دور الحوكمة والحماية الجنائية في تعزيز الثقة والإئتمان المصرفي

دراسة تطبيقية على جرائم الإمتناع أو الإعتداء على المنظومة المصرفية

د.محمد نصر القطري

جامعة طيبة – بالمدينة المنورة

يلعب النشاط المصرفي دورا رئيسيا في الحياة الاقتصادية والاجتماعية لأي بلد فالبنك يختص بالخدمات المالية والنقدية ، ويقدم خدمات متنوعة لعملائه ويساهم كوحدة خدمية في خلق الائتمان وتوزيعه من أجل دفع عملية التنمية الاقتصادية ، وتمويل المشروعات التجارية والخدمية المختلفة التي تعود بالفائدة على المجتمع ككل ، إذ لا تخلو عملية تجارية من تدخل البنوك ولا غنى عن هذا التدخل في إتمامها ، وفي سياق التطور الاقتصادي توسع النشاط المصرفي واحتل تدريجياً مكاناً متفوقاً معتمداً في ذلك على الثقة والائتمان[١]، فضلا عن الخبرة فى المجال الإقتصادي، إلى أن أصبح هذا النشاط يعني عدداً هائلاً سواء بالنسبة للفرد العادي أو من الشركات، ثم أضحى البنك بذلك معتبرا بالنسبة للتجارة الداخلية و الخارجية، حيث تجلت إدارة الدولة فى هذا الإطار من خلال عدة محاور، كان أهمها إطلاق الحافز الفردى وتدعيم ثقة الأفراد فى المؤسسات الاقتصادية التى تضطلع بدور فى خدمة الاقتصاد، وقد ألقى ذلك بظلاله على وظيفة الدولة، فتخلت عن مبدأ الدولة الحاكمة وجنحت صوب فكرة الدولة الحارسة، بل و تقلص إلى حد كبير مفهوم السيادة الاقتصادية للدولة[٢]، بل إن حماية المؤسسات الائتمانية ومنها البنوك كان موضع اهتمام القضاء حيث قررت المحكمة العليا الفرنسية أن مجرد رفض تقديم المعلومات المطلوبة في المادة ٥٦٣-١ من قانون النقد والمالية ، موجب لتوقيع الجزاء[٣] ، ودون التذرع بحسن النية[٤].

1. V. M. Vasseur, « Droit et économie bancaires », Maîtrise, Fasc. I–A, « Institutions bancaires », Les cours de droit, 19851986–, p. 303 sq. Adde, T. Bonneau, Droit bancaire, coll. Domat droit privé, Montchrestien, 9e éd., 2011, n° 131, p. 94 ; J.–P. Kovar et J. Lasserre Capdeville, Droit de la régulation bancaire (préf. C. Noyer), Revue Banque éd., 2012, n° 107, p. 64 sq.

٢. أ. دينا جلال , جرائم الائتمان المصرفى فى فترة الانفتاح رؤية تشريحية للمناخ العام و السياسات الاقتصادية, المجلة الجنائية القومية, عدد خاص عن الجرائم المتعلقة بنشاط الائتمان فى البنوك, ص ٦٧.

3. CE, 31 mars 2004, no 256355, Nextup SA,

4. Sur l'inadéquation des procédures de contrôle interne et de maîtrise des risques, la société Nextup SA tente de se justifier en invoquant sa bonne foi. Le Conseil d'État considère cependant qu'à supposer la bonne foi établie, cette circonstance n'était pas de nature à entacher d'illégalité la décision attaquée, dans la mesure où la décision de la Commission bancaire est fondée sur la méconnaissance, par la société Nextup SA, des dispositions de l'instruction du 18 octobre 2000. Il était en outre reproché à la société d'avoir modifié sa dénomination sociale alors qu'elle n'avait pas reçu l'agrément préalable émanant du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

أهمية البحث:

تأتي الأنظمة المصرفية – فى الوقت الراهن – على رأس الأولويات الرامية إلى زيادة النشاط التجاري في اقتصاد الدولة ، بيد أن هذه الأنظمة قد تطورت – خلال النصف الثانى من القرن الماضى – تطوراً عكس الفلسفة السياسية التى سادت كل حقبة زمنية ، ففى البداية عرفت المملكة نظام الصرف منذ مئات السنين ، فقد كان متمركزاً في كل من جدة ومكة والمدينة المنورة بهدف إستبدال العملات المختلفة التى يجلبها الحجاج والمعتمرون معهم خلال موسم الحج والعمرة.

كان النظام المصرفي السعودي قد تبلور عام ١٩٥٠ م من ثلاث فئات ، هم :

١- فئة الصيارفة.

٢- فرع للشركة التجارية الهولندية (الذى تحول بعد ذلك الى البنك السعودى الهولندى).

٣- شركة صالح عبد العزيز الكعكي وسالم بن محفوظ (التي تحولت بعد ذلك إلى البنك الأهلي التجاري).

وفي عام ١٩٥٢ تم إنشاء مؤسسة النقد العربي السعودي لتتولى أعمال بنك الدولة (البنك المركزي) وتقوم بدورها فى دعم الإقتصاد الوطني من خلال قيامها بالمهام الآتية :

١- إصدار النقد السعودي ودعمه وتوطيد قيمته.

٢- القيام بأعمال بنك الحكومة (إيرادات ومدفوعات ونقد أجنبى).

٣- الترخيص للبنوك التجارية والمشتغلين بأعمال الصرافة[١].

٤- الإحتفاظ بالأرصدة النقدية الإحتياطية.

٥- ممارسة أعمال المقاصة بين البنوك.

٦- تحديد نسبة الاحتياطي القانوني (وعدم المساس به لأنه الغطاء للعملاء وللإستثمارات)[٢].

٧- الموافقة على تغيير شكل رأس المال و فتح الفروع للبنوك المحلية.

---

1. Cass. 1re civ., 20 févr. 2007, n° 0615074-, Crédit municipal de Nantes (à propos d'une question de compétence juridictionnelle) : Bull. civ. I, n° 73, p. 64 (rejet) ; JCP G 2007, IV, 1637 ; AJDA 2007, 932 ; RJDA 2007, n° 1174 ; D. 2007 Act. Jurispr., p. 794, obs. X. Delpech ; D. 2008, Pan. p. 871, obs. H. Synvet – Cass. com., 9 déc. 2008, n° 06-20526 [rejet], Guy Legris c/CMP Banque (nullité d'une ouverture de crédit consentie par une caisse de crédit municipal à son directeur général) : Juris-Data n° 2008046220- ; Banque et droit mars-avr. 2009, n° 124, p. 27, obs. T. Bonneau ; RD bancaire et fin. 2009, comm. 79, obs. F.-J. Crédot et T. Samin.

2. Le 21 septembre 2002, Mme A... a souscrit auprès de la banque Rives de Paris un contrat «'Réserve Pro'» pour un montant initial de sept mille euros (7.000).Le 28 mai 2004, la banque, invoquant des incidents de paiement, a bloqué temporairement l'utilisation de la «'Réserve Pro'».Par courrier recommandé avec avis de réception du 25 juin 2004, la banque Rives de Paris a fait connaître à Mme A... qu'elle mettrait fin aux concours accordés à l'expiration d'un délai de soixante jours.Le 30 septembre 2004, Mme A... a été radiée du registre du commerce.Par courrier recommandé avec avis de réception du 12 octobre 2004, la banque Rives de Paris a fait connaître à Mme A... qu'elle procédait à la clôture de son compte courant. CA Paris 201121746/09 21-01-.

٨- التفتيش على البنوك. [١]

٩- تدريب العاملين بالقطاع المصرفي على الأعمال المصرفية.

ففي عام ١٩٥٧ تم تأسيس بنك الرياض، وفي عام ١٩٦٦ تم تنظيم العلاقة بين مؤسسة النقد العربي السعودي (كبنك مركزي) والبنوك التجارية ، ووضع القواعد العامة للرقابة والإشراف على هذه البنوك في مجال الإئتمان.[٢]

في عام ١٩٧٦ إتجهت الدولة إلى سعودة البنوك الأجنبية عن طريق إنتقال الجزء الأكبر من رأس مالها وكذلك إدارتها إلى المواطنين السعوديين، وقد أصدر المشرع المصري القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٥٧ الذى تخلص أحكامه إلى " تمصير " البنوك الأجنبية العاملة فى مصر دون تأميمها، ثم أعقب ذلك صدور القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٧ الذى أحكم الرقابة الحكومية المباشرة على البنوك وعهد إلى البنك الأهلى المصرى بأعمال البنك المركزى للدولة، وفى عام

١. «وقد تم تعديل تشكيل لجنة مؤسسات الائتمان وشركات الاستثمار في فرنسا والمسئولة عن الرقابة عن البنوك وغيرها من المؤسسات المالية ،بتشكيل لجنة يترأسها محافظ بنك فرنسا، رئيس اللجنة المصرفية أو من ينوب عنه إلى هذه اللجنة: المادة L. ٦٢١-٣. ويشمل كذلك مدير الخزانة أو من ينوب عنه (أو رؤساء السلطات الذي وافق برنامج النشاط الشخص الذي ترى اللجنة بطلب الموافقة) رئيس لجنة الاوراق المالية والبورصات رئيس مجلس الأسواق المالية أو ممثليهم، والمدير التنفيذي لصندوق الضمان المشار إليها في المواد L. ٣١٢-٤ إلى L. ٣١٢-١٨، أو أحد أفراد ممثل التنفيذي و(ستة) ثمانية أعضاء أو نوابهم، عين بأمر من وزير الاقتصاد لمدة ثلاث سنوات، وهي عضو مجلس الدولة، المستشار في محكمة النقض، وهو ضابط مؤسسة الائتمان وضابط شركة استثمار، وهو ما يمثل رابطة مؤسسات الائتمان وشركات الاستثمار الفرنسية (أ) اثنين من ممثلي النقابات التي تمثل موظفي الشركة أو المنشأة الإدلاء بالبيانات تخضع لموافقة اللجنة وعضوين عن اختصاصها. ويتم اختيار أعضاء كاملي العضوية من المجلس الوطني للائتمان والأوراق المالية «.

Article 20 modifiant les articles L. 6123- et L. 6117- du Code monétaire et financier (C.M.F.) dans les termes suivants :Article L. 6213- : « Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement est présidé par le gouverneur de la Banque de France, président de la Commission bancaire, ou son représentant à cette Commission. Il comprend, en outre, le directeur du Trésor ou son représentant (le ou les présidents des autorités qui ont approuvé le programme d'activité de la personne dont le Comité examine la demande d'agrément) le président de la Commission des opérations de bourse, le président du Conseil des marchés financiers ou leur représentant, le président du directoire du fonds de garantie mentionné aux articles L. 3124- à L. 31218-, ou un membre du directoire le représentant, ainsi que (six) huit membres ou leurs suppléants, nommés par arrêté du ministre chargé de l'Économie pour une durée de trois ans, à savoir : un conseiller d'État, un conseiller à la Cour de cassation, un dirigeant d'établissement de crédit et un dirigeant d'entreprise d'investissement, représentant l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, (un) deux représentants des organisations syndicales représentatives du personnel des entreprises ou établissements soumis à l'agrément du Comité et deux personnalités choisies en raison de leur compétence. Les membres titulaires sont choisis au sein du Conseil national du crédit et du titre ». LA LOI DU 15 MAI 2001 RELATIVE AUX NOUVELLES REGULATIONS ECONOMIQUES

2. CE, 28 juill. 2004, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 261301, Caisse de crédit municipal de Strasbourg, [rejet] : Rec. CE, tables, p. 595 ; JCP E 2004, Pan. 1305 ; CE, 28 déc. 2005, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 265089 Caisse de crédit municipal de Reims, [rejet] : Rec. CE, p. 595. D. 2007, Pan. p. 754, obs. H. Synvet ; AJDA 2006, 621 ; RFDA 2006, 201 ; JCP E 2006, Pan. 1150 ; RD bancaire et fin. 2006, comm. 150, obs. F.-J. Crédot et T. Samin.

