المسؤولية القانونية للبنك عن سرية معلومات العملاء في ضوء النظام السعودي[١٨١٣]

إعداد

حسن يوسف مقابله

[١٨١٣] – د. أحمد كامل سلامة ، الحماية الجنائية لأسرار المهنة ، مطبعة جامعة القاهرة طبعة ١٩٦٢ ، ص ٣٧ .

ملخص البحث

تناول الباحث في هذه الدراسة المسؤولية القانونية للبنك عن سرية معلومات العملاء في ضوء النظام السعودي وبعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي والمصري، مستعرضا في المبحث الأول نطاق الالتزام بالسر المصرفي في أربعة مطالب، تناول أولها المعلومات التي تشملها السرية، وثانيها الأشخاص الملتزمين بالسرية المصرفية ،أما في المطلب الثالث استعرض زمن الالتزام بالسر المصرفي، في حين تناول المطلب الرابع الأشخاص الذين يحتج عليهم بالسر المصرفي، أما في المبحث الثاني تحدث عن أثار انتهاك سرية العملاء المصرفية في ثلاثة مطالب، تكلم أولها عن المسؤولية الجنائية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي، في حين تعرض ثانيها لأحكام المسؤولية المدنية عن هذه الجريمة سواء كان أساس المسؤولية عقدية أو تقصيرية، واستعرض المطلب الثالث أحكام المسؤولية التأديبية للبنك عن الإفشاء، ثم تناول المبحث الثالث حالات الإعفاء من مسؤولية إفشاء السر المصرفي في أربعة مطالب، تناول أولها إفشاء السر المصرفي بإذن العميل ، في حين تناول المطلب الثاني إفشاء السر المصرفي للمصلحة العدالة، واستعرض ثالثها إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة الخاصة، في حين تناول رابعها إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة العامة .

Research Summary

In this study, we discussed the legal responsibility of the bank for the confidentiality of customer information in the light of the Saudi system and some comparative legislations such as French and Egyptian legislation.The first section deals with the limits of commitment to banking secrecy in four demands.The first deals with the information covered by secrecy and secondly, the people committed to banking secrecy.The third reviewed the time of compliance with the banking secrecy, while the fourth requirement dealt with the persons who invoked the banking secret In the second part, he spoke of the violations of the confidentiality of bank customers in three demands.The first spoke about the criminal responsibility of the bank for the crime of disclosing the banking secret, while the second deals with civil liability for this crime, whether the basis of liability is contractual or tortuous.

The third dealt with the cases of exemption from the responsibility of disclosure of the banking secret in four demands, the first dealt with the disclosure of the banking secret with the permission of the client, while the second request addressed the disclosure of the banking secret of the interest of justice, and reviewed the third disclosure of the banking secret investigation For the private interest, while the fourth dealt with the disclosure of the banking secret in the interest of the public.

المقدمة: -

تسعى القاعدة القانونية إلى حماية مصالح وحقوق المجتمع وأفراده، وتختلف الوسائل التي يقررها المنظم لحمايتها وذلك تبعا لطبيعتها، فقد يجد المنظم في العلانية وسيلة لحماية الحق، وقد يجد أن إحاطتها بسياج من السرية يحقق هذه الغاية، فعلانية إجراءات المحاكمة يعد من أهم ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، في حين لا يجوز للمحامي إفشاء الأسرار التي تتعلق بموكله، ولا للطبيب إفشاء الأسرار التي تتعلق بمريضه، وكذلك البنك لا يحق له إفشاء الأسرار المتعلقة بمعلومات العميل وبياناته.

وكتمان السر المصرفي واجب فرضته قواعد الدين واقتضته قواعد الأخلاق، إفشاؤه ينطوي على خيانة للثقة التي أولاها من أدلى بسره إلى مفضيه، لذلك حرصت الشريعة الإسلامية على إقراره في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، ومن أمثلة ذلك قوله تعالى ((...، قَالَ يَا بُنَيَّ لَا تَقْصُصْ رُؤْيَاكَ عَلَى إِخْوَتِكَ فَيَكِيدُوا لَكَ كَيْداً إِنَّ الشَّيْطَانَ لِلْإِنْسَانِ عَدُوٌّ مُبِينٌ)) [١٨١٤].

وقول الرسول صلى الله عليه وسلم ((وأصبر الناس من لا يفشي سره إلى صديق مخافة التقلب يوما ما ...)) [١٨١٥]، وقوله صلى الله عليه وسلم((كفى بالمرء كذبا أن يحدث بما سمع)) [١٨١٦].

ويقول الحافظ أبو بكر ابن العربي رضي الله عنه)(من اطلع على رجل في فعل يوجب الحد استحب له أن يستر عليه ولا يفضحه إبقاء على الفاعل والقاتل...)) [١٨١٧] .

والالتزام بالسر فضيلة أخلاقية إذا كان في أمر ينبغي كتمانه، لأن المصلحة المقبولة والمشروعة تقتضي ذلك، ومع ذلك فإن كتمان ما يجب إظهاره من الحق يعد معصية ورذيلة أخلاقية، كما هو الحال بكتمان الشهادة، لقوله تعالى ((...وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ)) [١٨١٨] . وقد حرصت الكثير من الدول في قوانينها الوضعية على تجريم إفشاء الأسرار، كقانون العقوبات الفرنسي في المادة (٣٧٨) من أحكام قانون العقوبات والتي حلت

[١٨١٤] د. مأمون سلامة : قانون الأحكام العسكرية «العقوبات والإجراءات » القاهرة، دار الفكر العربي، ١٩٨٤ ،ص ٢٣١ ، د. محمود نجيب حسني: قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، ١٩٨١ ،ص ٦٤١ . د. مصطفى أحمد عبد الجواد : التزام المحامي بالمحافظة على أسرار العم يل، دراسة فقهية قضائية مقارنة في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥ ،ص ١٩.

[١٨١٥] د. سعد علي رمضان : المسئولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالالتزام بالسرية، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة المنصورة، ٢٠٠٦ ،ص ٢٧

[١٨١٦] – https://sitcegypt.org/?p=٤٠٤٨

[١٨١٧] – د. أحمج كامل سلامة ، مرجع السابق ، ص ٣٩ .

[١٨١٨] – على سبيل المثال أصدرت مؤسسة Tax Justice Network تقريرا حول الأرقام القياسية للسرية المالية في العالم شمل ٨٢ مركزا ماليا، وقد أتت على رأس هذه المراكز، سويسرا، ولوكسمبورج، وهونج كونج، وجزر كايمان، وسنغافورة، باعتبارها أكثر خمسة مراكز في العالم سرية في نظمها المصرفية.

محلها المادة (٢٢٦-١٣) من قانون العقوبات الحالي المطبقة اعتبار من ١٩٩٤/٣/١م، وقانون العقوبات المصري في المادة (٣١٠)،و المادة (٣٥٥) من قانون العقوبات الأردني[١٨١٩] .

وحماية أسرار العميل يعد احتراما لخصوصية العميل الذي يرتبط ارتباطا وثيقا بحقوقه الشخصية، فالسرية تحمي المقومات المعنوية لشخصية العميل شأنها شأن الحقوق التي تحمي الكيان المادي للشخصية، ويعتبر من قبيل ذلك الأسرار المصرفية التي تتصل بالحقوق الشخصية للعميل.

ونتيجة لازدياد دور البنوك في دورة الحياة الاقتصادية من حيث خلق الائتمان وتوزيعه، وأهميتها بالنسبة للمشروعات الاقتصادية، بل إن التعامل معها أصبح ضرورة حياتية، فقد أتاح لها المنظم جمع العديد من المعلومات عن عملائها التي يضطر العميل فيها للأدلاء بالكثير من أسراره المالية والخاصة تحت عنوان البحث المصرفي والائتماني، مما أقتضى من الدول التدخل تشريعيا وإلزام الجهات البنكية بالحفاظ على السر المصرفي وعدم إفشائه.

ونظرا لأهمية أسرار العميل وضرورة التزام البنوك بكتمان السر المصرفي، فقد راعى المنظم السعودي اعتبار إفشاء هذه الأسرار جريمة جنائية وقرر الجزاء على مخالفتها، باعتبار أن قواعد النظام الجزائي توفر أقصى درجات الحماية لحقوق العملاء ومصالحهم، ذلك أن موظفي البنوك يمكنهم بحكم عملهم معرفة أسمائهم ومقدار حساباتهم، ومعرفة أسماء عملائهم والمستفيدين منها من خلال العمليات التي يقوم بها البنك من خلال النص على ذلك وفقا للمادة (٣/د) من نظام مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٢٣) تاريخ ١٣٧٧/٥/٢٣هـ، والمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك السعودي رقم (٥) تاريخ ١٣٦٦/٢/٢٢هـ.

وفرض الالتزام بالسر المصرفي يهدف إلى حماية مصالح العميل المادية والأدبية، وذلك بجعله في مأمن من الضرر الذي ينتج عن إفشائه أسراره المودعة لدى الغير فضلا عن تدعيم الائتمان وتوفير المناخ المناسب للاستثمار ولاستقرار الاقتصادي، لذلك قرر المنظم السعودي المسؤولية المدنية على البنك عند إفشاء السر المصرفي على أساس عقدي أو تقصيري، وفقا للمادتين(٩/٨٣، ٩٦/ ج) من نظام العمل السعودي رقم (٥١) تاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (٤٦) تاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ ، والمادة (٧٤) من نظام الشركات الجديد رقم (٣) تاريخ ١٤٣٧/١/٢٨هـ، فضلا عن الجزاءات التأديبية المفروضة على البنك باعتباره شخصا اعتباريا وفقا للمادة (٢٣) من نظام مراقبة البنوك.

وأجاز المنظم السعودي إفشاء هذا السر لاعتبارات يقدرها العميل نفسه فيأذن بها، أو لاعتبارات أولى بالحماية من مصلحة العميل البنكي ذاته تحقيقا لمصلحة العدالة، أو المصلحة العامة أو الخاصة لبعض الجهات والأشخاص الأعلى قدرا بالرعاية.

أولا: أهمية البحث:

١-يعد موضوع المسؤولية القانونية للبنك عن سرية عملائها من الموضوعات الهامة وخاصة أن المنظم السعودي لم يتبن إصدار نظام خاص يعالج أحكام السرية المصرفية بكافة مواضيعها.

[١٨١٩] http://www.aleqt.com/٢٠١٤/٠٧/٢٥/article_٨٧٠٥٩٥.html

٢-وهذه الأهمية مستمدة من حاجة الإصلاح الاقتصادي إلى إطار تشريعي يكفل حماية فعالة لأعمال البنوك من جهة، ويحقق الاستقرار والأمان لعملاء البنك من جهة أخرى.

٣-على الرغم من الأهمية الكبرى للموضوع إلا إنه لم يحظ بما يستحقه من الكتابات القانونية المتخصصة لإظهار أحكام المسؤولية القانونية للبنوك وحدودها عن سرية معلومات العملاء خاصة بعد صدور نظام مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٢٣) تاريخ (١٣٧٧/٥/٢٣ هـ) و تعديلاته، ونظام مراقبة البنوك السعودي رقم (٥) تاريخ ١٣٦٦/٢/٢٢هـ، والتطورات الاقتصادية والسياسية العالمية المتلاحقة التي تؤثر تأثيرا مباشرا على البنوك وأعمالها .

٤-كما تزداد الأهمية في هذا الموضوع في إظهار دور المنظم السعودي والأنظمة المختلفة في مواجهة الأشكال الحديثة من الجرائم وخاصة جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وقدرته على وضع سياسة تشريعية تضع الحد الفاصل في مجال أعمال البنوك بين العمل الذي يجب أن يجرّم وتقوم فيه المسؤولية القانونية للبنك جنائية كانت أو مدنية أو تأديبية، والعمل المباح الذي يخرج عن نطاق هذه المسؤولية.

ثانيا: أهداف البحث:

أولا: توضيح الجوانب القانونية العامة المتعلقة بحدود الالتزام بالسر المصرفي من حيث نطاقه الموضوعي والزماني، كالمعلومات التي يشملها السر المصرفي، والأشخاص المكلفين به.

ثانيا: الأساس القانوني لحماية السر المصرفي استنادا إلى القواعد القانونية العامة والأنظمة الخاصة بأعمال البنوك والمصارف.

ثالثا: مدى المسؤولية القانونية المترتبة على إفشاء أسرار العملاء المصرفية بهدف حماية مصلحة العملاء.

رابعا: نطاق إباحة السر المصرفي.

ثالثا: منهج البحث وحدوده.

يتبع الباحث في عرض الموضوع المنهج التحليلي والوصفي للأنظمة ذات العلاقة، لتحديد مسؤولية الجهة البنكية عن إفشاء أسرار العملاء خاصة في النظام السعودي وفقا لنظام مؤسسة النقد العربي السعودي، ونظام مراقبة البنوك، ونظام العمل والشركات، وبعض القواعد المتعلقة بالبنوك الصادرة عن مؤسسة النقد العربي السعودي، مع الإشارة إلى بعض القوانين المقارنة كالقانون الفرنسي والمصري بهذا الشأن.

رابعا: أسئلة البحث.

السؤال الأول: ما هو نطاق التزام البنك بالسر المصرفي من حيث المعلومات التي يشملها هذا السر والأشخاص الملتزمون به، والنطاق الزمني، والأشخاص الذين يحتج بمواجهتهم بالسرية المصرفية؟

السؤال الثاني: هل رتب المنظم السعودي مسؤولية قانونية على البنك عند انتهاك سرية العملاء المصرفية، وما هي صور هذه المسؤولية إن وجدت؟

السؤال الثالث: ما هي حالات إعفاء البنك من المسؤولية القانونية عند إفشاء السر المصرفي، سواء ما تعلق منها بإذن العميل، أو تحقيقا لمصلحة العدالة، أو المصلحة العامة أو الخاصة؟

خامسا: خطة البحث:

تقتضي الإجابة عن الأسئلة السابقة تقسيم الدراسة إلى ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: ـنطاق الالتزام بالسر المصرفي.

المطلب الأول: المعلومات التي تشملها السرية المصرفية.

المطلب الثاني: الأشخاص الملتزمون بالسرية.

المطلب الثالث: زمن الالتزام بالسر المصرفي.

المطلب الرابع: الأشخاص الذين يحتج عليهم بالسر المصرفي.

المبحث الثاني: أثار انتهاك سرية العملاء المصرفية.

المطلب الأول: المسؤولية الجنائية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي.

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي.

المطلب الثالث: المسؤولية التأديبية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي.

المبحث الثالث: حالات الإعفاء من مسؤولية إفشاء السر المصرفي.

المطلب الأول: إفشاء السر المصرفي بإذن العميل.

المطلب الثاني: إفشاء السر المصرفي تحقيقا لمصلحة العدالة.

المطلب الثالث: إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة الخاصة.

المطلب الرابع: إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة العامة.

الخاتمة: وتشمل النتائج والتوصيات

المبحث الأول

نطاق الالتزام بالسر المصرفي

ظل التزام البنوك بالمحافظة على أسرار عملائهم وعدم إفشائها للغير مستندا إلى العرف المصرفي والعقد المبرم بين البنك وعميله، ولتوفير أقصى قدر من الحماية القانونية للسر المصرفي فقد جرّم المنظم السعودي إفشاء البنوك للأسرار المصرفية بموجب المادة (٣\د) من نظام مؤسسة النقد السعودي رقم (٢٣) تاريخ ١٣٧٧\٥\٢٣ هـ التي تنص (..لا يجوز أن تكون البيانات التي تطلبها المؤسسة من البنوك إفضاء عن حسابات العملاء الخاصة)، والمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك رقم (م \٥) تاريخ ١٣٨٦\٢\٢٢ هـ ، حيث نصت المادة بالقول ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)) .

وقد اختلفت فلسفة الالتزام بالسر المصرفي تبعا للسياسة الاقتصادية للدولة[١٨٢٠] ، ففي المرحلة الاشتراكية حيث سادت سياسة الاقتصاد الموجه فإن السر المصرفي كان يهدف إلى حماية مصلحة العملاء ومن ثم انحصر نطاق السر في أضيق الحدود ، حيث لا يحتج به أمام السلطة العامة . وفي المرحلة التالية ومع حدوث الانفتاح الاقتصادي واتباع سياسة اقتصاد السوق اتسع نطاق التزام البنك بسرية حسابات العملاء، فأصبح الأصل هو عدم جواز إفشاء المعلومات الخاصة بالعملاء حتى في مواجهة السلطة العامة وذلك مالم يرد نص خاص يخالف ذلك ، أما في فرنسا فإن المشرع وإن أكد على السرية بموجب المادة (٥٧) من القانون رقم ٢٤ يناير ١٩٨٤ م ، إلا إنه لم يحدد نطاق هذا الالتزام[١٨٢١] لذا سوف تقسم الدراسة في هذا المبحث إلى أربعة مطالب ، نتناول في المطلب الأول المعلومات التي تشملها السرية ، وفي المطلب الثاني الأشخاص الملتزمون بالسرية ، وفي المطلب الثالث، زمن الالتزام بالسر المصرفي، وفي المطلب الرابع الأشخاص الذين يحتج عليهم بالسر المصرفي .

المطلب الأول

[١٨٢٠] – تنص المادة ٦١ من نظام الضريبة علي الدخل السعودي علي أن أ – على جميع الأشخاص والجهات الحكومية تزويد المصلحة بأي معلومات مرتبطة بالضريبة وتطلبها المصلحة لأغراض الضريبة الواردة في هذا النظام.

ب – للمصلحة الحق في فحص دفاتر وسجلات المكلف ميدانياً أثناء ساعات العمل للتحقق من صحة الضريبة الواجبة عليه .

ج – على جميع الأشخاص والجهات الحكومية تزويد المصلحة بمعلومات عن العقود التي تبرمها مع القطاع الخاص خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام العقد، تتضمن اسم وعنوان كل من طرفي العقد وموضوع العقد وقيمته وشروطه المالية وتاريخ بدء تنفيذه وانتهائه، ويعد الشخص الذي لا يزود المصلحة بالمطلوب، وفقاً لهذه الفقرة أو لا يشعر المصلحة بتاريخ توقف العمل الوارد في العقد مسؤولاً بالتضامن عن أي مطالبة ضريبية تستحق على العقد، وتحدد اللائحة الضوابط والإجراءات المطلوبة لتنفيذ هذا الالتزام .

[١٨٢١] – النظام في المملكة العربية السعودية يقصد به القانون ، فالمملكة لا تستخدم مصطلح القانون بل تستخدم بدلا منه مصطلح النظام

المعلومات التي تشملها السرية المصرفية

نصت المادة (١) من نظام مراقبة البنوك السعودي على المعلومات التي تشملها السرية المصرفية عندما عرف المنظم المقصود باصطلاح الأعمال المصرفية على أنها ((أعمال تسليم النقود كودائع جارية أو ثابتة ، وفتح الحسابات الجارية وفتح الاعتمادات وإصدار خطابات الضمان ودفع وتحصيل الشيكات أو أذونات الصرف وغيرها من الأوراق ذات القيمة أو خصم السندات و الكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية، و أعمال الصرف الأجنبي وغير ذلك من أعمال البنوك)).

لابد أولا وقبل التطرق لهذه المعلومات التي يجب أن تشملها السرية المصرفية من الوقوف على مفهوم السر ثم التطرق إلى مشتملاتها.

فالسر لغة ما يكتمه الإنسان في صدره، وجمعها أسرار، وعكس السر هو العلانية، فهو كل خبر يقتصر العلم به على عدد ١٨٢٢محدود من الأشخاص وهو كل معلومة مقرر لها أن تكون مكتومة، أو هو ما يفضي به الشخص إلى آخر مستأمنا إياه على عدم إفشائه[١٨٢٣].

أما تعريف السر قانونا لم يعرفه المنظم السعودي ولم يحدد معناه، ولا هو بمستطيع ذلك إن أراد، لأن التحديد غير ممكن، ويجب الرجوع فيه إلى العرف وإلى ظروف كل حادثة على انفرادها، فما يعتبر سرا بالنسبة للشخص قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لآخر، وما يعتبر سرا في ظروف معينة قد لا يعتبر في أخرى.

ويعرف السر فقها، بأنه واقعة أو صفة ينحصر نطاقها بشخص أو بشيء من خاصيته أن يظل مجهولا لكل شخ١٨٢٤ص غير مكلف قانونيا بحفظه أو استخدامه بحيث يكون العلم به غير متجاوز عددا محددا من الأفراد هم مكلفون بحفظه واستخدامه[١٨٢٥].

[١٨٢٢] – مصلحة الزكاة والدخل احدي الجهات الحكومية التابعة لوزارة المالية يرأسها مدير عام والمنشأة بموجب القرار الوزاري رقم ٣٩٤ بتاريخ ١٣٧٠/٨/٧ ، مقرها مدينة الرياض وتتكون من مركز كبار المكلفين و سبعة عشر فرعا .

[١٨٢٣] - وتكون الشركة مقيمة في المملكة اذا كانت مؤسسة طبقا لأحكام نظام الشركات السعودي ، أو إذا كانت المملكة مركز إدارتها الرئيسي ، ولا تخضع شركة الاموال للضريبة إلا بالنسبة لحصص الشركاء الاجانب الذين لا يحملون الجنسية السعودية ، أما حصص الشركاء السعوديين فلا تخضع للضريبة .

[١٨٢٤] - ويكون الشخص الطبيعي مقيم في المملكة إذا كان له محل اقامة دائم في المملكة واقام في المملكة مدة لا تقل عن ثلاثون يوما ، سواء كانت متصلة أم منفصلة ، خلال السنة الضريبية ، ويكون الشخص الطبيعي مقيم في المملكة ايضا إذا كان يقيم في المملكة مدة لا تقل عن ١٨٣ يوما سواء متصلة ام منفصلة ، خلال السنة الضريبية ، ويعتبر الاقامة جزء من اليوم ايا كانت مدته يوما كامل ، أما الترانزيت بالمملكة فلا يعتبر يوما مهما طالت مدة الترانزيت، أما الشخص الطبيعي المقيم السعودي فلا يخضع للضريبة ولا يعتبر من المكلفين .

والسرية المصرفية هي الواجب الملقى على عاتق المصارف بحفظ القضايا الاقتصادية والمالية والشخصية المتعلقة بالزبائن، التي تكون قد آلت إلى علمهم في أثناء ممارستهم لمهنتهم وفي معرض هذه الممارسة بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط مع التسليم بوجود قرين١٨٢٦ة على حفظ التكتم لمصلحة هؤلاء العملاء، ويستوي في ذلك أن يكون العميل قد أفضى بها بنفسه أو وصلت للمصرف عن طريق الغير[١٨٢٧].

وإذا كان ما سبق يتعلق بالسر بصفة عامة، فإن الأمر لم يختلف بالنسبة لمفهوم المصرفية التي لم يعرفها المنظم السعودي وإن كان حدود نطاقها المعلومات التي تعد سرا وفقا للمادة (١) من نظام مراقبة البنوك السعودي حيث نصت على ((أعمال تسليم النقود كودائع جارية أو ثابتة، وفتح الحسابات الجارية وفتح الاعتمادات وإصدار خطابات الضمان ودفع وتحصيل الشيكات أو أذونات الصرف وغيرها من الأوراق ذات القيمة أو خصم السندات والكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية، وأعمال الصرف الأجنبي وغير ذلك من أعمال البنوك)).

والملاحظ أن التكليف المصرفي المفروض على الموظف البنكي ينصب فقط على المعلومات المتعلقة بالعمل فقط وفقا للمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك سالفة الذكر ولا يمتد إلى المعلومات المتعلقة بالبنك ذاته ولا تشملها، فلو أفشى الموظف سرا يتعلق بالبنك لا يعد إفشاء لسر مصرفي.

ونرى هنا وفي هذا القصور التشريعي إمكانية تطبيق النصوص العامة المتعلقة بفرض الالتزام على الموظف بعدم إفشاء السر ومنها المادة (٤٠) من النظام الأساسي للمملكة العربية السعودية التي تنص على أن ((المراسلات البرقية والبريدية والمخابرات الهاتفية وغيرها من رسائل الاتصال مصونة ولا يجوز مصادرتها، تأخيرها، أو الاطلاع عليها، أو الاستماع إليها إلا في الحالات التي بينها النظام)). ومع أن هذه المادة لم يرد فيها المحافظة على السرية المصرفية إلا أن ما جاء فيها يعد تطبيقا وأمثلة على حرمة الإباحة بالسر المصرفي.

وما نصت عليه المادة (٩/٨٣) من نظام العمل السعودي بالقول ((إذا ثبت أن العامل أفشى الأسرار الصناعية أو التجارية الخاصة بالعمل الذي يعمل فيه فإن ذلك يعد خطأ جسيما يبرر فسخ عقد عمله عن طريق صاحب العمل)) ومع أن هذه المادة لم تنص كسابقتها على الأسرار المصرفية بصورة جريمة إلا إن جميع أشكال الأسرار المهنية تدخل فيها.

ولا ننسى في هذا المقام أن جميع أعمال المصارف في المملكة لا يمكن ممارستها إلا من خلال الشركات المساهمة فوفقا لنص المادة (٣) من نظام مراقبة البنوك التي تنص على أنه ((يشترط في الترخيص لبنك وطني أن يكون شركة مساهمة سعودية)) ومن هنا يشكل نظام الشركات وفي مادته (٧٤) أساسا قانونيا لحماية هذه الأسرار عندما نصت ((لا يجوز لأعضاء مجلس

١٨٢٥ – مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية ، العدد ١٠ ، المجلد ١ ، عدد شعبان ١٤٣٤ ه – يونيو ٢٠١٣

١٨٢٦ – رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢.

[١٨٢٧] البحث مدعوم من مركز البحوث الشرعية / كلية الشريعة والدراسات الإسلامية /جامعة القصيم

الإدارة أن يذيعوا إلى المساهمين في غير اجتماعات الجمعية العامة أو إلى الغير ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب مباشرتهم لإدارتها وإلا وجب عزلهم ومساءلتهم عن التعويض))

وبالرجوع إلى أحكام المادة الأولى من نظام مراقبة البنوك السعودي نجده قد حدد نطاق المعلومات التي تشملها السرية فحصرها في المعلومات المتعلقة بالعميل كواقعة مادية، و المعلومات الواردة على محل علاقة بالعميل بالبنك، وهذا ما سنتناوله تباعا في الفروع الثلاث الآتية على النحو الآتي:

الفرع الأول

علاقة العميل بالبنك كواقعة قانونية مادية

تتنوع صور علاقة العميل بالبنك، فقد تكون في صورة فتح حساب جارٍ، أو إبرام عقد وديعة أو استئجار خزانة.

أولا: فتح حساب جارٍ

يمكن تعريف الحساب من ن١٨٢٨احيتين، فهو من الناحية المجردة عبارة عن رمز (رقم) تقترن به معظم الع١٨٢٩مليات المادية لصاحبها فهي تمثل علاقته مع البنك [١٨٣٠]، ومن الناحية العملية و القانونية وفق تعريف مؤسسة النقد السعودي [١٨٣١]، فهو عبارة عن سجل محاسبي لدى بنك مرخص في المملكة ينشأ بموجب عقد رسمي (اتفاقية فتح حساب) موقعة من طرف البنك وصاحب الحساب (العميل).

ومن خلال هذا المفهوم نلاحظ أن الحساب يلعب ثلاثة أدوار فهو وسيلة محاسبية تسمح للبنك بمراقبة العمليات المالية وتسجيلها واستخلاص النتائج المترتبة عليها، كما يعد أداه تسوية بين البنك وصاحب الحساب، فالمسحوبات تسحب من هذا الحساب والودائع تسجل فيه، وهو وسيلة ضمان بالنسبة للبنك وتظهر هذه الوظيفة للحساب من خلال العمليات التفويضية للحركات الدائنة والمدينة للحساب.

وقد نص الم١٨٣٢نظم على أن جميع حسابات العمل١٨٣٣اء سرية، ومعنى هذا أن المنظم تبنى م١٨٣٤بدأ السرية بال١٨٣٥نسبة للحسابات أيا كان نوعها أو ١٨٣٦صفتها [١٨٣٧]، سواء كانت

[١٨٢٨] القرآن الكريم، سورة يوسف، الآية الخامسة.
[١٨٢٩] د. عبد الرحمن حسن الميداني، الأخلاق الإسلامية وأسسها، دار القلم، دمشق، سوريا، ٢٠٠٠، ص٣٦١ .
[١٨٣٠] رواه الألباني وصححه الطبراني، السلسلة الصحيحة للشيخ الألباني، ج٣، رقم ١٤٥٣، مكتبة المعارف الإسلامية، بيروت، لبنان ،٢٠١٠، ص٤٣٦.
[١٨٣١] عارضة الأحوذي في شرح صحيح الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص١٩٨.
[١٨٣٢] القرآن الكريم، سورة البقرة، الآية ٢٨٣.

ح١٨٣٨سابات جارية [١٨٣٩] أو عادية، أو اعتمادات مستندية [١٨٤٠] ، أو بسيطة[١٨٤١] أو المتعلقة بخطابات الضمان[١٨٤٢]، و القروض المصرفية[١٨٤٣].

وحسنا فعل المنظم السعودي في صياغة المادة الأولى من نظام مراقبة البنوك إذ فرق بين واقعة فتح الحساب ذاتها ومضمون هذا الحساب ومحتوياته، فبالنسبة لواقعة فتح الحساب فلا يمكن القول بأنها تكون دائما سرية، فهي لا تكون كذلك إلا ١٨٤٤في حالتين هما: -

أولا: إذا كان العميل لا يتعامل على الحساب بشيكات أو يصدر شيكات ولكن للسحب من الحساب لحسابه الخاص [١٨٤٥]، فإذا كان العميل يتعامل على الحساب بالشيكات فإن صفة السرية تنتفي عند واقعة وجود الحساب لأن المستفيد سيعلم حتما بوجود الحساب، وذلك لأن

[١٨٣٣] ومن أمثلة القوانين الأوروبية المواد(٦٢٢) عقوبات إيطالي، (٣٢١) عقوبات سويسري، (٢٧٢) عقوبات هولندي، ومن أمثلة القوانين العربية (٢٥٤) عقوبات تونسي، (٢٥٧) عقوبات عراقي، (٤٤٦) عقوبات مغربي.

[١٨٣٤] د عبد الرحمن السيد قرمان ، نطاق الالتزام بالسر المصرفي ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر ، ١٩٩٦ ، بند ٧ ، ص١٤ .

[١٨٣٥] Ripert(G) et Roblot(R) : traité de droit commercial, L.G.D.j.١٥ed – ١٩٩٦, T.٢. no٢٢٨١, p.٣٨٢ .

[١٨٣٦] د. المنجد الفقه في اللغة والأعلام، الطبعة الحادية والثلاثون، دار الشروق ، بيروت، لبنان ، ١٩٩٣ ، ص ٣٣٨ .

[١٨٣٧] د. عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات اللبناني، جرائم الاعتداء على أمن الدولة والأموال، الشرفية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٩٩٢، ص ١٠٧

[١٨٣٨] د.محمد زهير أبو العز، مدى المسؤولية الجنائية عن أعمال البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٢ م، ص ٧٨.

