مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ISSN 2602-7321/ EISSN 2773- 2649

السنة: 2022 المجلد: 05 العدد: 01 ص- ص: 632- 650

حماية السر المصرفي في حدود مصلحة العميل – دراسة مقارنة –

Protection of banking secrecy within the limits of the client's interest - Comparative study-

بوزيدي إلياس، المركز الجامعي مغنية، الجزائر، bouzidi.droit@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2021/08/06 تاريخ قبول المقال: 2022/05/01 تاريخ نشر المقال: 2022/06/06

الملخص:

يهدف هذا البحث إلى تحديد الضوابط القانونية التي تسمح للعميل بالإذن بإفشاء السر المصرفي، انطلاقا من قاعدة أن الاستثناء لابد أن ينص عليه، ومن جهة أخرى تحديد الضوابط للأشخاص الذين يشاركون العميل في الإذن والاطلاع على حساب العميل.

ومن النتائج التي نوصي بها، هوسن قانون متكامل مستقل خاص بتنظيم السرية المصرفية وأحكامها في الجزائر، وذلك تلافيا لإشارة الجدل وتجنبا للبس والغموض الذي ينتج عن بعثرة الأحكام في أكثر من قانون، وخاصة لتوضيح الاستثناءات التي تبيح إفشاء السر المصرفي.

الكلمات المفتاحية: البنك، السر البنكي، العميل، الورثة

Abstract:

This research aims to determine the legal controls that allow the client to authorize the disclosure of banking secrecy, based on the rule that the exception must be stipulated, and on the other hand, to determine the controls for persons who share client authorization and access to the client's account.

One of the results we recommend is the enactment of an integrated and independent law for the regulation of banking secrecy and its provisions in Algeria, in order to avoid references to controversy and to avoid confusion and ambiguity. which result from the scattering of provisions in more than one law, in particular to clarify the exceptions which allow the disclosure of banking secrets.

Key words: Bank, bank secret, client, heirs.

مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية ISSN 2602-7321/ EISSN 2773- 2649

السنة: 2022 المجلد: 05 العدد: 01 ص- ص: 632- 650

المقدمة:

إن العلاقة القائمة بين المصارف والعملاء قوامها الثقة التي لا يمكن تعزيزها إلا في إطار السرية، وخاصة أن الأمر يتعلق بمعلومات وبيانات عهد بها إلى المصرف، مما يخوله بل يلزمه بالاحتجاج بالسر في مواجهة المحاولات الرامية إلى إفشائه، وإلا عد المصرف مخالفا لالتزامه فتنهض مسؤوليته القانونية عن إفشاء هذه الأسرار.

إنّ التطور الهائل في مجالات العمل الذي قد مكّن البنوك من التعرّف على كل جوانب حياة العميل سواء المالية أو الشخصية، ولا شك أنّ هذا الوضع يُشكل تهديد لمصالح العميل المادية والأدبية في الحالة التي يفشي فيها البنك هذه الأسرار إلى الغير.

إن الالتزام بالسر المصرفي ليس إلتزام مطلق على البنك، وإنما هو إلتزام نسبي يتأثر ببعض الأسباب التي تعفي المصرفي من التقيد به، إذ أن هذه الاستثناءات الواردة على مبدأ السرية المصرفية، هي بمثابة حدود لهذه السرية فرضت لحماية المصالح الخاصة للعميل.

فإذا كانت هذه هي القاعدة العامة إلاّ أنّ الالتزام بها ليس مطلقا في مواجهة العميل طالما أنّ السر المصرفي وُضع لمصلحته، وبالتالي يجوز أن يرضى بإفشاء سره المصرفي. **فإلى أيّ مدى يمكن أن يساهم رضا العميل في إباحة إفشاء السر المهني المصرفي طالما وأنه يصطدم بالمبدأ العام المتمثل في أنّ رضا المجني عليه لا أثر له على المسؤولية الجزائية؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية وجب طرح التساؤلات التالية: هل يمكن للعميل أن يفشي السر المصرفي بإرادته؟ وهل يمكن أن يكون رضاه مزيلا للصفة الجرمية للفعل لارتباط الجريمة بالنظام العام أم أنه متعلق فقط بمصلحة الفرد؟ وفي حالة الشخص المعنوي من هو الذي يكتسب الحق في الإذن بإفشائه؟ وهل هناك أشخاص آخرين يشاركون العميل نفس المصلحة في الاذن بإفشاء السر المصرفي؟.

للوصول إلى عمق هذه الإشكالية سيتم طرح الفرضيات الآتية:

– إن التخفيف من حدة وصرامة الالتزام بالسر المصرفي يؤدي بالضرورة إلى فقدان الميزة النسبية في جذب الاستثمارات ورؤوس الأموال الأجنبية.

– إن الأخذ بالسرية النسبية هو قبول العميل إفشاء أسراره والتي يترتب عنه عدم قيام جريمة إفشاء السر المصرفي.

كما تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق جملة من الأهداف، منها ما يلي:

–تحديد الضوابط القانونية التي تسمح للعميل بالإذن بإفشاء السر المصرفي، انطلاقا من قاعدة أن الاستثناء لابد أن ينص عليه.

– تحديد الضوابط التي تحكم الأشخاص الذين يشاركون العميل في الإذن والاطلاع على حساب العميل سواء أثناء حياته أو بعد وفاته.

وانطلاقا من أن المشرع الجزائري لم ينص بصفة صريحة على الأشخاص الذين يشاركون العميل نفس المصلحة في إفشاء السر المصرفي، لذا سنستعين في دراستنا على نصوص قانونية في تشريعات مقارنة وقرارات قضائية، معتمدين في ذلك على المنهج الوصفي التحليلي من جهة، والمنهج المقارن من جهة أخرى.

وعليه سنتعرض إلى إفشاء السر المصرفي بناء على رضا العميل (مبحث أول) وإلى الأشخاص الذين لا يحتج اتجاههم بالسر المصرفي طالما أنهم يشاركون العميل في الإذن بالإفشاء (مبحث ثان).

المبحث الأول:إفشاء السر المصرفي بناء على رضا العميل

باعتبار أنّ السر المصرفي هو من الأسرار المهنية النسبية المقررة للمصلحة الخاصة أي مصلحة العميل مما يجوز معه إيراد استثناءات عليها، وأحد هذه الاستثناءات رضا العميل بإفشاء سره المصرفي.وعليه سنتعرض إلى تحديد العميل الذي له حق الإذن بإفشاء السر المصرفي (مطلب أول)، وإلى شكل وزمان الرضا الصادر من العميل (مطلب ثان).

المطلب الأول: العميل صاحب الحق في الإذن بكشف السر المصرفي

إن السر المصرفي هو كل أمر أو معلومات أو وقائع تصل إلى علم المصرف عن عميله بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط، وهنا يتحتم علينا تحديد من هو العميل صاحب الحق بالكشف عن السر المصرفي حالة ما إذا كنا أمام شخص معنوي (أولا) وحالة الحسابات المشتركة (ثانيا).

