مجلة كامبريدج للبحوث العلمية

مجلة علمية محكمة تصدر عن مركز كامبريدج
للبحوث والمؤتمرات في مملكة البحرين

العدد ـ ٣٦
آب ـ ٢٠٢٤

CJSP
ISSN-2536-0027

صدر العدد بالتعاون مع
جامعة المشرق
العراق بغداد . طريق المطار الدولي

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN–2536–0027

احكام المسؤولية المدنية عن فتح الحسابات المصرفية دراسة مقارنة

م.م هبة جاسم الزبيدي
habajasm١٩٩٠@jmail.com

الخلاصة : أن المسؤولية المدنية للمصارف تخضع للقواعد العامة ولكن ظروف ممارسة المهنة أدخل المصارف في دائرة ما يسمى بالمسؤولية المهنية أي مسؤولية المحترفين وهذا الوصف يشدد عليه في التزاماته وفي معيار مساءلته إذ يتطلب منه عناية تفوق عناية الشخص المعتاد نظرا لأهمية الدور الاقتصادي الذي تضطلع به المصارف واستناداً إلى الرأي المتقدم فإن المصرف يكون مسؤولاً إذا ارتكب خطأ مهنياً سبب ضررا للغير ويتم تحديد الخطأ المهني من خلال تحديد مفهوم التزامات المصرف والعناية التي يبذلها في ذلك وهي عناية تختلف تبعاً لنوع النشاط المهني ودرجة الاختصاص والخبرة أي إنها لا تُحدد في نطاق التزامات العقد فقط وإنَّما تمتد لتشمل ما تقتضيه العادات المهنية أيضا ، وأهمية هذه المسؤولية تكمن بأن المصارف مسؤولة فقط عن الأخطاء التي ترتكبها وتقدم بصورة أقوى على زيادة نشاطها واستثماراتها فضلاً عن تطوير معيار الخطأ المصرفي وجعله خطأ مهنياً يدفع المصارف إلى الاحتياط وبذل عناية أكبر سواء أكان ذلك في ممارسة حقوقها أم في تنفيذ التزاماتها مما ينعكس إيجابا على مصالح اطراف النشاط المصرفي كافة وعلى الاقتصاد بشكل عام .

that the civil liability of banks is subject to general rules but the circumstances of the exercise The profession introduced banks into the circle of what is called professional responsibility, i.e. the responsibility of professionals, and this The description emphasizes it in its obligations and in its criterion of accountability as it requires it Care exceeds that of the usual person due to the importance of the economic role carried out by banks and based on the foregoing opinion, the bank shall be liable if A professional error that caused harm to others and the error is determined Professional by defining the concept of bank obligations and care that he makes in it and it is a care that varies depending on For the type of professional activity and the degree of specialization and experience, meaning that it is not Determined within the scope of the obligations of the contract only, but extends to include what is required Professional habits as well, and the importance of this responsibility lies in the fact that Banks are only responsible for the mistakes they make and progress more strongly to increase its activity and investments as well as develop the standard of bank error And making it a professional mistake that pushes banks to reserve and take greater care Whether in the exercise of their rights or in the implementation of their obligations Which reflects positively on

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

the interests of the parties to the activity All banking and on the economy in general.

المقدمة : يشكل الحساب المصرفي لدى المصارف مفتاح اغلب العلاقات المصرفية بينها وبين عملائها وهو اساس تسوية المعاملات التجارية بين الطرفين ، وتعرف الحسابات المصرفية بأنها ((تمثل العلاقة القانونية المستمرة بين المصرف والعميل)) ، ومفردات الحساب تمثل العمليات التي يبرمها العميل مع المصرف ، وعلى ذلك تعد الحسابات المصرفية المحور الاساس الذي يدور حوله نشاط البنوك ، اذ تتحدد عن طريقها مراكز العملاء المالية في معاملتهم مع المصارف وقد يكون هذا المركز مدينا وقد يكون دائنا[١]، يقوم المصرف في مباشرة نشاطه بجمله اعمال وخدمات وهي المتعارف على تسميتها من الناحية القانونية (بالعمليات المصرفية) وهي كانت في الاصل عقودا تجارية ومن الصعب وضع تعريف جامع لكل العمليات المصرفية او حصرها في تعداد معين ، لأنها شديدة التنوع سريعة التطور وبذلك عرفت المادة (١٢١) من قانون النقد والتسليف اللبناني المصرف بأنه ((المؤسسة التي يكون موضوعها الاساسي ان تستعمل لحسابها الخاص في عمليات التسليف الاموال التي تتلقاها من الجمهور))[٢] ، وللحسابات المصرفية انواع مختلفة تتفاوت بحسب صفة العملاء او طريقة مسك الحساب الجاري وتشغيله او العمليات التي تقيد فيه على ان الحسابات المصرفية تنقسم اولا/ الى الحسابات العادية او حسابات الودائع بصفة عامة وثانيا/ الحساب الجاري . الحسابات العادية (الودائع) :- وهو الحساب الذي يفتح لأي شخص تاجرا كان ام غير تاجر وهي لا تتضمن منح العميل اي ائتمان من جانب البنك ، بل الاصل ان يكون رصيدها دائنا لصالح المصرف والقاعدة هي احتفاظ كل عملية تقيد الحساب بكيانها واستقلالها [٣] .

الحساب الجاري :- كما هو شائع في العراق ولبنان يقوم على ايداع مبلغ معين من النقود لدى المصرف وقد خضع لتعريفات عدة تكاد تكون متوافقة فيما بينها رغم الاختلاف غير المؤثر بين التعريف القانوني وبين التطبيق الفعلي للمصارف [٤] ، وهو الحساب الذي يتضمن معاملات متبادلة بين شخصين بحيث يصبح احدهما دائنا نتيجة لهذه العمليات التي تصفى مرة واحدة في نهاية فترة معينة عندها يتحدد المركز النهائي بين هذين الشخصين ولا يظهر الا الرصيد الذي يمثل مديونية احد الطرفين للأخر ، ولقد عرف وحدد قانون التجارة اللبناني الحساب الجاري في مواده من (٢٩٨ الى ٣٠٦) .

يخضع الحساب المصرفي الى احكام عامة وخاصة كما هو محدد في القانون العراقي ولبناني[٥] ، هذه الاحكام العامة هي شروط فتح الحساب الجاري كما هو لازم في صحة كل العقود كالرضا والأهلية والمحل فضلا عن السبب ، اما الشروط الخاصة تتمثل في مراقبة سمعه ومهنه العميل طالب فتح الحساب الجاري من خلال عدة مصادر كالبنك المركزي فضلا عن مراقبة البنك لهوية وعنوان العميل ليكون على بينة منه وليتحقق من توافر الثقة فيه ، ايضا نلاحظ ان العلاقة التعاقدية بين المصرف والعميل يحكمها العامل الشخصي لذا فأنه اذا لم يكن هناك علاقة تعاقدية بين المصرف والعميل فلا مجال للقول بقبول المصرف القيام بعملية فتح الحساب الجاري .

