازنة بين المفهومين نتناول فيما يلي أوجه الشبه (أولا، ثم أوجه الإختلاف (ثانيا).

أولا: وجه الشبه

يعتبر واجب الإستعلام المصرفي والإخطار بالشبهة من الإجراءات المصرفية التي تقوم على أساليب التحري المصرفي البحت، وتلزم بهما جهة واحدة وهي البنك، وموضوع واحد يتمثل في إجراء الزبون لعمليات بنكية كإيداعات او سحوبات...الخ، وتبين أن مصدر هذه الأموال ناتجة عن شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب .

ثانيا: أوجه الاختلاف

يختلف الإخطار بالشبهة عن الإستعلام المصرفي من حيث أن الإستعلام يقتضي معرفة و طلب معلومات حول الزبون أو العملية موضوع نشاطه هو واجب ببذل عناية وليس تحقيق نتيجة، فالبنك له أن يتخذ كافة الإجراءات التي تسمح له بالحصول على جميع المعلومات تجاه الزبون أو المستفيد الفعلي.[2]

أما الإخطار بالشبهة فهو الواجب الملقى على البنك يأتي في مرحلة التعاملات بين البنك والزبون بخصوص كل عملية تثور حولها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، والهدف منه هو تأكيد الشبهة أو نفيها، وبالتالي فهو التزام قانوني في مواجهة البنك يرمي بدرجة أكبر إلى تأكيد الشبهة .

[1] عبد الفتاح سليمان، **المسؤولية المدنية والجنائية في العمل المصرفي في الدول العربية**، مكتبة الانجلو المصرية، الإسكندرية طبعة 1986، ص 209.

[2] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 232.

الفرع الثالث

الإخطار بالشبهة و الإفصاح المصرفي

يعرّف الإفصاح المصرفي بأنه:" صدور أقوال كتابية أو شفهية أو أفعال من البنك أو موظفيه تكشف للزبون أو للمستفيد أو لغير السلطات المختصة بأن العملية المالية مشتبه في أنها تتضمن تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب".[1]

ومصطلح الإفصاح المصرفي ورد النص عليه في المادة 33 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، عندما جرم المشرع الجزائري أفعال إحاطة الزبون أو المستفيد علما بوجود الإخطار بالشبهة أو إطلاعه على المعلومات التي تخص نتائج الإخطار.

ويختلف الإفصاح المصرفي"Disclosur" عن بعض المفاهيم المشابهة والتي تختلف بحسب الموضوع الذي ينظمها، فنجد من بين هذه المفاهيم الإفصاح النقدي، والإفصاح المالي.

فالإفصاح النقدي يتمثل في كشف ورصد حركة الأموال عبر الحدود داخل الدولة أو خارجها.[2]

أمّا الإفصاح المالي[3] فهو:"عرض وتقديم البيانات المالية للمؤسسة أو الوحدة الاقتصادية والتي تضمنتها القوائم والتقارير المالية ولواحقها."[4]

و لتحديد الفروقات بين المفهومين نتناول أوجه الشبه و الإختلاف على النحو الآتي بيانه.

أولا: أوجه الشبه

إن كل من الإخطار بالشبهة والإفصاح المصرفي ناتج عن رابطة قانونية في مواجهة موظف أو مسيّر البنك تلزمه بالإبلاغ عن المعاملات المالية المشبوهة وفي نفس الوقت

---

[1] عبد الفتاح سليمان مرجع سابق، ص 96.

[2] أحمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 78.

[3] يختلف مصطلح الإفصاح المصرفي عن الإفصاح المالي لعمليات الإيفاء النقدي عبر الحدود، والتي نص عليها نظام بنك الجزائر رقم 16-02 المؤرخ في 21 أفريل 2016 الذي يحدد سقف التصريح باستيراد وتصدير الأوراق النقدية و/أو الأدوات القابلة للتداول المحررة بالعملات الأجنبية القابلة للتحويل بصفة حرة من طرف المقيمين وغير المقيمين، وجاء في = المادة 03 منه :" يلزم المسافرون المذكورون في المادة الأولى أعلاه، بالتصريح لدى مكتب الجمارك عند الدخول إلى التراب الوطني وعند الخروج منه بالأوراق النقدية و/أو كل أداة أخرى قابلة للتداول محررة بالعملات الأجنبية قابلة للتحويل بصفة حرة التي يستوردونها أو يصدرونها إذا كان مبلغها يساوي أو يفوق ما يعادل قيمة ألف أور (1.000).

[4] إسماعيل محمود عبد الرحمان، **الإفصاح المالي وأثره في الأعمال التجارية العربية**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2014، ص 19.

الإلتزام بعدم الإفصاح للزبون أو المستفيد عن أي إجراء أو معلومات أو نتائج تخص الإخطار موضوع الأموال أو العمليات المشبوهة.

ثانيا:أوجه الاختلاف

يختلف الإفصاح المصرفي عن الإخطار بالشبهة من حيث النقاط التالية:

1- من حيث نطاق الإجراء:

يتحدد نطاق الإفصاح في بيانات ومعلومات معينة،أو معلومات وبيانات ذات نوعية معينة، أو التحذير وحثّ الانتباه[1]، أمّا الإخطار بالشبهة فيتحدد نطاقه بالأموال والعمليات المشبوهة .

2- من حيث الجهة المخطَرة بالإجراء:

يقتضي الإفصاح المصرفي أن يكون الشيء المفصح عنه في مواجهة الزبون، أي إحاطته علما بالإجراء الذي تمّ أو يجرى إتخاذه في البنك أو المؤسسة المالية التي يعمل بها مسيّر البنك أو الموظف، و الذي يخبر الزبون بمعلومات أو إجراءات يتم إتخاذها في مواجهته.

أما الإخطار بالشبهة فهو البلاغ الذي تلتزم به البنوك أو المؤسسات المالية ويتم توجيهه إلى سلطة محدد قانونا وهي خلية معالجة الاستعلام المالي، ويتضمن كافة إجراءات التحري والفحص حول العمليات المشبوهة.[2]

المطلب الثالث

الأساس القانوني للإخطار بالشبهة

يتحدد الأساس القانوني للإلتزام بالإخطار عن الشبهة في مختلف الاتفاقيات و التوصيات الدولية (الفرع الأول)، ثم في التشريعات الوطنية التي تبنت هذا الإجراء (الفرع الثاني).

[1] مروة محمد العيسوي، **مدى توافق الإفصاح في الجهاز المصرفي مع مبدأ السرية**، المركز القومي للإصدارات، الطبعة الأولى 2016، ص ص 19، 23.

[2] محمد محمود سعيد، **جرائم غسل الأموال، أحكامها الموضوعية وإجراءات ملاحقتها**، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007، ص 78.

الفرع الأول

الإتفاقيات والتوصيات الدولية

اتجهت مختلف الإتفاقيات الدولية نحو تدعيم دور المؤسسات المالية في مجال الكشف عن جرائم تبييض الأموال أو تمويل الارهاب، وذلك بوجوب الإبلاغ عن كل العمليات المالية التي تزيد قيمتها عن مبلغ معين، أو تثور بشأنها شبهة حول صلتها بأنشطة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[1]، ومن هذه المبادرات ذات الصلة، نجد الاتفاقيات الدولية و توصيات فريق العمل المالي المعني بالإجراءات المالية "الفاتف" وهو ما سنتعرف عليه إتباعا فيما يلي:

أولا: الاتفاقيات الدولية

وتتمثل فيما يلي:

1- لجنة الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات 1990:

بحثت لجنة الأمم المتحدة لمكافحة المخدرات في اجتماعها المنعقد بتاريخ 14 إلى 23 مارس 1990 في النمسا التدابير الكفيلة بتعزيز التعاون الدولي في مجال مكافحة إساءة استخدام المخدرات ومن ضمنها موضوع تبييض الأموال، فكان قرارها ضرورة الإبلاغ عن الصفقات المشبوهة إلى وحدة مركزية للتحليل المالي يتم إنشاؤها في كل دولة، مع تطوير الاتصالات الفعالة فيما بينها و أجهزة تنفيذ القوانين.[2]

2- اتفاقية الأمم المتحدة لقمع تمويل الارهاب 1995:

ألزمت هذه الاتفاقية الدول بوضع إجراءات وتدابير فعالة لمحاربة الإهاب في قوانينها الداخلية ، بهدف تحديد وكشف أو تجميد وحجز أموال مخصصة لغرض ارتكاب الجرائم .

كما تضمنت مجموعة من التدابير الخاصة بالمؤسسات المصرفية لأجل التحقق من هوية الزبائن، واتخاذ الحيطة والحذر بخصوص العمليات المالية غير العادية أو المشبوهة والتبليغ عنها.[3]

---

[1] أبو الوفا محمد أبو الوفا إبراهيم، مرجع سابق، ص 444.

[2] مرجع نفسه، ص 444.

[3] عبد السلام حسان ، **جريمة تبييض الاموال وسبل مكافحتها في الجزائر**، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق بجامعة سطيف، 2015/ 2016، ص 232.

3 – اتفاقية الأمم المتحدة لعام 2000 "باليرمو":

أوجبت إتفاقية باليرمو على كافة المؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية والهيئات الأخرى المعرضة لتبييض الأموال، التبليغ عن المعاملات المالية المشبوهة، كما حثت الدول الأطراف على إتخاذ تدابير فعالة لكشف ورصد حركة النقد عبر الحدود، وإلزام الأفراد والمؤسسات التجارية بالإبلاغ عن تحويل الكميات الكبيرة للنقود.[1]

ثانيا: توصيات فريق العمل المالي الدولي "الفاتف"

بحيث أوصت فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية بأن تتخذ الدول الإجراءات الكفيلة بتطبيق واجب الإبلاغ عن الأموال والعمليات المالية، التي تزيد قيمتها عن مبلغ معين، أو التي تثور الشكوك والشبهات حول صلتها بأنشطة غسل الأموال.

وهو ما ورد في التوصية رقم 15 من توصيات فريق العمل المالي الدولي على أنه: "**إذا اشتبهت المؤسسات المالية في أن أموالا ناتجة من نشاط إجرامي، يجب عليها أن تبلغ عنها فورا السلطات المختصة وعن شكوكها فيها.**" [2]

الفرع الثاني

التشريعات الوطنية

سنتناول بداية التشريعات الأجنبية التي أقرت واجب الإخطار بالشبهة ثم التشريعات العربية بحسب الترتيب التالي:

أولا: التشريعات الأجنبية

من التشريعات الأقرب الى تشريعنا الجزائري و التي نظمت مسألة الإخطار بالشبهة نتناول ما يلي:

1 – التشريع الفرنسي:

نص المشرع الفرنسي على إلزام البنوك بواجب الإخطار بالشبهة إلى هيئة تسمى " تراكفين " بمقتضى المادة 561– 15 من القانون النقدي والمالي المعدل والمتمم، وألزم البنك

[1] مصطفى طاهر، **المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات**، مطابع الشرطة 2002، ص 396.

[2] راجع التوصية رقم 15 من توصيات فريق العمل المالي الدولي الفاتف.

بالإخطار عن العمليات المالية المشبوهة الناتجة عن تجارة المخدرات والحالات الناجمة عن الجرائم المنصوص عليها في قانون الجمارك، وكذا التحويلات المالية التي تزيد قيمتها عن حد معين ينص عليه التنظيم كما هي محددة بنص المادة 561-14 من القانون النقدي والمالي.[1]

وألزم البنوك بضرورة التبليغ عن العمليات المالية المشبوهة لا سيما العمليات التي تزيد عن خمسون ألف فرنك والاحتفاظ بالسجلات والبيانات عن تلك العمليات لمدة 05 سنوات.[2]

ويميّز المشرع الفرنسي بين ثلاث حالات للإخطار بالشبهة، تتمثل الأولى في حالات عامة تتصل بجرائم معاقب عليها بعقوبة السجن في جرائم تمويل الإرهاب، أما الثانية فهي الحالات التي تتعلق بالتهرب الضريبي، والأخيرة هي الحالات التي تتعلق بربط معاملات تجارية عملا بأحكام المادة 561 – 8 من القانون النقدي والمالي.[3]

2 – التشريع الألماني:

كان المشرع الألماني في بداية الأمر ينص في قانون العقوبات على إلزام المؤسسات المصرفية وغير المصرفية على إبلاغ السلطات المختصة بالعمليات المالية المشبوهة، ويعدّ هذا خروجا على المبدأ الذي يسير عليه من قبل على عدم الإبلاغ عن الجرائم، إلا ما نصت عليه المادة 138 من قانون العقوبات والتي تعاقب على الإمتناع عن الإبلاغ في جرائم محددة.[4]

وهو ما دفع البنك الفدرالي الألماني إلى إصدار مجموعة من التوصيات إلى المؤسسات المالية في شكل قانون لغسل الأموال، تضمن إلزام المؤسسات المالية بالإبلاغ عن أية عمليات يثور شك حولها وذلك بتقديم ما يبرز ذلك الشك بوقائع موضوعية من حيث

[1] Voir décret n 2009-874 du 16 juillet 2009 pris pour l application de l article L 561 – 16 du code monétairement financier.

[2] **Thierry Bonneau**, **Droit bancaire** , 6"em édition,Montchrestien,2005, p 168.

[3] Voir lignes directrices conjointes de l autorité de contrôle prudentiel et de tracfine sur la déclaration de soupçon. 21 juin 2010. P 11.12.

[4] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 121.

شخصية الزبون ونشاطاته وسلوكه وموقفه المالي، ونوع العملية والتعرف على مصدر أمواله.[1]

ثانيا: التشريعات العربية

ارتأيت أن نتقصى أساس الإلتزام في التشريع المصري، التونسي ، المغربي، القانون النموذجي العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال، ثم التشريع الجزائري وذلك فيما يلي:

1- التشريع المصري:

سار المشرع المصري في نفس نهج التشريعات الاجنبية بموجب قانون مكافحة غسل الأموال المصري رقم 80 لسنة 2002 المعدل والمتمم، وألزم المؤسسات المالية بالإخطار عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن تبييضا للأموال، بحيث نصت المادة الثامنة على إلزام المؤسسات المالية بإخطار الوحدة المتخصصة عن العمليات المالية التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال، كما نصت كذلك المادتان 32، 33 من الفصل الخامس من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 901 لسنة 2003 المتظمن اللائحة التنفيذية لقانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون 80 لسنة 2002 على الزام المؤسسات المالية بإخطار الوحدة عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل الأموال وذلك على النماذج التي تعدها الوحدة "، كما نصت المادة 32 على أنه:" **يجب على كل مؤسسة من المؤسسات المالية أن تراجع بصفة دورية القواعد والإجراءات ومعايير الاشتباه .**"[2]

2 – في التشريع التونسي:

ألزم المشرع التونسي البنوك والمؤسسات المالية بالالتزام بالتصريح بالشبهة بموجب الفصل 85 من القانون المتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال كما يلي:" **على المؤسسات المالية المصرفية وغير المصرفية وأصحاب المهن المؤهلين بمقتضى مهامهم لإنجاز معاملات أو عمليات مالية تترتب عنها حركة في الأموال، أو لمراقبة هذه المعاملات أو العمليات، أو لتقديم الاستشارة بشأنها، القيام حالا بتصريح كتابي إلى اللجنة التونسية للتحاليل المالية بجميع المعاملات أو العمليات المستراية أو**

[1] وسيم حسام الدين الأحمد، **مكافحة غسل الأموال في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية**، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2008، ص ص 101، 102.

[2] عادل محمد السيوي، **القواعد الموضوعية والإجرائية لجريمة غسل الأموال**، نهضة مصر، الطبعة الأولى 2008، 370.

غير الاعتيادية التي تحمل على قيام شبهة في ارتباطها بصفة مباشرة أو غير مباشرة، بأموال متأتية من أعمال غير مشروعة يعتبرها القانون جنحة أو جناية أو بتمويل أشخاص أو تنظيمات أو أنشطة لها علاقة بالجرائم الإرهابية."[1]

3 – في التشريع المغربي:

ألزم المشرع المغربي البنوك والمؤسسات المالية بواجب التصريح بالاشتباه، وجاء النص على ذلك في المادة 09 من قانون مكافحة غسل الأموال المغربي على أنه:" **يجب على الأشخاص المشار إليهم في المادة 02 أعلاه تقديم التصريح بالاشتباه إلى الوحدة بشأن:**

– جميع المبالغ أو العمليات المشتبه ارتباطها بغسل الأموال،

– كل عملية تكون هوية الذي أصدر الأمر بشأنها أو المستفيد منها مشكوكا فيها"،

كما ورد في المادة 10 من نفس القانون على أنه:" **يجب أن يقدم التصريح بالاشتباه المشار إليه في المادة 09 أعلاه كتابة غير انه في حالة الاستعجال، يمكن تقديمه شفويا شريطة تأكيده كتابة."**

وبمقتضى المادة 12 من القانون المذكور أعلاه يتعين على البنوك القيام بتجميع المعلومات المحصل عليها حول العمليات التي لها طابع غير اعتيادي أو معقد، ثم إخبار مسؤوليهم كتابة بصفة منتظمة حول العمليات المنجزة من قبل الزبائن الذين يظهر أنهم يشكلون درجة كبيرة من المخاطر.

وبالنسبة للجزاءات المقررة على مخالفة التصريح بالاشتباه فتتمثل في توقيع جزاءات إدارية تصدرها الوحدة المتخصصة، ويمكن الطعن في هذه العقوبات أمام المحكمة الإدارية المختصة.[2]

4 – القانون النموذجي العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال 2002:

إنبثق هذا القانون عن إجتماع رؤساء أجهزة مكافحة المخدرات خلال المؤتمر العربي السادس عشر المنعقد بتونس سنة 2002، ومن أهم التدابير التي ركّز عليها هذا المؤتمر

[1] راجع المادة 85 من القانون التونسي المتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال، عدد 75 لسنة 2003 مؤرخ في 2003/12/10 .

[2] أحمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 898، 899.

هي ضرورة إبلاغ الهيئات المختصة بالتحقيق في كل عملية مشبوهة وعدم إفشاء الأسرار المتعلقة بالمبلغين.[1]

وهو ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون النموذجي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال على أنه:" يتعين على المؤسسات والأشخاص المنصوص عليهم في الفقرة (أ) من المادة (3) السابقة في حالة الشك بإحتمال وجود عملية غسل الأموال ضرورة إبلاغ هيئة التحقيق الخاصة المنصوص عليها في هذا القانون فورا بتفاصيل العملية."[2]

5 – التشريع الجزائري:

نهج المشرع الجزائري نهج التشريعات العربية والتشريعات الأوربية لا سيما التشريع الفرنسي، وألزم البنوك والمؤسسات المالية بموجب القانون 05-01 المعدل والمتمم المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، بالإخطار بالشبهة كلما تعلق الأمر بعملية معقدة أو غير مبررة إقتصاديا والإستعلام عن مصدر الأموال ووجهتها وهوية المتعاملين الاقتصاديين.[3]

وبالتالي يتعين على البنوك والمؤسسات المالية والأشخاص الطبيعيين والمعنويين إبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه في أنها متحصلة جريمة أو موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب .

غير أن عملية تبليغ الخلية عن العمليات المشبوهة لا يغني عن ابلاغ النيابة العامة التي لها كل الصلاحيات في فتح تحقيق في الوقائع المشتبه فيها للتحري من قيام الشبهة من عدمها، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة في المادة 20 على أنه:" **دون الإخلال بأحكام المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية، يتعين على الخاضعين،إبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال و / أو تمويل الإرهاب.**"

[1] عبد السلام حسان، مرجع سابق ، 246.
[2] أحمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 894.
[3] راجع المادة 10 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

المبحث الثاني

معايير و مؤشرات الشبهة

إذا كان المشرع الجزائري قد ألزم البنوك بواجب الإخطار عن الشبهة، فإن التساؤل الذي يطرح في هذا المقام هو: ما هي المعايير التي يعتمدها البنك أو المؤسسات المالية في تقدير الشبهة للإخطار عنها، وبالتالي الكشف والإبلاغ عن العمليات المصرفية حتى و إن كانت محاطة بالسرية؟

تبدو الإجابة على هذا التساؤل في غاية من الأهمية ذلك أن المشرع الجزائري في المادة 10 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، أعطى مميّزات العمليات المالية المشبوهة وهي كل عملية تمت في ظروف من التعقيد غير عادية أو غير مبررة أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع أو في الحالات التي يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم .

وفي فرنسا وضع مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 31 مارس 2004 بعض المعايير التي يتعين على المؤسسات البنكية و المالية الإسترشاد بها للإخطار عن المبالغ التي يمكن أن تكون نتاج المتاجرة في المخدرات أو أعمال المنظمات الإجرامية عندما تتم في ظروف غير عادية ومعقدة وغير مبررة إقتصاديا ودون أن يتمكن المصرف من معرفتها. [1]

وبالتاللي سنتناول في هذا المبحث معايير إستخلاص الشبهة (المطلب الأول)، ثم أنماط ومؤشرات الشبهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

معايير إستخلاص الشبهة

باستقراء أحكام المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد قد أعتمد في تحديد الشبهة على معيارين، الأول هو المعيار الموضوعي يستند

[1] فضيلة ملهاق، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، مرجع سابق، ص ص 144، 145.

إلى مقدار العملية المالية (الفرع الأول، و الثاني المعيار الشخصي الذي يستند إلى نوع العمليات المالية البنكية التي يخضع تقديرها لموظف البنك (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المعيار الموضوعي

يستند هذا المعيار على مقدار العملية المالية، و مؤداه إلزام البنوك بالإخطار عن كافة العمليات المالية التي يتجاوز مقدارها الحد المالي الذي يحدده التنظيم، وهو ما نصت عليه المادة 10 من القانون 05-01 على أنه: "...**أو في الحالات التي يفوق مبلغ العملية حدا يتم تحديده عن طريق التنظيم**"

كما ورد في المادة 06 من القانون 05-01 المعدل والمتمم التي نصت على أنه "**يجب أن يتم كل دفع يفوق مبلغا يتم تحديده عن طريق التنظيم عن طريق وسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية**"، وأحال النص مسالة تحديد مبلغ العملية عن طريق صدور نص تنظيمي.

وبصدور المرسوم التنفيذي رقم 15-153 حدد المنظم البنكي مبلغ العمليات التي يجب أن تتم بوسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية، والذي جاء تطبيقا لأحكام المادة 06 المذكورة أعلاه وحدّد الحد المطبق على عمليات الدفع بمبلغ يقدر بـ 1000000 دج.[1]

ويجد هذا الإلتزام مصدره في التوصية رقم 25 من توصيات فريق العمل المالي "الفاتف" التي أوجبت على الدول توفير وتطوير أساليب حديثة وآمنة لإدارة الأموال، بما في ذلك تشجيع الإتجاه لزيادة إستخدام الشيكات وبطاقات الدفع الالكتروني.[2]

---

[1] نشير إلى أنه قبل صدور المرسوم التنفيذي 15-153 المؤرخ في 16 يونيو 2015 الذي يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 33 بتاريخ 22 يونيو 2015، صدر قبله المرسوم التنفيذي رقم 05 -442 المؤرخ في 14نوفمبر 2005 الذي يحدد الحدّ المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية، جريدة رسمية عدد 75، وقد حدد هذا المرسوم المبلغ بـ خمسين ألف دينار جزائري (50000 دج)، غير أن هذا المرسوم التنفيذي تم إلغائه بموجب المرسوم التنفيذي 10-181 المؤرخ في 13 يوليو 2010 الذي يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 43، والذي رفع مبلغ الحد المطبق على عمليات الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية إلى حد مبلغ 500000 دج .

[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 373.

و قد تبنى المشرع الجزائري هذا المعيار من خلال المرسوم التنفيذي رقم 10-181 المتعلق بالحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، غير أن هذا المعيار تم انتقاده من طرف الفقه على أساس أن الإخطار إذا فاق مبلغ 100.000 دج من شأنه أن يؤدي إلى زيادة كبيرة في عدد الإخطارات عن العمليات المالية التي تجري على نحو يصعب معه تحليل المعلومات المتعلقة بها، كما أنه يمكن الزبائن من اللجوء إلى التحايل عليه، وذلك عن طريق الإيداعات أو التحويلات المجزأة للأموال، بحيث يقل مقدار كل عملية عن الحد الذي يستوجب الإخطار.[1]

غير أن المشرع الجزائري قد تفطن لهاته المسألة و أوجب بمقتضى المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-181 في فقرتها الثانية على وجوب أن يتم الدفع عن طريق وسائل الدفع البنكية لكل عملية مالية مجزأة للدين نفسه و المجزأ إراديا الذي يفوق مبلغه الإجمالي الحد المذكور أعلاه.

ولكي تتم كل عملية دفع مجزأ عن طريق القنوات البنكية، يشترط أن يتعلق الأمر بعلاقة مديونية بين الزبون ومدينه، و أن يتم الإتفاق بإرادتهما على تجزئة مبلغ الدين، وأن يفوق مبلغه الإجمالي الحد المذكور أعلاه، و بتوافر هذه الشروط يتصدى النظام المصرفي لكل تحايل من طرف أصحاب الحسابات المجزأة و المشبوهة التي تتم عن طريق الدفع باستعمال القنوات البنكية.

الفرع الثاني

المعيار الشخصي

يعتمد هذا المعيار على مؤشرات الشبهة التي يخضع تقديرها للبنك على ضوء الظروف المحيطة بالعملية، فالشبهة لا توجد معايير على أساسها تقدير طبيعة الشبهة التي تكتنف عملية ما، لأن الشبهة في معظم الأحيان ليست سوى شعور حدسي وتحديد تلك المعايير هو أمر يعود للمؤسسات المالية على أساس من الخبرة والتجربة.[2]

[1] عادل محمد السيوي، **القواعد الموضوعية و الإجرائية لجريمة غسل الأموال**، مرجع سابق، ص ص 373، 374.
[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 395.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري – وحتى المشرعين المصري و الفرنسي – لم يحدد ما المقصود بالشبهة التي تكفي للإخطار عنها، غير أنه باستقراء أحكام المادة 10 من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتها المعدل و المتمم التي اعطت بعض مميزات الشبهة بأنها: **كل عملية بنكية تمت في ظروف من التعقيد غير عادية أو غير مبررة أو تبدو أنها لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع**".[1]

و نلاحظ هنا أن المشرع الجزائري لم يكن واضحا في تحديد العمليات المالية المشبوهة التي تتم في ظروف من التعقيد ولا تستند إلى مبرر اقتصادي أو إلى محل مشروع، وهو ما يستدعي تدخل المنظم البنكي لإعطاء مدلول واضح ودقيق للعمليات المالية ذات الطابع غير الإعتيادي أو المشبوهة.

بالرجوع إلى أحكام المادتين 10، 11 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03، يتضح لنا أن المنظم البنكي قد ألزم البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر عند قيام الزبون بإجراء عمليات مالية بنكية سواء العادية أو الإلكترونية و تتسم بظروف من التعقيد أو غير مبررة أن يستعلم عن مصدر الأموال ووجهتها وهوية المتعاملين الاقتصاديين.

وعلى هذا الأساس فتعتبر العملية المالية مشبوهة إذا كانت هناك إشارات أو أمارات توحي لموظف البنك بأن نمط العملية التي يتناولها يختلف عن الأنماط المعتادة المماثلة مما يدعوه للإنتباه والتدقيق في فحص العملية للتأكد من طبيعتها وأساسها والدافع إليها.

نستنتج مما سبق ذكره أن المشرع الجزائري قد أسند للبنوك والمؤسسات المالية معيارين لتحديد الشبهة، و من خلالهما يستخلص البنك بعض المؤشرات التي توحي بأن العملية المالية التي يجريها الزبون تنطوي على شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، لكن مؤشرات الاشتباه المصرفي قد تزداد باستمرار بتزايد أساليب تبييض الأموال وتمويل الإرهاب و هذا ما يدفعنا الى التعرف على مؤشرات الشبهة .

[1] من أمثلة العمليات التي تفتقر إلى أسباب اقتصادية مشروعة، طلب الزبون من البنك تمويل مشروع لا جدوى اقتصادية من قيمته.

المطلب الثاني

مؤشرات الشبهة

إن العمليات البنكية[1]موضوع الإشتباه ما هي إلاّ من الأعمال المصرفية عامة كفتح الإعتمادات المستندية والخدمات المصرفية و إجراء التحويلات، وينبغي أن يمتد مفهومها لتشمل الأعمال غير المصرفية التي يجريها البنك كشراء عقار لأحد فروعه مثلا[2].

وبذلك فلا يسع البنك إجراء تحريات قانونية على كافة معاملات الزبائن للبحث عن إحتمال وجود عمليات الشبهة من عدمها، وإنما يجب أن يولي إهتماما خاصا لبعض العمليات التي تتميّز بنمط مختلف عن الأنماط المعتادة، كأن تكون العملية يحيط بها قدر معقول ومبررات كافية تدعم الشكوك في أنها تتضمن تبييض الأموال، أو تكون العملية كبيرة ومعقدة وضخمة تثير الشكوك حول ماهيتها والغرض منها، أو حتى أن العملية تفتقد إلى أسباب اقتصادية ومشروعة أو أهداف واضحة.[3]

كما ألزمت توصيات فريق العمل المعني بالإجراءات المالية "فاتف" البنوك بأن تتحصل على معلومات كافية عن الشخصية الحقيقية للزبون الذي يطلب فتح حساب له، أو يتم تنفيذ عملية مالية لحسابه خاصة فيما يتعلق بالشركات والمؤسسات والهيئات التي لا تباشر أي أنشطة تجارية أو صناعية.[4]

وقد ساير المشرع الجزائري هذه التوصية بموجب القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم في المادة 07 التي ألزمت كافة البنوك والمؤسسات المالية والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى ومكاتب الصرف، بأن تتأكد من هوية وعناوين زبائنها قبل فتح الحساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو ربط أي علاقة عمل أخرى سواء أكانت التحويلات المالية عادية أو عن الطريق الالكتروني[5].

---

[1] تعرّف المادة 66 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم العمليات البنكية بأنها:"كل الأعمال المصرفية التي تتعلق بتلقي الأموال من الجمهور وعمليات القرض، ووضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن، وإدارة هذه الوسائل".

[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 167.

[3] عبد الفتاح سليمان

[4] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 359.

[5] راجع المادة 07 من القانون 01/05 المعدل والمتمم.

وهو ما تبنّاه المنظم البنكي الجزائري بموجب المادة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، وألزام المصارف والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر أن تتخذ تدابير الحماية المتعلقة بمعرفة الزبائن من خلال الرعاية الصارمة فيما يخص الحسابات والعمليات التي قد تشكل خطرا ومراقبة حذرة للنشاطات و العمليات التي قد تكون محل شبهة.

وهناك العديد من المؤشرات التي يمكن للبنوك الاسترشاد بها في تقدير حالات الاشتباه بعمليات تبييض الأموال و/أو تمويل الإرهاب، منها ما يتعلق بالزبون (أولا)، ومنها ما يتعلق بشخص موظف البنك (ثانيا)، ومنها ما يتعلق بالتغير في أساليب البنك (ثالثا)، المؤشرات المتعلقة بمزاولة العمليات المصرفية (رابعا)، مؤشرات الخدمات المصرفية (خامسا)، المؤشرات الإلكترونية (سادسا)، مؤشرات العمليات المرتبطة بمناطق مشبوهة (سابعا).

الفرع الأول

مؤشرات الزبون[1]

نصت المادة 07 من القانون 05-01 المعدل والمتمم على بعض المؤشرات والتي تتمثل في تجنب الزبون الإفصاح عن هويته الحقيقية عند إجراء معاملة مع البنك كعدم تقديم وثيقة رسمية أصلية سارية الصلاحية متضمنة للصورة، أو عدم تقديم وثيقة رسمية تثبت عنوان أو عدم تقديم القانون الأساسي للشخص المعنوي أو أية وثيقة تثبت تسجيله وإعتماده وأنه حقيقة له وجودا فعليا أثناء إثبات شخصيته، أو يصرح بمعلومات مشكوك في صحتها أو تحيط بها الشبهات[2]، أومحاولة الزبون عند فتح الحساب تقديم معلومات مضلّلة أو

[1] عرفت المادة 04 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03 مصطلح الزبون بأنه كل:
- شخص أو هيئة تمتلك حسابا لدى البنك،
- مستفيد فعلي من حساب،
- المستفيدين من المعاملات التي ينجزها وسيطا أو وسطاء محترفون،
- الزبائن غير الاعتياديين،
- الوكلاء والوسطاء الذين يعملون لحساب الغير،
- شخص أو هيئة شريكة في معاملة مالية تنفذ بواسطة مصرف أو مؤسسة مالية.

[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 171.

يصعب التحقق منها، كأن تكون المهنة التي صرح بها للبنك لا تتوافق مع العمل أو النشاط الذي يمارسه.[1]

ويجب على البنك أن يتخذ الحيطة والحذر خاصة إذا أقدم الزبون على إستثمار أمواله في مناطق ذات مخاطر عالية، بحيث يكون سلوكه مختلف عن سلوك المستثمر العادي[2]، أو كثرة مزادات الزبون لبيع أصول شركته و بمبالغ كبيرة لا تتناسب على الإطلاق مع القيمة الحقيقية لتلك الأصول.[3]

كما يتعين على البنك أن يحدّد ما إذا كان الزبون أو المستفيد الحقيقي[4]، شخصا معرض سياسيا[5]، وبالتالي إتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لتحديد أصل الأموال والحرص على ضمان مراقبة مشددة لعلاقة الأعمال.[6]

و من أهم مؤشرات الزبون المرتبطة بتمويل الإرهاب تتمثل كذلك في وجود صلة في ملف الزبون وبياناته التعريفية والتي تربطه مع أحد الأشخاص المتورطين بأعمال إرهابية أو تمويل الإرهاب لا سيما المدرجين في قوائم تمويل الإرهاب المحلية والدولية، أو إرتباط أمواله وحساباته بأسماء أشخاص متورطين بأعمال إرهابية.

الفرع الثاني

مؤشرات موظفي البنك

قد يتعاون بعض موظفي البنوك في تسهيل إدخال الأموال المشبوهة إلى الدورة الاقتصادية البنكية دون تعقيدات أو رقابة تذكر عليها، أو إشراكهم في معاملات يكونوا فيها

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 237.

[2] محمد حسن سليمان، **غسيل الأموال وعلاقته بالمصارف والبنوك**، دراسة مقارنة، دار قنديل، الأردن، الطبعة الأولى، 2010، ص 281.

[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 171

[4] المستفيد الحقيقي عرفته المادة 04 من القانون 05-01 بأنه كل شخص طبيعي يملك أو يمارس سيطرة فعلية على الزبون أو الشخص الذي تتم العمليات نيابة عنه، كما يتضمن أيضا الأشخاص الذين يمارسون سيطرة فعلية نهائية على شخص معنوي.

[5] الشخص المعرض سياسيا هو كل أجنبي معين أو منتخب يمارس في الجزائر أو في الخارج وظائف هامة تشريعية أو تنفيذية أو إدارية أو قضائية.

[6] راجع المادة 07 مكرر من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

وكلاء ولا تتحدّد هوية المستفيد فيها خلافا لما تجري عليه الأعراف في مثل هذه المعاملات مقابل الحصول على منفعة مادية.[1]

وبذلك فإن أكثر عمليات تبييض الأموال تكون عن طريق البنوك عبر عدة مراحل، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا عن طريق تدخل موظفي البنوك وهم من يتلقى الأموال ويسمح باستخدامها واستثمارها من خلال عدة عمليات وهذا من صميم عمل موظفو البنوك بدرجة أولى.[2]

ومن المعايير الدالة على تورط موظفي البنوك في شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، التغير الواضح في نمط العيش وعدم أخذ العطل المستحقة والاستمرار في العمل لفترة طويلة وذلك خشية قيام غيره بعمله وإكتشاف ما يقوم به من أعمال غير مشروعة.[3]

وقد يلجأ الموظف إلى الإرتباط بعلاقات غير عادية مع أحد الزبائن من شأنه أن يثير الريبة، كتسهيل حصول أحد الزبائن على أحد العمليات أو الخدمات التي يقدمها البنك، أو التغاضي عن التقيد بالإجراءات البنكية المعتادة كعدم الاطلاع على هوية الزبون و الحصول على صورة منها[4].

ولهذا تحثّ البنوك الأمريكية العاملين و الموظفين لديها بإتخاذ أقصى درجات الحيطة والحذر وعدم إعطاء الزبائن أي نصائح تتعلق بإمكانية تقسيم الإيداعات النقدية، حتى لا يفسّر أو يؤخذ ذلك على أنه مساعدة من البنوك لهم للتهرب من أحكام التقرير الذي فرضه القانون.[5]

الفرع الثالث

مؤشرات التغيّر في أساليب عمل البنك

إنّ حركية العمل المصرفي تسير وفق أنماط و ضوابط محددة وبأشكال مألوفة معروفة لدى أجهزة البنك، ومتى تم التغيّر في أحد أساليبه كان ذلك مؤشرا على وجود

[1] جلال وفاء محمدين، **مكافحة غسيل الأموال طبقا للقانون الكويتي**، مجلة الدراسات القانونية لجامعة بيروت، العدد الثاني 2004، ص 110.

[2] Thierry bonneau **, la resbonsabilité du banquier encourue pour non respect de la législation relative au blanchiment de capitaux** ,Revue de droit bancaire et financier, Lexis Nexis , Juris Classeur , N 01, 2005 , p 41.

[3] أحمد سفر، **جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب في التشريعات العربية**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006.، ص 47.

[4] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 174.

[5] جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 99.

الشبهة، ولا شك أن الزيادة غير الطبيعية في حجم الإيداعات أو الحوالات لدى فرع من فروع البنك لا تتناسب مع عمل الفرع المعتاد وعملياته أو موقعه تعطي مؤشرا واضحا عن إجراء عمليات مشبوهة.[1]

ويشكل التواطؤ المصرفي وعدم إحترام النظام الداخلي للبنك ميدانا خصبا لعمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وهكذا أشارت إحدى الأجهزة التابعة للأنتربول الدولي المعنية بمكافحة تبييض الأموال إلى تواطؤ أحد المصارف من خلال قبوله أموال من زبون ليس له حساب بالبنك وإدخاله في حساب مقاصة تودع فيه المبالغ بصورة منتظمة لفترات قصيرة ثم يحضر مبيضوا الأموال إلى البنك ويتم سحبها.[2]

الفرع الرابع

المؤشرات المتعلقة بمزاولة العمليات المصرفية

تتمثل مؤشرات العمليات المصرفية في عمليات الإئتمان، والإعتمادات المستندية والتي سنتناولها بالشرح والتفصيل فيما يلي:

1- عمليات الائتمان:

يقصد بالائتمان مبادلة قيمة حاضرة في مقابل وعد بقيمة آجلة مساوية لها[3]، بحيث أن الزبون لا يظهر أبدا للعلن و جميع الإعتمادات التي تتم بهذه الصفة يتولاها البنك بإسمه الخاص، و لكن لحساب و على مسؤولية الزبون أو بناء على أمر خطي صادر منه.

فالمؤتمن يقوم بالعمل بإسمه لكن لحساب المنشئ (الزبون) و على مسؤوليته و من ثمة يتوجّب عليه التصريح عن صفته في كل عملية تتناول الذمة الإئتمانية دون أن يكشف عن إسم المنشئ، الأمر الذي يجعل شبهة تبييض الأموال قائمة طالما أنه لم يصرّح عن إسم الزبون الحقيقي[4]، ومن أكثر صور الإئتمان التي يلجأ إليها مبيضو الأموال عقد القرض المصرفي و خطاب الضمان.

---

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 189.

[2] نصر شومان،**أثر السرية المصرفية على تبييض الأموال**، بدون مكان و دار النشر، الطبعة الثانية،2009، ص 49.

[3] زينب سالم، **المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصرى والتشريع الجزائرى**، دراسة مقارنة،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015، ص 24.

[4] نعيم مغبغب ، **تهريب وتبييض الاموال**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية 2008، ص 131.

فعقد القرض المصرفي هو أحد صور عمليات الإئتمان، التي يقدمها البنك لزبائنه في شكل منح زبون معين مبلغ مالي على سبيل القرض مع الإلتزام بسداده في مدة محددة دفعة واحدة أو على دفعات بمقابل، ثم يقوم الزبون بإيداعها لدى بنك خارجي في دولة لا تعتمد إجراءات كافية لمكافحة تبييض الأموال، ثم يقوم بعد ذلك بطلب قرض من بنك محلي في بلد آخر بضمان الأموال القذرة المودعة في البنك الأول و بالتالي يحصل من هذا الضمان على أموال نظيفة.[1]

أمّا خطاب الضمان فهو تعهد كتابي صادر من البنك بناءا على طلب زبونه يلتزم فيه لصالح الزبون في مواجهة شخص ثالث هو المستفيد في عملية ما، فالمؤتمن أي البنك يصرح عن صفته في كل عملية دون الكشف عن إسم المنشئ أي الزبون الآمر. [2]

وتقوم الشبهة كذلك بإصدار خطابات ضمان من خلال لجوء الزبون إلى تقديم خطاب ضمان خارجي غير مشروط صادر من بنك أجنبي، كضمان تسهيلات ممنوعة للزبون و عدم سداد تلك التسهيلات في موعد إستحقاقها أو عدم سعي الزبون للسداد، ثم يضطر البنك مقرض خطاب الضمان الخارجي لسداد تلك التسهيلات[3].

2- الإعتماد المستندي:

يعرّف الإعتماد المستندي بأنه العقد الذي يلتزم بمقتضاه البنك بوضع مبلغ من المال تحت تصرف شخص يحدّده الزبون المتعاقد، و يكون هذا الشخص المستفيد حائزا على المستندات التي تمثل البضاعة والمستندات المثبتة لعلاقته مع الزبون الآمر بالاعتماد[4]، وتقوم الشبهة في حالة ما إذا أستخدم الإعتماد المستندي لتحريك الأموال بين دولة و أخرى في حين أن النشاط موضوع خطاب الإعتماد لا يرتبط بنشاط الزبون.[5]

---

[1] خالد رميح تركي المطيري، **البنوك وعمليات غسيل الأموال**، رسالة ماجستير، دار النهظة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2007 ، ص 72.

[2] زينب سالم ، مرجع سابق ، ص 27.

[3] عبد الفتاح سليمان مرجع سابق، ص 176 - 177.

[4] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق، ص 74

[5] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 176.

الفرع الخامس

مؤشرات الخدمات المصرفية

تنوع الخدمات المصرفية التي تقوم بها البنوك و المؤسسات المالية في عدّة مجالات منها الإيداعات المالية، ومنها ما يتعلق بالحسابات الجارية و بالأوراق المالية التجارية و النقد الأجنبي و الخزائن الحديدية، وعند تقديم هذه الخدمات قد يلجأ مبيضو الأموال إلى إستغلالها في عملياتهم غير المشروعة، وهنا يتعين على البنوك لزاما أن تحترس و تتّخذ موجب الحيطة و الحذر عند تقديمها لهذه الخدمات ومنها:

1- الإيداعات النقدية:

تقوم الشبهة أثناء عمليات الإيداع إذا أقدم أصحاب الحسابات سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين بصورة غير عادية لا تتماشى مع طبيعة نشاطهم، و دون بسبب واضح و ظاهر إلى القيام بإيداعات نقدية بصفة دورية و منتظمة لتغطية لتحويلات من وقت لآخر بمبالغ كبيرة لجهات غير معروفة ولا ترتبط بشكل وثيق مع هؤلاء الزبائن.[1]

وعلى البنك أن يحتاط بالنسبة للإيداعات النقدية المتكررة في حساب أو حسابات الزبون من قبل الزبون نفسه، أو من قبل شخص أو عدة أشخاص آخرين بمبالغ صغيرة لا تثير الشبهات، والتي تشكل في إجمالها مبلغا كبيرا و يتم تجميعها في حساب واحد كحساب التسهيلات أو الحساب المخصص للمصروفات.[2]

و قد يلجأ الزبون إلى الإيداعات النقدية باستعمال شيكات وأدوات مصرفية كالصرف و الإيداع الآلي، و من ثمة لا يكون إتصال مباشر بينهم و بين موظفي البنك خاصة إذا كانت تلك الإيداعات لا تتماشى مع طبيعة نشاط الزبون.[3]

كما يمكن إستخلاص الشبهة من حصول زيادات هائلة في الودائع النقدية لأفراد أو شركات خاصة، إذا تم تحويل تلك الودائع بعد إيداعها بفترة قصيرة خارج الحساب إلى وجهه ليست متصلة بالزبون.[4]

---

[1] محمد علي العريان، **عمليات غسل الأموال واليات مكافحتها**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2005، ص 421.
[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق ، ص 178- 179.
[3] سوزي عدلي ناشد، **غسل الأموال من خلال مبدأ سرية الحسابات المصرفية**، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، الطبعة الأولى،2011، ص 83.
[4] جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 102.

ومن أكثر العمليات المثيرة للإشتباه حالة سحب الأموال نقدا بكميات كبيرة من حساب زبون غير نشط، أو من حساب تم تحويل مبالغ كبيرة إليه من الخارج بصورة غير متوقعة، أو أن يتم السحب من حساب الشركة نقدا بدلا ممّا إعتادت عليه من السحب بشيكات أو أوامر بالدفع الأخرى.[1]

2- الحوالات المصرفية:

عادة ما يلجأ الزبائن المشتبه فيهم إلى إستخدام الحوالات المصرفية بشكل كبير في عملياتهم من خلال البنوك، كأن يقوم طالب التحويل بتقديم معلومات غير صحيحة عن شخصه أو عن شخص المستفيد أو عن عملية التحويل، أو يتراجع طالب التحويل عند شعوره بشكّ موظف البنك في شخصه أو في الغرض من عملية التحويل[2].

وقد يستخدم نظام التحويل البرقي لإيداع النقود لدى البنوك في الخارج، و ذلك دون الحاجة إلى إعلان أسماء البنوك، و هو ما يجعل التحويلات الصادرة من بنوك أجنبية غالبا ما تكون خالية من إسم الزبون المنشئ.[3]

تبعا لذلك فإن نظام التحويلات البرقية لا يسمح بالتعرف على طبيعة العملية موضوع التحويل، و الحوالات قد تكون صادرة أو واردة أو معا، و تنبئ عن مجموعة من المؤشرات للإشتباه بتبييض الأموال أو حتى تمويل الإرهاب.

و هو ما جعل البنك المركزي المصري يسدي تعليمات للبنوك المصرية بتاريخ 19-02-2003، والتي تتعلق بالتحويلات البرقية من خلال تحديد الزبائن الذين يقومون بتحويل مبالغ كبيرة إلى خارج البلاد مصحوبة بتعليمات بالدفع نقدا، أو ورود تحويلات من خارج البلاد بمبالغ كبيرة لصالح أحد الزبائن من بنوك أو مؤسسات مالية أخرى لا تتناسب مع طبيعة و حجم نشاط الزبون، و قد يكون الأمر بورود تحويلات بمبالغ كبيرة مع تعليمات بالدفع نقدا لمستفيدين ليس لهم حسابات بالبنك.[4]

---

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 181

[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 182- 183.

[3] جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 27.

[4] سمير الخطيب، **مكافحة عمليات غسل الأموال**، منشاة المعارف الإسكندرية، طبعة 2005 ، ص 187.

3- مؤشرات الحسابات الجارية:

الحساب الجاري هو عقد بين البنك والزبون يفتح لأجل تنظيم العمليات المالية القائمة بينهما سواءا كانت إيداعات أو سحوبات، أو أي عمليات أخرى بين الطرفين[1]، و يفتح عادة لإستعماله في عمليات مالية كالإيداع أو السحب أو التحويل.[2]

وقد يحصل أن تقوم الشبهة عن طريق إستخدام حسابات أفراد أو شركات لا تظهر حساباتهم عمليا أنشطة مصرفية معتادة، و لكن تستخدم تلك الحسابات لإيداع أو صرف مبالغ ضخمة لا تتوافر لها أغراض محددة.[3]

ومن الحالات التي تثير الشبهة وجود حركة في حساب الزبون تبدو غير طبيعية، و لا تعرف الدوافع من ورائها، كوجود عمليات كثيرة في الحساب بمبالغ كبيرة مع بقاء الرصيد ثابت باستمرار، أو أن الحساب خامل لفترة طويلة ثم ينشط فجأة بعمليات تلاحقة.[4]

4- العمليات على الأوراق المالية:

نوهت مجموعة العمل المالي الدولي الى إمكانية إستعمال الأوراق المالية في عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، خاصة القيم المنقولة لحاملها، فيكون من الصعب معرفة مالكها ومن ثمة يمكن إستخدامها في عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب لأن شخص المالك أو المستفيد مجهول و من ثمة يصعب الوصول إليه.[5]

ويتمثل مؤشّر الاشتباه في حالة ما إذا قام الزبون بشراء الأوراق المالية بمبالغ كبيرة من البنوك ثم يقوم بيعها دون سبب واضح، أو في أوقات غير مناسبة و غير عادية، أو حفظها لدى البنوك بما لا يتناسب مع أوضاعه المالية، أو إستخدامها في إجراء العديد من التسويات بمبالغ مالية كبيرة أو في أوقات غير معتادة.[6]

كما يلجأ الزبون عادة إلى تسليم الأوراق الملية كالسفتجة أو الشيكات و المستفيد منها طرف أجنبي، لخصمها و تحصيلها من الزبون داخل البلاد و دون وجود علاقة تجارية أو

[1] زينب سالم، مرجع سابق ، ص 35.
[2] الطاهر لطرش، **تقنيات البنوك** ،ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون الجزائر، الطبعة الخامسة، 2005، ص 15،17.
[3] جلال وفاء محمدين،مرجع سابق، 104.
[4] عبد الفتاح سليمان، مرجع نفسه، ص 176- 177.
[5] سوزي عدلي ناشد ، مرجع سابق ، ص 45،46.
[6] محمد علي العريان ، مرجع سابق ، 422،423.

نشاط بين المستفيد الخارجي و الزبون و دون أي مبرر لذلك.[1]

الفرع السادس

المؤشرات الإلكترونية

إنّ التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا والاتصالات الحديثة سمح للمجرمين من إستغلال الوسائل والتقنيات الحديثة، لا سيما الوسائل الالكترونية في عمليات تبييض وتمويل الإرهاب، وبالتالي أصبح من الضروري على البنوك إتخاذ كافة تدابير الحيطة والحذر لمواجهة كل إستخدامات الكترونية غير مشروعة، والتي تتم عن طريق عمليات التحويل الكتروني للنقود ،أو باستعمال بطاقات الائتمان والشيكات الالكترونية، واللجوء إلى بنوك الانترنيت و البورصة.

1- التحويل الإلكتروني للنقود:

تعتمد فكرة النقود الالكترونية على نفس مفهوم النقود العادية، و سميت بالنقود الرقمية لكي تتوافق مع متطلبات التجارة الالكترونية، و ليس لها كيان مادي، و تأخذ صورة وحدات إلكترونية تختزن في مكان أمين أو ما يسمى بالمحفظة الالكترونية.[2]

والمشرع الجزائري لا يعترف بالعملة الإلكترونية التي يستعملها مستخدمو الأنترنيت لأنها تتميز بغياب الدعامة المادية كالقطع و الأوراق النقدية وعمليات الدفع بالصّك أو بالبطاقات البنكية.[3]

وتتمثل عملية التحويل الالكتروني للنقود في تحويل مبلغ معين من حساب الزبون إلى حساب المستفيد، ثم تقوم الجهة التي تتولى الدفع الالكتروني – وهي عادة مؤسسة مالية– بعملية التحويل، و هنا قد يستغل مبيضو الأموال هذه التقنيات الحديثة و يعمدون إلى إيداع أموالهم لدى البنوك، ثم يقومون بتحويلها إلى حسابات شركات وهمية خارج الدولة[4]، أو تقوم شركات الواجهة بالإقتراض من أحد البنوك بضمان ما سبق إيداعه في حساباتها لكن بشرط

---

[1] سليمان عبد الفتاح ، مرجع سابق ، ص 188.

[2] زروتي الطيب، **مسؤولية البنك عن التحويل المالي الالكتروني**، مقال منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد 02 عن قسم الوثائق والدراسات القانونية، سنة 2014 ، ص 91، 92.

[3] راجع المادة 117 من قانون المالية التكميلي لسنة 2018 ، جريدة رسمية رقم 42 لسنة 2018.

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي،**جريمة غسل الأموال بين الوسائط الاليكترونية و نصوص التشريع**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية الطبعة الأولى، 2005، ص 64.

إعادة الأموال مرة أخرى إلى المهربين.[1]

كما يتم اللّجوء إلى عمليات التحويل باستخدام البنوك المراسلة[2] في عملية التبييض، لأنها لا تدري شيئا عن الغرض التجاري من تحويل هذه النقود، و ذلك نظرا للسرعة الفائقة التي تتم بها عمليات التحويل البرقي للنقود، و قد يحدث أن يكون البنك المتلقي لأمر التحويل من بنوك صغيرة، وقد يستعين ببنك مراسل يعمل كوسيط لاستكمال تنفيذ أمر التحويل في بلد آخر.[3]

وجدير بالذكر أن التحويل الالكتروني للأموال يتم باستخدام طرق من شأنها يصعب التعرف على طبيعة العملية موضوع التحويل، وعادة ما تتم من خلال ثلاث أنظمة:

- ✓ نظام الفيدوايز: "FED WIRE" [4]

يستعمل هذا النظام في التحويلات البرقية المحلية، ومقره في البنك الإتحادي الأمريكي، وتتم عملية التحويل من خلال إتصال المؤسسات هاتفيا مع نظام "Fed"، ثم تعطيه تعليماتها على الهاتف مستخدمة شفرة معينة متفق عليها، ثم يقوم هذا النظام بمظاهاة العبارة المشفرة و يقوم بإدخال الرسالة في الجهاز الإلكتروني لمعالجتها وإرسالها إلى الجهة المتسلمة.[5]

- ✓ نظام شيبس "CHIPS"[6]

يستخدم هذا النظام في التحويلات البرقية الدولية ومقره في أمريكا كذلك، و هنا لا يتم تحويل الاموال من خلال إرسال رسالة، وإنّما في نهاية كل يوم يقوم الشركاء في نظام "شيبس" الذين تجمعهم شبكة موقف المدين بتحويل الأموال برقيا من خلال نظام "فيدوايز"

---

[1] محمد عبد السلام سلامة، **عمليات وجرائم غسل الأموال الكترونيا وأثرها على الأزمة الاقتصادية العالمية ومسؤولية البنوك والمصارف** ، دار المعارف ، القاهرة، الطبعة الأولى، 2010، ص 48.

[2] البنوك المراسلة هي بنوك بالمفهوم التقليدي للبنوك وتقع في بلد أجنبي، و لكي تعامل البنوك الجزائرية مع البنوك المراسة لا بد من توافر شروط حددتها المادة 13 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03 تتمثل في:

- أن يكون اغلاق حسابات البنوك المراسلة مصدق،
- أن تكون هذه البنوك خاضعة لمراقبة من سلطاتها المختصة،
- لا بد ان يتم تعاون في اطار جهاز وطني لمكافحة تبييض الاموال وتمويل الارهاب،
- تطبيق اجراءات الحذر للزبائن مستعملي الحسابات الانتقالية،
- أن لا يقيموا علاقات اعمال مع بنوك وهمية.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 67- 68.

[4] هو اختصار Federal Reserve Board أي نظام التحويلات البرقية المحلية.

[5] خالد رميح تركي المطيري ، مرجع سابق ، ص 79.

[6] هو اختصار Clearing House for International Payment System أي نظام المدفوعات بين المصارف التابعة لدار المقاصة.

إلى حساب "شيبس" في نيويورك، وبعد ذلك في مرحلة ثانية يقوم نظام "فيدواير" و "شيبس" بإرسال تلك الأموال إلى البنوك التي تكون في موضع الدائن بواسطة نظام "فيدواير"، وبالتالي تكون هذه التسوية في نهاية اليوم أبرز سمات الإختلاف بين نظامي "chips" و "fed."[1]

✓ نظام سويفت "Swift"[2]

في هذا النظام يقوم البنك بتنفيذ التحويل دون أن يعلم الغرض من تحويل، والبنك المصرّح هو وحده الذي يقع عليه واجب التحري عن غرض الزبون من إجراء التحويل، و بالتالي يصعب التحقق من الغرض من العملية حتى و ان كانت لأسباب مشروعة.[3]

و عليه يتبيّن لنا جليّا أن أنظمة التحويلات البرقية لا تسمح بالتعرف على طبيعة العملية موضوع التحويل خاصة و أنه يتدخل فيها أكثر من بنك مراسل وفي أي بلد كان، و ممّا يزيد الأمر خطورة هو أن غالبية البنوك ليست جزءا من نظام "فيدواير" ما عدا قليل منها من يتبع نظام "شيبس"، الأمر الذي يجعل البنوك تستعين بالبنوك المراسلة لإتمام عملية التحويل، وكلّ ذلك يؤدي إلى نتيجة واحدة وهي أن البنك الذي ينفّذ عملية التحويل لا يعلم شيئا عن الهدف من التحويل.[4]

2- الشيكات الالكترونية:

تحرر الشيكات الالكترونية باستخدام الكمبيوتر و تأخذ نفس المسارات التي يأخذها الشيك الورقي منذ لحظة إصداره مرورا بعملية التسليم ثم التحصيل و القيد في الحساب، و ينتقل الشيك الالكتروني بالبريد الالكتروني من الطرف الذي أصدره إلى المستفيد بعد توقيعه الكترونيا، ثم يسترجعه المستفيد ويوقعه الكترونيا و يرسله بالبريد الالكتروني مع إشعار إيداع الكتروني كذلك في حسابه البنكي، ويعتمد غاسلو الأموال على الشيك الالكتروني من خلال الإعتماد على وجود حساب عادي للزبون أو محرر الشيك لدى أحد البنوك، ثم يقوم الزبون بنقل هذا الحساب و تداوله عبر شبكة الأنترنت في صفقات تجارية يكون طرفا فيها و يكون

[1] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق ، ص 81.
[2] هو إختصار Cocity of Wide inter bank financial communion أي جمعية الاتصالات السلكية واللاسلكية المالية الدولية.
[3] جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 27.
[4] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق، ص 83.

الشيك الالكتروني هو الوسيلة للتداول خاصة إذا كان المال ناتج عن معاملات غير مشروعة.[1]

3- بطاقات الإئتمان:

إن بطاقة الإئتمان أو ما يعرف بـ "Card Smart" هي تكنولوجيا نشأت في البداية في دولة إنجلترا، و من خلالها يتم صرف النقود التي كان قد سبق تحميلها من الزبون مباشرة إلى القرص المغناطيسي عن طريق ماكينة تحويل آلية.[2]

ولعل خطورة إستخدام هذه البطاقة أو الكارت الذكي تتمثل في خاصية الإحتفاظ بملايين الدولارات مخزنة على القرص الخاص بها، بحيث يمكن بسهولة نقل هذه الأموال إلكترونيا على كارت آخر بواسطة جهاز الهاتف المعدّ لذلك و بدون تدخل أي بنك من البنوك، ومن ثمة يكون نظام الكارت بمنأى عن تدخل و إشراف و مراقبة أي جهة رقابية.[3]

و تتجلى خطورته أكثر في خاصية حفظ أموال كبيرة إلكترونيا دون وجود مستندات ورقية، بالإضافة إلى القدرة الفائقة على حركة الأموال و تحويلها فورا وفي أي وقت و بدون أي حواجز ممّا يجعل تعقبها أمرا صعبا.[4]

لهذا تعتبر بطاقة الإئتمان وسيلة سهلة في تنفيذ عمليات تبييض الأموال، إذ يمكن لحامل البطاقة إستهلاك قيمة الكارت الذكي في مشتريات باهظة القيمة، ثم يقوم بإعادة شحنها بأموال مودعة لدى مصرفه الالكتروني، و ذلك بالمال الذي يرغب في تدويره و وتبييضه خاصة اذا تم استخدامها في بنوك الأنترنيت.[5]

4- بنوك الانترنت:

تعتبر بنوك الأنترنت من أهم و أخطر الوسائل التكنولوجية الحديثة وهي ليست بنوكا بالمعنى المألوف، و لكنها عبارة عن وسيط في القيام ببعض العمليات المالية، بحيث يقوم

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق ، ص 87، 90.
[2] جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص 37.
[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 78، 79.
[4] سوزي عدلي ناشد ، مرجع سابق ، ص 44.
[5] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق 82.

المتعامل مع بنوك الأنترنت بإدخال الشفرة السرّية و طباعتها على الكمبيوتر، ثم يتم تحويل الأموال بالطريقة التي يأمر بها الجهاز.[1]

وقد تم الكشف عن تقنية تبييض الأموال عبر بنوك الانترنت في مؤتمر "سان فرنسيسكو" الذي عقد في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1996[2]، بحيث تتيح هذه البنوك ميزة إمكانية نقل و تحويل كميات ضخمة من الأموال سواء في حسابات داخل البنك نفسه أو من بنك لآخر، و يتم ذلك بأقصى درجات السرية و الأمان وعدم الكشف عن هوية الزبون، و بذلك يتم تحويل مبالغ ضخمة مجهولة المصدر لحساب المجرمين.[3]

وأكثر الطرق شيوعا تتمثل في عملية إيداع الأموال النقدية في أحد البنوك، من خلال قيام أصحاب الأموال المشبوهة بإستخدام أجهزة الكمبيوتر الشخصية، لشراء سلع أجنبية مع أنظمة حماية و تشفير قوية لضمان سرية معاملات النقود الالكترونية، و في مرحلة تالية و من خلال أجهزة الكمبيوتر الشخصية التي لا تترك أية آثار ورقية يتم تحويل الأموال[4]، خاصة إذا تمّ باللّجوء إلى أسلوب تحويل الأموال المشبوهة إلى عدّة بنوك أكثر من مرة واحدة خلال نفس اليوم، وهو الأمر الذي يصعب معه ملاحقتها وتتبعها[5]، وهو ما جعل أغلب الدول التي إعتمدت هذه النوعية من البنوك بإغلاق معظم البنوك بسبب إعتمادها على شبكة الانترنت.[6]

5- عمليات البورصة:

تعتبر البورصة محرك أساسي لاقتصاديات السوق، ولا يخلو التعامل فيها من مخاطر تبييض الأموال بحيث غالبا ما يتم إرسال رسائل إلكترونية إلى البريد الإلكتروني الخاص بالمجرمين بموضوع الأوضاع المالية للبورصة أو الأسواق المالية، بحيث تحتوي تلك الرسائل على معلومات كاذبة و ذلك بهدف إيجاد صورة مخالفة لحقيقة الوضع المالي لأسعار الأسهم أو السندات، بحيث تكون ستارا يرتكب من ورائه عمليات تبييض الأموال

[1] سمر فايز اسماعيل، **تبييض الاموال**، منشورات زين الحقوقية ،بيروت، الطبعة الثانية،2011 ، ص 91.
[2] نصر شومان، مرجع سابق ، ص 50.
[3] سوزي عدلي ناشد، مرجع سابق، ص 41.
[4] محمد حسن عمر براوري، **غسيل لأموال وعلاقته بالمصارف والبنوك**، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2010 ، ص 161.
[5] محمد عبد الله الرشدان ،**جرائم غسيل الأموال**، دار قنديل، عمان، الطبعة الأولى، 2014، ص 112.
[6] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 74.

القذرة خاصة في الفترات التي يثور فيها السوق المالي و يضطرب بناء على المعلومات الواردة في تلك الرسائل الالكترونية.[1]

كما يلجأ غاسلو الأموال عادة إلى شراء مجموعة كبيرة من الأسهم و السندات بأموال ذات مصدر غير مشروع، أو المضاربة في البورصة على سلعة أو معدن نفيس ثم يقوموا بتحريك السلعة أو الأسهم و السندات و بيعها و إعادة شرائها حتى يتم تدويرها و غسلها، خاصة إذا تم ذلك بوسيلة الكترونية كالأنترنت من خلال التعامل على مواقع البورصات الإفتراضية، أو البورصات العالمية و التي لها مواقع كثيرة على شبكة الانترنت.[2]

الفرع السابع

المؤشرات المرتبطة بمناطق مشبوهة

ينصرف مدلول المناطق المشبوهة إلى المناطق ذات المخاطر و هي التي تحدث فيها أنشطة إرهابية أو تقيم فيها مجموعات إرهابية، أو الدول التي ترصد فيها الأموال للأعمال الإرهابية بغض النظر عن المكان التي تجرى فيه تلك الأعمال، وذلك من خلال قيام الزبون بفتح حسابات لمؤسّسات مالية تعمل في مناطق مشبوهة، وقيامه بإجراء تعاملات تجارية تتضمن أموالا مصدرها مناطق مشبوهة، دون أن تكون هناك أسباب منطقية للتعامل مع تلك المناطق، ومن أهم مؤشرات تمويل الإرهاب المرتبطة بالمناطق المشبوهة العمليات البنكية التالية:[3]

1- إرسال حوالات من عدة زبائن لنفس المستفيد في مناطق مشبوهة أو ذات مخاطر عالية،

2- إيداعات بنكية من أشخاص لا علاقة لهم بصاحب الحساب أو المستفيد منه، يتبعها سحوبات خارجية عن طريق الصراف الآلي في مناطق عبور أو مناطق مرتفعة المخاطر،

[1] محمد عبد الله الرشدان،مرجع سابق، ص 112.
[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق ، ص 97- 98.
[3] عبد الفتاح سليمان ، مرجع نفسه ، ص 239.

3- تلقي الأموال من أشخاص لا يجمع بينهم علاقة ظاهرة يقيمون بالقرب من مناطق عالية المخاطر،

4- تلقي الأموال من الخارج مع وصف للعملية على أنها تبرع أو مساعدة ويتم سحب الأموال نقدا بشكل فوري أو تحويله لحسابات مختلفة.

5- الدفع ببطاقات إعتماد في دول متعددة خلال السفر.

و بالتالي لا بدّ على البنك أن يولي عناية كبيرة للمؤشرات المذكورة أعلاه و أن يطور أنظمته ويعزز من قدراته، خاصة أن أساليب وعمليات تبييض الأموال في تطور مستمر، ولأجل التحكم أكثر في مكافحة هذه العمليات غير المشروعة يتعيّن أن يمتثل البنك للأحكام القانونية والتنظيمية لكي لا يتورط ويصبح طرفا في إجراء العمليات المشبوهة، ولتحقيق هذه الغاية ألزمه المشرع و المنظم البنكي بالتقيد بموجموعة من الضوابط.

المبحث الثالث

ضوابط استكشاف الشبهة

تطرق المنظم البنكي في المادة الأولى من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 إلى تنبيه البنوك بالإلتزام باليقظة من خلال إمتلاكها برنامج مكتوب لأجل الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

وتهدف هذه الضوابط إلى تعزيز دور الإخطار في الكشف عن العمليات المالية المشبوهة، من خلال مجموعة من الإجراءات الوقائية التي يتعين على البنك الوفاء بها لكي يتم الإخطار بصورة صحيحة وأسس سليمة.[1]

وبالتالي يتعين على كل بنك أو مؤسسة مالية إخطار الهيئة المتخصصة عن العمليات التي يشتبه أنها تتضمن عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب وذلك وفق النماذج المعدّة للإخطار، والقيام بوضع القواعد والإجراءات التي تتخذ في سبيل القيام بواجب

[1] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 358.

الإخطار متضمنة المعايير التفصيلية للإشتباه والتي تتناسب مع طبيعة نشاط البنك أو المؤسسة.[1]

وعليه فالبنوك ملزمة بالتقيد بمجموعة من الضوابط لأجل القيام بتحرّي الشبهة والإخطار عليها من خلال معرفة الزبائن والعمليات المالية البنكية (المطلب الأول)، حفظ السجلات والمستندات(المطلب الثاني)، تعيين جهاز علاقات وتكوين العاملين بالبنك (المطلب الثالث) ، والالتزام بقواعد النظم الداخلية بالبنك (المطلب الرابع) .

المطلب الأول

معرفة الزبائن والعمليات البنكية

كانت لجنة بازل المعنية باللوائح والرقابة المصرفية هي من نوهت إلى دور البنوك في منع وكشف العمليات المالية محل شبهة من خلال توخي اليقظة في مواجهة الزبائن والعمليات المالية المشبوهة. [2]

وبدوره المشرع الفرنسي كذلك ألزم المؤسسات المالية بالتحقق من الشخصية الحقيقية للزبائن الذين يتم فتح حسابات بأسمائهم أو الذين تجري عمليات لمصلحتهم طبقا للمادة 12 من القانون 12 يوليو 1990 التي ألزمت المؤسسات المالية الفرنسية وكذا المؤسسات المالية الأجنبية القائمة في إحدى دول السوق الأوربية المشتركة بالتحري عن هوية الزبائن.[3]

ثم نهج المشرع الجزائري نفس المنحى و نص على هذا الإلتزام بموجب المادة 07 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، بحيث يجب أن تتأكد البنوك من موضوع وطبيعة النشاط وهوية وعنوان الزبائن قبل فتح أي حساب أو دفتر أو حفظ سندات أو قيم أو إيصالات أو تأجير صندوق أو القيام بأي عملية أو ربط أية علاقة عمل.

ويتم التعرف على هوية الزبائن والعمليات من خلال التحقق من هوية االزبائن في (الفرع الأول)، و التحري عن العمليات البنكية في (الفرع الثاني).

[1] محمد علي العريان،مرجع سابق، ص 416.
[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 358.
[3] محمد عبد السلام سلامة، مرجع سابق، ص 127.

