جامعة عبد الرّحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

النظام القانوني لمسؤولية البنوك

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبتين:

أحداد ليندة

بودة ثنينة

تحت إشراف الدكتورة:

دموش حكيمة

لجنة المناقشة:

د/ سقلاب فريدة ، أستاذ محاضر قسم أ،جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية .....رئيسا

د/ **دموش حكيمة**، أستاذ محاضر قسم أ، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية.....مشرفا

الأستاذ موهوبي محفوظ ، أستاذ مساعد قسم أ،جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية..... ممتحنا

السنة الجامعية 2021-2022

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الرسول صلى الله عليه وسلم:

" من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

وعملا بهذا الحديث واعترافا بالجميل نحمد الله عز وجل ونشكره

على وأنه وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع.

ونتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى الأستاذة المشرفة" دموش حكيمة"

التي رفقتنا طيلة هذا البحث وأمدتنا بالمعلومات والنصائح

القيمة ساهمت في إثراء موضوع دراستنا راجين من الله أن تحقق مناها

وجزاها الله عن كل خير وإلى كل أعضاء المناقشة الذين شرفونا

بقبولهم مناقشة هذا العمل.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي الغالية حفظها الله، وكما أهديه إلى والدي العزيز الذي ساعدني ماديا وكذلك معنوي طوال مشواري الدراسي أطال الله في عمرهما

والى أجدادي رحمهم الله "عامي والصغيرة"

وأخواتي" كريمة و سيلية" وأخي " محمد"

و لقطي

وأيضا كل أصدقائي من قريب أو بعيد، وكل من ساعدني في تحقيق هذا العمل

وكل من أحبه واحترمه.

ليندة

إهداء

أهدي هذا العمل إلى الوالدين الكريمين الذين سارا معي طوال مساري حياتي.

إلى أمي العزيزة تعجز كلماتي عن شكرك و تقديرك على كل ما فعلته معي طوال مساري الدراسي, مهما قلت عن فضلك و مهما ذكرت لن أوفيك حقك ولو بيدي العمر لأعطيك.

إلى أبي العزيز الذي جد و بذل كل جهده و دعمني ماديا و معنويا وبكل ما بوسعه أطال له العمر و حفظه.

إلى جدتي التي بمثابة أمي الثانية نسأل الله أن يغمرها بالصحة والعافية.

إلى توأما روحي و صديقات دربي وأسرار طفولتي أخواتي "ليندا و مريم".

إلى كل أفراد عائلتي بأسمائهم و صفاتهم و مكانتهم.

إلى كل صديقاتي سواء من قريب أو بعيد.

ثنينة

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

ص: الصفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ثانيا: باللغة الفرنسية

P page

مقدمة

يعد البنك بمثابة منشأة مالية، وهو الموقع الذي يلتقي فيه عرض النقود بالطلب عليها، وكما يعرف على أنه المنشأ التي يقبل ديونها ممثلة الودائع طرفها في تسوية ديون معينة بين أفراد والمجتمع، أي أن البنوك بمثابة المحرك الأساسي لكل الاقتصادات، كما تعتبر البنوك على أنها مؤسسة مالية عامة وخاصة تتمتع بإستقلال مالي للأعمال المصرفية بهدف تحقيق الربح.

ظهور البنوك يؤدي إلى تطور كبير في الحياة الإقتصادية في مختلف أنحاء العالم، بحيث أن البنوك لم تكن كالسابق مخزن أو تجار النقود، بحيث تطورت وأصبحت تلقي الودائع التي تعتبر النشاط الأساسي الذي تقوم عليه البنوك بمجموعة من النشاطات ووظائف أخر بإعتبار أن الهدف منها توفير الوسائل الملائمة للتعامل في الحسابات حسب متطلبات كل فئة من فئات عملائه.

للبنوك دور هام في الإقتصاد الوطني بحيث تحتل مكانة بارزة في الحياة الإقتصادية، وتساهم في تمويل المشاريع المختلفة، كما أنها تسهل على الأفراد حياتهم اليومية، حيث أصبحت البنوك أهم وأحدث وسيلة وفاء في المعاملات التجارية نتيجة للتعاون بين البنوك والعملاء والتجار لضمان المعاملات التجارية. كما يحتل القطاع البنكي مركزا رئيسيا في مختلف المنظومات الإقتصادية نتيجة لإرتباطه مع جميع فروع النشاط الإقتصادي، إضافة إلى أن ازدهار الإقتصاد لا يكون إلا من خلال العمليات والوظائف التي تقدمها البنوك والتي تساهم بطريقة مباشرة ورئيسية في تطوير وتنمية الإقتصاد، وذلك لأن البنوك هي الوعاء التي تجمع فيه مدخرات الأشخاص والذي يستخدم في منح الإئتمان وتمويل مختلف المشاريع.

كما أن للقطاع المصرفي له دور هام في توفير الأموال اللازمة للاستثمار التي تختلف من دولة إلى أخرى وذلك بوصفه عماد الاقتصاد الوطني فقد طبقت فيه قواعد المسؤولية المدنية التي تخضع للقواعد العامة المتعلقة بالقانون المدني[1].

غير أن الأساس الجوهري الذي يعتمد عليه البنك في القيام بأعماله هو الثقة في العلاقة التعاقدية التي تتم بين المؤسسات البنكية والعميل التي يحكمها العامل الشخصي، فالقطاع البنكي يحكمها الأمر رقم03-11المتعلق النقد والقرض.[2]

اعتبر المشرع الجزائري البنك كشخص معنوي فهو أهلا لإكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات، ويكون له ممثلا قانونيا، وإذا قام بمخالفة هذه الإلتزامات أي إرتكابه لخطأ يؤدي إلى قيام المسؤولية بأنواعها التي قد تكون مسؤولية جزائية و مسؤولية تأديبية و كما تكون المسؤولية المدنية زيادة الإهتمام بهذا الموضوع يختلف من يوم إلى آخر ما يؤدي إلى زيادة المتعاملين مع البنوك و توسيع نشاطها مما جعلها تشمل عدة مجالات مختلقة ومتعددة و هو ما ينتج عنه توسع دائرة مسؤوليتها،

[1]-أمر رقم 75-58المؤرخ في 20رمضان 1395 الموافق ل 26سبتمبر 1975، يتضمن قانون المدني الجزائري ج ر، عدد 78، صادر في 30 سبتمبر1975 ،المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426الموافق 20يونيو2005 ، ج ر عدد 44 صادر في 2005 .

[2] أمر رقم 03-11مؤرخ في 26 أوت 2003, يتعلق بالنقد و القرض، ج ر ، عدد 52, صادر في27 أوت 2003 ، معدل و متمم بالأمر رقم 09-01، المؤرخ في 22جويلية2009، المتضمن قانون المالية لسنة 2009،ج رعدد44، صادر في 26جويلية 2009، معدل و متمم بالأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26أوت 2010،ج ر عدد50، صادر في01سبتمبر2010، متمم بالقانون رقم13-08، المؤرخ في 30ديسمبر 2013،المتضمن قانون المالية لسنة 2014،ج رعدد 68، صادر في 31ديسمبر 2013، معدل بموجب القانون رقم 16-14، المؤرخ في 28ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77، صادر في29ديسمبر 2016،متمم بالقانون رقم 17-10 مؤرخ في 20 محرم عام 1439الموافق 11 اكتوبر سنة 2017 ، يتمم الأمر 03-11 و المتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 57الصادر21 في محرم 1439 الموافق ل 12 اكتوبر 2017.

حيث تعرف المسؤولية المدنية على أنها "مجموعة من القواعد التي تلزم الشخص "البنك" المسؤول بجبر الضرر الذي ألحقه بالغير "العميل" و ذلك يؤدي إلى تعويض هذا الأخير"[3] .

احتل موضوع المسؤولية المدنية للبنوك إهتمام ومكانة مهمة لدى المؤلفين والباحثين، لما لها من روابط تجمع بين البنوك أو الموظفين مع العملاء، أي يرتكز الإهتمام بهذا الموضوع على الجوانب المتعلقة بعلاقة البنوك بالمتعاملين المتعاقدين معها.

إلا أن معظم الدراسات التي تعالج هذا الموضوع ارتكزت فقط على النظرية التقليدية أي التقسيم الثنائي المتمثل في المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية.

تتجلى أهمية دراستنا لهذا الموضوع عن كون أن البنك يحمي المتعاقدين وذلك بمنحهم الإئتمان نظرا أن لديهم الحق في رفع الدعوى بموجب المسؤولية المدنية في حالة تسبب خطأ البنك في إلحاق الضرر بهم.