الفرع الأول: تحديد العميل في الشخص المعنوي

وإذا كان شخص اعتباري فإنّ الرضا يتعيّن صدوره من الممثل القانوني لهذا الشخص تبعا لنظامه القانوني وعقد تأسيسه.[1]

فإذا كان الشخص الاعتباري يتخذ شكل شركة مساهمة فإنّ الممثل القانوني لها هو رئيس مجلس الإدارة.[2] أمّا إذا اتخذ شكل شركة ذات مسؤولية محدودة أو شركة توصية بالأسهم أو توصية بسيطة أو شركة تضامن، فإنّ الممثل القانوني لها هو مدير الشركة، ومن ثمّ فإنّ الشركاء والمساهمين الذين لا يشاركون في إدارة الشركة ليس لهم سلطة إصدار الإذن، وإن كان لهم التوجه بأسئلتهم المتعلقة بأموال الشركة إلى مدير الشركة أو مجلس الإدارة للحصول على المعلومات المالية المتعلقة بالشركة.

وعلى اعتبار أنه لا يحتج بالسرّ المصرفي أمام الأشخاص الذين لهم سلطة تمثيل الشركة اتجاه الغير، ففي شركة المساهمة ذات مجلس المديرين فإنّه لا يحتج بالسر المصرفي أمام رئيس مجلس المديرين، أو إلى أيّ عضو أو عدّة أعضاء آخرين في مجلس المديرين إذا أهّل القانون الأساسي مجلس المراقبة منح نفس سلطة التمثيل لهم[3].

أمّا في شركة المساهمة ذات مجلس الإدارة فلا يحتج بالسرّ المصرفي أمام رئيس مجلس الإدارة والرئيس المدير العام، إذ أنّ رئيس مجلس الإدارة هو الذي يمثل الشركة في علاقاتها مع الغير[4]، حيث يختار من بين أعضاء مجلس الإدارة، وهو قابل لإعادة انتخابه،ويمكن عزله في كلّ وقت من طرف مجلس الإدارة[5].

---

[1]- Raymond Farhat, Le secret bancaire, Centre Français de droit comparé, Paris, 1970, p. 196 ; J'érôme Lasserre Capdeville, Le secret bancaire (France, Suisse, Luxembourg), presses Universitaires d'aix-marseille, Tome II, 2006, p. 476.

[2]- FarhaZéraoui, La répartition des pouvoirs généraux entre le conseil d'administration et son président : quelle sollution, Revue entreprise et commerce, N°1, 2005, p. 30.

[3]– تنص المادة 652 ف1 و2 الأمر 75–59المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخ في 19 ديسمبر 1975. على أنه: «يمثل رئيس مجلس المديرين الشركة في علاقاتها مع الغير.

غير أنّه يجوز أن يؤهل القانون الأساسي مجلس المراقبة لمنح نفس سلطة التمثيل لعضو أو عدّة أعضاء آخرين في مجلس المديرين»؛ وتقابلها في التشريع الفرنسي المادة L225-66c.com.fr

[4]– المادة 638 ق.ت.ج، وتقابلها في التشريع الفرنسي المادةL225-51-1c.com.Fr

«Les pouvoirs spécialement réservés au présidant du conseil d'administration au titre de la représentation de la société par action (art.638 al.1c.com), c'est lui qui engage la société par sa signature lorsqu'il accomplit les actes en son nom et pour son compte ; il la représente également en justice. Ce pouvoir est le corollaire du pouvoir de direction générale. A l'égard des tiers, il incarne la société», ZERAOUI Farha, La répartition des pouvoirs généreux entre le conseil d'administration et son président : quelle solution?, Revue entreprise et commerce, 2005, N°1, p.30.

[5]– المادة 636 ق.ت.ج. وتقابلها في التشريع الفرنسي المادةL225–47c.com.fr

ويساعد المدير العام الرئيس الذي يمكنه أن يفوض له بعض السلطات، ويجب أن يكون التفويض واضحًا ودقيقًا ومانحًا للسلطة اللازمة لتسيير قطاع معيّن. وفي غياب ذلك، لا يقوم المدير العام إلاّ بتنفيذ تعليمات الرئيس[6].

في فرنسا، ثار نقاش حول مدى إمكانية أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المراقبة من حق الإطلاع على المعلومات المتعلقة بسير حساب الشركة بحكم، إذ أنّ حق الإطلاع لا يمكن الاعتراف به لأعضاء مجلس الإدارة بصفة انفرادية.

وبمقتضى المادة L225-35 من القانون التجاري الفرنسي، فإنّ ضمان إعلام أعضاء مجلس الإدارة يكون من قبل رئيسه أو المدير العام[7].

في حين يذهب البعض[8] إلى ضرورة التفرقة بين حق الإطلاع الانفرادي وحق الإطلاع الجماعي، إذ يحق لمجلس الإدارة في مجمله حق الحصول مباشرة من البنك على المعلومات حول العمليات التي تقوم بها الشركة.

وفي حالة الإفلاس فإنّ التمثيل القانوني للمفلس يكون للوكيل المتصرف القضائي وهو الذي يجوز له الإذن بإفشاء السر المصرفي. فهذا الأخير يعتبر وكيلاً قانونيًا عن المفلس ويقوم مقام العميل قانونًا فهو الممثل القانوني للمفلس، وبالتالي يجوز له الإذن بإفشاء السرّ المصرفي، وله حق الإطلاع على كلّ المعاملات المصرفية للعميل سواء أكانت دائنة أم مدينة[9].

---

[6]– الطيّب بلولة، قانون الشركات، Berti Editions، الجزائر، 2008، ص.245.

[7]-L225-35 (dans la rédaction de la loi N°2003-706 du 1er Aout 2003) dépose que : « … Le président ou le directeur général de la société est tenu de communiquer à chaque administrateur tous leurs documents et informations nécessaires à l'accomplissement de sa mission… ».

[8]- RIVES- LANGEJean– Louis, CONTAMINE- RAYNAUD Monique, Droit bancaire, Dalloz, 1995, N°41, N°177. « Les membres du conseil d'administration ou du conseil de surveillance ne peuvent obtenir individuellement du banquier la communication de renseignement concernant la société, mais ils le pourront de façon collective », JERZ Olivier, Le secret bancaire, Banque éditeur, Paris, France, 2000, pp.24-25.

[9]– محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 1999، ص.81؛ محمد عبد الحي إبراهيم، إفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص.286.