الفرع الأول

التحقق من هوية الزبائن

يجد هذا الضابط مصدره في توصيات فريق العمل المالي المعني بالإجراءات المالية " الفاتف" والتي بمقتضاها يتعين على البنوك والمؤسسات المالية عدم الاحتفاظ بأية حسابات لشخصيات مجهولة الهوية، أو بأسماء وهمية، وعلى هذه المؤسسات أن تتحقق من هوية الزبائن من خلال المستندات الرسمية الملائمة، مع إتخاذ الإجراءات المناسبة للحصول على معلومات كافية عن الشخصية الحقيقية للزبون الذي يطلب فتح حساب له، أو يتم تنفيذ عملية مالية لحسابه.[1]

وقد أوجبت المادة السابعة من القانون 05-01 المعدل والمتمم على البنوك أن تتأكد من موضوع وطبيعة النشاط وهوية الزبائن قبل فتح أي حساب أو دفتر أو حفظ سندات و ميزت بين الزبائن الإعتاديين(أولا) و الزبائن غير الإعتياديين (ثانيا).

أولا : بالنسبة للزبائن الإعتياديين

1- الزبون شخص طبيعي:

طبقا للمادة السابعة في فقرتها الثانية يتم التأكد من هوية الشخص الطبيعي بتقديم وثيقة رسمية أصلية سارية الصلاحية متضمنة للصورة، ومن عنوانه بتقديم وثيقة رسمية تثبت ذلك، والاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة.

والتأكد من هوية الشخص الطبيعي يكون من خلال جمع المعلومات الخاصة بنسب المعني بالأمر[2]، وتقضي تعليمات بنك الجزائر بأنه يحضر على البنوك فتح حسابات لأي زبون فرد، إلاّ بعد استفاء صورة من بطاقته الشخصية، وصورة من التصريح الخاص بنشاطه إذا كان الزبون من المواطنين أو الأجانب المقيمين في الجزائر، بشرط صلاحية تلك البطاقة.

وبالنسبة للزبائن الأجانب غير المقيمين في الجزائر، فإنه يتعيّن إستفاء صورة من وثيقة السفر الخاصة بهم شريطة صلاحية هذه الوثيقة.[3]

---

[1] المرجع نفسه، 359.
[2] راجع المادة 05 من نظام بنك الجزائر 12- 03.
[3] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص 295.

2- الزبون شخص معنوي:

عملا بأحكام المادة 07 من القانون 05-01 في فقرتها الثالثة يتعين على البنك أن يتأكد من هوية الشخص المعنوي بتقديم قانونه الأساسي وأية وثيقة تثبت تسجيله أو إعتماده وبأن له وجودا فعليا أثناء إثبات شخصيته، ويتعين الاحتفاظ بنسخة من كل وثيقة.

هو ما أكّده المنظم البنكي بموجب المادة 05 من نظام بنك الجزائر رقم 12 – 03 من خلال التأكد من هوية الشخص المعنوي بما فيها جميع أنواع الجمعيات ذات النشاط غير الهادف للربح وكذا المنظمات الأخرى.

ويتطلب إجراء التحقق من هوية الشخص معنوي إستيفاء صورة البطاقة المدنية للزبون صاحب المؤسسة، وصورة عن الترخيص الخاص بنشاط الزبون صاحب المؤسسة، بشرط صلاحية الوثائق المذكورة، وإذا تعلق الأمر بمؤسسة أو شخص معنوي أجنبي وغير مقيم في الجزائر، فإنه يتعين استيفاء صورة من الأوراق الثبوتية المعتمدة مصادقا عليها من الجهة المختصة بالدولة كالوزارات و القنصليات المعنية.[1]

وفي حالة عدم تأكد البنك من تصرف الزبون لحسابه الخاص، يتعين عليه الاستعلام بكل الطرق القانونية عن هوية المستفيد الحقيقي أو الآمر الحقيقي بالعملية سواء كان شخص طبيعي أو معنوي.[2]

ويتعيّن كذلك على الوكلاء والوسطاء الذين يعملون لحساب الغير أن يقدموا زيادة عن الوثائق المذكورة تفويض بالسلطات المخولة لهم الوثائق التي تثبت هوية وعنوان أصحاب الأموال الفعليين.[3]

ولا يمكن للوكلاء أو الوسطاء التذرع بسر المهنة للإخلال بالتزام التحقق من الهوية إلا إستثناءا، وذلك بالنسبة للموثقين والمحامين الذين يتوجب عليهم ملئ استمارة خاصة توضح أن المتعامل ليس هو المستفيد الحقيقي، وأنه ملتزم بسر مهني يمنعه من الإفصاح عن هوية هذا المستفيد ،لكنه يقوم عوضا عن ذلك بتحديد طبيعة العملية والهدف من إجرائها .[4]

[1] ليندا بن طالب، مرجع نفسه، ص 295.
[2] راجع المادة 09 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.
[3] راجع المادتين 04،05 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.
[4] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 360 - 363.

ثانيا: بالنسبة للزبائن غير الإعتياديين

ويقصد بهم الزبائن العرضيين الذين لا تربطهم علاقات معتادة مع البنك و يتم التحقق من شخصيتهم وفق الإجراءات السابقة بالنسبة للأشخاص العاديين، وهو ما أكدته المادة 08 من القانون 05-01 المعدل والمتمم بنصها على أنه: "**يتم إثبات شخصية الزبائن غير الاعتياديين ضمن نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 07 المذكورة أعلاه**".

وينبغي التنويه هنا إلى أن إجراءات التحقق من الهوية بالنسبة للزبائن المذكورة أعلاه تكون عادة قبل فتح الحساب الخاص بالزبائن، وإذا تبيّن للبنك بعد فتح الحساب ظهور مشاكل متعلقة بالتحقيق أو بعد تحيين عناصر المعلومات حول هوية الزبائن، فيتعين عليه إقفال الحساب وإخطار صاحب الحساب وخلية معالجة الاستعلام المالي واللجنة المصرفية و إسترداد الرصيد، ما لم يوجد أمر مخالف من أي سلطة مختصة.[1]

وتقرّر تعليمات بنك الجزائر بأنه يتعين على البنوك تحرير إقرار من الزبون عند فتح الحساب يفيد بأنه هو المستفيد من الحساب المفتوح باسمه، غير أن ذلك لا يمنع البنك من بذل العناية الكافية للتأكد من أن العمليات أو المعاملات التي تجرى على الحساب أو من خلاله، هي لصالح الزبون المفتوح الحساب بإسمه فيما لو ثارت لدى البنك شبهات حول طبيعة نشاط الزبون.[2]

وبالنسبة للأشخاص أو الزبائن المعرضون سياسيا، فيتعين على البنك قبل بداية أي علاقة عمل أن يحصل عن طريق المديرية العامة للمالية على المعلومات الكافية حول هويته و مصدر الأموال مع إتخاذ تدابير تضمن مراقبة مدعمة ودائمة لعلاقة التعامل.

الفرع الثاني

التحري عن العمليات البنكية

لا يكفي تحقق البنك من هوية الزبائن فقط، بل لابد عليه أن يتحرى عن طبيعة العمليات البنكية التي يجريها الزبائن، و لكي يتسنى للبنك إعمال قواعد التحقيق المصرفي

[1] راجع المادة 05 الفقرة 07 من نظام بنك الجزائر 12- 03.
[2] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص 297- 298.

من خلال التمييز بين العمليات البنكية التقليدية (أولا)، والعمليات والتحويلات الإلكترونية (ثانيا).

أولا: العمليات المالية البنكية التقليدية

باستقراء أحكام المادة 10 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، فإننا نميز بين نوعين من العمليات، بالرغم أن المشرع الجزائري لم يكن واضحا في صياغتة للمادة 10 ولم يعرّف ما هي العمليات المعقدة غير عادية وغير الإعتيادية، وهو ما سنتناوله بالتحليل على النحو الآتي:

1- العمليات غير العادية:

لم يعط المشرع الجزائري مفهوما واضحا للعمليات غير العادية إلا أنه يمكن للبنك أن يولي عناية خاصة عند قيام الزبون بعمليات مصرفية تبدو غير عادية وهذا يتم بالإستناد إلى المعايير التفصيلية لإكتشاف أي عملية غير عادية أخذا بعين الإعتبار ما تضمنته هذه الضوابط بشأن تلك العمليات كحد أدنى[1]، وتنطوي العمليات غير العادية على الخصائص التالية[2]:

1- كل عملية يحيط بها قدر معقول ومبررات كافية تدعم الشكوك في أنها تتضمن تبييض الأموال، كأن ترد حوالة بمبلغ مالي معتبر لصالح شخص عادي لا يوجد لديه نشاط تجاري، وعند إستفساره من طرف البنك عن ورود الحوالة وسببها لا يجد أي مبرر يقدمه للبنك،

2- أو عملية كبيرة معقدة وضخمة غير طبيعية كأن يطلب الزبون من البنك فتح إعتماد مستندي غير قابل للإلغاء وقابل للتجزئة وللتحويل بمبلغ كبير لإستيراد بضائع لا علاقة لها بنشاطه من دولة ما لتوريدها لدولة أخرى،

3- أو عملية تثير الشكوك حول ماهيتها والغرض منها كطلب عامل أجير أجنبي ينتمي إلى إحدى الدول التي تشتهر بزراعة المخدرات لأجل تحويل مبلغ نقدي كبير بالعملة الأجنبية لا يتناسب و مقدار دخله من عمله.

[1] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 415.
[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 81، 168.

2- العمليات غير الإعتيادية:

أعطى المشرع الجزائري مفهوما مغايرا للعمليات غير العادية من خلال التمييز بينها وبين العمليات غير الإعتيادية ضمن نظام بنك الجزائر 12-03 في المادة 10 و التي ألزمت البنوك أن تتوفر على أنظمة تسمح بالنسبة لجميع الحسابات بإبراز النشاطات **ذات الطابع غير الاعتيادي**[1] أو مشتبه فيها والتي تكون ذات إهتمام خاص ومنها:

1- العمليات التي تبدو أنها لا تستند إلى مبرر إقتصادي أو تجاري يمكن إدراكه،

2- العمليات التي تمثل حركات رؤوس الأموال ليس لها علاقة مع العمليات العادية أو المحتملة للزبون،

3- العمليات المعقدة بشكل غير عادي أو غير مبرر،

4- العمليات التي لا يبدو أن لها هدفا شرعيا،

5- العمليات التي تفوق عند الاقتضاء السقف المحدّد بالتنظيم المعمول به .

ويتعين على البنوك إذا ما تعلق الأمر بالعمليات المذكورة أعلاه أن يستعلم حول مصدر الأموال ووجهتها وكذا محل العملية وهوية المتدخلين.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري قد قام بتعديل الامر 03- 11 المتعلق بالنقد والقرض و إستحدث المادة 35 مكرر[2] بموجب قانون المالية لسنة 2013 و ألزم البنوك بإتخاذ إجراءات لتسهيل تقديم الخدمات البنكية قصد تشجيع الادماج المالي ، وهو ما جسّده محافظ بنك الجزائر بمقتضى التعليمة رقم 2018/01 الصادرة بتاريخ 2018/02/14 والمتعلقة بتطوير الإدماج المالي لاستقطاب رؤوس الأموال من خارج البنوك وإتخاذ مرونة مع الزبائن تنفيذا للتوصيات الدولية لمكافحة تبييض الأموال وتمويل الارهاب دون اتخاذ الاجراءات المصرفية المعهودة بخصوص الإستعلام والتحقق من مصدر الاموال على مستوى الشبابيك بالبنوك.

[1] تدريست كريمة، **دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال**، رسالة دكتوراه في القانون، بجامعة مولود معمري، لسنة 2014،ص 162.

[2] راجع المادة 68 من قانون المالية لسنة 2013 ، الجريدة الرسمية رقم 65 ، ص 21.

غير أنه ما يلاحظ على هذه التعليمة في رأي الباحث أنها غير قانونية ومخالفة لأحكام القانون 05-01 المعدل والمتمم، وحتى أنها تعارض أنظمة بنك الجزائر في حدّ ذاتها و ذلك للأسباب التالية:

1- مخالفتها لقواعد الحيطة والحذر المصرفي لا سيما أحكام المواد: 07، 09، 10مكرر4 من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم و التي تلزم البنوك من التحقق من هوية الزبائن و العمليات على النحو الذي تطرقنا اليه سابقا.

2- تعارضها مع نظام بنك الجزائر 12-03 خصوصا المواد : 02،03،04،05،06 التي توجب على البنك الإستعملام عن مصدر الأموال وهوية المستفيد الحقيقي.

3- من حيث إلغاء النصوص القانونية فإن التعليمة الصادرة عن محافظ بنك الجزائر لا تسمو على القانون و بالتالي فإنها ولدت ميتة ولا يمكن تطبيقها لتعارضها مع الأحكام القانونية المذكورة أعلاه.

ونظرا للأسباب المذكورة أعلاه قام محافظ بنك الجزائر بإصدار مذكرة تفسيرية بشأن التعليمة رقم 2018/01 المذكورة، وأكّد على ضرورة التخفيف من بعض القيود والممارسات التعسفية التي تتّخذها البنوك على مستوى الشبابيك، وإعطاء مرونة في جذب الأموال، والكفّ عن طلب أي وثيقة تخص الودائع أو إيصالات ما عدا تلك المتعلقة بهوية الزبون.

ومهما كانت الذريعة التي إستند إليها محافظ بنك الجزائر في استقطاب الاموال ، فإنّ هذه الاجراءات التي استحدثها تساهم بشكل كبير في تقويض الإجراءات و التدابير المكتبية للإستعلام البنكي ومن ثمة التغطية بشكل غير مباشر على عمليات تبييض الأموال خاصة إذا لم يقدّم الزبون الوثائق والمستندات المثبة لإيداع الأموال أثناء العمليات المالية التي يجريها، وهنا نتساءل عن جدوى ضوابط الإخطار بالشبهة التي نص عليها القانون في ظل هذه التعليمة، وعلى هذا الأساس فإننا نأمل أن تلغى هذه التعليمة من طرف محافظ بنك الجزائر، ولابدّ من إتخاذ إجراءات مكتبية على مستوى البنوك والمؤسسات المالية لتطوير الإدماج المالي واستقطاب الأموال، لكن ليس على حساب قواعد الإستعلام المصرفي.

ثانيا: العمليات المالية البنكية الإلكترونية

عادة ما يستخدم المتعاملين الإقتصاديين العمليات والتحويلات الالكترونية بصفة ملفتة، نظرا لسهولتها وهو ما أدى بالمنظم البنكي للتفكير في إتخاذ إجراءات مناسبة قصد الوقاية من إستخدام التكنولوجيات الجديدة ذات الصلة بمنتجات أو تعاملات تجارية أو آليات التوزيع لأغراض تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.[1]

وهذا ما أدى بالمنظم البنكي بمقتضى المادة 29 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية الى ألزام البنوك بالتحقيق الدقيق لهوية الآمر بالعملية والمستفيد من التحويلات الإلكترونية.

وهو الإجراء الذي أكده كذلك نظام بنك الجزائر رقم 12-03 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب في المادة 17، من خلال إلزام البنوك والمؤسسات المالية في إطار التحويلات الالكترونية أو وضع الأموال تحت التصرف أن تسهر على التحقق من هوية وعنوان الآمر بالعملية والمستفيد الحقيقي.

ولأجل التحقق من هذه التحويلات الإلكترونية لا بدّ أن يتوفر البنك على جهاز آلي لإكتشاف الزبائن أو العمليات، ويتعلق الأمر هنا بالهيئات أو الأشخاص المسجلين في القوائم المعدة مسبقا.[2]

وعلى هذا الأساس يجب على البنوك و المؤسسات المالية أن تحوز على أنظمة إنذار لجميع الحسابات تسمح باستكشاف العمليات والنشاطات التي تثير حسب طبيعتها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.[3]

المطلب الثاني

حفظ السجلات والمستندات

هذا الالتزام يستلهم مصدره من التوصية رقم 10 من توصيات فريق العمل المعني بالإجراءات المالية " الفاتف" التي أوجبت على البنوك الاحتفاظ لمدة خمس سنوات على

[1] راجع المادة 11 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03.
[2] راجع المادة 17 الفقرة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 12 – 03. 29 الفقرة هـ من نظام بنك الجزائر رقم 11 - 08.
[3] Voire Article 29 Règlement de la Banque d'Algérie 11-08 du 28 novembre 2011 relatif au contrôle interne des Banques et établissements financiers.

الأقل بالوثائق المثبتة لهوية الزبون وكل السجلات الخاصة بالعمليات التي أجراها مع البنك.[1]

وهو ما كرّسه المشرع الجزائري في المادة 14 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، والتي نصت على وجوب إحتفاظ البنك بالوثائق المتعلقة بهوية الزبائن والعمليات التي يجريها الزبائن خلال فترة خمس سنوات على الأقل بعد غلق الحسابات أو وقف علاقة العمل.

وهو نفس الإلتزام الذي فرضه المشرع الفرنسي على البنوك والمؤسسات المالية حينما أوجب الإحتفاظ بطائفتين من الوثائق والمستندات، تتعلق الأولى بالوثائق المتعلقة بهوية الزبائن وعناوينهم خلال فترة خمس سنوات على الأقل بعد غلق الحسابات أو وقف علاقة التعامل والثانية تخص الوثائق المتعلقة بالعمليات التي تم إجراؤها بما فيها التقارير السرية خلال فترة خمس سنوات كذلك بعد تنفيذ العملية، ويجب أن تظهر هذه الوثائق بوضوح أسم الزبون وتاريخ صلاحيتها وتحديثها بصفة دورية.[2]

والهدف من هذه الإجراءات هو لأجل مراقبة نشاط الزبون بالأساس من طرف البنك وإعمال الرقابة على حركة رؤوس الأموال والعمليات المصرفية والتنبؤ لما قد يثور مستقبلا بصدد بعض الأموال والعمليات المشبوهة التي قد يجريها.[3]

كما يتعين على البنوك تحديث البيانات السابقة بصفة دورية أن تضع هذه المستندات والسجلات تحت تصرف السلطات القضائية والجهات المختصة كما هي محدّدة في القانون 05-01 المعدل والمتمم عند طلبها.[4]

و من ناحية القوة الثبوتية فإن لهذه المستندات حجة قوية في الإثبات عند إقامة الدعوى الجزائية، فيمكن الإستعانة بها في أية تحريات أو تحقيقات قد تجرى في وقت لاحق بشأن العمليات التي قام بها الزبون، أو بصدد التأكد من تنفيذ البنوك لإجراءات الرقابة الداخلية.[5]

---

[1] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 238.

[2] **David G,Hatte et virginie Heem**,la lutte contre le blanchiment des capitaux, librairie générale de droit et de jurisprudence , EJA , Paris 2004.p 96

[3] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص 307.

[4] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 418 .

[5] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 367.

المطلب الثالث

تعيين جهاز علاقات وتكوين العاملين بالبنك

يجب على البنوك تعيين موظف مسؤول ومختص بتحقيق الإشتباه وتوكل له مهمة مراسلة الهيئة المتخصصة، وعليه أن يقوم بتبليغ الإجراءت المتعلقة بالإخطار بالشبهة لجميع الموظفين و االسهر على تطبيقها وهو ما سنحاول توضيحه من خلال تعيين جهاز علاقات مراسل للخلية معالجة الاإستعلام المالي (الفرع الأول)، والإلتزام ببرامج تكوين العاملين بالبنك (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعيين جهاز علاقات مراسل لخلية معالجة الإستعلام المالي

الزم المشرع الجزائري البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر، أن تقوم بتعيين إطار سامي يكون مسؤول عن المطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بصفته مراسل لخلية معالجة الاستعلام المالي، وهو الذي يتولى السهر على تنفيذ سياسات الخلية والخطوط التوجيهية التي تصدرها .[1]

ويعرف هذا الإطار بمسؤول المطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال[2]، و من مهامه فحص العمليات غير العادية سواء التي تتيح أنظمة البنك الداخلية توفيرها له مباشرة، أو التي ترد إليه من طرف العاملين بالبنك مشفوعة بالأسباب المبررة لها.[3]

ويباشر المسؤول بالمطابقة إختصاصاته في إستقلالية بما يكفل الحفاظ على سرية المعلومات التي ترد إليه والإجراءات التي يقوم بها، ويكون له في سبيل ذلك أن يطلع على

[1] راجع المادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.

[2] وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 30 من نظام بنك الجزائر رقم 11- 08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية على أنه يجب أن يكون الإطار السامي المراسل لخلية معالجة الاستعلام المالي والمسؤول عن المطابقة في إطار مكافحة تبييض الأموال تابعا للمسؤول عن رقابة المطابقة المذكور في النظام 05-05 إن لم يكن في نفس الوقت المسؤول عن المطابقة المذكور في النظام 11-08، و أن هذه الإحالة كانت قبل إلغاء النظام 05-05 بموجب النظام 12-03، والتي حلت محلها المادة 19 من النظام 12-03 التي ألزمت البنوك والمؤسسات المالية بتعيين إطار سامي مسؤول عن المطابقة في مجال تبييض الأموال بصفته مراسلا لخلية معالجة الاستعلام المالي.

[3] محمد على العريان، مرجع سابق، ص 417.

السجلات والبيانات التي تمكنه من القيام بأعمال الفحص ومراجعة النظم والإجراءات التي يضعها البنك، ومدى الإلتزام بتطبيقها.[1]

الفرع الثاني

الإلتزام ببرامج تكوين العاملين بالبنك

نصّ المشرع الجزائري على مسألة تكوين العاملين بالبنك واستحدث المادة 10 مكرر 1 بموجب الأمر رقم 12-02 المؤرخ في 13 فبراير 2012 المعدل والمتمم للقانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، والتي تنص على أنه:" **يتعين على الخاضعين في إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما وضع وتنفيذ برامج تضمن الرقابة الداخلية والتكوين المستمر لمستخدميهم.**" وأحال هذا القانون شروط تطبيق المادة عن طريق صدور نص تنظيمي.

وبالرجوع إلى نص المادة 18 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03 نجدها قد ألزمت البنك بإعداد وتنفيذ برامج تدريب مستمرة للعاملين وذلك بهدف زيادة كفاءاتهم في الالتزام بالدقيق عند تنفيذ ضوابط الإخطار بالشبهة مع ضرورة أن تشمل تلك البرامج على أساليب تبييض الأموال وتمويل الإرهاب وكيفية إكتشافها والتبليغ عنها وكيفية التعامل مع هؤلاء المشتبه فيهم.[2]

والهدف من إقرار برامج التكوين هو تمكين جميع المستخدمين بالبنك من إكتشاف العمليات المالية المشبوهة، وذلك من خلال إعداد وثيقة تحدد فيها معايير أخلاقيات المهنة والإحترافية[3] في مجال الإخطار، لكي يتمكن جميع المستخدمين من الإطلاع عليها و إخطار المسؤول بالمطابقة بأي عملية محل شبهة. [4]

لكن من الناحية العملية فإن البنوك والمؤسسات المالية في الجزائر، عادة ما تعمل على توظيف أشخاص حائزين على شهادات في المصرفة أو أنها تشرف على تدريبهم في هذا المجال، غير هذا التكوين يهتم في بعض جوانبه بدراسة ظاهرة تبييض الأموال، وهذا لا

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 126.
[2] محمد على العريان، مرجع سابق، ص 419.
[3] Voir code de dénotologie applicable aux agent de la banque d'algerie.
[4] راجع المادة 19 فقرة 02 من النظام 12-03.

يرقى لدرجة التدريب الكافي على مواجهة عمليات الإشتباه بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، فإنعدام الخبرة في مجال كشف عمليات تبييض الأموال لدى العاملين في القطاع البنكي يشكل عقبة في مجال الوقاية من تبييض الأموال.[1]

المطلب الرابع

الإلتزام بقواعد النظم الداخلية بالبنك

ورد النص على هذا الضابط في العديد من الوثائق الدولية الأساسية لا سيما مجموعة العمل المعنية بالإجراءات المالية "الفاتف"، في التوصيتين رقم 15،20، وأصبح يتعين على البنوك والمؤسسات المالية للحيلولة دون إستغلالها في العمليات المشبوهة من خلال وضع برنامج فعّال لمحاربة تلك العمليات مع تطوير سياستها وضوابطها.[2]

وقد نوّهت فرقة العمل المعنية بالإجراءات المالية بأهمية الدور الرقابي الذي تنهض به السلطات المختصة بالإشراف على البنوك،لا سيما فيما يتعلق بالتأكد من توافر برامج وقائية كافية لدى البنوك ضد أنشطة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، كما يتعين على هذه السلطات وضع نظم إرشادية تساعد البنوك والمؤسسات المالية على إكتشاف العمليات المالية المشبوهة.[3]

كما يجب على البنوك أن تضع النظم الداخلية المناسبة للتطبيق السليم لإجراءات الإخطار بالشبهة، وكذا القواعد الرقابية مع مراجعة هذه النظم بصفة دورية لإكتشاف أي نقاط ضعف فيها، أو في مدى الالتزام بتطبيقها وإتخاذ الإجراءات اللازمة لتطبيقها من خلال قدرة هذه النظم على اكتشاف العمليات التي تتفق مع حجم نشاط الزبون.

وأقر المشرع الجزائري قواعد النظم الداخلية ضمن برنامج الوقاية واكتشاف تبييض الأموال طبقا للمادة الأولى من نظام بنك الجزائر 12-03، وهي القواعد التي تتعلق بعمليات الرقابة الداخلية للبنوك.[4]

---

[1] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 247- 248.
[2] ليندا بن طالب، مرجع سابق، 307- 308.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 370.
[4] راجع المادة 22 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 .

وبالرجوع الى أحكام المادة 22 من النظام 12-03 التي نصت على أنه :" **يندرج برنامج الوقاية واكتشاف تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، كما تنص عليه المادة الأولى من هذا النظام، ضمن جهاز الرقابة الداخلية للمصارف والمؤسسات المالية.**"

كما ينبغي على البنوك أن توضح ضمن نظمها الداخلية إجراءات الإخطار بالعمليات المشبوهة بصفة واضحة ومكتوبة، وتبليغها إلى العاملين بالبنك، وكذلك بيان إجراءات وشروط الإخطار إلى خلية معالجة الاستعلام المالي.[1]

وهو ما جسده المنظم البنكي من خلال نظام بنك الجزائر رقم 11-08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية من خلال قيام البنوك بإتخاذ إجراءات داخلية تهدف للتأكد من مطابقة العمليات المنجزة والإجراءات الداخلية مع الأحكام التشريعية والتنظيمية وللمعايير والأعراف المهنية من خلال تفعيل نظام الرقابة الدائمة والدورية (الفرع الأول) ورقابة المطابقة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

نظام الرقابة الدائمة والدورية

لضمان مدى إحترام البنوك للتوجيهات والتعليمات المتخذة لرقابة العمليات البنكية، ألزمت المادة 08 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 البنوك والمؤسسات المالية إتخاذ مجموعة من الوسائل لممارسة الرقابة البنكية، بهدف ضمان رقابة دائمة للعمليات من خلال تعيين أعوان على مستوى المصالح المركزية والمحلية، بالاظافة إلى أعوان آخرون يمارسون أنشطة عملياتية، وكذا ضمان ممارسة رقابة دورية من طرف أعوان مخصصين من غير المكلفين بالرقابة الدائمة.[2]

[1] راجع المادة 13 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.
[2] راجع المادة 08 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 .

الفرع الثاني

نظام رقابة المطابقة

يهدف نظام رقابة المطابقة الى مراقبة الأخطار التي تنشأ عن عدم احترام البنوك للقواعد الخاصة بنشاط المصارف والمؤسسات المالية، سواء كانت تشريعية أو تنظيمية، أو بالمعايير المهنية أو بتعليمات الجهاز التنفيذي لهيئة المداولة بالبنك.[1]

ويجب على البنوك أن تعيّن مسؤولا مكلفا بالسهر على تنسيق فعالية رقابة خطر عدم المطابقة الذي ينتج عن إختلال الهوية أو عدم انتظام العمليات، أو مطابقة التصرفات بالنظر إلى الأحكام المتعلقة بتضارب المصالح أو أخلاقيات المهنة.[2]

كما ينبغي أن تضع إجراءات تسمح لها بإحترام الأحكام القانونية والتنظيمية المطبقة في إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب والتي تتمثل فيما يلي:[3]

1- ضمان معرفة الزبائن والعمليات بإعتماد معايير داخلية تحدد سياسة قبول الزبائن الجدد والتحقق من هويتهم، وتصنيفهم بالنظر لمخاطر تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

2-جمع المعلومات حول البنوك المراسلة مع ضمان خضوعها لرقابة السلطات المختصة وتعاونهم في إطار جهاز وطني لمكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

3- السهر على التحديد الدقيق لهوية الآمر بالعملية والمستفيد من التحويلات الالكترونية وعناوينهم مهما كانت الوسيلة المستعملة .

4- المراقبة باستعمال الأجهزة المناسبة لحركات الأوامر أو لصالح الزبائن لكشف أنواع العمليات أو المعاملات غير النموذجية أو غير العادية أو دون مبرر اقتصادي.

5- حيازة أنظمة إنذار تسمح لجميع الحسابات باستكشاف العمليات والنشاطات التي تثير حسب طبيعتها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

6- الامتثال بالالتزام القانوني للإخطار بالشبهة في إطار الأشكال القانونية والتنظيمية المعمول بها.

---

[1] راجع المادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 .
[2] راجع المادة 27 الفقرة 02 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 .
[3] راجع المادة 29 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08.

7- الإحتفاظ طبقا للقواعد والآجال المقررة بالوثائق والمستندات المتعلقة بتحديد هوية الزبائن ومعرفتهم، وجميع الوثائق والمستندات المتعلقة بالعمليات المقيدة على الحسابات.

8- وضع برنامج تكوين مستمر يسمح بتحضير المستخدمين على معرفة أجهزة مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

9- تمكين جميع المستخدمين بالبنك بالإجراءات المتخذة للسماح لكل عون بالإبلاغ عن كل عملية مشتبه فيها إلى المسؤول عن المطابقة بالبنك.

10- تحديد معايير أخلاقيات المهنة والإحترافية في مجال الإخطار بالشبهة و إطلاع جميع المستخدمين بها.

ولضمان إحترام البنوك للإجراءات المذكورة أعلاه أعطى المشرع الجزائري اللّجنة المصرفية صلاحية اتخاذ الإجراءات التأديبية ضد البنك الذي ثبت لديه عجزا في الإجراءات الداخلية في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

وجدير بالذكر أن المنظم البنكي قد أدخل الرقابة الدائمة لجهاز الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ضمن جهاز رقابة المطابقة، وعليه يجب أن يكون الإطار السامي المراسل لخلية معالجة الاستعلام المالي والمسؤول عن المطابقة في إطار مكافحة تبييض الأموال تابعا للمسؤول عن رقابة المطابقة، إنْ لم يكن في نفس الوق هو نفسه المسؤول عن المطابقة.[1]

[1] راجع المادة 30 فقرة 02 من النظام 11-08.

الفصـل الثانــي

إجراءات الإخطار بالشبهة و أحكام قيام مسؤولية البنك

تمهيد

تقوم البنوك بدور هام في كشف العمليات المالية المشبوهة من خلال تطبيق إجراءات التعرف على الزبون والتحقق من العمليات البنكية، وهي كلها تدابير وقائية بالأساس، ونأتي في مرحلة ثانية من هذه الدراسة ثم نبحث في الجانب الإجرائي للبنوك في دراسة الإشتباه المصرفي من خلال عدة مراحل تنتهي باتخاذ قرار لإخطار عن الشبهة الذي يتم تحريره وفق الأشكال والآجال القانونية و هو الآلية القانونية التي يتم بموجبها توصل الهيئة المتخصصة بالشبهة و هي التي خولها القانون بصفة حصرية تحليل ومعالجة كل التقارير و الاخطارات بالشبهة و حتى اتخاذ كافة التدابير في توقيع الإجراءات التحفظية على الأموال المشبوهة،

وهو ما سنتطرق إليه من خلال دور البنك في التحري والإخطار بالشبهة (المبحث الأول)، ثم دور خلية معالجة الإستعلام المالي في الإعتراض على العمليات البنكية المشبوهة (المبحث الثاني)، ثم نتناول مسؤولية البنك عن الإخلال بالإخطار عن الشبهة في (المبحث الثالث).

المبحث الأول

دور البنك في اتخاذ اجراءات التحري والإخطار عن الشبهة

إذا اشتبه موظف البنك في أي عملية مالية يجريها الزبون تثور حولها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، يتعين عليه أن يتخذ مجموعة من الإجراءات المصرفية تبدأ من لحظة قيام وإكتشاف الشبهة إلى غاية إتخاذ قرار بالإخطار عن الشبهة، ولا بد أن يتم ذلك بمعرفة وتحت رقابة و إشراف المسؤول بالمطابقة المكلف بمكافحة تبييض الأموال بالبنك، وهو ما سنتناوله بالشرح والتفصيل من خلال: إجراءات التحري عن الشبهة في (المطلب الأول)، ثم إصدار قرار بالإخطار عن الشبهة في (المطلب الثاني)، ثم دور المدير المسؤول بالمطابقة في الإخطار عن الشبهة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

إجراءات التحري عن الشبهة

سبق و أن تطرقنا في دراستنا هذه لمؤشرات الإشتباه، وذلك أنه متى تبين للبنك توافر مؤشر أو أكثر من مؤشرات الإشتباه السابق بيانها قامت حالة الإشتباه ووقع على عاتقه الإلتزام بالتحقق من سلامة العملية التي يجريها الزبون، وهو ما سنعالجه من خلال إكتشاف حالة الإشتباه (الفرع الأول)، و التحري عن حالة الإشتباه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

إكتشاف حالة الإشتباه

متى توافر لدى البنك مؤشر أو أكثر من مؤشرات الإشتباه، وقع عليه الالتزام بالتحقق من سلامة العملية موضوع الإشتباه و ليس من صالحه أن يرفض تنفيذ العملية بل لا بد عليه تنفيذها ويستمر في تحقيق الإشتباه إلى أن يتخذ قرار بشأن التبليغ عن العملية من عدمه، لأنه في حالة توقفه عن إتمام العملية فمن شأن ذلك أن يسترعي إنتباه الزبون، وبالتالي يتعين على البنك السرعة في الإنتهاء من عملية تحقيق الإشتباه.

و لا بد على البنك أن يلتزم بالسرية التامة عند إكتشاف حالة الإشتباه والتبليغ عنها، بحيث لا يشعر الزبون بما يدور حول العملية المالية، و على هذا الأساس ينبغي أن يتناول حالة الإشتباه عدد محدود من الموظفين المختصين كالموظف الذي لاحظ العملية مثلا، أو مدير الفرع و المدير المسؤول عن مكافحة تبييض الأموال بالبنك، و لا ينبغي أن يمتد نطاق العلم بقيام حالة الإشتباه إلى غيرهم من الموظفين خشية تسرب المعلومات عنها للزبون، و من ثمة يقع على البنك إلتزام آخر يتمثل في عدم الإفصاح للزبون أو المستفيد عن العملية المالية ما عدا الجهات و السلطات المختصة بالتحري.

الفرع الثاني

التحري عن حالة الإشتباه

يقوم البنك بدراسة وتحليل العملية المالية في كونها تتضمن شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب من عدمه من خلال خمسة مراحل على مستوي البنك، تتمثل في تحديد مؤشر الشبهة (أولا)، ثم جمع البيانات و المعلومات والمستندات المتعلقة بالعملية موضوع الإشتباه (ثانيا)، وبعد ذلك دراسة و تحليل العمليات المشبوهة (ثالثا)، ثم إستخلاص الشبهة و الأدلة المصرفية (رابعا)، و أخيرا الحصول على معلومات إضافية عن نشاط الزبون و العملية المشتبه بها (خامسا).

أولا: تحديد مؤشر الشبهة

إذا ثارت شبهة حول زبون معين عملية ما فيتعين على البنك أن يقوم بتحديد مؤشر أو مؤشرات الشبهة من واقع المؤشرات السابق بيانها وفي ضوء الأنماط غير المعتادة للعمليات المالية، وذلك من خلال تبيان أن العملية تنطوي على شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و من ثمة يجب على البنك التعامل بحذر، لأن هناك العديد من المظاهر المشتركة بين العمليات السليمة والتصرفات الإجرامية، فمجرد توافر مؤشر أو أكثر من مؤشرات الإشتباه في إحدى العمليات لا يعني عدم سلامتها.[1]

[1] عادل عبد العزيز السن، **ملتقى غسل الأموال وآليات مكافحة ومعالجة غسل الأموال**، المنعقد في القاهرة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية 2007، ص292.

ثانيا: جمع البيانات والمعلومات والمستندات المتعلقة بالعملية موضوع الإشتباه

يقوم البنك ببحث و جمع البيانات و الأدلة الأولية من واقع المعلومات و البيانات و المستندات، و ذلك من خلال إستفسار الزبون عن مصدر الأموال و سبب العملية و الغرض منها و هوية الجهة المستفيدة، و يتم الإستعلام عن الزبون حتى في حالة عدم وجود مستندات أو معلومات تجيب على إستفسار البنك، وذلك من خلال الإستعانة بملف الزبون و ملفات العمليات السابقة التي أجراها مع البنك، و الحصول على المعلومات المحفوظة لدى البنك عن العمليات المماثلة التي سبق و أن إشتبه فيها.[1]

ثالثا: دراسة و تحليل العمليات المشبوهة

تتم دراسة العملية المشبوهة من خلال جمع كل المعلومات التي تتعلق بتاريخ بدء العملية وأسباب العملية و الدوافع إليها و الغرض منها، و مصدر الأموال و المستفيد الحقيقي منها، و كذا التصرف على مصادر أموال العملية و مدى مشروعيتها، والتحقق من مدى إرتباط العملية بنشاط الزبون من عدمه والبحث عن الشبهات المثارة حول أطراف العملية.

كما يتم فحص مدى إرتباط العملية بنشاط الزبون من عدمه و هل سبق تكرار هذه العملية بالنسبة له، مع مقارنتها بالعمليات السابقة، أما إذا كانت قد بدأت قبل اللجوء إلى إيداع الأموال بالبنك فلابد التحقق من مسارها اللاّحق بعد إتمامها، ثم دراسة مدى توافق أو إختلاف نمط العملية المشبوهة عن أنماط العمليات الأخرى.[2]

رابعا: إستخلاص الشبهة و الأدلة المصرفية

بعد قيام مسؤول المطابقة بتحديد مؤشرات الشبهة والربط بين المعلومات والبيانات والمستندات التي حصل عليها وقام بدراستها وفحصها، والبحث عن وجود رابطة بين الأموال موضوع العملية و بين الجريمة المصدر حتى ولو كانت تلك الجريمة لم تكتشف أو حتى بعد إكتشافها لم يصدر فيها حكم بالإدانة بعد، ويتطلب الأمر مجرد توفر قرائن وليس أدلة دامغة، ولا يشترط أن تكون هذه القرائن جدّية، وهو ما يوسع من دائرة الشبهة ومحيط

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق ص 194.
[2] المرجع نفسه، ص 195.

الشكوك في العملية التي يجريها الزبون، ولعل أن كل ذلك يهدف إلى محاصرة الشبهة وسرعة إبلاغ النيابة العامة وإتخاذ إجراءات التحفظ على العمليات البنكية المشبوهة والمنع من التصرف في الأموال المشبوهة .[1]

خامسا: الحصول على معلومات إضافية عن نشاط الزبون و العملية المشتبه بها

إذا تبيّن للمسؤول عن المطابقة بالبنك بعد دراسة جميع المعلومات والمستندات المتعلقة بالشبهة، وتحديد الأسباب والدواعي التي إستند إليها في تقدير الشبهة أن المعلومات غير كافية، فليس هناك ما يمنعه من الحصول على معلومات إضافية أو صور لمستندات يرى أهميتها في تحقيق الإشتباه.[2]

وإذا لم تكن المعلومات السابقة كافية يتم إعادة دراسة و تحليل و فحص حالة الإشتباه من خلال الحصول على معلومات كافية عن نشاط الزبون وحتى عن شخصه، ولعلّ أن دراسة معايير الإشتباه تكون من منظور مجرّد وفحص كل إحتمال ومناقشته للوصول إلى صحة المؤشر من عدمه[3].

إذن بعد اتخاذ الإجراءات المذكورة أعلاه وبعد القيام باستيفاء كافة المعلومات والبيانات والمستندات اللازمة عن العملية المشتبه فيها يتعين على المدير المسؤول عن المطابقة بالبنك أن يتخذ قرار بحفظ العملية إذا تأكد من عدم وجود الشبهة في العملية موضوع الدراسة أو أن الشبهات التي دارت حولها زائفة، وإمّا إتخاذ قرار بالإخطار عن العملية المشبوهة.

المطلب الثاني

إتخاذ قرار بالإخطار عن الشبهة

بعد التحقيق في حالة الإشتباه بإتباع المراحل والخطوات السابق بيانها يتخذ المدير المسؤول عن المطابقة بالبنك قرار بالإخطار عن العملية المشتبه فيها ويرسل الإخطار إلى خلية معالجة الإستعلام المالي، و ذلك وفق الشروط والأشكال التي حددها المرسوم التنفيذي

[1] سمير الخطيب، مرجع سابق، ص 90.
[2] خالد رميح تركي المطيري،مرجع سابق، ص 105.
[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 196.

رقم 06-05 المؤرخ في 2006/01/09 المتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل إستلامه، ولا بد أن يتصرف البنك حيال هذه العملية وفق توجيهات الخلية، هذه الأخيرة التي يمكن لها أن تطلب منه مسايرة الزبون فيما طلبه، أو تطلب عمل إجراء أو أكثر من الإجراءات التي تتطلبها العملية لأجل إتمام أعمال التحري والفحص أو التحقيق في حينها[1].

وسنتناول فيما يلي بالتحليل شروط الإخطار بالشبهة في (الفرع الأول) و الإلتزام بسرية الإخطار بالشبهة (الفرع الثاني)، ثم آجال الإخطار بالشبهة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

شروط الإخطار بالشبهة

أحالت المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم كيفية تحرير الإخطار بالشبهة و نموذجه ومحتواه ووصل إستلامه عن طريق التنظيم بناء على اقتراح من خلية معالجة الاستعلام المالي.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المؤرخ في 2006/01/09 المتظمن شروط الإخطار بالشبهة والبيانات التي يحتويها، يمكن تقسيم هذه الشروط إلى شروط شكلية (أولا)، وشروط موضوعية (ثانيا).

أولا: الشروط الشكلية

أسند المرسوم التنفيذي 06- 05 المذكور أعلاه مهمة تصميم شكل الإخطار بالشبهة إلى الخاضعين المذكورين في المادة 19 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، أي البنوك والمؤسسات المالية، وحددت المادة 05 في الفقرتين 01، 02 مجموعة من الشروط تتمثل في:

1- **معلومات حول أنموذج الإخطار**: أي يجب أن يحرر بخط واضح دون حشو أو إضافة عن طريق الرقن أو آليا، ويكون في شكل مطبوعين مطابقين للنموذج المحفوظ لدى الهيئة المتخصصة.

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 197.

2- **معلومات حول المخطر:** وتتعلق بإسمه وعنوانه وكافة المعلومات المتعلقة به إن كان شخصا طبيعيا أو معنويا، أما إذا كان شخصا معنويا فيدوّن المعلومات الخاصة كالعنوان و طبيعته القانونية وموضوع النشاط والتعريف الجبائي و مقره وتاريخ تأسيسه.

3- **معلومات حول الزبون المشتبه فيه:** وذلك بذكر إسمه و عنوانه وما إذا كان زبون إعتيادي أو غير إعتيادي و وثائق الهوية الخاصة به و سوابقه، وهوية وصفة الموقعين المؤهلين بالتفويض للتصرف في الحساب.

4- **معلومات حول الحساب موضوع الشبهة:** وتتضمن إسم صاحب الحساب و الموقع عليه و رقم ونوع الحساب هل هو حساب جار أو حساب صكوك أو إيداعات أو غيره، بالإضافة إلى وثائق العمليات عند فتح الحساب كوثائق الهوية و رقمها و تاريخ و مكان إصدارها.

ثانيا: الشروط الموضوعية

طبقا للمادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 06-05 المذكور أعلاه نصت على في مجموعة من الشروط تتمثل في :

1- **معلومات حول العمليات موضوع الشبهة:** أي لابد أن يتضمن الإخطار نوع العملية و تاريخها و المبلغ المالي الذي إحتوته وعدد العمليات السابقة، وكذا وصف دقيق للعمليات والعلاقات المحتملة بين الأطراف المعنية.

2- **تحديد طبيعة الأموال المشبوهة:** سواء إذا كانت عملة وطنية أو قيم منقولة أو معادن ثمينة أو غيرها.

3- **بيان تفاصيل العملية المشبوهة:** و ذلك من خلال المعلومات المطلوبة حسب طبيعة العملية سواء العابرة للحدود أو المحلية وكانت تتضمن تحويلات مالية، أو إرجاع الأموال للوطن أو صرف صك متعلق بالعمليات المالية المشبوهة...الخ.

4- **دواعي الشبهة:** بحيث يجب على البنك المخطر أن يحدد بدقة إتجاه مصدر الأموال و المظهر السلوكي للزبون محل الإخطار بالشبهة، وأهمية مبلغ العملية، و تبيان الطابع غير المألوف للعملية، كأن تكون العملية معقدة أو لا تستند إلى مبرر اقتصادي أو عدم شرعية الأموال.

5- **خلاصة وآراء:** وتتضمن حسب الحالة هوية و صفة توقيع مراسل البنك أو المؤسسة المالية لدى خلية معالجة الإستعلام المالي، وكذا تاريخ إصدار الإخطار بالشبهة، كما يجب أن يكون التوقيع خطيا دون اللجوء إلى الاستنساخ أو التأشير.[1]

فإذا تم تحرير الإخطار بالشبهة وفق الشروط المذكور أعلاه و حسب النموذج المعد لذلك، يقوم المسؤول المكلف بمكافحة تبييض الأموال في البنك بمراسلة خلية معالجة الإستعلام المالي طبقا للمادة 20 الفقرة 04 من القانون 05-01، ثم يقوم عضو مجلس خلية الاستعلام المالي و تسليم وصل إستلام الإخطار بالشبهة للمخطر بعد أن يقوم بالتوقيع عليه في تاريخ معين ويحدد الإجراءات المقررة إن أمكن ذلك.

الفرع الثاني

الإلتزام بالسريّة

بعد قيام موظف البنك بتحرير الإخطار بالشبهة وإرساله إلى الهيئة المتخصصة، فإنه يتعين على موظف البنك أو مسؤول الخلية عدم إستعمال هذه المعلومات لأغراض غير تلك المتعلقة بالتحري عن الشبهة، ويحضر الإفصاح للزبون أو المستفيد أو لغير السلطات المختصة عن أي إجراء من إجراءات الإخطار أو التحري أو الفحص أو أي معلومة متعلقة بشأن المعاملات المالية المشبوهة.[2]

و يحرص المشرع الجزائري على ضمان عدم إعاقة أعمال الكشف عن المعاملات المشبوهة وجمع الاستدلالات، و ذلك من خلال الزام البنوك بوضع إجراءات داخلية توضح شروط الإخطار و تبليغها إلى كافة المستخدمين بالبنك، ويجب أن يندرج الإخطار بالشبهة وتبعاته في إطار السر المهني ولا يمكن أن يطلع عليها الزبون أو المستفيد من العمليات.[3]

وحتى المشرع الفرنسي ألزم كذلك البنوك بمقتضى المادة 561-19 من القانون المالي والنقدي الالتزام بسرية الإخطار، و الأكثر من ذلك أن تقرير الإشتباه لا يتم إرساله تلقائيا إلى السلطات القضائية في حالة المتابعة الجزائية، غير أنه لا يحول دون إبلاغ سلطات

[1] راجع المادة 07 من المرسوم التنفيذي 06-05 المتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه.
[2] راجع المادة 15 الفقرة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.
[3] راجع المادتين: 13، 14 من نظام بنك الجزائر 12-03.

الرقابة و الإشراف بهذا بهذا الإجراء، وللإحاطة أكثر بالسرية التامة لهذا الاخطار المرسل لهيئة تراكفين فإنه لا يمكن إرساله حتى إلى هيئات خارج الدولة أو أطراف ثالثة في الإتحاد الأوربي وضمن شروط مقيدة نصت عليها المادة 561-2 من القانون النقدي والمالي.[1]

الفرع الثالث

آجال الاخطار بالشبهة

يتبين من صياغة المادة 20 في فقرتها الثانية من القانون 05-01 المعدل والمتمم نجدها تنص على انه:" **يتعين القيام بهذا الإخطار بمجرد وجود الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات أو بعد إنجازها** "، و بالرجوع الى الفقرة الثالثة من نفس المادة التي تنص على أنه:" يجب إبلاغ كل معلومات ترمي إلى تأكيد الشبهة أو نفيها **دون تأخير** إلى الهيئة المتخصصة"، يتبين أن المشرع الجزائري قد راعى الطابع الإستعجالي للإجراء و ألزم البنوك والمؤسسات المالية القيام بالإخطار بالشبهة متى تأكدت من ذلك سواء عند تنفيذ العملية (أولا)، أو بعد تنفيذ العملية المشبوهة (ثانيا).

أولا: الإخطار عند تنفيذ العملية المشبوهة

إذا تبين للبنك أن العملية المالية التي يجريها الزبون تنطوي على شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، فيتعين أن يبادر الموظف في الحين بإبلاغ شكوكه إلى المسؤول عن المطابقة بالبنك ،هذا الأخير إذا تأكد له أن الشبهة قائمة يقوم بإبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي فورا، وهنا يقع على العون أو مسؤول المطابقة الالتزام بالسرية وعدم لفت إنتباه الزبون.

فالبنك هنا ملزم بالإخطار لحظة وجود الشبهة حتى ولو لم يكن في الإمكان تأجيل العملية، وهو ما نص عليه المشرع بعبارة "**حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ تلك العمليات**"، غير أنه يواصل تنفيذ العملية، ثم يستمر في تحقيق الإشتباه حتى يتخذ قرار بشأن الإخطار عن العملية المشبوهة، لأنه لو توقف البنك عن إتمام العملية المالية فإنه سيؤدي ذلك إلى إنتباه

[1] Voir lignes directrices conjointes de l autorité de contrôle prudentiel et de tracfine sur la déclaration de soupçon . 21 juin 2010 .p 14.

الزبون إلى إجراءات الإشتباه، و من ثمة كان لزاما عليه السرعة في الانتهاء من عملية التحقق ومراعاة السرية التامة في ذلك.

من جهة أخرى هناك من يرى أن إرجاء تنفيذ العملية المالية سيعرقل سبيل الملاحقة القضائية ضد الزبون الذي تثور حوله الشبهة، كأن يلجأ إلى إيداع مبلغ مالي كبير في ظروف تثير الشبهات حول مصدر الأموال، إذْ من الأفضل هنا قبول الإيداع دون تأجيل شريطة إبلاغ السلطة المختصة بدلا من المجازفة ألى دفع المودع إلى إستعادة أمواله وفقدان أثرها، وبالتالي يتعين أن يكون الإخطار لحظة القيام بالعملية المشبوهة.[1]

ثانيا: الإخطار بعد تنفيذ العملية المشبوهة

يمكن للبنك الإخطار عن الشبهة بعد تنفيذ العملية نظرا للسرعة التي تتم بها بعض العمليات، لأنه لا يمكن إكتشاف أسباب الشبهة في عملية ما إلا بعد تنفيذها، وقد يتم ذلك بمناسبة تحيين معلومات الزبائن أو العمليات التي قاموا بها، أو عند إعمال قواعد الرقابة الداخلية، وإذا ثبتت الشبهة يتعين إخطار الخلية حتى بعد تنفيذ العملية المالية المشبوهة.[2]

وفي كلتا الحالتين يتعين على البنك طبقا للفقرة الثالثة من المادة 20 إبلاغ كل المعلومات التي ترمي إلى تأكيد الشبهة أو نفيها إلى خلية معالجة الاستعلام المالي، غير أنه نظرا لما تكتسيه هذه المرحلة من أهمية بالغة في عدم لفت انتباه الزبون للاجراءات التي يقوم بها البنك، نشير الى أنه ليس من السهل بما كان أن يبقى الزبون ينتظر تنفيذ العملية سواءا عند إيداعات مالية أو حوالات بنكية والبنك يقوم بإجراءات الإخطار عن الشبهة، وهنا نتساءل حول وضع الزبون الذي ينتظر في الشباك تنفيذ العملية دون أن يتفطن لما يدور حوله، خاصة أن القانون يلزم البنك القيام بإجراءات الإخطار بالشبهة بصفة فورية وهو أمر صعب للغاية من الناحية العملية.

[1] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 395.
[2] تدريست كريمة، مرجع سابق، ص 215.

المطلب الثالث

دور المدير المسؤول بالمطابقة في الإخطار عن الشبهة

من الناحية العملية يتعيّن على البنك إتخاذ مجموعة من الإجراءات وغالبيتها مصرفية بحتة تحكمها أنظمة بنك الجزائر، سواءا تم إكتشاف وتقرير حالة الشبهة في البنك الرئيسي أو في فروعه.

وبالتالي أوجبت المادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 على أنه يجب على البنوك أن تعين إطارا ساميا يسمى المسؤول على المطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بالبنك، وهو الذي يتولى مهمة مراسلة خلية معالجة الاستعلام، و سنحاول تبيان الإجراءات المتبعة من طرف المدير المسؤول عن المطابقة بالبنك في (الفرع الأول)، والإجراءات الواجب إتباعها من مسؤولي الفروع بالبنك (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الإجراءات المتبعة من طرف المدير المسؤول عن المطابقة بالبنك

يتولى المدير المسؤول عن المطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال بالبنك مهمة التنسيق والإشراف على مكافحة تبييض الأموال بالفروع التابعة للبنك، وفحص العمليات غير العادية التي تتيح أنظمة البنك الداخلية توفيرها له مباشرة، أو التي ترد إليه من العاملين بالبنك مشفوعة بالأسباب المبررة لها والمعلومات التي ترد إليه من أي جهة أخرى.[1]

فإذا تبيّن للمدير المسؤول عن المطابقة أنه لا توجد أي شبهة فيقع على عاتقه إتخاذ القرارات بشأن تلك العمليات و بيان الأسباب التي إستند إليها، أما إذا توافر له شك في أن هذه العمليات تتضمن شبهة تبييض الأموال، فيتعين عليه إخطار خلية معالجة الاستعلام المالي من خلال نموذج الإخطار بالشبهة المعد لهذا الغرض، و إرفاق كل البيانات وصور المستندات المتعلقة بتلك العمليات.

كما يتعين على البنك أن يتأكد من إبلاغ هاته الإجراءات إلى جميع المستخدمين والتي تسمح لكل عون أن يقوم بإخطار المسؤول عن المطابقة في مجال مكافحة تبييض

[1] راجع المادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03.

الأموال وتمويل الإرهاب بأي عملية محل شبهة، على أن يتم تحرير تقرير سنوي يرسل إلى اللجنة المصرفية.[1]

الفرع الثاني

الإجراءات الواجب إتباعها من طرف مسؤولي فروع البنك

إن اعتماد نظام للإخطار عن العمليات المشبوهة من شأنه أن يعزز مهمة التنسيق بين المركز الرئيسي للبنك وفروعه، بحيث تكون هناك إنسيابية في العمل، وعليه يتعين على مسؤول المطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال بالبنك الرئيسي مهمة الاتصال مع مسؤولي الفروع المعنيين بالإجراء، ويمكن أن نورد مجمل هذه الإجراءات فيما يلي:[2]

1- فحص ودراسة العمليات غير العادية والتي يشتبه في علاقتها بتبييض الأموال سواء التي إكتشفها بنفسه أو تم إبلاغه بها من قبل الموظفين بالفرع.

2- أن يتم الإخطار من خلال نموذج المخصّص لذلك والمعد وفق الشكل والمحتوى المطلوب.

3- التنسيق مع مسؤول المطابقة بالمركز الرئيسي للبنك وإرسال نموذج الإخطار مع المستندات المؤيدة للعملية، وأن يحتفظ بنسخة كاملة من المستندات كنسخة طبق الأصل للمستندات التي أرسلها للمركز الرئيسي.

4- ضرورة مسك سجل يدوّن فيه كل بيانات العملية و رقمها وتاريخها وساعة الإخطار، و إسم الزبون و نشاطه، رقم حسابه، إسم المستفيد، رقم حسابه، ووصف العملية، و إسم الشخص المبلغ، إسم الفرع، ويحفظ هذا السجل الخاص بتلك العمليات والمستندات المؤيدة على عهدة كل من مسؤول المطابقة والمسؤول الإحتياطي بالفرع.

وبالنسبة لعملية التحويلات المالية العادية أو الإلكترونية فتتم مراقبتها من طرف المسؤول عن قسم التحويل والذي يقوم بالتدقيق في العمليات التي ترد إلى حساب الزبائن

[1] راجع المادة 19 الفقرة الثانية من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.
[2] سمير الخطيب، مرجع سابق، ص 115 – 117.

سواء كانت عملية التحويلات متعدّدة أو خارجة عن المألوف والتحقق من جهة مصادرها، وإذا تبين أن هناك شبهة فيقوم المسؤول بإخطار مسؤول الفرع.[1]

وإذا كان فرع البنك موجود في الخارج فيتعين تطبيق الإجراءات المذكورة أعلاه في حدود ما تسمح به القوانين والأنظمة للبلد المضيف وإذا إستحال ذلك يتم الرجوع إلى اللجنة المصرفية لإتخاذ الإجراءات المناسبة .[2]

[1] نعيم مغبغب، مرجع سابق، ص 81.
[2] راجع المادة 21 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 .

المبحث الثاني

دور خلية معالجة الإستعلام المالي في الإعتراض على العمليات البنكية المشبوهة

أوصت اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية[1] المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 2000/11/15 كل دولة طرف في الإتفاقية على إنشاء وحدة إستخبارات مالية تعمل كمركز وطني، لجمع و تحليل وتعميم المعلومات لما يحتمل وقوعه من تبييض الأموال، وهو المسعى الذي أكده المشرع الجزائري من خلال إصدار المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المؤرخ في 07 أفريل 2002[2]

وبعد صدور القانون 05-01 أعطى المشرع الجزائري للخلية عدة مهام أبرزها تدابير الإعتراض على العمليات المالية البنكية المشبوهة ، وهو ما نصّ عليه بموجب أحكام المادة 15 من القانون 05-01 المعدل والمتمم[3]، و خول الخلية بمهمة تحليل المعلومات التي ترد إليها من طرف البنوك قصد تحديد مصدر الأموال ووجهتها، كما يمكنها أن تطلب أي معلومات إضافية تراها ضرورية لممارسة مهامها، وهو ما سنتطرق إليه من خلال إبراز النظام القانوني لخلية معالجة الاستعلام المالي (المطلب الأول)، ثم وظائف الخلية (المطلب الثاني)، ودور الخلية في الإعتراض على العمليات البنكية المشبوهة (المطلب الثالث).

[1] صادقت الجزائر على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة بموجب المرسوم الرئاسي 55/02 المؤرخ في 05 فيفري 2002.

[2] تجدر الإشارة الى أن المرسوم التنفيذي رقم 127/02 المؤرخ في 07 أفريل 2002، هو الذي أنشأ خلية معالجة الاستعلام المالي وحدد تنظيمها و كيفية عملها، إلا أننا نلاحظ أن هذا المرسوم التنفيذي قد صدر قبل تاريخ صدور القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما المعدل و المتمم، و لعل أن السبب في اعتقادنا هو أن المشرع الجزائري قد تأخر نوعا ما في إصدار القانون 05-01 المذكور المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب المعدل و المتمم لاسيما و أن اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريحة المنظمة عبر الوطنية قد صادقت عليها الدولة الجزائية بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 02-55 بتاريخ 05 فيفري 2002 و التي أوجب على الدولة الجزائرية اتخاذ تدابير بشأن تبييض الأموال، فسارع المشرع الجزائري إلى إنشاء خلية الاستعلام المالي حتى قبل صدور القانون 05-01 المعدل والمتمم، وبما أن الدستور الجزائري ينص على أن الاتفاقية المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي، تسمو على القانون ومن ثمة يمكننا اعتبارها المصدر والإطار القانوني لمكافحة تبييض الأموال في الجزائر قبل صدور الفانون 05-01 المعدل والمتمم.

[3] بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 15 أفريل 2013 نجد في ديباجية قد اعتمد ونوه على القانون 05-01 المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال و مكافحتهما و نوه كذلك على المرسوم التنفيذي 02-127 المتضمن إنشاء خلية الاستعلام المالي و تنظيمها و عملها، و على خلاف المرسوم التنفيذي 02-127 المنشئ لخلية الاستعلام المالي الذي اعتمد في ديباجته على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من طرف الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بتاريخ 15 نوفمبر 2000.

المطلب الأول

النظام القانوني لخلية معالجة الإستعلام المالي

يتحدد النظام القانوني لخلية معالجة الاستعلام المالي يتحدد من خلال أربعة محاور تتمثل في تعريف خلية معالجة الإستعلام المالي (الفرع الأول)، ثم الطبيعة القانونية للخلية (الفرع الثاني)، والتنظيم الإداري للخلية (الفرع الثالث)، وأخيرا علاقة الخلية بمختلف الهيئات (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف خلية معالجة الإستعلام المالي

عرّفت مجموعة أجمونت[1] الهيئة المختصة بالتحريات المالية على أنها وحدة مركزية وطنية تقوم بتلقي وتحليل وتوزيع المعلومات المالية على السلطات المختصة سواء أكانت هذه المعلومات متعلقة بالمتحصلات المشتبه في كونها ناتجة عن جريمة، أو كانت هذه المعلومات مطلوبة بموجب القوانين والتشريعات الوطنية لمكافحة هذه الجرائم.[2]

وفي سنة 2004 أضافت مجموعة أجمونت تعريفا جديدا لوحدة التحريات المالية وذلك بإضافة مسؤولية مكافحة تمويل الإرهاب إلى مسؤولية مكافحة تبييض الأموال، و في هذه السنة تقدمت الجزائر بطلب الإنضمام إلى مجموعة ايجمونت وتم الموافقة على طلبها.

وبصدور المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 13-157 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي، عرف الخلية ضمن أحكام المادة 02 منه بأنها:" **الخلية سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وتوضع لدى الوزير المكلف بالمالية**".

والحقيقة يعود تأسيس هذه الخلية إلى قرار مجلس الأمن رقم 2001/1373 الصادر عن هيئة الأمم المتحدة، والذي ألزم الدول الأعضاء بإنشاء خلايا تهدف إلى الوقاية من تبييض الأموال وبالتالي أنشأ المشرع الجزائري هذا الجهاز وتم تنصيب الخلية في 14 مارس

[1] مجموعة أجمونت: هي منظمة غير رسمية تضم وحدات التحريات المالية و قد سميت باسم المكان الذي عقدت فيه أول اجتماع لها في قصر أجمونت ببروكسل، و هدفها هو إعطاء برامج لتحسين و مساندة مكافحة تبييض الأموال.

[2] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 425.

2004 تحت وصاية وزارة المالية مباشرة بعد المصادقة على الاتفاقية الدولية لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.[1]

وتعتبر خلية معالجة الاستعلام المالي آلية هامة في مكافحة عمليات تبييض الأموال و تمويل الإرهاب، بحيث تعمل على جمع المعلومات عن العمليات المالية البنكية و الحالات المشتبه فيها، وأسندت لها مهمة تلقي الإخطارات عن الشبهة دون غيرها، وذلك خروجا عن نهج الجهات الأمنية التقليدية في مكافحة الجريمة بوجه عام، لا سيما أن جريمة تبييض الأموال تتطلب نوعا من الخصوصية الإجرائية [2]، وهو الأمر الذي يؤدي بنا إلى التعرف على الطبيعة القانونية للخلية.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لخلية معالجة الإستعلام المالي

تختلف أجهزة الاستخبارات المالية من دولة إلى أخرى فتختار البلدان عامة واحدة من النماذج الأساسية الثلاث عند إنشاء خلية أو وحدة استخبارات مالية والتي تتمثل في النماذج الآتية:

أولا: نموذج تنفيذ القوانين

تكون الهيئة في هذا النوع مرتبطة بقوات الشرطة سواء العامة أو المتخصصة، و قد تكون وحدة متخصصة في الإجرام المالي تابعة للأجهزة الأمنية.

غير أنه يؤخذ على هذا النموذج إفتقاره لوجود إستقلالية خاصة، لأن ثقة القطاع المالي فيها ليست بقدر الثقة التي تتمتع بها وحدات التحريات المالية القائمة على أساس النموذج الإداري مثلا، فالمؤسسات المالية تحجم عن الإبلاغ عن الأنشطة المشتبه فيها لوحدة التحريات المالية القائمة على أنها هيئة شرطية حين تعلم أن المتعامل يصبح خاضعا مباشرة للتحقيق من قبل الشرطة[3] وهو ما أدى ببعض الدول الى لتباع نموذج آخر يتمثل في نموذج هيئة الملاحقة القضائية.

---

[1] عكروم عادل، **جريمة تبييض الاموال**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، طبعة 2015، ص 76.
[2] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 423.
[3] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 443

ثانيا: نموذج هيئة الملاحقة القضائية

تكون الهيئة هنا بمثابة هيئة قضائية مرتبطة بمكتب النيابة العامة، مهمتها الأساسية جمع الأدلة و جمع المعلومات المتعلقة بالزبائن و العمليات البنكية.

ويؤاخذ على هذا النموذج على أنه بالرغم من تمتعه بالإستقلالية التامة إلا أنه يفتقر إلى ثقة القطاع المالي والإتصال الفعلي معه، وحتى القدرة على تبادل المعلومات مع وحدات التحريات المالية مع الدول الأخرى خاصة أن غالبيتها من النموذج الإداري.[1]

وبما أن إلتزامها كهيئة قضائية فإنه لا يسمح لها بتبادل المعلومات بصورة غير رسمية ومرنة وسريعة، وفي إطار السرية ما لم تسمح بذلك نصوص قانونية محددة.[2]

ثالثا: نموذج الهيئة الإدارية

تكون الهيئة هنا مرتبطة أما بهيئة تنظيم أو هيئة إشراف كالبنك المركزي[3]، أو وزارة المالية أو هيئة إدارية مستقلة.

غير أن هذا النموذج يسفر عنه هيئة أقل إستقلالية بالرغم من تمتعها بثقة القطاع المالي ويكون لها مزيد من الخبرة في النظام المالي نفسه، بالإظافة إلى أنها تكون قادرة على تبادل المعلومات مع نظرائها في مختلف دول العالم لإعتمادها النموذج الإداري.

والفرق بين النماذج الثلاثة ليس فرقا واضحا، ذلك أنه إذا كانت هيئة التحريات المالية من النموذج المنطوي على وظيفة الشرطة كهيئة تنفيذ القوانين، فمسؤوليتها الرئيسية جمع الأدلة لغرض الملاحقة القضائية، و هذا التعريف يمكن أن ينطبق على العديد من الهيئات التي لها مسؤولية إنفاذ القانون كالجمارك أو الضرائب، كما أن العديد من هيئات التحريات المالية القائمة بوظائف شرطية أو قضائية تكلف بصلاحيات إدارية محضة كتلقي تقارير

[1] في هذا السياق يرى الدكتور عادل محمد السيوي أن هذا الرأي يجانبه الصواب وذلك أن العديد من الدول التي أنشأت هذا النوع من وحدات التحريات المالية المستقلة، أن هذه الوحدات قد إستطاعت تحقيق التعاون البناء مع كافة أجهزة الدولة القائمة على إنفاذ القانون وكذلك اكتسبت ثقة القطاع المالي والمصرفي من خلال وضع الآليات الفعالة لإيجاد مثل هذه القنوات الشرعية من الثقة مما إنعكس ذلك على زيادة الإخطارات بالشبهة الواردة إليها من المؤسسات المالية والمصرفية التي قد تزيد في بعض الأحيان عن تلك التي ترد من مختلف الدول التي انتهجت وحدات التحريات المالية الإدارية

[2] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص 323 .

[3] ألحق المشرع المصري بالبنك المركزي وحدة مستقلة تعنى بمكافحة تبييض الأموال بعد إصداره القانون 80 لسنة 2002 ويلحق بهذه الوحدة عدد كاف من الخبراء المتخصصين في المجالات المتعلقة بتطبيق القانون، بالإضافة إلى عدد من العاملين المؤهلين والمدربين الذين يكون لهم صفة الضبطية القضائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، نقلا عن **سمير الخطيب، مرجع سابق، ص 88.**

عن الإشتباه دون أية صلاحيات تنفيذ القانون، مما يجعلها كوحدة تحريات مالية أقرب إلى النموذج الإداري. [1]

و تجدر الملاحظة أن معظم وحدات التحريات المالية في غالبية الدول، تستخدم نموذجا مختلطا، بحيث أن لها وظائف إدارية وبعض وظائف تنفيذ القانون أو الملاحقة القضائية، و عملية تقييم هذه النماذج تستند إلى العديد من العوامل التي تعتمد على النظام السياسي للدولة و إلى طبيعة العلاقة القائمة بين أجهزة تنفيذ القانون والسلطات الرقابية على المؤسسات المالية والمصرفية.[2]

ولإختيار النموذج الأفضل لا بد أن تتوفر هيئة التحريات المالية على المهارات والخبرات اللازمة لتحليل العمليات المالية والمكنات القانونية والفنية، التي تضمن لها حماية سرية لمعلوماتها، بالإظافة إلى تمكينها من السلطة القانونية والفعلية والقدرات الفنية للتعاون الدولي الملائم والفعّال والمشاركة في الإجراءات الإدارية والقضائية في مجال مكافحة تبييض الأموال.[3]

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد حسم مسألة النموذج المعتمد عليه في تحديد طبيعة الخلية ألا وهو نموذج الهيئة الإدارية الموضوعة تحت وصاية وزير المالية.[4]

وجدير بالذكر أن هناك من يرى أن إستقلالية الخلية ليست على إطلاقها، بل ترد عليها بعض القيود تتمثل في:[5]

أ- خضوعها لوصاية وزير المالية الأمر الذي يجعلها تابعة للسلطة التنفيذية.