كما أن للبنك أهمية تنعكس في حقيقة الأمر أنه يعتبر شخص اعتباري محترفا لديه إلتزامات متعددة، وخرقها تتطلب أن يتم التحقق من مسؤوليتها المدنية وفق لمبدأ التعويض الأضرار ومن ناحية أخر بشكل عام لا يمكن تعريف المسؤولية تعريفا كنتيجة لفعل غير مشروع لعدم وجود مجموعة من مؤسسات والقواعد التي تحكم هذه العلاقة القانونية في البداية وتبيان مدى ملائمة الأحكام القانونية.

تهدف دراستنا للمسؤولية المدنية للبنوك لتسهيل العلاقات بين كل من البنك والعميل بحيث لا يطلب كل واحد منهم من الآخر أكثر ما عليه، وأيضا في حالة الأخطاء البنكية اتجاه العميل يسمح لهذا الأخير باللجوء للمسؤولية البنك إذا توفر أركانها، خاصة ارتكاب البنك أو موظفه لخطأ فإن ذلك يؤدي إلى تعويض العميل على كل الإضرار التي لحقت به.

[3]- فيلالي علي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض ، موفم للنشر والتوزيع، الجزائري، 2010، ص 18.

أصبح موضوع مسؤولية البنكية يثير إشكالية قانونية لأهميتها الكبرى في الاقتصاد، ونظرا لأهمية البالغة لدور البنك في الاقتصاد ومساءلة عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء ممارسته لوظائف يستدعي طرح الإشكالية التالية: **ما مدى فعالية الأساس المنظمة للمسؤولية المدنية للبنوك ؟**

للإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا تقسيم بحثنا إلى فصلين:

سنتطرق في الفصل الأول إلى أركان المسؤولية المدنية للبنوك وأنواعها، وذلك في مبحثين خصصنا في المبحث الأول أركان المسؤولية المدنية للبنوك، أما في المبحث الثاني أنواع المسؤولية المدنية للبنوك.

أما في الفصل الثاني خصصناه آثار المسؤولية المدنية للبنوك، سندرس في المبحث الأول جزاء المسؤولية المدنية للبنوك، أما المبحث الثاني الإعفاء من المسؤولية المدنية.

من أجل مناقشة الإشكالية اعتمدنا في بحثنا على المنهج الوصفي وذلك من خلال وصف المسؤولية المدنية للبنوك وجمعنا كل المعلومات المتعلقة بها.

الفصل الأول

أركان المسؤولية المدنية للبنوك وأنواعها

تمثل البنوك و المؤسسات المالية أساس الاقتصادي و الاستثمار الدولي ، بإعتبارها المحرك الرئيسي لها، ويقوم البنك بعدة خدمات مصرفية ولكن عند قيامه بها فإنه يكون مسؤولا عليها فإذا ما أخل بأحد الالتزامات التي تكون بينه وبين العميل فإنه تشكل المسؤولية المدنية البنكية التي تعتبر الطريق المثالي لأداء عمل البنوك[4].

لقيام المسؤولية البنكية المدنية فإنه يستلزم توفرها على أركان، حيث يعتبر ركن الخطأ ركن أساسي لقيام المسؤولية المدنية حيث أن بدونه لا تقوم المسؤولية البنكية المدنية، ولكن هذا لا يكفي لقيام المسؤولية بل وجب وجود ضرر الذي يتم تقدير التعويض، وإضافة إلى هذين ركنين وجب وجود علاقة سببية بينهما التي يعتبر صاحبة الفعال لتحديد التعويض. **(المبحث الأول)**

غير أن هذه المسؤولية تقوم على نوعين أساسيين فقد تكون هذه المسؤولية عقدية ناشئة عن إخلال بالتزام عقدي بحيث إذا لم يفي البنك بأحد الإلتزامات التي تكون بينه وبين العميل،[5] كما يمكن أن تكون مسؤولية تقصيرية نتيجة إخلال بالتزام قانوني. **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول

أركان المسؤولية المدنية للبنوك

يعتبر الخطأ ركن ضروري لقيام المسؤولية المدنية للبنوك و أساسي لتجسيد القواعد العامة وأيضا يجعلها الأساس الذي تقوم عليه البنوك، ولذلك يجب على المضرور أن يتمسك بالخطأ الذي وقع من الفاعل يقيم دليل عليه[6] **(المطلب الأول)**،غير أنه إلى جانب الخطأ يجب توفر الضرر الذي تقيم عليه المسؤولية أي أنه المسؤولية دون وجود الضرر و الذي ينتج التعويض للمضرور" العميل"

---

[4]–نسرين مصطفى العساف، المسؤولية المدنية للبنوك عن الاعتماد المستندية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان ،2016، ص159.

[5]–عبد الفتاح مراد، موسوعة البنوك، دون دار النشر، مصر، 1999، ص1527.

[6]–رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر،2010 ، ص 147.

أي أن وقوع الضرر العميل هو الذي يؤدي إلى تعويض و كما أنه لا يكفي لقيام مسؤولية البنك توفر الخطأ و الضرر، بل يلزم وجود علاقة السببية أي بمجرده تقوم المسؤولية المدنية للبنوك مما يستلزم التعويض على العميل ضمن أسس محدد ة[7]. **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

الخطأ كركن للمسؤولية المدنية للبنوك

يلعب الخطأ دورا أساسي وذلك بتجسيد قواعد المسؤولية المدنية وكذلك تمييزها عن المسؤولية الجزائية، حيث يعتبر الفقه هم الذين ينادونه بفكرة الخطأ كركن للمسؤولية المدنية للبنوك حيث قاموا بإدراج نظرية تتمحور على التعويض إذا كان الضرر مترتب عن خطأ،[8] بذلك سوف نعرف الخطأ **كفرع الأول**، أركان الخطأ" **كفرع ثاني**"، وحالات ارتكاب الخطأ "**كفرع ثالث**"

الفرع الأول

تعريف الخطأ

تعدد تعاريف الخطأ ومن أهمها نذكر:

أولا- التعريف الفقهي للخطأ :

لقد اختلف الفقهاء حول تعريف الخطأ فقد ظهرت عدة فقهاء يعرفون الخطأ وأهمهم:

[7]-لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2006، ص، ص 263-264.

[8]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة، فرع قانون منازعات مالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2021، ص 285.

أ-**تعريف ايمانويل إيفي:** "الخطأ هو إخلال بالثقة المشروعة[9] أي أن الشخص قد يتوقع أن يكون سلوك غيره معتاد ، فإذا أخل الإنسان بالمسلك الذي بتوقعه منه الغير، فقد أخل بالثقة التي كانت مستقرة في نفسه أنه من كان يتوقع منه إلا سلوك معتاد، و بذلك فإن الشخص لكي لا يكون مخطأ يجب أن يقوم بالعمل دون أن يعرض الثقة الناس به إلى الإنهيار و أيضا الثقة بالنفس و هذا ما يفهم على وجود توافق بين أمرين أن الثقة التي تكون بين الناس و الثقة التي يوليه الشخص لنفسه.

ب-**تعريف سافتيه:** "الخطأ هو الإخلال بواجب كان بالإمكان معرفته ومراعاته [10] فإذا وقع الإخلال فقد يكون هذا الإخلال عمد وقد يكون غير عندي فالإخلال العمدي عندما يكون جريمة مدنية يعبر عنها في الخطأ العقدي بالغش أما الإخلال الغير العمدي أي يكون هناك مخالفة بسيطة أو شبه جنحة مدنية فيهم على أن الخطأ قد يكون مادي يقوم على الواجب الذي وقع الإخلال به و قد يكون خطأ معنوي أي إمكان العلم بذلك الواجب."[11]

ج- **تعريف روبرتو أقو:** "أن الخطأ لا يحدد على أساس من أي وجهة نظر في انتهاك القانون. وإنما يقصد به بمعناها الواسع هي تلك العلاقة النفسية بين الإصابة الملموسة لحق شخصي على الغير مرتكب هذه الإصابة، وهي علاقة نفسية يمكن أن تكون في حقيقة الأمر أن ذلك الضرر كانت مقصود بشكل مباشر متوقع أو غير مباشر."[12]

د-تعريف بلانيول: عرف الخطأ"على أنه خرق أو إخلال بالتزام قانون سابق".[13]

يفهم على أن الخطأ ليس الإخلال بالتزام بين شخصين فحسب، بل المقصود أيضا أي إخلال باي التزام عام يقع على كل إنسان بذلك فهو مستنبط من المبادئ القانونية العامة وليس محتاج إلى

---

[9]-محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتبار مصدر الإلتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1985، ص68.

[10]- المرجع نفسه، ص، ص،66-67.

[11]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص260.

[12]- Awalou Ouedrago, L'évoluition du concept de faute dans la théorie de la responsabilité internationale des états, Revue québécoise de droit international, numéro 2,2008, p144.