[١٨٣٩] د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك في الوجهة القانونية، مطبوعات نادي القضاة، القاهرة، مصر، بند ١٩٢، ١٩٨٩، ص ٢٣٩

[١٨٤٠] انظر قواعد فتح الحسابات البنكية والقواعد العامة لتشغيلها في البنوك التجارية العاملة في المملكة العربية السعودية، الإصدار الرابع، ٢٠١٢ م، ص ٢٥ وما بعدها.

[١٨٤١] د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٢، ص ٢٦٧.

[١٨٤٢] الحساب الجاري هو عقد يتفق بمقتضاه شخصان على أن يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التجارية التي تنشأ عن العمليات التي تتم بينهما بحيث يستعاض عن تسوية هذه الديون تباعا بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله. انظر د. محمد إبراهيم، قانون التجارة و أعماله التحضرية ، نادي القضاة ، القاهرة، مصر ، ١٩٩٩ م ، ص ٥٠٦ ، وكذلك

Rives_ lange(M.TH) ,la compte courant en droit francais, préface de m. cabrillac, . sirey,١٩٩٩ .p . lg

[١٨٤٣] الاعتماد المستندي هو اعتماد يفتحه البنك بناء على طلب أحد عملائه ويسمى الأمر ، لصالح شخص آخر ويسمى المستفيد بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة لنقل : فهو تعهد من البنك فاتح الاعتماد يتم بموجبه سداد القيمة للمستفيد مقابل سندات شحن مطابقة لشروط الاعتماد وفي حدود صلاحيته

Costa (l.m) , le crédit documentaire, preface H. lesgullons, l.G.D.J,٢٠٠٨, P . ١٥

[١٨٤٤] الاعتماد البسيط، هو عقد يتعهد به البنك بأن يضع مبلغا معينا تحت تصرف عميله خلال مدة معينة ، ويكون للعميل أن يسحب المبلغ كله أو بعضه ، ومتى سحبه العميل نشأ في ذمته التزاما برد المبلغ ، للمزيد انظر د . محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ج٢ ، بند ٥٥٤ ، ٢٠٠٩ م ، ص٥٤٨.

[١٨٤٥] خطاب الضمان هو تعهد من البنك بأن يدفع إلى الشخص يعينه العميل ويعد دائنا حالا أو احتمالا للعميل مبلغا معينا أو قابلا للتعين عند طلب هذا الدائن

الشيكات المسحوبة من العميل يجب أن تحمل اسم البنك المسحوب عليه واسم العميل ورقم حسابه تطبيقا للمادة (٩١) من نظام الأوراق التجارية رقم (٣٧) تاريخ ١١ /١٠/ ١٣٨٣ هـ.[١٨٤٧]

ثانيا: أما بالنسبة لمضمون الحساب ومحتوياته، أي مقدار الرصيد وصرفه، فإن المعلومات المتعلقة به لها تابع السرية، فلا يجوز للبنك إفشاؤها في غير الحالات المصرح بها قانونا، وإلا قامت مسؤوليته عن إخلاله بالتزامه بكتمان السر المصرفي، وتطبيقا لذلك جرم المسحوب على البنك في حاله التصريح بوجود مقابل وفاء أقل من الموجود فعلا وفقا للمادة (٢/١١٩) من نظام الأوراق التجارية السعودي[١٨٤٩].

ثانيا: -حسابات ودائع العملاء.

الوديعة هي ما يترك عند الغير لحفظه، دون أن يتصرف فيه، وهذا لا ينطبق على الوديعة البنكية لأن البنك لا يحتفظ بعين المال بل يتصرف فيه، والوديعة البنكية قد تكون غير استثمارية وتسمى وديعة تحت الطلب، وصفتها أن يضع العميل ماله في البنك على أن يسحبه متى شاء، دون أن يجني ربحا من وراء ذلك، فهي أمانة عند البنك، وقد تكون ود١٨٥٠يعة مصرفية استثمارية، وصفتها أن يضع العميل ماله في البنك في مق١٨٥١ابل أرباح يحصل عليها في مدة معينة يتم الاتفاق عليها [١٨٥٢].

فالودائع المصرفية الاستثمارية قد يكون محلها نقود أو صكوك [١٨٥٣]، فإذا كان محلها نقود فإن عقد الوديعة يكون سريا في مقدارها ونوعها، أما إذا كان محلها صكوك، فإن اعتبار عقد الوديعة سرا يتوقف على نوع الصك محل العقد، فإذا كان الصك يدر عائدا، يلتزم البنك بقبضها بصفته وكيلا عن العميل بقبضها أو قبض قيمة الصك إذا استحق أو استهلك أو كان البنك ملتزما بتقديم الصك للاستبدال أو لإضافة قسائم أرباح جديدة إليه كالأسهم والسندات وشهادات الاستثمار و

[١٨٤٦] القروض المصرفية هي عقد يقوم بمقتضاه البنك بتسلم عميله المقترض مباشرة مبلغا من النقود على سبيل القرض أو يقيدها في الجانب الدائن لحسابه في البنك. للمزيد انظر د . فايز نعيم رضوان، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ ، ص٥٠٨

[١٨٤٨] يشمل الشيك على البيانات الآتية:
أ- كلمة (الشيك) مكتوب في متن الصك باللغة التي كتب بها.
ب- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.
ت- اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه).
ث- توقيع من أنشأ الشيك (الساحب).

[١٨٤٩] تنص المادة (١١٩) في فقرتها الثانية ((يعاقب بهذه العقوبة كل مسحوب عليه صرح عن علم بوجود مقابل وفاء هو أقل مما لديه فعلا)) ، ومقدار هذه العقوبة وفقا للمادة (١١٩) في فقرتها الأولى هي الغرامة لا تزيد على مئة ألف ريال مع عدم الإخلال بالتعويض المستحق للساحب عما أصابه من ضرر بسبب تصريح المسحوب عليه

[١٨٥٠] د. رضا السيد عبد الحميد، سريه الحسابات المصرفية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٠، ص١٩.

[١٨٥١] د. محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق ص٥٣١.

[١٨٥٢] د . عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، ص١٨ .

[١٨٥٣] د. علي البارودي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٦٧ وما بعدها.

الأوراق التجارية، ففي كل هذه الحالة لاتعد واقعة إبرام عقد وديعة الصكو ١٨٥٤ك سرا، لأن قيام البنك بكل تلك الالتزامات من شأنه إعلام الغير الذي يتعامل معه بخصوص الصكوك المودعة بوجود هذا العقد [١٨٥٥].

وإذا كان صاحب وديعة الصكوك يمسك بحساب لتقيد فيه المبالغ المتحصلة من هذه الصكوك، فإن واقعة وجود الحساب ومدى اعتبارها سرية تقتضي التفرقة بين ما إذا كان العميل يتعامل على هذا الحساب بشيكات لصالح الغير من عدمه، فإذا كان يسحب شيكات لمصلحة الغير فلا تعد واقعة وجود الحساب سرية، وتعد سرية إذا كان يسحب لصالحه من حسابه الخاص.

أما الودائع غير الاستثمارية التي تكون على شكل أمانات فإن عقد الإيداع المتعلق بها وأنواع هذه الودائع تعتبر من قبيل الأسرار التي يلتزم البنك بعدم إفشائها، لأن الغرض من إيداعها هو الحفظ.

ثالثا: استئجار الخزائن البنكية

هو عقد يلتزم بمقتضاه ال١٨٥٦بنك بأن يضع في العقار الذي يشغله خزائن تحت تصرف العميل مقابل أجر تختلف باختلاف حجم الخزانة ومدة انتفاع العميل بها [١٨٥٧].

ويتميز هذا العقد عن غيره من عقود المعاملات المصرفية بأنه عقد مستقل بالعميل نفسه لا يعود للبنك منه أي فائدة تبعية سوى أنه عامل من عوامل اجتذاب العملاء وإن كان البنك يتقاضى أجرا مع مسؤوليته بالحفاظ على محتوياتها، أما العميل فضلا عن حقه بسلامة وحفظ الأشياء التي أودعها في الخز١٨٥٨ائن، فإن البنك يضمن سريتها والقدرة على الاستمرار في السرية بحكم أن مفاتيحها بيده وأن البنك لا يمكّن غيره من فتحها [١٨٥٩].

فاستئجار العميل للخزانة يوجب على البنك مجموعة من الالتزامات أهمها تمكين العميل من الانتفاع بها بسرية تامة، وعدم جواز تسليم مفاتيحها لشخص آخر، وعدم جواز تواجد موظف البنك أ١٨٦٠ثناء استعمال العميل للخزانة، كما لا يجوز للبنك فتحها والاطلاع على محتوياتها

[١٨٥٤] د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩، ص ٧٨.

[١٨٥٥] د. فائق محمد الشماع، الطبيعة القانونية لإجارة الخزائن المصرفية، مجلة الدراسات الاجتماعية، ع٢، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٠٠٨، ص ٤١.

[١٨٥٦] د. محمد حسين المصري، عمليات البنوك في القانون الكويتي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٤، ص ٦٣.

[١٨٥٧] CATTEGNO (P) ,driot pénal special, dalloz,٥, éditione,٢٠٠٢,p.٥٥et .

[١٨٥٨] AUBERT (M,KERNEN(J.PH)et schonLE (H) ,Le secret bancaire Suisse, berne, ٦ editione. ١٩٩٢ , p. ٣٨٤ .

[١٨٥٩] د. سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنائية للسر المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤ م، ص٧٥.

[١٨٦٠] ومن هذه القرارات أيضا ، قرار رقم م. أت/ ١٥٠ / تاريخ ٦/٢٩/ ١٤٢٢ هـ والقرار رقم م أ ت /٩٧/ / تاريخ ١٣ / ٣ / ١٤٢٤ هـ ، والقرار رقم م أ ش /٢٠٧ تاريخ ٥/ ٣/ ١٤٣٠ هـ ، والقرار رقم م أ ت / ١٥٩٦٩ / تاريخ ٣/ ٧ / ١٤٣١ هـ بشأن آليات الإفصاح عن البيانات والمعلومات المصرفية.

وإلا كان مسؤولا عن إفشاء أسرار العميل [١٨٦١]. فإذا خالف ١٨٦٢ البنك هذه الالتزامات تقوم مسؤوليته القانونية إلا إذا أثبت حسن نية القائم على وجودها السبب الأجنبي كالخطر المفاجئ [١٨٦٣].

ونجد أن أساس هذا الالتزام المفروض على الجهة البنكية في النظام السعودي يلقي أساسه النظامي من نص المادة الأولى من نظام مراقبة البنوك التي وسعت من نطاق الأعمال المصرفية لتشمل كافة أشكال أعمال البنوك التي يندرج تحتها إيجار الخزائن البنكية.

ونرى أن علم الموظف البنكي بمحتويات الخزانة دون إرادة العميل وأن كان يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية لإخلاله بطبيعة العلاقة العقدية لاستئجار الخزانة، إلا إنه لا يؤدي إلى قيام المسؤولية الجنائية إلا إذا أفشى المعلومات إلى الغير، وذلك أن النشاط الجرمي في جريمته إفشاء سريه المعلومات البنكية هو فعل الإفشاء، ولا يكفي لقيامه مجرد الاطلاع على معلومات عن العميل بل لابد من نقلها للغير.

الفرع الثاني

المعاملات الواردة على محل علاقة العميل بالبنك

يستمر الالتزام بالمحافظة على السرية قائما بمواجهة الجهة البنكية على كافة المعلومات المتعلقة بحسابات العملاء وودائعهم الجارية والثابتة وخزائنهم بغض النظر عن أهمية هذه المعلومات بالنسبة للعميل وهذا ما قررته المادة (١) من نظام مراقبة البنوك السعودي، والقرار الوزاري المتعلق بإنشاء صناديق الأمانات في البنوك رقم ٢٦٦٠٦٦/م أ ت / ٥٠٢ تاريخ ٢٢ رجب لعام ١٤٢٠ هـ.

سواء كان هذا الكشف من المعلومات يضر بالعميل أو يحقق فائدة له، ويظل هذا الالتزام قائما حتى ولو كانت هذه المعلومات شائعة، لأن تكرار الإفضاء بها لا ينزع عنها صفة السرية، بل يظل الإفضاء مُعاقباً عليه مهما تكرر، إلا إذا كان في ١٨٦٤ستطاعة كل من يهمه الأمر الاطلاع عليها، وخاصة أن الإفضاء عنها مرة أخرى تأكيد للمعلومة الشائعة وزيادة في الإلمام بها[١٨٦٥].

إلا إنه يؤخذ على المنظم السعودي المساواة في الحماية لسرية المعلومات بين حسابات العملاء و ودائعهم وأماناتهم وبين خزائنهم، فإذا كان من المتصور أن تجري عمليات سحب و إيداع أو نقل مصرفي أو رهن لودائع الصكوك أو الأمانات من قبل العميل المودع، فإنه لا يتصور ذلك

(١٨٦١) TEEISSIER(A), Le secret professionnel da ban Caire préface G.DI Marino, presses universitaire d'Aix –Marseille, ١٩٩٩ to ١.p.٧٣.

(١٨٦٢) Veron (m), droit pénal spécial, Armand colin,٨ édition.٢٠٠٠.p.١٥٣.

(١٨٦٣) Thou Venin(D) Violation du secret professionnel J.class.dr.pen.١٩٩٥.p.٣٧٨.

(١٨٦٤) Larguier (Jet Am),droit pénal spécial Dalloz, loéd,١٩٩٨,p.١٠٣.

(١٨٦٥) Bonneau (t)m, droit Bancaire, Montchrestien ,١٩٩٤.no.٧٣٣.

بالنسبة لاستئجار الخزائن، لأن الغرض منها هو حفظ الأشياء خوفا عليها من السرية و الضياع، لهذا نتمنى على المنظم عدم النص على اعتبار المعاملات التي تجري على ما في الخزائن من قبيل الأسرار التي يلتزم البنك بعدم إفشائها.

الفرع الثالث

المعلومات المتعلقة بالعميل

أصبح الالتزام بالكتمان المصرفي لا يقتصر على حجب الأسرار المالية للعميل بل أيضا حجب كل معلومة وصلت إلى البنك تتعلق ب١٨٦٦أسرار حياته الخاصة كإعالته لأشخاص لا يرغب في الإفصاح عنهم أو تمويله لإحدى الجماعات ذات الاتجاه الـد١٨٦٧ينـي أو الاجتماعي[١٨٦٨]، ويستوي في ذلك أن تكون هذه المعلومات قدمت إلى البنك بمعرفة العميل أو حصل عليها البنك من الغير [١٨٦٩].

وقد تبنى المنظم السعودي هذا الالتزام عندما نص في المادة (١٩) حظر نشر أية معلومات تتعلق بالعميل ولا يمكن تفسير هذه العبارة إلا بمقصد حماية المعلومات التي تتعلق بالتعامل مع جهة البنك فضلا عن المعلومات المتعلقة بحياته الشخصية وإلا عد ذلك تزيدا يتنزه عنه المنظم، ومما يؤكد هذا التوجه نص المادة (٢٤) من نظام مراقبة البنوك السعودي عندما أقامت مسؤولية كل من رئيس مجلس إدارة البنك وعضو مجلس الإدارة المنتدب وأعضاء مجلس الإدارة ومدير المركز الرئيس ومدير الفرع كل في حدود اختصاصه عن مخالفة البنك لإحكام هذا النظام أو القرارات و القواعد الصادرة تنفيذا له.

ومن هذه القرارات، القرار الوزاري رقم ١٤٥٤٧/ م أ ت / ٦٤٤٢ تاريخ ١٩ ربيع الأول ١٤٣٢ هـ الذي نص على حرص المؤسسة على إلزام البنوك بعدم تزويد أي جه١٨٧٠ة محلية أو أجنبية بمعلومات عن تعاملات العملاء وبياناتهم الشخصية إلا بعد مخاطبة مؤسسة النقد والحصول على عدم ممانعة [١٨٧١].

والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي لم يضع قانونا خاصا بشأن سرية الحسابات البنكية، و أنما حمى هذه الحسابات بموجب نص المادة (٣٧٨) عقوبات حيث ألزم العاملين بالبنوك الحفاظ

[١٨٦٦] د . محمد بهجت عبد الله قايد ، مرجع سابق ، ص٦

[١٨٦٧] acitive Et an control des etablissement de crédit Cabrillac (m) et teyssie (B) la loirelative a l, RTP.COM . ١٩٩٨ , no.١,P٣٠٨ .

[١٨٦٨] Hamel. Lagarde, et Jau ffret(A) ,ttaité de droit commercial ,dalloz,١٩٩٩ ,tome,٢,no.١٥٥٨ ,p ٦٥١.

[١٨٦٩] Cass. Crim ٥ fev. ١٩٩٠.J.C.P.١٩٩١_٢_١٦٥١١

[١٨٧٠] د. جديع فهد الرشيدي ، الودائع المصرفية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٣ م ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر ، ط٢ ،٢٠٠٦ م ، ص ٥٤١.

[١٨٧١] ولم يكن الحال كذلك في ظل قانون ١١ فبراير ١٩٨٢ م حيث كان هذا الالتزام يسري على غالبية البنوك.

على١٨٧٢ أسرار حسابات عملائهم كمبدأ عام وترك للفقه والقضاء تحديد المعلومات التي تشملها السرية، و١٨٧٣المدى الزمني لهذا الالتزام[١٨٧٤] . لهذا يذهب الفقه الفرنسي بأن المعلومات الخصوصية جزءا لا يتجزأ من المعلومات ١٨٧٥المصرفية[١٨٧٦]، بل ذهب أبعد من ذلك عندما قرر أن هذه المعلومات ١٨٧٧تشمل كل ما يحصل عليه البنك من معلومات عن عميله من الغير[١٨٧٨]، أو التي يتحصل عليها البنك بمناسبة مباشرته لشؤون العميل[١٨٧٩]،١٨٨٠ كما لو علم البنك بالغرض من العمليات التي أجراها العميل، أو قدم ضمانا للحصول على القرض البنكي عقارا مملوكا لعشيقته[١٨٨١].

المطلب الثاني

الأشخاص الملزمون بالسر المصرفي

تشكل المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك السعودي الأساس النظامي للالتزام بالسر المصرفي والتي تنص بالقول ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)) ولكن هذا النص يحظر على أي شخص، فكان قاصرا في صياغته بيان الأشخاص الملتزمون بالسرية المصرفية، ولكن وبالرجوع إلى أحكام المادة (٢٤) من ذات النظام نجدها قد رتبت وبصورة واضحة المسؤولية على البنك لمخالفته أحكام هذا النظام أو القرارات و القواعد الصادرة تنفيذا له، حيث نصت على أنه ((يكون كل من رئيس إدارة البنك وعضو مجلس الإدارة المنتدب وأعضاء مجلس الإدارة ومدير المركز الرئيسي ومدير الفرع مسؤولين كلا في حدود اختصاصاته عند مخالفة البنك لأحكام هذا النظام....)). وبالعودة إلى أحكام المادة (٣) من نظام مراقبة البنوك التي تشترط أن يكون البنك شركة مساهمة عامة التي تنص على أنه ((يشترط في الترخيص لبنك وطني أن يكون شركة مساهمة سعودية))، لذلك يعد نظام الشركات السعودي رقم(٣) تاريخ ١٤٣٧/١/٢٨هـ. مرجعا أساسيا لأحكام نظام مراقبة البنوك، حيث نصت المادة (٧٢) من

(١٨٧٢) د . محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار النهضة العربية ، مصر ، ط١ ، ٢٠١١م بند ١٣٣ ، ص١٣٨.

(١٨٧٣) د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، ط٨ ، ٢٠١٠، ج٢ ، بند ٦٨٦، ص٩٦٤.

(١٨٧٤) GaValda et stoufflet, droit ban caire , litec ,٨edition ,٢٠٠٦, no ,١٧٦.p.٣٧٤.

(١٨٧٥) د. عبد الرحمن السيد قرمان ، مساهمة البنوك في مكافحة غسل الأموال ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر ، ٢٠١٠ ، ص١٨٧ وما بعدها .

(١٨٧٦) وقد نصت المادة (٥٧) بالقول:-

« Toute member d'un conseil d'adminstration et ,selonle cas d,un conseil de surVeillance et toute personne qui a un titre quelconque participle a ' la gestion d' un et ablissement de credit ou qui employee pour celui _ ci est tenue du secret professionnel »

(١٨٧٧) للمؤسسة بعد موافقة وزير المالية والاقتصاد الوطني أن تجري تفتيشا على سجلات وحسابات أي بنك ، سواء بمعرفة موظفيها أو بمعرفة مراجعين تعينهم ...)

(١٨٧٨) د. أبراهيم علي صالح ، إبلاغ البنوك عن العمليات المشبوهة ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر ، ٢٠٠٥ ، ص ٩٢.

(١٨٧٩) د. محمد حسام محمود لطفي ، المدخل لدراسة القانون ، مطبعة النسر الذهبي ، القاهرة، مصر ، ١٩٩٩ ، ص ١٦ .

(١٨٨٠) د. ماجد عبد الحميد عمار ،مشكلة غسل الأموال وسرية الحسابات بالبنوك ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر،٢٠٠٢،ص٤١ .

(١٨٨١) Aubert (m) kernen(J.P.H)et schonel (H) ,le. Secret Bancaire suisse, Bern ٤ éd .١٩٩٢.p.٦١.

أحكامه على أنه ((لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يذيعوا إلى المساهمين في غير اجتماعات الجمعية العامة أو إلى الغير ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب مباشرتهم لإدارتها وإلا وجب عزلهم ومساءلتهم عن تعويض)).

كما أشارت إلى هذا الالتزام المبادئ الرئيسية لحوكمة البنوك العاملة بالمملكة العربية السعودية الصادر في ٤مارس ٢٠١٤م والتي تعد مكملة للوائح والقواعد والتعاميم الصادرة من مؤسسة النقد العربي السعودي في المبدأ الأول الفقرة السابعة التي تتكلم عن مؤهلات أعضاء ومجلس إدارة البنك بالقول ((وتحقيقا للولاء المنشود ينبغي على العضو مراعاة الآتي ... الحفاظ على سرية المعلومات وعدم إفشائها لطرف آخر)).

كما أنه وبالعطف على أحكام نظام العمل السعودي رقم(٥١) تاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (٤٦)تاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ. نجده أنه قرر أسس الالتزام بالسرية وجعله يمتد على جميع الموظفين المتعاقدين مع المصارف إذ هم خاضعون لنظام العمل ويلتزمون بعموم أحكامه، وجميع موظفي البنوك يتصفون بهذه الصفة ويعد ذلك تأصيلا لمبدأ الالتزام بالسرية المصرفية.

حيث نصت المادة (٩٦/ج) من النظام السابق بالقول ((يجب على العمال... أن يحفظوا الأسرار الفنية أو التجارية أو الصناعية للمواد التي ينتجوها أو ساهموا في إنتاجها بصورة مباشرة أو غير مباشرة وبصورة عامة جميع الأسرار المهنية المتعلقة بالعمل والتي من شأنها الأضرار بمصلحة صاحب العمل)). ويعتبر هذا الالتزام من مستلزمات عقد العمل ويتبين من قراءات النصوص السابقة مجتمعة أن المنظم فرض الالتزام بالسرية على جهات متعددة هي البنوك والأشخاص العاملون بها الذين ينقسمون إلى فئتين:

الأولى: هم الذين تربطهم بالبنك علاقة وظيفية، والثانية: هم الذين لا تربطهم بالبنوك هذه العلاقة ولكنهم تمكنوا بحكم مهنتهم أو عملهم أو وظيفتهم من الاطلاع على البيانات أو المعلومات التي يشملها السر المصرفي، مما يقتضي التعرض لكل فئة فضلا عن البنوك التي يسري عليها هذا الالتزام في الفروع الثلاثة الآتية:-

الفرع الأول

البنوك الملتزمة بالسر المصرفي

بالرجوع إلى أحكام نظام مؤسسة النقد السعودي رقم (٢٣) تاريخ ٢٣/ ٥ / ١٣٧٧ هـ نجده قد خلا من تعريف البنوك، وإن كانت المادة (٣/ د) من أحكامه قد نصت على بعض الالتزامات المفروضة عليها إلا إنه وبالرجوع إلى أحكام المادة (الأولى / أ) نظام مراقبة البنوك فقد عرفت البنك بأنه ((أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول في المملكة أيّاً من الأعمال المصرفية بصفه أساسية)).

ويعرف الفقه البنك بأنه منشأة مالية تتخذ شكل الشركة المساهمة سواء كانت شخصاً عاما أو خاصا أو ذا رأس مال مشترك مرخصا له من القانون أو البنك ١٨٨٢١المركزي بممارسة عمليات البنوك كتلقي الودائع، ومنح الائتمان، ومبادلة النقود، وفتح الحسابات، وتقديم الخدمات المصرفية [١٨٨٣].

وفي فرنسا عرفت المادة الأولى من القانون الصادر ١٨٨٤ في ١٣ يونيو ١٩٤١ البنك بأنه ((منشأة تمارس بصفة عامة تلقي ودائع العملاء أو منح الائتمان أو غيرها من عمليات البنوك [١٨٨٥].

فالمن١٨٨٦شأة لا تعد بنكا إلا إذا كانت مفتوحة للعامة، وأن تأخذ شكل الشخص المعنوي، وأن تكون مسجلة بصفتها بنك في قائمة البنوك [١٨٨٧] وبالتا١٨٨٨لي لا يسري السر المصرفي على المؤسسات التي تباشر أعمال مشابهة لأعمال البنوك كمحال الصرافة، وهذا هو السائد في فرنسا [١٨٨٩]، وإن كان ذلك لا يحول دون تقرير مسؤوليتهم التجارية طبقا للمادة (٣١٠) عقوبات باعتبارهم من الأمناء على الأسرار بحكم صنعتهم.

ووفقا للمادة الأولى (ج، د) من نظام مراقبة البنوك فإنه يخضع كافة أشكال البنوك للالتزام بالسر المصرفي سواء كانت بنوك وطنية تجارية أو متخصصة أو استثمارية، و التي يكون مركز ١٨٩٠هـا الرئيس في المملكة ولها فرع فيها، كما تخضع البنوك الأجنبية التي يكون مركزها الرئيسي خارج المملكة ولها فروع فيها [١٨٩١]. كما يخضع لهذا الالتزام البنوك التي لا تخضع لرقابة مؤسسة النقد السعودي، لأن عدم خضوعها لهذه الرقابة لا ينفي عنها صفة البنك، كما أن الغرض من إخضاعها لرقابة مؤسسة النقد يختلف عن الغرض من التزامها بسرية الحسابات المصرفية، لأن رقابة مؤسسة النقد رقابة إشرافية للتحقق من شروط الوجود القانوني لهذه البنوك حماية للاقتصاد الوطني في حين أن الغرض من السرية حماية مصلحة العملاء.

وفي فرنسا يسر١٨٩٢ي هذا الالتزام على جميع مؤسسات الائتمان بموجب المادة (٥٧) من قانون (٢٤) يناير ١٩٨٤ سواء كانت بنوك وطنية أو أجنبية [١٨٩٣].

(١٨٨٢) Internationale et le center universitaire d'etudes des communautés européanes de l'Université deparis١, les ١٥ et octobere ١٩٩١ ,p.u.f.١٩٩٣

(١٨٨٣) Barman, (J),le secret bancaire én llem agen fédral ouvrage collectif, préface par pH TEIGEN rapport national du colloque organizé par le center d'économie bancaire

(١٨٨٤) أجازت المادة (٣/٢٥٩) من القانون المدني الفرنسي لكل من الزوجين أثناء إتمام إجراءات الطلاق الحق في الاطلاع على الوثائق المالية التي تحدد المركز المالي لزوج الآخر .

(١٨٨٥) Rodiere(R) et Rives-long (H.L)droit Buncaris, Parise ,٣ed ,١٩٩٩,no.p.٨١.

(١٨٨٦) د. علي جمال الدين عوض ، المرجع السابق ،بند ٩٩٤، ص١١٨.

(١٨٨٧) د. نادية معوض ، الوسيط في القانون التجاري ،دار المعارف ، الاسكندرية،مصر،٢٠٠٤،ص٤١٩.

(١٨٨٨) Paris ,٢٠ mars ,١٩٩٠,D.S.١٩٩٢.somm.com.٣١,obsvasseur .

(١٨٨٩) د. علي جمال الدين عوض المرجع السابق ،بند ٩٩٤،ص١١٨٩.

(١٨٩٠) Bertel, obligation all secret pro fessionnel du Banquier, Bulletin,rapide de droit des affaires ,١٩٩٩١,p.٤

(١٨٩١) Trip .Gran.Inst .de.marseill,٢٦ fév.١٩٩٣.gaz.pall.١٩٧٣,١.٣٤٨.

(١٨٩٢) د. عبد الرحمن السيد قرمان ، المرجع السابق بند،٢٩،ص٤٧.

وحسنا فعل المنظم السعودي عندما قصر الرقابة على الالتزام بمبدأ السرية المصرفية على فروع البنوك الأجنبية للمملكة دون أن ينص على امتدادها على فروعها بالخارج وفقا للمادة (١/د) من نظام مراقبة البنوك تكريسا لمبدأ السيادة الإقليمية لقانون المملكة على المؤسسات البنكية والعاملين فيها على إقليمها، وهذا يعني أن القاضي الوطني المختص بنظر الدعوى لا يطبق إلا الأنظمة السعودية عند إثارة أي نزاع أمام المحاكم السعودية، على عكس المشرع المصري الذي فرض بموجب المادة (٣٠) من قانون البنك المركزي رقم (٦٦) لسنة ٢٠١٦ م المعدل لقانون رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ م الرقابة على جميع البنوك التي تمارس عملياتها داخل جمهورية مصر العربية وفروعها في الخارج.

وهذا النص محل نقد لأن فرض الالتزام بالسرية على فروع البنوك الأجنبية في مصر أمر مقبول لخضوعها لأحكام قانون البنك المركزي، ومن ثم فإن إفشائها لسرية الحسابات الخاصة بعملائها إخلال بمسؤوليتها القانونية، وهذا الأمر غير متصور بالنسبة لفروعها بالخارج، لأن هذه الفروع تعمل وفقا لقوانين الدول التي تباشر فيها نشاطها المصرفي، وقد يكون الإفشاء لا يشكل جريمة ولا يعاقب عليه وفقا لقانون ١٨٩٤١البلد الذي يعمل فيه الموظف البنكي ولا تقوم المسؤولية القانونية بمواجهته، حتى ولو كان مفشي السر يحمل الجنسية المصرية[١٨٩٥].

الفرع الثاني

الأشخاص الذين تربطهم بالبنك علاقة وظيفية

أشرنا سابقا إلى أن المنظم السعودي ووفقا للمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك لم يحدد أشخاص البنوك الملتزمين بالسر المصرفي وإنما أشار إليهم بصورة عامة، وأن المنظم قد أشار إلى ذلك بصورة غير مباشرة عندما أقام مسؤولية رئيس مجلس الإدارة ومدير المركز الرئيسي والفرعي للبنك من مخالفة أحكام هذا النظام ومنها السرية المصرفية وفقا للمادة (٢٤) من نظام مراقبة البنوك وأحالنا في سبيل التعرف على هؤلاء الأشخاص للمادة (٧٢) من نظام الشركات باعتبار أن البنك شركة مساهمة عامة، والمادة (٩٦/ج) من نظام العمل باعتبار أن هؤلاء الأشخاص العاملين في البنوك هم عمال ملزمون بحفظ أسراره كمبدأ عام ووفقا للقواعد العامة للمسؤولية.

