مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية
ISSN: 2352-975X ELBAHITH for Academic Studies EISSN: 2588-2368
المجلد: 05 العدد: 03 السنة: 2018 ص ص 427 - 445 العدد التسلسلي: 14

المسؤولية المدنية للبنك
The Civil Liability Of The Bank

تاريخ الإرسال: 2018/03/10 تاريخ القبول: 2018/04/22

د/ عربي باي يزيد(*)
جامعة باتنة1- الحاج لخضر
arbibey.yazid@yahoo.fr

بغياني وئام (باحث دكتوراه)
جامعة الجزائر1
wiam_baghiani@hotmail.com

ملخص:

إذا أخل البنك بالتزام فرضه عليه القانون أو العقد تترتب المسؤولية المدنية، وهو إخلال يمثل خطأ جزاؤه المدني التعويض وعليه يسأل البنك مدنيا عن الأعمال والخدمات المصرفية التي يؤديها، إما لمخالفته العقد المبرم بينه وبين العميل وإما لمخالفته للقانون، ومسؤولية البنك المدنية إما أن تكون عقدية أو تقصيرية.

يتمثل الأساس النظري لمسؤولية البنك المدنية في الخطأ، أما الأساس القانوني فنرجع فيه إلى الأحكام العامة والنصوص التنظيمية لأن المشرع لم ينظم أحكام مسؤولية البنك وإنما بين نطاقها ومحدوديتها بمخالفة الالتزامات المنصوص عليها في القوانين، أي أن المسؤولية المدنية للبنك تترتب عند مخالفة القواعد القانونية.

الكلمات المفتاحية: البنك؛ مسؤولية عقدية؛ مسؤولية تقصيرية.

Abstract:

If the Bank breached an obligation imposed by law or the contract of civil liability, and is a breach represents a requital of civil society, compensation and to ask the World Bank and the civilian business and banking services performed, either for violating the contract between him and the client and either for violating the law, and the responsibility of the civil bank either contractual or contributory negligence.

The theoretical basis for the civil liability of the bank in error, the legal basis for the to the general provisions and regulatory texts because the legislator had not regulated by the provisions of the liability of the bank and is between the scope and limitations of violating the obligations set forth in the laws, that is, the civil liability of the bank when a violation of legal rules.

Key words: The Bank; the responsibility of the nodal; the responsibility fault.

(*)- عربي باي يزيد،
arbibey.yazid@yahoo.fr

مقدمة

إن أهمية دور القطاع المصرفي في تطوير الاقتصاد وتوسعه أصبحت واقعا قائما لا يخفى على أحد، ذلك أن البنوك تلعب دورا هاما في خدمة الاقتصاد في المجتمعات باعتبار أن أي نشاط استثماري اقتصادي لا يمكنه التطور والتوسع دون توفير رؤوس الأموال اللازمة له والتي يعتمد في تأمين جزء كبير منها على القطاع المصرفي.

و تكمن أهمية الدراسة هنا في كون العمليات المصرفية تقوم على الاعتبار الشخصي والثقة بين البنك والعميل وما تفرضه كذلك القواعد العامة والخاصة من التزامات على عاتق البنك، حيث إذا أخل بها البنك تترتب عنها المسؤولية، وهذه الأخيرة تتعدد صورها إلى مسؤولية جزائية، مهنية ومدنية.

فالمسؤولية الجزائية تقوم في حالة ارتكاب البنك لجريمة ما ويطبق هنا قانون العقوبات، والمسؤولية المهنية تقوم في حالة مخالفة البنك لقواعد المهنة المصرفية، أما المسؤولية المدنية تقوم إذا لم يقم البنك بواجباته القانونية.

و المسؤولية المدنية بدورها تنقسم إلى نوعين، النوع الأول يتمثل في المسؤولية العقدية التي تقوم في حالة اخلال البنك بالتزام عقدي بينه وبين العميل يختلف باختلاف ما اشتمل عليه العقد من التزامات، والنوع الثاني يتمثل في المسؤولية التقصيرية التي تقوم في حالة اهمال من جانب البنك أو إخلاله بواجب قانوني مما يسبب أضرارا للعملاء.

و تهدف دراستنا هذه إلى تسليط الضوء على المسؤولية المدنية دون التعرض للمسؤولية الجزائية وذلك من خلال التطرق لمدلول المسؤولية المدنية للبنك عند إخلاله بالتزاماته بنوعيها العقدية والتقصيرية وتوضيح أركانها والآثار القانونية المترتبة عن قيامها، وذلك بطرح الاشكالية التالية: متى تنعقد المسؤولية المدنية للبنك ؟

سنحاول الاجابة عن هذه الإشكالية المطروحة بإتباع الخطة الآتية:

المبحث الأول: ماهية المسؤولية المدنية للبنك

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية المدنية للبنك

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية المدنية للبنك

المبحث الثاني: قيام المسؤولية المدنية للبنك

المطلب الأول: أركان قيام المسؤولية المدنية للبنك

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية للبنك

المبحث الأول: ماهية المسؤولية المدنية للبنك

في كل جماعة بشرية تقع أضرار متنوعة كنتيجة حتمية لتزاحم أفرادها على إشباع حاجياتهم، وتشابك مصالحهم. وتزداد هذه الأضرار بزيادة نشاط وكثافة السكان، فتأتي المسؤولية لتوزع عبء هذه الأضرار. فالمسؤولية إذا هي الجزاء الذي يوقع على مرتكب الفعل الضار سواء لحق هذا الأخير الفرد أو المجتمع، وتختلف المسؤولية باختلاف أسبابها ونتائجها.(1)

و كون البنوك تلعب دورا هاما في خدمة الاقتصاد في المجتمعات، وهي تقدم العديد من الخدمات المصرفية لعملائها، وعند قيامها بذلك فهي تتعرض لقواعد المسؤولية المدنية وذلك سواء كانت المسؤولية تعاقدية أو تقصيرية(2)، ذلك أن طبيعة النشاط المصرفي في حد ذاته يشكل قوة اقتصادية معتبرة بالنظر إلى قوة الزبون التي تشكل الطرف الضعيف في هذه العلاقة، ومن ثم يجب حمايتها.(3)

و باعتبار دراستنا هذه تتمحور حول المسؤولية المدنية للبنك سنتطرق من خلال هذا المبحث لمفهوم هذه المسؤولية.

