النظام القانوني للسرية المصرفية في النظام السعودي والقانون المقارن (الإنجليزي والسويسري)

مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق

د. عبدالهادي محمد الغامدي

أستاذ القانون التجاري المشارك- قسم القانون الخاص

كلية الحقوق - جامعة الملك عبدالعزيز

المملكة العربية السعودية

E-mail: am2000@gmail.com
amalghamdi@kau.edu.sa

النظام القانوني للسرية المصرفية في النظام السعودي والقانون المقارن (الإنجليزي والسويسري)

د. عبدالهادي محمد الغامدي
أستاذ القانون التجاري المشارك- قسم القانون الخاص
كلية الحقوق - جامعة الملك عبدالعزيز - المملكة العربية السعودية

الملخص

تباين نهج القانون المقارن في تناول السرية المصرفية، مع الحرص على أن تكون محافظة المصرف على أسرار عملائه التزام قانوني محدد النطاق. وهذه الدراسة تبحث التنظيم القانوني للسرية المصرفية في النظام السعودي مقارنة بالقانون الإنجليزي الذي يعتمد على السوابق القضائية، وبالقانون السويسري الذي يعتمد سن القوانين. تبدأ الدراسة بمبحث تمهيدي عن مفهوم السرية المصرفية تعريفاً وأهميةً وبياناً لتحديات المحافظة عليها. تتكون من ثلاثة مباحث رئيسة، خصص الأول لبيان الإطار التنظيمي للسرية المصرفية في الأنظمة القانونية الثلاثة؛ والثاني لنطاق الالتزام بالسرية المصرفية من حيث المعلومات والتعاملات التي يرد عليها الالتزام بالسرية (الموضوعي)، ومن حيث الأشخاص الملزمين بالمحافظة على أسرار العملاء وما اطلعوا عليه منها (الشخصي)، ثم من حيث المدة الزمنية للإبقاء على سرية أسرار عملاء المصرف (الزمني)؛ ويبين المبحث الثالث حالات رفع السرية المصرفية (الاستثناءات التي ترد على الالتزام بالسرية) والتي تشمل موافقة العميل على رفع السرية، ورفع السرية لدواعي المصلحة العامة، وحالة رفعها لمصلحة المصرف، ورفع السرية بموجب نص قانوني أو أمر قضائي، وأخيراً رفع السرية لمقتضيات الرقابة والاستعلام المصرفي.

الكلمات الدالة: السرية المصرفية- النظام السعودي- القانون الإنجليزي- القانون السويسري- المصارف- البنوك - القانون المقارن.

The Legal Regulation of Banking Secrecy A Comparative Analysis of Saudi, English and Swiss Laws

Dr. Abdulhadi Mohammed Alghamdi
Associate Professor of Commercial Law, Private Law Department
Faculty of Law, King Abdulaziz University, KSA

Abstract

The comparative law approaches to banking secrecy vary, yet the fundamental objective remains to make banking secrecy a legal obligation rather than ethical. This study examines the legal regulation of banking secrecy according to Saudi laws compared to the common English law which is based on judicial precedents, and the Swiss law as a civil law. Starting with a preliminary section about the concept of banking secrecy, the study has been divided into three main sections. The first one deals with the regulatory framework of banking secrecy in Saudi, English and Swiss laws. The second section focuses on the scope of the bank's obligation to banking secrecy. The last section explores the different qualifications of the duty of banking secrecy.

Keywords: banking secrecy- legal regulation- obligation- English law- Swiss Law- banks- comparative law.

المقدمة

تعد المصارف دعامة اقتصادية، ووسيلة فاعلة لجمع الأموال واستثمارها، وتوفير التمويل وتقديم الضمانات والخدمات المالية. تمتعت عبر الزمن بثقة المتعاملين معها، فلا غنى عن طرق أبوابها، والتعامل معها ومن خلالها، ولو لم يكن إلا لإيداع الأموال والتمكن من سحبها من دون التقيد بقيد زماني أو مكاني حيث المصرفية الإلكترونية متاحة ومتيسرة على مدار الساعة. كان الشخص ومازال يرغب في كتمان بعض أموره ومعاملاته والاحتفاظ بها لنفسه، ومع إشراكه للمصرف في جزء كبير منها بحكم تعامله معه أو من خلاله، فما زالت لديه ذات الرغبة في أن تظل بعض شؤونه طي الكتمان. الكتمان لا يعني بالضرورة وجود ما يخالف النظام، أو أن هناك ما يُخشى من عاقبة العلم به؛ فكتمان بعض الأمور عن الغير حق شخصي، والتعامل مع المصرف واقع وضرورة عصرية وحاجة لا بديل عنها، فليس للمصرف أن يتخذ التعامل معه وسيلة لينتقص من ذلك الحق أو أن يعتدي عليه، وليس للغير أن يتخذ من المصارف وسيلة لجمع المعلومات. فالتزمت المصارف منذ عهد بعيد بأعراف وتقاليد تُعلي من شأن السرية والمحافظة على أسرار العملاء، قبل أن تلزمها القوانين بها، وجعلتها ضمن قواعد ومبادئ ممارسة العمل المصرفي، ثم ضمنتها عقود تعاملاتها المصرفية.

موضوع البحث

تحرص المصارف على كتمان أسرار عملائها المتعلقة بمعلوماتهم وعملياتهم المالية، وعدم البوح بها أو تمكين الغير منها، فمبدأ السر المصرفي يأتي في مصاف المبادئ الثابتة التي كرستها التقاليد والأعراف المصرفية لتصبح من القواعد القانونية الثابتة في التعامل المصرفي، فيلتزم المصرف بعدم إفشاء ما اطلع عليه عن عملائه أو علمه بمناسبة ممارسته لنشاطه. وفي الوقت الحاضر أصبحت المصارف تواجه تحدياً عصرياً متمثلاً في وسائل إلكترونية تعرض السرية المصرفية للانتهاك، وضغوطاً دولية ترمي إلى الحد من نطاق السرية المصرفية، وسنت كثير من الدول قوانين، أو أدرجت نصوصاً ضمن قوانين معينة، تعالج الأحكام القانونية للسرية المصرفية، ليكون التزام المصرف بالمحافظة على أسرار عملائه التزام قانوني، وليس مجرد التزام عقدي أو عائد لقواعد ومبادئ الممارسة المصرفية، وتعاظمت المسؤولية القانونية المترتبة على الإخلال بهذا الالتزام لتصل إلى تجريم بعض التشريعات إفشاء المصرف لأسرار عملائه. وفي ذات الوقت، أو حين دعت الحاجة، وبشكل متفاوت من قانون لآخر لم تجعل من التزام المصرف بالسرية المصرفية التزاماً مطلقاً، فحددت حالا ترفع فيها تلك السرية فيعفي المصرف من المسؤولية القانونية المترتبة على كشفه أسرار عملائه. وهذه الدراسة تتناول ما سبق وفقاً للنظام السعودي الذي لم يفرد نظاماً أو نصوصاً متكاملة تعالج أحكام السرية المصرفية، ونظامين قانونيين أحدهما يقوم على

السوابق القضائية (الإنجليزى)، والآخر يعتمد على التشريع وسن القوانين (السويسري)، وهما من أول القوانين الحديثة المعنية بالسرية المصرفية.

أسباب اختيار الموضوع وأهميته

مع تعاظم دور المصارف، وتعدد المهام والأدوار التي تلعبها، وتزايد حدة المنافسة التجارية، وتعدد العلاقات الفردية، وتنامي الوسائل والإمكانيات الإلكترونية، وانحسار الخصوصية، زاد الاهتمام بالسرية المصرفية مع ما يلاحظ من تقلص في نطاقها بسن قوانين تجيز الاطلاع والحصول على المعلومات والتعاملات المصرفية. كما أن تباين موقف ونهج القانون المقارن من السرية المصرفية يثير التساؤل حول نطاق السرية المصرفية ومدى ما يرد على الالتزام بها من استثناءات تُجيز وأحياناً تلزم بالإفصاح عما يُفترض كتمانه من تعاملات ومعلومات مصرفية، مع الأخذ في الاعتبار ما يواجه التزام المصرف بالسرية من صعوبة الإلمام بجميع القوانين ذات العلاقة.

المنهج والخطة

تقوم هذه الدراسة على المنهجين التحليلي والمقارن بين النظام السعودي الذي يكاد يخلو من نصوص قانونية واضحة ومحددة بشأن السرية المصرفية، والقانون الإنجليزي القائم على السوابق القضائية إلى جانب التقنين والأعراف العامة، والقانون السويسري كنظام مغاير (مدني) يعتمد على سن القوانين والتشريعات التي من ضمنها أحد أول قوانين السرية المصرفية وأكثرها تشدداً. تقسم الدراسة إلى مبحث تمهيدي وثلاثة مباحث رئيسة، وفقاً للتالي:

مبحث تمهيدي: مفهوم السرية المصرفية.

المبحث الأول: التنظيم القانوني للسرية المصرفية.

المبحث الثاني: نطاق الالتزام بالسرية المصرفية.

المبحث الثالث: حالات رفع السرية المصرفية (الاستثناءات).

مبحث تمهيدي: مفهوم السرية المصرفية

لم تتضمن الأنظمة السعودية المعنية بالنشاط المصرفي تعريفاً أو تحديداً لماهية السرية المصرفية، وكذلك الحال في القانون السويسري، ومنذ منتصف القرن التاسع عشر الميلادي، وعلى أنه يرى في السرية المصرفية أنها من أهم مقومات العلاقة بين المصرف وعملائه، فإن القضاء الإنجليزي لم يُعّرفها أيضاً. لذا، سنبين المقصود بالسرية المصرفية (مطلب أول)، ونعرض أهميتها (مطلب ثان)، ونوجز أهم المعوقات والصعوبات التي تواجه المصارف في المحافظة عليها والإبقاء عليها (مطلب ثالث).

المطلب الأول:

تعريف السرية المصرفية

نشأت السرية المصرفية كتقليد وعرف مصرفي، أوجده العمل المصرفي، لكسب ثقة العميل بالمحافظة على سرية معلوماته وتعاملاته التي اطلع المصرف عليها أو علمها من خلال ممارسة عمله، فتحولت إلى التزام قانوني، على المصرف المحافظة عليه ما لم يتخل العميل عنه أو يحدد القانون حالات الإعفاء من الالتزام بها. فهي التزام على أحد طرفي العلاقة المصرفية (المصرف)، وحق للطرف الآخر (العميل)، فيطلق عليها القانون السويسري "سرية عميل المصرف" (Bank Customer Confidentiality)، للدلالة على أن السرية المصرفية حق للعميل، وبالتالي التزام على المصرف وليس حقًّا له، بينما تُعرف في القضاء والفقه الإنجليزي بواجب السرية (Duty of Confidentiality).

وحيث إن السرية المصرفية التزام على المصرف، فحري بنا أن نُعّرف المصرف ابتداء. المصرف وفقاً لنظام مراقبة البنوك السعودي أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول في المملكة أي عمل من الأعمال المصرفية بصفة أساسية. ويقصد بـ"الأعمال المصرفية" أعمال تسلُم النقود كودائع جارية أو ثابتة، وفتح الحسابات الجارية وفتح الاعتمادات وإصدار خطابات الضمان ودفع وتحصيل الشيكات أو أذونات الصرف وغيرها من الأوراق ذات القيمة، وخصم السندات والكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية، وأعمال الصرف الأجنبي، وغيرها من أعمال البنوك، والتي يُحظر مزاولة أي منها من دون ترخيص[١].

لم يُعّرف القانون السويسري المصرف، في حين وضع القضاء الإنجليزي إطاراً عاماً لماهية المصرف من خلال ثلاثة عناصر تتمثل في طبيعة الخدمات المصرفية المقدمة؛ وأهمية الخدمات بالنسبة إل العمل التجاري؛ وسمعة المؤسسة المالية. وأضافت المحكمة أن من أنشطة المصارف قبول الودائع النقدية، ودفع وتحصيل قيمة الشيكات، وفتح الحسابات الجارية[٢].

ولم تُعّرف القوانين الثلاثة السرية المصرفية، بينما عُرفت فقهياً بعدد من التعريفات التي ركز بعضها على أساس الالتزام بها، والبعض الآخر ضيق من نطاقها، ومنها ما قصرها على التعاملات المالية دون المعلومات[٣]. فعُرفت بأنها كل أمر أو معلومات أو وقائع تتصل بعلم البنك عن عميله بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط، يستوي في ذلك أن يكون العميل قد أفضى بها بنفسه إلى

---

١. المادتان الأولى والثانية من نظام مراقبة البنوك، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥ وتاريخ ١٣٨٦/٢/٢٢هـ.

2. United Dominions Trust v. Kirkwood (1966) 2QB 431.

٣. للتعريفات المختلفة للسرية المصرفية ينظر: يوسف عودة غانم، (٢٠١٠)، "السرية المصرفية بين الإبقاء والإلغاء (دراسة في فلسفة السرية المصرفية)، مجلة العلوم الاقتصادية العدد(٢٦) المجلد السابع، ١٨٠، ص ١٨٣.

البنوك، أو يكون قد اتصل علم البنك بها من الغير[٤]. فهي الالتزام الملقى على عاتق المصارف بحفظ القضايا الاقتصادية والمالية والشخصية المتعلقة "بالعملاء" وبالأشخاص الآخرين ولو بنسبة أقل والتي تكون قد آلت إلى علمهم أثناء ممارستهم مهنتهم أو في معرض هذه الممارسة مع التسليم بوجود قرينة على حفظ التكتم لمصلحة هؤلاء الزبائن[٥]؛ فتشمل السرية المصرفية كل أمر أو واقعة تصل إلى علم البنك سواء بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط وسواء أفضى العميل بنفسه إلى البنك بهذا الأمر أو أفضى به أحد من الغير ويكون للعميل مصلحة في كتمانه[٦].

فالسرية المصرفية تتصرف إلى حق العميل في التزم المصرف كتمان المعلومات والتعاملات التي تحصل عليها أو علم بها من خلال أو بسبب مزاولة نشاطه، ما لم يقم سبب قانوني يرفع السرية. وبعبارة أخرى، هي التزام المصرف بالمحافظة على سرية كل ما اطلع عليه وعلمه عن عميله، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، بسبب أو خلال مباشرته لنشاطه المصرفي.

المطلب الثاني:
أهمية السرية المصرفية

أداء المصارف لدورها الاقتصادي بشكل فاعل، ودعم الثقة في القطاع المصرفي، واحترام حق الشخص في الخصوصية لا تتأتى بدون وجود سرية مصرفية حقيقية ذات أُسس وأطر قانونية. وليس من الصواب النظر للسرية المصرفية على أنها تمثل فقط مصلحة للعميل، إذ إن للمصرف فيها مصلحة، كما تنطوي على تحقيق مصلحة عامة أيضاً.

أولاً: مصلحة العميل

يقتضي احترام الحياة الخاصة للشخص الإقرار بحقه في إضفاء السرية على ما يشاء من شؤونه وأموره الخاصة، والسرية المصرفية مظهر من مظاهر الحرية الشخصية في ممارسة الأنشطة الاقتصادية والمالية المشروعة وإبقاء الذمة المالية وما يتعلق بها طي الكتمان. وتعد السرية المصرفية مقررة في المقام الأول لمصلحة العميل فذمته المالية إحدى مظاهر حريته الشخصية. وتمثل السرية المصرفية وجهاً من أوجه الخصوصية، فالذمة المالية ترتبط بالحياة والشؤون الخاصة للشخص التي يحق له التكتم عليها أو بعض منها، ومجرد الرغبة في ذلك تُعد سبباً كافياً للتمتع بها. فمفهوم السرية يرتبط بمفهوم الحق في الخصوصية حيث يمثل الجانب المالي وما

---

٤. الدكتور علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ١٠٩٦.

٥. الدكتور نعيم مغبغب، تهريب وتبييض الأموال، دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨، ص ٢١.

٦. الدكتورة سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، مكتبة عين الشمس، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٢٢٤.

يرتبط به من تعاملات جزءاً منها، وأي انتهاك له يتعدى أثره إلى سمعة المؤسسة المالية المؤتمنة على ذلك الجانب. لذا، عدت بعض القوانين، كالسويسري، السرية المصرفية أهم جوانب الحرية الشخصية؛ فللمرء كتمان ما يرغب من أموره وتعاملاته المالية، مساواة بما يخفيه أو يحتفظ به لنفسه من شؤونه الخاصة، وإفشاء المصرف معلومات وتعاملات عميله يُعد اعتداء على تلك الحرية.

السرية المصرفية، والحق في وجودها، حق للعميل وضمانة للخصوصية المتعلقة بشؤونه المالية، وخاصة مع تزايد التعاملات المصرفية الإلكترونية، وإمكانيات المصارف الهائلة في جمع المعلومات والاحتفاظ بها؛ فقد تمكنت المصارف من خلال دعم المشاريع الاقتصادية وخلق الائتمان وتوزيعه من جمع وحفظ معلومات عملائها ذات الطابع الشخصي[٧]، ومع التقدم التكنولوجي المعاصر لم يعد من الصعب انتهاك خصوصية الأشخاص والوصول للمعلومات الخاصة من خلال العديد من الوسائل الإلكترونية، وخاصة بتبني المصارف التعاملات المصرفية الإلكترونية وما قد يترتب عليها من مخاطر انتهاك الخصوصية من خلال المصرف بشكل أكبر من التعاملات المصرفية التقليدية نظراً إلى تبادل وتخزين المعلومات فيما بين المراكز المعلوماتية المتباعدة في ظل القدرة المحدودة لشبكات الاتصال على توفير الأمان وضمان سرية البيانات المنقولة عبرها، وهذا يفرض على المصارف اتخاذ الحيطة والحذر في نقل وتبادل البيانات وخاصة في التعاملات الإلكترونية بالشكل الذي يضمن ويحافظ على السرية [٨].

تزداد أهمية السرية المصرفية بالنسبة إلى العميل إذا كان تاجراً، طبيعياً كان أو اعتبارياً، فالمعلومة ذات قيمة مالية، والتعامل يرد على المال الذي هو عصب النشاط التجاري وقوام استمراريته؛ فالسرية هنا تشكل ركيزة من ركائز العمل التجاري، فمن جهة تقتضي المصلحة بقاء الحسابات المصرفية طي الكتمان عن المنافسين خشية إساءة استغلالها، ولضمان عدم تأثيرها سلباً على العلاقات التجارية، ومن جهة أخرى يمثل العملاء العنصر الجوهري للمنشأة التجارية، لذا يحرص التاجر على المحافظة على كل ما يتعلق بهذا العنصر وعدم التأثير عليه بما يزعزع الثقة بكشف الشؤون المالية للمنشأة التجارية[٩].

على الرغم من اتباع المصارف لتقاليد وأعراف مصرفية سائدة وعريقة، فقد حرصت كثير من الدول على تأكيد مبدأ السرية المصرفية بسن تشريعات خاصة تنظم وتقنن السرية المصرفية، تأكيداً للحرية الشخصية وما يتصل بها من الحق في كتمان الأمور والشؤون الخاصة، وجلُ تلك

٧. ينظر: د. إبراهيم حامد طنطاوي، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٧.

٨. د. محمد حسين منصور (٢٠٠٦)، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ٣٠٣.

٩. ينظر: د. إلياس ناصيف، موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء الرابع، عمليات المصار ف، الموسوعة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ص ٢٧٥.

الدول ممن يتبع النظام المدني (التقنين)، كسويسرا، لئلا تترك إقرار السرية المصرفية وتحديد نطاقها لاجتهادات قضائية متباينة في تطبيق مفهوم السرية وحدودها. فتقنين السرية المصرفية يعني تأكيد وتأطير حق شخصي والتزام مصرفي في مواجهة أعمال وتصرفات إدارية أو إجرائية، غير قانونية تنتهك وتستبيح الحق في الخصوصية، وبالتأكيد لا يعني أن تكون السرية غطاء لتصرفات غير قانونية، أو ذريعة للتستر على الأعمال غير المشروعة.

ثانياً: مصلحة المصرف

تخضع المصارف في ممارستها المصرفية والتجارية للقوانين المنظمة للقطاع المصرفي التي تهدف إلى ضمان الممارسة السليمة للنشاط المصرفي ودعم الثقة به، ولطائفة أخرى من قواعد وأخلاقيات المهنة التي قد يرتقي بها المقنن فيوردها في صلب القوانين المنظمة ذاتها، ويدعمها بالجزاءات القانونية المناسبة عند مخالفتها[١٠]، والالتزام بالسرية المصرفية قوام تلك الثقة بين طرفي العلاقة المصرفية، العميل والمصرف، حيث يتحقق للعميل السرية وفي ذات الوقت تزدهر أعمال المصرف بالمحافظة على أسرار عملائه نتيجة تزايد العمليات المصرفية وزيادة حجمها. تعامل المصارف مع عملائها يفرض عليها ضرورة الحصول على معلومات صحيحة ودقيقة، وطبيعة نشاط المصارف يخولها الاطلاع على تعاملات وبعض علاقات العملاء، مما يتطلب طمأنة العميل في كتمان المصرف لتلك المعلومات والتعاملات، ما لم يقم سبب مشروع للكشف عنها. وتحرص المصارف على التوفيق باحترافية بين الحصول على المعلومات وكتمانها وبين الإذعان لدواعي إفشائها، فثقة العملاء في التزام المصرف بالسرية يُمكّن الأخير من الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة والدقيقة من عملائه، وقدرته بالتالي على إجراء التعاملات المالية الصحيحة قانونياً. تمثل السرية المصرفية بذلك حجر الزاوية للعمليات المصرفية ويتحقق بها مصلحة المصرف؛ فإفشاء أسرار العملاء يؤثر على عنصر الثقة ويؤدي إلى الإحجام عن التعامل مع المصرف مما يترتب عليه خسارته المالية والتجارية. وبالمقابل، الالتزام بالسرية يدعم الطمأنينة ويزيد من عدد العملاء وقيمة التعاملات، ففي العمل المصرفي لا غنى للجانب المادي المتمثل في التعاملات المالية عن أخلاقيات المهنة التي تمثل الجانب المعنوي بما تتضمنه من سلوك وممارسة على رأسها المحافظة على معلومات وتعاملات العملاء وإبقائها طي الكتمان، لهذا تعتبر المصارف أن السرية مبدأ أساسي من مبادئ النشاط المصرفي فهي أساس العلاقة بين المصرف والعميل، وتعكس مدى نزاهة التعامل المصرفي، وطريق المصرف لإقامة تلك العلاقة، والمحافظة عليها، واستقطاب العدد الأكبر من العملاء. العميل لا يرغب التعامل مع مصرف لا يقيم وزناً لأهمية تعاملاته ومعلوماته، ولن يستمر في علاقة يرى أن الطرف الآخر لا يكترث لها بإفشاء

١٠. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

مضمونها وما تنطوي عليه من تعاملات، وما ينتج عنها من معلومات، أو أنه يتخذ من العلاقة المصرفية وسيلة لجمع المعلومات والإفادة منها متى كان له فيها مصلحة. إن كان إفشاء السر من قبل من اؤتمن عليه ليس من مكارم الأخلاق، فلا شك أن صدوره عن المصرف، في أقل أحواله، يخالف المبادئ والأعراف المصرفية، ما لم يكن مسؤولية قانونية مترتبة على مخالفة التزام قانوني يوجب الكتمان. وبهذا تحقق السرية المصرفية مصلحة طرفي العلاقة المصرفية، العميل والمصرف، إلا أن في وجودها والإلزام بها مصلحة عامة أيضاً.