ب- إحتكار السلطة التنفيذية لتجديد وإنهاء عضوية الأعضاء فيها وهذا من شأنه خضوع العضو فيها لإرضاء الجهة المعينة له .

ج- عدم خضوع أعضائها لنظام التنافي مما يؤدي إلى نقص الحياد.

---

[1] ليندا بن طالب، مرجع سابق، ص 323 .

[2] عادل محمد السيوي، مرجع سابق ص 444 .

[3] المرجع نفسه، ص 444 .

[4] راجع المادة 02 من المرسوم التنفيذي 13- 157 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 02 - 127 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها.

[5] دموش حكيمة، مرجع سابق، ص 247 - 248.

ومهما كان من قيود ترد على إستقلالية الخلية إلا أن المشرع الجزائري قد أعطاها ضمانة أساسية بعد تعديل المرسوم التنفيذي 02- 127، وعدّل المادة الأولى بموجب المرسوم التنفيذي 13-157 المذكور أعلاه بحيث انتقل بمفهومها من المؤسسة العمومية إلى السلطة الإدارية المستقلة، وهو ما يعطي الخلية استقلالية في تسيير مهامها ومرونة في تدبر إختصاصاتها.

الفرع الثالث

التنظيم الإداري لخلية معالجة الإستعلام المالي

تطرق المرسوم التنفيذي 02-127 المتضمن إنشاء خلية معالجة الإستعلام المالي وتنظيمها وعملها المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 08-275 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 إلى هياكل الخلية، والتي يمكن تقسيمها إلى الهيكل البشري (أولا)، و الهيكل المادي (ثانيا)، وذلك على النحو الآتي:

أولا: الهيكل البشري

يتكون الهيكل البشري لخلية معالجة الإستعلام المالي من ثلاث أجهزة، تتمثل في:

1- رئيس مجلس الخلية:

يعيّن بموجب مرسوم رئاسي لعهدة مدتها 04 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، و هو الآمر بالصرف لميزانية الخلية، ويصنف و يدفع راتبه إستنادا إلى وظيفة مدير عام في الإدارة المركزية.

و يكلف رئيس مجلس الخلية بمجموعة من الصلاحيات نصت عليها المادة 10 مكرر 01 من المرسوم التنفيذي 02-127 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وتنظيمها وعملها مجموعة من الصلاحيات، يكلف بها رئيس مجلس الخلية دون سواه تتمثل في:

أ- يعين وينهي المهام في كل الوظائف في حدود القوانين الأساسية السارية و المسيرة لوضعية الأعوان الذين يمارسونها،

ب- يضمن نشاط المصالح و التنسيق بينها، والإشراف عليها و السهر على السير الحسن للخلية و يمارس السلطة السلمية على جميع موظفي الخلية بصفته رئيس الخلية،

ج- يسهر على تنفيذ القرارات المتّخذة من طرف مجلس الخلية، و السهر على تحقيق المهام و الأهداف الموكلة للخلية،

د- يرفع الدعاوى القضائية وتمثيل الخلية أمام السلطات و الهيئات الوطنية و الدولية و كذا إبرام كل صفقة وعقد الاتفاقيات،

هـ- يكلف من يعد الإحصائيات التقديرية و الحساب الإداري و الحصيلة السنوية عن نشاطات الخلية التي يعرضها على وزير المالية بعد موافقة مجلس الخلية،

و- يقترح التنظيم و النظام الداخليين للخلية و السهر على تنفيذهما.

2- الأمانة العامة

يسيّرها الأمين العام تحت سلطة رئيس مجلس الخلية، ويعين بموجب مقرر من طرف رئيس الخلية، و يصنف و يدفع راتبه إستنادا إلى وظيفة مدير عام في الإدارة المركزية.[1]

كما يقوم بتسيير جميع الشؤون الإدارية و الوسائل البشرية و المادية للخلية، وهو المسؤول عن التسيير الداخلي، كما يوفر الخدمات اللاّزمة لحسن تسيير الخلية.

3- مجلس الخلية

يتشكل مجلس الخلية طبقا للمادة 10 من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل و المتمم من 07 أعضاء من بينهم الرئيس و و أربع أعضاء يتم إختيارهم نظرا لكفاءتهم في المجالات البنكية و المالية و الأمنية[2]، و قاضيين إثنين يعينهما وزير العدل حافظ الأختام، بعد إستشارة المجلس الأعلى للقضاء.

[1] راجع المادة 10 مكرر 01 من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي 08-175 المؤرخ في 06 سبتمبر 2008 المتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي وعملها وتنظيمها.

[2] ما يجب مراعاته في وحدة التحريات المالية الكيفية التي يتم بها إختيار موظفي الوحدة، و الخصوصية في الإختيار، فيجب توافر الخبرة في الميدان المالي، و أن تكون طريقة الاختيار تتسم بالتعددية في الإختصاصات ذات الصلة بالتحليلات المالية، و ذلك من أجل تحقيق التنوع إلى أقصى درجة ممكنة في عملية تعيين الموظفين، و هو ما يؤدي إلى تحقيق التنوع في الإختصاص و توفير الخبرة في الآداء، نقلا عن **القاضي عادل محمد السيوي، ص 437.**

و نلاحظ أن تشكيلة أعضاء مجلس الخلية قليل بالمقارنة مع هيئة تراكفين الفرنسية التي تضم حوالي 150 عضو[1]، وبالتالي كان على المشرع الجزائري إعادة النظر في تشكيلة مجلس الخلية و زيادة عدد أعضائها للقيام بمهامها على أحسن وجه.

ويعيّن أعضاء مجلس الخلية لمدة 04 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، و يصنفون و يدفع راتبهم إستنادا إلى وظيفة رئيس قسم في الإدارة المركزية[2]، ويمارسون مهامهم بصفة دائمة وهم مستقلون في عهدتهم عن هياكل المؤسسات التابعين لها، وبالتالي فهم يخضعون لنظام التنافي وهو ضمانة أساسية من ضمانات الاستقلالية.[3]

و يتّخذ مجلس الخلية قراراته بأغلبية الأصوات، و يتداول لاسيما في المسائل الآتية:[4]

أ- تنظيم و جمع كل المعطيات و المستندات و المواد المتعلقة بمجال إختصاصه؛

ب-إعداد برامج سنوية عن نشاط الخلية؛

ج- يتداول حول الإجراءات المخصصة لإستغلال ومعالجة تصريحات الإشتباه وتقارير التحقيقات والتحريات؛

د- ينفذ كل برنامج يهدف إلى تحفيز ودعم عمل المجلس في الميادين المرتبطة بإختصاصاته؛

هـ-يسهر على تطوير علاقات التبادل والتعاون مع كل هيئة أو مؤسسة وطنية أو أجنبية أخرى تعمل في نفس ميدان نشاط الخلية؛

و- يتداول حول مشروع ميزانية الخلية.

ثانيا: الهيكل المادي

تتشكل الخلية من عدة مصالح إدارية حددها المرسوم التنفيذي رقم 08- 175 المؤرخ في

[1] عادل عكروم، مرجع سابق، ص 78.
[2] راجع المادة 13 مكرر الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل و المتمم.
[3] دموش حكيمة، مرجع سابق، ص 244.
[4] راجع المادة 10 مكرر من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل و المتمم.

06 سبتمبر 2008، وكذا القرار الوزاري الصادر بتاريخ 28ماي 2007 المتعلق بتنظيم المصالح التقنية للخلية والتي تتمثل فيما يلي:[1]

1- مصلحة التحري و التحقيق: تقوم هذه المصلحة بالتحري و التحليل جميع الإخطارات بخصوص مصدر الأموال و وجهتها و هوية المتعاملين.

2- مصلحة التحليل القانوني للمعطيات: تقوم بمعالجة تصريحات الإشتباه بكل السوائل أو الطرق المناسبة، و هذا ما أكدته المادة 15 من القانون 05-01 المعدل و المتمم بنصها على أنه: "**تضطلع الهيئة المتخصصة بتحليل و معالجة المعلومات التي ترد إليها من قبل السلطات المؤهلة، و كذا الإخطارات بالشبهة التي يخضع لها الأشخاص و الهيئات المذكورة في المادة 19 من القانون 05-01**".

3- مصلحة التعاون الدولي: وتتكفل بمشاركة الخلية في مختلف النشاطات الدولية و التحقيقات المشتركة، والعمل على جمع كل البيانات الخاصة بوحدات الإستخبارات المالية في العالم والقوانين المتعلقة بالتعاون الدولي.

4- مصلحة التوثيق: و تعمل هذه المصلحة على جمع و حفظ كل الوثائق و الدراسات والأدوات البداغوجية للتدريب في مجال عملها، كما تعمل على الإطلاع على كل ما يجري في العالم في مجال الوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب ومكافحتهما، وإخبار مجلس الخلية والمصالح باستعمال كل الوسائل التقنية والقانونية.

وعليه يتضح من خلال ما سبق ذكره أن المشرع الجزائري قد وضع كل الوسائل القانونية التي تمكن الخلية من آداء دورها على أكمل وجه، و إعطائها الإستقلالية التامة في إتخاذ قراراتها وحتى الإستقلال المالي لتسيير هياكلها.

[1] Voire Arrêté interministériel du 28 Mai 2007 portant organisation des services techniques de la Cellule de Traitement du Renseignement Financier

الفرع الرابع

علاقة خلية معالجة الإستعلام المالي بمختلف الهيئات

لا يمكن لخلية معالجة الإستعلام المالي القيام بمهامها على أكمل وجه إلا إذا تواصلت مع مختلف الهيئات والسلطات الإدارية و القضائية والدولية، وذلك لمباشرة إجراءات التحري و وطلب المعلومات الضرورية عن الزبون وعن العمليات التي يجريها، و لا يتحقق ذلك إلاّ من خلال ابراز علاقة الخلية مع مختلف الجهات الرقابية (أولا)، والبنوك والمؤسسات المالية (ثانيا)، والهيئات القضائية (ثالثا)، والهيئات الإدارية الوطنية (رابعا)، وأخيرا علاقتها بمختلف الأجهزة والهيئات الدولية (خامسا).

أولا: علاقة الخلية مع الجهات الرقابية

يقصد بالجهات الرقابية السلطات المختصة المحددة والمسؤولة عن التأكد من إلتزام المؤسسات المالية بمتطلبات مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب[1]، وهذه الجهات ألزمها المشرع بإنشاء وتهيئة الوسائل الكفيلة بالتحقق من التزام المؤسسات المالية الخاضعة لرقابتها بالأنظمة والقواعد المقررة قانونا لمكافحة تبييض الأموال، وبالتالي فإن الدور البارز لهذه الجهات هو مراقبة المؤسسات المالية على تنفيذ أحكام القانون في التحري عن العمليات المالية المشبوهة عبر هذه الرقابة.

وتتجلى هذه العلاقة في قيام هذه الجهات الرقابية في التنسيق مع الخلية من خلال وضع ضوابط الرقابة على المؤسسة المالية التي تخضع لها، كإعداد سياسات و خطط مكافحة تبييض الأموال، و تحديد الإلتزامات التي يتعين على هذه المؤسسات القيام بها لتطبيق هذه الضوابط مع مراعاة تطويرها و تحديثها بما يتناسب مع المتغيرات المحلية و الدولية.[2]

وهو المسعى الذي كرّسه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 10 مكرر في فقرتها الثانية، بحيث ألزام مختلف الهيئات التي لها صلاحيات الضبط أو الإشراف أو الرقابة بسنّ تنظيمات للوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ومساعدة الخاضعين على إحترام

[1] السيد عبد الوهاب عرفة، **جريمة غسل الأموال** ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية،الطبعة الأولى2007، ص 222.
[2] محمد علي العريان، ص 402- 403.

الالتزامات المنصوص عليها في القانون، والتعاون في إجراء التحقيقات والمتابعات و تبليغ الخلية بكل المعلومات المتعلقة بعمليات أو وقائع مشبوهة لها علاقة بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وعليه سنتطرق لمختلف الجهات الرقابية وعلاقتها مع الخلية فيما يلي:

1- مجلس النقد والقرض:

يعتبر مجلس النقد والقرض من أكبر السلطات النقدية التي تسهر على سن قواعد في شكل لوائح في مجال الخدمات المصرفية والتنظيم المالي لسعر الصرف، و كذا في مجال قواعد الائتمان ومدونة أخلاقيات المصارف.[1]

وتتجلى هذه العلاقة من خلال تطبيق البنوك للتنظيمات التي يصدرها مجلس النقد والقرض في مجال الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.[2]

2- اللجنة المصرفية:

تعتبر اللجنة المصرفية سلطة إدارية مستقلة وتكلف طبقا للمادة 105 من الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، بمراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، والمعاقبة على الاخلالات التي تتم معاينتها.

وفي حال عدم إحترام الأحكام المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، تقوم اللجنة المصرفية باتخاذ جميع الإجراءات التأديبية ضد البنك أو المؤسسة المالية التي ثبت عجزا في إجراءاته الداخلية .[3]

3- مفتشو بنك الجزائر:

يتبين من خلال نص المادة 11 من القانون 05- 01 المعدل والمتمم والتي منحت مفتشو بنك الجزائر عند قيامهم بإجراءات الرقابة لدى البنك أو المؤسسة المالية أو في إطار مراقبة الوثائق صلاحية إخطار الخلية بصفة استعجاليه كلما تعلق الأمر بإكتشاف عملية تكتسي المميزات المذكورة في المادة 10 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، أو إرسال

[1] Rachid Zouaimia.les autorités de régulation independantes.face aux exigence de la gouvernance. Belkeise édition K Alger. 2013. P 95.

[2] راجع المادة 10 مكرر 3 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[3] راجع المادة 12 من القانون 05-01 المعدل والمتمم .

بصفة إستعجالية تقرير سري إلى الخلية بمجرد إكتشافهم لشبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.[1]

4- جهاز الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بالبنك

في إطار الرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية تضع البنوك جهازا يكلف بمراقبة إحترام البنوك للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، والإمتثال لواجب الإخطار بالشبهة، ويقوم هذا الجهاز على وجه الخصوص بإعتماد سياسة قبول الزبائن الجدد و إتخاذ إجراءات تحديد هوية الزبائن وتصنيفهم بالنظر إلى مخاطر تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، لكي يتسنى تطبيق التدابير الملائمة، بالإضافة إلى التحديد الدقيق لهوية الآمر بالعملية والمستفيد من التحويلات الإلكترونية وجمع المعلومات حول المراسلين البنكيين وحيازة أنظمة تسمح باكتشاف العمليات والنشاطات التي تثير حسب طبيعتها شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وتتضح العلاقة أكثر في دور جهاز الوقاية ومكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بالبنك في مراسلة الخلية بتقارير الاشتباه. [2]

ثانيا:علاقة الخلية بالبنوك و المؤسسات المالية

تخضع البنوك والمؤسسات المالية لواجب الإخطار بالشبهة وهو موجه بصفة حصرية لخلية معالجة الاستعلام المالي، وتظهر هذه العلاقة من خلال قيام البنوك والمؤسسات المالية بتأجيل تنفيذ العمليات التي تتعلق بأموال يبدو أنها متأتية من جريمة أو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و تبليغ كل المعلومات التي ترمي إلى تأكيد الشبهة أو نفيها لخلية معالجة الاستعلام المالي.[3]

وتتضح هذه العلاقة أكثر في قيام الخلية في توقيع التدابير التحفظية والإعتراض على العمليات المالية المشبوهة لدى البنوك والمؤسسات المالية، هذهالأخيرة التي تكون ملزمة قانونا بالتقيد بالتدابير التحفظية والسهر على تطبيقها، ولضمان التنسيق الفعّال بين البنوك والخلية، تلزم البنوك والمؤسسات المالية بتعيين مسؤولا ساميا بصفته مراسل الخلية يكلف

[1] راجع المادة 24 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03.
[2] راجع المادة 29 من نظام بنك الجزائر رقم 11-08 المتعلق بالرقابة الداخلية للبنوك والمؤسسات المالية.
[3] راجع المادة 12 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.

بالسهر على التقيد بسياساتها وإجراءاتها المطبقة في مجال مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

وعليه فإن النمط من التعاون الذي يكفله القانون بين الخلية والمؤسسات البنكية، من شأنه أن يضمن نوعا من الوقاية للنظام البنكي الجزائري من مخاطر تبييض الأموال، لأنه يساهم في التقليل من مجازفة مبيضو الأموال بالعمليات الضخمة خشية إكتشاف أمرهم، كما يشكل عائقا أمام نشاط المتواطئين من العاملين في البنوك.[1]

وفي هذا الإطار قامت الخلية بمراسلة البنوك بما يعادل 1500 مراسلة لغرض طلب معلومات إضافية بخصوص الإخطارات المرسلة، وحتى من طرف الهيئات الرقابية و الإشرافية وتتضمن هذه الطلبات على العموم وثائق تتعلق بالسوابق القضائية و الجبائية والتجارية والعقارية والجمركية، بهدف تمكين مصلحة التحقيق والتحريات التابعة للخلية للقيام بعملية المقارنة مع المعلومات المتحصل عليها سابقا بالمعطيات المستلمة من البنوك.[2]

ثالثا: علاقة الخلية بالهيئات القضائية

تظهر هذه العلاقة من خلال ارسال ملفات الشبهة بعد التأكد من قيامها الى الجهات القضائية عملا بأحكام المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-127 ، بالإظافة الى الطلبات الواردة للنيابة الرامية إلى تجميد أو حجز الأموال وعائداتها والتي تكون ملكا لإرهابي أو موجهة لمنظمة إرهابية أو متعلقة بجرائم تبييض الأموال.[3]

كما للخلية دور ايجابي في التحفظ على العملية المشتبه فيها لمدة 72 ساعة و لها أن تطلب تمديد هذا الأجل بموجب طلب يقدم إلى رئيس المحكمة (محكمة الجزائر) بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية.[4]

---

[1] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 137-138.

[2] راجع تقرير المتابعة السابع للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لمجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط و شمال إفريقيا المنشور على موقع خلية معالجة الاستعلام المالي ص 20 عبر الموقع http/www.mf-ctrf.gov.dz تاريخ الزيارة: 1017/11/10، 2018/03/05.

[3] راجع المادة 18 مكرر من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[4] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 138، 139.

رابعا: علاقة الخلية بمختلف الهيئات الإدارية الوطنية

للخلية علاقة تكاملية مع جهات تلعب أدوارا مماثلة في بعض المجالات كالديوان الوطني لمكافحة المخدرات واللجنة الوطنية لمكافحة الرشوة والفساد، من خلال تبادل المعلومات حول الزبائن والعمليات، بحيث يمكن للخلية توقيع مذكرات تفاهم و تبادل المعلومات مع السلطات المختصة.[1]

وتظهر هذه العلاقة من خلال التقارير السرية التي ترسل من المفتشية العامة للمالية و مصالح الجمارك والضرائب وأملاك الدولة والخزينة العمومية إلى الخلية والتي تتضمن المعلومات المتعلقة بالعمليات المشتبه فيها، و يمكنها الإستعانة بموظفين متخصصين من مختلف هذه الإدارات للقيام بمهام التحقيق و التحليل.[2]

كما تتعاون مختلف الهيئات الإدارية مع الخلية فيما تطلبه من إجراءات التحري والفحص بشأن الإخطارات و المعلومات الواردة إليها عن العمليات المشتبه في أنها تتضمن تبييض للأموال، ومن ثمة يتعين عليها أن تبادر إلى إخطار الخلية فورا بتلك الشبهة، وذلك حتى تتمكن الخلية من مباشرة صلاحياتها المنصوص عليها قانونا في شأن إجراءات التحري والفحص وتبليغ النيابة العامة و إتخاذ التدابير التحفظية.[3]

خامسا: علاقة الخلية بمختلف الأجهزة و الهيئات الدولية

يعدّ التعاون الدولي في مجال مكافحة تبييض الأموال واضحا من خلال الإتفاقيات الدولية والإقليمية والثنائية، ذلك أن القوانين التي تضعها كل دولة في مجال المكافحة لا تكفي وحدها، بل لا بد أن يساند ذلك قدر كبير من التعاون الدولي.[4]

و يتجسد التعاون الدولي من خلال انظمام الخلية إلى مجموعات العمل المالية لا سيما مجموعة ايجموند التي تضم خلايا الاستعلام المالي بتاريخ 2013/08/03، بحيث أمضت الخلية على17 مذكرة تفاهم وتعاون مع الهيئات الأجنبية المماثلة، وقدمت 45 طلب

[1] وقعت الخلية لعدة طلبات تبادل المعلومات منذ سنة 2015 إلى 2016 حوالي 1500 طلب مع إدارة الجمارك و وزارة التجارة ومصلحة الضرائب ومصالح الأمن، راجع تقرير التقييم السابع الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا لسنة 2016، ص 21 عبر موقع خلية معالجة الاستعلام المالي www.mf-ctrf.gov.dz

[2] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 138

[3] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 405.

[4] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 129.

مساعدة مع مختلف الهيئات للفترة الممتدة من سنة 2011 إلى غاية 2013 و استلمت 61 طلب مساعدة.[1]

وأصبح إمكان الخلية أن تطلع هيئات الدول الأخرى التي تمارس مهام مماثلة على المعلومات التي تتوفر لديها حول العمليات المشبوهة شريطة مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل في إطار إحترام الإتفاقيات الدولية و الأحكام القانونية الداخلية المطبقة في مجال حماية الحياة الخاصة و تبليغ المعطيات الشخصية مع مراعاة أن تكون الهيئات الأجنبية المختصة خاضعة لنفس واجبات السر المهني.[2]

كا أنه لا يجوز تبليغ المعلومات إذا شرع في إتخاذ إجراءات جزائية في الجزائر على أساس نفس الوقائع، أو إذا كان هذا التبليغ من شأنه المساس بالسيادة و الأمن الوطنيين أو النظام العام والمصالح الأساسية للجزائر.[3]

وتبعا لذلك أصبحت نظم المساعدة القانونية المتبادلة و الإعتراف بالأحكام الأجنبية و تسليم المجرمين من أهم أدوات هذا التعاون، لما لهذه النظم من أهمية خاصة و مطردة فيما يتعلق بملاحقة المجرمين الذين عادة ما تقع أفعالهم على إقليم أكثر من دولة، و تتزايد قدراتهم على الإنتقال عبر الحدود إما بغرض محاولة الإفلات من الملاحقة الجنائية أو بقصد إخفاء أنشطتهم الإجرامية.[4]

المطلب الثاني

وظائف خلية معالجة الإستعلام المالي

نص عليها المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل والمتمم على عدة مهام سنتناولها بالتفصيل في: إستلام الإخطارات بالشبهة (الفرع الأول)، ثم معالجة الإخطارات بتالشبهة(الفرع الثاني)، ثم إحالة ملف الإخطار بالشبهة على الجهات القضائية (الفرع الثالث)، وتبادل المعلومات على المستوى الوطني والدولي (الفرع الرابع)، و إقتراح النصوص

[1] راجع تقرير تقييم المتابعة للجزائر الصادر عام 2016، ص 22.
[2] راجع المادتين 25، 26 من القانون05-01 المعدل والمتمم.
[3] راجع المادة 28 من القانون 05-01 المعدل و المتمم.
[4] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 451.

التشريعية والتنظيمية (الفرع الخامس)، و أخيرا وضع الإجراءات الضرورية الضرورية للوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب (الفرع السادس).

الفرع الأول

إستلام الإخطارات بالشبهة

تعتبر خلية معالجة الإستعلام المالي المستودع المركزي لتلقي الإخطارات والبلاغات الخاصة بالعمليات المالية المشبوهة، و التي يتم التبليغ عنها من طرف البنوك و المؤسسات و المالية، و كذا تقارير الإشتباه عن العمليات المالية النقدية لاسيما التي جاوزت حدّا معينا.

وبالتالي فإن وجود الوحدة كمستودع مركزي للإخطارات عن العمليات المالية المشبوهة، من شأنه أن يضمن توافر كافة المعلومات ذات الصلة بالعملية المشتبه فيها في مكان واحد، وهو ما يسهل فحص و تحليل المعلومات بصورة منظمة و فعالة و زيادة كفاءة عمليات جمع المعلومات.[1]

وقد نص المشرع الجزائري في المادة الرابعة في فقرتها الثانية من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل والمتمم على وظيفة إستلام تصريحات الإشتباه المتعلقة بكل عمليات تمويل الإرهاب أو تبييض الأموال، والتي ترسلها إليها الهيئات والأشخاص الذين يعينهم القانون.

كما أن عملية إستكشاف شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب يقتضي الحصول على المعلومات المالية ومعالجتها عن طريق التقصي عن مصدر الأموال ووجهتها وهوية المتعاملين، من خلال تعزيز دور الخلية بمهام واسعة للتحري حول مصدر الأموال ووجهتها.[2]

و تجدر الإشارة أن أغلب الإخطارات بالشبهة التي تلقتها الخلية كانت من البنوك، بحيث أورد تقرير المتابعة السابع للجزائر الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا " المينا فاتف" معطيات إحصائية، بحيث كان مجموع عدد الإخطارات

[1] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 428.
[2] ليندا بن طالب مرجع سابق، ص 329.

منذ سنة 2005 إلى غاية 2015 بما مجموعه 4948 إخطار من طرف البنوك، 5898 إخطار من طرف المصالح المالية لبريد الجزائر.[1]

الفرع الثاني

معالجة الاخطارات بالشبهة

تعتبر هذه الوظيفة من أهم الوظائف المنوطة بالخلية، وهو ما أكدته المادة 15 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، بحيث تتولى الخلية تحليل وإستغلال المعلومات الواردة إليها من السلطات المختصة والخاضعين قصد تحديد مصدر الأموال ووجهتها.

و يتعين على الخلية طبقا للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 02- 127 المعدل والمتمم، بعد ورود الإخطارات بالشبهة القيام بتحليل هذه البيانات الخاصة بتقارير الإشتباه، وذلك بالفحص والتحري حول هذه التقارير، والإطلاع على السجلات والمستندات المؤسسات المالية المتعلقة بما تجريه البنوك من العمليات المالية المحلية أو الدولية، و الإطلاع كذلك على ملفات الزبائن والمستفيدين الحقيقيين، لدى هذه المؤسسات بما فيها بياناتهم الشخصية و مراسلاتهم و تعاملاتهم السابقة، كما لها أن تطلب من المؤسسات المالية إستكمال أي بيانات أو معلومات عن الزبائن و المستفيدين الحقيقيين والتي تكون ضرورية لأعمال التحري و الفحص.[2]

وتستخدم هذه المعلومات التي تنجم عن متطلبات الإخطار و مسك السجلات في إعادة تحليل المعاملات من أجل تحديد الصلة بين الزبون و المؤسسة المالية التي نمت من خلالها العملية المالية محل الإشتباه، وهذا يتطلب كفاءة عالية في أعمال الفحص و التحليل الخاصة بتقارير الإشتباه.[3]

تبعا لذلك فإذا تبين من خلال دراسة ملف الإخطار أن شبهة تبييض الأموال قائمة ومؤيدة بمستندات و أدلة مستخلصة من العمليات التي يجريها الزبون تقوم الخلية بإحالة الملف على الجهة القضائية.

[1] انظر تقرير المتابعة السابع للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لمجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط لسنة 2016.
[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 116.
[3] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 429.

الفرع الثالث

إحالة ملف الإخطار بالشبهة على الجهة القضائية

بعدما تنتهي الخلية من أعمال التحري و الفحص، تقوم بالتصرف في الإخطارات و المعلومات التي لم يسفر عنها التحري و الفحص بشأنها قيام أي دلائل على ثبوت الشبهة وتتصرف بحفظ ملف الشبهة.

أما إذا تأكد لديها وجود شبهة حول تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، فهنا يتعين عليها طبقا للمادة 16 من القانون 05-01 المعدل والمتمم بإرسال الملف لوكيل الجمهورية المختص طبقا للقانون، في كل مرة يحتمل فيها أن تكون الوقائع المصرح بها مرتبطة بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

و طبقا للمادة 15 مكرر من القانون 05-01 المعدل والمتمم و المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المعدل يتعين إبلاغ السلطات الأمنية والقضائية عندما توجد مبررات للإشتباه، كلما كانت الوقائع المعاينة قابلة للمتابعة الجزائية .[1]

وعمليا فإن المصلحة القانونية التابعة للخلية[2]هي التي تقوم بإرسال الملف للسيد وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة إقليميا بعد تشكيل ملف يتم عرضه من طرف الرئيس على مجلس الخلية ليتم التداول بشأن إرساله للنيابة العامة.[3]

---

[1] تطرقت جريدة الخبر الجزائرية في عددها الصادر بتاريخ 2016/02/10 أن خلية معالجة الاستعلام المالي قامت بتحويل 125 قضية إلى القضاء منذ بدء نشاطها سنة 2005 و تتعلق هذه القضايا معظمها بشكوك حول مخالفة التشريع المعمول به في مجال اصرف و حركة رؤوس الأموال، و إن أغلب هذه الملفات تم فتحها بناء على شكوك تقدمها البنوك، بينما كانت الجمارك و بنك الجزائر وراء بقية الملفات علما أن الخلية ليست مخولة بالتحقيق في هذه الملفات من و كان عدد الملفات المحولة إلى القضاء إلى غاية 2011 ثلاثة ملفات فقط تتعلق بتبييض الأموال فقط، رغم أن تصريحات الشكوك بلغ 3188 تصريح بين 2007 و 2011 و بلغ عدد التصريحات أوجه في سنة 2010، و بعد إصدار بنك الجزائر تدابير الحيطة و الحذر تراجع عدد التصريحات، و في سنة 2015 سجلت خلية معالجة الاستعلام المالي ارتفاعا في عدد التصريحات التي قدمتها البنوك من 582 تصريح في سنة 2013 إلى 661 تصريح في 2014 ثم 1290 تصريح في 2015، و أكدت الخلية إن هذا الارتفاع لا يعني أبدا أن عدد القضايا المتعلقة بتبييض الأموال قد ارتفع في الجزائر مرجعة إياه إلى حرص بعض الهيئات المالية على الامتثال التام لقواعد الحيطة و الحذر التي تم فرضها فضلا على أن بعض التصريحات لا علاقة لها بتبييض الأموال.

[2] راجع القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 ماي 2007 المتضمن المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي، جريدة رسمية العدد 39 لسنة 2007.

[3] راجع تقرير التقييم المشترك لمكافحة غسل الاموال وتمويل الإرهاب للجزائر لسنة 2010 الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، ص 44.

وننوه إلى أن إحالة الملف من طرف الخلية إلى النيابة العامة من شأنه تعزيز الفعالية في متابعة الأموال المشبوهة حتى خارج نطاق الإختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية.[1]

كما يجب أن يتضمن الملف بيانات كافية عن الجريمة التي قامت الدلائل على إرتكابها و عن مرتكبيها و ماهية هذه الدلائل ثم تتصرف النيابة بدورها بعد تقدير الأدلة و تكييف الوقائع وتحريك االدعوى العمومية.[2]

وبمقارنة أحكام المادة 15 من القانون 05-01 المعدل والمتمم مع أحكام المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02-127، يتضح أن تصرّف الخلية في ملف الاخطار بعد ثبوت الشبهة يكون عن طريق إحالته على الضبطية القضائية أو وكيل الجمهورية المختص، لكن ما جدوى إحالة الملف على الضبطية القضائية مباشرة أو على النيابة المختصة عند الاقتضاء بتعبير المادة 04 من المرسوم التنفيذي 02- 127، و هل المرور على إجراءات التحري الأولي ضروري قبل إحالة الملف على النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية.

من المستقر عليه قانونا وفقها أن النيابة هي من تدير أعمال الضبطية القضائية بحسب ما هو وارد في قانون الإجراءات الجزائية، وأعتقد أن مسألة إحالة الملف على النيابة أو الضبطية القضائية هي مسألة شكلية إجرائية وفق ما يقتضيه ضرورات الضبط القضائي، لأن الخلية تكون قد عالجت كل المسائل الموضوعية المتعلقة بملف الاخطار بالشبهة من أدلة ومستندات خاصة بالزبون المشتبه فيه، وإحالتها للملف على الضبطية القضائية أو النيابة هو لأجل مواصلة إجراءات سماع الزبون المشتبه فيه أمام مصالح الضبطية القضائية فقط، ثم إحالته للمحاكمة بعد إستكمال إجراءات التحري الأولي أو التحقيق القضائي.

وقد أصدرت المحاكم الجزائرية عدة أحكام تتعلق بجريمة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بعد إحالة ملفات الشبهة من طرف الخلية، بحيث كان عدد القضايا المعروضة على الجهات القضائية والمفصول فيها منذ سنة 2005 إلى غاية 2015 بمجموع 102 قضية

[1] يزيد بوحليط، **السياسة الجنائية في مجال تبييض الأموال في الجزائر**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2014 ، ص 212.

[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق،ص 117.

تتعلق بتبييض الأموال و 862 قضية تتعلق بتمويل الإرهاب، و 29 قضية تتعلق بتبييض الأموال وتمويل الإرهاب .[1]

الفرع الرابع

تبادل المعلومات على المستوى الوطني و الدولي

تعد وظيفة تبادل المعلومات مهمة حيوية لخلية معالجة الاستعلام المالي عند تلقيها الإخطارات بالشبهة، فيمكنها أن تتبادل و على الفور معلومات متعلقة بهذه الإخطارات مع باقي السلطات المحلية الأخرى لكي تتمكن من سرعة التحقيق فيها و إتخاذ تدابير فعالة بشأنها.[2]

وبصفة عامة يكون تبادل المعلومات تطبيقا لأحكام الإتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف، أو تطبيقا لمبدأ المعاملة بالمثل، كما يجب أن تتعهد الجهات الطالبة بضمان الإستخدام السليم لتلك المعلومات، بحيث لا تستخدم المعلومات المتبادلة إلاّ في الغرض الذي طلبت من أجله، وأن لا تقدم إلى طرف ثالث إلا بموافقة مسبقة من الجهة التي تقدم هذه المعلومات، وغالبا ما يتم تبادل المعلومات من خلال مسؤول الإتصال المعين من قبل الجهات الرقابية المختلفة.[3]

وعملا بأحكام المادة 08 من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل والمتمم، يمكن للخلية الإنضمام إلى منظمات جهوية أو دولية تضم خلايا الإستعلام المالي في إطار تبادل المعلومات بهدف إعطاء أكثر فاعلية للوقاية وإكتشاف عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

و في فرنسا تقوم هيئة تراكفين بطلب المعلومات من جميع خلايا الإستعلام المالي في الدول الأخرى و إرسال و تلقي المعلومات التي تحوزها بخصوص أي عمليات مشبوهة، بشرط أن تكون هذه الأموال متعلقة بجريمة يعاقب عليها القانون بعقوبة سالبة للحرية تجاوز

[1] راجع تقرير المتابعة السابع للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لمجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط و شمال إفريقيا لسنة 2016، ص 19.
[2] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 432.
[3] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 397.

السنة، وأن تكون هذه الأموال كذلك متعلقة بجريمة تمويل الإرهاب مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل.[1]

الفرع الخامس

المبادرة باقتراح النصوص التشريعية والتنظيمية

منح المشرع الجزائري لخلية معالجة الإستعلام المالي صلاحية إقتراح النصوص القانونية و وضع اللوائح التنظيمية في مجال القطاع المالي والمشرفين عليه، وذلك باعتبارها أكبر هيئة معنية بمكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

بحيث بإمكان الخلية إصدار تعليمات وخطوط توجيهية للبنوك قصد التقيد بأحكام مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وهذا ما نستشفه من خلال القرار 15/1074 المؤرخ في 02 سبتمبر 2015 المتضمن الخطوط التوجيهية المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب وتمويل الإرهاب، والتي وضحت الخطوط العريضة والمراحل والإجراءات التي تتبعها المؤسسات المالية للقيام بالإخطار عن الشبهة.

الفرع السادس

وضع الإجراءات الضرورية للوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب

يجوز لخلية معالجة الإستعلام إعداد وتنفيذ استراتيجيات للوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب،وذلك بالتنسيق مع سلطات الرقابة لتهيئة الوسائل الكفيلة و التحقق من إلتزام البنوك بالأنظمة و القواعد المقررة في قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.[2]

وللقيام بمهمة الإشراف و الرقابة بفعالية يتعين منح الخلية صلاحية فرض العقوبات والجزاءات على المؤسسات المالية التي لا تتقيد بالضوابط و الأسس الخاصة بمكافحة تبييض الأموال، كتوقيع غرامات مالية أو وقف منح الترخيص للمؤسسة المصرفية أو المالية.[3]

---

[1] Patrick michaud .**obligations relatives a la lutte contre le blanchiment des capitaux des activités terroristes et les loteries jeux et paris prohibes**. P 36 .www.fatf.org.visite le 31/03/2017.

[2] راجع المادة 15 مكرر 1 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[3] راجع المادتين 07، 08 من المرسوم التنفيذي 02-127 المعدل والمتمم.

و عملا بأحكام المادة 05 مكرر من القانون 05-01 المعدل والمتمم يمكن للخلية في إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب إصدار خطوط توجيهية وتعليمات وخطوط سلوكية للبنوك والمؤسسات المالية وذلك بالتنسيق مع مختلف السلطات والأجهزة التي لها سلطات الضبط والرقابة.

وتجدر الإشارة إلى أن خلية معالجة الاستعلام المالي ليست بمصلحة أبحاث بل هي مركز معلوماتي تختص بتلقي تصريحات الإشتباه من طرف البنوك، وإجراء الخبرة والتدقيق في هذه المعلومات، وبالتالي فالخلية تعتبر برج مراقبة لحركة الأموال، وما يمكن مؤاخذته على المشرع الجزائري هو حصر مهمة الخلية في مكافحة تمويل الإرهاب وتبييض الأموال، وكان على المشرع الجزائري الإقتداء بنظيره الفرنسي الذي وسع من إختصاصات هيئة تراكفين إلى كامل النشاطات الإجرامية المالية مهما كان وضعها.[1]

المطلب الثالث

دور الخلية في الإعتراض على العمليات البنكية المشبوهة

منح المشرع الجزائري لخلية معالجة الإستعلام المالي دور هام في مكافحة العمليات المالية المشبوهة من خلال منحها صلاحية إجراءات سريعة كالتجميد المؤقت أو التحفظ على الأصول التي يمكن أن تكون محلا للمصادرة، بالإضافة إلى الإجراءات الأخرى التي تقيد أي تصرف قانوني لهذه الأصول.[2]

ولعل أن هذه التدابير التحفظية التي تتخذ في إطار مكافحة عمليات تبييض الأموال تعد أحد الوسائل الهامة في المحافظة على الأموال المشبوهة، بالإضافة إلى أن الأثر المترتب عن هذه الجريمة هو جزاء المصادرة للأموال المشبوهة إذا كانت الشبهة قائمة.[3]

وقد تطرقت اتفاقية فيينا[4] في مفهومها للإجراءات التحفظية لمصطلحي "التجميد" أو "التحفظ" في المادة الأولى كما يلي: "يقصد بتعبير التجميد أو التحفظ الحظر المؤقت على

[1] عادل عكروم، مرجع سابق، ص 77.
[2] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 435.
[3] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 393.
[4] راجع المادة 01 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات فيينا، 1985.

نقل الأموال، أو تحويلها أو التصرف فيها أو تحريكها، أو وضع اليد عليها بصورة مؤقتة على أساس أمر صادر من محكمة أو سلطة مختصة.[1]

والتشريعات العربية على إختلافها منها من يمنح الإختصاص بإصدار القرارات أو الأوامر الخاصة بالتحفظ على الأموال للسلطات القضائية المختصة بالتحقيق بحسب قانونها الإجرائي الجنائي مع إختلاف في تفاصيل ذلك، و البعض الآخر يمنح هذه الصلاحية للأجهزة المنفذة لأحكام قانون تبييض الأموال و يفرض عليها القيود اللاّزمة بممارسة هذه الصلاحية.[2]

وأعتقد أن المشرع الجزائري قد منح الخلية دور كبير في التحفظ على الأموال المشبوهة، وهو ما نص عليه تحديدا في المادة 17 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، من خلال الإعتراض بصفة تحفظية على تنفيذ أي عملية بنكية تقع عليها شبهات قوية لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب وفي آجال محددة قانونا، و سوف نتطرق الى هذه الإجراءات من خلال توقيع التدابير التحفظية (الفرع الاول)، و طلب التجميد و/ أو الحجز على الاموال المشبوهة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

توقيع التدابير التحفظية

خوّل المشرع الجزائري للخلية صلاحية إعداد وتنفيذ إستراتيجيات للوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب بهدف الكشف عن الأموال المشبوهة و تحديد موقعها وتجميدها، وبالتالي يمكن للخلية أن تعترض بصفة تحفظية و لمدة أقصاها 72 ساعة على تنفيذ أي عملية بنكية لأي شخص طبيعي أو معنوي تقع عليه شبهات قوية لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و يدرج هذا الإجراء على الإشعار بوصل الإخطار بالشبهة و تنقسم هذه التدابير الى قسمين: الإعتراض بصفة تحفظية على العمليات البنكية المشبوهة (أولا)، و طلب الحراسة القضائية المؤقتة (ثانيا).

[1] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 420- 421.
[2] راجع المادة 17 من القانون 05-01 المعدل و المتمم.

أولا: الإعتراض بصفة تحفظية على العمليات البنكية المشبوهة

رأينا أن أهم وظيفة للخلية هي وظيفة تحليل البيانات الخاصة بالإخطار عن الشبهة، و الخلية لا تقوم فقط بجمع البيانات و المعلومات المالية، بل أسند لها المشرع الجزائري مهمة التحقق من مصدر الأموال، و هذا ما أكدته المادة 15 من القانون 05-01 المعدل و المتمم بنصها على:" **تتولى الهيئة المتخصصة تحليل وإستغلال المعلومات التي ترد إليها من السلطات المختصة و الخاضعين قصد تحديد مصدر الأموال و وجهتها.**"

و أثناء أعمال التحري و التحقيق من العملية المالية يمكن للخلية الإعتراض بصفة تحفظية على تنفيذ أي عملية مالية لأي شخص طبيعي أو معنوي تقع عليه شبهات قوية لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وهذا الإعتراض هو ذو صبغة إدارية يكون مباشرة من طرف الخلية دون الحاجة إلى إتباع إجراءات قضائية ما عدا في حالة إنقضاء الآجال المقررة قانونا.

ومدة الإعتراض هنا تكون مقرر لمدة 72 ساعة فقط، وبعد إنتهاء هذه المدة فإن التدابير التحفظية لا يمكن تمديدها إلاّ بقرار قضائي بناء على طلب الخلية، يصدره رئيس محكمة الجزائر بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية.

وإذا تم قبول الإعتراض يتم تسليم وصل الإخطار بالشبهة للبنك مضمنا بالتدابير التحفظية المتخذة و إلاّ أمكن للزبون محل الإجراء تنفيذ العملية موضوع الإخطار.[1]

ثانيا: طلب الحراسة القضائية المؤقتة

الحراسة القضائية هي "إجراء تحفظي وقائي يهدف إلى مطاردة المال الحرام ومتابعته بصورة شرعية سواء كان بين أيدي من كسبه أو إنتقل إلى ورثته." [2]

والحراسة القضائية بوجه عام هي غل يد الفرد عن أمواله بما لا يستطيع معه التصرف فيها أو إدارتها، ووضع هذا الإختصاص في يد حارس يدير نيابة عنه الأموال و يتلقى إيرادها و يودعه لحساب الخاضع للحراسة.[3]

[1] راجع المادة 18 من القانون 01/05 المعدل والمتمم.
[2] عادل الشربيني، **التطبيقات العملية لجريمة غسل الأموال**، جامعة القاهرة، دار الفكر والقانون، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى 2007، ص 37.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق ص 265.

وتطبق الحراسة القضائية في حالة عدم تمديد فترة الإعتراض بصفة تحفظية على العمليات البنكية المشبوهة، وبالتالي يمكن للخلية تقديم طلب الحراسة القضائية المؤقتة لرئيس محكمة الجزائر[1] على الأموال والحسابات والسندات موضوع العملية المالية المشبوهة وذلك بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية.[2]

بعد انقضاء إنقضاء أجل 72 ساعة على فترة الإعتراض، يأتي في مرحلة ثانية قديم طلب الحراسة القضائية المؤقتة وهذا في حالة ما لم يتقرر تمديد هذا الأجل، و لا بد من توافر ثلاثة شروط مجتمعة.

1- قيام دلائل جدية على الإشتباه:

يشترط لإستصدار الأمر بالحراسة القضائية المؤقتة قيام شبهة قوية حول إقدام زبون معين على عملية تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب عبر البنك، بمعنى أن يتبين للخلية وجود أمارات أو علامات مستقاة من ظاهر الحال على شبهة معينة دون التعمق في تمحيصها و تغليب وجه الرأي فيها حتى و إن كانت لا ترقى إلى مرتبة الدليل بالنظر لإستنتاجها من وقائع لا تؤدي إلى ثبوت الفعل المجرم بالضرورة.[3]

2- فرض الحراسة القضائية المؤقتة على الأموال والحسابات والسندات موضوع الإخطار بالشبهة :

إن محل فرض الحراسة القضائية المؤقتة يتحدد في الأموال و الحسابات و السندات الخاصة بالزبون المسجلة على وصل الإخطار بالشبهة، ولا بد أن تكون هذه الأموال بإسم الشخص أو الزبون و تحت سيطرته الفعلية و أنه هو مصدرها و لو كان الظاهر أن تلك الأموال في حيازة شخص آخر وهي حيازة صورية لإخفاء الحقيقة.[4]

[1] المقصود هنا بمحكمة الجزائر طبقا للمادة 4 من القانون 05-01 المعدل و المتمم هي محكمة سيدي محمد و وكيل الجمهورية بها.
[2] راجع المادة 18 فقرة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 258.
[4] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 260.

3- ضرورة توافر عنصر الخطر:

يتمثل عنصر الخطر في وصف خطورة الزبون على المجتمع و المنظومة المصرفية، والتي يتعين حمايتها عن طريق الحراسة على أمواله كلها أو بعضها، و عنصر الخطر هنا يتم تصوره بناءا على الدلائل الجدية على توافر الشبهة .

وبعد صدور الأمر بالحراسة القضائية و الموافقة على طلب الخلية، فإن الأمر ينفذ بناء على نسخته الأصلية للأمر القاضي بالحراسة القضائية مباشرة ودون تأخير و حتى قبل تبليغ الطرف المعني بالعملية المالية، وفي حالة إذا لم يبلغ أي قرار صادر عن رئيس محكمة الجزائر للبنوك في أجل أقصاه 72 ساعة فإنه بإمكان الزبون تنفيذ العملية موضوع الإخطار.

الفرع الثاني

طلب التجميد و/أو الحجز على الأموال المشبوهة

نظرا لإلتزامات الجزائر الدولية في مجال مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب لا سيما التدابير الجديدة بمقتضى قرارات مجلس الأمن لا سيما القرار 2001/1373[1]، قام المشرع الجزائري بتعديل القانون 05-01 المؤرخ في 06/02/ 2005 بموجب القانون رقم 15-06 و استحدث آلية التجميد و/أو الحجز على الأموال الخاصة بأموال وممتلكات الإرهابيين.

ويقصد بالتجميد و/أو الحجز بأنه "فرض حظر مؤقت على تحويل الأموال أو إستبدالها أو التصرف فيها أو نقلها، أو تولي عهدة الأموال أو السيطرة عليها مؤقتا بناء على قرار قضائي أو إداري."[2]

وعليه أصبحت البنوك ملزمة بالإمتثال للإجراءات المنصوص عليها في الإتفاقيات الدولية، وقرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة، بالإضافة إلى توصيات مجموعة العمل المالي الدولي " الفاتف".

[1] Voire le Résolution 1373 (2001)Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4385e séance, le 28 septembre 2001.
[2] راجع المادة 04 من القانون 05-01 المعدل والمتمم .

وبإستقراء أحكام المادتين 18 مكرر و 18 مكرر 4، وأحكام المرسوم التنفيذي رقم 15-113 المؤرخ في 2015/05/12 المتعلق بإجراء تجميد و/ أو حجز الأموال و الأصول الأخرى في إطار الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، يتبين أن إجراءات الحجز و/أو التجميد تختلف بحسب حالتين:

1- حالة **الطلبات** الواردة من الدول في إطار التعاون الدولي، وكذلك في حالة طلبات الدول في إطار تطبيق قرار مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة رقم 1373 (2001)، وهنا تنتهي الإجراءات بالحجز و/أو التجميد بمقتضى أمر قضائي صادر عن رئيس محكمة الجزائر .

2- حالة **القائمة** الموحدة للعقوبات المقررة من طرف مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة والتي تتضمن قائمة الأشخاص و المجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة المحدثة بموجب قرار مجلس الأمن 1267 (1999)[1] أين تنتهي الإجراءات عن طريق قرار إداري يصدر عن الوزير المكلف بالمالية.

وتبعا لذلك سنتناول الإجراءات المتعلقة بالحجز و/ أو التجميد القضائي على الأموال المشبوهة (أولا)، ثم إجراءات الحجز و/ أو التجميد الإداري (ثانيا).

أولا: التجميد و/أو الحجز القضائي

تنص المادة 18 مكرر من القانون 05-01 المعدل والمتمم على مجموعة من الإجراءات تختلف بإختلاف الجهة الطالبة للحجز والتجميد على الأموال المشبوهة، سواء كان الطلب مقدما من خلية معالجة الاستعلام المالي أو الشرطة القضائية، أو تلك المقدمة من الدول في إطار التعاون الدولي والرامية إلى تجميد و/ أو حجز الأموال وعائداتها التي تكون ملكا أو موجهة لإرهابي أو منظمة إرهابية وذات صلة بالجرائم المقررة في القانون 05-01 المعدل والمتمم، وتختلف هذه الإجراءات بحسب الجهة الطالبة وذلك فيما يلي:

1- الطلبات الواردة من طرف الأجهزة والهيئات الوطنية والسلطات المختصة:

وتشمل الطلبات الواردة من طرف خلية معالجة الاستعلام المالي أو الشرطة القضائية

[1]Résolution 1267 (1999) Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4051e séance, tenue le 15 octobre 1999.

أو السلطات المختصة[1] بمكافحة تبييض الأموال، وتتم معالجة هذه الطلبات بإتباع لإجراءات التالية[2] :

أ- بعد تلقى وكيل الجمهورية لدى محكمة الجزائر الطلبات الواردة من طرف خلية معالجة الاستعلام المالي أو من الشرطة القضائية أو من مختلف السلطات المختصة لأجل تجميد أو حجز الأموال وعائداتها التي تكون ملكا أو موجهة لإرهابي أو منظمة إرهابية والتي تخضع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لرقابتهم أو لرقابة من يعمل لحسابهم، ثم يقوم بإرسال الطلب مشفوعا بإلتماساته إلى رئيس المحكمة.

ب- إذا كان طلب التجميد أو الحجز يستند إلى أسباب كافية أو عناصر معقولة ترجح أن المعني بالإجراء إرهابي أو منظمة إرهابية أو شخص يموّل الإرهاب، يقوم رئيس المحكمة وبصفة فورية بإصدار أمر بالتجميد و/أو الحجز على الأموال والممتلكات موضوع الطلب وذلك مع مراعاة حقوق الغير حسن النية.

ج- يمكن لكل ذي مصلحة الإعتراض على أمر الحجز أو التجميد في أجل يومين أمام رئيس المحكمة.

د- ينفذ أمر الحجز أو التجميد الصادر عن المحكمة المختصة بناءا على النسخة الأصلية وقبل تبليغ المعني بالعملية، و يسري أمر الحجز أو التجميد إلى غاية الفصل في القضية من طرف المحكمة الجزائية المختصة سواء برفع الحجز أو التجميد أو تثبيته طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية.[3]

غير أنه إستثناءا يمكن لمن شمله قرار التجميد أو الحجز أن يقدم طلبا لرئيس المحكمة، لكي يأذن له باستعمال جزء من أمواله لتغطية إحتياجاته الضرورية وحاجات أسرته والأشخاص الذين يعيلهم، ثم يصدر الأمر من طرف رئيس محكمة الجزائر للبت في الطلب بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية بالمحكمة.[4]

[1] عرّفت المادة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم السلطات المختصة بأنها السلطات الإدارية والسلطات المكلفة بتطبيق القانون والسلطات المكلفة بمكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بما فيها سلطات الرقابة.

[2] راجع المادة 18 مكرر فقرة 05 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[3] راجع المادة 18 فقرة 04 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[4] راجع المادة 18 مكرر1 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

2- الطلبات الواردة من طرف الدول في إطار التعاون الدولي:

يتعلق الأمر في هذه الحالة بالطلبات الواردة من طرف الدول في إطار التعاون الدولي الرامية إلى تجميد واو حجز الأموال وعائداتها التي تكون ملكا أو موجهة لإرهابي أو منظمة إرهابية وذات صلة بالجرائم المقررة في هذا القانون، لا سيما الطلبات الواردة في إطار تطبيق قرار مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة رقم 1373(2001) [1]

يهدف القرار 1373/(2001) إلى التصدي للأعمال الإرهابية من خلال التعاون الدولي من خلال إتخاذ تدابير لوقف تمويل الإرهاب كالقيام بتجميد الأموال أو أي أصول مالية للأشخاص الذين يرتكبون أعمال إرهابية سواء بأنفسهم أو لحساب أشخاص وكيانات أخرى، خاصة إذا كانت لها صلة وثيقة بتبييض الأموال والجريمة المنظمة عبر الوطنية.[2]

وتتصل خلية معالجة الإستعلام المالي بهذه الطلبات بإتباع مجموعة من الإجراءات حددتها المادة 03 من المرسوم التنفيذي 13- 157 تتمثل في:

أ- يرسل وزير الشؤون الخارجية طلبات الدول المتعلقة بحجز و/أو تجميد الأموال وعائداتها و المملوكة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة للأشخاص والمجموعات والكيانات الواردة في إطار تطبيق قرار مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة لا سيما القرار رقم 1373 لسنة 2001 إلى خلية معالجة الإستعلام المالي.

ب- يقوم مسؤول خلية معالجة الإستعلام المالي بإرسال الطلب فورا إلى وكيل الجمهورية لدى محكمة الجزائر، هذا الأخير يقوم بإرسال الطلب مشفوعا بإلتماساته إلى رئيس المحكمة.

[1] يوجب قرار مجلس الأمن رقم 1373 (2001) على الدول بان تقوم بدون تأخير بتجميد الأموال والأصول الأخرى للأشخاص الذين يرتكبون أعمالا إرهابية أو يحاولون ارتكابها أو يشاركون أو يسهلون ارتكابها وكذلك أموال الكيانات التي يمتلكها أو يتحكم بها بصورة مباشرة أو غير مباشرة هؤلاء الأشخاص وأموال الأشخاص والكيانات التي تعمل بالنيابة عن هؤلاء الأشخاص والكيانات أو بتوجيه منهم، بما في ذلك الأموال والأصول الأخرى المستمدة أو المتولدة من ممتلكات يمتلكها أو يتحكم بها بصورة مباشرة أو غير مباشرة هؤلاء الأشخاص والكيانات المرتبطون بهم .
فيسمح هذا القرار لكل دولة بتحديد الأشخاص والكيانات ممن يتعين تجميد أموالهم أو أصولهم الأخرى، ولضمان التعاون الفعال بين الدول كان لابد من دراسة وتنفيذ الإجراءات التي اتخذت بموجب آليات التجميد في دول أخرى في إطار التعاون الدولي وفقا للمبادئ القانونية المعمول بها. نقلا عن المعايير الأساسية للتوصية الخاصة الثالثة عن مجموعة العمل المالي المحدثة في فبراير 2008 ص 74.

[2] دانا حمه باقي عبد القادر، **السرية المصرفية في إطار تشريعات غسيل الأموال**، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر الإمارات، طبعة 2013، ص 204- 205.

ج- إذا تبين أن الطلب يستند إلى أسباب كافية و معقولة ترجح أن المعني بالطلب أرهابي أو منظمة إرهابية، يصدر رئيس المحكمة أمر بالتجميد و/أو الحجز فورا على الأموال و الممتلكات موضوع الطلب.

د- ينشر الأمر الصادر عن رئيس المحكمة على الموقع الالكتروني الرسمي للخلية بصفة فورية بمجرد صدوره بسعي مسؤول خلية معالجة الاستعلام المالي.

هـ- يبلغ أمر الحجز و/ أو التجميد الصادر عن رئيس محكمة الجزائر للبنوك بأي طريقة قانونية، ويعتبر نشر قرار الحجز و/أو التجميد على الموقع الرسمي بمثابة التبليغ الرسمي.

وجدير بالذكر أن الأموال المشبوهة التي تم تجميدها أو حجزها فإنه يتم تسييرها من طرف الوكالة القضائية للخزينة العمومية إلى غاية التصرف في شأنها بموجب حكم قضائي بات، ولا يسمح بالوصول إليها إلاّ بترخيص من رئيس المحكمة الذي قرر تجميد الأموال والأصول على المستوى الوطني وفقا للأسباب ذاتها طبقا لقرار مجلس الأمن 1373(2001).

3-الإعتراض على أمر الحجز:

يكون أمر الحجز قابلا للإعتراض أمام رئيس محكمة الجزائر في أجل يومين من تاريخ التبليغ[1]، و يمكن للشخص أو الكيان الذي تم تحديده أن يقوم بالاعتراض عن طريق رفع تظلم ضد قرار الحجز و/أو التجميد أمام رئيس المحكمة بغية إعادة النظر في قراره، وذلك في حالة إدراج الأشخاص والكيانات التي تحمل نفس الإسم أو إسم مماثل لشخص تم تعيينه في القائمة، أو اللذين صدر بحقهم إجراء التجميد عن طريق الخطأ، بغية التمكن من رفع التجميد في الوقت المناسب على أموالهم وأصولهم الأخرى بعد التأكد من أن الشخص أو الكيان المعني لا يمثل شخص أو كيان تم تحديده.[2]

[1] راجع المادة 18 مكرر فقرة 05 من القانون 01/05 المعدل والمتمم.

[2] راجع الخطوط التوجيهية لخلية معالجة الاستعلام المالي المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب وتمويل الإرهاب، الصادرة عن رئيس خلية معالجة الاستعلام المالي تحت رقم 1071/م خ ا م / 2015 بتاريخ 02 سبتمبر 2015، ص 4، 5.

ويجوز الشخص أو الكيان المعني بالأمر أن يرفع طعن إلى البنك الذي قام بالإخطار، والذي يوجهه بدوره إلى خلية معالجة الإستعلام المالي من أجل التصحيح ورفع التجميد، و بعد التحقق أن الشخص أو الكيان المعني لم يتم تحديده، فيمكن للشخص أو الكيان الذي تم تحديده أن يقوم بالإعتراض بغية إعادة النظر في اجراء الحجز و/ أو التجميد من قبل السلطة المؤهلة.[1]

4-آثار أمر الحجز و/ أو التجميد:

ينفذ أمر الحجز و/أو التجميد بناءا على النسخة الأصلية قبل تبليغ الطرف المعني بالعملية، وينتج أثره ويبقى ساريا حتى تفصل الجهة القضائية الجزائية المخطرة بالإجراءات في رفعه أو تثبيته وفقا للأحكام المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.[2]

ويجوز لمن شمله قرار التجميد أو الحجز أن يتقدم بطلب لرئيس محكمة الجزائر، لكي يأذن له بإستعمال جزء من أمواله لتغطية إحتياجاته الضرورية وحاجات أسرته والأشخاص الذين يعيلهم، وإذا كان طلبه مؤسّس يقوم رئيس المحكمة بعد إستطلاع رأي وكيل الجمهورية بالترخيص للمعني بالإجراء بالتصرف في جزء من أمواله[3].

ثانيا: الحجز و/أو التجميد الإداري

يعتبر إجراء التجميد و/أو الحجز إداريا باعتبار الجهة القائمة بالإجراء، والتي أسندها القانون 05-01 المعدل والمتمم و كذا المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال إلى السلطة الإدارية ممثلة في وزير المالية.

وتطبق إجراءات الحجز و/أو التجميد الإداري كلما تعلق الأمر بأموال الأشخاص و المجموعات و الكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات المحدثة بقرار مجلس الأمن رقم 1267 لسنة 1999 والقرارات اللاحقة له.

ويجد هذا الإجراء مصدره في التوصية الخاصة الثالثة الصادرة عن مجموعة العمل المالي "الفاتف" والتي ألزمت الدول على ضرورة إتخاذ قوانين وإجراءات فعالة لتجميد الأموال

[1] راجع الخطوط التوجيهية لخلية معالجة الاستعلام المالي المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب وتمويل الإرهاب، مرجع نفسه، ص 6.
[2] راجع المادة 18 مكرر فقرة 07 من القانون01/05 المعدل والمتمم.
[3] راجع المادة 18 مكرر1 من القانون01/05 المعدل والمتمم.

والأصول الأخرى التابعة للأشخاص المحددين من قبل لجنة العقوبات وفقا لقرارات مجلس الأمن، وعليه يتمثل محل الحجز و/ أو التجميد في فئتين:

- **الأولى: الأموال أو الأصول التي يمتلكها بشكل كامل أو مشترك أو التي يتحكم بها بصورة مباشرة أو غير مباشرة أفراد محددون أو إرهابيون أو ممولو الإرهاب أو منظمات إرهابية.**
- **الثانية: الأموال والأصول الأخرى المستمدة أو المتولدة من أموال و أصول أخرى يمتلكها أو يتحكم بها بصورة مباشرة أو غير مباشرة أشخاص محددون أو إرهابيون أو ممولو الإرهاب أو منظمات إرهابية.**

وعملا بأحكام المادة 18 مكرر 2 من القانون 05-01 المعدل والمتمم فإنه يتم اللجوء إلى تطبيق إجراءات الحجز و/أو التجميد على أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات وفقا لقرار مجلس الأمن رقم 1267 لسنة 1999. [1]

وحدّد المرسوم التنفيذي رقم 15-113 الصادر بتاريخ 2015/05/12 كيفيات تطبيق إجراءات حجز و/ أو تجميد الأموال وعائداتها في إطار تطبيق القرارات الصادرة عن مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة وبالخصوص القرار رقم 1267 (1999). [2]

[1] يلزم قرار مجلس الأمن 1267 لسنة 1999 والقرارات اللاحقة له(القرار 1333 لسنة 2000 و القرار رقم 2363 لسنة 2001 و القرار 1390 لسنة 2002 والقرار 1455 لسنة 2003 والقرار 1526 لسنة 2004 والقرار 1452 لسنة 2002) بأنه على الدول أن تقوم بدون تأخير بتجميد الأموال أو الموارد المالية الأخرى المملوكة أو الخاضعة لسيطرة القاعدة وطالبان و أسامة بن لادن، أو الأشخاص والكيانات المرتبطة بهم المحددة من قبل لجنة عقوبات القاعدة وطالبان التابعة للأمم المتحدة المنشأة بموجب قرار مجلس الأمن رقم 1267 لسنة 1999، بما في ذلك الأموال المستمدة من أموال أو أصول أخرى أو مملوكة أو خاضعة بصورة مباشرة أو غير مباشرة لهم أو لأشخاص يعملون بالنيابة عنهم أو بتوجيه منهم والتأكد من عدم إتاحة هذه الأموال أو أي أموال أو أصول أخرى، بصورة مباشرة أو غير مباشرة لمصلحة مثل هؤلاء الأشخاص . ولجنة عقوبات القاعدة وطالبان هي السلطة المسؤولة عن تحديد الأشخاص والكيانات ممن يتعين تجميد أموالهم أو أصولهم الأخرى بموجب قرار مجلس الأمن 1267 لسنة 1999 والقرارات اللاحقة له وتلزم جميع الدول في الأمم المتحدة بموجب القرار 1267 (1999) والقرارات اللاحقة له بتجميد أصول الأشخاص والكيانات ممن تحددهم لجنة عقوبات القاعدة وطالبان، راجع **المعايير الأساسية للتوصية الخاصة الثالثة عن مجموعة العمل المالي المحدث في فبراير 2008 ص 73.**

[2] راجع المادة 18 مكرر2 من القانون05-01 المعدل والمتمم.

1-إجراءات الحجز و/ أو التجميد الإداري:

يتم تطبيق إجراءات الحجز و/أو التجميد بالنسبة للأشخاص والكيانات والمجموعات المسجلة في **القائمة** الموحدة للعقوبات المقررة من طرف مجلس الأمن، و ذلك باتباع الإجراءات التالية:

أ- يرسل وزير الشؤون الخارجية قائمة الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للعقوبات المقررة من طرف مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة بمجرد نشرها إلى الوزير المكلف بالمالية.[1]

ب- يصدر الوزير المكلف بالمالية فورا أمر بحجز و/أو تجميد الأموال المتأتية من الأشخاص والكيانات المذكورين في القائمة الموحدة على الأموال المتأتية من ممتلكات الأشخاص والمجموعات والتي تخضع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لرقابتهم أو لرقابة أشخاص يعملون لحسابهم أو يأتمرون بأوامرهم.

ج- تبلغ البنوك بالقرار الصادر عن وزير المالية بمختلف الطرق القانونية، ويعتبر نشر قرار الحجز و/أو التجميد على الموقع الإلكتروني الرسمي للهيئة المتخصصة بمثابة التبليغ بأمر الحجز و/أو التجميد .

2-آثار قرار الحجز و/ أو التجميد:

ينتج قرار الحجز و/أو التجميد أثره بمجرد نشره فتجمّد وتحجز فورا أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات المحدثة بموجب قرار مجلس الأمن 1267 (1999) مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، ويمكن لمن شمله قرار التجميد و/أو الحجز، أن يقدم طلبا لوزير المالية للإذن له بإستعمال جزء من أمواله لتغطية إحتياجاته الضرورية وحاجات أسرته والأشخاص الذين يعيلهم.[2]

3-الإعتراض على قرار الحجز و/ أو التجميد:

الأصل أنه يبقى قرار التجميد و/أو الحجز المفروض على الأموال ساريا إلى غاية شطب إسم الشخص أو الكيان من القائمة الموحدة للجنة العقوبات المحدثة بموجب قرار

[1] راجع المادة 02 من المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته.

[2] راجع المادة 18 مكرر 02 من القانون 01/05 المعدل والمتمم.

مجلس الأمن رقم 1267 لسنة 1999، غير أنه يجوز لكل ذي مصلحة ممن شمله قرار الحجز و/ أو التجميد أن يرفع تظلما للوزير المكلف بالمالية في أجل أقصاه 10 أيام من تاريخ تبليغه أو علمه بالقرار، و لا يمكن أن يستند في تظلمه على أسباب تتعلق بالتسجيل في القائمة الموحدة للجنة العقوبات.

ويعتبر سكوت وزير المالية عن الرد لمدة شهر واحد بمثابة قرار بالرفض قابل للطعن فيه أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، غير أن هذا الطعن لا يمكن بأي حال أن يؤسّس على أسباب تتعلق بالتسجيل في القائمة الموحدة للجنة العقوبات بمقتضى القرار 1267 لسنة 1999 الصادر عن مجلس الأمن.[1]

4- الشطب من القائمة ورفع التجميد:

يتم اجراء الشطب من القائمة بطريقتين:

الأولى: بعد عملية الفحص والتأكد من الأشخاص والمجموعات والكيانات ضمن القائمة المعنية، فيتم تبليغهم بقرار التجميد من طرف الخلية بالإجراءات المتاحة لهم بموجب قرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة المتعلقة بالطلبات الرامية للشطب من القائمة، وذلك طبقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 15-113 .

الثانية: في حالة تقديم طلب من الشخص أو الكيان المحدد إلى وسيط مكتب الأمم المتحدة ومن ثمة تتخذ الإجراءات القانونية الملائمة، ويتعين هنا على الطالب احترام الإجراءات المتخذة من قبل اللجنة 1267 و اللجنة 1988 في إطار قرارات مجلس الأمن.[2]

أمّا رفع التجميد فيتم أثناء قيام اللجنة 1267 أو اللجنة 1988 بشطب الشخص أو الكيان من القائمة ويؤمر حينها برفع التجميد فورا[3]، ثم يبلغ الخاضعون- أي البنوك- بقرار الشطب من طرف خلية معالجة الإستعلام المالي ثم يشرع في تطبق إجراءات رفع الحجز و/أو تجميد الأموال فورا ووفقا لنفس الإجراءات التي تم بها الحجز و/أو التجميد.

[1] راجع المادة 18 مكرر 04 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[2] راجع المادة 04 من قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 التي تبين كيفيات تطبيق المادة 06 من المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته.

[3] راجع الخطوط التوجيهية لخلية معالجة الاستعلام المالي المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب، و المادة 18 مكرر 3 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

وبصدور قرار وزير المالية المؤرخ في 2015/05/31 و المتعلق بإجراءات تجميد و/أو حجز أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة[1]، بيّن كيفيات تطبيق المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 15-113 المذكور أعلاه.