١٩٦٠ صدر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٠ بتأميم البنك الأهلى المصرى.

أما عام ١٩٦١، فقد شهد إحتكار الدولة بالكامل للقطاع المصرفي ، بإصدار القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ الذى أمم جميع البنوك العاملة فى مصر تجارية كانت أم متخصصة.

ولم يأت عام ١٩٧٤ في مصر إلا وتغيرت ملامح السياسة الاقتصادية للدولة، فأصدر المشرع المصري قانون إستثمار رأس المال العربي والأجنبي القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ الذى فتح الباب أمام الاستثمارات العربية والأجنبية فى المجال المصرفى، و سمح لها بإنشاء بنوك تجارية تشارك الدولة فى ملكيتها[١]، وفى التسعينات توالى إصدار قوانين الخصخصة، التى وسعت إلى حد بعيد من قاعدة مشاركة القطاع الخاص فى النشاط الاقتصادى ولاسيما المصرفى، وفى فترة تالية دخلت مصر عصر الانفتاح الاقتصادى ثم مرحلة الخصخصة، فظهر الاتجاه نحو التضيق من نطاق المال العام، بإصدار العديد من التشريعات كان آخرها القانون رقم ٨٨ لسنة ٢٠٠٣ المعدل بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ٢٠٠٤ فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد، الذى أعلى الحرية الفردية، فسمح بإنقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح مع عميل البنك مقابل رد هذا الأخير لكافة ما يكون قد استولى عليه من أموال[٢].

والواقع أن الحماية الجنائية للنشاط المصرفى لم تنل قسطاً وفيراً من الدراسة فى الفقه المصرى، ولعل ذلك يرجع إلى عوامل ثلاثة[٣].

أولها: يتصل بذاتية أعمال البنوك من حيث كونها ذات طبيعة تجارية، ومن ثم نظرية العقد وما يتولد عنها من مسئولية –عقدية – أساساً لها ، أو مسئولية تقصيرية بحسب الأحوال.

وثانيها: يتعلق بذاتية نصوص التجريم والعقاب التى تأبى القياس والتوسع فى التفسير، خلافاً للأعمال المصرفية التى تتسم بقدر كبير بأنها ذات طبيعة مالية[٤]، الأمر الذى يدعو المضرور إلى التفكير أولاً في كيفية إصلاح ما حاق به من ضرر مادي قبل الحكم بعقوبة مقيدة على المتهم ، ومن ثم ما يشغله أساساً هو المسئولية المدنية للبنك وإستئداء البنك لحقوقه

١. أ. أحمد فتحى عبد العزيز , الجوانب القانونية للأعمال المصرفية فى صور أحكام القانون ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة, مجلة المحاماة, العدد الثالث ٢٠٠٣ , ص ٥٥٥.

٢. د. أسامة حسنين عبيد, الصلح فى قانون الإجراءات الجنائية, ماهيته والنظم المرتبطة به, دراسة مقارنة, رسالة دكتوراه – كلية الحقوق القاهرة, دار النهضة العربية, الطبعة الأولى ٢٠٠٥, ص ٤١٨ وما بعدها .

٣. د.غادة عماد الشربينى , المسئولية الجنائية عن الأعمال البنكية, رسالة دكتوراه, كلية حقوق عين شمس. ١٩٩٩ – ٢٠٠٠, ص ٤٤٤ – ٤٤٥.

4. ancien article 48, I, de la loi bancaire du 24 janvier 1984 modifiée, devenu l'article L. 61323- du Code monétaire et financier avant son abrogation par l'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010. Comme un auteur l'a justement relevé, la loi ne faisait ici « que reconduire et énoncer de manière expresse la solution que, dans le silence ou l'ambiguïté des textes, le Conseil d'État avait consacrée à propos de la Commission de contrôle des banques ». V. M. Vasseur, « Droit et économie bancaires », Maîtrise, Fasc. I-B, Institutions bancaires, Les cours de droit, 19851986-, p. 619.

المالية وليس المسئولية الجنائية لأحد موظفيه[١].

مشكلة البحث:

من المعلوم أن المسئولية الجنائية هي الإعتداء أو الغش أو العمل على زعزعة الائتمان المصرفى بوصفه جوهر الوظيفة المصرفية ، وقد أدلى الفقه بتعريفات عديدة لفكرة الائتمان المصرفى، وهى وإن كانت كذلك إلا أنه يمكن تأصيلها إلى عدة ضوابط تحكم العلاقة بين البنك والعميل، ولاشك أن الهاجس الأكبر هو أن تكون البنوك وسيطاً لعمليات غسل الأموال ، وهو ما شددت عليه القوانين المقارنة[٢].

أما الضابط الأول فهو الثقة، فالإئتمان علاقة عقدية تبادلية بين البنك والعميل قوامها أمران: **أولهما** رغبة أكيدة للعميل فى الوفاء بالتزاماته فى تاريخ استحقاقها مقترنة بمركز مالي متين[٣]، **وثانيهما** إيمان البنك بفاعلية الضمان الذى يوفره للعميل فى نجاح مشروعه.

---

1. La Cour italienne considère en l'espèce qu'une responsabilité extracontractuelle de la banque est envisageable dans la mesure où son employé a manqué à l'obligation de diligence « proportionnée» à la nature de l'activité exercée. Le niveau de diligence qui doit être pris en compte pour la constatation de la faute professionnelle est indiqué à l'article 1176, alinéa 2, du Code civil italien, aux termes duquel la diligence doit être évaluée par rapport à la nature de l'activité exercée. Corte supreme di cassazione (Cour de cassation italienne), 30 janv. 2006, n° 1865, M. Vasile contre Deutsche Bank SpA,Corte supreme di cassazione (Cour de cassation italienne), 30 janv. 2006, no 1865, M. Vasile contre Deutsche Bank SpA, V. B. Martin Laprade, « Les orientations et attentes de la commission des sanctions de l'ACP » : RTDF 20122/, p. 12 sq., spéc. p. 13.

2. Mais ne pas exécuter une opération, c'est prendre alors le risque d'exposer sa responsabilité civile. En témoignent deux décisions récentes. La première a été rendue par la Chambre commerciale de la Cour de cassation le 21 janvier 200416dans une espèce où l'émetteur de bons de capitalisation refusait de les rembourser en se prévalant des dispositions relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux. La Cour de cassation décide que la seule circonstance que le porteur n'agit pas pour son propre compte et refuse de fournir les renseignements requis par l'article L. 5631- du Code monétaire et financier ne l'autorise pas à s'exonérer de son obligation de remboursement. La seconde a été rendue par la cour d'appel de Paris le 9 avril 2004 qui juge que les articles L. 5611- et suivants du Code monétaire et financier ne prévoient pas qu'un établissement bancaire puisse de sa propre initiative refuser d'effectuer une opération17. Quant à la déclaration de soupçons, elle devient de fait, quasiment systématique, dans la mesure où doivent être déclarées toutes les opérations complexes dont la preuve de l'origine licite n'est pas rapportée.

Le constat s'impose alors : celui d'une incohérence du dispositif de prévention et de lutte contre le blanchiment d'argent à laquelle il est urgent de remédier. La proposition de directive du Parlement et du Conseil « relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux y compris le financement du terrorisme » présentée par la Commission européenne le 30 juin 2004, appelée à se substituer à la directive de 1991 en vigueur, telle que modifiée en 2001, qui serait abrogée, devrait être l'occasion d'appréhender de manière globale le dispositif pour en assurer la cohérence, condition sine qua non de sa pertinence et de son efficacité.

٣. د.أشرف توفيق شمس الدين, الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع, دراسة مقارنة, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٤, ص١٦.

وعن الضابط الثاني فهو الزمن ، فلا محل للحديث عن الإئتمان ما لم تفصل فترة زمنية بين البنك الدائن من تسهيل مالى للعميل المدين ، وما يحصل عليه من هذا الأخير من فائدة ، لأن الزمن هو الذى سيكشف عن مدى صحة عملية الإئتمان[١].

خطة البحث:

إتبع الباحث المنهج الإستقرائي لبيان ما يخل بالثقة والإستقرار المصرفي ، ثم تعرض للمنهج الوصفي لجريمة الامتناع عن أداء بعض الالتزامات القانونية واللائحية وذلك في (المبحث الأول)، ولجريمة الإعتداء على الإحتكار المصرفي فى (المبحث الثاني)، ثم للمنهج التحليلي لبيان جريمة ممارسة المهنة المصرفية دون الترخيص في (المبحث الثالث) ،ولجريمة الإستعمال غير المشروعة للمصطلحات المصرفية فى(المبحث الرابع)، ولجريمة الإدعاء بالقيد فى قائمة البنوك فى (المبحث الخامس).

المبحث الأول

جريمة الإمتناع عن آداء بعض الإلتزامات القانونية واللائحية

ذهب جانب من الفقه الألماني إلى القول بعدم جدوى مكافحة أنماط السلوك الماسة بالائتمان بالطريق الجنائي، ويرجع ذلك فى رأيهم إلى أمرين[٢] :**أولهما:** ما قد يكتنف ملاحقة هذه الأفعال جنائياً من صعوبة بالغة ترجع إلى أشخاص مرتكبيها ، إذ كثيراً ما يكون هولاء ممن يعتلوا مواقع سياسية ومالية مرموقة، **وثانيهما**: أن الضرر الذى يصيب المجتمع من جراء ملاحقة هذه الأفعال جنائياً يعلو فى رأيهم على المنفعة المتولدة من مباشرتها ، فقد صور البعض إدخال الأفعال الماسة بسلامة الائتمان المصرفى تحت نطاق التجريم على أنه ردة عن مبدأ الإقتصاد الحر ، وإخلال بفرص الاستثمار ، وإضعاف لسمعة الدولة الاقتصادية.

غير أن الرد على الحجتين السابقتين ليس من الصعوبة بمكان: فلا يصح من ناحية أولى التعلل بصعوبات الواقع العملي لحصر التجريم و العقاب عن أنماط معينة من السلوك تهدر مصالح قانونية يحميها الشارع ، وإنما يتعين البحث عن آليات تفعل مضمون التجريم والعقاب، ومن ناحية ثانية ، فإن مبدأ النفعية ذاته هو الذى يبرر تأثيم الاعتداء على الائتمان المصرفي ، فهذا الاعتداء يخلف ضرراً كبيراً بحركة التداول التى تعد عصب الحياة الاقتصادية والنقدية

---

١. د.علي محمود علي حموده, تحديد المسئولية الجنائية للعاملين في البنوك عن عمليات الائتمان المصرفي الخاطئ, بحث منشور ضمن أبحاث المؤتمر العلمي السنوي الثالث لكلية الحقوق – جامعة حلوان خلال الفترة من ١٢ إلي ١٣ مايو ٢٠٠٤, ص٢٢.