وإذا كانت الشركة في مرحلة التصفية فيجوز لمصفي الشركة الإطلاع على حساباتها لدى البنوك.[10]إذ لا يعتبر المصفي وكيلاً عن الشركاء ولا عن الشركة وإنّما يعتبر نائبًا قانونيًا عن الشركة التي تكون تحت التصفية، ويشبه مركزه مركز المدير إزاء الشركة وإزاء الغير، فإنّه يتمتع بجميع السلطات التي يستطيع عن طريقها تحقيق الغرض المقصود بتعيينه وهو تصفية الشركة وقفلها[11].

ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية[12] بتاريخ 16 جانفي 2001 بجواز الاحتجاج بالسرّ المصرفي على مسّير شركة ذات المسؤولية المحدودة التي كانت في حالة تصفية من تاريخ حلّها بالنسبة للعمليات التي أجريت في فترة تسيير المؤسسة.

الفرع الثاني: تحديد العميل في الحسابات المشتركة

أما بخصوص الحسابات المشتركة لعدد من الأشخاص فإنه يجب التفرقة بين حالتين[13]:

فهناك حالة الحساب المشترك المقترن بتضامن إيجابي، حيث يكون على شخص من أصحاب الحساب متمتعا بصفة الدائن في مواجهة البنك بالنسبة لجميع المبلغ الموجود في الحساب، وذلك ما لم يتفق الأشخاص على تعيين واحد منهم لتمثيلهم في مواجهة البنك، وبالتالي يكون هو صاحب الحق في إعطاء هذا الإذن إلى الغير لكي يطلع على الحساب أو يحصل على بيانات عن المعاملات المتعلقة به.

أمّا بخصوص الحسابات الشائعة والحسابات المشتركة الأخرى التي تقوم على اشتراك المصالح ولا يوجد تضامن بين أصحاب الحساب، وعليه يكون كل تصرف بشأن هذا الحساب يحتاج إلى موافقة جميع أصحاب الحساب، وبالتالي لا يجوز أن ينفرد أحدهم بإعطاء الإذن بالإطلاع أو الحصول على بيانات تتعلق بهذا الحساب، وذلك ما لم يتفق أصحاب الحساب على تعيين أحدهم وكيلا عاما أو مشتركا، وفي هذه الحالة يكون للأخير إعطاء هذا الإذن باعتباره وكيلا مفوضا عنهم. وإذا لم يتفق أصحاب الحساب على تعيين وكيل عنهم يمثلهم في مواجهة البنك، فإنه يجوز لكل منهم الإذن بكشف السرية في حدود نصيبه في الحساب المشترك، وذلك ما لم يكن من شأن الإذن أن يؤدي بالضرورة إلى المساس بسرية أنصبة الشركاء الآخرين

[10]– محمد عبد الحي إبراهيم، المرجع السابق، ص. 286.

[11]– فوضيل نادية، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة العاشرة، دار هومه، الجزائر، 2006، ص.86.

[12]- Cass. Com. 16 janvier 2001, Crédit Lyonnais C/Mme Lenaff: D. 2001, jurispr., p.545, note LIENHARDT ; JCP. E. 2003, 396, p.462, Chronique de droit bancaire, obs, STOUFFLET. J.

[13]– إبراهيم حامد طنطاوي، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم 88 لسنة 2003، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص. 64؛ محمد عبد الحي إبراهيم، المرجع السابق، ص. 287.

في الحساب أو لم يكن قد حدّد في عقد الحساب نصيب كل واحد منهم، حيث لا يجوز أن ينفرد أيّ منهم في هذه الحالة بالإذن في إفشاء سرية البيانات المتعلقة بهذا الحساب.

المطلب الثاني: شكل وزمان رضا العميل

طبقا للشروط العامة للرضا التي تقضي بوجوب صدور رضا العميل بالإفشاء من شخص يتمتع بالأهلية القانونية مدرك لما يصدر عنه من أفعال وما يترتب عنها من آثار، فلا قيمة للرضا الصادر عن إرادة يشوبها عيب من العيوب كالغلط والتدليس والإكراه فكل هذه الأمور تنفي الرضا وتجرده من كل قيمة أو أثر قانوني.[14] ولهذا سنتعرض إلى تحديد شكل رضا العميل (الفرع الأول) وإلى الفترة الزمنية الذي يسمح للعميل بإصدار رضاه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شكل رضا العميل

لا تلزم التشريعات لمختلف الدول أن يكون رضا العميل كتابة بل يكفي أن يكون شفاهة، ويحمل البنك عبئ إثبات الرضا لكي ينفي الخطأ، لذلك يحسن ألا يكتفي البنك بالرضا الشفهي من العميل، وأن يحصل على هذا الرضا كتابة.

ونتيجة لذلك فقد سار على ذلك بعض التشريعات[15]، وتمّ تأييد ذلك على اعتبار أنّ صدور الإذن من العميل شفويا سيؤدي إلى صعوبة الإثبات عند قيام النزاع، ولأنّ الحق في السر من الحقوق ذات الأهمية للإنسان فيجب التشدد فيها والتأكد من رضا الشخص بالمساس والإفشاء بها وهذا لا يثبت إلا بالكتابة.[16]

زيادة على اشتراط موافقة العميل كتابة، أن يطلب البنك من عميله في تصريحه ما إذا كان الإذن عاما لجميع أنواع الحسابات والودائع والأمانات الخاصة بالعميل أم محددا لحساب معين أو وديعة معينة، كذلك تحديد الشخص أو الجهة أو الهيئة المصرّح لها من العميل بالإطلاع تحديد دقيقا، كما إذا كان يجيز العميل ذلك لزوجته دون أولاده أو جانب من هؤلاء[17].

---

[14]– محمد عبد الودود أبو عمر، المرجع السابق، ص. 86؛ إبراهيم حامد طنطاوي، المرجع السابق، ص. 61.

[15]– كالتشريع المصري في قانون سرية الحسابات بالبنوك رقم 205 لسنة 1990 الملغى.

[16]– زينة غانم عبد الجبار الصفار، الأسرار المصرفية، دراسة قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص. 223؛ عبد القادر العطير، سر المهنة المصرفية في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996، ص. 123.

[17]– المادة 97 من القانون رقم 88 لسنة 2003 الخاص بالبنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري، والتي تقابل المادة الأولى من القانون رقم 205 لسنة 1990 الخاص بسرية الحسابات البنكية الملغى؛ والمادة 02 من قانون سرية المصارف اللبناني الصادر في 3 سبتمبر 1956؛ والمادة 04 من قانون السرية المصرفية السوري رقم 29 لسنة 2001.

كما أنه يجب أن يصدر الرضا من قبل العميل بإفشاء السر المصرفي سواء بشكل صريح أو ضمني، كأن يصدر الإذن كتابة بالسماح للمصرف الإدلاء بأيّة معلومات أو أسرار تتعلق بمعاملات العميل المصرفية، فهنا الرضا صريح لا لبس فيه، ولكن قد يتخذ الرضا شكلا ضمنيا يستنتج من واقع الحال أو من الظروف المحيطة كأن يصحب العميل أحد معارفه للمصرف ويقوم بالاستفسار أمامه عن حساباته أو أيّة معاملة تتعلق به.