المطلب الأول: مفهوم المسؤولية المدنية للبنك

سنسلط الضوء من خلال هذا المطلب لتعريف المسؤولية المدنية للبنك وأساس قيامها.

الفرع الأول: تعريف المسؤولية المدنية للبنك

المسؤولية لغة، هي كل ما يتحمله مسؤول تناط بعهدته أعمال، تكون تبعة نجاحها أو اخفاقها عليه، وهذا يقتضي حتما أن يكون المسؤول إنسانا عاقلا. أما قانونا: فيراد عموما بالمسؤولية الجزاء الذي يترتب على المرء عند إخلاله بقاعدة من قواعد السلوك، ويختلف هذا الجزاء باختلاف القاعدة المخل بها.(4)

فالمسؤولية المدنية تقوم جزاء الاضرار بالمصالح الخاصة ولذا يكفي لحمايتها أن يتحمل المسؤول التعويض الذي يتساوى مع الضرر الذي ألحقه بتلك المصالح، ويلاحظ أن التعويض عن الضرر يتقرر بناء على طلب صاحب تلك المصالح كم أن له الحق في النزول عن التعويض أو أن يتصالح عليه. وتتسع المسؤولية المدنية لكل فعل ضار، سواء وقع عن عمد أو عن مجرد إهمال.(5)

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

فتكون المسؤولية المدنية إذا لم يوف الشخص المعنوي أو الطبيعي بالتزام أو أخل بواجب فرضه عليه القانون أو العقد، وهو إخلال يمثل خطأ جزاؤه المدني التعويض وعليه يسأل البنك مدنيا عن الأعمال والخدمات المصرفية التي يؤديها، إما لمخالفته العقد المبرم بينه وبين العميل وإما لمخالفته للقانون، ومسؤولية البنك المدنية إما أن تكون عقدية أو تقصيرية.(6)

الفرع الثاني: أساس المسؤولية المدنية للبنك

نتطرق في هذا الفرع إلى الأساس النظري والقانوني لمسؤولية البنك:

أولا: الأساس النظري للمسؤولية المدنية للبنك

اختلفت آراء الفقهاء في تحديد أساس المسؤولية المدنية للبنك(7)، حيث انقسموا الى اتجاهين:

أ- الاتجاه الأول: يرى بأن المسؤولية المدنية مسؤولية شخصية، فكانوا يبنونها إما على أساس خطأ المتبوع في اختيار تابعه، وإما على فكرة الضرر على اعتبار أن المتبوع يستفيد من خدمات تابعه وعليه تحمل الأضرار التي يسببها.

ب- الاتجاه الثاني: يرى أنها مسؤولية عن فعل الغير، فقد اختلفوا على الأساس الذي تقوم عليه، فمنهم من يؤسسها على فكرة النيابة، فالتابع نائب عن المتبوع، ولذا يلزم بتعويض الضرر الذي يتسبب فيه، ومنهم من يبرر هذه المسؤولية استنادا إلى فكرة الكفالة، فالمتبوع يعتبر كفيلا لما يلحقه التابع من أضرار بالغير بأفعاله الضارة التي يأتيها وهو يؤدي أعمال وظيفته، وهي كفالة مصدرها القانون، ومنهم من يؤسس هذه المسؤولية على أساس فكرة الحلول، فالتابع امتداد لشخصية المتبوع فيما يقع من التابع من فعل، فكأنما وقع من المتبوع.

والمشرع الجزائري أعطى الحق للمتبوع في الرجوع على تابعه إذا ارتكب هذا الأخير خطأ جسيما، طبقا للمادة 137 من القانون المدني الجزائري، وبالاعتماد على هذه المادة فإن المتبوع يتحمل نتائج أخطاء تابعه التي يرتكبها أثناء أدائه لوظيفته.(8)

وبالنسبة للاتجاه الأول المنادي بفكرة أن المسؤولية المدنية مسؤولية شخصية بدوره اختلفت فيه الآراء الفقهية فيما يتعلق بتحديد أساس قيام مسؤولية البنك أثناء ممارسة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وظيفتـه الائتمانيـة إلى اتجـاهين، بحيـث ذهـب الأول إلى تأسيسـها بنـاء علـى نظريـة المخاطر، أما الثاني فاعتمد نظرية الخطأ لإقامتها[9]:

1- نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية البنك

تتمحور هـذه النظرية حول فكـرة أساسية تتمثل في أن كـل نشـاط يـؤدي إلى خلق مخاطر معينة يجعل صاحبه مسؤولا عن الضرر الذي يمكـن إلحاقه بـالغير نتيجـة هـذا النشاط، وذلك دون أن يفترض بالضرورة وجود خطأ قد أدى إلى إحداث الضـرر. وعليـه فـإن النظريـة تتأسـس علـى ركـنين فقـط مـن أركـان المسـؤولية همـا الضـرر وعلاقـة السببية، دون اشتراط أن يكون الفعل المتسبب في هـذه المخـاطر خطـأ. فقـد رأى جانـب مـن الفقـه الفرنسـي اعتمـاد نظريـة المخـاطر كـأسـاس لمسـؤولية البنـك بمـا في ذلـك مـن مخاطر تـلازم الوظيفـة البنكيـة بـالنظر إلى المركـز الاقتصـادي للبنـك، بحيـث تتحمـل البنوك مسـؤولية أي ضـرر يحـدث للزبـائن أو للغيـر نتيجـة ممارسـتها لنشـاطها، ودون أن تكون قد ارتكبت خطأ بالضرورة.[10]

و قد انتقدت هذه النظرية كونها تقضي على روح المبادرة الفردية بحيث أن الاعتماد عليهـا يـؤدي إلى شـل وعرقلـة الحركيـة الاقتصـادية وحتـى الاجتماعيـة وذلـك خوفـا مـن أخذ المبادرة وتجنبا للمخاطر في حين أن المجتمع يسعى إلى التطور في ظل ضمان حرية المبادرة، وهذا ما أخذ بـه المشـرع الجزائـري مـن حيـث عـدم اعتمـاده علـى هـذه النظريـة لتعارضها مع مبدأ حرية المنافسة المكرس بنص المادة 37 [11]مـن دسـتور الجزائـر لسـنة 1996الصـادر بموجـب المرسـوم الرئاسـي رقـم 96-438 المـؤرخ في 07 ديسـمبر 1996 المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996 التي تنص على أنه حرية التجـارة والصـناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون.[12]

2- نظرية الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية للبنك

إن اعتبـار أن الخطـأ المصـرفي يتمثـل في عـدم الالتـزام بقواعـد ونظـم ممارسـة المهنـة المصرفية[13]، ويمكـن القول أن المسؤولية الشخصية القائمة علـى فكـرة الخطـأ سـواء كـان ناتجـا عن عدم تنفيذ البنك لالتزام عقدي أو نـتج عـن تعسـفه في ممارسـة حـق مـا، هـي الـتي تشـكل أساسـا للمسـؤولية البنكيـة، وأن اعتمـاد فكـرة الخطـأ لإقامـة المسـؤولية البنكيـة مـع تشـديد الالتزامـات المترتبـة علـى عـاتق البنـوك، وتطـوير معيـار

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

الخطأ البنكي ليتناسب مع مهنية القطاع البنكي، يحقق نتائج إيجابية على النشاط البنكي عموما وعلى وظيفته الائتمانية بصفة خاصة.(14)

وعليه فإن مسؤولية البنك عن عمليات الائتمان تعتبر مسؤولية شخصية تقوم أساسا على فكرة الخطأ وأن أركانها الموضوعية تشمل نفس الأركان التقليدية للمسؤولية والمتمثلة في توافر خطأ البنك، وتحقق ضرر يلحق بالعميل، وكذا وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر.(15)

ثانيا: الأساس القانوني لمسؤولية البنك

في مجال البحث عن نظام قانوني متكامل يكرس قواعد المسؤولية البنكية في مجال الائتمان المصرفي باعتبارها مسؤولية مهنية تبرز خصوصيات لاسيما في ظل التطورات التي أدت إلى توسيع الالتزامات البنكية بشأن عمليات الائتمان، وكونها وظيفة محاطة بالمخاطر، تم إيجاد تعدد في النصوص التنظيمية لعمليات الائتمان المصرفي هدفت مجملها إلى تحسين إدارة المخاطر المتعلقة من خلال التوسيع في دائرة الالتزامات البنكية، في حين لم يتم العثور على أي نظام مستقل يعنى بتنظيم قواعد القانون التجاري والمدني وقانون النقد والقرض وقانون العقوبات، حيث تتحدد مسؤولية البنك انطلاقا من الالتزامات المهنية الملقاة على عاتق البنك أثناء ممارسة وظيفته.(16) فقد يكون أيضا مسؤولا عن أفعال مستخدميه إذا ارتكب المستخدم الخطأ أثناء تأديته وظيفته أو بسببها وتأكدت مسؤولية المستخدم عن خطئه.(17)

إضافة إلى الدور الرقابي الذي تقوم به اللجنة المصرفية المنصوص عليها وفقا للمادة 105 من قانون النقد والقرض(18) التي تنص على أنه: " تؤسس لجنة مصرفية تكلف بما يأتي:

- مراقبة مدى احترام البنوك والمؤسسات المالية للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليها،
- المعاقبة على الإخلالات التي يتم معاينتها....".

والرقابة هي عملية إدارية تهدف بالدرجة الأولى إلى التأكد من أن البنوك تحترم الأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول والقواعد المحاسبية والوقائية، والتحقق

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

مـن أن العمليـات الـتي تقـوم بهـا البنـوك تحـترم القواعـد والمعـايير المحـددة، إضـافة إلى التعرف على مواطن الخطأ والإهمال لتصحيحها.[19]

و ممـا سـبق نسـتنتج أن الأسـاس النظـري لمسـؤولية البنـك المدنيـة هـو الخطـأ، أمـا الأساس القانوني فنرجع فيه إلى الأحكام العامة والنصوص التنظيمية لأن المشرع لم ينظم أحكـام مسـؤولية البنـك وإنمـا بـين نطاقهـا ومحـدوديتها بمخالفـة الالتزامـات المنصوص عليها في القوانين، أي أن المسؤولية المدنية للبنك تترتب عند مخالفة القواعد القانونية.

