Route Educational and Social Science Journal ISSN: 2148-5518

Volume 5 (9), July 2018

Article History		
Received/Geliş	Accepted/ Kabul	Available Online / Yayınlanma
12 /6/2018	24 /6/2018	1 /7/2018

التزام مراقب الحسابات بالسرية المصرفية بحث في القانون العراقي

ا.م. د حمزة فائق وهيب

الملخص

يسعى هذا البحث الى تسليط الاضواء على المعالجة التشريعية العراقية للسرية المصرفية بوجه عام والتزام مراقب الحسابات بها بوجه خاص وما تثيره من مشكلات بسبب اقتضابها وصياغاتها وحداثة تطبيقاتها في العراق . وتطرق البحث الى بيان الاطار العام للسرية المصرفية وواجبات ومسؤوليات مراقب الحسابات بهذا الصدد . وتوصل البحث الى عدة استنتاجات ، منها: ان التزام مراقب الحسابات بالسرية المصرفية واجب قانوني واخلاقي ومهني يستمر طيلة مدة عمله لحساب المصرف وبعد انتهائها وان مسؤوليته المدنية تكون تارة عقدية واخرى تقصيرية وتكون مهنية ايضا . وتوصل البحث الى عدة توصيات ، منها : ضرورة قيام البنك المركزي العراقي بوضع لائحة تفصيلية خاصة بالسرية المصرفية والزام مراقبي الحسابات بتقديم برنامج يكفل الحفاظ على السر المصرفي في مكاتبهم وقيام مجلس مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات بمتابعة مدى التزام مراقبي الحسابات بها .

الكلمات المفتاحية : السرية المصرفية / مراقب الحسابات / قانون المصارف

The auditor's commitment to banking secrecy
Research in Iraqi law

Ass. Prof. Dr. Hamza Faeq Wheeb

Abstract

This research seeks to shed light on the Iraqi legislative treatment of banking secrecy in general and the auditor's commitment to it in particular and the problems it raises due to its abbreviations, formulations and modernity of its applications in Iraq. The study discussed the general framework of bank secrecy and the duties and responsibilities of the auditor in this regard. The researcher's commitment to banking secrecy is a legal, ethical and professional duty that lasts for the duration of his work for the Bank and after its completion. His civil responsibility is also contractual and other short-term and professional. The study reached several recommendations, including: the need for the Central Bank of Iraq to develop a detailed list of banking secrecy and oblige auditors to provide a program to ensure the preservation of banking secrecy in their offices and the Council of the profession of auditing and auditing the follow-up of the extent of the auditors' compliance with them.

Keywords: banking secrecy / auditor / banking law

المقدمة

تمتاز البيئة المصرفية بالسرعة والثقة والدقة والائتمان ، وهي متطلبات لابد منها لتقديم الخدمات المصرفية المتنوعة والمتزايدة الاثر في الحياة الاقتصادية والمالية على المستوى العالمي والمحلي .وفي خضم ذلك ، تبرز اهمية السر المصرفي والحفاظ عليه لتعزيز الثقة المتبادلة بين المصارف وزبائنها . والمصرف الذي يحرص على كتمان اسرار زبائنه سيتمتع بسمعة جيدة وهذا يشكل عامل جذب للجمهور يميزه عن غيره من المصارف المتنافسة على الحصة السوقية والاستمرارية وزيادة الارباح ، من خلال زيادة اقبال المودعين والمقترضين والمستثمرين على التعامل معه ايداعا او اقتراضا او استثمارا . ومن جانب اخر ، فان حفاظ المصرف على السر المصرفي سيجنبه المساءلة القانونية الناجمة عن اخلاله بالتمسك بهذا الالتزام وما يترتب عليه من اثار قانونية تسيء الى سمعة المصرف وعزوف الزبائن عن التعامل معه فضلا عن دفعه التعويضات بسبب الاضرار التي تلحق الزبون نتيجة عدم الحفاظ على اسرار حساباته وتعاملاته المصرفية ، وهذا كله من مؤشرات جرائم فساد اداري ومالي تؤثر في المجتمع واستقرار تعاملاته.

رغم هذه الاهمية التي يتمتع بها السر المصرفي ، الا ان الحفاظ عليه يواجه تحديات كثيره في ظل بيئة تكنولوجيا المعلومات وتعدد الاطراف التي تطلع على اسرار العملاء وحساباتهم المصرفية سواء اكانوا من داخل المصرف كالموظفين واعضاء مجالس الادارات .. ام من خارجه كموظفي البنك المركزي ومراقبي الحسابات، ممن يطلعون على بيانات او معلومات عن العملاء اوحساباتهم او ودائعهم او الامانات او الخزائن الخاصة بهم او اي من معاملاتهم التي يطلعون عليها بطريق مباشر اوغير مباشر بحكم مهنتهم او مركزهم اوعملهم .

لقد اناط المشرع العراقي بمراقب (مراجع) الحسابات في المصرف في قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 و قانون المصارف رقم (94) لسنة 2004 جملة واجبات بشان التاكد من صحة حسابات المصرف ومدى امتثاله للقانون وما اذا كانت بياناته المالية كاملة ونزيهة ومعدة بطريقة سليمة وان يقدم تقريرا كاملا عن الوضع المالي للمصرف ويحضر اجتماعات الهيئة العامة للمصرف وان يشهد بشان مدى كفاية الاجراءات المتخذة من المصرف لمنع غسيل الاموال او تمويل الارهاب ومدى مطابقتها للانظمة والتوجيهات الصادرة عن البنك المركزي العراقي . ان تنفيذ مراقب الحسابات لهذه الواجبات تستدعي اطلاعا واسعا على بيانات ومعلومات واسرار المصرف واسرار زبائنه ايضا فضلا عن اطلاع مساعديه عليها ايضا بحكم عملهم مع مراقب الحسابات ، وربما تكون هناك فرصا كبيرة لخرق هذه الاسرار او افشائها ، مما يثير مسؤولية مراقب الحسابات وما تنطوي عليه من مشكلات قانونية وعملية تستدعي الاهتمام بها ودراستها ومناقشة جوانب فيها بهدف ضمان عمل مصرفي ومحاسبي سليم حاليا ومستقبلا .

مشكلة البحث :

رغم المعالجة التشريعية التي وضعها المشرع العراقي لبيان ماهية الالتزام بالسر المصرفي ونطاقه وحالات رفعه وتحديد المشمولين به ومنهم مراقب (مراجع) الحسابات ، الا ان طبيعة المركز القانوني للمراقب وتنوع مسؤولياته يستدعيان تسليط الاضواء على جوانب كثيرة في هذا الموضوع وبتفاصيل ذات اهمية تعين مراقبي الحسابات في تادية اعمالهم الرقابية والتدقيقية في المصارف على اختلاف انواعها وبما يضمن عملا مهنيا ومصرفيا سليما خاليا من المشكلات العملية والقانونية ،سيما وان المعالجة التشريعية لهذا الالتزام لاتحتوي على جميع التفاصيل الضرورية للتنفيذ الامثل لهذا الالتزام ممايدفع للاجتهاد والتفسير .

