****

مصادر التزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي
- دراسة مقارنة-

بحث مقدم من قبل
الباحثة حمدية عبود كاظم
جامعة كربلاء – كلية القانون

الخلاصة :-

لقد تبين لنا من خلال البحث في موضوع مصادر إلتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي ، أن لهذا الإلتزام مصدرين أساسيين ، أولهما ، هو المصدر التعاقدي ، وهذا المصدر إما أن يكون ناشئ عن عقد وبصورة مباشرة أي يكون عقداً مستقلاً محلهُ تقديم المعلومات إلى طالب المعلومة . حيث أن هذا العقد يتم إبرامهِ بين طالب المعلومة والمصرف إذ يلتزم المصرف بتقديم المعلومات مقابل اجر يدفعهُ طالب المعلومة،وأن هذا العقد يحدد فيهِ نطاق التزام المصرف ونوع المعلومات المطلوبة ، كما أنهُ يتضمن الأجر الذي يحصل عليه المصرف وكيفية الوفاء . ويتميز هذا العقد بجملة من الخصائص حيث انهُ يعتبر عقداً رضائي وانهُ من عقودِ المعاوضة والملزمة للجانبين ، إضافةً إلى ذلك انهُ عقد تجاري.

وقد اختلفت الآراء الفقهية في تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد ، فمنهم من اعتبر هذا العقد عقد بيع ومنهم من اعتبرهُ عقد إيجار ومنهم من ذهب إلى تكييف هذا العقد بأنهُ عقداً غير مسمى إلا أن التكييف القانوني الذي يتلائم مع طبيعة عقد تقديم المعلومات هو اعتبار هذا العقد عقد مقاولة.

Abstract:-

Has been shown through research on the subject of sources commitment bank to provide information of financial credit, that this commitment exporters osassen, firstly ,is the source contractual, this source can be either arising from contract and directly which is a separate contract misplaced provide information to the student information. since this contract shall be concluded between the student information and the bank as the bank is committed to providing information for a fee paid by the student information , and that this contract defines the scope of the obligation of the bank and the type of information required, it also includes wage earned by the bank and how to meet. it is characterized by a set of characteristics decade where he took a contract rezaei and it's onerous contracts and the binding of the two sides , in addition to that he held a commercial.

Have varied jurisprudence in determining the legal nature of this decade , some of them considered this contract sales contract and some of them saw as a lease and some of them went to air this contract as a contract indefinitely but conditioners legal suit with the nature of contract information is considered this contract .

****

المقدمة:-

يعد إلتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي من الخدمات المصرفية الحديثة . حيث أن المصارف لم يقتصر نشاطها على العمليات المصرفية التقليدية المتعلقة بتوزيع الإئتمان أو بالعمليات المتعلقة بالودائع أو الشيكات أو عمليات التحويل . ولكن تقوم المصارف عند ممارسة نشاطها بإداء عمليات أكثر تعقيداً لخدمة العملاءِ . ومن ضمن هذهِ العمليات هي قيام المصرف بتقديمِ المعلومات . إذ أن هذهِ الخدمة تساعد العملاء على إتخاذ قراراتهم الهامة المتعلقة بالتجارةِ والإستثمار .

وأن التطرق إلى تحديد مصادر التزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي يتطلب الأمر منا أولاً تحديد مفهوم هذا الإلتزام ، حيث يمكن تعريف هذا الإلتزام بأنهُ "ذلك الإلتزام الذي ينشأ على عاتق المصرف كأثر مباشر لاتفاق مبرم بين المصرف وطالب المعلومة أو بناءً على وجود نص قانوني يلزم المصرف بتقديم المعلومات إلى جهات معينة".

وأن هذا الإلتزام في الحقيقة هو استثناء على مبدأ السرية المصرفية ويقتصر هذا الإلتزام على تقديم المعلومات الخاصة بالعملاء.

وبما أن المصرف يعتبر مهنياً محترفاً ، أصبح مديناً بهذا الإلتزام أكثر من غيرهِ . بل أصبح من الواجبِ عليهِ كذلك الاستمرار في مواكبةِ التطورات التقنية والقانونيةِ الحاصلةِ في مجالِ تخصصهِ . فالتخصص التقني للمصرفِ يمكنهُ من توفيرِ معلوماتٍ هامةٍ متعلقةٍ بمجالِ مهنتهِ . وقد إزدادت أهمية الدور الذي يلعبهُ المصرف بوصفهِ مصدراً للمعلوماتِ في العصرِ الحالي ، ذلك أن الجانب الأكبر من الثروات لم يعدْ يتمثل في عقارات ، كما كان الحال سابقاً ، بل أصبح يتمثل في أوراقٍ مالية (قيم منقولة) من الصعب معرفة نوعها وقيمتها الحقيقية إلا من المصارف التي تقوم بحفظ ومسك حساباتها وإدارة محافظها ، ومن جهة إخرى فأن المصارف الكبيرة لكي تحمي نفسها من المخاطر المرتبطة بعمليات الإئتمان تكون مكلفة بجمع كل المعلومات المقيدة من عملائها وعن التجار الذين يمكن أن يتعاملوا معها. وفي إطار هذهِ الحماية ولضمان استرداد أموالها فأن المصارف تشعر بضرورة تقديم المعلومات للمشروعات.

وعلى ذلك أن تقديم معلومات الإئتمان المالي يحقق مصلحة الإئتمان والاقتصاد عموماً . إذ ليس الهدف من هذا التقديم نجاح العملية وحماية مصالح العميل فقط بل حماية المنظومة الإقتصادية أو النسيج الاقتصادي للمجتمع وبالتالي تطور النشاط التجاري بتطور مؤسساتها الفعالة.

وان التزام المصرف بتقديمِ معلومات الإئتمان المالي ، قد يكون مصدرهُ عقد موضوعهُ تقديم معلومات معينة لطالب المعلومة، وقد يكون التزاماً ثانوياً أو تابعاً لعقدٍ مصرفي . كما أن القانون قد يلزم المصرف بنص قانوني خاص بتقديمِ المعلومات في حالاتٍ معينةٍ. وقد يكون هذا الإلتزام مفروض من قبلِ العرف المصرفي وهذا ما سنوضحهُ في المبحثين التاليين :-

المبحث الأول :- المصدر التعاقدي لإلتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي .

المبحث الثاني :- المصدر القانوني لإلتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي .

****

المبحث الأول/المصدر التعاقدي لإلتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي

يتطلب الأمر لتوضيح المصدر التعاقدي لإلتزام المصرف بتقديمِ معلوماتِ الإئتمان المالي بيان ما إذا كان هذا المصدر ناشئ من عقد وبصورةٍ مباشرة، أي يكون عقدً مستقلاً محلهُ تقديم المعلومات إلى طالبِ المعلومةِ . وهذا ما سنتناولهُ في المطلب الأول ، وقد يكون هذا الإلتزام ناشئ بصورة تبعيةٍ ، أي تابع لعقدٍ مصرفي آخر . وهذا ما سنعرضهُ في المطلب الثاني من هذا المبحث .

المطلب الأول/المصدر التعاقدي المباشر لالتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي

يلاحظ وبحق ، إن محاولة التعرف على الإلتزام الناشئ عن العقدِ بصورةٍ مباشرةٍ يستلزمُ الوقوف على عدةِ محاورِ لعل من أبرزها تبيان حقيقةِ هذا العقد ، وذلك من خلالِ تعريفِ عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي ، وبيان خصائصهِ . وهذا ما سنتناولهُ في الفرعِ الأولِ من هذا المطلبِ . وكذلك يتطلبُ الأمرُ تبيان الطبيعة القانونية لعقد تِقديم معلومات الإئتمان المالي ، وهو ما سنبحثهُ في الفرع الثاني منهُ .

الفرع الأول/تعريف عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي وخصائصهِ

أولاً :- تعريف العقد

ينشئ إلتزام المصرف بتقديمِ معلوماتِ الإئتمان المالي من عقدٍ محلهُ تقديمُ المعلوماتَ .حيث يتقدم طالب المعلومات إلى المصرف ويلتمس أن يمدهُ بمعلومات معينة قبلَ أن يتخذ قرار معيناً . أي يقوم بين المصرف وطالب المعلومة عقداً بينهما على أن يقدم المصرف لهذا الشخص معلومات معينة ، بحيث يكون محل الاتفاق هو تقديم معلومات[١].

أن هذا العقد يحدد نطاق إلتزام المصرف ونوع المعلومات المطلوبة وما إذا كان إلتزام المصرف ينصبُ على تقديمِ ما يعرفهُ أم انهُ ملتزم بأجراءِ بحوثٍ وتحريات خاصة ؟ من جهة ، ومن جهة إخرى ، يتضمن الأجر الذي يحصل عليهِ المصرف وكيفية الوفاء بهِ . وإذا أغفل العقد شيئاً من ذلك فأن المحكمة – وعند الخلاف – تحددهُ وهي تلجأ للعرفِ والعاداتِ المصرفيةِ وقاعدةُ حسن النيةِ في المعاملات[٢].

ويتمتع المصرف بحريةٍ مطلقةٍ في الإستجابةِ أو عدمِ الإستجابةِ لطلبِ المعلوماتِ . لذا فأنهُ إذا ما إستجاب يكون قد قبلَ عرضَ طالبِ المعلومةِ ، ونصبح إزاء عقد يلقي على عاتق المصرف إلتزاماً عقدياً بتقديمِ المعلوماتِ التي تعهدَ بتقديمها . و يختلفُ هذا التكييف تبعاً لما إذا كان قد تحدد المقابل أم قبل المصرف إعطاء المعلومة كخدمة مجانية . ففي الحالتين نحنُ بصدد إلتزام عقدي لا فرق في هذا المقام بين كون طالب المعلومة عميلاً للمصرف أم أجنبياً[٣].

وعلى ذلك فأن طلب طالبِ المعلومةِ للمعلوماتِ يكون إيجابا والمصرفِ حرٌ في كونهِ يقبل التعاقد مع طالب المعلومة من عدمهِ، وذلك لأنه ليس هناك ما يفرضُ على المصرفِ هذا التعاقد بل يحقُ للمصرف رفضهِ، وأساس هذا الحق في رفضِ المصرف هو مبدأ حرية التجارة[٤]. إلا أن هناك إعتبارات تجعل من رفضِ المصرفِ أمراً مستبعداً . ذلكَ لان المصارف تقدم المعلومات لطالبِ المعلومةِ باعتبارها من الخدمات المصرفيةِ التي يمكن عن طريقها جذب العملاءِ ، كما أن المصارف اليوم تفهم جيداً أن هذا الرفض سوف يكون ضد مصلحةِ المصرفِ . لان هذا الرفض سوف يدفع طالب المعلومةِ إلى البحث عن المعلومات لدى المصارف الإخرى[٥].

ويلاحظ انهُ يجب في العقد الذي يبرم بين المصرفِ وطالبِ المعلومة أن تتوافر فيهِ الشروط المتطلبة لأي عقد من العقود[٦].

****

ومن الجدير بالذكرِ ، على انهُ في حالةِ إتفاق المصرف مع طالبِ المعلومةِ على تقديمِ المعلوماتِ فأن المصرف يقومُ بنفسِ الدورِ الذي تقوم بهِ الوكالات المتخصصة[٧] في تقديم المعلومات[٨].

حيث تبرم الوكالات المتخصصة عقداً مع طالب المعلومة يطلق عليهِ عقد الاشتراك(contrat d'abonment) وهذا العقد يحكم العلاقات بينهما كما انهُ يرجعُ إلى هذا العقد في كل حالات النزاع بين الوكالات المتخصصة في تقديم المعلومات وطالب المعلومة[٩].

وبناء على ما سبق ذكرهُ يمكن تعريف عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي بأنهُ :- الاتفاق الذي يبرم بين المصرف وطالب المعلومة[١٠] ويكون محلهُ تقديم المعلومات المالية .ويلتزم المصرف بتقديم المعلومات مقابل التزام طالب المعلومة بدفع الثمن، من هنا التزامات الطرفين تكون تعاقدية والمسؤولية عن الإخلال بتلك الإلتزامات تكون مسؤولية تعاقدية.

ثانياً :- خصائصُ عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي:-

عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي شأنهُ شأن أي عقدٍ يتميز بخصائص عامةٍ مشتركةٍ مع سائرِ العقود ، وإخرى خاصة تميزهُ من غيرهُ . فهو يعتبرُ من العقود الرضائية ، والعقود الملزمة للجانبين التي تنشأ التزامات متقابلة في ذمةِ كل من المصرفِ وطالب المعلومةِ ويعتبر أيضاً من عقودِ المعاوضة ، فضلاً على إنهُ عقد تجاري كما سنوضحهُ فيما يلي :-

١-عقد تقديم المعلومات عقد رضائي :- يعتبرُ عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي من العقودِ الرضائيةِ ، فهو على ذلك ينعقدُ بمجردِ الإيجابِ والقبولِ ولا يتطلبُ شكلاً خاصاً لانعقادهِ ولا يشترطُ أن يكون مثبتاً بالكتابةِ ولكن يمكن أن يحرر العقد وذلك لتسهيل إثباتهِ[١١].

٢-عقد تقديم المعلومات عقد معاوضة وملزم للجانبين:- حيثُ يعتبرُ عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي عقد معاوضة لأن كل من الطرفينِ يأخذ عوضاً لما يعطيهِ . فالمصرفُ يقدمُ المعلومات ويحصلُ على أجر ، وطالبُ المعلومةِ يعطي الأجرَ ويحصلُ على المعلومات[١٢].

فضلاً على إنهُ عقد ملزم للجانبين من حيثُ ترتبِ أثرهُ،حيث يعتبرُ عقد تقديم المعلومات الإئتمانية من العقود الملزمة للجانبين الذي تلقى على عاتقِ كل طرفِ بالتزامات متقابلة، فمقدم المعلومة(المصرف) يلتزم بتأمين المعلومة وصحتها ودقتها ، وفي المقابل يلتزم طالب المعلومة بأداء الأجر المحدد.

٣-عقد تقديم المعلومات عقد تجاري :- حيثُ يعتبر عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي من حيثُ موضوعهُ عقداً تجارياً بالنسبةِ للمصرف[١٣]. فالمصارف تمارس هذهِ الخدمة على وجهِ الاحتراف.

أما بالنسبة لطالب المعلومة فالعقد يعتبر تجارياً إذا كان طالب المعلومة تاجر ، وكانت المعلومات التي يقدمها المصرف تتعلق بتجارتهِ . أما إذا كان طالب المعلومة غير تاجر أو كان تاجراً وكانت المعلومات المطلوبة لم تكن تتعلق بتجارتهِ كان العقدُ مدنياً بالنسبةِ لطالبِ المعلومةِ ، وتجارية العقد تؤثرُ على طريقةِ إثباتهِ . فطالب المعلومة يجوز لهُ في جميع الأحوال أن يثبت وجود العقد بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن ، فيجوز الإثبات بشهادةِ الشهود أو التسجيل الصوتي للمحادثة التليفونية أو بمبدأ ثبوت الكتابة . ويستطيع المصرف أن يثبتَ وجود العقد بجميع طرق الإثبات أيضاً إذا كان العقد تجارياً بالنسبة لطالب المعلومة . وألا فلا يجوز إثباتهِ في مواجهة طالب المعلومة ألا بالكتابة[١٤].

****

الفرع الثاني/الطبيعة القانونية لعقد تقديم معلومات الإئتمان المالي

أن تحديد الطبيعة القانونية للعقدِ المبرم بين المصرف وطالب المعلومة هو تحديد الوصف القانوني لهُ بإعطائه إسماً من أسماءِ العقودِ المعروفةِ في القانونِ . أو الاكتفاءِ بالقولِ بأنهُ عقد غيرُ مسمى يتعين على القاضي أن يستخلص قواعدهُ بنفسهِ.

ومما لاشك فيهِ إن للتكييفِ في مجالِ القانون ، أهميةُ قصوى ، لأنه على ضوءِ هذا التكييف يمكنُ التعرف على القواعدِ القانونيةِ التي تحكمُ الاتفاقَ . كما يمكنُ التعرفَ على الآثار القانونيةِ التي تترتبُ عليهِ . وفي إطارِ تحديدِ الطبيعةِ القانونيةِ للعقدِ المبرمِ بين المصرفِ وطالبِ المعلومةِ ، نقوم بعملِ مقارنة بينِ هذا العقد ، الذي محلهُ المعلومات وبين بعض العقود التي نظمها المشرع مثلُ عقد البيعِ وعقد الإيجارِ وعقد المقاولة ، لمعرفة أوجه الشبه والاختلاف بين هذهِ العقود والعقد موضوع المقارنة ، وهل تنطبق خصائصُ احد هذهِ العقود عليهِ أم انهُ عقد جديد ليس لهُ من قبل تنظيم محدد . وهذا ما سنعرض لهُ بالمحاور التالية :-

أولاً :- عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي عقد بيع

يذهب جانب من الفقه الفرنسي [١٥] إلى اعتبار عقد تقديم المعلومات عقد بيع . ويبرر ذلك بالقولِ بأنهُ لا يوجد ما يمنعُ أن تكون الخدمات بما لها من قيمة إقتصادية محلاً لعقد البيع . فالتعريفات التي أوردها التشريع الفرنسي بشأن عقد البيع لا تحولِ دون أن يردُ هذا العقد على شئ ذهني مثلما يرد على شئ مادي والمصرف عندما يقوم بتقديم المعلومات إنما يقوم بتقديم خدمة وهذهِ الخدمة لها قيمة إقتصادية يمكن أن تكون محلاً للبيع. ويرى أنصار هذا الإتجاه أن نصوص التقنين المدني الفرنسي التي نظمت عقد البيع تتسم بالمرونةِ التي تسمح بإدراج بعض الأفكار الإقتصادية الجديدة التي تتوافق مع الإطارِ القانوني لهذا العقد .ومن هذهِ الأفكار فكرة بيع الخدمات حيث تنص المادة(١٥٨٢) من التقنين المدني الفرنسي لعام ١٨٠٤ إلى أن عقد البيع هو عبارة عن " إتفاق مضمونهِ إلتزام شخص بتسليمِ شئٍ معينٍ في مقابلِ التزام شخص أخر بدفع ثمن هذا الشئ " ، كما تنص المادة (١٥٩٨) على أن " كل شئ لهُ قيمة في التجارة يصلح أن يكون محلاً لعقدِ البيع طالما أنهُ لا توجد قوانين خاصة تعارض مثل هذا التصرف" .

وعلى ذلك فأن إعطاء أو تقديم خدمة مقابل مبلغ من المال يفترض دخول هذهِ الخدمة في مجال التجارة. فالدين المقابل لهذهِ الخدمة يدخل في الذمة المالية للشخص المعنوي أو الشخصَ الطبيعي ، وبمعنى أوسع فأن الخدمة تمثل قيمةً ماليةً وتتعلق بالذمةِ المالية .

ومما تقدم يستخلص من هذا الرأي أنهُ يوجد مكان في القانون المدني الفرنسي لإيجاد مفهوم عام لبيع الخدمات. ويقرر أن التردد في استعمال تعبير بيع الخدمات[١٦] في الإصطلاح القانوني ليس لهُ أساس . ولكن يقرر أيضاً أن الخدمات تختلف عن ألأموال . لان الخدمات لا يمكن أن تكون مبيعة إلا تحت شكل دين – دين خدمات – ومن ناحيةٍ إخرى ، فأن الديون تنصب على الأشياءِ المستقبليةِ وبيع شئ مستقبل مقبولاً تماماً في القانون المدني الفرنسي[١٧] .

وهذهِ الخصائص لبيع الخدمات ، لا تمنع من أن يكون للخدماتِ سوق وأن الخدمات تعامل من الناحية الإقتصادية كغيرها من البيوع، ويشملها وضع تعريفة أسعار خاصة ، أي يمكن تسعير الخدمة .

وهكذا يمكن القول ، أن بيع الخدمات يغطي كل الأنشطة الإنسانية التي تظهر تحت شكل إلتزام بعمل مقابل دفع مبلغ من المال ، وأن كلمة البيع ما زالت تطلق في القانونِ المدني على بيعِ الأشياء أو ألأموال المادية وان بيع ألأموال غير المادية غير شائعة . ذلك لان هذهِ البيوع التي يكون محلها عملاً يغلبُ عليها الأداء الفعلي.

****

وبالتالي فأن فكرةً بيعُ الخدماتِ يمكنُ تطبيقها على العقدِ المبرم بين المصرفِ وطالبِ المعلومة وذلك للعديدٍ من الأسباب لعل من أبرزها :-

١-إن إلتزام المصرف عند تقديم المعلومات إلتزام بعمل، حيث يلتزم المصرف بتقديم معرفتهِ وخبرتهِ سواء في صورة معلومات أو توصيات أو مقترحات ، وهي إداءات فكرية وليست تصرفات قانونية.

٢- أن المصرف يحصلُ غالباً على مقابلٍ لتقديمِ هذهِ الخدمة وإن لم يظهر المقابل بصورةٍ مباشرةٍ في العقدِ المبرم بين المصرفِ وطالبَ المعلومةِ فأنهُ يفترض أن المصرف قد حصل على المقابل ضمن علاقة اشمل في علاقاتهِ بعملائهِ . ذلك لان نشاط المصرف يسعى إلى تحقيق الربح.

٣-أن النصوص القانونية المتعلقة بالبيعِ مرنةٍ وتسمح بإدخال أفكار إقتصادية في مجالِ النظام القانوني للبيع.

وكذلك يذهب الفقه المصري إلى إمكانيةِ قبول فكرةَ بيع الخدمات لأنه ليس هناك نصوص قانونية تمنع تطبيق هذهِ الفكرة على الخدماتِ المصرفية التي تقدمها المصارف لعملائها ، فالخدمات المصرفية شأنها شأن أي سلعةٍ تحتاج إلى عملياتٍ تسويقية متجددة[١٨].