ثالثاً: المصلحة العامة

تسعى المصارف في ممارستها لنشاطها إلى تحقيق غاياتها الربحية ضمن مظلة المصلحة العامة التي ينطلق منها التنظيم المصرفي القائم على دعم الثقة بين أطراف العملية المصرفية، فلا يخل المصرف بالتزامه السرية، ولا يستغل العميل الحق فيها بما يخالف القانون. إذا كان للمصرف مصلحة في المحافظة على أسرار عملائه بكسب ثقتهم، فإن هذا بدوره يحقق مصلحة عامة في المحافظة على رؤوس الأموال الوطنية لتظل جزءاً من الاقتصاد الوطني، وجذب رؤوس الأموال والاستثمارات الأجنبية. فالسرية المصرفية تعد من أهم ما يبعث على الثقة والطمأنينة في المصارف، من أكبر عوامل جذب رؤوس الأموال، وهي نهج لا يكون للمصرف ادعاؤه، بل الالتزام به. فالمصارف تعمل على توزيع الائتمان بتلقي الودائع من المدخرين فتقوم باستثمارها ومنحها كقروض للمستثمرين مما يسهم في تمويل وتنشيط الاقتصاد الوطني، وهذا الدور يقوم على عامل الثقة الذي من ضمن ما يبنى عليه مدى ما توليه المصارف لسرية المعلومات والتعاملات المصرفية؛ فبقدر ما تولي المصارف من اهتمام وعناية بسرية تعاملات عملائها، تزيد قدرتها على تشجيع وجذب المدخرات والحد من هروب رؤوس الأموال إلى الخارج وبالتالي توفير السيولة النقدية والتسهيلات اللازمة مما يؤثر إيجاباً على الاقتصاد الوطني بما ينفع المجتمع ككل. تلعب السرية المصرفية دوراً كبيراً في توطين رؤوس الأموال وعدم هجرتها، وتشجع الادخار والاستثمار المحلي، بل تجلب لكثير من الاقتصاديات الدولية رؤوس أموال أجنبية؛ فدواعي المنافسة مع المصارف الأخرى، وضرورة دعم الثقة في العمل المصرفي يتطلب إبقاء المصرف لمعلومات وتعاملات عملائه التي هو طرف فيها أو مطلع عليها طي الكتمان، وهذا بدوره يحقق المصلحة العامة في بقاء رؤوس الأموال ضمن الاقتصاد الوطني وعدم هجرتها إلى الخارج، ويستقطب رؤوس أموال أجنبية فتتوافر السيولة النقدية اللازمة للمصرف لممارسة نشاطه وأداء دوره الاقتصادي في الدولة. وبارتباطها بالعولمة، تعد السرية المصرفية ضرورة في عصر ذابت فيه الحواجز الجغرافية والسياسية والاقتصادية بين الدول، وتشكل كذلك عنصر أساسي لضمان المنافسة المشروعة في التجارة العالمية بين القوى غير المتكافئة[١١].

١١. أنطوان جورج، السرية المصرفية في ظل العولمة "دراسة مقارنة"، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت (٢٠٠٨)، ص ٢٠.

المطلب الثالث:

صعوبات المحافظة على السرية المصرفية

تواجه المصارف في السنوات الأخيرة بعض الصعوبات في المحافظة على السرية المصرفية. فمن جهة هناك ضرورة الإفادة من الوسائل التكنولوجية الحديثة التي على المصارف استخدامها لتقليل تكاليف تقديم الخدمات ولتسريعها من خلال توفير الخدمات المصرفية الإلكترونية، والتي تحمل معها مخاطر اختراق الأنظمة الإلكترونية المستخدمة. هذا التنوع والتقدم التكنولوجي ساهم بشكل فاعل في تقديم الخدمات المصرفية واختصار الوقت والحد من الجهد لكلا طرفي العملية المصرفية، وأدى الى مواكبة الزيادة الكبير في حجم المعاملات المالية، وإمكانية الحصول على الخدمة المصرفية المطلوبة بغض النظر عن الزمان والمكان ومن دون الحاجة إلى التواصل الشخصي بفرع المصرف، فبات بإمكان العميل متابعة حسابه المصرفي، وإجراء تعاملاته المالية من خلاله، ومعرفة تفاصيل العمليات المصرفية، وإجراء السحوبات النقدية، وغيرها من التعامل الإلكتروني المصرفي. وهذا يستلزم بالضرورة درجة عالية من النظم التقنية والتنظيم الإداري لمعالجة وإدارة العمليات المصرفية بشكل آمن ومحدود المخاطر. تتعامل المصارف مع واقع تكنولوجي معاصر، استفادت منه في تقديم خدماتها والرقي بها، وعليها في ذات الوقت مواجهة المخاطر المصاحبة له وما قد تفضي إليه من التعدي على الخصوصية وسرقة المعلومات من خلال القنوات المصرفية الإلكترونية. يحتم هذا على المصارف إنفاق أموال طائلة على نظمها المعلوماتية، وتتبنى وسائل حماية إلكترونية متعددة، وتعتمد خطوات توثيق وتحقق من شخص المتعامل معها إلكترونياً للتأكد من مشروعيته وعلاقته بالحساب المصرفي، وما يطلع عليه بالتالي من معلومات ذلك الحساب وما يجريه من تعاملات.

ومن جهة أخرى هناك الضغوط والانتقادات[١٢] الرامية إلى إشراك المصارف بشكل أكبر وأكثر فاعلية في مكافحة الجرائم المتصلة بالنشاط المصرفي، فكانت السرية المصرفية محل انتقاد بدعوى تهيئتها الفرصة للتحايل على القوانين ومخالفتها، وكونها تُتخذ ذريعة للممارسات والأنشطة غير القانونية؛ فهناك أموال طائلة تودع وستثمر وهي نتاج أفعال مجرمة، ويتم حجبها عن قوة القانون بحجة السرية المصرفية. فباتت المصارف تواجه تحدي الموازنة بين واجب السرية وواجب مكافحة الجريمة التي لن تتأتى من دون كشف معلومات وتعاملات يفترض أنها سرية. ويعد كل من التهرب الضريبي وعمليات غسيل الأموال أهم ما تقوم عليه المطالبة بإلغاء السرية

12. Niels Johannesen, Gabriel Zucman (2014), The End of Bank Secrecy? An Evaluation of the G20 Tax Haven Crackdown, American Economic Journal: Economic Policy, 6(1): 65-91; J C Sharman (2006), Havens in a Storm: The Struggle for Global Tax Regulation, Cornell University Press, Ithaca, United States.

المصرفية، أو على أقل تقدير الحد من نطاقها. الضرائب من جانب تعد من أهم الموارد المالية لكثير من الدول، ومساهمة من المكلفين بها لتتمكن الدولة من توفير الخدمات الأساسية للمجتمع. التهرب الضريبي بالتالي يؤدي إلى خسارة مالية للخزينة العامة، ويفقد الدولة مورداً مهمًّا، وهذا يؤثر بدوره على الإنفاق العام وأداء الدولة لواجباتها الرئيسة تجاه مواطنيها، فضلاً عما يسببه من انخفاض قيمة العملة الوطنية نتيجة لعملية اكتناز الأموال المتهربة، وكبح روح المنافسة بين المؤسسات الاقتصادية التي تؤدي واجباتها الضريبية وتلك المتهربة منها، وانخفاض معدلات الادخار وظهور الركود الاقتصادي مصحوبًا بارتفاع معدلات التضخم والبطالة[١٢]. لذا، ترى بعض الدول أن السرية المصرفية تساعد على التهرب الضريبي بإيداع الأموال لدى المصارف التي يتطلب عملها التكتم على معلومات وحسابات العملاء وودائعهم. تُعد جرائم غسيل الأموال، من جانب آخر، تحايلاً على الوسائل المشروعة لكسب الأموال وانتقالها، فتُكتسب الأموال من أنشطة إجرامية ثم يجري أصحابها عليها عدداً من عمليات التحويل والتدوير لإخفاء مصادرها غير المشروعة لتظهر وكأنها أموال مشروعة. ويساعد عنصر السرية الذي يُوفر لتلك الأموال من خلال المصارف في انتشار عمليات غسيل الأموال بأن تكون الأموال غير المشروعة في منأى عن الملاحقة القانونية منذ البداية، ويستحيل بعدئذ اكتشافها في حالة غياب أو ضعف قوانين وإجراءات مكافحتها. لذا، طالبت بعض الدول بإلغاء السرية المصرفية كونها تفضي إلى التستر على أموال غير مشروعة وما ينتج عنها من عمليات غسيل الأموال.

مع ذلك، فإن السرية المصرفية تمثل حق للعميل والتزام من المصرف مما يدعم العلاقة بين المتلزم وصاحب الحق في السرية. فهي ترجمة التعامل القائم على الثقة بين عميل من حقه كتمان ما شاء من شؤونه المالية، ومصرف يتعين عليه عدم إفشاء ما يفترض كتمانه. ولتحقيق الغاية منها ينبغي التوفيق بين التمسك بها وبين التدابير والإجراءات الوقائية اللازمة لمنع استغلالها بما يخالف الغاية منها وينتهك القانون. فمتى شُوهت الغاية منها، وزالت أسباب بقائها، لتكون وسيلة لممارسات ومخالفات قانونية، فإنها تصبح وسيلة لتحقيق مصالح فاسدة، وسبباً في ضرر اجتماعي، مما يُحيل التزام المصرف إلى مساهمة في ذلك، فيغدو رفع السرية المصرفية ضرورة للكشف عن معلومات وتعاملات تتستر بسرية يُساء استغلالها.

المبحث الأول:

التنظيم القانوني للسرية المصرفية

يختلف الإطار التنظيمي للسرية المصرفية باختلاف النظام القانوني، فلا يوجد تنظيم قانوني

١٣. غانم، يوسف عودة، السرية المصرفية بين الإبقاء والإلغاء (دراسة في فلسفة السرية المصرفية)، مجلة العلوم الاقتصادية العدد(٢٦) المجلد السابع، ص ١٩٨

خاص بالسرية المصرفية وشامل بالمعنى الدقيق في النظام السعودي، عدا بعض النصوص النظامية والمبادئ العامة (مطلب أول)، في حين نظمت السوابق القضائية السرية المصرفية في القانون الإنجليزي منذ أكثر من تسعين عاماً (مطلب ثان)، وكان القانون السويسري من أكثر القوانين حرصاً واهتماماً بالسرية المصرفية (مطلب ثالث).

المطلب الأول:

السرية المصرفية في النظام السعودي

يخضع النشاط المصرفي في المملكة العربية السعودية لعدد من الأنظمة، والتي من أهمها نظام مراقبة البنوك، وقواعد تطبيق أحكام نظام مراقبة البنوك، ونظام النقد، ونظام المعلومات الائتمانية، من دون أن ينظم أي منها التعاملات المصرفية والعلاقات الناشئة عنها، حيث تخضع لقواعد ومبادئ الممارسة المصرفية وقرارات وتعاميم مؤسسة النقد العربي السعودي (البنك المركزي)[١٤]. ويختص بالفصل في المنازعات المصرفية لجنة "تسوية المنازعات المصرفية" والتي تختص تحديداً بنظر الدعاوى التي يكون أحد طرفيها مصرفاً، ويكون النزاع متعلقاً بعمل مصرفي[١٥].

تخلو الأنظمة السعودية من تقنين خاص بالسرية المصرفية يعالج الأحكام القانونية الخاصة بها، إلا أنه يوجد بعض النصوص المعنية بالسرية المصرفية في أنظمة قانونية مختلفة، وتضمنت قوانين أخرى الاستثناءات التي ترد على التزام المصرف بالسر المصرفي.

تعد المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك الإطار العام للسرية المصرفية في النظام السعودي، إذ نصت على "أنه يحظر على أي شخص يحصل على أي معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأي طريقة". ومؤسسة النقد (البنك المركزي) موكل إليها تطبيق أحكام نظام مراقبة البنوك، إضافة إلى المصارف المعنية بالنظام.

ومن جهة أخرى، تبادل المصارف للمعلومات الائتمانية عن عملائها يخضعها لنظام المعلومات الائتمانية، الذي نصت المادة السادسة منه على أن يلتزم الأعضاء والشركات والعاملون لديهم بالمحافظة على سرية المعلومات الائتمانية للمستهلكين، ولا يجوز نشرها أو استخدامها لأي غرض آخر، باستثناء ما ورد في النظام أو لائحته التنفيذية، أو بما يتوافق مع الأنظمة والتعليمات المنظمة لسرية المعلومات في المملكة، ويحظر على الموظفين والعاملين إفشاء أي معلومات تصل إليهم بحكم

---

١٤. تعد مؤسسة النقد جهة الرقابة والإشراف على المؤسسات المالية المرخصة من قبلها والمصرح لها العمل في المملكة (المصارف، وشركات التمويل والتأمين والصرافة والمعلومات الائتمانية) منذ صدور نظام المؤسسة عام ١٩٥٢م ونظام مراقبة البنوك عام ١٩٦٦م)، وتضمنت بعض تعاميمها التأكيد على أن تتقيد المصارف بالسرية المصرفية، كالتعميم رقم (١٦٣٢٣/م/أ/٣١٩) بتاريخ ١٤٠٥/١٢/٢٢هـ.

١٥. مُشكلة بموجب الأمر السامي رقم ٨/٧٢٩ وتاريخ ١٤٠٧/٧/١٠هـ.

وظائفهم. ونظام المعلومات الائتمانية يهدف إلى وضع الأسس العامة والضوابط اللازمة لجمع المعلومات الائتمانية الخاصة بالمستهلكين وتبادلها وحمايتها. الأعضاء وفقاً للنظام يشمل الجهات الحكومية أو الخاصة (المصارف) التي ترتبط بعقد لتبادل المعلومات الائتمانية مع شركة واحدة على الأقل من شركات المعلومات الائتمانية، ويقصد بالمستهلك الشخص (طبيعي أو اعتباري) الذي له تعاملات ائتمانية، ويراد "بالشركات" شركات المعلومات الائتمانية المرخص لها بجمع المعلومات الائتمانية عن المستهلكين وحفظها وتزويد الأعضاء بتلك المعلومات عند طلبها. وتسري أحكام هذا النظام على الشركات والأعضاء والجهات الحكومية والخاصة التي لديها معلومات ائتمانية[١٦].

كما صدر عن مؤسسة النقد "مبادئ حماية عملاء المصرف"[١٧]، والتي تُعَد ملزمة للمصارف ومكملة للتعليمات والضوابط الصادرة عن المؤسسة، وينبغي تطبيقها على جميع التعاملات التي تتم مع العملاء، إذ ألزم المبدأ الرابع منها المصرف بالعمل بطريقة مهنية لما فيه مصلحة العملاء على امتداد العلاقة بينهما، فيعتبر المصرف المسؤول الأول عن حماية مصالح العميل المالية. ولا شك أن السرية المصرفية أول سبل حماية تلك المصالح. أكد المبدأ السادس وجوب حماية معلومات العملاء المالية والشخصية بوضع أنظمة رقابية على مستوى عالٍ تشتمل على آليات مناسبة تحدد الأغراض التي من أجلها تم جمع البيانات ومعالجتها، والالتزام بما تضمنته تعاميم المؤسسة في هذا الخصوص[١٨]. وأكثر تحديداً، أقر المبدأ التاسع مسؤولية المصرف عن حماية بيانات العميل والحفاظ على سريتها، سواء البيانات المحفوظة لديه أو لدى طرف ثالث (وكيل مصرح له العمل نيابة عن المصرف)، وينبغي على المصرف توفير بيئة آمنة وسرية في قنواته المصرفية كافة لضمان الحفاظ على سرية بيانات العميل عند تنفيذه لعملياته المصرفية، وأن يكون لديه إجراءات العمل المناسبة والأنظمة الرقابية الفاعلة لحماية بيانات العملاء واكتشاف ومعالجة التجاوزات التي حدثت أو المتوقع حدوثها[١٩].

أخيراً، جرى العمل على إلزام المصارف السعودية نفسها بالسرية المصرفية في تعاملها مع عملائها منذ توقيع عقد فتح الحساب المصرفي، فيكون المصرف مسؤولاً مسؤولية عقدية في مواجهة عميله عما عهد إليه من معلومات وما أجراه من تعاملات. ومع ذلك، نعتقد أن التزام

١٦. المواد (١، ٢، ٣) من نظام المعلومات الائتمانية، والمادة (٣٦) من اللائحة التنفيذية.

١٧. صدرت المبادئ عن مؤسسة النقد استناداً إلى نظام مؤسسة النقد، ونظام مراقبة البنوك.

١٨. الخاصة بتأكيد سرية بيانات ومعلومات العملاء وأهمية الالتزام بعدم تزويد أي جهة بمعلومات عن تعاملات العملاء وبياناتهم الشخصية إلا بعد الحصول على موافقة المؤسسة. ومن تلك التعاميم، التعميم رقم م أ ت/١٥٠ وتاريخ ١٤٢٢/٦/٢٩هـ، ورقم م أ ت/٩٧ وتاريخ ١٤٢٤/٣/١٣هـ، ورقم م أ ش/٢٠٧ وتاريخ ١٤٣٠/٣/٥هـ، ورقم م أ ت/١٥٩٦٩ وتاريخ ١٤٣١/٧/٣هـ، ورقم م أ ت/٦٤٤٢ وتاريخ ١٤٣٢/٣/١٩هـ).

١٩. المبدأ الرابع (سلوكيات وأخلاقيات العمل)، والمبدأ السادس (حماية خصوصية المعلومات)، والمبدأ التاسع (حماية البيانات والمعلومات والحفاظ على سريتها).

المصرف بالسرية المصرفية التزام ضمني مفترض في العقود التي يبرمها عملاؤه، فيجب عدم النص عليها صراحة، فخلو العقد من أي شرط يقضي بالالتزام ونطاقه لا يؤثر على وجوب التزام المصرف بها[٢٠]، فالأصل أن العميل مستفيد منها، وكالتزام مصرفي استقرت في نفوس العملاء وارتبطت في أذهانهم بالعمل المصرفي، فإن لم يتم النص عليها صراحة، فلا ريب أنها تُفترض.

المطلب الثاني:

تقنين السرية المصرفية في القانون الإنجليزي

يُعد العرف أقدم مصادر القانون الإنجليزي[٢١] الذي تأسس على العرف المحلي قبل أن يوجد ما يعرف بالشريعة العامة Common Law التي تكون موحدة في جميع أنحاء الدولة خلافاً للأعراف المحلية التي تختلف باختلاف أقاليم الدولة. وقد حلت السوابق القضائية محل القواعد العرفية التي أصبحت بدورها جزءاً من الشريعة العامة، حيث تُؤسس السابقة القضائية في الأنظمة القانونية الأنجلو-سكسونية مبدأ أو قاعدة قانونية يستفاد منها عند وجود قضية مشابهة في المسائل والوقائع، فتكون السوابق إما ملزمة تبعاً لمبدأ "ما سبق إقراره" Stare decisis، وإما ذات صلة وثيقة بالموضوع ولكن غير ملزمة فتكون مجرد سابقة مقنعة Persuasive precedents[٢٢]. وللقضاء الإنجليزي دور كبير في التأسيس والتأصيل القانوني للأعراف والتقاليد المصرفية، فكانت الأحكام القضائية ركيزة ومنطلقاً للسرية المصرفية، حيث يقوم النظام القانوني على السوابق القضائية التي متى نشأت واستقرت يكون التقيد بها واتباعها واجباً كالنص القانوني، بل تُغني عن التقنين فيما قضت به. وقد أسس القضاء والفقه الإنجليزي التزام المصارف بالسرية على أساس التزام عقدي بين المصارف وعملائها، فيوجد شرط ضمني في العقد يلزم المصارف بالكتمان والمحافظة على معلومات العملاء على أساس الثقة التي يضعها العميل بالمصرف؛ فيحق للعميل المطالبة القضائية بالتعويض إذا أفشى المصرف معلوماته أو تعاملاته المالية أو ما يتعلق بحسابه المصرفي، كما له استصدار أمر قضائي بمنع المصرف من الإفشاء إذا علم أن المصرف سيطلع الغير على تعاملاته ومعلوماته المصرفية.

تُعد قضية فوستر Foster أول قضية تثير مسألة السرية المصرفية أمام القضاء الإنجليزي، حيث حرر المدعي ورقة تجارية لأحد دائنيه بمبلغ ٥٨٠ جنيهاً إسترلينياً، وعند تحصيل المستفيد

---

٢٠. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص ٧٢٩.

٢١. قوانين المملكة المتحدة متاحة الموقع الإلكتروني الرسمي التالي: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga>.

٢٢. محاكم الدرجة الأولى ملزمة بتطبيق السوابق القضائية "الملزمة" الصادرة عن المحاكم الأعلى درجة (الاستئنافية، والعليا)، والسوابق القضائية "غير الملزمة" تنشأ عن محاكم الدرجة الأولى أو محاكم أعلى درجة من إقليم جغرافي آخر أو محاكم موازية. للمزيد يُنظر:

Marjorie D. Rombauer, (1978), Legal Problem Solving: Analysis, Research and Writing, 3rd ed., West Publishing Co., p. 21.

لقيمتها لم يقتصر المصرف على إبلاغه بعدم كفاية الرصيد، وإنما أطلعه أيضاً على مقدار المبلغ المتوافر في الرصيد آنذاك (٤٣٨ جنيهاً)، فما كان من المستفيد إلا أن أودع في حساب المدعي المبلغ المكمل لقيمة الورقة التجارية؛ ليتمكن بذلك من تحصيل قيمتها. فرفع المدعي دعوى قضائية ضد المصرف لإفصاح الأخير عن حالة ووضع الحساب لأحد الدائنين. فأقرت المحكمة مسؤولية المصرف بإخلاله بالتزامه المتمثل في كتمان ما يتعلق بحالة ووضع حساب العميل باطلاع دائن المدعي على الرصيد المتوافر في حساب العميل، وعليه تتحقق مسؤولية المصرف عن الأضرار التي لحقت بعميله[٢٣].

إلا أن قضية تورنير Tournier تُعد القضية الأشهر في المنازعات المصرفية؛ كونها أرست مبدأ السرية المصرفية ليس في إنجلترا فحسب، بل في معظم الدول الأنجلو-سكسونية، فلا يكاد يُثار نزاع حول السرية المصرفية إلا ويستشهد بالحكم القضائي في قضية تورنير ويستدل بحيثياتها ويُستند إليها، وبما حددته من حالات انتفاء مسؤولية المصرف لعدم تقيده بالسرية المصرفية. تتلخص وقائع القضية في رفع المدعي (تورنير) قضية أمام محكمة الدرجة الأولى ضد المصرف الذي يتعامل معه متهماً إياه بتشويه السمعة والإخلال بواجبه في المحافظة على أسرار عملائه، وقد كان حساب المدعي مديناً بمبلغ تسع جنيهات تقريباً، فوقعَ مستنداً يوافق فيه على دفع المديونية على أقساط أسبوعية، قيمة كل منها جنيه واحد، ودون على المستند اسم وعنوان شركة "كينيون" التي كان على وشك الالتحاق بالعمل لديها، وعندما لم يوف بدفع القسط الأسبوعي، كشف مدير فرع المصرف لمدير شركة "كينيون" من خلال الاتصال به عن الرصيد المدين لحساب المدعي وعدم وفائه بالمديونية المستحقة عليه. وبناءً عليه، وإضافة إلى معلومات أخرى تتعلق بالعميل، رفضت شركة "كينيون" إبرام عقد العمل مع المدعي، فأقام تورنير دعواه مطالباً المصرف بتعويض عن التشهير وعن إخلاله بشرط ضمني مؤداه ألا يفشي المصرف إلى الغير حالة حساب العميل أو أي تعاملات تتعلق به. غير أن محكمة الدرجة الأولى صرفت النظر عن الدعوى؛ لعدم إخلال المصرف بواجباته المتعارف عليها آنذاك، ورأت أن التزام المصرف بالسرية إنما هو التزام أخلاقي وليس قانونيًا. إلا أن محكمة الاستئناف نقضت ذلك، ورأت أن المصرف ملزم بالسرية المصرفية فيتوجب عليه كتمان تعاملات عملائه وكل ما يتعلق بحساباتهم، وأسست الالتزام على أساس العقد بين العميل والمصرف، وأن هذا الأخير قد أخل بالعقد وبأحد أهم شروطه المتمثل في السرية، وهو شرط إن لم يتم النص عليه صراحةً، فلا يصح إغفال كونه ضمنا نظراً إلى الثقة التي تنشأ في نفس العميل تجاه المصرف والتي ما كانت لتتولد في نفسه لولا يقينه بأن حساباته وتعاملاته المصرفية ستكون طي الكتمان. جاء في حيثيات الحكم أن الالتزام بالسرية "يمتد إلى أبعد من حالة الحساب، فيشمل ما إذا كان الحساب ذا رصيد مدين أو دائن ومقدار الرصيد، ويجب أن

23. Foster v. Bank of London (1862) 3 F. & F. 214; 176 ER 96.

يمتد على الأقل إلى كل المعاملات التي تدرج في الحساب وإلى الضمانات المعطاة بخصوص هذا الحساب". [٢٤]

نشير هنا، إلى أن تكييف للسرية المصرفية على أساس العلاقة العقدية بين المصرف والعميل قد يُحيل ما إذا كان التزام المصرف بالسرية حيال معلومة أو تعامل مصرفي معين التزاماً ضمنياً للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع؛ فكون العقد مصدر التزام المصرف بالسرية فهو بالتالي التزام قابل للتعديل ويُحدد نطاقه بحسب اتفاق طرفي العلاقة العقدية.