فرضية البحث :

ان المعالجة التشريعية لالتزام مراقب الحسابات بالسر المصرفي جاءت مقتضبة و بحاجة الى تفاصيل دقيقة لتسهيل تحقيق الامتثال القانوني والمهني لأحكامه

اهمية البحث

تتجلى اهمية البحث في كونه يتطرق الى التزام بالغ الاهمية بالنسبة للمصارف وعملائه بوجه عام ومراقبي الحسابات ومساعديهم بوجه خاص ويثير هذا الالتزام الكثير من المشكلات القانونية والعملية والمهنية لم تتطرق اليها النصوص القانونية ذات الصلة ، وان الامتثال الصحيح لهذا الالتزام يجنب المصارف ومراقبي الحسابات المساءلة القانونية والاثار المترتبة عليها. لقد تم تقسيم البحث على النحو الاتي :

المبحث الاول : الاطار العام للسرية المصرفية

المطلب الاول – المقصود بالسر المصرفي واهميته واثاره

المطلب الثاني – نطاق السر المصرفي

المبحث الثاني : واجبات مراقب الحسابات ومسؤوليته

المطلب الاول : واجبات مراقب الحسابات

المطلب الثاني : مسؤولية مراقب الحسابات

وختم البحث بما توصل اليه من استنتاجات وتوصيات.

المبحث الاول : الاطار العام للسرية المصرفية

ان تناول الاطار العام للسرية المصرفية يستدعي الوقوف على المقصود بالسر المصرفي واهميته واثاره وتحديد نطاقه وهذا ماسيتضح من خلال المطلبين الاتيين :

المطلب الاول : المقصود بالسر المصرفي واهميته واثاره

اولا – المقصود بالسر المصرفي:-

ان تحديد المقصود بالسر المصرفي يستدعي التعرف على دلالته في كل من الفقه والقانون

1. السر المصرفي فقها:-

لا بد من الاشارة ابتداءا الى ماهية البيان اوالمعلومة التي تعد (سرا) ينبغي كتمانه:-

ا. يستخلص من احكام القضاء الفرنسي انه يجب لاعتبار واقعة ما (سرا) ان تكون مما لا يعد (امرا معروفا) أو (ظاهر شائعا) للكافة، وان يكون من شأن اطلاع الغير عليها اعطاء المطلع اطمئنانا أو تأكدا لم يكن لديه من قبل.

ب. ان يصدر الافشاء من شخص عهد اليه بالسر اثناء ممارسته للمهنة تجعله امينا مؤتمنا على سر الغير، ولهذا لا يعد الامر سرا واجب الكتمان اذا وصل المصرف عرضا ولم يؤتمن عليه ممن يتعلق به هذا الامر المطلوب كتمانه[1].

وقريبا من ذلك ذهب راي اخر [2] الى اشتراط توافر ما يأتي في الواقعة الخاصة بالعميل التي تصل الى علم المصرف والتي يتوجب كتمانها:-

ا. ان تكون مرتبطة بعلاقات الاعمال مابين المصرف والعميل من خلال العمليات والخدمات المصرفية التي يقدمها.

ب. ان تصل الواقعة الى علم المصرف بمناسبة مباشرته لمهنته.

فالوقائع التي يحصل عليها المصرف او احد العاملين فيه خارج نطاق المصرف اي في مكان عام مثلا لا تعد من الوقائع التي يلتزم المصرف بكتمانها،

ج. ان تتجه ارادة العميل الى اخفاء المعلومات والبيانات وكل الوقائع التي تتعلق بنشاطه معه

ويلاحظ بهذا الصدد ان الفقهاء الالمان ذهبوا الى القول بضرورة ايراد قائمة تتناول على سبيل الحصرالوقائع والبيانات التي تعد سرا فيلتزم المصرف بالمحافظة عليه[3].

ولهذا ذهب جانب من الفقه الى انه حتى لو ارادت التشريعات ان تعرف السر او تحدده لما استطاعت ذلك، لأن التحديد غير مستطاع، ويجب ان يرجع في ذلك الى العرف والى ظروف كل حالة على انفرادها، فما يعد سرا لشخص قد لا يعد سرا بالنسبة لاخر وما قد لا يعد سرا ظروف في معينة قد يعد سرا في ظروف اخرى [4] وهنا يأتي دور الفقه في التصدي لما يستجد من تطورات بشأن مفهوم السر المصرفي.

لقد عرف الفقهاء السرية المصرفية بتعاريف عديدة يغلب عليها ابراز الهدف الاساس من اشتراط السرية وهو حماية مصلحة الزبائن من جانب والسلامة وامان وازدهار العمل المصرفي من جانب اخر وكما سيتضح لاحقا عند التطرق الى اثار السرية المصرفية.وفيما ياتي بعض التعاريف :

أ. عرفها عوض [5] بان تعد المعلومة سرا متى ماكانت بيانات محددة فقط كرقم رصيد الاعتمادات المنوطة له ومواعيد استحقاق ديونه وارقام ميزانيته ، وتقديمه طلب بتاجيل وفاء الديون التي عليه وما اذا كان له حساب لدى المصرف ام لا . اما مجرد راي المصرف وفق ماهو معروف وشائع عن العميل في السوق او الراي القائم على اسس موضوعية مما يمكن معرفته من جهات اخرى فلا يعتبر سرا محظور افشاؤه .

ب. عرفتها د. القليوبي [6] بانها كل امر وواقعة تصل الى علم المصرف سواء بمناسبة نشاطه او بسبب هذا النشاط وسواء افضى العميل بنفسه الى المصرف بهذا الامر او افضى به احد من الغير ويكون للعميل مصلحة في كتمانه .

([1]) د.علي جمال عوض، عمليات البنوك من الواجهة القانونية،دار النهضة العربية،القاهرة،1969،ص 727

([2]) د.حسين النوري،سر المهنة المصرفي في القانون المصري والقانون المقارن،منشورات اتحاد المصارف العربية،القاهرة،1974، ص1

([3]) المصدر السابق ص 14.

([4]) د.محمد عبد الحي ابراهيم ، السر المصرفي بين الحظر والاباحة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2012 ، ص 23 .

([5]) د. علي جمال الدين عوض ، مصدر سابق ، ص 927 .

([6]) د. سميحة القليوبي ، الاسس القانونية لعمليات البنوك ، مكتبة جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1992، ص 225 .

ج. عرفها د. محمدين [1] بانها المحافظة على كل امر او معلومات تتصل بعلم المصرف عن عميله بمناسبة نشاطه او بسبب ذلك النشاط يستوي في ذلك ان يكون العميل قد افضى بنفسه الى المصرف او ان يكون قد اتصل علم المصرف بها من الغير

د. عرفها د. العطير [2] بانه التزام موظفي المصرف بالمحافظة على اسرار زبائنهم وعدم الافضاء بها لغيرهم باعتبار المصرف مؤتمنا عليها بحكم مهنته .

2- السر المصرفي قانونا

قضت المادة (49) من قانون المصارف العراقي بالاتي :

يحافظ المصرف على السرية فيما يتعلق بجميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم والصناديق التي يودعون فيها مقتنياتهم ويحظر إعطاء أي بيانات عما سلف ذكره بطريق مباشر أو غير مباشر إلا بموافقة خطية من العميل المعنى أو في حالة وفاة العميل بموافقة ممثله القانوني أو احد ورثة العميل أو احد الموصى لهم أو بقرار من جهة قضائية مختصة أو من المدعى العام في خصومة قضائية قائمة أو بسبب وجود إحدى الحالات المسموح بها بمقتضى أحكام هذا القانون ويظل هذا الحظر قائما حتى لو انتهت العلاقة بين العميل والمصرف لأي سبب من الأسباب .

من خلال تحليل هذا النص التشريعي ، يلاحظ ان المشرع العراقي لم يضع تعريفا جامعا مانعا للسر المصرفي وانما وضع مبدا للسرية المصرفية واورد عليه استثناءا :

ا – المبدا، هو عدم جواز اعطاء اية بيانات او معلومات عن حسابات العملاء وودائعهم وامانـاتهم وخزائنهم لديه بشكل مباشر او غير مباشر .