كما أن البيع ينقل ملكية شئ من شخص لأخر مقابل الثمن ، كذلك الخدمة التي تقبلُ بطبيعتها ألانتقال ومن ثم يرد عليها البيع[١٩].

إلا أن التوجه السابق ،للفقه الفرنسي والمصري، المتمثل بإعطاءِ صفة البيعِ للعقدِ المبرمِ بين المصرفِ وطالب المعلومةِ منتقدٌ . حيثُ ، يبدو لنا ، عدم إنطباق فكرةَ البيعُ لتحديدِ الطبيعة القانونيةِ للاتفاق المبرم بين المصرف وطالبَ المعلومةِ على تقديم المعلومات ، لأنه إذا رجعنا إلى تعريف عقد البيع بما يتوافر عليهِ من عناصرٍ ، سوف يتبين لنا عدم إمكانية إعتبار عقد تقديم المعلومات عقدُ بيعٍ . فالبيع عقد بمقتضاهُ يلزم البائع أن ينقل للمشتري ملكيةَ شئ أو حقاً مالياً أخر في مقابل ثمن نقدي[٢٠].

ومن خلال هذا التعريف يمكن إستخلاص عناصر البيع . فالبيع موضوعهِ نقل ملكية شئ أو حق مالي أخر في مقابل ثمن نقدي . وبناءاً على تعريفِ البيع يمكنُ الأخذ بفكرةِ البيع ولكن النظرة غير واقعية لتلك العناصر . فقد يفرض علينا استبعاد فكرة البيع في تكييف عقد تقديم المعلومات الإئتمان المالي وذلك للعديد من الأسباب ومنها :-

١-أن تقديم المعلومات لا يتضمن معنى نقل ملكية أو حق أخر.

٢-كذلك يجوز للمصرف تقديم ذات المعلومات لعملاء آخرين أو للغير .وفي هذهِ الحالة يتعدد البيع على ذات المبيع وهذا غير جائز[٢١].

٣-أن المصرف يقدم غالباً المعلومات مشافهة ، وفي هذهِ الحالة لا يوجد شئ مادي يمكن نقلهِ فالمصرف لا يلتزم بتسليم شئ ولكن بأداء عمل ، وان تقويم المعلومة بالمال لا يصدق عليها وصف شئ مادي ، لان هذا التقويم لا يمثلُ مالاً بالمعنى القانوني[٢٢] ،ولكن باعتبار أن المعلومة لها قيمة اقتصادية يستعاض بدلاً عنها بالمال[٢٣].

٤-كما أن المصرف كثيراً ما يقدم المعلومات مجاناً ، وبدون مقابل ، وفي هذهِ الحالة لا يوجد ثمن للمعلومات المقدمة. وعلى ذلك فأن العناصر الأساسية للبيع لا تكون متوفرة .

وهكذا يبدو لنا ، انهُ لم يكن من المناسب اعتبار عقد تقديم المعلومات من عقود البيع . وفي هذا الصدد نشيرُ إلى أنهُ على الرغمِ من شيوعِ استخدام مصطلح (بيع المعلومات) واللجوءِ أحياناً إلى تطبيق أحكام عقد البيعِ بشأنها، في ظلِ اعتقاد سائد بأن هذهِ المعلومات تعد من قبيل السلع التي يحتفظ بها أصحابها ويتم التعامل عليها بالبيع والشراء . إلا أن هذا التصور الخاطئ ما لبث أن زال بعدما إتضح عدم ملائمة تطبيق النظام القانوني للبيع عليها.

****

كذلك فأن القول ، بأن الخدمات كالأشياءِ المادية، تطبقُ عليها القواعد المنظمةُ للبيعِ ، يمكن قبولها ، لأن الأثر القانوني الرئيسي للبيع هو نقلُ الملكية ، فالملكية من طبيعةِ عقدُ البيعِ ، وعقود تقديم المعلومات محلها الأداء الذهني ولا يترتبُ عليهِ نقل ملكية المعلومات . كما أن عقود تقديم المعلومات يكون فيها الاعتبار الشخصي ذو أهمية خاصة في شخصِ صاحبِ الحق الذهني من قدرةٍ فنية أو تقنيةٍ حتى يستطيعُ الوفاءَ بالتزامهِ العقدي . بينما في البيعِ شخصيةَ المتعاقدينِ ليست محلُ إعتبار في الأصل[٢٤].

وبهذا فأننا نميل والحال كذلك إلى رفضِ فكرةِ البيع وعدمُ الأخذِ بها لتكييف عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي. إستناداً إلى أن المصرفَ لا ينقل ملكية المعلوماتِ لطالبِ المعلومة بل تظل ملكيتها للمصرف ، فضلاً على أن للمصرفِ الحق في إعطاءِ نفس المعلومات لعملاء آخرين وهذا لا يجوز في عقد البيع ، إذ يتعدد البيع على المبيع ذاتهِ كما ذكرنا آنفا.

ثانياً :- عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي عقد إيجار:-

يذهب إتجاه من الفقهِ الفرنسي إلى إعتبار الاتفاق المبرم بين المصرفِ و طالبَ المعلومةِ على تقديم المعلومات عقد أيجار.ويستند في دعم وجهة نظرهم هذهِ إلى أن المصرف لا يرغب في نقل كافة حقوقهِ على المعلومات لطالبِ المعلومةِ وإنما كل ما هنالك أنهُ يرغبُ في تمكينِ هذا الأخيرمن ألانتفاعِ بالمعلوماتِ نظيرحصولهِ على أجرة محددة في مقابلِ هذا الانتفاع،وهذا ما يتفق مع تعريف عقد الإيجار[٢٥].

أما عن موقف الفقه المصري ، فقد أكد ما ذهب أليهِ الفقه الفرنسي من إعتبار عقد تقديم المعلومات عقد إيجار . حيث يذهبُ جانب من الفقهِ المصري إلى انهُ في إطارِ تحديدِ الطبيعةِ القانونيةِ لإتفاق المصرفِ مع طالبِ المعلومةِ على تقديم المعلوماتِ يقررُ أن هذا الاتفاق واقع في نطاقِ القانون الخاص وفي دائرةِ المعاملات الماليةِ . والتكييف القانوني لهذا العقدِ هو عقدُ إيجار. لأن التراضي في العقدِ يردُ على الخدمةِ المرادِ أداؤها وعلى العمولةِ التي يلتزمُ طالب المعلومةِ بدفعها مقابلَ تقديمِ المصرفِ المعلومات المطلوبة[٢٦].

ويترتب على تكييف اتفاق المصرف مع طالب المعلومة على تقديم المعلومات على انهُ عقد إيجار العديد من النتائج منها:-

١-أن المصرف وطالب المعلومة يكونان ملتزمين بالتزامات متقابلة فالمصرف يجب عليهِ أداء الخدمة المطلوبة وهو تقديم المعلومات ، كما أن طالب المعلومة يستلزم بدفع إجرة.

٢- ينتظر من المصرف أن يبذل العناية العادية لكي يعطي معلومات صحيحة.

٣-أن مسؤولية المصرف عن أخلالهِ بأداء الخدمة المطلوبة تكون ذات طبيعة تعاقدية.

ألا أن التوجه السابق بإعطاء عقد تقديم المعلومات صفة عقد أيجار منتقد أيضاً . حيث انهُ لا ينسجم مع أحكام وقواعد عقد الإيجار . حيث يعرف عقد الإيجار بأنهُ تمليك منفعة معلومة بعوضٍ معلوم لمدة معلومة . وبهِ يلتزم المؤجر أن يمكن المستأجر من الانتفاع بالمأجور [٢٧].

لذلك فأنهُ توجد بعض الإلتزامات الجوهرية المترتبة على عقدِ الإيجار والتي يصعبُ تنفيذها في العلاقةِ بين المصرفِ وطالبِ المعلومةِ . فلا يمكننا على سبيل المثال أن نفرض على المصرفِ (المؤجر) التزاماً بتسليم المعلومات إلى طالبِ المعلومةِ (المستأجر) تسليماً حقيقياً . كما أننا لا نستطيع في ذات الوقت أن نلزم بردِ هذهِ المعلومات إلى المصرفِ بعد إنتهاءِ مدةِ التعاقدِ على فرضِ توافرها[٢٨].

إضافة إلى ذلك ، أنهُ لما كانت المعلوماتِ المقدمةِ يمكن أن تكون في متناولِ أكثر من طالبِ معلومةِ في ذات الوقتِ ، بحيث لا يستأثرُ احدهم بإستعمالها دون غيرهِ فأن ذلك يتنافى مع طبيعة عقدُ الإيجار الذي يستأثر فيهِ المستأجر باستعمال الشئ المؤجر في ذات الوقت[٢٩].

****

وبناء على ما سبق ذكرهُ ، فأن من غير المنطقي إعتبار عقد تقديم المعلومات عقد إيجار حيثُ إنهُ لا يتسق وأحكام هذا العقد الأخير.

ثالثاً :- عقد تقديم المعلومات الإئتمان المالي عقد غير مسمى:-

تنقسم العقود من حيثُ تنظيمها التشريعي إلى عقودٍ مسماةٍ تكفل المشرع بتنظيمها ، وخصص لها إسماً معيناً ، نتيجة لأهميتها وشيوعها في التعامل بين أفراد المجتمع . وعقود إخرى غير مسماة لم يقم المشرع بتنظيمها ولم يخصص لها اسماً معيناً وهي تخضع في تنظيمها وآثارها للقواعد العامة التي تحكم مختلف العقود[٣٠].

لذلك يلجأ بعض الفقهاء[٣١]إلى الرجوع لفكرةِ العقد غيرِ المسمى ، إزاء صعوبة تحديد الطبيعة القانونية لعقودِ تقديم المعلومات بإعتبارها من العقودِ الحديثةِ التي يكون من الصعوبة – من وجهة نظرهم – إدراجها ضمن العقودِ المعروفةِ في القانونِ المدني . ويستند هؤلاء إلى أن هذهِ العقود من طبيعةٍ خاصةٍ . لأن المعلومات التي هي محل العقدِ لها طبيعة من نوعٍ خاص ، ونتيجة لذلك رفضَ تصنيف هذهِ العقود تحت أحد التسميات القانونيةِ للعقود . ويجد هذا الرأي أساسه في تقسيم العقود الواردةِ في القانونِ المدني إلى عقود مسماة وعقود غير مسماة . ويستند أيضا إلى حرية التعاقد المقررة في القانون المدني التي تسمح بإبرام عقود مخالفة للنماذج المألوفةِ في القانونِ المدني بشرطِ عدم تعارضها مع نصوصٍ قانونيةٍ محددةٍ أو مع قواعدِ النظامِ العامِ .

ولكنهُ يوجه النقد إلى تكييف عقودِ تقديم المعلومات على أساسِ فكرةِ العقدِ غير المسمى لأنهُ لا يتضمنُ أي توضيحَ للطبيعةِ القانونيةِ لهذهِ العقود – ونظراً لما – للتكييف في مجالِ القانونِ من أهميةٍ قصوى لأنه على ضوء هذا التكييف يمكن أيضا معرفة الآثار القانونية التي تترتب عليهِ . لذلك يجب البحث عن نماذج جديدة للعقودِ التي تتفق مع التطورات الإقتصادية المعاصرة .

من هنا كان لابدَ من إدراكِ إن التطورَ الاقتصادي يحتاج إلى التطور في مجال القانون لكي يستوعب أفكار إقتصادية جديدة وقد أدى التطور الاقتصادي إلى ظهورِ عقودِ خدمات تقديم المعلومات في تكييفِ العلاقات التعاقديةِ بين المتخصصينَ في تقديمِ الاستشارةِ وعملائهم[٣٢].

بيد أننا لا نتفقُ مع من يذهبُ إلى الأخذِ بفكرةِ العقد غيرُ المسمى لتكييفِ عقدِ تقديمِ معلوماتِ الإئتمان المالي . فليسَ معنى ما يكتنفُ هذهِ العقودِ من صعوباتٍ أن نلجأ إلى الأسهلِ وهو إخراجُ العقدِ من زمرةِ العقودِ المسماةِ والقولُ بأنهُ عقدٌ غير مسمى.

رابعاً :- عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي عقد مقاولة :-

بناءً على ما سبقَ ذكرهُ ، في تحديد طبيعة عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي وجدنا أنهُ من غير الممكن اعتبار هذا العقد عقد بيع أو عقد إيجار أو عقد غير مسمى . لذلك يثور التساؤل حول أمكانية تكييف هذا العقد على انهُ عقد مقاولة ؟

يعرف عقد المقاولة بأنهُ عقدٌ بهِ يتعهدُ أحد الطرفين أن يصنعَ شيئاً أو يؤدي عملاً لقاءَ أجر يتعهد بهِ الطرف الأخر[٣٣].

ويلاحظ من هذا التعريف أن أهم خصائص عقد المقاولة هو استقلال المقأول عن رب العمل أو عدم وجود رابطة تبعية قانونية بين المتعاقدين[٣٤].

ولتطبيق عقد المقاولة على إتفاق المصرف مع طالبِ المعلومةِ على تقديمِ المعلوماتِ يجبُ أن نفرق بين حالتين:- الحالة الأولى هي حالة حصولِ المصرفِ على مقابلٍ ، لقاءَ خدمةِ تقديم المعلومات ، ففي هذهِ الحالة يتفق المصرف مع طالبِ المعلومةِ على أداءِ الخدمةِ مقابل إلزامَ طالبِ المعلومة بدفعِ العمولةِ أو الأجرة. وخاصية إستقلال المصرف عن طالبِ المعلومةِ عند تقديم المعلومات وعدم وجود رابطة تبعية قانونية ، حيث أن المصرف لا يخضعُ لإدارةِ طالب المعلومة وإشرافه بل يعملُ مستقلاً طبقاً

****

لشروطِ الاتفاقِ والعرف المصرفي هي خاصية تسمح بإدخالِ اتفاق المصرفِ مع طالبِ المعلومةِ في مجالِ تطبيق عقود المقاولة[٣٥] .

وبناء على ما تقدم ، يمكن قبول عقد المقاولة كأساس لتحديد الطبيعة القانونية لاتفاق المصرف مع طالب المعلومة في حالة حصول المصرف على أجرٍ مقابلَ تقديم المعلومات ويترتبَ على هذا التكييف عدة نتائج لعل من أهمها:-

١-انهُ ينتظر من المصرف أن يبذل العناية المعتادة لكي يعطي معلومات صحيحة ، ولكن لا ينتظر منهُ ضمان صحة المعلومات .

٢-انهُ لا يمكن للمصرف إنهاء الاتفاق المبرم مع طالب المعلومة على تقديم المعلومات لان المصرف يعتبر مقاولاً لا وكيلاً عن طالب المعلومة .

٣-أن الأجر أو العمولة المتفق عليها بين المصرف وطالب المعلومة يكون ثابتاً ، ولا يسمح للقاضي بالتدخل لإقامة التوازن بين الإرادات في عقد المقاولة.

الحالة الثانية هي حالة عدم حصول المصرف على اجرٍ ، ففي هذهِ الحالة يكون الإتفاق ملزم لجانبٍ واحدٍ ، ويكون إضافة إلى ذلك عقد غير مسمى لأن القانون المدني لم يبين العقد الذي يكون احد أطرافهِ مديناً بالقيام بالعمل دون أن يكون دائناً بالأجرةِ ، وفي هذهِ الحالة فأن فكرةَ المقاولة لا تنطبقُ من حيثُ المبدأ على الاتفاقِ المبرمِ بين المصرفِ وطالبَ المعلومة .

ومع ذلك يقرر البعض[٣٦]بأن التزام مقدم المعلومات والذي يعطيها بدونِ مقابلَ هو نفسُ الإلتزام الذي يقعُ على عاتقِ مقدمَ المعلوماتِ والتي يتقاضى عنها الأجر. وفي الحالتين يلتزم بالعناية الضرورية لكي يقدم معلوماتٍ صحيحةً . ولكن الإختلاف يظهرُ في مجال المسؤوليةِ حيثُ انهُ في حالةِ تقديم المعلومات بالمجانِ، فأن مسؤولية المصرف تكونُ اقل شدةً مما أذا كان قد حصل على اجرٍ.ولكنهُ يظل مع ذلك مسؤولاً تعاقدياً تجاه طالب المعلومة . لذلك فأن تحديد الطبيعة القانونية لاتفاق المصرف مع طالب المعلومة على تقديم المعلومات بالرجوع إلى عقد المقاولة يكون صحيحاً ومتسقاً معهُ من الناحية القانونية.

وبناء على ما سبق ذكرهُ ، يذهب غالبية الفقه[٣٧]، إلى إعطاء صفة عقد المقاولة على العقد الذي يبرم بين المصرف وطالبُ المعلومة وقد يبرر ذلك بعدة مبررات منها:-

١-أن عقد المقاولة يعدُ من العقودِ التي تتسمُ بالمرونةِ والسعةَ بما يسمح استيعاب ما يستجدُ من صورِ للخدمات الحديثة التي يكشفُ عنها التقدم التكنولوجي. وهو الأمر الذي دفع الإتجاه الغالب من الفقهِ على اختيار تطبيق أحكام عقد المقاولة على عقود تقديم المعلومات بوجه عام .وأن تقديم المعلومات هو عقد مقاولة ، لان هذا النوع من العقود يغطي صوراً مختلفة ولا ينشئ عنهُ بالضرورة التزاماً بتحقيق نتيجة . بل غالباً ما يكون التزاماً ببذل عناية.

٢-ويمكن أن نضيف إلى ذلك، أن عقد المقاولة مثلما يردُ على الأعمال المادية، كما هو الحال على عقود الإنشاءات مثلاً.وكذا يردُ على الأعمالِ الذهنيةِ مثل تقديم المشورةِ أو المعلومةِ من الاستشاري المتخصص.

وبناء عليهِ ، يمكن القول ، أن عقد خدمة تقديم المعلومات ليس عقداً من طبيعة خاصة . وإنما هو احد تطبيقات عقد المقاولة المنتشر في مختلف المجالات المادية أو الذهنية ، وذلك لأن هذا العقد يتصف بنفس صفات عقد المقاولة . فكلاهما مثلاً من العقود الواردة على العمل وليس وهناك علاقة تبعية بين المصرف وطالب المعلومة إلى غير ذلك من الأسباب التي بيناها فيما سبق .

****

المطلب الثاني/المصدر التعاقدي التبعي لالتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي

قد يكون الإلتزام بتقديم المعلومات إلتزام تبعي ، يظهر في كل حالةٍ يثقَ فيها احد المتعاقدين في الأخر في مجالٍ يعتبرُ غير متخصصَ فيهِ . ويرى الفقه أن القضاء الحديث يتجهُ إلى إلقاء الإلتزام بتقديمِ المعلومات على عاتق المصرف بصورة تبعيةٍ لعقودٍ مصرفيةٍ عديدة[٣٨].

أي أن الاتفاق على تقديم المعلومات هنا ، يكون اتفاقاً ضمنياً ، فكما يتم الاتفاق بين المصرف والعميل على تقديم المعلومات صراحة ، فقد يتم هذا الاتفاق ضمنياً تبعاً لالتزامات المصرف التعاقدية . وفي إطار علاقات الأعمال المبرمة مع العميل . فقد يبرم العميل مع المصرف بعض العقود ، وهذهِ العقود تشمل ضمنياً التزام المصرف بتقديم المعلومات . ومن أمثلة هذهِ العقود هي عقد الكفالة وعقد القرض المصرفي وعقد فتح الحساب المصرفي وعقد وديعة الصكوك ومسك حساباتها وعقد الوكالة.إلا إننا سوف نقتصر في بحثنا هذا على توضيح عقدين فقط هما عقد الكفالة وعقد القرض المصرفي.

الفرع الأول/عقـــــد الكفـــــالـــة

أن المصارفَ عادةً ما تطلبُ من عملائِها تقديمُ ضماناتِ مقابلَ الحصولِ على التسهيلاتِ المصرفيةِ . وهذهِ الضمانات قد تكون شخصيةً وقد تكون عينية ، وتقوم فكرة الضماناتِ الشخصيةِ على فكرةِ ضم ذمةٍ أو ذممٍ إخرى إلى ذمةِ المدينِ حيثُ يكونُ في مكنةِ الدائنِ التنفيذُ على كلِ هذهِ الذمم أو على أي منهما للحصولِ على حقهِ . ومن أمثلةِ الضمانات الشخصية "الكفالة ". ولا يقصدُ بالكفالة هنا هي الكفالة العينية أي ما يودعهُ الأشخاص من نقودٍ أو أوراقٍ ماليةٍ ضماناً لمسؤولياتهم المستقبليةَ في أداء واجباتهم المفروضة قانوناً أو اتفاقاً ، ولكن نقصدُ بالكفالةِ هنا هي الكفالة الشخصية أي تعهدَ شخص لآخر بوفاءِ حقهِ لدى مدين أخر. وكثيراً ما تقدم المصارف كفالة شخصية من شخص يضمن وفاء العميل بالتزاماتهِ .ويخضع عقد الكفالة هنا للقواعدِ العامةِ في الكفالةِ مع الأحكامِ الخاصةِ التي تقتضيها ،كون الكفالة عملاً تجارياً والأحكام التي تفرضها بشكل صحيح الأعراف التجارية[٣٩]. حيث يلتزم احد الأشخاص (الكفيل) أمام المصرف (المكفول له) بأن يسدد ديون العميل (المكفولة) في حالة إخفاقه في ذلك . وعند أبرام عقد الكفالة بين المصرف والكفيل ، يستلزم ذلك اطلاع الكفيل على مقدار الدين المكفول أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين ، وذلك لكي يكون محل العقد محدداً لدى الطرفين . إلا أنهُ بعد أبرام عقد الكفالة قد تطرأ بعض التغيرات على الدين المكفول أو أن العميل يبدأ يتلكأ في سدادِ أقساطِ الدين . فهل يجوز للمصرف أن يخبر الكفيل بهذهِ المعلومات التي طرأت بعد أبرام عقد الكفالة؟

أن المشرع الفرنسي قد نظم كيفية تقديم المعلومات وبصورة دورية عند إبرام عقد الكفالة وذلك بموجب المادة (٤٨) من قانون أول مارس ١٩٨٤ المتعلق بعمل مؤسسات الإئتمان والتي نصت على" أن مؤسسات الإئتمان التي تقدم ائتمانها المالي لأحد المشروعات تحت شرط الكفالة بواسطة شخص طبيعي أو معنوي ملتزمة قبل ٣١ مارس من كل عام بأن تحيط الكفيل علماً بالمبلغ واجل الدين الأصلي محل الكفالة وبالفوائد والعمولات والمصروفات التبعية حتى ٣١ ديسمبر من العام السابق.....".