المطلب الثاني: أنواع المسؤولية المدنية للبنك

طبقا للقواعد العامة تنقسم المسؤولية المدنية إلى نوعين هما المسؤولية العقدية والتي تترتب عند الإخلال بالتزام عقدي، والمسؤولية التقصيرية المترتبة عن إهمال. وهذا ما سنتناوله بالنسبة للبنك.

فالمسؤولية المدنية التي يمكن أن تترتب على المصرف قد تكون عقدية تفترض إخلاله بالموجبات العقدية المفروضة عليه في علاقته بالعميل، وقد تكون تقصيرية تفترض خطأ وضرر ورابطة سببية بين الخطأ والضرر.[20]

الفرع الأول: المسؤولية العقدية للبنك

المسؤولية العقدية هي التي تترتب عن عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد[21]، وتقوم مسؤولية البنك العقدية متى وجد عقد بين البنك وعميله، ووفقا للقواعد العامة في المسؤولية العقدية فإنه يجوز الاتفاق على التخفيف أو التشديد في قواعد تلك المسؤولية، أما في حالة المسؤولية التقصيرية فإنه يبطل الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية قبل تحقق تلك المسؤولية.[22]

حيث يشترط لقيام المسؤولية العقدية وجود عقد صحيح، وأن يكون الضرر ناتجا من عدم تنفيذ الالتزامات التي رتبها هذا العقد، وأن تقوم هذه المسؤولية في إطار العلاقة التي تربط بين المتعاقدين.[23]

ومسؤولية البنك العقدية تهدف إلى الحكم لصالح العميل بتعويض الضرر الناشئ عن عدم وفاء البنك بالتزامه ويكفي لقيامها وجود عقد بين العميل والبنك، بل يلزم بالإضافة إلى ذلك أن يثبت العميل أن الضرر الذي لحقه والموجب لمسؤولية البنك ناشئ

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

عن إخلال البنك بأي من التزاماته التعاقدية، ولذا فإن هذه المسؤولية تحدث في الغالب مع عملاء البنك، إلى أنه ليس هناك ما يمنع من قيامها أما الغير الذي لا تربطه بالبنك علاقة تعاقدية وذلك متى تضمن العقد المبرم بين البنك وعميله اشتراطا لمصلحة الغير.[24]

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية للبنك

المسؤولية التقصيرية هي التي تنشأ عن الإخلال بالتزام فرضه القانون، وذلك بتعويض الضرر الذي ينشأ دون وجود علاقة عقدية بين المسؤول عن هذا الضرر وبين المضرور، ومثال ذلك مسؤولية سائق السيارة التي يقودها بإهمال، أو بدون حذر فيصيب إنسانا، أو يتلف مالا للغير.[25]

ونص المشرع الجزائري على المسؤولية التقصيرية من خلال نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض".

ويشترط لقيام مسؤولية البنك التقصيرية وجود عقد بينه وبين المضرور، حيث تقوم حينما يحدث البنك بخطئه ضررا للغير، فهي تهدف إلى إلزام البنك بتعويض الضرر الناشئ عن خطئه، وشرطها الوحيد أن يقع خطأ من جانب البنك وأن يحدث هذا الخطأ ضرر للغير حتى ولو كان الخطأ يسيرا، ولذا فإن المسؤولية مجالها غالبا مع غير عملاء البنك إلا أنها قد تنشأ أحيانا مع العملاء.[26]

هناك نوع ثالث من المسؤولية المدنية يمكن إعمال أحكامها في مواجهة البنك وهي المسؤولية شبه العقدية، وهي عمل شبه اختياري من جانب البنك يتولد عنه التزام نحو الغير دون أن يكون هناك عقد بينهما، ومصدر هذا الالتزام العمل الاختياري المشروع، ومثال المسؤولية شبه العقدية في العمل المصرفي دفع البنك لحوالة من الغير إلى غير المستفيد منها.[27]

وتصعب التفرقة بين المسؤولية العقدية والشبه العقدية كون الشخص الملتزم معين في كلاهما وهو البنك إلا أنه يمكن التفرقة بينهما بمعيار وجود التزام من عدمه ففي المسؤولية العقدية يوجد التزام عقدي على عاتق البنك لا يحترمه في حين أنه لا وجود لهذا الالتزام في المسؤولية شبه العقدية وإنما يكون هناك عادة خطأ في الوفاء.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

أما الفرق بين المسؤولية الشبه العقدية والمسؤولية التقصيرية، هو أنه في المسؤولية الشبه العقدية الالتزام بالرد أو التعويض يكون موجه لشخص محدد (طبيعي أو معنوي)، أما في المسؤولية التقصيرية فالالتزام موجه لعموم الناس.[28]

الفرع الثالث: الفرق بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية

هناك من الفوارق ما لا يسمح بإدماجها معا، وهذه الفروق هي في الإعذار والأهلية، ومدى التعويض، والتضامن، والاتفاق على الإعفاء من المسؤولية[29]، هذا فيما يتعلق بالمسؤولية العقدية والتقصيرية بصفة عامة، أما عن التفرقة بين المسؤولية العقدية والتقصيرية للبنك فهما تختلفان في الآتي:

أولا: مصدر الالتزام

في المسؤولية التقصيرية مصدر الالتزام المبرم بين البنك والعميل هو الخطأ العقدي، والخطأ العقدي لا ينشئ الالتزام بالتعويض وليس مصدرا له لأن العقد قائم قبل وقوع الخطأ، أما المسؤولية التقصيرية فيفرضها القانون وتترتب عند مخالفة البنك لواجباته القانونية المفروضة عليه، والخطأ التقصيري عكس الخطأ العقدي هو مصدر المسؤولية التقصيرية لأنه هو الذي ينشئ الالتزام بالتعويض.[30]