وتبعا لذلك يتم رفع التجميد أو الحجز بعد صدور قرار الشطب من القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن بمجرد نشرها، ويتم إرسال قرار الشطب من القائمة عن طريق وزير الشؤون الخارجية إلى الوزير المكلف بالمالية الذي يتولى نشر قرار الشطب على الموقع الالكتروني الرسمي لخلية معالجة الإستعلام المالي وبصفة فورية ثم تبليغ البنوك والمؤسسات المالية بصفة فورية.[2]

5- تسيير الأموال المحجوزة أو المجمدة:

إن تسيير الأموال المحجوزة أو المجمدة تكون بقرار من وزير المالية[3]، و طبقا للمادة 04 من المرسوم التنفيذي 15-113 و المادة 06 من قرار وزير المالية المؤرخ في 2015/05/31 تم تحديد هذه الجهة في الوكالة القضائية للخزينة العمومية وهي التي تتولى تسيير الأموال المحجوزة و/أو المجمدة لكن في إطار أعمال الإدارة فقط دون التصرف فيها.

وأمّا بخصوص الأموال المجمدة و/أو المحجوزة على مستوى الحسابات البنكية والبريدية، فيتم تحويلها من طرف الهيئات المالية والمؤسسات والمهن غير المالية المحددة المعنية إلى أمين الخزينة المركزية، قصد تسجيلها بصفة دقيقة في دفاتره وتبقى هذه الأموال مودعة في كتابات أمين الخزينة المركزية حتى يرفع التجميد و/أو الحجز من طرف لجنة العقوبات لمجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة.[4]

كما ينبغي التنويه الى أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مسألة الترخيص بتقسيم الممتلكات المصادرة بين الجزائر والدول الأخرى في حالة ما إذا كانت المصادرة

[1]Voire Arrêté du Ministre des Finances du 31 mai 2015 relatif aux procédures de gel et/ou saisie des fonds des personnes et entités inscrites sur la liste récapitulative du Comité de Sanctions du Conseil de Sécurité des Nations Unies.

[2] راجع المادة 06 الفقرة 02 من المرسوم التنفيذي 15-113.

[3] راجع المادة 18 الفقرتين 3، 4 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[4] راجع المادة 07 منم قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 المتعلق بإجراءات تجميد و/أو حجز أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن للأمم المتحدة .

ناتجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة عن إجراءات مشتركة في تنفيذ القوانين، وهو ما يعيق عمليات التعاون الدولي.

ثالثا: دور البنوك في تطبيق إجراءات الحجز و/أو التجميد

طبقا لأحكام المادة 05 من المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته، يتعين على البنوك والمؤسسات المالية أن تتأكد إن كان الأشخاص أو المجموعات أو الكيانات المنشورة على الموقع الإلكتروني الرسمي للهيئة المتخصصة ضمن زبائنهم لكي يتم تطبيق فورا إجراءات الحجز و/أو التجميد وتبلغ الخلية بعد ذلك.

وعليه يتعين على البنوك[1] تفقد وتصفح الموقع الرسمي لخلية معالجة الاستعلام المالي، و ذلك للنظر فيما إذا كانت لائحة الأشخاص والمجموعات والكيانات المذكورة ضمن زبائنها بما في ذلك الزبائن الجدد، وتنفذ بدون تأخير العقوبات المالية المستهدفة ضد الأشخاص والكيانات المحددة من قبل اللجنة 1267، واللجنة 1988 و هذا في حالة القرار 1267 لسنة 1999 والقرارات اللاحقة له أثناء عمل هاتين اللجنتين في إطار الفصل السابع لميثاق هيئة الأمم المتحدة[2]، وعند تطبيق إجراءات الحجز و/أو التجميد يجب التمييز بين نوعين من الزبائن:

أ- **الزبائن الحاليين:** وهنا يقوم موظف البنك بتفقد وثائق الزبائن، فإذا كانت عملية البحث إيجابية فيجب عليه أن يطبق فورا إجراءات التجميد وتبليغ خلية معالجة الإستعلام المالي، ثم يبلغ الأشخاص والكيانات المحددة المعنية التي تمثل جزءا هاما من زبائن البنك، ويشكل هذا التبليغ نقطة البداية لمهلة الطعن المقررة في المادة 18 مكرر 04 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، وفي حالة ما إذا كانت نتيجة البحث سلبية فيجب على البنك تبليغ الخلية بنتائج البحث كذلك.

[1] إن هذه الإجراءات ملزمة للبنوك التجارية دون سواها، لأن البنك يقوم بسياسة الوقاية إبتداء وقبل الدخول في أي علاقة تجارية لا بد أن يتحقق ويتعرف على هوية الزبون والإطلاع على القوائم التي تنشرها خلية معالجة الإستعلام المالي .

[2] راجع المادة 02 من قرار وزير المالية المؤرخ في 31ماي 2015 المتعلق بإجراءات تجميد و/أو حجز أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن للأمم المتحدة، وكذلك الخطوط التوجيهية لخلية معالجة الاستعلام المالي المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب وتمويل الإرهاب، الصادرة عن رئيس خلية معالجة الاستعلام المالي تحت رقم 1071/ خ م ا م / 2015، بتاريخ 02 سبتمبر 2015.

ب- الزبائن الجدد: يجب التحقق إن كان الزبائن الجدد وموكليهم أو المستفيدين الحقيقيين ليسوا من الأشخاص والمجموعات والكيانات التي وردت أسماؤهم ضمن القائمة المنشورة على موقع خلية معالجة الاستعلام المالي[1]، وفي حالة ما إذا ذكرت أسماؤهم يجب على البنك أن يمتنع عن تنفيذ أي عملية تتعلق بهم يبلغ الخلية فورا لإتخاذ الإجراءات في حينها.[2]

وتقوم الخلية بتبليغ الأشخاص والمجموعات والكيانات المحددة ضمن القائمة بالإجراءات المتاحة لهم بموجب قرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة المتعلقة بالطلبات الرامية للشطب من القائمة لا سيما قرار مجلس الأمن رقم 1904 لسنة 2009 والقرارات ذات الصلة اللاحقة له. [3]

من الناحية العملية يقوم المسؤول عن مكافحة تبييض الأموال بالبنك بمراجعة القوائم للعقوبات المالية والدولية المحددة من طرف الهيئات الوطنية والدولية، فإذ كانت النتيجة سلبية يقوم بتسجيل النتيجة ويحدد تاريخها، أما إذا كانت النتيجة إيجابية فيقوم بتسجيل عملية البحث في ملف خاص ويقوم عن طريق البريد الالكتروني بإعلام مدير سوق المؤسسات أو مدير الوكالة المسيّرة للحساب حسب الحالة قصد مباشرة إجراء تجميد حساب الزبون الوارد ضمن قائمة العقوبات المالية.[4]

وبعد إستلام البريد الإلكتروني من طرف مدير سوق المؤسسات أو مسير الوكالة، يقوم هذا الأخير وعن طريق البريد الإلكتروني email بإعلام المكلف بالأعمال أو المكلف بالزبائن المهنيين والخواص المسير لحساب الزبون المعني، بغرض تجميد حساب الزبون وإرسال نسخة من ملف الصندوق الخاص بالزبون المعني إلى دائرة محاربة تبييض الأموال في ظرف مغلق، ثم يقوم المكلف بالأعمال والمكلف بالزبائن المهنيين والخواص بتجميد

[1] تجدر الملاحظة هنا إلى أنه يجب على المكلف بالأعمال أو المكلف بالزبائن المهنيين والخواص على مستوى البنك قبل فتح أي حساب التأكد من أن الزبون أو موكليه المستفيدين الفعليين ليسوا من الأشخاص الواردين في القائمة وعليه أن يطبع نتيجة الفحص وأن يمضيها طبقا لإجراء فتح حساب، كما أنه عند استلام عملية في الجانب الدائن للحساب المجمد يتوجب على مدير الوكالة إعلام المدير العام قصد القيام بإجراءات تجاه العملية الدائنة المعنية أو تحويل الأموال المستلمة.

[2] راجع المادة 5 الفقرة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 15-113.

[3] راجع المادة 04 من قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 التي تبين كيفيات تطبيق المادة 06 من المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته.

[4] بودليو محفوظ، مداخلة حول **إجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته** الملقاة بتاريخ 24 ماي 2017 في إطار اللقاء التنسيقي ما بين قضاة القطب الجزائي المتخصص بورقلة ومصالح الضبطية القضائية والمصالح المكلفة بمعاينة الجرائم المالية.

حساب الزبون على مستوى نظام المعلومات مع الإشارة إلى سبب الإعتراض، ثم يعلم عن طريق البريد الإلكتروني مدير سوق المؤسسات أو مدير الوكالة بتجميد حساب الزبون المعني، ثم يرسل النسخة الأصلية من ملف الصندوق إلى مسؤول محاربة الأموال ومدير سوق المؤسسات في ظرف مغلق.

وعليه يتبين مما سبق الدور البارز لخلية معالجة الإستعلام المالي في مكافحة العمليات المالية المشبوهة، وذلك من خلال الوظائف والصلاحيات التي منحها المشرع للخلية خاصة وظيفة إتخاذ تدابير الحجز و/أو التجميد تعتبر آلية ناجحة بإمتياز في تتبع العائدات الناتجة عن تبييض الأموال وتمويل الارهاب، سواء تعلق الأمر بطلبات الهيئات والسلطات المختصة، أو في إطار التعاون الدولي و تطبيق قرارات مجلس الأمن لمنظمة الأمم المتحدة، وتظهر الفعالية أكثر في الدور المنوط بالخلية كلما كان ذلك مرتبطا بالسرعة المنتهجة في توقيع إجراءات الحجز و/أو التجميد على الأموال المشبوهة ومن ثمة التصدي الأمثل للعمليات المالية المشبوهة.

المبحث الثالث

مسؤولية البنك عن إخلاله بواجب الإخطار بالشبهة

أقرّ المشرع الجزائري حماية قانونية للإلتزام بالإخطار عن الشبهة متى تم مراعاة الأحكام التي نصّ عليها القانون 05-01 المعدل والمتمم، لكن في حالة إخلال البنك بهذا الإلتزام فقد يؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية في حقه سواءا أمام السلطات العامة في تقرير الجزاءات التي نص ليها القانون، أو في مواجهة الزبون الذي تضرر من هذا الإلتزام الذي تم بسوء نية أو عدم إحترام الضوابط التي قررها القانون.

وهذه المسؤولية تقوم وتتحقق متى توافرت شروطها و أركانها، وهنا يكون البنك المخاطب بالإلتزام مقصرا ويتحمل تبعة خطئه، وهو ما سنتطرق إليه من خلال الجرائم المتعلقة بالإخلال بالإخطار عن الشبهة (المطلب الأول)، و المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالإخطار عن الشبهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الجرائم المتعلقة بالإخطار عن الشبهة

يتعين على البنك أن يمتثل لموجب الإخطار بالشبهة وينفذا هذا الإلتزام وفق الأشكال و الأجال المنصوص عليها قانونا وفي حالة عدم تقيده بهذه الموجبات تقوم في حقه جريمة الإمتناع عمدا عن تحرير وارسال الاخطار بالشبهة (الفرع الأول)، وفي حالة ما إذا قام البنك بإتخاذ إجراءات الإخطار بالشبهة لكن قام بإعلام الزبون فتقوم في حقه كذلك جريمة إبلاغ صاحب الأموال والعمليات بمحتوى هذا الإخطار وإحاطته علما بالاجراءات المتخذة بشأنه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

جريمة الإمتناع عمدا عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة

تنص المادة 32 من القانون 05-01 المعدل والمتمم على أنه:" **يعاقب كل خاضع يمتنع عمدا وبسابق معرفة، عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة المنصوص عليه في هذا القانون، بغرامة من 1000.000 دج إلى 10.000.000 دج دون الإخلال بعقوبات أشد أو بأية عقوبة تأديبية أخرى**".

كما تنص المادة 19 من نفس القانون كذلك على أنه : " **يلزم الخاضعون بواجب الإخطار بالشبهة وفقا للأحكام المحددة في المادة 20** ."

وبالرجوع إلى أحكام المادة 20 من نفس القانون التي تنص على أنه:"... **يتعين على الخاضعين إبلاغ الهيئة المتخصصة بكل عملية تتعلق بأموال يشتبه أنها متحصل عليها من جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.**"

وتبعا لذلك يتعين على البنوك وغيرها من المؤسسات المالية أن تقوم بعمل إيجابي يتمثل في الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة كلما توافر لديها مؤشر من مؤشرات الشبهة التي سبق وإن تطرقنا إليها في الفصل الأول من هذه الرسالة، وإلاّ كان موقفها السلبي بالإمتناع عمدا عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة لخلية معالجة الإستعلام المالي يشكل جريمة قائمة بجميع شروطها و أركانها، و هو ما سنتناوله من خلال ما يلي:

أولا: الركن المفترض (صفة الجاني)

الركن المفترض في الجريمة هو الصفة المطلوبة في فاعل الجريمة[1]، و تشترط المادة 19 المذكورة أعلاه، أن يكون الجاني ذو صفة أي من بين الأشخاص والمؤسسات المالية وغير المالية الذين حددتهم المادة 04 من القانون 01/05 المعدل والمتمم منهم البنوك و المؤسسات المالية.

ثانيا: الركن المادي

يتمثل الركن المادي في سلوك سلبي وهو الإحجام عن إتيان عمل يتعين على الجاني القيام به تنفيذا للقانون[2]، ويسري على إمتناع البنك وغيره من المؤسسات المالية ما يجري على جرائم الامتناع التي تتخذ موقفا سلبيا بالإحجام عن أداء الواجب القانوني، وبالتالي فالبنك بمجرد إمتناعه عن الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة يعدّ فاعلا لجريمة ويستحق العقوبة المقررة لها ودون لزوم توافر خطأ في جانبه متى كان في إستطاعته القيام بهذا الواجب.[3]

ويتوافر الركن المادي لهذه الجريمة بتحقق أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 32، وهي عدم تحرير الإخطار بالشبهة، أو عدم إرساله لخلية معالجة الاستعلام المالي.[4]

ولا بدّ من توافر مؤشرات ودلائل كافية لدى البنك أو المؤسسة المالية على إجراء الزبون لعملية أوصفقة معقدة أو ضخمة أو غير طبيعية، أو عملية تثير الشكوك حول ماهيتها والغرض منها، أو أن الأموال موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب ويمتنع البنك عن القيام بموجب إخطار الخلية بالشبهة.

و يثور التساؤل حول قيام البنك بواجب الإخطار ولكن إلى جهة غير مختصة، كقيامه بإبلاغ اللجنة المصرفية أو الضبطية القضائية أو النيابة العامة مثلا.

بلا شكّ فإنّ البنك يتّبع جهات رقابية معينة ألزمها القانون بسلطات واسعة، والرقابة على البنوك تفرض بمقتضى وسائل كفيلة بالتحقق من التزامها بالقواعد المقررة لمكافحة

[1] محمد محمود سعيد، مرجع سابق، ص 42.
[2] عبد الفتاح سليمان، **مكافحة غسل الأموال**، دار علاء الدين للطباعة والنشر، القاهرة، 2003، ص 75.
[3] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 125- 126.
[4] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 80.

العمليات المشبوهة، ممّا يعني أن البنك ملزم بواجب الإخطار بالشبهة إلى الجهة المختصة وهي خلية معالجة الاستعلام المالي تحديدا، وليس هناك مجالا للقول بأن البنك قد أخطأ في إرسال هذا الإخطار إلى الجهة المختصة[1]، وإذا حدث ذلك فإنه يكون قد إرتكب جريمة الإمتناع عن تحرير وإرسال الإخطار بالشبهة طبقا للمادة 32 المذكورة أعلاه.

ثالثا: الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي كلما إتجهت إرادة الجاني إلى الامتناع عن الإخطار، و أن يتوافر لديه العلم بهذه العمليات وما يحيط بها من شبهات خلال ممارسته لنشاطه، ولكن لا يقوم بتحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة للهيئة المتخصصة عمدا وعن سابق معرفة.

ولا بدّ من توافر عنصر العمد لأن جريمة الامتناع عن تحرير و/أو إرسال الإخطار عن العمليات المشبوهة هي جريمة عمدية، يتعين لقيامها إتجاه إرادة الجاني إلى إرتكابها، ونستشف عنصر العمد من صياغة عبارة " **عمدا** "، وهذا عكس المشرع المصري الذي لم ينص على ضرورة توافر القصد الجنائي في جرائم الإخلال بالإخطار عن الشبهة، ذلك أن الركن المعنوي يستمد أساسه في قانون العقوبات المصري من المبدأ الذي يقضي بأن الأصل في الجرائم أن تكون عمدية والإستثناء أن تكون غير عمدية.[2]

رابعا:العقوبات المقررة

يعاقب البنك الذي يمتنع عمدا وبسابق معرفة عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة طبقا للمادة 32 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، بغرامة مالية من 1000.000دج إلى 10.000.000دج، دون الإخلال بعقوبات أشد وبأية عقوبة تأديبية أخرى.

يتضح جليا أن المادة 32 المذكورة أعلاه تقرر عقوبات على البنوك الذين يمتنعون عمدا عن تحرير و/ أو إرسال الإخطار بالشبهة إلى خلية معالجة الاستعلام المالي، أي أن يكون المكلّف بالإخطار بالشبهة شخص معنوي بحسب ما يستفاد من صياغة نص المادتين 19، 32، وهو ما يعني أن البنك إذا إمتنع عن تحرير و إرسال الإخطار بالشبهة يكون هو

[1] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 353.
[2] زينب سالم، مرجع سابق، ص 292.

الفاعل وتتوافر فيه صفة المتهم، و أن حضور ممثله القانوني أمام المحكمة إنّما يكون بصفته صاحب الأهلية الإجرائية في تمثيل البنك أمام القضاء لا غير، وتطبق عليه عقوبة الغرامة طبقا للقانون 05-01 المعدّل والمتمم.

غير أننا نلاحظ على صياغة المادة 32 التي تنص على أنه: "**يعاقب كل خاضع يمتنع عمدا وبسابق معرفة عن تحرير و/أو إرسال الإخطار بالشبهة...**" أنها غير دقيقة، ذلك أن فعل الإمتناع عمدا يكون من طرف من خوله المشرع الجزائري إخطار خلية معالجة الإستعلام المالي، وهو المسؤول بالمطابقة في مجال مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب بالبنك طبقا للمادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03، التي ألزمت البنوك أن تعين إطارا ساميا مسؤولا على المطابقة بصفته مراسلا للخلية

و نلاحظ كذلك أنه من بين الإشكالات التي تثيرها المادة 32 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، هو أنّ المشرع الجزائري قد سوى في توقيع عقوبة الغرامة ما بين الشخص الطبيعي والمعنوي، وهذا مخالفا للقواعد العامة في المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في قانون العقوبات الجزائري، ذلك أنه عند تقرير عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص المعنوية فقد تكون مشددة بحديها الأدنى والأقصى، وهذا إذا إستأنسنا بنص المادة 34 من نفس القانون في فقرتها الأخيرة، والتي نصت على عقوبة الغرامة المشددة وخصّت بها الأشخاص المعنوية المنصوص عليهم في المادة 34 من القانون 05-01 المعدّل والمتمم.

ومن ناحية أخرى وبمفهوم القياس إذا كان المشرع الجزائري يقصد بعبارة خاضع الشخص الطبيعي، ونص على عقاب الشخص الطبيعي بعقوبة الغرامة، فإنّه يتبيّن لنا جليا أن نص المادة 32 المذكورة أعلاه جاء مبتور، ذلك أنه يتبين من خلال نص المادة 34 أن المشرع الجزائري قد نص على عقاب الشخص الطبيعي في الفقرة الأولى، ثم أفرد الفقرة الثانية لعقاب الشخص المعنوي بعقوبة الغرامة إذا خالف تدابير الوقاية المنصوص عليها في المواد : 7،8،9، 10، 10مكرر، 10 مكرر 1،10 مكرر 2، من القانون 05-01 المعدل والمتمم، والمقصود هنا الشخص المعنوي أي (البنك)، وبالتالي كان على المشرع الجزائري أن يسلك في بنائه للنص العقابي مسلك المادة 34 في فقرتها الثانية وينص صراحة على عقاب الشخص المعنوي.

وعلى غرار المشرع الجزائري فإنّ المادة 16 من قانون مكافحة غسل الأموال المصري رقم 80 لسنة 2002 الذي نص على عقاب المسؤول عن الإدارة الفعلية للبنك نتيجة إخلاله بالتزامات مكافحة تبييض الأموال، ومنها الإمتناع عن إخطار وحدة مكافحة غسل الأموال بالبنك، و أن عقاب المسؤول عن الإدارة الفعلية للبنك لا يحول دون تقرير مسؤولية الموظف الذي إرتكب الجريمة لأن كل منهما قد إرتكب جريمة غير التي إرتكبها الآخر، بالإضافة إلى أن المشرع المصري في المادة 16 من قانون مكافحة غسل الأموال لم يعاقب البنك كشخص إعتباري عن إرتكاب جرائم الإخلال بالتزامات قانون مكافحة غسل الأموال، وإنما عاقب الشخص الطبيعي المسؤول عن الإدارة الفعلية للبنك بإستثناء جريمة الإمتناع عن الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة، وبالتالي يكون قد وقع جزاءات ضد المسؤول عن شؤون مكافحة غسل الأموال بالبنك وليس المسؤول عن الإدارة الفعلية للبنك لأنه هو المختص بفحص العمليات غير العادية والمشتبه فيها وهو المسؤول عن إخطار وحدة مكافحة غسل الأموال بالبنك.[1]

و إذا رجعنا إلى أحكام المادة 19 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 التي ألزمت البنوك والمؤسسات المالية والمصالح المالية لبريد الجزائر بتعيين إطارا ساميا يدعى – **مسؤول المطابقة بالبنك** – في مجال مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، تسند له مهمة مراسلة خلية معالجة الإستعلام المالي كلّما تم الاشتباه بأموال و عمليات موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، لأنّه يشترط أن يكون الشخص الطبيعي المسؤول عن مكافحة تبييض الأموال بالبنك أن يكون مخاطبا بأحكام تكليفه بالعمل الذي إمتنع عن القيام به، ولابدّ أن تتوافر فيه الصفة وقت إرتكاب فعل الإمتناع عن القيام بواجب الإخطار، فإذا كان ملزما بالإخطار ولم يقم به ثم زالت عنه الصفة كمسؤول عن المطابقة فلا يؤثر ذلك في مسؤوليته الجنائية عن الجريمة لأن العبرة بوقت إرتكاب الجريمة.[2]

فإذا ثبت علم المسؤول عن المطابقة بالبنك عن العملية المشتبه فيها عن طريق موظفي البنك فإنه يتعين عليه القيام بإخطار الخلية، وهذا ما سعى إليه المنظم البنكي

[1] زينب سالم، مرجع سابق، ص ص 309، 311.
[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 79.

بمقتضى المادة 19 في فقرتها الثانية التي ألزمت البنوك بتبليغ الإجراءات الخاصة بالإخطار عن الشبهة إلى جميع المستخدمين، لكي يتمكن كل عون بالبنك من تبليغ المسؤول بالمطابقة بأي عملية محل شبهة.[1]

إذن نستنتج أن العقوبة التي توقع على البنك كشخص معنوي الذي إمتنع عن تحرير وإخطار خلية معالجة الاستعلام المالي عن العمليات المشبوهة لا تمنع من توقيع العقوبة على موظف البنك الذي يدخل في إختصاصه واجب الإخطار أو الأمر بتنفيذه، ويعدّ هذا تطبيقا للقواعد العامة التي تقرر أن العقوبة التي توقع على الشخص المعنوي في حالة إنعقاد شروطها، لا تمنع من توقيع العقوبة على الأشخاص الطبيعيين اللذين يمثلون إرادته بصفتهم فاعلين أو شركاء.

الفرع الثاني

جريمة الإفصاح عن وجود الأخطار بالشبهة

تنص المادة 33 من القانون 05-01 المعدل والمتمم على أنه: " **يعاقب مسيرو وأعوان المؤسسات المالية والخاضعون الذين أبلغوا عمدا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة، بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حول النتائج التي تخصه، بغرامة من 2000.000 دج إلى 20.000.000 دج دون الإخلال بعقوبات اشد وبأية عقوبة تأديبية أخرى.**"

و لقيام هذه الجريمة لا بد من توافر الأركان التالية:

أولا: الركن المفترض (صفة الجاني)

حدّدت المادة 33 المذكور صفة الجاني في:" **مسيرو وأعوان المؤسسات المالية والخاضعون**"، فالجاني الذي يقوم بالإفصاح وهو أحد العاملين بالبنوك، وهم رئيس وأعضاء مجلس إدارة البنك والمدراء العامون والتنفيذيون والموظفين، والمدير المسؤول عن مكافحة تبييض الأموال بالبنك.

و بهذا يتسع مفهوم المسيّرون و أعوان المؤسسات المالية ليشمل الموظفين و الأعوان العاديين أيّا كانت إختصاصاتهم حتى ولو لم يكن القائم بالإفصاح مختصا بأداء العمل

[1] راجع الفقرة 02 من المادة 19 من نظام بنك الجزائر 12-03.

موضوع الإفصاح، ولهذا يمكن أن تقع الجريمة من موظف الأمن الذي علم أثناء آداء مهامه بأن إحدى عمليات الزبون محل شبهة وأفصح عن ذلك للزبون، بالرّغم من أنّ ذلك الموظف غير مختص بالاطّلاع على العملية.[1]

وجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد حصر فعل الإمتناع عن الإفصاح في صاحب الأموال أو العمليات المشبوهة وهذا منطق غير سديد، لأنه يؤدي إلى إفلات أشخاص آخرين من المسؤولية ذلك أن إقتصار فعل الإمتناع عن الإفصاح على صاحب الأموال أو العمليات المشبوهة يبدو في غير محله، وبالتالي كان على المشرع الجزائري في سبيل تحقيق الهدف من التجريم أن يمدد هذا المنع ليشمل الغير الذي يتصل بمعلومات ويقوم بتبليغ صاحب الأموال بوجود إجراءات متخذة بشأن الزبون محل الإخطار.[2]

ثانيا: الركن المادي

إن المعلومات الخاصة بمؤشرات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب تبدأ من مرحلة الإشتباه حتى إلى نهاية هذا الإشتباه ثم التقرير بصحته أو عدم صحته، ويندرج في تجريم الإفشاء في مفهوم جرائم الخطر والمقصود بالخطر هنا هو توقي حصول العلم إلى الشخص المشتبه في معاملته أنها تحوي شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب وما قد يترتب على ذلك من نتائج قد تكون من شأنها أن تنعكس سلبا على إجراءات التحري والاستدلال والتحقيق.[3]

ويتمثل الركن المادي في الإفصاح للزبون أو المستفيد عن أي إجراء من إجراءات الإخطار عن العملية المشتبه فيها سواء تعلق الأمر بأي إجراء من إجراءات الإخطار عن العملية المشتبه فيها سواء كان هذا الإخطار من موظف البنك الذي يقوم بتنفيذ العملية إلى المدير المسؤول عن المطابقة بالبنك، أو الإخطار الصادر من ذلك المدير إلى خلية معالجة الإستعلام المالي، أو في حالة تبليغ معلومات من طرف السلطات المختصة إلى خلية معالجة الاستعلام المالي.[4]

---

[1] عبد الفتاح سليمان ، مرجع سابق، ص 98.
[2] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 362.
[3] أحمد المهدي، أشرف شافعي، **المواجهة الجنائية لجرائم غسل الأموال**، دار الفكر والقانون، القاهرة، الطبعة الثانية، بدون سنة النشر، ص 71، 69.
[4] زينب سالم، مرجع سابق، ص 303.

أو أي من البيانات المتعلقة بالعملية المشتبه فيها سواء أبلغت إلى الموظف نزولا عند إختصاصاته أو قد طلب منه كتمانها، وذلك أنه يقع عليه إلتزام بعدم الإفصاح عنها لغير السلطات المختصة حتى ولو توصل إلى هذه المعلومات عن طريق الحدس أو الخبرة مثلا.[1]

كما نلاحظ أن هذه الجريمة تقوم إذا تمّ الإفصاح إلى صاحب الأموال أو العمليات المشتبه فيها، وعبارة صاحب الأموال أو العمليات المشبوهة طبقا لنص 33 تنصرف إلى الزبون و المستفيد الحقيقي، وهذا ما يفسر رغبة المشرع في إظهار جسامة الإفصاح لأي من الزبون والمستفيد لكونهما الأكثر عرضة للإتهام بالعمليات المشتبه فيها.[2]

ومما تقدم بيانه يتبين أن نطاق الإفصاح ينحصر في مراحل الإخطار أو التحري أو الفحص دون مرحلة التحقيقات في الجريمة، ومؤدى ذلك أن هذه المراحل ينبغي أن تحاط بجدار من السرية من جانب الأشخاص القائمين عليها من أجل الحفاظ على الإجراءات المتّخذة والأدلة، حتى لا يتم العبث بها مما يفضي إلى عرقلة التحقيقات فيما بعد، بالإضافة إلى عدم وصول العلم بأمر هذه الإجراءات إلى الزبون المشبه فيه.[3]

ثالثا:الركن المعنوي

إن جريمة إفصاح البنك لصاحب الأموال أو العمليات البنكية المشبوهة عن وجود الإخطار بالشبهة واطلاعه بالنتائج التي تخصه، جريمة عمدية وهذا ما نستشفه من عبارة" الذين أبلغوا **عمدا** صاحب الأموال أو العمليات المشبوهة" .

ويتحقق الركن المعنوي من خلال عنصري العلم والإرادة، والمقصود بالعلم هنا أن يتوافر لدى الجاني العلم بوجود شبهة في أن إحدى العمليات المالية تتضمن تبييضا للأموال أو تمويلا للإرهاب ثم يقوم بالإفصاح عنها و أن تتجه إرادة الجاني إلى إرتكاب السلوك المادي المكون للجريمة، وذلك عن طريق قيامه بالإفصاح بأي صورة من الحالات التي تطرقنا إليها سابقا، ذلك أنه لا يتصور أن تقع الجريمة في صورة الخطأ أو الإهمال، لأن الخطأ غير العمدي لا يكفي وحده لقيام الجريمة.

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 98.
[2] محمد محمود سعيد، مرجع سابق، ص 78.
[3] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 362.

وعليه فإن عنصر العلم ينصرف إلى المعلومات المعنية المفصح عنها، أمّا الإرادة فيجب أن تتجه إلى فعل الإفصاح و إلى نيّة إطلاع صاحب الأموال أو العمليات المشبوهة بهذه المعلومات.[1]

رابعا:العقوبات المقررة

باستقراء أحكام المادة 33 من قانون 05-01 فإن المشرع الجزائري قد أقر عقوبات ضد مسيرو وأعوان الهيئات المالية و الخاضعون للإخطار بالشبهة الذين أبلغوا عمدا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة، بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حول النتائج التي تخصه بغرامة من 2000.000 دج إلى 20.000.000 دج دون الإخلال بعقوبات أشد.

نلاحظ من خلال نص المادة 33 أنها تعاقب **مسيري** و **أعوان** المؤسسات المالية و **الخاضعون** الذين ابلغوا عمدا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة، بوجود هذا الإخطار أو أطلعوه على المعلومات حول النتائج التي تخصه.

وإذا تمعنا عبارة "**الخاضعون**" فالأمر يطرح عدة تساؤلات حول هذا المصطلح، و الإجابة نستشفها من مقتضيات نص المادة 04 من القانون 05-01 المعدّل والمتمم، والتي عرّفت الخاضعون والذين يقصد بهم المؤسسات المالية والمهن غير المالية الملزمة بالإخطار، و من ثمة فإنّنا نعتقد أن المشرع الجزائري يقصد بعبارة الخاضعون البنك كشخص معنوي وذلك استنادا إلى سببين:

- **السبب الأول:**التعريف الوارد في المادة 04 التي عرفت الخاضعون ومنهم البنك كشخص معنوي.
- **السبب الثاني:** هو أن المشرع الجزائري قد حدد نطاق الأشخاص المخاطبون بأحكام التجريم وهم "المسيرين" و "أعوان المؤسسات المالية" و "**الخاضعون**"، بالإضافة إلى المشرع الجزائري قد إستهل نص المادة 33 أعلاه بعقاب الأشخاص الطبيعية في المسيرين و أعوان المؤسسات المالية، ثم عطف عليهم الخاضعون، وهو ما يدل على أنه يقصد البنك كشخص

[1] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 363.

معنوي جرّاء قيامه بالإبلاغ عمدا صاحب الأموال أو العمليات موضوع الإخطار بالشبهة بوجود هذا الإخطار أو أطلعه على المعلومات حول النتائج التي تخصه.

المطلب الثاني

المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالإلتزام عن الإخطار بالشبهة

رأينا أن المشرع الجزائري ألزم البنوك بواجب الاخطار عن كل شبهة تتعلق بأموال متحصلة عن جريمة أو يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وكيف وضع الأطر القانونية للتقيد بضوابط الإخطار وكل ذلك لأجل أستكشاف العمليات المالية البنكية المشبوهة.

ولإضفاء ضمانة قانونية على الإخطار بالشبهة من خلال إقرار نصوص ردعية ضد البنوك التي تتهاون في القيام بهذا الموجب القانوني أو الإفصاح عن هذا الإخطار لغير السلطة المخولة قانونا، رتّب المشرع الجزائري مسؤولية في مواجهة البنك وهو ما سنتطرق إليه من خلال قيام المسؤولية الجزائية (الفرع الأول)، والمسؤولية المدنية (الفرع الثاني)، والمسؤولية التأديبية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

المسؤولية الجزائية

يقصد بالمسؤولية الجزائية التزام الشخص بتحمل نتائج فعله الاجرامي، وأساس هذه المسؤولة هو الخطأ الشخصي، وبتطور مختلف مناحي الحياة انتقل مفهوم المسؤولية من فكرة الخطأ الشخصي الى مفهوم وضعي مبني على ضمان المخاطر دون الحاجة لإثبات خطأ معين لدى المتسبب فيه، ثم ظهرت المسؤولية عن فعل الغير التي تقوم على مبدأ وجوب التعويض عن الأضرار التي يحدثها من هم تحت رقابة وإدارة أرباب العمل على أساس أن هؤولاء قد قصروا في الرقابة.[1]

و لقيام المسؤولية الجزائية عن جرائم الإخلال بالإخطار بالشبهة لا بد من توافر شروط و أركان لقيام المسؤولية الجزائية للبنك.

[1] أحسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة، الجزائر،سنة 2007 ص ص 179 ، 193.

أولا: شروط قيام المسؤولية الجزائية

بالرجوع إلى الأحكام العامة في قانون العقوبات لا سيما المادة 51 مكرر فقد حصرت شروط مساءلة البنك في شرطين: الأول أن تكون الجريمة قد أرتكبت لحساب الشخص المعنوي، والثاني أن ترتكب الجريمة من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين وذلك على التفصيل التالي:

1 – إرتكاب الجريمة لحساب البنك

لابدّ أن يكون البنك قد إرتكب خطأ من شأنه التسهيل و المساهمة في الجريمة التي إرتكبها التابع، وبالتالي لا يكون البنك مسؤولا جزائيا إلا إذا أرتكبت الجريمة لحسابه، وهو نفس الشرط الذي نص عليه المشرع الفرنسي في المادة 2/121 من قانون العقوبات الفرنسي

وبالتالي فلا تقوم المسؤولية الجزائية للبنك عن الأفعال التي يقوم بها ممثله وهو بصدد ممارسة صلاحياته أو بمناسبتها، وذلك لحسابه الخاص تحقيقا لمصلحة شخصية إضرار حتى بالبنك ذاته، ومن ناحية أخرى لكي تقوم المسؤولية الجزائية للبنك لا بد أن يكون الممثل قد تصرف بإسم ولمصلحة تحقيق ربح مالي لفائدة البنك.[1]

وإنطلاقا من ذلك فإن المسؤولية الجزائية للبنك لا تستبعد قيام مسؤولية الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك عن نفس الأفعال، وهو المبدأ الذي أقره المشرع الجزائري في المادة 51 مكرر الفقرة الثانية بنصها أن :" **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع مساءلة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال.**"

وتشترط المادة 65 مكرر في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه :"**إذا تمت متابعة الشخص المعنوي وممثله القانوني جزائيا في نفس الوقت ... يعين رئيس المحكمة بناءا على طلب النيابة العامة ممثلا عنه من ضمن مستخدمي الشخص المعنوي.**"

وإذا كانت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تحجب المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي إن قام بالعمل الإجرامي لحساب الشخص المعنوي، فإن متابعة الشخص الطبيعي ليست شرطا ضروريا لمساءلة الشخص المعنوي.

[1] أحسن بوسقيعة ، مرجع سابق،ص 208 ، 209.

2 – إرتكاب الجريمة من طرف جهاز أو ممثّل البنك

لا يكون البنك مسؤولا جزائيا إلاّ إذا ارتكبت الجريمة بواسطة أحد أعضائه أو ممثليه طبقا لنص المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على أنه:" **... من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين ...** " وهذا الشرط يكتسي أهمية بالغة من حيث فصل مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية عن مسؤولية الشخص الطبيعي الذي يرتكب أفعالا لا علاقة لها مع نشاط الشخص المعنوي و يتعين هنا أن نميّز بين أجهزة وممثلي الشخص المعنوي[1]:

أ– أجهزة البنك :les organes de la personne morale

بالرجوع إلى أحكام القانون التجاري لا سيما المواد 592 إلى المادة 641 نجد أن البنك يأخذ عادة شكل شركة تجارية ذات أسهم وتتمثل أجهزته في الجمعية العامة للمساهمين، مجلس الإدارة، الرئيس المدير العام، وقد تأخذ أجهزة البنك بحسب مقتضيات المادة 642 من القانون التجاري أشكالا أخرى يحددها القانون الأساسي للبنك.

ب– الممثل الشرعي: Représentants légaux la personne moral

عرّفت المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية الممثل الشرعي أو القانوني بأنه:"... **الشخص الطبيعي الذي يخوّل القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله**".

وتجدر الإشارة إلى أن مدير وكالة بنكية مثلا، لا يعتبر ممثلا قانونيا للشخص المعنوي – البنك– بمفهوم المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، والمادة 65 مكرر 2 المذكورة أعلاه، ما دام أنه لا يوجد ما يفيد بأن القانون الأساسي للبنك يخوله تفويضا لتمثيله.[2]

غير أنه من وجهة نظر أخرى فإن ما جاءت به المادة 51 مكرر من قانون العقوبات يحمل على الإعتقاد الى إستبعاد كل من المدير الفعلي – الذي تم تعيينه خرقا للقانون

[1] يميّز الفقه بين مصطلح العضو Organe وبين مصطلح الممثل Représentent فالعضو هو الفرد أو مجموعة الأفراد المنوط بهم إتخاذ قرار بإسم البنك، أمّا الممثل فيناط به مجرد وظيفة معينة ولا تعد قراراته صادرة مباشرة من البنك كشخص معنوي، نقلا عن محمود داوود يعقوب، **المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي**، سوريا، الطبعة الأولى، 2001 ، ص 262.

[2] مجلة المحكمة العليا، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، مقال للأستاذ أحسن بوسقيعة، العدد 01 لسنة 2012، ص 20 – 22.

الأساسي للبنك– والأجراء والتابعين من ممثلي البنك، إذ حصرت ذلك في الأجهزة والممثلين الشرعيين دون سواهما.

وتأسيسا على ذلك فإن الشخص المعنوي لا يكون مسؤولا عن الأفعال التي يرتكبها أحد مستخدميه بمناسبة أو أثناء ممارسة وظيفته بمبادرة منه بإعتباره تابعا أو أجيرا للبنك.[1]

لذلك يسأل البنك جزائيا عن الجرائم الماسة بالاخطار عن الشبهة والتي تم إرتكابها بواسطة أجهزته أو ممثليه، ويتعرض للعقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي تتناسب مع طبيعته[2].

ثانيا: أركان المسؤولية الجزائية

تقوم المسؤولية الجزائية للبنك على ثلاثة أركان أساسية تتمثل في فعل الخطأ (أولا)، و الضرر (ثانيا)، ثم العلاقة السببية بين الخطأ والضرر (ثالثا).

1- الخطأ

يعرّف الخطأ على أنه إنحراف عن سلوك الشخص العادي مع إدراكه لذلك، و يعتبر كذلك أنه إخلال بواجب عام أو خاص، و يقع الخطأ في الجرائم العمدية وفي الجرائم غير العمدية، بحيث يسأل الجاني عن النتيجة ولو لم يردها.

ويقوم ركن الخطأ في جانب البنك متى إمتنع عن تحرير و إرسال الإخطار إلى الخلية، أو في حالة إتخاذه قرار بالإخطار عن الشبهة لكن يقوم بتبليغ صاحب الأموال والعمليات بمضمون الإخطار و بالنتائج التي تسفر عن ذلك.

2- الضرر

ويقصد به الأذى الذي يصيب الشخص الطبيعي أو المعنوي في ماله أو سمعته، ويشترط أن يكون محققا، إذ لا يصح التعويض عن الضرر المحتمل أو المتوقع وقوعه، وأن يكون شخصيا بمعنى أن يصيب طالب التعويض نفسه، وأن يصيب حقا مكتسبا للمضرور.

[1] مجلة المحكمة العليا ، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي** ، مقال للسيد علي بخوش ، العدد 02 ، 2012 ، ص 76 ، 77.

[2] محمد عبد الودود أبو عمر ، **المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي**،عمان دار وائل للنشر ، طبعة 1999، ص 148.

3- العلاقة السببية:

تتّجه التشريعات الحديثة إلى أنه لا سبيل إلى تحميل شخص ما تبعة واقعة إجرامية بعينها ما لم تربطه هذه الواقعة بنشاط وذلك الشخص برابطة السببية فيعتبر ركن الخطأ هو الركن الأول للمسؤولية الجزائية الذي يتمثل في تلك الرابطة المادية بين نشأة االجريمة وبين الواقعة المعاقب عليها، وهو ما يطلق عليه بالإسناد المادي.[1]

فتتحدد العلاقة السببية في أن واقعة الإمتناع عن الاخطار بالشبهة هي نتيجة قيام ممثل البنك أو أجهزته بإتخاذ موقف سلبي، أي أن فعل الإمتناع هو العامل الرئيسي والمباشر المؤدي إلى تحقق النتيجة الإجرامية، غير أنه قد توجد عوامل بين فعل المتهم والنتيجة الإجرامية من شأنها قطع علاقة السببية بينهما وبالتالي عدم إمكانية معاقبة المتهم والتي سنتناولها في حينها.

الفرع الثاني

المسؤولية المدنية

المسؤولية المدنية بصورة عامة هي:" التزام بموجب قد يندرج من موجب أدبي أو أخلاقي أو طبيعي إلى موجب مدني يتمثل في مصلحة مالية أو بعمل أو بإمتناع عن عمل معين، و يتناول هذا الموجب إلتزاما بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له أو الأشياء الموجودة في حراسته".[2]

و إنطلاقا من ذلك أقرّت مختلف التشريعات الحديثة المسؤولية المدنية للبنك عن العمليات المالية المصرفية التي يقوم بها سواء تجاه الزبون أو تجاه الغير بصدد إشتباهه أن الأموال متحصلة من جريمة أو شبهة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب.

وبالتالي أصبحت قواعد المسؤولية المدنية واضحة تماما و مستقلة عن قواعد المسؤولية الجزائية لاسيما في مجال الأهداف و النتائج، فهي تقوم على الخطأ أيّا كان مقداره

[1] عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي مرجع سابق، ص 02.
[2] مصطفى لعوجي، **القانون المدني، المسؤولية المدنية**، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، سنة 2004 ، ص 03.

و لو كان يسيرا، وهي لا تهدف إلى عقاب المخطئ بل إلى جبر الضرر الناتج عن طريق التعويض.

هذا ما يدفعنا الى البحث في تحديد أساس مسؤولية المدنية (أولا)، ثم نتطرق الى نوعا المسؤولية المدنية للبنك (ثانيا)، ثم نبحث أركان المسؤولية المدنية (ثالثا).

أولا: أساس المسؤولية المدنية للبنك

إختلف الفقه حول أساس المسؤولية المدنية وانقسم الرأي حول أساس المسؤولية الى وجهات مختلفة سنتناولها بإيجاز فيما يلي:

1- المسؤولية الشخصية:

اتجه جانب من الفقه الى اعتبار أن المسؤولية المدنية للبنك تقوم على أساس الخطأ والضرر طبقا للقواعد العامة للمسؤولية، إلا إذا أثبت البنك أنه لم يرتكب خطأ أو نفى رابطة السببية بين خطئه والضرر، ويسأل مسؤولية شخصية إذا كان الخطأ الذي صدر عن ممثله القانوني.[1]

2- مسؤولية المتبوع عن خطأ التابع:

إن البنك كشخص معنوي يباشر نشاطه بواسطة موظفيه، وإذا حدث و أن قام أحد المستخدمين بالإمتناع عن القيام بالإخطار عن الشبهة، فهل يسأل طبقا لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.[2]

ويكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، و الخطأ هنا مفترض لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء إختيار البنك لتابعه أو تقصيره في الرقابة.[3]

وبالرجوع إلى المادة 136 من القانون المدني الجزائري فإن البنك يكون مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها، و يشترط لقيام المسؤولية المدنية للبنك كشخص معنوي عن أعمال موظفيه طبقا

[1] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 479 .

[2] إبراهيم سيد أحمد، **مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقها و قضاءا**، دار الكتب القانونية، مصر المحلة الكبرى، 2004، ص13.

[3] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء**،دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2015 ، ص 483.

للمادة 136 من القانون المدني الجزائري، أن تكون علاقة التبعية قائمة ويكون للمتبوع – البنك– سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على التابع أي الموظف كإصدار الأوامر له ويلتزم بتنفيذها لحساب البنك، وأن يقع الفعل الضار من الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بمناسبتها.

ويرى الدكتور أحمد عبد الرزاق السنهوري فإن مسؤولية المتبوع عن التابع ليست مسؤولية ذاتية بل هي مسؤولية عن الغير، و هي المسؤولية الوحيدة عن الغير فيما قرّره القانون من مسؤوليات مختلفة.[1]

3- المسؤولية المهنية:

يؤسس جانب آخر من الفقه مسؤولية البنك انطلاقا من فكرة أن البنك يعتبر شخصا مهنيا نتيجة الظروف والعوامل التي تحيط بالعمل البنكي، وتؤثر في إلتزاماته تجاه الزبون وتؤثر كذلك في قواعد المسؤولية المدنية عن الأضرار التي تحدث له نتيجة ممارسة نشاطه المهني.[2]

وعليه فإن المسؤولية المهنية تقع على البنك بصفته محترف، وهو ليس ملزم بالقواعد التي تجد مصدرها في العقد فقط وإنما في الأعراف والعادات المهنية والقوانين التي تنظم العمليات خارج العلاقة التعاقدية.[3]

ثانيا: أنواع المسؤولية المدنية للبنك

تقوم المسؤولية المدنية إذا لم يوف الشخص المعنوي أو الطبيعي بالتزامه أو أخل بواجب فرضه القانون أو العقد عليه، و يسأل البنك مدنيا عن الأعمال و الخدمات المصرفية التي يؤديها إمّا لمخالفته للعقد المبرم بينه و بين الزبون و إما لمخالفته للقانون، و مسؤولية البنك المدنية إما أن تكون عقدية أو تقصيرية.

وقد جرى الفقه على التمييز بين نوعين من المسؤولية المدنية، فتعرف المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي مسؤولية عقدية، والمسؤولية المترتبة عن الإخلال بإلتزام

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد**، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت لبنان، الطبعة الثالثة 2000،ص، 1145،1146.

[2] محمود محمد أبو فروة، **مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الالكتروني**، دار وائل للنشر،الأردن، الطبعة الأولى 2014، ص 188.

[3] محمود محمد أبو فروة، مرجع سابق ، 199.

قانوني مسؤولية تقصيرية[1].

وعلى هذا الأساس يسأل البنك عن إخلاله بإجراءات الإخطار بالشبهة باعتباره مسؤولا في مواجهة الزبون عن الأضرار التي لحقت به سواء من طرف الموظف بالبنك الذي كان سيئ النية وقام بالإخطار بالرغم من أن العملية سليمة، أو في حالة قيامه بالإخطار عن تسرّع وسوء تقدير لحالة الإشتباه.

ويلاحظ أن التزام البنك بالإخطار عن الشبهة يأتي في درجة ثانية بعد الإلتزام بحفظ أسرار الزبون كأصل عام، وهو إلتزام ضمني يتطلب أن يكون تنفيذه قد تم بطريقة وفق ما يقتضيه حسن النية.[2]

وبالرجوع إلى أحكام المادة 24 من القانون 05-01 المعدل والمتمم فأن المشرع الجزائري قد أعفى البنك من قيام المسؤولية عن المعلومات والإخطارات التي قام بها متى كان حسن النية، وبمفهوم المخالفة أن البنك لا يعفى من المسؤولية المدنية متى كان سيئ النية و تقوم مسؤوليته المدنية متى تحققت أركانها.

ثالثا:أركان المسؤولية المدنية

تقوم المسؤولية المدنية للبنك بتوافر ثلاثة أركان سنتطرق إليها من خلال كل نوع من أنواع المسؤولية المدنية و ذلك حسب التحليل الأتي:

1- الخطأ

يقصد بالخطأ في المسؤولية العقدية عدم تنفيذ المدين لإلتزامه الناشئ من العقد فالمدين قد التزم بالعقد و يجب عليه تنفيذ التزامه[3]، ويتمثل الخطأ العقدي في عدم تنفيذ البنك لأحد التزاماته الواردة في العقد المبرم بينه و بين الزبون، كالخطأ في التدقيق في الوثائق التي تثبت مصدر الأموال المودعة لدى البنك ومن ثمة التبليغ عن الاموال المشبوهة، و يستوي أن يكون هذا الخطأ ناشئا عن عمد أو إهمال، والأصل أن يقوم البنك بتنفيذ التزامه تجاه

[1] سليمان مرقص، **الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات**، الجزء الثاني، الفعل الضار والمسؤولية المدنية، ص11.
[2] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق، ص 125.
[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص 735.

الزبون وهذا هو الوضع العادي و المألوف، فإذا إدعى الزبون خلاف هذا الأصل وقع على عاتقه إثبات الخطأ العقدي في جانب البنك.[1]

أمّا الخطأ التقصيري فهو الإخلال بواجب قانوني يفرضه نص معين في القانون ومنها حالة تبليغ البنك بوجود شبهة حول مصدر هذه الاموال، ثم يتبين فيما بعد أن الأموال مشروعة، أو يتراءى للبنك أن العملية تمت في ظروف معقدة والأموال المطلوب إيداعها أو سحبها كثيرة غير أنه لم يدقق في الحسابات والوثائق وتسرع في ابلاغ الخلية، فهنا تقوم المسؤولية التقصيرية على عاتق البنك عن تسببه في ضرر للزبون نتيجة تأخير العملية المالية وكذا الإساءة إلى سمعته المالية.

وأساس هذا الإخلال ينظر فيه إلى مسلك البنك العادي المماثل، و القاعدة التي تسير عليها معظم التشريعات العربية المدنية هي أن كل خطا يسبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

2- الضرر

يقصد بالضرر ذلك الإخلال بحق أومصلحة مالية للمضرور[2]، أو هو" الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحته المادية أو الأدبية."[3]

و الضرر قد يكون ماديا يصيب الزبون نتيجة عدم مراعاة البنك للإلتزامات المتعلقة بتحقيق الإشتباه المصرفي، و يتبين ذلك من خلال قيام البنك بإخطار الهيئة المتخصصة بوجود شبهة عن سوء نية، أو الإساءة لسمعة المضرور نتيجة إجراءات الإخطار التي قام بها البنك ثم توصل بعد تحقيق الإشتباه أن حالة الإشتباه غير ثابتة أو لا توجد أسباب معقولة تبررها.

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص50.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام مصادر الالتزام ، مرجع سابق، ص 856

[3] محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني الجزائري**، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة ، الطبعة الرابعة ، 2007/ 2008، ص314- 315.

3- علاقة السببية

يجب أن يكون الضرر الذي أصاب الزبون ترتّب مباشرة عن الخطأ الذي قام به البنك، و لابد أن يكون الخطأ الذي إرتكبه البنك هو السبب المباشر في الضرر الذي أصاب الزبون في كلتا المسؤوليتين- العقدية و التقصيرية- وهو ما يعرف بالعلاقة السببية.[1]

لذا يتعين على الزبون الذي تضرر من فعل البنك أن يثبت وجود علاقة سببية بين الخطأ الذي إرتكبه البنك والضرر الذي أصابه مثل حالة خطأ البنك في مواجهة الزبون و إلحاق الضرر به نتيجة سوء تقدير و دراسة إحتمال وجود الشبهة حول مصدر هذه الاموال ووجهتها.

وبالتالي تقوم المسؤولية المدنية إذا تبيّن أن البنك أخطر عن الشبهة دون التقيد بالنصوص القانونية والتنظيمية التي تبيّن إجراءات وحالات الإخطار عن الشبهة، وهنا يتقرر للزبون حق المطالبة بالتعويض.

وجدير بالذكر أن ظروف ممارسة المهنة المصرفية أدخلت البنوك في دائرة ما يسمى بالمسؤولية المهنية أي مسؤولية المحترفين، فالقضاء ينظر للبنك بوصفه محترفا و هذا الوصف يشدد عليه في التزاماته وفي معيار مساءلته، و نظرا للدور الذي تقوم به البنوك في الاقتصاد الوطني فقد أفرزت تطبيقات عديدة لعل أهمها فكرة مخاطر المهنة التي تلزم البنوك بالمسؤولية دون حاجة إلى إثبات خطأ المسؤول بل و لو ثبت تجنبه عن كل خطأ[2].

وتبعا لذلك فإن مسؤولية البنك هي مسؤولية مهنية بالأساس لأنه يمارس نشاطه بدرجة عالية من الإحتراف، ويُسأل أمام الزبون المتضرر نتيجة خطئه التقصيري المتمثل في أن الإخطار قد تمّ بسوء نيّة .

ونشير كذلك إلى أنّ البنك قد يُسأل عن أفعال موظفيه إذا ثبت أن موظف البنك – أي مسؤول المطابقة بالبنك- قد أخلّ بالأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالإخطار، متى كان الضرر المتسبب فيه موظفه في إطار علاقة التبعية، و أثناء تأدية وظيفته.[3]

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص61.
[2] إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص16.
[3] فيليب لوتورنو، **المسؤولية المدنية المهنية**، ترجمة للدكتور العيد سعادنة، دار النشر ITCIS الجزائر 2010، ص 93.

وعلى هذا الأساس فإن المشرع المصري قد كان واضحا في ترسيخ أحكام المسؤولية المدنية للبنك بالنص على أنه إذا لم يكن الإشتباه مبنيا على أسباب معقولة، أو أن القائم بالإخطار قد كان سيئ النية فإن الزبون له الحق في مطالبة البنك بتعويض الضرر، ويكون البنك متضامنا مع المدير المسؤول في دفع هذا التعويض.[1]

فإذا توافرت أركان المسؤولية المدنية من خطأ و ضرر و علاقة سببية، تحققت المسؤولية و ترتبت آثارها و أصبح للزبون الحق في التعويض، و هذا التعويض يستمد أساسه من أحكام المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "**كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و يسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا من حدوثه بالتعويض**".

ويتم التعويض في المسؤولية العقدية عن الضرر المباشر المتوقع و لا يهم أن يكون الضرر واقعا أي حالا، أو مؤكد الوقوع في المستقبل فالمهم أن يكون الضرر محقق غير إحتمالي[2].

أمّا في المسؤولية التقصيرية فيتم التعويض عن الضرر المباشر سواء أكان متوقعا أو غير متوقعا، و يقتصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المادي دون الأدبي، أما في المسؤولية التقصيرية فيمتد التعويض ليشمل الضرر المادي و الأدبي.[3]

الفرع الثالث

المسؤولية التأديبية

تقوم المسؤولية التأديبية في جانب البنك متى تبيّن أن البنك أو مسؤول المطابقة بالبنك لم يقم بإرسال وتحرير الإخطار بالشبهة، أو أنه قام بالإفصاح لصاحب العملية المالية المشبوهة عن وجود هذا الإخطار و أبلغه به.

والأساس القانوني لإعمال قواعد المسؤولية التأديبية نستشفه من خلال نص المادتين 32، 33 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، ذلك أن المشرع الجزائري لما أقرّ المسؤولية

[1] مروة محمد العيسوي، مرجع سابق، ص 156.
[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 315.
[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص70.

الجزائية عن الإخلال بقواعد الإخطار بالشبهة رتّب كذلك المسؤولية التأديبية، وهو ما نستشفه من صياغة أحكام المادتين 32، 33 أين ورد النص كالآتي:"... **دون الإخلال بعقوبات أشد و بأيّة عقوبة تأديبية أخرى.**"

وشرط إخلال المسؤول بالمطابقة بالبنك بواجبات وظيفته هو شرط مفترض لم تكن هناك حاجة للنص عليه، خاصة أنه يقع عليه التزام وظيفي بواجب الإخطار عن العملية المشتبه في أنها تتضمن تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و إذا امتنع المسؤول عن المطابقة عن القيام بهذا الإخطار كان ذلك إخلالا منه بواجبات وظيفته.

ولضمان إلتزام البنك بهذه الإجراءات، أعطى المنظّم البنكي للّجنة المصرفية باعتبارها جهة رقابية، سلطة مراقبة البنوك حول إمتلاكها سياسات وتدابير مناسبة لا سيما فيما يخص المعايير الصارمة المتعلقة بمعرفة الزبائن وعملياتهم بما يضمن مستوى عالي من الاحترافية.[1]

كما يخول الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم للّجنة المصرفية سلطة توقيع عقوبات ذات طبيعة إدارية، كّلما أخل البنك بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه، والتي تتمثل في الإنذار والتوبيخ والمنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحدّ من ممارسة النشاط...الخ.

[1] راجع المادة 25 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03.

الباب الثاني

أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السر البنكي

تمهيد

تطرقنا في القسم الأول من هذه الرسالة الى مجمل الأحكام المتعلقة بإلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة، و استعرضنا الدور البارز للبنوك في الكشف والتحري عن العمليات المالية المشبوهة بمناسبة أي عملية مشبوهة يجريها الزبون، والإخطار عنها لدى هيئة متخصصة في التحريات المالية.

كما تطرقنا إلى الضمانات القانونية التى كرسها المشرع الجزائري لضمان إلتزام البنوك والمؤسسات المالية بالإخطار بالشبهة و كيف رتب أحكام قيام المسؤولية الجزائية والمدنية و التأديبية عن كل إخلال بالإخطار عن الشبهة.

غير التزام البنوك بهذا الموجب القانوني قد يصطدم ببعض مبادئ العمل المصرفي التي تلزم البنوك بالتكتم عن المعلومات والأسرار المتعلقة بالزبائن و العمليات التي يجرونها، وهذا ما يدفعنا للبحث في النظام القانوني للسر البنكي وجدلية انتهاكه في مختلف الأنظمة المصرفية (الفصل الأول)، ثم ابراز العلاقة القائمة بين الإخطار بالشبهة والسر البنكي من خلال التطرق لمختلف الجهود الدولية والوطنية التي وفقت بين السر البنكي و حتميةالإخطار بالشبهة وما يستتبع ذلك من أثار على المتابعة والمسؤولية القانونية(الفصل الثاني).

الفصـل الأول

النظام القانوني للسر البنكي وجدلية انتهاكه في مختلف الأنظمة المصرفية

تمهيد:

تحرص كافة البنوك في الوقت الحاضر على تحقيق أكبر قدر من السرية للعمل المصرفي وعدم تقديم المعلومات عن الزبائن إلا لمن تحددهم القوانين والتنظيمات، ومن ثمة تلتزم البنوك بموجب القواعد العامة في القانون والأعراف المصرفية بحفظ أسرار الزبائن إستنادا إلى مبدأ هام و هو الحق في الخصوصية المالية للزبون.

غير أن هذا المبدأ يؤدي في بعض الأحيان إلى صعوبة الكشف عن حسابات الزبائن و الحدّ من قدرة البنوك في التحري عن مصادر الأموال وأصحابها، مما يؤدي ذلك إلى صعوبة ملاحقة الأموال المشبوهة.

كما تواجه البنوك مشكلة حقيقية حال قيامها بالإبلاغ عن العمليات المشبوهة، فلو قامت بتبليغ السلطات المختصة بمعلومات تفصيلية عن الزبون فقد تنعقد مسؤوليتها عن إخلالها بعلاقة الثقة والسرية، وفي نفس الوقت لو أن البنوك حجبت هذه المعلومات عن السلطات المختصة فقد تتهم بعرقلة التحقيق وبالتعاون مع مجرمي تبييض الأموال و تمويل الارهاب.

هذا ما جعل البعض يذهب للقول أن السرية البنكية تعتبر عقبة في مواجهة العمليات المالية المشبوهة، وهو ما أدّى الى ظهور إتجاه ينادي بالتخفيف من حدّة السرّية البنكية أو التخلي عنها في بعض الحالات استثناءا عن مبدأ الكتمان المصرفي، وهو ما سنتطرق إليه من خلال تحديد ماهية السرّ البنكي ونطاقه (المبحث الأول)، ثم جدلية إنتهاك السر البنكي في مختلف الأنظمة المصرفية(المبحث الثاني)، ثم نحدد مسؤولية البنك عن إخلاله بالسرّ البنكي(المبحث الثالث).

المبحث الأول

ماهية السّر البنكي ونطاقه

تعود فكرة السرّ البنكي تاريخيا إلى عصر ما قبل المسيح عندما نشأت فكرة البنوك وظهرت فكرة إيداع الأموال في سرية مطلقة، فيتمكن المودع إلى إخفاء ما يملك من أموال، ويقع على البنك إلتزام أدبي وأخلاقي بالتكتّم عن أموله.[1]

والكتمان المصرفي هو أحد المبادئ المستقرة في العرف المصرفي ويعتبر الركيزة الأساسية التي يقوم عليها النظام المصرفي، ويؤدى إلى المساعدة في إخفاء الأصول والعائدات المالية للزبائن وهو الذي أدى إلى ظهور مفهوم السر البنكي.[2]

هذا المفهوم المتفق عليه في مختلف التشريعات المصرفية في كل دول العالم يؤكد على ضرورة التزام البنك بالسرّية لإرتباطها بطبيعة المهنة المصرفية، والموظف بالبنك بحكم مهنته يطّلع على أسرار الغير وهو ملزم بضمان السرّية على ما يعتبر سرّا في معاملات الزبائن.[3]

ونظرا لأهمية السر البنكي سوف نقوم بضبط تعريف السر البنكي في (المطلب أول)، ثم نحدّد طبيعته القانونية (المطلب ثاني)، وأساسه القانوني (المطلب ثالث) و خصائص السر البنكي(المطلب الرابع).

المطلب الأول

مفهوم السرّ البنكي و أساسه القانوني

نتناول تعريف السرّ البنكي من خلال التعريف بالسر البنكي في (الفرع الأول)، ثم أساس الإلتزام بالسر البنكي في (الفرع الثاني).

---

[1] علي عبد الحسين الموسوي، **دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم تبييض الاموال**، مكتبة زين الحقوقية والأدبية،بدون مكان النشر،الطبعة الأولى، 2016، ص 280.

[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 413.

[3] محفوظ لعشب، **القانون المصرفي**، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر،الطبعة الأولى،2001، ص 74.

الفرع الأول

تعريف السر البنكي

لتعريف السر البنكي لا بد أن نشرحه من الناحية اللغوية (أولا)، ثم نتطرق إلى تعريفه قانونا (ثانيا)، ثم التعريف الفقهي (ثالثا).

أولا: التعريف اللّغوي

لفظ السرّ مشتق من سرَرَ، وهو ما يُكتم وهو خلاف الإعلان، وأَسْرَرْتُ الحديث أي أخفيته.[1]

والسرّ في جوهره هو واقعة غير ظاهرة وغير معلومة للناس، ويقال في السرّ أيضا أنه أمر يتعلق بشخص أو شيء وخاصيته أن يضلّ محجوبا أو مخفيا عن كل أحد غير من هو مكلف قانونا بحفظه.[2]

ثانيا: التعريف القانوني

ينطلق مفهوم السرّ البنكي من الحقّ في الحياة الخاصة، وقد تطرقت له معظم الدساتير ومنها الدستور الجزائري وهو ما نصت عليه المادة 39 على أنه:" **لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه، ويحميها القانون.**"

و أعطى المشرع الجزائري حماية قانونية للسر البنكي من خلال الزام كل من له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بمعلومات تخص الزبائن بالسرية، وهذا ما نصت عليه المادة 25 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدّل على أنه:" **لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشو بصفة مباشرة أو غير مباشرة ، وقائع أو معلومات إطلعوا عليها في إطار عهدتهم وذلك دون المساس بالإلتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون**".

وتعاقب المادة 301 من قانون العقوبات على افشاء السر البنكي بعقوبة **الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ... جميع الأشخاص**

[1] مركز البصيرة، **الحلول العلمية والشرعية لمشكلة السرية المصرفية و مواجهة غسل الأموال** ، مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني، دار الخلدونية الجزائر، طبعة 2008، ص 85.
[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 412 .

المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك. "

ويتضح من خلال المواد المذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري لم يعط تعريف واضح للسر البنكي، حتى و أن أشار إلى نطاقه الذي يتمثل في المعلومات التي لا يمكن الاطلاع عليها إلاّ من طرف أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر وهو تعريف قاصر لا يشمل جميع عناصر السر البنكي، وأعتقد أن المشرع قد ترك مسألة تعريف السر البنكي للفقه.

ثالثا: التعريف الفقهي

وردت عدة تعريفات بخصوص السرّ البنكي إلاّ أنها تباينت من خلال الزاوية التي إعتمدت عليها ومن هذه التعريفات ما يلي:

عرّف جانب من الفقه السرُّ البنكي بأنه: " **الواجب الملقى على عاتق المصرف بعدم إفشائه الأسرار التي حاز عليها بفعل وظيفته وذلك بموجب نصوص قانونية صريحة تفرض التكتم وتعاقب الإفشاء**"[1]،

وهو كذلك :" **كل أمر بعهد به إلى ذي مهنة ويضر إفشاؤه بالسمعة والكرامة.**"[2]

وجاء في تعريف الدكتور محمود نجيب حسني بأن السر البنكي هو:" **واقعة أو صفة ينحصر نطاق العلم بها في عدد معين من الأشخاص، إذا كانت ثمة مصلحة – يعترف بها القانون– لشخص أو أكثر في أن يظل العلم بها محصورا في ذلك النطاق.**"[3]

كما عرّفته محكمة النقض الإيطالية بتاريخ 28 يونيو 1958 بأنه:" **كل خبر يجب أن يظل في طي الكتمان عن كل الأشخاص فيما عدا أشخاص تتوافر فيهم صفات معينة.**"

وهناك من ميّز بين السر البنكي بمعناه الواسع بموجب سرّ المهنة، وتحديدا الإلتزام الملقى على البنك بعدم إفشاء الأسرار التي آلت إليه بحكم وظيفته أو بمعرض قيامه بهذه

[1] يوسف عودة غانم المنصوري، **نحو تطورات في المسائل التجارية والمصرفية** ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2013 ، ص 211.

[2] أسامة عبد الله قايد، **المسؤولية الجنائية للبنك عن إفشاء سر المهنة**، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون ، المجلد الرابع ، 10- 12 ماي 2003،ص 1682 .

[3] أسامة عبد الله قايد ، مرجع سابق ،ص 1682 .

الوظيفة والمتعلقة بزبائنه، والسر البنكي بمعناه الضيق – بموجب نصوص قانونية– أين يتعين على البنك عدم إفشاء الأسرار التي حاز عليها بفعل وظيفته.[1]

ويتضح من خلال التعريفات السابقة إختلاف المعايير التي إستند إليها الفقه في تعريف السر البنكي، فالتعريف الأول إعتمد على نطاق السر، أي الأسرار التي حاز عليها الشخص بفعل وظيفته، كما أُخذ على هذا التعريف إشتراطه أن تكون السرية مفروضة بنصوص خاصة، بحيث أن السرية تنعدم في ظل غياب نص قانوني، وهو الأمر الذي يتعذر معه إعتماد هذا التعريف خاصة أن السرية تعد إلتزاما مفروضا على البنوك في العديد من الدول، بالرغم من انعدام التنظيم القانوني لها على أساس أن الإلتزام بالسر البنكي مستمد من أصول العمل المصرفي بغض النظر عن تدخل المشرع بتنظيمه بنصوص خاصة.[2]

بينما استندت باقي التعريفات على معيار الضرر والحياة الخاصة، وهي معايير قاصرة على إحتواء السر البنكي نظرا لإختلاف وجهات النظر في تعريف السر البنكي، وعليه فإنّنا نرجّح التعريف الأخير للدكتور محمود نجيب حسني الذي أسّسه على معيار المصلحة المشروعة، فصفة السر لا تقوم الاّ إذا كانت هناك مصلحة مشروعة يحميها القانون.

الفرع الثاني

أساس السر البنكي

ثار خلاف فقهي حول تحديد الأساس القانوني للسر البنكس و ذلك راجع الى اختلاف الأنظمة المتهجة في كل دولة، فبعض الأنظمة تستند إلى حماية الحرية الشخصية للفرد، والبعض الآخر تعتمد على فكرة حماية المصلحة العامة، الأمر الذي أدي إلى تباين وجهات النظر حول المعلومات والبيانات التي تدخل ضمن دائرة السر البنكي والأساس المعتمد عليه.

[1] سمر فايز إسماعيل ، مرجع سابق، ص 227.
[2] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 211.