بذلك يقصد بالمسؤولية المدنية (المسؤولية التي تقوم حين يخل الفرد بما التزم به قبل الغير قانوناً أو اتفاقاً ، والجزاء فيها تعويض الضرر الناشئ عن هذا الاخلال) [٦] ، والمسؤولية المدنية أما أن تكون عقدية ويقصد بها (جزاء عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه أو تأخره في هذا التنفيذ وهي تؤدي إلى تعويض الدائن عما أصابه من ضرر بسبب عدم تنفيذ العقد)[٧] ، وأما أن تكون تقصيرية ويقصد بها (التزام الشخص بتعويض

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

الضرر الناشئ عن فعله الشخصي أو عن فعل من هم تحت رعايته أو رقابته من الاشخاص أو الاتباع أو تحت سيطرته الفعلية من الحيوان أو البناء أو الأشياء غير الحية الأخرى في الحدود التي يرسمها القانون)[٨] .
يقصد بالمسؤولية المدنية "المسؤولية التي تقوم حين يخل الفرد بما التزم به قبل الغير قانوناً أو اتفاقاً والجزاء فيها تعويض الضرر الناشئ عن هذا "الإخلال" [٩] ، والمسؤولية المدنية أما أن تكون عقدية ويقصد بها جزاء عدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه أو تأخره في هذا التنفيذ وهي تؤدي إلى تعويض الدائن عما أصابه من ضرر بسبب عدم تنفيذ العقد ، وأما أن تكون تقصيرية ويقصد بها التزام الشخص بتعويض الضرر الناشئ عن فعله الشخصي أو عن فعل من هم تحت رعايته أو رقابته من الأشخاص أو الاتباع أو تحت سيطرته الفعلية من الحيوان أو البناء أو الأشياء غير الحية الأخرى في الحدود التي يرسمها القانون .
يقصد بالمسؤولية بوجه عام هو تحمل الشخص النتائج وعواقب التقصير الصادرة عنة أو عمن يتولى الرقابة والإشراف علية أما بخصوص المعنى الدقيق لمصطلح المسؤولية في الاطار المدني فهي تنفي المؤاخذة عن الأخطاء التي تضر بالغير وذلك بالتزام المخطئ بأداء التعويض للطرف المضرور وفق الطريقة التي يحددها القانون [١٠] ، كذلك تعتبر المسؤولية المدنية من اهم الموضوعات القانونية التي اهتم بها الفقه والقضاء منذ بداية القرن العشرين ولازال هذا الاهتمام في تصاعد مستمر نتيجة تجدد وتفاقم المخاطر التي يتسبب فيها الإنسان بفعلة أو بفعل الأشياء التي في حراسته .
وأيضا سبق القول ان المسؤولية المدنية أما تكون مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية بالرغم من ان انصار وحدة المسؤولية قد حاولوا هدم التفرقة التقليدية بين الخطأ العقدي والخطأ التقصيري إلاّ ان محاولتهم لم تكتسب النجاح وان معظم التشريعات المعاصرة أخذت بفكرة الازدواجية في مظاهر المسؤولية المدنية بحيث جعلت من المسؤولية التقصيرية مصدرا للالتزام أما بالنسبة للمسؤولية العقدية فإنها لا تعد ان تكون أثرا من الآثار المترتبة عن العقد الذي تم الإخلال به [١١] .
منهجية البحث : تم اعداد هذه الرسالة على اساس المنهج التحليلي المقارن ، والذي من خلاله نوضح الاحكام و الاثار التي تترتب على مسؤولية المصرف المدنية ، واعتمدنا في ذلك على دراسة القوانين والقرارات والتعليمات التي لها علاقة بالبحث وذلك بأتباع اسلوب المقارنة بين القانون العراقي والقوانين العربية وبعض القوانين الاجنبية فعلى مستوى القوانين الاجنبية كالقانون الفرنسي ، مع التطرق الى اراء الفقهاء وتوضيح نقاط الاختلاف بينها من خلال بيان الرأي الارجح ، مع التطرق للإحكام القضائية الصادرة بخصوص موضوع الدراسة .
اهميه البحث : بكونها تستعرض تشريعات مختلفة في معالجة مسؤولية المصارف المدنية عن فتح وتشغيل الحساب و الاسرار المصرفية ، وكيف ينظر المشرعون الى تلك الموضوعات وخاصة عن فتح الحساب الجاري وتشغيله و السريه المصرفية ، حيث كانت الدول العربية الاولى في ذلك لبنان عام ١٩٥٦ وكذلك العراق ، والدول الاجنبية فرنسا وسويسرا عام ١٩٣٤ فالمصرف بحكم ممارسته لأعماله الاعتيادية ، يتعرض للعديد من المخاطر المصرفية منها افشاء معلومات عن حساب العميل ، و اخطاء الحسابات المصرفية .
ولأجل معالجتها تلجأ المصارف بجمع المعلومات عن طريق العميل او عن طريق تبادل المعلومات مع المصارف الاخرى ، وهذه المعلومات تساعد المصرف بالحكم على جدارة الزبون طالب فتح الحساب الجاري وقدرته على الوفاء بالتزاماته من قبل المصرف .

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

هيكلية البحث : قسمت الدراسة الى مبحثين فضلا عن مقدمة وخاتمة ، تناول المبحث الاول المؤولية المدنية للمصرف وفق الاحكام العامة للشخص المعنوي ، وقسم الى مطلبين ، المطلب الاول الاعمال المصرفية بحكم المسؤولية العقدية ، بينما تناول المطلب الثاني الاعمال المصرفية بحكم المسؤولية التقصيريه ، وجاء المبحث الثاني التعويض في الدعاوى الناشئة عن فتح الحسابات المصرفيه قسم هذا المبحث لمطلبين ، المطلب الاول التعويض المادي عن الاضرار الماسة بالعميل ، بينما تناول المطلب الثاني التعويض الغير المادي عن الاضرار الماسة بالعميل .

المبحث الاول / المسؤولية المدنية للمصرف وفق الاحكام العامة للشخص المعنوي

قسم هذا المبحث الى مطلبين ، تناول المطلب الاول الاعمال المصرفية بحكم المسؤولية العقدية ، اما المطلب الثاني الاعمال المصرفية بحكم المسؤولية التقصيريه .

المطلب الأول / المسؤولية العقدية للشخصية المعنوية

تتحقق المسؤولية العقدية في حال عدم تنفيذ المتعاقد التزاماته العقدية سواء كان التنفيذ تاماً أو تأخر في ذلك نتيجة خطأ منه وترتب على هذا الخطأ ضرر على أحد ألمتعاقدين ولقيام المسؤولية العقدية يجب أن يبرم بين المصرف والعميل عقد ، وان يكون هذا العقد صحيحة بذلك تعتبر المسؤولية العقدية جزءا لا يتجزأ من المسؤولية المدنية عموما فكلاهما يهدف إلى تعويض الطرف [١٢] المضرور عن الأضرار والخسائر التي لحقت به سواء كان ذلك ناتجا عن الإخلال ببنود العقد أو التأخر في تنفيذه وهو ما يسمى بالمسؤولية العقدية أو نتيجة الإخلال بالالتزامات القانونية وهذا ما يطلق علية الفقه المعاصر اسم المسؤولية التقصيرية أو المسؤولية عن العمل غير المشروع[١٣].

العمليات المصرفية ان لم تكن جميعها ما هي إلاّ عقود تبرم برضاء كل من الطرفين أي المصرف والعميل ، ان الإيجاب المقدم من المصرف على شكل نماذج معدة مسبقا ويتم القبول من قبل العميل بالموافقة على النموذج ، ولا يشترط ان تتجه إرادة العميل صراحة إلى كتمان أسراره المودعة لدى المصرف فقد تكون الإرادة ضمنية ، وعند تفسير العقد يجب ان يتم تحديد المعلومات محل السرية وذلك بالبحث عن الإرادة الحقيقة للعميل[١٤] ، وبذلك يتم التعاقد وفقا لإحكام المادة (١٦٥) من قانون الموجبات والعقود اللبناني ، على انه "الاتفاق هو كل التئام بين مشيئة وأخرى لإنتاج مفاعيل قانونية وإذا كان يرم إلى إنشاء علاقات إلزامية سمي "عقدا" .

وميزت هذه المادة بين الاتفاق وبين العقد باعتبار ان الأول هو اشمل واعم من الثاني ، لكن يبقى العقد مجرد اتفاق بين طرفين أو اكثر لإنتاج علاقات قانونية ، طبقا لمبدأ حرية التعاقد التي نصت عليها المادة (١٦٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني التي أوضحت بأن " قانون العقود خاضع لمبدأ حرية التعاقد ، فللإفراد ان يرتبوا علاقاتهم القانونية كما يشاءون شرط ان يراعوا مقتضى النظام العام والآداب العامة والإحكام القانونية التي لها صفة إلزامية " [١٥] .

