

## التوفيق بين واجب السرية المصرفية و مكافحة تبييض الأموال

♦ بوزيدي الياس

يقع على عاتق البنوك دور كبير في خلق الائتمان و توزيعه من أجل دعم نشاط المشروعات الاقتصادية، و هو دور مسلم به في النظم الرأسمالية و الاشتراكية على حد سواء.

و الائتمان يفترض الثقة ، و الثقة لا تقوم إلا في إطار من الكتمان ، و لذلك جرت العادة منذ نشأة البنوك على كتمان نشاطها، و لا سيما إذا تعلق الأمر بالأسرار المعهودة إليها من عملائها ، و ذلك احتراماً للثقة المتبادلة.<sup>1</sup>

إن موجب حماية مصالح العملاء المصرفيين للغير ، يضع المصرفي في موقع مميز و مولد للمسؤولية المصرفية ، تجاه العميل المصرفي و تجاه الغير. فالمصرفي يجمع عمله بين التخصص و الامتثال ، مما يشدد من درجة المسؤولية المترتبة عليه تجاه عملاء المصرف.

إن الصفات التي تميز المصرفي عن غيره من أصحاب المهن و تزيد من حجم مسؤوليته هي التخصص ، الامتثال ، التقنية التي يتمتع بها و يمارسها.<sup>2</sup> فإذا كانت حماية حقوق المجتمع و مصالح أفرادها هي الهدف الأسمى الذي ينشده القانون فان وسائل هذه الحماية و آلياتها تختلف وفقا لطبيعة الحقوق و المصادر التي يتصدى القانون لحمايتها ، فمنها ما تكون العلانية وسيلة حمايتها، و منها ما تكون السرية وسيلة حمايتها.

فوسيلة الحماية لتوفير العلانية تعني توفير العلم للكافة كحق صاحب الشأن حتى لا يتعدى أحد على حقه أو ينازعه إياه ، فوسيلة حماية الحقوق و المصالح

♦ - أستاذ مساعد "ب"، قسم الحقوق، ملحقة مغذية، جامعة تلمسان

1: حسين النوري، الكتمان المصرفي، أصوله و فلسفته - اتحاد المصارف العربية، مطبعة فينيقيا ، بيروت ، ص.5.

2: أنطوان جورج سركييس، السرية المصرفية في ظل العولمة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص. 15.

المحافظ عليها بالسرية تعني بقاءها في طي الكتمان و ألا يفشيها المؤمن عليه.<sup>1</sup>

و هكذا، تعد سرية العمليات المصرفية من الناحية القانونية من أساسيات العمل المصرفي، في جميع أنحاء العالم ، و هي أحد المبادئ المستقرة في العرف المصرفي منذ نشأة البنوك، و بموجب هذا المبدأ يلتزم المصرف بحفظ سرية الأعمال العائدة للعميل، و يشمل ذلك الاحتجاج بسرية حسابات العميل و جميع النشاطات المالية المرتبطة بهذه الحسابات.<sup>2</sup>

إلا أنه و على إثر تكاثر عمليات التهريب و المتاجرة بالمخدرات و بالمنتجات، و التي جنت منها عصابات التهريب العالمية أموالا طائلة ، وجدت هذه الأموال ملاذ لها في الدول التي تعترف بالسرية المصرفية.

و أصبحت هذه السرية الحصن المنيع لهذه العمليات و لتبييض أموالها مما جعل كثيرا من الدول، و رضوخا منها للمجتمعات الدولية المالية المناهضة للسرية المصرفية أن تعدل من صلابتها و جعلها أكثر ليونة لمكافحة التبييض بغية التصدي لها و معرفة مصادرها غير المشروعة.<sup>3</sup>

و باعتبار أن كثير من المجرمين يستخدمون البنوك في مرحلة من مراحل نشاطهم الإجرامي كقناة لإخفاء حصيلة جرائمهم ، و الاختباء بعيدا عن يد العدالة ، فأصبح التساؤل التي يثار هنا كيف يتم تحقيق التوازن بين مصلحة العميل في المحافظة على السر المصرفي و بين المصلحة العامة في مكافحة جرائم تبييض الأموال.

1: سعود ذياب العتيبي ، اثر السرية المصرفية على مكافحة جرائم غسل الأموال، مذكرة

ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا 2008،ص.7.

2أديب ميالة ، مي محرز ، السرية المصرفية في التشريع السوري،مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية ، المجلد 27 ، 2011 ، العدد الأول،ص.8.

3:زياد نديم حمادة ، تبييض الاموال و السرية المصرفية ، الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية و الاقتصادية ، الجزء الثالث، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية 2007،ص.319.

**المبحث الأول: تقرير المسؤولية الجزائية لإفشاء السر المصرفي**  
إن المبدأ العام المتبع لدى التشريعات المصرفية في كل دول العالم يؤكد ضرورة التزام المصرفي بالسر ، لذلك سنعالج مبدأ السرية المصرفية (مطلب أول) و جريمة إفشاء السر المصرفي (مطلب ثاني).

### **المطلب الأول: مبدأ السرية المصرفية**

باعتبار أن المصرفي بحكم مهنته يطلع على أسرار الغير ، و هو ملزم بضمان السرية على ما يعتبر سرا في معاملات الزبون .