أمّا بخصوص المشرّع الفرنسي[18]، فإنه قرر إمكانية مؤسسات الائتمان (أو مؤسسات الاستثمار) إفشاء المعلومات المحمية بموجب السرّ المهني كلّ حالة على حدى ورخص ذلك صراحةً لأشخاص معنية لا غير.

ويستنتج من هذا النص، أنّ المشرّع الفرنسي قد سمح بإفشاء المعلومات السرّية من قبل مؤسسات الائتمان (أو مؤسسات الاستثمار)، بشرط الحصول في كلّ حالة على حدى على الرضا الصريح من قِبل العميل.

ولو رجعنا إلى ما حدث من تغيّر هام على هذا النص أمام مجلس الشيوخ الفرنسي (Le Sénat)، إذ نصّ تعديل مجلس الشيوخ[19] على هذا النص على النحو التالي: «يمكن لمؤسسات الائتمان إفشاء المعلومات المحمية بالسرّ المهني كلما رخص الأشخاص المعنية صراحةً أو ضمنًا».

أمّا بخصوص تعديل النص أمام الحكومة[20]، فقد أنشأ إطار أكثر تقييد على اعتبار أنّه نصّ على أنّ الإفشاء يُجرى «كلّ حالة على حدى وإذا ما رخصت الأشخاص المعنية بذلك صراحةً فقط».

إذ يتضح من تعديل النص أمام الحكومة أنّه ألغى التعديل المقدم من مجلس الشيوخ بخصوص إمكانية الحصول على الرضا الضمني للعميل في مجال إفشاء المعلومات السرية.

ولقد علّلت الحكومة الفرنسية برئاسة وزيرة الاقتصاد والمالية، والصناعة آنذاك «Christine Lagarde» على قبول نص المادة بهذا الشكل على أنه لا يوجد اعتراض على رفع السر المصرفي بناءًا على موافقة

[18]- L'avant dernier de l'article 511-33, ainsi que l'article L531-12 (avant dernier alinéa) du code monétaire et financier Français.

[19]- L'amendement du Sénat prévoyait que «Les établissements de crédit peuvent communiquer des informations couvertes par le secret professionnel chaque fois que les personnes concernées leur auront expressément ou tacitement permis de le faire ».

[20] -Le sous- amendement N°1066 du gouvernement, 03 juillet 2008, projet de loi modernisation de l'économie, 1er lecture, urgence, N°398, 413. A l'amendement N°948 rect. De M. Jean- Jacques JEGOU et les membres du groupe UC-UDF. Présenté par le gouvernement « … D. Après les mots : Secret professionnel.

Rédiger comme suit la fin de l'avant dernier alinéa du texte proposé pour l'article L.511-33 du code monétaire et financier au cas par cas et uniquement lorsque les personnes concernées leur auront d'expressément permis de le faire ».

العميل خاصة وأنّ القضاء[21] يقبل اتفاقات فتح الحساب التي تنص على إمكانية إفشاء السر المصرفي بناءً على رضا العميل.

ومن جهة أخرى، فقد جاء تأطير هذا الاستثناء بتحديد أنّ السرّ يجب إفشاؤه في كلّ حالة على حدى وليس بشكل عام. وأنّه يجب على العميل منح الموافقة الصريحة في كلّ مرة[22].

وتؤكد "Lagarde" على حذف الموافقة الضمنية للعميل والإبقاء على الموافقة الصريحة إنّما القصد منه هو «الحفاظ على فعّالية السرّية المصرفية، من أجل حماية العميل الذي سيكون في موقف ضعيف»[23].

أمّا بخصوص المشرّع الجزائري، وفي ظلّ عدم إدراج رضا العميل من الحالات التي لا يحتج فيها بالسرّ المصرفي في المادة 117 من قانون النقد والقرض، فإنّ البنوك الجزائرية قد نصت في شروطها العامة على إمكانية رفع السر المصرفي بناءً على طلب الزبون الصريح لفائدة الأشخاص المعينين من قِبله حصريًا عن طريق الكتابة.

الفرع الثاني: زمن رضا العميل

لابدّ أن يكون رضا العميل قائما وقت الإفصاح عن السر المصرفي، وبالتالي يلزم أن يكون رضا العميل سابقا على وقوع الإفشاء أو على الأقل ملازما كي ينتج أثره، فرضا العميل بالإفصاح عن أسراره المصرفية، لابدّ أن يكون حاصلا قبل وقوع فعل الإفصاح، وأن يبقى هذا الرضا قائما حتى وقوع الإفصاح كي يرفع عن

[21]- Cass. Com, 11 Avril 1995, crédit Lyonnais, C/ Noël: D.,1996, jurispr., p.573, note H. MATSOPOULOU ; RD. Bancaire et bourse, 1995, p.145.

[22]- Compte Rendu intégral, Séance du vendredi 4 juillet 2008 (40 jour de Séance de la session), Session extraordinaire de 2007-2008, journal officiel de la république Française, Sénat, N°58, 2008, Amendement N°948 rectifié de M. jean- Jaques JEGOU et sous l'amendement N°1066 du gouvernement. P.4045 : « Mme Christine Lagarde, ministre. Le gouvernement émet un avis favorable sur l'amendement N°948 rectifié,… Ensuite, je ne vois aucune objection à ce que la banque, avec l'accord de son client, puisse lever le secret dans la mesure où la jurisprudence accepte que les conventions de compte en prévoient la possibilité, cependant- et c'est l'objet de ce sous- amendement-, il convient de bien encadrer cette dérogation en précisant, d'une part, que le secret doit être levé au cas par cas et non pas de manière générale, et, d'autre part, que le client doit donner chaque fois son accord exprès.

[23]- « Madame Lagarde a indiqué que cette suppression avait pour objet de préserver l'effet utile du secret bancaire, qui a vacation de protéger le client qui se trouverait position de faiblesse », BORDASFrançois, Devoirs professionnels des établissements de crédit secret bancaire ; Lexis Nexis SA., 2010, Mise à jour au 3 octobre 2013, p. 15.

الفعل صفة الخطأ، وعليه لا يعتد بالرضا إذا كان لاحقا على وقوع فعل الإفشاء، وهذا لا يعدّ مانعا من توافر أركان الجريمة ويعتبر الرضا اللاحق في هذه الحالة من سبيل التسامح.[24]

المبحث الثاني: الأشخاص الذين لا يحتج اتجاههم بالسر المصرفي

إنّ للمصرف أن يحتج بالسر في مواجهة أيّ شخص يطلب معلومات من شأنها كشف معاملاته المصرفية، وبالرغم من ذلك فهناك أشخاص يشاركون العميل المصلحة في أن تبقى معاملاته المصرفية مكتومة سواء أثناء حياته أو بعد مماته.