نلاحظ ان المصارف في اغلب الأحيان تلجأ إلى إدراج بيان في دفاترها ونشراتها ، تبين بأن موظفيها ملزمون بالسرية بكل ما يتعلق بالعملاء ، عن البيانات وسائر المعلومات التي تخص عملاء المصارف وأيضاً يحق للعميل ان يدرج شرطا في عقدة عندما يقوم بأي عملية مصرفية مع المصرف ، سواء كان عقد وديعة أو فتح حساب جاري وغيرها من العقود [١٦] .

تقوم المسؤولية العقدية للمصرف على ثلاث أركان هي الخطأ العقدي للشخص المعنوي والضرر والعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر سنذكر كلا من هذه الأركان على شكل مستقل:

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

١- **الخطأ العقدي :-** الخطأ العقدي هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد[١٧]،ان هذه المسؤولية ناجمة عن الفعل الشخصي وركيزتها الخطأ ، والضرر الغير المشروع الناتج عن عمل او اهمال او قله بصيرة ومن هنا يشكل عملا غير مشروع كل اعتداء على مصلحة يحميها القانون او على حقوق كرستها احكامه الوضعيه ، وهو نتيجة لسلوك مخالفة لقاعدة قانونية وضعيه وهذا يعد على الصعيد القانوني ان الاحكام الوضعية تفرض على الاشخاص موجبات فعل او عدم فعل مادة (٥١/٥٠) ، من قانون الموجبات والعقود اللبناني ، فأذا تعدى المصرف خطوطا وحدودا رسمها القانون يعتبر قائما بعمل غير مشروع ويتحمل تبعه فعله [١٨] .

٢- **الضرر العقدي :-** قد يتعرض المصرف للمسؤولية العقدية في مواجهة عميله ، عند قطع المفاجئ للاعتماد الممنوح ، لها العميل ، ما لم تتوافر احدى الحالات التي يرفض للمصرف فيها هذا الاجراء كتوقفه عن الدفع ، بالتالي عندما ينهي المصرف الاعتماد الذي منحة للعميل ويثبت خطؤه ثم ينجم عن هذا الخطأ ضرر يصيب العميل نفسه ، فانه يستطيع الرجوع على المصرف ، بدعوى المسؤولية العقدية لعدم تنفيذ عقد الاعتماد او الالغاء غير القانوني له ، وذلك بهدف تعويض هذا الضرر[١٩] .

٣- **العلاقة السببية بين الخطأ والضرر :-** العلاقة السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية [٢٠] ، ويعتبر ركنا ضروريا من اركان المسؤولية يضاف الى الخطأ والضرر ، فلا يسأل مرتكب الخطأ الا عن الاضرار الناجمة عن خطئه ، وتنتفي العلاقة السببية اذا كان الضرر راجعا الى سبب اجنبي ، كما تنتفي اذا لم يكن هذا الخطأ هو السبب المباشر او السبب المنتج لذلك الضرر ، ويقع عبء اثباته على المضرور وعلى الطرف الاخر ان اراد التخلص من المسؤولية ان ينفي علاقة السببية و وذلك بأقامة الدليل على ان للضرر سببا اخر غير خطئه ، ومن النادر ان يكون خطأ المصرف هو السبب الوحيد لنشوء الضرر وان كان من الممكن ان يكون احد الاسباب فقد يساهم في تحقق الضرر اخطأ اخرى وخاصة خطأ المضرور ، ولذلك يحاول المصرف ان يفلت من المسؤولية كليا او جزئيا ، ان ينفي علاقة السببية بين خطئه والضرر المدعى[٢١] .

المطلب الثاني / المسؤولية التقصيرية للشخصية المعنوية

لما كان تعريف الأعمال البنكية كما ورد في القانون البنكي المادة (٥) منه [٢٢] ، تلقى الأموال كودائع وفتح الحسابات الجارية والاعتمادات ، وتقديم قروض بدون ضمان وتمديد الاعتماد وإقراض الأموال بضمان شخصي أو إضافي أو عقاري الهدف من ذلك تقديم خدمة للعملاء البنكيين ، والتي لا يمكن ان توصف تلك العمليات البنكية بالمجانية لان وصفها بأعمال تجارية يرفع عنها فكرة التبرع[٢٣] .

حضي موضوع المسؤولية التقصيرية بأهمية كبيرة من الناحية العلمية والعملية ، وذلك لما يثيره من قضايا ، ومن حيث المسائل المطروحة في المسؤولية التي تتسم بالدقة كالخطأ والضرر والعلاقة السببية وغيرها من الموضوعات [٢٤] ، فالمسؤولية التقصيرية بالنسبة للمصرف تنشأ نتيجة عمل صادر منه فيؤدي ذلك العمل الى الاضرار بمصالح العميل عند فتح الحساب ، فيلتزم المصرف بالتعويض عن هذا الضرر مهما بلغ شأنه ، دون ان يكون اي رابطة قانونية سابقة بين الشخص المعنوي ودائنه ، ومن ذلك نصت المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي على انه

((كل فعل أيا كان يحدث ضررا بالغير يلزم من وقع هذا الفعل الضار بالتعويض)) ، ويقصد بالفعل الضار الفعل العمدي، أما الضرر الذي يحدث بإهمال نصت علية المادة(١٣٨٣) من القانون المدني الفرنسي على انه ((ا لمرء لا يسأل عن الضرر الذي سببه بفعله، وإنَّما يسأل أيضاً عما سببه بإهماله أو عدم تبصره)) وردت أحكام المسؤولية التقصيرية الأخرى في المواد اللاحقة، حيث نصت المادة (١٣٨٤/الفقرة الأولى)

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

من القانون المدني الفرنسي على انه ((المرء يسأل فقط عن الضرر الذي يحدث بفعل الأشخاص الذين يكون هو مسؤولا عنهم))[٢٥] . ومما تقدم يتبين ان أركان المسؤولية التقصيرية للشخص المعنوي ثلاثة هي الخطأ التقصيري، والضرر، والعلاقة السببية سوف نوضحه بالشكل التالي:

١- الخطأ التقصيري :- الخطأ التقصيري هو إخلال بالتزام قانوني سابق يصدر عن تمييز وإدراك وهذا الالتزام هو واجب عدم المساس بحقوق الآخرين دون وجه حق ماسا يلحق الضرر فيؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية التقصيرية [٢٦] ، ويعد التزام المصرف بعدم إفشاء الأسرار المصرفية في مجال المسؤولية التقصيرية التزاما ببذل عناية، أو التزاما بوسيلة مقتضاه ان يتخذ الموظف في سلوكه الحيطة واليقظة حتى لا يضر بالآخرين فمن اجل آثاره مسؤولية البنك لا بد من توافر الخطأ بحقه وليس من الضروري وضع قائمة بمختلف الأخطاء التي يرتكبه المصرف فالخطأ يتحدد على ضوء النقصان في احد هذه الواجبات أو الإخلال بالتزام قانوني[٢٧] ، كالإخلال بواجب الاستعلام وواجب التحقق من معلومات العميل المالية عندما يتقدم بفتح الحساب أو بطلب الحصول على قرض .