#### **الفرع الأول: مفهوم السر المصرفي**

فالسرية المصرفية هو موجب الالتزام بالسرية الواقع على عاتق المصرف في ممارسة نشاطه و الذي يستفيد منه الأشخاص الذين لهم علاقة أعمال مع هذا المصرف.<sup>1</sup>

و يعرف السر المصرفي أيضا بأنه التزام البنك و كل شخص منسوب إليه، و يزاول الأعمال المصرفية بصفة أساسية بعدم إفشاء أي أمر واجب الكتمان و وصل إلى علمه بمناسبة ممارسته لمهنته إلا لشخص له صفة معينة.<sup>2</sup>

كما يعرف السر المصرفي بأنه " كل أمر أو معلومات أو وقائع تتصل بعلم البنك عن عميله بمناسبة نشاطه أو بسبب هذا النشاط ، و يستوي في ذلك أن يكون العميل قد أفضى بها بنفسه إلى البنك أو يكون قد اتصل علم البنك بها من الغير".<sup>3</sup>

تتجه التعاريف إلى التزام البنك بكتمان الوقائع و المعلومات و البيانات متى وصلت إلى علمه بمناسبة نشاطه.

1: هيام الجرد ، المد و الجزر بين السرية المصرفية و تبييض الأموال، الطبعة الاولى

منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2004 ص. 35.

2: سعود ذياب العنيني ، المرجع السابق، ص.15.

3: جلال وفاء محمدين ، دور البنوك في مكافحة غسل الاموال، دار الجامعة الجديدة للنشر

الاسكندرية، مصر 2004 ص. 78 و 79.

كما انها تدور حول كتمان وقائع أو أخبار تصل لعلم شخص آخر ، و تتطلب طبيعتها أن تبقى مكتومة ، إما برغبة صاحب السر أو بحكم الوظيفة التي تقضي بذلك.

الفرع الثاني: نظام سر المهنة المصرفي و السر المصرفي يختلف نظام سر المهنة المصرفي و السر المصرفي من عدة نواحي نجملها فيما يلي:<sup>1</sup>

أ- فمن حيث مصدر الالتزام، فإنه يخضع التزام البنك بحفظ سر المهنة لنص جريمة إفشاء الأسرار ، بينما يرجع إلى نصوص خاصة مستقلة عن نص جريمة إفشاء سر المهنة في نظام السر المصرفي كقانون البنوك السويسري الصادر سنة 1934.

ب- يستهدف سر المهنة المصرفي حماية المصالح الفردية و تدعيم روابط الثقة ، شأنه في ذلك شأن الأسرار المهنية ، أما نظام السر المصرفي فيستهدف علاوة على ذلك حماية الائتمان باعتبار أنه مصلحة اقتصادية عليا للدولة.

ج- ففي نظام سر المهنة المصرفي يقتصر موضوع الكتمان على الوقائع التي وصلت إلى علم البنك بحكم مهنته بمناسبة تعامله مع شخص اتجهت إرادته إلى إخفائها، أما في نطاق السر المصرفي فيمتد نطاق الكتمان علاوة ذلك إلى كافة أوجه نشاط البنك كأسلوب العمل، و اختيار قطاعات نشاطه.

د- يعتبر الالتزام بحفظ سر المهنة المصرفي من النظام العام النسبي، لذلك يمتنع الاحتجاج به في كل حالة يرى المشرع أن هناك مصلحة عليا أجدر بالرعاية من حفظ السر ، أما في التشريعات التي تأخذ بالسر المصرفي كنظام مستقل عن سر المهنة، فإن السر يعتبر شبه مطلق ، و يتسع نطاق الاحتجاج بالسر في مواجهة السلطات العامة.

1. حسين النوري ، المرجع السابق ، ص 32 و 33.

ه- يخضع إفشاء سر المهنة المصرفي للجزاء المنصوص عليه في جريمة إفشاء الأسرار المهنية ، و لا تقوم الجريمة إلا إذا تم الإفشاء عن عمد، بينما تقرر التشريعات التي تأخذ بالسر المصرفي على إفشاء السر جزاء جنائيا أشد من الجزاء المقرر لجريمة إفشاء الأسرار المهنية.

### المطلب الثاني: جريمة إفشاء السر المصرفي

تتمثل الحماية القانونية للأسرار المصرفية بتجريم المشرع فعل الإفشاء بها صيانة لحقوق أصحابها و مصالحهم الذين أودعوها لدى المصرف بوصفه أمينا عليها ، فإذا أفشاها أحد العاملين تنهض المسؤولية الجنائية.

و هكذا لا بد من توافر أركان لقيام جريمة الإفشاء تتمثل في الركن المادي للجريمة أي إفشاء السر المصرفي، أما الركن المعنوي فهو القصد الجنائي للفاعل، و أخيرا يوجد ركن ثالث مقتضاه توافر صفة خاصة في مرتكب الجريمة.