وعليه سنتعرض إلى الأشخاص الذين لهم مصلحة في كتمان سر العميل المصرفي، مما يترتب عدم احتجاج المصرف بالسر المصرفي في مواجهتهم.

المطلب الأول: السر المصرفي في مواجهة الورثة والموصى لهم

قد يترك المورث أموالا في المصرف ولا يخبر عنهم عن قصد أو دون قصد، وتبقى في أدراج المصارف سواء التقليدية أو الالكترونية، وعلى اعتبار أن العقد المصرفي عند فتح الحساب المصرفي لا يتضمن إلزاما بالكشف عن السر المصرفي بعد وفاة العميل، لهذا سنتعرض إلى وضعية السر المصرفي في مواجهة الورثة (الفرع الأول) وكذلك في مواجهة الموصى له (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السر المصرفي في مواجهة الورثة

يمثل الورثةشخصية المورّث نفسه، وعلى ذلك فهم ليسوا من الغير، ويترتب على ذلك تلقي الورثة لذمةمورّثهم في حدود مبدأ لا تركة إلاّ بعد سداد الدين، وعلى ذلك يتعيّن على المصرف إخطار الورثة بمركز المورّث المالي حال علمه بوفاة عميله لأنّ حقهم يتعلق بالتركة من يوم الوفاة.[25]

وفي هذا الصدد فقد نصت بعض التشريعات[26] في حالة وفاة العميل بصدور إذن كتابي من أحد ورثته لكي يتحلل المصرف من الالتزام بسرية حسابات العميل المتوفى لمن صدر الإذن الكتابي لمصلحتهم.

---

[24]– محمد عبد الودود أبو عمر، المرجع السابق، ص. 88؛ زينة غانم عبد الجبار الصفار، الأسرار المصرفية، دراسة قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 224.

[25] -Bruno Cocchi, L’obligation de la banque de renseigner les héritiers, Les nouveaux défis au secret bancaire suisse, op.cit, p. 45.

[26]– المادة 97 من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري، والمادة 49 من قانون المصارف العراقي رقم 40 لسنة 2003، والمادة 72 من قانون البنوك الأردني رقم 28 لسنة 2000.

ومن ثمّ فإنّ المصرفي يلتزم بإعطاء المعلومات اللازمة للورثة الذين أصبحوا أصحاب المصلحة المباشرة في أموال التركة بشرط إثبات صفتهم الشرعية كورثة، وعلى ذلك فلهم حق إعطاء إذن للمصرف بالكشف عن معاملات المتوفى المصرفية.[27]

أما عن حق الورثة في الاستعلام من البنك عن التصرفات الصادرة من موّرثهم والسابقة لوفاته فتعتبر من الحقوق المتفقة مع الأحكام الآمرة في الميراث، والتي تجيز للورثة الطعن في بعض التصرفات الصادرة من موّرثهم أثناء حياته كتصرف مريض مرض الموت أو الوصيّة بأكثر من الثلث أو حرمان أحد الورثة، ومن ثمّ لا يستطيع البنك الاحتجاج بالسر في مواجهتهم عند طلب الإطلاع على الوثائق والمعلومات الخاصة بالعميل والسابقة لوفاته[28].

وهذا ما أقرّه القضاء الفرنسي[29] بتاريخ 2008/12/16.[30] القضية بين السيد Fernand والبنك الفرنسي BNP حيث تتلخص وقائعها في أنّ السيد Fernand قدّم كفالة لهذا البنك لتنفيذ تعهدات الشركة X غير أنه توفي في 1999/03/18 تاركا ابنا وزوجة شركاء في هذه الشركة، ونظرا لإفلاسها في 2002/07/08 طالب البنك من الورثة تنفيذ الكفالة وتمّ ذلك، إلاّ أنه بعد ذلك لجأ هؤلاء إلى البنك باعتبارهم ورثة الكفيل المتوفى والشركاء في الشركة المفلسة، وطلبوا منه إطلاعهم على الوثائق التي تثبت تعهدات الشركة وقت وفاة موّرثهم غير أنّ البنك رفض ذلك، فرفعوا دعوى ضده وقضت محكمة الاستئناف لصالح البنك،[31] إلاّ أنّ محكمة النقض نقضت الحكم واعتبرت بأنّ البنك إذا كان يحق له المطالبة بتسديد الديون من طرف الكفيل أو ذوي الحقوق بعده فإنه يحق لهؤلاء الإطلاع على الوثائق الضرورية والخاصة بالمدين الأصلي دون أن يُحتج عليهم بالسر المصرفي.

ومن المفيد أن نشير على أنه زيادة على الورثة هناك أشخاص آخرين لهم حق الإطلاع على المعلومات الخاصة بأصول المتوفي كالموثق المكلّف بتسوية التركة، والمحامي الممثل لأحد الورثة، ومنفذ الوصية، والخبير الذي كلّف من السلطة القضائية صلاحية البحث على حسابات الشخص المتوفي[32].

---

[27]- André Béguin, Secret bancaire et successions, Les nouveaux défis au secret bancaire suisse, Méta-édition, 1996, p. 29.

[28]– محمد عبد الودود أبو عمر، المرجع السابق، ص. 79.

[29]– أشار إليه، الحاسي مريم، التزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص. 164.

[30]- com.16 déc. 2008, n° 07-19.777, D. 2009.163, obs.V.Avena-Robardet.

[31]- Colmar, 7 juin 2007, D. 2008, pam.2820, obs.j-d. Bretzner.

[32] -BORDAS François, op.cit., p.40.

الفرع الثاني: السر المصرفي في مواجهة الموصى له

أمّا بخصوص الموصى له فلا يحق له الإطلاع على أسرار العميل المتوفى حيث لا يملك حقا مباشرا في مواجهته، وكلّ ما له هو حق الرجوع على الورثة لتنفيذ الوصية من التركة على ألاّ تزيد عن ثلثها مهما كان مقدار الوصية، أما إذا زادت الوصية عن ذلك فيحق للورثة الطعن أمام المحاكم المختصة لإبطال هذه الزيادة التي تكون حقا شرعيا لهم من التركة.[33]

وفي هذا الصدد يرى بعض الفقه[34] أنّ الموصى له الذي لا يحق له حتى الإطلاع بنفسه على الأسرار الخاصة بالعميل المتوفى يتضمن إجحافا في حق الموصى له وعلى الأخصّ إذا كان المال المودع في حساب العميل المتوفى لا يتجاوز ثلث التركة وقد أوصى به العميل المتوفى للموصى له، وكذلك فإنّ تحديد الحق لأحد الموصى لهم بالإطلاع على أسرار العميل المتوفى، وبالتالي حقه في إعطاء الموافقة الخطية للمصرف بإطلاع الغير عليها، ينبغي أن يكون مقرونا بمقدار المبلغ الموصى به له، أو أن تصدر هذه الموافقة من غالبية الموصى لهم وليس من أحدهم لاستبعاد حالات إساءة استعمال هذا الحق من قبل أحد الموصى لهم بقصد الأضرار ببقية الورثة أو الموصى لهم الآخرين.