[13]-عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات:(الكتاب الثاني -المسؤولية المدني-)، الطبعة الثالثة، دار الأمان، الرباط، 2011، ص47 .

نص قانوني[14].غير أن التعريف الذي قدمه الفقيه بلانيول تعرض انتقاد من الفقه وقد آثار ضجة حيث أن العميد مارتي قال أن التعريف لم يكن سليما من الناحية القانونية وذلك لصعوبة تحديد الالتزامات حيث يتعين احترامها وليس هناك إخلال بالتزامات قانونية، بل الصحيح هو أن تكون هناك نوع من انحراف عن السلوكيات المنظمة للتعايش بين الأفراد.

ثانيا–التعريف التشريعي للخطأ:

إن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الخطأ بل اكتفى فقط الإشارة إليه وذلك في نص المواد 124و المادة 125من القانون المدني الجزائري حيث أن هتين المادتين تجعنا الخطأ أساس الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية بوجه عام ونفس الشيء بالنسبة المشرع المصري لم يعرف الخطأ بل نص عليه في المواد 173و 176من القانون المدني المصري[15].

نلاحظ من التعاريف السابقة أن هناك اختلاف كبير بين مفهومين أي التعريف التقليدي جامد بحد كثير من دائرة الخطأ نتيجة لاعتبار الإسناد عنصر مكون له، وكذلك هناك تعريف الحديث المرن يجرد الخطأ من عنصر الإسناد ويعطي له بعد اجتماعيا.[16]

الفرع الثاني

أركان الخطأ

يقوم الخطأ على ركنين أساسيين وهما:

[14]–محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص 60.

[15]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص، ص260–261.

[16]– المرجع نفسه، ص261.

أولا: الركن المادي:

يعتبر الركن المادي على أنه الفعل الذي ينطوي على إخلال بالتزام قانوني ويصطلح عليه بالتعدي.يقصد بالتعدي هو تجاوز الحد ويراد به عند الفقهاء الظلم ومجاوزة الحق الخطأ انحراف في السلوك يقع الانحراف إذا تعمد الشخص الأضرار بالغير، وهو بذلك واقعة مادية محضى تترتب عليه المسؤولية بمعنى ضرورة تعويض المتضرر كلما حدث له ضرر.[17] فتعدي يقوم على نوعين يكون إما بإخلال بواجب أو قاعدة قانونية أي ان القانون يفرض على الشخص القيام بامتناع عن أعمال معينة، أي يجب احترام الشخص لهذه النصوص ، وكما يكون التعدي بالتعسف في استعمال الحق: هو الانحراف الذي يقوم به الشخص عند استعمال حقه.[18]

ثانيا: الركن المعنوي:

لا يكفي ركن التعدي ليقوم الخطأ بل يشترط أيضا من ارتكب فعل التعدي أن يكون مدركا لها. وتكون لا المسؤولية دون التمييز كالصبي الغير المميز أو المجنون أو المعتوه أو المصاب بالمرض النوم، بحيث أن كل هؤلاء الأشخاص لا يمكن أن ينسب إليهم خطأ غير مدركين لأعمالهم إذا كانت تلحق ضرر للغير.[19]

---

[17]–عمارة نعيمة، "مكانة و دور فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية"، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد08، العدد02، جامعة أم البواقي، الجزائر، لسنة2021 ، ص 188.

[18]-قتال حمزة، مصادر الإلتزام: (المسؤولية التقصيرية–الفعل المستحق للتعويض–) ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2018، ص، ص30–32.

[19]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام) ، الطبعة الثالثة، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2000، ص، ص 903–905.

الفرع الثالث

حالات ارتكاب الخطأ

تعددت حالات التي يتم ارتكاب فيها الخطأ سواء كان عمد أو غير عمدي وذلك من طرف موظف البنك أو من طرف البنك نفسه.

أولا: قيام موظف البنك بخطأ

يقوم موظف البنك بمخالفة أي بخطأ وإخلال بإلتزاماته المفروضة عليه، وبذلك قد يكون الخطأ إما الإلتزام الناشر عن العقد أو إلتزام ناشئ عن القانون فخطأ الناشر عن العقد كمثال كإهمال موظف البنك وذلك أن يترك الدفاتر أو الملفات مفتوحة أمام الغير فيطلع بسهولة عليها، فهذا الإهمال يترتب المسؤولية إذا نتج عنه ضرر للعميل وعليه تقع مسؤولية موظف البنك بالتعويض.[20]

أما الخطأ أو مخالفة الناشئ عن القانون مثلا أن يقوم موظف البنك بإفشاء أسرار العميل بصوت مرتفع في الهاتف وعدم اتخاذ الحيطة والتبصر في نقل المعلومات وإمكانية سماع الغير الذي تكون له علاقة بالعميل فيعيد علاقته موظف البنك على أساس المعلومات التي سمعتها.[21]

ثانيا: حالة ارتكاب الخطأ من طرف البنك

كما أنه إلى جانب ارتكاب الخطأ من طرف موظف البنك قد يقوم البنك بنفسه بإرتكاب الخطأ وذلك عن طريق مخالفة أحد الإلتزامات المنصوص عليه ومنها:

---

[20]– دموش حكيمة، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية وتبيض الأموال، أطروحة دكتورة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017 ، ص176.

[21]– المرجع نفسه، ص177.

أ-إلتزام البنك بتحصيل الأوراق التجارية أوراق العميل التجارية: أي أن البنك إذا لم يقم بتحصيل الأوراق التجارية وفق الأحكام القانون التجارية فإنه يترتب عليه ضرر يصيب العميل ما أدى إلى تعويضه.[22] كما أن البنك يستعين ببنك مراسل في تحصيل قيمة الأوراق التجارية يكون مسؤولا عن تصرفات تابعه أي ملزم بتنفيذ تعليمات العميل وفي حالة مخالفة لهذه التعليمات فإنه ترتب عنه ضرر ما أدى بالبنك بالتعويض.مثال على ذلك كأن يكون العميل قد أرسل كمبيالة مستندية وأراد وطلب منه عند الاستلام البضاعة من الباخرة أو يخزنها ويؤمن عليها تأمين شاملا فإذا خالف البنك ذلك أي تعليمات العميل ويخزن البضاعة ولا يؤمن عليها فتهلك نتيجة حريق ويترتب من جراء ذلك ضرر للعميل.

كما أن البنك يكون مسؤولا إذا لم يوفر للعميل بالمعلومات الضرورية عند تنفيذ العقد مثال على ذلك أن يرفض المسحوب عليه الوفاء بقيمة الكمبيالة المسحوبة عليه فلا يخطر البنك العميل بذلك، يترتب من جراء عدم الإخطار أن يتأخر العميل في اتخاذ الإجراءات القانونية ويصاب بضرر من جراء تأخره في اتخاذه تلك الإجراءات وكما يكون البنك مسؤولا إذا أفشى أن العميل قد تعاقد معه على تحصيل أوراقه التجارية، أو أفشى أي بيانات عن الأوراق التجارية التي يقوم بتحصيلها إلا كان ذلك بناء على رغبة العميل، كما يكون البنك مسؤولا إذا لم يرد للعميل بعد انتهاء العقد كافة الأموال التي حصلها وكذلك الأوراق والمستندات المتعلقة بهذا العقد أي مخالفة البنك وارتكاب لهذا الخطأ يترتب عليه ضرر مادي ما يؤدي إلى تعويض العميل.أيضا في حالة قيام البنك بغش أثناء تنفيذ العقد، أو أهمل في تنفيذ يترتب ضرر للعميل، كما أنه في حالة تأخر البنك عن تقديم حساب للعميل عن عمليات التحصيل أو أنه قدم حساب مزيف فإنه تسبب ضرر للعميل.[23]

[22]-عبد الحميد الشواربي ، عمليات البنوك، منشاة المعارف ، الإسكندرية،2002 ، ص514.

[23] -المرجع نفسه ، ص، ص 514-517.