### الفرع الأول: الركن المادي للجريمة

يمثل الإفشاء النشاط الإجرامي في جريمة إفشاء السر المصرفي، و يعرف بأنه كل فعل إرادي يترتب عليه بطريق مباشر أو غير مباشر إعلام الغير بكل أو جزء من الواقعة التي تعد سرا و متى حدث الإفشاء وقعت الجريمة تامة، فلا يتصور الشروع فيها.<sup>1</sup>

و هكذا، فيجب كي يكون الإفشاء معاقبا عليه أن يشمل واقعة تتعلق إما بالحسابات المصرفية للعميل أو بصاحبها أو بكلاهما معا كي تتحقق الصلة من تجريم هذا الفعل من أجل حماية المصلحة المشروعة المتمثلة بكتمان أسرار العميل المصرفية.<sup>2</sup>

1: زينب سالم ، المسؤولية الجنائية عن الاعمال البنكية ، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2010 ، ص.230.

2: زينة غانم عبد الجبار الصفار ، الاسرار المصرفية ، دراسة قانونية مقارنة ، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر 2011، ص 336.

و يتحقق فعل الإفشاء بكل فعل من أفعال البوح أو الإذاعة أو الإبلاغ، فكلها أفعال متقاربة في المعنى ، فكل إفشاء للسر يعد إذاعة له و تبليغه للغير ، فالقانون لم يحدد وسيلة معينة للإفشاء طالما أنها تحقق إخراج السر من نطاق الكتمان الذي يجب أن يبقى محصورا فيه.

فموظفي البنوك لا يطلعون على أسرار العملاء سوى بحكم أدائهم لوظيفتهم ، فالكتمان يشمل كل معلومة يحصل عليها موظف البنك بسبب وظيفته أو أثناء ممارستها أو بحكم أنه موظف بنك، أما إذا وصل لعلمه معلومات عن العميل خارج نطاق وظيفته، فلا تعتبر هذه المعلومات أسرار مصرفية يلتزم بكتمانها.<sup>1</sup> و يجب كذلك أن تكون للعميل مصلحة مشروعة في إخفاء أو كتمان السر المصرفي و المصلحة المشروعة تثبت للعميل كون السر المصرفي جزءا من ذمته المالية و الذمة المالية جزء من الحرية الشخصية ، و للعميل الحق في عدم التعرض له في حرите الشخصية.<sup>2</sup>

يتحقق فعل الإفشاء سواء كان كتابيا كأن يقوم موظف المصرف بإعطاء الغير بيانا أو شهادة مكتوبة تحتوي على معلومات تخص العميل دون وجود إذن مسبق من هذا العميل بالإفشاء، و سواء كان الإفشاء شفويا بالقول أو بالإذاعة علنا في وسيلة للنشر أو عن طريق اتصال هاتفي بين الموظف و عميل المصرف بحضور طرف ثالث يسمع تفاصيل المكالمة.

و قد يكون الإفشاء صريحا بإعطاء بيان مكتوب أو إخبار الغير بالرقم السري، لكن قد يكون الإفشاء ضمنيا في بعض الأحيان و مثاله أن يطلع موظف المصرف أحد الأشخاص على مستند مثبت فيه حسابات أو بيانات أو أية معلومات تتعلق بالعميل ، و عليه يتكون الركن المادي للجريمة نتيجة وقوع

1: تتص المادة 25 من الأمر 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، الجردة الرسمية رقم 52 المؤرخة في 2003/08/27 المتعلق بالنقد و القوض " لا يجوز لاعضاء مجلس الإدارة أن يفشو بصفة مباشرة او غير مباشرة وقائع أو معلومات اطلعوا عليها في إطار عهدتهم".

2: محمد عبد الودود أبو عمر ، المرجع السابق ص.113.

فعل الإفشاء بواسطة الشخص الملزم بحفظ السر دون أن يشترط القانون وقوع الإفشاء بوسيلة معينة.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: الصفة الخاصة للفاعل

تعتبر جريمة إفشاء السر المصرفي من جرائم ذوي الصفات الخاصة أي لا يرتكبها إلا شخص ذو صفة معينة لأنها صفة مكنته من الإطلاع على أسرار عملاء المصرف و بالتالي إفشائها.

و هكذا فقد فرض المشرع الجزائري الالتزام بالسر المصرفي على أعضاء مجلس إدارة بنك الجزائر<sup>2</sup> و على مجلس النقد و القرض.<sup>3</sup> و على كل يتبين من نص المادة 117 من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض أن الالتزام بالسر المهني يشمل كل عضو في مجلس الإدارة و أي محافظ حسابات و أي شخص يشارك أو شارك بأي طريقة في تسيير البنك أو مستخدم و هذا يعني أن الالتزام بالسر المصرفي يشمل كل موظفي البنك أيا كانت درجتهم الوظيفية.

كما يشمل الأشخاص الذين يشاركون أو شاركوا في رقابة البنوك و هم أعضاء اللجنة المصرفية و التي تعد هيئة رقابية تتولى مراقبة مدى احترام البنوك و المؤسسات المالية للأحكام التشريعية و التنظيمية المطبقة عليها و المعاقبة على الاخلالات التي تتم معابنتها.<sup>4</sup>

كما يشمل المراقبون في بنك الجزائر و هم مراقبان يعينان من رئيس الجمهورية<sup>5</sup> و عليه فان هذه الصفة مطلوبة في فاعل الجريمة وقت ايداع السر

1: زينة غانم عبد الجبار الصفار ، المرجع السابق ص. 337.