فذهب البعض إلى أن العلاقة القائمة بين البنك وزبونه يجب أن تحظى بالثقة المتبادلة، من خلال تكتمه عن المعلومات التي يتوصل إليها من طرف الزبون بمناسبة نشاطه والتي تعتبر من قبيل الشؤون الخاصة بالزبون.[1]

وأما جانب آخر من الفقه فيؤسس إلتزام البنك بالمحافظة على أسرار زبائنه إنطلاقا من حرصه على حماية الحق الشخصي للزبون في حماية حرمة حياته الخاصة، وكذا حرص البنوك على مصلحتها الخاصة بالحفاظ على سرّية أعمالها عن غيرها من البنوك الأخرى و التي تتنافس فيما بينها في الأسواق المصرفية محليا وعالميا.[2]

وأمام المفاضلة بين مصلحة الزبون في عدم إفشاء أسراره المصرفية ومصلحة البنك في جذب رؤوس الأموال، ظهرت عدة نظريات لتحديد الأساس القانوني لإلتزام البنك بالسرية، فمنها من يعتبر أن الالتزام بالكتمان المصرفي مجرد إلتزام تعاقدي أساسه العقد، بينما يعتبر اتجاه آخر أن أساسه الفعل الضار ومردّه لنص القانون وهناك من ربط السر البنكي بمعيار المصلحة العامة و أسسه على فكرة النظام العام وهو ما سنحاول شرحه بالتفصيل على النحو الآتي بيانه.

أولا: العقد

يتّجه أنصار هذا المعيار إلى أن أساس التزام البنك بحفظ الأسرار المعهودة إليه هو العقد المبرم بين البنك والزبون[3]، و الذي يتعين تنفيذه وفق ما يقتضيه حسن النية في العقود، بحيث يمتنع البنك عن الإفصاح أو الإفشاء عن أي وقائع معينة بصفة صريحة أو ضمنية.[4]

لهذا يعتبر القضاء المصري أن الإتفاق الذي يربط البنك مع زبونه يتضمن شرطا ضمنيا يلتزم بموجبه بكتمان كافة الأسرار المتعلقة بحسابات الزبون ومعاملاته.[5]

و يحرر هذا العقد في شكل نماذج معدة لهذا الغرض كنموذج عقد فتح حساب أو عقد قرض، ويتم قبول الزبون بمجرد الموافقة على النموذج المقرر من البنك والتوقيع عليه.[1]

---

[1] عزالدين الدناصوري،عبد الحميد الشواربي، **المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية**،دار المطبوعات الجامعية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، بدون سنة النشر، ص 586.

[2] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق ، ص 227- 228.

[3] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 41 .

[4] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، **إفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة** ، دار الجامعة الجديدة ، مصر طبعة 2012، ص 76.

[5] مصطفى طاهر، مرجع سابق، 422.

وإذا كان منطلق أنصار هذا المعيار هو العقد كأساس لإلتزام البنك بالحفاظ على السر البنكي وعدم إفشائه إلا أنهم قد اختلفوا في تحديد طبيعة هذا العقد وظهرت النظريات التالية:

أ- نظرية عقد الوديعة:

ترى هذه النظرية أن الزبون لما يعهد للبنك بأسرار علاقاته وذمته المالية، فهو يودعها لديه، ويلتزم البنك بالمحافظة عليها وعدم إفشائها للغير.

غير أنه أُخذ على هذا الوصف بأن عقد الوديعة هو عقد تبرعي ومحله أشياء منقولة، وهذا لا ينطبق على السر البنكي الذي لا يمكن استرداده أو حتى المطالبة به، ومن ثمة لا يمكن تطبيق أحكام عقد الوديعة على الإلتزام بالسر البنكي محله الثقة التي هي شيء معنوي.[2]

ب - نظرية عقد الوكالة:

تعتبر هذه النظرية عقد الإلتزام بالسر البنكي على أنه عقد وكالة بين الزبون والبنك، فيكون الوكيل ملزما بالتصرف لصالح الموكل ومن ثمة ينشأ الالتزام بالسر البنكي.

وما أخذ على هذه النظرية هو أن عقد الوكالة ينقضي بتمام العمل الذي كلف به الوكيل، وهذا لا يمكن تصوره في السر المصرفي الذي يبقى قائما في مواجهة البنك حتى لو إنتهى التعامل مع الزبون، وهذا ما أدى بالبعض الى تبني نظرية العقد غير المسمى.

ج - نظرية العقد غير المسمى:

يرى أنصار هذه النظرية و أبرزهم الفقيه "شارمنتي" والذي اعتبر أن عقد الإلتزام بالسر البنكي هو عقد غير مسمى، ذلك أن الإلتزام بالسر المصرفي هو إلتزام قائم على عقد رضائي بين البنك والزبون ويمكن إباحة إفشائه ما دام أن السرية قد نشأت بإرادتهما.[3]

غير أن هذه النظرية لم تسلم كذلك من النقد على أساس أن الرضا ينعدم من جانب البنك في بعض الحالات كالحوالات الواردة من الخارج.

---

[1] خليل يوسف جندي الميراني، **المسؤولية الجزائية الناشئة عن الاعتداء على سرية الحسابات المصرفية**، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الاولى، سنة 2013، ص 58-59 .

[2] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص 63.

[3] سلمان علي حمادي الحبلوسي، مرجع سابق، ص 45.

لكن إذا ما توصل البنك إلى معلومات وأسرار حول زبون معين، في حالة الإستعلام المصرفي من بنوك أخرى، وقام البنك بإعطاء هذه المعلومات للغير،فما هو الأساس الذي يعتمد عليه في ظل عدم وجود عقد يربطه بالزبون؟

ثانيا: الفعل الضار

ظهرت نظرية الفعل الضار نتيجة عدم وجود أي رابطة عقدية بين البنك و الزبون، لأن البنك يقع عليه واجب عدم الإضرار بالغير إستنادا للقواعد العامة[1]، ذلك أن المعلومات التي تحصل عليها البنك لم تكن نتيجة عقد يربطه مع الزبون، وبالتالي يقع عليه التزام قانوني بعدم إفشاء أسرار زبونه، وإذا حدث وأن أفشى المعلومات المصرفية أو أيّة أسرار فإن الأساس الذي يعتد به في مواجهة البنك يكون مبنيا على قواعد المسؤولية التقصيرية.[2]

غير أنه أُخذ على هذه النظرية كونها جاءت مكملة لنظرية العقد وهو ما جعل بعض الفقه يعتمد أساسا آخر يتمثل في معيار النظام العام.

ثالثا: نظرية النظام العام

ينطلق أصحاب هذه النظرية من فكرة أن السرّ البنكي هو التزام مطلق يتصل بالنظام العام و يهدف إلى حماية المصلحة العامة، وكل ما يضر بالمصلحة العامة فهو مخالف للنظام العام.[3]

وعليه فمصدر السر البنكي هو المصلحة العامة التي تقوم على الثقة المتبادلة بين الزبون والبنك، وهذه الثقة لا يمكن تحقيقها إلاّ إذا كان هناك ضمان قانوني ومهني يتمثل في عدم إفشاء الأسرار، ووسيلة ذلك هي فكرة حماية المصلحة العليا للدولة، ويترتب عند الأخذ بفكرة النظام العام النتائج التالية:

1- يعتبر السر البنكي التزام عام يقع على البنوك لتعلقه بالنظام العام ، ولا يملك الزبون حق التصريح للبنك بإفشاء أسراره.[4]

2- عند تعارض التزام البنك بالكتمان و حالات أخرى تقتضي الإفشاء، كوجود نزاع قضائي مثلا بين البنك والزبون يتعين على البنك أن يلتزم بالسرية، ذلك أن حماية

[1] خليل يوسف جندي الميراني،مرجع سابق، ص 68.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 50.
[3] سلمان علي حمادي الحبلوسي، مرجع سابق، 51.
[4] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 51-52.

المصلحة العامة أولى من المصالح الشخصية، وإذا أفشى البنك السر تقوم مسؤوليته الجزائية والمدنية.[1]

لكن هذه النظرية حتى وإن كانت تحقق حصانه هامة للسر البنكي وتؤدي إلى حماية الثقة المفترضة في المهنة المصرفية، إلاّ أنها تتشدد في تطبيق السرية المطلقة دون مراعاة لأية إعتبارات أخرى، وهذا من شأنه أن يضر بالمصالح الإجتماعية الأولى بالرعاية، كما أن فكرة النظام العام في حدّ ذاتها تتغير من مجتمع لآخر.[2]

وعليه نستنتج مما سبق أنه مهما كانت الأسس المعتمد عليها في تكريس حماية السر البنكي فإنه لا يسعنا القول أنه بغض النظر على إعتبار أن أساس السر البنكي يعتمد على العقد الذي يربط الزبون بالبنك أو نص القانون في حالة عدم وجود عقد، فإن الإلتزام بالسر البنكي أساسه بالدرجة الأولى يقوم على مختلف الإعتبارات التي نشأت عليها السرية المصرفية والتي هي قوام أي نظام إجتماعي و إقتصادي قائم على فكرة المصلحة العامة المشروعة التي تربط البنك بالزبون.

المطلب الثاني

خصائص السر البنكي

يعتبر السر البنكي سلاح ذو حدين، بقدر ما له من الإيجابيات له كذلك سلبيات تجعل منه وسيلة للتهرب الضريبي، وحجب المراقبة على رؤوس الأموال و حتى التستر على العمليات المالية المشبوهة، وهو ما سنتناوله من خلال التعرف على المزايا الإيجابية (الفرع الأول)، والمزايا السلبية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

المزايا الإيجابية

تتمثل المزايا الايجابية للسر البنكي في حماية الخصوصية المالية للزبون و حماية المصالح الإقتصادية للدولة و حماية رؤوس الأموال المشروعة.

[1] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، ص 71.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 53- 54.

أولا: حماية الخصوصية المالية للزبون

يعتبر الكتمان المصرفي مظهر من مظاهر حماية الحرية الشخصية للأفراد بمناسبة نشاطهم الاقتصادي، والتي تقوم على أسس قانونية تمليها إعتبارات سياسية و اقتصادية واجتماعية[1]، فطبيعة العمليات البنكية تقتضي توافر الثقة التي لا يؤمّنها إلا السر البنكي، بحيث يهدف ألى حماية للزبائن من أي نفوذ متزايد للسلطات العامة.[2]

وبالتالي أصبحت البنوك تقوم بحفظ وجمع العديد من المعلومات عن زبائنها خاصة المعلومات الإئتمانية، وإذا قامت البنوك بإفشاء تلك الأسرار فإن ذلك يؤدي إلى الأضرار بصاحبها، والأكثر من ذلك فإن السرية المصرفية تحمي المقومات المعنوية لشخصية الإنسان شأنها في ذلك شأن الحقوق التي تحمي الكيان المادي لتلك الشخصية.[3]

ثانيا: حماية المصالح الإقتصادية للدولة

لا شكّ أن البنوك هي الركيزة الأساسية في عملية التنمية الاقتصادية في الدول، وذلك من خلال توزيع الائتمان وتلقي الودائع من جمهور المدخرين واستخدامها في منح القروض للزبائن، وتعامل البنوك يعتمد بالدرجة الأولى على عامل الثقة، مما يؤدى إلى تمكنها من إستقطاب رؤوس الأموال وتشجيع الإستثمارات، و لهذا أُعتبرت السرية المصرفية ثروة وطنية تساعد على تشجيع الإستثمار والتجارة الخارجية وتوفير الثقة والإئتمان المصرفي.[4]

و عامل الثقة يمثل عنصرا هاما في نشاط البنوك وهو ما يشجع البنك على اعتماد نظام السرية المصرفية، لأن إفشاء البنك لأسرار زبائنه يؤدي إلى زعزعة العلاقة بينه وبين الزبائن، وإذا انسحب الزبائن عن التعامل مع البنوك فإن ذلك سيؤدي إلى إفلاس البنك، وهو ما جعل البنوك تحرص على الالتزام بمبدأ السرية.[5]

لذلك كان من مصلحة البنك أن تبقى أعماله مكتومة لإرتباطها بمصلحة الزبائن الذين يأتمنوه على أسرارهم المالية، والذي يتوجب عليه أن يحافظ عليها ، ليس من منطلق

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص32.
[2] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 53- 54.
[3] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 230.
[4] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق، 284.
[5] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 232 .

الحماية القانونية للسر البنكي فحسب، بل من منطلق الحرص على مصلحته في تدعيم الثقة فيه وعدم نفور الزبائن من التعامل معه وحتّى إفلاس البنك على الصعيد المالي والتجاري ثم مطالبته بتعويض الأضرار التي لحقت بالزبائن من جراء إفشاء أسرارهم.[1]

ثالثا: حماية رؤوس الأموال المشروعة

يهدف السر البنكي كنظام قائم في عمل البنوك والمؤسسات المالية إلى حماية رؤوس الأموال خاصة الأجنبية التي يم نقلها من مصارف أخرى بسبب أزمات إنسانية أو سياسية.[2]

وهو الأمر الذي جعل سرية الحسابات بديلا لسياسة الاقتراض في الدول النامية، لأن الهدف من السرية هو جذب رؤوس الأموال من خلال إعطاء فرص أفضل للاستثمار والقدرة على حماية المودعين في مواجهة الشخصيات الرسمية، وبالتالي إرتفاع رؤوس الأموال وبالنتيجة ابتعاد الدول النامية عن سياسة الإقتراض.[3]

رابعا: تحقيق المصلحة العامة

إن مقومات العمل المصرفي تعتمد أساسا على تحقيق المصلحة العامة، فكتمان الأسرار المصرفية يؤثر إيجابيا على الإقتصاد الوطني بما يوفّره من ثقة للضمان العام باعتباره مصلحة عليا للدولة.

وممّا لا شك فيه أن النظام القانوني للسر البنكي يتأثر بمدى تدخل الدولة في النشاط الإقتصادي، فمثلا نجد الدول التي تأخذ بنظام الإقتصاد الموجه تزداد فيها القيود التي ترد على السر البنكي ويضيق نطاق الإحتجاج به في مواجهة السلطات العامة، ويؤدي إلى إزدياد نفوذها وسلطاتها في الإطلاع على أسرار الزبائن وما يترتب على ذلك من معاناة لأصحاب رأس المال الأجنبي ونفوره، و أمّا في الدول ذات الإقتصاد الحر فتزدهر المحافظة على السر البنكي وتقل القيود الواردة عليه بالنسبة للسلطات العامة.[4]

---

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص33- 34.

[2] مثال ذلك ما حدث عندما أقدمت السلطات النازية إلى إصدار أحكام قضائية تلزم المواطنين بالتصريح عن أموالهم الموجودة بالخارج، إلاّ أن نظام السرية المصرفية المعتمد آنذاك من طرف البنوك السويسرية منح الحماية للأموال المهربة من خلال الإمتناع عن الإفشاء عن أية معلومات بشأنها، وهو ما يستتبع أن نظام السرية أصبح الحارس الأمين لتلك الأموال خاصة إبان الحرب العالمية الثانية، **نقلا عن يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 233** .

[3] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 64.

[4] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص37.

وبالرغم من المزايا الإيجابية التي يحققها السر البنكي غير أنه هناك من يرى أن هذه السرية تعتبر من أكثر العقبات التي تقف عائقا أمام مكافحة العمليات المالية المشبوهة، و تشكل مانعا من الإطلاع على الودائع المصرفية وتعتبر ملجأ للأموال المشبوهة وهو ما سنحاول توضيحه في المزايا السلبية للسر البنكي.

الفرع الثاني

المزايا السلبية

أعيب على السر البنكي مجموعة من المساوئ، فطالما تم إعتباره وسيلة للتهرب الضريبي وغطاء للتستر على العمليات المالية المشبوهة، وعقبة أمام استرداد الأموال لأصحاب الحق في المطالبة بها وهو ما سنتطرق إليه من خلال النقاط التالية:

أولا: السرية المصرفية وسيلة للتهرب الضريبي

عادة ما يلجأ بعض الأشخاص إلى التهرب الضريبي عن طريق ما توفره السرية البنكية من غطاء قانوني للأموال، وذلك من خلال إيداع أموالهم لدى البنوك وإخفاء مستوى دخلهم الحقيقي عن أعين إدارة الضرائب، وبالنتيجة يؤدي ذلك إلى خسارة مالية للخزينة العمومية للدولة من الناحية الاقتصادية، و عدم الإنفاق العام على الوجه الأكمل من الناحية الإجتماعية، وإضعاف روح التعاون بين الأفراد وعدم المساواة في تحمل العبئ الضريبي، ومن ثمة كان لا بد من إلغاء نظام السرية البنكية والحدّ منها تجنبا لظاهرة التهرب الضريبي.[1]

ثانيا: التستر على العمليات المالية المشبوهة

تعتبر البنوك القناة الرئيسية التي تستخدم فيها عمليات تبييض الأموال، من خلال عدة مراحل حتى تصبح وكأنها أموال متحصلة من مصادر مشروعة، ومن ثمة أخذ نشاط تبييض الأموال يتزايد حجمه نظرا لما توفّره السرية المصرفية من تكتم عن هوية ومعاملات الزبائن وعليه أصبحت المصارف ملاذا خصبا لعصابات تبييض الأموال.[2]

[1] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 236- 237.
[2] المرجع نفسه ، ص 239.

وأخطر ما قيل عن نظام السر البنكي هو أنه يؤدي إلى التستر على الجريمة وإخفاء الأموال المتحصلة عليها، ويؤدى إلى تحصين بعض الأموال من الرقابة على مصدرها.[1]

ثالثا: حجب الأموال عن ورثة الأشخاص المفقودين و المعتقلين

يؤدي نظام السر البنكي إلى طمس آثار مصدر الأموال وحجبها عن ورثة الأشخاص، لا سيما المفقودين أو المعتقلين، وهو ما أدى بالبعض إلى إتهام البنوك السويسرية خلال قيامها أثناء الحرب العالمية الثانية بحجب الأموال عن ورثة الأشخاص الذين اعتقلتهم سلطات الإحتلال أو الذين فقدوا خلال الحرب، إلاّ أن السلطات السويسرية تراجعت و أصدرت قرار بتاريخ 12 ديسمبر 1961 وألزمت البنوك السويسرية بتبليغ السلطات القضائية عن الأموال المودعة لديها والمملوكة لأشخاص تم إبعادهم من بلدانهم لأسباب سياسية.[2]

المطلب الثالث

نطاق السر البنكي

يتحدّد نطاق السر المصرفي من خلال التعرف على عناصره الأساسية، و التي تتمثل في بالنطاق الموضوعي (الفرع الاول)، وكذلك الأشخاص المخاطبون بالسر البنكي وهو ما يطلق عليه بالنطاق الشخصي (الفرع الثاني)، ومدى سريان هذا الإلتزام في مواجهة البنوك وهو ما يعرف بالنطاق الزمني (الفرع الثالث).

الفرع الأول

النطاق الموضوعي

يتحدد النطاق الموضوعي للسر البنكي في المعلومات و البيانات الخاصة بالزبون المشمولة بالسرية، غير أن الفقه إختلف في تحديد طبيعة المعلومات التي تعتبر سرا لا يجوز افشائه، وهو ما أدى إلى ظهور عدة نظريات خاضت في تحديد الطبيعة القانونية للمعلومات والبيانات المشمولة بالسريّة، والتي كانت أهمها النظرية الموضوعية و الإحصائية و نظرية الضرر.

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 43.
[2] المرجع نفسه، ص 47 .

أولا: النظرية الإحصائية

تعتمد هذه النظرية على فكرة تحديد كل الوقائع والعمليات التي يجب إحاطتها بالكتمان المصرفي، ومن هذه العمليات على وجه الخصوص صورة الحساب وحركته، ورقم الأعمال وقائمة الموردين، أوامر الدفع التي يصدرها البنك للزبون وتحديد الضمانات الشخصية والعينية، ووسائل الدفع والمنقولات ذات القيمة.[1]

وبالرّغم من وجاهة هذه النظرية إلاّ أنه لا يمكن حصر كل الوقائع والعمليات التي تشكل موضوع العلاقة المصرفية بين البنك والزبون، وتبعا لذلك ظهرت النظرية الموضوعية.

ثانيا:النظرية الموضوعية

تقوم هذه النظرية على أسس موضوعية من خلال تبيان الوقائع التي تنشأ عن العلاقة القائمة بين البنك والزبون، والمعلومات والبيانات التي تتم بينهما ومعاملات الزبائن مع مختلف البنوك.[2]

وبالرغم من وجاهة هذه النظرية فإن أهم نقد وجّه لها، هو أنه لا يمكن اعتبار كل الوقائع لها صفة السرية إذا نشأت عن علاقة البنك بزبونه، بل لا بدَّ أن تكون لها صفة معينة تتمثل في أن الزبون قد تضرر من إفشاء الوقائع والمعلومات المشمولة بالسرية وعلى هذا الأساس ظهرت نظرية الضرر.

ثالثا: نظرية الضرر

تذهبهذه النظرية أنه لإعتبار الواقعة سرا، يتعيّن أن يكون إفشاؤها يرتّب ضرر للزبون[3]، وتأسيسا على ذلك فإن إفشاء السر البنكي لا بدّ أن يسبب ضررا للزبون في سمعته وشعوره، ويمكن إعتباره نوع من القذف أو السب المرتكب على الزبون.

غير أن هذه النظرية وجهت لها عدة إنتقادات وأهم نقد وجّه لها هو أنه لا يمكن تطبيق أركان جريمة القذف والسب على واقعة إفشاء السر البنكي، ذلك أن لكل جريمة شروطها و أركانها، بإعتبار أن الغاية من تجريم القذف والسب هو حماية شرف وإعتبار

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ،ص 111.
[2] دانا حمه باقي عبد القادر،مرجع سابق، ص 42.
[3] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص 25.

الأشخاص، أمّا الغاية في تجريم إفشاء السر البنكي هو حماية الثقة بين البنك وزبونه، ثم ظهرت نظرية التمييز بين الوقائع السريّة والوقائع المعروفة.

رابعا: نظرية التمييز بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة

يميّز أنصار هذه النظرية بين الوقائع السرية التي يتمثل نقلها للآخرين إفشاء للسر البنكي، والوقائع التي كانت معلومة من قبل للغير، والتي تكون معروفة بطبيعتها ومن ثمة لا يعتبر إفشاؤها فيه مساس بالسرية.[1]

غير أنه أخذ على هذه النظرية أن تبنّيها لفكرة الوقائع المعروفة سلفا لا تكفي لجعل الإفشاء مشروعا، وبالرّغم من أن أسلوب هذه النظرية يتّسم بالتحديد والوضوح إلاّ أنه لا يمكن حصر جميع الوقائع التي يمكن أن تعتبر سرا والتي قد تحدث في المستقبل، والأكثر من ذلك أن فعل الإفشاء يعطي للغير معلومات لم تكن لديه من قبل.

وعليه لا بدّ من وجود معايير أكثر قبولا يمكن الإستناد إليها في تحديد الوقائع المشمولة بالسرية.

خامسا: نظرية المعيار المادي و الشخصي

يستند أنصار هذه النظرية انه لإعتبار واقعة سرا لا يجوز إفشاؤه لا بدَّ من الإحتكام إلى معايير يتم بموجبها تحديد الوقائع المشمولة بالسرية وعدم الخوض في النظريات السابقة، ومن هذه المعايير ما يلي:

أ . المعيار المادي

يقوم هذا المعيار على الوقائع والمعلومات ذاتها التي تنشأ عن عملية مصرفية بين الزبون و البنك، والتي ترتبط إرتباطا وثيقا بمباشرة البنك لنشاطه، فالمعلومات والبيانات السرية هي التي تنجم عن علاقات العمل ما بين البنك والزبون.[2]

و تبعا لذلك فأي تفاصيل أو معلومات يتحصل عليها البنك بمناسبة مباشرة أعماله، أو بسبب تعامله المباشر مع الزبون فإنها تعتبر أسرارا مهنية لا يجوز إفشاؤها.[3]

[1] ، خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ص 25.
[2] المرجع نفسه، ص 38.
[3] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص27.

ب . المعيار الشخصي

يستند أنصار هذا المعيار على الجانب الشخصي، أي يتعين البحث في إرادة الزبون إذا كانت تتجه إلى كتمان الوقائع والمعلومات الناشئة عن علاقته بالبنك، ويفترض قيام هذه الإرادة حتى قبل إبرام إتفاق خاص، باعتبار أن الكتمان المصرفي مفترض في أعمال البنوك.

ولإعتبار واقعة ما سرا بنكيا لا بدّ أن تتصل بعلم البنك بسبب مباشرته مهنته وأثناء التعامل مع زبونه طبقا للمعيار المادي وكذا الوقائع والمعلومات ذاتها التي إنصرفت إرادة الزبون الصريحة أو الضمنية إلى اعتبارها سرا بنكيا وهي المشمولة بالحماية القانونية.[1]

وعليه نستنتج من خلال ما سبق أن نظرية المعيار المادي والشخصي قد احتوت الوقائع والمعلومات السرية التي يعتبر إفشاؤها جريمة تعاقب عليها مختلف التشريعات، ونظرا لوجاهة هذه النظرية فقد سايرها المشرع الجزائري من خلال الحماية القانونية للوقائع أو المعلومات المشمولة بالسرية والتي تحصل عليها أعضاء مجلس الإدارة في إطار عهدتهم ووفق ما ينص عليه القانون.[2]

الفرع الثاني

النطاق الشخصي

يتحدّد النطاق الشخصي للإلتزام بالسر البنكي في الزبون (أولا)، ثم البنك (ثانيا)، أشخاص لهم علاقة بتسيير البنك (ثالثا)، و أشخاص لهم علاقة برقابة البنك (رابعا) و أخيرا أشخاص من خارج البنك (خامسا).

أولا: الزبون

يقصد بالزبون طبقا الزبون لأحكام المادة 04 من نظام بنك الجزائر رقم 12-03 كل:

1- شخص أو هيئة تمتلك حسابا لدى مصرف أو المصالح المالية لبريد الجزائر، أو يتم فتح حساب باسمه،(الصاحب الفعلي للحساب).

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق ، ص27.
[2] راجع المادة 25 من القانون 11/03 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

2- مستفيد فعلي من حساب،

3- المستفيدين من المعاملات التي ينجزها وسيط أو وسطاء محترفون،

4- الوكلاء غير الاعتياديين،

5- الوكلاء والوسطاء الذين يعملون لحساب الغير،

6- كل شخص أو هيئة شريكة في معاملة مالية تنفذ بواسطة مصرف أو مؤسسة مالية أو المصالح المالية لبريد الجزائر.

كما عرّف القضاء المصري الزبون بأنه كل شخص دخل في أعمال دائمة مع أحد المصارف، بحيث تتيح هذه العلاقة فرصة التعرف على هوية وقدرات وسلوك هذا الشخص.

وهو نفس الإتجاه الذينادى به القضاء الفرنسي بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 25 ماي 1963 بحيث اعتبر أن الزبون هو شخص يعطي موظف البنك تحقيق شخصيته وعنوانه ومستحقاته قبل رضائه لتنفيذ وكالة لحسابه.[1]

وعليه فإن الزبون هو:" كل شخص طبيعي أو معنوي الذي يتصل بالبنك ويقوم بالعمليات المصرفية معه ويلجأ إلى خدماته.[2]

ثانيا: البنك

يعتبر البنك شخص معنوي يتمثل نشاطه في إجراء العمليات المصرفية بصفة مهنة معتادة و رئيسية[3]، ويلزم بحفظ السر البنكي لأنه يتوفر لديه كافة المعلومات عن مركز الزبون وظروفه، فالسر مفترض في العقود المبرمة بين البنك وزبونه دون الحاجة للنص عليه في العقد، فهو يشمل كل ما يصل إلى علم البنك عن الزبون ولو لم يكن بينهما عقد.[4]

وإذا رجعنا إلى التشريع السويسري والمصري نجدهما قد أخضعا البنوك بوجه عام إلى السر البنكي دون تمييز بين البنوك الوطنية والأجنبية[5]، وبالتالي لا يمنع من الخضوع للإلتزام بالسرية كون البنك تابع للقطاع العام أو الخاص، لأن ذلك لا يؤثر في كيفية ممارسة البنك لنشاطه أو يغير في أسلوب عمله، وإنما طبيعة العمليات والعلاقة القائمة بين الزبون و

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 132 - 133.
[2] هيام الجرد، مرجع ، سابق، ص 38.
[3] راجع المادة 70 من قانون النقد والقرض 11-03 المعدل والمتمم.
[4] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 586.
[5] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 417.

والبنك هي التي تبرّر الإلتزام بالسرية، وبالتالي يسرى الإلتزام على جميع البنوك سواء عامة أو خاصة.[1]

ثالثا: أشخاص لهم علاقة بتسيير البنك

عملا بنص المادة 117 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، على أنه:" **يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات:**

- كل عضو في مجلس إدارة، وكل محافظ حسابات، وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان احد مستخدميها."

وعليه يتبيّن لنا جليا أن المشرع الجزائري قد أخضع الإلتزام بالسر البنكي بصفة مباشرة في المسيرين و أعضاء مجلس الإدارة وذلك على النحو التالي:

1- المسيّرين:

ويقصد بهم حسب مقتضيات المادة 104 من القانون 03-11 المعدل والمتمم مسيري البنك وهم:" **المؤسّسون وأعضاء مجلس الإدارة والممثلون والأشخاص المخولة لهم سلطة التوقيع.**"

وقد تطرق نظام بنك الجزائر رقم 92-05 المتعلق بالشروط التي يجب أن تتوفر في مؤسسي البنوك والمؤسسات المالية ومسيريها وممثليها إلى مفهوم المسيّر في المادة 02 على أنه :" **كل شخص طبيعي له دور تسييري في مؤسسة كالمدير العام أو المدير أو إطار مسؤول يتمتع بسلطة إتخاذ باسم المؤسسة التزامات تصل إلى صرف الأموال أو المجازفة أو الأوامر بالصرف نحو الخارج.**"[2]

وتوجب المادة 80 من الأمر 03-11 المعدل والمتمم على المسيرين عند تأسيسهم لبنك أو مؤسسة مالية عدة شروط يحدّدها المجلس عن طريق أنظمة بالنسبة لمؤطري البنوك والمؤسسات المالية، ومن ضمنها عدم إرتكاب كل مخالفة ترتبط بالمخدرات أو الفساد أو تبييض الأموال.

[1] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 587.
[2] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 186.

كما يشمل الالتزام بالمحافظة على السر البنكي جميع مستخدمي البنك لأنهم تربطهم بالبنك علاقة وظيفية، وبإمكانهم الإطلاع على المعلومات عند مباشرتهم لإختصاصاتهم أو بمناسبة أعمالهم كموظفين في البنك، إذ لا يقتصر إلتزام هؤلاء المستخدمين بالسرية على المعلومات التي يعلمون بها أثناء تنفيذ العمل المنوط بهم، بل يمتد إلى كل ما يصل إلى علمهم بمناسبة وظيفتهم.

غير أن ذلك لا يمنع المستخدم بالبنك الاحتجاج بأن مجال عمله لا يرتبط بسرية المعلومات وذلك بسبب وجود تداخل في إنجاز العمليات المصرفية من عدة مستخدمين.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن مصطلح المستخدم واسع الدلالة، وبالتالي فهل الأشخاص الذين يقومون بصفة عرضية بأعمال في البنك كالتقنيون و الأعوان والحراس ملزمون بكتمان الأسرار البنكية؟

باستقراء قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم فإن المشرع الجزائري لم يكن واضحا بخصوص هذه المسالة ولم ينص على هذه الفئة، إلاّ انه يستفاد من خلال أحكام قانون النقد والقرض أنه ألزم جميع المستخدمين بالمفهوم الواسع لالسر البنكي مهما كانت درجتهم سواء كان مسيرين أو مستخدمين.[2]

2- أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر:

وقد ورد تحديدهم بمقتضى المادة 25 من قانون النقد والقرض التي تنص على أنه :"**لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشو بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وقائع أو معلومات اطلعوا عليها في إطار عهدتهم، وذلك دون المساس بالإلتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون وما عدا الحالات التي يدعون فيها للإدلاء بشهادة في دعوى جزائية.**

ويلزم بنفس الواجب كل شخص يلجأ إليه مجلس الإدارة في سبيل تأدية مهامه."

[1] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص 60.

[2] بوساعة ليلى، **السرية في البنوك**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، قانون الأعمال، كلية الحقوق يوسف بن خدة الجزائر،سنة 2010-2011، ص 63، منشورة في موقع الأنترنيت www.univ-alger.dz، تاريخ الزيارة 2018/01/02.

ويتكون مجلس الإدارة من المحافظ، وثلاث نواب للمحافظ، وثلاثة موظفين أعلي درجة، معينين بموجب مرسوم رئاسي من طرف رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم في المجالين الإقتصادي والمالي، وأسند المشرع الجزائري لمجلس الادارة عدة سلطات تتمثل في:[1]

أ- يتداول بشأن التنظيم العام لبنك الجزائر وفتح الوكالات وفروعها وإلغائها،

ب- يضبط اللوائح المطبقة في بنك الجزائر،

ج- يوافق على القانون الأساسي للمستخدمين ونظام الرواتب الأعوان،

د- يتداول بمبادرة من المحافظ بشأن جميع الإتفاقيات،

هـ- يفصل في شراء العقارات وفي التصرف فيها،

و- يبتّ في جدوى الدعاوى القضائية ويرخص بإجراء المصالحات والمعاملات،

ز- يحدّد ميزانية بنك الجزائر لكل سنة، ويحدد الشروط والأشكال التي بها يتعين إعداد الحسابات وضبطها،

ح- يضبط توزيع الأرباح و الموافقة على مشروع التقرير الذي يرفعه المحافظ باسمه لرئيس الجمهورية،

ط- يطلع على جميع الشؤون التي تخص تسيير بنك الجزائر.

رابعا: أشخاص لهم علاقة برقابة البنك

وهم المكلفون بمهام الرقابة على البنوك الذين يطّلعون على المعلومات المصرفية عند القيام بمهام الرقابة وهم عادة محافظو الحسابات و المراقبون في بنك الجزائر واللّجنة المصرفية، و مجلس المحاسبة و المفتشية العامة بوزارة المالية، و قد حدّدتهم الفقرة الثانية من المادة 117 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم وهم: "... **كل شخص شارك أو يشارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب**"، وسوف نتناولهم وفق الترتيب الآتي:

1- محافظ الحسابات:

وهو كل شخص يمارس بصفة عادية بإسمه الخاص وتحت مسؤوليته مهنة المصادقة على صحة حسابات الشركات والهيئات وانتظامها ومطابقتها لأحكام القانون.[1]

[1] راجع المادة 19 من القانون 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

ويلزم محافظو الحسابات بالسر البنكي طبقا لأحكام المادة 100 قانون النقد والقرض رقم 03-11 المعدل و المتمم، والمادة 71 من القانون 10-01 المتعلق بمهنة الخبير والمحاسب المعتمد و محافظ الحسابات[2]، ويتعيّن عليهم إضافة إلى إلتزاماتهم القيام بما يلي:

أ- إخبار المحافظ بكل مخالفة ترتكبها المؤسسة الخاضعة لمراقبتهم

ب- تقديم تقريرا خاص حول المراقبة التي قاموا بها لمحافظ بنك الجزائر في أجل 04 أشهر ابتداءا من تاريخ قفل كل سنة مالية،

ج- تقديم تقارير للجمعية العامة حول منح المؤسسة أية تسهيلات لأحد الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين.

د- ارسال نسخ من التقارير الموجهة للجمعية العامة للمؤسسة.

كما يلزم محافظو الحسابات طبقا للمادة 23 من نظام بنك الجزائر 12- 03 بتقييم مطابقة الإجراءات الداخلية للبنوك المتعلقة بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ومقارنتها مع الممارسات المطابقة لمعايير الحذر السارية.[3]

2- المراقبون في بنك الجزائر:

يتولى مراقبة بنك الجزائر هيئة مراقبة تتألف من مراقبان يعينان بموجب مرسوم رئاسي، ويقومان بحراسة عامة تشمل جميع مصالح بنك الجزائر وجميع العمليات التي يقوم بها، ويجري المراقبان عمليات التدقيق والمراقبة التي يريانها مجدية، ويطلعان مجلس الإدارة بنتائج المراقبة.[4]

وعملا بأحكام المادة 34 من المرسوم التنفيذي رقم 92-414 المؤرخ في 14 نوفمبر 1992 المتعلق بالرقابة السابقة للنفقات العمومية التي تنص على أنه:"**يلزم المراقبون الماليون المساعدون بالسر المهني لدى دراسة الملفات والقرارات التي يطلعون عليها**".[5]

---

[1] راجع المادة 22 من القانون 10- 01 المتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات و المحاسب المعتمد ، ج ر 42 الصادرة بتاريخ 11 يوليو 2010.

[2] تعاقب المادة 71 من القانون 10-01 عن إفشاء السر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 301، 302 من قانون العقوبات.

[3] راجع المادة 23 من نظام بنك الجزائر رقم 12- 03.

[4] راجع المادتين 26 ،27 من قانون النقد والقرض03-11 المعدل والمتمم.

[5] بوساعة ليلى، مرجع سابق ، ص 68.

3- اللّجنة المصرفية:

تعتبر اللّجنة المصرفية هيئة مكلفة بمراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية وقواعد حسن سير المهنة، مع اضطلاعها بصلاحيات تطبيق العقوبات التأديبية المنصوص عليها في قانون النقد والقرض رقم 03-11 المعدل والمتمم.[1]

وتتشكل اللّجنة المصرفية من المحافظ رئيسا، وثلاثة أعضاء يختارون بحكم كفاءتهم في المجال المصرفي والمالي والمحاسبي، وقاضيين إثنين، وممثل عن مجلس المحاسبة و ممثل عن الوزير المكلف بالمالية.

وطبقا للمادة 106 من الأمر 03-11 فإن رئيس اللّجنة وأعضائها ملزمون بالسر المهني وقد أحالت إلى تطبيق أحكام المادة 25 بصفة صريحة، وبالتالي لا يمكنهم إفشاء أية معلومات أو وقائع اطلعوا عليها في إطار عهدتهم.

د - مجلس المحاسبة:

يختص كذلك مجلس المحاسبة بالرقابة البعدية لأموال المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الصناعية والتجارية والتي تكون أموالها أو رؤوس أموالها ذات طبيعة عمومية، بحيث يساهم مجلس المحاسبة في الإدلاء بالمعلومات المتعلقة بحركة الأموال في البنوك والمؤسسات المالية العامة عند طلبها من طرف الهيئات المختصة بمكافحة تبييض الأموال.[2]

ويخضع مجلس المحاسبة للسر المهني و يتخذ كل الإجراءات الضرورية لضمان الطابع السري المرتبط بالوثائق والمعلومات وبنتائج التحقيقات من أجل الحفاظ على الأسرار التجارية و الصناعية للمؤسسات والهيئات الخاضعة للرقابة.[3]

هـ- المفتشية العامة للمالية:

تضطلع المفتشية العامة للمالية طبقا للمرسوم التنفيذي 92-78 المؤرخ في 22 فيفري 1999 بمراقبة المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري و ذلك عند

[1] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 198.
[2] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 220.
[3] راجع المادة 59 من القانون رقم 20 لسنة 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة.

قيامها بمهام الرقابة على البنوك والمؤسسات العمومية، وبإمكانها تقديم تقارير عن المعاملات المالية المشبوهة.[1]

خامسا: أشخاص من خارج البنك

مثلما يشمل الالتزام بالسرية المصرفية الأشخاص المرتبطين بالبنك بصفة مباشرة فهناك أشخاص من خارج البنك يلزمهم القانون كذلك بكتمان ما يصل إلى علمهم من معلومات تخص أسرار الزبائن، وذلك حرصا من المشرع على إضفاء حماية على هذه المعلومات، ولقطع الطريق كذلك أمامهم من أن يصبحوا وسيلة تتسرب عن طريقهم المعلومات السرية.[2]

غير أنه من الصعب القول أن موظف بعينه ملزم بحفظ السر المهني، فلابدّ من الرجوع إلى القانون الخاص بكل وظيفة أو مهنة وهو الذي يوضح من هو الملزم بالسر المهني أو البنكي[3]، ولهذا توسع المشرع الجزائري في طائفة الأشخاص الملزمين بالسر البنكي ، والذين يمكن تقسيمهم إلى الفئات التالية:[4]

أ- **المطلع بحكم مهنته:** أي أصحاب المهن الحرة، والذين لا يرتبطون بعلاقة وظيفية أحدى قطاعات الدولة أو بشركات القطاع الخاص.

ب- **المطلع بحكم وظيفته:** وهو كل من يشغل وظيفة عامة كموظفي وإطارات البنك المركزي أو أعضاء خلية معالجة الإستعلام المالي.

جـ - **المطلع بحكم عمله:** والمقصود به العاملين في القطاع الخاص كالمهندسين الفنيين والتابعين لشركات تنفذ أعمال لصالح البنوك.

وممّا سبق ذكره إذا كان المشرع الجزائري قد حدّد النطاق الموضوعي في المعلومات والبيانات السرية، و الأشخاص الملزمين بالسر البنكي، فإلى أي مدى يتقيّد البنك بالسرية تجاه الزبون.

[1] فضيلة ملهاق، مرجع سابق، ص 221.
[2] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق،ص 62.
[3] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 277.
[4] زينب سالم، مرجع سابق، ص225-226.

الفرع الثالث

النطاق الزمني

يقصد بالنطاق الزمني للسر البنكي سيرورة ومدى التكتم عن إفشاء المعلومات والبيانات السرية سواء أثناء قيام العلاقة بين البنك والزبون أو بعد انتهاء هذه العلاقة، وهو ما يطرح إشكالية وقت وزمن التحلل من السرية خاصة أن مواقف التشريعات جاءت متباينة وهو ما سنتطرق اليه من خلال موقف كل من المشرعين السويسري والفرنسي والمصري ثم موقف المشرع الجزائري حول هذه المسألة.

أولا: موقف المشرع السويسري

إن المشرع السويسري في قانون البنوك لعام 1934 أعطى حماية كاملة للسر البنكي سواءا اثناء قيام العلاقة القانونية بين البنك و زبونه أو حتى بعد انقطاعها، بحيث اقتصر نطاق الالتزام بالسر البنكي على الحالة التي تنتهي فيها الرابطة بين البنك والعاملين فيه، وهو ما نصت عليه المادة 47 بأن:" **انتهاك السر يظل معاقبا عليه حتى ولو انتهى التكليف أو الوظيفة أو لم يعد حائز السر يمارس وظيفته.**"[1]

ثانيا: موقف المشرع الفرنسي

تطرق المشرع الفرنسي في المادة 57 في قانون البنوك الصادر في 24 جانفي 1984 على أن الالتزام بالسرية لا ينتهي بانتهاء العلاقة التعاقدية بين البنك والزبون، ولو كانت هذه المعلومات قد مضت عليها فترة طويلة.[2]

وهو ما يوحي بأن المشرع الفرنسي قد ألزم البنوك بالسرية حتى ولو مرّ على المعلومات وقت طويل، أي أن الالتزام يبقى ساريا حتى بعد إنقطاع علاقة البنك بالزبون وهو موقف سديد نظرا لأهمية المعلومات المرتبطة بالزبون وإستقرار العمل المصرفي.

ثالثا: موقف المشرع المصري

بالرجوع إلى القانون رقم 88 لسنة 2003 المتعلق بالبنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد في مصر لا سيما أحكام المادة 97 منه فإن البنك يلزم بالسرية حتى لو انتهت العلاقة

[1] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص 65.
[2] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ، ص 157.

بين الزبون والبنك لأي سبب من الأسباب.

وبالتالي فالمشرع المصري لا يلزم البنك بالسرّ الذي يحظر إطلاع الغير عليه خلال فترة قيام العلاقة القانونية فقط بل يبقى البنك ملزم بالسرية حتى بعد انتهاء هذه العلاقة سواء بانقضاء المدة أو إتمام المعاملة البنكية أو بإرادة الزبون أو البنك أو لأي سبب أجنبي.[1]

وفي موضع آخر ألزم المشرع المصري بموجب المادة 66 من قانون الإثبات أن كل من يتحصل على معلومات أو وقائع بسبب مهنته أن يلتزم بالسرية ولو بعد إنتهاء خدمته أو زوال صفته، فالإلتزام مستقر عليه في العرف المصرفي، ولا يتحلل البنك منه إلاّ إذا أُعفي من هذه السرية بنص خاص.[2]

رابعا: موقف المشرع الجزائري

باستقراء أحكام المادة 117 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم، يتبين أن المشرع الجزائري لم يكن واضحا بما فيه الكفاية على غرار المشرعين المصري و السويسري والفرنسي، فقد حصر النطاق الزمني للإلتزام بالسر البنكي في مواجهة كل شخص – يشارك – وهي العبارة التي تدل الفعل حال قيام الأشخاص بالوظيفة – أو شارك – وهي العبارة التي تفيد حصول الفعل في السابق أي بعد انقضاء العلاقة الوظيفية أو الرقابية بحسب الحالة وهو ما يوحي أستمرار الإلتزام بالسرية حتى بعد انقطاع العلاقة الوظيفية.

والحقيقة أن البنك لا يتحلّل من موجب السرية مهما طال الزمن إلا إذا تنازل الزبون صراحة عن ذلك، غير أنه هناك من يرى أن هذا الالتزام لا يمكن أن يكون مؤبدا وإنما يجب أن يكون مصيره إلى الزوال، باعتباره قيدا على حرية العمل لأن من شأن تنفيذ الإلتزام أن يقلل من استغلال الشخص لماله ولطاقاته بما يؤثر على عمله بخلاف الإلتزامات التي تفرض على الشخص القيام بعمل أو نقل حق عيني، ولذلك فالسر البنكي يبقى يتمتع بالحماية القانونية حتى بعد انتهاء علاقة البنك مع الزبون أو زوال الصفة لموظف البنك وانتهاء علاقة عمله.[3]

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق،ص 155- 156.
[2] عزالدين الدناصوري ، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 591، 592.
[3] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 157- 158.

المبحث الثاني

جدلية إنتهاك السر البنكي في مختلف الانظمة المصرفية

كان للضغوط الدولية الممارسة على السرّ البنكي لا سيما من قبل مختلف المنظمات الدولية و مجموعة العمل المالي الدولي "الفاتف" الأثر البالغ في التخفيف من حدة السرية و تباينت مواقف التشريعات حول حدود إنتهاك السر البنكي، وهو الأمر الذي أدى الى تباين مختلف التشريعات حول حدود انتهاك السر البنكي اذا ما تم استخدام النظام المصرفي في التغطية على العمليات المالية المشبوهة.

وهذا ما سنتطرق اليه في هذا المبحث من خلال الأنظمة القانونية المختلفة للسر البنكي(المطلب الأول)، والجدل القائم حول إنتهاك السر البنكي (المطلب الثاني)، ومسؤولية البنك عن إخلاله بالسر البنكي (المطلب الثالث) .

المطلب الأول

الأنظمة القانونية المختلفة للسر البنكي

ذهب الفقيه اللبناني " ريمون فرحات" إلى إعطاء مفهومين للسر البنكي تم اعتمادهما في مختلف التشريعات الدولية وميّز بين نظام السر المهني ونظام السر البنكي[1]، فإذا كان السر البنكي كأصل عام يفرض على البنك أو الموظفين فيه الإلتزام بعدم إفشاء أي معلومات أو بيانات تتعلق بالزبائن، فإن هذا الإلتزام ليس سوى أحد تطبيقات السر المهني الذي يفرض على كل من يؤدى مهنة معينة أن يحترمها عند ممارسته إياها، لكن إذا نظرنا للسر البنكي بمعناه الضيق فهو عبارة عن نظام قانوني متشدد يتعين على البنوك التقيد بأحكامه.[2]

وتعتمد مختلف التشريعات أحد النظامين نتيجة التطور الحاصل في العمل المصرفي ووفق سياسة الدولة المنتهجة، فمنها التي أتبعت نظام السر المهني (الفرع الأول)، و منها من إعتمدت نظام السر البنكي (الفرع الثاني).

---

[1] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق، ص 229.

[2] ميادة صلاح الدين تاج الدين، **السرية المصرفية آثارها وجوانبها التشريعية**، مقالة منشورة في مجلة تنمية الرافدين صادرة عن كلية بجامعة الموصل، العدد 95 مجلد 31، سنة 2009، ص 259.

الفرع الأول

نظام السرّ المهني

Le secret professionnel

يسري هذا النظام في كل من فرنسا وبلجيكا وإيطاليا وبعض الدول العربية كالأردن ومصر، و يقوم على أن فكرة السرّ البنكي يعدّ أحد تطبيقات أسرار المهنة، بحيث يلتزم موظفي البنك بالمحافظة على أسرار زبائنهم وعدم إفشائها للغير، لأن البنك يعتبر مؤتمنا عليها بحكم مهنته، خاصة وأن علاقته بزبائنه تقوم على الثقة التي عمادها الكتمان المصرفي.[1]

ويقتصر السر البنكي في هذا النظام على الوقائع التي وصلت إلى علم البنك بمناسبة تعامله مع شخص إتجهت إرادته إلى إخفاء أسراره المصرفية، و قيام البنك بكشف هذه الأسرار يعتبر إعتداء على حقوق الزبون.[2]

لذلك كانت تتم حماية السر المهني في فرنسا بموجب المادة 378 من قانون العقوبات، أين اعتبر المشرع الفرنسي أن العاملين في البنوك مؤتمنون بالضرورة على أسرار من يتعاملون أو يتعاقدون معهم، خصوصا و أن العامل مع البنك لا يمكن الإستغناء عنه من جانب الأفراد.

أمّا في ايطاليا فنجد قانون البنوك الايطالي الصادر عام 1972 الذي بمقتضاه يلزم جميع البنوك و مؤسسات الإئتمان الخاضعة لرقابة البنك المركزي بالمحافظة على سرية البيانات والمعلومات والآراء الخاصة به، حتى في مواجهة السلطات العامة ويلتزم موظفو الرقابة في هذه المؤسسات بعدم كشف هذه الأسرار والبيانات، ويستثنى من ذلك حالات الكشف عن حسابات الزبائن بأمر من القضاء، وذلك من أجل عدم استخدام البنوك كوسيلة لإخفاء الأموال غير المشروعة.

وفي الأردن فقد درج المشرع على كتمان أسرار الزبائن في ظل عدم وجود تنظيم قانوني خاص لسر المهنة البنكية، وهنا يلتزم العاملون الجدد خطيا بالسرية المطلقة في كل

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص24.
[2] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ،ص 79.

ما يخص الزبائن على أساس الأعراف المستقرة فيما بين البنوك دون وجود نص قانوني يلزم بذلك، ما عدا القانون رقم 16 لسنة 1960 الذي جرّم إفشاء الأسرار دون سبب مشروع من طرف الأشخاص الذين علموا به بحكم مهنتهم.[1]

وأقر المشرع الجنائي المصري عقوبات جزائية على إنتهاك السر المصرفي، وبالتالي خضعت البنوك لموجب الكتمان المصرفي، باعتبارها مؤتمنة على الأموال المودعة لديها، وبحكم مهنتها فهي أمينة على الأسرار المتعلقة بهذه الأموال و لا يجوز الكشف عنها للغير.[2]

الفرع الثاني

نظام السر البنكي

le secret bancaire

يجد هذا النظام موقعه في سويسرا التي كان لها السبق في استحداث أول نظام للسر البنكي، بحيث يعتبر بمثابة قاعدة راسخة لا يجوز خرقها، وتمارس على الصعيد العملي من جانب كافة البنوك إستنادا إلى العادات والتقاليد، وبعد صدور القانون الإتحادي المتعلق بالبنوك وصناديق الإدخار بتاريخ 1934/11/8، أصبح الالتزام بالسر البنكي يرتكز على أساس قانوني وهو المادة 47 التي أوجبت على البنوك والعاملين بها الالتزام بعدم إفشاء المعلومات التي يتعين عليهم كتمانها بموجب القانون.[3]

وتطبق قوانين السرية المصرفية في سويسرا على مصرف الحكومة وعلى معاملات البنوك فيما بينها، بحيث يعتبر القانون أن إعتراف البنك بوجود حسابات للزبون مخالفة مباشرة للقانون. [4]

لهذا يقوم نظام السر البنكي في القانون السويسري على اعتبارين: أولهما حماية الحرية الشخصية، وثانيهما حماية المصالح الاقتصادية العليا للدولة، على أساس أن الائتمان المصرفي عنصر ضروري لتحقيق هذه المصالح، وهو ما جعل السرّ البنكي نظاما

[1] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق، ص 230- 231.
[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 415.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 414.
[4] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق، ص 239.

استثنائيا يخضع لقواعد خاصة تختلف عن نظام السر المهني.

و بالتالي فإن مصدر التزام البنك بالسرية في هذا النظام يرجع إلى نصوص خاصة مستقلة عن إفشاء أسرار المهنة، ويتسع نطاق السر المصرفي هنا إلى حماية المصالح الفردية وتدعيم روابط الثقة وحماية الائتمان، وكافة أوجه نشاط البنك وأساليب العمل.[1]

أما المشرع اللّبناني فقد اعتمد هذا النظام بموجب القانون الصادر بتاريخ 3 أيلول 1956، بحيث لا يجوز إفشاء سرية المعاملات المصرفية إلى شخص ثالث، لأن هذا القانون وضع لمصلحة الزبائن وليس لمصلحة النظام العام، وبالتالي يحقّ للزبون صاحب العلاقة رفع الالتزام بالسرّية عن مصرفه.[2]

من هذا المنطلق أعتبر لبنان سويسرا الشرق من خلال نهج المشرع اللّبناني الدرب السويسري في اجتذاب رؤوس الأموال إلى الأسواق المصرفية، وكذا من خلال إقامة نظام قانوني وطيد الأركان قوامه قانون سرية المصارف الصادر في 1956/9/3 الذي اعتمد السر البنكي كنظام مصرفي قائم بذاته.[3]

الفرع الثالث

أوجه الإختلاف بين النظامين

يختلف نظام السر المهني عن نظام السر البنكي في عدة نقاط أهمها ما يتعلق بمصدر الالتزام بحفظ السر المهني، ولإعتبارات يقوم عليها كلا النظامين، ونطاق السرية، ومدى الاحتجاج بها في مواجهة السلطات العامة، ومدى الحماية الجنائية التي يتمتع بها كلا النظامين وهو ما سنتطرق إليه إتباعا:

أولا: من حيث مصدر الإلتزام

يخضع مصدر الإلتزام في نظام السر المهني لجريمة إفشاء الأسرار المهنية طبقا لنص المادة 301 من قانون العقوبات التي تعاقب على إفشاء أسرار المهنة باعتبار البنك أمين على السر، بينما مصدر الإلتزام في نظام السر البنكي يرجع إلى نصوص قائمة بذاتها

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ،ص 83.
[2] مالك عبلا، **قوانين المصارف**، منشورات زين الحقوقية ، لبنان ، الطبعة الأولى، 2006، ص 271.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 415.

مستقلة عن جريمة إفشاء الأسرار المهنية.[1]

ثانيا: من حيث الاعتبارات التي يقوم عليها كلا النظامين

إن نظام السر المهني يهدف إلى حماية المصالح الفردية وتدعيم روابط الثقة، أمّا نظام السر البنكي فيستهدف حماية الائتمان المصرفي لكونه عنصرا أساسيا لتحقيق وحماية المصالح الاقتصادية العليا للدولة.[2]

ثالثا: من حيث نطاق السرّية

يقتصر موضوع الكتمان في نظام السر المهني على الوقائع التي وصلت إلى علم البنك بحكم مهنته وبمناسبة تعامله مع شخص اتجهت إرادته إلى إخفاء هذه الوقائع، أمّا في نظام السر البنكي فيمتد نطاق السرية ليشمل علاوة على الوقائع كل المعلومات المتعلقة بنشاط البنك ذاته كالمجالات التنظيمية وأساليب العمل...الخ.[3]

رابعا: من حيث مدى الإحتجاج بالسرية في مواجهة السلطات العامة

يعتبر الإلتزام بحفظ السر المهني من النظام العام النسبي، فيمنع الإحتجاج به كلما تعلق الأمر بمصلحة عليا أجدر بالرعاية من حفظ هذا السر، فيلتزم البنك بتقديم المعلومات للسلطات العامة في الأحوال التي يرد بشأنها نص على ذلك ، خاصة أن البنك يتوجب عليه تقديم المعلومات للسلطات المالية والإدارية[4].

أمّا في التشريعات التي تأخذ بالسر البنكي كنظام مستقل عن السر المهني، فتعتبر السرية فيها شبه مطلقة، وقد تقل القيود فيها ويتسع نطاق الاحتجاج بها في مواجهة السلطات العامة، وهو ما يظهر من خلال التشريع اللبناني والسويسري و الايطالي ، وكذا قانون سرية الحسابات بالبنوك المصري بحيث يحظر الكشف عن الأسرار المصرفية للزبائن إلاّ في بعض الحالات الإستثنائية القليلة جدا و المرخص بها.[5]

خامسا: من حيث مدى الحماية الجنائية

ترتب مختلف التشريعات على الإخلال بالسرية البنكية جزاءات جنائية أشد من تلك

[1] خليل يوسف جندي الميراني، ص 41.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق ، 30- 33.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 425.
[4] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق ، ص 44.
[5] مصطفى طاهر، مرجع سابق،ص 425.

المقررة لجريمة إفشاء السر المهني، ومنها السر المهني المصرفي وهذا ما يظهر في التشريع السويسري الذي يرتب عن إفشاء السر البنكي عقوبات سالبة للحرية، ونفس الأمر بالنسبة للمشرع المصري الذي يعاقب على إفشاء سر المهنة بعقوبة سالبة للحرية كذلك، وترتفع العقوبة المقررة لجريمة انتهاك السرية المصرفية بمقتضى قانون سرية الحسابات بالبنوك.[1]

وبالرّغم من أوجه الإختلاف المذكورة أعلاه فالحقيقة أن السر البنكي ليس ذو خصوصية معينة، بل هو مجرد تطبيق للسر المهني، والذي يندرج ضمن إطار الالتزام بالسر المهني.[2]

الفرع الرابع

موقف المشرع الجزائري من الأنظمة المختلفة للسر البنكي

لتوضيح موقف المشرع الجزائري من تبنّيه أي من النظامين، فالأمر يتطلب منا إستقراء النصوص القانونية التي عالجت موضوع السر المهني أو السر البنكي بحسب الحالة، وبالرجوع الى الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض في المادة 117 التي نصّت على أنه:" **يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات**" فالمشرع الجزائري في هذا النص قد استعمل مصطلح **السر المهني secret professionnel .**

ومن جهة أخرى إذا تأملنا أحكام المادة 104 من القانون 02-11 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 المتضمن قانون المالية لسنة 2003 (لملغى)، والتي نصت على أنه:" **لا يمكن الإحتجاج بالسر البنكي و السر المهني على خلية معالجة المعلومات المالية**"، يتبيّن أن المشرع الجزائري قد استخدم مصطلح السر البنكي **secret bancair** وعطف عليه السر المهني **secret professionnel.**

أمّا إذا إحتكمنا إلى القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من بتبييض الأموال وتمويل

[1] خالد رميح تركي المطيري، مرجع سابق ص 44- 45.
[2] عبد السلام حسان، **جريمة تبييض الأموال وسبل مكافحتها في الجزائر**، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة سطيف، 2015/ 2016 ، ص 296.

الإرهاب ومكافحتهماالمعدل والمتمم فإن المشرع الجزائري قد اعتمد نفس النهج وهو ما نصت عليه المادة 22 بحيث تنص على أنه:" **لا يمكن الاعتداد بالسر المهني أو السر البنكي في مواجهة الهيئة المتخصصة.** "

و عليه نلاحظ من الناحية اللغوية أن المشرع الجزائري في إستخدامه لمصطلحي السر المهني، السر البنكي يستعمل أداة الربط "**و**" و في مواضع أخرى يستعمل أداة التخيير "**أو**"، وهو ما يوحي أن المشرع الجزائري لم يكن واضحا في تبنيه لأي من النظامين غير أنه يستفاد من خلال النصوص المذكورة أعلاه أنه يعتمد نظام السر المهني بدليل أحكام المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري التي تعاقب على إفشاء السر المهني.

المطلب الثاني

الإختلاف حول انتهاك السر البنكي

قبل صدور القوانين المتعلقة بمكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب كان التساؤل يطرح حول مدى إعتبار السرية في البنوك وسيلة لجذب رؤوس الأموال ومن ثمة تحقيق النمو الإقتصادي وبالنتيجة الإبقاء على عليها وعدم المساس بها، أو أنها عقبة أمام مكافحة الأموال المشبوهة ومن ثمة وجب التخفيف منها وعدم إستخدامها في التستر على الأموال المشبوهة، وهو ما جعل دول العالم تتخذ مواقف متباينة بخصوص السر البنكي و انقسمت إلى ثلاث مجموعات.

- **المجموعة الأولى:** و تشمل الدول التي كرست السرية المطلقة في نظامها و تجعل من السر البنكي مبدأ عام لا يجوز انتهاكه، وترفض الخروج على مبدأ السرية البنكية حتى في حالات الإشتباه بتبييض الأموال.
- **المجموعة الثانية:** وهي الدول التي انتهجت نظام السرية المخففة، بحيث تسنّ في تشريعاتها على حق الدولة في التدخل مع تحديد مجالات التدخل.
- **المجموعة الثالثة:** و هي دول السرية المقيدة التي تفرض السرية المصرفية على معاملات الزبائن مع المصارف ضمن أنظمتها وقوانينها ولكنها تضع استثناءات

تجيز فيها رفع السرية.[1]

ومهما كان فإن الجدل الفقهي كان حول مسألة الإبقاء على السرية المصرفية كما هي، أو تقييدها،أو التخفيف منها كلما تعلق الأمر بالعمليات المالية المشبوهة، و من ثمة ظهرت ثلاث إتجاهات لكل منها نظرته وأسانيده وسنتناولها بالتفصيل في الفروع التالية.

الفرع الأول

مذهب السرية المطلقة

يرى أنصار هذا الإتجاه أن السرية المطلقة مصدر جذب لرؤوس الأموال والإيداعات خاصة التي ترد من دول الخارج، وبالنتيجة فهي تحمي الإقتصاد الوطني وتدعم إستقلالية قرارات البنوك و تجذب رؤوس الأموال وتدعم الثقة في الجهاز المصرفي بأكمله، واعتمد أنصار هذا الرأي على مجموعة من الحجج تتمثل في:

1- أن عمليات تبييض الأموال وإن كانت تزداد بشكل كبير في البنوك إلا أن هذا لا يمنع من أن هناك عمليات تتم خارج البنوك دون اللجوء إلى العمليات المصرفية ، وهو ما ينفي وجود إرتباط بين السر البنكي وأنشطة تبييض الأموال.[2]

2- اتخاذ المشرع إجراءات بديلة و مشددة لمنع عمليات تبييض الأموال من شأنه أن يغني عن السرية ويساعد في مكافحة جريمة تبييض الأموال ممّا يؤدي إلى النتيجة نفسها تقريبا، وبهذه الطريقة نكون قد إحتفظنا بمزايا وجود نظام السرية المصرفية، ومكافحة تبييض الأموال في الوقت نفسه.[3]

3- غالبية الدول التي تعتمد نظام السر البنكي إعتمدت في تشريعاتها الخاصة بمكافحة تبييض الأموال استثناء يرد على النصوص الخاصة بالسرية المصرفية، مع الإبقاء على تلك السرية ومنها التشريع الفرنسي، وقانون مكافحة تبييض الأموال السويسري

[1] مركز البصيرة، **الحلول العملية والشرعية لمشكلة السرية المصرفية ومواجهة الأموال**، مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني، الجزائر، سبتمبر 2008، ص 92.
[2] سوزي عدلي ناشد، مرجع سابق، ص 101.
[3] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص242 - 243.

لسنة 1997 ، وقانون مكافحة تبييض الأموال اللّبناني لسنة 2001، وبالتالي فالسرية البنكية لا تقف حائلا أمام مكافحة تبييض الأموال.[1]

4- إذا كانت السرية تشكل عقبة في مكافحة تبييض الأموال، فليست الوحيدة بل هي إحدى عقبات مكافحة تبييض الأموال عندما يكون جرم تبييض الأموال مرتكبا عبر استخدم النظام المصرفي، وبالتالي فليست العقبة الوحيدة في هذه المكافحة.[2]

وبالرغم من وجاهة هذا الرأي والحجج القوية التي إعتمدها غير أن الأسباب الرئيسية لوضع دولة ما على قائمة الدول غير المتعاونة في مكافحة عمليات تبييض الأموال هي السرية المصرفية المطلقة، وعليه ظهر الإتجاه المنادي بتخفيف السرية البنكية.

الفرع الثاني

مذهب السرية المخففة

برز هذا الإتجاه بعد أحداث أيول 2001 وطالب بتخفيف نظام السرية المصرفية المطلقة، وذلك لما له أثر سلبي على مكافحة العمليات المالية المشبوهة وتمويل التنظيمات الإرهابية.[3]

و ينطلق أنصار هذا الإتجاه من فكرة الإستمرار في حماية السرية لكن دون السماح بإعطاء حصانة للمجرمين وأموالهم[4]، وعلى هذا الأساس فإن عدم رفع السرية أو رفعها بحالات ضيقة جدا، يؤدي إلى عرقلة ملاحقة وتتبع الأموال المشبوهة، و من ثمة إعاقة عملية مكافحة تبييض الأموال ممّا يسهل على أصحاب الأموال القذرة استخدام المؤسسات المصرفية في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

لذلك فالضرورة تقتضي تدخل الدولة لكشف السرية في حالات إستثنائية كلما كانت هناك عمليات مالية مشبوهة، فمن غير المقبول تقييد السرية في حالات محددة دون أخرى[5]، ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى مجموعة من الحجج أهمها:

[1] مركز البصيرة، الحلول العملية والشرعية لمشكلة السرية المصرفية ومواجهة الأموال ، مرجع سابق، ص 243.
[2] نصر شومان، مرجع سابق ، ص200 .
[3] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 241 .
[4] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق، ص 280.
[5] نصر شومان، مرجع سابق، ص197.

1- أن مجموعة العمل المالي الدولي "الفاتف" اتخذت تدابير من شأنها التبليغ بصورة منتظمة عن كافة العمليات المصرفية التي تتم مع الدول غير المتعاونة، ومن ثمة الإمتناع عن التعامل معها بوقف كافة التحويلات المالية الإلكترونية، ممّا سيؤثر سلبا على إقتصادها بوجه عام و القطاع المصرفي بوجه خاص.[1]

2- غالبية الدول التي أخذت بالسرية المصرفية قد نصّت على السماح لإدارة الضرائب بالاطلاع على الحسابات المصرفية، مما يعني أنه لا يتم التمسك بالسرية في مواجهة التهرب الضريبي، وبالتالي فمن العبث إلغاء السرية المصرفية لسبب لا تتوافر تجاهه تلك السرية.[2]

لكن و بالرّغم من وجاهة هذا الرأي إلا أنه يؤدي إلى المساس بمبدأ السر البنكي في حدّ ذاته، لأن السر البنكي وجد أساسا لحماية المصالح المشروعة للزبون، وبالتالي أصبح من الضروري إيجاد حالات يحدّدها القانون لرفع السرية، وهو ما أدى إلى ظهور إتجاه ثالث ينادي إلى المطالبة باعتماد السرية المقيدة.

الفرع الثالث

مذهب السرية المقيدة

إذا كانت مختلف التشريعات قد أحاطت الحسابات المصرفية بسياج من السرية، غير أن الإهتمام الدولي بموضوع مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، دفعها إلى إعتماد نظام السرية البنكية والاستجابة إلى دعوات وضغوط المجتمع الدولي للتخفيف من حدة هذا النظام من خلال وضع استثناءات للخروج عن السرية في حالات معينة وهو ما يطلق عليه بالسرية المقيدة، فتتدخل الدولة بموجب نصوص واضحة وتضع إستثناءات تجيز فيها رفع السر البنكي عن بعض المعاملات المالية لإعتبارات خاصة.[3]

وبالتالي أصبح مطلب تقييد السرية المصرفية من أهم عوامل التعاون الدولي وهو ما عنيت به الوثائق الدولية الأساسية خاصة بيان لجنة بازل للرقابة المصرفية والتوصيات

[1] سوزي عدلي ناشد، مرجع سابق، ص 101 ، 102.
[2] يوسف عودة غانم المنصوري، مرجع سابق، ص 238 .
[3] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق، ص 242 .

الأربعون لفرقة العمل المالي الدولية المعنية بالإجراءات المالية 1990، وأهم ما اشتملت عليه هذه الوثائق هو الحدّ من إطلاق السرية البنكية والحيلولة دون استخدام النظام المصرفي في عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.[1]

وتسعى غالبية التشريعات من خلال تقييد السر البنكي إلى تحقيق نوع من التوازن بين مصلحة الزبون وحقه في المحافظة على سرية عملياته البنكية، وبين مصلحة المجتمع في تحقيق الأمن الإجتماعي والإقتصادي من جهة، وعدم إستخدام قوانين السرية للتغطية على الأموال غير المشروعة.[2]

وأعتقد أن موقف هذا الإتجاه هو موقف سديد لما له من أهمية بالغة في الموازنة بين مبدأ السرية البنكية التي هي قوام العمل المصرفي، و رفعها استثناءا كلما كانت هناك شبهة حول تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، وهو المسعى الذي تبنّاه المشرع الجزائري حينما وضع استثناءات على الإلتزام بالسرية في حالة قيام شبهة تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

ومهما كان الإختلاف حول مسألة الحدّ من طلاقة السر البنكي أو تضييق مداه فأنّ المشرع الجزائري قد أحاطه بضمانات قانونية عند إنتهاكه، تتمثل في قيام المسؤولية القانونية بمختلف أنواعها متى ثبت الفعل المرتكب من المخالف.