وهذا ما أكدهُ القضاء في فرنسا أيضاً إلى أن المصرف يتحملُ بوجه عامٍ التزاماً بإحاطةِ الكفيل علماً بالتغيرات التي تحصل على المبلغِ المكفول وذلك طبقاً للالتزام بمبدأ حسن النية في تنفيذِ العقودِ المفروض على المتعاقدين[٤٠]، وهذا ما أقرته محكمة استئناف ليون . حيث أقرت هذا الإلتزام وقضت بأن المصرف الذي تعهد لهُ الكفيل يعد مقصراً تجاه هذا الأخيرِ في واجب تقديم المعلومات . إذ لم يحيطهُ علماً بالموقف الظاهر للمدين وبزيادة مبلغ الدين المكفول[٤١].

****

ومن التطبيقات القضائية الفرنسية الإخرى التي أجازت تقديم المعلومات للكفيل هي قضية (Hamilton v. waston) عام ١٨٤٥ وتتلخص وقائعها في أن شخصاً يدعى (بيتز الز) حصل من مصرفهِ عام ١٨٣٥ على قرض قدرهُ ٧٥٠ جنيهاً وقدم سنداً موقعاً منهُ وضمانة والدهُ وضامنين آخرين ، ولما توفي احد الضامنين في نفس العام ألح المصرف في طلب الوفاء أو تقديم ضمان جديد . وبعد ضغط متوالي من جانب المصرف وقع المدين سنداً جديداً عام ١٨٣٧ وانضم اليهِ فيهِ المدعي كضامن ولم يعلم المدعي شيئاً عن التاريخ السابق للقرض ، وعندما توفي (الز) معسراً . وطالب المصرف الكفيل بدفع مبلغ القرض ، اعترض الكفيل على هذهِ المطالبة بعدم مسؤوليتهِ لان الحقائق الكاملة لم تكشف لهُ عند توقيعهِ . وبذلك فأن مجلس اللوردات حكم لصالح الكفيل . وجاء في أسباب الحكم على لسان اللورد كامبل انهُ يجب على المصرف إن يكشف كل شئ للكفيل . فأنهُ يكون من الضروري على المصارف التي يعطي لها ضمان أن تذكر كيف كانت تمسك حساب العميل. هل كان منتظماً في معاملاتهِ ؟ وهل كان يفي بتعهداتهِ بطريقة مشرفة ؟ فكل هذهِ الأمور تصبح مهمة للغاية لدى الكفيل[٤٢].

أما بالنسبة لموقف القانون المصري،فأن قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩،لم ينظم هذهِ الكفالة،فلا مناصَ من الرجوع إلى أحكام القانون المدني المصري.حيث توجب إحاطة الكفيل علماً بمبلغ الدين المكفولِ وشروطهِ والمدةِ والفوائد لأنه لا تجوز الكفالة في مبلغ اكبر مما هو مستحق على المدين ولا بشروط أشد من شروط الدين المكفول وتشمل الكفالة ملحقات الدين ما لم يكن هناك اتفاق خاص[٤٠].

ومن هنا ، يمكن القول أن المشرع المصري ، وان لم ينص صراحة في قانون التجارة على أمكانية أعطاء معلومات للكفيل . إلا أنهُ بالرجوع للقواعدِ العامة يمكنُ أن نستنتجَ إمكانيةِ قيامُ المصرفِ بإعطاءِ المعلوماتِ للكفيلِ أثناءَ حصولِ أي تغيرٍ في الدينِ المكفول، أو أي تغير أخر يطرأ على الكفالةِ.

ومع ذلك فقد ذهب جانبِ من الفقه المصري بعدم إمكانية إطلاع الكفيل على المعلومات الخاصة بالعميل . ولا يتقرر لهُ هذا الحق إلا إذا كان الدين المكفولَ غير محدد المقدار. فيكون من حقِ الكفيل في هذهِ الحالة أن يطلبُ من المصرفِ أن يبين مقدارُ المبلغِ المستحقِ على المدينِ المكفولِ، وإذا إستحق المكفول كان على المصرفِ الإفصاح عنهُ وتبريرهُ بالمستندات[٤٣].

إما بالنسبة لموقف القانون العراقي ، فقد انتهج منهج المشرع المصري حيث إنهُ لم ينظم الكفالة في قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، لذلك كان لابد من الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني التي نظمت أحكام الكفالة في المواد (١٠٠٨-١٠٤٧) ، حيث يبين المشرع أن الكفالة تشمل ملحقات الدين ومصروفاتِ المطالبة الأولى ، وما يستجدُ من مصروفاتِ بعد إخطارِ الكفيلِ . ما لم يوجد إتفاق يقضي بغيرِ ذلك[٤٥].

ومن خلال ما سبق ذكرهُ ، يمكن القولَ بإمكانيةِ قيام المصرف بإعطاءِ المعلومات للكفيل عند حدوث أي تغيير ويتطلب ذلك إخطار الكفيل بهِ.

وكذا فأن موقف المشرع لدينا في قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ فإنهُ لم يتضمن نصاً صريحاً حول إمكانيةِ إعطاءِ المعلوماتِ للكفيل، إلا إنهُ يمكن الرجوع في ذلك إلى المادة (٥١) منهُ والمتعلقة بالإستثناءات الواردةِ على السريةِ المصرفية حيث تضمنت ما يلي " لا تنطبق أحكام المادة (٤٩) والمادة (٥٠) من هذا القانون على إفشاء المعلومات في الحالات التالية:

أ-أداء الواجبات المسندة قانوناً إلى مراجعي الحسابات الذين يعينون من قبل البنك المركزي العراقي وفقاً لإحكام هذا القانون.

ب-المعلومات والمستندات التي يطلبها البنك المركزي العراقي بخصوص أداءه لواجباتهِ بمقتضى أحكام هذا القانون أو بمقتضى أحكام قانون البنك المركزي العراقي.

****
ج-الإجراءات المتخذة بحسنِ نيةٍ في سياقِ أداء الواجبات أو المسؤوليات التي يفرضها هذا القانون أو تنفيذ إجراءات لمكافحةِ غسيلِ ألأموال وتمويل الإرهاب بموجب أنظمة البنك المركزي العراقي.
د-إصدار شهادة أو بيان بأسباب رفض صرف شيك بناء على طلبِ صاحب الحق.
هـ-تزويد المعلومات حول (١) مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبتِ في سلامةِ منح الإئتمان (٢) الشيكات المرتجعة دون تسديد (٣) أي معاملة إخرى يراها البنك المركزي العراقي ضرورية بسبب أهميتها لسلامة النشاط المصرفي بين المصارف وذلك مع البنك المركزي العراقي أو أي جهات إخرى يوافق عليها البنك المركزي العراقي لتسهيل تبادل هذهِ المعلومات بموجب القواعد والإجراءات المحددة في أنظمة البنك المركزي العراقي .
و-إفشاء مصرف لكل أو بعض المعلومات الخاصة بمعاملات العميل لإثبات مطالبتهِ في نزاع قضائي بينهُ وبين عميلهِ بشأن هذهِ المعلومات.
ز-المعلومات التي يقدمها البنك المركزي العراقي إلى سلطات رقابية في بلدان إخرى بمقتضى المادة (٥٤) من هذا القانون".

وبالقياس على هذهِ المادة يمكنُ القولَ بإمكانيةِ قيامِ المصرفِ بإعطاءِ المعلوماتِ بصورةٍ تبعيةٍ لكفيلِ العميل من أجلِ ضمانِ سَلامةَ منحِ الإئتمان، ومنعاً لإثارةِ النزاعِ في المستقبلِ بين الأطرافِ المتعاقدة.

ونحنُ نميل إلى الرأي الذي يذهب إليه الأستاذ فتاح محمد حسين إلى :- أن قيام المصرف بتزويدِ كفيلِ العميلِ عند التعاقد معهُ أو بعد ذلك بمعلوماتٍ عن الدينِ المكفول لا يشكلُ انتهاكاً لمبدأ السرية المصرفية . ذلك أن هذهِ الحالة يمكن أن تنضوي تحت الاستثناءِ العام المتعلقِ بموافقةِ العميلِ على إفشاءِ المعلومات الخاصة بهِ للغير .لأن العميلَ عندما قدم للمصرف أحد الأشخاص لكفالتهِ مقابل الحصول على القرض من المصرفَ مثلاً يكون قد وافقَ ضمناً على إطلاع الكفيل على المعلوماتِ المتعلقة بالدينِ المكفول[٤٦].

الفرع الثاني/عــقد الـــقرض المصـــــرفي

يلتزمُ المصرفُ عندَ إبرامِ عقدَ القرض ، بتقديم المعلومات المتعلقةِ بشأنِ سلامةِ القرضَ المرادِ عقدهُ ، وإمكانَ إتمامِ العمليةِ بسلامِ ،فإذا تبين للمصرف أن هذا غير ممكن ، وجب عليهِ أن ينصح العميل بالعدولِ عن هذهِ العملَية، وهذا ما أقرته محكمة (استئناف موبيلية) ، والتي قضت أن المصرف المقرض يجب عليهِ إحاطة عميلهِ المقترض علماً بالضعف الشديدِ في إيراداتِ المحلِ التجاري المراد شراءهُ وإن هذا الإيراد لا يكفي لسدادِ مبلغِ القرضِ الذي قدَمهُ المصرف لعميلهِ لإتمام هذا الشراء . وانتهت المحكمة إلى أن المصرف إذا أهمل في تقديم هذهِ المعلومة يسأل مدنياً[٤٧].

وأيضاً من التطبيقاتِ القضائيةِ الأجنبيةِ التي أجازتَ للمصرفِ تقديم المعلوماتِ تبعاً لإبرامِ عقدِ القرضِ المصرفي هي قضيةُ (Grany development crop.v.Taksen) عام ١٩٧٨ في الولاياتِ المتحدةِ وذلك (عندما قام المصرف المدعى عليهِ بأخبارِ مصرفاً آخر فضلاً عن أحد الأشخاص الذي كان ينوي بيع ممتلكاتهِ بالآجل إلى المدعي، بأن الأخير كان قد أقترض منهُ نقوداً وتقاعس عن سدادِ الدينِ أليهِ في الموعدِ المحدد ، ونتيجةً لذلك رفضَ المصرفُ الثاني أن يوسعَ مدةُ الإئتمان للمدعي ، كما رفضَ مالكُ الأشياءُ من بيعها للمدعي بالآجل ، فأقام المدعي دعوى ضد المصرف الأول لإنتهاكهِ مبدأ السريةِ المصرفيةِ ، فذكرت المحكمة أنهُ في عقدِ القرض المصرفي لا يوجد ثمةَ إلتزام ضمني بالسريةِ ، وإنما مجرد علاقة بين دائن ومدين ، والمعلومات التي أفشاها المصرف عن حالةِ القرضِ لم تكن معلوماتٍ

****

سلمتْ إليه بصفتهِ وكيلاً للائتمانِ أو أهلاً للثقةِ ، وإنما كانت معلوماتً قد حصل عليها بصفتهِ طرفاً في عقدِ القرضِ ، أي أن إخلال المصرفِ كان متعلقاً بعقدِ القرضِ وليس من قبيلِ المعلوماتِ التي يتوقع المقترضِ عادةً من المصرفِ المحافظة على سريتها[٤٨].

ومن جانب آخر ، فإذا كانت لدى المصرف معلومات تتعلقُ بتأمينِ سدادِ القرضِ ولم يقدمها للعميلِ المقترضْ، فأنهُ يعدُ مقصراً في واجبُ تقديم المعلومات تجاه العميل، وهذا ما أقرتهُ الدائرة المدنية لمحكمةِ النقضِ الفرنسية،(حيث كان القرض مقترناً بعمليةِ تأمين جماعي ضد البطلان والوفاة ، وكان المصرف وسيطاً في إتمام عمليةِ التأمينِ ، غير أن أحد المقترضين أستُبعد طلبهُ من الانضمامِ إلى هذا التأمينِ الجماعي ووقف المصرفِ موقفاً سلبياً ولم يخبرْ عميلهِ باستبعادِ طلبهِ ، لذا فالمحكمة انتهت إلى أن المصرف ،عليهِ واجب تقديم المعلومات تجاه العميل ، وان عدم قيامهِ بهذا الواجب يترتب عليهِ عدم أمكان مطالبتهِ باستردادِ مبلغ القرض[٤٩].

ويؤيد البعض من الفقه هذا التوجه ويراهُ صحيحاً ودقيقاً . وذلك لأن المصرف يجب أن يبادر إلى تقديم المعلومات والنصائح لعميلهِ ، وأن يقوم بهذا الواجب على نحوٍ فعالٍ بالنسبة للعميل ، بمعنى أن المصرف يلتزمُ بأن يشدد على كل المخاطرِ التي قد تسببها العملية المنفذة لعملائهِ[٥٠].

وبناءً على ما سبق ذكرهُ من التطبيقات القضائية ، يمكن القول أن القضاء الفرنسي أجاز للمصرف عندِ أبرامِ عقدِ القرضِ تقديم المعلومات إلى العميلِ وإلا كان مسؤولاً عن الأضرار التي قد تلحق بالعميل نتيجة إهماله في تقديم تلك المعلومات.

أما عن موقف التشريعات العربية من أمكانية قيام المصرف بتقديم المعلومات في حالة إبرام عقد القرض المصرفي ،فلا بد من الإشارةِ إلى أن عقد القرض المصرفي لم ينظمهُ قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ ضمن الباب الثالث الخاص بعملياتِ البنوكِ بإعتبار أن مثلِ هذا العقد غير قاصر على المصارفِ وحدها كقاعدة عامة[٥١]. كذلك هو الحال بالنسبة لقانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ فأنهُ لم ينظم أحكام عقد القرض المصرفي في الفصل الثاني من الباب الرابع والخاص بالعمليات المصرفية . لهذا يمكن القول بأنهُ ينطبق على عقد القرض المصرفي ذات القواعد المطبقة على القرض المدني ، على أن يراعى فيهِ أن عقد القرض الذي يبرمهُ المصرف لا يفترض فيهِ التبرع على خلافِ القرضِ المدني . ذلك لان المصرف يقرضُ دائماً مقابل عائد يتفق عليهِ نظير إقراضه مبالغ لعميلهِ ، وبذلك يخضعُ عقد القرض مع المصرف للقواعد العامة[٥٢].

ومن ذلك يمكن أن نستنتج وبصورة ضمنية من المادة (٥١) من قانون المصارف العراقي رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٤ أمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات في حالة إبرام عقد القرض المصرفي حيث تنص الفقرة (هـ) من هذهِ المادة على " تزويد معلومات حول:

١- مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبت في سلامة منح الإئتمان
٢- الشيكات المرتجعة دون تسديد.
٣- أي معاملة إخرى يراها البنك المركزي العراقي ضرورية بسب أهميتها لسلامة النشاط المصرفي بين المصارف وذلك مع البنك المركزي العراقي أو أي جهات إخرى يوافق عليها البنك المركزي العراقي لتسهيلِ تبادل هذهِ المعلومات بموجبِ القواعد والإجراءات المحددة في أنظمة البنك المركزي العراقي ....."

فمن خلال نص هذهِ المادة يمكنُ أن يستفاد ضمنياً إمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات بصورةٍ تبعيةٍ عند إبرام عقد القرض المصرفي وذلك لضمان سلامة منح الإئتمان .

****

المبحث الثاني/المصدر القانوني لالتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي

يتضمن المصدر القانوني لالتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي مصدرين مهمين وخطيرين أولهما المصدر التشريعي . حيث يلتزم المصرف بتقديم المعلومات طبقاً لتشريعات معينة . إذ قد تكون هذهِ التشريعات تشريعات مالية ، وقد تكون تشريعات تجارية . أما المصدر الثاني فهو المصدر العرفي . فقد يكون المصرف ملتزماً بتقديم المعلومات إلى من يطلبها طبقاً للعرف المصرفي . وهذا ما سنوضحهُ في المطلبين التالين :-

المطلب الأول/المصـدر التشريعـــــي

يفرضُ المشرع أحياناً على المصرفِ التزاماً بتقديم معلومات معينة لجهات محددة ، ويهدف من خلال ذلك إلى تحقيقِ المصلحةِ العامة ، حيث تكون المصارف ملتزمة بتقديمِ المعلوماتِ طبقاً لتشريعاتٍ ماليـةٍ معينــةٍ،وهذهِ التشريعات تتمثل بقانون البنك المركزي وبقانون مكافحة غسيل ألأموال وبقانون الضرائب . وهذا ما سنتطرق لهُ في الفرع الأول من هذا المطلب . أما الفرع الثاني سوف تتضمن حالاتٍ التزام المصرف بتقديم المعلومات طبقاً للتشريعات التجارية ، والتي تتمثل في حالتي إفلاس العميل من جهة وحالة الحجز ما للمدين لدى الغير من جهة إخرى .

الفرع الأول/التشريعـــات المالـــــــية

يهدف المشرع من فرض التزام تقديم المعلومات على المصرف لجهاتٍ معينةٍ طبقاً لنصوص تشريعية خاصة إلى حمايةِ المصلحةِ العامةِ . ذلك أن منع السلطات العامة على إختلاف أنواعها من الاطلاع على المعلوماتِ المحميةِ بنظامِ السريةِ المصرفيةِ يؤدي إلى عرقلةِ عملَ تلك السلطاتِ . كما أنهُ قد يؤدي من ناحية إخرى إلى أن تصبحَ المصارف ملاذاً آمناً للأشخاص الذين يرغبون في حجبِ المعلوماتِ المتعلقةِ بمعاملاتهمِ المصرفيةِ عن السلطاتِ العامةِ ، كالمتهربين من دفع الضرائب أو الذين يرغبون في إخفاء أو تمويه أو تحويل ألأموال التي حصلوا عليها بطريقةٍ غيرَ مشروعة[٥٣]. ولذلكَ ألزمت التشريعاتِ الماليةِ المقارنةِ المتمثلة بقانونِ البنكِ المركزي وقانون مكافحةِ غسيل ألأموال وقانون الضرائب على ضرورة قيام المصرف بتزويدها بكافة المعلومات التي تساعدها في أداءِ عملها بالشكلِ الصحيح كما سنرى .

أولاً :-قانون البنـك المركـزي

إن التشريعات الحديثة أصبحت تلزم المصارف بتقديم المعلوماتِ المتعلقة بعملائها والتسهيلات والإئتمانات المقدمة لهم إلى البنك المركزي أولاً بأول ، لكي يتسنى للمصارفِ الإخرى الاستفادة منها . ومن ذلك ما تنص عليهِ الفقرة (٢) من المادة (٥٧) من قانون الإئتمان الفرنسي الصادر في ٢٤ يناير ١٩٨٤ على عدم جوازِ الاحتجاج بالسر المصرفي في مواجهةِ البنك المركزي أو اللجنة البنكية التي حلت محل لجنة الرقابة على البنوك[٥٤].أي أن المشرع الفرنسي فرضَ على المصارفِ تقديمِ المعلوماتِ إلى البنك المركزي دون أن يجعل من السر المصرفي حائلاً دون تقديم تلك المعلومات .

وكذا الحال بالنسبةِ لموقفِ المشرع المصري ، حيث تنص المادة (٩) من قانون البنك المركزي المصري رقم (١٢٠) لسنة ١٩٧٥ [٥٥](الملغى)على " للبنك المركزي حق الاطلاع في أي وقت على دفاتر وسجلات البنوك بما يكفل الحصول على البيانات والإيضاحات التي يرى أنها تحقق أغراضه ويحصل هذا الاطلاع في مقر كل منهما ويقوم بهِ مفتشوا البنك ومعاونوهم الذين يندبهم محافظ البنك

****

المركزي لهذا الغرض من قائمة معتمدة من وزير الاقتصاد والتعاون الاقتصادي – ويبلغ البنك المركزي نتائج التفتيش وتوصياتهِ في شأنها إلى وزير الاقتصاد والتعاون الاقتصادي ".

أضف إلى ذلك ، ما تضمنتهُ ، المادة (٦٥) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ حيث تنص " على كل بنك أن ينشئ نظاماً للتسجيل المستمر والفوري لمراكز العملاء الذين يحصلون على تمويلٍ أو تسهيلاتٍ إئتمانية ، ويجب ربط هذا النظام بقاعدة المعلومات المجمعة بالبنك المركزي ، وللبنك المركزي أن يطلب من أي بنك إجراء أي تعديلات تكون لازمة لتحديث ذلك النظام وضمان شمول بياناتهِ على مراكز المدينين من عملائهِ ، وعلى كل بنك أبلاغ البنك المركزي ببيان عن مركز كل عميل يحصل على تمويل أو تسهيلات إئتمانية ".وكذلك تلزم المادة (٩٩) من القانون ذاتهِ أن " يضع مجلس إدارة البنك المركزي القواعد المنظمة لتبادل البنوك معهُ وفيما بينها المعلومات والبيانات المتعلقة بمديونية عملائها أو التسهيلات الإئتمانية المقررة لهم ، بما يكفل سريتها ويضمن توافر البيانات اللازمة لسلامة تقديم الإئتمان المصرفي ، كما يضع القواعد التي يلزم أتباعها لإعداد التقارير الفحص الشامل على البنوك تمهيداً لبيع أسهمها كلها أو بعضها أو لاندماجها ".