2: المادة 25 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض.

3: المادة 25 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض.

4: المادة 106 و ما يليه من الامر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض.

5: المادة 26 من الامر 11/03 المتعلق بالنقد و القرض.

دون وقت إفشائه، لأن التزامه بعدم الإفشاء سيتم حتى لو زالت عنه هذه الصفة.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث: الركن المعنوي

إن جريمة إفشاء السر المصرفي هي جريمة عمديه، و من ثم يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد الجرمي، و النتيجة المترتبة على ذلك أنه لا قيام لهذه الجريمة إذا لم يتوافر لدى الفاعل القصد و لو توافر لديه الخطأ، و قوامه عنصرين العلم و الإرادة.

أ- لا بد من ضرورة علم الموظف أو من اطلع على بيان أو الأوراق من أن لها صفة السرية، و أنه مؤتمن عليها بحكم وظيفته أو وصل إلى علمه بسبب وظيفته أو أثناء تأديتها، أما إذا اعتقد أن هذا السر لا يتعلق بأعمال الوظيفة و خارج عن نطاقها، أو ظن بأن صاحب الحساب رضي بإفشاء السر لزوجته لاصطحابها معه أثناء إطلاعها على الحساب أو طلب بيان به، فهذا القصد ينتفي لانعدام عنصر العلم.

ب- كذلك يجب أن تتجه إرادة الفاعل إلى فعل الإفشاء و إلى النتيجة التي تترتب عليه و هي علم الغير بالواقعة التي لها صفة السر، أي أن تتجه إرادته إلى الفعل الذي يترتب عليه فضح السر و توفير العلم به للغير.<sup>2</sup>

ج- جريمة إفشاء السر المصرفي لا تشترط لقيامها قصدا جنائيا خاصا إذ لا عبرة بالباعث في الإفشاء بالأسرار و إن كان شريفا، إذ يتطلب القصد الخاص انصراف نية الجاني إلى تحقيق غاية معينة و ليس توجيه إرادته إلى النتيجة.<sup>3</sup>

و لا يشترط توافر نية الإضرار بالعميل أو صاحب أو قصد الحصول على مقابل أو ربح مادي مقابل عملية الإفشاء، فالقانون لم يتطلب لقيام الجريمة سواء توافر القصد العام دون القصد الخاص.

1: محمد عبد الودود اب عمر، المرجع السابق ص. 120

2: محمد عبد الودود اب عمر، المرجع السابق ص. 121.

3: زينة غانم عبد الجبار الصفار، المرجع السابق ص. 339.

**الفرع الرابع: العقوبة على جريمة إفشاء السر المصرفي.**

ما يجب توضيحه بداية أنه لا عقاب على من يفشي سرا نتيجة إهمال منه أو عدم احتياط في المحافظة عليه، و تطبيقا لذلك فإن إرسال موظف البنك كشف حساب للعميل في مغلف مفتوح مما أدى للإطلاع عليه من قبل الغير لا يعتبر جريمة لأن كشف السر كان نتيجة خطأ الموظف و عدم احتياطه بإغلاق المغلف.

ينص المشرع الجزائري في المادة 117 من القانون 11/03 الصادر في 2003/08/27 المتعلق بالنقد و القرض " يخضع السر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في المادة 310 من قانون العقوبات"

و وفقا لهذا النص أحال المشرع العقوبة على هذه الجريمة إلى المادة 301 من قانون العقوبات ، و بغرامة من 500 إلى 5000 دج الأطباء و الجراحون و الصيادلة و القابلات و جميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة أسرار أدلي بها و أفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم القانون إفشاءها و يصرح لهم بذلك...."

يتبين من هذا النص أن المشرع الجزائري عاقب على هذه الجريمة بالحبس و الغرامة، كما أنه وضع حد أدنى لهذه العقوبة و هو الحبس مدة لا تقل عن شهر ، أما حدها الأقصى هو ستة أشهر، و قد جعل المشرع عقوبة الحبس وجوبية. كما قرر المشرع أيضا عقوبة الغرامة و هي وجوبية حدها الأدنى لا يقل عن 500 دج، وحدها الأقصى لا يزيد على 5000 دج.

**المبحث الثاني: رفع السرية المصرفية لمكافحة جريمة تبييض الأموال**

تعتبر السرية المصرفية بمثابة عقبة حقيقية في مواجهة مكافحة عمليات تبييض الأموال لأن الكثير من الأفراد يرغبون في أن تكون ملكيتهم للأموال محاطة بنوع من السرية، و المصارف تستجيب إلى هذه الرغبة فتفرض سرية تامة على حسابات زبائنها أو أنشطتهم مع المصرف ، مما يشكل عقبة حقيقية في مواجهة بعض الجرائم المصرفية على غرار جريمة تبييض الأموال، لذلك

حرص المشرع الجزائري<sup>1</sup> إلى وضع استثناء يرد على مبدأ الالتزام بالسرية و ذلك بغية مكافحة جريمة تبييض الأموال.