٢- الضرر التقصيري :- ان الضرر يعد ركنا اساسيا لقيام المسؤولية المدنية والمطالبة بالتعويض ، لأنه بانعدام الضرر ينعدم التعويض حتى وان ثبت الخطأ ، ونفهم من ذلك لا يكفي لقيام المسؤولية التقصيرية توافر ركن الخطأ بل يجب ان يضر هذا الخطأ بالعميل وألا لن تقبل دعوى المسؤولية التقصيرية عملا بالقاعدة ((لا دعوى بلا مصلحة)) ، لأنها لا تكون مقبولة إلا اذا توافرت فيها شروط الدعوى ، واهم شروط الدعوى هي (وجود المصلحة) . اذ لا توجد دعوى من غير مصلحة ولا مصلحة اذا لم يوجد ضرر قد لحق المدعي (العميل)[٢٨] ، وبذلك يكون الضرر نوعان هما الضرر المادي هو إخلال بمصلحة المضرور ذات قيمة مالية ويجب ان يكون هذا الإخلال محققا وهو الضرر المتوقع الحدوث سواء كان حالا أو مستقبلا لا يكفي ان يكون محتمل الوقوع ، الضرر الادبي هو الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله [٢٩] ، بل انه يصيب المضرور في شعوره أو كرامته أو اعتباره الاجتماعي وبذلك ينتج الضرر عن إخلال المصرف بواجب قانوني

٣- لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر :- العلاقة السببية تعني ان الضرر يجب ان يكون متصلا بالخطأ والمبرر القانوني لوجود العلاقة السببية هو ان كل محدث لضرر للغير يجب ان يسأل ، ولعل المبرر الانساني هو ان الانسان لا يسأل الا عن الاضرار التي سببها فعله دون سواها ، وفي هذا المجال يقع باطلا كل اتفاق يقضي بالإعفاء من المسؤولية التقصيرية وذلك لمخالفة النظام العام، لان في ذلك أضرار بالناس ويفسح المجال بعدم اخذ الحيطة والتبصر[٣٠] ، في التصرفات وبإمكان المسؤول (المصرف) نفي العلاقة السببية إذا اثبت ان الخطأ يرجع إلى سبب اجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور (العميل). وان فكرة الخطأ وان تجاذباتها نظريات كثيرة في تعريفها إلاّ ان الرأي الذي استقر فقها وقضاء، ان الخطأ هو الإخلال بالتزام قانوني وهو دائما التزام ببذل عناية [٣١] وعلى المصرف ان يخفف من عواقب المسؤولية التقصيرية، ويثبت ان الخطأ كان مشتركا بين المصرف وموظفيه أي ان الضرر الناجم عن الإفضاء بالمعلومات كان نتيجة لأخطأ تسبب به كل من الموظف وغيره [٣٢] .

المبحث الثاني / التعويض في الدعاوى الناشئة عن فتح الحسابات المصرفيه

قسم هذا المبحث لمطلبين ، المطلب الاول التعويض المادي عن الاضرار الماسة بالعميل ، المطلب الثاني التعويض الغير المادي عن الاضرار الماسة بالعميل .

المطلب الاول / التعويض المادي عن الاضرار الماسة بالعميل

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

المسؤولية المدنية بنوعيها العقدي وهو ما قام على الاخلال بالتزام عقدي ، و التقصيري وهو ما قام على عمل غير مشروع انما يكون محلها التعويض او بمعنى اخر انها تفيد التعويض بقصد تغطية الضرر الناشئ عن الاخلال بالعقد في حالة المسؤولية العقدية وعن الفعل الضار في المسؤولية التقصيرية ، والكلام في احكام المسؤولية انما يدور في دعوى المسؤولية من حيث اطرافها و اثباتها وسقوطها ، وموضع هذا بوجه عام هو النظرية العامة للالتزامات وان نتيجة كل دعوى من هذا النوع ليست سوى حكم بالتعويض او رفض الحكم به ، لان المبدأ الذي يحكم الموضوع هو وجوب التعويض على المتضرر عن كامل الاضرار التي لحقت به من جراء العميل غير المباح الذي اتاه المدعى علية المادة (١٣٤) من قانون الموجبات والعقود اللبناني فيشمل الاضرار المادية والمعنوية ، المباشرة وغير المباشرة والحالية والمستقبلية ، اذا امكن التحقق منها بصورة اكيدة وتقدير قيمتها الحقيقة مقدما ، وان الاصل في التعويض ان يكون نقديا ، اما التعويض غير النقدي فقد كان مبعث خلاف ولا سيما من جهة اقراره وجهة نطاقه ، وبذلك توجه بعض المحاكم الفرنسية الى اجازته في بعض قراراتها ، واذا كان هذا الموقف في القضاء الفرنسي فأن القضاء الانكليزي قد اجاز التعويض النقدي وغير النقدي [٣٣] ، وبذلك نصت المادة (٢٠٩) من القانون المدني العراقي على التعويض النقدي وغير النقدي حيث نصت ((١- تعين المحكمة طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح ان يكون التعويض اقساطا او ايرادا مرتبا ويجوز في هذه الحاله الزام المدين بان يقدم تأمينا ٢- يقدر التعويض بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعا للظروف وبناءا على طلب المتضرر ان تأمر بإعادة الحال الى ما كانت علية او ان تحكم بأداء امر معين او برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض)) [٣٤] ، لقد اشارت المادة اعلاه صراحة الى التعويض العيني والتعويض بمقابل، والذي يهمنا من ذلك معرفة الوسيلة التي تكفل تعويض الضرر الناشئ عن افشاء سر المهنة .

وبذلك ايضا يكون التعويض عينا، عند اخلال المدين في المسؤولية التقصيرية بالتزامه القانوني وإلحاق الضرر بالغير دون حق[٣٥] ، نصت المادة (١٣٦) من القانون الموجبات والعقود اللبناني على ان ((يكون التعويض في الاصل من النقود، ويخصص كبدل عطل وضرر، غير انه يحق للقاضي ان يلبسه شكلا ويكون اكثر موافقة لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عينا، ويمكن ان يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد))، وبموجب المادة (٤٣٥ / ٤٣٦) من المشروع العراقي للقانون المدني ((اولا- يجوز للمحكمة وبناء على طلب المتضرر وتبعا للظروف، ان تأمر بإعادة الحاله الى ما كانت عليه قبل حصول الضرر او تحكم بأداء معين او برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض ، ثانيا- اذا تعذر التعويض العيني قضت المحكمة للمتضرر بتعويض نقدي يدفع له دفعة واحدة او على اقساط او ايراد مرتب مدى حياته)) كما يجوز بناء على طلب المتضرر ، الاكتفاء في التعويض عن الضرر المعنوي بتعويض رمزي او ينشر الحكم في الصحف المحلية على نفقة المسؤول [٣٦] ، فأن تحديد قيمة التعويض يجب ان يتم بصورة تحقق هذه الغاية وهي تتمثل بثلاث صور كالتالي :

١-التعويض القضائي :- وهو مبلغ من النقود يقدره القاضي بعد التأكد من حصول واثبات الخطأ العقدي او التقصيري ويقدر حسب قناعة المحكمة مراعية الظروف المحيطة بكل قضية [٣٧] ، يقدر القاضي التعويض المستحق للدائن على أساس ما لحقه من خسارة وما فأته من كسب ، وعلى الدائن عبئ اثبات ما لحقه من ضرر وهذا في حدود تتمثل بأن يكون التعويض يشمل الضرر المباشر وليس غير المباشر ، الضرر غير المباشر لا يعوض عنه أصلا لا في المسؤولية العقدية ولا في المسؤولية التقصيرية فلا يعوض إذن في المسؤوليتين إلا عن الضرر المباشر ، بالإضافة لتعويض المسؤولية العقدية يكون عن الضرر المباشر .