فإذا كان يمكن التعامل مع نص المادة (٢٤) من نظام مراقبة البنوك والمادة (٧٢) من نظام الشركات لوضوح الأحكام فإن الأمر ليس كذلك لعموم نص المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك، فالرئيس وأعضاء مجلس الإدارة يطلعون بحكم سلطاتهم في إدارة البنك على أسرار

(١٨٩٣) Rodiere et Rives –lang,op.cit.no.٨٥,p.٨٢
(١٨٩٤) د. علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، بند٩٩٤، ص٤٧
(١٨٩٥) Corr. Lure ٤ nov١٩٩٠ .D.s١٩٩١,٢٧٦.note.Gavalda.

العملاء، حيث يقوم البنك بإعداد تقرير عن ميزانيته وحساب الأرباح والخسائر لعرضه على الجمعية العامة ويكون له في سبيل ذلك الاطلاع على الدفاتر الخاصة بالبنك وسجلاته.

أما التوسع الذي يسلكه المنظم السعودي في بيان أشخاص البنوك الملزمون بالسر المصرفي جعله شاملا لمديري ١٨٩٦البنوك وكافة العاملين فيها، مما يعني أن الالتزام بالسرية يقع على عاتق جميع موظفي البنك بكافة مستوياتهم كثرت أو قلت[١٨٩٧]، ومن ثم يقع عبء هذا الالتزام على كافة الفنيين من مراقبين ومراجعين وصاغة وكذلك العمال والسعاة ورجال الحراسة، باعتبار أن وصف – أي شخص – يشملهم ونتمنى هنا على المنظم السعودي أن يعدل نص المادة (١٩) في صياغتها وأحكامها ويحدد فيها بصورة واضحة الأشخاص الملزمون بالسر المصرفي.

والتزام أشخاص البنوك بالسر المصرفي يقتضي أن يكون الموظف قد علم بالمعلومات التي أفشى سريتها بحكم وظيفته أو بسببها، وهذا ما نصت عليه المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك عندما فرضت الحظر على أي شخص حصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل بنكي، لذلك لا يشترط أن يكون الموظف مكلفا بحفظ البيانات أو المعلومات التي١٨٩٨ قام بإفشاء سريتها، فهذا الالتزام ينشأ على أشخاص البنوك بمجرد العلاقة الوظيفية مع البنك وبغض النظر عن مجال تخصصهم [١٨٩٩]، فإذا انتفت الصلة بين علم الموظف بأسرار العملاء وبين الوظيفة، كما لو علم با١٩٠٠لسر من خلال علاقته الخاصة بصاحب الحساب أو بسبب قرابة أو صداقة فلا تقوم مسؤوليته القانونية ولو أفشى هذه المعلومات [١٩٠١].

وفي فرنسا نصت المادة (٥٧) من القانون رقم (٤٦) الصادر في ٢٤ يناير لسنة ١٩٨٤م على سريان واجب الالتزام بالسر المصرفي على كل عضو في مجلس الإدا١٩٠٢رة ومجلس الرقابة وكل شخص يشارك على أي وجه من الوجوه في توجيه أو إدارة مؤسسة ائتمان أو من العاملين لدى هذه المؤسسة [١٩٠٣].

الفرع الثالث

الأشخاص الذين لا تربطهم بالبنك علاقة وظيفية

لم يحصر المنظم الالتزام بالسرية في نطاق الأشخاص الذين تربطهم مع البنك علاقة وظيفية، بل توسع في نطاق الأشخاص المفروض عليهم هذا الالتزام بموجب المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك ليسري هذا

[١٨٩٦] Cass.comm.٢٧avrill ١٩٩٤,D.١٩٩٥,٤٠٢m note .GalvaLda.

[١٨٩٧] د. جلال وفاء محمدين ، دور البنوك في مكافحه غسل الأموال ،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،مصر،٢٠٠١،ص٩٣

[١٨٩٨] د. سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنائية السرية المصرفية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،٢٠٠٤، ص٩٦١.

[١٨٩٩] جاء المنظم السعودي متأثرا بموقف التشريعات اللاتينية التي تجرم أفشاء السر المصرفي جزائيا، وتمنح العميل الحق بالمطالبة بالتعويض، في حين نجد أن التشريعات الأنجلو سكسونية تقتصر على إعطاء العميل الحق فقط بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء إفشاء السر المصرفي.

[١٩٠٠] د. سليمان ناصر العجاجي، المسؤولية الجنائية عن أعمال البنوك الإسلامية، رسالة دكتوراه، معهد القضاء العالي ،٢٠٠٧الرياض، السعودية، ص٤٢،ومابعدها

[١٩٠١] د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،٢٠١٠، ص٢٨٩.

[١٩٠٢] DesportEs.(F)LE Gunenec,(F),le nouveau droit pénal, ٣eme, éd, conomisa, paris,١٩٩٦.p.٨٦.

[١٩٠٣] د. أحمد فتحي سرور ،الوسيط في قانون العقوبات ،دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر،١٩٩٦،ص٤٨٩

الحظر على أي شخص يحصل بحكم مهنته أو وظيفته أو عمله بطريق مباشر أو غير مباشر على أية معلومة تتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام، حيث نصت بالقول ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامة بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)). والمطلع بحكم وظيفته فهو كل من يشغل وظيفة عامة ومن أمثلتهم موظفي مؤسسة النقد العربي السعودي الذ١٩٠٤ي سمح لهم نظام مراقبة البنوك الاطلاع على دفاتر وسجلات البنوك لتنفيذ مهام الرقابة وفقا للمادة (١٨) من أحكام النظام [١٩٠٥].

و المطلع بحكم مهنته هو كل من يعمل في مهنة أخرى، ولا يرتبط بعلاقة وظيفية بالدولة أو إحدى الأشخاص المعنوية التابعة لها، كمهندس الحاسب الآلي الذي يعمل بالقطاع الخاص ولا يشترط لقيام المسؤولية القانونية بالنسبة للمطلع بحكم وظيفته أو مهنته أن يكون مختصا بالحصول على هذه المعلومات، بل يكفي أن تكون وظيفتهم قد مكنتهم أو سهلت لهم الحصول على١٩٠٦ المعلومات المشمولة بالسرية المصرفية وهذا استناد إلى نص المادة (١٩) سالفة الذكر ويتحقق الاطلاع بالقراءة و السماع [١٩٠٨١٩٠٧]، ويبقى هذا الالتزام بعدم الإفشاء لسر المصرفي ساريا على الأشخاص بحكم وظائفهم حتى ولو كانت قوانين مهنتهم لا تفرضه [١٩٠٩].

المطلب الثالث

زمن الالتزام بالسر المصرفي

لم ينص نظام مراقبة البنوك من قبل نظام المؤسسات النقد السعودي بصورة مباشرة أو غير مباشرة على النطاق الزمني الذي يجب أن يلتزم به الأشخاص الملتزمون بالسرية المصرفية رغم النص على الالتزام بالمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك.

إلا إنه وبالرجوع للمادة (١٢/هـ) من نظام الخدمة المدنية السعودي رقم (٤٩) تاريخ ١٣٩٧/٧/١٠هـ والمادة (١٢/هـ) من لائحة الواجبات الوظيفية الصادر بموجب نظام الخدمة المدنية بموجب قرار وزير الخدمة المدنية رقم ٧٠٣/١٠٨٠٠ تاريخ ١٤٢٧/١٠/٣٠هـ نجدها قد فرضت واجبا سلبيا على الموظف العام يتمثل بكتمان الأمور أو المعلومات أو البيانات التي يطلع عليها بحكم وظيفته ولو بعد تركه الخدمة، ولا يلزم لقيام ذلك الواجب ضرورة توقيع الموظف على إقرار أو تعهد بحفظ السرية الوظيفية

[١٩٠٤] د. علي جمال الدين ،عمليات البنوك من الوجهة القانونية ،دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر،ط٣، ١٩٩٩١،ص٣ومابعدها د. شريف سعيد كامل ، المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩١، ص١٥٣.

[١٩٠٥] حتى المشرع الفرنسي لم يعرف السر المهني البنكي في المادة(٥٧)من قانون ١٩٨٤ بل أحال في ذلك للفصل (٢٢٦-١٣) من قانون العقوبات .

[١٩٠٦] د. أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،١٩٨٨، ص٣٩.

[١٩٠٧] د. غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٨٨، ص١٨ .

[١٩٠٨] Vitu(A),traite ,de droit criminal , droit pénal spécial, Cujas, ١٩٩٢,no.١٩٩٨,p.١٦٢٠.

[١٩٠٩] Cattegno (p),droit pénal spécial , Dalloz ,٣éd ,١٩٩٩.n ٧٥.p١٤٧ .

ولا قيد من خضوع الأشخاص الملتزمون بالسر المصرفي لهذه النصوص في نطاقها الزمني باعتبار أنهم موظفون يتمتعون بالحقوق والواجبات الوظيفية المنصوص عليها بنظام الخدمة المدنية واللوائح المنبثقة عنه كمبدأ عام.

والمستفاد من هذه النصوص أن الالتزام بالسر المصرفي يظل قائما ١٩١٠ولو انتهت علاقة العميل بالبنك، مادام يوجد مصلحة معقولة للعملاء الذين تتعلق الأسرار بهم في المحافظة على تلك الأسرار[١٩١١]

ولا يستطيع البنك أن يتحلل من الالتزام بالسرية رغم انتهاء هذه العلاقة بالعميل نهاية طبيعية، كنهاية إتمام المعاملة البنكية التي أوجدت هذه العلاقة، وإقفال الحساب الجاري للعميل في نهاية المدة المتفق عليها، أو انقضت هذه العلاقة بسبب أجنبي كوفاة العميل صاحب الحساب الجاري، أو نتيجة شطب البنك من قاعة البنوك العاملة في المملكة، أو كان ذلك راجعا لإرادة أح١٩١٢د طرفي العلاقة البنكية كإلغاء البنك لعقد فتح الاعتماد المحدد المدة عند ارتكاب العميل خطأ جسيما في استعمال الاعتماد[١٩١٣].

كما يظل هذا الالتزام قائما بمواجهة موظفي البنك ولو انتهت علاقتهم الوظيفية معه كالاستقالة أو الفصل أو الن١٩١٤قل، فإذا أفشى أحدهم سرا لأحد العملاء قامت مسؤوليته القانونية، ولو كان الإفشاء إلى موظف بنك آخر نقل إليه هذا الموظف[١٩١٥]، إلا إنه لا يمكن تقرير المسؤولية المدنية للبنك الذي انتهت علاقة الموظف به لانتفاء شروط ال١٩١٦مسؤولية المتبوعة عن أعمال التابع ولا يفوتنا هنا أن نطالب المنظم السعودي بضرورة إدراج نص في نظام مراقبة البنوك يشير[١٩١٧] بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى النطاق الزمني للالتزام بالسر المصرفي الذي يقع على البنك وموظفيه حتى يكتمل سياج الحماية القانونية من ناحيتها الموضوعية والشخصية.

الفرع الرابع

الأشخاص الذين يحتج عليهم بالسر المصرفي

[١٩١٠] د. فوزيه عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة، مصر، ط٢ ،٢٠٠٤، ص٦٢٨ .

[١٩١١] د. فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات ،القسم الخاص ، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، القاهرة، ١٩٩٦، ص٨٥٦

[١٩١٢] د. أحمد محمد بدوي ، جريمة إفشاء الأسرار والحماية الجنائية للكتمان المصرفي، مطبعة سعد سمك، الاسكندرية، مصر، ١٩٩٩، ص٢٤.

[١٩١٣] د. نوفل الريحاني، السر المهني البنكي ومسؤولية البنوك، رسالة دكتوراه، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة القاضي عياض، الجزائر، ١٩٩٦، ص١٤٤.

[١٩١٤] د. أحمد بدوي، مرجع سابق، ص٥٩.

[١٩١٥] د. سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنائية للسر المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص٢٥٧.

[١٩١٦] د. محي الدين إسماعيل علم لدين، موسوعة أعمال البنوك، مطابع طناني،الرباط،المغرب،١٩٩٨،ص١٣.

[١٩١٧] د. مولاي البشير الشرفي ، المسؤولية الناتجة عن خرق الالتزام بالسر المهني ،مجلة القانون المغربي،ع٣ ،س١٢، الرباط، المغرب،٢٠٠٢م،ص٢٨

لم ينص نظام مؤسسة النقد السعودي ومن قبله نظام مراقبة البنوك على الأشخاص الذين يستطيع البنك و أشخاصه الاحتجاج بمواجهتهم بالسر المصرفي، ولكن المنظم السعودي قد تدارك هذا الفراغ التشريعي عندما أصدرت مؤسسة النقد العربي السعودي آليات الإفصاح عن البيانات والمعلومات المصرفية بالقرار ٢٢٧٠٢/م أ ت/١٥٩٦٩ تاريخ ٢ رجب ١٤٣١هـ الذي شدد على عدم جواز تقديم معلومة مالية أو بنكية عن عملاء البنوك أو تعاملاتهم إلا من خلال مؤسسة النقد وأن يتم إشعار المؤسسة فورا عن أي طلبات ترد مباشرة للبنوك في هذا الخصوص، والحصول على موافقة المؤسسة المسبقة قبل اتخاذ أي إجراء بعد دراستها من الإدارة القانونية للبنك لما تمثله من خطر على مصالح المملكة أو البنك أو عملائه أو مستثمريه أو موظفيه.

ثم جاءت مبادئ حماية عملاء شركات التمويل الصادرة عن مؤسسة النقد السعودي رقم (٢) م أ ت/١٣٣٣٥ تاريخ ١٥/شعبان/١٤٣٦هـ التي تتعلق بالبنوك بصفة عامة لتشدد على هذا الالتزام والتي تعتبر قواعد مكملة لنظام المؤسسة وتعليماتها والقرارات الصادرة عنها في المبدأ (٣/٤) من قواعدها بالقول ((على شركة التمويل حماية معلومات العملاء المالية والشخصية والحفاظ على خصوصيتها وعدم استخدامها إلا لأغراض مبينة ومحددة ونظامية وبموافقة العميل، وعدم الإفصاح عنها لأي طرف ثالث دون تصريح المؤسسة)).

ثم جاء المبدأ الثامن من هذه المبادئ تحت عنوان حماية البيانات والمعلومات والحفاظ على السرية ليشدد في البند الثاني على وجوب حظر بعض قواعد السلوك ومنها أي اتصال مع أقارب العميل المتعثر أو جيرانه أو زملائه أو أصدقائه أو زيارة إلى مكان عمله بغرض طلب أو نقل المعلومات حول الملاءة المالية للعميل أو الضامن، وأي تواصل مكتوب أو شفوي إلى العميل أو الضامن بنقل المعلومات غير الصحيحة حول عواقب التخلف عن التزاماتهم إزاء جهة التمويل، أو التواصل مع العميل المتعثر باستخدام مغلفات مكتوبة على ظاهرها كلمات تشير إلى أنها تحتوي على معلومات لتحصيل الدين، وأي عمل من شأنه تجاوز سرية المعلومات وتضارب المصالح والقيم المهنية.

ثم جاءت مبادئ حماية عملاء المصارف الصادرة عن مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٣) م أ ت/٢١٤٩ تاريخ ٢٠١٣/٩/١م. والتي تتطبق على البنوك بصفه خاصة ونصت في المبدأ السادس الفقرة التاسعة منها بالقول ((لا ينبغي تقديم تحت أي ظرف أي تفاصيل بشأن الحساب المصرفي أو أي معلومات أخرى مصرفية أو شخصية دقيقة إلى أي طرف آخر)).

ثم جاء المبدأ التاسع منها الذي أكد وجوب الحفاظ على بيانات العميل المحفوظة لديه أو أي طرف ثالث، وأوجبت على البنك توفير بيئة آمنة وسرية في كافة القنوات المصرفية لضمانات الحفاظ على التزام السرية، وأشارت في البند الثالث من هذا المبدأ على وقوع المسؤولية القانونية على المصرف باستثناء:

١- عندما يكون الكشف عن الأسرار إلزاميا تفرضه السلطات المختصة مثل وزارة الداخلية والمحاكم.
٢- عندما يتم الكشف عن المعلومات بموافقة العميل البنكي نفسه.

وشدد البند الخامس من ذات المبدأ على ضرورة توقيع موظفي البنك الدائمين أو المؤقتين وموظفي الطرف الثالث على نموذج المحافظة على سرية البيانات وعدم الكشف عنها ومنع الدخول عليها واقتصاره على الموظفين المخولين فقط سواء كانوا على رأس العمل أو بعد تركهم لوظائ١٩١٨فهم، ويسري هذا الحظر على الأشخاص الطبيعيين سواء كانوا ينتمون بصلة قرابة للعميل كأبنائه وزوجته أو لا تربطهم فيه صلة[١٩١٩].

وإذ١١٩٢٠ كان عميل البنك من الأشخاص الاعتبارين، فإن السرية يحتج بها في مواجهة كل شخص لا يعد ممثلا قانونيا للشخص الاعتباري[١٩٢١] ١٩٢٢ ومن ثم يسري الحظر على المساهمين في شركات المساهمة إذا أراد كل منه١٩٢٣م الاطلاع بصفه فردية بما فيهم أعضاء مجلس الإدارة[١٩٢٤]، لأن تمثيل الشركة في مواجهة الغير يتم عن طريق مجلس الإدارة فقط[١٩٢٥]، وكذلك الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركاء المساهمين في شركة التوصية بالأسهم، و١٩٢٦لشريك الموصي في شركة التوصية البسيطة، وكذلك الشركاء المتضامنين غير المديرين في شركة التضامن وشركات التوصية البسيطة[١٩٢٧]١٩٢٨ وذلك لأن صفة الشريك لا تكفي لكي تخول الشخص في أن يطلب من البنك اطلاعه أو إعطائه بيانات تتعلق بحسابات الشركة لديه[١٩٢٩].

ويسري هذا الكتمان بمواجهة كفيل ١٩٣٠١لعميل إلا إذا كان الدين المذكور غير محدد المقدار لأن من حق الكفيل الطلب من الجهة المصرفية بيان مقدا١٩٣١ر الدين المستحق[١٩٣٢] ولا يحتج بالسرية بمواجهة الموصي لهم بالمال كله ل١٩٣٣أنهم يعدو امتدادا لذات العميل فلهم نفس الحقوق[١٩٣٤] وكذلك أمناء التفليسة باعتبارهم الممثلين القانونين للعميل المفل١٩٣٥س

[١٩١٨] د. سعيد عبد اللطيف حسن، المرجع السابق ، ص٣١٨.
[١٩١٩] د. نعيم مغبغب ، السرية المصرفية ،المؤسسة الحديثة لكتاب، بيروت، لبنان ،١٩٩٦، ص٥٧ .
[١٩٢٠] Cass. crim ,٢٢aVril ١٩٩٨,Ball.crim.no.١٣٥.
[١٩٢١] د. مأمون سلامة ،شرح قانون العقوبات، القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠١،ص٣٢١ .
[١٩٢٢] د. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات ،القسم العام ، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بند٤٢٦، ١٩٩٢،ص٤٧٧ .
[١٩٢٣] د. سعيد عبد اللطيف حسن، المرجع السابق،ص٣٢٨ .
[١٩٢٤] د. نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص١٥١ .
[١٩٢٥] من القوانين التي اكتفت بالقصد العام القانون الفرنسي ، والمصري، واللبناني، والأردني، وعلى خلاف ذلك بعض القوانين مثل ألمانيا وهولندا وإيطاليا وسويسرا تطلبت فضلا عن القصد العام ضرورة توافر القصد الخاص.
[١٩٢٦] د. سعيد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص٣٣٤ .
[١٩٢٧] د. محيي الدين إسماعيل علم الدين ، المرجع السابق، ص٢٥٠ .
[١٩٢٨] د. ماجد عبدالحميد عمار، مشكلة غسل الأموال وسريه حسابات البنوك، دار النهضة العربية ،القاهرة ،مصر، ٢٠٠٢، ص٢٤ .
[١٩٢٩] د .محمد عبد الحي إبراهيم، الإفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٢، ص٧٧ .
[١٩٣٠] د. محمد عبد الحي ابراهيم، المرجع، السابق، ص٢٢٥ .
[١٩٣١] د. محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن أفشاء السر المصرفي،ط١، دار وائل، الأردن، ١٩٩٩، ص١٣٠ .
[١٩٣٢] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٤،ص٥٣٧ .
[١٩٣٣] د. محمود كبيش، الحماية الجنائية لسرية الحسابات البنكية في القانون المصري، دار النهضة العربية، مصر،٢٠٠٩، ص٨٥
[١٩٣٤] د. محمد بهجت عبد الله قائد، عمليات البنوك و الإفلاس، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،ط٢، ٢٠٠٠، ص٨٧ .
[١٩٣٥] د. جديع فهد الرشيدي، الودائع المصرفية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣، ص١٨٣.

[١٩٣٦] ووكيل العميل أو الممثل القانوني للشخص الاعتباري إذا كانت أحكام الوكالة والتمثيل تشمل المسائل المالية لكليهما[١٩٣٧] وإذا كان الحساب جماعيا لعدة أشخاص يحق لكل منهم الاطلاع عليه، لأن لكل منهم١٩٣٨ علاقة مباشرة مع البنك وكأنه وحده المفتوح له الحساب، ولكن ليس لأيهم الاطلاع على المعلومات الخاصة بشركائه في الحساب[١٩٣٩]
وفي فرنسا فإن المشرع الفرنسي لم يتبنَّ الحظر العام على كل الأشخاص والجهات، وإنما أشا١٩٤٠ر المشرع في المادة (٥٧) سالفة الذكر إلى الجهات التي لا يجوز الاحتجاج عليها بالسرية وهي اللجنة المصرفية، وبنك فرنسا[١٩٤١] والسلطة القضائية حينما تتصرف في إطار المسؤولية القانونية، إلى جانب حالات نصت عليها تشريعات أخرى، كالمادة(٢/٤٥٧) من القانون الصادر لسنة ١٩٦٦ بشأن الشركات المساهمة، والمادة١٩٤٢ (٢/٣١) من القانون الصادر سنة ١٩٧٠ بشأن الشركات المدنية، حيث يجيزان لمأموري الحسابات الاطلاع على دفاتر هذه الشركات[١٩٤٣]

المبحث الثاني

أثار انتهاك سرية العملاء المصرفية

إن الإخلال بضمانات السرية المصرفية المكفولة من المنظم السعودي للاحتفاظ بالطابع السري للمعلومات و البيانات محل الاستعمال والتبادل يرتب قيام المسؤولية القانونية على أساس أن كتمان السر مبني على اعتبارات متعددة في مجملها تحقق مصلحة العميل والبنك والاقتصاد الوطني.

فالعميل من مصلحته حماية حقه في الحياة الخاصة، وذمته المالية تعد من الأمور المتعلقة بحياته الخاصة التي يحرص على عدم إطلاع الغير عليها، لما في ذلك من مساس بكيانه المال١٩٤٤ي و التجاري، ولا شك أن هذه المصلحة قد تكون مادية أو أدبية في حفظ السر المصرفي، وإن إفشاءه يلحق ضرراً ماديا و أدبيا[١٩٤٥]، كما أن من مصلحة البنك أن تبقى أعماله في إطار السرية التامة لارتباط ذلك بمصلحة العملاء الذين يأتمنوه على أسرارهم المالية، إذ إن عدم الالتزام بالسرية يؤدي إلى

[١٩٣٦] تميز حقوق رقم (٦٦) تاريخ ٢٠٠٥/٢/١٤م، محكمة التمييز الأردنية ، مجلة نقابة المحامين،ع١،س٥٤، ص١٤٥ .
[١٩٣٧] د. رضا السيد عبد الحميد، مرجع سابق ،ص١٠٢.
[١٩٣٨] تميز حقوق رقم (٢٢) تاريخ ٢٠٠١/٣/١١م، محكمة التمييز الأردنية ، مجلة نقابة المحامين،ع٧،س٤٩،ص٢١٠ .
[١٩٣٩] تميز حقوق، رقم ٢٠٠٨/١٨ تاريخ ١٩٩٨/١/١٩،محكمة التمييز الأردنية ،مجلة نقابة المحامين، ع٢، س٤٧،ص٢١٣
[١٩٤٠] هذا ما نصت عليه المادة (٧٣/٧٢) من قانون البنوك الأردني، والمادتين (٨٥/٢٨ مكرر) من قانون البنك المركزي الأردني، والمادة (١٩) من نظام مؤسسة النقد العربي السعودي.
[١٩٤١] المادة (٣٠٨) من القانون المدني الأردني رقم(٤٣)، لسنة ١٩٧٦م.
[١٩٤٢] د. محمد الحجار، الوسيط في القانون التجاري وعمليات البنوك، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،٢٠٠١ ،ص٩٣ .
[١٩٤٣] د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، دار الثقافة، عمان، الأردن،٢٠٠٩، ص٢٦٨.
[١٩٤٤] د. إدوارد غالي الذهبي، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥، ص٩٣.
[١٩٤٥] إلياس ناصيف، العقود المصرفية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٨، ص٧٦.

١٩٤٦ اهتزاز هذه الثقة وتنعكس بنتائج سلبية على البنك، فيهتز كيانه المالي والتجاري علاوة على تعويض العميل عما لحقه من ضرر[١٩٤٧]، كما أن السر المصرفي يحقق المصلحة العامة، حيث إن كتمان المعلومات المصرفية له مردود إيجابي على الاقتصاد الوطني بما يوفره من ثقة للائتمان العام باعتباره مصلحة عليا للدولة، ويتجلى ذلك في دعم الثقة بالنظام المصرفي للدولة، ومن ثم تشجيع رؤوس الأموال الوطنية والأجنبية على الاستثمار.

وتتعدد أشكال المسؤولية القانونية للبنك عن إفشاء السر ال١٩٤٨مصرفي وفق النظام السعودي؛ فقد تكون جريمة إفشاء السر المصرفي جنائية، والإخلال بالمسؤولية العقدية أو التقصيرية مدنية[١٩٤٩]، والمساس بالمرفق البنكي والثقة فيه تأديبية، وهذا ما سنتناوله تباعا في المطالب الثلاث الآتية:

المطلب الأول

المسؤولية الجنائية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي

تعرف المسؤولية الجنائية للبنك بأنها ((هي كل ما يترتب عن الجرائم البنكية المنصوص عليها في النظام وإخلال البنك بها، وبتعليمات مؤسسة النقد في مجال توجيه الائتمان، وال١٩٥٠أعمال المصرفية والاستثمارية، وموافاته بالبيانات والمعلومات بأعماله وميزانياته، أو عند إخلاله بأصول وقواعد المهنة))[١٩٥١]

وقد حرص المنظم السعودي في نظام مراقبة البنوك على تجريم إفشاء الأسرار المصرفية للبنك أذا اقترفت بالقصد الجنائي وفقا للمادة (١٩) من أحكامه التي نصت على أنه ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)) ورتب على هذا الحظر الجزاء وفقا للفقرة الثانية و الثالثة من المادة (٢٣)من ذات النظام والتي تتعلق بمخالفة الالتزام المنصوص عليه في المادة (١٩)،حيث نصت الفقرة الثانية بالقول ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على عشرين ألف ريال سعودي أو بإحدى هاتين الفقرتين كل من خالف أحكام المادة (التاسعة عشر)، كما نصت الفقرة الثالثة ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على عشرة آلاف ريال سعودي أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد الثامنة عشر و التاسعة عشر)).

[١٩٤٦] د. عبد الوالي علي متولي، مرجع سابق، ص٢٧٩

[١٩٤٧] د. عبد الله الأشعل، افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية ، منشورات جامعة المنصورة، مصر،١٩٨٨،ص١٧٢

[١٩٤٨] Dseportsc Frederic et legunehec (Francis) : le nouveau droit pénal- tom١-Droit pén al general-٧ed,٢٠٠٠.p.٥٨٦

[١٩٤٩] د. محمد عبد الحي إبراهيم ، إفشاء السر المصرفي بين الحظر والاباحة ،دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،٢٠٠٢،ص٨٧.

[١٩٥٠] د. محي الدين إسماعيل علم الدين ، موسوعة اعمال البنوك ، النسر الذهبي، القاهرة، مصر،٢٠٠١

[١٩٥١] د. عبد المولى علي متولي ، النظام القانوني للحسابات السرية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠١،ص٢٨١

ونلاحظ من خلال التدقيق بهذه المواد أن المنظم أراد من هذا الحظر وفرض الجزاءات عليه أن يكفل المبا١٩٥٢شرة السليمة المنتظمة لمهن مهمة اجتماعيا تفترض فيمن يمارسونها أن يودع عملاؤها لديهم أسرارا هي موضوع نشاطهم المهني [١٩٥٣] وعلة ذلك أن المنظم أراد أن يحمي إرادة العميل للبنك؛ فرسم حظرا وفرض عقابا جنائيا على إفشاء السر المصرفي وفق نظام مراقبة البنوك.

والجدير بالذكر أنه لقيام المسؤولية الجنائية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي وقبل تحقق أركانها و العقاب عليها التي سنتطرق إليها بالتفصيل لاحقا في فرعين مستقلين في هذا المطلب يشترط أن يرتكب أولا: فعل الإفشاء لحساب ال١٩٥٤بنك الشخص الاعتباري ولمصلحته إذ يقصد أن تكون الجريمة قد ارتكبت بهدف تحقق مصلحة له كتحقيق ربح، أو تجنب إلحاق ضرر به[١٩٥٥] ويستوي في هذا أن تكون المصلحة مادية أو معنوية، مباشرة أو غير مباشرة، محققة أو احتمالية١٩٥٦، أي يكفي أن تكون الأفعال الإجرامية قد ارتكبت بهدف تنظيم أعماله وحسن سيرها حتى ولو لم يحصل في النهاية على أي فائدة[١٩٥٧]، والنتيجة المنطقية التي تبنى على هذا الشرط أنه لا يسأل البنك عن جريمة قصد منها الموظف البنكي تحقيق مصلحة شخصية أو للإضرار به وأعضائه وبحدود اختصاصه، ثانيا: ارتكاب الجريمة بواسطة أحد ممثلي الشخص الاعتباري فالبنك كائن غير ملموس ماديا، ولهذا فإنه يستحيل عليه أن يباشر أي نشاط إجرامي إلا عن طريق أحد ممثليه أو أعضائه المكونين له، فهم بالنسبة له بمنزلة اليد التي تعمل و الرأس الذي يفكر، فمدير البنك هو الذي يمثله أمام الغير وهو الذي يعبر عن إرادته، وفق الحدود المرسومة بعقد التأسيس ونظام البنك، وعليه في١٩٥٨ كل الأحوال أن يعمل بالقدر اللازم لتحقيق أغراضه ضمن حدوده مراعيا في ذلك مبادئ حسن النية والأمانة والأعراف التجارية[١٩٥٩]. ثالثا: أن يكون الفعل المرتكب مما يتصور إسناده إلى الشخص الاعتباري، فإذا كانت الجريمة مما لا يجوز نسبتها إلى البنك ففي هذه الحالة لا يمكن مساءلته جنائيا، حتى ولو كان مرتكبها أحد أعضائه، وهذا يعني أن هناك جرائم لا يمكن إسنادها إلى الشخص لاعتباري (البنك)، كشهادة الزور، اليمين الكاذبة، والجرائم الأخلاقية، لأنه لا يمكن تصور قيامها من الشخص الاعتباري سواء بصفته فاعلا أو ممثلا أو مجرد الشريك.