### المطلب الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال و مراحلها

إن جرائم تبييض الأموال تأتي في مقدمة الأشكال الجديدة للجريمة المنظمة الوطنية و غير الوطنية، و التي تصاعدت أنشطتها في الآونة الأخيرة نظرا للتطورات المتلاحقة في وسائل المعلومات و الاتصالات، و من ثم سنقوم بتحديد مفهومها ( الفرع الأول ) و تحديد مراحلها ( الفرع الثاني ).

### الفرع الأول: مفهوم جريمة تبييض الأموال

لقد تصدى الفقه إلى تعريف جريمة تبييض الأموال على أنها عدة عمليات مالية متداخلة فيما بينها و متمادية في الزمن تستهدف في المقام الأول محور الأصل الجرمي لهذه الأموال و إظهارها بصورة متحصلات مالية و نقدية مشروعة

1: تتمثل هذه القوانين في:

- المرسوم التنفيذي رقم 127/02 المؤرخ في 07 أبريل 2002 يتضمن انشاء خلية معالجة الاستعلام المالي ة تنظيمها و عملها.
- قانون رقم 11/02 المؤرخ في 24 ديسمبر 2002 يتضمن قانون المالية لسنة 2002.
- قانون 15/04 المؤرخ في 10 نوفمبر يعدل و يتمم قانون العقوبات الجزائري.
- قانون 01/05 المؤرخ في 06/02/2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها.
- الامر رقم 02-12 المؤرخ في 13 فبراير 2004، يعدل و يتمم قانون 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتعلق بالوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها ، جريدة رسمية عدد 08 ل 15 فبراير 2012.
- أما بخصوص المعاهدات و الموائيق الدولية:
- الاتفاقية الوحيدة للمخدرات سنة 1961.
- اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الاتجاه غير المشروع في المخدرات و المؤثرات العقلية 1988.
- اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية المعتمدة من قبل الجمعية العامة لمنظمة الامم المتحدة بتاريخ 15/11/2000 المصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي 55/02 المؤرخ في 05/02/2002.

تسهل بعد ذلك محاولة إدخالها في الألفية الاقتصادية المحلية أو الدولية حتى يصبح بمرور الزمن من الصعوبة بمكان الوقوف على حقيقة مصادرها.<sup>1</sup> كما تعرف على أنها مجموعة العمليات المالية المتداخلة لإخفاء المصدر غير المشروع للأموال و إظهارها في صورة أموال متحصلة من مصدر مشروع أو المساهمة في توظيف أو أخطاء أو تحويل العائد المباشر أو الغير المباشر لجناية أو جنحة.<sup>2</sup>

كما أن أول تعريف ورد لجريمة تبييض الأموال كان بموجب اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار الغير المشروع بالمخدرات و المبرمة عام 1988. و قد نصت هذه الاتفاقية على صور ثلاثة لتبييض الأموال تتمثل في تحويل الأموال أو نقلها مع العلم بأنها مستمدة من جرائم المخدرات، إخفاء أو تمويه حقيقة هذه الأموال أو مصدرها، اكتساب أو حيازة أو استخدام الأموال مع العلم وقت تسلمها بأنها مستمدة من إحدى الجرائم المنصوص عليها في الاتفاقية. كما قد تصدى المشرع الجزائري إلى تعريف جريمة تبييض الأموال على أنها:

أ- تحويل الممتلكات أو نقلها مع علم الفاعل بأنها عائدات إجرامية، بغرض إخفاء أو تمويه المصدر غير المشروع لتلك الممتلكات أو مساعدة أي شخص متورط في ارتكاب الجريمة الأصلية التي تحصلت منها هذه الممتلكات على الإفلات من الآثار القانونية لأفعاله.

ب- إخفاء أو تمويه الطبيعة الحقيقية للممتلكات أو مصدرها أو مكانها أو كيفية التصرف فيها أو حركتها أو الحقوق المتعلقة بها، مع علم الفاعل أنها عائدات إجرامية.

ج- اكتساب الممتلكات أو حيازتها أو استخدامها مع علم الشخص القائم بذلك وقت تلقيا أنها تشكل عائدات إجرامية.

1: هيام الجرد ، المرجع السابق ، ص56.

2: هدى حامد قشقوش ، جريمة غسل الاموال في نطاق التعاون الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002.ص7.

د- المشاركة في ارتكاب أي من الجرائم المقررة وفق لهذه المادة أو التواطؤ أو التآمر على ارتكابها أو محاولة ارتكابها و المساعدة أو التحريض على ذلك و تسهيله و إسداد المشورة بشأنه.<sup>1</sup>

و هكذا يلاحظ من تعريف المشرع الجزائري أنه اعتمد على التعريف الواسع لمفهوم تبييض الأموال و لم يحصره في تجارة المخدرات بل عممه و وسعه إلى عائدات إجرامية تشمل كافة الأموال الإجرامية. كما أنه لم يأت بتعريف محدد له و إنما لجأ إلى تبيان آليات و أشكاله ، حاذيا حذو اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع للمخدرات و المؤثرات العقلية في ذلك، دون أن يسايرها في حصرها له في العائدات الإجرامية المتأتية من طريق المخدرات، فيستشف أخذه عكسها، بالمفهوم الموسع لتعريف تبييض الأموال.