ولعل العلة من هذا النص ، أن المشرع المصري لم يشأ أن يجعل من سرية الحسابات المصرفية حائلاً دون أداء البنك المركزي لوظائفهِ فخولهُ حق تبادل المعلومات بينهُ وبين البنوك الإخرى وبين هذهِ البنوك وبعضها البعض حفاظاً على سلامة الإئتمان المصرفي في البلاد ، ولاشك أن تبادل المعلومات بين المصارف والبنك المركزي بشأن مركز كل عميل يحصل على تمويل أو تسهيلات إئتمانية ، يسمح للبنك المركزي بالاطلاع على حساباتِ العملاءِ أو الحصول على أية معلومات مما يغطيها السر المصرفي ، ففي هذهِ الحالة لا يعتبر المصرف مرتكباً جريمة إفشاء السر المصرفي ، وذلك أداء الواجب الذي حددهُ القانون يعد سبباً للإباحة[٥٦].

ومما تجدر الإشارة إليهِ ، أن البنك المركزي هو شخص اعتباري عام ، ويعمل على تحقيق الاستقرار في الأسعار وسلامةِ النظام المصرفي في إطار السياسة الإقتصادية العامة للدولة ، وحتى يتمكن البنك المركزي المصري من القيام بما عهد إليهِ في القانون ، فأن المادة (٧٥) من نفس القانون ألزمت كل مصرف بأن يقدم للبنك المركزي بيانات شهرية عن مركزهِ المالي وغيرها من بيانات مالية ورقابية ، كما أن المادة (٧٧) ألزمت كل مصرف بأن يقدم للبنك المركزي ما يطلبهُ من بيانات وإيضاحات عن العمليات التي يباشرها ، كما أعطت البنك المركزي الحق في الاطلاع على دفاتر وسجلات المصارف بما يكفل الحصول على البيانات والإيضاحات التي تحقق أغراضه[٥٧].

هذا وقد نهج المشرع العراقي نهج التشريعات المقارنة ، حيث أكد بأنهُ يكون للبنك المركزي العراقي وحدهُ دون غيرهِ سلطة مطالبة المصارف والفروع التابعة لها بتقديم كافة المعلومات المتعلقة بشؤون البنك والفروع التابعة لهُ وعملائهِ التي قد يحتاج إليها البنك المركزي العراقي[٥٨].وعند الرجوع إلى قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ ، نجد أن هناك نصوص قانونية متعددة قد ألزمت المصرف بإعطاء المعلومات إلى البنك المركزي منها حالة علم المصرف أن تنفيذ معاملة مصرفية أو استلام أو دفع مبلغ لهُ علاقة أو قد تكون لهُ علاقة بأي جريمة أو عمل غير قانوني يقوم المصرف فوراً بأخطار البنك المركزي العراقي بذلك[٥٩].

كذلك ما تنص عليهِ المادة (٥٢) من القانون ذاتهِ بشأن المعلومات التي تقدمها المصارف للبنك المركزي العراقي ، على أن المعلومات التي يحصل عليها البنك المركزي العراقي من المصرف والتي تكشف عن عملائهِ ومعاملاتهم ، وأية أمور خاصة إخرى تتعلق بعلاقةِ المصرف مع عملائهِ أو حسبما يخولهُ هذا القانون . ويقوم البنك المركزي العراقي بحصرِ مهمة الحصول على مثل تلك المعلومات عن كل عميل لموظفين مخولين من البنك المركزي وذلك لحصر ألإطلاع على المعلومات السرية الخاصة

****

بالمصارف وعملائها بأقل عدد ممكن من موظفي البنك المركزي . وأيضاً ما تنص عليهِ المادة (٥٣) والمتعلقة بالتفتيشات على أنهُ "يقوم البنك المركزي العراقي بمراقبة المصارف وعلى أسس موحدة على النحو التالي :-

١-يراجع البيانات والمستندات والمعلومات والإيضاحات والبراهين المقدمة من المصارف لإغراض تطبيق هذا القانون.

٢-يجوز لهُ أن يطلب من المصارف أو أي من فروعهِ أو توابعهِ أن تقدم وتثبت خطياً عندما يرى ذلك ضرورياً أي معلومات أو مستندات أو إيضاحات أو براهين إضافية .

٣-يجوز للبنك المركزي العراقي أن يجري وفي أي وقت تفتيشاً موقعياً لمصرف يقوم به مسؤول واحد أو أكثر من مسؤوليهِ أو يقوم بها شخص أخر أو أي أشخاص آخرون يعينهم البنك المركزي العراقي لهذا الغرض . ويراجع التفتيش عمليات المصرف للتحقق من مركزهِ المالي ومدى امتثالهِ لإحكام القوانين والأنظمة المتعلقة بإدارة أنشطته والتزامهِ بالسياسات الداخلية . ويقوم البنك المركزي العراقي بعملية تفتيش لجميع المصارف بصفة مستمرة وعلى الأقل مرة كل عام ما عدا مكاتب التمثيل التي يتم تفتيشها مرة واحدة على الأقل كل سنتين.

٤-يخضع أي شخص مخول بالقيام بعملية التفتيش وبمقتضى هذهِ المادة لاشتراطات السرية ويجوز أن يطلب من أي من إداري أو مسؤول أو موظف أو عميل لمصرف أو فروعهِ أو توابعهِ أن يزودهُ بكافة الدفاتر والحسابات والسجلات والوثائق الضرورية ويتعين توفير أي معلومات يطلبها المفتش والتي تعتبر ضرورية وفي توقيتها المناسب خلال عملية التفتيش .

٥-يقدم المفتشون تقريراً إلى البنك المركزي العراقي حول نتائج التفتيش ويقوم البنك المركزي بإشعار مجلس إدارة المصرف المعني بنتائج التفتيش".

وبناء على ذلك ، وطبقاً للنصوص القانونية السابقة فأن قيام المصرف بتزويد موظف البنك المركزي بمعلومات عن عمليات مصرفية تتعلق بعميل ما ، فأن ذلك لا يعد إفشاء للسر المصرفي وإنما هو التزام ملقى على عاتق المصارف بموجب القانون .

ثانياً :- قانون مكافحة غسيل الأموال:-

تعدُ المصارف القناة الرئيسية التي تصب فيها ألأموال المغسولة ، حيثُ تعتبرُ المصارف من أهم الوسائل المستخدمة التي تتم من خلالها عملياتِ غسيل ألأموال ،ويتحقق ذلك بأن يقوم المودعون (المنظفون)[٦٠]بوضع ودائعهم في المصارفِ كخطوةٍ أولى لعملياتِ غسيلِ ألأموال عن طريقِ فتح حساباً جارياً في المصرف ، والحصول على عدد كبير من الشيكات أو الحوالات المصرفية المقبولة الدفع لحاملها ، ويتم بعد ذلك تداول هذهِ الشيكات أو الحوالات بسهولة في عمليات وهمية أو مشروعات داخلية أو خارجية[٦١].ولا يخفى أن للمصارف التجارية مصلحة كبيرة في كشف عمليات غسل ألأموال ومكافحتها وذلك محافظةً على سمعتها الإئتمانية والمصرفية من التعرض للانهيار في حالة أتمام هذهِ العمليات من خلالها[٦٢]. حيث أن عصابات غسيل ألأموال تجعل من المصارف الواجهة المباشرة والنهائية للأموال القذرة ، وتهتم تلك العصابات بالمصارف الكائنة في دول تتضاءل فيها الرقابة على عمليات غسل ألأموال[٦٣]. لذلك تتجه معظم التشريعات في أغلبِ الدول إلى سنِ قوانين خاصة بمكافحة عمليات غسيل ألأموال ، وتلزم هذهِ القوانين المصارف بتقديم المعلومات إلى الجهات المختصة في حالة العلم بوجود عملية غسل ألأموال ، ففي فرنسا اصدر المشرع الفرنسي قانون رقم (٩٠- ٦١٤) في ١٢ يوليو ١٩٩٠ المعدل بقانون رقم (٩٨-٥٦٤) في ٢ يوليو١٩٩٨ والمتعلق بشأن مساهمة المؤسسات المالية في مكافحة غسيل ألأموال الناتجة عن تجارة المخدرات ، فقد نصت المادة (١٤) من هذا القانون على انهُ " تلتزم المؤسسات المالية قبل أن تقوم بفتح حساب لديها لأحد المتعاقدين أن تتأكد من شخصيتهِ

****

وذلك باستلزام تقديم وثيقة مكتوبة ، ويقوم هذا الإلتزام كذلك بالنسبة للمتعاقدين العرضيين إذا تعلق الأمر بعمليات تبلغ قدراً مالياً يعينهُ القانون " ، أي أن هذا القانون قد ألزم المؤسسات المالية والمصارف بالإبلاغ عن العمليات المالية والمصرفية التي تثور حولها الشبهات .

وفي عام ١٩٩٦ اصدر المشرع الفرنسي قانون رقم ٩٦- ٣٩٢ الذي استحدث الكثير من الأحكام في مجال التجريم والعقاب على غسل ألأموال حيث أن غسل ألأموال هي عملية تستهدف إضفاء الشرعية على أموال متحصلة من مصدر غير شرعي . هذا وان المشرع الفرنسي يجيز للمصرف بأن يقدم المعلومات للجهات المختصة في حالة ثبوت وجود عملية غسل أموال[٦٤].

وقد سار المشرع المصري على نفس النهج وذلك بموجب قانون مكافحة غسيل ألأموال رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٢ والمعدل بالقانون رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٣ ولائحتهِ التنفيذية الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٩٥١) لسنة ٢٠٠٣ ، حيث حظر هذا القانون غسل ألأموال المتحصلة من جرائم زراعة وتصنيع المواد المخدرة وجلبها وتصديرها والاتجار فيها[٦٥].وألزم هذا القانون أيضا ، بأن تنشأ في البنك المركزي المصري وحدة مستقلة ذات طابع خاص لمكافحة غسل ألأموال ، وتلتزم البنوك بأخطار هذهِ الوحدة عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال المشار إليها في المادة (٤) من هذا القانون[٦٦].ومن الواضح أن هذا الإخطار يتضمن بيانات يحميها سر المهنة ، وواضح أيضا أن المؤسسات المالية تبادر من تلقاء نفسها بتقديم هذهِ المعلومات دون أن يطلب منها ذلك ودون أن تحصل على أذن مسبق من جهة ما (العميل أو المحكمة) .

أما بالنسبة لموقف قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ بشأن أمكانية المصرف بإعطاء المعلومات في حالةِ وجودِ عملياتِ غسيل ألأموال ، حيث حددت المادة (١٠١) من هذا القانون الحالات التي يجوز فيها الاطلاع على الحسابات المصرفيةِ حيث تنص هذهِ المادة على انهُ " لا تخل أحكام المادتين (٩٧، ١٠٠) من هذا القانون بما يلي :-

أ-الواجبات المنوط إداءوها قانونا بمراقبي حسابات البنوك وبالتخصصات المخولة قانونا للبنك المركزي.

ب -التزام البنك بإصدار شهادة بأسباب رفض صرف الشيك بناء على طلب صاحب الحق.

ج-حق البنك في الكشف عن كل أو بعض البيانات الخاصة بمعاملات العميل اللازمة لإثبات حقهِ في نزاع قضائي نشأ بينهُ وبين عميلهِ بشأن هذهِ المعاملات.

د-ما تنص عليهِ القوانين والأحكام الخاصة بتنظيم مكافحة غسل ألأموال ". وهذهِ الفقرة تمثل استثناء على ما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة (٩٧) من قانون البنك المركزي والتي تقرر سريان حظر الاطلاع أو الحصول على البيانات أو المعلومات المتعلقة بحسابات العملاء أو ودائعهم أو أماناتهم أو خزائنهم أو المعاملات المتعلقة بها .وتبدو أهمية نص الفقرة (د) من المادة (١٠١) من قانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ في انهُ لولا وجود هذا النص لما أمكن تطبيق نص المادة (٨) من قانون مكافحة غسل ألأموال التي تنص على أن " تلتزم المؤسسات المالية بأخطار الوحدة عن العمليات المالية التي يشتبه في إنها تتضمن غسل ألأموال المشار إليها في المادة (٤) من هذا القانون ". وبالتالي فأن قيام موظفي المصرف بأخطار وحدة غسل ألأموال بالبنك المركزي عن العمليات التي يشتبه في أنها تتضمن غسل أموال لا يعد إخلالاً بالسر المصرفي . لان أداء الواجب القانوني يعد سبباً من أسباب الإباحة[٦٧].

وكذا الحال ، بالنسبةِ لموقفِ المشرعِ عندنا، حيث تناول كحال أغلب المشرعين في البلدانِ الإخرى هذا الموضوع وأولاه أهميةً كبيرةً ، حيث أصدر قانون مكافحة غسل ألأموال رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٤.اذ تقضي المادة (١٢) من هذا القانون بأن (ينشأ البنك المركزي العراقي مكتباً للإبلاغ عن غسيل ألأموال ، يكون تابعاً للبنك المركزي ويتمتع باستقلال عملي يقوم بجمع ومعالجة وتحليل ونشر و الإبلاغ عن التعاملات المالية الخاضعة للرقابة والمساهمة في تنفيذ السياسة العراقية لمنع غسيلِ ألأموال .

****

ويختص المكتب بتلقي ألإخبارات عن العملياتِ التي يشتبه في أنها تنطوي على غسيلِ أموالٍ من المؤسساتِ الماليةِ المختلفة ، فإذا أشتبه المكتب بصورة معقولة بأن التعامل المشتبه بهِ قد أدار أو حأول توظيف مبالغ متحصلة من نشاطات غير قانونية أو مبالغ تستعمل في تمويل الجريمة أو تكون تحت تصرف منظمة إجرامية أو لدعم غرض غير قانوني فأنهُ سيبلغ في الحال السلطات القضائية المتخصصة لغرض التحقيق والملاحقة القضائية[٦٨].

هذا وقد تنبه مكتب غسيل ألأموال في البنك المركزي العراقي إلى موضوع هام في هذا الخصوص أي مكافحة غسيل ألأموال في العراق ، وهو موضوع الحوالة غير الرسمية (Un formal transport) وهي في الحقيقة وسيلة مؤثرة ومهمة من الوسائل التي يمكن أن تلجأ إليها عصابات الجريمة المنظمة في أتمام جريمة غسيل ألأموال باستخدامِ المكاتب غير المرخصةِ في التحويل الخارجي وإتمام هذهِ الصفقة يكون خارج المؤسسات المالية ، وقد أشار المكتب أعلاه إلى وسيلةِ ناجحة سلكتها المؤسسات المالية والسلطات المختصة في دولة الإمارات العربية المتحدة مفادها :- إلزام المكاتب غير الرسمية والرسمية للتحويل الخارجي بتقديم كشوفات شهرية أو نصف شهرية عن كافة العمليات المالية التي تقوم بها مع عدم الإخلال بالقوانين التي تلزم هذهِ المكاتب بلزوم أن تمارس أعمالها ضمن إطار إجازة رسمية تبيح لها القيام بأعمالِ الصيرفة وإتمام الحوالات . وقد أدت هذهِ الوسيلة في الحقيقة إلى تمكينِ المؤسسات المالية من مراقبة المعاملات المالية والتحقق منها بغية التحري عن مشروعية مصادر هذهِ ألأموال والجهات الإستثمارية التي ستوظف فيها هذهِ ألأموال والتحقق من نوايا أصحابها[٦٩].

ومما ينبغي تأكيدهُ ، أن التبليغ عن العمليات المصرفية المشبوهة إلى البنك المركزي يدعم دور هذا الأخير في الرقابة الصارمة على المصارفِ ومن ثم منعها في المشاركة في عملياتِ غسيل ألأموال . إضافة إلى القيام بالدور المرجو منها في كشف هذهِ العمليات إلى أيةَ جهةٍ رسميةٍ أو قضائيةٍ قد تستفيد منها في الكشف عن الجريمة الأصلية التي تحصلت منها تلك ألأموال[٧٠].ونظراً لأهمية مكافحة عمليات غسيل ألأموال بالنسبة للمصارف ، لذلك نجد أن المشرع عندنا قد نص في المادة (٥١) من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ المتعلقة بالاستثناءات الواردة على السريةِ المصرفيةِ على أن " لا تنطبق أحكام المادة (٤٩) والمادة (٥٠) من هذا القانون على إفشاء المعلومات في الحالات التالية :- ..... ،ج- الإجراءات المتخذة بحسن نية في سياق أداء الواجبات أو المسؤوليات التي يفرضها هذا القانون أو تنفيذ إجراءات لمكافحة غسيل ألأموال وتمويل الإرهاب بموجب أنظمة البنك المركزي العراقي " .

وبناء على ما سبق يمكن القول ، بأن قيام المصرف بإعطاء المعلومات في حالة وجود عمليات غسيل ألأموال ، يساهمُ في ملاحقةِ ومعاقبةِ أصحابَ الودائع غيرَ المشروعةِ التي تم الحصولَ عليها بطرقٍ مشبوهةٍ ، وتمنعهمُ من استغلال نظام السريةِ كساتر لإخفاءِ المصدر الحقيقي لأموالهم . فبناء دولة القانونِ يتطلبُ السعي الدائمُ والمستمرُ إلى مكافحةِ مصادرِ الجريمةِ ومنع إستعمالِ القانون بشكلٍ يتناقضُ مع الغايةِ الأساسيةِ التي قصدها المشرع .

من هنا فأن التساؤل الذي يثار هل يتخذ ذلك الأخبار شكلاً معيناً ؟ للإجابة نقول أن معظم القوانين التي تجيز للمصرف بتقديم المعلومات في حالة حدوث عمليات غسيل ألأموال وضعت شروط معينة لتقديم تلك المعلومات ، فمن هذه الشروط هو أن يكون الإخبار عن العمليةِ المشتبهِ فيها بحسن نية[٧١]،أي يشترط في الإخبار عن الجرائم بصورة عامة أن لا يكون بسوءِ نية فكل من يخبر كذباً السلطات القضائية أو ألإداريه عن جريمة يعلم إنها لم تقع أو اخبرها بسوء نية بإرتكاب شخص جريمة مع علمهِ بكذبِ أخبارهِ يعتبر من قبيل الإخبار الكاذب الذي يعاقب عليه قانون العقوبات[٧٢] ،وكذلك أيضاً أن يقدم الإخبار لمكتب الإبلاغ عن عمليات غسيل ألأموال ،أي أن الإبلاغ عن عمليات غسيل ألأموال يجب أن تقدم إلى

****

الجهة المختصة بها، وهي مكتب أو وحدة أو جهاز التحريات المالية المشكل لهذا الغرض ، فلا يحق للمصرف أن يدلي بالمعلومات المتعلقة بالعمليات التي يشتبه في إنها تتضمن غسيلاً للأموال لغير المكتب أو الوحدة المختصة بتلقي هذهِ الاخطارات وان يكون بصورة سرية[٧٣]،أي أن الإخبار الذي يقدمهُ المصرف لمكتب أو وحدة مكافحة غسل ألأموال بشأن العمليات التي يشك في إنها تتضمن غسيلاً للأموال يجب أن يمر عبر القنوات أو المراسلات المصرفية السرية ، بحيث لا يعلم بهذا الإخبار حتى العميل نفسهُ الذي تتعلق المعاملة المشكوك فيها بهِ[٧٤].

ثالثاً : قانون الضرائب

تعد الضرائب مصدراً مهماً من مصادر تمويل الميزانية العامة للدولةِ ، ولذلك فهي عادة ما تخول القوانين المقارنة السلطات العامة المعنية بجباية الضرائب صلاحيات واسعة بفحصِ وتدقيقِ وطلب المعلومات من الأشخاص الخاضعين لها ، أو من أي شخص أو جهة كانت ، إذا كانت هذهِ المعلومات تساعدها في تنفيذ عملها . وقدر تعلق الأمر بالمصارفِ فأن السلطات المالية قد تطلب ألأطلاع على المعلوماتِ المتعلقة بالمتعاملينِ مع المصارفِ.

ففي فرنسا مثلاً ،يجيز قانون التحصيل الضريبي الفرنسي رقم (٨١) لسنة ١٩٨١اطلاع السلطة الضريبية على المعلومات المتعلقة بالعملاء من خلالِ الرقابةِ التي تفرضها تلك السلطة على المصارف[٧٥]، إذ أن المصارف تخضع لرقابة ضريبية بسبب الدور الهام الذي تلعبهُ في إدارةِ الثروات الخاصة ، ومأمورو الضرائب لهم الحق في ألإطلاع على دفاترِ حسابات المصارف للرقابةِ على إقرارات المكلفين[٧٦].وكذلك تنص المادة (٨٣) من قانون أصول المالية الفرنسي على أن للإدارةِ الماليةِ حق الاطلاع على المعلوماتِ المتعلقة بالمؤسسات الخاضعة للضريبة[٧٧].

وأكد القضاء الفرنسي هذا الإتجاه في قضية (United state v.first bank of mobile) حيث أراد مأمور إدارة الدخل الداخلي أن يجبر المصرف بان يسمح لهُ بفحص بعض السجلات المعالجة بطريقةٍ خاصةٍ ويحتفظ بها المصرف ، وكانت مشتملة على معلومات تخص عملاء المصرف الذين لم يكونوا تحت الفحص المطلوب من سلطة الضرائب ، وكان العملاء المطلوبين للفحص قد فوضوا المصرف بالكشف عن المعلومات الخاصة بهم في السجلات ، ولكن المصرف عارض بشدة طلب سلطة الضرائب لان هذا سيجعلهُ مفشياً لمعلومات عن العملاء المصرف الذين لم يكونوا تحت الفحص ، إلا أن المحكمة حكمت لصالح إدارة الدخل الداخلي[٧٨].