ب- الاستثناء، تحديد حالات ضيقة ترفع فيها السرية عن حسابات العملاء وبقية العمليات المصرفية لاسباب حددها المشرع، وهذا ما سنتناوله تفصيلا في فقرة لاحقة.

ثانيا/ أهمية السر المصرفي:-

تبرز اهمية السر المصرفي في ان الحفاظ عليه يعزز الثقة المتبادلة بين المصرف وزبائنه، فألمصرف الذي يحرص على كتمان اسرار الزبون سيتمتع بسمعة تجارية جيدة وهذا يشكل عامل جذب للزبائن ويميزه عن غيره من المصارف وبالتالي يؤدي الى توسع اعماله وزيادة ارباحه نتيجة اقبال المودعين والمقترضين والمستثمرين على التعامل معه ايداعا او اقتراضا او توظيفا لاموالهم.

ومن جانب اخر فان حفاظ المصرف على السر المصرفي سيجنبه المساءلة القانونية الناجمة عن اخلاله بالتمسك بهذا الالتزام ومايترتب عليها من اثار قانونية تؤدي بالنتيجة الى تشويه سمعة المصرف وعزوف الزبائن عن التعامل معه ، وهذا بالضرورة يسري على بقية المشمولين بهذا الالتزام ومنهم مراقبو الحسابات .وهكذا فان التمسك بالسرية المصرفيةيكون عاملا مشجعا على الادخار والاستثمار بأنواعه المختلفة وخاصة المحلي منها، اذ عندما يطمأن المستثمر المحلي الى ان تعاملاته المالية مع المصرف ستكون طي الكتمان فأنه لن يفكر في ايداع أو استثمار امواله خارج البلد. وهكذا تحقق السرية المصرفية اهدافا اقتصادية على المدى القصير والمدى البعيد .

([1]) د. جلال وفاء محمدين ، دور البنوك في مكافحة غسل الاموال ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2001 ، ص 79 .

([2]) د. عبد القادر العطير ، سر المهنة في التشريع الاردني ، دار الثقافة ، عمان ، 1996، ص 14 .

ثالثا/ اثار السرية المصرفية :-

ما من التزامات عقدية كانت ام قانونية تترتب على اطراف تلك التصرفات، الا لغاية يتوخاها الاطراف او المشرع وفي ضوء متطلبات اوجه الحياة اليومية للفرد والمجتمع.

ومن هذا المنطلق لا بد ان تكون هناك اثار معينة تترتب على السرية المصرفية، ويغلب على هذه الاثار ان تكون ايجابية تعود بالنفع على الفرد والمجتمع والصناعة المصرفية والاقتصاد القومي بوجه عام ومع ذلك فان للسرية المصرفية بعض الاثار السلبية. ويمكن القول بأن هذه الاثار ناجمة عن استغلال البعض حالات الكتمان والتشدد بالالتزام بالسرية لتمرير بعض التصرفات التي قد يشكل بعضا منها جرائم في حد ذاتها ومنها جرائم غسل الاموال وتمويل الارهاب مثلا مما يقتضي وضع الاطار القانوني المناسب للسرية المصرفية بما يحول دون استغلال هذا النظام من المجرمين.

فيما يأتي بعض هذه الاثار بنوعيها الايجابي والسلبي:-

1. الاثار الايجابية للسرية المصرفية

ا. تعزيز الثقة بين المصرف والزبون المتعامل معه بمختلف العمليات المصرفية سواء كانت ايداعا ام توظيفا ام استثمارا، وذلك لاطمئنان الزبائن من تجار وغيرهم الى ان معلوماتهم الشخصية والمالية يجب ان لا تتسرب الى الغير.لذا لايجوز اعطاء اية معلومات هاتفية عن اي حساب حتى لو ادعى المتصل انه صاحب الحساب [1].

ب. ان التمسك بالسرية المصرفية سيشجع المستثمرين من مواطني البلد والاجانب .

ج. ان التمسك بالسرية المصرفية يشجع على وجود منافسة تجارية مشروعة لاتتيح للتاجر المنافس الحصول على معلومات تخص المركز المالي للتاجر الاخر وتسخيرها في منافسته.

ء. ان التمسك بالسرية المصرفية يؤدي الى تجنب المصرف دفع تعويضات ناجمة عن الاضرار التي تصيب الزبون بسبب خرقه لهذا الالتزام.

هـ. ان تمسك المصرف بالسرية وفق الاطار القانوني المنظم لها تؤدي الى تمتعه بميزة تنافسية على بقية المصارف ضعيفة التمسك بهذا الالتزام، مما يؤدي الى اتساع نشاط المصرف المتمسك بالسرية وزيادة ارباحه لاطمئنان الجمهور اليه وثقتهم به. ويسري ذلك على مراقبي الحسابات ايضا اذ ان سمعتهم المهنية لا تنحصر في مدى دقة اعمالهم فقط بل في مدى حفاظهم على اسرارهم المهنية .

و . اذا لم يحافظ اصحاب المهن على الاسرار فان ذلك يؤدي الى عزوف الناس عن خدماتهم وتتعطل مصالحهم وتتعطل هذه المهن ويترتب على ذلك ضرر جسيم للمجتمع عموما[2] ، لذا فان التمسك بالسرية المصرفية يعزز هذا الواجب الاخلاقي ويعمل على ازدهار العمل المصرفي .

2. الاثار السلبية للسرية المصرفية.

([1]) أروى فايز الفاعوري واياس محمد عطيشات ، جريمة غسل الاموال المدلول العام والبيعة القانونية ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ،عمان ، الاردن ،2002، ص104

([2]) د. محمد عبد الحي ابراهيم ، السر المصرفي بين الحظر والاباحة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندلاية، 2012، ص 28.

ا. تمويل الارهاب: في ظل بعض الانظمة المصرفية التي تسمح بفتح حسابات بأسماء مستعارة أو وهمية او حسابات ذات ارقام ، فأن اسم المالك الحقيقي للرصيد لا يكون معروفا الا لدى موظفين، محدودين في المصرف نفسه، وربما تستغل هذه الحسابات لنقل الاموال من مكان الى اخر ضمن البلد الواحد أو من بلد الى اخر، ومن خلال عمليات معقدة ومتداخلة يكون الغرض منها في النهاية تمويل العمليات الارهابية.

وقد عرف المشرع العراقي تمويل الارهاب بانه (كل فعل يرتكبه اي شخص يقوم باية وسيلة كانت مباشرة او غير مباشرة، بارادته بتوفير الاموال، او جمعها،او الشروع في ذلك، من مصدر شرعي او غير شرعي، بقصد استخدامها، مع علمه بأن تلك الاموال ستستخدم كليا أو جزئيا في تنفيذ عمل ارهابي، او من ارهابي أو منظمة ارهابية، سواء وقعت الجريمة ام لم تقع، وبصرف النظر عن الدولة

التي يقع فيها هذا الفعل ، او يتواجد فيها الارهابي او المنظمة الارهابية) [1].

ب. غسل الاموال ،لقد عرف المشرع العراقي غسل الاموال بانه [2]:

1. تحويل الاموال، او نقلها، او استبدالها من شخص بعلمه او كان عليه ان يعلم انها متحصلات جريمة، لغرض اخفاء او تمويه مصدرها غير المشروع او مساعدة مرتكبها او مرتكب الجريمة الاصلية او من ساهم في ارتكابها او ارتكاب الجريمة الاصلية على الافلات من المسؤولية عنها.

2. اخفاء الاموال او تمويه حقيقتها او مصدرها او مكانها او حالتها او طريقة التصرف فيها او انتقالها او ملكيتها او الحقوق المتعلقة بها من شخص يعلم او كان عليه ان يعلم انها متحصلات من جريمة

3. اكتساب الاموال او حيازتها او استخدامها من شخص يعلم او كان عليه ان يعلم وقت تلقيها انها متحصلات جريمة .