#### الفرع الثاني: مراحل تبييض الأموال

تمر عملية تبييض الأموال بمراحل ثلاث مرتبطة و معقدة و هي مرحلة التوظيف و التجميع و الدمج.

ر- مرحلة التوظيف أو الإيداع فهذه المرحلة هي الأصعب بين المراحل الثلاث نظرا للتعاطي المباشر بين المبيض و مؤسسات التبييض، و تتمثل بإدخال الأموال النقدية غير المشروعة في نطاق الدورة المالية، و يتم ذلك عن طريق نقل الأموال الضخمة من مصادرها و إعادة تجميعها في أماكن لا تلفت الانتباه كالقوى و الأحياء الصغيرة حتى تنفادى وسائل المراقبة و مكافحة التي يجري تعزيزها في المراكز المالية الكبرى.<sup>2</sup>

1: المادة 2 من القانون 05-01 المتعلق بالوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها.

2: مايو الجليلي ، الحماية الجنائية للسر المصرفي ، مذكرة ماجستير المركز الجامعي بشار، الجزائر ، السنة الجامعية 2005-2006 ، ص.206.

و يتم تحويل المال القدر إلى ودائع مصرفية و توظيفات في عدة حسابات لدى مصرف أو أكثر أو شركات مالية عبر تحويلات مصرفية و عمليات الاستيراد و التصدير .

ب- مرحلة التجميع و تسمى بمرحلة التمويه أو مرحلة التعقيم ، و يقصد بها إثبات الجاني لمعاملات مالية معقدة غير مشروعة باستخدام وسائل فنية متطورة و تقنيات إلكترونية حديثة كاستخدام التحويل الإلكتروني للنقود نظرا لسرعته الفائقة في تحويل الأموال إلى بنوك خارجية ، ثم القيام بمجموعة من التحويلات عبر بنوك أخرى في دول مختلفة ، مما يصعب معه ملاحقة هذه الأموال و تعقب مصدرها.<sup>1</sup>

ج- مرحلة الدمج: يعد الدمج المرحلة النهائية من مراحل تبييض الأموال التي تهدف إلى إضفاء طابع الشرعية على الأموال التي يتم تبييضها.

في هذه المرحلة تستخدم التقنيات المتطورة جدا و المعتمدة و المتواصلة و إعطاء طابع المشروعية للأموال التي كانت غير مشروعة و دمجها مع غيرها من الأموال المشروعة و من ثم ضخها في النظام المالي و الاقتصادي كأموال عادية لا يشوبها شيء، حيث تشترك و تظهر هذه الأموال في مشاريع تجارية قانونية و هي مختلفة القطاعات المنتجة لأموال مشروعة نظيفة.

### المطلب الثاني: أركان جريمة تبييض الأموال

جريمة تبييض الأموال جريمة تلي وقوع الجريمة الأصلية هي المصدر غير المشروع للأموال المراد تبييضها.

و قد عرف المشرع الجزائري الجريمة الأصلية على أنها أية جريمة حتى و لو ارتكبت بالخارج سمحت لمرتكبيها بالحصول على الأموال حسبما نص عليه القانون.<sup>2</sup>

1: حاخوية ادريس : واقع السرية المصرفية في الجزائر و تأثيره على مكافحة جريمة تبييض

الاموال ، مجلة المفكر ، جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر ، العدد السابع ص.311.

2: المادة 2/4 من قانون الوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها.

و محل جريمة تبييض الأموال هو العائدات و المتحصلات الإجرامية، و قد أستخدم المشرع الجزائي مصطلح عائدات إجرامية دون أن يحدد نوع معيناً من الجرائم، كما عرف المقصود بمصطلح الأموال بقوله أي نوع الأموال المادية أو الغير المادية ، لا سيما المنقولة أو غير المنقولة التي يحصل عليها لأيه وسيلة كانت، و الوثائق أو الصكوك القانونية آيا كان شكلها ، بما في ذلك الشكل الإلكتروني أو الرقمي و التي تدل على ملكية تلك الأموال أو مصلحة فيها ، بما في ذلك الإئتمانات المصرفية، و شيكات السفر و الشيكات المصرفية و الحوالات و الأسهم و الأوراق المالية و السندات و الكمبيالات و خطابات الاعتماد.<sup>1</sup>

### الفرع الأول: الركن المادي

تتكون الصور المكونة للسلوك المادي لجريمة تبييض الأموال في تحويل الممتلكات أو نقلها و إخفاء و تمويه حقيقة الممتلكات ، و اكتساب أو حيازة أو استخدام الممتلكات و الاشتراك في جرائم تبييض الأموال.

أ- تحويل الممتلكات أو نقلها، فالتحويل هنا يكون باستبدال تلك الأموال الغير شرعية بأشكال أخرى من الأموال عن طريق إدخالها في دورة مالية شرعية عن طريق المطاعم و محلات الوقود و السوبر ماركت. و المقصود بالنقل انتقال الأموال أو المتحصلات من مكان إلى آخر سواء كان النقل ماديا بأية وسيلة من وسائل الانتقال أو كان مصرفيا عن طريق البنوك، أو كان تقنيا عن طريق الوسائل التقنية الحديثة.