تشريعياً، عالج قانون الخدمات المالية (الإصلاح المصرفي) لعام ٢٠١٣م (The Financial Services Act Banking Reform) التعامل مع المعلومات السرية في القطاع المالي عموماً من قبل جهات التنظيم والإشراف والرقابة، فحظر الإفصاح عن المعلومات السرية، سواء المتعلقة بالشخص أو بالنشاط التجاري، من دون موافقة المعني بها (العميل) ومن تم الحصول على المعلومات من خلاله (المصرف)[٢٥].

إذا كان عميل المصرف شخصاً طبيعياً تخضع أيضاً علاقته بالمصرف لقانون حماية البيانات لعام ١٩٩٨م (The Data Protection Act 1998) والذي يفرض على المصارف التعامل مع بيانات ومعلومات العملاء وفقاً لعدد من المعايير والضوابط، والتي منها "التعامل القانوني المنصف"؛ فيُعرف العميل بدواعي جمع المعلومات، والمستفيد منها، وكيفية استخدامها. والتعامل القانوني المنصف يستلزم أن يكون تعامل المصرف مع معلومات وبيانات عملائه وفقاً للقوانين ذات العلاقة، وما أقرته السوابق القضائية، وحق احترام الخصوصية الشخصية والعائلية بمقتضى المادة الثامنة من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان[٢٦].

المطلب الثالث:

تقنين السرية المصرفية في القانون السويسري[٢٧]

يمثل البرلمان في الاتحاد السويسري السلطة التشريعية التي تصدر القوانين الفيدرالية، وله سلطة الرقابة على الإدارات الإقليمية التي لها بدورها سلطة تشريعية محلية بما لا يتعارض مع القوانين الفيدرالية. تعود السرية المصرفية السويسرية إلى مطلع القرن الثامن عشر (١٧١٣م)،

---

24. Tournier v. National Provincial and Union Bank of England [1924] 1K.B. 461. See also: Michelle (2005), Money Laundering and the Proceeds of Crime: Economic Crime and Civil Remedies, Edward Elgar Publishing, p. 22; Chereley Etsmart, (1977) Leading cases in the law of banking, London, p. 6-8.

٢٥. المادة ٩١ من قانون الخدمات المالية (الإصلاح المصرفي) ٢٠١٣م (Banking Reform Act ,2013) s. 91

26. See: Francis Neate, et al., (2001), "Neate and Godfrey: Bank Confidentiality", 5th. ed., Bloomsbury Publishing, § 11.3.

٢٧. يمكن الاطلاع على القوانين السويسرية من خلال الرابط التالي: <<http://www.admin.ch/index.html?lang=en>>

إذ كان ملك فرنسا لويس السادس يخفي أمواله عن أعدائه ومنافسيه باستثمارها وإدارتها من خلال المصرفية السويسرية نظراً إلى توافر التكتم والسرية التي كان ينشدها. زاد الاهتمام بالسرية المصرفية في مطلع الثلاثينيات من القرن الماضي، فوفرت المصارف السويسرية سرية الحسابات والأموال والممتلكات للهاربين من النازية الألمانية؛ ففي عام ١٩٣٤م تم تقنين ذلك التكتم والمحافظة على أسرار العملاء بجعله التزام قانوني على المصرف، مبني على كونه حقًّا للعميل، فكان لهذا أثره الواضح في عدم تمكين الحكومة النازية من ملاحقة ومتابعة الأموال التي خرجت من ألمانيا إلى سويسرا -التي كانت محايدة في الحرب العالمية الثانية- نظراً إلى حظر القانون الفيدرالي الخاص بالبنوك وخدمات الادخار (القانون المصرفي) انتهاك السرية المصرفية، ونص على عقوبة جزائية في حالة انتهاكها[٢٨].

كانت السرية المصرفية، قبل صدور القانون الاتحادي المصرفي عام ١٩٣٤م، قائمة بموجب الأعراف والتقاليد المصرفية، فكان من الصعب إيجاد الأساس القانوني للإلزام بالسرية المصرفية في وجود ممانعة إزاء تطبيق فكرة الآمين بحكم الضرورة على موظف المصرف، وتم رفض تطبيق النظام العام "للسر المهني" على الصيارفة في سويسرا آنذاك بموجب المادة (١٦٢) من القانون الجزائي التي عددت أصحاب المهن الملزمون بالسر المهني، إلا أنها لم تشر بصريح العبارة إلى الصيارفة، فكان لا مجال للتوسع في تفسيرها لتشمل فئة المصرفيين، إلا أن المحاكم كانت دائمًا تقرر وجود سر المهنة بالنسبة إلى علاقات المصرفي التعاقدية بعملائه[٢٩].

خلافاً لبعض القوانين، كالفرنسي مثلاً[٣٠]، يُخضع القانون السويسري السرية المصرفية والتزام المصرف بها لنظام مستقل عن "سر المهنة" ومحكوم بنصوص خاصة، وتقوم على ثلاث ركائز تتمثل في الحق في الخصوصية، والعلاقة العقدية بين العميل والمصرف، والقوانين الخاصة بالسرية. فيترتب على الإخلال بها عقوبات جزائية نص عليها القانون المصرفي، والقانون الفيدرالي الجزائي[٣١]. ومع أنها ليست بسرية مطلقة، ولم تكن يوماً كذلك، لأنه يرد عليها بعض الاستثناءات، فإن السرية وفقاً للقانون السويسري تتساوى فيها الحسابات المصرفية سواء أكانت

---

28. H. Ping, (2004) Banking Secrecy and Money Laundering, J M L C 7(4): p. 376.

٢٩. الدكتور محي الدين اسماعيل علم الدين، التزام البنوك بسر المهنة، مجلة إدارة قضايا الحكومة العدد الثاني، (١٩٧٠)، ص ١٨٢- ١٨٨.

٣٠. الدكتور عبد الرحمن قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، القاهرة، دار النهضة، (١٩٩٩)، ص ٩؛ والدكتور نعيم مغبغب، السرية المصرفية، ص ١٨٧.

31. The Federal Act on Banks and Savings Banks (the Banking Law of 1934), Art. 47, and The Swiss Criminal Code 1937, Arts. 162, 273.

وللمزيد حول تاريخ السرية المصرفية في القانون السويسري ينظر:

Sébastien Guex, (2000),"The Origins of the Swiss Banking Secrecy Law and Its Repercussions for Swiss Federal Policy", The Business History Review, 74 (2): 237, p. 243-266.

حسابات عادية أم رقمية Numbered Account؛ فهذه الأخيرة لا تفرق عن العادية إلا بتوفير درجة أعلى من الخصوصية حيث يقتصر معرفة معلومات صاحب الحساب على كبار موظفي المصرف، أو موظفين معينين فلا تكون في متناول جميع الموظفين، ويجري صاحب الحساب الرقمي تعاملاته بواسطة رقم الحساب فقط. لكن لا تختلف المعلومات المطلوبة لفتح مثل هذا الحساب عن تلك اللازمة لفتح حساب عادي، فالحسابات الرقمية تضمن المزيد من السرية بتقليص عدد الموظفين الذين يمكنهم معرفة معلومات العميل[٣٢].

وفي هذا الخصوص، لا يجيز نظام مكافحة غسيل الأموال السعودي هذا النوع من الحسابات، فيتعين على المصارف ألا تجري أي تعامل مالي أو تجاري أو غيره باسم مجهول أو وهمي أو فتح حسابات رقمية أو التعامل بها، ويجب عليها التحقق بصفة مستمرة من هوية المتعاملين استناداً إلى وثائق رسمية عند بداية التعامل أو عند إجراء أي عملية معهم بصفة مباشرة أو نيابة عنهم وعلى المصارف التحقق من الوثائق الرسمية للكيانات ذات الصفة الاعتبارية، التي توضح اسم المنشأة وعنوانها وأسماء مالكيها والمديرين المفوضين بالتوقيع عنها، واتخاذ تدابير العناية الواجبة والمستمرة[٣٣].

تمثل المادة (٤٧) من القانون الاتحادي المصرفي الركيزة القانونية الأساسية للسرية المصرفية في سويسرا؛ فليس هناك تنظيم قانوني خاص، أو نصوص قانونية جامعة للسرية المصرفية. وتضمن النص عقوبة جزائية للإخلال بالسرية عموماً، والمصرفية خاصة، فالتزام المصرف بكتمان المعلومات والبيانات والتعاملات التي علمها من خلال مباشرته لنشاطه المصرفي، إنما هو حق للعميل في عدم إفشاء المصرف لأسراره، فللمصرف الاحتجاج بهذا الحق وذلك الالتزام في مواجهة أي طلب أو محاولة لكشف ما وصل إلى علمه من أسرار عميله ليتجنب مسؤولية الإخلال بالتزامه. وقد أقر القانون السويسري حماية مدنية للسرية المصرفية يتحمل المصرف بمقتضاها المسؤولية القانونية عن إفشاء معلومات وتعاملات عملائه للغير، فيحق للعميل مطالبته بالتعويض. كما نص على عقوبة جزائية لمن يخل بالسرية المصرفية عمداً أو خطأ، فقضت المادة (٤٧) من القانون المصرفي بأن "كل من قام عمداً بصفته عضواً في أحد الأجهزة أو مستخدماً في البنك أو مراجعاً أو مساعد مراجع أو عضواً في لجنة البنوك أو موظفاً أو مستخدماً بالسكرتارية بانتهاك السرية التي يلتزم بها بمقتضى القانون أو سر المهنة أو حرض على ارتكاب هذه الجريمة، أو شرع في التحريض يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة مالية، وإذا كان الإفشاء نتيجة إهمال فتكون العقوبة الغرامة المالية التي قد تصل إلى مائتين وخمسين الف فرنك سويسري ...".

٣٢. تعرف كذلك بالحسابات المرقمة والحسابات السرية، يراجع في هذا الخصوص: الدكتور عبد المولى علي متولي، النظام القانوني للحسابات السرية، (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة (٢٠٠٣)، ص ٦٩؛ الدكتور نعيم مغبغب، السرية المصرفية (دراسة في القانون المقارن)، بيروت، لبنان، ١٩٩٦، ص ١٠١.

٣٣. المادة (٥) من نظام مكافحة غسيل الأموال.

نصت الفقرة الأولى من المادة (٣٥) من القانون الفيدرالي السويسري لحماية البيانات لعام١٩٩٢م (The Federal Act on Data Protection) على أن "كل من أفشى عمدًا بطريقة غير مشروعة بيانات شخصية، أو سرية، أو حساسة أو الملف الشخصي التي تحصل عليها أثناء ممارسته لمهامه فإنه بناء على شكوى يعاقب بغرامة مالية". ولا شك أن موظف المصرف يقع عليه الوصف الوارد في هذه المادة. ويلاحظ على هذه المادة أن اشتراط تقديم شكوى من قبل المتضرر لتحريك دعوى الحق العام مفاده أن المخالفة لا تتعلق بالمصلحة العامة وحمايتها، وإنما يؤثر في المصالحة الخاصة بالعميل وتقوم عليها.

تسري وفقاً للقانون السويسري الحماية القانونية للسر المهني إلى جانب حماية السرية المصرفية في الحالة التي يتعامل الشخص فيها مع المصرف، منذ فتح الحساب المصرفي، من خلال ممثل قانوني (محام) ويطلق على الشخص في هذه الحالة "المالك المستفيد"، فيكون له حق السرية المصرفية مع المصرف، وحق السرية المهنية مع وكيله القانوني، والإخلال بالحق الأخير يُعاقب عليه وفقاً للمادة (٣٢١) من القانون الجنائي بالسجن مدة تصل إلى ثلاث سنوات أو غرامة مالية.

بهدف التغلب على القصور والتباين في الإجراءات المدنية المحلية لبعض الأقاليم السويسرية التي تجيز إفشاء الأسرار المصرفية في الدعاوى المدنية، ولكسب ثقة العملاء[٣٤]، أُبرمت اتفاقية جمعية المصارف السويسرية[٣٥]، والتي على الرغم من عدم الزامية الانضمام إليها، فقد وقعت عليها جميع المصارف السويسرية وتعد بمثابة قواعد ممارسة تلتزم المصارف بمقتضاها بالتحقق من هوية العميل (اعرف عميلك)؛ والحرص على التأكد من عدم استخدام العملاء للخزائن الحديدية لأغراض غير مشروعة؛ وعدم المساعدة على التهرب الضريبي؛ وذلك مع عدم الانتقاص من حق العميل في السرية المصرفية والتزام المصرف بها والحرص عليها. وبمقتضى الاتفاقية، توقع على المصرف الذي لا يلتزم بقواعد الممارسة المصرفية التي نصت عليها الاتفاقية غرامة مالية قد تصل إلى عشرة ملايين فرنك سويسري[٣٦].

---

٣٤. بعد فضيحة مصرف Chiasso في عام ١٩٧٧م التي أدين فيها خمسة من المديرين التنفيذيين بالفساد والاشتراك في تعاملات غير مشروعة كلفت المصرف ما يقرب من المليار دولار.

35. Annegret Flohr, (2014), Self-Regulation and Legalization: Making Global Rules for Banks and Corporations, Palgrave Macmillan, UK, p. 211.

36. Peter C. Honegger, (1990) "Swiss Banking Secrecy", Butterworths Journal of International Baniting and Financial Law, p 345; Maurice Aubert (1984) "The Limits of Swiss Banking Secrecy under Domestic and International Law" Berkeley Journal of International Law, 2 (2): 273, p. 283.

رأينا:

على الرغم من تمتع المصرفية السويسرية بأعراف وتقاليد مصرفية عريقة، وللسرية المصرفية فيها احترامها ومكانتها، إلا أنه تم النص على الالتزام بالسرية المصرفية باعتباره من حقوق الشخصية التي يجب المحافظة عليها وحمايتها. خلافاً للنظام السعودي الذي حظر انتهاك السرية بنصوص عامة، ينفرد القانون السويسري بالعقوبات الجزائية للإخلال بالسرية، وإعطاء الحق في المطالبة بالتعويض، في حين اكتفى القانون الإنجليزي بإعطاء الحق في المطالبة بالتعويض. عدم نص النظام السعودي على أي من ذلك يؤدي إلى الغموض؛ ففي حالة غياب العقوبة الجزائية على انتهاك السرية المصرفية، وما لم يكن هناك نص صريح ودقيق يبين تبعة انتهاك السرية المصرفية، فلا يمكن الجزم ما إذا كان مجرد إفشاء أسرار العميل يعد ضرراً موجباً للتعويض، أم أن حق المطالبة بالتعويض يتوقف على تحقق الضرر من واقعة الإفشاء.

السرية المصرفية وفقاً للقانون السويسري تستمد قوتها من علاقة تعاقدية بين العميل والمصرف، فيلزم الأخير بالمحافظة على سرية حسابات وتعاملات ومعلومات عميله، ومن نص صريح ودقيق (المادة ٤٧ من القانون المصرفي) يحظر على من يطلع بحكم عمله على معلومات العملاء وتعاملاتهم المصرفية إفشاؤها، حتى ولو كانت السلطات الرسمية، إلا بموجب القانون. فضلاً عن تجريم القانون الجنائي (المادتين ١٦٢، ٣٢١) إفشاء الشخص ما يؤتمن عليه من أسرار. وأكدت الاتفاقية المصرفية السويسرية أهمية السرية المصرفية ووجوب الحرص على عدم انتهاكها. كان لهذا الأثر البالغ في زيادة الثقة في المصارف؛ نظراً إلى يقين المصارف بمكنة مقاضاتها في حالة إخلالها بحق أقره القانون للعميل، ووفر له الحماية اللازمة، وفرض مراعاته. بالمقابل السرية المصرفية وفقاً للقانون الإنجليزي قائمة على العلاقة العقدية بين المصرف وعميله، فإن القانون السويسري رتب على الإخلال بها عقوبة جزائية[٣٧] مما جعل البعض ينظر إلى أن القانون السويسري مفرط في حماية السرية المصرفية إلى درجة أنها تشكل عائقاً يحول دون التصدي للتعاملات المصرفية والأنشطة غير المشروعة[٣٨].

حظر إفشاء المصرف لأسرار عملائه قد يأتي مجرداً من أي عقوبة وغير مقترن بأي مسؤولية قانونية محددة كما في النظام السعودي، وقد يكون مقترناً بإعطاء العميل حق المطالبة بالتعويض

---

٣٧. كان هناك، على سبيل المثال، أكثر من خمسين إدانة جزائية للإخلال بالسرية المصرفية ما بين ١٩٩٣ إلى ٢٠٠٨، يراجع في ذلك:

'Amicus Brief', submitted in USA v. UBS AG, 09: CV-20423-CIV-GOLD/MCALILEY, 30 April 2009.

38. United States Senate, Permanent Subcommittee on Investigations Staff Report, Staff Report on Tax Haven Banks and US Tax Compliance (2010); Jack A. Blum, Michael Levi, R Thomas Naylor and Phil Williams, Financial Havens, Banking Secrecy and Money Laundering (December 1998).

كالقانون الإنجليزي، وقد يقترن بعقوبة جزائية، إضافة إلى الحق في التعويض على نحو ما هو عليه في القانون السويسري، وهذا يجسد أهمية السرية المصرفية.

المبحث الثاني:
نطاق الالتزام بالسرية المصرفية

احتفاظ الشخص ببعض الأمور لنفسه، إضافة إلى اطلاع المصرف عليها بحكم مباشرة نشاطه قد يكون لمجرد رغبة ذاتية، أو لمتطلبات المنافسة، أو لأي سبب آخر؛ ففي كل الأحوال هو حق لا يستلزم سبباً لوجوده، والتزام المصرف الوفاء به يقتضي تحديد نطاقه؛ فتُحدد المعلومات والتعاملات التي يلتزم المصرف بعدم إفشائها (النطاق الموضوعي)، والأشخاص المعنيين بالتزام كتمان تلك المعلومات والتعاملات (النطاق الشخصي)، والفترة الزمنية اللازمة للمحافظة على السر المصرفي (النطاق الزمني). وسنفرد مطلباً مستقلاً لكل نطاق يبين المقصود به ونستجلي من خلاله موقف كل من النظام السعودي والقانونين الإنجليزي والسويسري.

المطلب الأول:
النطاق الموضوعي

النطاق الموضوعي للالتزام بالسرية المصرفية هو محل التزام المصرف بالسرية، فيتحدد ما يدخل ضمن الالتزام بالسرية من معلومات وتعاملات العميل.

الالتزام رابطة قانونية تخول صاحب الحق مطالبة الملتزم بإعطاء شيء أو بالقيام بعمل أو بالامتناع عن عمل، والمصرف بمقتضى السرية المصرفية ملزم بالامتناع عن إفشاء معلومات وتعاملات عميله؛ فبقاؤها طي الكتمان حق للعميل، والتزام ينشأ على المصرف لمقتضيات طبيعة نشاطه منذ قبوله نشوء العلاقة بينه وبين العميل وما يترتب عليها من تعاملات وحصول على المعلومات. والإفشاء ينصرف إلى كل ما من شأنه أن يُطلع الغير على واقعة أو معلومة لها صفة السرية سواء بطبعها أو بناء على رغبة المعني بها الصريحة أو الضمنية.

تعامل الشخص مع المصرف لا يخرج عن إحدى حالتين، حالة يجري فيها تعاملات مصرفية معينة ومحددة من دون أن يكون له حساب في المصرف، كتحصيل قيمة شيك، أو تحويل عملات، فالتعامل هنا عرضي وليس مستمراً، فلاينطبق عليه وصف عميل المصرف بالمعنى الدقيق. وحالة يكون فيها للشخص حساب مصرفي فيكون له القيام بمختلف التعاملات المصرفية، بغض النظر عن التفاوت الزمني بينها والتباين النوعي بينها وعن مدى تمام العملية المصرفية من عدمه، فهذا يعد عميلاً للمصرف وصاحب الحق في التمتع بالسرية المصرفية. السرية ترد على مضمون الحساب المصرف (مقدار الرصيد)، أياً كان نوعه (بسيطًا، جاريًا، ودائع). أما واقعة فتح

الحساب وكيفية تعامل العميل معه فسريتها بحسب الحال؛ فقد يقصر العميل تعامله مع الحساب على نفسه فقط مما يُدخلها ضمن نطاق السرية نشأة وتعاملاً، في حين تنحسر السرية بفعل العميل عند التعامل المالي مع الغير من خلال الحساب، بتحرير شيكات مثلاً، مما يفضي عن وجود الحساب وعن وجود العلاقة مع المصرف، وأحياناً بالتزام المصرف القانوني بإفادة الغير بعدم وجود مقابل وفاء كافٍ بحساب العميل.

أولاً: النظام السعودي

حددت المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك ما يمكن اعتباره إطاراً عاماً للسرية بحظر الإفشاء أو الإفادة من أي معلومة تم الحصول عليها أثناء أو بمناسبة ممارسة الشخص لعمله. ومع ذلك، لا نعتقد أنها تنصرف بشكل دقيق إلى السرية المصرفية بين المصرف كملتزم بها وبين العميل كصاحب حق فيها؛ فنص المادة حدد "العمل" المعني فيها بما "يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام"، ونظام مراقبة البنوك معني بتنظيم العلاقة بين مؤسسة النقد، كبنك مركزي، والمصرف من حيث الرقابة والإشراف والترخيص، وشروط مزاولة النشاط المصرفي، إلا أنه لا يتضمن أي أحكام قانونية خاصة بالعلاقة بين المصرف والعميل أو بالعمليات المصرفية.

وفقاً لنظام المعلومات الائتمانية، للمصرف أن يرتبط بعقود تبادل المعلومات الائتمانية مع شركات المعلومات الائتمانية، وهذه المعلومات بحسب النظام تشمل معلومات وبيانات الشخص المتعلقة بتعاملاته الائتمانية كالقروض، والشراء بالتقسيط والإيجار والبيع الآجل وبطاقات الائتمان ومدى التزامه بالسداد من عدمه. ويحق لتلك الشركات جمع المعلومات الائتمانية عن المستهلكين من مختلف المصادر المتاحة كالسجلات العامة، وأي مؤسسات تمويلية تقتضي طبيعة أعمالها منح الائتمان، كالمصارف وشركات البيع بالتقسيط والبيع الآجل، وشركات بطاقات الائتمان، وشركات التحصيل، وشركات الاتصالات، وجهة العمل، والغرف الصناعية والتجارية، وغيرها من الجهات والمصادر ذات العلاقة[٣٩]. وتلزم المادة الخامسة المصرف (كعضو) بتبادل جميع المعلومات الائتمانية المتوافرة لديه مع الشركة المرتبط معها بعقد، وتقع عليه مسؤولية صحة تلك المعلومات وتحديثها. مفاد هذا، أن معلومات عميل المصرف الائتمانية ليست مشمولة "بالسرية المصرفية" متى كان المصرف طرفاً في عقد تبادل معلومات ائتمانية، إذ على المصرف كعضو إفشاء معلومات عملائه الائتمانية لكل طرف يتعاقد معه، وهذا الطرف له تبادل تلك المعلومات مع الأعضاء الآخرين. والسرية لا تشمل المعلومات العامة المكتسبة صفة العمومية بإعلانها ونشرها في وسائل الإعلام المختلفة[٤٠]. وأجازت المادة السابعة لكل المتعاملين في المعلومات الائتمانية استخدامها في شكل أرقام إحصائية متى خلت مما يدل على شخصية المعني بها.