يلاحظ بهذا الصدد ان المصارف تعد من اوسع الساحات المالية لتنفيذ عملية غسل الاموال وذلك بسبب تنوع العمليات المصرفية واتساع نطاقها ليمتد خارج البلدان التي يقع فيها المصرف المعني، مما يتيح الفرص امام غاسلي الاموال لتمرير عمليات غسيل الاموال مستفيدين من نظام السرية المصرفية الذي يخفي المعلومات عن نشاطات العملاء الا في الحدود التي رسمها القانون.

4. تقييد الشفافية واضعافها :-

اضحى الحصول على المعلومات والبيانات المالية وغير المالية امرا بالغ الاهمية لجميع الجهات ذات العلاقة وبدونها لا تستطيع تكوين صورة عن ذوي المراكز القانونية ذات الصلة بنشاطهاوالتعامل معها على وفق ذلك، ومن ذلك الادارة الضريبية التي يعتمد حجم الضرائب المجباة من قبلها على حجم المعلومات التي يفصح عنها المكلفون [3] اوالتي ترد اليها عن طريق الجهات الساندة كالدوائر الحكومية والكمارك [4]والمتعلقة بالدخل الحقيقي للمكلف(الطبيعي او المعنوي) والذي على اساسه يتم التحاسب الضريبي. وتعد المصارف من الجهات الساندة التي تمتلك معلومات عن حجم ودائع المكلف واستثماراته وارباحه الخاضعة للضريبة تساعد الهيئة العامة للضرائب في حصر ارباح المكلفين واخضاعها للضريبة المستحقة.

([1]) المادة (1/ عاشرا) من قانون مكافحة غسيل الاموال وتمويل الارهاب رقم (39) لسنة 2015

([2]) المادة (2) من قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب النافذ .

([3]) المادة السابعة والعشرون من قانون ضريبة الدخل رقم (13) لسنة 1983

([4]) المادة الثامنة والعشرون من قانون ضريبة الدخل رقم (13) لسنة 1983

ان اخفاء هذه المعلومات سواء من قبل المكلف او من قبل المصرف تحت ظل السرية يؤدي الى اضعاف الحصيلة الضريبية بسبب هذا النوع من التهرب الضريبي ويلاحظ ارتفاع الاصوات المطالبة بالغاء نظام السرية المصرفية او الحد منه تجنبا لظاهرة التهرب الضريبي والاضرار بالمصالح العليا للمجتمع . [1]

ان هذا الاثر السلبي للسرية المصرفية دفع الولايات المتحدة الامريكية الى اصدار قانون (فاتكا) عام 2010 و دخل حيز التنفيذ في 2012/7/18[2] لمواجهة التهرب الضريبي للمكلفين الامريكيين، ويساهم هذا القانون في ايجاد شفافية ضريبية في ظل الالتزام بالابلاغ عن حسابات الامريكيين، الطبيعيين او المعنويين او بصورة مؤسسة او شركة اجنبية مملوكة من شخص امريكي بنسبة تزيد عن 10% من الاسهم او الحصص في رأس المال بشكل مباشر أو غير مباشر.

المطلب الثاني نطاق الالتزام بالسرية المصرفية

اولا الاشخاص الملزمون بالحفاظ على السر المصرفي

حددت المادة (50) من قانون المصارف العراقي الاشخاص الملزمين بالحفاظ على السر المصرفي بقولها:- (يحظر على أي مدير أو مسئول أو موظف أو وكيل للمصرف حالي سابق إعطاء معلومات معاملاتهم

أو كشفها أو تمكين طرف ثالث من فحص هذه المعلومات والبيانات في غير الحالات المسموح بها

بمقتضى أحكام هذا القانون وينطبق هذا الحظر على أي شخص بمن في ذلك مسئول البنك المركزي العراقي وموظفيه ومراجعي حساباته وأي شخص يعينه البنك المركزي العراقي لإجراء فحص عملا بالمادة 53 يقوم بفحص هذه البيانات والمعلومات بطريق مباشر أو غير مباشر بحم مهنته أو مركزه أو عمله) .

ويتضح من هذا النص ان الالتزام بالحفاظ على السر المصرفي لايقتصر على العاملين في المصرف وانما يسري على اطراف خارجه :-

1 – من داخل المصرف - جميع العاملين في المصرف سواء اكانوا مستمرين بالعمل في المصرف ام انقطعت علاقتهم به لاي سبب من الاسباب كالاحالة على التقاعد او الاستقالة اوانهاء الخدمات .

2 – من خارج المصرف _ وهم وكلاء المصرف ، والعاملين في البنك المركزي العراقي ومراقبي الحسابات واي شخص اخر يعينه البنك المذكور لاجراء فحص عملا باحكام المادة (53) من قانون المصارف للقيام بعملية تفتيش موقعي لمصرف لمراجعة عمليات المصرف للتحقق من مركزه المالي ومدى امتثاله لاحكام القوانين والانظمة المتعلقة بادارة نشاطاته والتزامه بالسياسات الداخلية .

ولكي ينجز هذا المفتش عمله لابد له ان يطلع على بيانات المصرف والعملاء من خلال الدفاتر والسجلات والحسابات والوثائق الضرورية والمصرف ملزم قانونا بتقديمها له وفق المادة (53/ 4)

من قانون المصارف، لذا فالمفتش ملزم بالحفاظ على السرية المصرفية خلال قيامه بمهمته او بعد انجازها وتقديمه تقريرا الى البنك المركزي حول نتائج التفتيش . لكن الزامه بالسرية لا يعني تكتمه على المخالفات التي يكتشفها خلال التفتيش فهو ملزم بالابلاغ عنها ولا يعد ذلك خرقا للسرية المصرفية.

([1]) د. محمود الكيلاني ، التشريعات التجارية والمعاملات الالكترونية ، دار وائل للنشر ، عمان ، الاردن ، 2004 ، ص 375 .

(4)http://www.fatca.hsbc.com

ثانيا _ حالات رفع السرية

حدد المشرع العراقي الحالات التي يجوز فيها افشاء السر المصرفي في المادتين (49 و 50) من قانون المصارف ، وهذه الحالات هي :

1 _ موافقة العميل

لاحظنا فيما سبق ان المشرع اجاز في المادة (49) من قانون المصارف رفع السرية بموافقة العميل نفسه ، ويلاحظ بهذا الصدد ما ياتي : -

ا – ان هذه الموافقة بمثابة تنازل من العميل عن حقه في السر المصرفي .

ب– ينبغي ان تكون الموافقة تحريرية وليست شفهية ، يعبر فيها بشكل صريح وبارادة سليمة مستندة الى اهلية تامة عن تنازله عن حقه في اخفاء بياناته لدى المصرف.

ج –قد تكون الموافقة مطلقة شاملة لجميع بيانات العميل لدى المصرف ولجميع طالبيها وقد تكون مقيدة بنوع معين من البيانات ولحساب معين او عملية مصرفية معينة او لاشخاص معينين من طالبي البيانات .

د – بالامكان جعل الموافقة مؤقتة او دائمية وحسب رغبة العميل .

هـ _اذا كان العميل شخصيا معنويا فينبغي في هذه الحالة ان تصدر الموافقة الخطية من الشخص الطبيعي المخول عنه بأعطاء تلك الموافقة ، وبالتالي يتم الافشاء في حدود ذلك الاذن او التخويل. وكذا الحال لو كان العميل شخصا طبيعيا وهناك ممثل قانوني عنه (وكيل او نائب) ، اذ يجب ان تكون الوكالة او النيابة صحيحة ونافذة من الناحية القانونية .و ان يكون النص فيها صريحا بالتخويل في اعطاء المعلومات او البيانات عن حسابات العميل الاصيل او عملياته مع المصرف.