الفرع الأول

[١٩٥٢] د. محمد عبد الحي إبراهيم ، مرجع سابق، ص٢٤٨ .

[١٩٥٣] كأثبات البنك أن وصول البيانات و المعلومات للغير كانت نتيجة حريق نشب في بناء البنك أو انهياره بسبب هزة أرضية

[١٩٥٤] د .هيام الجرد، المد والجزر بين السرية المصرفية وتبيض الأموال، ط١، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان ، ٢٠٠٤، ص١٦٩.

[١٩٥٥] د. خالد محمد الحمادي، جريمة غسل الأموال في عصر العولمة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩، ص٢٠٦.

[١٩٥٦] د. جلال وفاء محمدين، دور البنوك في مكافحة غسل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠١، ص٨٣.

[١٩٥٧] د. هشام الباسط ، المحافظة على أسرار العملاء وعدم التدخل في شؤونهم، أعمال المؤتمر العلمي السنوي بكلية الحقوق جامعة بيروت، ج٣، المسؤولية المهنية المصرفية، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص١٤٢.

[١٩٥٨] د. هيام الجرد، المرجع السابق، ص٣٠.

[١٩٥٩] د. أحمد سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٨٨م، ص٤٣٤.

أركان جريمة إفشاء السر المصرفي

لا يكفي أن يرتكب البنك لقيام مسؤوليته الجنائية فعلا مجرما نظاما فلا بد أن يكون معاقبا عليه، وأن يكون متمتعا بالأهلية الجنائية، مما يقضي بيان الركن المادي لجريمة الإفشاء، والركن المعنوي لها وصفة الفاعل لهذه الجريمة، والعقوبة عليها على النحو الآتي:-

أولا: الركن المادي.

عبر المنظم السعودي عن الركن المادي لهذه الجريمة في المادة(١٩) من نظام مراقبة البنوك عندما حظر على أي شخص بعدم إفشاء الأسرار التي يطلع عليها بحكم مهنته أو وظيفته بقوله ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)) ويستفاد من هذا النص أن الركن المادي يتضمن عنصرين، عنصر السر، وعنصر الإفشاء.

١- عنصر السر

قد اشرنا سابقا أن المنظم السعودي لم يعرف السر المهني محل جريمة الإفشاء، ولم يحدد متى ولا في أي الحالات يكون الأمر سراً، وأن هذا من حسن السياسة التشريعية، لأن المنظم لو أراد هذا لما استطاع صياغة تعريف جامع مانع، فتحديد السر مسألة تختلف باختلاف الظروف إلا إن هذه الحقيقة لم تمنع ١٩٦٠الفقه من محاولة تعريفه، ووضع المعايير التي تحدد عناصره وخصائ١٩٦١صه ونطاقة، وما يميزه عن الأسرار العامة أو أسرار الدولة[١٩٦٢].

وماهية السر التي نحن بصددها يتجه الرأي الغالب من الفقه[١٩٦٣]، إلى أنه يجب لاعتبار الواقعة سرا أن يكون مما لا يكون أمرا معروفا أو ظاهرا، أو شائعا للكافة وأن المعلومات السرية هي فقط كما ذكرنا المعلومات المحددة كأرصدة الحسابات، ومواعيد استحقاق الديون وأرقام المركز المالي لزبون البنك، وأما رأي البنك وفقا للشائع من عمل١٩٦٤ السوق، والرأي القائم على أسس موضوعية عامة يمكن الوقوف عليها من جهات أخرى غير بنكية لا تعتبر أسرارا.

وهناك رأي آخر[١٩٦٥] أكثر تشديدا حول المقصود بالسر المهني البنكي، حيث يعتبر كل أمر أو واقعة تصل إلى البنك سواء بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط سرا، سواء أفضى بها العميل نفسه أو حصل عليها البنك من الغير شريطة أن يكون لهذا العميل مصلحة في كتمانها.

[١٩٦٠] سعيد عبداللطيف حسن، المرجع السابق، ص٣٧٣

[١٩٦١] د. كمال رحماوي، تأديب الموظف العام، دار هومة للطباعة والنشر، الرباط، الجزائر، ٢٠٠٩، ص٢٨.

[١٩٦٢] د. كمال أبو العيد، سر المهنة، مجلة القانون والاقتصاد،، العدد الثالث، السنة الثامنة والأربعون، جامعة عين شمس، القاهرة ، ١٩٧٨، ص٣٢.

[١٩٦٣] د. محي الدين اسماعيل، التزام البنوك بسر المهنة في القانون المقارن، مجلة إدارة قضايا الحكومة، ع١، سنة ١٤، القاهرة، مصر ، ١٩٩٠.

[١٩٦٤] د غسان رباح، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة ،مصر، ١٩٩٩، ص١٧٣ .

[١٩٦٥] د. بدر الشمري، الجوانب القانونية المتعلقة بسر المهنية المصرفية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن ،٢٠٠٧ ، ص٩٨ .

وأرى أن السر البنكي فقط يقتصر على جميع المعلومات والعمليات التي سلمها الزبون للبنك أو ١٩٦٦ التي أجراها معه، أو تلك التي علم بها بمناسبة نشاطه البنكي، وللعميل مصلحة مشروعة في إخفائها.

٢- عنصر الإفشاء

عرف الفقه[١٩٦٧] الإفشاء بأنه كل فعل إرادي يترتب عليه بطريق م١٩٦٨باشر أو غير مباشر إعلام الغير بكل أو جزء من واقعة تعد سرا، ومتى حدث الإفشاء فإن الجريمة تامة فلا يتصور الشروع فيها[١٩٦٩] ويتمثل الفعل المادي هنا بإفشاء واقعة تعد لدى صاحبها سرا، أي يهمه كتمانها.

وأرى أن مجرد الكشف ع١٩٧٠ن هذه الواقعة لا يعد جرما، إنما يجب تحديد الشخص الذي تتصل به، باعتبار أن هذا شرطا لتصور المجني عليه في هذه الجريمة[١٩٧١] وعلى ذلك لا يكفي لتقرير مسؤولية موظف البنك أن يفشي حجم مبلغ الوديعة، وإنما يجب أن يحدد الشخص الذي تتصل به هذه البيانات وإن كان لا يشترط تحد١٩٧٢يد اسمه، وإنما يكتفي بتحديد مركزه الوظيفي كرئيس مجلس إدارة الشركة مع تحديد اسمها.

ويتعين أن يكون الإفشاء إلى الغير[١٩٧٣] ليس صاحب السر نفسه، فلو أفشى موظف البنك معلومات لصاحب السر وحتى لو كان يجهلها ومتعلقة به لا تقوم المسؤولية الجنائية عن جريمة إفشاء السر المصرفي، وهذا يمتد إلى الوكيل القانوني إذا كانت وكالته تتضمن العلم بالوقائع السرية، وإلى ورثته لأنهم امتداد له ولهم ذات الحقوق، وهذا ينسحب على الممثل القضائي كمصفي الشركة قضائيا، لأنه لا يعد من الغير، كما تمتد هذه الإجازة في الإفشاء إلى زملاء الموظف البنكي الذي يعملون معه مادام أن طبيعة عملهم تقتضي العلم بهذه المعلومات ويحظر عليهم إفشاؤها، وإلى من يستعين بهم البنك في أنشطته كالخبراء، لأن هذا من مقتضيات عملهم.

وإفشاء السر إلى الغير قد يكون بالقول أو الكتابة أو بالإشارة، وقد ١٩٧٤يتحقق ذلك بنشره علنا ١٩٧٥في جريدة، أو التحدث به في محاضرة، أو بين الناس أو التصريح به أو بجزء منه ولو إلى شخص واحد فقط[١٩٧٦].

[١٩٦٦] 'Merle(R) et Vite (A), Traité de droit criminel, Cujas, ٧ed , ١٩٩٧, t.I,no, ٤٧٦. P.٦٠٠.

[١٩٦٧] د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية،القاهرة، مصر، ٢٠٠٩، ص٢٥٠ .

[١٩٦٨] د. سميحة القليوبي ، المرجع السابق ، ص٢٦٩ .

[١٩٦٩] د. أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية عن إفشاء سر المهنة، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية الفترة ١-٣، مايو ٢٠٠٣، ص١٧٠٧.

[١٩٧٠] مثال ذلك أن تطلب بعض الشركات أو التجار إرسال كشوف الحسابات الخاصة بهم إلى مراجع حسابات معين يقوم بإعداد الميزانية السنوية، فيعتبر هذا الإرسال برضائها الضمني بناء على موافقة كتابية منها.

[١٩٧١] د. سميحة القيلوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، مرجع سابق، ص٩٦٠.

[١٩٧٢] سنقتصر دون تطرق إلى الحالات الأخرى كالنائب القانوني في حاله عدم الاعتداد بإدارة المجنون و المعتوه، والولي، والوصي، والقيم .

[١٩٧٣] د. رضا السيد عبد الحميد، مرجع سابق، ص٤٨.

[١٩٧٤] د. عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، بند٤٨، ص٦٩.

[١٩٧٥] د. محمود كبيش، المرجع السابق، بند٢٧، ص٤٧.

[١٩٧٦] د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، المرجع السابق، ص٢٣٦.

وقد استقر الرأي[١٩٧٧] على أن جريمة إفشاء السر البنكي تقع ولو انصب الإفشاء على واقعة معروفة ولم لم تكن ذات شهرة عامة، كما أن الواقعة الوحيدة قد تكون محلا لجريمة الإفشاء عدة مرات إذا ما تكرر فعل الإفشاء، لأن البوح بالسر مرة واحدة أو عدة مرات يزيل عنه صفة السر أمام الغير.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن يحتوي الإفشاء على قدر أدنى من المعلومات الدقيقة التي تسمح باطلاع على السر المصرفي سواء تضمن الإفشاء معلومات خاصة أو عامة، لأن جريمة الإفشاء تتحقق باطلاع الغير على معلومات تسمح بالتوصل إلى السر بطريقة غير مباشرة وبالرجوع إلى نص المادة (١٩) سالفة الذكر نرى أنه قد ورد النص مطلقاً لا تخصيص فيه، ولم يشترط وسيلة معينة، بل جرم ما من شأنه إفشاء السر و الإفادة منه.

ثانيا:- صفة الفاعل

يعتبر ركن صفة الفاعل من أهم الأركان في جريمة إفشاء الأسرار المصرفية، إذ لا يرتكب هذه الجريمة أي شخص، بل شخص ذو صفة معينة وهذه الصفة مستمدة من نوع المهنة التي يمارسها، ولعله في تطلب هذا الركن أن النظام يعاقب على إفشاء السر صيانة لمصالح الأفراد، حين يلجؤون إلى أصحاب المهن طالبين خدماتهم، مضطرين إلى الإفضاء بمعلومات وبيانات تعد أسرا١٩٧٨١را، فسر المهنة يرتبط ارتباط وثيقا بصفة الأمين الضروري وهو ١٩٧٩١لشخص الذي يجد الناس أنفسهم مضطرين للجوء إليه بسبب مهنته[١٩٨٠].

وجريمة إفشاء السر المصرفي من الجرائم ذات الصفة الخاصة [١٩٨١]، وهذه الصفة تستفاد من المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك التي أوردت في صياغتها أنه ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)).

وهذا النص يفهم ١٩٨٢منه أمران، أن يعرف هذا السر أثناء مزاولة النشاط البنكي، وأن تكون له علاقة بالمهنة البنكية نفسها، ويضيف بعض الفقهاء[١٩٨٣] أنه لا يكفي أن تكون الوقائع المفشاة سرا، بل يجب أن تكون زيادة على ذلك وثيقة الصلة بممارسة المهنة البنكية مما١٩٨٤ يخرج

[١٩٧٧]د. محمود كبيش، المرجع السابق، ص٧ .

[١٩٧٨] د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، مرجع سابق، ص٢٣٧.

[١٩٧٩] د. محمد نصر محمد ،أدله الإثبات في الأنظمة المقارنة، مكتبة كلية القانون لاقتصاد، الرياض، السعودية ،٢٠١٢ ،ص٩٥

[١٩٨٠] د. أحمد أبو عتابه ، الإثبات القضائي، دراسة شرعية وقانونية ، مطبعة جمعية الحقوقيين ، الشارقة، الإمارات ،٢٠٠٩م ،ص١٩٦ .

[١٩٨١] د. عبد الإله عبد اللطيف حامد، الوجيز في أحكام الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون، مكتبة الرشد، القصيم، المملكة العربية السعودية، ط٢، ٢٠١٣، ص٤٠

[١٩٨٢]) د. عدنان صالح العمر، شرح النظام التجاري السعودي، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، ٢٠١٧م ،ص١٤٣ .

[١٩٨٣]) كان منصوص على هذا الحق للجهة القضائية بموجب المادة (١٠) من نظام المحكمة التجارية رقم (٣٢) تاريخ ١٣٥٠/١/١٠هـ وقبل الغائها بموجب نظام الدفاتر التجارية السعودي .

[١٩٨٤] انظر المادة (١٥) من قانون البينات الأردني رقم(٣٧)، لسنة ٢٠١١م

عنها المعلومات التي عرفها موظف البنك خارج إطار علاقات الأعمال التي تربطه بالزبون سواء بصفته كصديق أو قريب له[١٩٨٥].

ولا يعتد في تحديد صفة الفاعل بوقت الإفشاء، بل وقت معرفة السر، لأن المتهم بعد تركه وظيفته داخل البنك قد يفشي السر الذي علم به أثناء ممارسته لعمله، وبالتالي تتوافر صفة الفاعل، أما إ١٩٨٦ذا علم بالسر الذي أفشاه بعد ترك وظيفته فإن تلك الصفة تعتبر غير متوافرة، وبالتالي لا تتحقق جريمة إفشاء السر المصرفي[١٩٨٧] ولعل ذلك لأن جوهر الجريمة هو إخلال بالتزام ناشئ عن المهنة وما يتفرع عنها من واجبات، والحفاظ على السير السليم لمهن معينة ذات أهمية اقتصادية و اجتماعية تدعم الثقة في ١٩٨٨جلب الزبائن.

ولكن السؤال الذي يثور هل يمتد هذا الالتزام إلى الشريك في جريمة إفشاء السر المصرفي؟.

يذهب بعض الفقهاء[١٩٨٩] إلى أن الشريك كالفاعل الأصلي في هذه الجريمة ولو لم يحمل الصفة التي تطلبها النظام في الفاعل الأصلي شريطة توافر جميع أركان المساهمة الجنائية حسب القواعد العامة في النظام الجنائي، وعليه يعاقب الشريك بنفس عقوبة الفاعل الأصلي التي نص عليها نظام مراقبة البنوك، وهذا بينته محكمة النقض الفرنس١٩٩٠ية في قرارها بتاريخ ٢٢ فبراير ١٩٩٨ م، حيث أدانت شخصا غير ملزم بالسرية المهنية بجريمة الاشتراك في انتهاك هذه السرية[١٩٩١].

ثالثا: الركن المعنوي

لم ينص المنظم السعودي في المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك صراحة على القصد الجنائي كشرط لقيام جريمة إفشاء السر المصرفي، وعلى الرغم من ذلك فإن الركن المعنوي يعد شرطا ضروريا لقيام هذه الجريمة، إذ إن ذلك ما يقت١٩٩٢ضيه تطبيق القواعد العامة للنظام الجزائي التي تقضي بأن الأصل في الجرائم أن تكون عمدية، والاستثناء أن تكون غير عمدية[١٩٩٣] ومن ثم فإن سكت الم١٩٩٤نظم عن بيان صورة الركن المعنوي فإنه يتطلب توافر القصد الجنائي بها.

أما المسؤولية غير العمدية فلا تقرر إلا بنص صريح[١٩٩٥]، وفي إطار التشريعات المقارنة، فإن جريمة إفشاء السر المصرفي تعد عمدية، ومن ثم يتخذ ١٩٩٦ركنها المعنوي صورة القصد،

[١٩٨٥] د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية ، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية ، عمان، الأردن ،١٩٩٩٤م، ص٩٧ .

[١٩٨٦] Ferhat(r) le secret ban Caire, étude de droit compare(France , suisse, Liban), paris, ٢٠٠٩, p.٢٠١.

[١٩٨٧] د. رضا السيد عبد الحميد، مرجع سابق، ص٥٢ .

[١٩٨٨] د. سميحة القليوبي، الجديد في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩، ص١٠٩ .

[١٩٨٩] د . ماجد عبد الحميد عمار ، مشكلة غسل الأموال وسرية الحسابات البنكية، مرجع سابق، ص١٨٢.

[١٩٩٠] Toulouse, ٨ fév ١٩٩٣, Rêv, Banque, ١٩٩٣, no .٥٣٧, p.٢٩.

[١٩٩١] وهذا ما أكدته المادة (٢/٢٥٩) من القانون المدني الفرنسي.

[١٩٩٢] د . محي الدين إسماعيل علم الدين، شرح قانون البنك المركزي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص١٢١.

[١٩٩٣] د. لطفي يوسف عبد الحليم، التزام البنوك بالمحافظة على سرية الحسابات، مجلة المحاماة المغربية، ع٢، س٧٤، الرباط، المغرب، مايو ١٩٩٥، ص١٥٥

[١٩٩٤] Rodiere et Rives _ Lang ,op.cit.no.٨٥.p.٨٣.

[١٩٩٥]) عرف نظام غسل الأموال السعودي عملية غسل الأموال بأنها((ارتكاب أي فعل أو الشروع فيه يقصد من ورائه إخفاء أو تمويه أصل حقيقه أموال مكتسبة خلافا للشرع أو النظام وجعلها تبدو كأنها مشروعة المصدر)).

فيجب أن يتوافر قصد الجاني وفي حاله قد ارتكب الفعل نتيجة إهمال أو عدم احتراز لا عقاب عليه[١٩٩٧]، وإن كان لا يحول ذلك دون مساءلة المتهم مدنيا إذا تحققت عناصر المسؤولية المدنية. ولكن في التشريع السويسري يعد الإهمال كافيا لتجريم إفشاء السر المصرفي رغبة من المشرع في إظهار جسامة النتائج التي تحصل من انتهاك هذه السرية، ومثال ذلك الإهمال أن يترك مستخدم البنك مستندات بنكية لدى ١٩٩٨شخص من الغير، أو إعطاء معلومات دون التدقيق في هوية من يطلبها، أو الخطأ في إرسال الكشوفات الحسابية للشخص غير المعني[١٩٩٩] ولتحقق عناصر القصد العام في جريمة إفشاء السر المصرفي يجب توافر عنصري القصد وهما العلم والإرادة، فيجب أن يعلم المتهم بأن الواقعة سرية، وأن لها طابعها المتعلق بالكتمان المصرفي، وأن مهنته تفرض عليه هذا الالتزام، وأن يعلم أن سلوكه قد تم خارج الحالات المسموح بها نظاما بالإفشاء، وأن تتجه إرادته طوعا واختيارا إلى هذا الحظر، فإذا أعتقد المتهم أن الواقعة لا تتمتع بصفه السرية وأفشاها فلا يتوفر لديه عنصر العلم.

ولكن هل يلزم توافر القصد الخاص بجانب القصد العام لقيام هذه الجريمة؟

تكتفي بعض القوانين بتوافر القصد العام، فيكفي أن يكون المفشي عالما أنه يفشي سرا لم يفض إليه أو ٢٠٠٠ يصل إلى علمه إلا عن طريق وظيفته، ولا يلزم أن يكون إفشاء السر المصرفي بنية الإضرار أو بقصد الحصول على ربح غير مشروع[٢٠٠١]، كما أن هناك مجموعة من الآراء الفقهية تذهب في هذا الاتجاه حيث تعتبر جريمة الإفشاء للسر المصرفي تقوم بمجرد توافر القصد العام دون القصد الخاص.

والسؤال الآخر في هذا المجال هل يعتد بالباعث في القصد الجنائي؟

لا يعتد بالباعث متى توافر القصد الجنائي على الوجه السابق بيانه، فمتى تم الإفشاء إراديا ممن يعلم أن النظام يحظر عليه ذلك، لا أهمية لباعثه ف٢٠٠٢يما إذا كان شريفا أو وضيعا من تقديم المعلومات و البيانات السرية، فيتوافر القصد أيا كان الدافع لإفشاء السر المصرفي [٢٠٠٣].

كما عرف تمويل الإرهاب وفقا للمادة الأولى من ذات النظام على أنه ((أي نشاط يشكل جريمة معاقب عليها وفق الشرع أو النظام بما في ذلك تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية))، وتصف اللائحة التنفيذية في المادة (٢) الفقرة (٢،٣) لنظام غسل الأموال ((تمويل الإرهاب والأعمال الإرهابية والمنظمات الإرهابية ، من أنه يشمل الأموال المتأتية من المصادر المشروعة)).

[١٩٩٦] هذا ما نصت عليه المادة (١٣) من نظام مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب السعودي.

[١٩٩٧] المادة (١٥) من نظام مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب السعودي.

[١٩٩٨] في هذا الإطار وقعت المملكة العربية السعودية وأقرت الاتفاقية الدولية لقمع وتمويل الإرهاب (نيويورك) ،١٩٩٩م، واتفاقية الجريمة المنظمة (باليرمو ٢٠٠٠م)، واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام ٢٠٠٤م، وطبقت قرارات مجلس الأمن الدولي رقم (١٢٦٧) لعام ١٩٩٩م، ١٣٣٣ لعام ٢٠٠٠م، ١٣٧٣ لعام ٢٠٠١م .

[١] عامر الشامخ، العنف الأسري في جاهليه العصر، الطبعة الأولي، دار الصحوة للنشر والتوزيع، مصر ،٢٠١٠،ص ٥٢

[٢] د. محمد شحاتة ربيع وآخرون، علم النفس الجنائي، دار الغريب، القاهرة، ٢٠١٦،ص ٨٤

[٣] القرآن الكريم: صورة لقمان، الآية ١٣

[٤] مصطفي مصباح دبارة، وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٤،ص ٦٣

[١] د. علي محمد جعفر، مكافحة الجريمة في مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجنائي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، ٢٠١٤،ص ٥٦

رابعا: الجزاءات المقررة على جريمة إفشاء السر المصرفي.
بعيدا عن الخلافات الفقهية التي دارت حول مدى إمكانية مسؤولية الشخص الاعتباري (البنك) جزائيا، نجد أن المنظم السعودي وتطبيقا لمبدأ تفريد العقاب قد تبنى الاتجاه التوفيقي الذي استقر عليه الفقه والقانون عندما أقر لأول مرة وبموجب التعديل الذي أجراه بالمرسوم رقم(٩٠)، تاريخ ١٤١٢/٧/٣٠هـ على المادة (٢٣١) من نظام الشركات القديم مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا التي تنص بالقول ((إذا تعذر إقامة الدعوى على من ارتكب إحدى المخالفات المنصوص عليها في المادتين السابقتين ورفعت الجهة المختصة الدعوى على الشركة جاز الحكم عليها بالغرامة المقررة في المخالفة)) وتبناه المنظم عند أصدر نظام الشركات الجديد رقم (٣) تاريخ ١٤٣٧/١/٢٨هـ وبذات الصياغة النظامية في المادة (٢١٧) من أحكامه وانسجاما مع هذا الموقف فقد أقر بصورة مباشرة مجموعة من الجزاءات على البنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي باعتباره شخص طبيعي، وبصورة غير مباشرة باعتباره شخصية اعتبارية.

١- الجزاء باعتباره شخصا طبيعيا.

عرفت المادة الأولى من نظام مراقبة البنوك، البنك بأنه ((أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول في المملكة أي عمل من الأعمال المصرفية بصفة أساسية))، وجاءت المادة(١٩) من ذات النظام لتجريم أي شخص يخرق الحظر بالكتمان المصرفي عندما نصت بالقول ((يحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة)).

والمقصود بالشخص الطبيعي في جريمة إفشاء السر المصرفي هو الموظف الذي يعمل لدى البنك وضمن أملاكه، وقد حدد المنظم السعودي ووفقا للمادة (١/٢٣) من نظام مراقبة البنوك الجزاءات التي تلحق بهذا الموظف البنكي عند ارتكاب جريمة إفشاء السر المصرفي حيث نصت بالقول ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على عشرين ألف ريال سعودي أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف المادة (التاسعة عشرة).

ويلاحظ من هذا النص أن العقوبات الجزائية المفروضة على إفشاء السر المصرفي هي إحدى ثلاث عقوبات: أ-إما الجمع بين السجن بما لا يزيد عن سنتين و الغرامة المالية بما لا يزيد عن عشرين ألف ريال وهي أشد العقوبات.

ب-وإما السجن بما لا يزيد عن سنتين وهي عقوبة أخف من سابقتها.

ج-وإما الغرامة المالية بما لا يزيد عن عشرين ألف ريال وهي الأخف.

٢-الجزاءات باعتباره شخصا اعتباريا.

لم ينص نظام مراقبة البنوك السعودي ومن قبله نظام مؤسسة النقد العربي السعودي بصورة مباشرة على المسؤولية الجنائية للبنك عن جريمة إفشاء ٢٠٠٤لسر المصرفي باعتباره شخصا اعتباريا. ولكن لا يمكن أن نسلم بانتفاء المسؤولية بحجة عدم النص عليها كما فعل بعض الفقهاء[٢٠٠٥]، ونرى بأن هذه المسؤولية متحققة للأسباب الآتية:

---

[٢] **عبد الرحمن محمد العيسوي: دوافع المجرمين، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤،ط١،ص١٨٨**

[١] **د. حنين توفيق إبراهيم: ظاهرة العنف الاسري في النظم العربية،ط١، مركز دراسات الوحدة، بيروت،٢٠٠٩،ص٧٨**

أ-أن المنظم السعودي عند حظر إفشاء السر المصرفي وجعل منه فعلا مجرما فرض هذا الكتمان المصرفي ووفقا للمادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك على أي شخص وهذا يشمل الشخص الطبيعي والاعتباري (البنك).

ب- عند تعريف المنظم للبنك في المادة الأولى من نظام مراقبة البنوك جاء ليشمل الشخص الطبيعي والاعتباري، وبالتالي فإن قيام الحظر الوارد بالمادة (١٩) سالفة الذكر ينسحب على مفهوم البنك الوارد في المادة الأولى، لأن نصوص نظام مراقبة البنوك تقرأ كوحدة واحدة في أحكامها والجزاءات المترتبة على مخالفة نصوصها، وهذه إحدى طرق تفسير النصوص الجزائية المتبعة للتعرف على إرادة المنظم.

ج- أقر المنظم السعودي مسؤولية الشخص الاعتباري وجواز إقامة الدعوى بمواجهته وتغريمه عما يرتكب من مخالفات ومعاقبة بالغرامة وفقا للمادة (٢١٧) من نظام الشركات الجديد التي جاءت بنفس الصياغة التشريعية للمادة (٢٣١) من نظام الشركات القديم، وبذلك تبنى موقفا واضحا حول إمكانية مساءلة البنك جزائيا باعتباره شخصا اعتباريا.

د-بالرجوع لأحكام المادة (١/٣) من نظام مراقبة البنوك التي اعتبرت البنك شركة مساهمة عامة، حيث نصت على ((أن يكون شركة مساهمة سعودية))، وبالتالي يخضع لنظام الشركات في أحكامه، و خاصة المادة (٦٨) التي رسمت كيفية اختيار المدير العام من أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من الجمعية العامة التي تشكل الشخصية الاعتبارية للبنك، وبالتالي فإن عقوبة الشخص الطبيعي عن جريمة إفشاء السر المصرفي الذي يمثل مجلس إدارة البنك تعتبر عقوبة على الشخص الاعتباري، وهذا ما يتوافق ودلالة المادة (٢٤) من نظام مراقبة البنوك التي تنص ((يكون كل من رئيس مجلس إدارة البنك وعضو مجلس الإدارة المنتدب و أعضاء مجلس الإدارة ومدير المركز الرئيسي ومدير الفرع مسؤولين، كل في حدود اختصاصه عن مخالفة البنك لأحكام هذا النظام أو القرارات و القواعد الصادرة تنفيذا له)).

هـ - إذا تعذر معرفة الفاعل (الموظف البنكي) عن جريمة إفشاء السر المصرفي وكان مجهولا، نجد أن المادة (٢١٧) من نظام الشركات أقرت جواز إقامة الدعوى الجنائية من النيابة العامة على الشركة المساهمة (البنك) والحكم عليها بالغرامة كعقوبة جنائية، حيث نصت على أنه ((إذا تعذرت إقامة الدعوى على من ارتكب إحدى الأفعال المنصوص عليها في المادتين الحادية عشر بعد المائتين و الثانية عشر بعد المائتين، فلهيئة التحقيق والادعاء العام إقامة الدعوى على الشركة للمطالبة بالحكم عليها بالغرامة المنصوص عليها)).

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي

يعتبر إفشاء السر المصرفي خطأ يستلزم معه مساءلة البنك مدنيا عن الأضرار التي تلحق العميل وفقا للعقد المبرم بين العميل والبنك والقواعد العامة الواردة في المادتين (٩/٨٣)، (٩٦/ج) من نظام العمل السعودي رقم (م٥١) تاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ والمعدل بالرسوم الملكي رقم (م٤٦) تاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ. و المادة (٧٤) من نظام الشركات الجديد رقم (٣) تاريخ ١٤٣٧/١/٢٨ هـ لهذا تنقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين، الأولى عقدية أساسها العقد، والثانية مسؤولية تقصيرية أساسها نصوص نظام العمل والشركات.

وتقوم المسؤولية المدنية بشقيها العقدي٢٠٠٦ة والتقصيرية في مواجهة البنك دون حاجة إلى اشتراط وجود تعمد أو قصد لإفشاء السر، بل يكفي أن يقع الإفشاء ولو بالإهمال[٢٠٠٧]، وعلى ذلك يهتم القضاء الأمريكي بضرورة توافر عنصر الضرر الناتج عن إفشاء البنك لأسرار حسابات العميل.

وفي ذات السياق، نود أن نشير قبل التعرض لأحكام المسؤولية المدنية، ومهما كان أساس المساءلة عقدية أو تقصيرية، فإن للعميل الحق في جبر الضرر الذي أصابه نتيجة الإفشاء، مالم يكن له م٢٠٠٨برر مشروع يفقد فيه العميل حقه بالتعويض عما لحقه من ضرر، لأن تلك الأسباب تنفي عن الأفعال الصادرة عن البنك صفة الخطأ[٢٠٠٩]، وللوقوف على أساس المسؤولية وأحكامها سنتناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

المسؤولية العقدية للبنك عن إفشاء السر المصرفي

يرتبط قيام المسؤولية العقدية عن الإخلال بالتزام السر المصرفي بتحقق مجموعة من الشروط، لذا سنتولى بيانها، ثم نتعرض للآثار المترتبة على تحقيقها على النحو الآتي:-

أولا: شروط قيام المسؤولية العقدية للبنك: يشترط لقيام مسؤولية البنك عقديا تحقق ما يلي:

١- وجود عقد بين الجهة البنكية والعميل، يلزم فيه الطرف الأول أن يؤدي للطرف الثاني العميل إحدى الخدمات المصرفية، والعقد لا ينعقد إلا عند تطابق إرادتي أطراف العلاقة العقدية، وأن يكون العقد صحيحا، فإذا كان العقد باطلا أو قابلا للإبطال وتق٢٠١٠رر إبطاله، وانعدم الوجود القانوني للعقد، لا يمكن أن يكون مصدرا لمسؤولية عقدية بين طرفيه إذا امتنع أحدهما عن تنفيذه[٢٠١١].