٣٩. المادة (٣٢) من اللائحة التنفيذية.

٤٠. المادة (٣٧) من اللائحة التنفيذية لنظام المعلومات الائتمانية.

مع تأكيد المبدأ التاسع من "مبادئ حماية عملاء المصرف" على السرية المصرفية، إلا أنه قصرها على بيانات العميل، ومن دون تحديد ما إذا كانت "البيانات" يراد بها المعلومات أو أنها تشمل التعاملات والعلاقات أيضاً. كان يتعين شمول السرية بوضوح لكل المعلومات والتعاملات التي يتعذر العلم بها أو الوصول إليها عن غير طريق المصرف ليدخل بالتالي ضمن موضوع السر المصرفي الوقائع الناشئة من العلاقات الداخلية للأعمال التي أبرمها المصرف مع عميله طالما أنها مجهولة للغير، وعلمها المصرف من خلال أو بسبب تعامله مع العميل. بهذا يشمل نطاق الالتزام جميع المعلومات والبيانات المتعلقة بالعميل والتي تتصل بتعاملاته، كالأرقام المتعلقة بالحساب المصرفي، سواء حركة الرصيد أو حالته، وتفاصيل طلبات القروض، الممنوحة أو المرفوضة، وما يتصل بها من ضمانات، وتأجير الخزائن الحديدية، وعمليات الإيداع، ومعلومات العميل المتعلقة بوضعه الاقتصادية عند فتح الحساب أو عند طلب تسهيلات بنكية، ومبالغ وأنوع الأوراق التجارية المودعة، والتحويلات المالية (النقل المصرفي)، والضمانات وأنواعها وقيمها.

ثانياً: القانون الإنجليزي

ليس للمصرف أن يدلي لغير صاحب الحساب المصرفي برصيد الحساب ولو كان يحمل ورقة تجارية (شيك) مسحوبة على صاحب الحساب. ففي قضية Foster (عام ١٨٦٢م) كما أشرنا رفع العميل دعوى ضد المصرف لإفشائه مقدار رصيد الحساب، فقضت له المحكمة بالتعويض. وهذا يدل على أن القضاء الإنجليزي وسع من نطاق السرية المصرفية في وقت لم يكن هناك نص قانوني يلزم المصارف بالسرية. إلا أن نطاق الالتزام بالسرية المصرفية لا يشمل العلاقات العابرة بين المصرف والشخص الذي ليس لديه حساب مع المصرف؛ فمجرد تحصيل قيمة شيك، أو تغيير عملة مثلاً، لا يعني وجود علاقة مصرفية بين الطرفين. ففي قضية Great Western أكدت المحكمة أنه لا يمكن بأي حال اعتبار المدعي عميلاً للمصرف، فلا شك أنه كان معروفاً من قبل المصرف ولكن كشخص اعتاد أن يحصل قيمة الشيكات، ولكن لم يكن له مع المدعى عليه حساب مصرفي من أي نوع، فلم يُجْرِ قيد أي عملية له كدائن أو مدين في دفاتر المصرف[٤١].

لا تقتصر السرية المصرفية على وضع وحالة الحساب المصرفي للعميل، وفقاً لما حُكم به في قضية فوستر Foster من مسؤولية المصرف عن إخلاله بالتزامه المتمثل في كتمان حالة ووضع حساب العميل، بل تمتد السرية لكل العمليات والتعاملات ذات العلاقة بالحساب؛ فتتسع دائرة السرية لتشمل المعلومات التي يزود العميل بها المصرف أو التي يحصل عليها هذا الأخير عن العميل، بما في ذلك طبيعة وحجم التعاملات التي يقوم بها، وتقييم المصرف تلك التعاملات، وما يقدمه العميل من ضمانات، وما يحصل عليه من تسهيلات من ذات المصرف أو أي مصرف

41. Great Western Rly. Co. v. London & County Banking Co. Ltd., [1901] A. C. 414.

آخر، والعقود التي يبرمها العميل مع الغير من خلال المصرف وما تتضمنه من تكاليف أو أسعار أو عمولات. نطاق التزام المصرف بالسرية المصرفية، وفقاً لقضية تورنير Tournier، ليس محدداً بوضع وحالة حساب العميل، بل يمتد ليشمل جميع المعلومات الناشئة عن الحساب والعمليات المتصلة به[٤٢]. وسع القضاء الإنجليزي من نطاق السرية لتشمل جميع المعلومات بصرف النظر عن مصدرها؛ فسواء حصل عليها المصرف من خلال العلاقة المباشرة التي ربطته بعميله، أو أنها كانت حصيلة عملية خارجة عن تلك العلاقة، بل إنها تمتد حتى إلى الوقائع التي يحصل عليها المصرف بعد انتهاء علاقة العميل به [٤٣].

إفشاء أسرار العملاء بالخطأ لا يعفي المصرف من المسؤولية القانونية، بل تظل قائمة حتى ولو كان الإفشاء عن غير قصد؛ فالقضاء أقر أن مجرد إفشاء معلومات العميل يعد ضرراً بحد ذاته يوجب التعويض، ففي قضية Jackson حكم بالتعويض عن الأضرار التي تسبب بها المصرف للعميل جراء الإفصاح للغير من دون قصد عن تخطيط العميل رفع سعر إحدى السلع التي ينتجها، مما تسبب في خسائر للعميل[٤٤].

ثالثاً: القانون السويسري

لم تتضمن المادة (٤٧) من القانون المصرفي، أو القوانين ذات العلاقة، تحديداً معيناً للنطاق الموضوعي للسرية المصرفية فحظر الإفشاء يرد على أي معلومات سرية عن العملاء تكون قد وصلت إلى علم المصرف بمناسبة نشاطه، ما لم يكن الإفشاء مسموحاً به قانوناً، ويمتد نطاق الحظر ليشمل جميع الوقائع والمعلومات التي تتصل بالنشاط المصرفي حتى لو لم تكن من أسرار المهنة المصرفية؛ فالسر المصرفي من الأسرار الشخصية للعميل فيتحدد التزام المصرف بعدم إفشاء أسرار العميل وفقاً لهذا الإطار.

وفقاً للأحكام القضائية فإن المصرف ملتزم بعدم إفشاء أي معلومة للغير، سواءً كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، أو لأي من السلطات الحكومية، إلا ما يستثنى بنص قانوني؛ فتسري السرية على كل ما يعرفه المصرف أو يصل إلى علمه عن عملائه من معلومات وبيانات، وما يقوم به من تعاملات، وما يكون لهم من علاقات بالمصارف الأخرى، فكل ما ينتقص أو يضر بحق الشخص في السرية يعد انتهاكًا لواجب السرية المصرفية، كإفادة المصرف أو إعلامه للغير بأن الشخص عميل للمصرف. ويدخل في نطاق السرية كل اتصال أو تواصل يجريه المصرف مع العميل، حتى تلك المعتادة من خلال منافذ الخدمة، والمعلومات التي يزود العميل بها المصرف عن وضعه المالي،

42. Tournier's Case [1924] 1 KB, 473 (Bankes LJ); 485 (Atkin LJ).

43. Tournier v. National Provincial and Union Bank of England, [1924] 1 K.B. 461, at 470-485; Victoria v. Hodgson (1992) 8 A.C.R. 33; Calvert v. Yorkshir Bank (2003) 18 (7) BJIB & FL 287; Jackson v. Royal Bank of Scotland [2005] 1W.L.R. 377.

44. Jackson v. Royal Bank of Scotland [2005] UK HL 300.

وعلاقاته المالية أو التجارية مع الغير أو المصارف الأخرى، إضافةً إلى كل ما يصل إلى علم المصرف من الغير عن العميل، سواءً كان بطريقة مباشرة أو غير مباشرة[٤٥].

تسري أحكام القانون السويسري بشأن السرية المصرفية على المصرف الأجنبي الذي يمارس نشاطه في سويسرا بصرف النظر عن كونه فرعاً لمصرف رئيس في دول أخرى، فيعد المصرف الرئيس من الغير فيُمنع المصرف الفرعي أن يفشي له أي معلومات عن عملائه، ولا لمراجع الحسابات التابع أو المعين من قبله، ولا للسلطات الإدارية أو القانونية التي يتبع لها المصرف الرئيس، فعلاقة المصرف الفرعي بالرئيسي وعضوية الأول في مجلس إدارة الثاني وما يترتب عليها من التزامات لا تخول إفشاء أسرار عملاء المصرف الفرعي الذي موطنه الأراضي السويسرية. ولكن لا يعد انتهاكًا للسرية المصرفية في هذا الخصوص تبادل معلومات لا تتصل بعميل بعينه ولا تكشف هويته، كالبيانات العامة أو المعلومات الإحصائية[٤٦].

للعميل، بمقتضى المادة (٢٨) من القانون المدني السويسري، حق اللجوء إلى القضاء لاستصدار أمر بمنع أي انتهاك محتمل لحقوقه الشخصية، فيعد انتهاك كل مساس بالحقوق الشخصية ما لم يكن بإذن صاحب الحق، أو لأولوية مصلحة خاصة أو عامة، أو بمقتضى القانون[٤٧].

رأينا:

القانون الإنجليزي أكثر تحديداً لنطاق التزام المصرف بالسرية من حيث ما ترد عليه من معلومات وتعاملات مصرفية من خلال ما أرسته السوابق القضائية من أحكام يستدل بها ويسترشد بها في هذا الشأن، بينما لم يحدد النظام السعودي النطاق الموضوعي للسرية المصرفية بقدر ما استبعد منه. يتسم نهجا القانونين الإنجليزي والسويسري بالشمولية فيتسع النطاق الموضوعي للالتزام ليشمل كل ما يصل إلى علم المصرف عن عميله، وما يحتفظ به في سجلاته، وما يحصل عليه من معلومات من الغير عن العميل، فأحكام القضاء الإنجليزي شملت المعلومات والتعاملات المصرفية للعميل ولم تستبعد أيًّا منها، والقانون السويسري اعتبر- من دون تحديد أو تعداد معين- كل معلومات العميل وتعاملاته من قبيل الأسرار الشخصية، لتدخل بالتالي ضمن نطاق التزام المصرف بالمحافظة على سريتها. بالمقابل التزام المصرف بالسرية حيال المعلومات والتعاملات المصرفية في النظام السعودي يكتنفه الغموض، فالنطاق الموضوعي للسرية بحسب "مبادئ حماية عملاء المصرف" مقصور على بيانات العميل، ولا يدخل ضمنه بطبيعة الحال المعلومات الائتمانية وفقاً لنظام المعلومات الائتمانية الذي أجاز تبادلها بين المتعاملين فيها، كالمصارف. لا يقتصر

45. Decision of the Swiss Federal Tribunal, October 1, 1969, 95 ATF I 439, 445, 447; 1970 JOURNAL DES TRIBUNAUX [J.T.J I 290, 295, 298, as cited in: Maurice Aubert, op. cit., p. 276.
46. Maurice Aubert, op. cit., p. 276.
47. Swiss Civil Code of 10 December 1907 (Status as of 1 July 2014), Article 28.

السر المصرفي في القانونين الإنجليزي والسويسري على حساب العميل وما يتصل به من تعاملات، وحالة الحساب، والودائع، والتسهيلات الائتمانية، والقروض، وتعاملات العميل مع الغير من خلال المصرف، بل يشمل كل أمر أو واقعة علمها المصرف من خلال تعامله مع عميله، أو أفضى بها العميل إليه، أو علمها من الغير.

من شأن تبني السرية المصرفية من دون تحديد لما ترد عليه أن يُلقي بالغموض على مضمون الالتزام بها ويفضي إلى الاجتهاد المتفاوت حول ما إذا كان الالتزام بعدم الإفشاء نسبيًا يرد على أسماء العملاء وأرقام حساباتهم وودائعهم وتعاملاتهم مع المصرف، أو مطلقًا ليشمل كل ما علم به المصرف أو وصل إلى علمه بأي طريقة. فاستناداً إلى الواقعة محل الالتزام بالسرية المصرفية يلتزم المصرف بكتمان كل ما وصل إلى علمه من معلومات وتعاملات عميله بسبب مباشرته نشاطه المصرفي والتي نشأت عن العلاقة بينه وبين عميله، وهذا يُخرج من دائرة التزام المصرف الوقائع المعروفة وما حصل عليه المصرف من معلومات بعيداً عن علاقته المباشرة بعميله. وبالاستناد إلى إرادة العميل في تحديد الوقائع محل السرية، فإنه يدخل ضمن التزام المصرف كل ما اتجهت إليه إرادة العميل في إبقائه طي الكتمان وإن لم تتعلق بالجانب المالي، لكونه المستفيد من عدم الإفشاء وصاحب الحق في كتمان ما شاء من شؤونه. إلا أن من الوقائع بطبيعتها ونوعها ما يدخل في نطاق التزام المصرف بالسرية من دون حاجة المصرف معرفة إرادة العميل تجاهها، ومنها ما تتجه إرادة العميل إلى إبقائها طي الكتمان وإن كانت لا تستلزم ذلك عادةً. لا شك أن توسيع نطاق السرية إلى كل ما علمه المصرف عن عميله مع إرادته كتمانه، وما توصل إلى علمه عن عميله خلال أو بسبب مباشرته لنشاطه المصرفي من شأنه أن يضفي السرية على كل معلومات وتعاملات وحسابات العملاء من دون الحاجة إلى تمحيص الوقائع من حيث طبيعتها أو أهميتها للعميل، ومن دون قصرها على مالا يعلمه الغير عن العميل؛ فاطلاع المصرف الغير على ما يُعتقد أنه من الأمور المعروفة عن العميل يؤدي إلى تأكيد ما كان غير مؤكد[٤٨]. السر المصرفي يشمل، فقهاً وقضاءً[٤٩]، كل خصائص النشاط التجاري والمالي والصناعي للشخص أو المؤسسة من بداية التحضير لهذا النشاط إلى نهايته. فالتزام المصرف بالسرية يرد على جميع المعلومات والتعاملات المصرفية للعميل التي علم بها المصرف عن عميله مباشرة أو التي وصل علم المصرف إليها بحكم ممارسته نشاطه، فمحل الالتزام يشمل معلومات العملاء وما يتعلق بحساباتهم وودائعهم وأماناتهم والخزائن الحديدية وما يتصل بها من معاملات. وتكتسب بالتالي جميع معلومات وبيانات العملاء وتعاملاتهم المصرفية المتصلة بحساباتهم وودائعهم وأماناتهم صفة السرية، ويعد المصرف

٤٨. الدكتورة سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

٤٩. ينظر في ذلك: الدكتور نعيم مغبغب، السرية المصرفية، مرجع سابق، ص ١١٢، والدكتور عبد الرحمن قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، مرجع سابق، ص ١٧-٣٤.

مسؤولاً عن إفشائها بصرف النظر عن الوسيلة أو الطريقة التي تم الإفشاء بها، وسواء أكانت واقعة الإفشاء عن عمد أم نتيجة خطأ غير مقصود؛ فإفشاء السر المصرفي يعتبر متحققاً إذا علم به الغير نتيجة إهمال موظفي المصرف، أو عدم حرص المصرف، كالإهمال في كيفية التخلص من المهملات الورقية المتضمنة معلومات أو بيانات سرية[٥٠]. لكن التزام المصرف بالسرية يقتصر على مضمون العلاقة بين الطرفين وما يتصل بها من معلومات وتعاملات، فلا يشمل وجود العلاقة ذاتها، ما لم تتجه إرادة العميل إلى خلافه. وهذا الالتزام بكتمان المعلومات والبيانات والتعاملات التي علمها المصرف من خلال مباشرته لنشاطه المصرفي، وبكونه حقًّا للعميل، يعطي المصرف مُكنة الاحتجاج به في مواجهة أي طلب أو محاولة لكشف ما وصل إلى علمه من أسرار عميله لتفادي مسؤولية الإخلال بالتزامه.

المطلب الثاني:
النطاق الشخصي

العمل المصرفي مهنة القائمين به، ويقوم على تقاليد وأعراف استقر العمل عليها وباتت جزءاً منه، كالحرص على مصالح المتعاملين والمحافظة على أسرارهم. وقد أحالت العديد من التشريعات بعض تلك الأعراف والتقاليد إلى قواعد وأصول ممارسة المهنة، وبعضها الآخر إلى التزامات مهنية أكسبت المتعاملين مع المصارف حقوقاً في مواجهة المصارف. وتعتمد القوة القانونية للالتزام بالسرية المصرفية على مدى الحماية المقررة قانوناً للمستفيد منه؛ لتتحول من مجرد التزام ذاتي إلى قيمة قانونية يحرص المصرف على احترامها والمحافظة عليها. وطرفا السرية المصرفية هما العميل المستفيد من السرية المصرفية، فالكتمان مقرر لمصلحته، والمصرف الملتزم بها.

الأخذ بالمفهوم القانوني الضيق لمصطلح العميل يحصر صفة العميل في كل من يتعامل مع المصرف بشكل سابق ودوري، أما المتعامل العرضي فلم تتجه إرادته إلى أن يكون عميلاً للمصرف، وهذا مفاده إمكانية إفشاء المصرف أسرار هذا الشخص بحجة أنه ليس عميلاً للمصرف. المفهوم الواسع لمصطلح العميل بالمقابل يشمل كل من يتعامل مع المصرف وبغض النظر عن طبيعة وعدد مرات التعامل، حتى لو كان بطريقة غير مباشرة أو كان التعامل عرضياً، كالمستفيد الذي يتقدم بصرف شيك من المصرف، وهذا المفهوم كفيل بتوفير الالتزام بالسرية المصرفية لكل من يتعامل مع القطاع المصرفي فلا ضرورة لوجود تعامل سابق ومستمر من قبل الشخص ليُعد عميلاً للمصرف.

---

٥٠. الدكتور محيي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، مطبعة القناني، القاهرة، (١٩٨٧)، ص ١٠٨.

بالنسبة إلى المصرف، فمحل التزامه هو الكتمان، فيلتزم بعدم كشف أسرار عميله بأن يمتنع عن إفشاء ما وصل إلى علمه بحكم نشاطه، فالأصل اتجاه إرادة العميل إلى أن تكون معلوماته وأعماله وعلاقاته المصرفية طي الكتمان. والمصرف، كشخصية اعتبارية، يباشر أعماله ويمارس أنشطته من خلال ممثليه ومن يعملون لحسابه، فيكون عليهم الالتزام بالسرية المصرفية، ويمتد نطاق الالتزام ليشمل كل من يطلع بحكم عمله أو صفته الوظيفية على تعاملات المصرف وسجلاته فيطلع على معلومات العملاء وتعاملاتهم، ويشمل ذلك، ولا يقتصر على، مدققي الحسابات، ومستشاري المصرف، وموظفي البنك المركزي، ومن يستعان بهم بصفة دائمة أو مؤقتة لأداء أعمال لحساب المصرف، كمحللي البيانات، وفنيي وتقنيي الأنظمة الإلكترونية. ولكن لا يشمل من ليس لهم حق الاطلاع على المعلومات والتعاملات المصرفية.

أولاً: النظام السعودي

يتعين على موظفي المصرف والتابعين له مراعاة السرية المصرفية المفروضة على المصرف وعدم الإخلال بها، ولا ينفي هذا مسؤولية المصرف في مواجهة عملائه عن إفشاء موظفيه للسر المصرفي، فأكدت لجنة تسوية المنازعات المصرفية انعقاد "مسؤولية المصرف عن الضرر الذي يحدثه تابعوه، فيتحمل الضرر الواقع منهم إذا كان أثناء تأدية العمل أو بسببه، فالتصرف الذي يجريه موظف المصرف بسبب تأديته أعمال وظيفته تنصرف آثاره إلى المصرف مباشرة، وتتحقق مسؤوليته في حالة استغلال الموظف وظيفته لإتيان فعل غير مشروع، سواء ارتكب الفعل لمصلحة المصرف أو عن باعث شخصي، وسواء كان الباعث متصلاً بالوظيفة أو لا علاقة له بها، وسواء وقع الخطأ بعلم المصرف أو بغير علمه، فالمصرف مسؤول عن الإهمال أو التقصير في متابعة ومراقبة موظفيه"[٥١].

قد أوجبت أنظمة مختلفة، بحسب المعنيين بها، الالتزام بالسرية، فيلتزم جميع موظفي المصرف بجميع مستوياتهم ودرجاتهم الوظيفية، وأياً كانت الأعمال التي يقومون بها ومدى علاقتها بالعملاء من عدمها، وكل من لهم حق الاطلاع على معلومات وتعاملات العملاء.

اشتراط الترخيص لمزاولة النشاط المصرفي أن يكون المصرف شركة مساهمة، يلزم أعضاء مجلس إدارة المصرف بما قضى به نظام الشركات من عدم إفشاء أسرار الشركة (المصرف) سواء للمساهمين، في غير إطار الجمعية العامة، أو للغير[٥٢]، فيحظر عليهم إفشاء أي معلومات تتعلق بعملاء المصرف، ما لم تتوافر حالة من حالات رفع السرية المصرفية.

---

٥١. قرار لجنة تسوية المنازعات المصرفية رقم ١٤٢١/٥٦، والقرار رقم ١٤٢٢/٢٩٠، والقرار رقم ١٤٢٤/٤٠، والقرار رقم ١٤٢٥/١٢٢، والقرار رقم ١٤٢٥/٢٣٢.

٥٢. المادة الثالثة من نظام مراقبة البنوك، والمادة (٧٢) من نظام الشركات.

يعد مراقبو الحسابات من المعنيين بالسرية المصرفية، فنظام مراقبة البنوك أوجب على كل مصرف تعيينهم من القائمة المسجلة بوزارة التجارة والصناعة، وحظر ذات النظام على مراقبي الحسابات إفشاء أو الإفادة من أي معلومة حصلوا عليها أثناء أو بمناسبة قيامهم بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام نظام مراقبة البنوك، فيترتب عليهم المسؤولية عن الضرر الذي يصيب المصرف بسبب الأخطاء التي تقع منهم أثناء أو بسبب تنفيذهم أعمالهم وعن إفشاء ما اطلعوا عليه من أسرار المصرف، وأكد هذه المسؤولية نظام المحاسبين القانونيين فيسأل المحاسب القانوني عن تعويض الضرر الذي يصيب العميل (المصرف) أو الغير (عميل المصرف) بسبب الأخطاء الواقعة منه في أداء عمله، وتكون المسؤولية تضامنية بالنسبة إلى الشركاء في شركات المحاسبة[٥٣].

يرتبط المصرف مع موظفيه بعلاقة عمل تقوم على العقد ويحكمها نظام العمل، فيؤدي الموظف لقاء أجر لحساب ولمصلحة المصرف عملاً تحت رقابة وإشراف الأخير لمدة محددة أو غير محددة، وحدد نظام العمل صاحب العمل بأنه كل شخص طبيعي أو اعتباري يُشغّل عاملاً أو أكثر مقابل أجر، والعامل كل شخص طبيعي يعمل لمصلحة صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر، وألزم النظام العامل بأن يحافظ على جميع الأسرار المهنية المتعلقة بالعمل أو المنشأة التي من شأن إفشائها الإضرار بمصلحة صاحب العمل[٥٤]. كما يتعين على موظفي المصرف، سواء الموظفون الدائمون أو المؤقتون وموظفو الطرف الثالث (وكيل مصرح له العمل نيابة عن المصرف) التوقيع على نموذج المحافظة على السرية بشأن بيانات العملاء والتأكد من عدم كشفهم المعلومات الشخصية للعملاء ومنع الدخول عليها واقتصاره على الأشخاص المخولين فقط سواء كانوا على رأس العمل أو بعد تركهم وظائفهم[٥٥]. كما حظر نظام المعلومات الائتمانية على الموظفين والعاملين بالجهات والشركات الخاضعة لأحكام النظام ولائحته -كالمصارف- إفشاء أو الاحتفاظ بأي معلومات تصل إليهم بحكم وظائفهم، وإلا تعرضوا للمساءلة[٥٦].