2 _ موافقة خلف العميل

ويقصد بالخلف هنا ورثة العميل والموصى لهم بجزء شائع من التركة (الخلف العام) ويلاحظ هنا ان المشرع اجاز لأحد ورثة المتوفى الموافقة على اعطاء معلومات او بيانات عن حسابات موروثه او عملياته مع المصرف المعني، وينبغي ان تكون هذه الموافقة خطية ايضا ومراعاة ما اذا كانت هذه الموافقة مطلقة ام مقيدة وعلى وفق ما ورد في (1) اعلاه، ولكن ما الحكم لو كان للعميل اكثر من وريث فهل تكفي موافقة احدهم لرفع الحظر عن اعطاء تلك البيانات او المعلومات. بأعتقادي كان الاجدر بالمشرع اشتراط موافقة جميع الورثة لان الجميع يشتركون في ذلك الارث وما يتعلق به من معلومات و بيانات تمثل حقا شخصيا لكل واحد منهم . وبخلاف ذلك يكون من حق الوريث او المخول له بجزء من رصيد الحساب ان يعطي الاذن في حدود نصيبه من ذلك الحساب .

3 – اصدار قرار قضائي او من الادعاء العام برفع السرية عن البيانات في خصومة قضائية قائمة .

4 – الحالات الاستثنائية

اورد المشرع العراقي في المادة (51) من قانون المصارف حالات اسماها (الاستثناءات) لا يعد الافصاح فيها ببيانات ومعلومات مصرفية خرقا لالتزامات السرية المصرفية المنصوص عليها في المادتين (49 و 50).من قانون المصارف ، وهذه الحالات هي:-

أ – أداء الواجبات المسندة قانونا إلى مراجعي حسابات يعينهم المصرف أو يعينهم البنك المركزي العراقي وفقا لأحكام هذا القانون.

ب – المعلومات والمستندات التي يطلبها البنك المركزي العراقي بخصوص أدائه لواجباته بمقتضى أحكام هذا القانون أو بمقتضى قانون البنك المركزي العراقي.

ج- الإجراءات المتخذة بحسن نية في سياق أداء الواجبات أو المسؤوليات المفروضة بموجب هذا القانون أو في تنفيذ تدابير مكافحة غسل الأموال وتمويل الأعمال الإرهابية المتخذة بموجب لائحة البنك المركزي العراقي.

د- إصدار شهادة أو بيان بأسباب رفض صرف أي شيك بناء على طلب صاحب الحق.

هـ – تقديم معلومات عن /1/ مديونية العملاء لتوفير البيانات اللازمة للبت في سلامة منح الائتمان (2) الشيكات المرتجعة دون تسديد او (3) اية معاملة اخرى يراها البنك المركزي العراقي ضرورية بسبب أهميتها لسلامة القطاع المصرفي بين المصارف وذلك مع البنك المركزي العراقي أو أي هيئات أخرى يوافق عليها البنك المركزي العراقي لتسهيل تبادل هذه المعلومات بموجب القواعد والإجراءات المحددة في انظمة البنك المركزي العراقي ..

و- إفشاء مصرف لكل أو بعض المعلومات الخاصة بمعاملات عميل لإثبات مطالبته في نزاع قضائي بينه وبين عميله بشان هذه المعاملات ..

ز- المعلومات التي يقدمها البنك المركزي العراقي إلى سلطات رقابية في بلدان أخرى بمقتضى المادة 54 من هذا القانون .

المبحث الثاني : واجبات مراقب الحسابات ومسؤليته

تعد السرية المصرفية جزءا من السرية المهنية ،لذا يتوجب على مراقب الحسابات الحفاظ عليها وعدم الادلاء بمعلومات عن المصرف وعملائه اذ انه مؤتمن عليها ويعد هذا الالتزام سلبيا اذ يمتنع بموجبه عن الادلاء باية معلومات تحصل عليها من خلال عمله الا في الحالات المسموح بها وللاشخاص المشمولين بالاباحة.

لقد اباح المشرع العراقي لمراقب الحسابات في المادة (51/ا) من قانون المصارف افشاء المعلومات التي ينطبق عليها مفهوم السر المصرفي عند ادائه الواجبات المسندة له قانونا . وان قيام المراقب بافشاء السر المصرفي في غير تلك الحالات يعرضة للمساءلة القانونية .

لذا سنتناول هذين الجانبين من خلال المطلبين الاتيين :

المطلب الاول – واجبات مراقب الحسابات

المطلب الثاني – مسؤولية مراقب الحسابات عن افشاء السر المصرفي

المطلب الاول : واجبات مراقب الحساب

تهدف الرقابة على الشركات بوجه عام الى ضمان قيام الشركات بتطبيق احكام عقودها بموجب المادة (125) من قانون الشركات رقم 21لسنة 1997 وان مراقب الحسابات يتولى واجبا مهنيا اساسيا ينحصر في مراقبة وتدقيق حسابات الشركة

بصفته وكيلا عنها في ذلك لذا فهو يسال عن صحة البيانات الوارده في تقريره عن حسابات الشركة (م 137 من قانون الشركات النافذ) .

وتجدر الاشارة هنا الى ان الواجبات المهنية التفصيلية لمراقب الحسابات قد وردت في اكثر من نص تشريعي اورده المشرع وكما ياتي

اولا _ واجباته في قانون المصارف

نصت المادة (46 /5) من قانون المصارف بان يقوم مراجع الحساب بمراجعة حسابات عمليات المصرف على أساس موحد ويقوم بما يلي :

أ – يصدر بيانا إلى المصرف يبين فيما إذا كان مراجع الحسابات أو اي عضو في هيئة المراجعة 1 يحتفظ بمصلحة ملكية في المصرف 2 . يمتثل لاحكام الفقرة (3).

ب – يساعد المصرف في الحفاظ على نظم وإجراءات محاسبية سليمة.

ج- يساعد المصرف في الحفاظ على مراقبة مالية سليمة ونظم واجراءات سليمة لادارة المخاطر.

د- يحضر اجتماعات لجنة مراجعة الحسابات بناء على طلب منها.

هـ- يعد لمجلس إدارة المصرف في غضون ثلاثة أشهر من نهاية السنة المالية تقريرا عن مراجعة الحسابات مشفوعا برأي مراجع الحسابات فيما إذا كانت البيانات المالية كاملة ونزيهة ومعدة بطريقة سليمة وتعرض صورة كاملة ونزيهة للوضع المالي للمصرف وفقا لأحكام هذا القانون ويذكر تقرير

مراجعة الحسابات على وجه الخصوص ما يلي :

1-ما إذا كان أي تفسير طلب أو أي معلومات طلبت من ادرابي المصرف أو موظفيه أو وكلائه في إثناء مراجعة الحسابات كان تفسيرا مرضيا أو معلومات مرضية.

2-درجة كفاية إجراءات المراقبة الداخلية والنظم المحاسبية النافذة ودرجة تقيد المصرف المعنى بها.

3 -طريقة مسك المستندات والسجلات والدفاتر وإعدادها بطريقة منظمة وتضمنيها العمليات اللازمين للتمكين من القيام بأعمال الرصد والتدقيق والمراجعة الداخلية والخارجية للحسابات .

4- كفاية وأداء إدارة المصرف بخصوص حماية أموال المصرف والمودعين فيه.

5 -أوجه القصور في أنشطة المصرف وتوصيات مراجع الحسابات لهيئة الإدارة بشان أوجه القصور ومدى تطبيق هيئة الإدارة لتوصيات مراجع الحسابات وملاحظاته بخصوص العمليات في السنوات السابقة.