ثانيا: من حيث إثبات الخطأ

تعتبر مسألة إثبات الالتزام العقدي أسهل بكثير من إثبات الالتزام التقصيري، فالدائن عليه أن يبرهن على وجود عقد يربطه بالمدين وأنه قد حصل الإخلال بالالتزامات التي يتضمنها، وعلى المدين أن يبرئ نفسه بإثبات السبب الأجنبي، أما الإثبات في المسؤولية التقصيرية فإنه يتعين على الطرف المضرور أن يقيم الدليل على توافر العناصر الثلاثة التي تقوم عليها هذه المسؤولية وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.[31]

وتطبق هذه القاعدة على البنك فعلى العميل في حالة المسؤولية العقدية أن يثبت وجود عقد صحيح بينه وبين البنك، أما في حالة المسؤولية التقصيرية فعليه أن يثبت الخطأ التقصيري للبنك.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

ثالثا: من حيث طبيعة المسؤولية

المخاطب في المسؤولية العقدية بنك أو بنوك معينة، أما المخاطب في المسؤولية التقصيرية عموم البنوك.(32)

رابعا: من حيث الإعفاء من المسؤولية أو الحد منها

تنص المادة 178 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الثانية على أنه يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، وأضافت الفقرة الثالثة أنه يبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي.

و من هنا نستنتج أنه يجوز للبنك الاتفاق مع عميله على إعفائه من المسؤولية العقدية إلا ما ينشأ عن غشه ولكن يبطل الاتفاق على إعفائه من المسؤولية التقصيرية وهذا ما قصدته المادة في فقرتها الأخيرة، وذلك كون المسؤولية التقصيرية تمس النظام العام.

خامسا: من حيث التضامن

تقضي المادة 217 من القانون المدني الجزائري بأنه لا تضامن بين المدينين في الالتزام الناشئ عن العقد إلا إذا كان بناء على اتفاق أو نص في القانون. فإذا تعدد المسؤولون في المسؤولية العقدية يقسم التعويض عليهم إذ لا تضامن بينهم، أما في المسؤولية التقصيرية فإن التضامن بين المسؤولين عن العمل الضار مفروض بحكم القانون، وذلك حسب نص المادة 126 من القانون المدني الجزائري(33)، وهذا نفس الشيء بالنسبة للبنك.

سادسا: الاختصاص القضائي

يختص القضاء المدني عادة بالنظر في المنازعات الناشئة عن مسؤولية البنك العقدية، أما المنازعات الناشئة عن المسؤولية التقصيرية فيختص بنظرها القضاء الجنائي استثناءا.(34)

سابعا: الضرر

يسأل البنك فقط عن التعويض عن الأضرار التي توقعها أو بإمكانه توقعها عند التعاقد، حيث يحتسب بدل الضرر بتاريخ صدور الحكم مما يحقق تعويضا عادلا

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

للعميل ولا يخرق توقعات البنك لجهة الضرر[35]، أما مسؤولية البنك التقصيرية فتشمل التعويض عن الضرر المباشر كله متوقع كان أو غير متوقع.[36]

ثامنا: التعويض

تقضي المادة 02/182 من القانون المدني الجزائري بأن المدين الذي يرتكب غشا أو خطأ جسيما لا يلزم إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، أما في المسؤولية التقصيرية فإن المسؤول يلتزم بتعويض كل الضرر المباشر متوقعا كان أو غير متوقع.[37]

يكون التعويض في المسؤولية العقدية مبلغا نقديا ويقتصر على الضرر المباشر منه والمادي دون الأدبي بينما في المسؤولية التقصيرية يتخذ التعويض الطريقة الأكثر ملائمة لطبيعة الضرر.[38]

تاسعا: التقادم

طبقا لنص المادة 308 من القانون المدني الجزائري فإن المسؤولية العقدية تنقضي بمضي 15 سنة، وهو نفس الأمر بالنسبة للمسؤولية التقصيرية التي تنقضي بمضي 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار حسب نص المادة 133 من نفس القانون.

المبحث الثاني: قيام المسؤولية المدنية للبنك

تقوم المسؤولية المدنية للبنك وفقا لأركان سنحاول تبيانها من خلال هذا المبحث، إضافة إلى أنه عند قيام مسؤولية البنك المدنية تترتب مجموعة من الآثار القانونية.

المطلب الأول: أركان قيام المسؤولية المدنية للبنك

ارتأينا أن نتناول أركان المسؤولية المدنية للبنك بنوعيها العقدية والتقصيرية عوضا عن تناول أركان كل واحدة منهما على حدا، وسيكون ذلك وفقا للآتي:

الفرع الأول: ركن الخطأ

بما أنه لدينا نوعين من المسؤولية المدنية سنتطرق إلى الخطأ في المسؤولية العقدية والخطأ في المسؤولية التقصيرية.