أما الوضع في مصر ، فإنهُ وفقاً لأحكام قانون الضرائب المصري رقم (٩١) لسنة ٢٠٠٥ فأن المصارف تلتزم أمام مصلحة الضرائب بتقديمِ المعلوماتِ اللازمة لفرضِ الضريبة والتي تطلبها تلك المصلحة ، كما تلتزم بتقديم الدفاتر التجارية والمستندات الملحقة بها . ألاَ أن التساؤل الذي يمكن أن يطرح هنا هو هل أن هذا الحكم يمتد ليشمل الضريبة التي تفرض على عميل المصرف ؟ للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول ، أن قانون سرية الحسابات بالبنوك رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ (الملغى)، عالج الموضوع . إذ أن المادة (١) منهُ تقضي بسريان حظر إفشاء المعلومات المتعلقة بعملاء المصارف تجاه جميع الأشخاص والجهات بما في ذلك الجهات التي يخولها القانون سلطة ألإطلاع أو الحصول على الأوراقِ أو البيانات المحظور إفشاء سريتها طبقاً لأحكام هذا القانون[٧٩].هذا الحكم يسري بطبيعةِ الحالِ بحقِ مصلحة الضرائب . ولذلك جرت العادة في المصارفِ بعد صدورِ قانون سريةِ حساباتِ البنوك المصري رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ الذي منع المصارف تزويد السلطات المالية بالمعلومات الخاصة بعملائها لاحتساب ما يستحق على عملياتها من ضرائب . وهذا ما أكدتهُ المادة (٩٧) من قانون الجهاز المصرفي المصري النافذ رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣.ولتحقيق التوازن بين حقِ مصلحةِ الضرائبِ في الحصول على المعلوماتِ وبين حقِ المصارفِ في المحافظة على سريةِ المعلومات المتعلقةِ بعملائها

****

قضت المادة (٩٩) من قانون الضريبة على الدخل المصري رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٥ بأنهُ " يجوز لوزير المالية لإغراض تطبيق هذا القانون أن يطلب من رئيس محكمة الاستئناف القاهرة الأمر بالإطلاع العاملين بمصلحة الضرائب أو حصولهم على البيانات المتعلقة بحسابات عملاء المصارف أو بوداعهم أو بخزائنهم " .

وبناء على ما تقدم ، لا تستطيع مصلحة الضرائب في القانون المصري الاطلاع على المعلوماتِ الخاصة بعملاء المصارف ، وإذا كانت هناك ضرورة لهذا الاطلاع ، فيتعين مفاتحة محكمة إستئناف القاهرة من خلال وزير المالية لإستحصال أمر بذلك .

ولكن وبالرجوع إلى موقف المشرع لدينا فهل يتميز عما سبق ذكرهُ من حيث تصور التعامل وأداء ذلك الدور الرقابي بين الجهات الفاعلة في عملية الحصول على المعلومات لضمان سلامة الأنشطة المصرفية وموافقتها للقانون ؟ يلاحظ وبحق أن الفقرة (١) من المادة (٢٧) من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢المعدل بأنهُ يكون للسلطة المالية أن تطلب ممن كان خاضعاً للضريبة أو تعتقد بخضوعهِ لها أن يقدم تقريراً عن دخلهِ خلال واحد وعشرين يوماً من تاريخ تبليغهِ بذلك بأخطار خطي أو بإحدى طرق النشر سواء كان أسمهُ مسجلاً في دوائر ضريبة الدخل أم لا . وبموجب الفقرة (٢) من المادة (٢٨) من نفس القانون يحق للسلطة المالية أن تتحرى وتتحقق عن دخل المكلف الحقيقي وتبحث عن مصادرهِ في محل وجودها ولها أن تطلب المعلومات من أي شخص تعتقد بأن لديهِ ما يفيدها في تقدير الضريبة على أي من المكلفين ، إضافة إلى ذلك ، أن المصارف تدفع في العادة فوائد لعملائها مقابل إيداع نقودهم في المصرف وهذهِ الفوائد التي يتقاضاها العميل من المصرف تكون في العادة خاضعة للضريبة بإعتبارها مصدراً من مصادرِ الدخلَ بالنسبةِ للعميلِ[٨٠].

ولضمان استيفاء الضريبة على فوائد العملاء عن ودائعهم لدى المصارف تذهب معظم قوانين الضريبية إلى فرض التزامات على الشركات بصورةٍ عامةٍ وبضمنها المصارف لمساعدة السلطات المالية في جباية الضرائب[٨١].وتتمثل هذهِ الإلتزامات بأعلامِ السلطات المالية عن المبالغ التي دفعتها للغير[٨٢]. أو بتزويد السلطات الضريبية بالمعلومات التي تساعدها على فرضِ الضرائبِ على المتعاملينِ معها ، إذ بموجب الفقرة (١) من المادة (٢٨) من قانون ضريبة الدخل العراقي تلتزم الدوائر الرسمية ومؤسسات ومنشآت القطاع الاشتراكي والمختلط وموظفيها أن يقدموا إلى السلطات المالية - بطلب منها – البيانات والمعلومات التي تراها ضرورية لتطبيق أحكام هذا القانون .

وبناء على ما سبق ذكره، يمكن القول بأن قانون ضريبة الدخل العراقي يجيز وبصورة صريحة لموظفي هيئة الضرائب بطلب المعلومات من المصارف لتساعدها في تنفيذ مهامها .

إما عن موقف قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ من هذا الأمر ، فأن هذا القانون قد حدد الاستثناءات على مبدأ السرية المصرفية التي يجوز فيها للمصارف أن تزود جهات معينة بالمعلومات الخاصة بعملائها على سبيل الحصر ، ولم يكن من ضمن هذهِ الجهات السلطات المالية مثل الهيئة العامة للضرائب ، وبالتالي لا يجوز للمصارف أن تقدم المعلومات المتعلقة بعملائها إلى مثل هذهِ السلطات . بيد أن قانون المصارف العراقي قد جاء باستثناء عام من السرية المصرفية وذلك في الحالة التي يكون إفشاء المعلومات بناء على قرار من جهة قضائية مختصة أو من المدعي العام في خصومة قضائية قائمة[٨٣].

وحيث أن التهرب من دفع الضريبة يعد جريمة في نظر القانون العراقي[٨٤]، فأنهُ يجوز للمحكمة المختصة أو للمدعي العام فيها التي تنظر في جرائم التهرب الضريبي أن تطلب من المصارف المعلومات الخاصة بعملائها بما يساعدها في الفصل في تلك الدعاوي ، وبذلك يمكن القول أن قانون

****
المصارف العراقي يجيز بطريقة غير مباشرة الكشف عن المعلومات الخاصة بعملاء لغرض فرض الضرائب على عملائها.

وكذا الحال بالنسبة لقانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ قد سمح بصورة غير مباشرة بإطلاع السلطة الضريبية على المعلومات الخاصة بالعملاء وذلك من خلال الفقرة (١) من المادة (٢٢) حيث تنص على"١-يمتنع أي شخص يشغل منصب المحافظ أو نائب المحافظ أو عضو في المجلس أو موظف أو وكيل أو مراسل للبنك المركزي العراقي عن القيام بما يلي:-

أ-السماح لآخرين بإطلاع على المعلومات خاصة غير متاحة للعموم أو الكشف عنها أو نشرها يكون قد حصل عليها أثناء تأدية مهام وظيفتهِ الرسمية ، إلا إذا طلب منهُ ذلك وفقاً للفقرة رقم (٢) من المادة وإذا اقتضت الضرورة ذلك للوفاء بأية مسؤولية أو واجب يفرضهُ هذا القانون أو يقضي بهِ القانون المصرفي أو أية تشريعات إخرى ذات صلة....."

فاستنادا إلى النص أعلاه يتبين انهُ من حق السلطة الضريبية الاطلاع على المعلومات الخاصة بالعملاء إذ إن عبارة(أية تشريعات إخرى ذات الصلة)تشير إلى أن ذلك يشمل القوانين الخاصة بالضرائب.

الفرع الثاني/التشـــريعــات التجـــاريـــة

يهدف المشرع من فرض إلتزام تقديم المعلومات على المصرف تحقيق مصلحةً خاصة للمصرفِ، وذلك من خلال التشريعات التجارية التي يفرض فيها على المصرف التزام تقديم المعلومات في حالةِ إفلاس العميلِ إلى وكيلِ التفليسةِ وكذلك تقديم المعلوماتِ في حالة حجز أموال المدينِ الموجودةِ لدى المصرف .

أولاً :- تقديم المعلومات في حالة الإفلاس

الإفلاس نظام لا يسري إلا على من يحترف النشاط التجاري أي التاجر[٨٥]. فإذا توقف المدين التاجر الملتزم بمسك الدفاتر التجارية عن الدفع وعجز عجزاً حقيقياً عن الوفاء بديونهِ التجارية في مواعيد إستحقاقها ولو كانت أصوله تزيدُ على خصومهِ لوجودهِ في مركز مالي مضطرب يعرض حقوق دائنيهِ لخطرِ محقق أو كبير الإحتمال ، ففي هذهِ الحالة يشهر إفلاسه[٨٦]. وبمقتضى نظام الإفلاس تستحق الديون وتسقط أجالها وتنتقل الحقوق المخصصة للعميل في إدارة أموالهِ إلى كتلة الدائنين الممثلين بوكيل التفليسة[٨٧] الذي تعينهُ المحكمة ويقوم بإدارة موجودات المفلس وأمواله تحت أشراف القاضي المنتدب الذي تعينهُ المحكمة في حكمها بإشهار إفلاسه ، ثم يتولى وكيل التفليسة نقل دفاتر المفلس وحصر أمواله وديونهِ[٨٨]. ومن أموال المفلس ما هو تحت يد المصرف ، فبمثل هذهِ الحالة هل يتعين على المصرف إعطاء وكيل التفليسة المعلومات الخاصةِ بالعميل المفلس ؟

في الحقيقة يذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول ، بأنهُ في حالة التسوية الودية لديون المشروعات المتعثرة أو للتصحيح القضائي أو التصفية القضائية ، يلتزم المصرف ودون أن يتمسك بمبدأ حماية السر المهني، بأن يقدم المعلومات اللازمة لتقديرِ الموقف الاقتصادي والمالي للمدين المفلس ، ففي حالةِ التسويةِ الوديةِ يكون لرئيسِ المحكمةِ أن يعين خبيراً يعدُ تقريراً حول الموقف الاقتصادي والمالي للمشروع وأن يحصل على كلِ المعلوماتِ من المؤسساتِ المصرفيةِ والماليةِ دون الاعتداد بأي حكم تشريعي أو تنظيمي مخالف[٨٩]. وفي حالة التصفية القضائية فأن قاضي التصفية لهُ أن يطلع لدى مؤسسات الإئتمان على المعلومات التي توضح حقيقة الموقف الاقتصادي والمالي للمشروع[٩٠].

****

وهذا ما أخذ بهِ القضاء الفرنسي أيضاً ، حيث قررت محكمة (استئناف بواتييه)أن قاضي التصفية في حالةِ الإجراءات الجماعية يمكنهُ الحصول على المعلوماتِ من كل مؤسسة إئتمان حول الموقف الاقتصادي والمالي للمشروع الذي قدم ميزانيتهِ وعدم وجود أموال (في جانب الدائن من حساب المشروع) لا يبرر رفض المصرف لهذا الإطلاع ، فالقرارُ المنظم لإجراءات الحصولِ على المعلوماتِ واجبُ التنفيذ أيا كان رصيد الحساب[٩١].

أما بالنسبةِ لموقف المشرع المصري في قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ فانهُ لم يشرْ إلى حالةِ إفلاس عميل المصرف لذلك كان لابد من الرجوع إلى أحكام قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩. حيث ينص هذا القانون على أن الحساب يقفل - في جميع الأحوال – بوفاة احد طرفيهِ أو شهر إفلاسه أو إعسارهِ أو الحجز عليهِ ، ويستخرج رصيد الحساب الجاري عند قفلهِ ، ويكون دين الرصيد حالاً ما لم يتفق على غير ذلك[٩٢].

وانهُ في حالةِ الإفلاس تسلم الدفاتر التجارية الخاصة بالعميل إلى المحكمة أو لامين التفليسة[٩٣]، والمحكمة المختصة بنظر دعوى الإفلاس ، لها أن تأمر باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على أموال المدين أو إدارتها إلى أن يتم الفصل بالدعوى ، كما يجوز أن تتخذ من الإجراءات ما يمكنها من الإحاطة بحالة المدين المالية وأسباب توقفهِ عن الدفع[٩٤] ، ويقوم أمين التفليسة بجميعِ الأعمال اللازمة للمحافظة على حقوقِ المفلس لدى الغيرِ ويطالب بهذهِ الحقوق ويستوفيها[٩٥].

وبناء على ما تقدم ، فأن قاضي التفليسة وأمينها قد تسلموا دفاتر المفلس وعهدا إليهم بالمحافظة على أمواله . وهذا يتطلب منهم إتخاذ الإجراءات التي تمكنهم من الإحاطة بحالتهِ المالية وأسباب توقفهِ عن الدفع ، كل هذا يخولهم حق طلب معلوماتِ من المصرفِ عن حساباتِ العميل المفلس وأرصدتها ، ويلتزم المصرف بتقديم هذهِ المعلومات مدعمة بالمستنداتِ المثبة لها ، وهذا الإجراء ضروري لإتمام جرد أموال المفلس[٩٦].ويترتب على ذلك أن وكيل التفليسة ، وهو وكيل قانوني عن المفلس . إذ يقوم مقام العميل قانوناً فلهُ حق الاطلاع على كافة المعاملات المصرفية للعميل المفلس ، ويتوجب على المصرف في هذهِ الحالة اطلاع وكيل التفليسة على علاقات العميل المفلس معهُ ، وعلى العمليات التي تمت لحسابهِ وألأموال المودعة لديه[٩٧].

أما عن موقف المشرع عندنا ، فأنهُ بالرجوع إلى نصوصِ قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ فنجد أن المشرع لم يتطرقْ إلى موضوع إفلاس العميل وإنما اقتصرت نصوصهِ على حالةِ إفلاس المصرف أو تصفيتهِ[٩٨]. لكن يمكن القول ، بأن أحكام الإفلاس الواردة في قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠(الملغى) تقتضي بأن وكيل التفليسة هو ، وكيل قانوني ، عن المفلسِ ويقوم مقام العميل قانوناً . وبذلك فأن من حقهِ الاطلاع على كل المعلومات المصرفية للعميل سواء كانت دائنة أم مدينة ، وذلك انطلاقاً من مهام هذا الوكيل حيث يقع على عاتقهِ تحرير ميزانيتهِ بموجودات العميل وتسليم دفاترهِ التجارية والوقوف على تصرفات المفلس في أثناء فترة الريبة[٩٩]. لذلك لا يبقى هناك أي مبرر لتحفظ المصرف تجاه وكيل التفليسة ويكون ملزماً بإعطاء جميع المعلومات إليهِ.

ولا يختلف الأمر فيما إذا كان عميل المصرف (شركة) فأن إعلان إفلاسها سيبيح للمصرف الكشف لأمين التفليسة أو للمحكمة المختصة عن جميع معاملاتها وأسرارها لديهِ خاصةً وان إفلاس الشركة التضامنية والبسيطة سيطول الشركاء أيضاً فيزول مبدأ السر المصرفي ليس فقط بالنسبة لعلاقةِ المصرف مع الشركة وإنما لعلاقتهِ مع الشركاء الخاضعين للإفلاس أيضاً . أما إذا كانت الشركة المعلن إفلاسها لا يشمل الشركاء فيها باعتبار إنها من شركات ألأموال ومسؤوليتها محدودة لا تمتد إلى باقي أموال الشركاء لذا فأن إعلان إفلاسها سيجيز للمصرفِ لا محالة بالإفصاحِ لامين التفليسة عن جميعِ البياناتِ والمعلوماتِ المتعلقة بأموال الشركة المودعة لديها[١٠٠].

****

ثانياً :- حجز ما للمدين لدى الغير:-

أن الحجز هو إجراء يهدف من ورائهِ الدائن إلى منع المدين من التصرف بقسمٍ من أموالهِ كي لا يحاول تهريبها أو إخفاءها إضراراً بهذا الدائن[١٠١].

وهذا الحجز يعد من التدابيرِ الإحتياطية التي يلجأ إليها الدائن ليصون حقوقهِ عن طريقِ الحجز لدى شخص ثالث ، بحيث أن هذا الحجز لدى شخص ثالث يعتبر في حقيقتهِ من قبيل الحجز الاحتياطي[١٠٢]. والذي بموجبهِ يستطيع الدائن استنادا إلى مالهُ من ضمان عام على ذمة مدينهِ المالية وضع ما يكون لمدينهِ من نقود أو منقولات في ذمة الغير وهو هنا – المصرف – أو في حوزتهِ تحت يد القضاء[١٠٣].

ومن المعلوم ، أن ألأموال المودعة في الحسابات المصرفية أو الموجودة في المصارف يمكن إيقاع الحجز عليها شأنها شأن أموال العميل الإخرى ، وسواء كان هذا الحجز حجزاً تحفظياً بمناسبة أقامة دعوى قضائية ضد العميل أم كان حجزاً تنفيذياً بمناسبة تنفيذ حكم قضائي أو محرر تنفيذي ضد العميل أو بسبب إعسارهِ أو إفلاسه .إذ أن حجز حسابات وأموال العميل لدى المصرف يكون بطريقة (حجز ما للمدين لدى الغير)[١٠٤].

ووفقاً للقواعد العامة المتعلقة بحجزِ ما للمدين لدى الغيرِ إذا قررت المحكمة أو منفذ العدل وضع الحجز على أموال أو حقوق المدين لدى الغير يبلغ كل من المدين (المحجوز على أمواله) والغير (الشخص الثالث) بهذا القرار ، ويترتب على ذلك مسؤولية الشخص الثالث عن أموال المدين الموجودة لديهِ بحيث لا يجوز لهُ تسليمها للمدين أوالى أي شخص آخر والتصرف فيها ألا بقرار من الجهة التي أوقعت الحجز ، وفي المقابل يكون للشخص الثالث أن يبدي ما يشاء من البيانات أو إعتراضات على قرار الحجز ، ولهُ أن يخبر الجهة التي أصدرت قرار الحجز عما إذا كان لديهِ مال يعود للمدين أم لا ، فإذا أقر الشخص الثالث أن ألأموال المحجوزة موجودة لديهِ وتعود للمدين فيلتزم بالاحتفاظ بها وان لا يسلمها إلى المدين إلا في حالة رفع الحجز من الجهة التي أصدرته. أما أذا أنكر الشخص الثالث وجود أموال تعود للمدين لديهِ ، يقع على الدائن عبء إثبات وجود ألأموال لدى الشخص الثالث ، وفي حالة سكوت الشخص الثالث بحيث لم يقدم البيان عما موجود في ذمتهِ أو لديهِ من أموال للمدين ، عد سكوتهِ دليلاً عل وجود المال المحجوز لديهِ ما لم يثبت خلاف ذلك[١٠٥]. والسؤال الذي يمكن أن يطرح هنا هو أذا كان الشخص الثالث الذي يراد حجز أموال المدين الموجودة لديهِ عبارة عن مصرف ، فهل يمكن للمصرف أن يقدم المعلومات المتعلقة بعملائهِ أم أنهُ يمتنع عن ذلك متذرعاً بالسرية المصرفية ؟

يذهب المشرع الفرنسي وفق قانون المرافعات الفرنسي المعدل بقانون ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٥ إلى إلزام المصرف المحجوز تحت يدهِ أن يعلم المحضر الذي يوقع الحجز بقيمة الجانب الدائن في حساب المحجوز عليه، بأن يقدم لهُ كشفاً بذلك مع بيان الوقائع والأعمال القائمة التي قد تؤثر في الدائن ، خاصة بسبب وجود مدفوعات معلقة على شرط[١٠٦].وقد حكم في فرنسا بأنهُ لما كان تقديم الوثائق المؤيدة لبيان المصرف مطلوباً لمنع التواطؤ بينهُ وبين المحجوز عليهِ فيختص قاضي الأمور المستعجلة بتقدير ما أذا كانت هذهِ الوثائق كافية بالنظر إلى ظروف القضية ، وانهُ لما كان هذا السلوك المفروض على المصرف مخالفاً لمبدأ المحافظة على سرِ المهنةِ فقد وجب الإكتفاء بأقلِ قدر ممكن من هذهِ الوثائق متى كان إحتمال التواطؤ منعدماً[١٠٧].

وبناء على ما سبق فأن المشرع الفرنسي قد رسم للدائن طريقاً للحصول على معلومات عن حالة ورصيد حساب مدينهِ ، وأيضا إطلاع المحضر القائم بتوقيع الحجز على المستندات والوثائق المفيدة في إثبات التقرير بما في ذمتهِ دون التذرع بحماية السر المهني[١٠٨].

وكذا الحال بالنسبة للمشرع المصري ، فأنهُ وفقاً لنص المادة (٣٣٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦المعدل[١٠٩] يجب على المصرف المحجوز لديهِ أن يقر بما في

****

ذمتهِ في قلم كتاب محكمة المواد الجزئية التابع هو لها خلال خمسة عشر يوماً التالية لإعلانه بالحجز[١١٠]. ويذكر في التقرير مقدار الدين (أموال المدين المحجوز عليهِ) وسببهُ وأسباب انقضائه أن كان قد انقضى ، ويبين جميع الحجوزات الموقعة تحت يدهِ ، ويودع الأوراق المؤيدة لتقريرهِ أو صوراً منها مصدقاً عليها ، وإذا كان ما تحت يد المحجوز لديهِ منقولات (مجوهرات في خزانة حديدية مثلاً) وجب عليهِ أن يرفق بالتقرير بياناً مفصلاً بها،ولا يعفيهِ من واجب التقرير أن يكون غير مدين للمحجوز عليهِ[١١١].