6 – درجة دقة البيانات الدورية المرسلة إلى البنك المركزي العراقي ومطابقة البيانات لمضمون السجلات والدفاتر والنظم والممارسات المحاسبية السارية في المصرف ولأوامر وتعليمات البنك المركزي العراقي في هذا الصدد .

و- يقدم إلى مجلس الإدارة والبنك المركزي العراقي تقريرا يذكر رأي مراجع الحسابات في النظام الذي يتبعه المصرف بشان تصنيف القروض وبخصوص اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمطالبات المشكوك فيها التي تبين أوجه القصور في اتخاذ الاحتياطات اللازمة لموجودات المصرف وفقا لاوامر البنك المركزي العراقي.

ز- يحيط مجلس إدارة البنك المركزي العراقي علما بأي تصرف من جانب اداري أو مسئول أو موظف أو وكيل للمصرف يكون قد بلغ إلى علم مراجع الحسابات الخارجي ويشكل خرقا جوهريا لحكم من لأحكام هذا القانون أو لأي لائحة صادرة عن البنك المركزي العراقي أو أي أمر صادر عنه.

ح- يحيط كل عضو من أعضاء مجلس الإدارة والبنك المركزي العراقي علما بأي تجاوز أو قصور في إدارة المصرف أو عملياته يكون قد بلغ إلى علم مراجع الحسابات الخارجي ويتوقع ان يؤدي إلى خسارة مالية للمصرف .

كما اجاز المشرع العراقي في المادة (47/ 1) من القانون للبنك المركزي العراقي إن يفرض على أي مراجع حسابات إضافة إلى أي واجب محدد في المادة(46) الواجبات الاتية ايضا:

أ – إن يقدم إلى البنك المركزي العراقي أي معلومات إضافية تتعلق بمراجعة الحسابات يعتبرها البنك المركزي العراقي ضرورية أو ،

ب – إن يقدم إلى البنك المركزي العراقي أي تقرير أو إن يجري أي تفتيش أو إن يضع أي إجراء يحدده البنك المركزي العراقي أو ،

ج- إن يقدم إلى البنك المركزي العراقي تقريرا عن النظم المالية والمحاسبية للمصرف وضوابطه الداخلية أو ،

د- إن يشهد إن كان المصرف قد اتخذ أو لم يتخذ إجراءات كافية لمنع غسل الأموال أو تمويل الأعمال الإرهابية وان كانت هذه الإجراءات تجري أو لا يجري تنفيذها وفقا للوائح البنك المركزي العراقي ،

وتجدر الاشارة هنا الى ان المشرع العراقي وفي الوقت الذي الزم فيه مراقب الحسابات في المصرف بمتطلبات السرية المهنية والمصرفية الا انه قضى بعدم تحمله المسؤولية القانونية عن افشاء معلومات بشان مصرف او عميل لمصرف بحسن نية الى البنك المركزي العراقي بمقتضى قانون المصارف وعلى وجه الخصوص اي تقرير يقدمه الى البنك المركزي العراقي بموجب الفقرة (5) والفقرتين (ز) و (ح) من المادة (46) السالفة الذكر ولم يعده المشرع خرقا لالتزام المراقب بالسرية المهنية والمصرفية (م 48 / 2) من قانون المصارف .

ثانيا _ واجباته في قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997

قضت المادة (133 /ثانيا) من قانون الشركات النافذ بان يقدم مراقب الحسابات تقريرا الى الشركة عن الحسابات خلال ثلاثين يوما من تاريخ الانتهاء من اعدادها ، ويتوجب عليه الادلاء برايه حول الحسابات الختامية للشركة المساهمة امام هيئتها العامة ويجوز ذلك في الشركات الاخرى وفي كل الاحوال يجب ان يتناول راي المراقب المسائل الاتية (م 136 من قانون الشركات) :

اولا – مدى سلامة حسابات الشركة وصحة البيانات الواردة في الحسابات الختامية ومدى السماح له بالاطلاع على المعلومات التي طلبها عن نشاط الشركة مع بيان رايه في تقرير مجلس الادارة .

ثانيا – مدى تطبيق الشركة للاصول الحسابية المرعية وبشكل خاص تلك المتعلقة بمسك الدفاتر والسجلات المحاسبية وعملية جرد الموجودات والتزامات الشركة .

ثالثا–مدى تعبير الحسابات الختامية عن حقيقة المركز المالي للشركة في نهاية السنة ونتيجةاعمالها .

رابعا – مدى تطابق الحسابات مع احكام هذا القانون وعقد الشركة .

خامسا – ماوقع من مخالفات لاحكام هذا القانون او عقد الشركة على وجه يؤثر في نشاطها او مركزها المالي ، مع بيان ما اذا كانت هذه المخالفات قائمة عند تدقيق الحسابات الختامية .

ثالثا – واجباته في نظام ممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات رقم (3) لسنة 1999

اشارت المادة (11) من نظام ممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات الى تمتع مراقب الحسابات بالحقوق الواردة فيها اضافة إلى الحقوق التي تقرها له التشريعات الاخرى ،ويلاحظ بهذا الصدد ان هذه (الحقوق)ماهي الا اجراءات رقابية وتدقيقية يقوم بها المراقب ضرورية لتمكينه من تنفيذ واجباته المقررة قانونا ، مما يتحتم عليه الحفاظ على سرية البيانات والمعلومات التي يطلع عليها اثناء قيامه بتلك الاجراءات سواءا تعلقت بالمصرف نفسه او بعملائه ، وهذه الاجراءات هي :

أ – الإطلاع على دفاتر الجهة الخاضعة للتدقيق وسجلاتها ومستنداتها والأوراق والوثائق والعقود الخاصة بها .

ب – طلب أي بيان أو إيضاح يراه ضروريا لإنجاز مهمته من أي من منتسبي الجهة الخاضعة للتدقيق ج – إجراء الجرد في الوقت الذي يراه مناسبا لخزائن الجهة الخاضعة للتدقيق ومخازنها وما تحتويه من أوراق مالية ونقدية ومستندات ووثائق وبضائع ومعدات وغيرها .

د – التحقق من موجودات الجهة الخاضعة للتدقيق وحقوقها وإلتزاماتها .

هـ – الحصول على ما يراه من معلومات فنية تتعلق بنشاط الجهة الخاضعة للتدقيق ومنتجاتها وزيارة مصانعها وورشها ومخازنها ومكاتبها ومواقع عملها ومشاريعها، والإستيضاح من المختصين عن النواحي الفنية التي يحتاجها بقدر تعلق الأمر بأداء مهمته .

و – حضور إجتماعات الهيئة العامة للشركة المساهمة التي يتم فيها مناقشة التقرير المقدم من قبله عن حساباتها أو المقترح المقدم من مجلس الإدارة بتعيين مراقب حسابات آخر بدلا عنه.

المطلب الثاني : مسؤولية مراقب الحسابات عن افشاء السر المصرفي

يعد مراقب الحسابات مسؤولا عن اي خطا يقع منه او من تابعيه يؤدي الى افشاء السر المصرفي ، وتتنوع المسؤولية المدنية لمراقب الحسابات تبعا لاساسها القانوني ، فتارة تكون مسؤولية عقدية واخرى مسؤولية تقصيرية وثالثة تاديبية .