٢. د. أشرف توفيق شمس الدين, المرجع السابق, ص ٣-٤.

Dégonflement des bilans et recentrage sur le cœur demétier L'incidence du deleveraging sur le total des actifs bancaires allemands n'est pas aisément décelable dans les statistiques monétaires agrégées et les bilans comptables. D'abord, les instruments financiers dérivés, comptabilisés en juste valeur (à l'actif lorsque leur valeur de marché est positive, au passif lorsqu'elle est négative), brouillent généralement l'analyse des comptes. Ensuite, les bilans des exercices 2010 et 2011 sont difficilement comparables avec ceux des années précédentes, la loi de modernisation du droit comptable allemand de 2010 ayant conduit à une ugmentation

artificielle de leur taille (notamment en modifiant les règles de comptabilisation des instruments dérivés détenus à des fins de trading). En témoigne la multiplication par 5 du poste 'autres actifs' du bilan agrégé des banques allemandes entre les mois de novembre et de décembre 2010. Par ailleurs, les portefeuilles cédés par certains établissements ont pu être acquis par d'autres banques. http://economic-research.bnpparibas.com. DTE 23Mar2017.

في الدولة[1].

بل إن المشرع الفرنسي وسع من اختصاص اللجنة المصرفية للرقابة المالية حتى على مؤسسات الائتمان وضم إليها المؤسسات الائتمانية موجب المادة١-٦١٣ من قانون النقد والمالية: "إن اللجنة المصرفية مسؤولة عن رصد امتثال المؤسسات الائتمانية للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها إليهم ومعاقبة الفشل ". أنه بموجب المادة ٢-٦١٣ من قانون: "كما وتحرص اللجنة المصرفية الامتثال للقوانين والأنظمة (...) من قبل مقدمي خدمات الاستثمار (...). الولايات المتحدة عقوبات على القصور التي تم تحديدها وفقا للمادة ٢١-٦١٣ ". في الأول من المادة ٢١-٦١٣على ما يلي: "إذا كان مؤسسة ائتمان أو الشخص المذكور في الفقرة الأولى من المادة ٢-٦١٣ انتهك قانون أو لائحة تتعلق نشاطها، (...) والمصرفي، يخضع لصلاحيات مجلس الأسواق المالية، قد فرض واحد من العقوبات التأديبية التالية: ١. إنذار، ٢. اللوم. ٣. حظر لأداء بعض العمليات وغيرها من القيود على ممارسة هذا النشاط. ٤. تعليق مؤقت واحد أو أكثر من الأشخاص المذكورين في المادة ١٣-٥١١، والمادة ٢-٥٣٢ مع أو بدون تعيين مدير مؤقت؛ ٥. من مكتب واحد أو أكثر من نفس هؤلاء الناس مع أو بدون تعيين مدير مؤقت؛ ٦. إلغاء مؤسسة الإئتمان أو قائمة الشركات أو شركات الإستثمار أو المؤسسات الإئتمانية مع أو بدون تعيين مصف ". وفقا لأحكام المادة [2]٢٣-٦١٣

---

١. لستر ثارو،"الصراع على القمة: مستقبل المنافسة الاقتصادية بين أمريكا واليابان"، عالم المعرفة، العدد ٢٠٤، ١٩٩٥، ص٥٣.

2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 6131- du Code monétaire et financier : « La Commission bancaire est chargée de contrôler le respect par les établissements de crédit des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables et de sanctionner les manquements constatés » ; qu'aux termes de l'article L. 6132- du même code : « La Commission bancaire veille également au respect des dispositions législatives et réglementaires (...) par les prestataires de services d'investissement (...). Elle sanctionne les manquements constatés dans les conditions prévues à l'article L. 61321- » ; que le I de l'article L. 61321- dispose : « Si un établissement de crédit, ou une des personnes mentionnées au premier alinéa de l'article L. 6132- a enfreint une disposition législative ou réglementaire afférente à son activité, (...) la Commission bancaire, sous réserve des compétences du Conseil des marchés financiers, peut prononcer l'une des sanctions disciplinaires suivantes : 1° l'avertissement ; 2° le blâme ; 3° l'interdiction d'effectuer certaines opérations et toutes autres limitations dans l'exercice de l'activité ; 4° la suspension temporaire de l'une ou de plusieurs des personnes mentionnées à l'article L. 51113- et à l'article L. 5322- avec ou sans nomination d'administrateur provisoire ; 5° la démission d'office de l'une ou de plusieurs de ces mêmes personnes avec ou sans nomination d'administrateur provisoire ; 6° la radiation de l'établissement de crédit ou de l'entreprise d'investissement de la liste des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement agréées avec ou sans nomination d'un liquidateur » ; qu'aux termes de l'article L. 61323- du même code : « Lorsque la Commission bancaire statue en application de l'article L. 61321-, elle est une juridiction administrative » ;

Sur la régularité de la procédure suivie par la Commission bancaire :Considérant, en premier lieu, qu'aux termes de l'article L. 6136- du Code monétaire et financier : « Le secrétariat général de la Commission bancaire, sur instruction de la Commission bancaire, effectue des contrôles sur pièces et sur place » ;Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que, par une décision en date du 24 janvier 2002, la Commission bancaire a décidé d'inscrire la société Etna Finance Transmission, ultérieurement dénommée Etna Finance Securities, au programme des enquêtes devant être effectuées sur le fondement de l'article L. 6136- ; que la date à laquelle a été établi l'ordre de mission par lequel le secrétaire général de la Commission bancaire a chargé un inspecteur de la Banque de France de procéder à la vérification de la société est sans incidence sur la régularité de la procédure, dès lors que l'enquête n'a débuté que le 29 janvier, postérieurement à la décision de la Commission ; que, par suite, le moyen tiré de ce que l'enquête aurait été déclenchée dans des conditions irrégulières ne peut qu'être écarté ;

وفضلاً عن ذلك فإن الاعتداء واسع النطاق من حيث الأشخاص ، وتوضيح ذلك أن التسهيلات الائتمانية التى يقدمها البنك المجنى عليه للجانى ، ما هى فى النهاية إلا أموال المودعين الذين يزيد عددهم على الآلآف [١] أضف إلى ذلك أن هذا النوع من الجرائم يؤثر سلبياً على مبدأ حسن النية الذى يجب أن يسود المعاملات التجارية[٢] ، كما أنه يخل بقواعد المنافسة المشروعة بتوفيره جدارة ائتمانية وهمية للجانى، تفضى إلى تمتعه بملاءة مالية تفوق غيره من المتنافسين فى السوق رغم أنه لا يستحقها، وأخيرا تتجلى علة تجريم المساس بالإئتمان المصرفي إذا ما لاحظنا اتصاله بعدد كبير من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ، تأتى على رأسها جرائم الفساد الزظيفى ألأى الرشوة وما يلحق بها ، إذ عادة ما يكون الاستيلاء غير المشروع على أموال البنوك بإسم الائتمان مستنداً إلى الاتجار غير المشروع بأعمال الوظيفة المصرفية[٣].

يلقى المشرع على عاتق البنوك، سواء مباشرة أو عن طريق تعليمات لائحية تصدر عن مؤسسة النقد السعودية ، أو عن البنك المركزى المصري ، بحسب الأحوال ، مجموعة التزامات يتعين عليها مراعاتها، بحيث يعتبر الإخلال بها مكوناً للسلوك الإجرامى المعاقب عليه ، وتقع هذه الجريمة بإحدى صورتين:

الأولى: الإخلال بتعليمات مؤسسة النقد ،أو البنك المركزى:[٤]

يقرر المشرع لمؤسسة النقد السعودي، وللبنك المركزى المصري حق تحديد نسبة الأموال السائلة التى يجب على البنوك التجارية الاحتفاظ بها ، كذلك يحدد البنك المركزي مجالات معينة يحظر على تلك البنوك الاستثمار فيها. فإذا خالفت البنوك هذه الإلتزامات يكون للبنك المركزي توقيع الجزاء الذى يقرره القانون ، وهو يتمثل إما فى خصم جزء من رصيد البنك المخالف لديه ، أو حل مجلس الإدارة و تعيين مفوض لإدارة البنك فى الحالات الجسمية .

ففي المادة الثالثة، من وظائف مؤسسة النقد العربي السعودي بالنسبة لعمليات النقد ومراقبة المصارف التجارية هي كما يلي:

(١) تثبيت ودعم القيمة الداخلية والخارجية للعملة،

(أ) العمل على تقوية غطاء النقد.

(ب) حفظ الأموال الاحتياطية المرصدة لأغراض النقد على أساس أنها أموال لا يجوز تشغيلها إلا بالعمليات المتعلقة بالنقد فقط.

(ج) سك وطبع و إصدار النقد السعودي وكافة الأعمال الأخرى المتصلة بذلك طبقاً لنظام النقد السعودي رقم ٢٤.

---

١. د. محمد حافظ الرهوان, حماية أموال البنوك, مجلة كلية الدراسات العليا بأكاديمية مبارك للأمن, العدد السابع يوليو ٢٠٠٢, ص٢٥.

2. V. R. Chapus, Droit du contentieux administratif, coll. Domat droit public, Montchrestien, 12e éd., 2006, n° 113, p. 113114- écrivant : « on est fondé à apprécier comme une contre-indication excluant le caractère juridictionnel d'un organisme, sa qualification d'autorité administrative indépendante ».

٣. د. أشرف توفيق شمس الدين ، المرجع السابق ، ص٧.

٤. د.غادة عماد الشربيني ، المرجع السابق ، ص١٨١ وما بعدها.

(د) مراقبة المصارف التجارية والمشتغلين بأعمال مبادلة العملات ووضع التعليمات الخاصة بهم كلما رئي لزوم لذلك.

وعلى كل بنك تجاري يعمل في المملكة أن يقدم إلى مؤسسة النقد العربي السعودي في كل شهر بياناً عن مركزه المالي وذلك طبقاً للنماذج التي تعدها المؤسسة لهذا الغرض[1].

وكذلك عليه أن يقدم للمؤسسة البيانات التي تطلبها والتي من شأنها إيضاح أو تكملة البيانات السابقة ولا يجوز أن تكون في البيانات التي تطلبها المؤسسة من البنوك إفضاء عن حسابات العملاء الخاصة[2].

(هـ) تكليف المصارف التجارية بالاحتفاظ في مؤسسة النقد العربي السعودي برصيد دائم بنسبة معينة مما لديها من الودائع، وتحدد هذه النسبة من وقت إلى آخر بحسب الأحوال بقرار يصدره وزير المالية بناء على اقتراح المؤسسة،وعلى كل مصرف أن ينفذ بدقة التعليمات الصادرة في هذا الشأن من المؤسسة.

ونص المنظم السعودي فى المادة الثانية عشرة على الجزاء على مخالفة الإلتزامات القانونية واللائحية المقررة فى النظام: يعاقب بغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف ريال سعودي كل من إمتنع من المصارف والمشتغلين بأعمال مبادلة العملات عن إعطاء المعلومات التي تطلبها منه المؤسسة طبقاً للبند (د) من المادة الثالثة، أو إمتنع عن الاحتفاظ في المؤسسة من الرصيد المنوه عنه في البند (هـ) من تلك المادة بالنسبة التي يقررها وزير المالية، ويجوز للحكومة في حالة العودة فضلاً عن تطبيق العقوبة السابقة الذكر إيقاف المحل مرتكب المخالفة أو غلقه.