وقد اتجهت غالبية القوانين[35] إلى حق الموصى له في إصدار الموافقة للمصرف على إطلاع الغير على أسرار العميل المتوفى.

إنّ هذا الاتجاه هو السائد في فرنسا، إذ يحتج بالسرّ المصرفي تجاه الموصى لهم بجميع أموال التركة أو بجزء منها أو اتجاه الموهوب له[36]. وكذلك هو السائد في سويسرا إذ أنه لم يسمح للموصى لهم بالإطلاع على حسابات وأعمال العميل المتوفي، بل يحق لهم فقط أن يطالبوا الورثة بحصتهم الموصى بها[37] إذ أنهم لا يخلفون المتوفي، وبالتالي لا يمكن لهم ممارسة حق الإطلاع في مواجهة البنك[38].

---

[33]– عبد القادر العطير، سر المهنة المصرفية في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1996، ص. 113.

[34]– دانا حمه باقي عبد القادر، السرية المصرفية في إطار تشريعات غسيل الأموال،دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر – الإمارات، ص. 73-74.

[35]– المادة 97 من قانون البنك المركزي المصري، والمادة 49 من قانون المصارف العراقي، والمادتان 2 و3 من قانون سرية المصارف في لبنان.

[36]-BORDASFrançois, op.cit., p.40.

[37]-Art. 562 al. 1 CCS.

[38]-BEGUIN Pierre André, op.cit., p.28.

أمّا بخصوص منفذ الوصية[39] المعيّن من قِبل العميل قبل وفاته فلا يحتج بالسرّ المصرفي في مواجهته ذلك أنّ تعيينه منفذا للوصية يعني إعطائه الحق بالإطلاع على كافة حسابات العميل المتوفي، وذلك بهدف معرفة ما للتركة وما عليها تمهيدًا لحصر مفرداتها وتوزيعها على الورثة وفقا لرغبات العميل المتوفي[40].

المطلب الثاني: السر المصرفي في مواجهة الأزواج

لا تثير علاقة الزوجة المالية بالزوج أيّ إشكال في ظل الشريعة الإسلامية التي تعتبر ذمة المرأة منفصلة عن ذمة الرجل، وهذا ما أخذ به المشرّع الجزائري في قانون الأسرة.[41]

وعلى ذلك فلا يجوز للزوج الإطلاع على حسابات زوجته لدى المصرف، كما لا يجوز للزوجة الإطلاع على حسابات زوجها المصرفية، ذلك أنّ علاقة المصرف بعميله علاقة شخصية غير مرتبطة بزوجته أو أولاده، ومع ذلك فهذا لا يعني حرمانهم من الإطلاع كلية على حساباته المصرفية بموجب توكيل أو تفويض منه، أو إذا كانوا على علم مسبق بهذه العمليات المصرفية. وفي غير ذلك لا يجوز للمصرف الإفضاء بمعلومات للزوجة والأولاد البالغين عن معاملات رب الأسرة المالية لدى المصرف.[42]

فإذا كان زبون المصرف امرأة متزوجة، فإنه في ظل نظام وحدة الأموال الزوجية، يجوز للزوج أن يطلب معلومات من المصرف، بوصفه مديرا لوحدة أو لشركة الأموال، ولكنه لا يجوز له طلب معلومات عن حسابات الزوجة الخاصة الخارجة عن نظام الشراكة. وعليه، ولمعرفة الأموال الداخلة والخارجة في نظام الشراكة الزوجية، على الزوجة أن تضع لائحة بهذه الأموال، أو على الأقل، يجب أن تعلن الأموال الداخلة في الشراكة في سّجل الأموال الزوجية. وفي حال حصول خلاف على الأموال الداخلة في الشراكة، على الزوج أن يثبت طبيعة هذه الأموال، وأن يثبت أنّ عمليات الزوجة قد حصلت بواسطة الشراكة الزوجية أو أموالها الخاصة.[43]

وهكذا فقد أخذ المشرّع الفرنسي بمبدأ انفصال الذمة المالية للزوجين، حيث منح لكل من الزوجين إمكانية فتح حساب ودائع وحسابات الصكوك باسمه الشخصي، ودون موافقة الزوج الآخر.[44]

---

[39]-Arts. 1025-1034 C.Civ.Fr; Art.518 CCS.

[40]– عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص.113.

[41]– المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري.

[42]– عبد القادر العطير، المرجع السابق، ص. 109.

[43]– إلياس ناصيف، الكامل في قانون لتجارة وعمليات المصارف، ج3، ط1، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، لبنان، 1999، ص. 304؛ أحمد محمد بدوي، المرجع السابق، ص. 107.

[44]- L’article 221 al. 1 du code civil français.

ومن ثمّ فإنّ البنك لا يمكن له إفشاء أيّة معلومة تتعلق بحساب الزوج الآخر، على اعتبار أنه يعدّ من الغير، وهذا كله ما لم تكن هناك رخصة من الزوج بإفشاء أسراره إلى زوجه.[45]

كما أنّ القضاء الفرنسي سار على هذا النحو، حيث اعتبر أنّ المعلومات المتعلقة بالحسابات الشخصية للعميل، وطالما هو على قيد الحياة، لا يمكن إفشاؤها لزوجه، وإلاّ عُدّ البنك غير محترم لمبدأ استقلال الذمة المالية بين الزوجين.[46]

وجدير بالذكر أنه لا يجوز للبنك أن يحتج بالسر المصرفي قبل النطق بالطلاق في مواجهة قاضي شؤون الأسرة في إطار إجراءات الطلاق بين الزوجين أو الانفصال الجسماني بغية معرفة معلومات تتعلق بموجودات أحد الزوجين، أو بعد النطق بالطلاق في مواجهة الموثق المعيّن من قبل القاضي بهدف تصفية النظام المالي للزوجين.[47]

إنّ البنك لا يمكن له إفشاء أيّة معلومة تتعلق بحساب الزوج الآخر، على اعتبار أنه يعدّ من الغير، وهذا كلّه ما لم يكن هناك توكيل من الزوج صاحب الحساب بإفشاء أسراره إلى زوجه[48].

وهكذا تفاديًا للصعوبات المتعلقة بإدارة أحد الزوجين لحسابات الزوج الآخر، وعدم رغبة الزوجين في فتح حسابات مشتركة فيلجؤون إلى الوكالة من أحدهما التي يجب أن تكون كتابة ومسلّمة إلى البنك[49].