يشمل الالتزام بالسرية جميع الأشخاص العاملين بمصلحة الضرائب، فيتعين عليهم المحافظة على سرية المعلومات (المتعلقة بالمكلفين) التي يطلعون عليها بحكم وظائفهم، وعدم استخدامها إلا للغرض الذي طُلبت من أجله[٥٧].

من المعنيين بالتزام السرية كذلك كل من يحصل بحكم وظيفته وبصفته معنيًّا بتطبيق أحكام نظام مكافحة غسيل الأموال على معلومات عملاء المصارف؛ فالمادة العاشرة ألزمت موظفي جميع

---

٥٣. على التوالي: المادتان (١٤، ١٩) من نظام مراقبة البنوك السعودي؛ والمادة (١٣٣) من نظام الشركات السعودي؛ والمادة (١٥) من نظام المحاسبين القانونيين.

٥٤. المادة (١)، والفقرة السادسة من المادة (٦٥) من نظام العمل.

٥٥. المبدأ التاسع (الفقرة الخامسة)، "مبادئ حماية عملاء المصرف".

٥٦. المادة (٣٦) من اللائحة التنفيذية لنظام المعلومات الائتمانية.

٥٧. الفقرتان (أ وَ ب) من المادة (٥٩) من النظام الضريبي السعودي.

الجهات الذين يحصلون على معلومات أثناء تأديتهم أعمالهم بالحفاظ على سرية تلك المعلومات، حتى بعد توقفهم عن العمل، ولا يجوز استخدام تلك المعلومات إلا للأغراض التي نص عليها النظام.

ثانياً: القانونين الإنجليزي والسويسري

أكد القضاء الإنجليزي في قضية تورنير Turner ما أقره سابقاً في قضية Foster أن السرية المصرفية التزام قانوني على المصرف، منشؤه العقد الذي بينه وبين والعميل، وبموجبه هناك شرط أساسي يلزم المصرف ويحتم عليه المحافظة على أسرار العميل وكتمانها. فالقانون الإنجليزي يعد الالتزام بالسرية قانونيًا وتعاقديًا وليس أخلاقيًا أو أدبيًا، ملزمًا به المصرف، وبالتالي كل من ينتسب إليه أو يعمل لحسابه من دون تحديد للأشخاص المعنيين به. وهذا، في رأينا، مرده أن المصرف وفقاً للقانون الإنجليزي الكيان القانوني المستقل المعني بالتزام السرية، والمترتب عليه مسؤولية الإخلال بها بصرف النظر عن الشخص الطبيعي المخل بالسرية المصرفية، فلم يحدد أشخاصاً بصفتهم الوظيفية، وخاصة أنه لم ينص على عقوبة جزائية، على غرار القانون السويسري.

أما المشرع السويسري فإن حق العميل في التزام المصرف بالسرية، كما سبق القول، نص عليه القانون المصرفي بمنع أي شخص من إفشاء معلومات عملاء المصرف، ويشمل ذلك موظفي المصرف، والمدير، والمصفي، وممثل لجنة المصارف السويسرية، ومراجعي ومراقبي الحسابات. فتميز القانون السويسري بالدقة في هذا الخصوص، نظراً إلى أنه رتب عقوبة جنائية على الإخلال بالتزام السرية، فقضت المادة (٤٧) بالحبس مدة تصل إلى ثلاث سنوات أو غرامة مالية "لكل من يفشي عمداً معلومات سرية عهد إليه بها بصفته عضواً تنفيذياً، أو مديراً، أو موظفاً، أو مفوضاً، أو ممثلاً، أو مصفياً، أو مراقب حسابات، أو توصل إلى معرفتها بهذه الصفة، وكل من يحرض شخصا على انتهاك السر المهني... وغرامة مالية، مئتان وخمسون ألف فرنك سويسري في حالة الإفشاء الناتج عن الإهمال..."

رأيـنا:

توافقت الأنظمة القانونية الثلاثة (السعودي والإنجليزي والسويسري) على أن يشمل النطاق الشخصي لالتزام المصرف بالسرية كل من اطلع، بحكم وظيفته أو صفته، بأي طريقة كانت على دفاتر المصرف والسجلات والمعاملات والمراسلات، فيُمنع إفشاء ما علمه الشخص عن أسماء العملاء وتعاملاتهم المصرفية وما يتعلق بها لأي شخص أو جهة، إلا في الأحوال التي نص عليها القانون أو أذن بها العميل. وهذا الالتزام يشمل، ولا يقتصر على، جميع العاملين في المصرف، بغض النظر عن مرتبتهم أو درجتهم الوظيفية، والمستشارين الماليين والقانونيين والمحللين الماليين أو الاقتصاديين للمصرف ومفتشي ومراجعي حسابات المصرف. الجميع ملزم بكتمان كل ما يتعلق

بالوقائع والمعلومات التي علم بها أو اكتشفها أو استخلصها خلال قيامه بأعماله، وبصرف النظر عما إذا كانت علاقة الشخص الملزم بالسرية قائمة مع المصرف أو أنها منتهية؛ فالتزام الأشخاص المعنيين بالسرية المصرفية ليس منشؤه علاقتهم بالمصرف، وإنما لأن ذات المعلومات والتعاملات محل الالتزام ذات طابع سري لكونها متعلقة بتعامل مصرفي، فأصبحت ضمن النطاق الموضوعي للسرية المصرفية، فمتى عُلم بها بطريقة أو صفة مرتبطة بالمصرف فإن التزام المصرف حيالها بالسرية يسري على من علمها.

المطلب الثالث:

النطاق الزمني

يبدأ التزام المصرف بالسرية زمنياً منذ نشوء العلاقة المصرفية بينه وبين المستفيد منها، ولكن ليس بالضرورة أن يؤدي انتهاء تلك العلاقة إلى نهاية الالتزام بها؛ فهو التزام بموقف سلبي يمتنع بموجبه المصرف عن إفشاء أسرار عملائه خلال قيام العلاقة القانونية معهم، ولا ضير عليه من الاستمرار في الامتناع عن كشف تلك الأسرار.

حظرت المادة (١٩) من نظام مراقبة البنوك السعودي على "أي شخص يحصل على أي معلومة أثناء أو بمناسبة قيامه بأي عمل يتعلق بتطبيق أحكام هذا النظام إفشاؤها أو الإفادة منها بأي طريقة". وجاء ضمن "مبادئ حماية عملاء المصرف" أنه "ينبغي حماية معلومات العملاء المالية والشخصية..."، "وتقع على المصرف مسؤولية حماية بيانات العميل والحفاظ على سريتها..."[٥٨]. ما سبق جاء في عبارات عامة ومطلقة لا قيد فيها ولا تخصيص، والتزام السرية بالتالي دائم ولا ينقضي بانتهاء العلاقة المصرفية بين العميل والمصرف. في شأن الموظفين، ألزمت المبادئ السالفة الذكر موظفي المصرف، سواء الدائمون أو المؤقتون، بالمحافظة على السرية بشأن بيانات العملاء، وعدم كشفهم المعلومات الشخصية للعملاء ومنع الوصول إليها واقتصاره على الأشخاص المخولين فقط، سواء كانوا على رأس العمل أو بعد تركهم وظائفهم[٥٩]. كما حظر نظام المعلومات الائتمانية على الموظفين والعاملين بالجهات والشركات الخاضعة لأحكامه إفشاء أي معلومات تصل إليهم بحكم وظائفهم - ولو بعد تركهم الخدمة - وينبغي عليهم عدم الاحتفاظ من تلك المعلومات، وإلا تعرضوا للمساءلة وفقا لما تقرره الأنظمة المعمول بها في المملكة[٦٠]. وبهذا المفهوم فإن التزام السرية غير محدد زمنياً بعلاقة الشخص بالمصرف، بل يستمر حتى بعد انتهاء تلك العلاقة، ليظل التزامًا دائمًا لا ينقضي.

في القانون الإنجليزي، لم يقصر القضاء، في قضية تورنير Tournier، التزام المصرف بالسرية

٥٨. المبدأ (٦، ٩) من "مبادئ حماية عملاء المصرف" الصادرة عن مؤسسة النقد العربي السعودي (البنك المركزي).
٥٩. "الفقرة الخامسة من المبدأ التاسع.
٦٠. المادة (٣٦) من اللائحة التنفيذية لنظام المعلومات الائتمانية.

على فترة قيام العلاقة القانونية بين المصرف والعميل، بل جعله يمتد حتى بعد قفل الحساب وإنهاء علاقة العميل بالمصرف. وكذلك الحال في القانون السويسري، فالسرية المصرفية تقوم على أن أصل العلاقة بين المصارف وعملائها هو الكتمان، الذي ينشأ بنشوء العلاقة المصرفية بين الطرفين، ولا ينتهي بنهايتها. فواجب الكتمان وعدم إفشاء شؤون وأسرار العملاء التزام دائم ليس لعنصر الزمن دور فيه إلا بالنشأة، ويظل قائماً حتى بعد وفاة العميل أو إقفال الحساب المصرفي. فوفقاً للفقرة الرابعة من المادة (٤٧)، الحماية للسرية المصرفية، والمسؤولية القانونية المترتبة على إفشاء الأسرار المصرفية تستمر حتى في حالة إلغاء أو سحب الترخيص من المصرف، وحتى بعد انتهاء علاقة الشخص (الموظف) بالمصرف.

رأينا:

التزام المصرف بالسرية التزام سلبي استمرارية الوفاء به لا تتطلب سوى الكتمان بالامتناع عن إفشاء أسرار العميل للغير، من دون تكلفة أو ضرر على المصرف. لذا، لم يرتب أيٌّ من الأنظمة القانونية الثلاثة على انتهاء علاقة المصرف بالعميل نهاية الالتزام بالسرية؛ فالسرية المصرفية تنشأ بقيام العلاقة بين العميل والمصرف التي تُرتب على الأخير وعلى من يرتبط معه بعلاقة تتصل بالعمل المصرفي واجب المحافظة على أسرار العميل. وتنتهي العلاقة المصرفية لأي سبب من الأسباب؛ فقد تنتهي بانقضاء المدة، أو بتمام التعامل المصرفي الذي أوجدها، أو بالإرادة المنفردة لأحد طرفيها لقيامها على الاعتبار الشخصي المؤثر فيها بما يتأثر به، أو باتفاق طرفيها على إنهائها، أو لسبب أجنبي[٦١]. تنتهي بالمثل، لأي سبب، علاقة المصرف بالأشخاص المرتبطين به بعلاقة عمل والملزمين بمراعاة السرية المصرفية بنهاية علاقة العمل التي جمعتهما. ومع ذلك، وإن كانت السرية المصرفية قد نشأت بنشوء العلاقة الأولى، وامتد الالتزام المبني عليها ليشمل الطرف الآخر في العلاقة الثانية مع المصرف، فإنها كالتزام لا تنتهي بنهاية أي من العلاقتين.

المبحث الثالث:

حالات رفع السرية المصرفية

تقوم العلاقة بين المصرف والعميل على أساس اطمئنان الأخير بمحافظة الأول على سرية معلوماته وخصوصية تعاملاته وعدم كشفها للغير، ما لم يقم سبب مشروع يرفع السرية فيُعفى المصرف من مسؤولية كشفها. إن كان في التزام المصرف بالسرية تحقيق لمصلحة العميل، فإن القوانين تعمل على إيجاد التوازن بين تلك المصلحة واعتبارات أخرى تستلزم رفع السرية، فاستثناء من أصل التزام المصرف بكتمان أسرار عملائه، تقرر القوانين حالات معينة يُعفى فيها المصرف من التزامه السرية، بل قد يُلزم بكشف ما اطلع عليه من أسرار عملائه، فلا يكون بذلك التزام المصرف بالسرية التزاماً مطلقاً.

٦١. ينظر الدكتور عبد الرحمن قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، مرجع سابق، ص ٥٢.

نظراً إلى تباين حالات رفع السرية المصرفية في الأنظمة القانونية الثلاثة، بتضييق نطاقها (القانون السويسري)، وبالتوسع والدقة في تحديدها (القانون الإنجليزي)، وبعدم وجود نص قانوني جامع ومحدد لها (النظام السعودي)، فسنبين بإيجاز النصوص القانونية المحددة لتلك الحالات في كل نظام، قبل دراسة كل حالة في مطلب مستقل: رفع السرية بموافقة العميل (مطلب أول)، ورفع السرية لدواعي المصلحة العامة (مطلب ثان)، ورفع السرية لمصلحة المصرف (مطلب ثالث)، ورفع السرية بموجب نص قانوني أو أمر قضائي (مطلب رابع)، وأخيراً رفع السرية لمقتضيات الرقابة والاستعلام المصرفي (مطلب خامس).

خلا النظام السعودي من نص جامع لحالات رفع السرية المصرفية، عدا ما تضمنته "مبادئ حماية عملاء المصرف"؛ فوفقاً للفقرة الثالثة من المبدأ التاسع تقع على المصرف مسؤولية المحافظة على سرية بيانات العميل، باستثناء الآتي:

أ) عندما يكون الكشف عنها أمراً إلزامياً تفرضه السلطات المختصة (مثل وزارة الداخلية، المحاكم ... إلخ).

ب) عندما يتم الكشف عن المعلومات بموافقة العميل الكتابية.

يؤخذ على هذه الفقرة أنها قصرت حالات رفع السرية على حالتين فقط، ولم تُشر إلى الاستثناء من التزام المصرف بالسرية بمقتضى القانون الذي نصت عليه ضمن أحكامها أنظمة قانونية أخرى. كما أن الاستثناء الأول يخلط بين الأوامر التي تصدرها السلطة القضائية وطلبات السلطة التنفيذية. صياغة ذات الاستثناء لا يستبعد إمكانية كشف أسرار العميل بناء على طلب من جهات إدارية؛ فما جاء من أمثلة لـ "السلطات المختصة" كان على سبيل المثال وليس الحصر.

لم يجعل القضاء الإنجليزي من السرية المصرفية سرية مطلقة، فإن كان قد أخذ بمبدأ السرية المصرفية وأقره، فإنه لم يستبعد الحالات التي تدعو إلى عدم تقيد المصرف بالسرية. المصرف وفقاً للقانون الإنجليزي مدين لعميله بالالتزام بالسرية؛ لكونها حقًّا للعميل وليس للمصرف، ويرد على الالتزام عدد من الاستثناءات التي كانت محلاً للمطالبة بتقنينها، إلا أن الحكومة البريطانية رفضت ذلك، مفضلة أن تضع المصارف بذاتها قواعد الممارسة المصرفية[٦٢]. التزام المصرف بالسرية بالتالي ليس التزاماً مطلقاً، فحدد القضاء في قضية تورنير Tournier أطر الالتزام بالسرية المصرفية بحالات معينة ترفع فيها السرية التي حددها القضاء على سبيل الحصر، بالحالة التي ينص القانون على وجوب الإفشاء، وحالة الإفشاء لدواعي المصلحة العامة، وحالة الإفشاء لمصلحة المصرف، وحالة الكشف عن السر المصرفي بموافقة العميل الصريحة أو الضمنية. أدت شمولية هذه الحالات لمختلف الاستثناءات التي يمكن أن ترد على التزام المصرف بالسرية إلى تبنيها من قبل بعض قوانين الدول الأنجلو-سكسونية من خلال قوانين خاصة، كقانون الممارسات المصرفية

62. Jack Committee Report on Banking Services Law, February 1989; Francis Neate, op. cit., Ch. 11.

الصادر عن الجمعية المصرفية الاسترالية، والقانون المصرفي السنغافوري[٦٣].

القانون الإنجليزي بالتالي أكثر تحديداً من النظام السعودي لحالات إعفاء المصرف من المسؤولية المترتبة على إفشاء أو كشف أسرار العملاء.

خلافاً للاعتقاد السائد، لم يجعل القانون السويسري السرية المصرفية مطلقة؛ فالقوانين الوطنية والاتفاقات الدولية والاتفاقات المصرفية تحد من كونها مطلقة، فاستثنت الفقرة الخامسة من المادة (٤٧) من القانون الفيدرالي المصرفي سريان أحكام المادة -بالتزام السرية والعقاب الجزائي في حالة الإخلال بها- إذا كان الإفشاء بموجب قوانين فيدرالية أو إقليمية (محلية) لتقديم دليل للسلطة القضائية أو معلومات للسلطة التنفيذية. القانون السويسري، وإن كان لم يعدد حالات محددة لرفع السرية المصرفية، على غرار القانون الإنجليزي، إلا أنه لم يَحُلْ دون رفعها متى نص قانون على إفشاء السر المصرفي، أو صدر أمر قضائي بذلك. مع أنه أقل دقة في بيان حالات رفع السرية المصرفية مقارنة بالقانون الإنجليزي، فإن القانون السويسري يُعد من أكثر القوانين تشددًا في عدم التوسع فيها؛ وهذا يعود إلى أهمية السرية المصرفية السويسرية وعدم الرغبة في تقليص نطاق الالتزام بها. فأهميتها تأتي من قيمة الحرية الشخصية، حيث ألحق في السرية جزءاً لا يتجزأ منها. وطبيعة ومبررات الاستثناءات من الالتزام بالسرية المصرفية تحدد ما إذا كانت تعد تهديداً لمبدأ السرية واعتداء بالتالي على الحرية الشخصية والحق في الخصوصية، أو أنها ضرورة لمنع إساءة استغلالها بارتكاب أو إخفاء الجرائم ومتحصلاتها. ولكن المؤكد أن تقنين السرية المصرفية وما يرد عليها من استثناءات أفضل حالاً من المبالغة في شمولية نطاقها، أو تركها من دون تقنين لتكون مجالاً للاجتهاد الذي يوسع من نطاقها تارة ويضيق منه تارة أخرى.

كعضو في اتفاقيتين دوليتين لتبادل المساعدة في مجال الجريمة، الاتفاقية الأوروبية لعام ١٩٦٦م، والاتفاقية الأمريكية السويسرية التي تسعى الولايات المتحدة الأمريكية من خلالها للحصول على المعلومات والأدلة اللازمة والمتعلقة بالجرائم بهدف مكافحتها، فإن سويسرا ملزمة بموجب الاتفاقيتين على تقديم المساعدة المتبادلة بخصوص الجرائم، سواء في مرحلة التحقيق أو خلال التقاضي. للقضاء السويسري بالتالي، وبناء على طلب من دولة عضو، أن يرفع السرية عن المعلومات والتعاملات المصرفية، ويلزم المصرف بتقديم المعلومات المطلوبة، مع مراعاة أنه لا يجوز استخدام المعلومات المطلوبة لغير الفعل المجرم الذي طُلبت بشأنه. تقديم المساعدة إلزامي على الدول الأعضاء إذا كان الفعل مجرماً في الدولة طالبة المساعدة والدولة مقدمة المساعدة، فخلاف ذلك تكون المساعدة بتقديم المعلومات اختيارية[٦٤].

63. The Australian Banker's Association Code of Banking Practice (2004), cl. 21; Singapore Banking Act, Cap. 19, s. 47 (2008 rev. ed).

64. The Swiss-American Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters, art. 1 (1)(a), 2 (1)(c), 3, 4, 5; The European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, art. 1, 2, 5.

المطلب الأول:

رفع السرية بموافقة العميل

تمثل السرية المصرفية حقًّا للعميل في كتمان شؤونه المالية ومعلوماته الخاصة، وله أن يتنازل عن هذا الحق، وله أن يقلل من نطاقه، فلا يكون المصرف بالتالي مخلا بالتزامه السرية في حالة إفشائه معلومات أو تعاملات هذا العميل طالما كان في حدود ما أجازه العميل.

لم يتضمن القانون السويسري أي إشارة لحالة رفع السرية بناء على رضا العميل، وحيث نص على عقوبة جزائية في حالة الإخلال بها، فإن السرية المصرفية في القانون السويسري مرتبطة بالمصلحة العامة أكثر من كونها تمثل مصلحة للعميل. ومع ذلك، نعتقد أن موافقة العميل على كشف أسراره المصرفية يستوجب حجب العقوبة الجزائية نظراً إلى كونه كشفاً بإرادة صاحب الشأن وليس إفشاء لأسرار مؤتمن عليها المصرف، فيتساوى بذلك أن يكشفها المصرف بموافقة العميل أو أن يفصح عنها العميل بنفسه.

وبشكل مغاير نص القانون الإنجليزي، وحددت "مبادئ حماية عملاء المصرف" في النظام السعودي، على أن موافقة العميل سبب تنتفي بتوافره مسؤولية المصرف عن الإفشاء، إلا أن النظام السعودي اشترط أن تكون الموافقة كتابية. فيعد رضا العميل عن عدم تكتم المصرف على معلوماته وتعاملاته أو بعضها سبباً مشروعاً لإفشاء المصرف لها. الرضا هنا قد يكون ابتداء عند نشوء العلاقة بين الطرفين، فيستثني العميل من حقه في السرية كل أو بعض من معلوماته أو تعاملاته، كما قد يمنح العميل رضاه بعد بداية العلاقة وخلالها فيطلب المصرف من عميله السماح له بالإفصاح عن معلومات محددة أو وقائع معينة. إذا كان النص القانوني مصدر التزام المصرف بالسرية المصرفية، وليس العقد أو قواعد المهنة المصرفية، وخاصة في حالة ترتب على الإخلال بالالتزام عقوبة جزائية، فيتعين أن يكون رضا العميل سابقاً أو مصاحباً لواقعة الإفشاء. وما لم يكن الإذن غير محدد، فإن رضا العميل يقتصر على ما أذن الكشف عنه، فلا يتعداه إلى ما لم يشمله الإذن. ولا يستلزم أن يكون رضا العميل بالإفشاء صريحاً، فقد يكون ضمنياً فيفهم من واقع وظروف الحال؛ فمناقشة العميل لتعاملاته المصرفية للمصرف وبرفقته شخص آخر، على سبيل المثال، يعد موافقة ضمنية من العميل على إطلاع ذلك الشخص على التعاملات محل النقاش.

في القانون الإنجليزي تحديداً، الرضا في هذا الخصوص لا يفترض، ولا يشترط أن يكون كتابة -خلافاً للنظام السعودي- فعبء إثباته في حالة عدم الكتابة يقع على المصرف لنفي مسؤوليته القانونية المترتبة على الإفشاء. أما إذا كان العميل قد تنازل عن حقه في السرية فيتطلب أن يؤخذ في الاعتبار كل الظروف والوقائع ذات العلاقة. ففي قضية تورنير Turner، كان على القضاء الإنجليزي، أن ينظر ما إذا كانت الأصول المصرفية تسمح للمصرف بإفادة مصرف آخر عن الملأة

المالية للعميل. وجدت المحكمة أن العميل لم يمنح موافقته الضمنية على ذلك الإجراء، وأن إعطاء المصرف للغير إفادة عن ملأة العميل قد يكون في مصلحة المصرف ومصلحة بعض العملاء، ولكن ليس بالضرورة أن يكون في مصلحة جميع العملاء، والمصرف بالتالي قد أخل بالتزامه المتمثل في المحافظة على سرية حساب عميله وما يتعلق بالحساب من معلومات[٦٥]. في حالة إخطار المصرف عميله باستخدام معلومات معينة وبيانات محددة مع بيان الأسباب، فإن هذا بحد ذاته لا يعطي المصرف الحق في استخدام أي من ذلك ما لم تصله موافقة العميل الصريحة، فعدم رد العميل على إخطار المصرف لا يعد موافقة ضمنية[٦٦].