ب-إلتزام البنك تقديم معلومات

يقوم البنك بإبرام عقد مع العميل وعليه أن يقدم كل المعلومات ويجب أن تكون صحيحة، كأن يقدم البنك للعميل معلومات تكون خارج الشروط المتفق عليها، سواء قدمت هذه المعلومات بسوء نية أو في حالة اهمالا وتقصير وبذلك يكون البنك ارتكب الغش بتوفر حالة من حالتي الغش بحيث يمكن أن يكون فعل إيجابيا بتقديم معلومات خاطئة من طرف البنك بغرض إحداث ضرر، كما يمكن أيضا أن يكون فعل سلبيا وذلك بالكتمان على بعض الوقائع حيث لو كان العميل عالما بها التي يمكن أن تحدث أثر حاسم على قراره.[24] مثال على ذلك لكي يحصل العميل على قرض لإهمال البنك أي لم يقدم معلومات ضرورية لكي يحصل العميل على قرض بنكي أي لم يقدم البنك له جميع المعلومات أو الشروط الواجب توافرها للحصول على قرض ما أدى إلى ضرر للعميل ليقوم تعويض من البنك.[25]

ج-عدم قيام البنك بالفحص الكافي قبل تقديم معلومات:

تقوم مسؤولية البنك ويكون خطئه إذا لم يبذل العناية اللازمة في فحص المعلومات قبل تقديمها للعميل، فالغرض من الفحص هو مراقبة صحة المعلومات وعنايتها، فإنه يجب على البنك فحص المعلومات قبل أن يقدمها للعميل فأي إهمال في الرقابة على هذه المعلومات يشكل خطأ البنك وتقوم بذلك مسؤولية البنك اتجاه العميل بتعويض، فإهمال البنك أي قيامه بنقل المعلومات دون فحصها فيؤدي بذلك إلى ارتكاب الأخطاء.[26] كمثال عندنا "أ" و "ب" فإن الشخص "ب" أتى إلى البنك ليرى المبلغ المتبقي في حسابه فإن البنك يقدم معلومات للشخص" أ "وبذلك يكون البنك مخطأ في هذه الحالة نتيجة لإهماله و تقصيره في الرقابة وعدم تأكده من المعلومات.

---

[24]-أحمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2006، ص192.

[25]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص132.

[26]-أحمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، مرجع سابق، ص ، ص-201 198.

د-مخالفة الإلتزام بسر المهني أو المصرفي:

يقوم البنك بالمحافظة على السر المهني وذلك بعدم افصاحه له لأنه يؤدي ذلك الى ارتكاب المخالفة من طرف البنك إذا لم يلتزم بكتمان السر المهني حيث نصت المادة 117من الأمر -11 03من قانون النقد والقرض على ما يلي:" **يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات:**

-كل عضو في مجلس إدارة وكل محافظ حسابات وكل شخص يشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسيير بنك أو مؤسسة مالية أو أحد مستخدميها.

كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفق لشروط المنصوص عليها في الكتاب.

تلزم بسر مع مراعاة الأحكام الصريحة للقوانين جميع سلطات ماعدا:

-السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك و المؤسسات المالية.

-السلطات القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزئي.

-السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة لاسيما في إطار محاربة الرشوة و تبيض الأموال و تمويل الإرهاب.

-اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقا لأحكام المادة 108أعلاه يمكن لبنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بالحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخر، مع مراعاة المعاملة بالمثل أو شريط أن تكون هذه السلطات في حد ذاته خاضعة لسر المهني."[27] فالمشروع الجزائري في نص هذه المادة نص على الأشخاص الملزمون بمحافظة على السر المهني ، وعليه فأي مخالفة لهذا الإلتزام أو إفشاء السر المهني يشكل خطأ سواء كان خطأ عقدي أم خطأ تقصيري.

[27]-المادة 117من القانون النقد والقرض، مرجع سابق.

-فالأصل في المسؤولية العقدية يكون هناك عقد بين العميل والبنك، فهذا الأخير ملزم بعدم إفشاء سر للعميل بحيث أي مخالفة مرتكبة تشكل خطأ تعاقدي عمدي تعتبر حالة إفشاء البنك بسرية حسابات العميل للغير، وأيضا تعتبر خطا غير عمدي كأن يطلب أحد الأشخاص رصيد حساب أحد العملاء عن طريق الهاتف يوافيه البنك في ذلك دون أن يتأكد من أنه صاحب الحساب، وبذلك فإهمال البنك هنا يسبب ضرر للعميل ما أدى به بالتعويض.[28]

-أما المسؤولية التقصيرية تطبيقا لنص المادة 124من القانون المدني الجزائري يقع خرق السر المهني بسبب مباشر أو غير مباشر في إحداث الضرر، فسبب المباشر يكون نتيجة إخلال ببذل عناية اللازمة، وعليه فأي خرق بواجب حفظ السر المصرفي يعتبر إضرار بالشخصية، ويشكل فعلا غير مشروع تقوم على أساسه المسؤولية.[29]

كل هذه الحالات يعتبر البنك أو موظفيه مسؤولون عن كل أخطاء التي يقومون بها ما يؤدي بهم بالتعويض للمتضرر "العميل "عن كل ضرر، او أية مخالفات التي قاموا بها سواء البنك آو موظفيه عن الالتزامات المفروضة عليهم يؤدي إلى قيام المسؤولية وذلك بالتعويض.

المطلب الثاني

الضرر والعلاقة السببية كركني للمسؤولية المدنية للبنوك

تحدثنا عن الخطأ كأساس لقيام المسؤولية المدنية للبنوك فإننا سوف نتطرق إلى الضرر الذي يلحق الطرف الآخر أي العميل من جراء هذا الخطأ ضرر يمثل إخلال بمصلحة مشروعة **(الفرع**

[28]-عباس عبد الغني، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص ، ص105-106.

[29] -لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2008، ص114.

الأول) إضافة إلى الضرر يشترط توفر العلاقة السببية التي تكون بمثابة إجماع بين الخطأ والضرر **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول

الضرر كركن للمسؤولية المدنية للبنوك

فحدوث الخطأ وحده لا يكفي لقيام المسؤولية المدنية للبنوك، بل يجب أن يترتب عن ذلك الخطأ ضرر يصيب الشخص[30]،الذي يكون كركن ثاني لقيام المسؤولية، فهو مرتبط بخطأ البنك وذلك وفق لأحكام عامة [31]، وبذلك سوف نقوم يتطرق إلى مفهوم الضرر **أولا** وإلى شروطه **ثانيا** وخصائصه **ثالثا** وكذلك مظاهر الضرر المصرفي **رابعا**.

أولا: مفهوم الضرر

يعتبر الضرر كأحد أركان المسؤولية المدنية فهو يترتب عنه تعويض وبالتالي سوف نتطرق إلى تعريف الضرر ثم نذكر أنواعه.

أ-تعريف الضرر

يقصد بالضرر هو كل ما يصيب الشخص من خسارات مالية أو تفويت فرصة الربح بشرط الاتصال مباشر بالفعل الموجب لهذه المسؤولية التي تمتاز بالتعويض المستحق عن الضرر الناتج عن الخطأ[32].فالضرر إذن هو الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو

---

[30]-خليلي سهام المسؤولية المدنية للبنك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بسكرة،2007، ص85.

[31]-لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص265.

[32]-عبد القادر العرعاري ، مصادر الإلتزامات:(الكتاب الثاني-المسؤولية المدنية-)، مرجع سابق، ص47.

بمصلحة مشروعة سواء كانت حريته او شرفه أو بسلامة جسمه، وأيضا يعتبر مناط المطالبة بالتعويض هذا الأخير لا يكون إلا إذا كان ضرر أصاب طالبه أو صاحبه[33] ، بالتالي فالضرر هو روح المسؤولية المدنية وعنصر أساسي، فيها فإذا لم يثبت فلا محل للبحث عن المسؤولية[34]، وعلى اعتبار الضرر روح المسؤولية لأنه لا تقوم مسؤولية البنوك دون ضرر أي عند وجود الخطأ فلا بد أن يكون هناك ضرر لحق العميل ولكن على أنواع لأنه تتنوع صور الضرر فقد يكون مادي وقد يكون معنوي[35].

ب_: أنواع الضرر : يمكن للضرر أن يقوم على مصطلحين مختلفين بالفرنسية وهما le préjudice et le dommageفالمصطلح الأول يتعلق بالإضرار التي تصيب الأموال، أما المصطلح الثاني يقصد بها الأضرار التي تصيب الحقوق الغير المالية أي أضرار معنوية[36]. يفهم من هذه المصطلحات على أن الضرر يقوم على صورتين أساسيتين وهما قد تكون مادية وقد تكون معنوية.

1-الضرر المادي: هو الأذى الذي يمس الشخص بحق من حقوقه الملكية وحق الانتفاع وحق الارتفاق، [37] كما يعتبر على أنه الخسارة المالية التي ترتب مساس بالمصلحة سواء كان حق ماليا أو غير مالي[38]. بذلك فالضرر المادي هو إخلال بمصلحة مشروعة، والتي تصيب الشخص متضرر في جسمه أو ماله أو بمصلحة مالية أخرى[39].

---

[33]-مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية-قسم الأول-الأحكام العامة-)، الطبعة الخامسة، منشورات الحقوق، لبنان،1992، ص133.

[34]-Lewis, Charles J, Medical Negligence: A practical guide ,1998, p110

[35]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص295.