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٢- **التعويض ألاتفاقي :-** التعويض ألاتفاقي هو جزاء متفق عليه مسبقا بين المتعاقدين عن الإخلال بالالتزامات شريطة توافر عناصر المسؤولية المدنية من خطأ وضرر والعلاقة السببية وعلى القاضي أن يقضي بذلك دون زيادة أو نقصان[٣٨] ، **الاستثناء من القاعدة العامة هي :**

**يحق للقاضي خفض قيمة الشرط الجزائي إذا ثبت أن تقدير القيمة مبالغ فيها إلى حد كبير .

خفض الشرط الجزائي إذا أثبت أن الالتزام قد نفذ في جزء منه ، وله أيضا زيادة في الشرط الجزائي إذا كان إخلال المدين ناتج عن غش أو خطأ جسيم ، ونصت المادة (١٧٠) من القانون المدني العراقي على انه ((يجوز للطرفين ان يحددا مقدما التعويض وينص عليه في العقد او في اتفاق لاحق ، ويراعي في ذلك احكام المواد (١٦٨ ، ٢٥١ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨) من نفس القانون[٣٩] . **٣- التعويض القانوني :- يتبين ان التعويض القانوني هو مبلغ من النقود يلتزم المدين بدفعة للدائن نتيجة عدم تنفيذ التزامه ، لأنة عبارة عن مبلغ اضافي من النقود يحدد على اساس نسبة مئوية من مقدار الالتزام الاصلي ، يتولى القانون أحياناً مسألة تحديد مقدار التعويض الواجب دفعه للدائن في حال أخل المدين بأي من التزاماته العقدية، والتعويض القانوني يكون في إطار المسؤولية العقدية كما هو الحال بالنسب للفوائد القانونية وكذلك بالنسبة للتعويضات التي يستحقها العامل في حال إخلال صاحب العمل بأي من التزاماته العقدية التي نظمها قانون العمل [٤٠] .

المطلب الثاني / التعويض الغير المادي عن الاضرار الماسة العميل

يمارس المصرف نشاطاته الادارية اليومية من خلال اعماله المتنوعة القانونية او المادية والتي تهدف منها الى تنفيذ القوانين وإشباع الحاجات العامة للإفراد ، ومن الامور الطبيعية ان تتصل الادارة بالإفراد عند اداء نشاطاتها المتقدمة وقد يؤدي ذلك الى اخطاء ، ومن ثم الى اضرار تصيب الفرد في شخصه او ماله ، وليس هناك ادنى شك ان المصلحة العامة تقضي بحماية الافراد ، وذلك عن طريق اخضاع تصرفات الادارة الضارة لحكم القانون [٤١] .

وإذ كانت مسألة تعويض الاضرار المادية امرا مستقرا على صعيد التشريع والقضاء والفقه في القانون المدني ، فأن الضرر المعنوي لم يحظ بمثل هذا الاجماع ومن اجل اخضاع الاضرار المعنوية التي تسبب بها الهيئات الادارية للتعويض ، لذلك يذهب الفقه الى القول ان الحقوق المعنوية (الادبية) ، التي هي محل التعدي في الضرر المعنوي ، ليست حقوقا مالية كما انها لا تعد اموالا ولهذا فأنها لا يمكن ان تقاس بالمقياس المشترك الذي تقاس به الاموال ، وان القول المتقدم يعد محل نظر فليس معنى ان من شأن المساس بهذه الحقوق لا يصلح ان يستحق عنه تعويض مالي بحسب الاصل ، فالاعتداء عليها قد يرتب عليه ضرر مالي مباشرة ، وذلك في حاله الاعتداء على الكيان الجسدي للإنسان في هذه الحالة لا جدال في وجوب الالتزام بتعويض الضرر ، وفي الغالب يترتب على المساس بالحقوق المعنوية ضرر غير مالي او ادبي والذي هو عبارة عما يصيب النفس من الم وحزن ، فيما اذا يمكن التعويض عنه بالمال ام لا، وان الاعتراض الاساسي عند رافضي التعويض عن الضرر المعنوي هو استحالة التعادل بين الضرر الواقع والتعويض المستحق ، ومن هنا قالوا بعدم جواز التعويض عن الضرر المعنوي لانه غير مالي ولا يمكن تقويمه بالنقود ، لذلك يجب ان يتم التعويض بالتقدير الصحيح ان هذا التقريب اسهل في الاضرار المالية منه في حاله الاضرار المعنوية الا ان هذا لا يمنع من امكانية حصول التقدير التقريبي في حالة الضرر المعنوي ونلاحظ من ذلك يجب ان يعطي للمتضرر مبلغا من المال ليس على اساس انه معادل في الكم والسرور ولكن بوصفة وسيلة للتخفيف عن الالم والحزن الذي حل به [٤٢] ، وهذا هو الحل الذي نصت علية التشريعات المدنية ومنها القانون المدني العراقي الذي نص بان التعويض يشمل الضرر المادي والمعنوي ، نصت بعض التشريعات العربية والأجنبية صراحة على تعويض الضرر المعنوي سنوضح ذلك في القانون المقارن كالتالي :

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

١- تعويض الضرر المعنوي في القانون اللبناني :- نلاحظ في هذا الخصوص بأن هناك دولاً في المشرق العربي نصت صراحة على تعويض الضرر المعنوي منها نص المادة (١٢) من قانون الموجبات والعقود اللبناني ، إذ ورد فيه نص يقضي بأن ((يشمل التعويض الضرر الأدبي)) ، لان التعويض عن الضرر المعنوي او الادبي لا يميز بين الشخص الطبيعي او المعنوي بحيث ان هذا الاخير يمكن ان يتضرر ايضا بخسارة معنوية ، إن العوض الذي يجب للمتضرر من جرم أو شبه جرم يجب أن يكون في الأساس معادلاً للضرر الذي حل به . والضرر الأدبي يعتد به كما يعتد بالضرر المادي. والقاضي يمكنه أن ينظر بعين الاعتبار إلى شأن المحبة إذا كان هناك ما يبررها من صلة القربى الشرعية أو صلة الرحم ، وكذلك الأضرار غير المباشرة يجب أن ينظر إليها بعين الاعتبار على شرط أن تكون متصلة اتصالا واضحاً بالجرم أو بشبه الجرم [٤٣] ، وفي الأصل إن الأضرار الحالية الواقعة تدخل وحدها في حساب العوض ، غير أنه يجوز للقاضي بوجه الاستثناء أن ينظر بعين الاعتبار إلى الأضرار المستقبلة إذا كان وقوعها مؤكداً من جهة ، وكان لديه من جهة آخرى الوسائل اللازمة لتقدير قيمتها الحقيقة مقدماً . وذلك جاء في نص المادة (١٣٥) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على انه ((إذا كان المتضرر قد أقترف خطأ من شأنه أن يخفف إلى حد ما تبعة خصمه لا أن يزيلها ، وجب توزيع التبعة على وجه يؤدي إلى تخفيض بدل العوض الذي يعطى للمتضرر)) ، وكذلك المادة (١٣٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني((يكون التعويض في الأصل من النقود ، ويخصص كبدل عطل وضرر ، غير أنه يحق للقاضي أن يلبسه شكلاً يكون أكثر موافقة لمصلحة المتضرر فيجعله حينئذ عيناً ، ويمكن أن يكون على الخصوص بطريقة النشر في الجرائد)) .

٢- تعويض الضرر المعنوي في القانون الفرنسي :- القانون الفرنسي بدأ عهداً جديداً منذ عام ١٩٦١ ولوقتنا الحاضر بالعدول عن فكرة التعويض الرمزي الذي سار عليه في بعض حالات التعويض عن الضرر المعنوي وبذلك يكون القضاء الفرنسي قد تحول إلى اعتناق مذهب التعويض عن الأضرار المعنوية مع القضاء العادي ، ونحن بدورنا نؤيد صحة هذا الاتجاة ، إذ لا يجوز أن يبقى القضاء متخلفاً عن اتجاه المحاكم العادية ، وقد وجد ذلك التحول ترحيباً كاملاً من جانب فقه القانون العام في فرنسا وولد معه عهدٌ جديدٌ من الإنصاف كان القضاء الفرنسي يفتقر إليه ليزيد من ثقة المتقاضين بعدالته وحكمته [٤٤] ، ومن ذلك حكمه الجديد الصادر في ٢٥ تشرين الأول ١٩٨٨ في قضية (Gordian) [٤٥] ، ومن ناحية أخرى فقد أجاز القانون الفرنسي التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيب آخر نتيجة العجز الذي يصيبه من النشاط الإداري ، ومن ذلك حكمه الصادر في ٢٠ شباط ١٩٧٦ في قضية (Gaz defrance Codvelle)، وفي هذا الحكم تم تعويض فتاة راشدة معوقة عن الألم المعنوي بسبب الحادث الواقع لوالدها والباقي على قيد الحياة ، وتبدو أهمية هذا الحكم أنه يعد استكمالاً للاتجاه الجديد الذي يسلكه القانون الفرنسي ، لان القانون الفرنسي قبل عام ١٩٧٦ كان يجعل من التعويض عن الضرر المعنوي مقتصراً على وفاة شخص قريب من طالب التعويض ، إلا أنه بعد ذلك التاريخ أجاز التعويض عن الألم النفسي الذي يلحق صاحب الشأن نتيجة عجز أو إعاقة شخص عزيز من جراء النشاط الإداري [٤٦] .