[1] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 428.
[2] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق، 284.

المبحث الثالث

مسؤولية البنك عن إخلاله بالسرّ البنكي

تجدر الإشارة إلى أنه سبق و أن تطرقنا إلى الأحكام العامة للمسؤولية القانونية في الفصل الثاني من الباب الاول من هذه الرسالة، وتناولنا شروط و أركان مسؤولية البنك عن جريمة الإمتناع عن الاخطار بالشبهة وإبلاغ صاحب الأموال المشبوهة بمضمون و نتائج الاخطار بالشبهة، لكن المقام هنا يفرض علينا دراسة أحكام هذه المسؤولية نظرا لتميّز جريمة إفشاء السر البنكي في أركانها وشروطها عن الجرائم المتعلقة بالاخطار عن الشبهة.

كما سبق و أن ضحنا في مواطن عدة من هذه الدراسة أنه يقع على البنك الإلتزام بالكتمان المصرفي كقاعدة عامة، والمشرع الجزائري قد سمح للبنك بالخروج على هذا الالتزام في حالات ضيقة ومحدّدة على سبيل الحصر إستثناء من هذه القاعدة، لكن قد يحدث أن يُخلّ البنك بالتزامه ويفشي السر البنكي للغير، الأمر الذي يؤدي إلى قيام مسؤوليته القانونية والتي تتراوح ما بين آثار جزائية ومدنية وأخرى تأديبية.

هذا ما سنحاول توضيحه من خلال التطرق إلى جريمة إفشاء السر البنكي (المطلب الأول)، و مسؤولية البنك عن إفشاء السر البنكي (المطلب الثاني)، ثم أسباب إباحة إفشاء السرّ البنكي (المطلب الثالث).

المطلب الأول

جريمة إفشاء السرّ البنكي

جرّم المشرع الجزائري فعل إفشاء السرّ البنكي بموجب المادة 117 من الأمر 03-11 التي تنص على أنه:" **يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات** ..."، وأحال إلى تطبيق احكام المادة 301 التي تنص على أنه: **يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج ...جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليهم وافشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك.** "

وعليه يتبين من خلال المادة 301 أعلاه أن جريمة إفشاء السر المصرفي تتطلب توافر أركان لقيامها، والتي تتمثل في الركن المفترض (الفرع الأول)، ثم الركن المادي (الفرع الثاني) ، والركن المعنوي (الفرع الثالث) ، و العقوبات المقررة (الفرع الرابع).

الفرع الأول

الركن المفترض

لا شكّ أن تحديد صفة الفاعل هي مسألة في غاية الأهمية، لأنها تمكننا من معرفة من ستوقع عليه العقوبة، و جريمة إفشاء السر البنكي هي جريمة ذات خصوصية من حيث صفة مرتكبها، وهذه الصفة مستمدة من نوع المهنة التي يمارسها الفاعل، ولا بدّ أن يكون البنك هو الأمين على السر، ولا تقوم الجريمة إلاّ إذا كان المفشي للسر ملتزم قانونا بالمحافظة عليه.[1]

و هذه الصفة متطلبة في الفاعل وقت إيداع السر، وليس وقت إفشائه لأن التزامه بعدم الإفشاء يستمر حتى ولو زالت عنه هذه الصفة.[2]

و بالتالي فهناك التزام قانوني مفروض على صاحب المهنة أو الموظف بالصمت الكامل على كل ما يتعلق بالوقائع والمعلومات المراد بقاؤها سرا، وهذا بالنسبة للدول التي خلت من قوانين خاصة بالسرية المصرفية، أمّا بالنسبة للتشريعات التي نصّت على الالتزام بالسر البنكي فيقع على عاتق البنك الالتزام به على أساس العقد الذي يربطه مع الزبون بشكل مباشر.[3]

وجدير بالذكر في هذا المقام أن نبيّن من هو الفاعل في إرتكاب هذه الجريمة سواء البنك كشخص معنوي، أو الموظفين بالبنك كأشخاص طبيعيين، وقبل ذلك لا بد من مسألة أولى وهي أن نحدد طبيعة البنوك الخاضعة للالتزام.

الملاحظ من خلال أحكام المادة 117 أنّ المشرع الجزائري لم يحدّد البنوك المخاطبة بهذه الأحكام، وبالتالي فهل يقصد بها البنوك العامة أم الخاصة؟

[1] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص 88.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 119 .
[3] خليل يوسف جندي الميراني ، مرجع سابق، ص 89 - 90.

يتبيّن أن قصد المشرع الجزائري هو ترتيب الالتزام في مواجهة جميع البنوك على اختلافها أي العامة والخاصة، ويتعيّن عليها عدم إفشاء السر البنكي، ذلك أن المشرع لم يخصص من هو البنك أو المؤسسة المالية المخاطبة بأحكامه، والأكثر من ذلك أن المادة 117 تخاطب أي عضو في مجلس إدارة البنوك أو مسيريها والمستخدمين، وتبعا لذلك فإن الالتزام يشمل جميع بنوك القطاع العام والخاص.[1]

ومن ناحية أخرى فإن بنك الجزائر الذي هو مؤسسة وطنية فهو كذلك يخضع للالتزام بالسر البنكي وهذا بدليل نص المادة 25 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض التي تنص على أنه: " **لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشو بصورة مباشرة أو غير مباشرة وقائع أو معلومات اطلعوا عليها في إطار عهدتهم...**"

و يتبين من نص المادة 25 المذكورة أعلاه أنّ المخاطب بهذه الأحكام هم أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر، غير أن المشرع الجزائري لم يميّز بين البنوك في هذا الشأن إذ تكلم عن البنوك بصفة عامة، ويستوي أن يكون البنك وطنيا أو أجنبيا ما دام يمارس نشاطه في إقليم الدولة.

كما يلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري قد توسع في تحديد الأشخاص الذين تقوم في حقهم الجريمة، فقد يرتكب فعل الإفشاء أي مستخدم بالبنك سواء رؤساء وأعضاء مجلس الإدارة، أو أي من الموظفين الفنيين إلى غاية المكلفين بالمراقبة.

وهناك بعض التشريعات نصت صراحة على مسؤولية غير المستخدمين بالبنوك عن إفشائهم للسر البنكي على غرار المشرع المصري مثلا، بحيث لم يقصر الالتزام بالسر البنكي على الأشخاص الذين يرتبطون مع البنك إرتباطا وظيفيا، وإنما تقوم الجريمة في حق كل من يطلع على البيانات والمعلومات بحكم مهنته أو وظيفته أو عمله.

ولا يشترط أن يكون الفاعل مختصا بالحصول على هذه الأسرار، ومهما كان فإن المستخدمين غير العاملين بالبنوك ملزمون كذلك بالسر البنكي وتقوم في حقهم جريمة إفشاء السر البنكي ويخضعون للعقوبات المنصوص عليها قانونا.[2]

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 168.
[2] المرجع نفسه ، ص 190 – 192.

من ناحية أخرى فإن المشرع الجزائري فلم يستبعد العاملين غير المستخدمين بالبنك، وهذا ما نستشفه من خلال أحكام المادة 301 من قانون العقوبات والتي ألزمت جميع الأشخاص بالسر البنكي سواء الأشخاص المؤتمنين بحكم **الواقع** أو **المهنة** أو **الوظيفة الدائمة** أو **المؤقتة** على أسرار أدلى بها إليهم وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها.

الفرع الثاني

الركن المادي

يتمثل الركن المادي في ضرورة الحصول على السر بحكم الوظيفة أو المهنة أو الواقع، وأن يتعلق موضوع السر البنكي بالوقائع أو المعلومات، وأن يتم إفشاؤها واطلاع الغير عليها بالرّغم من إتجاه إرادة صاحبها إلى كتمانها وذلك على النحو التالي:

أولا: الحصول على السر بحكم الوظيفة أو المهنة أو الواقع

تنحصر واقعة السر البنكي في الأشخاص الملزمين بعدم إفشائه و الذين سبق الإشارة إليهم أعلاه، ولإعتبار الواقعة سرا يجب أن يكون نطاق العلم بها محصورا في الأشخاص المحددين في المادة 117 من قانون النقد والقرض 03-11، وكذا المادة 301 من قانون العقوبات، وأن توجد مصلحة مشروعة في إبقاء العلم بواقعة السر في نطاق علم هؤلاء الأشخاص المخاطبين به، لأنه لو كانت الوقائع معلومة لعدد كبير من الناس دون حصر فتنتفي عنها صفة السرية.[1]

وعلى العكس من ذلك فلو كان السر البنكي مطّلع عليه عدد كبير من الأشخاص ولكنهم محصورون في فئة الأشخاص الملزمين بكتمانه فذلك لا ينفي عنه صفة السرية، لأن السر البنكي يكون معروفا عند الزبون أو عند وكيله أو الوصي عليه والبنك والمراقبين، ومع ذلك يبقى يتمتع بصفة السرية.[2]

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 112.
[2] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، ص 81.

ثانيا: محل الجريمة

يتمثل محل الجريمة طبقا للمادة 25 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم في الوقائع أو المعلومات التي اطّلع عليها أعضاء مجلس الإدارة بصفة مباشرة أو غير مباشرة في إطار عهدتهم وذلك دون المساس بالالتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون، فإفشاء السرّ لا يقع إلاّ على الوقائع السرية ونقلها من طيّ الكتمان إلى علم الغير، و بذلك لا يعتبر إفشاءا للسرّ القول بواقعة معروفة للغير، ولا يعد البوح بها افشاءًا له.[1]

ثالثا: حصول فعل الإفشاء

يقصد بفعل الإفشاء كشف السرّ و اطلاع الغير عليه مع تحديد الشخص صاحب المصلحة في كتمانه[2]، ويتمثل فعل الإفشاء في اطلاع الغير على السر والشخص الذي يتعلق به بأي طريقة كانت، والإفشاء في جوهره يتضمن نقل معلومات، غير أن مجرد الكشف عن السرّ لا يرقى لأن يكون افشاءا بل يجب أن يحدّد الشخص الذي يتصل به، و عدم تحديد الشخص المعني بالسر لا يحقق العلّة من التجريم في حماية المصلحة المشروعة لهذا الشخص.[3]

كما أن فعل الإفشاء لا يتطلب وسيلة معينة، فقد يكون شفويا وقد يكون كتابة، كالموظف الذي يمكّن الغير من الاطلاع على مستند أو الحصول على صورة منه، وهذا ما أقرّه المشرع المصري صراحة بمقتضى أحكام المادة 97 من القانون رقم 88 لسنة 2003 التي تنصّ على أنه:" **...لا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر** "، كما يشمل الإفشاء إعطاء معلومات أو بيانات عن العمليات للغير كأن يتحصل عليها ضمن أوراق أو بيانات أخرى لذات الشخص أو لشخص آخر."[4]

وسواء كان الإفشاء شفاهة أو كتابة، فإن الجريمة تقوم بغضّ النظر عن الطريقة التي حصل بها فعل الإفشاء، فالركن المادي يتحقّق نتيجة وقوع فعل الإفشاء بواسطة الشخص الملزم بحفظ السر دون أن يشترط القانون وقوع الإفشاء بوسيلة معينة.[5]

---

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 25.
[2] أسامة عبد الله قايد ، مرجع سابق ، ص 1690 .
[3] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص 85
[4] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 195 ،196.
[5] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص 86.

كما يتخذ فعل الإفشاء صورة العلنية كأن يتم التصريح به بالقول أو الكتابة أو الإشارة، و سواء تمّ إذاعته علانية أو النشر في جريدة حتى ولو كان الهدف لأسباب علمية.[1]

وقد يتحقق بأي طريق من طرق العلانية، فلا يشترط فيه أن يكون حاصلا لعدد غير محدّد من الأشخاص، فيكفي لوقوعه أن يتم ولو لشخص واحد ما دام أنه ليست له الصفة في حيازة السر أو العلم به.[2]

فقد يكون الإفشاء صريحا كأن يكشف البنك عن السر إلى شخص آخر خارج نطاق دائرة الإحتفاظ بالسر التي يحددها العقد بين الطرفين[3]، كما لو سمح موظف البنك لشخص أجنبي بالاطلاع على أوراق تحتوي على أسرار زبائنه ولا يحول بينه وبين ذلك، فيكون قد أفشى السر بطريق الإمتناع مثلا.[4]

أمّا الإفشاء الضمني فيتحقق إذا لم يصرح المؤتمن بالسر، ولكن ذكر معطيات تسمح بالتوصل إليه، كأن يذكر موظف البنك معلومات متعلقة بحساب معين دون أن يصرح بإسم صاحب الحساب، لكن ما ذكره من عبارات في الظروف التي ذكرت فيها يؤدي بالضرورة إلى معرفة صاحب الحساب.[5]

الفرع الثالث

الركن المعنوي

جريمة إفشاء السر البنكي هي من الجرائم العمدية ، تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة:

أولا: العلم

يتحقق عنصر العلم لدى الفاعل متى كان يعلم بأن للواقعة صفة السرية، والتي لها طابعا مهنيا من خلال ممارسته لمهنة تجعل منه مستودعا للأسرار، وأن يكون هذا السر لم

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 197.
[2] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، ص 86، 87.
[3] سلمان علي حمادي الحبلوسي، **المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني**، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، الطبعة الأولى 2012، ص 32.
[4] خليل يوسف جندي الميراني ، مرجع سابق، ص 87.
[5] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة ، مرجع سابق ، ص 202.

يصل إلى علمه إلا عن طريق مهنته أو وظيفته، و من أفضى إليه بهذا السر لا يرضى إفشاؤه، فإذا كان الفاعل يجهل ذلك فالقصد الجنائي ينتفي ولا تقوم الجريمة. [1]

ثانيا: الإرادة

يشترط أن تتجه إرادة الفاعل إلى إفشاء السر وإلى النتيجة التي تترتب عليه وهي علم الغير بالوقائع والمعلومات التي لها صفة السرية، ويكفي توافر القصد الجنائي العام لتحقق قيام هذه الجريمة، وليس بالضرورة أن تتوفر نيّة الإضرار بصاحب السر، فالجريمة تعتبر قائمة ما دام أن الإفشاء قد حصل عن علم وإرادة بغض النظر عن وجود نيّة الإضرار بالغير. [2]

ولا يتوافر الركن المعنوي إذا كان الفاعل قد ارتكب فعله نتيجة إهمال أو عدم إحتياط حتى ولو كان هذا الإهمال جسيما[3]، كأن يترك الموظف بالبنك مستندا يحتوي على معاملات شخص معين على المكتب فيطلع الغير عليه، لكن هذا لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية في حقه. [4]

و ممّا سبق ذكره فإذا تحققت أركان جريمة إفشاء السر البنكي، يتعين توقيع العقوبات جزائية على الجاني، سواءا كان شخصا طبيعيا كأن يكون موظف بالبنك، أو البنك ذاته كشخص معنوي قائم بذاته.

الفرع الرابع

العقوبات المقررة

أحالت المادة 117 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم إلى تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات ، وتحديدا المادة 301 التي تنص على انه:"**يعاقب بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج...**"

[1] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق، ص95 - 96.
[2] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجزئ الأول، دار هومة، الطبعة السابعة عشر، الجزائر 2014، ص 281.
[3] زينب سالم، مرجع سابق، ص 237.
[4] محمد عبد الحي إبراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 201.

وعلى هذا الأساس سنبيّن العقوبات المقررة للشخص الطبيعي، ثم العقوبات المقررة للبنك كشخص معنوي.

أولا- العقوبات المقررة للشخص الطبيعي

حدّدت المادة 117 المذكورة أعلاه نطاق الأشخاص المسئولون عن إفشاء السرّ البنكي وهم:

- كل عضو في مجلس إدارة ، وكل محافظ حسابات ، وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو كان احد مستخدميها.
- كل شخص شارك أو يشارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية.

وعليه فإن العقوبة المقررة الأشخاص الطبيعية طبقا للمادة 301 من قانون العقوبات هي الحبس من شهر إلى ستة أشهر وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

ثانيا- العقوبات المقررة للبنك

إذا تأملنا نص المادة 117 من قانون النقد والقرض والمادة 301 من قانون العقوبات يتبادر من الوهلة الأولى أن المشرع لم ينصّ على عقاب البنك كشخص معنوي، لكن بالرجوع إلى أحكام المادة 51 مكرر يتبيّن أنها قد إستثنت الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، و من ثمة يكون الشخص المعنوي الخاص مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك.

ويتجلى ذلك بوضوح من خلال المادة 303 مكرر 03 والتي رتّبت المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم المحددة في الأقسام 3 و 4 و 5 من هذا الفصل ومنها جريمة إفشاء السر المهني المنصوص عليها بمقتضى المادة 301 قانون العقوبات.

وعليه فإن المشرع الجزائري قد أقرّ جزاءات على الشخص المعنوي – البنك- تتمثل في عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر 2 من قانون العقوبات عند الإقتضاء، ويتعرض لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر من قانون العقوبات.

ومادام أنّ البنك يأخذ شكل شركات تجارية فان العقوبة المقررة طبقا للمادة 18 مكرر1 تكون بتطبيق الغرامة من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، وإذا كانت المادة 301 من قانون العقوبات تعاقب الشخص الطبيعي بعقوبة الغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، فإن الحد الأقصى هو 100.000 دج وعليه فإن العقوبة تتمثل في الغرامة من : 100.000 دج إلى 500.000 دج .

و يمكن تطبيق عقوبات تكميلية واحدة أو أكثر على البنك طبقا لنص المادة 18 مكرر من قانون العقوبات والتي تتمثل في:

1- حل الشخص المعنوي،

2- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة خمس سنوات،

3- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا ولمدة خمس سنوات،

4- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات.

وبالتالي نستنتج أن المشرع الجزائري قد أقرّ عقوبات جزائية ضد مرتكب جريمة إفشاء السر البنكي سواء كان شخص طبيعي أو معنوي، هذا الأخير الذي قرّر له عقوبات تتناسب وطبيعته، وهو ما يدفعنا للبحث في أحكام المسؤولية القانونية للبنك عن افشائه السر البنكي.

المطلب الثاني

مسؤولية البنك عن إفشاء السر البنكي

أحاط المشرع الجزائري السر البنكي بضمانة أساسية تتمثل في عدم خرق موجب الكتمان إلا في الحالات التي يقررها القانون بنصوص خاصة، وإذا تم إنتهاك السر البنكي تقوم المسؤولية الجزائية للبنك (الفرع الأول)، و المسؤولية المدنية (الفرع الثاني)، ثم المسؤولية التأديبية (الفرع الثالث) .

الفرع الأول

المسؤولية الجزائية

إن مختلف القوانين ترتّب قيام المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر البنكي في مواجهة الشخص الطبيعي الذي إرتكب الجريمة أو في مواجهة البنك كشخص معنوي، وتقوم المسؤولية بالدرجة الأولى على من قام بفعل الإفشاء، غير أنه في كثير من الحالات يتعذر فيها معرفة الفاعل أو المستخدم المسؤول عن إفشاء السر البنكي، وذلك بسبب إطّلاع عدد كبير من الموظفين عليه ومن ثمة فإن الدعوى الجزائية تقام على البنك بصفته مسؤول عن أعمال موظفيه لكون أنهم المعبّرون عن إرادته.[1]

وعلى هذا الأساس سنتناول شروط قيام المسؤولية الجزائية للبنك (أولا)، ثم أركان هذه المسؤولية (ثانيا)، وذلك وفق التحليل التالي:

أولا: شروط قيام المسؤولية الجزائية

ويتعين علينا الرجوع إلى الأحكام العامة في قانون العقوبات لا سيما المادة 51 مكرر والتي تشترط أن تكون الجريمة قد أرتكبت لحساب الشخص المعنوي، فلا تقوم المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الأفعال التي يقوم بها ممثله وهو بصدد ممارسة صلاحياته أو بمناسبتها، وذلك لحسابه الخاص تحقيقا لمصلحة شخصية إضرار حتى بالشخص المعنوي ذاته، ومن ناحية أخرى لكي تقوم المسؤولية الجزائية للبنك، لا بدّ أن يكون ممثله قد تصرف بإسم ولمصلحة البنك و لأجل تحقيق ربح مالي لفائدته[2].

غير أن المسؤولية الجزائية للبنك لا تستبعد مسؤولية الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك لقيامه بنفس الأفعال، وهو مبدأ الذي أقره المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 51 مكرر ، وبذلك فإن المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تحجب المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي إن قام بالعمل الإجرامي لحساب الشخص المعنوي، و متابعة الشخص الطبيعي ليست شرطا ضروريا لمساءلة الشخص المعنوي.

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، ص 143.
[2] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، مرجع سابق،ص 208 ،209.

كما يشترط كذلك أن يكون فعل الإفشاء مرتكبا طرف أجهزة أو ممثلي البنك، وهو ما قرّرته المادة 51 مكرر من قانون العقوبات الجزائري، وهذا الشرط يكتسي أهمية بالغة من حيث فصل مسؤولية الشخص المعنوي الجزائية عن مسؤولية الشخص الطبيعي الذي يرتكب أفعال لا علاقة لها مع نشاط الشخص المعنوي.

ونشير إلى أن أجهزة البنك يتم تحديدها بموجب القانون الأساسي، ويتعلّق الأمر هنا بمجلس الإدارة ، المسيّر ، الرئيس المدير العام ، مجلس المديرية ، مجلس المراقبة، الجمعية العامة للشركاء أو الأعضاء بالنسبة للشركات.[1]

أمّا ممثلو البنك فهم الذين يتمتعون بسلطة التصرف بإسمه، سواء كانت هذه السلطة قانونية أو اتفاقية، فقد يكون المدير العام بمفرده أو المدير الإداري أو رئيس مجلس الإدارة، و مؤدى ذلك أن العضو قد يكون ممثلا و العكس صحيح إلاّ في حالات قليلة كحالة المدير المؤقت[2]، ونفس الشيء بالنسبة للممثلين القضائيين المعيّنين بموجب أحكام قضائية لمباشرة إجراءات التصفية عند الحكم بحل الشخص المعنوي.[3]

إذن يمكننا القول أن مسؤولية البنك عن جريمة إفشاء السر البنكي تتحقق دون الإخلال بمسؤولية الشخص الطبيعي ذلك أن المشرع الجزائري يقرّ في هذا الخصوص مبدأ ازدواج المسؤولية الجزائية عن الفعل الواحد، فمسؤولية الشخص المعنوي عن جريمة إفشاء السر البنكي لا تحجب مسؤولية الشخص الطبيعي عنها، بل يبقى كل من ممثلي و أجهزة البنك و البنك كشخص معنوي مسؤولين عن ذات الفعل ويعاقب كل منهما عن انفراد وحسب العقوبة التي تتناسب وطبيعته.

ثانيا: أركان المسؤولية الجزائية

لقيام المسؤولية الجزائية للبنك لا بد من حصول فعل الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 244.

[2] عمر سالم، **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1995، ص 33.

[3] أحسن بوسقيعة ،مرجع سابق، ص 245 .

1: ركن الخطأ

يتمثل خطأ البنك في صدور أفعال وسلوكات من جانب البنك أو المستخدم بالبنك تؤدي إلى إطلاع الغير بالمعلومات الخاصة بالزبون سواء كان عمديا أو بطريق الإهمال.

2 : ركن الضرر

يتحقق عنصر الضرر في الأثار اللاحقة بالزبون و التي تمسّ ماله أو سمعته، ويتحقق ذلك من خلال قيام البنك بواسطة ممثليه بإطلاع الغير على أسرار الزبون بمعلومات تفيد مركزه المالي أو ملاءته المالية.

3 : العلاقة السببية

تتحدد العلاقة السببية في أن واقعة الإفشاء هي نتيجة قيام البنك عن طريق أجهزته أو ممثلوه بإفشاء السر البنكي، أي أنّ فعل الإفشاء هو العامل الرئيسي والمباشر المؤدي إلى تحقق النتيجة الإجرامية، غير أنه قد توجد عوامل بين فعل الجاني والنتيجة الإجرامية من شأنها قطع العلاقة السببية بينهما وبالتالي عدم إمكانية معاقبة المتهم كتوفر سبب من أسباب الإباحة.

الفرع الثاني

المسؤولية المدنية

يقصد بالمسؤولية المدنية الإلتزام بتعويض الضرر المترتب على الإخلال بإلتزام أصلي سابق، والالتزامات الأصلية ينشأ بعضها من العقد، والبعض الآخر من القانون، لذالك فقد جرى الفقه على التمييز بين نوعين من المسؤولية المدنية، فتعرف المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي مسؤولية عقدية، والمسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزام قانوني مسؤولية تقصيرية.[1]

و إفشاء الأسرار المصرفية يعتبر من الحالات الموجبة لقيام المسؤولية المدنية للبنك، نتيجة الإخلال بالعقد المبرم بين البنك والزبون صاحب السر أو إلى مخالفة نص قانوني،

[1] سليمان مرقص، مرجع سابق، ص 11.

فيفترض النوع الأول من المسؤولية قيام رابطة عقدية بين المسؤول والمضرور، و أما النوع الثاني فيؤدي إلى قيام المسؤولية التقصيرية حين تنتفي هذه الرابطة بينهما.

انطلاقا من هذا فإن البنك كشخص معنوي يجوز مساءلته مدنيا إذا أفشى السر البنكي و سواء كانت هذه المسؤولية عقدية أو تقصيرية، إلا أن الخلاف الحاصل هو الأساس القانوني لقيام هذه المسؤولية لا سيما عن الأفعال التي يقوم بها جهاز البنك أو ممثليه في ظل علاقة التبعية، خاصة أن هذه الأجهزة ترتكب جميع هذه الأفعال بإسم البنك ولحسابه.

أولا: أساس المسؤولية المدنية

دون الخوض في مختلف الإتجاهات التي سبق و أن تطرقنا إليها[1]حول أساس المسؤولية المدنية للبنك، فإن أساس المسؤولية المدنية هو المسؤولية الشخصية التي قوامها الخطأ والضرر طبقا للقواعد العامة للمسؤولية، إلا إذا أثبت البنك أنه لم يرتكب خطأ و نفى رابطة السببية بين خطئه والضرر.[2]

والبنك كشخص معنوي يباشر نشاطه بواسطة موظفيه، فإذا حدث و أن قام أحد المستخدمين بإفشاء السر البنكي فإنه يسأل طبقا لقواعد مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، فيكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها، و خطأ المتبوع مفترض لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء إختيار البنك لتابعه أو تقصيره في الرقابة.[3]

وعملا بأحكام المادة 136 من القانون المدني الجزائري فإنه يشترط أن تكون علاقة التبعية قائمة، ويكون للمتبوع – البنك– سلطة فعلية في الرقابة والتوجيه على التابع، وأن يقع الفعل الضار من الموظف أثناء تأدية الوظيفة أو بمناسبتها.

ومهما كان فإن أساس المسؤولية المدنية للبنك عن إفشائه المعلومات السرية الخاصة بالزبون طبقا للمادة 136 من القانون المدني هي مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه.

---

[1] نحيل في هذا الصدد للإطلاع على ما سبق ذكره في عنصر شروط و أركان المسؤولية المترتّبة عن الإخطار بالشبهة في المبحث الثالث من الفصل الثاني من هذه الأطروحة.

[2] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 479 .

[3] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق ، ص 483.

ثانيا: صور المسؤولية المدنية المترتبة عن إفشاء السر البنكي

تقوم المسؤولية المدنية في حق البنك إذا افشى السر البنكي بنوعيها العقدية و التقصيرية بحسب كل حالة، وسنأتي إلى تفصيل ذلك في النقاط التالية:

1- المسؤولية العقدية

تكون المسؤولية عقدية إذا ترتّب حصول ضرر بفعل إخلال البنك بالتزام مشروط في العقد صراحة أو ضمنا أو ما جرت عليه العادة المصرفية، وسواء كان الإخلال من جانب البنك نفسه أو من جانب ممثله القانوني أو المعبّر عن إرادته بوصفه شخصا معنويا أو من تابعي البنك.[1]

ويشترط لقيام المسؤولية العقدية عن فعل إفشاء السر البنكي وجود عقد بين البنك وأحد الزبائن، و أن يتفق فيه الزبون مع البنك على عدم إفشاء أسراره المصرفية، و أن يكون ذلك العقد قد توافرت فيه كافة شروط وجوده و صحته القانونية و أن يكون الخطأ قد إرتكبه البنك أثناء قيامه بتنفيذ هذا العقد و رتّب ضرر للزبون.[2]

ولا بدّ أن يثبت الزبون أن الضرر الذي لحق به ناشئ عن إخلال البنك بأي من إلتزاماته التعاقدية، و هذه المسؤولية تحدث عادة مع زبائن البنك، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من قيامها أمام الغير الذي لا تربطه بالبنك علاقة تعاقدية و ذلك متى تضمن العقد المبرم بين البنك و وزبونه إشتراطا لمصلحة الغير.[3]

2- المسؤولية التقصيرية

إن المسؤولية التقصيرية هي الإخلال بواجب قانوني موجه للكافة يفضي إلى أحقية من لحقه ضرر في التداعي أمام القضاء بجبر ذلك الضرر، و مصدر الواجب فيها هو القانون بحيث يتحدد ما يعد واجبا قانونيا و ما يعد إخلال بهذا الواجب القانوني، فلا يشترط لقيام مسؤولية البنك التقصيرية وجود عقد بينه و بين الزبون، بل يكفي أن يسبب البنك بخطئه ضررا للغير.

[1] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 482.
[2] إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص13.
[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص35- 36.

فالمسؤولية التقصيرية تهدف إلى إلزام البنك بتعويض الضرر الناشئ عن خطئه، و شرطها الوحيد أن يقع خطأ من جانب البنك و أن يحدث هذا الخطأ ضرر للغير حتى و لو كان الخطأ يسيرا، وهذه المسؤولية مجالها غالبا مع غير زبائن البنك وفي بعض الحالات القليلة يمكن أن تنشأ مع زبائن البنك.

وجدير بالذكر أنه قد يحدث أن يجمع التصرف الواحد من جانب البنك بين الخطأين، أي عقدي وتقصيري، ومن ثمة هل يجوز للزبون أن يجمع في دعواه بين المسؤوليتين العقدية التقصيرية؟

إختلف الفقه حول مسألة الخيرة بين المسؤوليتين، إلاّ أن الرأي الراجح يعطي للزبون الحق في الخيار بين رفع دعوى المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية وفق ما تقتضيه مصلحته، و إذا استند الزبون إلى الخطأ العقدي فإن ذلك لا يمنع المحكمة من أن تبني حكمها على خطأ تقصيري متى إتضح توافر هذا الخطأ عند تنفيذ العقد، وإذا كان للزبون المتضرر حق الخيرة بين دعوى المسؤولية العقدية أو دعوى المسؤولية التقصيرية، فيجوز رفع دعوى واحدة تجمع بين خصائص الدعويين، غير أنه لا يجوز له إذا خسر إحداها أن يعود و يرفع على البنك الدعوى الأخرى.[1]

ثالثا: أركان المسؤولية المدنية

تقوم مسؤولية المدنية للبنك عن إفشائه السر البنكي على ثلاثة أركان تتمثل فيما يلي:

1- ركن الخطأ

يقصد بالخطأ العقدي عدم تنفيذ البنك لإلتزامه الناشئ عن العقد، وهو كل إخلال بالتزام أو واجب سابق[2]، فإذا كان هذا الالتزام أو الواجب ناشئا عن عقد صحيح فهو خطأ عقدي، أما إذا لم يكن الالتزام ناشئا عن عقد فهو خطأ تقصيري.[3]

والخطأ في كلا المسؤوليتين ينقسم إلى خطأ عمدي وخطأ بالإهمال وهو ما سنتناوله فيما يأتي :

أ- الخطأ العمدي:

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 72- 73.
[2] سلمان علي حمادي الحبلوسي، مرجع سابق ، ص 61.
[3] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ،ص 163.

يتمثل خطأ البنك العمدي في إعطاء الغير معلومات أو بيانات أو الاطّلاع على مستندات الزبون، وبالتالي تقوم مسؤولية البنك إذا خالف الإلتزام الواقع في ذمته وهو المحافظة على أسرار الزبون وأن يتوخى الحيطة والحذر في تنفيذ التزامه.[1]

و من صور العمد افشاء السر علانية كالقول والكتابة أو إذاعته في وسائل الإعلام، أو يكون عن طريق الغير كالعلم به من طرف زوجة موظّف البنك أو صديقه.[2]

ب- الإهمال:

هو السلوك الموصوف بعدم الحرص أو الحيطة، كأن يترك موظّف البنك ملف أحد الزبائن مفتوحا فيتمكن الغير من الاطلاع عليه، أو يعطي رصيد حساب أحد الزبائن لشخص طلبه هاتفيا دون التأكد من هوية السائل ويكون قد تسبب بإهماله في إلحاق الضرر بالزبون.[3]

ولا تقوم مسؤولية البنك عن الإهمال إلاّ إذا إتّخذ ما في وسعه من العناية الكافية، ثم قام بخرق هذه العناية وسبب حدوث ضرر من جرّاء ذلك، فتقوم بينه و بين الإهمال رابطة السببية[4]، ولا يشترط أن تتوافر نيّة الإضرار، فيكفي القصد العام لتحقق النتيجة حتى ولو كانت نية الإضرار غير قائمة وقت ارتكاب الخطأ بالإهمال.[5]

الأصل أن يقوم البنك بتنفيذ التزامه تجاه الزبون و هذا هو الوضع العادي و المألوف، فإذا إدعى الزبون خلاف هذا الأصل وقع على عاتقه إثبات الخطأ في جانب البنك بأن يثبت بأن البنك لم ينفذ التزامه بالمحافظة على السر المهني.[6]

ويتحمل عبء إثبات الخطأ في كلا المسؤوليتين العقدية والتقصيرية الزبون الذي يدّعي أن البنك قد قام بإفشاء أسراره، وذلك طبقا للقاعدة العامة في القانون المدني التي مفادها أن يتحمل الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه، و يتعين على

[1] راجع المادة 172 من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، الصادر بموجب الأمر 75 – 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975.
[2] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ، ص 197 - 198.
[3] خليل يوسف جندي الميراني، ص 165.
[4] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 54 - 56.
[5] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ص 201.
[6] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 50.

الزبون أن يثبت أن البنك لم ينفذ التزامه بحفظ أسراره وتسبب في إفشائها حتى وصلت إلى علم الغير.[1]

2- ركن الضرر

يعرف الضرر بأنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحته سواء كانت مادية أو أدبية، وهذا ينطبق سواء في المسؤولية العقدية أو التقصيرية[2].

ويشترط أن يكون الضرر محققا، إذ لا يصحّ التعويض عن الضرر المحتمل أو المتوقع، و أن يكون شخصيا بمعنى أن يصيب طالب التعويض نفسه، و أن يصيب حقا مكتسبا للمضرور بمعنى إصابته للقاعدة التي يحميها القانون.[3]

وعليه يترتّب على البنك الذي تسبب بخطئه في إفشاء المعلومات والبيانات السرية ضرر للزبون نتيجة خسارة مالية أو معنوية نتيجة إطلاع الغير على مكنوناته المالية، وعلى هذا الأساس يقسم الضرر إلى ضرر مادي و آخر معنوي:

أ- الضرر المادي: (Préjudice matériel) هو الضرر الذي يصيب الدائن في ماله نتيجة خطأ المدين[4]، أي الخسارة التي تصيب الزبون في أمواله نتيجة إفشاء البنك للأسرار المتعلقة برصيد الزبون أو المعلومات المتعلقة بوضعه المالي.[5]

ب- الضرر المعنوي: (Préjudice moral) وهو الضرر غير المالي الذي يصيب الإنسان في مصلحة غير مادية، ومثاله الضرر الذي يصيب الإنسان في عاطفته أو إعتباره[6]، وهذا النوع من الضرر يقع كثيرا في المسؤولية التقصيرية على خلاف وقوعه في المسؤولية العقدية، لأن طبيعة العقد تقتضي أن يكون إبرامه على شيء ذي قيمة مالية.

3- علاقة السببية بين الخطأ و الضرر

يشترط أن يكون إفشاء السر البنكي هو نتيجة خطأ البنك المتمثل في ارتكاب إحدى صور الخطأ المذكورة أعلاه، وبالتالي تقوم علاقة السببية على عنصري الخطأ والضرر الذي

---

[1] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق ص 207.
[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص314، 315.
[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص57.
[4] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص، 315.
[5] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، 167.
[6] سلمان علي حمادي الحبلوسي، مرجع سابق ، ص 74.

وقع للزبون في كلا المسؤوليتين العقدية و التقصيرية، بمعنى أن يكون خطأ البنك سببا في إحداث ذلك الضرر.[1]

رابعا: التعويض في المسؤولية المدنية

إذا تحققت أركان المسؤولية المدنية مجتمعة عن فعل إفشاء السر البنكي، تعين على المحكمة إلزام البنك مفشي السر بتعويض الضرر الذي أصاب صاحب السر وعادة ما يكون في شكل تعويض نقدي تحكم به المحكمة.[2]

وعملا بأحكام المادة 182 من القانون المدني فإنه إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره و يعوّض الزبون عن كل ما تحمّله من خسارة و ما فاته من ربح، و كذا عن الضرر الحالي و الضرر المستقبلي إن كان محقق الوقوع.[3]

وعليه يمكن للزبون أن يرفع دعواه ضد البنك فقط باعتباره المتبوع أو ضد الموظف على أساس المسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي أو معا، وعادة ما يلزمهما بالتعويض متضامنين طبقا للمادة 124 من القانون المدني.[4]

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا تعارض في رفع دعوى المسؤولية فيمكن للمتضرر الجمع بين المسؤولية المسؤولية الجزائية والمدنية في دعوى واحدة كلما تعلق الأمر بانتهاك السر البنكي.[5]

الفرع الثالث

المسؤولية التأديبية

إن المسؤولية المترتبة على إفشاء السر البنكي لا تتوقف عند حدّ المسؤولية الجزائية و المدنية فحسب، بل تتعداهما إلى قيام المسؤولية التأديبية التي تقع عند مخالفة البنك لواجبات الوظيفة ومقتضياتها.[6]

---

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق،ص61 .
[2] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، ص 172.
[3] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 57.
[4] بوساعة ليلى، مرجع سابق، ص 249.
[5] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 135.
[6] المرجع نفسه، ص 132.

ونستشف أحكام المسؤولية الإدارية ضمن أحكام قانون النقد والقرض رقم 03-11 المؤرخ في 26 غشت 2003 لا سيما أحكام المادة 105 التي تتعلق بمهام اللجنة المصرفية حين مراقبة مدى إحترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها، وتتولى توقيع جزاءات على المخالفات التي تتم معاينتها.

وعليه لا يشترط لقيام المسؤولية التأديبية أن يتعمّد موظف البنك إفشاء السر، فمجرد الإهمال في القيام بالواجبات الملقاة على عاتقه يعتبر مقصرا ومن ثمة تقوم مسؤوليته التأديبية.

وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري صراحة بإقراره عقوبات ذات طبيعة تأديبية إذا أخلّ البنك أو المؤسسة المالية بإحدى الأحكام التشريعية أو التنظيمية المتعلقة بنشاطه ولم يذعن لأمر أو لم يأخذ في الحسبان التحذير الموجه إليه، فيمكن للجنة أن تقضي بعقوبات تتمثل في الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحدّ من ممارسة النشاط، أو التوقيف المؤقت لمسيّر أو أكثر مع تعيين قائم على الإدارة مؤقتا وسحب الاعتماد.[1]

المطلب الثالث

حالات إباحة إفشاء السرّ البنكي

سمحت مختلف التشريعات الخروج على السر البنكي في بعض الحالات كلما توافر سبب مشروع لعدة أسباب ، منها رضا صاحب السر (الفرع الأول)، و أسباب مقررة للجهات الرقابية (الفرع الثاني)، و أسباب مقررة للتعاون الدولي(الفرع الثالث)، و الإستعلام البنكي عن حالة الزبون (الفرع الرابع)، و و حق الإدارة الضريبية في الإطلاع على الحسابات البنكية (الفرع الخامس)، أسباب قضائية (الفرع السادس)، و أخيرا أسباب مقررة لمكافحة العمليات المالية المشبوهة(الفرع السابع).

[1] راجع المواد 114- 116 من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم.

الفرع الاول

رضا صاحب السر(الزبون)

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على هذا الإستثناء، لأن الزبون هو صاحب الحق في السر البنكي و مقرّر لحماية مصلحته و هو الذي يملك الحق في أن تكون جميع المعلومات المصرفية بإسمه و الأسرار تتعلق بشخصه.[1]

وبالتالي يمكن للزبون أن يأذن للبنك بإفشاء أسراره فيتحرر البنك من قيد الكتمان بالنسبة لبعض الوقائع والمعلومات تجاه شخص معين أو محدّد، ويكون هذا الإذن عاما يتعلق بجميع المعلومات والوثائق السرية، أمّا إذا كان الزبون شخصا معنويا فلا بدّ أن يصدر الإذن بالإفشاء من الممثل القانوني الذي تم تحديده في العقد التأسيسي أو في نظامه الأساسي.[2]

و قد يصدر الإذن كتابة يجيز للبنك الإدلاء بمعلومات أو أسرار تتعلق بمعاملات الزبون المصرفية[3]، أو يصدر بشكل ضمني يستنتج من واقع الحال أو من الظروف المحيطة في حالة تفوه الزبون بأسراره أمام الغير.[4]

كما أنه لا يعتد بالرضا اللاّحق بعد وقوع الإفشاء لأنّ ذلك يعتبر من قبيل التسامح، و رضا الزبون بإفشاء أسراره البنكية لا يعني أبدا إعطاء الحصانة المطلقة للبنك، بل يلتزم بالوقائع والمعلومات التي كانت محل رضا الزبون فقط و لا يمكنه إستغلال المعلومات لأغراض أخرى.

وإذا تعذّر على الزبون إعطاء الإذن بالاطّلاع على أسراره المصرفية لكونه قاصرا أو محجورا عليه، فيمكن أن يصدر الإذن من طرف الوكيل أو الولي أو الوصي أو القيّم الذين

---

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 86

[2] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق ، ص 67- 68.

[3] زينب سالم ، مرجع سابق، ص 236.

[4] نظر القضاء الانجليزي سنة 1938 في إحدى القضايا لما رفعت إحدى الزبائن دعوى ضد البنك، وذلك عندما اتصلت به هاتفيا حول سبب عدم قيامه بصرف شيك وأثناء المناقشة كان زوجها الطبيب بجانبها ليتدخل باحتجاجه إلى جانب زوجته وهنا كشف له المدير أن بعض الشيكات من زوجته كانت مسحوبة لصالح وكيل مصرف مراهنات على سباق الخيل، وبعدها رفعت السيدة دعوى ضد البنك حول قيامه بكشف هذه المسالة لزوجها الذي لم يكن على علم بها مخالفا موجب السر البنكي، وفي معرض الدعوى دفع البنك بأن الحديث مع الزوج كان امتدادا للحديث مع الزوجة و ذلك يفيد رضاؤها بكشف هذه الحقيقة للزوج. **نقلا عن سمير فرنان بالي السرية المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002 ، ص35.**

يحلون محله قانونا، و في حالة وفاة الزبون[1]، يبقى البنك ملزما بالكتمان إلى غاية صدور إذن بالإفشاء من الورثة.[2]

لكن القضاء الفرنسي سلك اتجاها مغايرا و اعتبر أن الإذن بإذاعة السر هو حق شخصي لصاحب السر لا يجوز لغيره ولا ينتقل بوفاته للورثة.[3]

الفرع الثاني

أسباب مقررة للجهات الرقابية

يتبين من خلال أحكام المادة 117 من الأمر 03-11 أنه يجوز كشف السر البنكي تجاه للّجنة المصرفية بإعتبارها سلطة رقابية تجريها على البنوك والمؤسسات المالية بناءا على الوثائق في عين المكان، وتطلع على جميع المعلومات والإيضاحات و الإثباتات اللازمة لممارسة مهمتها، ولا يمكن الإحتجاج بالسر المهني تجاهها.[4]

وتبعا لذلك يجوز لبنك الجزائر واللّجنة المصرفية أن يقوما بتبليغ معلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى لكن شريطة المعاملة بالمثل على أن تكون هذه السلطات في حدّ ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر.[5]

الفرع الثالث

أسباب مقررة للتعاون الدولي

تنص الفقرة الثانية من المادة 117 على أنه:" **لا يحتج بالسر المهني تجاه السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لا سيما في إطار الرشوة وتبييض الأموال.**"

---

[1] إختلف الفقه بشأن الإذن الصادر من الورثة، فمنهم من ذهب إلى أن التصريح بإفشاء السر يعتبر حقا شخصيا لصاحب السر، والبعض الآخر اعتبر أن أسرار الزبون في إطار عمليات البنوك تكون ذات طبيعة مالية بحتة، غير أن المتفق عليه هو انه بإمكان الورثة إباحة إفشاء السرية المصرفية لمورثهم لكن بشرط أن تكون لهم مصلحة مشروعة في الإفشاء وان لا يلحق ضرر بسمعة مورثهم، **نقلا عن محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 89 .**

[2] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص 70 .

[3] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، مرجع سابق، ص 287.

[4] راجع المادة 109 الفقرة الأخيرة من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم.

[5] راجع المادة 117 فقرة أخيرة من قانون النقد والقرض 03-11 المعدل والمتمم.

والهيئة المكلفة بتبادل المعلومات في إطار محاربة تبييض الأموال كما رأينا في الفصل الثاني من الباب الأول من هذه الرسالة هي خلية معالجة الاستعلام المالي، و الهدف من التعاون الدولي هو إعطاء معلومات خاصة بالزبون بدون إذن منه، على أن يكون تقديم هذه المعلومات يتضمن بيانات ذات طبيعة عامة تعتمد أساسا على الوضعية المالية للزبون.[1]

ولا بدّ أن يتم تبادل المعلومات ما بين البنوك و المؤسسات الدولية المكلفة بمكافحة تبييض الأموال وفق ضوابط تضمن سرية إنتقال هذه المعلومات، كأن يرمز للزبون بأرقام تحدّد وفق أسس متفق عليها ثم توزع على البنوك لضمان أكبر قدر من السرية.[2]

الفرع الرابع

الإستعلام البنكي عن حالة الزبون

يقصد بالإستعلام البنكي طلب معلومات عن شخص معين من مصادر مختلفة، أهمها الجهات التي يتعامل معها، ويتم بين البنوك فيما بينها فقط، وهو إستثناء على السرية البنكية يرجع أساسه إما إلى الإذن الصريح من قبل الزبون، كأن يجعل البنك مرجعا للإستعلام عنه، أو ضمنا لا سيما أن الزبائن يعرفون هذه العادة ويتوقعون حصولها.[3]

تبعا لذلك ألزمت مختلف التشريعات البنوك والمؤسسات المالية بضرورة عدم فتح حسابات مصرفية أو ودائع أو أموال مجهولة المصدر أو بأسماء صورية أو وهمية تطبيقا لمبدأ "أعرف عميلك"، فالبنك ملزم بالإستعلام عن زبونه الذي يتعامل معه لضمان عدم وجود أي شبهة في العمليات التي يجريها الزبون.[4]

ومن ناحية أخرى يذهب كلا المشرعين المصري واللّبناني إلى وجوب أن يكون تبادل المعلومات المصرفية متعلقا بالحسابات المدينة للزبائن دون الحسابات الدائنة، و ألا يخرج

[1] أنطوان جورج سركيس، **السرية المصرفية في ضل العولمة**، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى،2008 ، ص 60.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 89- 90.
[3] خليل يوسف جندي الميراني، مرجع سابق ، ص 139.
[4] سوزي عدلي ناشد، مرجع سابق، ص 77.

عن نطاق البنوك فيما بينها[1]، لأن الإستعلام المصرفي يتطلب شروط معينة وصياغة حذرة تعتمد ألفاظا غير محددة.[2]

كما نشير هنا إلى أن قيام البنك بتقديم معلومات أو بيانات متى طلبت منه يثير المسؤولية في بعض الأحيان أمام الزبون، فإذا كان الزبون من يتعامل مع البنك بصفة عرضية وقام البنك بكشف ظروفه وعملياته فتقوم مسؤوليته التقصيرية، غير أن الأشكال يثور حول مضمون المعلومات، فإذا كانت المعلومات وقت الإدلاء صحيحة، يسأل البنك عما يترتّب عن كشفها حتى ولو لم يكن يقصد الأضرار بالزبون، ويسأل عن المعلومات غير الصحيحة حتى ولو لم يكن يعلم أنها غير صحيحة.[3]

الفرع الخامس

حق الإدارة الضريبية في الاطلاع على الحسابات البنكية

تطرقنا سابقا في متن هذه الدراسة إلى سلبيات السرية البنكية ، وكيف تم اعتبار السر البنكي وسيلة تساعد الأشخاص على التهرب الضريبي من خلال التذرع بالسر البنكي أمام الإدارة الضريبية.

ولكي تتمكن إدارة الضرائب من الحصول على المعلومات من البنوك عن زبائنها لأجل تقدير الضريبة أو مقارنة البيانات المقدمة من طرف المكلف بالضريبة، فإنها تطالب بالاطلاع على حسابات الزبائن لدى البنوك، وهذا ما يدفع البنوك للإفشاء عن الأسرار المصرفية الخاصة بحسابات الزبائن.[4]

وفي فرنسا كانت البنوك الفرنسية لفترة طويلة تمتنع عن الإدلاء بمعلومات لمصالح الضرائب غير أن محكمة النقض الفرنسية في قراراتها ألزمت البنوك بالإدلاء بمعلومات شاملة لمصالح الضرائب وهو ما يعد خروجا صريحا عن أحكام السرية.[5]

[1] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص83.
[2] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 9.
[3] عزالدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق ص 584.
[4] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 100.
[5] هيام الجرد، مرجع سابق، ص 42.

وبالتالي يجب على البنك تقديم المعلومات للسلطات العامة في الأحوال التي يرد بشأنها نص يوجب ذلك، باعتبار أن البنك هو الملزم بتقديم المعلومات للسلطات المالية والإدارية.[1]

والحقيقة أن حق الاطلاع هذا مقرر بموجب المادة 45 من قانون الإجراءات الجبائية التي تسمح لإدارة الضرائب بالاطلاع على محررات البنوك قصد تأسيس وعاء الضريبة، وعليه فيشكل حق الإطلاع إستثناءا قانونيا للخروج عن السرية البنكية.

كما يجوز لإدارة الجمارك في إطار القيام بمهام الرقابة والتحقيق إذا تبيّن لها وجود شبهة فيما يخص إجراءات التصريح بالنقد أن ترسل تقريرا سريا حول كل عملية مشبوهة.[2]

الفرع السادس

أسباب قضائية

تتمثل الأسباب القضائية التي تشكل إستثناء يبيح إفشاء السر البنكي في الشهادة أمام القضاء الجزائي (أولا)، أو في حالة حدوث نزاع قضائي بين البنك و الزبون من شأنه الخروج عن مقتضيات السرية لأجل الحفاظ على المصالح المشروعة للبنك(ثانيا).

أولا: الشهادة أمام القضاء الجزائي

أجازت مختلف التشريعات في هولندا وانجلترا وإيطاليا للبنوك بالخروج عن السرية إستثناءا أمام السلطات القضائية الجزائية، كلما تعلق الأمر بتقديم معلومات تخص زبون معين في أطار الشهادة أمام القضاء الجزائي.[3]

هذا النهج سايره المشرع الجزائري عند إقراره عدم تقيد البنك بمقتضيات السرية عند مثوله أمام القضاء الجزائي للشهادة حول مسائل معينة، ويستفاد من صياغة المادة 117 من قانون النقد والقرض المعدل والمتمم أن المشرع الجزائري قد قصر الخروج على السرية أمام القضاء الجزائي فقط، وبمفهوم المخالفة فإن الأمر غير جائز بالنسبة للقضاء المدني.

---

[1] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 413.

[2] Voir A.C. Djebara, le législateur, le blanchiment d argent et la douane, revue de la cour suprême, N 01, 2006, p 169.

[3] هيام الجرد، مرجع سابق، ص 48.

فالخروج عن السرية البنكية أمام القضاء الجزائي يعتبر سبب مشروع يعفي البنك من الالتزام بالسر المصرفي، أمّا إذا تعلق الأمر بالقضاء المدني فهناك من يرى أنه يحقّ للبنك التذرع بالسرية البنكية أن يمتنع عن أداء الشهادة لأنه يكون أمام مصلحتين خاصتين و لا مجال لتفضيل مصلحة على أخرى، بحيث تترك السلطة التقديرية للقاضي في الخروج عن السر البنكي وأداء الشهادة.[1]

والمشرع الجزائري لما ذكر عبارة "القضاء الجزائي" فإنه يقصد العبارة بمعناها الواسع والتي تتمثل في سلطات جزائية مختلفة تتمثل فيما يلي:

1- النيابة العامة: لا يعتد بالسر البنكي أمام النيابة ذلك أن المشرع الجزائري قد خولها اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بالقانون الجزائي.[2]

2- جهة التحقيق القضائي: لقاضي التحقيق أو غرفة الإتهام كدرجة ثانية للتحقيق القضائي بهدف الكشف عن الحقيقة إستدعاء أي شاهد لسماعه مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة. [3]

3 - جهة الحكم: يجوز للمحكمة سماع شهادة أي شخص ولا يمكنه التذرع بالسرية ماعدا الأشخاص الآخرون المقيدون بالسر المهني كالطبيب أو المحامي فانه يتم سماع شهادتهم وفق ما تنص عليه القوانين.[4]

وأمّا المشرع المصري فقد سمح للبنوك بالخرج عن مقتضيات السرية في حالة الحجز لدى البنك بناءا على أمر من المحكمة أو بناءا على حكم قضائي أو تحكيمي، وفي حالة كشف الحقيقة عن جناية أو جنحة بأمر من النائب العام إذا تعلق الأمر بجرائم تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، إذا كانت هناك دلائل جدّية على إرتكاب جناية أو جنحة من طرف الزبون المراد الاطلاع على أسراره المصرفية[5]، وفي حكم صادر عن محكمة نيس

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 93، 94.
[2] راجع المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الصادر بموجب الأمر 66- 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
[3] راجع المادتين 68، 97 من قانون الإجراءات الجزائية.
[4] راجع المادتين 222، 232 من قانون الإجراءات الجزائية.
[5] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص88، 89 .

الابتدائية و المؤرخ في 2 تموز 1981 قضى بإعفاء البنك من التذرع بالسرية و أمرته بإعطاء المعلومات للخبير المعين من طرف المحكمة.[1]

وحتى المشرع الجزائري في المادة 301 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية، فقد أباح الخروج عن مقتضيات السر المهني بالنسبة للجراحين و الأطباء إن هم دعو للمثول أمام القضاء في قضية إجهاض بل هم ملزمون بآداء شهادتهم[2].

إذن نستنتج أن البنك لا يستطيع التذرع بالسرية عند أداء الشهادة أمام القضاء الجزائي، لأن ذلك من شأنه أن يعيق سير القضاء ويضر بالصالح العام، بخلاف القضاء المدني الذي يتطلب شروط معينة تتعلق بالمصالح المشروعة .

ثانيا: الحفاظ على المصالح المشروعة للبنك

إذا وقع نزاع قضائي بين البنك والزبون من شأنه الكشف عن أسرار الزبون ومعاملاته بهدف حفظ حقوقه من الضياع، فلا يمكن للزبون أن يحتج بالسر البنكي تجاهه، لأن مصلحة البنك أولى بالرعاية ما دامت مشروعة.[3]

لكن الخلاف القائم هو حول ما إذا كان يجوز للبنك أن يتحلل من السرية بالنسبة لكل الوقائع والمعلومات الخاصة بالزبون، أم أن الإفشاء لا يتناول إلا العملية التي تكون محل نزاع؟

الرأي المستقر عليه اعتبر أن الإعفاء لا يشمل إلا المعاملة المصرفية محل النزاع فقط، بشرط أن يكون أمام المحكمة المعروض عليها النزاع،[4]وهو ما أقرته البنوك البريطانية عندما أجازت الكشف عن الأسرار البنكية للزبائن إذا كانت مصلحة البنك ذاتها تقتضيها، في حالة حصول البنك على أمر قضائي لمطالبة الزبون بدفع الديون التي تستحق عليه نتيجة كشف حسابه أو عدم سداد ما يستحق على الزبون من قروض.[5]

[1] أنطوان جورج سركيس، مرجع سابق، ص 231 .
[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 284.
[3] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 102-103.
[4] هيام الجرد، مرجع سابق، ص 44.
[5] سمر فايز إسماعيل، مرجع سابق، ص 241.

ونفس الأمر إذا كان المصرف هو المدعى عليه وقام الزبون برفع دعوى عليه فإنه يتحلل من التزامه بالسرية، و بإمكانه تقديم ما بحوزته من مستندات إلى القضاء ولو كان في ذلك إفشاء للسر البنكي.[1]

غير أن المشرع المصري يشترط مجموعة من الشروط لإفشاء السر البنكي بهدف الحفاظ على المصالح المشروعة للبنك تتمثل في: [2]

1- يجب أن يكون النزاع قضائيا.

2- لا بد أن يكون النزاع قائما بين البنك والزبون.

3- أن يقتصر الإفشاء على الحسابات أو البيانات التي ثار بشأنها النزاع القضائي.

فإذا تحققت الشروط المذكورة أعلاه أمكن إفشاء السر البنكي سواءا كان البنك مدعيا أو مدعى عليه.

الفرع السابع

أسباب خاصة بمكافحة العمليات المالية المشبوهة

طالما اعتبر السر البنكي وسيلة يستخدمها المجرمون في التستر على الأموال المشبوهة وعرقلة السلطات الرسمية وأجهزة مكافحة تبييض الأموال في تتبعها وكشفها، و لا شك أن التشدد في سرية الحسابات يجعل من الدول التي تأخذ بالسرية المطلقة ميدانا خصبا لعمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ولذلك يتحتّم على البنوك الخروج عن السرية المصرفية لأجل مكافحة العمليات البنكية المشبوهة.[3]

وبالتالي لا يمكن البنك التذرع بالسرية طبقا لأحكام المادة 23 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، إذا تعلق الأمر بوجود شبهة حول عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، و هذا استثناء صريح عن موجبات السر البنكي.

[1] محمد عبد الودود أبو عمر، مرجع سابق، ص 103.

[2] محمد عبد الحي ابراهيم سلامة، مرجع سابق، ص 294- 295.

[3] Dean spielmann**, le secret bancaire et lentraide judiciaire internationale**, Editions larcier Bruxelles, 2007, p42.

وحتى أن المشرع الفرنسي قد اعتبر صراحة أن التصريح بالشبهة هو استثناء على التقيد بالسرية، وهو ما يضع على عاتق المؤسسات المالية عبء ثقيل من ناحية إلزامية الإستجابة لأحكام النظام 07/91 المؤرخ في 1991/02/15.[1]

وخلاصة ما سبق شرحه يتبين أن المشرع الجزائري قد أحاط المعلومات الخاصة بالزبون وعلاقته بالبنك بسياج من السرية ، وقرر عقوبات جزائية لكل من يقوم بانتهاك هذه السرية بموجب نص خاص يترتب عليه قيام المسؤولية الجزائية للبنك كشخص معنوي ،ومن جهة أخرى راعى اعتبارات الموازنة بين حق الزبون في حماية أسراره المصرفية وواجب البنوك في مكافحة العمليات المالية المشبوهة وأعطى استثناءات تسمح للبنوك الخروج عن السرية من شأنها إباحة السر البنكي بشروط وفي حالات مقيدة وبنص القانون.

[1] Thierry Bonneau,**Droit boncaire** ,librairie général de droit et jurisprudence,EJA,2003, 5"em edition .p 160.

الفصـل الثاني

العلاقة القائمة بين الإخطار بالشبهة و السر البنكي والآثار المترتبة عنها

تمهيد:

ممّا لا شك فيه أن نشاط تبييض الأموال أخذ في التزايد على المستوى العالمي بفعل عدة عوامل أهمها التزام المصارف بالسر البنكية المفرطة، الأمر الذي ساعد مبيضو الأموال على الاستخدام غير المشروع للبنوك في نشاطاتهم وهم على يقين من عدم الكشف عن هوياتهم أو معاملاتهم لأي شخص أو جهة إلا بإذنهم وفي حالات محددة على سبيل الحصر.

لذلك بدأت أصابع الإتهام توجه إلى السر البنكي باعتباره أهم عقبة أمام مكافحة العمليات المالية المشبوهة، وهو ما أدى إلى إفلات الأموال المشبوهة عن الملاحقة والتحري عن مصدرها منذ لحظة إيداعها لدى البنك، وبالتالي أصبح من الضروري التوفيق بين مقتضيات السر البنكي وضرورة الإخطار بالشبهة من خلال التطرق إلى آليات التوفيق بين الإخطار بالشبهة والسرّ البنكي في (المبحث الأول)، ثم تحديد طبيعة العلاقة القائمة بينهما (المبحث الثاني)، و أخيرا أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السرّ البنكي في (المبحث الثالث).

المبحث الأول

آليات التوفيق بين الإخطار بالشبهة و السر البنكي

جرى الاعتقاد بأن السرية البنكية قاعدة تعتمدها غالبية الأنظمة البنكية في العالم، غير أن هذه القاعدة لا يمكن التسليم بإطلاقها إذا يتعين الخروج عليها في حالات معينة ومحددة يختلف نطاقها وحدودها في أي نظام مصرفي.[1]

ومن هذه الحالات التي هي موضوع دراستنا، الإخطار بالشبهة، هذا الالتزام الذي أخذت به مختلف الاتفاقيات الدولية والإقليمية و تبنّته التشريعات الوطنية و خاضت في مسألة تكييف العلاقة بين المبدأ والاستثناء، وهو ما سنتناوله بالتفصيل من خلال التطرق إلى آليات التوفيق في الإتفاقيات والتوصيات الدولية (المطلب الأول)، ثم في التشريعات الوطنية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الاتفاقيات والتوصيات الدولية

كانت الحاجة ملحة لإحداث توازن بين مصلحة المجتمع الدولي في مكافحة وتعقّب العمليات المالية المشبوهة من جهة، والدعوة إلى إحداث طفرة في التشريعات الداخلية للحدّ من إطلاق السر البنكي من جهة ثانية، وهذا من خلال التوفيق بين السرية البنكية والإخطار بالشبهة في مختلف الاتفاقيات الدولية (الفرع الأول)، وفي التوصيات الدولية (الفرع الثاني)، في الاتفاقيات الإقليمية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الاتفاقيات الدولية

أوصت مختلف الاتفاقيات الدولية على وجوب الحدّ من السرية البنكية باعتبارها عقبة في مواجهة العمليات المالية البنكية المشبوهة و تؤدي إلى عرقلة تتبع الأموال غير المشروعة وبالنتيجة إعاقة جهود المكافحة، وهو ما يسهل على أصحاب الأموال غير

[1] شبلي مختار، **الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة**، دار هومة ، الجزائر ، 2013 ، ص 136.

المشروعة استخدام البنوك التي تعتمد أنظمة سرية مطلقة بهدف إخفاء المصدر غير المشروع لهذه الأموال.

وتبعا لذلك سنتطرق إلى مختلف الإتفاقيات الدولية التي حاولت التوفيق بين التزام البنك بالإخطار عن الشبهة و إلتزامه بالسر البنكي من خلال: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988 (أولا)، والإتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة 1999(ثانيا)، وإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000 (ثالثا)، وأخيرا إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد 2003 (رابعا).

أولا: إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988[1]

تحثّ هذه الإتفاقية على تجريم عمليات تبييض الأموال الناتجة عن الإتجار غير المشروع بالمخدرات، وفرضت على الأطراف إلزام البنوك والمؤسسات المالية بتقديم السجلات المصرفية والمالية دون التذرع بالسرية البنكية.[2]

وتعتبر هذه الإتفاقية من أبرز الجهود الدولية التي جسّدت قناعة المجتمع الدولي في تخطي عقبة السرية البنكية لأجل مكافحة العمليات المالية المشبوهة[3]، وأقرت كذلك مجموعة من التدابير تتعلق بالسرية البنكية من خلال حث الدول وإلزامها باتخاذ إجراءات تسمح لسلطاتها القضائية المختصة صلاحية مصادرة العائدات الناتجة عن الجريمة، وتنفيذ طلبات الحجز والتجميد التي ترد إليها بهدف تتبع أثر الأموال وتجميدها أو التحفظ عليها تمهيدا لمصادرتها.[4]

[1] تعرف هذه الاتفاقية باتفاقية فيينا، وقد اشترك في صياغتها 106 دولة وبلغ عدد الدول الأطراف فيها سنة 2003 حوالي 116 دولة، وجسدت الحلول الوسطى لتقريب وجهات نظر الدول الموقعة على هذه الاتفاقية والتي تختلف أنظمتها القانونية المتباينة، وكانت هذه الاتفاقية من أهم المصادر لإبرام اتفاقيات ثنائية وإقليمية لاحقة، **نقلا عن شبلي مختار، الجهازالعالمي لمكافحة الجريمة المنظمة ، مرجع سابق ،ص 246.**

[2] أنطوان جورج سركيس، مرجع سابق ، ص 194.

[3] نصر شومان، مرجع سابق، ص 127.

[4] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق ،ص،168

وتكمن أوجه التوفيق في هذه من خلال حكمين منفصلين لإزالة هذه العقبة، يتمثل الأول في إعطاء الأولوية لاعتبارات تحقيق أهداف الاتفاقية على حساب مقتضيات السرية المصرفية.[1]

والحكم الثاني يتمثل في عدم جواز اتخاذ مسألة السرية البنكية سببا يحتج بها من قبل الدول الأطراف لتبرير رفضها تقديم المساعدة القانونية المتبادلة، أو من أجل تقديم السجلات المصرفية، وتوفير النسخ الأصلية أو الصور المصدق عليها من السجلات والمستندات المصرفية وهو ما يوحي دون شك إلى رفع السرية المصرفية عندما يتعلق الأمر بالأموال المشبوهة.[2]

ثانيا: الإتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة 1999

تطرقت هذه الإتفاقية إلى تجريم كافة أشكال تمويل الإرهاب من خلال عدة تدابير تتمثل في:

1- حث الدول على إلزام المؤسسات المالية باتخاذ تدابير كفيلة لأجل الاخطار عن العمليات المشبوهة، والتحقق من هوية الأشخاص دون تحميلها أي مسؤولية جزائية أو مدنية عن انتهاك أي قيد يلزم بعدم الكشف عن معلومات أو بيانات متى كان ذلك بحسن نية.[3]

2- تفعيل آليات المساعدة القانونية المتبادلة فيما يخص كل إجراءات التحقيق والحصول على الأدلة ، دون التحجج بسرية المعاملات المصرفية لرفض طلبات المساعدة.[4]

ثالثا: إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000

تطرقت هذه الاتفاقية كذلك إلى تدابير مكافحة تبييض الاموال، خاصة واقع السرية البنكية ومدى صمودها أمام تدابير مكافحة تبييض الأموال ومتطلبات الحجز والمصادرة وتقديم المساعدة القانونية المتبادلة.[1]

[1] تنص المادة الفقرة الخامسة من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية على:" لا يجوز لأي طرف أن يمتنع عن تقديم المساعدة القانونية المتبادلة بحجة سرية المعاملات المصرفية."
[2] نصر شومان ، مرجع سابق ، ص 195.
[3] راجع المادة 18 من اتفاقية قمع تمويل الإرهاب المذكورة أعلاه.
[4] راجع المادة 12 من الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب.

وأهم التدابير والأحكام التي تبنتها هذه الإتفاقية تتمثل فيما يلي:

1- إرساء آليات التعاون الدولي لإجراء عمليات البحث الخاصة بالجرائم المنظمة والأشخاص المشتبه في ارتكابهم لهذه الجرائم المنظمة والعائدات المتحصلة من هذه الجرائم.[2]

2- تعزيز نظم المساعدة القانونية المتبادلة من خلال موافقة الدول على لطلبات المساعدة، وعدم التذرع بالسرية بداعي الاحتجاج بقوانين السرية البنكية المنصوص عليها في التشريعات الداخلية.[3]

3- حث الدول على الزام محاكمها أو سلطاتها المختصة الأخرى بتقديم السجلات المصرفية أو المالية أو التجارية أو بالتحفظ عليها دون أن يكون لها الحق في رفض ذلك بحجة السرية البنكية.[4]

رابعا: إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003

تهدف هذه الإتفاقية[5] إلى إقرار تدابير منع تبييض الاموال، بحيث أوصت على إنشاء نظام شامل للرقابة والإشراف على البنوك، والأهم في ذلك أنها تطرقت إلى مسألة رفع السرية البنكية بموجب المادة الأربعون و التي ألزمت الدول باستحداث آليات مناسبة في قوانينها الداخلية لأجل تذليل العقبات التي تنشأ عن تطبيق قوانين السرية المصرفية.[6]

وأهم الأحكام التي جاءت بها الإتفاقية يمكن إجمالها فيما يلي:

---

[1] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق ص،194.
[2] شبلي مختار ، مرجع سابق، ص 251.
[3] راجع المادة 18 الفقرة 5 من الاتفاقية .
[4] راجع المادة 12 الفقرة 6 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية.
[5] تم التوقيع على هذه الاتفاقية من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 31 أكتوبر 2003 طبقا للقرار رقم 58-04 بمدينة ميريدا بالمكسيك، والتي صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04- 128 المؤرخ في :2004/04/19 ، المتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 31 أكتوبر 2003.
[6] يزيد بوحليط ، مرجع سابق ، ص 170.