[36]-Bertrand fages, Droit de obligation,5 éme Edition, libraire générale de droit et de jurisprudence ,paris,2015, P341

[37]-سهير محمد القضاة، سقوط المسؤولية المدنية:(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2020، ص73.

[38]-فيلالي علي، الإلتزامات، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص287.

[39]-محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص98.

مثال عن ذلك قيام البنك بنشر بيان يوضع فيه رصيد العميل أو يعطيه معلومات للغير بحيث يعلنه عن وضعه المالي، والأمر الذي يؤدي إلى إحجام البنوك الأخرى عن تنفيذ تسهيل ائتماني معين قد اتفق عليه أو بقيام دائنيه بالحجز عليه نتيجة هذا الإفشاء[40].

2-**الضرر المعنوي:** المسمى بالضرر الأدبي الذي يعتبر مساس بصحة الإنسان وسلامته جسمه[41]، وكما يعرف أيضا على أنه كل مساس بحق من حقوق الشخصية وشعوره[42]، وعاطفته إذن فالضرر الأدبي لا يصيب الشخص في مصلحة مالية بل يصيب في جسمه وشرفه وعاطفته[43].

لكن الضرر المعنوي لم ينص المشرع الجزائري صراحة على التعويض عليه إلا بعد صدور القانون رقم 05/10المؤرخ في 20يونيو2005المتضمن القانون المدني نص المشرع هنا على التعويض عن الأضرار المعنوية حيث نصت المادة 182مكرر من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" **يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة**"[44]. كما نص المشرع في قانون الإجراءات الجزائية في المادة 3الفقرة الرابع من هذا القانون على ما يلي:" **تقبل دعوى المسؤولية المدنية كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جثمانية أو أدبية ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية**".[45] أي أن المشرع أقر هنا على التعويض يقبل كافة الأضرار سواء كانت أضرار مادية أو أدبية وذلك فيما يخص الدعوى المدنية بالتبعية.

---

[40]– دموش حكيمة، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية وتبيض الأموال، مرجع سابق، ص178.

[41]–سهير محمد القضاة، سقوط المسؤولية المدنية:(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني)، مرجع سابق، ص، ص74-75.

[42]–مرقس سليمان، الوافي القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية–قسم الأول–الأحكام العامة–)، مرجع سابق، ص138.

[43]–محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص106،

[44]182 مكرر من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[45]–المادة 3الفقرة الرابع من أمر رقم 66-155مؤرخ في 18صفر 1386الموافق 8جوان 1966، الجريدة الرسمية العدد 47 مؤرخ في 10يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

يفهم من كل هذا على أن الضرر المعنوي هو الذي يمس الشخص "العميل" في سمعته والمرتكب هو البنك ومثال على ذلك رفض البنك صرف صك لفائدة الغير صادر عن العميل باعتبار أن الرصيد غير كافي. فنلاحظ في هذه الحالة اهتزاز ثقة وسمعة وحتى شخصية العميل لدى الغير بمجرد ارتكاب خطأ بنكي وهذا ما يعطيه رد الاعتبار والتعويض[46].

ثانيا: شروط الضرر

لا يمكن للعميل المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته من المسؤول، إلا إذا توفرت مجموعة من شروط متمثلة فيما يلي:

أ_ أن يكون الضرر محققا لكي تقوم المسؤولية، يجب تحديد الضرر إذا كان محقق الوقوع يقصد بذلك أن لا يكون افتراضيا أو ممكنا، لكي يحدث بالفعل، يشمل الضرر الذي يلحق بجسد المضرور أو ماله عند المطالبة بالتعويض[47]. كما يمكن القول على أن العميل لا يمكن له المطالبة بالتعويض إلا إذا كان هنالك ضرر تحقق فعلا أي يؤكد على وقوع الضرر مستقبلا والتي تكون أسبابه ونتائجه مستقبلية، ويكون تعويضه ولو كان بصفة مؤقتة[48].ومثال على ذلك قيام البنك بشر معلومات عن أحد عملائه من جرائها قاموا دائنوا هذا الأخير بمطالبة بديونهم ورفع دعوى شهر إفلاس ففي هذه الحالة رغم الحكم بشهر الإفلاس لم يصدر بعد، إلا أن العميل يستطيع أن يرجع على البنك لتعويضهم، أي أن الضرر سيقع لا محال[49].

---

[46]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص300.

[47]– المرجع نفسه، ص، ص303–304.

[48]–فيلالي علي، الإلتزامات ، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص ، ص293–294.

[49]علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص304.

ب_ أن يكون الضرر شخصيا

بمعنى ليس كل شخص لم يلحقه ضرر شخصيا يمكن أن يطالب بالتعويض [50] ، وإنما يشترط أن يكون ذلك الضرر قد أصاب الشخص المدعي نشوء حق التعويض في ذمته، كما يمكن لطالب كما يتحقق هذا الشرط أيضا بالنسبة التعويض أن يكون شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا. لأشخاص الإعتبارية حيث أن الجماعات المختلفة المطالبة بالتعويض عما يلحقها من أضرار حماية ودفاعا عن مصالحها جراء لتعرضها للاعتداءات[51].

ج-أن يكون الضرر مباشرا

ينصرف عن خطأ واحد العديد من أضرار وهذه الأخيرة تكون مترابطة فيما بينها مما يجعلنا نطرح تساؤلا ما هي الضرر الذي يشمل التعويض؟ وحسب ما نستخلصه من المادة 182من القانون المدني الجزائري يتبين أن الضرر الموجب للتعويض هو ذلك الضرر الناجم مباشرة وحده فقط دون غيره. أما المعيار المعتمد من طرف المشرع الجزائري لتحديد الضرر المباشر هو عدم قدرة واستطاعة الدائن ببذل جهد الذي يبذله الشخص المعتاد في تنفيذ التزاماته لاحتمال ذلك الضرر[52].

ثالثا: خصائص الضرر

يتميز الضرر الذي يصيب العميل بمجموعة من خصائص سنوردها كما يلي:

ا-**الضرر الحال:** أي الضرر الذي وقع فعلا[53]، وبهذا فإن الضرر عند قيام المسؤولية يجب أن يكون محقق فعلا وجديا وقابلا الإثبات، فمثلا إذا حصل للعميل ضرر جراء تعسف البنك في ممارسة حقه في تحريك معدلات الفوائد بحيث قام بزيادتها بصورة غير مبررة، فإن الضرر ناتج عن ذلك والمتمثل

---

[50] -فيلالي علي، الإلتزامات، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص297.

[51]-العوجي مصطفى، القانون المدني :(المسؤولية المدنية)، الطبعة الرابعة، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2009، ص، ص149-150.

[52]-فيلالي علي، الإلتزامات، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص296.

[53]-محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص93.

بزيادة الأعباء المادية على العميل هو الضرر الحال وأكيدا يكفي إثباته من قبل العميل لأخذ به لترتيب مسؤولية البنك[54].

ب–الضرر المستقبل: كما يمكن أن يكون أيضا في شكل ضرر مستقبلي كنتيجة للأخطاء المرتكبة و المقصود بالضرر المستقبلي الموجب التعويض فيه هو الضرر المحتمل القوة الذي يحتوي السلوك الضار بحد ذاته على جميع مقاومات تحقيقه لذا فهو يشكل امتداد علميا للوضع القائم و الذي يمكن تقييمه بشكل مباشر لذلك حتى ولو تحقق في المستقبل هناك خطر معين و الذي يختلف عن الخطر المحتمل بناء على إفتراضات وتوقعات ،لأن لا يمكن تقديره أو تعويض عن الأضرار المحققة[55]، ولذلك يجب تمييزها عن الضرر المستقبلي الذي هو عبارة عن ضرر حقيقي تم توضيحه من قبل خلاف عن الضرر المحتمل وهو ضرر محقق قد يحدث أو لا يحدث و بالتالي ليست هناك إلزامية إذا لم يحدث بالفعل[56].

رابعا: مظاهر الضرر المصرفي

يتم التعويض عن الربح الفائت في حالة عدم إتيان ظرف يتم فيه ذكر تفويت الفرصة وعلى هذا الضرر يتميز بنوعين أولهما الربح الفائت وثانيها المتمثل في تفويت الفرصة[57].

أ–تفويت الفرصة: من المفترض أن الفرصة فاتت أو ضاعت، وإن المتضرر تأمل في الاستفادة منها، وتعتمد هذه الفرصة التي ستمكنه من تحقيق أمله عندما تسير الأمور في طريقه، يمكن أن يدرك أمله، فالنسبة له تظهر الفرصة الضائعة كعمل يرغب المتضرر في اتخاذه من أجل الحصول على منفعة معينة وبالتالي يرتكب خطأ يمنعه من القيام بهذا العمل[58] . يتم التحقق من الفرصة

---

[54]–لبنى عمر المسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص268.