٣- تعويض الضرر المعنوي في القانون العراقي :-

لقد تأثر موقف القضاء العراقي بالموقف التشريعي للقوانين النافذة فيه، وبذلك نلاحظ خلال مدة تطبيق مجلة الأحكام العدلية في العراق لم تكن هناك أية تطبيقات قضائية للضرر المعنوي، وذلك لأن مجلة الأحكام العدلية لم تقر بتعويضه لأن التعويض أو الضمان كما يسميه فقهاء الشريعة الإسلامية مال والضرر المعنوي لا يمكن تقديره بالمال، ولهذا نلاحظ أن التعويض كان يقتصر على الأضرار التي تصيب الأموال وأن محكمة التمييز في العراق كانت مقتنعة بذلك [٤٧] . وبالرغم من صدور قانون الضمانات العراقي

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

رقم ٥٤ لسنة ١٩٤٣ والذي أخذ بمبدأ تعويض الضرر المعنوي بشكل محدد كما وضحنا ذلك، إلا أننا نلاحظ أن التطبيقات القضائية اقتصرت على التصرفات الضارة التي تقع بين الأفراد، أن القضاء العراقي خلال هذه الفترة وحتى صدور القانون العراقي رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ كان قضاءً موحداً يتولى حسم كافة المنازعات مدنية كانت أو إدارية، وقد ظل الوضع على حاله حتى مع اتجاه المشرع إلى إنشاء ما سمي بالمحاكم الإدارية بموجب القانون العراقي رقم ١٤٠ لسنة ١٩٧٧ ونتيجة لذلك فقد كانت المحاكم المدنية تمارس ولايتها بالنسبة للحكم بالتعويض على الهيئات الإدارية بسبب تصرفاتها المخالفة للقانون متى ما ترتب عليها ضرر سواء كان مادياً أم معنوياً[٤٨] .

***ملخص المبحث الثاني**

تناول المشرع العراقي واللبناني مسألة تقدير التعويض كجزاء لقيام المسؤولية المدنية باعتبار أن القاضي هو الذي يحكم بالتعويض في حالة نشوء النزاع سواء كان تقدير هذا التعويض قانونيا أو إتفاقيا او له الحرية في تقديره ، لان في التقدير القانوني للتعويض يقوم المشرع بوضع أحكام وقواعد يسمح تطبيقها بالوصول إلى مبلغ معين ويكون هذا المبلغ جزافيا دون أن يكون بالضرورة جبرا للضرر ، جانب تحديد المسؤولية في بعض الأحول التي تفرضها ضرورة مراعاة الجانب الاقتصادي للمسؤول عن تعويض الضرر .

الخاتمة

ان الحساب المصرفي كغيره من المواضيع القانونية التي لا تعرف قواعدها الاستقرار المطلق ، ويتطور تبعا لطبيعته ولتطور التعامل والمفاهيم الاقتصادية التي تطور بدورها القواعد القانونية بما يتلاءم مع العدالة وخدمة المصالح المشتركة ، وبذلك ان الحساب المصرفي يشكل علاقة قانونية مستمرة بين المصرف وزبونة ، تدون فيه العمليات التي يبرمها العميل مع المصرف كمفردات تدرج في جانب حساب الدائن او المدين حتى يتم تسويتها نهائيا عن طريق استخراج الرصيد الذي قد يكون دائنا لأحد طرفي الحساب ، وهذا الحساب يفتح وفق شروط متعارف عليها في الحقل المصرفي وهي قد تكون عامة كأركان العقد وقد تكون خاصة، ان الحساب المصرفي الذي يقوم المصرف بفتحة لزبونة تحكمه قواعد مصرفية لا يجب ان يحيد عنها البنك وألا تعرض للمسؤولية المدنية العقدية ، وهو يكون مجهولا من قبل العملاء ولم يكن تصدي المحاكم له واضحا تبعا لذلك توصلنا في بحثنا هذا الى جمله من التوصيات ، والتي نأمل ان تأخذ بالحسبان من قبل المشرع العراقي واللبناني .

اولا / النتائج

١-المسؤولية المدنية عمليا تلقى على المصرف طبقا لإحكام المسؤولية التعاقدية او التقصيرية ، ازاء هذه العمليات المعقدة التي ينفرد بها المصرف ، و بذلك هناك ثلاث حالات لا يجوز اعفاء المصرف من المسؤولية وهي عدم توازن التقديمات مع الاعتمادات الممنوحة ، والتدخل بأعمال الزبون ، وفي حالة الغش ، مع الاشارة انه لا يجوز التوقف امام النص الحرفي لهذا المفهوم ، انما يجب دراسته من خلال الموجب الملقى على المصرف ، دعما اذا كان قد اخل في التزاماته والى ايه درجة يسمح له التقاعس عن عمله لكي يتسنى لنا معرفة الخطأ الذي يكون قد ارتكبه .

٢- الاهم في المسؤولية المدنية للمصرف هو كيفية تقدير الخطأ المصرفي ، كون نشاطه ينفرد بميزات وخصائص تفرقة عن غيره ، مما يجعل امر تنفيذه لمهماته يتم وفق ضوابط مصرفية بالإضافة الى تعاليم وإرشادات نظامية ويجعل منه تاجرا من نوع خاص ، فلا يجوز له التعسف باستعمال الحق انما عليه الاقدام على عمله بحسن نية ، تنفيذا للموجبات الملقاة على عاتقة كموجب الاستعلام وموجب النصح والإرشاد .

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٣- اقتضت العدالة مراعاة مصالح احد المتعاقدين تبعا لطبيعة نشاطه ، استطاع القضاء ان يلبي الحاجة ويبتكر الحلول كما هو الامر في الحساب الجاري المتكون بين طرفين احدهما مصرف ، حيث يجوز للعميل في اثناء تشغيل الحساب الجاري بينه وبين احد المصارف ، وعندما يكون رصيد الحساب دائنا لمصلحته ، في وقت معين ان يسحب شكا او سند سحب على المصرف ، شرط ان يتضمن الرصيد المؤقت مؤونة كافية ، وهذا ما يتعارض مع قاعدة عدم تجزئة الحساب الجاري و التي لا يعتبر معها احد الطرفين دائنا او مدينا للأخر ألا عند قفل الحساب وإظهار الرصيد النهائي .

ثانيا / التوصيات

١- فيما يتعلق بالإطار التنظيمي للإسرار المصرفية نجد ان المشرع العراقي قد اتجة الى تنظيم الموضوع في نصوص قانونية احتواها قانون البنك المركزي العراقي النافذ رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ ، المادة (٢٢) منه ، كذلك قانون المصارف العراقي النافذ رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٣ في الباب الثامن منه ، ونظرا لما تحتله الاسرار المصرفية من اهمية وإبعاد في النشاط المصرفي ، كان الاجدر بالمشرع العراقي ان ينظم الاسرار المصرفية في قانون مستقل يوضح الموضوع على غرار موقف المشرع اللبناني في قانون سرية المصارف اللبناني لسنة ١٩٥٦ ، وبذلك يكون هذا القانون حدد منهج المسار العملي للجهاز المصرفي في العراق ولبنان .

٢- توسيع المسؤولية المدنية للمصرف باعتباره شخصا معنويا مهنيا يتميز بالدقة والدراسة الدقيقة للعمليات التي يقوم بها، فلا يعقل بقاء مسؤولية المصرف في نطاق ضيق .