المطلب الثاني:

رفع السرية لدواعي المصلحة العامة

كلا طرفي العملية المصرفية تربطهما مصالح مشتركة، وعلاقة عقدية لا تتعارض فيها مصالحهما، وتحدد عادة القوانين المصرفية، أو الاعراف وقواعد ممارسة المهنة، كيفية تنفيذ العمليات المصرفية، والتزامات كل طرف. وتظل السرية المصرفية العامل المهم لاستمرار هذه العلاقة، والدعامة الرئيسة لنشوئها؛ ليس للعميل استعمالها كغطاء لمخالفة القانون، وليس للمصرف انتهاكها من دون مسوغ قانوني. تحقيق السرية المصرفية لمصلحة خاصة للعميل تتحقق بها مصالح اجتماعية واقتصادية تمثل مصلحة عامة تعلو وتسود على تلك الخاصة متى تعارضت معها. فمُكافحة الجريمة ومنع استغلال العمليات المصرفية كوسيلة لخرق القوانين وبالتالي الإضرار بالمصالح العامة يعفي بمقتضاها المصرف من التزامه بالسرية المصرفية، وينتفي حق العميل في السرية، والذي هو حق قائم على مشروعية ما ينطوي عليه من أعمال وتعاملات، وينحسر بقدر ما يكتنفه من مخالفات وعمليات غير مشروعة. مضمون المصلحة العامة يتمثل في العدالة والاستقرار الاجتماعي والتطور، تُقدم لذلك على المصالح الخاصة، وإذا كان عدم إفشاء الأسرار المصرفية ينطوي على ما يمس المصالح العامة أو ينتقض منها مما يضر بأمن المجتمع واستقرار تعاملاته المالية فيجب تغليب المصلحة العامة على مصلحة العميل الخاصة في المحافظة على أسراره وتعاملاته، فيرتفع الحظر على كتمان التعاملات المصرفية، بل يجب في حالات معينة الإفصاح عنها، والمبادرة بإبلاغ الجهات المعنية. فقد تنطوي بعض التعاملات المصرفية على مخالفة للنظام والمصالح العامة في الدولة، ومصلحة المجتمع في المنع أو الحد من التعاملات المجرمة مقدمة على مصلحة الفرد في التكتم على تعاملاته ومعلوماته المالية.

65. Turner's Case [1999] 2 All ER (Comm) 664, 672.
66. Turner v. Royal Bank of Scotland plc, [2001] 1 All ER (Comm) 1057.

واكتفاء بما تم النص عليه من حالات رفع السرية بموجب نص قانوني أو أمر قضائي لأولوية المصلحة العامة على الخاصة، لم ينص النظام السعودي أو السويسري على حالة رفع السرية المصرفية لدواعي المصلحة العامة. أما القضاء الإنجليزي فيطلق عليها "إفشاء المعلومات لدواعي الواجب العام" Public Duty to Disclose Information. وضرب بعض الأمثلة لما يعد من قبيل "الواجب العام" الذي يعلو على الالتزام بالسرية المصرفية، كخطر يهدد المجتمع، وكشف الاحتيال، ومنع وقوع جريمة[٦٧]. تعد حالة رفع السرية لدواعي الواجب العام من أكثر الحالات التي أقرها القضاء في قضية تورنير إثارة للجدل، فالبعض يرى أن الإشكالية ليست في مضمون الاستثناء، بقدر ما هي في الصياغة، مما يضع المصرف في موضع "البوليس السري"؛ فيفشي أسرار عملائه بذريعة الواجب العام وفقاً لتقديره واجتهاده[٦٨]. ولكن الإمعان في الأحكام القضائية في هذا الخصوص تبين أن القضاء يعمد إلى الموازنة بين المصلحة المتحققة من الإفشاء، والمصلحة الكامنة في الالتزام بالسرية وعدم الالتزام بالسرية المصرفية "لدواعي الواجب العام" الذي يقتصر على حالات منع الاحتيال ومكافحة الجريمة، من دون أن يشمل الجرائم التي سبق أن وقعت ثم علم المصرف بها بعد ذلك[٦٩].

تمت إساءة تطبيق هذا الاستثناء من الالتزام بالسرية في بعض الحالات، فأُتخذ ذريعة لتلبية طلبات دول أخرى بالإفصاح عن معلومات وبيانات العملاء، على غرار ما حدث في قضية Libyan Arab Foreign Bank، والتي كانت إبان الحصار الأمريكي على ليبيا، حيث جمد فرع المصرف الأمريكي في لندن Bankers Trust موجودات المصرف الليبي، والتي كانت تقدر بـ١٣١ مليون دولار أمريكي، بناءً على أمر الحكومة الأمريكية للمصرف الرئيس هناك. كانت القضية حول ما إذا كان المصرف قد أخل بالتزامه بالسرية عندما أطلع رئيس المصرف الفيدرالي الأمريكي على أن الليبيين يسحبون أموالهم من حساباتهم. وقد أسس المدعى عليه حقه في إفشاء تعاملات عملائه على أساس مصلحته الذاتية في كونه فرعاً لمصرف أمريكي (أولاً)، وأن العلاقة بين المصرفين (الرئيس والفرعي) تعني موافقة المدعي الضمنية على تبادل معلومات العملاء بين المصرفين (ثانياً)، وأن الإفشاء كان بداعي الواجب العام (ثالثاً). ومع أن المحكمة رفضت الأخذ بالدفعين

67. See, e. g.: Weld-Blundell v. Stephens, [1920] A. C. 956; Tournier v. National Provincial and Union Bank of England [1924] 1K.B. 461.

68. See, e.g., David Chaikin (2011), "Adapting the Qualifications to the Banker's Common Law Duty of Confidentiality to Fight Transnational Crime", 266 Sydney Law Review, (33):265, p. 278; Initial Services v. Putterill [1968] 1 QB 396; 405, British Steel Corp v. Granada Television Ltd. [1982] AC 1096; Gartside v. Outram (1856) 26 LJ Ch 113.

69. Beloff v. Pressdram Ltd. [1973] 1 All ER 241; Lion Laboratories Ltd v. Evans [1985] QB 526; Francome v. Mirror Group Newspapers Ltd. [1984] 1 WLR 892; Commissioner of Police; A-G (Bermuda) v. Bermuda Broadcasting Co. Ltd. [2007] SC (Bda) 147 and A v. Hayden (1984) 156 CLR 532Weld-Blundell v. Stephens [1919] 1 KB 520.

الأول والثاني، فإنها أبدت قبولها للثالث، تأسيساً على أنه كان للمصرف الفيدرالي الأمريكي مصلحة عامة في طلب معلومات ذات طابع سري عن عملاء مصرف أمريكي ذي علاقة بفرعه في لندن، وهذا يخوله وفقاً للقانون البريطاني الحصول على المعلومات والتعاملات وإن كانت محمية بموجب السرية المصرفية[٧٠]. لا شك أن حيثيات تلك القضية قد بُنيت على افتراض غير صحيح، مفاده أن الواجب العام تجاه إقليم ما (البريطاني) هو ذات الواجب العام تجاه إقليم آخر (الأمريكي).

عند النص على تعاون المصارف مع السلطات الأجنبية ليس هناك صعوبة في الامتثال، غير أن غياب مثل ذلك الإلزام القانوني يؤدي إلى عدم اليقين حيال مشروعية إفشاء المصارف معلومات سرية بناء على طلب دولة أجنبية، وخاصة إذا ما تم تكييفه على أساس رفع السرية لدواعي "الواجب العام"؛ لا يمكن الجزم بكيفية تقييم القضاء للواجب العام وموازنة المصلحة العامة في المحافظة على واجب السرية في مقابل المصلحة العامة في الكشف والإفشاء عن معلومات وتعاملات العملاء. حالياً، وخلافاً لما كان عليه الحال إبان قضية تورنير، أصبحت المؤسسات المالية بموجب التشريعات الإنجليزية المختلفة ملزمة بالإبلاغ عن العمليات المشبوهة فضلاً عن المجرمة، فهناك العديد من النصوص القانونية التي تعفي المصرف من المسؤولية عن إفشاء الأسرار المصرفية، بل كثير منها يُلزم المصرف بعدم الكتمان؛ مما حد من أثر وجدوى رفع السرية لدواعي الواجب العام. وهذا ما حدا ببعض الدول الأنجلو-سكسونية، والتي تأخذ بالتشريع العام أو القانون العام Common Law، إلى محاولة توفير قدر من الوضوح والدقة بسن قوانين خاصة بالسرية المصرفية، متضمنة مضمون السرية المصرفية وما يستثنى منها بدقة ووضوح ينتفي معه الاجتهاد الخطأ أو المتفاوت، كالقانون المصرفي السنغافوري Singapore Banking Act[٧١]. فليس للمصرف أن يوازن بين مصالح العملاء في الكتمان ومصالح الغير في الإفشاء، حتى لو كانت المصلحة المنشودة عامة، ما لم يكن هناك نص قانوني محدد لرفع السرية.

المطلب الثالث:

رفع السرية لمصلحة المصرف

لا يلغي حق العميل في السرية المصرفية ما للمصرف من مصلحة في إفشاء ما يلزم من معلومات وتعاملات عميله في حالة النزاع القضائي مع العميل، إذ إن إنكاره على المصرف يحول دون تمكينه من دحض ما يدعيه عميله أو تقديم دليل إثبات ما يدعيه المصرف؛ فمصلحة المصرف قد تقتضي رفع السرية عن معلومات أو تفاصيل عمليات العميل المصرفية في حالة دعوى قضائية، أو شكوى

70. Libyan Arab Foreign Bank v. Bankers Trust Co. [1989] 1 QB 728.
71. Singapore Banking Act, Ch. 19, s. 47 (2008 rev. ed).

للبنك المركزي. حين يتعذر الوصول إلى الحقيقة وبالتالي تحقيق العدالة من دون الوقوف على بعض المعلومات ذات الصلة بالنزاع والمتصفة بالسرية، يلزم تغليب الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة بكشف المعلومات الضرورية على المصلحة في كتمانها.

ففي منازعة قضائية مع عميله لا مناص للمصرف من التخلي عن الالتزام بالسرية المصرفية بداعي الإثبات؛ نظراً إلى تعارض المصلحة في النفي أو الإثبات مع الالتزام بالمحافظة على أسرار العميل. من الإجحاف إلزام المصرف بواجب السرية المصرفية حماية لمصلحة العميل، وتقديم هذه الأخيرة على مصلحة المصرف، مما يعطي أحد طرفي النزاع أفضلية على الآخر. وحيث إن النزاع بين الطرفين يرد على تعاملات مصرفية ينفذها ويحتفظ بسجلاتها المصرف، فإن استجلاء الحقيقة يستوجب تقديم المصرف ما لديه من معلومات وتعاملات، لذا قررت لجنة تسوية المنازعات المصرفية أنه "إذا كان المصرف المدعى عليه هو الذي يملك الدخول إلى نظم المعلومات الموجودة لديه ولا يمكن للمدعي الحصول على مستخرجات هذه النظم، فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المصرف المدعى عليه، وإلا عد مسلماً بأقوال المدعي"[٧٢]. ولكن يراعى تقييد رفع السرية في هذه حالة بأن يقتصر على ما يلزم من المعلومات والتعاملات المتعلقة بالنزاع فلا يشمل بيانات العميل الأخرى، ولا يمتد إلى كل ما يعلمه المصرف عن العميل مما لا يتصل بالنزاع[٧٣].

كحالة رفع السرية السابقة، لم يرد في الأنظمة السعودية أو في القانون السويسري النص على رفع السرية استناداً إلى مصلحة المصرف. بالمقابل نص القانون الإنجليزي على حق المصرف في إفشاء تعاملات ومعلومات عملائه بقدر ما تقتضيه ضرورة حماية مصالحه[٧٤]، وتُحدد الضرورة التي تقتضي الإفشاء ومقدار ما يتم الإفصاح عنه وفقاً لوقائع ومعطيات كل قضية، على أن تقتصر على المعلومات الضرورية الكفيلة بحماية مصلحة المصرف. ففي قضية XAG[٧٥]، على سبيل المثال، حصل المدعي على أمر حظر منع به المصرف من إفشاء المعلومات والتعاملات المالية تنفيذاً لطلب قضائي وجه إلى المصرف من محكمة أمريكية، ولم تأخذ المحكمة بدفع المصرف بأن مصلحته في الإفشاء هي الامتثال للقضاء وعدم امتهانه؛ لأنها لم تر أن تلك المصلحة المزعومة تنسجم مع ما سبق أن أقره القضاء في قضية تورنير Turner. لا يعد من المصالح المشروعة للمصرف الإخلال بالتزامه بالسرية لدواع تجارية أو تسويقية، أو بداعي تبادل المعلومات والبيانات مع المؤسسات المالية الأخرى وإن كانت ضمن ذات النشاط، فأكد القضاء في قضية مصرف طوكيو Bank of Tokyo، وبشكل جلي أنه، ولدواعي ثقة العملاء في المؤسسة المالية، يجب النظر إلى كل

٧٢. قرار لجنة تسوية المنازعات المصرفية رقم ١٤٢٢/٢٩٢، والقرار رقم ١٤٢٥/١١٠.

٧٣. الدكتور عبد الرحمن قرمان، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، مرجع سابق، ص ٧٦.

74. Tournier's Case [1924] 1 KB, 486.

75. XAG v. A Bank [1983] 2 All ER 464.

مؤسسة ضمن المؤسسات المالية على أنها مستقلة عن غيرها وإن كانت ضمن مجموعة واحدة، فلا يجوز تبادل معلومات أو حتى بيانات العملاء من دون موافقتهم الصريحة[٧٦]. ليس للمصرف استخدام ما اطلع عليه من أسرار عملائه أو تعاملاتهم بما يحقق له المنفعة حتى لو كانت من خلال الأنشطة التي يمارسها المصرف عادةً، وهو ما أكدته محكمة الاستئناف في قضية United Pan-Europe Communications، حين قدم المصرف تعهداً بالالتزام بالسرية في إعداد المعلومات اللازمة لحصول المدعي على تسهيلات مصرفية للتعاقد من إحدى الشركات، إلا أن المصرف سعى لمنافسة المدعي لاحقاً بالتعاقد مع تلك الشركة، فقضت المحكمة بمنع المصرف من منافسة المدعي، وبإخلاله بواجب الكتمان والسرية[٧٧].

المطلب الرابع:
رفع السرية بموجب نص قانوني أو أمر قضائي

في تعاملها مع السرية المصرفية، تجتهد المصارف في مراعاة الأعراف والتقاليد المصرفية العريقة للمحافظة على أسرار العملاء، وتخضع للعديد من القوانين المصرفية في التعامل وممارسة العمل المصرفي، وتستجيب لعدد آخر من القوانين المكافحة للجرائم التقليدية، وتنفق كثيرًا من الأموال لضمان أمان أنظمتها المصرفية، مما جعل تعاملها مع السرية المصرفية في بعض جوانبه أقل وضوحاً وأكثر صعوبةً.

من دون شك قد أُسيء استغلال السرية المصرفية من قبل البعض باستخدامها كساتر لعمليات وأعمال مجرمة؛ فضُمنت قوانين مكافحة الجرائم ليس فقط حق الاطلاع على المعلومات والتعاملات المصرفية، بل إلزام المصارف بالإبلاغ عن التعاملات المخالفة للقانون أو حتى مجرد الاشتباه في كونها كذلك. من جانب آخر، لا يمكن التمسك بالسرية المصرفية في مواجهة الأوامر القضائية، سواء للإدلاء بالشهادة، أو تقديم معلومات مصرفية عن العميل، للحجز عليها مثلاً، فترفع السرية المصرفية بمقتضى أمر قضائي فلا يكون للمصرف التمسك بها، ولا يترتب عليه مسؤولية الإخلال بالتزامه.

تعد حالة رفع السرية المصرفية بمقتضى نص قانوني أو أمر قضائي من أكثر حالات رفع السرية تأثيراً على نطاق الالتزام بالسرية، لذا سنتناولها في كل نظام قانوني على حدة.

---

76. Bank of Tokyo Ltd v. Karoon [1987] AC 45, 64 (Robert Goff LJ) ('Bank of Tokyo Case') See also: Power Curber International Ltd v. National Bank of Kuwait SAK [1981] 3 All ER 607; Bhogal v. Punjab National Bank; Basna v. Punjab National Bank [1988] 2 All ER 296, 305.

77. United Pan-Europe Communications NV v. Deutsche Bank AG [2000] EWCA Civ 166, [2000] 2 BCLC 461.

أولاً: النظام السعودي

بنص نظامي صريح ورد رفع السرية المصرفية في نظام مكافحة غسيل الأموال فقضت المادة العاشرة بأن على المصارف، واستثناء من الأحكام المتعلقة بالسرية، تقديم الوثائق والسجلات والمعلومات إلى وحدة التحريات المالية أو السلطة المختصة بالتحقيق أو السلطة القضائية عند طلبها عن طريق الجهة الرقابية، ولا يجوز لها الاحتجاج بمبدأ سرية الحسابات أو هوية العملاء أو المعلومات أو التعاملات المسجلة طبقا لأي نظام آخر. للسلطة أو هيأة التحقيق والادعاء العام أو وحدة التحريات المالية بطلب الوثائق والسجلات والمعلومات من المؤسسات المالية (كالمصارف) عن طريق وحدات مكافحة غسل الأموال للجهات الإشرافية والرقابية ذات العلاقة، ويتم تقديم الوثائق والسجلات والمعلومات كافة إلى السلطة القضائية أو هيأة التحقيق والادعاء العام أو وحدة التحريات المالية عند طلبها عن طريق وحدات مكافحة غسل الأموال للجهات الإشرافية والرقابية ذات العلاقة. تبعاً لذلك تعفى المصارف والسلطات المختصة المعنية وموظفوها من المسؤولية الجزائية أو المدنية أو الإدارية التي يمكن أن تترتب على الخروج على أي قيد مفروض لضمان سرية المعلومات وذلك مالم يثبت أن ما قاموا به قد كان بسوء نية لأجل الإضرار بصاحب العملية.

في جانب الأوامر القضائية التي ترفع بها السرية المصرفية أجاز نظام المرافعات الشرعية للمحكمة، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم عند الاقتضاء، أن تأمر بإدخال الغير (كالمصرف) لتأمره بتقديم مستندات أو أوراق تحت يده[٧٨]. وبشأن الدعاوى التي تنشأ بسبب تنفيذ الأحكام القضائية وقرارات اللجان شبه القضائية -عدا الأحكام والقرارات الصادرة في القضايا الإدارية والجنائية- منح نظام التنفيذ قاضي التنفيذ سلطة إصدار الأوامر لجهات تسجيل الأموال بالإفصاح عن الأصول التي يمتلكها الشخص لتوقيع الحجز عليها[٧٩]؛ فلقاضي التنفيذ أن يأمر بالإفصاح عن أموال المدين بمقدار ما يفي بالسند التنفيذي، ويصدر الأمر بالإفصاح والحجز بعد إبلاغ المدين بأمر التنفيذ، وإذا تبين أن المدين مماطل من واقع سجله الائتماني أو من قرائن الحال جاز للقاضي الأمر بالإفصاح عن أمواله وحجزها قبل إبلاغه بأمر التنفيذ، فجميع أموال المدين ضامنة لديونه، وكل مال مسجل باسمه يكون قابلاً للحجز عليه بما فيه المقيد في حسابه المصرفي، ويترتب على الحجز على أمواله عدم نفاذ تصرفاته فيها. ويتعين على جهات تسجيل الأموال (كالمصارف)، أو الجهات المشرفة عليها أو على إدارتها إنشاء إدارات مختصة للتعامل مع أوامر قضاء التنفيذ المختلفة، وإعداد قواعد بيانات بملكية الأموال، سواء كانت أصولاً عقارية، أو مالية، أو تجارية، أو فكرية، أو أي أصل آخر، ولا يتم إبلاغ أصحاب الأموال

٧٨. المادة (١٤٩/٢) من نظام المرافعات الشرعية الجديد.

٧٩. المادة (٣) من نظام التنفيذ. ويراد بـ"بجهات تسجيل الأموال" المصارف (للإيداعات النقدية)، وكتابة العدل (للعقارات)، وشركات الوساطة المالية (للأوراق المالية).

(العملاء) بما تم الإفصاح عنه من بيانات إلا بعد مضي ثلاثين يوماً من تاريخ الإفصاح لقاضي التنفيذ، ما لم يأمر قاضي التنفيذ خلافه. فضلاً عن أنه، وعلى أساس المعاملة بالمثل، يمكن تبادل الإفصاح عن الأموال مع الدول الأخرى بناءً على أمر من قاضي التنفيذ[٨٠].

ثانياً: القانون الإنجليزي

عندما صدر الحكم في قضية تورنير (عام ١٩٢٤م) لم يكن من قوانين تلزم المصارف بالإفصاح عن الأسرار المصرفية سوى فقرتين في قانونين مختلفين (قانون الإثبات المصري في ١٨٧٩م، وقانون تسليم المجرمين ١٨٧٣م)، لذلك كانت المصارف حذرة في الإفصاح عن تعاملات عملائها بمقتضى القانون؛ لئلا تقع تحت طائلة المسؤولية القانونية[٨١]. لهذا ينظر الفقه الأنجلو-سكسوني الحديث بقدر من التقدير والثناء إلى حيثيات محكمة الاستئناف في قضية تورنير Turner وما تضمنته من استثناءات من مبدأ السر المصرفي، فأكدها وطبقها القضاء المقارن[٨٢]، وضمنتها دول أخرى قوانينها، كقانون المصارف والمؤسسات المالية الماليزي[٨٣]. أما حالياً، فهناك العديد من القوانين التي تلزم المصرف بعدم التمسك بواجب السرية، وبالتالي تعفية من المسؤولية القانونية في مواجهة عملائه، فالتقارير الرسمية تؤكد أن معظم حالات رفع السرية المصرفية تكون بنصوص قانونية، مما جعل المصارف تتعامل وتمتثل لكم هائل من القوانين، فضلا عن السلطات التنظيمية والتنفيذية التي منحها القانون الحق في إلزام المصارف بإفشاء معلومات مصرفية[٨٤].

تلزم قواعد الإجراءات المدنية (الباب ٣١) المصارف بالإفصاح عن الوثائق والمستندات والمعلومات ذات العلاقة بنزاع قضائي، وفي هذه الحالة بينت القواعد ما يجب أن يتضمنه الأمر القضائي من تحديد لما يشمله الإفصاح وكيفيته.

تضمن الباب (٩) من قانون الإثبات الجنائي لعام ١٩٨٤م إمكانية حصول جهة التحقيق في الجرائم على أمر قضائي يمكنها من الاطلاع على المعلومات والبيانات ذات الطابع السري من المصرف متى قدمت تلك الجهة ما يثبت علاقة ذلك بالتحقيق الجنائي القائم[٨٥]. وتؤكد السوابق القضائية أن حصول جهة التحقيق على أمر قضائي بموجب القانون يلزم المصرف

---

٨٠. المواد (١٦، ١٨، ١٩، ٢٠) من نظام التنفيذ، والمادتان (١٨، ٢٠) من اللائحة التنفيذية.

81. Precisely: s. 7 of the British Bankers' Book Evidence Act 1879 & s. 5 of the Extradition Act 1873.

٨٢. كأستراليا، وهونج كونج، وكندا، ونيوزلندا، وإيرلندا. يراجع في هذا الخصوص كل من:

David Chaikin (2011) op. cit., p. 271; Dennis Campbell (1992), International Bank Secrecy, Sweet & Maxwell.