[55]– المرجع نفسه ، ص268.

[55]– مصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص249.

[56]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام–)، مرجع سابق، ص978.

[57]–لبنى عمر المسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص270.

[58]– المرجع نفسه، ص ، ص273–270.

الضائعة من قبل القاضي الذي يقوم برفض المطالبة بالتعويض بناء على وجود احتمال تحقق الهدف ضئيلا أو غير موجود وكأنه وجدت فرصة الفوز بالدعوى غير موجودة أو غير مؤكدة[59]،ويمكن التغلب على هذه المشكلة من خلال التمييز بينها من خلال الفرصة نفسها أو النتيجة التي كان من الممكن تحقيقها إذا لم تفوت الفرصة.

فمن أجل الاعتداد بالفرصة الفائتة التي يجب أن تستند إلى واقع موجود يمثله عمل، كان يمكن أن يحدث إذا لم يتم التدخل في الإجراء الخاطئ لمنع حدوثه، يتم تأكيد عبئ الإثبات من قبل الطرف المتضرر وتقييمه من قبل القاضي بناء على الوضع الفعلي، أما بالنسبة للنتيجة المتوقعة من هذه الفرصة، فإنها تظل نتيجة محتملة إذا تحققت.

هذا يعني أن الأضرار القابلة للتعويض المتمثلة في الفرصة الضائعة تقتصر على منع المتضرر من القيام بعمل مؤكد دون أن تتجاوز نتائج هذا العمل التي تبقى ضمن الاحتمالات[60].

ب-الربح الفائت: التعويض المعادل للأضرار بعبارة أخرى تتطلب إعادة الطرف المتضرر إلى وضع مساوي مسبق على تحقق الضرر، بالإضافة إلى أن التعويض عن الضرر ليس فقط عن خسارة المتضرر ولكن أيضا عن ما تم عدم تحقيقه من ربح بسبب الفعل الخاطئ و بالتالي فان الضرر المتمثل في الربح الفائت هو ضرر مستوجب للتعويض في إيطار نوعي المسؤولية دون التفريق. بذلك فإن الأضرار بموجب القانون في حالة المطالبة بالتعويضات، يحتم أن يدخل في عناصر التعويض فيما كسبه مقدم الطلب ويجب أن يمنع حدوث الفعل الضار، ولا يشمل الضرر المادي قيمة الشيء التالف بل يشمل أيضا الربح الذي يمكن توقعه بصورة مشروعة.

الربح الفائت الذي يشكل ضرر محققا يمثل خسارة الطرف المتضرر نتيجة الحرمان من جني الأرباح التي حددها الفعل الضار دون تدخل في حساب المتضرر[61]. تؤدي حساب الأرباح المفقودة

---

[59]-العوجي مصطفى، القانون المدني:(المسؤولية المدنية) ، مرجع سابق، ص268.

[60]-لبنى عمر المسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص274.

[61] -المرجع نفسه ، ص 271.

هي بعض المعادلات المادية التي يتم تحديدها على أساس عناصر واقعية وحسابية[62]، بما ان علاقة البنك بالعميل هي علاقة مادية يلعب فيها العنصر النقدي دور رئيسا، ويتم تضمين حسابات الأرباح والخسائر في اعتبارات الطرفين، فإن الضرر الذي يلحق بالعميل يتمثل في خسارة الأرباح ويمكن تحقيق العديد من الحلول بسبب خطأ البنك[63].

الفرع الثاني

العلاقة السببية كركن للمسؤولية المدنية للبنوك

لا تتحقق المسؤولية المصرفية ناجم عن خطأ البنكي بمجرد إثبات الضر، أي أنه اعتبار على كل خطأ الذي كان سببه ضرر فإنه ينجم عنه تعويض المضرور أي العميل، إلا أن هذا لا يكفي لكي تقوم المسؤولية البنكية بل يجب أن تكون هناك علاقة بين الضرر والخطأ[64] ، وخلال ذلك وجب التطرق إلى تعريف العلاقة السببية وذلك في **أولا** وأيضا إلى معيار تقدير العلاقة السببية **ثانيا** وندرس إثبات في الأخير انتفاء العلاقة السببية **ثالثا**.

أولا: تعريف العلاقة السببية

يلاحظ انه ليس هناك تعريف دقيق للرابطة السببية بين الضرر والخطأ بل هو مستنتج من نظريات ولذلك فكثير من التشريعات خاصة التشريع الجزائري والتشريع المصري والتشريع الفرنسي لم يتطرقوا إلى تعريفه[65] . بذلك فإن المشرع الجزائري أشار في نصوص القانون المدني في المواد 126,125,124على ضرورة توفر ركن السببية بين الضرر والخطأ لقيام المسؤولية العقدية

---

[62]– العوجي مصطفى، القانون المدني:(المسؤولية المدنية) ، مرجع سابق، ص266.

[63]– لبنى عمر المسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص271.

[64]– المرجع نفسه ، ص287.

[65]– علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص 313.

والتقصيرية، كما نص في المادة 134من القانون المدني على المسؤولية عن عمل الغيرة والمسؤولية المباشرة عن الأشياء في المادة 138من القانون المدني[66].

كل هذا فإننا نستخلص على أن ما يقصد بالعلاقة السببية كفكرة قانونية هي أحد أركان المسؤولية المدنية سواء كانت هذه المسؤولية عقدية أم تقصيرية، وفي حالة عدم وجودها تنفي المسؤولية وبذلك يجب توفر جميع أركانها لكي تنعقد المسؤولية المدنية خاصة العلاقة السببية التي تحدد مدى التعويض[67]. كما عرف الفقه العلاقة السببية هي الرابطة المباشرة التي تكون بين الفعل الذي ارتكبه المسؤول والضرر الذي أصاب المضرور[68].بذلك تظهر أهمية العلاقة السببية بالالتزامات التعاقدية أو التقصيرية وكل الالتزامات التي تكون بين البنك أو موظف البنك والمتضرر، ولذلك إعتبار على أن ركن السببية كركن أساسي في المسؤولية برغم من أنه مستقل عن ركن الخطأ والضرر غير أن التعويض يكون ناتج عن كل خطأ سبب الضرر[69].

ثانيا: معيار تقدير العلاقة السببية

لقد ظهرت عدة نظريات نذكر أهمها:

أ- **نظرية السبب المنتج:** وقد بسطت هذه النظرية التي عرفت عدة تطبيقات في القضاء الانجليزي الأمور إلى حد كبير حيث تكون العبرة في حالة تعدد السبب القريب من الضرر أي السبب المباشر، بعبارة أخرى ففي حالة تعدد الأسباب وتسلسلها يعتد بالسبب الأخير الذي يكون مباشر للضرر، فحسب رواد هذه النظرية أن المتسبب الحقيقي في الضرر هو الشخص الذي كانت له الفرصة الأخيرة لمنع الضرر الذي لحق هذه الضحية أو المتضرر. بتطبيق هذه النظرية على مسؤولية البنك

---

[66]-العربي بلحاج، النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية :(الفعل غير المشروع، الإثراء بلا سبب و القانون)، الطبعة ثانية، جزء الثاني، الجزائر، 2014، ص، ص170-171.

[67]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص313.

[68]-برابح يمينية، المسؤولية القانونية الناجمة عن عمليات نقل الدم، (دراسة مقارنة)، أطروحة الدكتورة في القانون، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص93.

[69]-بوكرزازه أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، أطروحة الدكتورة، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014، ص116.

في حالة تعدد الأسباب بالسبب المباشر من ضرر العميل[70]. فإذا كان خطأ البنك هو سبب ضرر العميل مباشرة ففي هذه الحالة البنك هو من يتحمل المسؤولية بينما إذا كان الخطأ عائد إلى شخص أخر هنا يتم الإعفاء المسؤولية للبنك[71].

ب- **نظرية تعدد الأسباب:** لقد نادى بها هذا النظرية الفقيه الألماني فون بوري، مفادها هذه النظرية بأن كل سبب له علاقة ولو كان من بعيد في إحداث الضرر يعتبر سبب في حدوثه، أي جميع الأسباب التي تدخل في اعتبار كل سبب منها هو السبب الضرر ، تعد كلها متساوية من حيث نسبة الضرر وللتوصيل الفكرة إلى ذهن القارئ بطريقة مبسطة أكثر يمكن الاعتماد[72] على المثال التالي لو افترضنا أن شخص أوقف سيارته إلى جانب الرصيف بأمر متعجل فنسي أن يقفل أبواب سيارته فتعرض لسرقة أي شخص أخر سرق سيارته و لقد قادها بسرعة جنونية مما سبب في دعس أحد المارة ،ففي هذه الحالة اشترك سببان في إيقاع الضرر فأول يتمثل في إهمال صاحب السيارة و عدم اتخاذه حيطته و ثاني في خطأ السارق الذي كان يقود السيارة بسرعة فائقة أدت إلى وقوع الحادث[73].