والثانية: الإحجام عن تقديم بيانات معينة:

أوجب المنظم على البنوك المختلفة مد مؤسسة النقد السعودي[3] والبنك المركزى المصري بالقرارات التى تصدر بتعيين أعضاء مجالس الإدارة والمديرين العاملين للبنوك المسئولين عن الائتمان أو الاستثمار، وما يتعلق بهم من بيانات، فقد استشعر المنظم ضرورة تمتع هؤلاء بقدر من الكفاءة والخبرة يتناسب مع خطورة المهنة التى يضطلعون بمهامها. أضف إلى ذلك أن هناك من هم ممنوعون قانوناً من مباشرة مثل هذه الأعمال ، ومن ثم لا يمكن التحقق من ذلك إلا بالنص على الإلتزام بالنص المذكور.

وقد تضمن النظام السعودي فى المادة العاشرة أن" المحافظ هو الذي يدير شئون المؤسسة وينوب عنها أمام القضاء، ويعين نائب المحافظ بمرسوم ملكي بناء على اقتراح وزير المالية، وموافقة مجلس الوزراء، ويحل محل المحافظ أثناء غيابه في جميع اختصاصاته وينحى عن

---

١. د.صالح بكر الطيار، المؤتمر العربي لمكافحة الفساد (المحور الرابع): جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط١ ، ١٤٢٤هـ ٢٠٠٣م، ص ٩ .

2. V. B. Martin Laprade, « Réflexions sur la nature juridique de la commission des sanctions de l'Autorité de contrôle prudentiel (ACP) », in Mélanges en l'honneur de Philippe Bissara, éd. ANSA, 2013, p. 189, Contra : J.-P. Kovar, « La Commission des sanctions de l'ACP : juridiction ou administration ? [Brèves remarques sur la qualification de juridiction administrative spéciale de la Commission des sanctions de l'ACP] » : LPA 9 nov. 2012, n° 225, p. 29.

٣. ونص المنظم السعودي فى المادة الثانية عشرة على الجزاء على محالفة الإلتزامات القانونية واللائحية المقررة فى النظام: يعاقب بغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف ريال سعودي كل من إمتنع من المصارف والمشتغلين بأعمال مبادلة العملات عن إعطاء المعلومات التي تطلبها منه المؤسسة طبقاً للبند (د) من المادة الثالثة.

عمله بنفس الطريقة، ويحدد راتب المحافظ ونائب المحافظ ومكافآت أعضاء مجلس الإدارة بقرار من مجلس الوزراء و بناء على اقتراح وزير المالية، ويكون تعيين باقي موظفي المؤسسة غير المحافظ ونائب المحافظ وترقيتهم وفصلهم بواسطة المحافظ طبقاً للائحة يقرها مجلس الإدارة وتراعى فيها بصفة عامة القواعد والأنظمة الصادرة في هذا الشأن بالنسبة لموظفي ومستخدمي المملكة من السعوديين والأجانب، وللمحافظ أن يحدد راتب هؤلاء الموظفين والمستخدمين وأجورهم ومدد وشروط خدماتهم وواجباتهم ومسئولياتهم بما لا يتعارض مع تلك اللائحة.

وقد أعطى المشرع المصري لرئيس الوزراء المصري بعد استشارة محافظ البنك المركزى الحق فى استبعاد أى من أعضاء مجالس الإدارة أن المديرين المذكورين إذا كان ثمة شك فى قدرتهم على القيام بمهام الوظيفة أو توافر لديهم مانع قانوني يحول دون ذلك، وفى نفس المعنى ينص المشرع الفرنسي على معاقبة مدير البنك الذى يسمح بإدراج أسماء أشخاص غير مسموح بظهورهم فى سجلات البنك وأوراقه [1] فالمادة ٤٣٣/١٨ من قانون العقوبات الفرنسي تقرر عقوبة الحبس الذى لاتزيد مدته على ست سنوات والغرامة التى لا تتجاوز ٧٥٠٠ يورو لمن يرتكب هذا السلوك ، شريطه أن يكون الأشخاص السابق ذكرهم من بين أعضاء طائفة معينة حددها المشرع على سبيل الحصر ، وأن يذكر هؤلاء فى أوراق البنك بصفتهم الوظيفية ، وتتمثل هذه الطائفة فى الأشخاص الآتي ذكرهم:

- أعضاء الحكومة الحاليين و السابقين سواء كانوا من الوزراء أم وكلائهم.
- أعضاء البرلمان سواء الجمعية الوطنية أو مجلس الشيوخ.
- أعضاء المجلس الأوروبي.
- أعضاء المجلس الدستوري.
- قضاة مجلس الدولة ومحكمة النقض ، حاليين كانوا أم سابقين.
- أعضاء المجلس الأعلى للقضاء.
- أعضاء مجلس إدارة البنك المركزي .
- الحاصلون على أوسمة من الدولة.

وتقترب جريمة الإمتناع عن أداء بعض الإلتزامات القانونية من تلك المنصوص عليها فى المادة ٢٠١ من قانون النقد والتسليف اللبناني[٢] فتنص هذه الأخيرة على مسئولية كل شخص معتمد للتوقيع أو عضو مجلس إدارة أو مدير أو مستخدم فى البنك أو المؤسسة المالية ، إذا قدم للبنك المركزي بيانات حسابية أو معلومات أو شروحاً ناقصة أو مخالفة للحقيقة بقصد الغش، وتكون العقوبة الحبس الذى لا يقل عن ثمانية أيام ولا يزيد على ثلاثين يوماً والغرامة من مائة إلى ألف ليرة أو إحدى هاتين العقوبتين. كذلك نص المشرع اللبناني فى المادة ٢٣ من القانون سالف الذكر على جريمة ممارسة محافظ البنك المركزي أو نوابه مهام قبل مرور عامين على تركهم العمل، فهؤلاء ممنوعون بحكم القانون لفترة زمنية محددة من مباشرة أى وظيفة

1. F. Stasiak, Droit pénal des affaires, L.G.D.J., 2005, p. 178 - 179

٢. د. غسان رباح, قانون العقوبات الاقتصادي, الجرائم الاقتصادية والقضاء المالي في التشريعات العربية, منشورات الثقافة, بيروت ١٩٩٠, ص١٦١.

مصرفية ، وهو ما يفسر لنا الإلتزام بضرورة إخطار البنك المركزي فى لبنان بأسماء أعضاء مجالس إدارات البنوك والمديرين فيها كما هو الحال فى القانون المصري.

وفى القانون الفرنسي تنص المادة ٢٤١/١ من قانون التجارة على معاقبة من يمتنع عن ذكر البيانات الحقيقية الخاصة بأنصبة الشركاء فى السجل التجاري للبنك[١]، بشرط أن يكون الامتناع قد وقع بسوء نية[٢] وقد قرر المنظم لهذه الجريمة عقوبة الحبس الذى لا يزيد على ست سنوات والغرامة التى لا تزيد على ٩٠٠٠ يورو.

المبحث الثاني

جريمة الإعتداء على الإحتكار المصرفي

تخضع إمكانية مباشرة العمل المصرفي لترخيص بذلك من السلطة المختصة ، ويبرر ذلك خطورة الأعمال المصرفية ليس فقط على المصلحة الاقتصادية للدولة[٣]، وإنما أيضاً على المصلحة الخاصة للأفراد[٤] ويدخل في ذلك الممارسات غير القانونية للمهنة المصرفية[٥].

عاقب المنظم السعودي أي شخص طبيعي أو معنوي في نظام مراقبة البنوك الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/٥ وتاريخ ١٣٨٦/٢/٢٢ هـ

ويعاقب المشرع الفرنسي على هذه الجريمة بمقتضى القانون الصادر فى ١٣ يونيو ثم ١٩٤١ ثم بالقانون الصادر فى ٢٤ يناير سنة ١٩٨٤, وباستقرار هذه القوانين, يمكن تأصيل أركان الجريمة محل البحث إلى ركنين مفترض ومادى, ثم عن العقوبة المقررة.

1. P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, Litéc, 2004, no 31, p. 31.
2. F. Dominguez, Le Droit pénal de sociétés commerciales, Tome I, édition JG, p. 45.
3. M. Cabrillac et B. Teyssie, Etablissement de crédit. Monopole, Nullites, (Com. 19 nov. 1991, Lejeune c/ DPM), RTD Com. 1992, p. 426

٤. د. مدحت صادق «أدوات وتقنيات مصرفية – دار غريب بالقاهرة – ٢٠٠١ ص ١١.

5. Aucun auteur n'avait, en effet, relevé l'existence de cette disposition pourtant déterminante dans la discussion. V. T. Bonneau, « Un nouveau 2 décembre 1804 ? A propos de la décision du 13 mai 2011 de la commission des sanctions de l'ACP » : JCP E 2011, 1704 ; du même, Banque et droit n° 139, sept.-oct. 2011, p. 13 et les obs. ; A. Couret et B. Dondero, « La commission des sanctions de l'Autorité de contrôle prudentiel est une juridiction dont il n'est pas sérieux de contester l'indépendance » : JCP E 2011, 1544 ; Y. Paclot, « De la nature de la Commission des sanctions de l'ACP » : RD bancaire et fin., sept.-oct. 2011, Alertes 26, p. 2 ; M.-A. Frison-Roche, « The Autorité de contrôle prudentiel's sanctions Commission rules itself to be a Court of Law, concluding that is competent to hear a Question Prioritaire de Constitutionnalité » : Journal of Regulation, II-622- ; LEDB févr. 2012, p. 3, n° 4, obs. J.-P. Kovar. Adde, J.-P. Kovar, « La Commission des sanctions de l'ACP : juridiction ou administration ? [Brèves remarques sur la qualification de juridiction administrative spéciale de la Commission des sanctions de l'ACP] : LPA 9 nov. 2012, n° 225, p. 29 sq.

أولاً: الركن المفترض:

كان فى التشريعات الصادرة فى الأربعينيات من القرن الماضي، لا يرتكب هذه الجريمة إلا شخص طبيعى، وقد نص المشرع الفرنسي صراحة على ذلك فى المادة ٢١ من القانون الصادر سنة ١٩٤١، التى تعاقب كل شخص يصدر عنه السلوك الإجرامي ولو كان ذلك لحساب الشركة التى يعمل لديها، وبصدور قانون ٢٤ يناير ١٩٨٤، تبنى المنظم فكرة إمكانية ارتكاب الجريمة عن طريق الشخص المعنوي أيضاً.

وتجدر الاشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد وضع شرطاً يلزم توافره فى الجاني ، فيتعين أن يكون هذا الأخير من ضمن المقيدين فى قائمة البنوك لدى اللجنة المصرفية، ومع ذلك يخرج من نطاق التجريم العاملين فى البنوك التى يسمح لها القانون بتلقى أموال أيا كانت طبيعتها ولو لم تكن مقيدة بالقائمة المذكورة ، وتلك هى البنوك ذات الطابع الخاص مثل البنوك الشعبية Les Basques Populares وبنك الائتمان الزراعى Le Credit Agricole ، وكلها تخضع للرقابة المباشرة من قبل الدولة ممثلة في وزارة الاقتصاد أو المالية أو الزراعة.