ب- إخفاء أو تمويه حقيقة الممتلكات و من أمثلة ذلك ما يعمد إليه غاسلو الأموال و بالذات في العمليات الدولية المنظمة من إنشاء شركات يطلق عليها الشركات الصورية و شركات الواجهة، و التي تقوم بالوساطة في عملية تبييض الأموال.<sup>2</sup>

1: المادة 1/4 من قانون الوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها.

2: ماينو الجيلاي ، المرجع السابق ص. 211.

ج- اكتساب أو حيازة أو استخدام الممتلكات، و يتمثل ذلك في إحراز أو استخدام أو احتفاظ أو تلقي الأموال المشبوهة، مع العلم بان هذه الأموال متحصلة عن جريمة.

و طبقا للمادة 389 مكرر فقرة 4 من قانون العقوبات فإنه قد جرم أفعال الاشتراك في جرائم تبييض الأموال سواء المشاركة أو التواطؤ أو التأمر على ارتكابها و محاولة ارتكابها و المساعدة و التحريض على ذلك و تسهيله و اعداد المشورة بشأنه.

### الفرع الثاني : الركن المعنوي

و بإقرار أن جريمة تبييض الأموال جريمة قصديه، ينبغي لمساءلة الفاعل أن يتوفر القصد و هو إرادة الجاني باقتراف الركن المادي في جريمة غسل الأموال، و ذلك بالعلم بالمصدر غير المشروع للأموال، لذلك تشترط المادة 389 مكرر قانون عقوبات جزائري بضرورة توافر ذلك العلم ، و بمفهوم المخالفة يتم استبعاد تصور وقوع هذه الجريمة بطريق الخطأ غير العمدي. كذلك يجب توافر عنصر الإرادة أي أن يكون المبيض قد ارتكب فعله بإرادة واعية و حرة لا يشوبها عارض من عوارض الوعي أو الإدراك و حرية الاختيار.

كذلك القصد الخاص فإنه يظهر من نص المادة 389 مكرر فقرة 1 أنها استوجبت أن ينبغي من وراء نشاطه الإجرامي تحقيق الغرض غير المشروع.<sup>1</sup>

### الفرع الثالث : العقوبة

فبالنسبة للعقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي فقد نص المشرع الجزائري في المادة 389 مكرر 1 من قانون العقوبات على أنه يعاقب كل من قام بتبييض الأموال بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات و بغرامة مالية من 1.000.000 إلى 3.000.000 و يعاقب كل من ارتكب الجريمة على سبيل

1: المادة 389 مكرر 7 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

الاعتیاد أو باستعمال التسهيلات التي يمنعها نشاط مهني أو في إطار جماعة إجرامية بالحسب من 10 سنوات إلى 15 سنة وبغرامة مالية من 4.000.000 دج إلى 8.000.000 دج.

أما العقوبة المطبقة على الشخص المعنوي بغرامة التي لا يمكن أن تقل عن أربع مرات الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادتين 389 مكرر 1 و 389 مكرر 2 ، كما يتم مصادرة الممتلكات و العائدات التي تم تبييضها و مصادرة الوسائل و المعدات التي استعملت في ارتكاب الجريمة، و إذا تعذر تقديم أو حجز الممتلكات محل المصادرة تحكم الجهة القضائية المختصة بعقوبة مالية تساوي قيمة هذه الممتلكات.

كما يمكن للجهة القضائية أن تقضي بالإضافة إلى إحدى هاتين العقوبتين الآتيتين ، المنع من مزاوله نشاط مهني أو اجتماعي لمدة لا تتجاوز 5 سنوات أو حل الشخص المعنوي.

المطلب الثالث : تفعيل التوازن بين واجب السر المصرفي و مكافحة تبييض الأموال.

لقد وضعت قوانين السرية بالأساس لحماية العملاء الذين يتمتعون بسلامة الأعمال و شرعيتها. كما أنها وضعت لحماية المصارف التي تتقيد في أعمالها بالقوانين المرعية الإجراء التي تنظم العمل المصرفي محددة بوضوح ما على المصارف من واجبات و ما لها من حقوق.

مما يستوجب القول انه و من حيث المبدأ لا يمكن لقوانين السرية المصرفية أن تحمي من يتعدى الحدود القانونية و يرتكب جرائم قد تؤدي إلى وقوع الضرر الفادح بالنظام المالي و الاقتصادي للبلاد و بالأموال و الأملاك الخاصة للغير . و مما لا شك فيه أن السرية المصرفية تساهم في جذب رؤوس الأموال المحلية و الأجنبية و تدعم الثقة بالاقتصاد الوطني و تشجع الاستثمار و توفر الاستقرار و الثقة بالائتمان المصرفي الذي ينعكس على الاستقرار الاقتصادي.

لا بد أن نسجل بداية أن العلاقة بين السرية المصرفية و بين جريمة تبييض الأموال هي علاقة طردية و ليست عكسية كما نقل بعضهم، بمعنى انه إذا أمعنت الدولة في تطبيق السرية المصرفية كلما زاد النشاط غير المشروع في

تبييض الأموال ، و كلما خففت الدول في تطبيق السرية المصرفية قل بالتالي النشاط غير المشروع في تبييض الأموال.