83. Malaysian Banking and Financial Institutions Act (1989), ss. 97, 99.

84. UK Government, White Paper on Banking Services: Law and Practice (The Jack Report) (HMSO, Cmnd. 1026, March 1990); Jarvis, "Breaking Confidence: United Kingdome Draft Code" (1991) 2 J.B.F.L.P. 131, p. 132

85. Police and Criminal Evidence Act 1984, Sections 83-105.

بالامتثال، وعدم الاعتراض أو إخطار العميل بالتنفيذ؛ فالمصرف في هذه الحالة لا يُعد مخلا بواجب الكتمان[٨٦]. في ذات السياق، يجيز قانون العدالة الجنائية لعام ١٩٨٧م لجهات التحقيق الاطلاع على المعلومات المصرفية المرتبطة بجرائم قيد التحقيق، ويمنح كذلك قانون متابعة الجرائم لعام ٢٠٠٢م للسلطات المختصة سلطة واسعة في الحصول على المعلومات والبيانات ذات الصلة بالجرائم محل التحقيق، والتي منها حق متابعة ومراقبة الحساب المصرفي للشخص مدة لا تتجاوز تسعين يوماً[٨٧].

يتعين على كل مصرف، تبعاً لقانون إدارة الضرائب لعام ١٩٧٠م، تقديم إفادة سنوية للسلطات الضريبية عن مجموع الفوائد التي دفعت للعملاء المقيمين في بريطانيا، عدا أولئك غير المقيمين الذين طلبوا من المصرف عدم بيان ما يحصلون عليه من فوائد. فضلاً عن ذلك، على كل مصرف إفادة مفتش الضرائب في حالة سؤاله عن حسابات وودائع وأرباح أي شخص خاضع للضرائب، وتزويد مفتش الضرائب بالمعلومات وتمكينه من التقصي من واقع سجلات المصرف عن المسؤولية الضريبية لأي شخص في حالة عدم تقديم المكلف ضريبياً الإفادة المطلوبة من قبل السلطة الضريبية أو تقديمه معلومات مغلوطة، وإذا امتنع العميل عن الإفصاح عن معلومات أو تعاملات معينة، فإن المصرف ملزم بإفشائها لكونها التزامًا على ممتنع عن الوفاء بها[٨٨].

سنت الحكومة البريطانية مؤخراً عدداً من قوانين مكافحة غسيل الأموال، والإرهاب، والتي تتضمن إلزام المصارف بالإفصاح عن معلومات وتعاملات عملائها[٨٩]. قانون مكافحة الإرهاب لعام ٢٠٠٠م، يلزم المؤسسات المالية عموماً، والمصارف خصوصاً الإبلاغ عن التعاملات المالية المتصلة بالإرهاب، حتى لو كان مجرد اشتباه، وبغض النظر عن الالتزام بالسرية[٩٠]. وتعد هيأة الخدمات المالية مسؤولة عن رقابة ورصد مدى تنفيذ المصارف لواجبها تجاه مكافحة الإرهاب، ولها في سبيل تحقيق ذلك سلطة توقيع الجزاء القانوني المناسب بحسب نصوص قانون الأسواق والخدمات المالية.

وغني عن البيان، أن رفع السرية المصرفية بنص قانوني ينحصر في تلك التي تكون بموجب قانون وطني، فلا يمتثل المصرف لقانون أجنبي لإفشاء تعاملات ومعلومات عملائه، وليس له إجابة أي طلب للإفصاح عن تعاملات العملاء[٩١].

---

86. Barclays Bank plc v. Taylor and Trustee Savings Bank, [1989] 1 WLR 1066.

87.Respectively, The Criminal Justice Act 1987, s. 2; The Proceeds of Crime Act 2002, ss. 341 - 379.

88 Tax Management Act 1970, ss. 13, 17, 20; Hannum v. McRae, (1898) 18 P. R. 185 (Ont CA).

89. The UK Money Laundering Regulations 2007, Part 4, 5; The UK Anti-terrorism, Crime and Security Act (2001), Part 3.

90. The Terrorism Act 2000, ss. 19, 20.

91. Paul Stanley (2008), "The Law of Confidentiality: A Restatement", Hart Publishing, p. 45.

يجب على المصارف تقديم أي معلومات عن حسابات العملاء للقضاء حينما يُطلب منها؛ فعلى المصرف الامتثال بالإفصاح عما يأمر القضاء الإفصاح عنه. للقضاء أن يصدر عدداً من الأوامر القضائية في هذا الخصوص، كالأمر بالمثول لأداء الشهادة (Subpoena)، أو الحصول على معلومات عن الودائع المصرفية تمهيداً لإصدار الأمر بتجميد حسابات وودائع العميل أو التحفظ الوقتي Mareva Injunction، وكذلك ما يعرف بـ Shapira order وهو الأمر لمصلحة من وقع ضحية احتيال للحصول من المصرف على معلومات من له علاقة بعملية احتيالية. أكد القضاء الإنجليزي، لاحقاً لقضية تورنير Turner، أنه لم يكن ضمن رؤية محكمة الاستئناف في قضية تورنير الأوامر القضائية الأجنبية، وخلاف ذلك لا يستقيم ولا يصح تصوره[٩٢]. ويجيز الباب (٧) من قانون الإثبات بالدفاتر التجارية المصرفية لعام ١٨٧٩م الاطلاع على السجلات المصرفية ذات العلاقة بنزاع قضائي، على أن يتم إخطار المصرف والعميل بذلك. ولقاضي الموضوع أن يأمر المصرف بتقديم الدفاتر التجارية المصرفية متى كانت ذات علاقة بحساب أحد أطراف النزاع. إلا أن القضاء يشترط لإجابة طلب أحد أطراف النزاع الاطلاع على حساب الغير إثبات أن الحساب المصرفي للغير ذو علاقة جوهرية بحساب الطرف الآخر في النزاع، أو أنه يتضمن ما يدل على إخلاء مسؤولية صاحب الطلب[٩٣].

ثالثاً: القانون السويسري

نصت المادة (٤٧) من القانون المصرفي على أن يعاقب بالسجن مدة قد تصل إلى ثلاث سنوات أو بغرامة مالية من يتعمد كشف معلومات وتعاملات العملاء، أو يقدم على ذلك. وإذا كان الإفشاء نتيجة الإهمال فيعاقب الشخص بغرامة مالية تصل إلى مائتين وخمسين ألف فرنك سويسرياً. إلا أن الفقرة الخامسة استثنت حالة الإفشاء امتثالاً لقوانين فيدرالية أو إقليمية (محلية) لتقديم دليل للسلطة القضائية أو معلومات للسلطة التنفيذية.

تضمنت بعض القوانين السويسرية ما يمكن أن يستثنى من السرية المصرفية بموجب نص قانوني. فيحق للوارث أو الموصى له، بحسب المادة (٥٦٠) من القانون المدني، الحصول من المصرف على المعلومات والموجودات المصرفية المتعلقة بالمتوفى، ولكن ليس له، ولا يكون للمصرف تمكينه من الحصول على تفصيلات ذات طبيعة شخصية أو خاصة عن المتوفى مما لا علاقة له بالتمكين من الحصول على الإرث. كما يحول القانون السويسري دون اتخاذ الشخص من الحق في السرية المصرفية وسيلة للتهرب من الوفاء بالديون المستحقة، أو لتفادي تطبيق ونفاذ إجراءات شهر الإفلاس؛ فيحق للدائن ومأمور التفليسة والمصفي أن يحصل من المصرف على

92. Bankers Trusty. Shapira, 1 WLR 1274, [1980] 3 All ER 353 (CA); C v. S (1999) 1 WLR 1151, (19991 2 All ER 1506(CA); FDC Co. Ltd. v. Chase Manhattan Bank N A, [1990] 1 HKLR 277.
93. DB Deniz Nakliyati TAS v. Yugopetrol, [1992] 1 All ER 205.

المعلومات المتعلقة بحساب، أو حسابات، الشخص المعني لاستيفاء حقوق الدائنين أو لتطبيق ونفاذ الإجراءات القانونية اللازمة[٩٤].

يجرم القانون السويسري الإخلال بالسرية المصرفية، إلا أنه نص في المادة (٣٤) من القانون الجنائي على أنه في حالة الضرورة، ولدفع خطر محقق لا يعاقب الشخص لإخلاله بمبدأ السرية. وتُعفي المادة (٣٠٥/٢) من ذات القانون المصرف من المسؤولية في حالة إخطار السلطات القانونية عن الاشتباه في صلة ممتلكات العميل بجريمة. وألزم الفصل الثالث من قانون مكافحة غسيل الأموال والإرهاب في القطاع المالي لعام ٢٠١٣م (قانون مكافحة الإرهاب) المؤسسات المالية، بما فيها المصارف، العاملة في سويسرا بالإبلاغ عن أي شبهة غسيل أموال أو تمويل إرهاب تتصل بالمتعاملين معها من عملاء[٩٥].

في أثر نظام الضرائب على السرية المصرفية، يفرق القانون السويسري بين التهرب الضريبي والتحايل الضريبي؛ فالنظام الضريبي السويسري عموماً يقوم على أساس التصريح الذاتي من قبل المكلف ضريبياً. وعلى الرغم من تعدد واختلاف القوانين الضريبية نظراً إلى تنوع الضرائب المفروضة ولتعدد الأقاليم السويسرية، فإن الشخص ملزم بموجب القانون الضريبي بالإفصاح الكامل والدقيق عن كل ممتلكاته وأمواله. وبناء عليه، لا يلزم القانون المصارف بإفادة السلطات الضريبية بمقدار أرصدة العملاء. ففي حالة التهرب الضريبي، لا سلطة قانونية للجهات الضريبية على المصارف لإلزامها بإفشاء أسرار العملاء حيث إن الإقرار الضريبي مسؤولية المكلف به، وليس على المصرف سوى إكمال النموذج المعد لذلك ببيان مقدار دخل وممتلكات العميل، وعلى هذا الأخير عبء تسليم النموذج إلى السلطة الضريبية بنفسه. أما خداع المكلف ضريبياً للجهات الضريبية المتعمد بتقديم مستندات ووثائق غير دقيقة أو مزورة بهدف تجنب دفع الضرائب فيعد جريمة تحايل ضريبي ترفع بها الحماية القانونية عن المعلومات والتعاملات المصرفية، فيحق للقاضي إلزام المصرف بالإفصاح عن معلومات وأرصدة العميل[٩٦]؛ فالقوانين السويسرية لا تمنح إدارة الضرائب أي حق في الوصول أو الحصول على معلومات العملاء من المصرف مباشرة، ولا يحق للمصرف إفشاء معلومات عملائه بناء على طلب من إدارة الضرائب، بل يتعين أن يكون بناء على أمر قضائي، وفي حالة التحايل الضريبي فقط؛ لينأى المصرف بنفسه عن المسؤولية القانونية.

تأكيداً لإرادة الحكومة السويسرية في الحيلولة دون استخدام نظامها المصرفي كوسيلة للتغطية على التهرب من الجرائم التي تُرتكب في الدول الأخرى، فقد سنت الحكومة الفيدرالية عام ١٩٨١م

94. Maurice Aubert, op. cit., p. 278.

95. Federal Act on Combating Money Laundering and Terrorist Financing *in the Financial* Sector (Anti-Money Laundering Act, AMLA), Ch. 3.

96. Maurice Aubert, op. cit., p. 280.

قانون المساعدة القانونية الدولية المتبادلة (Federal Act on International Mutual Legal Assistance) وجرى التعديل عليه في عام ١٩٩٥م، فتلتزم السلطات السويسرية بتبادل المساعدة القانونية مع الدول الأخرى بشأن الجرائم. والمساعدة القانونية تكون في هيأة تبادل المعلومات عن الأشخاص، بما فيها تلك المشمولة بالسرية المصرفية، شريطة أن يكون ارتكاب الفعل المراد المساعدة بشأنه مجرماً أيضاً وفقاً للقانون السويسري، وأن يقتصر استعمال المعلومات والبيانات على الفعل المجرم محل المساعدة المتبادلة. لا تسري المساعدة بتقديم المعلومات للدول الأخرى لكل أنواع الجرائم، فبعضها مستثنى من تبادل المساعدة القانونية بشأنها، كالتهرب الضريبي. وإن كان الاحتيال الضريبي مجرم في القانون السويسري وتنتفي بتحقق ارتكابه السرية المصرفية، إلا أنه مستثنى من الجرائم التي يتم تبادل المساعدة بشأنها طالما أن مكان ارتكابه كان خارج الأراضي السويسرية. وذات القانون نص على أنه لا مجال لإفشاء المعلومات المصرفية، والتجارية، إذا كان يشكل ضرراً كبيرًا على الاقتصاد السويسري، حيث تتم موازنة الضرر المحتمل على الاقتصاد بمدى خطورة وجسامة الجريمة المزعوم ارتكابها في دولة أخرى[٩٧]. وعلى أن القانون السويسري، كما أشرنا، يفرق بين التهرب الضريبي والتحايل الضريبي في علاقتهما بالسرية المصرفية فيجرم الأخير على خلاف الأول، ويرفع بالتالي السرية عن معلومات وتعاملات المتحايل ضريبياً، إلا أنه إزاء الضغوط الدولية، وخاصة من مجموعة العشرين (G20) والمنظمة الدولية للتنمية والتعاون الاقتصادي، فقد تخلى عن تلك التفرقة إذا ما تعلق الأمر بعملاء المصارف الأجانب، وبهذا إذا ما كانت السرية التزامًا قانونيًّا على المصرف في هذا الخصوص فسيعتمد على شخص العميل في كونه من الرعايا السويسريين وليس من رعايا دولة أخرى[٩٨].

ما لم يكن هناك نص قانون صريح برفع السرية المصرفية، فلا يمكن إلزام المصارف بالتخلي عنها إلا بأمر قضائي، وهذا يعطي المصارف حق التمسك بالتزام السرية في مواجهة طلبات الدول الأخرى بتزويدها بمعلومات عن عملائها. والملاحظ أن هناك تباينا في وضع السرية المصرفية وفقاً لنوع الدعوى مدنية كانت أو إدارية أو جزائية؛ فالإجراءات الجزائية تعطي القاضي سلطة تقديرية في إلزام المصرف بتقديم المعلومات اللازمة ذات العلاقة بالدعوى الجنائية. ويعتمد الحال في إلزام المصرف بإفشاء سر مصرفي في الدعوى المدنية أو الإدارية على طبيعة وأهمية النزاع وفقاً لتقدير قاضي الموضوع، وعلى ما إذا كان القانون المحلي (الإقليمي) يعتبر السر

97. Federal Act on International Mutual Legal Assistance, Articles: 2 (1) (c) (5), 3 (3), 8, 10 (2).

٩٨. حرصت مجموعة العشرين، إبان الأزمة المالية العالمية الأخيرة، على إبرام اتفاقيات دولية لتبادل المعلومات والمساعدات المتصلة بالتهرب الضريبي والجرائم. ومن ذلك، الاتفاقية بين فرنسا وسويسرا التي تم الوقيع عليها في عام ٢٠٠٩م لتبادل كل المعلومات الضرورية لفرض الضرائب، بما في ذلك المعلومات المشمولة بالحماية القانونية بموجب السرية المصرفية، ينظر:
"Switzerland to adopt OECD standard on administrative assistance in fiscal matters", Swiss Federal Department of Finance; "Switzerland removed from OECD 'grey list'", Federal administration.

المصرفي من الأسرار المهنية المستثنى المعنيون بها (كالمحامي والطبيب) من الشهادة بما يتعلق بها أمام القضاء[٩٩]؛ فالقانون السويسري لا يعفي موظفي المصارف والمنتسبين إليها من واجب أداء الشهادة أمام القضاء، فيمكن إلزامهم بأداء الشهادة وتقديم المعلومات استناداً إلى القوانين الاتحادية، كالقانون الجزائي، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة (٣٢١)، على أنه، بالنسبة إلى السر المهني، تبقى مرعية الأحكام الاتحادية والمحلية التي توجب تقديم المعلومات أو أداء الشهادة.

المطلب الخامس:

رفع السرية لدواعي الرقابة والاستعلام المصرفي

يُفضي العميل للمصرف بمعلوماته الشخصية، ويأتمنه على تعاملاته المالية تأسيساً على خصوصية العلاقة بينهما، إلا أنه قد تقتضي المصلحة رفع السرية لضرورة تبادل المعلومات بغاية الرقابة والإشراف على المصارف وتنظيم النشاط المصرفي من قبل البنوك المركزية. والرقابة هنا وقائية في المقام الأول، نظراً إلى ما تمثله المصارف في النسيج الاقتصادي للدولة، وهذا من شأنه في نهاية المطاف دعم الثقة في المصارف؛ فإلى جانب دورها التنظيمي وتحديد السياسات النقدية، تضطلع البنوك المركزية بمهمة الرقابة والإشراف على القطاع المصرفي، وتحقيقاً للقيام بدورها قد يُطلب من المصارف تقديم معلومات يكتنفها طابع السرية المصرفية. ويُراعى أن تظل صفة السرية للمعلومات التي يحصل عليها البنك المركزي، بحكم دوره كسلطة رقابية وإشرافية، أو تنظيمية؛ فلا يجوز نشر المعلومات المتحصل عليها بل تظل طي الكتمان، عدا تلك الخاصة بالإحصاءات المجمعة من دون إشارة إلى حساب أو شخص بعينه.

يختلف دور وسلطة البنك المركزي وما يترتب عليه من حق الرقابة والاستعلام في كل نظام من الأنظمة القانونية الثلاثة، ويختلف بالتالي تأثيرها على السرية المصرفية، وذلك؛ وفقاً لما يلي:

أولاً: النظام السعودي

تتبادل المصارف فيما بينها، وبينها وبين مؤسسة النقد (البنك المركزي)، معلومات مصرفية متعددة، فترد على معلومات وبيانات وإحصاءات عامة، وقد تتعلق بالعملاء ولكن من دون تحديد لأشخاصهم، كمجموع القروض المصرفية، وعدد العملاء، ومجموع الودائع، وهذا النوع من المعلومات وبهذه الكيفية لا تشمله السرية المصرفية. يجوز لمؤسسة النقد السعودي أن تطلب في أي وقت من أي بنك، أن يقدم إليها في الوقت وبالشكل اللذين تحددهما أي بيانات تراها ضرورية لتحقيق أغراض نظام مراقبة البنوك، وللمؤسسة –بعد موافقة وزير المالية – أن تجري تفتيشاً على سجلات وحسابات أي بنك سواء بمعرفة موظفيها أو بمعرفة مراجعين تعينهم، على أن يتم فحص

99. JoAnn Navickas, (1984) "Swiss Banks and Insider Trading in the United States", 2 I. T. B. LAW, 159, p. 170-177; Maurice Aubert, op. cit., p. 282.

الدفاتر وحسابات البنك في مقره، وفي هذه الحالة يجب على موظفي البنك أن يقدموا ما يطلب منهم من سجلات وحسابات وغيرها من الوثائق التي في حوزتهم أو تحت سلطتهم وأن يدلوا بما لديهم من معلومات تتعلق بالبنك[١٠٠].

يقتضي العمل المصرفي أحياناً كشف بعض معلومات العميل بناء على تبادل المعلومات والبيانات بين المصارف، أو بناء على استعلام عن حالة العميل من قبل الجهات التي يتعامل معها العميل، ومن ذلك الاستعلام عن المركز المالي لمنح الائتمان اللازم. في هذا الخصوص، ألزم نظام المعلومات الائتمانية كل عضو (مصرف)، يرتبط بعقد لتبادل المعلومات الائتمانية مع شركة واحدة على الأقل من شركات المعلومات الائتمانية، أن يتبادل جميع المعلومات الائتمانية المتوافرة لديه مع الشركة المرتبط معها بعقد، وتقع عليه مسؤولية صحة تلك المعلومات وتحديثها. ويجوز استخدام المعلومات الائتمانية على شكل أرقام إحصائية بشرط ألا تتضمن ما يدل على شخصية صاحبها[١٠١].

ثانياً: القانون الإنجليزي

لم تكن المصارف في إنجلترا، وأغلب المؤسسات المالية، تُرخص لمزاولة أنشطتها، ولم تكن تخضع للإشراف أو الرقابة الإدارية والقانونية من قبل بنك مركزي، على أن مصرف إنجلترا كان له في هذا الخصوص بعض الصلاحيات، إلا أن دوره الرئيس كان يتجلى في السياسة المالية[١٠٢]. ولقد كان أول تقنين لنشاط البنوك في إنجلترا من خلال القانون المصرفي لعام ١٩٧٩م، وكان يهدف إلى إيجاد الانسجام في مجال الخدمات المالية، وهو أول تقنين يشترط الحصول على ترخيص لقبول الودائع. ثم كان القانون المصرفي لعام ١٩٨٧م الذي شدد على الدور التنظيمي لبنك إنجلترا، كنتيجة طبيعية للأزمة التي لحقت ببنك جونسون ماثيو عام ١٩٨٤م، والتي أكدت عدم كفاءة القانون المصرفي آنذاك. وإثر انهيار بنك الائتمان والتجارة الدولية (The Bank of Credit and Commerce International (BCCI) عام ١٩٩١م جراء عمليات تحايل وغسيل أموال من كبار موظفي البنك، كان التأكيد أن يكون لبنك إنجلترا صلاحيات أقوى في منح الترخيص وسحبه من المصارف في حالة عدم تمكينه من الإشراف الملائم، هذه السلطة الآن من اختصاص هيأة الخدمات المالية (Financial Services Authority (FSA)) حيث جعل قانون بنك إنجلترا لعام ١٩٩٨م مهمة تحديد السياسة المالية لبنك إنجلترا، وأوكل مهمة الرقابة والإشراف على المصارف

١٠٠. المادتان (١٧، ١٨) من نظام مراقبة البنوك السعودي.

١٠١. المادتان (٥، ٧) من نظام المعلومات الائتمانية.

102. Lorne D Crerar (2007), The Law of Banking in Scotland, Edinburgh: Tottel Publishing Ltd, Ch. 2; Salvatore Mastropasqua (1978) "The Banking System in the Countries of the EEC: Institutional and Structural Aspects", Sijthoff & Noordhoff International Publishers, Netherlands, p. 91-92

إلى هيأة الخدمات المالية .(١٠٣) (FSA) ويعد قانون الخدمات والأسواق المالية لعام The 2000 Financial Services and Markets Act من أحدث القوانين في هذا المجال، ويهدف إلى إيجاد قانون موحد للسوق المالية فألغى كثيرًا من نصوص قانون ١٩٨٧م وقانون شركات التأمين لعام ١٩٨٢م، ونص الباب (١٩) منه صراحةً على حظر مزاولة أعمال وأنشطة المصارف من دون ترخيص. إضافة إلى الجانب التنظيمي، منح الباب (١١) هيأة الخدمات المالية سلطة التفتيش على المصارف وجمع المعلومات، ولها أو من تعينه من المحققين، حق الاطلاع على المعلومات والمستندات التي تخضع للسرية المصرفية، ويعد موظف المصرف الممتنع عن تمكينها من أداء دورها بحجة السرية مرتكباً جنحة يعاقب عليها بالسجن ستة أشهر أو غرامة مالية، أو بهما معاً[١٠٤]. ونظراً إلى الطبيعة العالمية للمؤسسات المالية التي تقتضي التنسيق المشترك بين الجهات التنظيمية ذات العلاقة لحتمية العلاقات والتأثر بالأزمات والجرائم المالية، فقد ألزم قانون الخدمات المالية هيأة الخدمات المالية بالتعاون وتبادل المعلومات مع الدول والهيئات الدولية للحد من الجرائم المالية. ومؤخراً، أدخل قانون الخدمات المالية (الإصلاح المصرفي) لعام ٢٠١٣م أكبر عملية إصلاح للقطاع المصرفي البريطاني عموماً، مع السعي إلى الحد من تأثير الأزمات المالية على المصارف، وجعلها أكثر قدرة على تحملها والحد من آثارها على المصارف، مع ضمان عدم استخدام أموال دافعي الضرائب لإنقاذ المصارف من أزماتها.