أولا: الخطأ العقدي

تنشأ المسؤولية العقدية عن عدم تنفيذ المدين لالتزامه العقدي فهي الجزاء الحتمي الناجم عن إخلال المدين بالالتزام العقدي المفروض عليه، ونجد الفقهاء المسلمين

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

يعـبرون عنهـا بضـمان العقـد. ويبـدو أن الخطـأ العقـدي لـيس إلا عـدم تنفيـذ المـدين لالتزاماته الناشئة عن العقد، فما دام المدين قد التزم فعليه أن ينفذ التزامه، ونجد هـذا المعنـى في عـدة قواعـد قانونيـة مثل: "العقـد شـريعة المتعاقـدين" (المـادة 106 مـن ق.م.ج)، "يجب تنفيذ الالتـزام طبقـا لمـا اشـتمل عليـه وبحسـن نيـة" (المـادة 107 مـن ق.م.ج)، "ينفـذ الالتزام جبرا على المدين" (المادة 164 من ق.م.ج) "في حالـة اسـتحالة تنفيـذ الالتـزام عينـا يحـكم بالتعويض لعدم الوفاء" (المادتين 180-181 من ق.م.ج).[39]

فـإن الـركن الأول للمسـؤولية العقديـة هـو الخطـأ العقـدي والـذي يعـني عـدم تنفيـذ المدين لالتزاماته سواء كان ذلك عن عمد أو عن إهمال أو بغير ذلك، كما يتمثل عـدم التنفيذ أيضا في عدم التنفيذ الجزئي أو التنفيـذ المتـأخر أو الامتنـاع عمـا يوجبـه القـانون أو كـان بتنفيـذ غـير مطـابق لمـا تم الاتفـاق عليـه، أمـا إذا كـان عـدم التنفيـذ راجـع إلى أسباب خارجية لا يد للمدين فيها كالقوة القاهرة أو السبب الأجنبي فإنه لا يكـون مسؤولا.[40]

ومما سبق، فالمدين المقصود في بحثنا هـذا هـو البنـك الـذي تنشـأ مسـؤوليته العقديـة عن عدم تنفيذه لالتزامه العقدي.

ثانيا: الخطأ التقصيري

يعـرف الخطـأ بأنـه انحـراف السـلوك واجـب الإتبـاع مـع إدراك هـذا الانحـراف، لـذا يكـون الشـخص – طبيعيـا كـان أو معنويـا- مسـؤولا مسـؤولية مدنيـة، إذا قصـر في سلوكه عن بذل اليقظة والتبصر اللازمين لعدم الإضرار بالغير. ويعد الخطـأ العنصـر الأكثـر أصـالة في مسـؤولية البنـك، سـواء كانـت هـذه المسـؤولية عقديـة أو تقصـيرية، إضافة إلى أنه يعتبر دائما خطأ مهنيا يتم تقديره بالنظر في سلوك البنك الحريص.[41]

و يكفي لمساءلة المصرف وفقا للقواعد العامة، إثبات الخطأ أيا كانت درجته، فـلا يلزم وجود الغش أو الخطأ الجسيم.[42]

و يثـور التسـاؤل هنـا حـول مسـؤولية البنـك المدنيـة في حالـة خطئـه في الإبـلاغ عـن العمليات المالية المشبوهة، لكن برجوعنا لنص المادة 24 من القانون 05-01 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ 06 فبراير سنة 2005 المتعلق بمكافحة تبييض الأموال على أنه "يعفى الأشخاص الطبيعيون والمعنويون الخاضعون للإخطار بالشبهة

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

و الذين تصرفوا بحسن نية من أية مسؤولية إدارية أو مدنية أو جزائية". من خلال نص المادة نستنتج أنه في الحالة العكسية أي في حالة أن البنك قام بالإخطار متعمدا وبسوء نية، فهنا تقوم مسؤوليته.

الفرع الثاني: ركن الضرر

الركن الثاني لقيام المسؤولية هو الضرر، فإذا انتفى فلا تقوم المسؤولية لأن هدفها إزالة الضرر، وتكون الدعوى غير مقبولة، إذ لا دعوى بغير مصلحة، ويمكن تعريف الضرر بمعناه العام بأنه الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه. والضرر يمكن أن يكون ماديا كأن يلحق الشخص في جسمه أو ماله، ويمكن أن يكون أدبيا كأن يصيب الشخص في سمعته أو شرفه أو عاطفته.(43)

وبشكل عام، إن الشرط الأساسي لإقامة المسؤولية أن يكون الضرر أكيدا ومحقق الوقوع أي أن لا يكون افتراضيا أو احتماليا، فالضرر يجب أن يكون قد وقع فعلا، وهذا الوصف من الوقوع الفعلي يشمل الضرر الذي يصيب المتضرر عند المطالبة بالتعويض، كما يمكن أن يشمل الضرر المستقبلي الذي سوف يتحقق كنتيجة حتمية للخطأ المرتكب.(44)

وكما تمت الإشارة من قبل على أن البنك يسأل فقط عن التعويض عن الأضرار التي توقعها أو بإمكانه توقعها عند التعاقد، حيث يحتسب بدل الضرر بتاريخ صدور الحكم مما يحقق تعويضا عادلا للعميل ولا يخرق توقعات البنك لجهة الضرر(45)، أما مسؤولية البنك التقصيرية فتشمل التعويض عن الضرر المباشر كله متوقع كان أو غير متوقع.

ثالثا: ركن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

طبقا لنص المادة 124 من ق.م.ج فإنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر حتى يتم الحصول على التعويض، فالعلاقة السببية هي الركن الثالث لقيام المسؤولية المدنية للبنك.

إن ثبوت المسؤولية المصرفية سواء كانت عقدية أو تقصيرية نتيجة خطأ البنك لا يتحقق بمجرد ثبوت الضرر اللاحق به، بل لابد أن تقوم الصلة السببية بين الضرر

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

وخطأ البنك. إذ لا يكفي لقيام المسؤولية أن يقع الخطأ ويتحقق الضرر بل لابد من أن يكون بينهما ترابط سببي، بمعنى أن يكون أولهما هو السبب الذي استتبع الثاني نتيجة ضرورية له.(46)

المطلب الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن قيام المسؤولية المدنية للبنك

إن الهدف من قيام مسؤولية البنك هو التعويض لفائدة العميل المتضرر، وسنحاول من خلال هذا المطلب التطرق للآثار القانونية المترتبة عند قيام المسؤولية المدنية للبنك.