ويعد إفشاء السر المصرفي إخلالا بالعقد أيا كان السبب في ذلك، ومهما كان طبيعة العقد سواء كان عقد إيجار خدمات، أو عقد و٢٠١٢ديعة، أو عقد فتح حساب، أو عقد قرض، فأي من هذه

---

[٢] بطرس البستاني: محيط المحيط، ساحة الصلح للنشر، بيروت، ١٩٩٧،ص ٦٣٨

[٣] محمد أبن أبي بكرة الرازي: مختار الصحاح، دار الفكر للطباعة، لبنان،١٩٧٣،ص٦٣٨

[١] د. كريم محمد حمزة: العوامل الاجتماعية لظاهرة العنف ضد الأطفال، بحث مقدم إلي مؤتمر هيئة رعاية الطفولة الذي نظمته وزارة العمل والشؤون الاجتماعية،بغداد،٢٠٠٤،ص٩

[٢] د. منى يونس بحري، نازلي عبد الرحمن مطيشان: العنف الأسري، دار الصفي للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١،ط١،ص١١٥

[٣] أسماء جميل: العنف الاجتماعي، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد،٢٠٠٧،ط١،ص٢٥

[٤] احمد محمد خليفة : مقدمة في دراسة السلوك الاجرامي، الجزء الاول، مكتبة دار المعارف، ٢٠١٠مصر،،ص١٠٩

[٥] محمد عاطف غيث: قاموس علم الاجتماع، دار المعرفة الجامعية للطبع والنشر والتوزيع، الإسكندرية، ٢٠٠٦،ص١٥٧

العقود يتضمن شرطا صريحا كان أو ضمنيا بأن لا يفشي البنك أسرار العميل [٢٠١٣]٢٠١٤، ذلك أن السر المصرفي يعد من مستلزمات العقود المصرفية، ولا يؤثر في حقيقته هذه انعدام شرط صريح لإرادة ضمنية للأطراف[٢٠١٥].

ولاعتبار الفعل خطأ يجب توافر عنصرين، عنصر مادي هو التع٢٠١٦دي بمخالفة التزام فرضه العقد، وعنصر معنوي هو الإدراك أو التمييز. وفي مدى توافر العنصر الأخير لدى البنك يرى الفقهاء[٢٠١٧]، أن إفشاء الأسرار يقع بواسطة موظف البنك، وأنه يمكن مساءلة البنك قانونا باعتباره مسؤولا عن أعمال تابعيه وإلزامه بتعويض الأضرار التي يسببها للعميل.

متى كان العمل الغير مشروع واقعا منه في حاله تأديته لوظيفته أو بسببها، أما إذا كان الإفشاء منسوبا إلى شخص البنك ذاته بأن كان صادرا من م٢٠١٨ديره أو مجلس الإدارة أو أحد أعضاء هذا المجلس فإن مسؤولية البنك تقوم على العنصر المادي في الخطأ دون العنصر المعنوي [٢٠١٩]، لكن عادة ما يحاول البنك باعتباره الطرف الأقوى عند التعاقد التملص من المسؤولية عبر بن٢٠٢٠ود يدرجها في العقد، إلا إن هذه البنود تعد مخالفة للنظام العام ولا مجال للأخذ بها إذا ارتكب البنك خطأ جسيما أو غشا [٢٠٢١].

ويقع عبء إثبات الخطأ العقدي على المدعي (العميل) الذي وقع فعل الإفشاء بمواجهته وفقا للقواعد العامة في الإثبات.

٢-تحقق الضرر العقدي.

لا يكفي لقيام مسؤولية ٢٠٢٢لبنك تجاه العميل عن إفشاء السر المصرفي ارتكاب البنك خطأ أو إهمال أو غش فلا بد من٢٠٢٣ تحقق وترتب الضرر على فعل الإفشاء [٢٠٢٤].

---

[٦] مأمون طرية: مفاهيم الأسرة والعائلة والقرابة، دار النعمة العربية، بيروت،٢٠١٢،ط١،ص١٣

[١] نخبة من أساتذة علم الاجتماع: مصطلحات العلوم الاجتماعية، دار المعرفة الجامعية، القاهرة،٢٠١٠،ص١٧٦

[٢] مختار الصحاح لسان : لسنا العرب، محمد ابو بكر الرازي، دار الفكر للطباعة ، ١٩٧٣،ص١٢٤

[٣] هبة إبراهيم القشقشي: بعض المتغيرات الشخصية المتعلقة بالإساءة للطفل، دراسة مقارنة، مؤتمر معهد الخدمة الاجتماعية، القاهرة ٢٠٠٧،ص٤٩٩

[٤] صالح حزين السيد: إساءة معاملة الأطفال، دراسة نفسية،ع٤، الكويت، ١٩٩٣،ص٨

[٥] شبكة الانترنت: الرابط الالكتروني mawdoo٣.com

[١] حسين عبد الحميد رشوان: مؤسسة شباب الجامعة، شارع الإسكندرية، مصر،٢٠٥،ص١٠٤

[٢] د. هند كرم ، العلوم السلوكية ، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٥

[٣] د. علي الوردي: الشخصية الإنسانية ، منشورات الأهلية للطباعة والنشر، عمان،٢٠١٢،ص٥٦

[١] شبكة الانترنت: موقع جامعة بابل – كلية الفنون الجميلة، محاضرات الأستاذ ناجح حمزة خلخال ، ٢٠١٤،الربط الالكتروني

http://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/lecture.aspx?fid=١٣&lcid=٣٨٦٣١

[٢] أسماء جميل: مصدر سابقً،٦٩

[١] ممدوح عبد التواب ، العلوم السلوكيه ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٦٧

ويلتزم البنك بتعويض العميل عن الضرر المتوقع وقت العقد دون الضرر غير المتوقع[٢٠٢٥]، ذلك أن أحكام القضاء جرت على أن الضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون ض٢٠٢٦ررا محققا بمعنى أن يكون قد وقع فعلا أو أنه سيقع حتما، أما الضرر الاحتمالي غير المحقق فلا يستحق العميل التعويض عنه [٢٠٢٧].

ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو أدبيا، حالا أو مستقبلا، فالضرر المادي هو الذي يصيب العميل في ذمته المالية، فإذا كان هناك من سيقرض العميل أو يسلمه بضائع للبيع مستقبلا، وامتنع تاجر الجملة عن التعامل معه بسبب علمه من البنك عن موقفه المالي غير المستقر، فإن البنك يكون مسؤولا عن تعويض هذا العميل عما لحقه من ضرر جراء عدم إتمام عقد القرض أو تسليم البضاعة،فضلا عن تعويضه عن الضرر المعنوي عما أصابه في ش٢٠٢٨عوره وكرامته و اعتباره و مركزه الاجتماعي، أو ازدرائه في محيطه الذي يعمل فيه بين التجار المنافسين له في مجال تجارته[٢٠٢٩].

٣-العلاقة السببية بين الخطأ العقدي و الضرر.

لا يكفي لتقرير مسؤولية البنك العقدية تحقق الضرر بناء على الفعل الخاطئ، بل يلزم أن يكون هذا الخطأ البنكي المتمثل بإفشاء السر المصرفي هو السبب المباشر الذي حاق بالعميل، بمعنى الذي ضره.

وفي إثبات العلاقة السببية، أرى بأنه يكفي أن يثبت العميل أنه كان بهذه الصفة حين أذاع البنك معلوماته أو بياناته المصرفية التي أودعها لديه، وأن هذا الفعل سبب له ضررا لأنه له مصلحة في٢٠٣٠ إخفائها، ولم يحترم البنك هذه المصلحة رغم التزامه القانوني بتوافر السرية المصرفية التي تفرضها العلاقة العقدية معه [٢٠٣١].

ثانيا: أثار قيام المسؤولية التعاقدية للبنك.

يترتب على قيام المسؤولية التعاقدية حق العميل في طلب التعويض أو فسخ العقد الذي يربطه مع البنك مع التعويض.

١- تعويض العميل عن الضرر.

يلتزم البنك عند إخلاله بالتزامه بحفظ السر أن يعوض العميل بما يتناسب مع حجم الضرر الذي أصابه وقد تعرض المنظم السعودي إلى ذلك عندما نص في المادة (٧٤) من نظام الشركات الجديد على أنه ((لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يذيعوا إلى المساهمين في غير اجتماعات

---

[٢] طارق الجبالي : نظريات معاصرة في علم الاجتماع، دار الشرق، عمان،٢٠١٠،ص١٧

[٣] أسماء جميل: مصدر سابق،ص ٧٦

[٤] انتوني سايمون : ترجمة د. فايز الصباغ: علم الاجتماع، مؤسسة ترجمان، عمان، ٢٠٠٥،ص٧٦

[٥] مطاوع محمد بركات: العدوان والعنف في الاسرة، مجلة عالم الفكرة، العدد٢، الكويت، ٢٠٠٨،ص٢٦٥

[٦] اسماء جميل: مصدر سابق،ص ٧٨

[١] منير عطية: سيكولوجية العدوان والعنف في الاسرة، مركز الكتب للنشر، مصر ،ط١٩٩٨،١،ص٢٩

[٢] حسن مبارك طالب: الجريمة والعقاب والمؤسسات الإصلاحية، دار الطليعة ،بيروت،٢٠١٣،ص٩١ – ٩٢

الجمعية العامة أو إلى الغير ما وقفوا عليه من أسرار الشركة بسبب مباشرتهم لإدارتها وإلا وجب عزلهم ومساءلتهم عن التعويض)).

إلا إنه يجوز للقاضي أن ينقص من مقدار هذا التعويض، أو لا يحكم به إذا كان العميل بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو ٢٠٣٢زاد فيه، وقد نصت بعض القوانين المقارنة على عدم تقادم هذا الالتزام الذي ينشأ بإرادة ٢٠٣٣١لطرفين إلا بمرور خمسة عشر سنة [٢٠٣٤]، ولا يفترض التضامن بين المدينين العملاء في حالة المسؤولية العقدية عن إفشاء السر [٢٠٣٥]. كما نصت المادة (٣٢) من نظام الشركات السعودي الجديد على مسؤولية ممثلي البنك القانونين (المدير) عن جريمة إفشاء سر العملاء مدنيا عندما نصت بالقول ((يكون المدير مسؤولا عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب مخالفته شروط عقد تأسيس الشركة أو بسبب إهماله أو تقصيره في أداء عمله، وكل اتفاق على غير ذلك يعد كأنه لم يكن))، والمقصود بالغير هنا هو العميل للبنك.

٢-فسخ العقد: يجوز للعميل فسخ العقد المبرم بينه وبين البنك الذي أخل بالتزامه بكتمان السر المصرفي ولم ينص نظام مراقبة البنوك ومن قبله نظام الشركات وقانون العمل على هذا الجزاء، ولكن أرى أنه لا مانع من تطبيقه وجواز إدراجه في العقود البنكية بين العميل والبنك وفقا للقاعدة المعروفة ((العقد شريعة المتعاقدين)) عند المساس بالإلزام بالسر المصرفي.

وإن كان الواقع العملي يذهب في غير هذا الاتجاه لأن مجمل العقود البنكية عقود نموذجية أقرب إلى عقد الإذعان، و لإمكانية تصور مثل هذا الاتفاق لابد أن يكون هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين، ويفرض هذا الجزاء عند إخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته التعاقدية، وأن يكون الإخلال بالتزام بالسر المصرفي راجعا إلى فعل البنك أو أحد موظفيه، ويترتب عليه إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، وإذا استحال تنفيذ الفسخ يجوز للمحكمة الحكم بالتعويض، كما لا يفوتنا أن نظام مراقبة البنوك لم ينص على جزاء الانفساخ للعقد بقوة القانون عند المساس بالكتمان المصرفي.

وبالمقابل نجد أن المنظم السعودي وإن كان قد أقر مبدأ تعويض العميل، عما نشر من أسراره المصرفية وفقا للقواعد العامة، فأنه أوجب على الشركة المساهمة (البنك) وبموجب نص المادة (١/١٣) من نظام مراقبة الشركات نشر عقد تأسيس الشركة المساهمة (البنك) وما يطرأ عليها من تعديل في موقع وزارة المالية، ورتب الحق للعميل بالتعويض في حالة تخلف الشركة المساهمة (البنك) عن عدم الوفاء بهذا الالتزام القانوني وإن كانت الشركة تحت التأسيس، حيث نصت المادة (٣/١٣) من ذات النظام بالقول ((كل من تسبب في عدم شهر الوثائق المنصوص

---

[٣] شبكة الانترنت: موقع أطفال الخليج، الرابط الالكتروني

http://www.gulfkids.com/vb/showthread.php

[١] محمد محمد بلبول ، العنف الاجتماعي الاجتماعي في الاسرة ، المكتبه الاكاديمية ، القاهرة ،٢٠١٥ ، ٣٢

[٢] سمير محمد هندي ، الاجرام الاسرى وكيفية المواجهه ، المكتبه العصرية ، القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٥٧

[١] الدفراوي وآخرون: تفاعلات الأطفال ووالديهم وعلاقتهما بسوء معاملة الطفل في محافظة الإسماعيلية، المجلة المصرية للطب النفسي، العدد٢٠١٣،،٢٠، ص ٢٨٣

عليها في الفقرة (١) من هذه المادة من الشركاء أو مديري الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها يكون مسؤولا بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب عدم الشهر)) والجدير بالذكر أن هذا النص الذي أدخله المنظم السعودي على مسؤولية الشركة المساهمة تحت تأسيس لم يكن مدرجا في أحكام قانون الشركات القديم رقم (٦) تاريخ ١٣٨٥/٣/٢٢هـ.

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية للبنك عن إفشاء السر المصرفي

قد يتم التعامل مع البنك من قبل العميل من خلال عدة عمليات مصرفية قبل نشوء الرابطة العقدية، وفي هذه الحالة تكون مسؤوليته عن الإخلال بالتزام كتمان السر المصرفي تقصيرية، كتفاوض مع البنك لإبرام عقد كفالة مصرفية لم يكتب لها النجاح، ولا سيما أن البنك في هذه المرحلة سيحاول معرفة ٢٠٣٦كل أسرار العميل من موازنات و التزامات وحقوق وأسرار مهنية واختراعات وغير ذلك مما يوجب عليه المحافظة على هذه الأسرار[٢٠٣٧]،ولقيام هذا النوع من المسؤولية وترتيب أثارها متى توافرت جميع عناصرها لابد من تحقيق مجموعة من الشروط التي سنتولى بيانها ثم تعرض لأثارها على النحو الآتي:

أولا: شروط المسؤولية التقصيرية للبنك.

١-الخطأ التقصيري.

يتمثل الخطأ التقصيري في الإخلال بالالتزام قانونيا واحدا لا يتغير هو الالتزا٢٠٣٨م بعدم الإضرار بالغير، إذ إن المسؤولية التقصيرية تتعلق بالنظام العام فلا يمكن استبعا٢٠٣٩دها أو تعديها بموجب اتفاق خاص[٢٠٤٠].

ويعتبر التزام البنك بحفظ السر موجبا ضمنيا وقانونيا حتى ولو لم يتضمنه العقد صراحة[٢٠٤١]، و٢٠٤٢تنشأ هذه المسؤولية اتجاه البنك الذي ألحق ضرر بالعميل نتيجة إفشاء السر المصرفي

---

[٢] هدى يوسف وآخرون: حوادث الاعتداء علي الأطفال وإهمالهم، المجلة الصحية للشرق المتوسط، المجلد الرابع، العدد٣، ٢٠١٢،ص٥٥

[٣] سهام الصويع: الإساءة إلي الأطفال وإهمالهم،دراسة ميدانية في مدينة الرياض، مجلة الطفولة والتنمية ، العدد٩، ٢٠١٤،ص٨٩

[١] GiLL.D. ١٩٧٤ UN againsit child abuse AMJ.OR hto psy. U٥.April. ٣٤٣ – ٣٤٦

[٢] Gelles, RG, ٢٠١٠ Communing agencies and child abuses. Labeling and keeping in ehab abus.٢٣٢

[١] سعد بن محمد ال رشود: اتجاهات طلاب المرحلة الجامعية نحو العنف، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان،٢٠٠٠،ص٨١

[٢] خوله احمد: الاضطرابات السلوكية والانفعالية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢،ص٤٧

الذي لا تربطه مع العميل رابطة عقدية[٢٠٤٣] كما هو الحال بالحكم ببطلان العقد بينهما. وللخطأ التقصيري عنصران،٢٠٤٤ يتمثل العنصر الأول بالعنصر المادي الذي يمثل التعدي أو الانحراف عن السلوك العادي، ويقاس هذا العنصر على أساس موضوعي[٢٠٤٥]، وعنصر معنوي يتمثل في الإدراك والتمييز وفي هذا يجوز مساءلة البنك عن إخلاله بحفظ السر، إذ أن القضاء في فرنسا يتشدد في تعامله مع هذه المسؤولية، وذلك يعود ربما إلى النظرة الحديثة في دور البنوك التي تؤدي خدمة عامة على غرار القطاع العام، أو ربم١٢٠٤٦ إلى أن هذه المهنة تقوم على عنصر الثقة التي يوليها العميل والجمهور عموما للبنك مما يفرض عليه حدا مرتفعا من اليقظة[٢٠٤٧].

---

[٣] حسين محمد الطاهر: الأساليب التربوية الحديثة في التعامل مع ظاهرة العنف الطلابي، وزارة التربية، إدارة التطوير والتنمية، الكويت، ١٩٩٧،ص٢

[٤] المصدر نفسه:ص٣٤

[٥] سعد بن محمد أل رشود: مصدر سابق،ص٣٩

[١] محمد ضياء الدين، علم النفس الاجتماعي، مركز النشر بجامعة القاهرة، ٢٠١٤،ص١٢٢

[١] د. مدحت أبو النصر: مفهوم وإشكال العنف ضد الطفل، مجلة معهد الخدمه الاجتماعية ، حلوان، العدد ٢٨،٢٠٠٨،ص٥٩

[٢] نجاه السنوسي: الأثر الذي يولده العنف علي الأطفال ودور الجمعيات الأهلية في مواجهته، الجمعية العامة لحماية الأطفال بالإسكندرية، الإسكندرية ،٢٠٠٢،ص ٥ – ٦

٢-الضرر.
إذا ترتب على فعل الإفشاء من الجهة البنكية ضررا يعد ذلك مستوجبا للضما٢٠٤٨ن، ويقع على العميل عبء إثباته، ذلك أن الالتزام بحفظ السر التزام بامتناع عن العمل يلزم الدائن إثبات حصول الإخلال به[٢٠٤٩]
ويفترض في هذا النوع من المسؤولية شرطان، أولهما قيام علاقة تبعية بعنصريها، عنصر السلطة الفعلية سواء كانت مستندة إلى عقد أم لا، ففي ٢٠٥٠ذه الحالة تقوم المسؤولية لو كان العقد باطلا، وعنصر تبعية الموظف البنكي لسلطة٢٠٥١ إصدار الأوامر وسلطة الرقابة وتنفيذها [٢٠٥٢]، وإذا انتهت علاقة التبعية بين البنك والموظف فإن الآخر يسأل مسؤولية شخصية[٢٠٥٣]، أما الشرط الثاني وجوب تحقق الفعل الضار من الموظف التابع للبنك أثناء تأديته لوظيفته أو بسببها، وهنا تقوم المسؤولية عن الضرر سواء كان متوقعا أو غير متو٢٠٥٤قع مادام مباشرا، وهذا هو الأصل في التعويض على عكس المسؤولية العقدية التي تتطلب تحقق ضرر مباشر متوقع ليشمله التعويض[٢٠٥٥].

٣-العلاقة السببية.
تعرف بأنها إسناد فعل من الأفعال إلى مصدره المباشر، أو العلاقة التي تقوم بين الخطأ الصادر من الشخص والضرر الحاصل لشخص آخر وتكون العلاقة السببية مفترضة حتى إذا أثبت العميل المتضرر٢٠٥٦ الخطأ والضرر، ويقع على البنك عبء نفي هذه العلاقة، ولا يجوز له

---

[٣] معين خليل عمر: علم المشكلات الاجتماعية، دار الشرق، عمان، ٢٠٠٩،ط١،ص٢١٨

[٤] منير أبو الخير: انحراف الأحداث في التشريع العربي، مكتبة شباب الجامعة، ٢٠١٤،ص٣٤١

[١] عايدة شيحان عياط، الشرطة المجتمعية، استراتيجية مقترحة لعمل الشرطة الأردني، بحث منشور في مجلة الدراسات الأمنية، العدد(٧)، عمان، ٢٠٠٦م،ص٢٤١

[٢] د. أحسن طالب، الوقاية من الجريمة، دار الطليعة، بيروت، ٢٠٠١م،ص٤٨ – ٥٢

[٣] د. عبد المحسن سعد الداوود، أساليب المؤسسات الإعلامية والتربوية والأمنية في الوقاية من الجريمة، في تكوين رأي عام واق من الجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض٢٠٠١م، ص١١٧

[٤] يوسف شمس الدين، تطوير دور الشرطة في التعامل مع العنف المنزلي، مجلة الفكر الشرطي المجلد، (١٧)، العدد (٣) الشارقة، ٢٠٠٨،ص٤٣

[١] د. هارون عزام ، الوقاية من جرائم العنف الاسري ، المكتبه الحديثة ، القاهرة ، ٢٠١٤، ص ٥٦

[٢] سليم هلال ، التشريع الجنائي للأسرة ، دار انهضة العربيه ، القاهرة ، ٢٠١٢، ص ٤٣

[١] د. علي محمد جعفر، مكافحة الجريمة في مناهج الأمم المتحدة والتشريع الجنائي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١٥،ص٧٠

ذلك إلا لإثبات وجود السبب الأجن٢٠٥٧بي أو القوة القاهرة [٢٠٥٨] أو خطأ العميل، أو أن إفشاء السر المصرفي للعميل كان نتيجة الاستثناءات التي نص عليها القانون[٢٠٥٩].

ثانيا: أثار قيام المسؤولية التقصيرية للبنك

يترتب على ثبوت المسؤولية التقصيرية للبنك عند إخلاله بالتزامه بحفظ السر وكتمانه وجوب الت٢٠٦٠عويض للعميل عن الضرر الذي لحق به، وعلى ذلك يقع أي أتفاق على الإعفاء من توقيع المسؤولية باطلا لمخالفة النظام العام [٢٠٦١]، حيث يكون للعميل الحق برفع دعوى التعويض ضد البنك وموظفيه، حيث يسأل البنك عن إفشاء أحد موظفيه لأسرار عميله على أساس مسؤولية لمتبوع عن أعمال التابع، أما إذا كان السر المصرفي قد وصل إلى علم التابع من مصدر آخر أو وسيلة أخرى أو بعد ترك التابع لوظيفته فلا يكون البنك مسؤولا عما حدث من إفشاء، لانتفاء رابطة٢٠٦٢ التبعية في الوقت الذي وقع فيه الخطأ المسبب للضرر، وإن كان هذا لا يحول دون مساءلة الموظف بسبب المسؤولية التقصيرية [٢٠٦٣] .

وعموما فإن البنك يكون مسؤولا تجاه الغير عن تصرفات موظفيه، متى وقع الفعل الضار من الموظف أثناء تأديته لوظيفته أو بها، ومتى وقع الفعل خارج حدود صلاحيات الموظف ولو لم يعلم العميل بتجاوز الموظف لحدود صلاحياته، وكذلك عندما يتعامل الموظف لحسابه الشخصي ولم يكن العميل يعلم بذلك.

كما لا ترفع مسؤولية البنك عندما تكون سلطات المديرين محدود٢٠٦٤ة في أنظمة المصرف طالما أن المدير يتصرف أسوة بما يقوم به أمثاله في البنوك الأخرى بحسب المألوف تطبيقا لنظرية الظاهر[٢٠٦٥].

ويحق للبنك في حاله تحمله المسؤولية الرجوع على الموظف الذي ارتكب الخطأ لإلزامه بدفع ما حكم به، ٢٠٦٦ولكنه يفقد حقه بالرجوع إذا استطاع الموظف أن يثبت أن البنك قد ارتكب خطأ لعدم إعطائه التعليمات و التنبيهات الضرورية [٢٠٦٧]

---

[٢] صفوت على حميدة ، الضبط الجنائي لقضايا العنف الاسري ، المجله الاجتماعيه والجنائية معهد البحوث الاجتماعية والجنائية ، القاهرة ، يناير ٢٠١٦ ، ص ٣٤

[١] د. فتحي سرور ، قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ٢٠١٢ ، ص ٦٧

[٢] د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ٦٠

[٣] قانون الإجراءات الجنائية الكويتي، مادة رقم ٤٣

[١] د.فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٩٧

[٢] د. عبد المعطى ، عساف ، القانون الجنائي ، دار النهضة العربية ،

[٣] انظر : المادة (٤٦) من قانون الاجراءات الجنائية الكويتي .

[١] د. محمد فتحي عيد، الإجرام اجراءات الضبط القضائي والمصادرة ، دار النهضه العربيه القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص٥٦

[١] عبد الوهاب حومد، أصول المحاكم الجزائية، الطبعة الرابعة، المطبعة الجديدة، دمشق، ٢٠٠٧،ص١٠٠

ونلاحظ أن نظام مراقبة البنوك السعودي لم ينص بصورة صريحة على هذا النوع من المسؤولية، ولكن تطبيقا للقواعد العامة لمسؤولية الشركة المساهمة المنصوص عليها في نظام الشركات السعودي الجديد التي يمكن الاتكاء عليها كأساس قانوني يقر جزاء التعويض عن إهمال المؤسسة البنكية أو تقصيرها ممثلة بمديرها تصلح أساسا لإقرار المسؤولية التقصيرية عن إفشاء السر المصرفي بمواجهة البنك، باعتباره أن البنك يخضع لأحكام الشركة المساهمة وفقا للمادة (٣) من نظام مراقبة البنوك، فقد نصت المادة (٣٢) من نظام الشركات السعودي على أنه ((يكون المدير مسؤولا عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب مخالفته شروط عقد تأسيس الشركة أو بسبب إهماله أو تقصيره في أداء عمله وكل اتفاق على غير ذلك يعد كأن لم يكن)). فجاءت المادة السابقة لتقيم مسؤولية مدير الشركة البنك تجاه الشركاء والعميل باعتباره الممثل القانوني لها.

المطلب الثالث

المسؤولية التأديبية للبنك عن جريمة إفشاء السر المصرفي

تستند الحماية القانونية للسر البنكي بما يوقع من جزاء تأديبي على الملزم بالكتمان المصرفي نتيجة تقصيره في المحافظة على هذا السر باعتبار أن ذلك يعد إخلالا بالواجبات الوظيفية والمهنية للبنك.

فالتأديب هو أحد مظاهر الرئاسة الإدارية التي تفرضها قواعد التبعية والتدرج للوظيفة البنكية والعاملين فيها، وتحقيقا لذلك أوجد المنظم السعودي قواعد قانونية تحكم الجريمة التأديبية عما يرتكبه الموظف البنكي من مخالفات تمس ضمانات احترامها، وأقر المسؤولية التأديبية عند تجاوزها، لهذا سنتناول في هذا المطلب مفهوم الجريمة التأديبية، وأركانها، وآثار قيامها في الفروع الثلاث الآتية:

الفرع الأول

مفهوم الجريمة التأديبية

لتحديد مفهوم الجريمة التأديبية لا بد أولا وقبل كل شيء من التطرق إلى تعريفها، وأركانها.

أولا: تعريف الجريمة التأديبية.

لم يعرف المنظم السعودي مفهوم الجريمة التأديبية ٢٠٦٨أو الخطأ التأديبي لكنه استعمل عبارات متعددة للدلالة عليه في المادة (٢٣) من نظام مراقبة البنوك، وقد عرف بعض

---

(١) عبد الكريم الردايد، الجامع الشرطي في إجراءات التحقيق الجنائي وأعمال الضابطة العدلية، دار اليراع للنشر و التوزيع، عمان ٢٠٠٦م،ص ٢١٢ – ٢٢٥

(٢) د. عوض محمد، قانون الإجراءات الجنائية، مؤسسة الثقافة الجامعية، القاهرة، ١٩٨٩م،ص ٤٧٠

(٣) د. محمد فاروق كامل، القواعد الفنية الشرطية للتحقيق والبحث الجنائي، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٩،ص٢٤٦ – ٢٤٧

الفقهاء[٢٠٦٩]، الجريمة التأديبية بأنها كل تصرف يصدر من العامل أثناء أدائه لوظيفته أو بسببها يؤثر في٢٠٧٠ها بصورة تحول دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل، وذلك متى ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة، كما أن بعض الفقهاء[٢٠٧١]، عرفها بأنها الخطأ الذي يؤدي بطبيعته إلى الإضرار بالسير الحسن والعادي للمؤسسة.

ثانيا: أركان الجريمة التأديبية.

١-الركن القانوني، إن الكثير من الأنظمة تمنح الإدارة سلطة إخفاء الطابع التأديبي على تصرفات الموظف، إذ لا يوجد تحديد للأخطاء التأديبية على سبيل الحصر، وهذا قد يشكل خطورة على المركز القانوني للموظف إذ يمنح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في مجال التأديب.

٢- الركن المادي، ويمثل الركن المادي للجريمة التأديبية في ذلك الفعل الذي يأتيه الموظف و٢٠٧٢الذي يخالف به واجباته، غير أنه ليس كل فعل يرتكبه الموظف يعد ذنبا إداريا إلا إذا رتب أثارا فعلية في الب٢٠٧٣يئة الوظيفية[٢٠٧٤]، ولتحقق جريمة إفشاء السر المصرفي يجب أن يقوم الموظف البنكي بإفشاء وقائع سرية أثناء ممارسته لوظيفته[٢٠٧٥].

٣- الركن المعنوي، تقوم المسؤولية التأديبية٢٠٧٦ للموظف البنكي عن إفشائه لأسرار الزبائن سواء وقع منه ذلك الفعل عمدا أم خطأ، وينتج الخطأ بسبب الإهمال وعدم

---

(١) العربي صديق عبد العال ، قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ٢٠١٦، ص ٧٧

(٢) مأمون سلامة، مرجع سابق،ص٩٤

(١) د. نبيل عبد المنعم جاد، قواعد وإجراءات البحث الجنائي ، اكاديمية مبارك ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ص ١١٨

(٢) د. محمد فاروق كامل، مرجع سابق، ص ٧٥ – ٨٢

(١) د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤م،ص٤٨٦

(٢) تنص المادة (٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية الكويتي علي أن (لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يجروا المعاينات اللازمة وان يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الجرائم ومتكبيها وان يسألوا المتهم عن ذلك، وللمتهم والمجني عليه والمدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها ولوكلائهم أن يحضروا هذه الإجراءات كلما أمكن ذلك، ولمأموري الضبط القضائي أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفاهه أو كتابة)

(١) تنص المادة (٤٦) من قانون الإجراءات الجنائية الكويتي على أن (يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم ، ويجب عليهم وعلى مرؤوسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلمون بها بأية كيفية كانت وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة.

ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمور والضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين فيها وقت اتخاذ الإجراء ومكان حصوله ، كما يجب أن تشمل تلك المحاضر أيضا على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا في التحقيق وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة .

(١) عبد الملك ، شفيق (٢٠١٠) القانون الدولي الإنساني، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ص ٩٨

الاحتراز[٢٠٧٧]، كالموظف الذي يترك سهوا بعض الأوراق أو جهاز الكمبيوتر الذي يحوي على معلومات وبيانات للعميل على مكتبه مفتوحا للجمهور مما يمكن الغير من الاطلاع عليه يعد مخطئا بإهماله في المحافظة على السر يتعرض للمسؤولية التأديبية.

ويجب التنويه إلى أن قيام المسؤولية التأديبية لموظف البنك عن إخلاله بواجبات المهنة تعرضه لمجموعة من الجزاءات تتدرج في نوعها وشدها حسب جسامة الخطأ والضرر، وبهذا تختلف في مضمونها وهدفها عن الجزاءات المدنية والجنائية، فالجزاء التأديبي وضع لضمان حسن سير المرفق العام، فيما الجزاء المدني قرر لجبر الضرر، في حين أن الجزاء الجنائي عقاب مقابل جريمة يقوم على فكرة تهذيب المجرم أو إصلاحه، مع تنويه إلى إمكانية الجمع بينهما بحق الموظف البنكي الذي أقدم على إفشاء السر المصرفي، مع ضرورة انتظار القاضي المدني ضرورة إصدار حكم إدانة نهائي بمواجهة الموظف جزائيا وفقا للقاعدة المعروفة "بأن الجزائي يقيد المدني أو يعقله"، بينما تستطيع الجهة البنكية مساءلة الموظف البنكي وتقييم مسؤوليته حتى وإن أعلنت براءته أو عدم مسؤوليته جزائيا، لأن الحكم الجزائي لا يحوز حجية بمواجهة المسائلة التأديبية.

الفرع الثاني

آثار قيام المسؤولية التأديبية للبنك

نجد أن المنظم السعودي قد فرق بين شكل الجزاءات المفروضة عند قيام المسؤولية عن الجريمة التأديبية عند إفشاء السر البنكي بحسب مرتكبها فيما إذا كان بنكا ذات شخصية اعتبارية أو قبل ممثله القانوني، أو من قبل موظفيه الذين يعملون ويتبعون إليه إداريا على النحو الآتي:

١- الجزاءات التأديبية المفروضة على البنك باعتباره شخصا اعتباريا

بالرجوع إلى أحكام نظام مراقبة البنوك السعودي نجده قد حدد مجموعة من الجزاءات التأديبية ضد البنك كشخصية اعتبارية تتناسب وطبيعة وجوده القانوني عند تخلفه عن التزامه بحفظ السر المصرفي، ومنحت مؤسسة النقد العربي السعودي سلطة إيقاعها والحكم بها، حيث نصت المادة (٢٢) من هذا النظام على أنه ((يجوز للمؤسسة إذا تبين أن بنكا خالف أحكام هذا النظام أو القرارات والقواعد الصادرة تنفيذا له أو اتبع سياسة من شأنها التأثير بصورة خطيرة على قدرته على الوفاء بالتزاماته أو على سيولة الأموال لديه. أن تتخذ بعد موافقة وزير المالية والاقتصاد الوطني إجراء أو أكثر من الإجراءات الآتية: أ-تعيين مستشار أو أكثر لتقديم مشورة للبنك في إدارة أعماله، ب - إيقاف أو عزل أي عضو من أعضاء مجلس إدارة البنك أو أي من موظفيه، جـ - تحديد أو منع البنك من منح القروض أو قبول الودائع به، د-إلزام البنك باتخاذ أي خطوات أخرى تراها ضرورية. وإذا تبينت المؤسسة أن بنكا استمر في مخالفة أحكام هذا النظام أو القرارات أو القواعد الصادرة تنفيذا له جاز لها أن تطلب منه تقديم أسباب ذلك مصحوبة باقتراحاته لتصحيح الأوضاع في خلال المدة التي تحددها. فإذا رأت المؤسسة أن هذه الاقتراحات لا تفي بالغرض أو إذا قصر البنك في تنفيذ إجراء تعهد به في خلال المدة المذكورة،

---

[٢] د. فودة عز الدين ، جرائم الاتجار بالبشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠،ص ٦٢

جاز لوزير المالية والاقتصاد الوطني بعد موافقة مجلس الوزراء إلغاء التفويض الممنوح للبنك المذكور)).

٢- الجزاءات التأديبية المفروضة على ممثلي البنك القانونيين:

بالرجوع إلى أحكام نظام الشركات السعودي الجديد نجده قد فرض مجموعة من الجزاءات التأديبية على الممثلين القانونيين للبنك عند إخلاله بالتزامه بالكتمان المصرفي، باعتبار البنك شركة مساهمة ووفقا للمادة الثالثة من نظام مراقبة البنوك ويخضع في أحكامه لنظام الشركات، حيث نصت المادة (٧٤) منه بالقول "لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا في غير اجتماعات الجمعية العامة ما وقفوا عليه من أسرار الشركة، ولا يجوز لهم استغلال ما يعلمون به – بحكم عضويتهم – في تحقيق مصلحة لهم أو لأحد أقاربهم أو للغير، إلا وجب عزلهم ومطالبتهم بالتعويض"

فهذه المادة تجيز لكل ذي مصلحة من العملاء فضلا عن حقهم في تحريك الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض عما لحق بهم من ضرر مادي أو أدبي، منح الجهة البنكية الحق بعزل هذا الممثل القانوني، وإعفاءه من منصبه، وهذا سلوك محمود من المنظم السعودي في إتباع سياسية تشريعية صارمة خوفا من المساس بالثقة بالجهاز المصرفي والعملاء.

٣- الجزاءات التأديبية المفروضة على موظفي البنك:

نلاحظ وفقا للقواعد العامة السارية في أحكام نظام العمل رقم (٥١) تاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ المعدّل بالمرسوم الملكي رقم (٤٦) تاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ ووفقا للفصل الثاني (الواجبات وقواعد التأديب) من الباب الخامس (علاقات العمل) التي يمكن أن توقع على الموظف البنكي عند إخلاله بالتزامه بالكتمان المصرفي أن المادة (٦٦) قد أجازت لصاحب العمل جواز إيقاع مجموعة من الجزاءات التأديبية عند إخلاله بالتزاماته العمالية باعتباره عاملا لدى المؤسسة البنكية وينطبق عليه أحكام نظام العمل بالقول "الجزاءات التأديبية التي يجوز لصاحب العمل توقيعها على العامل: ١- الإنذار، ٢- الغرامة، ٣- الحرمان من العلاوة أو تأجيلها لمدة لا تزيد على سنة متى كانت مقررة من صاحب العمل، ٤- تأجيل الترقية مدة لا تزيد على سنة متى كانت مقررة من صاحب العمل، ٥- الإيقاف عن العمل مع الحرمان من الأجر، ٦- الفصل من العمل في الحالات المقررة في النظام".

ونجد أن المادة (٦٨) من ذات النظام نصت على ((عدم جواز تشديد هذه الجزاءات في حالة تكرار المخالفة إذا كان قد انقضى على المخالفة السابقة مائة وثمانون يوما من تاريخ إبلاغ العامل بتوقيع الجزاء عليه عن تلك المخالفة)).

ونشير هنا أنه لا يجوز اتهام العامل بمخالفة مضى على كشفها أكثر من ثلاثين يوما، ولا يجوز توقيع جزاء تأديبي بعد تاريخ انتهاء التحقيق في المخالفة وثبوتها في حق العامل بأكثر من ثلاثين يوما، وهذا ما نصت عليه المادة (٦٩) من نظام العمل السعودي، ولا يجوز توقيع الجزاء

التـأديبي لأمـر ارتكبـه العامـل خـارج مكـان العمـل مـا لـم يكـن متصـلا بالعمـل أو بصـاحبه أو مـديره المسؤول وفقا للمادة (٧٠) من نظام العمل.

كمـا نصـت المـادة (٩/٨٠) مـن ذات النظـام علـى جـواز صـاحب العمـل (البنـك) علـى حـق فسـخ عقـد العمـل دون مكافـأة العامـل أو إشـعاره أو تعويضـه إذا ثبـت أن العامـل أفشـى الأسـرار الصـناعية أو التجاريـة الخاصـة بالعمـل الـذي يعمـل فيـه، حيـث نصـت بـالقول "لا يجـوز لصـاحب العمـل فسـخ العقـد دون مكافـأة العمـل، أو إشـعاره أو تعويضـه، إلا فـي الحـالات الآتيـة: " إذا ثبـت أن العامـل أفشـى الأسرار الصناعية أو التجارية الخاصة بالعمل الذي يعمل فيه".

ونلاحـظ أن هـذا الـنص يتسـع فـي معنـاه وأحكامـه ليشـمل الأسـرار المصـرفية الخاصـة بـالمرفق البنكي وعملائه على حد سواء.

المبحث الثالث

حالات الإعفاء من مسؤولية إفشاء السر المصرفي

السـر المصـرفي لا يعـد هـدفا بذاتـه، بـل هـو وسـيلة لتحقيـق هـدف معـين هـو تحقيـق المصـلحة العامـة وحمايـة مصـلحة العمـلاء مـن خـلال فـرض حظـر إفشـاء المعلومـات المتعلقـة بحسـاباتهم أو ودائعهـم أو أمانـاتهم أو خـزائنهم لـدى البنـوك، فـإذا انتفـت هـذه المصـالح فـلا مجـال للتمسـك بالسـرية، فقـد يجـد العميـل أنـه لا يتعـارض مـع مصـلحته الكشـف عـن السـر المصـرفي فيـأذن بـذلك، كمـا أن السـرية قـد تتعـارض مـع العمـل القضـائي أو مـع المصـلحة العامـة ممـا يقتضـي تغليبهـا علـى مصـلحة العميـل، كمـا أنهـا قـد تتعـارض مـع مصـلحه الغيـر أو مـع مصـلحة البنـك ذاتـه فيجـري اسـتبعادها، وهـذا مـا سنتناوله تبعا في المطالب الآتية:-

المطلب الأول

إفشاء السر المصرفي بإذن العميل

لـم ينص المنظم السعودي علـى هذه الحالـة فـي نظـام مراقبـة البنـوك التـي تعد سببا مـن أسـباب إباحـة إفشـاء السـر المصـرفي، ولا فـي نصـوص نظـام مؤسسـة النقـد السـعودي، ولكـن بـالرجوع إلـى مبـادئ حمايـة عمـلاء المصـارف الصـادر فـي ٢٠١٣/٩/١م والتـي تعتبـر ملزمـة للمصـارف ومكملـة للتعليمـات والضـوابط الصـادرة مـن مؤسسـة النقـد العربـي السـعودي والتـي ينبغـي تطبيقهـا علـى كافـة التعـاملات التـي تـتم مـع العمـلاء والبنـوك بموجـب القسـم الثـاني ـرابعـا، فقـد نصـت فـي المبـدأ التاسـع-ثالثـا- المتعلـق بحمايـة البيانـات المعلومـات والحفـاظ علـى السـرية ((تقـع علـى المصـرف مسـؤولية المحافظـة علـى سـرية بيانـات العميـل، باسـتثناء الآتـي: عنـدما يـتم الكشـف عـن المعلومـات بموافقـة العميل الكتابية))

ويقصـد بـذلك أن يمـنح العميـل البنـك، إذنـا بموافقتـه ورضـائه يتضـمن الفـك مـن قيـد الكتمـان بالنسـبة لـبعض الوقـائع أو المعلومـات بالنسـبة لشـخص معـين أو لعـدد محـدد مـن ٢٠٧٨١لأشـخاص، وقـد يكـون إذنـا عامـا يتنـازل عـن جميـع الوقـائع التـي ينطبـق عليهـا وصـف السـر، وقـد يمتـد إلـى عـدد غيـر

---

(١) د. غالي بطرس ، حقوق الإنسان، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠١٤،ص ١٧

محدود من الأشخاص[٢٠٧٩]، ويعتبر الإذن العام بمثابة ٢٠٨٠التنازل عن الحق في السر، ولكن إذا كان في إفشاء البنك للسر المصرفي ضرر للعميل ومساس بالنظام العام فليس للبنك إفشاءه[٢٠٨١]،وتعليل ذلك أن البنك بمثابة الوكيل عن العميل، الوكيل ليس له أن يتوكل في عقد فاسد فكذلك الإفشاء إذا كان فيه أضرار للعميل ومخالفة النظام العام.

ويتجه الفقه إلى تحديد دور رضاء المجني عليه في الإباحة على ضوء طبيعة الحق الذي نزلت الجريمة مساسا به، فإذا وقع الفعل المكون للجريمة على حق يجوز لصاحبه أن يتصرف٢٠٨٢ فيه، وكان هو راضيا بوقوعه، فمؤدى ذلك أن يباح الفعل، لأن رضاء صاحب الحق بمساس الغير به يعد ضربا من ضروب التصرف فيه[٢٠٨٣]،٢٠٨٤ وتحديد ما إذا كان الحق مما يجوز التصرف فيه أم لا فإنه يتعين ال٢٠٨٥رجوع إلى النص المقرر للحق أو الرجوع إلى علة التجريم[٢٠٨٦]، فإذا كانت هذه تتعلق بمصلحه عامة فلا دور للرضاء في الإباحة [٢٠٨٧].

ولكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام ماهي شروط صحة الرضا المعتبر قانونا ليكون سببا من أسباب الإعفاء من المسؤولية القانونية عند إفشاء السر المصرفي؟ بجانب الشروط العامة اللازم توافرها لصحة الرضا من حيث إنه يتعين أن يصدر عن إرادة سليمة خالية من العيوب، أي أن يصدر الرضا عن علم بماهية الموضوع الذي ينصب عل٢٠٨٨يه الرضا واتجاه الإرادة إلى قبوله مع العلم بخطورته، يتعين أن يكون سابقاً على فعل الإفشاء، وأن يظل قائما أو معاصرا [٢٠٨٩]،لذا يجب أن يعبر عن الرضا كتابة، فلا يجوز إفشاء السرية بناء على إذن

---

(٢) المرجع السابق، ص ١٩٩

(١) احمد متولي رامي ، مكافحة الاتجار بالبشر في القانون المصري والتشريعات المقارنه ، ٢٠١٦، ص٦٢.

(٣) المرجع السابق ص ٩١

(١) شاهين، محمد عبد الفضيل، المناهج الدولية والوطنية لمكافحة جريمة الاتجار بالبشر، رسالة دكتوراه غير منشورة، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، قسم العلوم السياسية، ٢٠١٤

(٢) همام، مجدي مفهوم الاتجار بالبشر في القوانين الدولية والإقليمية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الجنائي ، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٥

(١) الجويلي، هدى، جريمة الاتجار بالبشر وبخاصة النساء كجريمة عابرة للحدود – دراسة رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠١٦

(٢) ماجد، عادل، سبل التعاون العربي لمكافحة جرائم الاتجار بالبشر، رسالة دكتوراه جامعة الأمير نايف للعلوم الأمنية، ٢٠١٥

(١) Donald, Rodan, (٢٠١٤) The enforcement of the international criminal law, N.Y. McMillan Company

(٢) Simon, Henry, Combating Trafficking, N.Y, McMillan Company inc, ٢٠١٦

(١) حنا منير رياض ، كتاب القانون الدولي الجنائي، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ٢٠١٤ ، ص ٦١

(٢) الشهراني ، ناصر بن راجح ، الجهود الدولية لمكافحة الاتجار بالبشر، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الجزء الأول، الرياض ، ٢٠١٠م. ص ٢١٠

شفهي، ويفضل الفقه أن يكون التوكل بالاطلاع على السر رسميا خاصا ومحدودا به حق الاطلاع صراحة على حساب العميل في البنك أو توكيلا مصرفيا صادرا من ٢٠٩٠١العميل داخل البنك، وإن كان الرضا يجب أن يكون مكتوبا، فإن ذلك لا يعني استلزاما أن يكون صريحا بل يمكن أن يكون ضمنيا [٢٠٩١].

السؤال الآخر هل الرضا المعتبر قانونا يقتصر على الشخص الطبيعي أم يمكنه ممارسته من قبل مجموعة من الأشخاص يقومون مقام العميل في إدارة مسؤوليته؟.

قد يكون صاحب الصفة في التصرف شخصا حقيقيا أو شخصا اعتباريا، فإذا كان شخصا حقيقيا يتعين صدور الرضا منه، وذلك لا يثير أدنى مشكلة حيث إنه معلوم لدى البنك الذي يتعامل معه، إلا إن هذا الحق يمكن أن ينتقل إلى مجموعة أشخاص آخرين، إما بسبب علاقات قانونية، وإما بسبب الإرث أو الوصية.

أولا: حالة الوكيل المفوض أو الممثل القانوني.

الوكيل المفوض هو من ينوب عن العميل بموجب اتفاق بينهما بحيث يكون الوكيل ممثلا للعميل لدى البنك في حدود التفويض الصادر من العميل، وهذا يقتضي أن يتضمن التوكيل صراح٢٠٩٢ة عبارات واضحة تجيز للوكيل الاطلاع وأخذ المعلومات عن العميل، كما يجب أن يتضمن الحسابات التي يجوز له ٢٠٩٣١لاطلاع عليها [٢٠٩٤]، ولو كان شاملا حق السحب والإيداع، ولذلك يتعين أن يكون التوكيل رسميا وخاصا فلا يكفي التوكيل العام [٢٠٩٥].

وينصح الفقه بالنسبة للوكلاء بأن يقوم البنك بطبع نماذج للتفويض المصرفي تشمل اسم المفوضين من صاحب ٢٠٩٦ الحساب أو الوديعة أو الأمانة، ويقوم العميل بالتوقيع عليها منعا لما قد ينشأ من خلافات بين العميل والبنك بهذا الشأن [٢٠٩٧].

---

(١) احمد متولى ، رامي ، المرجع السابق ، ص ١١٤

(٢) انظر : نص المادة (٣/أ) من البرتوكول الدولي للإتجار بالبشر .

(١) ينظر نص المادة (٤) من البروتوكول

(٢) السيد عبد المجيد محمد نور الدين ، اتفاقيات وبروتوكولات مكافحة الاتجار بالبشر ، دراسة تحليل ، دار النهضه العربية ، القاهرة ، ٢٠١٥، ص ٦٧

(٢) ماريا كوستا أنتونيو ، التقرير العالمي عن الاتجار بالأشخاص ،خلاصة وافية، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة شباط/فبراير ٢٠٠٩م، ص ٢. النص متاح على الرابط التالي

http://www.unodc.org/documents/human-trafficking/TIP-.

(٢) كاظم القاضي زهير ، بحث منشور بعنوان وجهات في النظر:العراق وجريمة الاتجار بالبشر ١-٢،٢٠١٥/٤/٧.متاح على الرابط

http://www.marafea.org/paper.php?source= .

(١) د. محمد موسى مصطفى ، دور وسائل الإعلام في الحد من ظاهرة الاتجار بالبشر من كتاب مكافحة الاتجار بالبشر، مركز الدراسات والبحوث – جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية،الرياض،٢٠١٢، ص ٤٣-٤٤.

(١) متولى ، رامي احمد ، المرجع السابق ، ص١٣

وإذا كان العميل للبنك شخصا معنويا فإن الرضا يتعين صدوره من الممثل القانوني لهذا الشخص تب٢٠٩٨عا لنظامه القانوني وعقد تأسيسه، فإذا كان الشخص الاعتباري شركة مساهمة فإن الممثل القانوني لها هو رئيس مجلس الإدارة [٢٠٩٩].

أما إذا اتخذ شكل الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو التوصية بالأسهم أو توصية بسيطة أو تضامن، فإن الممثل القانوني هو مدير الشركة الذي لا يحق للشركاء والمساهمين الذين لا يشاركون في إدارة الشركة إصدار الإذن، وإن كان لهم الحق بتوجيه الأسئلة المتعلقة بأموال الشركة إلى المدير أو مجلس الإدارة.

أما بالنسبة للحسابات المشتركة لعدد من الأشخاص كما لو توفي العميل وآلت حساباته البنك٢١٠٠ية إلى ورثته، فقد اتجه رأي إلى القول بأنه يتعين الحصول على إذن كافة الورثة للاطلاع على المعلومات المتعلقة بالحساب [٢١٠١].

ثانيا: - حالة الورثة والموصى لهم.

إن الورثة والموصى لهم يحلون محل المورث أو الوصي ويصبحون مستفيدين من حفظ السر المصرفي الملقى على عاتق البنك، وتؤول إليهم الحقوق التي كانت لمورثيهم أو للموصي، ومنها حق إعطاء الإذن للبنك لإفشاء السر المصرفي، ويكون هذا ٢١٠٢الإذن الكتابي الصادر من الورثة أو الموصى لهم في حدود ما يملكه مانح الإذن، أي بقدر ما ورثه أو تلقاه عن طريق الوصية [٢١٠٣].

وهذا مشروط بالنسبة للموصى لهم بأن يكون المال محل الوصية من الأموال الموجودة للعميل لدى البنك، فإذا كان غير ذلك فلا يكون لهم الصفة في كشف سرية المعلومات المتعلقة بهذه الأموال، وهذا يسري كذلك على المعلومات غير المتصلة بالأموال المورثة أو الموصى بها فلا يجوز للبنك كشف سريتها متى كان العميل قد اشترط ذلك قبل وفاته.

---

[٢] شافي ، نادر عبد العزيز ، الاتجار بالبشر من أخطر الجرائم بحق الأفراد والمجتمعات ،مجلة الجيش، ، ٧/٣/٢٠١٥،متاح على الرابطhttp://www.lebarmy.gov.lb/ar/ne

[١] ينظر تقرير الأمين العام ، صندوق الأمم المتحدة الإستئماني للتبرعات من أجل مكافحة أشكال الرق المعاصرة، الدورة السابعة والستون البند ٧٠ (أ) من جدول الأعمال المؤقت* تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها: تنفيذ الصكوك المتعلقة بحقوق الإنسان، ٢٠١٢٨August. متاح على الرابط

http://www.refworld.org/cgi

[١] لمزيد من المعلومات ينظر موقع المفوضية السامية للأمم المتحدة لشؤون اللاجئين ، الفريق العالمي المعني بالهجرة،الرابط http://www.unhcr-arabic.org/pages/٤be٧cc٢٧٦٧٧.html

[٢]United Nations Global Initiative to Fight Human Trafficking http://www.ungift.org/knowledgehub/en/about/index.html.١٩/٤/٢٠١٥

[٢] لمزيد من المعلومات ينظر قرار الجمعية العامة رقم ٢٩٣/٦٤ لسنة ٢٠١٠م.

[١] ينظر موقع الأمم المتحدة ،١/٤/٢٠١٥، http://www.un.org/ar/events/humantrafficking/

ويحق كذلك لممثل التركة المعين من قبل أصحاب الحق، والوكيل الشرعي المكلف بجرد التركة والمصفي المعين أن يطلبوا إ٢١٠٤عطاءهم المعلومات اللازمة من البنك دون أن يقع تحت طائلة المسؤولية عن طرق الالتزام بالسر المصرفي.

ويرى بعض الفقهاء [٢١٠٥]في هذا الاستثناء إفراطا يجب تلافيه لأن بمقدور وارث واحد حتى وإن كا٢١٠٦ن نصيبه في الميراث ضئيلا أن يأذن للبنك بإفشاء أسرار المتوفي رغم معارضة الورثة الآخرين، إلا إن جانبا آخر من الفقهاء[٢١٠٧] يرى أن حساب العميل يتم وقف التعامل به بمجرد إخطار البنك بوفاته، ويصبح حسابا مشتركا من هذا الوقت بين جميع الورثة أو الموصى لهم، ونظرا لعدم وجود اتفاق لتعيين وكيل عنهم لا يجوز لأي منهم أن يعطي إذنا بكشف سرية الحساب إلا في حدود التصفية وعلى البنك ألا يتجاوز هذا القدر.

المطلب الثاني

إفشاء السر المصرفي تحقيقا لمصلحة العدالة

قد يكون إظهار حقيقة السر المصرفي يعلو على اعتبارات المصلحة الخاصة لاتصاله بالمصلحة العليا للعدالة التي تعد إحدى الدعائم الأساسية للاستقرار الاجتماعي والاقتصادي للدولة، مما يقتضي إزالة جميع القيود التي تقف في طريق الوصول إليها، ومنها زوال حظر الكتمان المصرفي على معلومات العميل وبياناته.

وقد حدد المنظم السعودي الحالات التي يجوز فيها للبنك إفشاء معلومات يحميها السر المصرفي بموجب أمر صادر من السلطة القضائية وذلك في حالة أداء الشهادة، وصدور قرار قضائي يوجب الاطلاع على الأوراق المصرفية ليستخرج منها ما يتعلق بالخصومة، وصدور حكم من المحكمة بالحجز على أموال المدين لدى البنك وهذا ما سنتناوله تباعا على النحو الآتي:

أولا: الحجز على أموال المدين العميل لدى البنك والتنفيذ الجبري عليها

نصت المادة (٢٠٢) من نظام المرافعات الشرعية السعودي رقم (١) تاريخ ١٤٣٥/١/٥هـ على أنه ((يجوز لكل دائن بيده حكم قابل للتنفيذ بدين مستقر في الذمة حال الأداء أن يطلب حجز ما يكون لمدينه لدى الغير من الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط وما يكون له من الأعيان المنقولة في يد الغير)).

---

[٢] ينظر تقرير، مؤتمر الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، الدورة السادسة ،فيينا،١٥ ١٩ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٢ ، الأنشطة التي يضطلع بها مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة من أجل ترويج ودعم تنفيذ بروتوكول منع وقمع ومعاقبة الاتجار بالأشخاص، وبخاصة النساء والأطفال، المكمّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية ، ٤/١٩/ ٢٠١٥ .ص٢،متاح على الرابط

[٣] السيد احمد لطفي ، المرجع اليابق ، ص ١٥٨

[٢] السيد ،عبد المجيد محمد نور الدين ، المرجع السابق ، ص ٩٩

[١] ينظر صحيفة اليوم السابع، القلب الأزرق تكسر حاجز ١٠ آلاف عضو، مصر. ٢٠١٥/٤/٢٥.متاح على الرابط

http://www.youm٧.com/story/٢٠١٠/١/٢٨/%D٨٪A٧٪D٩٪٨٤٪

ويتضح من هذا النص أنه يستطيع الدائن المحكوم له بعد صدور حكم قضائي لمصلحته اللجوء بهذا السند التنفيذي للحجز على أموال المدين التي تكون تحت يد الشخص الثالث (البنك)، وهذه الأموال لا يمكن الحجز عليها وتخلي البنك عنها إلا بأمر قضائي، وتسمى هذه الأوامر بأوامر الحجز على ما للمدين لدى الغير.

ونلاحظ من ذلك أن البنك لا يستطيع الحجز على أموال المدينين المودعة في حساب أو أن يدلي ببيانات عنها إلا بناء على حكم قضائي بات وقطعي يقضي بانشغال ذمة المدين بالمطالبة موضوع الدعوى الحقوقية، وصدور أمر تنفيذي بذلك من قاضي التنفيذ التزاما بالمحافظة على سرية الحسابات المصرفية للعميل.

ولكن لا يستطيع الاحتجاج بهذه السرية بمواجهة الغير انطلاقا من عموم النصوص القانونية التي تجيز مثل هذا النوع من الحجز وتنفيذ على موضوعه بناء على الأوامر القضا٢١٠٨ئية.

ثانيا: أداء الشهادة

تعرف الشهادة بأنها إخبار شخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها حق لهذا الغير[٢١٠٩] لذلك يقوم القاضي أثناء نظر النزاع بناء على طلب أحد أطراف الخصومة أو من تلقاء نفسه باستدعاء جهة بنكية يعينها للأداء بالشهادة، وفي ٢١١٠ه الحالة تكون فرض عين عليها وملزمة بأدائها، وإن كانت الشهادة تعد من فروض الكفاية إذا قام به البعض تسقط عن الباقين[٢١١١]، وهذا لا يعد تناقضا بين التزام الجهة البنكية بالكتمان المصرفي وبين التزام بإداء الشهادة باعتبار ذلك من الأمور الاستثنائية التي يترتب عليها تحقيق مصلحة العدالة وحفظا لأموال الناس وحقوقهم.

وهذا ينسحب على كافة السندات التنفيذية التي أشارت إليها المادة (٩) من نظام التنفيذ للمملكة العربية السعودية رقم (٥٣) تاريخ ١٤٣٣/٨/١٣هـ التي تحتاج إلى أمر تنفيذي من قاضي التنفيذ عندما نصت ((لا يجوز تنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي لحق محدد المقدار حال الأداء والسندات التنفيذية هي:- ١- الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة من المحاكم ٢- أحكام المحكمين المذيلة بأمر التنفيذ وفقا لنظام التحكيم ٣- محاضر الصلح التي تصدرها الجهات المخولة بذلك أو التي تصدق عليها المحاكم ٤- الأوراق التجارية ٥- العقود والمحررات الموثقة ٦-الأحكام والأوراق القضائية وأحكام المحكمين والمحررات الموثقة الصادرة من بلد أجنبي ٧- الأوراق العادية التي يقر باستحقاق محتواها كليا أو جزئيا ٨- العقود والأوراق الأخرى التي لها قوة سند التنفيذ بموجب النظام)).

إلا إن المادة (٢٧) من ذات النظام أجازت للدائن بإلقاء الحجز التحفظي على أموال المدين العميل لدى الجهة المصرفية وبصفة مستقلة وقبل صدور حكم قطعي بدين حال ومستحق الأداء عندما نصت بالقول ((للدائن بدين مستقر حال الأداء -ولو لم يكن بيده حكم قابل للتنفيذ – أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على ما يكون لمدينه لدى الآخرين من الديون ولو كانت مؤجلة، أو معلقة على شرط، وما يكون له من أموال أو

---

[٢] ينظر قانون نموذجي لمكافحة الاتجار بالأشخاص،فيينا ٢٠١٠،المقدمة ،مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات ،الرابط
http://www.unodc.org/documents/humantrafficking/TIP_ModelLaw_Ararbic_ebook.pdf

[٣] السيد عبد المجيد محمد نور الدين ، المرجع السابق ، ص ١١٢
[٢] السيد احمد لطفى ، المرجع السابق ص ١٥٦
[١] السيد ، عبد المجيد محمد نور الدين ، المرجع السابق ، ص ١٧٢

أعيان منقولة في يد الغير، وعلى المحجوز لديه خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بالحجز الإقرار بما في ذمته من الديون، و الأعيان والأموال، وعليه الإيداع في حساب المحكمة خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه بحكم صحة الحجز بما أقر به، أو ما يفي منه بالحق)).