٣- نصت المادة (الاولى) من قانون سرية المصارف اللبناني لسنة ١٩٥٦ بما يلي ((تخضع لسر المهنة المصارف المؤسسة في لبنان على شكل شركات مغفلة والمصارف التي هي فروع لشركات اجنبية شرط ان تحصل هذه المصارف اللبنانية والأجنبية على موافقة خاصة يعطيها وزير المال لهذه الغاية))، كذلك نصت المادة (الثانية) من نفس القانون بما يلي (ان مديري ومستخدمي المصارف المشار اليها في المادة الاولى وكل من له اطلاع بحكم صفته او وظيفته بأية طريقة كانت على المعاملات والمراسلات المصرفية يلزمون بكتمان السر اطلاقا لمصلحة زبائن هذه المصارف ولا يجوز لهم افشاء ما يعرفونه عن اسماء العملاء وأموالهم والأمور المتعلقة بهم لأي شخص فردا كان ام سلطة عامة ادارية او عسكرية او قضائية ، إلا اذا اذن لهم بذلك خطيا صاحب الشأن او ورثته او الموصى لهم او اذا اعلن افلاسه او اذا نشأت دعوى تتعلق بمعاملة مصرفية بين المصارف وزبائنها) .

٤- يقع على المصرف مسؤولية تقصيرية مبنية على الخطأ اذا رفض فتح الحساب الجاري بدون مبرر يفرضه النظام المصرف ، وبنية خبيثة تضر بالمتقدم لفتح الحساب ورفضه يكون مبنيا على اساءة لاستعمال هذا الحق .

قائمـــــــة المصادر و المراجـــــــع

أولا : الكتـــــــب

١- امل شربا، القانون المدني الجزء الثالث، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سنة ٢٠١٨.

٢- جمال محمود عبد العزيز ، مسؤولية البنك في حالة افلاس العميل دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، سنة ٢٠٠٥ .

٣- حسين علي الذنون ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام الجزء الاول، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر والتوزيع سنة ٢٠٠٢.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٤ـ حسن عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، ط٢، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٩.
٥ـ حسين علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، منشورات دار الكتب والوثائق العراقيه ، سنة ١٩٧٦
٦ـ خليفة بن محمد الحضرمي، العمليات البنكية ومسؤولية البنك المدنية، دار الفكر والقانون، سنة ٢٠١٥.
٧ـ خليفة بن محمد الخضرمي، مسؤولية البنك في عمليات الائتمان الداخلي، دار الفكر والقانون، سنة ٢٠١٥
٨ـ زينه غانم عبد الجبار الصفار، الأسرار المصرفية دراسة مقارنة، مطبعة دار الكتب القانونية مصر، سنة ٢٠١١.
٩ـ سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة ٢٠١٢.
١٠ـ عبد الحي حجازي ، موجز النظرية العامة للالتزام ، الجزء الاول ، المطبعة العالمية القاهرة ، سنة ١٩٥٥.
١١ـ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، الجزء الاول، دار النهضة العربية للطباعة والنشر سنة ١٩٦٤.
١٢ـ عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزام المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، توزيع دار الامان، سنة ٢٠١٠.
١٣ـ عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠١١ .
١٤ـ عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد سنة ١٩٦٣ .
١٥ـ عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري (الاوراق الجارية وعمليات البنوك) ، الجزء الثاني ، منشورات دار الثقافة عمان ، الطبعة الاولى ، سنة ٢٠٠٢
١٦ـ عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الاولى سنة ٢٠١٦.
١٧ـ عبد القادر العرعاري ، مصادر الالتزام المسؤولية المدنية الجزء الثاني ، دار الامان ، سنة ٢٠٠٥
١٨ـ كمال الاحمدية ، اضواء على العمليات المصرفية ، منشورات بيروت الطبعة الاولى ، سنة ٢٠٠٨ .
١٩ـ محمد السيد الفقي ، القانون التجاري (الافلاس وعمليات البنوك) ، منشورات الحلبي . الطبعة الاولى سنة ٢٠١١ .
٢٠ـ محمد عبد الودود، المسؤولية الجنائية عن إفشاء السر المصرفي، الطبعة الاولى، دار وائل للطباعة والنشر، سنة ١٩٩٩
٢١ـ خليفة بن محمد الحضرمي ، المسؤولية المدنية للبنك في الحساب البنكي ، دار الفكر والقانون ، سنه ٢٠١٥
٢٢ـ محمود جمال الدين زكي (مشكلات المسؤولية المدنية)، الجزء الاول، طبعة ١٩٧٨.
٢٣ـ موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة و الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية سنة ٢٠٠٧.
٢٤ـ محمد الزين ، المسؤولية المدنية التقصيرية ، دار اسهامات للطبع ، سنة ١٩٩٨

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN-2536-0027

٢٥- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، ج١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠١.
٢٦- نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات والاستثناءات، الطبعة الاولى، سنة ٢٠٠٩.
٢٧- الياس ابو عيد ، المسؤولية (الاعمال المصرفية) ، الجزء الاول ، سنة ١٩٩٣.
٢٨- يوسف عبدالله الخوري، القضاء الاداري مسؤولية السلطة العامة، الجزء الثاني الطبعة الثانية، منشورات صادر بيروت، سنة ١٩٩٨.

ثانياً : المجـــــلات

١- جنان عبد الرزاق فتاح، الضرر المعنوي في احكام القضاء الاداري، كلية مدينة العلم قسم القانون.
٢- عبد الرزاق عبد الوهاب، تعويض الضرر الأدبي في القانون السويسري والعراقي، مجلة القضاء العدد الثاني، سنة الرابعة والعشرون ، بغداد
٣- وهيب عياد سلامة، المنازعات الإدارية ومسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، مجلة هيئة قضايا الدولة العدد الرابع، السنة الثالثة والثلاثون.

رابعاً : القـوانيـــن

١- قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.
٢- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
٣- قانون المصارف العراقي رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٤.
٤- الدستور العراقي النافذ لسنة ٢٠٠٥ .
٥- قانون الشركات العامة رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ المعدل.
٦- قانون الموجبات والعقود اللبناني ١٩٣٢.
٧- قانون التجارة اللبناني رقم ٣٠٤ لسنة ١٩٤٢.
٨- قانون النقد اللبناني لسنة ١٩٦٣.
٩- قانون المصارف اللبناني رقم ٤٤ لسنة ٢٠٠٥.
١٠- قانون سرية المصارف اللبناني سنة ١٩٥٦
١١- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.
١٢- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٩٦١.
١٣- قانون العمل الفرنسي لسنة ٢٠٠٨.

---

(١) عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري (الاوراق التجارية وعمليات البنوك) ، الجزء الثاني ، منشورات دار الثقافة عمان ، الطبعة الاولى سنة ٢٠٠٢ ، ص٣٠١

(٢) محمد السيد الفقي ، القانون التجاري (الافلاس وعمليات البنوك) ، منشورات الحلبي . الطبعة الاولى سنة ٢٠١١ ، ص٢٠١ و ص٢٠٣

(٣) محمد السيد الفقي ، القانون التجاري (الافلاس وعمليات البنوك) ، مرجع سابق ، ص٢٠٥

(٤) كمال الاحمدية ، اضواء على العمليات المصرفية ، منشورات بيروت الطبعة الاولى ، سنة ٢٠٠٨ ، ص٤١

(٥) نص المادة (٢١٧) من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ على انه (عقد يتفق بمقتضاه شخصان على ان يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون الناشئة عن العمليات التي تتم بينهما من تسليم نقود او اموال او اوراق تجارية قابلة للتمليك وغيرها وان يستعيضا عن تسوية هذه الديون عن كل دفعة على حده بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند غلقة)

(٦) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعه الثانية ، دار المعارف الاسكندرية، سنه ١٩٧٩، ص١١.

(٧) نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنه ٢٠٠١، ص ٢٩٧.