اولا : المسؤولية العقدية عن افشاء السر المصرفي

تكون مسؤولية مراقب الحسابات عن افشاء السر المصرفي عقدية حينما ينص العقد المنظم للعلاقة بين المراقب والمصرف صراحة على الزام المراقب بالسرية المصرفية . ولكن ماهو هذا العقد ؟،

وبالرجوع الى قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 نجد ان المادة (137) قضت بان (يسال مراقب الحسابات عن صحة البيانات الواردة في تقريره بوصفه وكيلا عن الشركة في مراقبة وتدقيق حساباتها) وبالتالي فهو اذن يرتبط بعقد وكالة ماجورة مع المصرف الذي يتولى مراقبة وتدقيق حساباته وبموجبه يقوم باعمال الرقابة على حسابات المصرف وتدقيقها وتقرير مدى سلامة حساباته

وصحة بيانات حساباته الختامية ومدى تطبيق المصرف للاصول المرعية فيما يتعلق بمسك الدفاتر اوالسجلات المحاسبية . وما وقع من مخالفات لاحكام قانون الشركات او عقد الشركة على وجه يؤثر في نشاطها او مركزها المالي وبيان ما اذا كانت هذه المخالفات قائمة عند تدقيق الحسابات الختامية [1]،كما تجدر الاشارة بهذا الصدد الى ان المادة (19 / ب) من نظام ممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات رقم (3) لسنة 1999 اشارت بوضوح الى ان العلاقة التي تربط مراقب الحسابات بالشركة هي علاقة تعاقدية .

لذا، يمكن القول ، انه لكي تنهض المسؤولية العقدية لمراقب الحسابات عن افشاء السر المصرفي لابد من تحقق اركان تلك المسؤولية المتمثلة بالخطا والضرر والرابطة السببية وكما ياتي :

1 _ اذا كان العقد المبرم بين مراقب الحسابات والمصرف يرتب بنص صريح التزاما على مراقب الحسابات بالحفاظ على سرية البيانات والمعلومات التى تصل الى علمه خلال عمله بالمصرف ، فان المراقب يعد مرتكبا خطا عقديا اذا لم يبذل العناية الكافية للحفاظ على سريتها سواء حدد العقد ماهية هذا البيان او المعلومة ام ترك ذلك الى القواعد العامة ووفقا لما رسمه المشرع العراقي من نطاق موضوعي لما يعد (سرا مصرفيا) في قانون المصارف النافذ

ولكن ما الحكم لو ان المراقب يعمل لصالح المصرف دون وجود عقد مكتوب بين الاثنين ؟ نرى بهذا الصدد ان قبول المراقب للعمل المسند له بقرار التعيين الصادر من الهيئة العامة للمصرف [2] المقترن بموافقة البنك المركزي العراقي [3]وشروعه باعمال الرقابة والتدقيق لحسابات المصرف والتوقيع عليها فضلا عن تلقيه اجرا لقاء ذلك ، فانه عندئذ يتحدد مركزه القانوني وفقا للقواعد العامة بكونه (وكيل باجرة) وتترتب عليه جميع الالتزامات التي فرضها المشرع العراقي على مراقبي الحسابات بموجب قانون المصارف وقانون الشركات والتشريعات الاخرى ذات الصلة بعمله ومنها

نظام ممارسة مهنة مراقبة و تدقيق الحسابات ، فضلا عن التزامات الوكيل المنصوص عليها في القانون المدني بوجه عام[4].

2_ يتوجب على المصرف اثبات الضرر الذي لحق به بسبب اخفاق مراقب الحسابات في الحفاظ على السر المصرفي ، وقد يقع هذا الضرر مثلا بسبب الحكم على المصرف بتعويض في دعوى اقامها احد عملائه عليه وكان قد تضرر بسبب افشاء سر من اسراره لدى المصرف وكان مراقب الحسابات او احد مساعديه سببا في هذا الافشاء .

3- وجود رابطة سببية بين الخطا والضرر ، وهذا مايتضح من خلال المثال في (2) اعلاه .

([1]) المادة (136) من قانون الشركات رقم (21) لسنة1997

([2]) المادة (102 / سادسا) من قانون الشركات النافذ .

([3]) المادة (46 / 1) من قانون المصارف النافذ .

([4]) المواد (933- 939) من القانون المدني العراقي .

اذا توافرت هذه الاركان الثلاثة ، امكن للمصرف اقامة الدعوى ضد مراقب الحسابات للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه ، ولما كان المصرف شخصا معنويا فان دعواه تقام من قبل ممثله القانوني ، مع مراعاة عدم سقوط حق المطالبة بالتعويض لمضي مدة التقادم المنصوص عليها في القانون المدني.

ثانيا : المسؤولية التقصيرية عن افشاء السر المصرفي

بامكان الغير ، وهو هنا العميل الذي افشى المراقب او احد مساعديه احد اسراره المصرفية، اقامة دعوى المسؤولية التقصيرية على المراقب اذا اثبت العميل خطا المراقب في عدم الحفاظ على ذلك

السر المصرفي الشخصي وذلك بالاستناد الى القواعد العامة الواردة في كل من القانون المدني وقانون المصارف باعتبار ان المراقب خالف التزاما منصوص عليه في قانون المصارف يحتم عليه الحفاظ على المعلومات التي يتحصل عليها من خلال عمله في هذا المصرف . وبامكان هذا العميل اقامة الدعوى سواء اكان متمتعا بهذه الصفة ام انهى تعامله مع المصرف لاي سبب كان شريطة عدم سقوط حق المطالبة بالتقادم ، وكذا الحال لو ان مراقب الحسابات قد انتهى تعيينه في المصرف لاي سبب من الاسباب بارادته ام بالاستغناء عن خدماته وفق القانون .فالالتزام بالسرية المصرفية من الالتزامات المستمرة طيلة مدة عمل المراقب في المصرف وحتى بعد انتهاء عمله.

ثالثا : المسؤولية التاديبية عن افشاء السر المصرفي

يتعرض مراقب الحسابات الى مساءلته تاديبيا من الجهة المسؤولة عن تنظيم شؤون مهنة مراقبة و تدقيق الحسابات في العراق وهي (مجلس مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات) اذا تقدم المصرف او الغير بشكوى ضد المراقب ، وقد اشارت المادة (12) من نظام ممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات رقم (3) لسنة 1999 الى واجب المراقب في الالتزام بقواعد السلوك المهني وفي مقدمتها الحفاظ على اسرار زبائنه واشارت المادة (12) الى الحالات التي يتعرض فيها للمساءلة التاديبية ومنها مخالفة قواعد السلوك المهني .

وتبدا اجراءات المساءلة التاديبية وفق المادة (14) من النظام بشكوى من متضرر يحال على اثرها مراقب الحسابات على لجنة الانضباط التي تتولى النظر في المخالفات المنسوبة الى ذلك المراقب وتتولى اللجنة بعد استدعاء المراقب امامها التحقيق في صحة المخالفة المنسوبة الى المراقب وبامكانها الاستعلام من المصرف المعني والتاكد فيما اذا كانت هذه المعلومة سرا مصرفيا لديه وان مراقب الحسابات قد اطلع عليها وطلب صورة من الوثيقة التي تحتوي تلك المعلومة وتحديد ماهيتها وما اذا كانت سرا يحظر مهنيا افشاؤه ، ويحق للجنة الانضباط فرض احدى العقوبات الاتية بحق مراقب الحسابات المخالف (م / 14) :-

1- الانذار

2 – الحرمان من ممارسة المهنة مدة لا تقل عن 180 يوما ولاتزيد على 3 سنوات.

3 – الغاء الاجازة وترقين اسم المخالف.

رابعا : مسؤولية مراقب الحسابات عن الافشاء الواقع من تابعيه.