الفرع الأول: الجزاء المترتب على المسؤولية المدنية للبنك

عند توافر عناصر المسؤولية المدنية للبنك فالجزاء المترتب عند قيام المسؤولية هو الحصول على التعويض، وهذا التعويض لا يتم إلى عن طريق رفع دعوى المسؤولية. إضافة إلى أنه في بعض الأحيان تترتب عقوبات تأديبية على عاتق البنك،

أولا: العقوبات المدنية

وتتمثل في دعوى المسؤولية والتعويض النقدي:

أ- دعوى المسؤولية: وهي الدعوى التي يرفعها دائنو العميل ضد البنك ليطالبوا بالتعويض نتيجة الضرر الذي لحقهم من القروض المقدمة مثلا. وهناك دعويان، دعوى تعويض الضرر الجماعي الخاصة بمجموعة الدائنين، ودعوى تعويض الضرر الفردي الخاصة بكل دائن. وإذا كان هناك اختلاف في صفة المدعي عليه وهو البنك، حتى ولو كان القرض قد تم منحه من قبل مجموعة من البنوك.(47)

ب- التعويض النقدي: إذا كان الضرر الموجب للتعويض يظهر خصائص موحدة سواء في إطار المسؤولية العقدية أو في إطار المسؤولية التقصيرية، فإن الأمر يختلف فيما يتعلق بكيفية تقدير التعويض عن هذا الضرر. ذلك أنه استنادا للأحكام العامة، فإن تقدير التعويض في إطار المسؤولية العقدية يختلف عنه في إطار المسؤولية التقصيرية.(48)

من الملاحظ أن المشرع الجزائري نص على تعويض الضحايا في جرائم معينة (كتعويض ضحايا الإرهاب، تعويض ضحايا حوادث المرور...)، وهذا التعويض مصدره الخطأ الجزائي، أما الضرر الناشئ للعميل بصدد الإخطار عن العمليات المالية المشبوهة فهذا الخطأ أساسه الخطأ المدني الناشئ عن المسؤولية المدنية، فيبقى هنا فراغ قانوني بخصوص تعويض الضحية (العميل) عن الضرر اللاحق به، كون المشرع

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

قد أعفى البنوك والمؤسسات المالية من أية مسؤولية مدنية، في حين سكت عن تعويض العميل جراء الخطأ في الإبلاغ عن العمليات المالية المشبوهة، وذلك على غرار التشريع الفرنسي الذي أقر حق المتضرر في التعويض كما رأينا سابقا.(49)

ثانيا: العقوبات التأديبية

بعد منح بنك الجزائر للترخيص والاعتماد، وبالتالي قيام البنوك بمختلف العمليات المنصوص عليها، وأثناء قيامها بذلك قد تصدر عنها بعض التجاوزات والمخالفات والأخطاء، الأمر الذي ينتج عنه آثارا سلبية على القطاع البنكي خصوصا، وعلى النشاط الاقتصادي. ولهذا أنشأ المشرع أجهزة لمساعدة البنك المركزي من جهة وتمارس وظيفة الرقابة على أنشطة البنوك من جهة أخرى.(50)

خول الأمر 03-11 المعدل والمتمم المتعلق بقانون النقد والقرض اللجنة المصرفية مهمة رقابة البنوك من خلال تمتعها بسلطات قضائية وإدارية وتأديبية، حيث أنه يمكن للجنة المصرفية أن تقضي بإحدى العقوبات التأديبية التالية في حالة إخلال بنك أو مؤسسة مالية بأحد الأحكام التشريعية والتنظيمية المتعلقة بنشاطه وهي: الإنذار، التوبيخ، المنع من ممارسة بعض العمليات وغيرها من أنواع الحد من ممارسة النشاط، إنهاء مهام شخص أو أكثر من هؤلاء الأشخاص أنفسهم مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه، التوقيف المؤقت لمسير أو أكثر مع تعيين قائم بالإدارة مؤقتا أو عدم تعيينه، سحب الاعتماد...

إضافة إلى أنه يمكن توقيع عقوبة مالية تكون مساوية على الأكثر للرأسمال الأدنى الذي يلزم البنك، أو المؤسسة المالية بتوفيره، وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة. (المادة 114 من قانون النقد والقرض).

الفرع الثاني: الإعفاء من المسؤولية المصرفية

في هذا الصدد يمكننا الرجوع لقواعد الشريعة العامة ألا وهي قواعد القانون المدني الجزائري وخاصة نص المادة 127 منه التي يمكننا الاستنتاج منها الحالات التي يمكن أن يعفى فيها البنك من المسؤولية، حيث أنه إذا أثبت البنك أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو الخطأ صدر من المضرور أو

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك.

خاتمة

تقوم المسؤولية المدنية للبنك في حالة إخلال البنك بواجباته أو التزاماته، فإذا أخل بالتزام مصدره العقد تترتب المسؤولية العقدية، أما في حالة مخالفته لواجب فرضه عليه القانون تترتب عليه المسؤولية التقصيرية.

ويشترط لقيام المسؤولية المدنية للبنك توافر ثلاثة عناصر ألا وهي الخطأ، الضرر والعلاقة السببية بينهما، وهذا العناصر الثلاثة تختلف حسب نوع المسؤولية العقدية، حيث يكون الهدف من قيام مسؤولية البنك هو توقيع جزاء التعويض على البنك في مواجهة العميل المتضرر.