ويتضح من هذا النص أن هذا الإجراء ذات طبيعة مؤقتة يقصد منه، الحفاظ على حق الدائنين للعميل البنكي، خوفا من لجوء المدين للتصرف بماله أو ممارسة الصورية في إخفائه، ولكن في كل الأحوال لا يجوز اللجوء للتنفيذ عليه إلا بعد صدور حكم قطعي يقضي بصحة ادعاء الدائن في دعوى المطالبة الحقوقية بالدين، وصدور أمر بالتنفيذ من قاضي التنفيذ.

والملاحظ أن المنظم السعودي لم يتبن إصدار نظام خاص في أحكام الإثبات، يوضح أحكام الشهادة، ولكن وبالرجوع لإحكام المادة (٤٨) من النظام الأساسي للمحكمة رقم (أ /٩٠) تاريخ ١٤١٢/٨/٢٧هـ قد نصت بالقول ((تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية، وفقا لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة)).

ويتضح من هذا النص أن الشريعة الإسلامية في أحكامها تشكل أساسا يمكن الاستناد عليه فيما لم يرد به نظام خاص ومنها المسائل المتعلقة بالأثبات، وفي هذا المجال نجد أن الشريعة الإسلامية قد فرضت على الشاهد سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا (البنك) عند الأداء بالشهادة ممثلة بمديرها أو مجلس الإدارة فيها أن تكون شهادة البنك منصبة على عرض الوقائع دون إبداء رأيه حولها، وأن تكون في مجلس القضاء، وبعد أداء ممثل ال٢١١٢جهة البنكية لليمين القانونية، وأن تكون الشهادة منتجة بالدعوى، وبما علم به من بيانات ومعلومات متعلقة بالعميل البنكي[٢١١٣]،بشرط عدم تجاوز الواقعة المكلف بالإدلاء بالشهادة حولها.

لذلك يجب على البنك أو من يمثله أن يلتزم بالإجابة عن سؤال القاضي أو الخصوم، والإخبار بما تقتضيه الدعوى من غير فرض فيما لا داعي له، لأن الإفاضة في أمور من الأسرار المصرفية المتعلقة بالعميل لا مكان لها في مجلس القضاء، فضلا عن أن هذا الاستثناء المقرر لمصلحة العدالة مقيد بحدوده، فلا يجوز تجاوزه والتوسع في أعماله.

والجدير بالذكر أن هذه الأحكام تتفق مع ما نصت عليه وثيقة مسقط للنظام الموحد للإثبات المتفق عليها بين أعضاء مجلس التعاون الخليجي بتاريخ ٢٠٠١/٨/٣١م التي وقعت عليه المملكة العربية السعودية وإن كانت ذات قيمة استرشادية وليست ملزمة لدول الأعضاء في موادها (٣٥،٣٦،٣٧) من أحكامها.

ثالثا:- تقديم الدفاتر و الأوراق التجارية المصرفية للاطلاع عليها.

المراد بتقديم الدفاتر والأوراق المصرفية إطلاع المحكمة على هذه الدفاتر و الأوراق لتستخرج منها ما يتعلق بدورها الهام في الإثبات عند نظر الخصومة، فقد تعد هذه الدفاتر حجة للعميل البنكي أو عليه، بما تم تدوينه فيها من معلومات وبيانات وقيود، وفي هذه الحالة قد يلجأ العملاء إلى إفشاء الأسرار المصرفية لإثبات حقوقهم، وقد يستعين بها الغير ويطلب إبرازها من الجهة البنكية بواسطة المحكمة لإثبات المطالبة بما يدعيه، كما يجوز للجهة القضائية المختصة٢١١٤ ومن تلقاء نفسها وفي سبيل إظهار الحقيقة المطالبة

---

[٢] المرجع السابق ، ص ١٧٦

[١] مبارك ، هشام عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ١٦٧

[٢] كتاب مجموعة أدوات لمكافحة الاتجار بالأشخاص،ص ٨٤-٨٥،مصدر سابق

بإفشاء هذه الأسرار من العميل أو الجهة البنكية مستودع السر المصرفي[٢١١٥]، ولكن هذا الإفشاء المصرفي لأسرار العميل مقيد بحدود، وطلب الغير أو المحكمة، وبموضوع النزاع المعروض عليها، فلا يجوز التزيد فيه، و الحالات التي يتم فيها تقديم الدفاتر والأوراق المصرفية للاطلاع عليها لا تخرج عن أربع حالات:-

١- أن تطلب المحكمة من تلقاء نفسها من العميل تقديم الدفاتر التجارية أو من الجهة البنكية مستودع السر المصرفي تقديم هذه الأوراق المصرفية المتعلقة بأحد أطراف النزاع المعروض، وفي هذه الحالة منح المنظم السعودي بموجب نص المادة (١٠) من نظام الدفاتر التجارية رقم (٦١) تاريخ ١٤٠٩/١٢/١٧هـ، هذا الحق للجهة القضائية عندما نصت بالقول ((للجهة القضائية عند نظر الدعوى أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناء على ٢١١٦طلب أحد الخصوم تقديم الدفاتر التجارية لفحص القيود المتعلقة بالموضوع المتنازع فيه، واستخلاص ما ترى استخلاصه منها)) [٢١١٧].

والملاحظ على هذه المادة أن المنظم السعودي قد رتب جزاء في حالة عدم استجابة الجهة البنكية أو العميل للقضاء بتقديم الدفاتر التجارية مفاده اعتبار هذا الامتناع بمثابة قرينة على صحة الوقائع المراد إثباتها بالدفاتر والأوراق التجارية وفقا للفقرة الثانية من ذات المادة، وإن كان ذلك يعد خروجا على القاعدة العامة في الإثبات التي تقضي بعدم التزام الشخص بتقديم دليل ضد نفسه. ونرى أن هذه الأحكام تنسحب على الأوراق المصرفية وخاصة أنه لا يوجد نظام خاص بالإثبات بالمملكة العربية السعودية.

٢- أن يطلب الخصم في النزاع القضائي المعروض على المحكمة من القاضي أن يطلع على الدفاتر التجارية والأوراق المصرفية المتعلقة بالعميل البنكي الموجودة تحت يده، وقد أجابت عن هذا الحق نفس المادة (١٠) من نظام الدفاتر التجارية سالفة الذكر عندما أجازت هذا الحق للغير وفي ذات الوقت للمحكمة التي تنظر النزاع ولكن يجدر الإشارة ووفقا للمادة (٩) من ذات النظام فإن القيود المدونة في هذه الدفاتر لا تكتسب قوتها الإثباتية وحجتها سواء لمصلحة العميل أو الغير إلا بعد قيدها بعلم ورضاء العميل ما لم يقم الدليل على عكس ذلك.

٣- أن يطلب العميل البنكي من تلقاء نفسه إبراز هذه الدفاتر والأوراق المصرفية في ادعائه أو كبينة داحضة.

الأصل العام في الإثبات التجاري لا يجوز للعميل ((اصطناع دليلا لنفسه)) إلا إن قواعد الإثبات في المسائل التجارية تجيز للتاجر العميل الاستناد لدفاتره لإثبات حقوقه، ولكن تختلف هذه الحجية في قوتها الإثباتية بحسب ما إذا كان الخصم تاجرا أو شخصا مدنيا.

فإذا كان النزاع تجاريا بين تاجرين أحدهما العميل البنكي والآخر الجهة المصرفية جاز للتاجر متى كانت دفاتره منتظمة ووفقا لأحكام المادة (٧) من نظام الدفاتر التجارية السعودي، وفقا للنماذج التي تحددها

---

[٣] الجهود الدولية والوطنية لمكافحة الجريمة ،وزارة العدل الفلسطينية،مركز المعلومات العدلي، ٢٠١٥/٤/١٢.متاح على الرابط

http://www.moj.pna.ps/site_files/٢٪٢٨١٪٢٩.pdf

[١] إخفاق أوروبي في مكافحة الاتجار بالبشر ،المنظمة اليمنية لمكافحة الاتجار بالبشر ،٢٠١٥/٤/١٢ ، الرابط http://yocht.org/?fid=٢١

[٢] ينظر أحكام البروتوكول الدولي الخاص بموضوع الاتجار بالأشخاص لعام ٢٠٠٠م.

وزارة التجارة إمكانية الاحتجاج بها، حيث يقوم القاضي في هذه الحالة بفحص قيود كل من أطراف الخصومة ومقارنتها، وفي حالة الاختلاف جاز للقاضي ترجيح الدفاتر المنتظمة على غيرها، أما إذا كان موضوع النزاع مدنيا بين التاجر العميل للبنك والغير واستند إلى الدفاتر التجارية التي تحت يده أو إلى الأوراق المصرفية كبينة كتابية في لائحة دعواه، فإن هذه الدفاتر تعتبر حجة قاطعة بما جاء فيها، شأنها شأن الأوراق المصرفية المقدمة من الجهة البنكية بناء على طلب العميل أثناء نظر الدعوى أو كبينة استند عليها ابتداء في دعواه، ويجوز للغير إثبات عكسها ودحضها، ويعد هذا إعمالا للقاع٢١١٨دة العامة التي تقضي بعدم جواز إنشاء الشخص دليلا لنفسه.

إلا إن بعض التشريعات المتعلقة بالإثبات في المسائل التجارية [٢١١٩]أجازت للقاضي الاستناد على هذه الدفاتر في النزاع المدني بما جاء بها من بينات ولكن ليس كحجة قاطعة يمكن الاستناد عليها وحدها لإصدار الحكم بل يجب تدعيمها بوسائل أخرى كتوجيه اليمين المتممة، لاعتبار أن ما جاء بهذه الدفاتر يعد قرينة بسيطة يجب إسنادها ٢١٢٠بوسائل إثبات أخرى كأساس لصحة الحكم الصادر بالدعوى، وإلا جاز للقاضي استبعادها وعدم قبولها مما يقتضي رد دعوى المدعي [٢١٢١].

ولكن الملاحظ على نص المادة (١٠) من نظام الدفاتر التجارية السعودي أنه يعد خروجا على القاعدة العامة في الإثبات التي تقضي بعدم إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه، وخاصة أن هذه الدفاتر قد تكون حجة عليه مثلما قد تكون حجة له، ويعد ما ورد بها دليلا كاملا ضده، وخاصة أنه قيدها بنفسه، فتعد بمثابة الإقرار الكتابي الصادر عنه، ولا يشترط هنا أن تكون دفاتره منتظمة حتى لا يستفيد المهمل من تقصيره، مع الإشارة إلى أنه إذا كانت هذه الدفاتر غير منتظمة يجوز للخصم أن يتمسك بما جاء بها من قيود لمصلحته فقط، خروجا على قاعدة (شرط عدم التجزئة)،أما إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة من العميل التاجر فلا يجوز بأي حال من الأحوال للغير تجزئة القيود التي تخدم ادعاءاته واستبعاد ما يراه عكس ذلك.

٤- أن يكون البنك أحد طرفي النزاع القضائي في مواجهة العميل، ويقوم بتقديم المعلومات المصرفية التي يحوز إلى المحكمة لإثبات ادعائه أو كبينة داحضة.
قد يدعي العميل أمام القضاء بأن البنك قد استولى على بعض أمواله المودعة لديه، أو يدعي البنك أن العميل امتنع عن سداد قرض حصل عليه، لذلك فإن البنك وهو بصدد رفع مطالبته أو إثبات حقه أن٢١٢٢ يقدم المستندات ويكشف المعلومات باعتبارها من الأدلة التي تدعم مركزه

---

[١] انظر نص الاتفاقية والتي تم تعديلها بالبرتوكول رقم (١٤) وتم التوقيع عليها بروما عام ١٩٥٠م ودخلت حيز النفاذ عام ١٩٥٣م علي الموقع الالكتروني: www.shrc.org

[٢] تعتبر من أهم الاتفاقيات وهي من الأوائل تاريخياً وتفصيلياً، حيث جاءت آليات مكملة للاتفاقية من خلال منظمات تابعة لها مثل منظمة من اجل الأمن والتعاون الأوروبي OSCE عام ١٩٧٥ واتفاقية خاصة والتي تمثل موضوع دراستنا بمكافحة الاتجار بالإنسان عام ٢٠٠٥

[٣] انظر نص الميثاق علي الموقع الالكتروني www١.umn.edu/humanrts/arab/eu-rights-charter.html

[٤] بسيوني، محمد شريف، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الانسان، المجلد الثاني ، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٣

[١] انظر نص الاتفاقية علي الموقع الالكتروني: umn.edu/humanrts/arab/am٦.htm

دون أن يكون معاقا بالالتزام بكتمان أسرار عميله[٢١٢٣]،ولا يعد ذلك إفشاء للأسرار وإنما هو سبب عام للإباحة لأنه استعمال لحق الدفاع أمام ٢١٢٤١لقضاء.

وإن كان يتعين على البنك ألا يفشي من الأسرار إلا ما هو ضروري للدفاع عن مصالحه وإلا تقررت مسؤوليته القانونية [٢١٢٥]. ولكن يشترط لاستفادة البنك من رفع هذا القيد المفروض عليه وجود نزاع قضائي ابتداء، فلا يجوز للبنك إفشاء السر ال٢١٢٦مصرفي قبل طرح الدعوى أمام القضاء، فلا يجوز له استعمال هذا الحق في الدفاع والرد على الشكاوى الإدارية والتحقيق فيها [٢١٢٧]، وبعد ذلك لا أهمية لنوع المحكمة التي تختص بنظر النزاع سواء كانت محكمة مدنية أو تجارية أو جنائية، وينسحب هذا الحق للبنك سواء كان النزاع معروضا على هيئة قضائية أو هيئة محكمين، وسواء كان البنك مدعيا أو مدعى عليه.

كما يشترط أن يقتصر الإفشاء للسر المصرفي على المعلومات المتعلقة بالعميل طرف الخصومة مع الجهة البنكية، فلا يجوز ل٢١٢٨لبنك إفشاء أسرار العملاء الآخرين ولو كانت هذه الأسرار تفيد البنك في إثبات حقه في مواجهة العميل طرف النزاع القضائي [٢١٢٩].

وفضلا عن ذلك يجب أن تكون البيانات المفشاة متعلقة بالنزاع موضوع الدعوى و تفيد في إظهار الحقيقة، فما لا يتعلق بالنزاع لا يجوز كشفه، فإذا كان العميل يدعي أن البنك لم يرحل فائ٢١٣٠دة وديعته لحسابه الجاري، فعلى البنك أن يثبت قيامه بترحيل الفائدة دون تطرق إلى التسهيلات الائتمانية الممنوحة للعميل[٢١٣١].

---

[٢] المادة الثانية في فقرتها الثانية من الاتفاقية

[٣] انظر نص البروتوكول والذي اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ٢٥/ أيار ٢٠٠٠ وبدأ نفاذه في ١٨/ كانون الثاني ٢٠٠٠ علي الموقع الالكتروني: http://www.ohch

[١] Organization for Security and Co-Operation in Europe (OSCE) (٢٠١٠) Combating Trafficking as Modern – Day slavery: A matter of Rights.
Freedoms and security: Annual Report of the special Representative and Co-ordinator, for Combating Trafficking in Human. Vienna Austria

[٢] عمر، نعيمة، الوافي في حقوق الإنسان، دار الكتاب الحديث ، القاهرة، ص ص ٢١٤ – ٢١٩

[٣] انظر نص الاتفاقية في المادة الثامنة علي الموقع الالكتروني

www.ahtnc.org.go/sites/default/files/ltfqy_ltkmyly_lbtl_lrq.pdf

[٤] انظر : غالي بطرس (١٩٩٥) في UN ١٢٠, The United Nations and Human Rights (١٩٤٥ – ١٩٩٥) Publication.p١١٩

[١] انظر موقع المحكمة الجنائية الدولية علي الموقع الالكتروني

crimes-international/www.ictj.org/ar

[٢] انظر موقع المحكمة الجنائية الدولية علي الموقع الالكتروني

crimes-international/www.ictj.org/ar

[١] القانون العربي الاسترشادي لمكافحة جرائم الاتجار بالبشر –القاهرة ٢٠١٢م، الصادر من الأمانة العامة – إدارة الشؤون القانونية – الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب إعلان حقوق الإنسان لدول مجلس التعاون لدول الخليج

والجدير بالذكر لا يوجد نصوص حاكمة لهذه الحالة بالنظام السعودي، ولكن الوضع في بعض التشريعات المقارنة كالتشريع الفرنسي يجيز هذا للبنك سواء كان مدعيا أو مدعى عليه لأن ذلك من مقتضيات الدفاع عن مصالحه، فإذا لم يكن البنك طرفا في الدعاوى يمتنع عليه تقديم المعلومات التي تشملها السرية، ولا تملك المحكمة إجباره على ذلك ولو كان من شأن تقديمها تحقيق مصلحة غير العميل في نزاعه مع العميل، إلا إن ٢١٣٢هذه القاعدة ليست مطلقة إذ يرد عليها استثناءات كما في حالة الطلاق بين الزوجين والحجز على أموال المدين لمصلحة الغير [٢١٣٣]، ولكن وفي كل الأحوال فإن المعلومات المقدمة من الجهة البنكية ليس لها حجة مطلقة في الإثبات ويجوز إثبات عكسها من العميل .

العربية لعام ٢٠١٤م، راجع نص المادة الثامنة من البروتوكول الاختياري المحلق بالقانون بشان بيع الأطفال واستغلالهم في البغاء وفي المواد الاباحية٢٠١٤) علي الموقع الالكتروني

http://www.ohchr.org/english/law/crc-sale.htm

[١] القانون اللبناني رقم (١٦٤) لسنة ٢٠١١ بشان الاتجار بالبشر.

[٢] القانون الأردني رقم (٦) لسنة ١٩٦٠

المطلب الثالث

إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة الخاصة

إن رعاية

مصلحة العميل لا تبرر التضحية بالمصلحة الخاصة لبعض الأشخاص والجهات التي قد تكون أعلى قدرا من مصلحة العميل مما يقتضي التضحية بها، وتتعدد صور وأشكال تحقيق هذه المصلحة إما عن طريق الاستعلام المصرفي من بعض الجهات للبنك الذي يتعامل معه العميل حول بعض المعلومات المتعلقة بوضعه المالي، وقد تكون هذه المصلحة الخاصة تتعلق بالبنك ذاته الذي يتعامل معه العميل، كما في التزام البنك بإصدار ورقة اعتراض لحامل الشيك تفيد بعدم وجود رصيد كاف، وجواز فتح الخزانة البنكية للعميل والاطلاع على أسرارها في حالة وجود أشياء خطرة بها أو عند عدم دفع العميل لأجرتها، وهذا ما سنتناوله تباعا على النحو الآتي:

أولا: الاستعلام المصرفي.

هو طلب المعلومات عن شخص العميل من مصادر مختلفة يتعامل معها، وتتعدد صور حكم هذا الاستعلام وفقا للجهة التي تطلبه:

١-اذا كان الاستعلام من شخص ليس له مصلحة في الاستعلام ولا تربطه بالعميل أي رابطة أو حق مالي أو شخصي، وإنما يستعلم فقط للعلم أو بقصد الإضرار بالعميل، ففي هذه الحالة يكون البنك ملزما بالمحافظة على السر المصرفي تجاه العميل استنادا إلى الرابطة العقدية بين العميل والبنك فضلا عن تحقيقه مقتضيات النظام العام المالي.

٢- أن يكون الاستعلام من الجهات الرسمية التي تخضع لها المصارف، كمؤسسة النقد العربي السعودي، أو وزارة المالية، فهنا لا يستطيع البنك مواجهة هذا الطلب مستندا على التزامه بالسر المصرفي، بل يجب عليه تقديم المعلومات للجهة صاحبة ومصدرة طلب الاستعلام تحقيقا للائتمان المصرفي بصفة خاصة وفقا لما حدده نظام مراقبة البنوك السعودي في مادته (١٧) من أحكامه التي تنص ((يجوز للمؤسسة أن تطلب في أي وقت من أي بنك أن يقدم إليها في الوقت والشكل اللذين تحددهما أية بيانات تراها ضرورية لتحقيق أغراض هذا النظام)).

٣-أن يلجأ تاجر وعن طريق المصرف الذي يتعامل معه، أو مصرف آخر غير مصرف العميل، وفي سبيل تحقيق الائتمان التجاري والمصرفي الخاص بطلب الاستعلام عن الوضع المالي للعميل البنكي، وفي هذه الحالة يجب أن نفرق بين:

أ-إذا أذن العميل إذنا صريحا أو ضمنيا للبنك الذي يتعامل معه في إعطاء المعلومات للمستعلمين فهنا يجوز للمصرف أن يعطيها سواء للتاجر أو المصرف الآخر وليس له أن يتمسك في مواجهتهما بالالتزام بالسر المصرفي، وتبنى هذه الحالة على أن الرضا الصادر من العميل البنكي هو أحد أسباب إفشاء السر المصرفي.

ب- أن يكون العميل لم يعط إذنا مكتوبا وصريحا للجهة البنكية فإنه يمتنع على المصرف في هذه الحالة أن يدلي بأية معلومات تحت طائلة المسؤولية القانونية بكافة أشكالها.

ج-عدم التصريح من العميل بإذن الإفشاء، ولا بعدم إعطاء المعلومات للمستعلمين، والحكم هنا جواز إفشاء السر المصرفي للعميل، ولكن ليس على الإطلاق وإنما يجب مراعاة مجموعة من الضوابط أهمها أن تكون الإجابة في عبارات عامة وألا تتضمن شيئا عن العمليات التي يجريها العميل أو أية تفصيلات في حسابه، ويجب أن يكون الاستعلام صادرا من مصرف آخر، وأن تكون المراسلات المتعلقة بالائتمان بما فيها ذلك الخطابات معدة في شكل نماذج ممهورة بتوقيع طرف مسئول بخط يده.

ولعله في جواز الإفشاء هنا هو العرف المصرفي الذي يؤسس على وجود شرط ضمني في العقد بأن يقبل العميل إجابة المصرف عن استعلامات المصارف الأخرى تحقيقا للائتمان المصرفي الخاص.

ثانيا:- إعطاء البنك حامل الشيك ورقة تفيد بعدم وجود رصيد.

نجد أن المادة (١١٩) من نظام الأوراق التجارية السعودي رقم (٣٧) تاريخ ١٣٨٣/١٠/١١ هـ قد جرمت المسحوب عليه البنك في حالة رفضه الوفاء بالشيك دون مبرر قانوني، عندما نصت على أنه ((مع مراعاة ما تقتضي به الأنظمة الأخرى، يعاقب بغرامة لا تزيد على مائة ألف ريال كل مسحوب عليه رفض بسوء نية وفاء شيك مسحوب سحبا صحيحا وله مقابل وفاء ولم تقدم بشأنه أية معارضة مع عدم الإخلال بالتعويض المستحق للساحب عما أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء)).

إلا إن ذات المادة قررت انتفاء المسؤولية الجزائية على البنك فضلا عن التعويض المستحق للساحب عما أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء ‘ذا ما قدم البنك إفادة بعدم وجود رصيد أو عدم كفايته أو عدم مطابقة التوقيع نموذج العميل لدى البنك، أو وجود تاريخين للشيك أحدهما خاص بسحب الشيك والآخر باستحقاقه وقد أشار إليها المنظم السعودي بورقة الاعتراض الصادرة من البنك.

فهذه المادة وإن كانت تجرم فعل البنك بالامتناع عن الوفاء بالشيك مع تحقق كافة شروطه القانونية وله مقابل وفاء، إلا إنها بنفس الوقت تمنحه سببا من أسباب الإباحة يستطيع أن يتمسك به وينفي الصفة الجرمية عن فعله إذا ما تقدم بمعارضة تفيد بأن الشيك لا يقابله رصيد أو رصيده غير كافٍ بما يحقق مصلحته الخاصة ويدفع عنه المسؤولية القانونية.

ونرى أن هذه الإفادة المقدمة من البنك للمستفيد لا شأن لها في توافر أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد التي ارتكبها الساحب، لأن تقديم الشيك للمسحوب عليه البنك هو مجرد إجراء مادي متجه من المستفيد إلى استيفاء مقابل الشيك، وإفادة البنك بعدم وجود رصيد ليس إلا إجراء كاشف للجريمة، وليس منشئا لها، ولا يدخل في أركان جريمة شيك لا يقابله رصيد.

ونشير هنا إلى أن قرار مجلس الوزراء رقم(٥١٠) تاريخ ١٤٣٨/٥/١هـ الذي جاء معدلا للقرار الصادر عن نفس المجلس رقم (٧٥) تاريخ ١٤٣١/٣/١٥ هـ والمتعلق بآلية تطبيق المادة (١١٩) من نظام الأوراق التجارية قد فرض في البند الرابع على مؤسسة النقد السعودي وضع إجراءات تنظيم إصدار ورقة الاعتراض، وفرض على البنك المسحوب عليه الامتناع عن المماطلة في إعطاء حامل الشيك ورقة اعتراض على صرف الشيك، ونطاق المعلومات التي

تغطيها هذه الإفادة يجب أن يكون بالقدر الضروري الذي يبرر سبب رف٢١٣٤ض صرف الشيك، فإذا كانت المسألة تتعلق بالتوقيع وعدم مطابقته فيذكر ذلك فقط دون بيان فيما إذا كان للساحب رصيد من عدمه[٢١٣٥]

وصاحب الحق بالحصول على هذه الإفادة هو المستفيد أ٢١٣٦و الحامل أو المظهر إليه، وكذلك وكلائهم، فلا يحتج بالسرية المصرفية في مواجهتهم إلا بالنسبة لما يخرج عن حدود ال٢١٣٧وكالة[٢١٣٨]، إلا إن هناك واجبا على البنك يتمثل بالتحقق من شخصية طالب الإفادة حتى لا يقع تحت طائلة المسؤولية القانونية[٢١٣٩].

ثالثا:- حق البنك بفتح الخزائن عند وجود مقتنيات خطرة أو غير مشروعة أو عند عدم دفع أجرتها.

لم ينص المنظم السعودي من قريب أو بعيد بأي من نصوص الأنظمة التجارية على تنظيم الأحكام الخاصة بخزائن الأمانات، ولكن وبالرجوع إلى القرار الصادر عن مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٢٦٩٦٦/م أ ت / ٥٠٢) تاريخ ٢٢/جمادى الأول /١٤٣٠هـ نجدة قد نظم الضوابط والشروط والإجراءات الرقابية عند إنشاء صناديق الأمانات لدى الجهات البنكية.

وما يهمنا في هذا المجال أن هذا القرار لم يمنح الجهة البنكية الحق عند الاشتباه بوجود عمليات غير طبيعية في صناديق الأمانات اللجوء إلى فتحها، بل أوجب على البنك إبلاغ الجهات الأمنية بذلك، كما لا يحق له التعرف على موجوداتها إلا بالتنسيق مع الشرطة، وفي حالة عدم دفع الأجرة أو انتهاء مدة العقد ولم يحضر العميل لتجديده أو أخذ مقتنياته، فإنه يخطر مرتين على فترات متباعدة، بعدها تشعر الشرطة بذلك ويتم فتح الصندوق وتحجز الموجودات وتحفظ الواقعة في محضر رسمي يثبت ذلك، وفي حال رغب العميل أن يرسل شخصا آخر لفتح الصندوق لابد أن يعطي العميل ذلك الشخص وكالة شرعية، كما يحق له ذلك بموجب توكيل بنكي.

ونلاحظ أن السياسة التي انتهجها القرار الوزاري السابق لمعالجة بعض إشكاليات استئجار الخزائن تختلف عن السياسة التشريعية التي انتهجها الكثير من التشريعات التجارية المقارنة، كقانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩م.

حيث أجازت المادة (٣/٣١٨) من القانون السابق للبنك في حالة وجود أشياء خطرة داخل الخزنة الحصول على إذن القاضي المختص بناء على أمر على عريضة لفتح الخزانة والاطلاع على محتوياتها، أما إذا كان الخطر حالا جاز للبنك ذلك دون الحصول على إذن القاضي المختص، ولكن وفي كل الأحوال يلتزم البنك بوجوب إخطار المستأجر فورا بالحضور لإفراغها أو لسحب الأشياء الخطرة منها، قبل اللجوء إلى تحلل من التزامه بكتمان السر المصرفي.

---

[٣] ينظر، قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ النافذ، المواد ١ ،٢ ،٣ منه.

[١] راجع : القانون الكويتي لمكافحه الإتجار بالبشر رقم (٢٠١٣/٩١).

[٢] المصدر السابق

[١] السيد ، عبد المجيد محمد نور الدين ، المرجع السابق ، ص ٢٠٥

[١] د. فتحي سرور، القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٢٨٤

[٢] فودة ، عز الدين ، المرجع السابق ، ص ١٩٨

ونلاحظ أن العلة التشريعية التي تقف وراء هذا النص تكمن في إخلال العميل المستأجر بالتزاماته التعاقدية المتمثلة في عدم وضع أشياء خطرة في الخزنة لأن هذا من شأنه تهديد الكيان المادي للبنك الذي توجد به الخزائن، مما يشكل مساسا بمصالحه الخاصة لا بل وبوجوده.

كما أجازت المادة (٣١٩) من ذات القانون للبنك إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزنة في مواعيد استحقاقها وبعد انقضاء ثلاثين يوما من إخطاره بالدفع، أن يعتبر العقد منتهيا من تلقاء نفسه ويسترد البنك الخزانة ويستطيع بعد أن يطلب من القاضي المختص إصدار أمر على عريضة بالإذن له في فتح الخزانة وإفراغ محتوياتها إذا لم يحضر المستأجر في الميعاد المحدد من البنك.

ومفهوم المخالفة لهذه المادة يقضي بوجوب تسلم المقتنيات للعميل إذا ما حضر خلال المدة المحددة من البنك في الإخطار جزاء تخلفه عن دفع أجرة الخزانة ويسترد البنك ولايته عليها، ونرى أن العلة من هذا النص تكمن في تخلف العميل عن الوفاء بالتزاماته المالية تجاه المصرف التي تشكل مساسا بالمركز المالي للبنك وحقوقه ومصالحه الخاصة.

المطلب الرابع

إفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة العامة

إذا كان السر المصرفي يهدف إلى رعاية المصلحة الخاصة للعميل أو البنك على حد سواء، فإنه مما لا شك فيه أن اعتبارات المصلحة العامة تعلو على ذلك، مما يقتضي التضحية بمصلحة العميل والبنك ورفع الحظر والالتزام بالكتمان المصرفي.

وقد حدد المنظم السعودي الحالات التي يجوز فيها كشف السر المصرفي تحقيقا لاعتبارات المصلحة العامة، فأباح كشف السرية صيانة للاقتصاد الوطني، والحفاظ على قوته عن طريق فرض الرقابة على البنوك من مؤسسة النقد العربي السعودي، أو في سبيل الحفاظ على قيم السلوك والأمن في المجتمع والكسب المشروع مسايرة للجهود الدولية في مكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب، وعلى هدى ما سبق سنتناول هذا المطلب على النحو الآتي:

أولا: إفشاء السر تحقيقا لرقابة مؤسسة النقد العربي السعودي

نصت المادة (١٨) من نظام مراقبة البنوك السعودي على هذا الحق بهدف ممارسة الرقابة من مؤسسة النقد العربي على البنوك عندما قررت ((للمؤسسة بعد موافقة وزير المالية والاقتصاد الوطني أن تجري تفتيشا على سجلات وحسابات أي بنك، سواء بمعرفة موظفيها أو بمعرفة مراجعين تعينهم على أن يتم فحص الدفاتر وحسابات البنك في مقره، وفي هذه الحالة يجب على موظفي البنك أن يقدموا ما يطلب منهم من سجلات وحسابات وغير ذلك من الوثائق التي في حوزتهم أو تحت سلطتهم، وأن يدلوا بما لديهم من معلومات تتعلق بالبنك)).