من المعلوم ان مراقب الحسابات لا يعمل بمفرده في اغلب الاحيان وانما يستعين بعدد من العاملين المؤهلين في انجاز الاعمال التي يكلف بها من الطرف الثاني _ المصرف او غيره _ ويعملون تحت اشراف وتوجيه مراقب الحسابات فيكونوا تابعيه [1] وان هؤلاء المساعدين يطلعون بحكم عملهم هذا على المعلومات والبيانات الخاصة بزبائن المراقب ويشاركون في تدقيقها ايضا وهي مما يصدق عليه وصف اسرار الزبون . ولكي تتحقق مسؤولية مراقب الحسابات عن اعمال تابعيه هؤلاء باعتباره متبوعا ، لابد من توافر هذين الشرطين :

1 – وجود علاقة تبعية بين مراقب الحسابات ومن يعمل معه وفق توجيهاته وتخضع اعماله لمراجعة مراقب الحسابات وتدقيقها بعد انجازها من قبله والتوقيع عليها .

2 – قيام الموظف بافشاء سر احد عملاء المصرف الذي يتولى مكتب المراقب تدقيق حساباته والمراقبة عليها ، وكان قد حصل على تلك المعلومة من خلال عمله في المكتب . اما اذا حصل على المعلومة بغير طريق المكتب فلا يعد مراقب الحسابات مسؤولا عن فعل هذا التابع ، او ان هذا التابع افشى سرا لمصرف لا يخضع لتدقيق متبوعه مراقب الحسابات ، فعندئذ يكون ذلك الموظف التابع هو المسؤول بشكل مباشر عن عمله غير المشروع هذا.

ان مسؤولية مراقب الحسابات عن اعمال موظفه هي مسؤولية تبعية تقوم الى جانب مسؤولية موظفه التابع التي تعد مسؤولية اصلية ومن ثم يحق للمصرف او العميل اقامة الدعوى على المراقب او التابع للمطالبة بالتعويض [2] ومسؤوليتهما تضامنية وبامكان مراقب الحسابات الرجوع على تابعه بما دفعه من تعويض واساس المسؤولية هو الخطا المفترض غير القابل لاثبات العكس [3] .

الاستنتاجات

1 –السر المصرفي كل امر وواقعة تصل الى علم المصرف سواء بمناسبة نشاطه او بسبب هذا النشاط وسواء افضى العميل بنفسه الى المصرف بهذا الامر او افضى به احد من الغير ويكون للعميل مصلحة في كتمانه .وينطوي على اثار ايجابية واخرى سلبية .

2 –تبرز اهمية السر المصرفي في ان الحفاظ عليه يعزز الثقة المتبادلة بين المصرف وزبائنه ومن جانب اخر فان حفاظ المصرف ومراقب الحسابات على السر المصرفي سيجنبهما المساءلة القانونية الناجمة عن اخلالهما بالتمسك بهذا الالتزام .

([1]) استاذنا د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج1، مصادر الالتزام ،مطبعة العاني ، بغداد ، 1974، ص 571

([2]) د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، ج 1، منشورات الحلبي ، بيروت ، لبنان ، ص 1188.

([3]) استاذنا د. عبد المجيد الحكيم ، مصدر سابق ، ص 583 .

3 – يعد السر المصرفي التزاما مهنيا وقانونيا رتبه المشرع على المصرف وجميع العاملين فيه والمتصلين به بحكم اعمالهم داخل المصرف وخارجه ومنهم مراقب الحسابات وخصه بمعالجة تشريعية تعكس مدى اهميته

4 – حدد المشرع العراقي ماهية السر المصرفي ونطاقه الموضوعي والاشخاص الملزمين به والحالات التي يجوز كشفها خلاله .

5- يعد الحفاظ على السرية المصرفيه التزاما مستمرا خلال عمل مراقب الحسابات لدى المصرف وبعد انتهاء عمله ويشمل جميع العاملين معه .

6 – لكي تنهض مسؤولية الملزمين بالسرية المصرفية عن الاضرار الناجمة عن خرق السرية ومنهم مراقب الحسابات لابد من توافر اركانها المتمثلة بالخطا والضرر والرابطة السببية على وفق ما وضعه المشرع العراقي من قواعد لهذا الغرض .

7 – رغم وجود المعالجات التشريعيه للسرية المهنية بشكل عام والسريه المصرفية بشكل خاص سواء في القوانين أو الانظمة لاهميتهما في الحياة اليومية الا انه يلاحظ عدم وجود لائحة تفصيلية بجوانب هذا الالتزام خاصة بمراقبي الحسابات في المصارف .

8 – لم يشترط المشرع العراقي استحصال موافقة جميع الورثة على اعطاء معلومات عن حسابات وعمليات مورثهم المصرفية واكتفى باستحصال موافقة احد الورثة.

التوصيات

1 – ضرورة قيام المشرع العراقي بوضع قواعد قانونية تلزم البنك المركزي العراقي بوضع تعليمات تفصيلية ملزمة خاصة بالسرية المصرفية تكون بمستوى التحديات القانونية والتكنولوجية التى تواجه الحفاظ على السرية المصرفيه .واشتراط موافقة جميع الورثة على رفع السرية عن حسابات مورثهم .

2 – الزام مراقبي الحسابات المصرفية بتنظيم مكاتبهم بما يؤمن حفظ البيانات والمعلومات الخاصة بالمصارف المسؤولين عن تدقيق حساباتها والخاصة بعملائها ايضا .

3 – قيام مجلس مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات في العراق بمراقبة مدى التزام مراقبي الحسابات المصرفيين بقواعد السلوك المهني والمعايير الرقابية ضمانا للحفاظ على السرية المصرفية.

4 – اصدار ضوابط تشريعية تلزم مراقبي الحسابات المصرفيين بتقديم برنامج يكفل الحفاظ على السرية المصرفية في نطاق عمل مكاتبهم .

المصادر

اولا – القوانين والانظمة العراقية

1- القانون المدني رقم (40) لسنة 1951

2- قانون ضريبة الدخل رقم (13) لسنة 1983

3 – قانون التجارة رقم (30) لسنة 1984

4- قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997

5- قانون المصارف رقم(94) لسنة 2004

6- قانون مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب رقم (39) لسنة 2015

7- نظام ممارسة مهنة مراقبة وتدقيق الحسابات رقم (3) 1999

ثانيا – الكتب

1- ابراهيم ، د. محمد عبد الحي ، السر المصرفي بين الحظر والاباحة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2012

2- الحكيم ، د. عبد المجيد ، الموجز في شرح القانون المدني ،ج1، مصادر الالتزام ، مطبعة العاني ، بغداد،1974

3- العطير، د. عبد القادر ، سر المهنة في التشريع الاردني ، عمان ، 1996.

4-عوض، د. علي جمال الدين ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1969.

5- الفاعوري ، اروى فايز ، و ايناس محمد قطيشات ، جريمة غسيل الاموال المدلول العام والطبيعة القانونية ، دراسة مقارنة ، دار وائل للنشر ، عمان ، 2002.

6- القليوبي ، د. سميحة ، الاسس القانونية لعمليات البنوك ، مكتبة جامعة عين شمس ، القاهرة ، 1992

7-السنهوري ، د.عبد الرزاق احمد ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،ج1، منشورات الحلبي، بيروت ،2000

8- الكيلاني ،د. محمود ، التشريعات التجارية والمعاملات الالكترونية ، دار وائل للنشر ، عمان، 2004.

9- محمدين ، د. جلال وفاء ، دور البنوك في مكافحة غسل الاموال ، دار الجامعت الجديدة ، الاسكندرية ، 2001 .

10 -النوري ، د. حسين ، سر المهنة المصرفي في القانون المصري والمقارن ، منشورات اتحاد المصارف العربية ، القاهرة ، 1974 .

ثالثا : مواقع الكترونية http://www.fatca.hsbc.com