وقد حدد المشرع طائفة معينة من الأفراد لا يستطيع أى من أعضائها أن يضطلع بمهمة عضوية مجالس إدارة البنوك أو إدارتها أو التوقيع نيابة عنها [1]وتشمل هذه الطائفة: **أولًا:** كل من حكم عليه بعقوبة جناية ، أو أي من جرائم التزوير أو استعمال المحررات المزورة أو الرشوة و استغلال النفوذ أو ترهيب موظف عام، أو السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة أو إخفاء الأشياء المتحصلة من أى من هذه الجرائم. **ثانياً:** كل من حكم عليه بعقوبة الحبس لمدة أكثر من شهرين فى أى من جرائم الشيك. **ثالثاً:** كل من حكم عليه فى الخارج بعقوبة حاز الحكم بها قوة الأمر المقضي واعتبر حكماً بالإدانة فى جناية أو جنحة وفقاً لأحكام القانون الفرنسي. **رابعاً:** كل من حكم بشهر إفلاسه[2].

ثانياً: الركن المادي:

يدور الركن المادي لجريمة الاعتداء على الاحتكار المصرفي حول فكرة إيداع مال لدى الغير، غير أن المشرع الفرنسي لم يرد حصر هذه الأخيرة فى النطاق الضيق الذى تنص عليه المادة ١٩١٥ وما بعدها من القانون المدني الفرنسي. فقد مد نطاق فكرة "الإيداع المجرم" بمقتضى المادة الرابعة من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ سالف الذكر، لتشمل كل تلقى للأموال يتم فى جوهره على غرار العمليات المصرفية.

وعلى ذلك يعاقب المشرع على كل إيداع غير مشروع للأموال أياً ما كانت تسميته، وأياً ما كان

1. F. Ghelfi-Tastevin, Banques et établissement financiers, Rep. Pen. Dalloz, fevrier 2002, no 12, p. 3.
2. Le rapport de la mission de réflexion et de propositions sur l'organisation et le fonctionnement de la supervision des activités financières en France, établi par M. Bruno Deletré en 2009 (Inspection générale des finances n° 2008-M-06902-), proposait de « supprimer le statut de juridiction administrative attribué à la Commission bancaire lorsqu'elle prononce des sanctions » (proposition n° 10, p. 37). V. Q. Epron, « Le statut des autorités de régulation et la séparation des pouvoirs » : RFDA 2011, p. 1007.

سببه، فيستوي فى نظر المشرع أن يتم بناء على طلب المودع[١]، أو ترغيب من الجانى لديه، كما يستوى فى نظر المشرع أن يكون هذا الإيداع قد تم بمقابل من عدمه، ومن ثم فلا يكفى انتفاء الفائدة على الأموال المودعة لإباحة السلوك[٢].

ولكن يلزم فى جميع الأحوال أن يكون الجانى قد قام بمباشرة السلوك الإجرامى على نحو معتاد، ويستشف ذلك من عدد حركات الإيداع فضلاً عن قيامه بذلك خلال عدة سنوات[٣].

العقوبة:

يعاقب المشرع الفرنسي على هذه الجريمة بوصفها جنحة، فتنص المادة ٢١ من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ على عقوبة الغرامة أوالحبس ، كما يجوز للمحكمة أن تحكم بعقوبة تكميلية جوازية، هى نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة فى الجريدة الرسمية وإعلانه فى الجريدة والأماكن التى تعينها المحكمة[٤].

أما فى القانون الصادر في ٢٤ يناير ١٩٨٤، فقد ميز المشرع بين حالتي ارتكاب الجريمة بمعرفة شخص طبيعي أو شخص معنوي [٥]فبالنسبة للحالة الأولى، ينص المشرع على معاقبة كل من يعتدي على الاحتكار المصرفى بعقوبتين أصليتين هما الحبس لمدة ثلاث سنوات والغرامة التي تبلغ ٣٧٥٠٠٠ يورو، كما نص على جملة عقوبات تكميلية يمكن الحكم بها تتمثل فى نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة فى الجريدة الرسمية وإعلانه فى الأماكن التى تعينها المحكمة وفقاً لما جاء بالمادة ١٣١/٣٥ من قانون العقوبات الفرنسى. وبالنسبة للحالة الثانية

---

١. وعادة ما تثار جريمة الاعتداء عليالاحتكار المصري من المقترض لما لذلك من ضرر مباشر يقع عليه يتمثل في إلغاء القرض, انظر في ذلك:

- D. Legeais, Exercice illégal de la profession de banquier Préteur se prévalent de la violation du monopole, BTD. Com., 2004, p. 795.

2. V. not. Cass. com., 4 juin 2002, n° 0016915- – Cass. com., 2 juill. 2002, n° 0021404- : JCP E 2003, 396, obs. J. Stoufflet – Cass. com., 7 janv. 2004, n° 0102481- : RD bancaire et fin. mars 2004, comm. n° 4 note F.-J. Crédot et Y. Gérard.Cette question sous l'empire des textes actuels n'a jusqu'à présent donné lieu qu'à un seul arrêt de la chambre criminelle, rendu dans des circonstances de fait très différentes de la présente espèce : v. Cass. crim., 22 sept. 2010, n° 0985665- – En application de la loi du 28 déc. 1966, la Cour avait jugé que l'infraction à la législation française sur les prêts était constituée en France dès lors que les offres de prêts avaient été proposées et acceptées en France : Cass. crim., 28 nov. 1996, n° 9580168-.Cass. crim., 30 mai 1972 : Bull. crim., n° 180.V. en matière de délit d'initié, Cass. crim., 26 oct. 1995, n° 9483780- ; I. Fadlallah, « Point de vue sur l'affaire Péchiney : la localisation du délit d'initié » : RCDIP 1996, p. 621 – ou encore en matière de blanchiment de capitaux, Cass. crim., 17 nov. 2010, n° 0988751- : Gaz. Pal. 26 févr. 2011, p. 43, note J. Morel-Maroger.

3. R.Ottenhof, L'affaire Milesi ou << l'escroquerie du siècle>> Destination de l'abus de confiance et de l'escroquerie. Exercice illégal de la profession de banquier, Rev. Sc. Crim., 1995, p. 352

4. BJB juill. 2012, n° 125, p. 282, note T. Samin ; D. 2012, Pan. p. 1908, obs. H. Synvet ; LEDB juin 2012, p. 7, n° 081, obs. J.-P. Kovar. Adde, Y. Paclot, « La régulation des activités bancaires et le respect du droit » : JCP G 2012, 1091

٥. F. Ghelfi-Tastevin, op. cit., no ١٦ – ١٧, p. ٤

- حيث يكون الجانى شخصاً اعتبارياً- فينص على عقوبة الغرامة التى يصل حدها الأقصى إلى ١٨٧٥٠٠٠ يورو، فضلاً عن العقوبات التكميلية المنصوص عليها فى المادة ١٣١/٣٩ من قانون العقوبات التى نذكر منها على سبيل المثال: حظر ممارسة نشاط مهني أو اجتماعي، الوضع تحت المراقبة القضائية، الغلق سواء بصفة مؤقتة لمدة خمس سنوات أو بصفة نهائية، ومصادرة الأشياء التى استخدمت فى ارتكاب الجريمة أو تحصلت عنها.

المبحث الثالث

جريمة ممارسة المهنة المصرفية دون ترخيص

نص المشرع الفرنسي على هذه الجريمة فى المادة ١٢ و ٢١ من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ والقانون الصادر فى ٢٤ يناير ١٩٨٤، كما حدد مدلول المهنة المصرفية فى المادة الأولى من ذات القانون[1]، فقد لوحظ خلال الربع الأخير من القرن الماضي ظهورٍ ما اصطلح على تسميته بشركات "توظيف الأموال". ولا ريب أن هذه الظاهرة قد رتبت ضرراً بالغ الجسامة لم يقتصر نطاقه على المصالح الخاصة للأفراد، وإنما امتد إلى مصلحة المجتمع ككل[2] فالأصل أن تجميع رؤوس الأموال يكون بغرض استثمارها فى المشروعات الصناعية الكبرى وتحسين الأداء الاقتصادي للدولة، لا فى مشروعات استهلاكية فردية غير مدروسة ، وتجدر الإشارة إلى عدم كفاية النصوص التقليدية لقانون العقوبات - سواء فى مصر أو فى فرنسا فى جرائم النصب وخيانة الأمانة ، فقد يتخلف عنصر من عناصر الركن المادي فى جريمة النصب كالأكاذيب أو الوسائل الاحتيالية، وبالتالى تنتفى جريمة النصب، كما يقوم الجاني باستغلال الأموال الموضوعة فى حيازته فى بعض العمليات المصرفية دون أن تتوافر لديه نية تملكها، وهو ما يتناقض مع النموذج القانوني لجريمة خيانة الأمانة.

أولاً: الركن المادي:

ألقى المنظم الفرنسي على عاتق المؤسسات المصرفية التزاماً بضرورة القيد فى قوائم معينة تشرف عليها اللجنة المصرفية المختصة بالرقابة على النشاط المصرفى، فإن أخلت أى من هذه

1. France d'un délinquant des chefs d'abus de confiance et d'exercice illégal de la profession de banquier, alors que l'argent versé par la victime venait d'une banque suisse et était destiné à une société située au Luxembourg susceptible d'avoir été constituée aux Îles vierges britanniques par l'intermédiaire d'un compte bancaire situé à Londres, la Cour de cassation relève que tous les éléments préalables et accords ayant conduit au transfert ont eu lieu en France et que cet argent a été détourné notamment au profit de sociétés et activités en France, alors que les personnes de nationalité française concernées habitaient en France.Cass. crim.,8juill.2015,no1388557-, ECLI:FR:CCASS:2015:CR02328, M. Michel X (rejet pourvoi c/ ch. corr. CA Bordeaux, 26 nov. 2013), M. Guérin, prés. ; Me Ricard, SCP Waquet, Farge et Hazan, av.Un responsable d'une agence bancaire a été condamné du chef de complicité d'abus de confiance et d'exercice illégal de la profession de banquier par la cour d'appel de Bordeaux. L'arrêt rendu par la chambre criminelle le 8 juillet 2015 confirme la condamnation dans des conditions assez discutables au regard du champ d'application dans l'espace et de la prescription du délit d'exercice illégal de la profession de banquier réprimé par l'article L. 5713- du Code monétaire et financier.
2. B. Bouloc, Les infractions pénales commises lors de la constitution des sociétés commerciales, Rev. Int. dr. Pen., 1985 – 1986, p. 81.

المؤسسات بهذا الالتزام، بأن قامت بمباشرة أى من العمليات المصرفية قبل القيد فى قوائم البنوك[1]، جاز تحريك الدعوى الجنائية فى مواجهتها.

وقد قام المشرع الفرنسي بتعريف البنوك في المادة الأولى من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ والقانون الصادر فى ٢٤ يناير ١٩٨٤ بأنها "المشروعات والمؤسسات التى تباشر على نحو معتاد مهنة تلقى أموال من الجمهور فى شكل إيداعات أو غيره، بهدف توظيفها لحساب أصحابها فى عمليات الخصم النقدي والائتمان والعمليات المالية"[2].