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN–2536–0027

(٨) عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، الجزء الاول، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، سنه ٢٠١١، ص ١٩٨ .

(٩) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الاولى، دار المعارف الاسكندرية، سنة ١٩٧٩، ص١١، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٤، السنة السادسة، ص١٢٣.

(١٠) عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزام المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، توزيع دار الامان، سنة ٢٠١٠، ص٧.

(١١) عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزام المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص٣.

(١٢) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

(١٣) محمود جمال الدين زكي (مشكلات المسؤولية المدنية)، الجزء الاول، دار النهضه العربيه ، سنه ١٩٧٨، ص٧٩.

(١٤) محمد عبد الودود، المسؤولية الجنائية عن إفشاء السر المصرفي، الطبعة الاولى، دار وائل للطباعة والنشر، سنة ١٩٩٩، ص٤١.

(١٥) نعيم مغبغب، مبدا عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات واستثناءاته، طبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة ٢٠٠٩، ص٧٥، ص٧٦.

(١٦) اجريت مقابلة مع السيد مندوب الإدارة العامة لمصرف الرافدين في الموصل بتاريخ ٢٠٠٤/٣/٢٣، اشار إلى وجود تعهد يتضمن التزام كل شخص يرغب بالتعيين في المصارف كموظف ان يكتم ويحافظ على ما يحصل علية بخصوص عملة المهني، وبذلك وضح السيد مدير مصرف الشرق الاوسط العراقي للاستثمار في الموصل، إلى انة يتم تنبيه وتوجيه كل موظف يتعاقد مع المصرف بضرورة الالتزام بالسرية المصرفية. اجريت المقابلة تاريخ ٢٠٠٤/٤/٦.مجله مصرف الرافدين ، العدد الرابع ، سنه ٢٠١٤ ، ص٧

(١٧) الخطأ العقدي قد يكون عمديا يصدر عن ادراك وإرادة حرة كان يتعمد احد موظفي المصرف إفشاء رصيد العميل بقصد الاضرار به، ويكون الخطأ غير عمدي ينجم عن اهمال الموظف بإفشاء معلومات العميل ، زينه غانم عبد الجبار الصفار ، الاسرار المصرفية دراسة مقارنة ، مطبعة دار الكتب القانونية ، مصر سنه ٢٠١١ ، ص٣٦٣

(١٨) الياس ابو عيد ، المسؤولية (الاعمال المصرفية) ، الجزء الاول ، سنة ١٩٩٣ ، ص١٥٦

(١٩) جمال محمود عبد العزيز ، مسؤولية البنك في حالة افلاس العميل دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية للنشر ، سنة ٢٠٠٥ ، ص١٦٦

(٢٠) سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة ٢٠١٢، ص٧٨.

(٢١) جمال محمود عبد العزيز ، مسؤولية البنك في حالة افلاس العميل دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص١٧٣ و ص١٧٤

(٢٢) المادة (٥) من القانون البنكي العراقي (الاعمال البنكية هي القيام بصفة رئيسية وكمجال عادي كما يعرف ويفسر ذلك مجلس المحافظين بواحد أو اكثر من الانشطة التالية، أو الانشطة الاضافية التي يرخص بها صراحة بموجب تعديلات تطرأ على هذا القانون أو تلك التي يصرح بها مجلس المحافظين في ترخيص وفقا لإحكام هذا القانون).

(٢٣) خليفة بن محمد الخضرمي، مسؤولية البنك في عمليات الائتمان الداخلي، دار الفكر والقانون، سنة ٢٠١٥، ص٢٨.

(٢٤) محمد الزين، المسؤولية المدنية التقصيرية، دار اسهامات للطبع ، سنة ١٩٩٨، ص٨

(٢٥) عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الاولى سنة ٢٠١٦، ص٥٩.

(٢٦) للخطا تعاريف لا يمكن ذكرها بهذه الدراسة منها انه اعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الاعتداء، نقلا عن د.عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ، الجزء الاول ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، سنة ١٩٦٤ ، ص٨٨١.

(٢٧) خليفة بن محمد الحضرمي، مسؤولية البنك في عمليات الائتمان الداخلي، مرجع سابق، ص٣٠.

(٢٨) حسن علي الذنون، ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزام ، مصادر الالتزام الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر والتوزيع ، سنة ٢٠٠٢ ، ص٢٦٤.

(٢٩) عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني مصادر الالتزام ، شركة الطبع والنشر الاهلية ، بغداد سنة ١٩٦٣ ، ص٥٢٥ و ص٥٢٦

(٣٠) المادة (٢٥٩/فقرة ثانية) من القانون المدني العراقي.

(٣١) خليفة بن محمد الخضرمي، مسؤولية البنك في عمليات الائتمان الداخلي، مرجع سابق، ص٣١.

(٣٢)٣٢ المادة (٢١٧) من القانون المدني العراقي (اذا تعدد المسؤولين عن عمل غير المشروع كانوا، متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر دون تمييز بين الفاعل الاصلي والشريك والمتسبب).

(٣٣) سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن افشاء السر المهني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص١٥٢

مجلة كامبريدج للبحوث العلمية: مجلة علمية محكمة
تصدر عن مركز كامبريدج للبحوث والمؤتمرات–العدد السادس الثلاثون – آب ٢٠٢٤– صفر ١٤٤٦
ISSN–2536–0027

(٣٤) سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن افشاء السر المهني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص١٥٣
(٣٥) موريس نخله، الكامل في شرح القانون المدني دراسة مقارنة ، الجزء الثالث، منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة ٢٠٠٧، ص١٠
(٣٦) د. عصمت عبد المجيد بكر، المسؤولية التقصيرية في القوانين المدنية العربية، منشورات زين الحقوقية ، الطبعة الاولى ، سنة ٢٠١٦ ، ص٢٩١
(٣٧) د. زينة غانم عبد الجبار الصفار، الاسرار المصرفية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص٣٨٤
(٣٨) امل شربا، القانون المدني الجزء الثالث، منشورات الجامعة الافتراضية السورية، سنة ٢٠١٨، ص٢٦
(٣٩) امل شربا، القانون المدني الجزء الثالث، مرجع سابق، ص ٢٨
(٤٠) عبد الحي حجازي ، موجز النظرية العامة للالتزام ، الجزء الاول ، المطبعة العالمية القاهرة ، سنة ١٩٥٥ ، ص٥١٠
(٤١) بحث جنان عبد الرزاق فتاح، الضرر المعنوي في احكام القضاء الاداري، كلية مدينة العلم قسم القانون، ص٢
(٤٢) بحث جنان عبد الرزاق فتاح، الضرر المعنوي في احكام القضاء الاداري، مرجع سابق، ص٧
(٤٣) نصت عليه المادة (١٣٤) قانون الموجبات والعقود اللبناني
(٤٤) يوسف عبدالله الخوري، القضاء الاداري مسؤولية السلطة العامة، الجزء الثاني الطبعة الثانية، منشورات صادر بيروت،سنة ١٩٩٨، ص٥٧٥
(٤٥) عبد الغني بسيوني عبدالله، القضاء الاداري اللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، سنة ١٩٩٩، ص٧٢٨
(٤٦) د. وهيب عياد سلامة، المنازعات الإدارية ومسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية، مجلة هيئة قضايا الدولة العدد الرابع، السنة الثالثة والثلاثون، ص١٢٤ و ص١٢٥
(٤٧) عبد الرزاق عبد الوهاب، تعويض الضرر الأدبي في القانون السويسري والعراقي، مجلة القضاء العدد الثاني، سنة الرابعة والعشرون بغداد، ص٢٣
(٤٨) عصام عبد الوهاب البرزنجي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في العراق وآفاق تطورها، مجلة العلوم القانونية والسياسية العدد الأول والثاني، المجلد الرابع، سنة ١٩٨٥، ص١٦٤ و ص١٧٠

CAMBRIDGE SCINTIFIC JOURNAL