إذا كان المشرّع الفرنسي قد اعتمد على مبدأ انفصال الحسابات البنكية بين الزوجين، واحتجاج البنك بالسر المهني، إلاّ أنّ هناك استثناءات يجوز فيها إفشاؤه وتتمثل فيما يلي:

الفرع الأول: حالة الأزمة بين الزوجين:

يمكن للزوج أن يقوم من أجل الحصول لصالحه على رفع السرّ المصرفي بما يلي:

–سواء بالطرق الموجودة في القواعد العامة والمتمثلة في الحجز.

– سواء إذا كان أحد الزوجين في حالة يستحيل معها الإعراب عن إرادته، جاز للزوج الآخر أن يحصل على إذن القضاء لينوب عنه مباشرة السلطات الخاصة بالنظام المالي، ويكون الإذن إمّا بصفة عامة أو مقصورة

[45]- Jérôme Lasserre Capdeville, Le secret bancaire, Approches nationale et internationale, Revue banque, France, 2013, p. 40.

[46]- C.A Paris, 26 od. 2007, JCPE. 2008, N° 48, P.10, obs. R. Routier.

[47]- Francis J. Crédot, op.cit, p. 378 ; Cécile Plot, pouvoirs du juge aux affaires familiales dans le cadre d'une séparation et autonomie bancaire, A.J Famille, N° 9, Septembre 2011, p. 404.

[48]-Cass. Civ. 1ere, 08 juillet 2009, N°08-17. 300, D., 2010, 360, obs. V. Egea, note F. CHENEDE.

[49]-Stéphanie Lalande Champetier de Ribes, L'organisation des comptes bancaires des époux à l'épreuve de la rupture de lien conjugal, Aj. Famille, N°9, sep. 2011, p.401.

على أعمال خاصة في ممارسة السلطات الناتجة عن النظام المالي، ويحدد القاضي شروط هذه النيابة ومداها.

فإذا لم توجد ولاية شرعية وتوكيل أو إذن من القضاء، فكلّ تصرف يجريه أحد الزوجين نيابة عن الآخر ينتج أثاره قبله تبعًا لقواعد تسيير الأعمال[50].

– سواء بالطرق الخاصة في قانون النظام المالي للزوجين ولاسيما «إذا قصر أحد الزوجين في أداء واجباته وعرّض مصلحة الأسرة إلى الخطر يجوز لقاضي شؤون الأسرة فرض كلّ الإجراءات الاستعجالية التي تتطلبها هذه المصالح»[51].

وحتى نتمكن من تطبيق المادة 220–1 وتتخذ إجراءات الحفظ ومنع أحد الزوجين من إجراء تلك التصرفات، يجب أن يكون تقصير أحد الزوجين في أداء واجباته العائلية غير المالية كالالتزام بالإخلاص أو بالمعيشة المشتركة والواجبات العائلية ذات الطابع المالي كالتعسف في استعمال حق حرية قبض الراتب وعدم المساهمة في الأعباء والتكاليف العائلية[52].

–سواء إذا حصل أحد الزوجين من القاضي على سلطة إدارة أموال الزوج الآخر إذا عرض هذا الأخير مصالح الأسرة إلى الخطر بصفة دائمة[53].

الفرع الثاني: قبل النطق بالطلاق في إطار التدابير المؤقتة

في إطار إجراءات الطلاق، لا يمكن للبنك الاحتجاج بالسرّ المهني في مواجهة قاضي شؤون الأسرة، إذ أنّ هذا الأخير يمكن له توجيه أمر إلى البنك من أجل معرفة بعض المعلومات المتعلقة بالزوج أو الزوج الآخر.

وهكذا، فقد مكّن المشرّع الفرنسي[54] قاضي شؤون الأسرة في إطار إجراءات الطلاق أو الانفصال الجسماني إجراء جميع الأبحاث اللازمة مع المدينين أو أولئك الذين يحملون قيم لحساب الزوجين دون الاحتجاج بالسرّ المصرفي.

[50]-L219 C. Civ. Fr.
[51]-L220-1 C. Civ. Fr.
[52]– مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005–2006، ص.120.
[53]-L1429 C. Civ. Fr.
[54]-L259-3 C. Civ. FR : « Faire procéder à toutes recherches utiles auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux sans que le secret professionnel puisse être opposé ».

يجب وفي هذه الحالة إبلاغ البنك مسبقًا بقرار القاضي الذي يتطلب فيه إفشاء المعلومات ولقد قضت محكمة استئناف "Aix– en– Provence"[55]: على أنّه إذا كان واجب السرّ يُخضع البنك إلى تساهل في الاستثناءات، والتي من بينها ما هو منصوص عليه في المادة 259–3 من القانون المدني، فإنه يجب تطبيق هذه الاستثناءات القانونية في أضيق الحدود، وبالتالي فإنّ المبدأ يبقى واجب السرّية ولا يجوز التوسع في حالات غير منصوص عليها صراحةً في القانون.

كما أنّه لا يمكن للبنك الاحتجاج بالسرّ المهني في مواجهة المهنيين المؤهلين من أجل إعداد جرد لأموال الزوجين أو تقديم مقترحات لتسوية مصالح مالية بين الزوجين، وكذا بالنسبة للموثق من أجل إعداد مشروع تصفية النظام المالي للزوجين.

كما أنّه يجب إعلام البنك مسبقا بقرار المحكمة القاضي بالتدابير المؤقتة والمعيّن للخبير أو الموثق المكلف بالقضية، وكذلك شهادة عدم الاستئناف.

وإذا كانت التدابير المؤقتة أحالت إلى غرفة الموثقين من أجل تعيين الموثق، فهنا يجب إعلام البنك بالقرار الذي بموجبه تمّ تعيين الموثق المكلف بالقضية[56].

الفرع الثالث: بعد النطق بالطلاق

فبعد صدور الحكم بالطلاق، فإنّ البنك لا يمكن له الاحتجاج بالسرّ في مواجهة الموثق المعيّن من قِبل القاضي من أجل تصفية النظام المالي للزوجين. وعليه، فالموثق المكّلف لهذا الغرض أن يطلب من بنك الزوجين السابقين إفشاء له جميع عناصر المعلومة المتعلقة بوضعية الذمّة المالية للزوجين السابقين.

وقد أكدت ذلك محكمة استئناف Poitiers[57] على أنّه يحق للزوج إفشاء تلقائيًا جميع عناصر وضعيته المالية، وفي حالة عدم وجود ذلك، فإنّ الموثق المكلّف بالتصفية (...) ممثل كلّ من الزوجين السابقين له حق طلب الهيئات المالية جميع العناصر المتعلقة بالوضعية المالية لعملائها دون أن يكون من الممكن الاحتجاج بالسرّ المهني.