وعلى ذلك، يتطلب المنظم لقيام الركن المادي فى الجريمة شروطاً أربعة هى[3]:

١- عدم القيد فى القوائم.

٢- ممارسة المهنة على نحو معتاد.

٣- تلقى أموال من الجمهور.

٤- توظيف ما يتلقاه من أموال فى عمليات الخصم النقدي، والائتمان والعمليات المالية.

١- عدم القيد فى القوائم المصرفية:

استشعاراً من المشرع بأهمية الانتظام الذى يجب أن يسود النشاط المصرفى، فقد أخضع مباشرته لرقابة قانونية واقتصادية وفنية، تمارسها اللجنة المصرفية، فهذه الأخيرة هى المنوط بها – منذ قانون ٢٤ يناير ١٩٨٤ – تسجيل مشروع معين أو شطبه من قائمة البنوك، وفى هذه الحالة الأخيرة يكون قرارها قابلاً للطعن أمام القضاء الإدارى.

وتتضمن قائمة البنوك فى فرنسا فى الوقت الراهن أكثر من أربعمائة مؤسسة مصرفية، ما بين بنوك وطنية وفروع لبنوك أجنبية فى فرنسا. بيد أن المشرع الفرنسى لا يأتى على البنوك قاطبة التزاماً بالقيد دون استثناء، فهناك بنوك تتمتع بوضع قانونى خاص، فلا تقيد فى قائمة البنوك، ومع ذلك يتيح لها القانون مباشرة المهنة المصرفية على النحو الذى بينته المادة الأولى من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١، دون أن يعد ذلك سلوكاً يقوم به الركن المادى فى الجريمة محل البحث، مثال ذلك البنوك الشعبية وصناديق التوفير والصناديق التعاونية للودائع والتسليف والأمانات وبنك الائتمان الزراعي.

٢- ممارسة المهنة على نحو معتاد:

تفترض ممارسة المهنة بصفة عامة أن يباشر صاحبها أعمالاً متكررة تكفى من حيث الكم لتوفير مقابل مالي يسمح له بمواجهة أعباء الحياة ، أما ما يتطلبه المشرع في المادة الأولى من القانون الصادر في ١٣ يونيو ١٩٤١ والمادة العاشرة من القانون الصادر في ٢٤ يناير ١٩٨٤ من كون الجاني يمارس المهنة المصرفية "على نحو معتاد" فلا يقصد منها سوى إبراز فكرة تكرار الأعمال المهنية أو التأكيد عليها ، ويلاحظ أن تقدير مدى ممارسة الجاني للمهنة المصرفية على نحو معتاد هي مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع. وعلى ذلك،

1. P. Conte et W. Jeandidier, op. cit., no 35, p. 33.
2. J. Cosson, Les délits en matière de banques et d'établissement Financiers, R.S.C., 1973, p. 2.
3. M. Cabrillac et C. Mouly, Droit pénal du banquet et du crédit, Masson, 1982, no 41, p. 40.

لا يشترط أن تكون الأعمال المهنية كثيرة من حيث العدد، أو تزيد على قدر معين، فيمكن الاكتفاء بأقل عدد من الأعمال طالما كان ذلك كافياً فى نظر المحكمة لتوافر هذا الشرط[1].

٣- تلقي أموالاً من الجمهور:

إيماناً من الشارع بضرورة محاربة كافة الصور غير المشروعة لتجارة النقود، نص على مفهوم واسع لفكرة "تلقى" الأموال بوصفها أحد عناصر الركن المادى للجريمة، فالمادة الأولى من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ تقرر أن جوهر المهنة المصرفية يتمثل فى "تلقى أموال من الجمهور فى شكل إيداعات أو غيره" وعلى ذلك يجوز لمحكمة الموضوع أن تعول على أى تلقى للأموال ولو لم يأخذ هذا الأخير شكل عقد إيداع بالمعنى القانوني[2].

ويلاحظ أن الجريمة لا تقوم إلا بتلقى الجانى لأموال سائلة، أما غير ذلك من الأموال التى يكون قوامها مختلف عن هذه الأخيرة، فلا تقوم بتلقيها الجريمة ، مثال ذلك القيم المنقولة وحقوق الدائنية لدى الغير والعقارات، فكلها من الأموال التى لا يجوز توظيفها لحساب أصحابها فى العمليات المصرفية.

وتجدر الإشارة أن مفهوم "الجمهور" ليس مرادفاً لـ"الغير"، إذ يفترض أن تكون بين هذا الجمهور والجاني رابطة تعاقدية تكفى لإعتبار الأول عميلاً لدى الثاني، أو عميلاً محتملاً على أقل تقدير. ومن هنا ينحسر مفهوم "الجمهور" عن طائفتين من الأفراد: **أولاهما** الموظفين بأجر الذين يعملون لدى الجانى. فقد نص المشرع الفرنسي فى المادة ٣/٢ من قانون ١٣ يونيو ١٩٤١ على أن "تعتبر فى حكم الإيداعات التى تتم من الجمهور، تلك التى يتلقاها المشروع من العاملين لدى الجانى. و**ثانيهما** المساهمين فى رأس المال، إذ من غير المتصور أن يتسع مفهوم "الجمهور" ليشمل كل من تربطه علاقة مالية أو قانونية أو اقتصادية، تسمح له بتكوين كل أو بعض من رأس مال المشروع فى صورة إيداعات نقدية.

٤- توظيف ما يتلقاه من أموال فى عمليات الخصم النقدي، والائتمان والعمليات

1. F. Ghelfi-Tastevin, Banques et Etablissement Financiers, op. cit., no 25, p. 5.
2. La Cour de justice de l'Union européenne, interrogée à plusieurs reprises sur l'interprétation de l'article 5, § 5, du règlement Bruxelles 1, a toujours considéré que les notions visées par ce texte devaient faire l'objet d'une interprétation autonome4. Elle retient une définition purement matérielle et non juridique de l'« établissement », reposant sur deux critères cumulatifs5 : l'établissement doit à la fois être dépendant de la maison mère6 – ce qui ne pose évidemment pas de difficulté en l'espèce – mais aussi disposer d'une autonomie suffisante vis-à-vis de la société mère. Cette qualification implique un centre d'opérations durable pourvu d'une direction et matériellement équipé de façon à pouvoir négocier ou conclure des affaires avec des tiers. Pour contester la compétence des juridictions françaises, la banque se fondait justement sur cette absence d'autonomie de son bureau parisien, affirmant que toutes les demandes étaient transmises au siège à Riga et exécutées en Lettonie, le bureau parisien ne disposant ainsi d'aucune autonomie de gestion, d'aucun pouvoir décisionnel et ne pouvant conclure aucune opération de banque. Sur la spécificité des succursales en matière bancaire, v. Gavalda C., « Les succursales bancaires en droit international et spécialement en droit communautaire », Dr. prat. com. int. 1985, p. 427. Stoufflet J. et Gauvin A., « Le bureau de représentation, bras séculier des banques étrangères en France », RD bancaire et fin. 2005, art. 19.

الماليـة:

قلنا فيما سبق أن العمليات المصرفية قرينة الخطر، وهو ما يتطلب إتاحة السبيل أمام البنك لتقدير هذا الأخير لأنه هو الذى سيتحمل مغبته[١]، والأصل أن البنك يتاجر بأموال المودعين ، أما الربح فيذهب إلى البنك الذى وظف هذه الأموال وتحمل المخاطرة، ومن ثم فالبنك يستثمر أموال عملائه ولكن لحسابه وليس لحساب هؤلاء.

وقد يحاول البعض دفع المسئولية الجنائية الناشئة عن جريمة ممارسة المهنة المصرفية دون ترخيص[٢]، بالقول أن العمليات التى باشرها، استثماراً للمال الذى تلقاه، كانت لحساب أصحاب هذا المال وليس لحسابه، بيد أن المحاكم لا تأخذ بهذا الدفع ، وإنما تنظر إلى مدى قيام الجانى بالتصرف الفعلي فى الأموال التى تلقاها ، فإن ثبت لديها ذلك ، كان ذلك بمثابة قرينه على أن الجانى قد قام بتوظيف هذه الأموال لحسابه.

ويلزم أن يكون الجاني قد قام باستغلال الأموال المتلقاه فى مجالات الخصم النقدى والائتمان مثل الافتراض والكفالات، والعمليات المالية كشراء أوراق مالية[٣].

وجدير بالذكر أن المشرع اللبنانى أورد فى المادة ١٩٥ من قانون النقد والتسليف[٤]، فنص على إنزال عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبالغرامة من خمسين إلى خمسمائة ليرة، على كل شخص حقيقى أو معنوى لا يمارس المهنة المصرفية و تلقى ودائع، وعلى أية مؤسسة تمارس عملاًمصرفياً دون أن تكون مسجلة فى لائحة المصارف.

ثانياً: الركن المعنوي:

لم ينص المشرع الفرنسى على القصد الجنائى صورة للركن المعنوى في الجريمة محل البحث، ومن ثم يكفى أن يقيم القاضي الدليل على توافر الإهمال أو عدم مراعاة القوانين واللوائح لثبوت المسئولية الجنائية.

العقوبة:

يعاقب المشرع الفرنسي على هذه الجريمة باعتبارها جنحة، ويقرر لها – وفقاً لأحكام القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ – عقوبة الحبس الذى لا يقل عن شهر ولا يزيد على سنتين ، والغرامة التى لا تقل عن ٣٦٠٠ يورو ولا تزيد على ٨٠,٠٠٠ يورو أو أى من هاتين العقوبتين، ويكون للمحكمة أن تنطق بعقوبة تكميلية جوازية هى نشر منطوق الحكم الصادر بالإدانة وإعلاناً فى الجريدة الرسمية والأماكن التى تعينها المحكمة. أما فى القانون الصادر فى ٢٤ يناير ١٩٨٤, فقد عاقب المنظم على الجريمة بالحبس لمدة ثلاث سنوات والغرامة التى تبلغ قيمتها ٣٧٥٠٠٠ يورو, فضلاً عن العقوبة التكميلية السابق ذكرها.

---

١. د.علي محمود علي حموده ، المرجع السابق ، ص١٠.

2. Le principe de vigilance a été mis en lumière par : C. Cass. 28 janv. 1930, Gaz. Pal. 1930. 1. 550 ; R.T.D. Civ. 1930, p. 369, obs. Demogue. Il n'est pas fait mention, dans la présente étude, du délit de banqueroute pour recours à des moyens ruineux dans l'intention d'éviter ou de retarder l'ouverture d'une procédure collective (art. 197 de la loi du 25 janv. 1985), pour lequel la complicité de la banque pourrait être retenue.

3. F. Ghelfi–Tastevin, op. cit., no 22, p. 5; J. Cosson, op. cit. p. 3.

٤. د.غسان رباح, قانون العقوبات الاقتصادي, المرجع السابق, ص١٥٨

المبحث الرابع

جريمة الإستعمال غير المشروع للمصطلحات المصرفية

عادة ما تلجأ المؤسسات التى تمارس نشاطاً مصرفياً غير مشروع إلى تعمد إخفاء تعبير "المصرف " فى كل أعمالها ، خوفاً من إثارة حفيظة الجهات الرقابية[1]، أما المؤسسات أو المشروعات التى تستخدم تعبير "البنك " كما هو الحال بالنسبة لبنوك الدم وبنوك العيون ، فالأصل أنها لا تمارس أي نشاط ذي علاقة بالمؤسسات المصرفية ، ومن ثم فهى لا تدخل تحت طائلة التجريم.