كذلك تقضي المادة (٣٤٠) من هذا القانون صراحة على انهُ " إذا كان الحجز تحت يد إحدى المصالح الحكومية أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة والشركات والجمعيات التابعة لها وجب عليها أن تعطي الحاجز بناء على طلبهِ شهادة تقوم مقام التقرير ". وهذا يدل على أن القانون المصري يعطي الحق للدائن في أن يحجز ما للمدين لدى الغير ، وبما يترتب على ذلك من تقرير بما في ذمتهِ لعميلهِ.

أما عن موقف قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣، فأن المشرع المصري قد سلك طريقاً يحقق الموازنة بين التزام المصرف بالسر المصرفي ، من جهة ، وبين حق دائني عملاء المصارف في إيقاع احجز على أموال دائنيهم الموجودة لدى المصرف ، من جهة إخرى ، وألزم المصرف بتقرير ما في ذمتهِ لحساب عميلهِ وذلك ما نصت عليهِ المادة (٩٨) من هذا القانون حيث تنص على" للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب جهة رسمية أو احد من ذوى الشأن ، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة في جناية أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها.ولإى من ذوى الشأن في حالة التقرير بما في الذمة بمناسبة حجز موقع لدى احد البنوك الخاضعة لأحكام هذا القانون أن يتقدم بالطلبِ المشار إليهِ في الفقرةِ السابقةِ إلى محكمةِ الاستئناف المختصة ،وتفصل المحكمة منعقدة في غرفة لمشورة في الطلب خلال الأيام الثلاثة التالية لتقديمه بعد سماع أقوال النيابة العامة أو ذوي الشأن. وعلى النائب العام أو من يفوضه في ذلك من المحامينِ العامينِ الأول على الأقل وعلى ذوي الشأن بحسب الأحوال إخطار البنك بالأمر الذي تصدره المحكمة خلال الأيام الثلاثة التالية لصدوره. ويبدأ سريان الميعاد المحدد للتقرير بما في الذمة من تاريخ إخطار البنك بالأمر المذكور. ويكون للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة بالاطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها في المادة (٩٧) من هذا القانون أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القسم الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات ، وفى الجرائم المنصوص عليها في قانون مكافحة غسل ألأموال الصادر بالقانون رقم ٨٠لسنة ٢٠٠٢" . بمعنى أن يحصل دائن العميل من محكمة الاستئناف المختصة إصدار أمر بالاطلاع أو الحصول على البيانات المتعلقة بحسابات مدينهِ لدى المصارف ، وعلى المحكمة أن تبت في الطلب خلال الأيام الثلاثة التالية لصدورهِ ، ويبدأ سريان الميعاد المحدد للتقرير بما في الذمة (خمسة عشر يوماً) من تاريخ أخطار المصرف بأمر المحكمة . وبذلك تكون هذهِ المادة قد اشترطت أن يكون أمر تقرير ما بالذمةِ بالنسبةِ للمصارف صادراً من محكمة استئناف وليس من محكمةِ بداءة أو تحقيق ، وهو ما يوفر ضمانة أضافية للمتعاملين مع المصارف . بيد أن ما يؤخذ على هذهِ المادة أنها لم تضع وسيلة أو إجراء للتظلم من قرار المحكمة بقبول الطلب أو رفضهِ[١١٢].

****

أما عن موقف المشرع العراقي من هذا الأمر فيلاحظ أن مسألة إمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات في حالة الحجز ما للمدين لدى الغير . فأنهُ بالرجوع إلى نص المادة (٧٥) والمادة (٧٧) من قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ وبالرجوع إلى نص المادة (٢٣١) من قانون المرافعات رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، فأنهُ يمكن القول ، بأنهُ على المصرف أن يجيب المحكمة أو مديرية التنفيذ فيما إذا كان لديهِ أية معلومات عن ودائع أو حسابات جارية أو أموال محفوظة في خزائن المصرف ، ولا يستطيع المصرف الامتناع عن إجابة مديرية التنفيذ أوالمحكمةالمختصةبحجة المحافظة على السر المصرفي[١١٣].

ومما تجدر الإشارة إليه فيما يتعلق بإجارة الخزائن ، في انهُ ما إذا كان للمدين أموال أو أشياء محفوظة في خزينة أستأجرها من المصرف فأنهُ يكفي أن يقر المصرف بوجود هذهِ الخزينة لان المفترض عدم علم المصرف بمحتويات الخزينة وسيبقى العميل محتفظاً بمفتاح الخزانة ولهُ وحدهُ حق إيداع الأشياء وسحبها دون أي رقابة من قبل المصرف وتسري عليهِ قواعد إجارة الأشياء ويكون المصرف مسؤولاً عن سلامة هذهِ الأشياء[١١٤]، وبذلك لا يتضمن تقرير المصرف بشأن الخزانة المستأجرة سوى واقعة التأجير ورقمها دون ذكر المحتويات[١١٥] ، لأنها ستبقى تحت تصرف العميل فالحيازة الحكمية انتقلت إليه باعتباره مستأجراً ومن ثم يجب أن يقع الحجز في مواجهة العميل نفسه وهذا لا يتم بدون الرجوع إلى سجلات المصرف لمعرفة رقم الخزانة وقيمتها وعدم السماح للعميل (المستأجر) استعمالها طيلة مدة الحجز[١١٦].

وكذا الحال بالنسبة لقانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ حيث جاء بقاعدة عامة يقرر فيها جواز أن يفشي المصرف المعلومات المتعلقة بعملائهِ بناء على "..... قرار من جهة قضائية مختصة أو من المدعي العام في خصومة قضائية قائمة أو بسبب أحدى الحالات المسموح بها بمقتضى أحكام هذا القانون ....."[١١٧]. وبالتالي يتعين على المصرف أن يقدم المعلومات اللازمة للجهات القضائية عند صدور قرار منها بالحجز على أموال عملائها لديها.

المطلب الثاني/المصـــــدر العرفـــــي

إن المصرف يلتزم بتقديم المعلومات ، أما بمقتضى عقد محلهُ تقديم معلومات ، أو كالتزام تبعي لعقد مصرفي أخر أو بمقتضى نص في القانون ، كما مر آنفاً.

وبخلافهِ ففي عدم توافر هذهِ الحالات . فكيف تحكم العلاقات القانونية من حيث التزام المصرف بتقديم المعلومات وما هو الأساس السليم لذلك . وهل أن المصرف يتحرر من واجب تقديم المعلومات لطالب المعلومة حتى لو كانت هذهِ المعلومات تحت يدهِ ويعلم بأن طالب المعلومة لو أحيط بها علماً لتغير موقفهِ وقرارهِ على صعيد التعاملات التجارية ؟ وهل يمكن أن يلتزم المصرف الصمت ، وهو يرى أن مصالح عميلهِ ، مهددة ، بحجة أن العميل لم يطلب منهُ المعلومات ؟ وهل يتفق صمت المصرف مع واجب الأمانة وحسن النية في المعاملات خاصة أذا كان طالب المعلومة من غير ذوي الخبرة في المجال المصرفي والمالي ؟ بعبارة إخرى ، انهُ يمكن أن يكون المصرف ملتزماً بتقديم المعلومات طبقاً للأعراف المصرفية ؟ لقد اختلفت اتجاهات الفقه والقضاء في بيان مدى إلزامية المصرف بتقديم المعلومات بمقتضى العرف المصرفي فقد ظهر في الواقع اتجاهان بهذا الصدد وهذا ما سنوضحهُ في هذا المطلب ، حيث سنتطرق في الفرع الأول منهُ إلى الإتجاه الأول وهو التزام المصرف بتقديم المعلومات التي تحمي مصالح عميلهِ ، أما الفرع الثاني سنبحث الإتجاه الثاني وهو عدم التزام المصرف بتقديم المعلومات .

****

الفرع الأول/التزام المصرف بتقديم المعلومات التي تحمي مصالح عميلهِ

أن المصرف أذا علم من خلال علاقتهِ بعميلهِ أن هذا العميل مقدم على نشاط معين أو أن يقوم بتوسعتهِ مثلاً من خلال أنشاء خطوط أنتاج جديدة ، وتكون لدى المصرف معلومات بأن حالة السوق لن تستوعب هذا الإنتاج[١١٨]. أو أن العميل يتعاقد على شراء صفقة بشروط يعلم المصرف أنها مجحفة بحق العميل ولم يطلب اعتمادا بشأنها ، لأنه إذا طلب ذلك فأن المصرف سيلتزم بتقديم ما لديهِ من معلومات بوصفهِ التزاماً تبعياً لعقد الاعتماد حتى لو أطمأن المصرف لسداد مبلغ الاعتماد من خلال ضمانات كافية جداً قدمها العميل . فهل يجب على المصرف أن يقدم ما لديهِ من معلومات طبقاً للأعراف المصرفية ؟

أن واجب تقديم المعلومات مفروض على كل مهني محترف تجاه كل طالب معلومة ليس لديهِ خبرة بالمجال المصرفي والمالي ، وهو واجب أصيل ويدعم بفعل التطور التشريعي ، والقضائي ، الذي يلزم المصارف ، بأن تتصرف بأقصى درجات الوضوح تجاه عملائها . ذلك أن المصرف الذي يمتهن إدارة أموال العملاء يلتزم بأن يحمي هذهِ ألأموال . بحيث يحمي مصالح عميلهِ . لذلك يجب عليهِ أن يقدم المعلومات إذا كانت مصلحة العميل مهددة ، فواجب المصرف بتقديم المعلومات يبدأ عندما يبدو أن موقف العميل سيصيبهُ ضرر من العملية المنفذة . فالطابع الخاص للنشاط المصرفي والذي يتميز بتعقيد عملياتهِ والتي تحيط بها مخاطر عديدة هو الذي يدفع بنا إلى القول ، بأن المصرف عليهِ مثل هذا الإلتزام العام والدائم بتقديم المعلومات وهذا ما يؤكدهُ الفقه الفرنسي ، حيث يذهب الفقيه(Gulphe) إلى القول بأن (هناك واجب على المصرف بتقديم المعلومات التي تحمي مصالح عميلهِ ، وان هذا الواجب يجب أن لا يقتصر تبريرهِ فقط على حماية الأشخاص اللذين يرغبون في إحاطة أنفسهم بحد أدنى من الضمانات قبل الدخول في علاقة أعمال تجارية ، ولكنهُ يحقق أيضاً مصلحة عامة عليا حيث يشجع هذهِ العلاقات ومن ثم فهو يمارس تأثيراً ايجابياً على عالم التجارة والأعمال)[١١٩] أي أن المعلومات المقدمة من قبل المصرف يمكن أن تساهم في تطهير وتنقية الإئتمان المالي وتكشف الشخصية الحقيقية لبعض المتعاملين ، وعلى هذا الأساس فأن تقديم المعلومات يحقق مصلحة إقتصادية عامة . حيث أن الهدف من هذا التقديم هو حماية المنظومة الإقتصادية للمجتمع .

وهوما يؤكدهُ أيضاً القضاء الفرنسي،حيث فرض على المصرف بمقتضى الأعراف المصرفية واجب تقديم المعلومات في حالة كون المصرف وكيلاً عن عميلهِ ، كما هو الحال في عمليات البورصة، فأن المصرف عند قيامهِ بنقل أوامر عملائهِ إلى متعاملي الأوراق المالية يقع على عاتقهِ التزام ببذل عناية .

وواجب العناية بفرض عليهِ واجباً بتقديم المعلومات لعميلهِ عن المخاطر التي تحيط بهِ في عمليات المضاربة في البورصة ، كما يحيطهُ علماً بالقواعد المهنية التي يجب عليهِ أن يراعيها ، وقد اعتبرت بعض المحاكم الفرنسية أن أخلال المصرف بواجب تقديم المعلومات يمثل خطأ يستوجب قيام مسؤوليته تجاه العميل .حيث اعترفت محكمة (اكس) صراحة بوجود واجب تقديم المعلومات يقع على عاتق المصرف نحو عملائهِ في عمليات البورصة ، وقد أكدت المحكمة هذا المعنى في قضية (سباج Sebage) التي تتلخص وقائعها في أن :- المذكور نفذ عمليات في البورصة بواسطة مصرف حيث انهُ صاحب حساب في هذا المصرف ، وقد سمح لهُ المصرف بالاستمرار في عمـليات المضاربة في البـورصة على الـرغم من أن حسابهِ كـان مديناً . وكما أن المصرف تركهُ بدون أن يقدم لهُ المعلـومات ممـا تـرتب عليهِ أصابتهِ بضرر ، عـرض النـزاع على محـكمة (اكس)[١٢٠]التي قررت أن المصرف سمح لعميلهِ بمتابعة عمليات مضاربة في البورصة تنطوي على عدم تبصر ، وتركهُ دون أن يقدم لهُ المعلومات الكافية كما هو واجب عليهِ عن المخاطر التي تحيط بهِ . قام المصرف بالطعن على حكم محكمة (اكس)

****

أمام محكمة النقض الفرنسية والتي أصدرت حكمها في ٢٨ أكتوبر ١٩٧٤، برفض الطعن وتأكيد حكم محكمة (اكس) وقد اعتبرت المحكمة أن المصرف وكيلاً عن عملائهِ في عمليات البورصة ، وأكدت أن دور الوسيط سواء المصرف أو متعاملي الأوراق المالية لا يقتصر على نقل أوامر عملائهِ ولكن يجب عليهِ احترام القواعد المهنية ، كما انهُ يلتزم نحو عميلهِ بواجب تقديم المعلومات فالقضاء الفرنسي يفرض على المصرف واجب تقديم المعلومات في عمليات البورصة.

كذلك يذهب الفقه في مصر، انهُ على المصرف التزام بتقديم المعلومات التي تحمي عميلهِ ويفرض هذا الإلتزام على أساس الأعراف المصرفية ، حيث يذهب اتجاه فقهي[١٢١]إلى إن الأساس الذي يقوم عليهِ التزام المصرف بتقديم المعلومات لعملائهِ في حالة إيداع الصكوك والأوراق المالية لدى المصرف هو العرف المصرفي ، ذلك لان العميل الذي يودع صكوكهِ وأوراقه المالية لدى المصرف لا يهدف من هذا الإيداع مجرد وضعها في مكان أمين للمحافظة عليها ، وإنما يريد أن يوكل إلى المصرف القيام بالعمليات التي تستلزمها أدارة هذهِ القيم المنقولة، وتلك العمليات تتطلب الحرص مع مراعاة المواعيد . فالعميل المالك لهذهِ الأوراق قد لا يكون لديهِ الوقت الكافي أو تنقصهُ المعلومات الضرورية لإدارة هذهِ القيم المنقولة لذلك يلجأ إلى إيداع تلك القيم في المصرف لما كان المصرف يمتلك خبرة واسعة في إدارة هذهِ الأوراق ، فأن العميل يعهد إليهِ بهذهِ الإدارة وحسب الاتفاق بينهما وهذهِ الوكالة تفرض على المصرف واجباً بتقديم المعلومات .

أضف إلى ذلك أن العمليات الإئتمانية لها طابع فني خاص ، لا يفترض علم العملاء بهِ حتى لو كانوا من ذوي الخبرة في مجال أنشطتهم . ولذا فهم بحاجة دائماً إلى تدخل المصرف لتبصيرهم بطبيعة وآثار حصولهم على الإئتمان في الشكل الذي تقدموا بطلبهِ مما أدى إلى نشوء واجب جديد يلقى على عاتق المصرف ، ألا وهو واجب تقديم المعلومات المذكور آنفاً[١٢٢] . وقد استقر العرف المصرفي على إعتبار تقديم المعلومات من الخدماتِ المصرفيةِ التي يحقُ للمصارفِ تقديمها طالما أنها لا تؤدي إلى الإخلال بالتزامهِ المهني بالسرية ، ولعل أكبر مزايا هذهِ الخدمة هي إمكان مساهمتها في ضمان سلامة وصحة مسار الجهاز المصرفي في مباشرة وظيفتهِ كموزع للائتمان علاوةً على مسؤوليتهِ بصفةِ عامةِ في دعمِ الثقةِ في التعاملِ وتطهير النشاط الاقتصادي عامة والتجاري خاصةً من صور الإساءة المختلفة التي تلحق بسوق الإئتمان أضرار فادحة[١٢٣] ، بمعنى انهُ على المصرف بمقتضى العرف المصرفي أن يقدم المعلومات في كل مرة يثور فيها الشك ، أن العمليات المنفذة لا تتطابق مع أرادة ومصلحة العميل . فمثلاً عندما تنفذ سحوبات متعددة على حساب إحدى الشركات ، فهي وان لم تكن بالضرورة ناتجة عن غش ، يجب على المصرف أن ينتبه وان يهتم ويقترب أكثر من تشغيل الحساب الأمن ويبحث ما أذا كان هناك أهدار لأموال الشركة ، وما أذا كانت هذهِ السحوبات تمثل تعثراً شديداً بالنسبة للمشروع أو تهدد بخطر الإفلاس ، فالمصرف إذاً عليهِ التزام بأن يحيط عميلهِ علماً بالأشياء الشاذة الظاهرة[١٢٤]، والتي يجب أن تستدعي انتباه كل مهني محترف يقظ بطبيعتهِ .

أما عن موقف المشرع عندنا ، من إعتبارِ العرف المصرفي مصدراً من مصادر التزام المصرف بتقديمِ المعلومات المالية ، فأنهُ يمكن القول أن الظاهر من نصوص قانون التجارة العراقي أنهُ لا مجال لاعتبار العرف مصدراً للقانون . فلم تشير المادة (٤) التي حددت صراحة مصادر القانون لقواعد التطبيق العملي وإمكانية الرجوع إليها عند إنتفاء النص القانوني في المجموعةِ التجاريةِ بل أحالت مثل هذهِ الفرضية إلى القانون المدني[١٢٥]. ومع ذلك فأن هذا التصور لا يمكن أن يؤخذ على إطلاقه . إذ أن القانون المدني وهو موطن القواعد العامة يضم أحكاماً تسمح رغم سكوت أحكام قانون التجارة بالرجوع إلى التطبيقات العملية ، فبمقتضى نص المادة (١٦٣) من القانون المدني والتي تنص على " ١- المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً . والتعين بالعرف كالتعين بالنص ٢- والمعروف بين التجار كالمشروط بينهم

****

٣- والممتنع عادة كالممتنع حقيقة ". وتقرر الفقرة (٢) من المادة (١٦٤) على انهُ " استعمال الناس حجة يجب العمل بها"[١٢٦] .

عليهِ ، يبدو لنا ، واستناداً إلى أحكام القانون المدني ، ضرورة الأخذ بقواعد التطبيق العملي عند غياب النص في المجموعة التجارية والمجموعة المدنية . هذا ولابد من الإشارة إلى أن قواعد التطبيق العملي لا يركن إليها ألا عند غياب النص التشريعي وعدم وجود قاعدة تشريعية مخالفة .

وعليهِ يمكن إعتبار العرف المصرفي مصدراً من مصادرِ إلتزام المصرف بتقديم المعلومات في حالةِ عدم وجود نص قانوني يجيز للمصرف إعطاء تلك المعلومات .

الفرع الثاني/عدم التزام المصرف بتقديم المعلومات

يذهب جانب من الفقه ، وبعض أحكام القضاء ، إلى أن المصرف أذا قام بما هو مطلوب منهُ ، فقد أدى ما عليهِ ، وليس عليهِ التزام بأن يقدم المعلومات التي يطلبها العميل . حيث يذهب الفقيه الفرنسي (vasseur) إلى القول بأن التزام المصرف بتقديم المعلومات يختلف بحسب الدور الذي يؤديهِ المصرف في النظام المالي والاقتصادي بصفة عامة .فالمعلومات التي يقدمها المصرف طواعية تعالج خارج النطاق العقدي . أي في نطاق المسؤولية التقصيرية ، حيث أن المصرف ليس عليهِ من حيث المبدأ واجب عام بتقديم المعلومات ، فالقاعدة في هذا الشأن أن المصرف لا يلتزم ألا بما طلب منهُ أو وعد بهِ . ويؤكد الفقيه (vasseur) بأنهُ لا يوجد هناك التزام بتقديم المعلومات عام ودائم مفروض على المصرف ، على اعتبار أنهُ ليس هو الخبير المحاسب[١٢٧].

ويؤيد هذا الإتجاه ، كون المصرف تاجراً للنقود ، ولا يعتبر مدير أعمال تقع على عاتقهِ واجبات اقتصادية نحو عملائهِ لأنهُ لا يملك التدخل في شؤونهم ، كما أن القواعد القانونية الحالية في القانون الفرنسي لا تفرض على المصرف مثل هذا الواجب حيث لا يتصور أن يقوم المصرف بأجراء دراسات اقتصادية تخص مشروعات العملاء دون طلبهم[١٢٨].

وقد أكد القضاء هذا الأمر ، في قضية تتلخص وقائعها في أن أحدى شركات الإنتاج السينمائي ذهبت إلى الولايات المتحدة لتصوير المناظر الخارجية لأحد الأفلام كانت قد حولت مبالغ بموجب تصاريح تحويل ألزمتها بالقيام – بصفقة تطبيقية بيع وشراء – في حدود مبلغ معين ، ولكن الشركة لم تفعل ذلك ، ففرضت عليها السلطات الأمريكية غرامة ، مما دفع الشركة إلى رفع دعوى على المصرف تطالبهُ فيها بمبلغ الغرامة متهمة إياه بأنهُ لم يقدم لها معلومات كافية عن نظام العمليات المالية مع الأجانب . ولم يشرح لها بوضوح معنى الصفقة التطبيقية (بيع وشراء) . المحكمة رفضت دعوى الشركة على أساس أن المصرف قام بالتزامهِ كوسيط معتمد بأن نقل طلبات العميل (الشركة) إلى مصرف فرنسا وأرسل رد مصرف فرنسا إلى العميل ، والمصرف لم يكن يعرف أن تعبير (صفقة تطبيقة بيع وشراء) ، لم يكن واضحاً بالنسبة للعميل ، وإذا لم يفهم العميل معناها فأن الاحتياط كان يفرض عليهِ أن يستعلم من مصرفهِ ، غير إن العميل (الشركة) لم يطلب من المصرف شيئاً ولم يكن هناك واجباً على المصرف بتقديم المعلومات إذ لم يطلبها العميل منهُ[١٢٩] .