1- إتاحة السجلات المصرفية أو المالية أو حجزها عند المطالبة بها في إطار التعاون الدولي.[1]

2- عدم التحجج بالسرية المصرفية في وجه تقديم المساعدات القانونية المتبادلة من طرف الدول.[2]

3- حث الدول على اتخاذ تدابير في قوانينها الداخلية لتشجيع التعاون بين السلطات الوطنية المعنية بالتحقيق والملاحقة وكيانات القطاع الخاص لا سيما المؤسسات المالية فيما يتعلق بجرائم تبييض الاموال.[3]

الفرع الثاني

الإتفاقيات الإقليمية

تم إبرام عدة اتفاقيات على المستوى الإقليمي بهدف إقامة نوع من التوازن بين مقتضيات السرية في البنوك وضرورة الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة، ومن هذه الإتفاقيات: اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته لسنة 2003 (أولا)، والاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة 2010 (ثانيا)، ثم الاتفاقية الثنائية الجزائرية . الفرنسية للتعاون القضائي في المجال الجزائي لسنة 2016 (ثالثا).

أولا: إتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته 2003

اعتمدت هذه الإتفاقية[4]على تدابير أكثر صرامة و أعطت للجهات القضائية السلطة الكاملة في إصدار أوامر بالمصادرة أو حجز أي وثائق مصرفية أو مالية على أن تلتزم الدولة الطالبة بعدم استخدام المعلومات التي تلقتها في ظل السرية المصرفية إلاّ في الإجراءات القانونية التي طلبت المعلومات من أجلها.

[1] راجع المادة 31 من الاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المنعقدة بمريدا 2003.
[2] راجع المادة 46 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
[3] راجع المادة 39 من إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد.
[4]صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم:06 -137 المؤرخ في 10 أفريل سنة 2003 .

كما جاءت أحكام هذه الاتفاقية صريحة بحيث نصت المادة 17 في فقرتها الثالثة على أنه لا يمكن للبنوك التذرع بالسرية المصرفية لرفضها التعاون القضائي سواءا في الجرائم المتعلقة بالفساد أو الجرائم المرتبطة بها، ومن ثمة بإمكان الدول إبرام اتفاقيات ثنائية لرفع السرية المصرفية بشأن الحسابات المصرفية المشكوك فيها أو الحصول على أي دليل موجود في حيازة المصارف أو المؤسسات المالية.

ثانيا: الإتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب 2010

جاءت هذه الإتفاقية[1] بعدة تدابير وقائية تتمل في الرقابة والإشراف المكتبي بالبنوك والمؤسسات المالية و الرقابة على حركة رؤوس الأموال، وجاءت بمجموعة من الأحكام تتعلق بتجريم كافة أشكال غسل الاموال وتمويل الإرهاب كما هو معرف في الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب، وألزمت الدول عند القيام بتحقيقات في المسائل الجزائية بأن تتكفل بإيجاد آليات مناسبة في قوانينها الداخلية لأجل تذليل العقبات التي قد تنشأ عن تطبيق قوانين السرية البنكية.[2]

ثالثا: الإتفاقية الثنائية الجزائرية – الفرنسية للتعاون القضائي في المجال الجزائي لسنة 2016.

تم إبرام هذه الإتفاقية بين الجزائر وفرنسا في مدينة باريس بتاريخ 05 أكتوبر 2016 و منحت هذه الإتفاقية لسلطات كل دولة تقديم طلب أي معلومة في المجال المصرفي، لا سيما جميع المعلومات التي يحوزها أي بنك عن أي شخص طبيعي أو معنوي محل تحقيق جزائي.[3]

ولأجل التعاون القضائي في المجال الجزائي بين البلدين يجب أن لا تكون السرية المصرفية عقبة أمام كشف الأرصدة المشبوهة، غير أن هذا التعاون مقيد بمجموعة من الشروط تتمثل في:[4]

[1] حررت هذه الاتفاقية بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 ، و تم التصديق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14 - 250 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014 ، انظر ج ر عدد 55 بتاريخ 23 سبتمبر 2014.

[2] راجع المادة 15 من الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال 2010.

[3] تم التصديق على إتفاقية التعاون القضائي في المجال الجزائي بين حكومتي الجزائر وفرنسا 2016، المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18- 73 المؤرخ في 35 فبراير 2018، ج ر عدد 13 لسنة 2018.

[4] راجع المادة 13 الفقرة 02 من الاتفاقية الثنائية بين حكومة الجزائر وفرنسا المذكورة أعلاه.

1- لا بد أن يشتمل الطلب حول تقديم المعلومات التي تتعلق بحسابات بنكية محددة، أو العمليات البنكية المنجزة خلال فترة معينة على حساب أو عدة حسابات، بما فيها المعلومات المتعلقة بأي حساب مصدر أو متلقي أو العمليات البنكية المنجزة وخلال فترة معينة.

2- يجب أن تكون عملية تتبع العمليات البنكية المشبوهة و المنجزة على حساب أو عدة حسابات محدّدة خلال فترة زمنية محددة على أن يتم إشعار الطرف الطالب بالنتائج فيما بعد.

3- يتعين على السلطة المطلوب منها التعاون أن تتخذ كل التدابير الضرورية من شأنها عدم إخبار الزبون المعني أو الغير حول تقديم معلومات تخص حساباته.

وما يلاحظ على هذه الاتفاقية أنها تسمح بتقديم معلومات حتى وإن كانت الحسابات تحوزها كيانات تعمل لحساب آلية لتسيير ممتلكات مخصصة تكون هوية الأشخاص المؤسسين لها أو المستفيدين منها غير معروفة.[1]

وعلى هذا الأساس تكون الجزائر قد إتجهت الى تقييد السرية البنكية على المستوى الدولي، وما ينبثق على تطبيق أحكام هذه الاتفاقية سيؤدي بالنتيجة حتما الى تسهيل عمل خلية معالجة الاستعلام المالي وتذليل عقبة السرية المصرفية أمامها.

الفرع الثالث

التوصيات الدولية

نظرا لاتسام العمل المصرفي بالطابع التقني والمعقد في بعض الأحيان، فإن إستيعاب النشاط المشبوه من طرف المجتمع الدولي في شكل اتفاقيات دولية يبقى نسبيا نوعا ما من حيث أوجه المكافحة وحتى وضع أطر قانونية تضبط بعض المعوقات ومنها مسألة السرية، وهو الأمر الذي تكلل من خلال التوصيات ذات الإهتمام الدولي الواسع على غرار توصيات فريق العمل المالي الدولي "الفاتف" (أولا)، ثم توصيات لجنة بازل للرقابة المصرفية(ثانيا).

[1] راجع المادة 13 الفقرة 04 من نفس الاتفاقية.

أولا: توصيات مجموعة العمل المالي الدولي " الفاتف"1990

انبثق عن التعاون الدولي في المسائل الجنائية قيام رؤساء الدول الصناعية السبع(الولايات المتحدة الأمريكية ، اليابان ، كندا، فرنسا، بريطانيا ، ألمانيا، ايطاليا) بالإضافة إلى روسيا مؤخرا، إنشاء مجموعة العمل المالية الدولية تحت تسمية "الفاتف"، وتعمل هذه المجموعة على وضع معايير محددة لتطوير السياسات التي تهدف إلى مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب على المستويين الدولي والمحلي.

وقد اكتشف فريق العمل المالي الدولي أن مختلف التشريعات تتخللها ثغرات في النظم المالية بسبب السرية المفرطة، سواء تعلق الأمر بوجود قوانين سرية مصرفية ولكنها لا ترفع بواسطة السلطات الإدارية المختصة، أو وجود القوانين ذاتها ولكن لا تستطيع السلطات القضائية رفعها إلاّ في إطار التحقيقات الجزائية الخاصة بعمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.[1]

وبالتالي يتعين إزالة الصعوبات التي قد تنتج عن عقبة السرية المصرفية في جهود مكافحة تبييض الأموال، وهو ما تم تكريسه من خلال إصدار ثماني توصيات في الإجتماع غير العادي للمجموعة في واشنطن سنة 2001، وحثّت التوصية الرابعة المؤسسات المالية على الإسراع إلى التصريح عن التحويلات المالية المشبوهة المرتبطة بتمويل الإرهاب وتبييض الأموال دون التذرع بالسرية المصرفية.[2]

ومن التدابير التي نصّت عليها هذه التوصيات هي الحدّ من سرية الحسابات بالبنوك لأجل التوفيق بين السرية المصرفية المطلقة وضرورات مكافحة تبييض الأموال.[3]

كما نوهت بأهمية دور البنوك في مكافحة عمليات تبييض الاموال، من خلال حث الدول على سن تشريعات محلية تتيح التعاون الدولي على كل المستويات، وإبراز أهمية وجود أنظمة تعزز الرقابة على البنوك بهدف مكافحة تبييض الاموال، و رفع السرية عن أعمال البنوك من خلال التعاون بين مختلف الهيئات المختصة والمؤسسات المالية.[4]

---

[1] دانا حمه باقي عبد القادر، مرجع سابق، ص،182.
[2] نصر شومان، مرجع سابق، ص 196.
[3] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 375.
[4] يزيد بوحليط، مرجع سابق، ص 174.

ثانيا: توصيات لجنة بازل للرقابة المصرفية لسنة 1988

تعتبر لجنة بازل[1] هيئة استشارية فنية لا تستند إلى أي اتفاقية دولية، وإنما أنشأت مقتضى قرار من محافظي البنوك المركزية للدول الصناعية الكبرى، وتهدف إلى منع الإستخدام الإجرامي للنظام المالي والمصرفي لأغراض تبييض الاموال.[2]

وقد تم نشر هذه التوصيات وعددها 25 توصية ضمن تقرير صندوق النقد الدولي والبنك العالمي للإنشاء والتعمير، وهو ما جعلها تحظى بمكانة مهمة على المستوى الدولي وأصبحت الدول تطبقها حتى على مستوى البنوك التجارية.

كما يعنى هذا البيان بالأنظمة المصرفية والممارسات الرقابية ويحثّ على إتباع بعض المبادئ المهنية للبنوك والمؤسسات المالية لكي لا يتم استخدام النظام المصرفي في إيداع الاموال المتولدة عن أنشطة غير مشروعة.[3]

وأهم ما كرسته هذه اللّجنة هو إزالة القيود الخاصة بسرية الحسابات لتمكين جهات الرقابة من تبادل المعلومات حول الحسابات المشبوهة وفق ضوابط محددة[4]، و كشف سرية العمليات المصرفية للسلطات المختصة عند التأكد أن بعض الزبائن يعمدون إلى تبييض أموالهم.[5]

المطلب الثاني

التشريعات الوطنية

إنّ المبادرات الدولية بالرغم من محاولاتها التقليل من حدة مبدأ السرية البنكية، إلا أن مستويات التوفيق بين السر البنكي والإخطار عن الشبهة قد كانت بدرجات متفاوتة نظرا لإختلاف مصالح الدول لأطراف المشاركة في هذه الإتفاقيات، وعليه يبقى الأمر مفوض للتشريعات الوطنية لإقامة توافق جدّ حقيقي بين رفع السرية البنكية ومتطلبات الإخطار بالشبهة بحسب نظامها الاقتصادي والاجتماعي لكل دولة، ويتعين علينا أن نتطرق الى

[1] تأسّست هذه اللجنة سنة 1974 عن طريق محافظي البنوك المركزية للدول الصناعية الكبرى تحت إشراف هيئة التسوية البنكية ، وفي 1988 أصدرت اللجنة البيان حول الوقاية من استعمال النظام المصرفي لغايات غسيل الاموال.
[2] يزيد بوحليط، مرجع سابق، ص 171.
[3] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق، ص 363.
[4] خليل يوسف جندي الميراني، ص 155،156.
[5] يزيد بوحليط، مرجع سابق، ص 172.

جهود التوفيق على مستوى التشريعات الأجنبية (الفرع الأول) ، ثم على مستوى التشريعات العربية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التشريعات الأجنبية

من التشريعات البارزة والتي أقرّت نوع من التوازن بين السر البنكي و ضرورة الإخطار عن العمليات البنكية المشبوهة نجد التشريع السويسري (أولا)، والتشريع الوطني الأمريكي (ثانيا)، ثم التشريع الفرنسي (ثالثا).

أولا: التشريع السويسري

تعتبر السرية المصرفية في القانون السويسري من أهم ركائز النظام السياسي في الدولة ويضمنها الدستور، وهو الأمر الذي جعل السرية البنكية نظاما قويا بالرّغم من الضغوطات الدولية الممارسة عليها بحيث كان يطلق عليها قدس الأقداس.[1]

غير أن الإتجاه السائد مؤخرا في سويسرا دفع إلى إتخاذ عدد من التدابير تستهدف بها التخفيف من حدّة إطلاق السرية المصرفية، وهو ما تم إعتماده بتاريخ 1992/7/1 من طرف جمعية البنوك السويسرية والذي تكلل عنه إتفاق الحيطة والحذر لمنع استخدام البنوك في عمليات تبييض الأموال.[2]

ثانيا: التشريع الوطني الأمريكي

قامت الولايات المتحدة الأمريكية بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 بإقرار قانون يهدف إلى محاربة الإرهاب، وتضمن تدابير ضد تبييض الاموال تتمثل في إلزام البنوك بقواعد التحقق من هوية الزبائن، وصياغة تعاون بين المؤسسات المصرفية الأمريكية والأجنبية وأجهزة الأمن للتحقيق في عمليات تبييض الاموال وتمويل الإرهاب، وأهم إجراء هو تعديل قواعد السرية البنكية على نحو يسمح للبنوك بكشف أي عمليات مشبوهة.[3]

[1] دانا حمه باقي عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 250.
[2] مصطفى طاهر، مرجع سابق ، ص 433.
[3] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 342.

ثالثا: التشريع الفرنسي

إهتم المشرع الفرنسي بمسألة السرية المصرفية بموجب القانون رقم 90-614، وبالرّغم من إلزام المؤسسات المالية والبنكية بواجب الاخطار عن الاموال المتحصلة عن جرائم المخدرات، فقد أعطى المشرع الفرنسي ضمانات للسر البنكي لا سيما أمام اللّجنة التابعة لوزارة الاقتصاد، بحيث لا يجوز استخدام أي معلومات خاصة بالزبون في غير الحالات المنصوص قانونا.

وأسّس المشرع الفرنسي نظريته على مبدأ التوازن بين مبادئ السر البنكي التي تقوم علىعلاقة الثقة بين البنك وزبونه وبين مصالح المجتمع، ومن ثمة لا يمكن بأي حال أن يكون السر البنكي عقبة أمام الاخطار عن شبهة تبييض الاموال أو تمويل الارهاب.[1]

الفرع الثاني

التشريعات العربية

تناولت مختلف التشريعات العربية مسألة التوفيق بين السر البنكي والإخطار بالشبهة، وهو ما سنتطرق إليه من خلال: التشريع اللبناني (أولا)، ثم التشريع المصري (ثانيا)، ثم التشريع الجزائري (ثالثا)، وأخيرا القانون العربي الإسترشادي لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب لسنة 2013 (رابعا).

أولا: التشريع اللّبناني

تماشيا مع المعايير الدولية التي تهدف إلى ملاحقة عمليات تبييض الأموال أصدر المشرع اللبناني القانون 318 بتاريخ 2001/4/20 المتعلق بمكافحة عمليات تبييض الأموال، والذي بموجبه يتمّ رفع السرية عن الحسابات المصرفية، ولا يمكن بأي حال متابعة موظفي البنك أو تحميلهم أي مسؤولية مدنية أو جزائية عن إفشاء السر البنكي.[2]

ومن مظاهر هذا التوفيق في هذا القانون هو إنشاء هيئة ذات طابع قضائي تسمى بهيئة التحقيق الخاصة بالبنك المركزي اللبناني، تتمتع بالإستقلالية وغير خاضعة في ممارسة أعمالها لسلطة مصرف لبنان، وهو الأمر الذي لم يكن موجودا من قبل بسبب

[1] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 283.
[2] راجع المادة 12 من القانون رقم 318 لسنة 2001 المتعلق بمكافحة غسل الأموال بلبنان.

وقوف مبدأ السرية المصرفية حائلا في مواجهة مختلف السلطات، وجاء هذا القانون بعدة حالات يجوز فيها الخروج على السر البنكي تتمثل فيما يلي:[1]

1- حق هيئة التحقيق الخاصة في الإطلاع على المستندات التي يلزم البنك بالاحتفاظ بها والخاصة بكافة العمليات المصرفية، لا سيما ما تعلق بإجراء التحقيقات الخاصة بتبييض الأموال، ولا يمكن للبنك التحجج بالسرية بل يقع عليه إلتزام بمساعدة الهيئة في القيام بمهامها في كشف العمليات المالية المشبوهة.[2]

2- تجميد الحسابات المشبوهة إلى أن يصدر قرار من هيئة التحقيق الخاصة إمّا بتحرير الحساب إذا اتضح عدم صحة المعلومات أو أن مصدر الأموال مشروع ، و إمّا برفع السرية المصرفية عن الحساب المشتبه فيه.

3- التبادل المعلوماتي بواسطة الجهاز المركزي الذي تعينه هيئة التحقيق الخاصة والتي تسمى بالوحدة الإدارية لجمع المعلومات المالية.

ثانيا: التشريع المصري

إعتمد المشرع المصري على مبدأ سرية الحسابات المصرفية والحرص على حماية هذه السرية، بحيث يتعرض كل من ينتهكها إلى المسؤولية الجزائية كأصل عام، وإستثناء يجوز رفع هذه السرية متى تعلق الأمر بوجود شبهة تبييض الاموال أو تمويل الإرهاب.[3]

وبموجب القانون رقم 80 المتعلق بمكافحة غسل الاموال لسنة 2002 وفق المشرع المصري بين مبدأ سرية الحسابات والمعاملات المصرفية وبين مقتضيات شفافية هذه المعاملات على نحو يسمح برصد وكشف العائدات الإجرامية، ومن مظاهر هذا التوفيق كذلك إعفاء البنوك من أي مساءلة عند تقديم أي معلومات أو بيانات عن العمليات المالية المشبوهة خلافا لقواعد السرية، متى كان ذلك بحسن نيّة و متى كان الاعتقاد بقيام الاشتباه مبنيا على أسباب معقولة.[4]

---

[1] سوزي عدلي ناشد ، مرجع سابق ، ص 104، 105.
[2] راجع أحكام المادة 11 من القانون رقم 318 لسنة 2001 المتعلق بمكافحة غسل الأموال بلبنان.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 435.
[4] راجع أحكام المادة 10 من القانون 80 لسنة 2002 المتعلق بمكافحة غسل الأموال في مصر.

ثالثا: التشريع الجزائري

ساير المشرع الجزائري موقف التشريعات المقارنة كالمشرع الفرنسي والمصري وقام بالحدّ من اطلاق السر البنكي في مواجهة السلطات العامة، وهو ما تجسّد فعلا من خلال القانون 02-11 المتضمن قانون المالية لسنة 2003[1]، و الذي كرس في المواد من 104 إلى 110 ضرورة عدم الاحتجاج بالسر البنكي والسر المهني أمام خلية معالجة الاستعلام المالي.

وبمقتضى التعديل الذي أجراه المشرع الجزائري على قانون النقد والقرض 03-11 لا سيما المادة 117 في فقرتها الثانية، فقد سمح للسلطات العمومية الخروج عن مبدأ السر البنكي إذا تعلق الأمر بتبليغ معلومات إلى المؤسسات المالية في إطار مكافحة تبييض الاموال وتمويل الإرهاب، وحتى إلى الهيئات الدولية شريطة المعاملة بالمثل.

وهو ما تجسد كذلك بصدور القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الاموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم الذي رفع قيد السر البنكي صراحة أمام خلية معالجة الاستعلام المالي، بموجب أحكام المادة 22 والتي فرضت على البنوك عدم الإحتجاج بالسر البنكي تجاهها.

رابعا:القانون العربي الإسترشادي لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب 2013.

كانت الحاجة ملحّة لإعطاء البنوك والمؤسسات المالية نوعا من الحصانة تعفيها من أيّة مسؤولية جزائية أو مدنية قد تقام ضدها، بحيث اعتمد القرار رقم 100/ د 29 الصادر بتاريخ 2013/11/26 عن مجلس وزراء العدل العرب المنعقد باليمن أحكام لمكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وهو ما نصت عليه المادة 13 على إعفاء البنوك والمؤسسات المالية والمستخدمين من أي مسؤولية جزائية و مدنية قد تقام ضدها عن إنتهاك السر البنكي.[2]

[1] نشير إلى أنه تم إلغاء المواد من 104 إلى 110 من قانون المالية لسنة 2003 بمقتضى المادة 35 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.

[2] راجع المادة 13 من القانون العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب 2013.

المبحث الثاني

العلاقة القائمة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة

تعتبر البنوك الوجهة المفضلة لإيداع الأموال المشبوهة نظرا لما توفره بعض البنوك خاصة في الدول التي تتبنّي قوانين غير صارمة للسرية البنكية، ومن ثمة فقد أظهر الواقع وجود ارتباط وثيق الصلة بين السر البنكي و العمليات المالية المشبوهة ودور البنوك في مكافحتها عن طريق آلية الاخطار بالشبهة.[1]

وطالما أثير التساؤل من طرف الفقه حول مدى إعتبار السرية البنكية وسيلة تطبقها البنوك من أجل جلب رؤوس الاموال وتطوير الاقتصاد و المصالح المشتركة بين البنك والزبائن من جهة ، ومدى إعتبارها وسيلة يلجأ إليها المجرمون لتغطية جرائمهم والحيلولة دون إثباتها، وهنا تتجلى العلاقة القائمة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة، بحيث أنه لا يمكن التضحية بالسر البنكي باعتبار أن القضاء على قاعدة السرية من شأنه زعزعة القطاع البنكي برمته[2]، ومن جهة ثانية لا يمكن إستغلال السرية البنكية للتستر على العمليات المالية البنكية المشبوهة، ومن ثمة كان على المشرع أن يتدخل لرسم الحدود الفاصلة بين دائرتي السر البنكي والإخطار عن الشبهة (المطلب الأول)، ثم تحديد طبيعة العلاقة القائمة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التدخل التشريعي لرسم الحدود بين السر البنكي والإخطار بالشبهة

إن أهم ما يميّز السرية البنكية هو تلبية الإحتياجات الإقتصادية للدولة بفضل ما تقدمه من إغراءات لأصحاب رؤوس الاموال الباحثين عن الأمان والحماية خاصة ممن يريدون إخفاء حقيقة مصادر أموالهم إذا تعلق الأمر بالأموال المشبوهة المتحصلة عن عمليات تبييض الاموال.[3]

[1] يزيد بوحليط، مرجع سابق، ص 219.
[2] هيام الجرد، مرجع سابق ، ص 72.
[3] المرج نفسه، ص 45.

وبالتالي كانت الحاجة إلى رسم الحدود الفاصلة بين إلتزام البنك بالسر البنكي و الأخطار عن الشبهة، ولا يتأتى ذلك إلاّ من خلال منح السلطات العامة في الدولة للبنوك سلطة مراقبة العمليات المالية المشبوهة، وإعطائها كل الصلاحية في الاخطار عن الشبهة وهنا يخرج البنك من دائرة الحظر إلى دائرة الإفصاح عن المعلومات السرية وهو ما سنحاول شرحه من خلال حق الدولة في التدخل لدى البنوك لمراقبة العمليات المالية المشبوهة (الفرع الأول)، عدم التحجج بالسر البنكي أمام السلطات العامة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حق الدولة في التدخل لدى البنوك لمراقبة العمليات المالية المشبوهة

كرّست هذا الحق قوانين السرية المصرفية نفسها، من خلال ضمان حق بعض الدول في مراقبة العمليات المالية المشبوهة، وهذا ما جسدته مختلف الدول لما أقرت استثناءات لرفع السرية كلما دعت الحاجة إلى ذلك، وهذا بهدف تحقيق التوازن بين مصالح الزبائن المشروعة وبين مصالح المجتمع.[1]

وهذا التوازن لا يتحقق إلّا من خلال منح الدولة حق التدخل لمراقبة العمليات المالية لا سيما العمليات المشبوهة من خلال إلزام البنوك والمؤسسات المالية بإعتماد نظام سرية الحسابات[2] و إلغاء الحسابات السرية، كالحساب المرقم، أو الحساب المفتوح بإسم مستعار، أو الحساب المشترك، نظرا لما ينطوي عن استخدام هذه الحسابات من عرقلة في كشف العمليات المالية المشبوهة.

وهو ما دفع بالمنظم الجزائري بموجب النظام رقم 12-03 إلى إلزام البنوك والمؤسسات المالية بعدم فتح حسابات مجهولة الاسم أو المرقمة، والتي تتمثل في:

أولا: الحساب المرقم

وهو الحساب الذي يتم فتحه تحت رقم سري معين بين البنك والزبون مع ذكر إسم الزبون لحظة فتح الحساب فقط للتحقق من شخصيته، ثم تتم بعد ذلك جميع العمليات بين

[1] يزيد بوحليط، مرجع سابق، ص 221.

[2] تجدر الإشارة إلى أن سرية الحسابات المصرفية تختلف عن الحسابات السرية ، بحيث ينصرف مدلول الحسابات المصرفية إلى التزام البنك بالمحافظة عليها وعدم إفشائها، وفي حالة انتهاك البنك لهذا الالتزام تقوم مسؤوليته المدنية، أما الحسابات السرية فهي تلك التي يكون صاحب الحساب غير معروف الهوية الحقيقية كالحسابات المجهولة

الزبون والبنك تحت هذا الرقم دون الحاجة إلى ذكر إسم الزبون في أي تعامل مالي لفتح الحساب[1]، والهدف من هذا الحساب هو طمس هوية الزبون و عرقلة كشف العمليات البنكية المشبوهة تحت غطاء السرية البنكية.

ومن التشريعات التي تأخذ بهذا النوع من الحسابات المشرع اللبناني، بحيث جاء النص عليها بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم 205 لسنة 1990 وسمح للبنوك بفتح حسابات حرة مرقمة لزبائنها، من خلالها لا يمكن معرفة أسماء أصحاب هذه الحسابات ما عدا عدد قليل من موظفي البنك.[2]

ثانيا:الحساب المستعار

هو الذي يتم فتحه باسم وهمي أو مستعار لزبون معين بحيث يترتّب عليه عدم معرفة صاحب الحساب الحقيقي، بحيث يقوم الزبون هنا بالتوقيع على طلب فتح الحساب على نسختين الأولى تتضمن الإسم الصحيح والثانية الإسم المستعار، ثم تحفظ المستندات المتعلقة بهذا الحساب بإسم نفس الشخص لدى البنك.[3]

ثالثا:الحساب المشترك

وهو الذي يتم فتحه بين شخصين أو أكثر ويكون إستعماله سواء بالتوقيع المستقل لأحدهما أو المشترك، وفي حالة الوفاة يحقّ للشريك على قيد الحياة أن يدير الحساب بتوقيعه منفردا و الإستفادة من الرصيد المتبقي دون أية حواجز أو موانع إرثيه.[4]

وقد تظهر الصعوبة في هذا النوع من الحساب أنه يعرقل ملاحقة الأشخاص المشبوهين نظرا للسرية التي تحيط به، وحتى الإذن الصادر من أحد أصحابه لا يعتبر سببا كافيا لإعفاء البنك من السرية.[5]

ومما سبق فإنه يمكن الإعتماد بدرجة كبيرة على الحسابات التقليدية التي يظهر فيها صاحب الحساب وتوقيعه[6]، وهي التي تحظى بقدر من السرية المصرفية ولا يسمح بفتح

[1] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 286.
[2] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 287.
[3] دموش حكيمة، مرجع سابق، 168.
[4] نعيم مغبغب، مرجع سابق ، ص 56.
[5] سمير فرنان بالي، **السرية المصرفية**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2002، ص 28.
[6] مجلة الدراسات القانونية، مرجع سابق، ص 99.

الحسابات السرية نظرا لما يترتب عنها من صعوبة في ملاحقة الأموال المشبوهة ومعرفة أصحابها.

الفرع الثاني

عدم الاحتجاج بالسر البنكي تجاه السلطات العامة

إن أهم ضمانة كرسها المشرع الجزائري في سبيل مكافحة العمليات المالية المشبوهة، هي رفعه لحرج كبير أمام البنوك في التعامل مع طلبات التعاون من طرف السلطات المخولة بالتحقيق أو مكافحة العمليات المشبوهة، بحيث لا يحتج بالسر البنكي أمامها لا سيما خلية معالجة الاستعلام المالي(أولا) ثم الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته(ثانيا).

أولا- أمام خلية معالجة الاستعلام المالي

بالرجوع إلى النصوص القانونية التي من خلالها ألزم المشرع الجزائري البنوك والمؤسسات المالية بعدم الإحتجاج أو التذرع بالسرية في مواجهة الهيئة المتخصصة ، أهمها الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، بحيث إستثنت المادة 117 منه موجب السرية أمام السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة في إطار مكافحة الرشوة وتبييض الأموال، ثم نص صراحة على عدم الاحتجاج بالسر البنكي أمام الخلية بموجب المادة 104 من قانون المالية لسنة 2002 (الملغى).

وبصدور القانون 05-01 المعدل والمتمم، وفي المادة 22 منه نصّ على أنه لا يمكن الاعتداد بالسر المهني أو البنكي في مواجهة الهيئة المتخصصة عند طلبها معلومات سرية خاصة بالزبون.

ثانيا- تجاه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته

إستحدثت هذه الهيئة بمقتضى القانون رقم 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، وهي سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي خاضعة لمؤسسة رئاسة الجمهورية.[1]

[1] راجع المادة 17 القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الصادر بتاريخ 20 فبراير 2006.

حيث ألزم القانون 06-01 المعدل والمتمم البنوك والمؤسسات المالية بالتدقيق في حسابات الأشخاص الطبيعيين والاعتباريين وفحص العمليات التي تتطلب متابعة خاصة حتى بالنسبة لحسابات الأشخاص المطلوبين من سلطات الدول الأخرى.[1]

وأهم التدابير التي نص عليها المشرع بمقتضى القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته عدم السماح بإقامة بنوك ليس لها حضور مادي كالبنوك الإفتراضية، أو التي لا تنتسب إلى مجموعة مالية خاضعة للرقابة وحتى التعامل معها من طرف البنوك والمؤسسات المالية المنشأة في الجزائر.[2]

المطلب الثاني

طبيعة العلاقة القائمة بين الإخطار بالشبهة و السر البنكي

سبق القول أن مبررات ودوافع نشأة السر البنكي سيقت لأجل الحفاظ على المكاسب التي نتجت جراء تطبيق مبدأ السرية المصرفية، وذلك أن بعض الأشخاص يرغبون في إخفاء أموالهم لسبب أو لآخر، لكن تفاقم الجريمة المنظمة وخاصة جريمة تبييض الأموال كان له الأثر الكبير في إعادة النظر في مبدأ سرية المصارف وضبطها و تقييدها، ومن هنا كان التحذير في النصوص الدولية في أن لا تقوم السرية المصرفية عقبة في مكافحة عمليات تبييض الأموال، خاصة إذا اعتبرت السرية المصرفية حصن منيع من الاطلاع على الودائع المصرفية وملجأ للأموال المشبوهة.

وتظهر العلاقة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة على أنها علاقة طردية وليست عكسية، فكلما إعتمدت الدولة في تطبيق السرية المصرفية كلما زاد النشاط غير المشروع و تبييض الأموال، وكلما خفّفت الدول في تطبيق السرية المصرفية قل نشاط تبييض الأموال.[3]

وعليه يتجلى هنا واضحا أنه لا تعارض بين قوانين السرية البنكية و قانون تبييض الاموال 05-01 المعدل والمتمم، فإلتزام البنك بالسرية وإن كان يهدف إلى تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في أمنه الإقتصادي والإجتماعي و مصلحة الزبون في المحافظة على

[1] راجع المادة 58 من القانون 06-01 المعدل والمتمم.
[2] راجع المادة 59 من القانون 06-01 المعدل والمتمم.
[3] مجلة الدراسات قانونية،مرجع سابق، ص 90- 91 .

سرية حساباته فإنه من جهة أخرى من الأهمية بما كان أن لا تكون قوانين السرية البنكية عقبة أمام مكافحة العمليات المشبوهة.[1]

وعلى هذا الأساس يجب أن لا تتم الإساءة للسرية البنكية باعتبارها حجر الأساس في أي نشاط مصرفي، كما لا يجب إساءة إستعمالها لأنه من غير الممكن أن تصبح السرية غطاءا يتستر به المجرمين في إنتهاك القانون واستقطاب الأموال المشبوهة، فمهما كان فلا يجوز إطلاقا الإعتراض على السرية البنكية لاعتبارها ستارا للعمليات المالية المشبوهة، وإنما الإعتراض يكون حول إساءة استعمالها، لأنها وضعت في مصلحة الزبون والمجتمع ومن ثمة فمن غير المقبول إثارة الشكوك حولها.[2]

المبحث الثالث

أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السر البنكي

إن المشرع الجزائري بإقراره رفع السرية البنكية حتى وإن كان يهدف إلى حماية مصلحة مشروعة تتمثل في مكافحة العمليات المالية المشبوهة إلا أنه يكون بطريقة ما قد أهدر السر البنكي الذي يعد من أهم المبادئ التي يقوم عليها أي نظام بنكي في العالم، خاصة إذا تبين فما بعد إجراءات التحري أن الشبهة غير قائمة أو غير مؤسّسة .

لكن من ناحية أخرى نلاحظ أن صدور قوانين لمكافحة تبييض الأموال في كثير من بلدان العالم، قد أفرزت عدة مسارات للتوفيق بين قوانين السرية المصرفية وضرورة مكافحة تبييض الأموال، وعدم الاحتجاج بالسرية المصرفية في حالات الإفصاح وتبادل المعلومات عن الزبائن ومعاملاتهم لدى المؤسسات المالية.

ونلاحظ كذلك أن نصوص هذه القوانين والنظم قد أحاطت بكافة عناصر وأفعال تبييض الأموال، وأقرّت عقوبات جزائية عند مخالفة واجب الاخطار بالشبهة، سواء من طرف الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين، وفي نفس الوقت حصنت هذه القوانين البنوك والعاملين بالمؤسسات المالية من أية متابعة جزائية ومن أية مسؤولية خروجا عن مبدأ السر البنكي،

[1] محمد عبد السلام سلامة، مرجع سابق، ص 30.
[2] هيام الجرد، مرجع سابق، ص 38.

وتطويعه لأجل أهداف الاخطار بالشبهة المتمثلة أساسا في استكشاف العمليات المالية المشبوهة.

وهذه الحصانة المقررة للبنوك تجد مصدرها في التوصية رقم 16 من توصيات فريق العمل المالي الدولي والتي نصت على حماية المؤسسات المالية من أي مسؤولية عن إفشاء المعلومات متى تم ذلك بحسن نية، سواءا بإعفاء البنك أي متابعة عن إنتهاك السر البنكي (المطلب الأول)، أو إعفاء البنك من جميع المسؤوليات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

إعفاء البنك من أي متابعة

طبقا لأحكام المادة 23 من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما المعدل والمتمم، فإنه لا يمكن إتخاذ أي متابعة من أجل انتهاك السر البنكي أو المهني ضد الأشخاص أو المسيّرين والأعوان الخاضعين للإخطار بالشبهة الذين أرسلوا بحسن نيّة **المعلومات** أو قاموا **بالإخطارات** المنصوص عليها في هذا القانون.

وعليه لا بد من تحديد مفهوم المتابعة في (الفرع الأول)، ثم نطاق الإعفاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم المتابعة

المشرع الجزائري لم يكن واضحا في تحديد مصطلح المتابعة "poursuite" الوارد في المادة23 أعلاه، فالمادة جاءت على إطلاقها ولم تبين ما إذا كان القصد هو عدم تحريك الدعوى لعمومية من طرف النيابة ضد موظف البنك، أو عدم اتخاذ إجراءات الدعوى التأديبية،أو عدم رفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني نتيجة كشف أسرار الزبون.

يتضح أن قصد المشرع هو إعفاء البنك من أي متابعة بمعنى عدم اتخاذ أي إجراء من إجراءات التداعي أمامالجهات القضائية العادية أو الإدارية ضد البنك كشخص معنوي أو ضد موظف البنك مهما كان الفعل يستهدف كشف العمليات المالية المشبوهة.

وعدم تحريك الدعوى العمومية ينصرف في مدلوله إلى الإجراءات التي تتخذها النيابة بصفة تلقائية كتلقي شكوى من زبون معين مثلا حول قيام بنك ما بإفشاء المعلومات السرية خرقالموجب السرية، وينصرف كذلك إلى الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق.

فيتعين على النيابة حفظ الملف طبقا لمقتضيات المادة 36 من قانون الاجراءات الجزائية، وعلى قاضي التحقيق رفض إجراء التحقيق أصلا طبقا لمقتضيات المادة 73 من قانون الإجراءات الجزائية، على أساس أن إجراء الإخطار بالشبهة لا بد أن يتم معالجته من طرف الهيئة المتخصصة وجوبا للبت فيه، والقول ماإذا كانت الشبهة قائمة حقا فيتم إحالة الملف على الجهة القضائية، و أما إذا كانت الشبهة غير قائمة ولا يوجد ما يدعمها فيتم حفظ الملف، لأن الأمر لا يعدو أن يكون مجرد شبهة لا ترقي إلى دليل تام يترتب عنه تحريك الدعوى العمومية.

الفرع الثاني

نطاق الإعفاء

تقوم البنوك بموجب المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم بواجب الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة و جزاء الإخلال بهذا الالتزام يشكل جريمة يرتب قيام المسؤولية في حق البنك.

وقد يحدث أن يقوم أحد موظفي البنك بالشكّ في إحدى المعاملات المالية على أنها تتضمن تبييض الاموال ثم يسرع بالإخطارعنها لدى خلية معالجة الإستعلام المالي من خلال الإجراءات المعتادة، ثم يتبيّن له صحة الشبهة أو عدم صحتها، وهو ما جعل المشرع الجزائري يقرر إعفائه من أي متابعة نتيجة قيامه بالإخطار حتى ولو تبين فيما بعد أن الشبهة غير قائمة.

والإلتزام بالإخطار بوصفه أحد الإلتزامات الجوهرية يتفرع عنه ضرورة تقديم معلومات أو بيانات عن هذه المعاملات السابقة رغم أن ذلك يخالف القواعد القانونية المعمول بها لضمان سريتها.[1]

وبالتالي فنطاق الإعفاء لا بد أن يقتصر حصرا على كل إخطار حول أموال متحصلة من جريمة أو أموال يبدو أنها موجهة لتبييض الأموال وتمويل الإرهاب، أو تقديم معلومات تتعلق بحساب الزبون وودائعه وأماناته عند معالجة هذه الإخطارات، ويبقى هذا الإعفاء قائما حتى ولو لم تؤد التحقيقات إلى أيّة نتيجة أو انتهت المتابعات بقرارات بألاوجه للمتابعة أو التسريح أو البراءة.[2]

المطلب الثاني

إعفاء البنك من مختلف المسؤوليات

الأصل في إفشاء المعلومات وإبلاغ السلطات المعنية بالعمليات المالية التي يجريها الزبون يشكل خروجا على واجب إسداء النصح للزبائن الذي يقع على عاتق البنوك والمؤسسات المالية، الأمر الذي قد يدفع بالزبائن إلى إقامة دعاوى قضائية ضد البنوك والمؤسسات المالية في حالة إفشاء معلومات سرية، على أساس انتهاك السر البنكي.[3]

وطبقا للمادة 24 يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة والذين تصرفوا بحسن نيّة من أيّة مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية، وعلى هذا الأساس سوف نتطرق إلى إعفاء البنك من المسؤولية الجزائية (الفرع الأول)، ثم المسؤولية المدنية (الفرع الثاني)، ثم المسؤولية التأديبية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الإعفاء من المسؤولية الجزائية

إن المبدأ المكرس لدى مختلف التشريعات هو العقاب على إفشاء السر البنكي وترتيب المسؤولية الجزائية في حق المخالف، ما عدا في الأحوال التي يلزم القانون فيها البنك بإفشاء

[1] محمد علي العريان، مرجع سابق، ص 377.
[2] راجع المادة 24 الفقرة 02 من القانون 05-01 المعدل والمتمم.
[3] مصطفى طاهر، مرجع سابق، ص 400- 402.

السر البنكي، وبالتالي فلا تثريب على البنك إن قام بالإخطار عن الأموال والعمليات المشبوهة و لا يجوز مساءلته جزائيا متى كان حسن النية.[1]

بهذا يكون المشرع الجزائري قد قرر حماية قانونية للإخطار بالشبهة ورتّب على عدم القيام به في حالة توافر شروطه المسؤولية الجزائية طبقا للمادة 32 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، ويمكن في حالات محددة القيام بالإخطار دون قيام أي مسائلة قانونية طبقا للمادة 24 من القانون 05-01 المعدل والمتمم كما رأينا أعلاه.

لذلك فإن انتفاء المسؤولية الجزائية يأتي مكافئة للالتزام الواقع على البنك بضرورة الإخطار عن المعاملات المالية المشبوهة، حتى ولو لم يثبت صحة الشبهة طالما أن الإخطار عن هذه المعاملات المشبوهة كان له ما يبرره.[2]

نفس الحكم رتبه المشرع المصري بمقتضى القانون رقم 80 لسنة 2002 في المادة 10 التي تنص على أنه:" **يعفى من المسؤولية الجنائية والمدنية كل من قام بحسن نية بواجب الإخطار عن أي من العمليات المالية المشبوهة ...متى كان الإعتقاد أن هذا الاشتباه مبني على أسباب معقولة**"

لكن طالما أثير التساؤلحول ما إذا كان الاخطار بالشبهة يعتبر سببا من أسباب الإباحة، أم مانعا من موانع المسؤولية الجزائية، أم أنه مانعا من موانع العقاب، وقد انقسم الرأي في هذا الشأن إلى ثلاث اتجاهات:

أولا: الإخطار سبب من أسباب إباحة

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الإخطار بالشبهة يعد سببا من أسباب الإباحة، وذهب للقول أن نص المادة 24 هو تطبيق للقواعد العامة في القانون الجزائي التي تقضي بأن أداء الواجب يعتبر سببا لانتفاء المسؤولية الجزائية.[3]

ومتى توافر الواجب إرتفع الحضر ومن ثمة فإن القانون يشجع على الكشف عن عمليات تبييض الأموال أو تمويل الإرهاب، ويقضي بإعفاء كل من قام بالإخطار أو بتقديم

[1] علي عبد الحسين الموسوي، مرجع سابق ، ص 295.
[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 236.
[3] محمد على العريان، مرجع سابق، ص 375.

المعلومات أو البيانات عن العملية المشتبه فيها، ومن أجل ذلك لابد من توفير الحماية القانونية للقائم بالإخطار من خلال إعفائه من المسؤولية الجزائية متى كان حسن النية.[1]

فالمستقر عليه في الفقه الجنائي أنه لا عقاب على من ارتكب الفعل بنيّة سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى القانون، لأنه يلزم لإستعمال الحق أن يكون استعماله ممن خوله القانون، و أن يكون الحق مؤكدا، وبالتالي فحق الإخطار بالنسبة للبنك يعتبر سبب من أسباب الإباحة، ويتوجب عليه إخطار السلطات العامة عما يكتشفه من جرائم.[2]

وقد وجهت لهذا الرأي عدة إنتقادات من طرف الفقه الجنائي على أساس أن سبب الإباحة يرد على الفعل المؤثم فينقله من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة، وبالتالي فهي تنفي الركن الشرعي للجريمة[3]

وبالتالي لا يمكن التسليم بأن ما نص عليه قانون مكافحة تبييض الأموال وتمويل الإرهاب05-01 المعدل والمتمم بخصوص الإعفاء من المسؤولية يعد تطبيقا للقواعد العامة في القانون الجزائي والتي تقضي بان أداء الواجب يعتبر سبب عام للإباحة.[4]

كذلك أن هذا الإتجاه قد جمع بين إمتناع المسؤولية الجزائية والمدنية والإدارية بشرط واحد وهو حسن النية، وهذا الجمع محل نظر خاصةأن المشرع المصري قد أسس سبب إنتفاء المسؤولية المدنية على شرط آخر وهو أن يكون الإخطار بالشبهة قد بني على أسباب معقولة للإشتباه، وهذا عكس المسؤولية الجزائية التي تنتفي لمجرد توافر حسن النية.[5]

ثانيا:الإخطار مانع للعقاب

يرى هذا أنصار هذا الإتجاه أن الإخطار بالشبهة يعد مانعا من موانع العقاب، وهو ما نستشفه من صياغة المادة 24 التي أعفت الأشخاص الخاضعون للإخطار بالشبهة من العقاب.

---

[1] محمد على العريان، مرجع سابق، ص 374.
[2] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 116.
[3] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 239.
[4] محمد عبد الله أبو بكر سلامة، **الكيان القانوني لغسل الأموال**، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2016، ص 171.
[5] عادل محمد السيوي، مرجع سابق، ص 321.

ويؤدي مانع العقاب إلى رفع مسؤولية الفاعل شخصيا، لأن الفاعل يسأل إذا أراد النشاط الإجرامي سواء في الجرائم العمدية أو غير العمدية، وتنعدم إرادة الجاني إذا صدر النشاط منه بدون إختيار أو في ظل حالة الضرورة.[1]

غير أن هذا الرأي وجهت له كذلك عدة إنتقادات أهمها أن موانع العقوبة هي أسباب قانونية تطرأ على المتهم فتمنع إيقاع العقوبة عليه رغم اكتمال أركان الجريمة، لكن لسبب خاص نص عليه القانون فيمتنع عقاب المتهم، ولذلك لا يستقيم القول معه بالإعفاء من المسؤولية الجزائية في ظل توافر موانع العقاب، إذ لا علاقة لموانع العقاب بأركان الجريمة وإنما يقتصر أثرها على منع توقيع العقوبة على المتهم.[2]

والأكثر من ذلك أن الجريمة تكون كاملة مستوفية لكافة عناصرها وشروطها ومع ذلك فإن موانع العقاب تمنع العقاب للغاية التي استهدفها المشرع ألا وهي تشجيع المجرمين على عدم الاسترسال في جرائمهم .[3]

كما أن انعدام الإختيار أساسه الإكراه المادي والمعنوي الذي يعدم القصد الجنائي، فإذا وقع ممثلو إدارة البنك والقائمون على إدارته تحت إكراه مادي أو معنوي عند ارتكاب فعل خاطئ كان البنك بمنأى عن العقاب، ولا عقاب عليهم أيضا بصفاتهم الشخصية ولا محل لإعمال حالة الضرورة هنا، لأنها تتعلق بالخطر الواقع على النفس لا المال لذا فإنها لا تتفق وطبيعة البنك كشخص معنوي.[4]

ثالثا :الإخطار مانع للمسؤولية الجزائية

يذهب أنصار هذا الرأي إلى إعتبار أن الإخطار بالشبهة يعد مانعا من موانع المسؤولية الجزائية تأسيسا على فكرة حسن النية وحدها، ذلك أن جوهر الركن المعنوي هو الإرادة الجرمية، ولا توصف الإرادة بذلك إلا إذا كانت جديرة بأن يعتدّ بها قانونا.[5]

وبالتالي فإن الموظّف الذي يقوم بالإخطار يهدف إلى حماية المصلحة العامة وهو ما يؤدي قطعا على حسن نيته، لذلك لا يمكن إتهامه بسوء النيّة ومن ثمة توافر القصد الجنائي

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق ، ص 118.
[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 237.
[3] محمد عبد الله أبو بكر سلامة، مرجع سابق، ص 171.
[4] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 118.
[5] محمد عبد الله أبو بكر سلامة، مرجع سابق، ص 172.

لديه، ويترتب على قيامه بالإخطار كدليل على حسن النيّة الذي ينفي القصد الجزائي طالما أن المخطر كان يهدف إلى حماية المصلحة العامة، وبالتالي تمتنع المسؤولية الجزائية في مواجهة الشخص الذي قام بالإخطار.[1]

ويؤسس هذا الإتجاه نظرته على فكرة الأسباب المعقولة مضافة إلى حسن النيّة، والقول أن حسن النيّة وحده سببا لإنتفاء العمد فهذا الحكم يكون مجرد تطبيق للقواعد العامة، والكثير من الجرائم التي يتوافر فيها حسن النية لدى الفاعل ومع ذلك لا يؤثر توافره على قيام القصد الجنائي لديه، وإنما يتعين على البنك أن يتحرى تحريا كافيا وان يكون إعتقاده الذي إعتقده بتوافر الشبهة وقيامه بالإخطار كانت له أسبابه المعقولة.[2]

وما أخذ على هذا الاتجاه هو أن اشتراط السبب المعقول يخالف ما هو مستقر عليه قضاءا، لأن ذلك يؤدي إلى تجريد مفهوم حسن النيّة من المعيار الذي يضبطه مما سيؤدي إلى عدم تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وبين أداء الموظف لواجبه.[3]

مهما كان الأمر فقد تتوافر جميع أركان المسؤولية الجزائية وتتكامل عناصرها ومع ذلك لا يعاقب الفاعل لقيام سبب قانوني من أسباب الإباحة أو موانع العقاب، وهو ما يعني أن وجود سبب الإباحة يؤدي إلى تعطيل نص التجريم مؤقتا، بحيث يرفع الصفة الجرمية عن الفعل فيعد مباحا، أمّا مانع العقاب فلا يؤثر في قيام المسؤولية الجزائية بل يمنع تطبيق العقوبة على الجاني لتوافر أسباب شخصية تعدم إرادة الجاني.

ونستنتج مما سبق أن الإتجاه الذي يعتبر أن الإخطار بالشبهة سبب من أسباب الإباحة جدير بالتأييد، ذلك أنه متى توفر الواجب والإلزام القانوني يرتفع الحظر، وكل ذلك تشجيعا للكشف عن العمليات المالية المشبوهة.

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 240،
[2] محمد عبد الله أبو بكر سلامة، مرجع سابق، ص 173.
[3] المرجع نفسه ، ص 173.

الفرع الثاني

الإعفاء من المسؤولية المدنية

أوصت مجموعة العمل المالي الدولي "الفاتف" بضرورة حماية المؤسسات المالية ضد أي مسؤولية مدنية عن إفشاء المعلومات ما دام رجال هذه المؤسسات يعملون بحسن نيّة.[1]

وعليه يتعين علينا في هذا المقام أن نعالج أساس إعفاء البنك من المسؤولية المدنية وفق القواعد العامة في القانون المدني(أولا)، ثم أساس الإعفاء طبقا للنصوص الخاصة التي قررها القانون 05-01 المعدل والمتمم (ثانيا).

أولا: إعفاء البنك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري لاسيما المادة 178 فإنه يجوزالإتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه، أو عن خطئه الجسيم، و يبطل كل شيء يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي.

فيعفى البنك متى أثبت نسبة حصول الضرر إلى إحترام شروط العقد، أو أن سلوكه كان وفق العادات المصرفية الصحيحة مع الزبون، أو إلى سبب أجنبي عنه أو شرط صحيح في العقد يعفيه من المسؤولية عن تعويض الضرر.[2]

فإذا قام موظف البنك بالتحري عن الشبهة في المعاملات المالية التي يجريها الزبون وبذل كل ما في وسعه من أجل إثبات الشبهة ومع ذلك لم يتوصل إلى إثبات الشبهة، فإنه يجوز إعفائه من المسؤولية الناشئة عن إنتهاكه للسر البنكي متى بذل العناية الكاملة في تحري الإشتباه.

أمّا إذا كان التزام البنك بتحقيق نتيجة- أي التوصل إلى قيام الشبهة- فلا يجوز إعفائه من المسؤولية المدنية عن إنتهاكه السر البنكي إلاّ إذا أثبت قيام الشبهة أو أن سبب عدم توصله لإثبات الشبهة يرجع إلى سبب أجنبي لا يد له فيه كعدم حصول البنك على المعلومات والمستندات الكافية من طرف بعض البنوك في حالة الإستعلام المصرفي مثلا.

[1] راجع التوصية رقم 16 من التوصيات الأربعون لفريق العمل المالي الدولي "فاتف".
[2] هيام الجرد، مرجع سابق، ص 30.

من ناحية أخرى فلا يمكن إعفاء البنك من المسؤولية التقصيرية لإرتباطها بنصوص القانون، لأنه يجوز للبنك أن يتفق مع زبونه أو مع الغير على تعديل قواعد المسؤولية التقصيرية سواء بالإعفاء منها أو بالحدّ من آثارها، سواء كان خطأ البنك يسيرا أو جسيما عمديا أو غير عمديا، لأن قواعد المسؤولية التقصيرية من النظام العام و هدفها هو تأكيد إحترام القوانين.[1]

تبعا لذلك يقرر المشرع المصري المسؤولية المدنية في جانب البنك الذي ثبت عدم صحة الإخطار الذي قام به أو عدم صحة المعلومات التي تم الكشف عنها أو عدم صحتها، ويتحمل التعويض عن الضرر الذي أصاب الزبون نتيجة كشف أسراره المصرفية جرّاء الإخطار أو المعلومات التي تم إفشاؤها دون أسباب معقولة للاشتباه.[2]

ثانيا:إعفاء البنك طبقا للقانون 05-01 المعدل والمتمم المتعلق الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.

قرر المشرع الجزائري نص خاص لإعفاء البنك من المسؤولية المدنية حال إنتهاكه للسر البنكي أو المهني متى كان ذلك بداعي الإخطار عن الشبهة، وطبقا لأحكام المادة 24 من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة الذين تصرفوا بحسن نيّة من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية".

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد أعتمد معيار واحد وهو ضابط حسن النيّة، فيكفي أن يعتقد المخطر صحة ما إنطوى عليه إخطاره من معلومات وأن لا يكون قد قصد به الإضرار بالمبلَّغ عنه.[3]

وهو نفس المعيار الذي إعتمده المشرع الفرنسي لما أعفى البنك من المسؤولية المدنية بمقتضى القانون 90-614 المؤرخ في 02 جويلية 1990 المتعلق بمشاركة المؤسسات المالية في مكافحة تبييض الأموال الناتج عن الاتجار بالمخدرات، بحيث نصت المادة الثامنة منه على أنه:" لا يجوز متابعة أعضاء مجلس الإدارة والممثلين والمؤسسات المالية

[1] عبد الفتاح سليمان، مرجع سابق، ص 77.
[2] محمد محمود سعيد، مرجع سابق، ص 144- 145.
[3] مرجع نفسه، ص 144.

طبقا لأحكام المادتين 226-13 ، 226-14 من قانون العقوبات متى تم الإخطار بحسن نية.

ولا يجوز رفع دعوى المسؤولية المدنية أو فرض أي عقوبة مهنية على مؤسسة مالية أو موظفيها أو ممثليها الذين قاموا بحسن نية بالإخطار المشار إليه في المادة 03 أعلاه."

غير أنه قد تم إلغاء القانون 614/90 بمقتضى القانون 92 – 1336 المؤرخ في 2000/12/14، وتم إقرار مضمون المادة الثامنة من القانون 614/90 في الفصل الثاني من القانون النقدي والمالي في نص المادة 562- 08 والتي نصّت على عدم مسؤولية البنك والمؤسسات المالية عن الاخطار بالشبهة متى كان الإدلاء بالمعلومات قد تم بحسن نيّة.

كما أعفى المشرع الفرنسي كذلك أعوان الجمارك من قيام المسؤولية المدنية بموجب المادة 67 مكرر من قانون الجمارك إذا كان الأمر يتعلق بجريمة تبييض الأموال و لها علاقة مباشرة بالجريمة الجمركية.[1]

وأما المشرع المصري فقد نهج نهجا مغايرا لإعفاء البنك من المسؤولية المدنية، فلا يكفي معيار حسن النية وحده لإعفاء البنك، بل لا بدّ أن يكون الإخطار قد تم بناءا على أسس ومبررات معقولة كافية تفيد قيام الشبهة، وتقدير الأسباب المعقولة للإشتباه يرجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، و لكي يعفى البنك من المسؤولية المدنية لا بد أن يحدد ضمن وثيقة الإخطار الأسباب التي دفعته للشك في أن المعاملة المالية التي يجريها الزبون، ويكفي أن يحدد مؤشر أو مؤشرات الإشتباه التي سبق و أن تطرقنا إليها الفصل الأول من هذه الرسالة، و أن يكون مؤشر الشبهة مؤيد بمستندات وتحريات تفيد قيام الشبهة.

نظرا لوجاهة موقف المشرع المصري بإعتماده معيار الأسباب المعقولة للإشتباه لإعفاء البنك من قيام المسؤولية المدنية فإننا نأمل من المشرع الجزائري أعادة تعديل المادة 24 من القانون05-01 المعدل والمتمم على النحو الآتي: " **يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة من المسؤولية الجزائية والذين تصرفوا بحسن نية، بإرسال المعلومات أو قاموا بالإخطارات المنصوص عليها في هذا القانون، ومن المسؤولية المدنية متى كان الإعتقاد بأن الإخطار مبني على أسباب معقولة للإشتباه.** "

[1] A.C. Djebara, le législateur, le blanchiment d argent et la douane, revue de la cour suprême, N 01, 2006, p165.

وعليه نستنتج ممّا سبق أن البنك بإمكانه أن يدفع بإنتفاء المسؤولية المدنية استنادا إلى أحكام المادة 178 من القانون المدني الجزائري أو نص المادة 20 من القانون 05-01 المعدل والمتمم التي تلزمه بإخطار خلية معالجة الإستعلام المالي ويعفى من قيام أي مسؤولية مدنية قد تقام ضده.

الفرع الثالث

الإعفاء من المسؤولية الإدارية[1]

إعتمد المشرع الجزائري نفس المعيار في إعفاء البنك من المسؤولية الإدارية وهو ضابط حسن النيّة، الذي يمكننا استخلاصه من خلال تقيّد البنك بالنظم الداخلية المناسبة للتطبيق السليم لإجراءات الاخطار بالشبهة، و إمتثاله للجهات الرقابية مع مراجعة هذه النظم بصفة دورية، وهي القواعد الداخلية التي أقرها المشرع الجزائري ضمن برنامج الوقاية واكتشاف تبييض الاموال طبقا للمادة الأولى من نظام بنك الجزائر رقم 12-03، والتي تتعلق بعمليات الرقابة ومنهجية الرعاية اللاّزمة لمعرفة الزبائن وتكوين المستخدمين، وتعيين مسؤول مراسل مع خلية معالجة الاستعلام المالي الذي خوله القانون مهمة إرسال التقرير السري إلى اللّجنة المصرفية.

المطلب الثالث

معيار حسن النية ضابط وحيد للإعفاء من جميع المسؤوليات

أعفى المشرع الجزائري البنك من أي مسؤولية قد تقام ضده بسبب انتهاك السر البنكي ،بشرط أنيكون الإخطار بالشبهة قد تمّ عن حسن نيّة، غير أنه لم يبيّن يوضح مدلول حسن النيّة والأساس الذي يؤخذ به للقول بتوافر حسن النيّة من عدمه[2]، وهو ما سنتطرق اليه من خلال مفهوم حسن النية (الفرع الأول)،ومدى كفاية معيار حسن النية (الفرع الثاني).

[1] استعمل المشرع الجزائري مصطلح المسؤولية الإدارية في المادة 24 ،وهو استعمال خاطئ وكان حريا به أن يستعمل مصطلح المسؤولية التأديبية التي تمارس أمام اللجنة المصرفية ، نقلا عن تدريست كريمة ، مرجع سابق ، ص 256.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص 241.

الفرع الأول

مفهوم حسن النية

يقصد بحسن النيّةالتعامل باستقامة وشرف وأخلاق، وهو مفهوم عام وشامل ينطلق من أسس أخلاقية أكثر منها قانونية، يلجأ إليه المشرع من أجل إدخال القواعد الأخلاقية في العلاقات القانونية.[1]

ويكفي أنيسعي القائم بالإخطار لتحقيق المصلحة العامة بمجرد الإعتقاد بقيام الشبهة ولو لم تكن هناك أسباب معقولة للاشتباه[2]، والأساس المعمول به هو أن يقيم الجاني الدليل على أنه قد توافرت لديه مؤشرات ودلائل كافية على الشبهة، وأن اعتقاده هذا له أسبابه المشروعة ويكون تقدير تلك الشبهة ومدى كفايتها من عدمه، من سلطات قاضي الموضوع،ويسري الإعفاء حتى ولو تبين عدم صحة الإخطار أو قضي ببراءة المتهم.[3]

ويتوفر ضابط حسن النية متى قام البنك بتنفيذ تعليمات الجهات الرقابية المختصة في مجال مكافحة تبييض الأموال، وقام بإبلاغ خلية معالجة الاستعلام المالي بالتقارير الدورية عند توافر مؤشرات ودلائل كافية على إجراء عملية مالية معقدة أو ضخمة أو غير طبيعية، أو أنها تثير الشكوك والشبهات حول ماهيتها والغرض منها.[4]

كما يتوفر حسن النية كذلك عند الخروج على قيود سرية المعلومات سواءا كان القيد بنص قانوني أو عقدي أو إداري وذلك من أجل تقديم الوثائق والسجلات والمعلومات عن عمليات تبييض الأموال للسلطات المختصة عند طلبها.[5]

وعليه فالمخطر– موظف البنك– سيئ النيّة لا يعفى من المسؤولية بجميع أنواعها، وبالتالي تقام المسؤولية في جانبه[6]، و يتقرر للزبون حق المطالبة بالتعويض عن الضرر

---

[1] لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 70.
[2] زينب سالم، مرجع سابق، ص 315.
[3] نبيل صقر، مرجع سابق، ص 91.
[4] مرجع نفسة، ص 90.
[5] ويعتبر المشرع الفرنسي أن مسالة انتهاك السرية المهنية يأتي كاستثناء من المسؤولية تطبيقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 562- 8 من القانون النقدي والمالي، لأنه لا يتصور القيام بالإعلان دون اذن القانون برفع السرية المهنية.
[6] Thierry Bonneau, Droit bancaire, Op.cit, p 41.

الذي أصابه من جراء ذلك، وتقدير سوء النيّة من عدمه هي من مسائل الواقع تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.[1]

ومن التطبيقات القضائية ذات الصلة ما قرّرته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1985/05/07 في قضية مخالفة التنظيم النقدي، لما قضت أنه لا يعتد بحسن النية في إدخال أموال للوطن دون إتخاذ الإجراءات المعمول بها.[2]

نتساءل كيف يمكن للبنك أن يدفع بحسن نيّته بالرغم من أنه لم يحترم الإجراءات التي ينص عليها القانون والتي تلزمه بالتقيد بإجراءات الاشتباه المصرفي التي تطرقنا إليها سلفا في محور ضوابط الاخطار عن الشبهة.

أعتقد أن المشرع الجزائري – على خلاف المشرع الفرنسي– لما وضع معيار حسن النيّة كضابط للإعفاء من المسؤولية المدنية فإنه قرّر ذلك دون قيد أو شرط عكس المشرع المصري الذي أعفى البنك من المسؤولية المدنية متى كان الإشتباه مبنيا على أسس معقولة وهو تقدير مقبول من جانب المشرع المصري.

وحتى الإعفاء من المسؤولية الإدارية على أساس حسن النية هو محل نظر كذلك، فقد يكون موظف البنك حسن النيّة لكن لم يحترم تعليمات الجهات الرقابية أو عدم تقيده بالأحكام والنصوص التنظيمية عند اكتشافالشبهة، وبالتالي فالقول بمعيار حسن النية يكون غير كاف ويرتب المسؤولية التأديبية في حق موظف البنك.

الفرع الثاني

مدى كفاية ضابط حسن النية

إن إجراء الإخطار عن الشبهة كإلتزام قانوني له إنعكاساته، فقد يلحق أضرار بالزبون نتيجة ممارسة البنك لإلتزام قانوني في بعض الأحيان إذا خرج عن إطار حسن النيّة، وهو ما جعل البعض يعتبر أن معيار حسن النيّة قد أصبح وسيلة لزعزعة الثقة بين الزبون والبنك، ووسيلة لإثارة مسؤوليته كلما تعرض الزبون لضرر نتيجة ممارسة البنك لموجب قانوني.[3]

[1] مروة محمد العيسوي، مرجع سابق، ص 156.
[2] قرار المحكمة العليا ، رقم 37941 بتاريخ 1985/05/07 منشور في مؤلف جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي ، الجزء الأول ، ص 291.
[3] لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص 250.

والأكثر من ذلك هو كيف نتصور توافر حسن نية البنك في حالة الإخطار بالشبهة بطريقة آلية كلما فاق مبلغ العملية المالية حدّا معينا، وهو ما يؤكد إستبعاد تطبيق معيار حسن النية في هذا النوع من الإخطار ضمن أحكام الفقرة الثانية من المادة 562-8 من القانون المالي والنقدي .

وبالتالي فأن إعتماد ضابط حسن النية وحده ليس كافيا لإعفاء البنك من المسؤولية بمختلف أنواعها،لأن معيار حسن النية و إن كان يهدف لأخلقة العمل المصرفي وفق ما ينص عليه القانون ، فإن السبب المعقول لتقدير الشبهة يكون أولى بالتطبيق وهو ما يعزز التوازن بين مقتضيات السرية وضرورة الإخطار بالشبهة، والمشرع الجزائري لما وضع ضابطا واحدا وهو حسن النية، لم يرتب الجزاء إذا تبين أن زبون البنك قد تضرر من إجراءات الإخطار بالشبهة والتي تسببت في انتهاك خصوصياته المصرفية.

إذن فالمشرع الجزائري لم يسع إلى إحداث نوع من التوازن بين البنك والزبون، ولم يخوله إمكانية الحصول على التعويض عن الأضرار اللاّحقة به نتيجة كشف أسراره حتى ولو كان ذلك تطبيقا لإلزام قانوني، و يكون بذلك قد رجح مصلحة البنوك في تمتعها بالحصانة المدنية على مصلحة الزبون المتضرر.[1]

المطلب الرابع

مدى كفالة حق التعويض للزبون المتضرر من إجراءات الإخطار بالشبهة

إن منح البنوك حصانة قانونية من تبعات المسؤولية بمختلف أنواعها من شأنه أن يؤدي إلى إهدار حق الزبون في تعويض الضرر الذي لحق به سواءا كان الضرر معنويا كالإساءة إلى سمعته أو ماديا نتيجة تجميد حسابه أو مباشرة إجراءات الحجز على الأموال والممتلكات الخاصة به.[2]

فإذا قام موظف البنك بالإخطار عن عملية مالية ما وبعد إجراء تحقيق الإشتباه والتحري من طرف الهيئة المتخصصة ثبت أن الشبهة غير قائمة وأنه مع حسن نيته إلا أنه

[1] تدريست كريمة، مرجع سابق، ص 258.
[2] المرجع نفسه، ص 471.

لم يكن متبصرا و تسرع في إبلاغ الهيئة المتخصصة، وبالتالي فهل له حق المطالبة بالتعويض؟

للإجابة على هذا السؤال يتعين علينا أن نتطرق إلى إمكانية حق الزبون المتضرر في التعويض عن إجراءات الإخطار بالشبهة (الفرع الأول)، ثم أساس منح التعويض (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حق الزبون المتضرر في التعويض

إن وضع المسالة في تشريعنا الجزائري جاءت منفردة نوعا ما و لم يقرر أي تعويض جراء إجراءات الإخطار التي تسببت في حجز و/أو تجميد أمواله و كشف معلوماته، وهو ما جعل المشرع الفرنسي يعتبر أن قيام موظف البنك بالإخطار عن الشبهة بتسرع وعدم إحتياط و إن كان لا يكفي لقيام المسؤولية الجزائية عن جريمة البلاغ الكاذب، فإنه لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية لتوافر الخطأ الموجب لتعويض الضرر طبقا للمادة 1382 من القانون المدني الفرنسي.[1]

و طبقا المادة 561- 22 من القانون النقدي والمالي الفرنسي بأنه :" **لا تقام أي دعوى مسؤولية مدنية ولا يمكن أن يوقع أي جزاء مهني ضد المؤسسة المالية أو مديريها أو مأموريها و ممثليها والسلطات المنصوص عليها في المادة 561 -02 عند قيامهم بالإخطار متى كانوا حسني النية ، و أن الإخطار قد تم وفق الشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات، وتتحمل الدولة مسؤولية الضرر المباشر عن الاخطار.**"[2]

وعليه فالمشرع الفرنسي يكون قد كفل حق التعويض للزبون المتضرر من إجراءات الإخطار عن الشبهة[3]، وهذه خطوة هامة لإحداث نوع من التوازن بين مصلحة الدولة كنظام إجتماعي وإقتصادي قائم على مكافحة العمليات المالية المشبوهة من جهة، وحق الزبون المتضرر في التعويض بعدما تبين أن العملية التي أجراها مشروعة في نهاية المطاف.

---

[1] أبو الوفاء محمد أبو الوفا إبراهيم، مرجع سابق ، ص 477 .

[2] Voire Article 561-22 code monétaire et financier – dernière modification le 13 janvier 2018.