عاقب المنظم السعودي في نظام مراقبة البنوك، في المادة الخامسة ، يحظر على أي شخص غير مرخص له بمزاولة الأعمال المصرفية في المملكة بصفة أساسية أن يستعمل كلمة (بنك) ومرادفتها أو أي تعبير يماثلها في أي لغة سواء في أوراقه أو مطبوعاته أو عنوانه التجاري أو اسمه أو في دعايته.

وإذا كان المشرع الفرنسي يعاقب على جريمة الاستعمال غير المنظم للمصطلحات المصرفية، فإن نطاق التجريم يتسع ليشمل البنوك ذات المراكز القانونية الخاصة وصناديق التوفير.

وقد تناول المشرع هذه الجريمة على نحو مفصل فى المواد ١٢، ٢٣ من القانون الصادر فى ١٣ يونيو ١٩٤١ و٧ مكرر من قانون ١٤ يونيو ١٩٤١، ونعرض فيما يلى أركان الجريمة وعقوبتها فى كل من هذه المواد الثلاثة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: الركن المادي:

تنص المادة ١٢ من قانون يونيو ١٩٤١ على أنه " لا يجوز" لأى مشروع غير مقيد مسبقاً فى قائمة البنوك أن يستعمل تعبيرالمصرف أو المصرفي أو المؤسسة الائتمانية سواء فى تسميته أو عنوان شركته أو نشراته ، أو فى نشاطه بأى حل من الأحوال.

وعلى ذلك يتحقق الركن المادي فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢ بمجرد استعمال أى من المصطلحات المذكورة فيه [2]ولا يهم أن يتم ذلك بشكل علني أو خفي ، كما يستوى فى نظر المشرع أن يكون المشرع فردياً أو اتخذ شكل شركة.

وتنص المادة ٢٣ من القانون المذكور على معاقبة "كل شخص يصف مشروع مقيد فى لائحة البنوك, بأنه مصرف أو مؤسسة ائتمانية أو يلقب شخص بالمصرفي دون أن يمارس نشاطاً مذكوراً فى هذه اللائحة, شريطة أن يقع منه هذا السلوك فى فرنسا وعلى محرر يصدق عليه وصف العلانية".

وعادة ما ترتكب هذه الجريمة من مدير المشروع الذى يستعمل تعبير المصرف على نحو مشروع ، ويلاحظ أن اشتراط ارتكاب الجريمة في فرنسا أمر مفهوم، فهو مستفاد من مبدأ

1. Ce n'est d'ailleurs pas pour rien que l'essentiel de la législation française « anti-blanchiment» se trouve au sein du Code monétaire et financier et que le service à compétence nationale Tracfin, interlocuteur placé au cœur du dispositif légal, est placé sous la double tutelle du ministère de l'Économie, des Finances et de l'Emploi et du ministère du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique, et non pas sous l'autorité du ministère de l'Intérieur ou de la Justice. P. Bérégovoy, La lutte contre le blanchiment des capitaux, Rev. jurispr. com. 1990, no 12, p. 377.
2. J. Cosson, Les délits en matière de banques et d'établissement financiers, op.cit.P,3

تطبيق نصوص قانون العقوبات من حيث المكان ، ويشترط في جميع الأحوال أن يكون سلوك الجاني قد وقع كتابة في محرر بطريقة علنية ، وعلى ذلك تدخل وثائق المشروع ونشراته الدورية و إعلاناته فى وسائل الإعلام فى دائرة التجريم.

كذلك الحال بالنسبة للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٦ مكرراً من القانون الصادر ١٤ يونيو ١٩٤١، فتقرر هذه الأخيرة معاقبة " كل من يعطى عمداً وصف المؤسسة المالية، في محرر يصدق عليه وصف العلانية ، لمشروع غير مسجل وفقاً للشروط المنصوص عليها في المادة ٧ و ١١ من هذا القانون "[١] ، بل إنه في سبيل عدم إفلات المجرمين بارتكاب تلك الجرائم قررت شرعية الأدلة الناتجة عن إقامة موقع لمتابعة جرائم الاحتيال المصرفي أو للاستخدام غير المشروع للمصطلحات المصرفية ، "[٢].

هذا وقد نص المشرع اللبنانى على الجريمة محل البحث فى المادة ١٩٥ من قانون النقد والتسليف، فقرر معاقبة أية مؤسسة تستعمل دون أن تكون مسلجة فى لائحة المصارف عبارات مصرف أو صاحب مصرف أو مصرفي أو أية عبارة مماثلة فى أية لغة كانت ، سواء فى عنوانها التجاري أو في موضوعها أو إعلاناتها[٣].

ثانياً: الركن المعنوي:

يتمثل الركن المعنوي لجريمة الاستعمال غير المشروع للمصطلحات المصرفية من قبل المشروع, المنصوص عليها فى المادة ١٢ سالفة الذكر, أو من قبل مديره, المنصوص عليها فى المادة ٢٣, فى القصد الجنائى.

فلابد أن يكون الجاني عالماً بالحظر القانونى الذى يقرره المنظم فى المادتين, وأن مشروعه غير مسجل فى قائمة المصارف, ومع ذلك تتجه إرادته إلى توظيف المصطلحات المصرفية فى نشاطه خلافاً للحقيقة.

1. « aux motifs que l'existence et le fonctionnement du site « Carderprofit » n'ont été connus que par le communiqué de presse du FBI du 26 juin 2012 aux termes duquel « En juin 2010, le FBI a mis en place un forum de carding d'infiltration dénommé « Carderprofit » (le site UC) permettant aux utilisateurs de discuter de divers sujets liés à la fraude à la carte bancaire et de communiquer, entre autre chose, des offres d'achats, de vente et d'échanges de biens et services liés à la fraude à la carte bancaire (carding), que du fait que les personnes engagées dans ces activités illégales utilisent de nombreux site de carding sur internet, le FBI a créé le site UC afin de pouvoir identifier ces cybercriminels, d'enquêter sur leurs crimes et de prévenir les dommages aux victimes innocentes, que le site UC a été configuré pour permettre au FBI de surveiller et d'enregistrer les discussions en ligne publiées sur le site, ainsi que des messages envoyés par l'intermédiaire du site entre utilisateurs enregistrés, que le site UC a également permis au FBI d'enregistrer le protocole internet (IP) de l'ordinateur des utilisateurs quand ils ont consulté le compte » Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 30 avril 2014, 1388.162-.
2. Crim., 7 février 2007, pourvoi n° 0687.753-, Bull. crim. 2007, n° 37 (cassation), et les arrêts cités ;Crim., 16 janvier 2008, pourvoi n° 0787.633-, Bull. crim. 2008, n° 14 (rejet), et les arrêts cités ;Crim., 7 janvier 2014, pourvoi n° 1385.246-, Bull. crim. 2014, n° 1 (cassation)

٣. د. غسان رباح ، المرجع السابق ، ص ١٥٨.

العقوبـة:

عاقـب المشـرع الفرنسـي علـى الجريمـة محـل البحـث – فـى صورهـا المختلفـة – باعتبارهـا جنحـة، فالمـادة ١٢ تقـرر عقوبـة الحبـس مـن شـهر إلـى سـنتين وغرامـة مـن ٣٦٠٠ يـورو إلـى ٠٠٠,٨٠ أو أى مـن هاتـين العقوبتـين. أمـا الصـورة الثانيـة المنصـوص عليهـا فـى المـادة ٢٣ مـن قانـون ١٣ يونيـو ١٩٤١، والصـورة الثالثـة المنصـوص عليهـا فـى المـادة ٦ مكـرر مـن قانـون ١٤ يونيـو ١٩٤١، فهـى مـن الجرائـم المعاقـب عليهـا بالغرامـة التـى لا تقـل عـن ٣٦٠٠ يـورو ولا تزيـد علـى ٠٠٠,٤٠يـورو وتقتـرب أحـكام القانـون الفرنسـى مـن أحـكام القانـون اللبنانـى ، حيـث يقررهـذا الأخيـر العقـاب علـى الجريمـة بالحبـس مـن ثلاثـة إلـى سـنتين والغرامـة مـن خمسـين إلـى خمسـمائة ليـرة.

المبحث الخامس

جريمة الإدعاء بالقيد فى قائمة البنوك

ينـص المشـرع الفرنسـي في المـادة ٤/٦ مـن القانـون الصـادر في ١٤ يونيـو ١٩٤١ والمعدلـة بالقانـون الصـادر عـام ١٩٨٤م علـى أن كل مـن يقـدم ادعـاء، يهـدف بـه أو يكـون مـن شـأنه أن يـؤدى إلـى الاعتقـاد بقيـد مشـروع في قائمـة البنـوك، أو يثيـر خلطاً في الذهـن في هـذا الخصـوص[1]، يحكـم عليـه بالتعويـض لصالـح الشـركة المضـرورة ، وبالغرامـة مـن ٣٦٠٠ يـورو إلـى ٠٠٠،٤٠يـورو إذا كان سـلوكه قـد تم بسـوء نيـة، ونوضـح فيمـا يلـى أركان هـذه الجريمـة وعقوبتهـا.

أولاً: الركن المادي:

يقـوم الركـن المـادي للجريمـة محـل البحـث علـى فكـرة الادعـاء بالقيـد فـى قائمـة البنـوك. ويسـتوى فـى هـذا الادعـاء أن يتـم كتابـة أو شـفاهة، كمـا لـو تم عـن طريـق الإعلانـات التـى تنشـر بالإذاعـة أو التليفزيـون. ولابـد أن يـؤدى سـلوك الجانـى إلـى الاعتقـاد بـأن ثمـة مؤسسـة ماليـة تتمتـع بالصفـة

1. Article 6 (abrogé au 25 juillet 1984) Créé par Loi 194114-06- JORF 6 juillet 1941 rectificatif JORF 11 septembre 1941,Abrogé par Loi 8424-01-1984 46- art. 94 I JORF 25 janvier 1984 en vigueur le 25 juillet 1984Les infractions aux dispositions des titres II, III, IV et V ci-dessous rendent leurs auteurs passibles d'une sanction disciplinaire prononcée dans les conditions fixées par les articles 52 et 53 de la loi du 13 juin 1941 portant réglementation et organisation de la profession bancaire. Toutefois, le retrait d'enregistrement ou d'agrément remplace la radiation de la liste des banques.Sans préjudice des sanctions disciplinaires prévues ci-dessus, toute personne qui, agissant soit pour son compte sans que son entreprise soit régulièrement enregistrée ou agréée, soit pour le compte d'une société non régulièrement enregistrée ou agréée, exerce les activités définies aux articles 1er, 2, 3 et 13 du présent décret [*loi*], est passible des peines prévues par l'article 21 de la loi du 13 juin 1941 portant réglementation et organisation de la profession bancaire.Tout renseignement inexact donné à la commission de contrôle expose son auteur, s'il a agi sciemment, aux sanctions prévues à l'article 22 de la loi précitée.De même, l'auteur d'une mention ayant pour but, ou pour effet, de laisser croire à l'inscription sur la liste des banques d'une entreprise visée par le présent décret [*loi*], ou de créer une confusion en cette matière sera passible de dommages-intérêts au profit de l'association professionnelle intéressée et, en cas de mauvaise foi, d'une amende de 3.600 F à 30.000 F [*sanctions*].