ثالثاً: القانون السويسري

ترى كثير من المنظمات غير الحكومية في السرية المصرفية أحد أهم دعائم الجريمة المنظمة والاقتصاد الخفي الذي يقوم على إخفاء الأنشطة والعمليات المالية إما تهرباً من الالتزام القانوني بالكشف عنها (لغايات ضريبية مثلاً)، وإما لكونها بطبيعتها مجرمة (كغسيل الأموال)[١٠٥]. وإثر الانتقادات التي تعرضت لها المصارف السويسرية بعدم التعاون على مكافحة الجرائم المتعلقة بالنشاط المصرفي؛ مما دفع الحكومة السويسرية إلى اتخاذ عدة خطوات في هذا الشأن، كان أولها اتفاقية الحيطة والحذر التي وقعتها جمعية البنوك السويسرية مع باقي المصارف سنة ١٩٧٧، وسن قانون مكافحة غسيل الأموال لعام ١٩٩٨م، والذي يوجب على المصارف التبليغ عن الحسابات المشكوك فيها، فأعفت المصارف بذلك من المسؤولية القانونية عن انتهاك الالتزام بالسر المصرفي. يؤخذ في الاعتبار أن المادة (٢٧١) من القانون الجنائي لا تجيز للغير أو السلطات الأجنبية جمع

---

103. The Banking Law 1998, ss 13, 21.

104. Financial Service and Markets Act 2000, ss. 165-178.

١٠٥ ويعرف بمسميات عديدة، كاقتصاد الظل، والاقتصاد غير الرسمي، والاقتصاد الموازي، ويراد به الاقتصاد الذي لا يخضع للرقابة الحكومية ولا تدخل مدخلاته ومخرجاته في الناتج العام للدولة، ولا يعترف بالقوانين المنظمة. ولا يقتصر على الأنشطة غير المشروعة فقط، بل يشمل أيضاً أشكال الدخل غير المصرح بها والمتحصلة من إنتاج السلع والخدمات المشروعة.

أو الحصول على معلومات من مصادرها المباشرة من دون إذن السلطات السويسرية، ولا يسمح للشخص، الطبيعي أو الاعتباري، أن يقدم أي معلومات أو مساعدة من هذا القبيل لمن يطلبها. ويحق لعميل المصرف بالتالي، متى علم بمحاولة الغير الحصول على معلوماته، اللجوء إلى المدعي العام لطلب إصدار أمر حظر تقديم أي معلومات للغير. ولا يجوز للمصارف إفشاء أسرار عملائها استجابة لطلب أو أمر قضائي صادر عن دولة أجنبية.

وعدا ذلك، لا يوجد في القطاع المصرفي السويسري "بنك المركز" بالمفهوم التنظيمي وسلطة الاطلاع على المعلومات والتعاملات المصرفية المتصفة بالسرية، فيعد "البنك الوطني السويسري" البنك المركز، ولكن من دون أي سلطة تنظيمية للقطاع المصرفي، حيث يتولى ذلك اللجنة الفيدرالية المصرفية التي لها سلطة سحب ترخيص مزاولة النشاط المصرفي من المصرف في حالة أخل بواجباته القانونية الرئيسة، ولها منع أي مصرف من مزاولة النشاط المصرفي في سويسرا إذا أخفق في المحافظة على سرية معلومات وتعاملات عملائه، ولكن ليس لها جمع أو طلب الحصول على معلومات العملاء وتعاملاتهم من المصارف[١٠٦].

الخاتمة

يختلف تأسيس القوانين للسرية المصرفية، فمنها من تستمدها من العلاقة التعاقدية بين طرفي العلاقة المصرفية (العميل والمصرف) إذ تتضمن تلك العقود، وأولها عقد فتح حساب مصرفي، شرط صريح أو ضمني يلزم المصرف بالمحافظة على سرية معلومات وتعاملات عميله. ومنها من سن قوانين خاصة بالسرية المصرفية، أو نصوصاً خاصة بها ضمن القوانين المصرفية، جعلت من السرية حقًّا للعميل والتزامًا على المصرف بعدم المساس به أو انتهاكه، والقليل منها رتب على انتهاك السرية المصرفية عقوبة جزائية، وأياً كان الأساس القانوني، فهناك حالات ترفع فيها، أو تنتفي، الحماية القانونية عن المعلومات والتعاملات المصرفية لأولوية مصلحة عامة، أو لدواعٍ قضائية، أو لحاجات رقابية، أو غيرها من الأسباب. والملاحظ، تزايد حالات رفع السرية مؤخراً لتظهر كأنها أصل والسرية استثناء؛ فكثير من الدول سنت قوانين مكافحة الجرائم (كغسيل الأموال، والتهرب الضريبي، والإرهاب) ومنحت صلاحيات الاطلاع على معلومات وتعاملات العملاء لجهات وسلطات إدارية وتنفيذية.

تباين نهج الأنظمة القانونية الثلاثة، محل الدراسة، ما بين عدم التنظيم القانوني المتكامل للسرية المصرفية في النظام السعودي، وبين سوابق قضائية شكلت تنظيماً خاصاً بالسرية المصرفية في القانون الإنجليزي، وبين التنظيم بنصوص قانونية معينة في القانون السويسري. وحيث لا خلاف على أن التزام المصارف بالمحافظة على أسرار العملاء التزام مستمد من أصول

106. "Federal Banking Commission", The Banking Law of 1934, Art. 23 (1).

العمل المصرفي وتفرضه طبيعة النشاط المصرفي، فإن مصدر وأساس الالتزام بالسرية المصرفية يختلف في كل نظام؛ فالنظام السعودي اكتفى بقواعد وممارسات النشاط المصرفي فأقر السرية ضمن مبادئ عامة لحماية العملاء، في حين أن العلاقة التعاقدية بين العميل والمصرف هي أساس الالتزام بالسرية في القانون الإنجليزي، بينما النص القانوني المحدد والدقيق يمثل مصدر الالتزام بالسرية المصرفية في القانون السويسري.

تميز القانونان الإنجليزي والسويسري بشمولية النطاق الموضوعي للالتزام بالسرية المصرفية فيشمل كل ما يصل إلى علم المصرف عن عميله، وما يحتفظ به في سجلاته، وما يحصل عليه من معلومات من الغير عن العميل. القضاء الإنجليزي والقانون السويسري اعتبرا جميع معلومات العميل وتعاملاته من قبيل الأسرار الشخصية محل التزام السرية، وذلك خلافاً للمعلومات والتعاملات المصرفية في ظل النظام السعودي حيث النطاق الموضوعي للسرية بحسب "مبادئ حماية عملاء المصرف" يقتصر على بيانات العميل من دون المعلومات الائتمانية التي أجاز النظام تبادلها بين المتعاملين فيها. وكان حري بالنظام السعودي أن يجعل السر المصرفي شاملاً لكل أمر أو واقعة علمها المصرف من خلال تعامله مع عميله، أو أفضى بها العميل إليه، أو علمها من الغير؛ فمن شأن هذا، فضلاً على كونه يجسد المعنى الحقيقي للسرية المصرفية، أن يقطع الشك حول ما إذا كان الالتزام بعدم الإفشاء نسبيا يرد على أسماء العملاء وأرقام حساباتهم وودائعهم وتعاملاتهم مع المصرف، أو مطلق ليشمل كل ما علم به المصرف أو وصل إلى علمه.

وإن كانت قد تشابهت في النتيجة، اختلاف الأنظمة القانونية الثلاثة في كيفية تحديد الأشخاص المعنيين بالسرية المصرفية، جميعها ألزم بالسرية كل من اطلع، بحكم وظيفته أو صفته، بأي طريقة كانت على معلومات وتعاملات عملاء المصرف. ونظراً إلى أن التزام المصرف بالسرية التزام سلبي لا يتطلب استمرار الوفاء به سوى الكتمان، فلم تجعل الأنظمة القانونية الثلاثة من انتهاء علاقة المصرف بالعميل، أو نهاية علاقة الموظف بالمصرف حداً زمنياً لنهاية الالتزام بالسرية.

السرية المصرفية في ظل أي من القوانين الثلاثة سرية غير مطلقة؛ فالقوانين الثلاثة تضمنت حالات رفع السرية مع التباين في نطاقها، ضيق من نطاقها القانون السويسري، وحددها بشكل دقيق القانون الإنجليزي، وخلا النظام السعودي من نص جامع ومحدد لها. ليعكس بذلك القانون السويسري السرية المصرفية الحقيقية؛ فوضع السرية المصرفية وفقاً للقانون السويسري أكثر وضوحاً وأقرب إلى تجسيد الغاية منها، مقارنة بالقانون الإنجليزي في الوقت الراهن، حيث التوسع في حالات رفع السرية بمقتضى النصوص القانونية، وهذا بدوره جعل من محافظة المصرف على السرية أكثر صعوبة نظراً إلى اضطرار المصرف التعامل مع كم هائل من القوانين والتنظيمات ذات العلاقة وخاصة فيما يتعلق بحالات رفع السرية. ولا يمكن القول إن وضع السرية المصرفية في

النظام السعودي أفضل حالاً، حيث يغيب التنظيم القانوني الدقيق لها، والنص الصريح والمباشر الملزم بالتقيد بها والمحدد لنطاقها الموضوعي. مع الأخذ في الاعتبار أنه يتعين على المصارف خلال ممارسة نشاطها التعامل مع قوانين وأنظمة متعددة ومختلفة، وعليها في ذات الوقت إيجاد التوازن اللازم بين الوفاء بالتزام السرية من جهة، وتحقيق المصلحة العامة والمحافظة على النظام العام من جهة أخرى. وهذا يتطلب وجود أنظمة قانونية واضحة للسرية المصرفية تنظم السرية وتحدد ما يستثنى منها. لذا، وحين انفرد التقنين السويسري بالنص على عقوبة جزائية في حالة انتهاك السرية المصرفية عمداً أو إهمالاً مع الحق في المطالبة بالتعويض، واكتفى القانون الإنجليزي بإعطاء الحق في المطالبة بالتعويض، فإن الوضع يكتنفه الغموض في ظل النظام السعودي الحالي، حيث لا يمكن الجزم بما إذا كان مجرد إفشاء أسرار العميل يعد ضرراً موجباً للتعويض، أو أن حق المطالبة بالتعويض يتوقف على تحقق الضرر من واقعة الإفشاء، وخاصة في غياب العقوبة الجزائية على انتهاك السرية المصرفية.

التوصيات:

- دور وتأثير القطاع المصرفي في الاقتصاد والمجتمع يفرض سن نصوص قانونية تُلزم بالسرية المصرفية وتحدد نطاقها وحالات رفعها، فتكون السرية المصرفية التزامًا قانونيًا، من خلال تنظيم قانوني أو نصوص قانونية محددة، ولا يستثنى منها إلا الحالات التي يحددها القانون، ولا يكتفى بمجرد الاستناد إلى قواعد وممارسات النشاط المصرفي، أو باحتمال النص عليها في العلاقة التعاقدية بين المصرف والعميل.

- منعاً لإساءة استعمال السرية المصرفية المطلقة باستغلالها لإخفاء معلومات وتعاملات عن المُساءَلة القانونية، فإن السرية المصرفية النسبية تُقر الحق في السرية وتفرضها كالتزام على المصرف مع تحديد الحالات القانونية التي يعفى فيها المصرف من التزامه؛ فمع ما تتضمنه السرية المصرفية من تحقيق مصالح طرفي العلاقة المصرفية، فإن التقنين يعمل على إيجاد التوازن ما بين تلك المصالح والمصلحة العامة التي تعلو على الخاصة بتحديد الحالات التي ترفع فيها السرية.

- يساعد تبادل المساعدات القانونية في مجال مكافحة الجرائم المالية التي تمارس من خلال المصارف على إيجاد نوع من التوازن بين المحافظة على السرية المصرفية ومنع استعمالها كغطاء للممارسات والمخالفات القانونية. ولكن فعالية مثل هذه المساعدات وعدم تعميمها يعتمد على عدم جعلها وسيلة لهدم السرية المصرفية، وعلى تحديد الحالات والإجراءات اللازمة والواضحة التي تتم من خلالها، فتبادل المساعدات القانونية الدولية بشكل مباشر من خلال السلطات التنفيذية، من دون أمر قضائي، من شأنه التأثير على السرية المصرفية، ناهيك عن احتمال إساءة استعمال تلك المساعدات. فالأفعال والممارسات غير القانونية التي تتخذ من السرية المصرفية ساتراً لها

لن تؤول إلى الزوال بعدم وجود السرية المصرفية، أو إلغائها، إلا أن التنظيم القانوني للسرية المصرفية المتضمن حالات رفعها يساعد على الحد منها.

المراجع

أولاً: المراجع العربية

جورج، أنطوان، السرية المصرفية في ظل العولمة (دراسة مقارنة)، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية (٢٠٠٨).

حسن، سعيد عبد اللطيف , الحماية الجنائية للسرية المصرفية – دراسة مقارنة – جريمة إفشاء السر المصرفي، القاهرة، دار النهضة العربية (٢٠٠٤).

طنطاوي، إبراهيم حامد، الحماية الجنائية لسرية معلومات البنوك عن عملائها في ضوء القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ – دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية (٢٠٠٥).

علم الدين، محي الدين اسماعيل، التزام البنوك بسر المهنة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثاني، دار الاتحاد العربي للطباعة (١٩٧٠).

علم الدين، محيي الدين إسماعيل، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، الجزء الأول، القاهرة، مطبعة القناني (١٩٨٧).

عوض، علي جمال الدين، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، لطبعة الثالثة، القاهرة، دار النهضة العربية، (٢٠٠٠).

غانم، يوسف عودة، السرية المصرفية بين الإبقاء والإلغاء (دراسة في فلسفة السرية المصرفية)، مجلة العلوم الاقتصادية العدد(٢٦) المجلد السابع:١٨٠ (٢٠١٠).

قرمان، عبد الرحمن السيد، نطاق الالتزام بالسر المصرفي، القاهرة، دار النهضة، (١٩٩٩).

القليوبي، سميحة، الأسس القانونية لعمليات البنوك، الطبعة الثانية، القاهرة، دار النهضة العربية، (٢٠٠٣).

متولي، عبد المولى علي، النظام القانوني للحسابات السرية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، القاهرة، دار النهضة العربية (٢٠٠٣).

مغبغب، نعيم، السرية المصرفية (دراسة في القانون المقارن)، بيروت (١٩٩٦).

مغبغب، نعيم، تهريب وتبييض الأموال، دراسة في القانون المقارن، الطبعة الثانية، بيروت، منشورات الحلبي، (٢٠٠٨).

منصور، محمد حسين، المسؤولية الإلكترونية، الإسكندرية، منشأة المعارف (٢٠٠٦).

ناصيف، الياس، موسوعة الوسيط في قانون التجارة، الجزء الرابع، عمليات المصارف، لبنان الموسوعة الحديثة للكتاب.

ثانياً: المراجع الأجنبية

Aubert, Maurice (1984), "The Limits of Swiss Banking Secrecy under Domestic and International Law" Berkeley Journal of International Law, 2 (2): 273.

Blum, Jack A. et. al., (1998) "Banking Secrecy and Money Laundering", December <http://www.imolin.org/ imolin/finhaeng.html>.

Campbell, Dennis (1992), International Bank Secrecy, Sweet & Maxwell.

Chaikin, David (2009), Money Laundering, Tax Evasion and Tax Havens, Australian Scholarly Publishing.

Chaikin, David (2011) "Adapting the Qualifications to the Banker's Common Law Duty of Confidentiality to Fight Transnational Crime", Sydney Law Review 33: 265.

Collins, Michael (2012), Money and Banking in the UK, Routledge Publishing, Abingdon, UK.

Crerar, Lorne D (2007), The Law of Banking in Scotland, Edinburgh: Tottel Publishing Ltd.

Etsmart, Chereley (1977), Leading cases in the law of banking ,London.

Flohr, Annegret (2014), Self-Regulation and Legalization: Making Global Rules for Banks and Corporations, Palgrave Macmillan, UK.

Grinberg, Itai (2012), "The Battle Over Taxing Offshore Accounts", UCLA Law Rev. 60: 304.

Guex, Sébastien (2000),"The Origins of the Swiss Banking Secrecy Law and Its Repercussions for Swiss Federal Policy", The Business History Review, 74 (2): 237.

Honegger, Peter C. (1990), "Swiss Banking Secrecy", Butterworth's Journal of International Baniting and Financial Law, August: 344.

Jack, Jack Committee Report on Banking Services Law in February 1989, <http://www.wbaonline.co.uk/abstract.asp?id=33491>.

Jarvis (1991), "Breaking Confidence: United Kingdome Draft Code", 2 J.B.F.L.P. 131.

Johannesen, Niels, Gabriel Zucman (2014), "The End of Bank Secrecy? An Evaluation of The G20 Tax Haven Crackdown", American Economic Journal: Economic Policy, 6(1): 65.

Mastropasqua, Salvatore (1978) The Banking System in the Countries of the EEC: Institutional and Structural Aspects, Sijthoff & Noordhoff International Publishers, Netherlands.

Meier, Henri B. et al. (2013), Swiss Finance: Capital Markets, Banking, and the Swiss Value Chain, John Wiley & Sons Publisher, New Jersey, USA.

Michelle (2005), Money Laundering and the Proceeds of Crime: Economic Crime and Civil Remedies, Edward Elgar Publishing.

Navickas, Joann, (1984) "Swiss Banks and Insider Trading in the United States", I. T. B. LAW 2 (159): 170.

Neate, Francis et al. (2001), Neate and Godfrey: Bank Confidentiality, 5th ed., Bloomsbury Publishing.

Ping, H. (2004), "Banking Secrecy and Money Laundering", Journal of Money Laundering Control, Spring 7 (4): 376.

Rombauer, Marjorie D. (1978), Legal Problem Solving: Analysis, Research and Writing, 3rd ed., West Publishing Co.,

Singh, Dalvinder (2007), Banking Regulation of UK and US Financial Markets, Ashgate Publisher, Hampshire, England.

Spearman, Richard (2012) "Disclosure of confidential information: Tournier and "disclosure in the interests of the bank" reappraised", Butterworth's Journal of International Banking and Financial Law, February: 78.

Stanley, Paul (2008) The Law of Confidentiality: A Restatement, Hart Publishing.

Young, Mary Alice (2013), Banking Secrecy and Offshore Financial Centers: Money Laundering and Offshore Banking, Routledge Publisher, Abingdon, UK.

-- "Amicus Brie", submitted in USA v. UBS AG, 09: CV-20423-CIV-GOLD/ MCALILEY, 30 April 2009, <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/ wirtschaft/ fallubs/amicus-motion-e.pdf>.

-- "Switzerland to adopt OECD standard on administrative assistance in fiscal matters". Swiss Federal Department of Finance, <http://www.efd.admin. ch/00468/index.html?lan

g=en&msg-id=25863>.

-- "Switzerland removed from OECD 'grey list'". Federal administration, <https://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=en&msg-id=29205>.

-- United States Senate, Permanent Subcommittee on Investigations Staff Report, Staff Report on Tax Haven Banks and US Tax Compliance (2010).

ثالثاً: القوانين والاتفاقيات الدولية

١- السعودية:

نظام مراقبة البنوك، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥ بتاريخ ١٣٨٦/٢/٢٢هـ.

نظام النقد، الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٦ في ١٣٧٩/٧/١هـ.

نظام المعلومات الائتمانية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ بتاريخ ١٤٢٩/٧/٥هـ.

نظام مكافحة غسيل الأموال، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣١ بتاريخ ١٤٣١/٥/١١هـ.

نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ بتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

نظام التنفيذ، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥٣ بتاريخ ١٤٣٣/٨/١٣هـ.

نظام الشركات، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦، بتاريخ ١٣٨٥/٣/٢٢هـ.

نظام المحاسبين القانونيين، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٢ بتاريخ ١٤١٢/٥/١٣هـ.

نظام العمل، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١ بتاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ.

النظام الضريبي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١ بتاريخ ١٥/ ١/ ١٤٢٥هـ.

قواعد تطبيق أحكام نظام مراقبة البنوك، الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٢١٤٩/٣م في ١٤٠٦/١٠/١٤هـ.

"مبادئ حماية عملاء المصرف"، الصادرة عن مؤسسة النقد استناداً إلى نظام مؤسسة النقد، ونظام مراقبة البنوك.

٢- الأجنبية:

Federal Act on Combating Money Laundering and Terrorist Financing in the Financial Sector (Anti-Money Laundering Act, AMLA), chapter 3.

Federal Act on International Mutual Legal Assistance, art 10 (2)

Federal Act on International Mutual Legal Assistance, articles: 2 (1) (c) (5), 3 (3), 8.

Malaysian Banking and Financial Institutions Act (1989), ss. 97, 99.

Police and Criminal Evidence Act 1984, ss 83-105.

Singapore Banking Act, Cap 19, s. 47 (2008 rev. ed).

Swiss Criminal Code 1937, Arts. 162, 273.

Tax Management Act 1970, ss. 13, 20.

The Australian Banker's Association Code of Banking Practice (2004), cl. 21.

The banking Law 1998, sections 13, 21.

The Banking Law of 1934, Art. 23 (1).

The British Bankers' Book Evidence Act 1879, s 7.

The European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, art2,1 . .5,The Extradition Act 1873, s 5.

The Federal Act on Banks and Savings Banks (the Banking Law of 1934), Art. 47.

The Financial Services (Banking Reform) Act 2013, s. 91.

The Swiss-American Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters, art. 1 (1)(a), 2 (1)(c), 3, 4, 5.

The Terrorism Act 2000, ss. 19, 20.

The UK Anti-terrorism, Crime and Security Act (2001), Part 3.

The UK Money Laundering Regulations 2007, Parts 4, 5.

ثالثاً: قائمة القضايا

A v. Hayden (1984) 156 CLR 532.

A-G (Bermuda) v. Bermuda Broadcasting Co Ltd [2007] SC. (Bda) 147 (2007).

Bank of Tokyo Ltd v. Karoon, [1987] AC 45.

Bankers Trusty. Shapira, 1 WLR 1274, [1980] 3 All ER 353 (CA).

Barclays Bank plc v. Taylor and Trustee Savings Bank, [1989] 1 WLR 1066.

Beloff v. Pressdram Ltd [1973] 1 All ER 241.

Bhogal v.Punjab National Bank; Basna v. Punjab National Bank [1988] 2 All ER 296.

C v.S (1991) 1 WLR 1151, (1991) 2 All ER 1506 (CA).

DB Deniz Nakliyati TAS v. Yugopetrol, [1992] 1 All ER 205.

FDC Co. Ltd. v. Chase Manhattan Bank N A, [1990] 1 HKLR.277

Foster v. Bank of London (1862) 3 F. & F. 214; 176 ER 96.

Francome v. Mirror Group Newspapers Ltd [1984] 1 WLR 892.

Gartside v. Outram (1856) 26 LJ Ch 113.

Great Western Rly. Co. v. London & County Banking Co. Ltd., [1901] A. C. 414.

Hannum v. McRae, (1898) 18 P. R. 185 (Ont CA).

Initial Services v. Putterill [1968] 1 QB 396, 405; British Steel Corp v.Granada Television Ltd. [1982] AC 1096.

Jackson v. Royal Bank of Scotland [2005] UK HL 300.

Libyan Arab Foreign Bank v. Bankers Trust Co [1989] 1 QB 728.

Lion Laboratories Ltd v. Evans [1985] QB 526.

Power Curber International Ltd v. National Bank of Kuwait SAK [1981] 3 All ER 607.

Tournier v. National Provincial and Union Bank of England [1924] 1K.B. 461.

Turner v. Royal Bank of Scotland plc, [2001] 1 All ER (Comm) 1057.

Turner's Case [1999] 2 All ER (Comm) 664, 672.

United Dominions Trust v. Kirkwood (1966) 2QB 431.

United Pan-Europe Communications v. Deutsche Bank AG [2000] EWCA Civ.166, [2000] 2 BCLC 461.

Weld-Blundell v. Stephens [1919] 1 KB 520.

Weld-Blundell v. Stephens, [1920] A. C. 956

XAG v. A Bank, [1983] 2 All ER 464.