ولم نجد هناك اتجاه فقهي في مصر يؤيد هذا الرأي . ويبدو لنا ، أن الإتجاه الأول هو الراجح ، حيث يوجد التزام على المصرف بتقديمِ المعلوماتِ التي تحمي مصالح عميلهِ ،ويمكن أن نبرر ذلك بأن العلاقات بين المصرف والعميل تكون مستمرة ، إضافةً إلى أن علاقات الثقة تفرض على المصرف أن يحذر عميلهِ ويحيطهُ علماً بالمخاطرِ التي قد يتعرضُ لها عند قيامهِ بعملياتِ معينة ، كما أن العلاقات بين

****

المصرف وعملائهِ قد تأخذ إطار أكثر أتساعاً فيما يتعلق بواجبات المصرف نحو عملائهِ فلا يتصور أن يمتنع المصرف عن تقديم المعلومات لعملائهِ من أجل تشجيعهم على الدخول في صفقة أو استثمار معين .

ويمكن أن نضيف إلى ذلك ، بأن المصرف يحتل اليوم مكانة مهمة في الحياة الإقتصادية . فيلاحظ إن الثروات المنقولة قد تطورت على حسابِ الثرواتِ غير المنقولةِ (العقارية) . فقد أدى هذا التطور إلى الثروات أصبحت تأخذ شكل أوراق مالية مما أتاح الفرصة للمصرف بالتدخل في الحياة الإقتصادية وإدارة الذمة المالية لعملائهِ ، فأنهُ عندما تكون الثروة أوراق مالية (أسهم وسندات) ، فأن العملاء يتجهون إلى المصرف لأنه يكون محل ثقة لهم وفي هذهِ الحالة يعطي المصرف معلومات لعملائهِ كما يؤدي لهم الخدمات من أجل أدارة الذمة المالية وحماية مصالحهم .

وبناء على ذلك يمكن القول بأنهُ يقع على عاتق المصرف واجب عام بتقديم المعلومات استناداً للأعراف المصرفية . لأنهُ خير من يستطيع تجميع تلك المعلومات لديهِ لحاجتها إليها في إختيار عملائهِ ومتابعة أحوالهم.

الخاتمة.

من خلال دراستنا لمصادر التزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي فإننا توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات آملين الأخذ بها ،تتمثل بالآتي:

أولاً :- النتائج

١-أن التزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي يكون لهُ مصدرين أساسيين هما القانون والعقد . حيث يكون مصدرهُ القانون في حالتين هما :-

أ-حالة وجود نص صريح في القانون يلزم المصرف بتقديم تلك المعلومات

ب-في هذهِ الحالة لا يوجد فيها نص صريح في القانون يلزم المصرف بتقديم المعلومات ولكن مقتضيات العدالة وحسن النية في المعاملات تلزم المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي.

في حين يكون مصدر هذا الإلتزام العقد في حالتين أيضاً :-

أ- وهي الحالة التي ينشأ بها الإلتزام بصورة تبعية لأحد العقود المصرفية المبرمة إبتداءاً مثل عقد القرض المصرفي.

ب-وهي الحالة التي ينشأ فيها الإلتزام من عقد محلهُ تقديم معلومات.

٢-أن عقد تقديم معلومات الإئتمان المالي يعرف بأنهُ الاتفاق الذي يبرم بين المصرف وطالب المعلومة ويكون محلهُ تقديم المعلومات المالية. ويتميز هذا العقد بجملة من الخصائص أهمها انهُ عقد رضائي وانهُ من عقود المعاوضة والملزمة للجانبين وانهُ من العقود التجارية.

٣-تختلف آراء الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لعقد تقديم معلومات الإئتمان المالي . فمنهم من اعتبر هذا العقد عقد بيع ألا أن هذا الرأي لا يمكن الأخذ بهِ على اعتبار أن المصرف لا ينقل ملكية المعلومات لطالب المعلومة بل تظل ملكيتها للمصرف . فضلاً على أن للمصرف الحق في إعطاء نفس المعلومات لعملاء آخرين وهذا لا يجوز في عقد البيع. في حين ذهب رأي أخر إلى اعتبار هذا العقد هو عقد إيجار إلا أن هذا التوجه منتقد أيضاً حيث انهُ لا ينسجم مع أحكام وقواعد عقد الإيجار ومنهم من اعتبر هذا العقد غير مسمى إلا انهُ لا يمكن الأخذ بهذا الرأي أيضاً لان فكرة العقد غير المسمى لا يتضمن أي توضيح للطبيعة القانونية لهذا العقد . إلا أن التكييف القانوني الذي يعطى لتحديد طبيعة هذا العقد هو اعتبار هذا العقد عقد مقاولة. لان هذا العقد يتصف بنفس صفات عقد المقاولة ، فكلاهما من العقود الواردة على العمل وليس هناك علاقة تبعية بين المصرف وطالب المعلومة.

****

٤-أن المشرع لدينا في قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ فأنهُ لم يتضمن نصاً صريحاً حول أمكانية أعطاء المعلومات للكفيل ، إلا انهُ يمكن الرجوع في ذلك إلى المادة (٥١) منهُ والمتعلقة بالاستثناءات الواردة على السرية المصرفية. وبالقياس على هذهِ المادة يمكن القول بإمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات بصورة تبعية لكفيل العميل من اجل ضمان سلامة منح الإئتمان ومنعاً لإثارة النزاع في المستقبل بين الإطراف المتعاقدة.

٥-أجازت المادة (٥١) من قانون المصارف العراقي وبصورة ضمنية إمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات في حالة أبرام عقد القرض المصرفي حيث تنص الفقرة (هـ) من هذهِ المادة على " تزويد معلومات حول

١-مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبت في سلامة منح الإئتمان

٢-الشيكات المرتجعة دون تسديد

٣- أي معاملة إخرى يراها البنك المركزي العراقي ضرورية بسبب أهميتها لسلامة النشاط المصرفي.....". فمن خلال نص هذهِ المادة يمكن أن يستفاد ضمنياً إمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات بصورة تبعية عند أبرام عقد القرض المصرفي وذلك لضمان سلامة منح الإئتمان.

٦- عند الرجوع إلى قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ نجد أن هناك نصوص قانونية متعددة قد ألزمت المصرف بإعطاء المعلومات إلى البنك المركزي منها حالة علم المصرف أن تنفيذ معاملة مصرفية أو استلام أو دفع مبلغ لهُ علاقة أو قد تكون لهُ علاقة بأي جريمة أو عمل غير قانوني يقوم المصرف فوراً بأخطار البنك المركزي العراقي.

٧-أجازت القانون للمصرف بإعطاء المعلومات في حالة وجود عمليات غسيل ألأموال يساهم في ملاحقة ومعاقبة أصحاب الودائع غير المشروعة التي تم الحصول عليها بطرق مشبوهة، وتمنعهم من استغلال نظام السرية كساتر لإخفاء المصدر الحقيقي لأموالهم.

٨-إن العرف المصرفي قد استقر على اعتبار تقديم المعلومات من الخدمات المصرفية التي يحق للمصرف تقديمها طالما أنها لا تؤدي إلى الإخلال بالتزامهِ المهني بالسرية.

ثانياً :- المقترحات

١-نلاحظ أن المشرع في قانون المصارف لم يشر بصورة صريحة إلى إمكانية إعطاء المعلومات للكفيل إلا انه بالرجوع إلى نص المادة (٥١) منهُ وبالقياس على هذهِ المادة يمكن القول بإمكانية قيام المصرف بإعطاء المعلومات للكفيل. وكان الأجدر بالمشرع عندما حدد الحالات التي يمكن فيها إعطاء المعلومات في المادة (٤٩) ومن ضمنها إعطاءها للوكيل أو الوصي أن يدرج الكفيل أيضاً وذلك من اجل ضمان سلامة منح الإئتمان ومنعاً لإثارة النزاع في المستقبل بين الإطراف المتعاقدة. إضافة إلى ذلك أن أعطاء المعلومات للكفيل لا يشكل انتهاكاً للسرية المصرفية لان العميل عندما قدم للمصرف احد الأشخاص لكفالتهِ مقابل الحصول على قرض من المصرف مثلاً يكون قد وافق ضمنياً على اطلاع الكفيل على المعلومات المتعلقة بالدين المكفول .

٢-إن قانون المصارف العراقي قد حدد الاستثناءات التي ترد على مبدأ السرية المصرفية والتي يجوز فيها للمصرف أن يزود جهات معينة بالمعلومات الخاصة بالعميل على سبيل الحصر، ولم يكن من ضمن هذهِ الجهات السلطات المالية مثل الهيئة العامة للضرائب . بيد أن قانون المصارف قد جاء باستثناء عام على السرية المصرفية وذلك في الحالة التي يكون أعطاء المعلومات فيها بناء على قرار من جهة قضائية مختصة أو من المدعي العام في خصومة قضائية قائمة.لذلك نقترح إضافة فقرة إلى المادة (٥١) من قانون المصارف العراقي تقضي بإمكانية إعطاء المعلومات إلى مثل هذهِ السلطات.

****

٣-نقترح إعادة صياغة نص الفقرة (ج) من المادة (٥١) على أن تكون كالآتي " لا يسري الحظر المنصوص عليهِ في المواد ٤٩-٥٠ من هذا القانون عند صدور قرار من الادعاء العام بالتحري والكشف عن مصدر ألأموال المشبوهة أو تمويل العمليات الإرهابية". وعندها سيحقق المشرع الموازنة بين المصالح المتضاربة أي مصلحة العميل في أبقاء أسراره مكتومة من جانب والحفاظ على امن واستقرار الدولة والاقتصاد الوطني ومكافحة الإرهاب من جانب أخر.

٤- نصت الفقرة (هـ) من المادة (٥١) من قانون المصارف على " تزويد معلومات حول ١-مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبت في سلامة منح الإئتمان .....". ويلاحظ على إن هذهِ الفقرة تنطبق على حالة تبادل المعلومات بين المصارف . وعليهِ نقترح إضافة الفقرة التالية كاستثناء أضافي لمبدأ السرية المصرفية وهي " يحق للمصارف الإجابة عن الاستعلام التجاري والمصرفي بخصوص احد عملائها فيما يتعلق بالمعلومات ذات الطبيعة الشائعة دون المعلومات ذات الطابع المالي الخاص بالعميل".

٥- أن بعض التشريعات قد أشارت صراحة إلى أن إفلاس عميل المصرف يعد سبباً من الأسباب التي تبيح للمصرف أعطاء المعلومات الخاصة بالعميل لمن يطلبها ومن ذلك المادة (٢) من قانون السرية المصرفية السوري ذي الرقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٤، والمادة (٢) من قانون السرية المصرفية اللبناني . بينما لم يتضمن القانون العراقي والمصري نصاً يعالج مسألة إفلاس عميل المصرف . لذلك نقترح على المشرع لدينا أن يعالج هذهِ المسألة ويضيف حالة إفلاس العميل كاستثناء على السرية المصرفية ، أي أن يدرج هذهِ الحالة ضمن الاستثناءات التي نصت عليها المادة (٥١) .

الهوامش.

١-انظر د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ،ط٤ ،دار النهضة العربية،٢٠٠٨،ص ١١٦١.

٢-انظرد.عاشورعبدالجوادعبدالحميد، دور البنك في خدمة تقديم المعلومات ، دار النهضة العربية، القاهرة ،٢٠٠٨،ص٢٨.

٣-انظر.محمود مختار احمد بريري ، قانون المعاملات التجارية-عمليات البنوك-الأوراق التجارية،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٧،ص ٢٠٩.

٤-انظر Escarra et Roult,principles de droit commercial,paris,1973,p.154.

٥-انظر د.احمد بركات مصطفى،مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٦، ص ٦٥.

٦-أنظر د.انظر د.حسن حسني ،عقود الخدمات المصرفية،دار التعاون للطبع،١٩٨٦،ص ٢٣٠.

٧- يقصد بالوكالات هي وكالات تجارية متخصصة بنشر المعلومات التجارية ، وقد انتشرت هذهِ الوكالات في الولايات المتحدة الامريكية بشكل كبير ، حيث تعلن هذهِ الوكالات بشكل منتظم عن كتب يطلق عليها(Reference Books) وهذهِ الكتب تأخذ شكل جداول من التجار ورجال الصناعة في كثير من المدن . والاختلاف الوحيد بين هذهِ الوكالات والمصارف يتجسد في حالة تقديم المصرف المعلومات مجاناً بلا مقابل ففي هذهِ الحالة سوف يتم تقدير مسؤولية المصرف بشكل أقل شدة عن تلك التي تحيط بالوكالات المتخصصة في تقديم المعلومات والتي تحصل على اجر مقابل المعلومات المقدمة. راجع في ذلك د. احمد بركات مصطفى ، مصدر سابق، ص ٣٧.

٨-انظر Mohamed ali imam,Laresposabilite du banquier en matier de depot,paris,1993,p.363.

٩- انظر Jack vezian,la responsabilite du banquire en droit prive francais,paris,1983,p.38.

١٠- يقصد بطالب المعلومة بالنسبة لالتزام المصرف بتقديم معلومات الإئتمان المالي هو أما أن يكون عميل المصرف وقد يكون الغير، ويمكن تعريف العميل بأنهُ كل شخص يلجأ بإرادتهِ إلى خدمات المصرف دون الذي يتقدم إلى المصرف لقبض حولات صادرة بأسمهِ عن الدولة أو إحدى المؤسسات العامة التي فوضت هذا المصرف بدفعها لانتفاء عنصر الإرادة وبالتالي فأنهُ لاكتساب صفة العميل لابد أن يكون المصرف قد وافق على العملية المصرفية. أنظر في هذا الشأن المحامي محمد يوسف ياسين ، القانون المصرفي والنقدي، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧، ص ١١٤.

****

أما الغير فيقصد بهِ كل شخص لا يرتبط مع المصرف بعلاقة تعاقدية موضوعها تعهد المصرف بتقديم المعلومات فهو والحال كذلك في حكم عميل المصرف الذي لم يطلب المعلومات ولكنهُ اعتمد على معلومات صادرة من المصرف بمناسبة إحدى العمليات المصرفية بين المصرف وعميل آخر لذات المصرف. انظر د. غريب الجمال ، المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون ، دار الاتحاد العربي ، بدون سنة طبع، ص ٨٤.

١١-انظر د. احمد بركات مصطفى ،مصدر سابق ،ص ٦٣.

١٢- انظر د.حسن حسني ، مصدر سابق ، ص ٢٣٠.

١٣- انظر المادة (٥) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤،وتقابلها المادة (٥) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩.

١٤-انظر د. حسن حسني ، مصدر سابق ، ص ٢٣٠-٢٣٣.

١٥-انظر Rene Savatier,Lavente desrvices,1971,p.55.

١٦- يقصد ببيع الخدمات هنا :- هو وجود عقد بيع الخدمة الذي ينقل بمقتضاهُ البائع إلى المشتري خدمة تستهلك بمجرد أن توضع تحت تصرف الأخير ، ومن أمثلتها بيع الطاقة من خلال التيار الكهربائي ، وبيع خدمة المشاهدة عبر القنوات الفضائية وبيع خدمات الاتصال عن طريق شبكات الهواتف السلكية واللاسلكية . انظر في هذا الشأن د. محمد عبد الصادق، خدمة المعلومات الصوتية والإلتزامات الناشئة عنها ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٥،ص ٦٦.

١٧-انظر د. احمد بركات مصطفى ،مصدر سابق ،ص ١٠٤.

١٨- انظر د. إبراهيم مختار إبراهيم ، تسويق الخدمات المصرفية ، مجموعة محاضرات معهد الدراسات المصرفية ، ١٩٧٤، ص ١٨. وانظر كذلك د. حسن البرأوي ، عقد تقديم المشورة (دراسة مقارنة) لعقد تقديم الاستشارات الفنية ، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٨،ص ١١٧.

١٩- انظر د. محمد سامي عبد الصادق ، مصدر سابق،ص ٦٥.

٢٠-انظر المادة (٥٠٦) من القانون المدني العراقي حيث عرفت البيع بأنهُ " مبادلة مال بمال ، ويلاحظ أن هذا التعريف غير مانع وغير دقيق. أما انهُ غير مانع فلأنه يشمل غير البيع ، وأما انهُ غير دقيق فلأنه قد اقتصر على وصف وتعريف عملية البيع نفسها دون أن يعني بالنص على أشخاص وأحكام عقد البيع. انظر د. غني حسون طه ، الوجيز في العقود المسماة(عقد البيع)،مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠، ص ٢١-٢٢. وانظر كذلك المادة (٤١٨) من القانون المدني المصري.

٢١- انظر د. عادل ابو هشيمة محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص ، ط٢ ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥،ص٢٨.

٢٢- أنظر المادة(٦٥) من القانون المدني العراقي والتي تنص على" المال هو كل حق لهُ قيمة مادية".

٢٣-أنظر د. حسني فتحي مصطفى بهلول ، عقد إنتاج المعلومات أو الإمداد بها، ط١، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٨،ص ١١٨.

٢٤- انظر د. سعيد مبارك ود.طه ملا حويش ود.صاحب الفتلاوي ،الموجز في العقود المسماة،دار الحكمة،بغداد، ١٩٩٣،ص ٣٠.

٢٥-انظر Schaff,Banques de don née jurilques analyse des contrats proposes aux utill sateurs,1985.p.4.

٢٦- انظر د. حسن حسني ،مصدر سابق،ص ٢٠٤.

٢٧-انظر المادة(٧٢٢) من القانون المدني العراقي . والمادة (٥٥٨) من القانون المدني المصري.

٢٨- انظر د.جمال عبد الرحمن محمد علي ، الخطأ في مجال المعلوماتية(دراسة مقارنة) بين بنوك المعلومات والمستخدم النهائي،ط٢، ٢٠٠٣،ص ٢٥.

٢٩- انظر د.محمد سامي عبد الصادق،مصدر سابق ،ص ٧٠.

٣٠- انظر د.سعيد مبارك ود. طه ملا حويش ود. صاحب عبيد الفتلاوي ،مصدر سابق ، ص ٣.

٣١-انظر د.محمد حسام محمود لطفي ، عقود خدمات المعلومات(دراسة في القانون المصري والفرنسي) ، القاهرة ، ١٩٩٤، ص ٣٠.

٣٢- انظر المادة (٨٦٤) من القانون المدني العراقي وتقابلها المادة (٦٤٦) من القانون المدني المصري.

٣٣- انظر ميرفت عبد العال ، عقد المشورة في مجال نظم المعلومات ، رسالة دكتوراه، جامعة حقوق عين الشمس ، ١٩٩٧، ص ١١٣.