المصرفية[1]، دون أن يستخدم الجانى تعبير "البنك" ولا يشترط أن يصل الجانى بسلوكه إلى إقناع الملتقى بالصفة المصرفية للمؤسسة المالية، اكتفاء بمجرد خلق قدر من الخلط فى ذهنه[2].

ثانياً: الركن المعنوي:

تقع الجريمة بكل من صورتي الركن المعنوي: الخطأ غير العمدي والقصد الجنائي، ويبين ذلك من التفرقة التى أقامها المنظم ، فيما يتعلق بالعقوبة ، بحسب مدى توافر سوء النية من عدمه.

فإذا توافرت هذه الأخيرة ، وقعت الجريمة بطريق العمد، وإن تمت بدونها يكفى عدم التبصر أو الإهمال.

العقوبة:

يحكم على الجاني بتعويض مدني لصالح الشركة المجني عليها ، وذلك إذا كانت الجريمة قد ارتكبت بطريق الخطأ. أما إذا اقترن سلوك الجانى بسوء النية[3] ، أى إذا ارتكبت بوصف العمد ، فيحكم عليه فضلاً عما سبق بغرامة جنائية لا تقل عن ٣٦٠٠ يورو ولا تزيد على ٤٠٠٠٠ يورو.

1. En France, comme dans plusieurs pays étrangers tels les États-Unis ou l'Italie, les pouvoirs publics ont confié la régulation du marché financier à diverses institutions, que l'on dénomme traditionnellement « autorités de marché «3 Celles-ci possèdent, outre des pouvoirs de décision individuelle ou réglementaire, le pouvoir de sanctionner les « infractions « au droit boursier. Il aurait sans doute été préférable de bien délimiter leurs compétences respectives, mais il n'en a rien été. Jusqu'à la loi no 96597- du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières, quatre autorités de marché – cinq même, si l'on tenait compte de la Commission bancaire – disposaient de pouvoirs similaires, notamment de sanction pécuniaire, qui pouvaient se chevaucher : la Commission des opérations de bourse, le Conseil des bourses de valeurs, le Conseil du marché à terme et le Conseil de discipline des organismes de placement en valeurs mobilières. Depuis la réforme, le Conseil des bourses de valeurs(CBV)4 et le Conseil du marché à terme (CMT)5 ont été supprimés au profit d'un « Conseil des marchés financiers «, la COB et la Commission bancaire se voyant octroyer pour leur part de nouvelles prérogatives en matière disciplinaire. Avant de s'attacher plus précisément au problème de chevauchement des compétences, une présentation, même succincte, de ces différentes autorités de marché n'apparaît pas inutile pour la clarté de l'étude envisagée.

٢. في نفس المعني:

– P. Conte et W. Jeandidier, op. cit., no 35 – 36, p. 33

3. V, à propos de décisions de la commission des sanctions de l'AMF : CE, 7 févr. 2007, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 288373 (considérant n° 5) ; CE, 9 nov. 2007, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 298911 (consid. n° 2) – CE, 20 mai 2011, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 316522 (consid. n° 4) ; CE, 13 juill. 2011, 6e et 1re ss-sect. réunies, n° 327980 (consid. n° 15) – CE, ord. réf., 12 oct. 2012, n° 362867 (consid. n° 7).

خاتمة

الجرائم المصرفية بالمعنى العام هى أنماط من السلوك تصيب الأعمال التي استقر العرف المصرفى على اعتبارها ذات طبيعة مصرفية. وعادة ما يصدر الشارع نصوصاً تنظيمية تحكم كيفية مباشرة هذه الأعمال وحدود الإستقلال أو التبعية لسلطة مصرفية يطلق عليها البنك المركزي.

ويتضح ذلك إذا ما لاحظنا الإختصاصات المنوطة بمؤسسة النقد السعودي وما صدر بموجب المرسوم الملكي رقم ٢٣ وتاريخ ١٣٧٧/٥/٢٣ هـ فى المادة الأولى: أغراض مؤسسة النقد العربي السعودي هي كما يلي(أ) إصدار ودعم النقد السعودي وتوطيد قيمته في داخل البلاد وخارجها (ب) أن تقوم بأعمال مصرف الحكومة،(ج) مراقبة المصارف التجارية والمشتغلين بأعمال مبادلة العملات.

أما الرقابة فى مصر فقد أسندت إلى الإدارة العامة للرقابة على البنوك ، فهذه الأخيرة هى الجهة المنوط بها مراقبة النشاط المصرفى, وتتضمن عدة أقسام من بينها قسم الشئون المصرفية , ويضطلع هذا القسم بوظائف محددة تتصل بمنح تراخيص مزاولة المهنة المصرفية للبنوك الجديدة وتسجيلها, وإنشاء الفروع والزيادة فى رؤوس أموال البنوك.

وفى فرنسا تلعب اللجنة المصرفية مهام الدور الإشرافى على المؤسسات المصرفية، فقد أنشئت هذ اللجنة بمقتضى الصادر فى ٢٤ يناير سنة ١٩٨٤ وحددت اختصاصاتها فى المادة ٣٧ على النحو التالي:

- مراقبة احترام المؤسسات المصرفية للنصوص القانونية واللائحية التى تخضع لها وتوقيع الجزاء على من يخالفها.
- التحقق من توافر شروط مباشرة الوظيفة ومدى متانة المركز المالى للمؤسسات المصرفية.
- مراقبة احترام القواعد التى تضمن حسن سير العمل فى المؤسسات المصرفية.
- إعطاء تقارير استشارية للمحاكم المنظورة أمامها الدعاوى التى نشأت بسبب ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

وقد خلصنا من الدراسة الى التوصيات الآتية:

١- اسناد الرقابة المالية على المصارف للجنة تتسم بالتخصص والحياد ، مع تحديد نسبة مالية معينة على المخالفات التي قد ترتكبها البنوك.

٢- تشديد العقوبات على زعزعة الثقة المصرفية ، وشمول ذلك لأي وسيلة قد تزعزع الاستقرار في المعاملات المصرفية.

٣- رفع قيمة الغرامات المالية وجعلها بنسبة مئوية من الأرباح التي تحققها تلك المؤسسات المصرفية.

٤- ادراج قوائم البنوك ورأسمالها على موقع البنك المركزي المصري ومؤسسة النقد السعودي.

٥- إصدار قانون شامل للرقابة المالية ، وتحديد الحماية الإجرائية والموضوعية الواجبة الإتباع.

قائمة المراجع

- د . أسامة حسنين عبيد ، الصلح فى قانون الإجراءات الجنائية ، ماهيته والنظم المرتبطة به ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ٢٠٠٥.
- د .أشرف توفيق شمس الدين ، الحماية الجنائية للائتمان المصرفي من الخداع ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤
- أ . دينا جلال ، جرائم الائتمان المصرفى فى فترة الانفتاح رؤية تشريحية للمناخ العام و السياسات الاقتصادية، المجلة الجنائية القومية ، عدد خاص عن الجرائم المتعلقة بنشاط الائتمان فى البنوك ، ٢٠٠٢م.

, ص ٤١٨ وما بعدها .

- د .غادة عماد الشربينى ، المسئولية الجنائية عن الأعمال البنكية، رسالة دكتوراه ، كلية حقوق عين شمس. ١٩٩٩ – ٢٠٠٠ .
- د . غسان رباح ، قانون العقوبات الاقتصادي ، الجرائم الاقتصادية والقضاء المالي في التشريعات العربية ، منشورات الثقافة، بيروت ١٩٩٠ .

المجلات والدوريات:

- أ . أحمد فتحى عبد العزيز ، الجوانب القانونية للأعمال المصرفية فى صور أحكام القانون ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة، مجلة المحاماة، العدد الثالث ٢٠٠٣ .
- د .علي محمود علي حموده ، تحديد المسئولية الجنائية للعاملين في البنوك عن عمليات الائتمان المصرفي الخاطئ, بحث منشور ضمن أبحاث المؤتمر العلمي السنوي الثالث لكلية الحقوق – جامعة حلوان خلال الفترة من ١٢ إلي ١٣ مايو ٢٠٠٤ .
- د .صالح بكر الطيار، المؤتمر العربي لمكافحة الفساد (المحور الرابع): جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط١ ، ١٤٢٤هـ -٢٠٠٣م .
- د . محمد حافظ الرهوان ، حماية أموال البنوك ، مجلة كلية الدراسات العليا بأكاديمية مبارك للأمن، العدد السابع يوليو ٢٠٠٢ .

- B. Bouloc, Les infractions pénales commises lors de la constitution des sociétés commerciales, Rev. Int. dr. Pen., 1985 – 1986.
- Contra : J.-P. Kovar, « La Commission des sanctions de l'ACP : juridiction ou administration ? [Brèves remarques sur la qualification de juridiction administrative spéciale de la Commission des sanctions de l'ACP] » : LPA 9 nov. 2012.
- D. Legeais, Exercise illegal de la profession de banquier Préteur se prévalent de la violation du monopole, BTD. Com., 2004, p. 795.

- F. Dominguez, Le Droit pénal des sociétés commerciaux, Tome I, édition JG, 2001.
- F. Ghelfi-Tastevin, Banques et établissement financiers, Rep. Pen. Dalloz, fevrier 2002.
- F. Stasiak, Droit pénal des affaires, L.G.D.J., 2005, p. 178 - 179
- J. Cosson, Les délits en matière de banques et d'établissement Financiers, R.S.C., 1973.
- J.-P. Kovar. Adde, Y. Paclot, « La régulation des activités bancaires et le respect du droit » : JCP G 2012.
- Kovar et J. Lasserre Capdeville, Droit de la régulation bancaire (préf. C. Noyer), Revue Banque éd., 2012.
- M. Cabrillac et B. Teyssie, Etablissement de crédit. Monopole, Nullites, (Com. 19 nov. 1991, Lejeune c/ DPM), RTD Com. 1992.
- M. Cabrillac et C. Mouly, Droit pénal du banquet et du crédit, Masson, 1982.
- P. Bérégovoy, La lutte contre le blanchiment des capitaux, Rev. jurispr. com. 1990.
- P. Conte et W. Jeandidier, Droit pénal des sociétés commerciales, Litéc, 2004.
- R. Ottenhof, L'affaire Milesi ou << l'escroquerie du siècle>> Destination de l'abus de confiance et de l'escroquerie. Exercice illégal de la profession de banquier, Rev. Sc. Crim., 1995.
- T. Bonneau, Droit bancaire, coll. Domat droit privé, Montchrestien, 9e éd., 2011.
- V. B. Martin Laprade, « Les orientations et attentes de la commission des sanctions de l'ACP » : RTDF 2012.
- V. B. Martin Laprade, « Réflexions sur la nature juridique de la commission des sanctions de l'Autorité de contrôle prudentiel (ACP) », in Mélanges en l'honneur de Philippe Bissara, éd. ANSA, 2013.
- V. M. Vasseur, « Droit et économie bancaires », Maîtrise, Fasc. I-A, « Institutions bancaires », Les cours de droit, 1985-1986.
- V. Q. Epron, « Le statut des autorités de régulation et la séparation des pouvoirs » : RFDA 2011.
- V. R. Chapus, Droit du contentieux administratif, coll. Domat droit public, Montchrestien, 12e éd., 2006,