و عليه فان السرية المصرفية يجب أن لا تكون عائقا أمام قيام البنوك و غيرها من المؤسسات المالية بواجب الإبلاغ عن العمليات المشبوهة، إذ يجب أن تستمر في احترام الحق في السرية المصرفية، و لكن لا يمكن السماح بإعطاء حصانة للمجرمين ، و سبيل ذلك هو تحقيق التوازن بين موجبات فرضها حماية للحرية الشخصية للأفراد ، و ذلك عند قيامهم بمباشرة أنشطتهم الاقتصادية المشروعة ، و بين إطلاقها تحقيق لضمان عدم استخدام المؤسسات المالية في تسهيل ارتكاب جرائم تبييض الأموال و غيرها من الجرائم الأخرى. و تحقيق لهذا التوازن فإن الرقابة في معظم الدول على سرية الحسابات تستهدف حماية المصالح العامة، لذلك لم يعد من السهل الآن الاحتجاج بالحق في الخصوصية في الأحوال التي يجب فيها رعاية مصلحة عامة مثل تحقيق العدالة أو تقصي الجرائم.<sup>1</sup>

ففي الجزائر فقد صدر القانون 11/03 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد و القرض و الذي ألزم بموجب المادة 117 منه بعدم الاحتجاج بالسرية المصرفية تجاه السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك و المؤسسات المالية و السلطة القضائية التي تعمل في إطار جزائي، و السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لا سيما في إطار محاربة الرشوة و غسل الأموال و تمويل الإرهاب ، كذلك اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذا الأخير طبقا لأحكام المادة 108 منه.

لقد ألزم المشرع الجزائري البنوك و المؤسسات المالية بواجب الإخطار بوجود شبهة بعملية تبييض الأموال إلى الهيئة المتخصصة.<sup>2</sup>

1: المادة 19 من قانون 01/05 المتعلق بالوقاية من تبييض الاموال و تمويل الارهاب و مكافحتها.

2: المادة 4/4 من القانون 01/05.

و يقصد بالهيئة المتخصصة " خلية معالجة الاستعلام المالي " و هي هيئة تابعة لوزير المالية تكلف بمكافحة تبييض الأموال و تمويل الإرهاب و تتولى بهذه الصفة مجموعة من المهام منها أنها تستلم تصريحات الاشتباه المتعلقة بكل عملية لتمويل الإرهاب و تبييض الأموال ، و ترسل عند الاقتضاء، الملف المتعلق بذلك إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا كلما كانت الوقائع المعاينة قابلة للمتابعة الجزائية.<sup>1</sup>

و لتسهيل أداء مهامها فإنه لا يمكن أن يحتج بالسر المصرفي في مواجهتها ، كما لا يمكن اتخاذ أي متابعة من أجل انتهاك السر البنكي ضد الأشخاص أو المسييرين الخاضعين للإخطار بالشبهة الذين أرسلوا بحسن نية المعلومات أو قاموا بالإخطارات المنصوص عليها قانونا، و يبقى هذا الإعفاء من المسؤولية قائما حتى و لو لم تؤد التحقيقات إلى أي نتيجة أو انتهت المتابعات بقرارات بالا ووجه للمتابعة أو التسريح أو البراءة.<sup>2</sup>

#### الخاتمة:

أن نظام السرية المصرفية يحمل الكثير من الايجابيات خصوصا بعد التخلص من المزايا السلبية التي كان متهما بها بوصفه ستارا للإخفاء الأموال الناتجة عن تهريب أموال المخدرات، و كذا الأموال المهربة من الرسوم الضريبية و العمل على تبييضها و إدخالها في الأسواق المالية المشروعة ، و من ثم فقد تم التخفيف من حدة السرية المطلقة بما يساهم في الكشف عن جرائم تبييض الأموال.

و لكن يلاحظ أن تقبيد السر المصرفي في سبيل مكافحة تبييض الأموال يصطدم مع الواقع العملي ، حيث قد يؤدي إلى التردد في قبول مبدأ مواجهة و مكافحة تبييض الأموال ، وذلك بهدف تشجيع المودعين على القيام بعمليات الإيداع باعتبارها تمثل المصدر الرئيسي الذي يعتمد عليه المصرف في

1: أنظر أكثر تفصيل المرسوم التنفيذي رقم 127/02 المؤرخ في 07 أفريل سنة 2002 و المتضمن انشاء خلية معالجة الاستعلامي المالي و تنظيمها و عملها ، الجريدة الرسمية رقم 23 المؤرخة في 2002/04/07.

2: المادة 24 من الامر 01/05

ممارسة نشاطه ، و تشجيع الأفراد على التعامل مع المصارف بإيداع مدخراتهم فيها، و ذلك بما يحقق مصلحة الاقتصاد القومي و الوطني ، و هذا ما وجدناه في الدول التي كانت متشبثة بالسرية المطلقة كسويسرا مثلاً. كذلك ينبغي الاعتراف بأن وجود السرية المصرفية ليس في حد ذاته و إنما هو وسيلة لتحقيق غاية معينة ، فانه من المنطقي أن تزول السرية المصرفية إذا اختلفت الغاية منها أو تعارض التمسك بها مع مصلحة أعلى و أولى بالرعاية من المصلحة التي تقرر لحمايتها.