****

٣٤-انظر د.حسن حسني ، مصدر سابق ، ص .٢٠٤
٣٥-انظر د. احمد بركات مصطفى، مصدر سابق ، ص .٩٨
٣٦- انظر د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص .١٣٥
٣٧-انظر د. مدحت عبد العال ، الإلتزامات الناشئة عن عقود تقديم المعلومات (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص .٨٠
٣٨-انظر د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق،ص.٣٠
٣٩-انظر د. صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الإئتمان المصرفي في منظور قانوني ومصرفي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص .٣٢٧
٤٠-انظر الفقرة(١) من المادة(١٥٠) من القانون المدني العراقي.
٤١-انظر C.A lyon ,3 december 1982,R.T.C 1983,P.263
نقلاً عن د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق،ص .٥٣
٤٢-انظر تفاصيل هذهِ القضية د. محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، ج١،النسر الذهبي للطباعة، ٢٠٠١، ص .٢٨٨
٤٣-انظر المادة (٧٨٠) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة .١٩٤٨
٤٤- انظر د. علي جمال الدين عوض ، مصدر سابق ، ص .١١٨٨
٤٥-انظر المادة (١٠١٥) من القانون المدني العراقي .
٤٦-انظر فتاح محمد حسين الجيلاوي ، النظام القانوني للسرية المصرفية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة النهرين، ٢٠٠٩،ص .١٧١
٤٧- انظر تفاصيل هذهِ القضية
Clement(jean francois),Le banquier vecteur din'formation, 1997,p.211.
٤٨-للمزيد من التفصيل انظر
Charies d.peet and Thomas p.dickson, banking secrecy(the united states), landon,1980,p.66.
٤٩-انظر Cass-civ,22 fevier 1984,j.c.p, 1985
اشار اليها د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق،ص .٣٢
٥٠- انظر Clement ,op.cit,p.216.
٥١- انظر د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري – الإلتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك،ج٢، ط٥،دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٧،ص .٧٢٦
٥٢- انظر المواد (٦٨٤-٦٩٣) من القانون المدني العراقي التي نظمت أحكام عقد القرض وتقابلها المواد (٥٣٨-٥٤٤) من القانون المدني المصري.
٥٣- انظر فتاح محمد حسين الجيلاوي ، مصدر سابق ، ص .١٩٩
٥٤-تتكون اللجنة البنكية من محافظ بنك فرنسا legouverneurde la banque de france ومدير الخزانة le dire cturdutresor واربعة من الاعضاء يعينون لمدة ستة سنوات بمعرفة وزير الاقتصاد والمالية ، انظر في هذا الشأن v.Riret et Roblot , Traite de droit commercial,tom 2,1994,p.327.
٥٥- يمكن الحصول على نسخة من هذا القانون عند الاطلاع على الموقع الالكتروني www.cbe.org.eg
٥٦-انظر د. محمد عبد اللطيف فرج ، الحماية الجنائية للائتمان المصرفي (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في ضوء أحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣)، بدون مكان طبع ، ٢٠٠٦، ١٧٠-١٧١.
٥٧-انظر د. إبراهيم حامد طنطاوي ، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء قانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية،٢٠٠٥،ص .١٠٧
٥٨- انظر المادة (٤٠) من قانون البنك المركزي العراقي وفق الأمر ٥٦ لسنة ٢٠٠٤ .
٥٩- انظر الفقرة (١) من المادة (٣٥) من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة .٢٠٠٤
٦٠- يقصد بالمنظفون :- هم الأشخاص الذين يقومون بعملية غسل ألأموال لمصلحتهم أو لمصلحة الآخرين. حيث يقوموا بإخراج ألأموال الوسخة الناتجة عن الأعمال غير المشروعة كالمخدرات والأسلحة والدعارة وغيرها، من البلاد التي جمعت فيها ومن ثم إرسالها إلى البلدان إخرى وذلك عن طريق المصارف ، ثم يعاد إدخال تلك ألأموال إلى البلاد التي

****
اخرج منها ا والى بلاد إخرى لاستثمارها وتوظيفها . وللمزيد من التفصيل انظر د. احمد سفر ، المصارف وتبيض ألأموال (تجارب عربية وأجنبية- اتحاد المصارف العربية)، بيروت ، ٢٠٠١، ص ٦٤.
٦١- انظر د. خالد زغلول ، ظاهرة غسيل ألأموال وأثارها على الاقتصاد الوطني ، بحث منشور في مجلة القانون، جامعة الكويت-كلية الحقوق،١٩٩٩، ص ٧١٦.
٦٢- انظر د. صفوت عبد السلام عوض الله ، الآثار الإقتصادية لعمليات غسيل ألأموال ودور البنوك في مكافحة هذهِ العمليات ، بحث منشور في مجلة الحقوق- جامعة الكويت ، العدد ٢٥، السنة ٢٩، ٢٠٠٥، ص ١٠٤.
٦٣-انظر المستشار أسامة عبد المنعم علي إبراهيم ، حصر ومكافحة غسل ألأموال ومكافحة تمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المصدر القانوني للإصدارات القانونية ، ٢٠٠٩، ص ٢٣.
٦٤- انظر Moeblus (Gerald),le blanchiment de fonds,revue international de police cirminelle,1993,p.2 .
٦٥- انظر المادة (٢) من قانون غسيل ألأموال المصري رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٢ المعدل بالقانون رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٣.
٦٦- انظر المادة (٣) من القانون أعلاه.
٦٧-انظر د. محمد عبد اللطيف فرج،مصدر سابق، ص ١٥٩.
٦٨-انظر المادة (١٢) من قانون غسيل ألأموال العراقي رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٤.
٦٩- انظر القاضي رائد احمد حسن ، جريمة غسيل ألأموال في التشريع العراقي ، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.east laws.com
٧٠- انظر د. مصلح احمد الطرأوته ود. حسام محمد البطوش ،أساس التزام البنوك بمكافحة عمليات غسيل ألأموال ونطاق هذا الإلتزام في النظام القانوني الأردني ،بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة الكويت، العدد ٣، السنة ٢٩، ص٢٥.
٧١- انظر الفقرة (٢) من المادة (٣٥) من قانون المصارف العراقي رقم ٩٤لسنة ٢٠٠٤.وكذلك انظر المادة (١٠) من قانون مكافحة غسيل ألأموال المصري رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٢ المعدل.
٧٢- انظر المادة (٢٤٣) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.
٧٣- انظر الفقرة (٥) من المادة (١٨) من قانون غسيل ألأموال العراقي وتقابلها المادة (١١) من قانون غسيل ألأموال المصري.
٧٤-انظر المادة (١٧) من قانون غسيل ألأموال العراقي و المادة (١١) من قانون غسيل ألأموال المصري.
٧٥- انظر المادة (٤٧) من قانون التحصيل الضريبي الفرنسي رقم (٨١) لسنة ١٩٨١.
٧٦- انظر Ripert et Roblot ,op.cit,p.223.
٧٧-انظر د. عبدة جميل غصوب ، الاستعلام المصرفي –الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والإقتصادية- أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت – الجديد في التقنيات المصرفية،ج١،ط١،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان ،٢٠٠٧،ص ٤٠٣.
٧٨-للمزيد من التفصيل انظر د. سعيد عبد اللطيف حسن الحماية الجنائية للسرية المصرفية (دراسة مقارنة) –جريمة إفشاء السر المصرفي، دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٦٤.
٧٩- قد نقل هذا النص فيما بعد إلى المادة (٩٧) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣.
٨٠-انظر المادة(٢) من قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢المعدل.
٨١-انظر زينب منذر جاسم محمد الوائلي ،ضريبة الدخل على الأشخاص المعنوية(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص ٩٥.
٨٢- انظر المادة (٢٢) من قانون ضريبة الدخل العراقي.
٨٣- انظر المادة(٤٩) من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤.
٨٤- انظر المادة (٥٦) والمادة (٥٧) من قانون ضريبة الدخل العراقي .
٨٥- انظر د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري –القسم العام-النظرية العامة-التاجر-العقود التجارية- العمليات المصرفية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٤٠.
٨٦- د. جمال محمود عبد العزيز ، مسؤولية البنك في حالة إفلاس العميل-على ضوء القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٥٩.

****

٨٧-هناك عدة تسميات للشخص الذي يقوم بإدارة أمور التفليسة منها (أمين التفليسة)أو (وكيل الدائنين) أو (السنديك) أو (مأمور التفليسة) .انظر أ. احمد محمود خليل ، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد، منشأة المعارف ، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص .٦٤

٨٨- انظر د. عدنان اقبيق ، سر المهنة المصرفي ، بحث منشور في مجلة المصارف العربية، المجلد السابع ، العدد ٧٤، بيروت، ١٩٨٧، ص ٤٠.

٨٩- انظر Cavald et Stofflet , droit de la banque.paris,1974,p.398.

٩٠-انظرالفقرة(٣)من المادة(٣٥) من قانون أول مارس ١٩٨٤ بشأن الحماية والتسوية الودية لديون المشروعات المتعثرة.

٩١- انظر C.A.poitiers ,12 mai 1993,j.c.p,p.330

نقلاً عن د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص .١٠٥

٩٢- انظر الفقرة (٣) من المادة (٣٦٩) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩، وانظر كذلك المادة(٣٧٠) من القانون ذاتهِ.

٩٣- انظر الفقرة (٣) من المادة (٢٨) من قانون التجارة المصري .

٩٤- انظر المادة (٥٥٨) من قانون التجارة المصري.

٩٥-انظر الفقرة (١) من المادة (٦٤٢) من قانون التجارة المصري.

٩٦- انظر المادة (٦٣٣) من قانون التجارة المصري.

٩٧- انظر د. الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة –عمليات المصارف والسوق المالية ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان، ١٩٩٨، ص .١٠٧

٩٨- انظر المادة (٦٨) وما بعدها من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤.

٩٩- انظر المادة(٥٥٦) من قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ (الملغى).

١٠٠- انظر د. زينة غانم عبد الجبار الصفار ، الأسرار المصرفية (دراسة قانونية مقارنة) ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١١، ص .٢٨٧

١٠١- انظر ادم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل ، ١٩٨٨، ص .٢٩٥

١٠٢- انظر المحامي نزيه نعيم شلال ، الحجز لدى ثالث(دراسة مقارنة من خلال الفقه والاجتهاد والنصوص القانونية، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، ٢٠٠١، ص .٧

١٠٣- انظر د. عبد الفتاح ، قواعد التنفيذ الجبري ، قانون المرافعات ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ١٩٩١، ص .٣٤٨

١٠٤- انظر د. عبد الحميد الشواربي ود. محمد الشواربي، أدارة مخاطر التعثر المصرفي من وجهتي النظر المصرفية والقانونية ، ط١، مكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص .١١٨٨

١٠٥- انظر المواد (٢٣٩ و٢٤٠ و ٢٤١ و٢٤٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

١٠٦- انظر د. محمود الكيلاني ، دورة سرية أعمال المصارف وتنظيف ألأموال الملوثة، معهد الدراسات المصرفية،عمان ، ٢٠٠١، ص ٥٠.

١٠٧- انظر حكم محكمة السين المدنية المستعجلة الصادر عام ١٩٦٥، أشار إليه د. يعقوب صرخو ، سر المهنة المصرفية في القانون الكويتي (دراسة مقارنة) ، ذات السلاسل للطباعة ، الكويت، ١٩٨٩، ص .١٨٠

١٠٨- انظر Cavald et stoufflet ,op.cit,p.404.

١٠٩- نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية العدد ١٩ بتاريخ ٩ مايو .١٩٨٦

١١٠- انظر د. عبد محمد القصاص ، أصول التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية ، القاهرة، ١٩٩٩، ص .٥٤٨

١١١-انظر المادة(٣٣٩) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦ المعدل.

١١٢- انظر فتاح محمد حسين الجيلاوي، مصدر سابق ، ص .٢١٠

١١٣- انظر المادة (٧٥) و المادة (٧٧) من قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، وانظر كذلك المادة (٢٣١) من قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل.

١١٤-انظر المواد (٢٤٨ و٢٤٩ و٢٥٠ و٢٥١) من قانون التجارة العراقي النافذ رقم (٣٠) لسنة .١٩٨٤

****
١١٥- بشأن حالات الحجز على الخزانة واثره في التزام المصرف بتقديم المعلومات فقد صدر في فرنسا القانون رقم (٦٥٠) لسنة ١٩٩١ بشأن أنواع وإجراءات الحجز على الخزانة، أشار إليهِ د. رضا السيد عبد الحميد ، سرية الحسابات المصرفية على ضوء قانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٢، ص ٦٤.
١١٦- انظر د. محمد عبد الودود عبد الحفيظ أبو عمر ، المسؤولية الجنائية عن إفشاء السر المصرفي ، ط١ ، دار وائل للطباعة والنشر، ١٩٩٩، ص ١٠٠.
١١٧- انظر المادة (٤٩) من قانون المصارف العراقي.
١١٨- انظر د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، مصدر سابق ، ص ١١١.
١١٩- انظر
Gulphe(pierre),le secret professionnel du banquier en droit en droit francais et droit compare,revue trimestrill de droit commercial,1984,p.8.
١٢٠- انظر حكم محكمة اكس في ٩ مايو ١٩٧٢ ، أشار إليهِ د. احمد بركات مصطفى ، مصدرسابق ، ص ١٣٧.
١٢١- انظر د. علي البارودي ، القانون التجاري (الأوراق التجارية –العقود التجارية-عمليات البنوك) ، الإسكندرية،١٩٧٥،ص ٤١٩.
١٢٢- انظر د. عبد الحميد الشواربي ،عمليات البنوك في ضوء الفقه –القضاء-التشريع-وصيغ العقود والدعأوي التجارية وفقاً لقانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩، بدون مكان طبع ، ٢٠٠٥، ص ١٥٣-١٥٤.
١٢٣- انظر د. محمود مختار احمد بريري، مصدر سابق ، ص ٢١٠.
١٢٤- بقصد بالأشياء الشاذة الظاهرة هي الأشياء المادية مثل تظهير غير قانوني أو شطب أو إضافة كلمة إخرى أو تشغيل الحساب بصورة غير طبيعية.
١٢٥- خلافاً للقانون المصري فأن المشرع قد جعل الأعراف المصرفية مصدراً من مصادر الإلتزام تأتي بعد النصوص التجارية والعرف التجاري ، انظر الفقرة (١) من المادة (٢) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩.
١٢٦- انظر د. باسم محمد صالح ، مصدر سابق ، ص ٢١.
١٢٧- انظر Vasseur ,des responsabilite encoures par le banquier a'r aison des information avais et conselie asesclein,revue banque,1983,p.947.
١٢٨-انظر Vasseur , la responbilite civil du banquier dis penteur de creidit ,paris,1978,p.64.
١٢٩- أشار إلى هذهِ القضية د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ،مصدر سابق ، ص ١١٩.

المصادر والمراجع.

أولا:المصادر باللغة العربية

أ- الكتب القانونية

١-د. احمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية(دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٦.
٢-د. احمد سفر، المصارف وتبيض ألأموال(تجارب عربية واجنبية- اتحاد المصارف العربية)، بيروت،٢٠٠١.
٣- أ. احمد محمود خليل، شرح الإفلاس التجاري في قانون التجارة الجديد،منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠١.
٤- د.إبراهيم مختار إبراهيم،تسويق الخدمات المصرفية،مجموعة محاضرات معهد الدراسات المصرفية،بدون مكان طبع، ١٩٧٤.
٥-د. إبراهيم حامد طنطاوي ، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء قانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية ،٢٠٠٥.
٦- المستشار أسامة عبد المنعم علي إبراهيم ، حصر ومكافحة غسل ألأموال ومكافحة تمويل الإرهاب في التشريعات العربية، المصدر القانوني للإصدارات القانونية،٢٠٠٩.
٧- د.اليأس ناصيف، الكامل في قانون التجارة-عمليات المصارف والسوق المالية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ١٩٩٨.
٨-د. ادم وهيب النداوي ، المرافعات المدنية، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ١٩٨٨.

****
٩-د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري –القسم العام- النظرية العامة-التاجر-العقود التجارية-العمليات المصرفية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦.
١٠-د. جمال عبد الرحمن محمد علي ، الخطأ في مجال المعلوماتية(دراسة مقارنة بين بنوك المعلومات والمستخدم النهائي، ط٢، بدون مكان طبع، ٢٠٠٣.
١١-د. جمال محمود عبد العزيز، مسؤولية البنك في حالة إفلاس العميل على ضوء القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
١٢- د. حسن حسني ، عقود الخدمات المصرفية، دار التعاون للطبع، ١٩٨٦
١٣-د.حسن البراوي، عقد تقديم المشورة(دراسة مقارنة) لعقد تقديم الاستشارات الفنية، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٨
١٤-د. حسني فتحي مصطفى بهلول، عقد أنتاج المعلومات أو الإمداد بها، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
١٥-د.رضا السيد عبدالحميد،سرية الحسابات المصرفية على ضوء قانون ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢
١٦- د. زينة غانم عبد الجبار الصفار ، الأسرار المصرفية(دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر ، ٢٠١١.
١٧- د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري –الإلتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك،ج٢،ط٥،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧
١٨- د. سعيد عبد اللطيف حسن الحماية الجنائية للسرية المصرفية(دراسة مقارنة)-جريمة إفشاء السر المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢
١٩-د. سعيد مبارك ود. طه ملا حويش و د. صاحب الفتلاوي،الموجز في العقود المسماة، دار الحكمة،بغداد،١٩٩٣
٢٠-د. صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الإئتمان المصرفي في منظور قانوني ومصرفي، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩
٢١-د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد، دور البنك في خدمة تقديم المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨
٢٢- د. عادل ابو هشيمة محمود حوته، عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص ،ط٢،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٥
٢٣-د. عبدة جميل غصوب ،الاستعلام المصرفي-الجديد في اعمال المصارف من الوجهتين القانونية والإقتصادية-اعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق بجامعة بيروت-الجديد في التقنيات المصرفية،ج١،ط١،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،٢٠٠٧
٢٤- د. عبد الفتاح ،قواعد التنفيذ الجبري-قانون المرافعات،دار الفكر العربي،القاهرة،١٩٩١
٢٥- د.عبد الحميد الشواربي ومحمد الشواربي ، إدارة مخاطر التعثر المصرفي من وجهتي النظر المصرفية والقانونية،ط١،مكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية،٢٠٠٧
٢٦-د. عبد الحميد الشواربي ،عمليات البنوك في ضوء الفقه-القضاء-التشريع-وضع العقود والدعاوي التجارية وفقاً لقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩،بدون مكان طبع،٢٠٠٥
٢٧-د. عبد محمد القصاص ،اصول التنفيذ الجبري،دار النهضة العربية،القاهرة،١٩٩٩
٢٨-د.علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية،ط٤،دار النهضة العربية،٢٠٠٨
٢٩-د.علي البارودي،القانون التجاري(الأوراق التجارية- العقود التجارية-عمليات البنوك)، الإسكندرية،١٩٧٥.
٣٠- د.غريب الجمال،المصارف والأعمال المصرفية في الشريعة الإسلامية والقانون، دار الاتحاد العربي، بدون سنة طبع.
٣١-د.غني طه حسون،الوجيز في العقود المسماة(عقد البيع)،مطبعة المعارف،بغداد،١٩٧٠
٣٢- د.محمد سامي عبد الصادق،خدمة المعلومات الصوتية والإلتزامات الناشئة عنها،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٥
٣٣-د.محمد حسام محمود لطفي،عقود خدمات المعلومات(دراسة في القانون المصري والفرنسي)،القاهرة،١٩٩٤
٣٤-د.محمد عبد اللطيف فرج،الحماية الجنائية للائتمان المصرفي(دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في ضوء أحكام قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣،بدون مكان طبع،٢٠٠٦
٣٥-د.محمد عبد الودود عبد الحفيظ أبو عمر ، المسؤولية الجنائية عن إفشاء السر المصرفي،ط١،دار وائل للنشر،١٩٩٩.
٣٦- المحامي محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، ط١،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٧.

****
٣٧-د.محمود مختار احمد بريري،قانون المعاملات التجارية-عمليات البنوك–الأوراق التجارية،دارالنهضة العربية،القاهرة،٢٠٠٧
٣٨-د.محمود الكيلاني ،دورة سرية أعمال المصارف وتنظيف ألأموال الملوثة،معهد الدراسات المصرفية ،عمان،٢٠٠١
٣٩-د.مدحت عبد العال،الإلتزامات الناشئة عن عقود تقديم المعلومات (دراسة مقارنة)،دار النهضة العربية،٢٠٠١
٤٠-د.محي الدين إسماعيل علم الدين،موسوعة إعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية،ج١،النسر الذهبي للطباعة،٢٠٠١
٤١-المحامي نزيه نعيم شلال ،الحجز لدى ثالث(دراسة مقارنة من خلال الفقه والاجتهاد والنصوص القانونية)، المؤسسة الحديثة للكتاب،لبنان،٢٠٠١
٤٢-د.يعقوب صرخو،سر المهنة المصرفية في القانون الكويتي(دراسة مقارنة)،ذات السلاسل للطباعة،الكويت،١٩٨٩

ب- الرسائل والاطاريح

١-زينب منذر جاسم محمد الوائلي ،ضريبة الدخل على الأشخاص المعنوية(دراسة مقارنة)،رسالة ماجستير ،كلية القانون، جامعة الموصل،٢٠٠٤
٢-فتاح محمد حسين الجيلاوي،النظام القانوني للسرية المصرفية(دراسة مقارنة)،أطروحة دكتوراه،كلية الحقوق،جامعة النهرين،٢٠٠٩
٣-ميرفت عبد العال ،عقد المشورة في مجال نظم المعلومات،أطروحة دكتوراه،جامعة حقوق عين شمس،١٩٩٧.

ج البحوث

١-د.خالد زغلول ،ظاهرة غسيل ألأموال وأثارها على الاقتصاد الوطني،بحث منشور في مجلة القانون،جامعة الكويت،كلية الحقوق،.١٩٩٩
٢- د.صفوت عبد السلام عوض الله ،الآثار الإقتصادية لعمليات غسيل ألأموال ودور البنوك في مكافحة هذهِ العمليات ،بحث منشور في مجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد ٢٥،السنة٢٩، .٢٠٠٥
٣-د.مصلح احمد الطرواته ود. حسام محمد البطوش ، أساس التزام البنوك بمكافحة عمليات غسيل ألأموال ونطاق هذا الإلتزام في النظام القانوني الأردني،بحث منشور في مجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد٣،السنة.٢٩
٤-د.عدنان اقبيق ،سر المهنة المصرفي ،بحث منشور في مجلة المصارف العربية،المجلد السابع،العدد ٧٤،بيروت،١٩٨٧.

هـ- المواقع الالكترونية

١-القاضي رائد احمد حسن،جريمة غسيل ألأموال في التشريع العراقي ،بحث منشور على الموقع الالكتروني
www.east laws.com

٢-الموقع الالكتروني www. Cbe.org

و- القوانين

١- قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤.
٢- قانون البنك المركزي العراقي وفق الأمر (٥٦) لسنة ٢٠٠٤.
٣- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.
٤- قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠(الملغى).
٥- قانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٦- قانون غسيل ألأموال العراقي رقم (٩٣) لسنة ٢٠٠٤.
٧- قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٨- قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.
٩- قانون ضريبة الدخل العراقي رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢ المعدل.
١٠- قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩.
١١- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣.
١٢- قانون غسيل ألأموال المصري رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٢ المعدل بالقانون رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٣.
١٣- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٨٦ المعدل.

****

١٤- قانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
١٥- قانون التحصيل الضريبي الفرنسي رقم (٨١) لسنة ١٩٨١.
١٦- قانون أول مارس ١٩٨٤ بشأن الحماية والتسوية الودية لديون المشروعات المتعثرة.

ثانياً: المصادر باللغة الأجنبية

1-Gulphe(pierre),le secret professionnel du banquier en droit en droit francais et droit compare,revue trimestrill de droit commercial,1984.
2-Vasseur ,des responsabilite encoures par le banquier a'r aison des information avais et conselie asesclein,revue banque,1983 .
3- Vasseur , la responbilite civil du banquier dis penteur de creidit ,paris,1978.
4- Escarra et Roult, principles de droit commercial ,paris,1973.
5- Mohamed Ali Iman ,la responsabilite du banquier en matier de depot ,paris,1993.
6- Jack vezian, la responsabilite du banquier en droit prive francais,paris,1983
7- Clement (jean francois),le banquier vecteur din'formation ,1997.
8- Charies d. peet and Tomas p. Dickson,banking secrecy(the united states),London,1980.
9-Schaff,banques de donnee jurilques analy des contrats proposes aux utill sateur,1985.
10-Moeblus(Gerald),le blanchiment de fonds,revue international de police cirminelle,1993.
11- V.Riret et Roblot,Traite de droit commercial,tom2,1994.
12-Cavald et Stofflet,droit de la banque,paris,1974.
13-Rene Savatier, lavente desrvices,1971.