ج_ نظرية السبب الفعال: تسمى كذلك هذه النظرية بالسبب الفعال ،ولقد نادى بها الفقيه الألماني فون كريز[74] ومقتضاه أنه لا يكفي لاعتبار عامل معين سبب في حدوث الضرر و لو كان له دور مهما في وقوع ذلك الضرر، أن العوامل المتعددة التي تظاهر وجودها لإحداث ذلك الضرر لا تكون في أحداثه متكافئ فمنها ما كان يكفي وحده لإحداث الضرر و منها ما تم يكفي لذلك فيعتبر الأول السبب الحقيقي للضرر، يوصف بأنه السبب المنتج و الفعال ،أما الثاني المتمثل في السبب العارض ليس من شأنه الطبيعي بمعنى وفق المجرى العادي لأمور قد ساهم في إحداثه عن طريق باقترانه بذلك السبب المنتج أو الفعال[75] ، و حسب المثال الذي تم ذكره سابق أن السبب المألوف الذي يوقع

-[70]علي فيلالي، الإلتزامات ،العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص317.

-[71]علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص، ص315-316.

-[72]لبنى عمر المسقاوي، المسؤولية المصرفية في الإعتماد المالي، مرجع سابق، ص292.

-[73]محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص، ص116-117.

[74]-فيلالي علي، الإلتزامات ، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص315.

-[75]مرقس سليمان الوافي في شرح القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية-قسم الأول- الأحكام العامة-)، مرجع سابق، ص ، ص464-465.

الضرر عادة، هو خطأ صاحب السيارة الذي ساهم في تسهيل عملية السرقة تعتبر مساهمة بشكل غير مباشر في إحداث ذلك الضرر، فخطأ السارق هو الوحيد الذي يعتبر سبب منتجا ،اما خطأ صاحب السيارة ليس إلا بسبب عارض[76].

ثالثا: انتهاء الرابطة السببية

لا يمكن إثبات انتقال الرابطة السببية، إلا بإعفاء البنك أو موظفه من المسؤولية التي تقع على عاتقه وذلك بإثبات السبب الأجنبي، والذي ينتج ضرر[77].

وبالتالي تسقط المسؤولية عن الشخص بتخلص المسؤول من مسؤوليته ولا يكون له أي يد في حدوث الضرر، فقد نصت المادة 127من القانون المدني الجزائري على أنه:" **إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لابد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، وخطأ صادر من المضرور أو خطأ الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاقية يقضي بغير ذلك**".[78]

يتضح من نص هذه المادة أن البنك يعفى من المسؤولية وتنفي العلاقة السببية بين الخطأ والضرر بمجرد اثبات البنك أن هناك سبب أجنبي أدى الى لحدوث هذا الضرر.

فيعرف السبب الأجنبي هي تلك الظروف التي تكون سواء مادية أو قانونية ويكون المدعى عليه أي البنك لا دخل له في هذا الضرر الذي يحدث للمدعي أي العميل[79]، كما يعرف أيضا هو الذي

---

[76]– محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع بإعتبار مصدر الإلتزام، مرجع سابق، ص117.

[77]– مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم والسياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2014، ص31.

[78]– المادة 127من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[79]– محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، الطبعة الثانية، دار النشر والتوزيع، عمان ،2012، ص195.

ينتج ضرر للغير بشرط عدم أنسابه إلى المسؤول ويكون أيضا غير متوقع[80]. غير أنه لتحقق السبب الأجنبي يجب يقوم على ركنين وهما:

- **ركن استحالة دفع الضرر**: هو الذي يكون الفعل الضار فيه محتما أي أنه جعل من المستحيل على المتسبب في الضرر الوفاء بواجبه القانوني الذي ينسب إليه[81].

- **ركن انتقال الإسناد:** أي أنه لا يمكن إسناد الفعل الضار إلى البنك بل يستند إلى شخص أجنبي بذلك يكون لا دخل له في ذلك، وكما أنه يشترط في ركن الإسناد ثلاثة شروط هي:

_ألا يكون المدعي عليه شأن في الحادث

_أن يكون الحادث غير متوقع

_أن يكون غير ممكن تفادي حصوله

وكما أن السبب الأجنبي يقوم على ثلاثة حالات حسب المادة 127من القانون المدني الجزائري نذكرها:

_القوة القاهرة

_خطأ المضرور

_خطأ الغير[82]

-[80]مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص31.

-[81]مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية-قسم الأول- الأحكام العامة-)، مرجع سابق، ص، ص479-480.

-[82]مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص32.

المبحث الثاني

أنواع المسؤولية المدنية للبنوك

تعرف المسؤولية المدنية على أنها إلتزام بالتعويض عن الأضرار التي يسببها الغير[83] ، بمعنى مجموعة من القواعد التي تفرض على الغير التعويض و هذا الأخير على ما سببه من الأضرار سواء كان إخلال بإلتزام عقدي أو قانوني[84] أي أن مسؤولية المدنية تقوم على نوعين فإذا كان ذلك الضرر يتسبب في إخلال أحد إلتزامات العقد نكون أمام مسؤولية عقدية[85]**(المطلب الأول)**، و إما نكون أمام مسؤولية تقصيرية التي تكون ناشئة عن إخلال بالتزام قانوني[86]**.(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

المسؤولية العقدية للبنك

تعتبر المسؤولية العقدية البنكية إلتزاما عقديا يكون نتيجة إخلال الذي يقره العقد في عاتق البنك على المتضرر[87] ،أي أن المسؤولية العقدية للبنك تكون في حالة إخلال بالتزام تعاقدي بين العميل والبنك.

---

[83] – مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ، ص09.

[84]–فيلالي علي، الإلتزامات ، الفعل المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص18.

[85]– Henri Mesaud et Léon Mesaud : Traité théorique et pratique de la responsabilité civile,Délictuerre et contractuelle, 3éme édition, libraire du recueil Sirey, Paris ,1938,p43.

[86]–عربي باي يزيد، "المسؤولية المدنية للبنك"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية"، المجلد05، العدد03، جامعة الجزائر، لسنة 2018، ص434.

[87]–سليمانو صبرينة، سليماني سيلية، المسؤولية المهنية البنكية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع المهن القانونية والقضائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2020، ص10.

تعرف المسؤولية العقدية البنكية على أنها أقوى وسيلة يستفيد منها العميل وذلك عن طريق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته، ولكن لقيام المسؤولية العقدية البنكية يجب أن تتوفر فيه مجموعة شروط **كفرع الأول،** وأيضا يجب أن تكون هنالك أركان المسؤولية العقدية للبنك **كفرع ثاني.**

الفرع الأول

شروط المسؤولية العقدية للبنك

ينبغي لقيام المسؤولية العقدية البنكية أن تتوفر فيه مجموعة شروط نذكر منها:

-وجود عقد يربط بين البنك والعميل.

-أن يكون العقد صحيحا.

-أن يكون هنالك إخلال بالتزام عقدي.

أولا: وجود عقد بين البنك والعميل:

من اهم مصادر الإلتزام نجد العقد الذي يعتبر توافق أو ترابط بين إرادتين، حيث يتم هذا العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما[88]، وهذا ما نصت عليه المادة 59من القانون المدني الجزائري:"**يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتهما المتطابقتين، دون الإخلال بالنصوص القانونية**"[89].ذلك **فان** هذا الترابط يؤدي إلى إبرام عقود التي نشا التزامات متقابلة بين المتعاقدين.

العقد هو أحد الأفعال القانونية التي تفيد التفاعل والتطابق بين إرادتين أو أكثر، بغرض إحداث أثر قانوني معين أو انهاءها أو إلغائه، كمثل العقود التي تربط البنك بالعميل في عقد الاعتماد المستندية حيث يصدر البنك خطاب لشخص ثالث يكون بمثابة المستفيد حيث يجبر فيه البنك التزاما مستقلا

[88]-علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص ، ص118-119.

[89]المادة 59من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

بأن يدفع أو يقبل الشيكات التي يسحبها عليه المستفيد في حدود مبلغ معين مقترنة بمستندات تمثل البضاعة منقولة أو معدة لنقل ويحتفظ بها من أجل الضمان[90]. فقيام المسؤولية العقدية البنكية تشترط وجود عقد بين الأطراف أي البنك والعميل، رغم أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط صراحة بل اشترطه ضمنيا وهو مستنتج من نص المادة 106من القانون المدني الجزائري التي تنص على: "**العقد شريعة المتعاقدين**"[91].