وتبدو أهمية النص في أن الحفاظ على قوة الاقتصاد الوطني تحقيقا لاعتبارات المصلحة العامة التي تفرض على البنوك الالتزام بالسياسة النقدية والائتمانية المصرفية التي تخطتها المملكة ولتحقيق ذلك منح المنظم سلطة الرقابة على البنوك لمؤسسة النقد باعتبارها الجهة التي تتولى وضع السياسات الاقتصادية في إطار تحقيق الأغراض التي أنشئت من أجلها ووفقا للمادة (١) من نظام مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٢٣) تاريخ ١٣٧٧/٥/٢٣هـ التي تنص ((أغراض مؤسسة النقد العربي السعودي هي كما يلي: ١-إصدار ودعم النقد السعودي وتوطيد قيمته في

داخل البلاد و خارجها ٢- أن تقوم بأعمال مصرف الحكومة ٣- مراقبة المصارف التجارية والمشتغلين بأعمال مبادلة العملات))، كما جاءت المادة (٣/أ) من نظام المؤسسة ذاتها لتؤكد ذلك وتمنحها الحق بوضع التعليمات الخاصة لتحقيق هذه الأغراض.

كما تبدو أهمية هذا النص واضحة في تمكين مراقبي الحسابات في البنوك من إجراء مراجعات دورية للعمليات البنكية تتضمن تكليفهم بتقديم تقرير عن الميزانية السنوية وحسابات الأرباح والخسائر للبنوك مع إرسال صورة من التقرير لمؤسسة النقد فقا للمادة (١٤) من نظام مراقبة البنوك السعودي التي تنص بالقول ((يجب على كل بنك أن يعين سنويا مراقبين اثنين للحسابات من القائمة المسجلة بوزارة التجارة والصناعة، وعلى مراقبي الحسابات تقديم تقرير عن الميزانية السنوية وحساب الأرباح والخسائر))،ويجب أن يتضمن التقرير المقدم من مراقبي الحسابات: ١-مدى تمثيل الميزانية للمركز المالي للبنك ٢-مدى اقتناعها بأية إيضاحات أو معلومات يكون قد طلبها من مديري البنك أو غيرهم من موظفيه.

وبالنسبة للبنوك المتخذة شكل شركة يجب أن يتلى التقرير مع التقرير السنوي لإدارة البنك في اجتماع الشركاء الذي يجب أن يتم في خلال الأشهر الستة التالية لانتهاء السنة المالية، مع ضرورة إرسال صورة من هذا التقرير لمؤسسة النقد العربي السعودي، ويسري ذلك على فروع البنوك الأجنبية المتواجدة على أراضي المملكة وفقا للمادة (٤/١٤) من ذات النظام.

وتطبيقا لأحكام المادة (١٨) من نظام مراقبة البنوك فقد نصت القاعدة الرابعة من قواعد تطبيق أحكام نظام البنوك الصادر من مؤسسة النقد العربي السعودي بالقرار الوزاري رقم (٣/٢١٤٩) تاريخ ١٤٠٦/١٠/١٤هـ على أنه ((يتعين على البنوك الالتزام بالتعاون الكامل مع فريق التفتيش الموفد من قبل مؤسسة النقد العربي السعودي للتفتيش على أعمال البنك ولتحقيق ذلك يحظر على أي من موظفي البنك ممارسة التصرفات والأعمال الآتية:

١-عدم تمكين الفريق المذكور من الاطلاع على السجلات وحسابات البنك وغير ذلك من الوثائق التي يرى الفريق الاطلاع عليها لأداء مهمته.

٢-عدم تقديم المعلومات والإيضاحات المتوفرة التي يطلبها الفريق المذكور أو تعمد إخفائها عنه.

٣-عدم الإدلاء بأية مخالفات في أعمال البنك للفريق المذكور فور البدء في مهمته أو تعمد إخفائها عنه.

٤-عدم التقيد بتطبيق التوصيات والتعليمات الموجهة للبنك نتيجة لإجراء التفتيش من قبل الفريق المذكور.

ولكن بالمقابل نجد أن المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك حظرت على كل شخص يحصل على أية معلومات أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة بأية طريقة.

كما أن المنظم السعودي لم يقتصر به الأمر على فرض الحظر وفقا للمادة (١٩) سالفة الذكر، بل رتب الجزاء على كل من يخالف المادة (١٨) من أحكامه وفقا للمادة الثالثة والعشرين في فقرتها الأولى التي تنص ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على خمسة

آلاف ريال سعودي عن كل يوم تستمر فيه المخالفة أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من خالف..... والمادة الثامنة عشر)).

كما نصت ذات المادة في فقرتها الرابعة على أنه ((يعاقب بغرامة لا تزيد على خمسمائة ريال سعودي عن كل يوم تستمر فيه المخالفة كل من خالف أحكام المواد.... والرابعة عشر....)).

والجدير بالذكر أن الجهة المختصة بالفصل بالمنازعات والمخالفات بمقتضى نظام البنوك لجنة مكونة من ثلاثة أشخاص من خارج مؤسسة النقد السعودي، يعينها وزير المالية والاقتصاد ويحدد الأوضاع والإجراءات التي تلزمها في عملها بناء على طلب لمؤسسة النقد وفقا للمادة (٢٥) من نظام مراقبة البنوك السعودي.

ثانيا: -كشف السرية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

يعتبر إخطار البنك عن العمليات المشتبه فيها إلى وحدة التحريات المالية بوزارة الداخلية بمثابة استثناء على مبدأ السرية المصرفية عند الاشتباه بأي عملية مالية تتعلق بالعملاء ترتبط بغسل الأموال وتمويل الإرهاب، وهذا ما فرضه المنظم السعودي على كافة المؤسسات المالية بموجب نظام غسل الأموال رقم (٣١) تاريخ ١٤٣٣/٥/١١هـ وفقا للمادة (١٠) من أحكامه التي تنص بالقول ((استثناء من الأحكام المتعلقة بالسرية، فإن على المؤسسات المالية والأعمال والمهن غير المالية المحددة والمنظمات الهادفة للربح تقديم الوثائق والسجلات٢١٤٠ والمعلومات لوحدة التحريات المالية أو السلطة المختصة بالتحقيق أو للسلطة القضائية عند طلبها عن طريق الجهة الرقابية [٢١٤١])

وبالمقابل نجد أن المنظم السعودي لم يحدد التزام هذه الجهات البنكية بالإبلاغ فقط بل وسع نطاق هذا الالتزام بعدم تنبيه العملاء إلى الشبهات التي تحيط بنشاطهم المالي وفقا للمادة(١١) من ذات النظام التي تنص بالقول ((على المؤسسات المالية والأعمال والمهن غير المالية المحدودة والمنظمات غير الهادفة للربح والعاملين فيها وغيرهم من الملتزمين بأحكام هذا النظام ألا يحذروا العملاء أو يسمحوا بتحذيرهم من وجود شبهات حول نشاطهم))

وبموجب ذلك تتمتع وحدة التحريات المالية في وزارة الداخلية باستقلالية عملية كافية وتعمل كجهاز مركزي وطني لتل٢١٤٢قي البلاغات وتحليل ونشر التقارير، وتوجيه بلاغات العمليات المشبوهة وغيرها من المعلومات المتعلقة بأنشطة غسل الأموال [٢١٤٣]

وأجاز المنظم السعودي تبادل المعلومات التي تكشف عنها المؤسسات المالية بموجب المادة (١٠) سالفة الذكر مع السلطات المختصة حين تكون تلك المعلومات متعلقة بغسل الأموال وتمويل الإرهاب، إلا إنه أوجب على هذه السلطات الالتزام بسرية تلك المعلو٢١٤٤مات وعدم

---

[١] السيد احمد لطفي ، المرجع السابق ، ص ١٤٣
[٢] مبارك ، هشام عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ١٨٢
[١] راجع : القانون الكويتي لمكافحة الإتجار بالبشر رقم (٢٠١٣/٩١)
[٢] راجع : قانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٣ في شأن عمليات زراعة الكلى للمرضي .
[١] السيد عبد المجيد محمد نور الدين ، المرجع السابق ، ص ١٩٩

الكشف عنها إلا بالقدر الذي يكون ضروريا لاستخدامها في التحقيقات والدعاوى المتعلقة بمخالفة أحكام هذا النظام(٢١٤٥).

ولم تكتف مؤسسة النقد العربي السعودي باعتبارها الجهة الرسمية التي تتولى الرقابة على أموال البنوك بالنصوص الواردة في نظام غسل الأموال ومكافحة الإرهاب، بل أصدرت مجموعة من القواعد التي تؤكد هذا الاستثناء وتحرر البنك من الإلزامية بالكتمان المصرفي عندما أصدرت قواعد مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب للبنوك ومحلات الصرافة وفروع البنوك الأجنبية العاملة في المملكة في شهر فبراير عام ٢٠١٢م، وذات القواعد لشركات التمويل في شهر ربيع الأول لعام ٢٠١٢م.

حيث نصت القواعد المتعلقة بمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب للبنوك الصادر بالقرار رقم (١٨١٤٧/م أ ت / ٩٤٠١) -تحديث الثالث -وفقا للقسم الرابع المتعلق- بالسياسات والمعايير- في الفقرة(٨) – العمليات المشتبه بها – بالقول ((يعد التبليغ عن عملية أو نشاط مشتبه به عنصرا هاما لتعزيز قدرة السلطات المختصة على استخدام المعلومات المالية في مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب والجرائم المالية الأخرى، لذا فإنه من الواجب على البنوك ومحلات الصرافة أن يلتزموا بالتبليغ عن العمليات المشتبه بها وذلك بموجب نظام غسل الأموال ولائحته التنفيذية وقواعد مؤسسة النقد العربي السعودي.

وكما نصت ذات القواعد في ذات الفقرة (٨) على مسؤولية البنك وموظفيه عن الإغفال المتعمد للتبليغ في حالة الاشتباه أن ما قاموا به قد تم بسوء نية بقصد الإضرار بالعميل.

وفي سبيل ذلك فرضت هذه القواعد على البنوك التعاون فيما يتعلق بشؤون مكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب محليا ودوليا وذلك من خلال ممثليهم في اللجنة الوطنية لمكافحة الجرائم المالية وغسل الأموال، واعتبرت تباد٢١٤٦ل المعلومات مطلبا أساسيا، ولكن في الوقت ذاته يتعين عليهم أن يتقيدوا بالتنسيق المسبق مع مؤسسه النقد العربي السعودي (٢١٤٧).

وهذا ما تبنته قواعد غسل الأموال المتعلقة بشركات التمويل في الفقرة السابعة –الإبلاغ عن العملاء والعمليات المشتبه بها.

---

(٢) مرسوم ٥٥ لسنة ١٩٨٧ في شأن زراعة الاعضاء

(٣) قانون ٣٠ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء بنك العيون

((١)- تعرف منظمة الصحة العالمية الختان بأنه " أي عملية تتضمن إزالة جزئية أو كلية للأعضاء التناسلية الأنثوية دون وجود سبب طبي لذلك". ويطلق البعض علي عملية ختان الإناث تسمية " البتر التناسلي أو تشويه صغار الإناث أو الانتهاك البدني لصغار الإناث أو التشويه الجنسي للمرأة".

(٢)- د.عبد السلام عبد الرحيم السكري، ختان الذكر وخفاض الأنثى من منظور إسلامي، دار المنار، ١٩٨٨م، ص ٢٥؛ د. محمد الهوارى، الختان في اليهودية والمسيحية والإسلام، بدون دار نشر، ١٩٨٧م، ص ١٦٠.

(٣)- د. محمد الهوارى، المرجع السابق، ص ١٦١ وما بعدها.

الخاتمة:

أولا: النتائج

١-أخذ المنظم السعودي بالمبدأ المطلق في تحديد نطاق الالتزام بالسرية المصرفية منذ صدور نظام مراقبة البنوك السعودي رقم (٥) تاريخ ١٣٨٦/٢/٢٢هـ عندما نص في المادة (١٩) من أحكامه على الحظر على أي شخص يحصل على أية معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بأحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأية طريقة.

ثانيا: يشمل التزام بكتمان السر المصرفي جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنهم في البنوك، وكذلك المعاملات المتعلقة بها، ولا يجوز الاطلاع عليها أو إعطاء بيانات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر.

ثالثا: -وسع المنظم من النطاق الشخصي للالتزام بالسرية المصرفية، فألزم بحفظ السر كل من رؤساء وأعضاء مجلس إدارة البنوك ومديريها والعاملين فيها، وحظر عليهم إعطاء أو كشف أية معلومات أو بيانات عن العملاء أو حساباتهم أو ودائعهم أو الأمانات أو الخزائن الخاصة بهم أو معاملاتهم في شأنها، كما حظر عليهم تمكين الغير من الاطلاع عليها في غير الأحوال المرخص بها.

رابعا: -أبقى المنظم السعودي هذا الحظر قائما حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والبنك لأي سبب من الأسباب.

خامسا:- توسع المنظم في تحديد الأشخاص والجهات الذين تحجب عنهم هذه البيانات والمعلومات، أي الذين يحتج في مواجهتهم بالسرية المصرفية، حيث جعل الحظر يشمل جميع الأشخاص والجهات بما في ذلك الجهات التي يخولها المنظم سلطة الاطلاع أو الحصول على الأوراق أو البيانات المحظور إفشاء سريتها طبقا للمادة (١٧) من نظام مراقبة البنوك السعودي، وهذا يتضح من نص المادة(٣/د) من نظام مؤسسة النقد العربي السعودي رقم (٢٣)، تاريخ ١٣٧٧/٥/٢٣ هـ والتي نصت (... وكذلك عليه أن يقدم للمؤسسة البيانات التي تطلبها والتي من شأنها إيضاح أو تكملة البيانات السابقة ولا يجوز أن يكون في البيانات التي تطلبها المؤسسة من البنك إفضاء عن حسابات العملاء الخاصة.

سادسا:- أقام المنظم السعودي المسؤولية الجنائية عند عدم مراعاة الجهة البنكية للالتزام بالسر المصرفي، وفرض مجموعة من الجزاءات على البنك باعتباره شخصا طبيعيا أو اعتباريا وفقا للمادتين (١٩، ١/٢٣) من نظام مراقبة البنوك، والمادة (٢١٧) من نظام الشركات الجديد، فضلا عن قيام المسؤولية المدنية على البنك سواء كان أساسها عقدي أو تقصيري، وفقا للمادة(٥١) من نظام العمل السعودي، والمادة (٧٤) من نظام الشركات، مع عدم إغفاله قيام المسؤولية التأديبية على الجهة البنكية عن جريمة إفشاء السر المصرفي، وفقا للمادة(٢٣) من نظام مراقبة البنوك السعودي.

سابعا:-لما كان الإطلاق قد يضر ببعض المصالح فقد قرر المنظم السعودي عددا من الاستثناءات التي تقوم على عدد من الاعتبارات، منها ما يتعلق برغبة العميل الكتابية بكشف سرية حساباته و إعطاء الغير بيانات ومعلومات تتعلق بها، و منها ما يتعلق بتحقيق مصلحة العدالة في حالة صدور قرار قضائي يوجب الاطلاع عليها ليستخرج منها ما يتعلق بالخصومة، أو في حالة الشهادة، وصدور حكم من المحكمة

بالحجز على أموال المدين العميل لدى البنك، ومنها ما يتعلق بتحقيق المصلحة الخاصة لبعض الأشخاص والجهات التي تكون أعلى قدرا من مصلحة العميل ويكون ذلك عن طريق الاستعلام المصرفي من بعض الجهات للبنك الذي يتعامل معه العميل، وإعطاء البنك المستفيد حامل الشيك ورقة اعتراض تفيد بعدم وجود رصيد، فضلا عن حق البنك بفتح الخزائن عند وجود مقتنيات خطرة أو غير مشروعة أو عند عدم دفع أجرتها، ومنها ما يتعلق بتحقيق المصلحة العامة عن طريق الرقابة الممنوحة لمؤسسة النقد العربي السعودي على حسابات العملاء وبياناتهم لدى البنوك، وكشف السرية لمكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب.

ثانيا: -التوصيات

أولا:- ندعو المنظم السعودي إلى إصدار نظام خاص يتعلق بأحكام السرية المصرفية وألا يدعها في نصوص متناثرة في نظام مؤسسة النقد العربي السعودي ونظام مراقبة البنوك، والكثير من القرارات الوزارية التي يصعب إحصاؤها والإلمام بها، فضلا عن القواعد المتعلقة بالبنوك وشركات التمويل، على غرار النهج المتبع في كثير من السياسات التشريعية في بعض الدول العربية، كالمرسوم التشريعي المتعلق بالسرية المصرفية رقم (٣٠) لعام ٢٠١٠م للجمهورية العربية السورية، وقانون سرية المصارف اللبناني رقم (٣) لعام ١٩٥٦م.

ثانيا:- نتمنى على المنظم السعودي عدم النص على اعتبار المعاملات التي تجري على ما في الخزائن من قبيل الأسرار التي يلتزم البنك بعدم إفشائها، لأنه لا يجوز المساواة في الحماية لسرية المعلومات بين حسابات العملاء وودائعهم و أماناتهم وبين خزائنهم، فإذا كان من المتصور أن تجري عمليات سحب وإيداع أو نقل مصرفي أو رهن لودائع الصكوك أو الأمانات من قبل العميل المودع، فإنه لا يتصور ذلك بالنسبة لاستثمار الخزائن، لأن الغرض منها حفظ الأشياء، وحتى ولو قرر العميل المستأجر رهن ما في الخزائن لأحد دائنيه، فلا علاقة للبنك بهذا التعامل لأنه ليس حائزا لها، ولا يعلم ما يرد عليها من تعامل.

ثالثا: -ندعو المنظم السعودي إلى تعديل صياغة أحكام المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك السعودي وأن يحدد بصورة واضحة الأشخاص الملزمون بالسر المصرفي ونطاقه الزمني والأشخاص الذين يحتج عليهم بهذا السر.

رابعا: -ضرورة إضافة مادة تنص بصورة مباشرة وواضحة أما في نظام مؤسسة النقد العربي السعودي أو في نظام مراقبة البنوك على المسؤولية الجنائية لشخص الاعتباري (البنك) عن جريمة إفشاء السر المصرفي، وألا يترك ذلك لمخاض الفقه واختلافه جنائيا، ولأحكام القواعد العامة لنظام الشركات مدنيا ونظام لشركات والعمل تأديبيا.

خامسا:- نتمنى على المنظم السعودي أدراج مادة في نظام مراقبة البنوك السعودي تنص على حالات الإعفاء عن مسؤولية إفشاء السر المصرفي بصفة عامة كإفشاء السر المصرفي بإذن العميل التي ترك الإشارة إليها إلى مبادئ حماية عملاء المصارف الصادرة عن مؤسسة النقد العربي السعودي، وإفشاء السر المصرفي تحقيقا لمصلحة العدالة الذي أشار إليه في المادة (٢٠٢) من نظام المرافعات الشرعية، و المادة(٩) من نظام التنفيذ، والمادة(١٠) من نظام الدفاتر التجارية، وإفشاء السر المصرفي تحقيقا للمصلحة الخاصة المتعلقة بإعطاء البنك المسحوب عليه حامل الشيك والمستفيد ورقة اعتراض على صرف الشيك تفيد بعدم وجود رصيد وفقا للمادة (١١٩) من نظام الأوراق التجارية، وفتح الخزائن في حالة وجود مواد خطرة أو عدم دفع أجرتها التي ينص عليها القرار الصادر من مؤسسة النقد السعودي رقم (٢٦٩٦٦/م أ ت/٥٠٢) تاريخ ٢٢/جمادي الأول /١٤٣٠هـ، وإفشاء السر تحقيقا للمصلحة العامة، وخاصة ما يتعلق بمكافحة جرائم غسل الأموال وتمويل الإرهاب التي أشار إليها ضمن نص المادة (١٠) من نظام غسل الأموال، وقواعد مكافحة عمليات غسل الأموال وتمويل الإرهاب للبنوك وشركات التمويل لعام ٢٠١٢م.

قائمة المراجع

أولا: المراجع العامة.

١. القرآن الكريم، سورة يوسف، الآية الخامسة.
٢. د. المنجد الفقه في اللغة والعلام، دار الشروق، بيروت، ط الحادية والثلاثون، ١٩٩٣م.
٣. رواة الألباني وصححه الطبراني، السلسلة الصحيحة للشيخ الألباني، ج٣،مكتبة المعارف الإسلامية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠م.
٤. عارضة الأحوذي في شرح صحيح الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت،٢٠٠٩م
ثانيا: المؤلفات.
٥. -د. عبد الرحمن حسن الميداني، الأخلاق الإسلامية وأسسها، دار القلم، دمشق، سوريا، ٢٠٠٠م.
٦. د. أبراهيم علي صالح، إبلاغ البنوك عن العمليات المشبوهة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٥م.
٧. د. أحمد أبو عتابة، الأثبات القضائي – دراسة شرعية وقانونية-، طبعة جمعية الحقوقيين، الشارقة،٢٠٠٩م.
٨. د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٩ م.
٩. د. إدوارد غالي الذهبي، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٥م.
١٠. د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر،١٩٩٦.
١١. د. أحمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لأسرار المهنة، دار النهضة العربية، مصر،١٩٨٨م.
١٢. د. أحمد محمد بدوي، جريمة إفشاء لأسرار والحماية الجنائية للكتمان المصرفي، مطبعة سعد سمك الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩.
١٣. د. جلال وفاء محمدين، دور البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠١م.
١٤. د. خالد محمد الحمادي، جريمة غسيل الأموال في عصر العولمة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٩م.
١٥. د. رضا السيد عبد الحميد، سريه الحسابات المصرفية، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٠م.
١٦. د. رؤوف عبيد، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١٠م.
١٧. د. سعيد عبد اللطيف حسن، الحماية الجنائية للسر المصرفي، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٤ م.
١٨. د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج٢، دار النهضة العربية، مصر، ط٨، ٢٠١٠ م.
١٩. د. سميحة القليوبي، الجديد في القانون التجاري، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٩م.
٢٠. د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، دار النهضة العربية، مصر، ط ٢، ٢٠٠٢م.
٢١. د عبد الرحمن السيد قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٦م.

٢٢. د. عبد الرحمن السيد قرمان، مساهمة البنوك في مكافحة غسيل الأموال، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٠.
٢٣. د. عبد الفتاح الصيفي، قانون العقوبات اللبناني، جرائم الاعتداء على أمن الدولة والأموال، الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٢.
٢٤. د. عبد الإله عبد اللطيف حامد، الوجيز في أحكام الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي والقانون، مكتبة الرشد، المملكة العربية السعودية، ط٢، ٢٠١٣م.
٢٥. د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، مصر، ط٣، ١٩٩١م.
٢٦. د. علي البارودي، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٩.
٢٧. د. فايز نعيم رضوان، القانون التجاري، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٩
٢٨. د. عبد الله الأشعل، افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، منشورات جامعة المنصورة، م١٩٨٨.
٢٩. د. عبد المولى علي متولي، النظام القانوني للحسابات السرية، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠١م.
٣٠. د. عدنان صالح العمر، شرح النظام التجاري السعودي، مكتبة دار الثقافة، عمان، ٢٠١٧م.
٣١. د. غنام محمد غنام، الحماية الجنائية لأسرار الأفراد لدى الموظف العام، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٨م.
٣٢. د. فوزيه عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، ط٢،٢٠٠٤م.
٣٣. د. فتوح الشاذلي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، م١٩٩٦.
٣٤. د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، بند٤٢٦، ١٩٩٢م.
٣٥. د. ماجد عبد الحميد عمار، مشكلة غسيل الأموال وسرية الحسابات بالبنوك، دار النهضة العربية، مصر،٢٠٠٢م.
٣٦. د. مأمون سلامة،شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠١.
٣٧. د. محمد حسين المصري، عمليات البنوك في القانون الكويتي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، م١، ٢٠٠٤م.
٣٨. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ط١، ٢٠١١م
٣٩. د. محي الدين إسماعيل علم الدين، شرح قانون البنك المركزي، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٤م.
٤٠. د. محي الدين إسماعيل علم لدين، موسوعة أعمال البنوك، مطابع طناني، الرباط، المغرب،١٩٩٨م.
٤١. د. محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الرابع، عمليات البنوك، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٩ م.
٤٢. د. محمد زهير أبو العز، مدى المسؤولية الجنائية عن أعمال البنوك، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٢م

٤٣. د. محمد حسام محمود لطفي، المدخل لدراسة القانون، مطبعة النسر الذهبي، مصر، ١٩٩٩.
٤٤. د. مصطفى كمال طه، النظرية العامة للقانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٩.
٤٥. د. محمد عبد الحي إبراهيم، الإفشاء السر المصرفي بين الحظر والإباحة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٢م.
٤٦. د. محمد عبد الودود أبو عمر، المسؤولية الجزائية عن أفشاء السر المصرفي، ط١، دار وائل، الأردن، ١٩٩٩م.
٤٧. د. محمود كبيش، الحماية الجنائية لسرية الحسابات البنكية في القانون المصري، دار النهضة العربية، مصر،٢٠٠٩م.
٤٨. د. محمد بهجت عبد الله قائد، عمليات البنوك والإفلاس، دار النهضة العربية، مصر، ط٢، ٢٠٠٠ م.
٤٩. د. محمد الحجار، الوسيط في القانون التجاري وعمليات البنوك، ط٣، مكتبة دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠١م.
٥٠. د. هيام الجرد، المد والجزر بين السرية المصرفية وتبيض الأموال، منشورات الحلبي، بيروت، ط١، ٢٠٠٤م.
٥١. د. محمد نصر محمد، أدله الإثبات في الأنظمة المقارنة، مكتبة كلية القانون لاقتصاد الرياض السعودية،٢٠١٢م.
٥٢. د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، مطبعة جمعية عمال المطابع الثقافية، عمان،١٩٩٤م.
٥٣. د. نادية معوض، الوسيط في القانون التجاري، دار المعارف، الإسكندرية، مصر،٢٠٠٤م.
٥٤. د. نعيم مغبعب، السرية المصرفية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، ١٩٩٦م.

الرسائل.
١. د. بدر الشمري، الجوانب القانونية المتعلقة بسر المهنية المصرفية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، الأردن ،٢٠٠٧م.
٢. .د. جديع فهد الرشيدي، الودائع المصرفية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ٢٠٠٣ م، دار النهضة العربية، مصر، ط٢ ،٢٠٠٦م.
٣. د. جديع فهد الرشيدي، الودائع المصرفية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٠٣م
٤. د. سليمان ناصر العجاجي، المسؤولية الجنائية عن أعمال البنوك الإسلامية، رسالة دكتوراه، معهد القضاء العالي، الرياض، السعودية،٢٠٠٧م.
٥. د غسان رباح، المسؤولية الجنائية عن الأعمال البنكية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر ،١٩٩٩ م.
٦. د. نوفل الريحاني، السر المهني البنكي ومسؤولية البنوك، رسالة دكتوراه، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة القاضي عياض، الجزائر، ١٩٩٦.

البحوث.
١- د. أسامة عبد الله قايد، المسؤولية الجنائية عن إفشاء سر المهنة، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية الفترة ١-٣، مايو ٢٠٠٣م.

٢- د. فائق محمد الشماع، الطبيعة القانونية لإجارة الخزائن المصرفية، مجلة الدراسات الاجتماعية، ع٢، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٠٠٨.
٣- د. لطفي يوسف عبد الحليم، التزام البنوك بالمحافظة على سرية الحسابات، مجلة المحاماة المغربية،ع٢، س٧٤، الرباط، المغرب، مايو ١٩٩٥م.
٤- د. كمال أبو العيد، سر المهنة، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الثالث، السنة الثامنة والأربعون، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٨، ص٣٢.
٥- د. مولاي البشير الشرفي، المسؤولية الناتجة عن طرق الالتزام بالسر المهني، مجلة القانون المغربي، ع٣، س١٢، الرباط، المغرب، ٢٠٠٢م.
٦- د. هشام الباسط، المحافظة على أسرار العملاء وعدم التدخل في شؤونهم، أعمال المؤتمر العلمي السنوي بكلية الحقوق جامعة بيروت، ج٣، المسؤولية المهنية المصرفية، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠م.

رابعا: المراجع الأجنبية.

١. AUBERT (M)،KERNEN(J.PH)et schonLE (H)،Le secret bancaire Suisse، berne، ٦ editione. ١٩٩٢
٢. Bertel، obligation all secret professionnel du Banquier، Bulletin،rapide de droit des affaires،١٩٩١.
٣. Bonneau (t)m، droit Bancaire، Montchrestien،١٩٩٤.no.٧٣٣
٤. Cabrillac (m) et teyssie (B) la loirelative a l ،acitivé Et an control des etablissement de crédit RTP.COM. ١٩٩٨.
٥. CATTEGNO (P)،driot pénal special، Dalloz،٥، éditione،٢٠٠٢
٦. Cattegno (p)،droit pénal spécial، Dalloz،٣éd،١٩٩٩
٧. DesportEs.(F)LE Gunenec،(F)،le nouveau droit pénal، ٣eme، éd، conomisa، paris،١٩٩٦.
٨. Ferhat(r) le secret banCaire، étude de droit compare(France، suisse، Liban)، paris، ٢٠٠٩.
٩. GaValda et stoufflet، droit bancaire، litec،٨edition،٢٠٠٦.
١٠. Hamel. Lagarde، et Jau ffret(A)،ttaité de droit commercial،Dalloz،١٩٩٩.
١١. Larguier (Jet Am)،droit pénal spécial Dalloz، loéd،١٩٩٨.
١٢. Merle(R) et Vite (A)، Traité de droit criminel، Cujas، ٧ed'، ١٩٩٧.
١٣. Ripert(G) et Roblot(R): traité de droit commercial، L.G.D.j.١٥ed – ١٩٩٦
١٤. Rives_ lange(M.TH)،la compte courant en droit francais، préface de m. cabrillac، sirey،١٩٩٩.
١٥. Rodiere(R) et Rives-long (H.L)droit Buncaris، Parise،٣ed،١٩٩٩،no.p.٨١.
١٦. TEEISSIER(A)، Le secret professionnel da ban Caire préface G.DI Marino، presses universitaire d'Aix –Marseille، ١٩٩٩
١٧. TEEISSIER(A)، Le secret professionnel da ban Caire préface G.DI Marino، presses universitaire d'Aix –Marseille، ١٩٩٩
١٨. Veron (m)، droit pénal spécial، Armand colin،٨ édition.٢٠٠٠.
١٩. Vitu(A)،traite،de droit criminal، droit pénal spécial، Cujas، ١٩٩٢،no.١٩٩٨.