[55]-CA. Aix- en- Provence, 20 Mars 2000, RD. Bancaire, 2000, P.347, obs. F-J. Crédot et Y. Gérard.
[56]-CREDOTFrancis. J, op.cit., p.378.
[57]-CA. Poitiers, 2e ch. Civ., 13 mars 2007, JCP, E, 2007, N°45, 2335, N°8 à 10, Chronique de droit bancaire, A. Salgueiro.

وما يجدر أن نشير إليه، على أنّه يجب إبلاغ البنك مسبقًا بقرار المحكمة القاضي بالطلاق، وشهادة عدم الاستئناف ضدّ هذا القرار[58].

أمّا بخصوص نهاية المساكنة من غير زواج، فقد اعتبرت محكمة استئناف باريس[59] أنّ المادة 259-3 من القانون المدني لا يمكن تطبيقها في حالة المساكنة من غير زواج، وبالنتيجة فإنّه لا يمكن إفشاء كشوف حساب العميل للشخص الذي يعيش كزوج مع هذا الأخير. إنّ السرّ البنكي يطبق في هذه الحالة.

كما قضت محكمة استئناف Reims[60]على أنّه لا يمكن للزوجة المطلقة طلب إفشاء وثائق تخص العلاقات البنكية التي هي موجودة بين الزوج السابق والبنك.

الخاتمة:

إذا كانت المصارف تلتزم بالمحافظة على سرية معاملات زبائنها باعتبار ذلك من أسرار المهنة التي يجب كتمانها عن الغير، فإنّ هذا لا يعتبر قاعدة عامة أو مبدأ مطلق يكسو المعاملات المصرفية في مواجهة جميع الناس بل هو أمر نسبي، إذ هناك أشخاص يشاركون العميل في مصلحته الخاصة، ولا يعاقب القانون من يفشي لهم سرا نظرا للوضع القانوني التي يتمتعون به.

لذلك كان من الأجدر أن نوصي بسن قانون متكامل مستقل خاص بتنظيم السرية المصرفية وأحكامها في الجزائر، وذلك تلافيا لإشارة الجدل وتجنبا للبس والغموض الذي ينتج عن بعثرة الأحكام في أكثر من قانون، وخاصة لتوضيح الاستثناءات التي تبيح إفشاء السر المصرفي.

كما نلاحظ أنّ المشرّع الجزائري لم ينصّ بصفة صريحة ومباشرة عن الأشخاص الذين يشاركون العميل نفس المصلحة والتي لا يمكن للمصرف أن يحتج أمامهم بالسرّ المصرفي، لذلك نوصي وكما فعل المشرّع المصري بإدراج نص أو فقرة متممة للمادة 117 الواردة في قانون النقد والقرض (الأمر 11/03 الموافق ل 26 غشت 2003 المعدل والمتمم)، نوضح فيها من هم هؤلاء الأشخاص الذين يشاركون العميل نفس المصلحة، ووفق أيّ ضوابط بما يتيح لهم عدم احتجاج المصرف أمامهم بالسرّ المهني، خاصة وأنّه قد تثار إشكالات أمام القضاء في ظل عدم صراحة النص.

ومن النتائج المتوصلإليها في هذا البحث

[58]-CREDOT Francis. J, op.cit., p.378.
[59]-CA. Paris, 14e ch. C, 31 mars 1992 : RD. Bancaire et bourse 1995, N°50, P. 146 ; CA. Paris, 14e ch. 31 mars 1995 : banque et droit 1996, N° 44, p. 32.
[60]-CA. Reims, 1ér ch. 25 mars 2008 Gros C/ Société générale : JCP E. 2008, 2424, N°9, Chronique de droit bancaire, obs. R. Routier.

-يجوز لعميل المصرف الإذن بإفشاء أسراره المصرفية على اعتبار أن الأمر متعلق بمصلحته الخاصة، ومن ثم يؤدي إلى رفع صفة الخطأ عن المصرف، ويسقط حقه في مطالبته بالتعويض عما يلحقه ضرر بسبب الإفشاء.

-لكي يكون رضا العميل بالإفصاح عن أسراره معتدا به قانونا كسبب للإباحة، لابد أن يصدر الرضا من العميل نفسه أو عن الولي أو القيم إذا كان العميل قاصرا، وأن يصدر من العميل صراحة أو ضمنا لا مفترضا.

-إذا كان الحق لورثة العميل أو الموصى لهم بالاطلاع على الأسرار المصرفية، فهذا لا يعطيهم الحق بالاطلاع على الأسرار المصرفية التي تحمل طابعا خصوصيا مالم يرغب في إفشائها من العميل صراحة.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 101، المؤرخ في 19 ديسمبر 1975.

- القانون رقم 88 لسنة 2003 الخاص بالبنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري.

ثانيا: الكتب

أ- باللغة العربية

-إبراهيم حامد طنطاوي، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم 88 لسنة 2003، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

- أحمد محمد بدوي، جريمة إفشاء الأسرار والحماية الجنائية للكتمان المصرفي، منشورات سعد سمك، القاهرة، 1999.

- إلياس ناصيف، الكامل في قانون لتجارة وعمليات المصارف، ج3، ط1، عويدات للنشر والطباعة، بيروت، لبنان، 1999.

- زينة غانم عبد الجبار الصفار، الأسرار المصرفية، دراسة قانونية مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

- الطيّب بلولة، قانون الشركات، Berti Editions، الجزائر، 2008.

- عبد القادر العطير، سر المهنة المصرفية في التشريع الأردني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

- فوضيل نادية، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة العاشرة، دار هومه، الجزائر، 2006.

– محمد عبد الحي إبراهيم، إفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.

– محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن إفشاء السر المصرفي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 1999.

– محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.

ب–باللغة الفرنسية

- André Béguin, Secret bancaire et successions, Les nouveaux défis au secret bancairesuisse, Méta- édition, 1996.
- J'érôme Lasserre Capdeville, Le secret bancaire (France, Suisse, Luxembourg), presses Universitairesd'aix-marseille, Tome II, 2006
- JERZ Olivier, Le secret bancaire, Banqueéditeur, Paris, France, 2000
- Raymond Farhat, Le secret bancaire, Centre Français de droitcomparé, Paris, 1970.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

– الحاسي مريم، التزام البنك بالمحافظة على السر المهني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011.

– مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2005–2006.

رابعا: المقالات

-Cécile Plot, pouvoirs du juge aux affaires familialesdans le cadre d'uneséparation et autonomiebancaire, A.J Famille, N° 9, Septembre 2011.
- FarhaZéraoui, La répartition des pouvoirsgénéraux entre le conseild'administration et son président: quellesollution, Revue entreprise et commerce, N°1, 2005
- RIVES- LANGEJean– Louis, CONTAMINE- RAYNAUD Monique, Droit bancaire, Dalloz, 1995, N°41, N°177.
- Stéphanie Lalande Champetier de Ribes, L'organisation des comptes bancaires des époux à l'épreuve de la rupture de lien conjugal, Aj. Famille, N°9, sep. 2011.