[3] **Bassin lo**, la déclaration de soupçon,. http/ www.memoirenline.com , visite le : 02/11/ 2017

وتبعا لذلك يتعين على المشرع الجزائري أن يحذو نهج المشرع الفرنسي ويقر حق الزبون في التعويض عن الأضرار التي لحقت به جرّاء أفعال إستهدفت حماية المصلحة العامة، فضلا على أنه يصعب نسبة وجود خطأ ما إلى المؤسسات المالية أو إلى القائمين عليها في تقديم الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة كلما توافرت عمليات مالية تبرّر وجود الشبهة التي يجب الاخطار عنها، فإذا وجد هذا الخطأ فإنه يدخل غالبا ضمن الخطأ الذي يساهم فيه جميع أعضاء المجموعة نظرا لإستحالة نسبة هذا الخطأ إلى شخص محدد منهم، ومن ثمة يكون على عاتق الدولة تحمّل التعويض عن الضرر الذي لحق بالزبون مراعاة لقواعد العدالة والإنصاف.[1]

انطلاقا من ذلك حريّا بالمشرع الجزائري طبقا لمقتضيات قواعد العدالة والإنصاف أن يحذو نهج المشرع الفرنسي في هذا الصدد، ويقرر حق التعويض عن الضرر الذي لحق بالزبون و ثبت عدم قيام الشبهة في حقه، لأن صدور الإخطار بحسن نيّة و إن كان لا يرتب قيام المسؤولية الجزائية فهذا لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية والخطأ الموجب لتعويض الضرر.[2]

وعلى هذا الأساس نقترح تعديل نص المادة 24 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، وصياغتها على النحو التالي:" **يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة والذين تصرفوا بحسن نية، بإرسال المعلومات أو قاموا بالإخطارات المنصوص عليها في هذا القانون، من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية.**

ويبقى هذا الإعفاء من المسؤولية قائما حتى ولو لم تؤد التحقيقات إلى أية نتيجة، أو إنتهت المتابعات بقرارات بألا وجه للمتابعة أو التسريح بالبراءة،وتتحمل الدولة تبعة الأضرار الناجمة مباشرة عن المعلومات أو الإخطار بالشبهة."

وتتجلى الأحكام المضافة إلى تعديل نص المادة 24 أعلاه تتمثل في: **نطاق الإعفاء** من المسؤولية والذي يتمثل في الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة و **موضوع الإخطار** والذي يتمثل في المعلومات والإخطارات بالشبهة، **والنطاق**

[1] أبو الوفاء محمد أبو الوفا إبراهيم ،مرجع سابق،ص 483.

[2] عمار مصطفاوي، **مسؤولية البنك عن جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري**، مذكرة ماجيستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق بجامعة محمد خيضر بسكرة 2009/2008 ،ص 141.

الزمني للإعفاء من المسؤولية وسريانه إلى غاية صدور أمر بألاوجه للمتابعة أو حكم قضائي بالبراءة، **التعويض** الذي تتحمله الدولة نتيجة انتهاك السر البنكي عند ممارسة البنك لموجب قانوني.

نشير إلى أنه يتعيّن على البنوك والمؤسسات المالية وممثليها والعاملين فيها لا سيما مسؤول المطابقة بالبنك، أن يقدّر جيدا حالة الاشتباه لكي يقوم بالإخطار نظرا للآثار المترتبة عن هذا الإخطار من حيث الإعفاء ومن حيث تحمّل تبعات عدم ثبوت الشبهة بصدور أمر بالأوجه للمتابعة أو الحكم بالبراءة من طرف المحكمة.

الفرع الثاني

أساس منح التعويض للزبون المتضرر

اختلف الفقه حول أساس تحمل الدولة للتعويض المترتب عن الأضرار الحاصلة للزبون نتيجة إجراءات الإخطار بالشبهة، فمنهم من ذهب الى أن منح التعويض يكون استنادا إلى نص خاص يقرره القانون، ومنهم من يرى أن منح التعويض من جانب الدولة يكون على أساس اجتماعي ينطلق من وظيفتها في تنظيم المجتمع.

أولا:الأساس القانوني

إن مسؤولية الدولة في تحمّل التعويض يرجع إلى أساس قانوني مفاده أن الدولة يقع على عاتقها حماية كافة الأفراد من الجريمة، وإذا أخفقت في ذلك فإنها تتحمل مسؤولية فشلها في منع وقوع الجريمة، ومن ثمة يتعين على الدولة أن تتحمل التعويض الذي لحق بالأشخاص.[1]

ويستمد الأساس القانوني في منح التعويض للضحية مصدره من خلال العهد العالمي الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر1966، والذي ألزم الدول بمقتضى المادة 02 منه على ضمان علاج فعال لأي

[1] خلفي عبد الرحمان، **حق المجني عليه في اقتضاء حقه في التعويض من الدولة** ، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، العدد الأول 2010، ص 25 .

حالة إعتداء على حقوق المتضرر حتى ولو أرتكب هذا الأعتداء على أشخاص يعملون بصفة رسمية.[1]

وكان للمؤتمر العربي المنعقد في تونس خلال الفترة من 14 إلى 19 ديسمبر سنة 1974 الدور البارز في تقرير حق الضحية المتضرر في الحصول على تعويض طبقا للمبدأ الإسلامي المعروف " لا يطل دم في الإسلام"، و أهم ما أوصى به هو أن الدولة في الإسلام يقع على عاتقها منع الجريمة وإذا لم تتمكن من ذلك وجب عليها أن تعيد التوازن الذي أخلت به الجريمة ، وذلك من خلال دفع الدية من بيت مال المسلمين.[2]

كما نادى مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين بميلانو بايطاليا المنعقد بتاريخ 06 سبتمبر 1985 على ضرورة اتخاذ تدابير وطنية ودولية من أجل الإعتراف العالمي بحقوق ضحايا الجريمة، فتعويض المتضرر عما أصابه من ضرر واجب على كل مرتكب لجريمة، وعلى الدولة تحمل التعويض المناسب للضحية، و أساس ذلك ما جاء في البند رقم 13 على أنه :" **ينبغي تشجيع إنشاء وتعزيز وتوسيع الصناديق الوطنية المخصصة لتعويض الضحايا، ويمكن أيضا عند الإقتضاء أن تنشأ صناديق أخرى لهذا الغرض بما في ذلك الحالات التي تكون فيها الدولة التي تنتمي إليها الضحية عاجزة عن تعويضها عما أصابها من ضرر.**"[3]

ومن التشريعات التي أخذت بالأساس القانوني لتعويض الزبون المتضرر عن إجراءات الإخطار بالشبهة، المشرع الفرنسي الذي أقرّ حق الأشخاص في التعويض حتى بالنسبة للجرائم غير العمدية، وألزم الدولة بالمساهمة في تحمل التعويض.[4]

وهو ما يتجلى من خلال المادة 561- 22 من القانون النقدي والمالي أين أقرّ المشرع الفرنسي صراحة التعويض عن الاجراءات المترتبة عن الاخطار بالشبهة و سببت ضرر للزبون.

---

[1] عبد الكريم الردايدة ، **دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية حقوق ضحايا الجريمة**، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، 2012 ، ص 216.

[2] خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 25.

[3] عبد الكريم الردايدة، مرجع سابق، ص ص 241،221.

[4] عبد الأمير إبراهيم شمس الدين، **المطول في القانون المدني**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2011، ص 429.

ومما سبق ذكره يتعيّن منح التعويض عن الآثار المترتبة عن الإخطار بالشبهة بالنسبة لانتهاك السرية البنكية وما ينجرّ عنه من إجراءات تحفظية على أساس قانوني، مؤداه أن ينص القانون صراحة على إلزام الدولة بتحمل التعويض عن الأضرار اللاّحقة بالزبون كي يضمن حقه في التعويض.

ثانيا- الأساس الاجتماعي

يرى فريق آخر من الفقه أن أساس تحمل الدولة مسؤولية التعويض يرجع إلى مبدأ التكافل الإجتماعي، بحيث يقع على الدولة التزام أدبي مقتضاه تحمل مسؤولية التعويض عن الجريمة من ميزانيتها العامة، و طبيعة التعويض الذي يحصل عليه الضحايا هو نوع من أنواع المساعدة الاجتماعية.[1]

و يستندون في ذلك إلى أن التزام الدولة بتعويض الزبون عن الأضرار نتيجة الإخطار بالشبهة هو ذات الأساس الذي يقوم عليه صندوق تعويض ضحايا الإرهاب في فرنسا[2]، و قد اعتمدته غالبية التشريعات ومنها التشريع الفرنسي، يحيث أقرّ صراحة مسؤولية الدولة تحمل التعويض عن الأضرار الناتجة عن الإخطار بالشبهة وهو ما نص عليه بموجب المادة 562 فقرة 08 من القانون النقدي والمالي.

و نلاحظ أن المشرع الجزائري سبق له و أن حمل الدولة مسؤولية تعويض المتضررين بنص القانون في بعض الحالات، ومنها حالة المتضررين من حوادث المرور عندما يستحيل على شركات التأمين تعويض المتضررين بموجب الأمر رقم 74-15 الصادر بتاريخ: 1974/01/30 .

نفس الأمر بالنسبة لصندوق تعويض ضحايا الإرهاب المستحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 47/99 المؤرخ في 13 فبراير 1999 و المتعلق بمنح تعويضات لصالح الأشخاص ضحايا الإرهاب.

وفي عمليات البورصة كذلك تم استحداث صندوق خاص لضمان الزبائن عن إلتزامات الوسطاء في عمليات البورصة و الذي يتم تمويله من أشتراك الوسطاء و مساهمات

[1] خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 26.
[2] أبو الوفا محمد أبو الوفا ابراهيم ، مرجع سابق، ص 484.

شركة تسيير بورصة القيم المنقولة والغرامات المنصوص عليها في المرسوم المتعلق ببورصة القيم المنقولة، وبالتالي يتم تعويض الزبائن عن كل ضرر يلحق بهم نتيجة أعمال الوسطاء في البورصة.[1]

و بذلك فإننا نقترح استحداث صندوق خاص لمنح تعويضات لفائدة الزبائن خاصة أن المشرع الجزائري قد نص على استحداث صندوق خاص بتسيير الأموال المجمّدة أو المحجوزة بموجب المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته، وبالتالي لا ضير أن يتم تحديد حساب خاص في هذا الصندوق لمنح تعويض للزبائن المتضررين من إجراءات الإخطار عن الشبهة.

وعليه يتعين على المشرع الجزائري أن يستدرك هذا الفراغ القانوني وينشأ صندوق خاص لمنح المتضررين تعويض مقبول جراء انتهاك أسرارهم البنكية، وبهذا نكون قد حققنا توازنا بين مصلحة البنك في كشف الأموال المشبوهة من خلال منحه حصانة قانونية عن كل مساءلة قد تقام ضده، وحق الزبون في التعويض عن الأضرار اللاّحقة به جرّاء الإخطار وما يستتبع ذلك من كشف لأسراره وخصوصياته.

[1] Mabrouk Hocine, Codebancaire Algérien, Edition Houma, Alger,2006,p166,167.

خاتمـــــــة

تم التوصل إلى حقيقة واضحة هي أن الاخطار بالشبهة يعتبر أهم آلية قانونية في مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، ويهدف بدرجة أولى إلى استكشاف العمليات المالية المشبوهة من خلال إجراءات التحري المصرفي وتحديد مؤشر الشبهة في كل عملية يتم إكتشافها.

و يأتي في مرحلة ثانية الدور الهام لخلية معالجة الإستعلام المالي في مكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وذلك من خلال الوظائف والصلاحيات التي منحها المشرع في اتخاذ تدابير الحجز و/أو التجميد، وهي آلية ناجحة بامتياز في ملاحقة الأموال والعائدات المملوكة لأشخاص و كيانات يقومون بأفعال إرهابية.

كما أن إلتزام البنك بالسر البنكي في مواجهة الزبون ليس على إطلاقه، بل يتحلل منه كلما تعلق الأمر بإكتشاف عمليات مالية مشبوهة وهنا يخرج السر من دائرة الحضر الى دائرة الافصاح ويعلن البنك عن معلومات خاصة بالزبون خلافا للقواعد المقررة لسريتها.

وأسفرت هذه الدراسة عن مجموعة من النتائج تتمثل في:

1- إن الإخطار بالشبهة إلتزام يقع على البنك كلما تبين وجود عملية أو أموال موجهة لتبييض الاموال أو تمويل الارهاب يتعين على البنك القيام به بمجرد إكتشاف الشبهة حتى ولو تعذر تأجيل تنفيذ العملية، و أحاطه المشرع الجزائري بضمانات قانونية تتمثل في ترتيب المسؤولية الجزائية والتأديبية في حق البنك إذا خالف ضوابط الإخطار ولم يخطر الهيئة المتخصصة بوجود الشبهة.

2- ان الإخطار بصفة آلية لا يعني في كل الحالات التبليغ عن كل عملية تفوق الحد المقرر الذي حدده المرسوم التنفيذي المرسوم التنفيذي 15- 153، بل يتعين على البنك ان يستعلم بكل الطرق عن مصدر الأموال وهوية القائم بالعملية، وإذا تبين أن مبلغ العملية مشبوه يتعين تحرير تقرير سري و إبلاغ الهيئة المتخصصة بذلك.

3- نظرا لأهمية الإخطار عن العمليات المشبوهة قمنا في مستهل هذه الدراسة بالإشارة إلى بعض مؤشرات الاشتباه المصرفي والتي تساعد البنوك في الإستئناس بها في تقدير حالة الإشتباه، ويتعين على المشرع الجزائري أو المنظم البنكي أن يقوم بوضع المعايير الإسترشادية التي تسمح للبنوك بتحديد مؤشرات الإشتباه بتبييض الأموال أو تمويل الإرهاب.

4- يتعين على البنوك عندما تثور لديها الشبهة أن تمتنع عن إجراء العملية لصالح الزبون مباشرة ودن اطلاعه بذلك، يفرض موجب الحيطة والحذر على البنوك أن تحتفظ لمدة ملائمة بكافة الأوراق والمستندات والسجلات المدون فيها أسماء الزبائن وجميع البيانات المتعلقة بالعمليات المالية البنكية، وذلك من أجل تيسير حصول السلطات المختصة على ما يلزمها من معلومات لإجراء التحقيقات و القيام بالملاحقة الجزائية للمتورطين في العمليات المشبوهة.

5- يجب تحرير الإخطار بالشبهة وفق الشروط والأشكال القانونية ويوجه بصفة حصرية لخلية معالجة الإستعلام المالي وهي الهيئة الوحيد المخولة قانونا في التقرير بوجود الشبهة من عدمها و إحالة الملف إلى الجهة القضائية.

6- إن الدور البارز لخلية معالجة الاستعلام المالي يتضح من خلال الوظائف والصلاحيات التي خولها المشرع للخلية لا سيما الإعتراض بصفة تحفظية على العمليات البنكية المشبوهة، وطلب الحراسة القضائية على تنفيذ أي عملية بنكية مشبوهة ضمن الآجال المحددة بهدف مكافحة الأموال المشبوهة والتصدي لها حتى يتم التأكد من مصدر الأموال ووجهتها.

7- لوحظ أن المشرع الجزائري لم يفصل في الأحكام الخاصة بالمسؤولية المدنية للبنك المترتبة عن الخطأ في الإخطار عن الأموال المشبوهة التي ثبت فيما بعد أنها أموال مشروعة و صدر حكم ببراءة الزبون من شبهة تبييض الاموال و تمويل الإرهاب.

8- يحسب للمشرع الجزائري نقطة ايجابية هامة وهي أن القانون لم يقرر ضرورة الحصول على اذن بالإطلاع على بيانات ومعلومات الزبون في حالة قيام الشبهة على غرار بعض التشريعات كالمشرع اللبناني، بل أهدر ضمانات السرية البنكية عندما أجاز لخلية معالجة الاستعلام المالي بصفة مباشرة الإطلاع على الحسابات والمعلومات دون أي قيد أو شرط.

9- قرر المشرع الجزائري عقوبات جزائية وتأديبية في حال عدم القيام بالإخطار وكل ذلك بهدف ضمان التصدي الأمثل لجريمة تبييض الأموال وتمويل الارهاب، إلا أنه خرج عن القواعد المألوفة في توقيع عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص الطبيعية والمعنوية،

وذلك عندما وحّد عقوبة الغرامة بالنسبة للأشخاص المعنوية والطبيعية عند ارتكاب الجرائم المتعلقة باللإخطار عن الشبهة.

10- توصلنا إلى انه هناك إجماع لدى مختلف الجهود الدولية الرامية إلى مكافحة عمليات تبييض الأموال على أن السرية المصرفية يجب أن لا تقف حائلا أمام السلطات المختصة المكلفة بتحقيق الإشتباه، وتمكينها بالمعلومات المصرفية الكافية للتحقق من مسار تلك الأموال ومدى مشروعيتها، وبالتالي لا يسأل البنك عن أنتهاكه للسر البنكي بمناسبة آدائه لموجب قانوني.

11- إن مسألة رفع السرية المصرفية و إتاحة المعلومات المصرفية وتبادلها بين السلطات المختصة لا يتطلب إجراءات معينة لرفع قيد السرية بل إن مجرد قيام الاشتباه يكون وحده كافيا لتبرير رفع السرية البنكية.

12-إن الإخطار بالشبهة يمثل استثناء من مبدأ السرية المصرفية تمليه ضرورات مكافحة نشاط تبييض الأموال وتمويل الإرهاب.

13- استخلصنا نتيجة مهمة من هذه الدراسة وهي ان الأثر المترتب على قيام البنك بالإخطار بالشبهة و إنتهاك السرية، هي إعفائه من أية مسؤولية، وكل ذلك تشجيعا لكشف عمليات تبييض الأموال و تمويل الإرهاب.

14-أن إعفاء البنك من المسؤولية المدنية بمقتضى المادة 24 من القانون05-01 المعدل والمتمم، من شأنه حماية مسؤولي وموظفي البنك من المسؤولية المترتبة على انتهاك أي قيد على إفشاء المعلومات ، إذا قاموا بالإخطار بالشبهة، ومن ثمة فالبنك يدفع بانتفاء المسؤولية القانونية استنادا إلى نص المادة 20 من القانون 01/05 المعدل والمتمم.

15-قصر المشرع إعفاء البنك من مسؤولية انتهاك السر البنكي على ضابط وحيد وهو حسن النية في مختلف أنواع المسؤولية التي قد تثار ضد البنك، على خلاف بعض التشريعات التي تقر ضابط الأسباب المعقولة في تقدير الشبهة للإعفاء من المسؤولية المدنية والإدارية و ضابط حسن النية للإعفاء من المسؤولية الجزائية.

16-لم يخول المشرع الجزائري للزبون المتضرر حق الرجوع على البنك، من خلال إعمال قواعد المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض إذا أخطا موظف البنك في تقدير مؤشر

الإشتباه، وبذلك يكون قد أعطى حصانة للبنوك من أي مسؤولية للتعويض على حساب الزبون المتضرر من إجراءات الإخطار بالشبهة.

17- سكوت المشرع الجزائري على مسالة تعويض الأضرار اللاحقة بالزبون نتيجة الإجراءات الخاطئة والتعسفية للإخطار بالشبهة، من شأنه اختلال في الحماية القانونية ويجعل لزبون ضعيفا في العلاقة القانونية التي أساسها عقد السر البنكي.

18-وتظهر العلاقة ين السرية المصرفية والإخطار بالشبهة على أنها **علاقة طردية وليست عكسية**، فكلما إعتمدت الدولة في تطبيق السرية المصرفية كلما زاد النشاط غير المشروع و تبييض الأموال، وكلما خفّفت الدول في تطبيق السرية المصرفية قل نشاط تبييض الأموال.

19-توصلنا الى نتيجة هامة تتمثل في أنه لا تعارض بين قوانين السرية البنكية و قانون تبييض الاموال 05-01 المعدل والمتمم، فإلتزام البنك بالسرية وإن كان يهدف إلى تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في أمنه الإقتصادي والإجتماعي و مصلحة الزبون في المحافظة على سرية حساباته فإنه من جهة أخرى من الأهمية بما كان أن لا تكون قوانين السرية البنكية عقبة أمام مكافحة العمليات المشبوهة.

الإقتراحات:

1- نقترح ضرورة إلزام العاملين بالبنوك بالمبادئ المصرفية الأساسية لمكافحة عمليات تبييض الأموال من خلال تدريب العاملين بالبنوك وتنمية الحس المصرفي لديهم من خلال تطبيق مبدأ اعرف عميلك والاحتفاظ بالسجلات والبيانات المتوفرة للتعرف على الأشخاص وهوياتهم حتى يرجع إليها البنك في أي وقت تثار فيه عن االزبون أي شبهة.

2- إتباع سياسات وإجراءات الضبط الداخلي المتعلقة بمكافحة عمليات تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، وذلك بوضع البنوك حدود واضحة للمسؤوليات والإختصاصات والضوابط التي تحد من إمكانية استخدام المجرمين للتسهيلات التي تقدمها البنوك واستغلالها في عمليات تبييض الأموال .

3- يجب أن تتبنى البنوك سياسات داخلية واضحة لمكافحة تبييض الأموال كالاستعانة بنظام مركزي للمعلومات داخل كل بنك وتدريب العاملين في البنوك على التعامل مع الزبائن المشتبه بهم

4- يتعين على المشرع الجزائري أن يحدد نطاق إعفاء البنك من المسؤولية على أن يشمل الإخطارات بالشبهة و المعلومات، و عليه نقترح أعادة صياغة المادة 24 من القانون05-01 المعدل والمتمم على النحو الآتي:" **يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة والذين تصرفوا عن حسن نية، بإرسال المعلومات أو قاموا بالإخطارات المنصوص عليها في هذا القانون، من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية.**

ويبقى هذا الإعفاء من المسؤولية قائما حتى ولم تؤد التحقيقات إلى أية نتيجة، أو انتهت المتابعات بقرارات بألا وجه للمتابعة أو التسريح بالبراءة.

وفي هذه الحالة تتحمل الدولة تبعة الأضرار الناجمة مباشرة عن المعلومات أو الإخطار بالشبهة."

5- نأمل من المشرع الجزائري إعطاء مفهوم واضح لإجراء المصادرة لا سيما إذا تعلق الأمر بأموال الأشخاص الواردة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن، و سد الفراغ من خلال إقرار نص قانوني يسمح باقتسام الأموال المشبوهة المملوكة للإرهابيين والذين جرى تحديدهم بمقتضى قرارات مجلس الأمن وكانت الاجراءات مشتركة بين أكثر من دولة.

6- على المشرع الجزائري أن ينص صراحة على المسؤولية الجزائية في حق المسؤول بالمطابقة المكلف بمكافحة تبييض الأموال بالبنك لأنه هو المعني بصفة مباشرة بنص القانون بتحرير و إرسال الإخطار بالشبهة لخلية معالجة الإستعلام المالي.، ولذلك فإنه من الضروري تعديل صياغة المادة 32 كما يلي:"**يعاقب المسؤول عن المطابقة بالبنك الذي يمتنع عمدا وبسابق معرفة عن تحرير و/ أو إرسال الإخطار بالشبهة.**"

7- إن إعفاء البنك من المسؤولية المدنية عن انتهاك السر البنكي بناءا على معيار حسن النية غير كاف وهو يمس أصلا بمقومات السر البنكي، لأن ذلك يجعل البنك محمي من أي مساءلة حتى ولو لم يتوافر لديه سبب معقول للشبهة، وعليه كان على المشرع

تعديل نص المادة 23 من القانون 05 -01 والتمييز بين ضابط الإعفاء من المسؤولية الجزائية والمدنية، على أن تنتفي المسؤولية المدنية متى كانت هناك أسباب معقولة للإشتباه.

8- لا بد أن يفصل المشرع الجزائري في الأحكام الخاصة بالتعويض عن الخطأ في الإبلاغ عن الأموال المشبوهة التي ثبت فيما بعد أنها أموال مشروعة أو بعد صدور حكم بالبراءة الزبون من شبهة تبييض الأموال وتمويل الارهاب، و أن يعيد صياغة أحكام جديدة لسد الفراغ وخاصة فيما يتعلق بتعويض الضرر الحاصل للزبون الذي يتبين فيما بعد أن أمواله مشروعة على غرار المشرع الفرنسي، وبهذا نكون قد حققنا نوع من التوازن بين الحفاظ على السر البنكي من كل انتهاك وضرورة الإخطار عن الشبهة بهدف مكافحة الأموال المشبوهة.

تمت والحمد لله.

المصادر والمراجع

أولا:المصادر باللغة العربية

I. <u>الكتب</u>

1- القرآن الكريم.

2- صحيح البخاري، أبي عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، كتاب البيوع، دار ابن كثير، دمشق، بيروت، سنة النشر 2002.

II. <u>النصوص القانونية:</u>

أ-الدستور

1- القانون رقم 01/16 المؤرخ في 2006/03/06 يتضمن التعديل الدستوري، جريدة رسمية صادرة بتاريخ 2016/03/07.

ب- <u>الاتفاقيات الدولية :</u>

1- الإتفاقية العربية لمكافحة الإرهاب 22 أفريل 1998 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98/413 المؤرخ في 07 ديسمبر 1998.

2-اتفاقية الدولية لقمع تمويل الإرهاب لسنة 1999 والمصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 445/2000 المؤرخ في 2000/12/23.

3- إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية نوفمبر 2000 والمصادق عليها من الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 55/02 بتاريخ2002/02/05.

4- اتفاقية الإتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-137 المؤرخ في 10 افريل سنة 2003.

5- اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد بتاريخ في2003/10/31 المصادق عليها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 128/04 بتاريخ2004/04/19.

6- الإتفاقية العربية لمكافحة غسل الاموال وتمويل الإرهاب بالقاهرة بتاريخ 21 ديسمبر 2010 ، و المصادق عليها من طرف الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 14-250 المؤرخ في 08 سبتمبر 2014.

7-الإتفاقية الثنائية بين حكومة الجزائر وفرنسا بتاريخ 2016/10/05 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18- 73 المؤرخ في 35 فبراير 2018.

جـ- التوصيات الدولية:

1- التوصيات الأربعون لمجموعة العمل المالي الدولي -GAFI - 2012.

2- توصيات لجنة بازل للرقابة المصرفية .

د - الأوامر:

1- الأمر 156/66 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

2- الامر 66- 155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

3-الامر رقم 75 -58 المؤرخ في 26 /1975/09 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

4-الأمر رقم 11/03 المؤرخ في 2003/08/26 المتعلق بالنقد و القرض المعدل والمتمم.

هـ: القوانين

1- القانون رقم 20 لسنة 1995 المتعلق بمجلس المحاسبة.

2- القانون رقم 318 لسنة 2001 المتعلق بمكافحة غسل الاموال بلبنان.

3-القانون رقم 80 لسنة 2002 المعدل بالقانون 78 لسنة 2003 المتعلق بمكافحة غسل الأموال في مصر.

4- القانون التونسي المتعلق بدعم المجهود الدولي لمكافحة الإرهاب ومنع غسل الأموال، جريدة رسمية عدد 75 لسنة 2003 مؤرخ في 2003/12/10.

5- القانون رقم 05-01 المؤرخ في: 2005/02/06 و المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما المعدل والمتمم.

6-القانون 06-01 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، الصادر بتاريخ 20 فبارير 2006.

7-القانون 10- 01 المتعلق بمهنة الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات و المحاسب المعتمد، ج، ر عدد 42 الصادرة بتاريخ 11 يوليو 2010.

8-قانون المالية لسنة 2013 ، الجريدة الرسمية رقم 65.

و- المراسيم التنفيذية

1- المرسوم التنفيذي رقم 127/02 المؤرخ في:2002/04/07 و يتضمن إنشاء خلية معالجة الاستعلام المالي و تنظيمها و عملها.

2- المرسوم التنفيذيّ رقم 08 - 275 مؤرّخ في 6 رمضان عام 1429 الموافق لـ 6 سبتمبر سنة 2008 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم - 127 02المؤرخ في 24 محرم عام 1423 الموافق 7 لـ أبريل سنة 2002 والمتضمن إنشاء خلية معالجة الإستعلام المالي وتنظيمها وعملها.

3- المرسوم التنفيذي رقم 05-442 المؤرخ في 14نوفمبر 2005 الذي يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية ، جريدة رسمية عدد 75.(ملغـــى) .

4-المرسوم التنفيذي رقم 06- 05 المؤرخ في 09 يناير 2006 المتضمن شكل الإخطار بالشبهة ونموذجه ومحتواه ووصل استلامه.جريدة رسمية عدد 02.

5- المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المؤرخ في:2006/10/05 و يتضمن تمديد الإختصاص المحلي لبعض المحاكم و وكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق.

6- المرسوم التنفيذي 10-181 المؤرخ في 13 يوليو 2010 الذي يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع وعن طريق القنوات البنكية والمالية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 43. (ملغــى) .

7- المرسوم التنفيذي رقم 13-157 المؤرخ في 2013/04/15 الذي يعدل المرسوم التنفيذي رقم 02-127 المتظمن انشاء خلية معالجة الإستعلام المالي.

8- المرسوم التنفيذي رقم 13-318 المؤرخ في 2013/09/16 المتعلق باجراءات الكشف عن الأموال والأملاك الأخرى وتحديد موقعها وتجميدها في اطار مكافحة تمويل الارهاب (ملغــى) .

9- المرسوم التنفيذي رقم 15-113 المؤرخ 2015/05/12 يتعلق باجراءات حجز و/أو تجميد الاموال في اطار الوقاية من تمويل الارهاب و مكافحته.

10- المرسوم التنفيذي رقم 15-153 المؤرخ في 16 يونيو 2015 الذي يحدد الحد المطبق على عمليات الدفع التي يجب أن تتم بوسائل الدفع عن طريق القنوات البنكية والمالية، الصادر في الجريدة الرسمية عدد 33 بتاريخ 22 يونيو 2015.

ت- قرارات وزارة المالية:

1- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 ماي 2007 المتضمن المصالح التقنية لخلية معالجة الاستعلام المالي، جريدة رسمية العدد 39 لسنة 2007.

2- قرار وزير المالية الصادر في 22 ربيع الأوّل عام 1429 الموافق لـ 30 مارس 2008 يحدد شروط تطبيق المادة 21 من القانون 05-01 المعدل والمتمم، يبين الكيفيات المتعلقة بمضمون وإجراءات إرسال التقرير السري المحرر من قبل مصالح الضرائب و مصالح الجمارك.

3- قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 التي تبين كيفيات تطبيق المادة 06 من المرسوم التنفيذي 15-113 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته.

4- قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 المتعلق بإجراءات تجميد و/أو حجز أموال الأشخاص والمجموعات والكيانات المسجلة في القائمة الموحدة للجنة العقوبات لمجلس الأمن للأمم المتحدة، وكذلك الخطوط التوجيهية لخلية معالجة الاستعلام المالي المتعلقة بالعقوبات المالية المستهدفة ذات الصلة بالإرهاب وتمويل الإرهاب، الصادرة عن رئيس خلية معالجة الاستعلام المالي تحت رقم 1071/ خ م ا م / 2015، بتاريخ 02 سبتمبر 2015.

5- قرار وزير المالية المؤرخ في 31 ماي 2015 يبين كيفيات تطبيق المادة 06 من المرسوم التنفيذي 113/15 المتعلق بإجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته.

ث- تعليمات بنك الجزائر:

1- تعليمة بنك الجزائر رقم 2018/01 بتاريخ 14 فيفري 2018 تتعلق بتطوير الادماج المالي.

2-تعليمة بنك الجزائر رقم 1610 / 2015 المتعلقة بالخطوط التوجيهية المتعلقة بالإيداعات الالكترونية .

ثانيا: قائمة المراجع باللغة العربية:

I. الكتب المتخصصة:

1- **إبراهيم سيد أحمد،** مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقها و قضاءا، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.

2- **أحمد المهدي، أشرف شافعي**، المواجهة الجنائية لجرائم غسل الأموال، دار الفكر والقانون، القاهرة ،الطبعة الثانية،2005.

3- **أحمد عبد الظاهر**، المواجهة الجنائية لغسل الأموال في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، القاهرة الطبعة الأولى،2013.

4- **أحمد سفر**، جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2006.

5- **السيد عبد الوهاب عرفه**، جريمة غسل الأموال،دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية،الطبعة الأولى، سنة 2007.

6- **أنطوان جورج سركيس**، السرية المصرفية في ضل العولمة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2008 .

7- **جديع فهد الفيلة الرشيدي**، مكافحة عمليات غسيل الأموال المصرفية في القانون الكويتي رقم (35) سنة 2002، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2005.

8- **جلال وفاء محمدين**، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، الطبعة الاولى، سنة2001.

9- **خليل يوسف جندي الميراني**، المسؤولية الجزائية الناشئة عن الاعتداء على سرية الحسابات المصرفية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الاولى،سنة 2013.

10- **دانا حمه باقي عبد القادر**، السرية المصرفية في إطار تشريعات غسيل الاموال، دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر الامارات، سنة 2013.

11- **سلمان علي حمادي الحبلوسي**، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2012.

12- **سليمان عبد المنعم**، مسؤولية المصرف الجنائية عن الأموال غير النظيفة، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 1999.

13- **سمر فايز إسماعيل**، تبييض الأموال، منشورات زين الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2011.

14- **سمير الخطيب**، مكافحة عمليات تبييض الأموال، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى، سنة 2005 .

15- **سمير فرنان بالي**، السرية المصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2002.

16- **سوزي عدلي ناشد**، غسل الأموال من خلال مبدأ سرية الحسابات المصرفية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى ، سنة 2011.

17- **عادل الشربيني**، التطبيقات العملية لجريمة غسيل الأموال، جامعة القاهرة، دار الفكر والقانون، القاهرة ، مصر ، الطبعة الأولى، سنة 2007.

18- **عادل محمد السيوي**، القواعد الموضوعية والإجرائية لجريمة غسل الأموال، نهضة مصر، الطبعة الأولى، سنة 2008.

19- **عبد الفتاح بيومي حجازي**، جريمة غسل الأموال بين الوسائط الالكترونية ونصوص التشريع، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الاولى، سنة 2005.

20- ـــــــــــــــ،جريمة غسل الأموال عبر شبكة الانترنيت، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2009.

21- **عبد الله أبو بكر سلامة**، الكيان القانوني لغسل الأموال، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2016.

22- ـــــــــــــــ، مكافحة غسل الأموال، دار علاء الدين للطباعة والنشر، القاهرة ، سنة 2003.

23- **عكروم عادل**، جريمة تبييض الأموال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2015.

24- **علي عبد الحسين الموسوي**، دور قانون العقوبات في مكافحة جرائم تبييض الاموال، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، بدون مكان النشر،الطبعة الأولى، سنة 2016.

25- **فضيلة ملهاق**، وقاية النظام البنكي الجزائري من تبييض الأموال، دار هومة، سنة 2013.

26- **ليندا بن طالب**، غسل الأموال وعلاقته بمكافحة الإرهاب، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2011.

27- **محمد بن الأخضر**، الآليات الدولية لمكافحة جريمتي تبييض الأموال وتمويل الإرهاب، دار النشر الجامعي، الجزائر ، سنة 2016.

28- **محمد حسن سليمان**، غسيل الأموال وعلاقته بالمصارف والبنوك، دراسة مقارنة، دار قنديل،عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى، 2010.

29- **محمد حسن عمر براوري**، غسيل لأموال وعلاقته بالمصارف و البنوك، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2010.

30- **محمد عبد السلام سلامة**، عمليات وجرائم غسيل الأموال الكترونيا وأثرها على الأزمة الاقتصادية العالمية ومسؤولية البنوك والمصارف، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، سنة 2013.

31- **محمد عبد الحي ابراهيم سلامة**، إفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة، دار الجامعة الجديدة، مصر، سنة 2012.

32- **محمد عبد الله أبو بكر سلامة**، الكيان القانوني لغسل الاموال، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2016.

33- **محمد عبد الله الرشدان**، جرائم غسيل الأموال، دار قنديل للنشر والتوزيع، الاردن، سنة 2007.

34- **محمد عبد الودود عبد الحفيظ أبو عمر**، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، عمان دار وائل للنشر، سنة 1999.

35- **محمد علي العريان**، عمليات غسل الأموال وآليات مكافحتها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2005.

36- **محمد محمود سعيد**، جرائم غسل الأموال، أحكامها الموضوعية وإجراءات ملاحقتها، دار الفكر العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2007.

37- **مروة محمد العيسوي**، مدى توافق الإفصاح في الجهاز المصرفي مع مبدأ السرية، المركز القومي للإصدارات، الطبعة الأولى، سنة 2016.

38- **مصطفى طاهر**، المواجهة التشريعية لظاهرة غسل الأموال المتحصلة من جرائم المخدرات، القاهرة، سنة 2002.

39- **نبيل صقر**، تبييض الأموال في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين امليلة الجزائر، سنة 2008.

40- **نعيم مغبغب**، تهريب وتبييض الأموال، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2008.

41- ـــــــــــــ، السرية المصرفية، دراسة في القانون المقارن، بدون دار النشر، لبنان، سنة 1999.

42- **نصر شومان**، أثر السرية المصرفية على تبييض الأموال، بدون مكان و دار النشر، الطبعة الثانية، سنة 2009.

43- **زينب سالم**، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية بين التشريع المصري والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2015.

44- **هيام الجرد**، المدّ والجزر بين السرية المصرفية و تبييض الاموال، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2008.

45- **وسيم حسام الدين الأحمد**، مكافحة غسل الأموال في ضوء التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2008.

46- **يزيد بوحليط**، السياسة الجنائية في مجال تبييض الأموال في الجزائر، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2014.

II. الكتب العامة

1- **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، الطبعة الرابعة، 2007.

2- ـــــــــــــــــــ، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، الطبعة السابعة عشر، 2014.

3- **أحمد عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة 2000.

4- **أحمد عوض بلال**، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية دون خطأ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

5- **إسماعيل محمود عبد الرحمان**، الإفصاح المالي وأثره في الأعمال التجارية العربية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2014.

6- **الطاهر لطرش**، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، الطبعة الخامسة ، سنة 2005.

7- **أيمن إبراهيم العشماوي**، المسؤولية المدنية عن المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2004.

8- **بلحاج العربي**، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،سنة 2014.

9- **سليمان مرقص**، الوافي في شرح القانون المدني في الالتزامات، الجزء الثاني في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، بدون سنة النشر.

10- **شبلي مختار**، الجهاز العالمي لمكافحة الجريمة المنظمة، دار هومة، الجزائر، سنة 2013.

11- **عبد الأمير إبراهيم شمس الدين**، المطول في القانون المدني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، سنة 2011.

12- **عبد الكريم الردايدة**، دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية حقوق ضحايا الجريمة، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع، عمان،سنة 2012.

13- **عبد الله ابراهيم الموسى**، قضايا معاصرة في الفقه الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2015 .

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

15- **علي علي سليمان**، النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2008.

16- **عمر سالم**، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسي

الجديد، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 1995.
17- **عزالدين الدناصوري،عبد الحميد الشواربي،** المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية ، بدون سنة النشر.
18- ـــــــــــــــــــ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية، سنة 2015.
19- **فيليب لوتورنو،** ترجمة للدكتور العيد سعادنة، المسؤولية المدنية المهنية، دار النشر ITCIS ، الجزائر، سنة 2010.
20- **لبنى عمر مسقاوي،** المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2006.
21- **مالك عبلا،** قوانين المصارف، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الاولى، سنة 2006.
22- **محفوظ لعشب،** القانون المصرفي، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر،الطبعة الأولى، سنة2001.
23- **محمود داوود يعقوب،** المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي، سوريا، الطبعة الأولى ، سنة 2001.
24- **محمد صبري السعدي،** الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى عين مليلة، الطبعة الرابعة، سنة 2008،2007.
25- **محمود محمد أبو فروة،** مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الالكتروني، دار وائل للنشر،الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2014.
26- **وليد محمد علي كرسون،** شبهة الربا وأثرها في عقد البيع والمعاملات المالية المعاصرة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، الطبعة الأولى، سنة 2008.
27- **يوسف عودة غانم المنصوري،** نحو تطورات في المسائل التجارية والمصرفية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، سنة 2013.

III. الرسائل والمذكرات:

أ- **رسائل الدكتوراه:**

1- **أرتباس نذير**، العلاقة بين السر المصرفي وعمليات تبييض الأموال، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

2- **تدريست كريمة**، دور البنوك في مكافحة تبييض الأموال، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، بكلية الحقوق، جامعة مولود معمري، سنة 2014.

3- **دموش حكيمة**، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية و تبييض الأموال، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2017.

4- **عبد السلام حسان**، جريمة تبييض الاموال وسبل مكافحتها في الجزائر، أطروحة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق جامعة سطيف، 2015- 2016.

5- **كوركيس يوسف داود**، الجريمة المنظمة، رسالة دكتوراه، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2001.

ب- <u>مذكرات الماجيستير:</u>

1- خالد رميح تركي المطيري، البنوك وعمليات غسيل الأموال، رسالة ماجستير، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، سنة 2007.

2- بوساعة ليلى، السرية في البنوك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قانون الأعمال، كلية الحقوق يوسف بن خدة الجزائر، سنة 2010-2011.

3- سعود ذياب العتيبي، أثر السرية المصرفية على مكافحة جرائم غسل الأموال، رسالة ماجيستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، سنة 2008، منشورة على الموقع الإلكتروني http/www.saoud-etud.com

4- عمار مصطفاوي، مسؤولية البنك عن جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة ماجيستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق بجامعة محمد خيضر بسكرة ، سنة 2008- 2009.

IV. <u>المقالات والمجلات:</u>

أ- **المقالات**

1- **أبو الوفا محمد أبو الوفا إبراهيم**، إبلاغ البنوك عن العمليات المالية المشبوهة بين الالتزام والمسؤولية في القانون المقارن والفقه الإسلامي تاريخ الزيارة 15 سبتمبر 2014 ، مقالة منشورة عبر الموقع http/ www.Arablawinfo.com

2-**أسامة عبد الله قايد**، المسؤولية الجنائية للبنك عن إفشاء سر المهنة، مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون، المجلد الرابع، 12/10 ماي 2003، ص 1682.

3- **جلال وفاء محمدين**، مكافحة غسيل الأموال طبقا للقانون الكويتي، مجلة الدراسات القانونية لجامعة بيروت ، العدد الثاني، سنة 2004.

4- **سليمان عبد المنعم**، ظاهرة غسيل الأموال غير النظيفة، مجلة الدراسات القانونية الصادرة عن كلية الحقوق بيروت، العدد الأول، المجلد الأول، سنة 1988.

5- **محمد بن الطالب**، مفهوم وطبيعة التصريح بالاشتباه، مجلة الكترونية، تاريخ الزيارة 30 ماي 2017 منشورة عبر الموقع .http/www.alkanounia.com

6- **محمد محدة**، المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي، مقال منشور في مجلة المفكر العربي الأول، جامعة محمد خيضر ببسكرة ، سنة 2005.

7- **دموش حكيمة**، إلتزام البنوك بالإخطار عن العمليات المالية المشبوهة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني ، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بداية، المجلد الثامن العدد الثاني، سنة 2013.

8-**عادل عبد العزيز السن**، ملتقى غسل الأموال واليات مكافحة ومعالجة غسل الأموال، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، سنة 2007.

9- **ميادة صلاح الدين تاج الدين**، السرية المصرفية، آثارها وجوانبها التشريعية ، مقالة منشورة في مجلة تنمية الرافدين صادرة عن كلية بجامعة الموصل، العدد 95 ، مجلد 31، سنة 2009.

10- **زروتي الطيب**، مسؤولية البنك عن التحويل المالي الالكتروني، مقال منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد 02 عن قسم الوثائق والدراسات القانونية، سنة 2014.

11- **بودليو محفوظ**، إجراءات حجز و/أو تجميد الأموال في إطار الوقاية من تمويل الإرهاب ومكافحته، مداخلة، في إطار اللقاء التنسيقي ما بين قضاة القطب الجزائي المتخصص بورقلة ومصالح الضبطية القضائية والمصالح المكلفة بمعاينة الجرائم المالية، بتاريخ 24 ماي 2017.

ب- <u>المجلات:</u>

1- مجلة المحكمة العليا، **الآليات القانونية لضمان تحصيل ديون البنوك والمؤسسات المالية** ، العدد 02، لسنة 2006.

2- مجلة دراسات قانونية، **الحلول العملية والشرعية لمشكلة السرية المصرفية ومواجهة الاموال**، مجلة صادرة عن مركز البصيرة للبحوث والاستشارات، العدد الثاني، الجزائر، سبتمبر 2008.

3- مجلة المحكمة العليا، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، مقال للسيد أحسن بوسقيعة، العدد 01 لسنة 2012.

4- مجلة المحكمة العليا، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، مقال للسيد علي بخوش، العدد 02، سنة 2012.

V.<u>التقارير</u>

1- تقرير التقييم المشترك لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب للجزائر الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا لسنة 2010. ، منشور على الموقع الإلكتروني للخلية www.mf-ctrf.gov.dz.

2- تقرير التقييم المشترك لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب للجزائر الصادر عن مجموعة العمل المالي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال إفريقيا 2016، منشور على الموقع الإلكتروني للخلية www.mf-ctrf.gov.dz.

3- الدليل الإرشادي بشان الإبلاغ عن العمليات التي يشتبه علاقتها بأنشطة غسل الأموال وتمويل الإرهاب، الصادر عن وحدة المعلومات المالية، مصر، نوفمبر 2011.

VI. المعاجم

1- **لسان العرب،** لجمال الدين محمد بن جلال الدين المعروف بابن منظور، مادة (شبه) جـ 13.

2- **القاموس القانوني الثلاثي،** تأليف موريس نخلة، روحي البعلبكي، صلاح مطر، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى 2002

VII. الإجتهاد القضائي

1- قرار المحكمة العليا ، رقم 37941 بتاريخ 1985/05/07 ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي مؤلف الأستاذ جمال سايس، الجزء الأول ، ص 291.

-Trois emme:Les ouvrages Française

I. Les Livres

1- **David G,Hatte et virginie Heem**,la lutte contre le blanchiment des capitaux, librairie générale de droit et de jurisprudence , EJA , Paris 2004.

2- **Dean spielmann**, le secret bancaire et l entraide judiciaire internationale , Editions larcier Bruxelles ,2007.

3- **Mabrouk Hocine**, Code bancaire Algérien, Edition Houma, Alger,2006

4- **Rachid Zouaimia**, les autorités de régulation indépendantes , face aux exigence de la gouvernance. Belkeise édition, Alger. 2013.

5- **Thierry Bonneau**,**Droit boncaire** ,librairie général de droit et jurisprudence,EJA,2003, 5"em edition

6- ——————, Droit bancaire,6"em édition Montchrestin ,2005 , p 168.

II. Articles

1- Thierry Bonneau, la responsabilité du banquier encourue pour non respect de la législation relative au blanchiment de capitaux ,Revue de droit bancaire et financier, Lexis Nexis , Juris Classeur , N 01, 2005.

2- A.C. Djebara ,le législateur, le blanchiment d argent et la douane, revue de la cour suprême ,N 01 , 2006.

3- Patrick michaud .obligations relatives a la lutte contre le blanchiment des capitaux des activités terroristes et les loteries jeux et paris prohibes .http/www.fatf.org.visite le 31/03/2007.

4- Bassin Lo, la déclaration de soupçon par Bassin l, http/www.memoirenline.com , visite le :02/11/ 2017.

III. Texetes juridiques:

A-Texetes juridiques algeriens:

A-1:Les Arrêts

5- Arrêté interministériel du 28 Mai 2007 portant organisation des services techniques de la Cellule de Traitement du Renseignement Financier.

6- Arrêté du 30 mars 2008 fixant les modalités d'application de l'article 21 de la loi 05-01 du 06 février 2005 .

7- Arrêté du Ministre des Finances du 31 mai 2015 relatif aux procédures de gel et/ou saisie des fonds des personnes et entités inscrites sur la liste récapitulative du Comité de Sanctions du Conseil de Sécurité des Nations Unies.

A-2:Règlements de la Banque d'Algérie :

1- Règlement de la Banque d'Algérie 11-08 du 28 novembre 2011 relatif au contrôle interne des Banques et établissements financiers.

2- Règlement de la Banque d'Algérie 12-03 du 28 novembre 2012 relative à la prévention et à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

A-3:Les Lignes directrices

1- Lignes directrices de la CTRF du 23 avril 2015 sur les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle.

2- Lignes directrices de la CTRF du 02 septembre 2015 relatives aux sanctions financières ciblées.

B–Texetes juridiques Française:

1- Code pénal Français , 98 éme édition 2001 , Dalloz .

2- décret n 2009-874 du 16 juillet 2009 pris pour l application de l article L 561 – 16 du code monétairement financier.

3- Voir lignes directrices conjointes de l autorité de contrôle prudentiel et de tracfine sur la déclaration de soupçon . 21 juin 2010.

C- Résolution Conseil de sécurité:

1- Résolution 1373 (2001)Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4385e séance, le 28 septembre 2001.

2- Résolution 1267 (1999) Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4051e séance, tenue le 15 octobre 1999.

رابعا: مواقع الانترنيت

1- http/ www.mf-ctrf.gov.dz, visit le 02/05/2013et le15/10/2015

2- http/www.Arablawinfo.com , visit le 15/09/2013

3- gttp/www.acams.org, visit le 03/05/2012.

4- http/www.saoud-etud.com, visit le 08/09/2012.

فهرس المحتويات	الصفحة
مقدمة	10-1
الباب الأول: الإخطار بالشبهة آلية لاستكشاف ومكافحة العمليات المالية المشبوهة	
تمهيد	12
الفصل الأول: النظام القانوني لالتزام البنك بالإخطار عن الشبهة	13
تمهيد	14
المبحث الأول: ماهية التزام البنك بالإخطار عن الشبهة	15
المطلب الأول: مفهوم إلتزام البنك بالإخطار عن الشبهة	15
الفرع الأول: تعريف الإخطار بالشبهة	16
أولا: تعريف الشبهة	16
ثانيا: تعريف الإخطار بالشبهة	19
الفرع الثاني: البنك خاضع للإخطار بالشبهة	22
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لالتزام البنك بالإخطار عن الشبهة	24
أولا: التزام ببذل عناية	24
ثانيا: التزام بتحقيق نتيجة	25
المطلب الثاني: تمييز الإخطار بالشبهة عن غيره من النظم المشابهة له	26
الفرع الأول: الإخطار بالشبهة والتقرير السري بالشبهة	26
أولا: أوجه الشبه	28
ثانيا: أوجه الإختلاف	28
الفرع الثاني: الإخطار بالشبهة والإستعلام المصرفي	30
أولا: أوجه الشبه	31
ثانيا: أوجه الإختلاف	31
الفرع الثالث: الإخطار بالشبهة والإفصاح المصرفي	32
أولا: أوجه الشبه	32
ثانيا: أوجه الإختلاف	33

المطلب الثالث: الأساس القانوني للإخطار عن الشبهة	33
الفرع الأول: الإتفاقيات والتوصيات الدولية	34
أولا: الاتفاقيات الدولية	34
ثانيا: توصيات فريق العمل المالي الدولي "الفاتف"	35
الفرع الثاني: التشريعات الوطنية	35
أولا: التشريعات الأجنبية	35
ثانيا: التشريعات العربية	37
المبحث الثاني: معايير ومؤشرات الشبهة	40
المطلب الأول: معايير استخلاص الشبهة	40
الفرع الأول: المعيار الموضوعي	41
الفرع الثاني: المعيار الشخصي	42
المطلب الثاني: مؤشرات الشبهة	44
الفرع الأول: مؤشرات الزبون	45
الفرع الثاني: مؤشرات موظفي البنك	46
الفرع الثالث: مؤشرات التغير في أساليب عمل البنك	47
الفرع الرابع: المؤشرات المتعلقة بمزاولة العمليات المصرفية	48
الفرع الخامس: مؤشرات الخدمات المصرفية	50
الفرع السادس: المؤشرات الإلكترونية	53
الفرع السابع: المؤشرات المرتبطة بمناطق مشبوهة	58
المبحث الثالث: ضوابط استكشاف الشبهة	59
المطلب الأول: معرفة الزبائن والعمليات البنكية	60
الفرع الأول: التحقق من هوية الزبائن	61
أولا: بالنسبة للزبائن الإعتياديين	61
ثانيا: بالنسبة للزبائن غير الإعتياديين	63
الفرع الثاني: التحري عن العمليات البنكية	63

أولا: العمليات المالية البنكية التقليدية	64
ثانيا: العمليات المالية البنكية الإلكترونية	67
المطلب الثاني: حفظ السجلات والمستندات	67
المطلب الثالث: تعيين جهاز علاقات وتكوين العاملين بالبنك	69
الفرع الأول: تعيين جهاز علاقات مراسل لخلية معالجة الاستعلام المالي	69
الفرع الثاني: الالتزام ببرامج تكوين العاملين بالبنك	70
المطلب الرابع: الالتزام بقواعد النظم الداخلية بالبنك	71
الفرع الأول: نظام الرقابة الدائمة والدورية	72
الفرع الثاني: نظام رقابة المطابقة	73
الفصل الثاني: إجراءات الإخطار بالشبهة وأحكام قيام مسؤولية البنك	75
تمهيد:	76
المبحث الأول: دور البنك في التحري والاخطار عن الشبهة	77
المطلب الأول: إجراءات التحري عن الشبهة	77
الفرع الأول: إكتشاف حالة الاشتباه	77
الفرع الثاني: التحري عن حالة الاشتباه	78
أولا: تحديد مؤشر الشبهة	78
ثانيا: جمع البيانات والمعلومات والمستندات المتعلقة بالعملية موضوع الاشتباه	79
ثالثا: دراسة و تحليل العمليات المشبوهة	79
رابعا: إستخلاص الشبهة و الأدلة المصرفية	79
خامسا: الحصول على معلومات إضافية عن نشاط الزبون و العملية المشتبه بها	80
المطلب الثاني: إتخاذ قرار بالإخطار عن الشبهة	80
الفرع الأول: شروط الإخطار بالشبهة	81
أولا: الشروط الشكلية	81
ثانيا: الشروط الموضوعية	82
الفرع الثاني: الالتزام بالسرية	83

الفرع الثالث: آجال الاخطار بالشبهة	84
أولا: الإخطار عند تنفيذ العملية المشبوهة	84
ثانيا: الإخطار بعد تنفيذ العملية المشبوهة	85
المطلب الثالث: دور المدير المسؤول بالمطابقة في الإخطار عن الشبهة	86
الفرع الأول: الإجراءات المتبعة من طرف المدير المسؤول بالمطابقة بالبنك	86
الفرع الثاني: الاجراءات الواجب اتباعها من مسؤولي فروع البنك	87
المبحث الثاني: دور خلية معالجة الإستعلام المالي في الإعتراض على العمليات البنكية المشبوهة	89
المطلب الأول: النظام القانوني لخلية معالجة الاستعلام المالي	90
الفرع الأول: تعريف خلية معالجة الاستعلام المالي	90
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لخلية معالجة الإستعلام المالي	91
أولا: نموذج تنفيذ القوانين	91
ثانيا: نموذج هيئة الملاحقة القضائية	92
ثالثا: نموذج الهيئة الإدارية	92
الفرع الثالث: التنظيم الاداري لخلية معالجة الإستعلام المالي	94
أولا: الهيكل البشري	94
ثانيا: الهيكل المادي	96
الفرع الرابع: علاقة خلية معالجة الإستعلام المالي بمختلف الهيئات	98
أولا: علاقة الخلية مع الجهات الرقابية	98
ثانيا: علاقة الخلية بالبنوك و المؤسسات المالية	100
ثالثا: علاقة الخلية بالهيئات القضائية	101
رابعا: علاقة الخلية بمختلف الهيئات الإدارية الوطنية	102
خامسا: علاقة الخلية بمختلف الأجهزة و الهيئات الدولية	102
المطلب الثاني: وظائف خلية معالجة الإستعلام المالي	103
الفرع الأول: إستلام الإخطارات بالشبهة	104

الفرع الثاني: معالجة الإخطارات بالشبهة	105
الفرع الثالث: إحالة ملف الإخطار بالشبهة على الجهة القضائية	106
الفرع الرابع: تبادل المعلومات على المستوى الوطني والدولي	108
الفرع الخامس: المبادرة باقتراح النصوص التشريعية والتنظيمية	109
الفرع السادس: وضع الإجراءات الضرورية للوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب	109
المطلب الثالث: دور الخلية في الاعتراض على العمليات البنكية المشبوهة	110
الفرع الأول: توقيع التدابير التحفظية	111
أولا: الاعتراض بصفة تحفظية على العمليات البنكية المشبوهة	112
ثانيا: طلب الحراسة القضائية المؤقتة	112
الفرع الثاني: طلب التجميد و/أو الحجز على الأموال المشبوهة	114
أولا: التجميد و/أو الحجز القضائي	115
ثانيا: التجميد و/أو الحجز الإداري	119
ثالثا: دور البنوك في تطبيق إجراءات الحجز و/ أو التجميد	124
المبحث الثالث: مسؤولية البنك عن الإخلال بواجب الإخطار بالشبهة	126
المطلب الأول: الجرائم المتعلقة بالإخطار عن الشبهة	127
الفرع الأول: جريمة الامتناع عمدا عن تحرير وإرسال الإخطار بالشبهة	127
أولا: الركن المفترض (صفة الجاني)	128
ثانيا: الركن المادي	128
ثالثا: الركن المعنوي	129
رابعا: العقوبات المقررة	129
الفرع الثاني: جريمة الإفصاح عن وجود الأخطار بالشبهة	132
أولا: الركن المفترض (صفة الجاني)	132
ثانيا: الركن المادي	133
ثالثا: الركن المعنوي	134
رابعا: العقوبات المقررة	135

المطلب الثاني: المسؤولية المترتبة عن إخلال البنك بالإلتزام عن الإخطار بالشبهة	136
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية	136
أولا: شروط قيام المسؤولية الجزائية	137
ثانيا: أركان المسؤولية الجزائية	139
الفرع الثاني: المسؤولية المدنية	140
أولا: أساس المسؤولية المدنية	141
ثانيا: أنواع المسؤولية المدنية المترتبة عن إخلال البنك بالإخطار عن الشبهة	142
ثالثا: أركان المسؤولية المدنية	143
الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية	146
الباب الثاني: أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السر البنكي	
تمهيد:	149
الفصل الأول: النظام القانوني للسر البنكي وجدلية انتهاكه في مختلف الأنظمة المصرفية	150
تمهيد:	151
المبحث الأول: ماهية السر البنكي ونطاقه	152
المطلب الأول: مفهوم السر البنكي وأساسه القانوني	152
الفرع الأول: تعريف السر البنكي	153
أولا: التعريف اللغوي	153
ثانيا: التعريف القانوني	153
ثالثا: التعريف الفقهي	154
الفرع الثاني: أساس السر البنكي	155
أولا: العقد	156
ثانيا: الفعل الضار	158
ثالثا: نظرية النظام العام	158
المطلب الثاني: خصائص السر البنكي	159

الفرع الأول: المزايا الإيجابية	159
أولا: حماية الخصوصية المالية للزبون	160
ثانيا: حماية المصالح الاقتصادية للدولة	160
ثالثا: حماية رؤوس الأموال المشروعة	161
رابعا: تحقيق المصلحة العامة	161
الفرع الثاني: المزايا السلبية	162
أولا: السرية المصرفية وسيلة للتهرب الضريبي	162
ثانيا: التستر على العمليات المالية المشبوهة	162
ثالثا: حجب الأموال عن ورثة الأشخاص المفقودين و المعتقلين	163
المطلب الثالث: نطاق السر البنكي	163
الفرع الأول: النطاق الموضوعي	163
أولا: النظرية الإحصائية	164
ثانيا: النظرية الموضوعية	164
ثالثا: نظرية الضرر	164
رابعا: نظرية التمييز بين الوقائع السرية والوقائع المعروفة	165
خامسا: نظرية المعيار المادي و الشخصي	165
الفرع الثاني: النطاق الشخصي	166
أولا: الزبون	166
ثانيا: البنك	167
ثالثا: أشخاص لهم علاقة بتسيير البنك	168
رابعا: أشخاص لهم علاقة برقابة البنك	170
خامسا: أشخاص من خارج البنك	173
الفرع الثالث: النطاق الزمني	174
أولا: موقف المشرع السويسري	174
ثانيا: موقف المشرع الفرنسي	174

ثالثا: موقف المشرع المصري	174
رابعا: موقف المشرع الجزائري	175
المبحث الثاني: جدلية إنتهاك السر البنكي في مختلف الأنظمة المصرفية	176
المطلب الأول: الأنظمة القانونية المختلفة للسر البنكي	176
الفرع الأول: نظام السر المهني	177
الفرع الثاني: نظام السر البنكي	178
الفرع الثالث: أوجه الاختلاف بين النظامين	179
أولا: من حيث مصدر الالتزام	179
ثانيا: من حيث الاعتبارات التي يقوم عليها كلا النظامين	180
ثالثا: من حيث نطاق السرّية	180
رابعا: من حيث مدى الاحتجاج بالسرية في مواجهة السلطات العامة	180
خامسا: من حيث مدى الحماية الجنائية	180
الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري من الأنظمة المختلفة للسر البنكي	181
المطلب الثاني: الإختلاف حول انتهاك السرية البنكية	182
الفرع الأول: مذهب السرية المطلقة	183
الفرع الثاني: مذهب السرية المخففة	184
الفرع الثالث: مذهب السرية المقيدة	185
المبحث الثالث: مسؤولية البنك عن إخلاله بالسرّ البنكي	187
المطلب الأول: جريمة إفشاء السرّ البنكي	187
الفرع الأول: الركن المفترض	188
الفرع الثاني: الركن المادي	190
أولا: الحصول على السر بحكم الوظيفة أو المهنة أو الواقع	190
ثانيا: محل الجريمة	191
ثالثا: حصول فعل الإفشاء	191
الفرع الثالث: الركن المعنوي	192

أولا: العلم	192
ثانيا: الإرادة	193
الفرع الرابع: العقوبات المقررة	193
أولا: العقوبات المقررة للشخص الطبيعي	194
ثانيا: العقوبات المقررة للبنك	194
المطلب الثاني مسؤولية البنك عن إفشاء السر البنكي	195
الفرع الأول: المسؤولية الجزائية	196
أولا: شروط قيام المسؤولية الجزائية	196
ثانيا: أركان المسؤولية الجزائية	197
الفرع الثاني: المسؤولية المدنية	198
أولا: أساس المسؤولية المدنية	199
ثانيا: صور المسؤولية المدنية المترتبة عن إفشاء السر البنكي	200
ثالثا: أركان المسؤولية المدنية	203
رابعا: التعويض في المسؤولية المدنية	204
الفرع الثالث: المسؤولية التأديبية	204
المطلب الثالث: حالات إباحة إفشاء السرّ البنكي	205
الفرع الأول: رضا صاحب السر (الزبون)	206
الفرع الثاني: أسباب مقررة للجهات الرقابية	207
الفرع الثالث: أسباب مقررة للتعاون الدولي	207
الفرع الرابع: الإستعلام البنكي عن حالة الزبون	208
الفرع الخامس: حق الإدارة الضريبية في الاطلاع على الحسابات البنكية	209
الفرع السادس: أسباب قضائية	210
أولا: الشهادة أمام القضاء الجزائي	210
ثانيا: الحفاظ على المصالح المشروعة للبنك	212
الفرع السابع: أسباب خاصة بمكافحة العمليات المالية المشبوهة	213

الفصل الثاني: العلاقة القائمة بين الإخطار بالشبهة انتهاك السر البنكي و الآثار المترتبة عنها	215
تمهيد:	216
المبحث الأول: آليات التوفيق بين الإخطار بالشبهة والسر البنكي	217
المطلب الأول: الاتفاقيات والتوصيات الدولية	217
الفرع الأول: الاتفاقيات الدولية	217
أولا: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.	218
ثانيا: الاتفاقية الدولية لقمع تمويل الارهاب لسنة 1999.	219
ثالثا: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لسنة 2000	219
رابعا: اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة 2003.	220
الفرع الثاني: الاتفاقيات الإقليمية	221
أولا: اتفاقية الاتحاد الإفريقي لمنع الفساد ومكافحته 2003	221
ثانيا: الاتفاقية العربية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب 2010	222
ثالثا: الاتفاقية الثنائية الجزائرية . الفرنسية للتعاون القضائي في المجال الجزائي لسنة 2016	222
الفرع الثالث: التوصيات الدولية	223
أولا: توصيات مجموعة العمل المالي الدولي "الفاتف" 1990	224
ثانيا: توصيات لجنة بازل للرقابة المصرفية لسنة 1988	225
المطلب الثاني: التشريعات الوطنية	225
الفرع الأول: التشريعات الأجنبية	226
أولا: التشريع السويسري	226
ثانيا: التشريع الوطني الامريكي	226
ثالثا: التشريع الفرنسي	227
الفرع الثاني: التشريعات العربية	227

أولا: التشريع اللبناني	227
ثانيا: التشريع المصري	228
ثالثا: التشريع الجزائري	229
رابعا: القانون العربي الاسترشادي لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب 2013	229
المبحث الثاني: العلاقة القائمة بين السر البنكي والإخطار بالشبهة	230
المطلب الأول: التدخل التشريعي لرسم الحدود بين السر البنكي والإخطار بالشبهة	230
الفرع الأول: حق الدولة في التدخل لدى البنوك لمراقبة العمليات المالية المشبوهة	231
الفرع الثاني: عدم الاحتجاج بالسر البنكي تجاه السلطات العامة	233
أولا: أمام خلية معالجة الإستعلام المالي	233
ثانيا: تجاه الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته	233
المطلب الثاني: طبيعة العلاقة القائمة بين السر البنكي و الإخطار بالشبهة	234
المبحث الثالث: أثر الإخطار بالشبهة على انتهاك السر البنكي	235
المطلب الأول: إعفاء البنك من أي متابعة	236
الفرع الأول: مفهوم المتابعة	236
الفرع الثاني: نطاق الإعفاء	237
المطلب الثاني: إعفاء البنك من مختلف المسؤوليات	238
الفرع الأول: الإعفاء من المسؤولية الجزائية	238
أولا: الإخطار سبب من أسباب الإباحة	239
ثانيا: الإخطار مانع من للعقاب	240
ثالثا: الإخطار مانع للمسؤولية الجزائية	241
الفرع الثاني: الإعفاء من المسؤولية المدنية	243
أولا: إعفاء البنك طبقا للقواعد العامة في القانون المدني	243
ثانيا: إعفاء البنك طبقا للقانون 05-01 المتعلق الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما.	244
الفرع الثالث: الإعفاء من المسؤولية الإدارية	246

المطلب الثالث: معيار حسن النية ضابط وحيد للإعفاء من جميع المسؤوليات	246
الفرع الأول: مفهوم حسن النية	247
الفرع الثاني: مدى كفاية ضابط حسن النية	248
المطلب الرابع: مدى كفالة حق التعويض للزبون المتضرر من إجراءات الإخطار بالشبهة	249
الفرع الأول: حق الزبون المتضرر في التعويض	250
الفرع الثاني: أساس منح التعويض للزبون المتضرر	252
أولا: الأساس القانوني	252
ثانيا: الأساس الاجتماعي	254
خاتمة ومقترحات	256
قائمة المصادر والمراجع	263
فهرس الموضوعات	281
الملخص	

الملخص

يقوم النظام البنكي في كل الدول على مبدأ السر المصرفي نظرا لما يحققه من مصالح متوازنة في تحقيق المصلحة العليا للدولة وحفظ أسرار الزبائن وعملياتهم البنكية، وقد يحدث عند قيام الزبائن بإجراء عمليات مالية أو إيداع الأموال بالبنوك أن يكتشف البنك أن هذه العمليات غير عادية وتخرج عن إطارها المألوف، وعند قيام البنك بإجراءات الاستعلام المصرفي قد يستخدم السر البنكي مطيّة للتستر عن مصدر الأموال ووجهتها، خاصة إذا تم اللجوء إلى البنوك التي تعتمد مقومات السرية المطلقة لنظامها الإقتصادي.

ولأجل مكافحة الأموال المشبوهة تم استحداث آلية تتمثل أساسا في إلزام البنوك بالإخطار عن العمليات المالية المشبوهة، و هنا يجد البنك نفسه متجاذبا بين حتمية الإخطار بالشبهة وضرورة الالتزام بالسر البنكي.

فيتدخل المشرع الجزائري للموازنة بين التزامين متعارضين، من خلال إقرار نصوص تسمح بالخروج عن السر البنكي استثناءا لتشجيع البنوك بالإخطار عن الأموال المشبوهة مقابل إعفائها من أي مسؤولية قانونية.

الكلمات المفتاحية: الإخطار بالشبهة– العمليات المالية البنكية – السر البنكي

Le résumé:

le système bancaire sur l'échelle international repose sur le principe du secret bancaire tenant en compte ce qu'il réalise comme intérêts équilibrés dans l'atteinte de l'intérêt supérieur de l'état aussi la préservation des secrets du client et de ses opérations bancaires, Quand les clients effectuent certaines opérations financières (bancaires) ou lors du dépot de certains fonds dans les banques, la banque peut révéler que ces opérations sont anormales (irrégulières) et elles sortent de leur cadre habituel ; et quand elle fait ses procédures d'enquête financière, elle utilise le secret bancaire comme moyen pour dissimuler la source des fonds et de leur destination, surtout si l'on recourt aux banques qui s' appuient sur des constitutifs du secret absolu dans son système économique .

Et pour la lutte contre les fonds suspects, un mécanisme a été mis en place il consiste essentiellement à obliger les banques à la notification des opérations financières suspectes , et c'est ici où la banque s'est retrouvé attirée entre l'obligation (le déterminisme) à notifier la susception et la nécéssité de respecter la confidentialité bancaire.

Alors le législateur algérien intervient pour équilibrer entre les deux engagements opposés à travers l'adoption des textes permettant la sortie du secret bancaire à titre d'exception pour encourager (susciter) les banques à la notification des Fonds suspects en parallèle de la dispenser de toute responsabilité juridique.

Mots clés: déclaration du coupçon – Opérations bancaires financières- Secret bancaire