فباعتبار أن للبنوك دور كبير في الاقتصاد الوطني، إلا أننا لاحظنا في بحثنا هذا أن المشرع الجزائري لم يفرد نظاما خاصا لمسؤولية البنك، لأننا اضطررنا للرجوع للأحكام العامة للمسؤولية.

أيضا فيما يخص إعفاء البنك من المسؤولية المترتبة على عاتقه، أنه توجد حالات يعفى فيها البنك من المسؤولية، ولكن المشرع ترك فراغ قانوني في حالة ما إذا أعفي البنك من المسؤولية كما تطرقنا سابقا في حالة خطئه في الإبلاغ عن العمليات المشبوهة بحسن نية، فمن يقوم بتعويض المتضرر؟ لأن المشرع نص على بعض الجرائم التي تتدخل الدولة من خلالها من تعويض ضحاياها دون أن يتطرق لتعويض المتضررين من طرف البنك في حالة انتفاء المسؤولية المدنية للبنك.

الهوامش:

(1)- زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر، 2009، ص43.

(2)- إبراهيم سيد أحمد، مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقها وقضاءا، د.ط، دار الكتب القانونية، مصر، د.س، ص13

(3)- محفوظ لعشب، القانون المصرفي، د.ط، الجزائر، 2001، ص73.

(4)- علي فيلالي، الإلتزامات - الفعل المستحق للتعويض-، الطبعة الثانية، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 06.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(5)- حمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر، 1991-1992، ص09.

(6)- مصطفاوي عمار، مسؤولية البنك عن جريمة تبييض الأموال في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في قانون الأعمل، جامعة محمد خيضر بسكرة-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008-2009، ص 102.

(7)- المرجع نفسه، ص103.

(8)- بن قديدح فيروز، مسؤولية البنكي في تغطية مخاطر القروض، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع عقود ومسؤولية، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق بن عكنون، 2010-2011، ص72.

(9)- مصعور جليلة، مسؤولية البنك عن الإئتمان المصرفي في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في القانون تخصص قانون أعمال، جامعة باتنة 01، كلية الحقوق، ص47.

(10)- المرجع نفسه، ص48.

(11)- مبدأ حرية التجارة والصناعة أقره المشرع الجزائري في المادة 37 من دستور 1996 إلا انه قيده بقيود كثيرة منها تدخل الدولة لمراقبة السوق، وجاء دستور 2016 بالمادة 43 منه التي جمع فيها كل ما تعلق بحماية السوق حيث نصت في فقرتها الأولى على أن حرية الاستثمار والتجارة معترف بها، وتمارس في إطار القانون. نلاحظ أن المشرع استبدل مصطلح التجارة بالاستثمار كون هذا الأخير أوسع من التجارة، حيث أراد المشرع من خلال هذا التعديل حماية المستثمر الأجنبي. المادة 43 من دستور 2016 .

(12)-مصعور جليلة، مرجع سابق، ص49.

(13)- آيت وازو زاينة، مسؤولية البنك المركزي في مواجهة الأخطار المصرفية في ظل القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 25 سبتمبر 2012، ص 130.

(14)- مصعور جليلة، مرجع سابق، ص50.

(15)- المرجع نفسه، ص51.

(16)- المرجع نفسه، ص 72.

(17)- محمد يوسف ياسين، القانون المصرفي والنقدي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص234.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(18)- الأمر رقم 10-04 مؤرخ في 16 رمضان عام 1431 الموافق لـ 26 غشت سنة 2010، يعدل ويتمم الأمر الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق لـ 26 غشت سنة 2003 والمتعلق بالنقد والقرض.

(19)- أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، د.س، ص60.

(20)- محمد يوسف ياسين، مرجع سابق، ص234.

(21)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 12.

(22)- إبراهيم سيد أحمد، مرجع سابق، ص 13.

(23)- علي فيلالي، مرجع سابق، ص24.

(24)- مصطفاوي عمار، مرجع سابق، ص105.

(25)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص12.

(26)- مصطفاوي عمار، مرجع سابق، ص 105.

(27)- المرجع نفسه، ص105.

(28)- المرجع نفسه، ص 106.

(29)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص13.

(30)- مصطفاوي عمار، مرجع سابق، ص105.

(31)- عبد القادر العرعاري، المسؤولية المدنية، ط3، دار الأمان، الرباط، 2011، ص20.

(32)- مصطفاوي عمار، مرجع سابق، ص107.

(33)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص14.

(34)- مصطفاوي عمار، مرجع سابق، ص108.

(35)- لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد الملي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص283.

(36)- عمار مصطفاوي، مرجع سابق، ص108.

(37)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص14.

(38)- المرجع نفسه، ص108.

(39)- Jami3a news، الخطأ العقدي في المسؤولية العقدية، مفهومه ونطاقه:

https: //www.facebook.com 10:24 ،2017/02/15

(40)- جاوي حورية، القانون المدني2017/02/15، 11:05، http: //www.alkanounia.com

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X

(41)- جمال محمود عبد العزيز، مسؤولية البنك في حالة إفلاس العميل على ضوء القانونين المصري والفرنسي، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص16.

(42)- محمود مختار أحمد بريرى، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات، د.ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص58.

(43)- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص75.

(44)- لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص267.

(45)- المرجع نفسه، ص283.

(46)- المرجع نفسه، ص287.

(47)- بن قديدح فيروز، مرجع سابق، ص90.

(48)- لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص275.

(49)- عمار مصطفاوي، مرجع سابق، ص148.

(50)- أحمد بلودنين، مرجع سابق، ص59.

EISSN: 2588-2368 _____ ISSN: 2352-975X