ثانيا: أن يكون العقد صحيحا

فتطبيقا لمبدأ سلطانة الإرادة فإن الأطراف لديهم دور في إبرام العقد لكي يكون العقد صحيح وهذا ما عبر عليه المشرع الجزائري [92] في نص المادة 106من القانون المدني الجزائري: "**العقد شريعة المتعاقدين**"[93].وكذلك المشرع الفرنسي نص عليها في المادة 1134من القانون المدني الفرنسي وكذلك المشرع المصري نص عليها في المادة 148من القانون المدني المصري.

لا يمكن الادعاء بوجود المسؤولية العقدية ما لم يكن هناك عقد بين البنك والعميل بشرط ان يكون هذا العقد صحيح[94]، يشترط وجود عقد صحيح حتى وان لم يكن وارد في نص القانوني فانه يكون مستنتج من طبيعة التي تقوم عليها المسؤولية العقدية القائمة على أساس عدم تنفيذ موجب صحيح وقائم ومباح، فإذا كان العقد ليس صحيح أو انه كان مخالف للنظام العام والآداب العامة، فلا يمكن إلزام المدين على تنفيذه، بل يجب عليه طلب إبطاله، وكذلك الحالة إذا كان نتيجة لغلط أو خداع فانه يكون العقد غير صحيح ويمكن إبطاله[95] .بالتالي فإن في حالة ما إذا كان العقد باطلا أو كان قابلا للإبطال فلا يمكن تطبيق المسؤولية العقدية البنكية بل نطبق المسؤولية التقصيرية،

---

[90]– علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق ، ص119.

[91]–المادة 106من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق.

[92]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص126.

[93]–المادة 106من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[94]–فيلالي علي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص25.

[95]–العوجي مصطفى، القانون المدني:(المسؤولية المدنية)، مرجع سابق، ص29.

وكما يستبعد المسؤولية العقدية في حالة وجود ضرر الذي يصيب الأطراف بعد انقضاء الرابطة العقدية بسبب فسخها أو لأي سبب أخر[96].

ثالثا: أن يكون إخلال بالالتزام عقدي

أي عندما يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتج عن إخلال المسؤول بالالتزامات التي رتبها العقد [97] ،أي الإخلال الذي يكون في حالة عدم تنفيذ إحدى الالتزامات العقد أو تأخر عن تنفيذ يشكل ضرر للعميل و بذلك فقد نصت المادة107فقرة الثانية من القانون المدني الجزائري: **لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب ،بل يتناول أيضا ماهو من مستلزمات وفق القانون و العرف و العدالة ،بحسب طبيعة الالتزام** "[98].

يفهم على أن المتضرر يمكن له أن يدفع المسؤولية العقدية عند الإخلال بالتزامات التي ضمنها العقد و كل ما يدخل في مستلزمات التعاقدية و ذلك في ضوء الأحكام القانونية و العرفية و كذا العدالة و طبيعة المعاملة[99].

الفرع الثاني

أركان المسؤولية العقدية للبنك

تقوم المسؤولية العقدية بصفة عامة والمسؤولية البنك بصفة خاصة بتوفر ثلاثة أركان يجب توفرها كاملا، باعتبار أساسي لقيام المسؤولية المدنية للبنوك وتتمثل فيما يلي:

أولا: الخطأ العقدي: يقصد بالخطأ العقدي هو "عدم قيام الشخص بتنفيذ التزامه الناشئ عن العقد أو تأخر في تنفيذه[100] ،أي ان هذا الإلتزام مرتبط بالمدين إذا لم يقم بتنفيذ التزاماته أو تأخر في تنفيذها

---

[96]–فيلالي علي، الإلتزامات، الفعل المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص25.

[97]–المرجع نفسه ، ص26.

[98]–المادة107فقرة الثانية من القانون المدني، مرجع سابق.

[99]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، مرجع سابق، ص182.

[100]–المرجع نفسه، ص، ص181–182.

أو نفذه بشكل معين"[101]، كما يمكن تعريف الخطأ العقدي على أنه عدم قيام المدين بإلتزامه العقدي ناشئ عنه عمده أو إهماله أو عن فعله[102].أي عدم تنفيذ المدين الإلتزاماته التي تكون سواء عمدا أو إهمال أو بغير ذلك[103].

أما المشرع الجزائري فإنه يجبر على تنفيذ بالتزامه التعاقدي حيث نصت المادة 106من القانون المدني الجزائري على:" **العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقصه ولا تعديله إلا بالاتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون**"[104].

كما نصت المادة 107من القانون المدني الجزائري على أنه:" **يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية**"[105].أي يفهم وجوب تنفيذ العقود وفق لما اشتملت عليه وبالتالي خطأ البنك العقدي يكون إذا كان ثمة عقد يربط بين العميل والبنك إذا أخل عن تنفيذ التزاماته تكتسي طبيعة الالتزام أي يختلف الخطأ العقدي بإختلاف نوع الإلتزام العقدي فقد ينقسم هذا الإلتزام إلى تحقيق نتيجة والإلتزام ببذل عناية.

أ-**الإلتزام بتحقيق نتيجة:** فتحقيق النتيجة يقتضي للبنك وصوله إلى نتيجة معينة من خلال تنفيذ العقد أي يكون الإلتزام بتحقيق لعدم تحقق النتيجة ولو بذل البنك جهده[106].

---

[101]-كميت طالب البغدادي، الإستخدام الغير المشروع لبطاقة الائتمان، المسؤولية الجزائية والمدنية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2008، ص37.

[102]-عصام أنور سليم، أسس الثقافة القانونية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،2001، ص، ص373-374 .

[103]-عربي باي يزيد، "المسؤولية المدنية للبنك"، مرجع سابق، ص، ص438_438.

[104]-المادة 106من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[105]- المادة107 المرجع نفسه.

[106]-محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، مرجع سابق، ص168.

فإن إلتزام البنك بتمويل أحد المشروعات العميل، أو إمتناع عن العمل أي إلتزامات أحد كفلاء مدني البنك بعدم شطب الرهن الموجود على العقار إلا بعد سداد كامل ديون البنك وهذا الإلتزام يعتبر البنك مخطئا إذا لم يحقق النتيجة التي يسعى لها[107].

ب-الإلتزام ببذل العناية: يقصد بها "الإلتزام الذي يكون محلها القيام بعمل "وهذا ما نصت عليه المادة 172من القانون المدني الجزائري:" **في الإلتزام بعمل إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء أن يقوم بإدارتها أو أن يتوخى الحيطة والحذر في تنفيذ إلتزامه فإن المدين يكون قد وفي بإلتزام إذا بذل في تنفيذ من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يحقق الغرض المقصود، وهذا مالم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك**"[108].

يفهم من نص المادة على أن البنك ملزم ببذل جهده، لكي يحقق الهدف المنشود، وتكون بذل عناية سواء تحقق نتيجة أو لم تتحقق. فيلاحظ من هذه الإلتزامين إختلاف من حيث طبيعتها فإلتزام بتحقيق النتيجة المطلوب هو تحقق غاية معينة فإذا اقتصر البنك عن تحقيقها فيفترض وقوع خطأ منه، أما الالتزام ببذل عناية فالمطلوب من البنك هو بذل العناية[109].

ثانيا: الضرر

يعتبر الضرر الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية والذي يكون بمثابة المناط لقيام التعويض فلا تعويض دون ضرر[110]، يتضح على أن المشرع أشار الى الضرر بصفة عامة أي أنه إذا ارتكب شخص خطأ أنتج ضرر فإنه يلزمه بتعويض، فالضرر يقصد به هو الأذى الذي يصيب الشخص حيث يمسه بحق من حقوقه وبذلك فيكون هو ركن أساسي لقيام المسؤولية العقدية البنكية، فإذا كان هذا الضرر أصاب العميل يترتب عنه تعويض والذي يكون على ذمة المتسبب فيه أي البنك[111].

---

[107]–خليلي سهام ، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص45.

[108]–المادة 172من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[109]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص 134.

[110]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، مرجع سابق، ص186.

[111]–سليمانو صبرينة، سليماني سيلية، المسؤولية المهنية البنكية، مرجع سابق، ص15.

كما يقوم الضرر على نوعين:

الضرر المادي: هو ذلك الأذى الذي يصيب الشخص "العميل "في أمواله أي ذمته المالية أو جسمه.

الضرر المعنوي: هو الأذى الذي يصيب الشخص "العميل "حيث يمسه في كرامته أو يؤذي شعوره أو عاطفته[112].

لكي يطالب العميل أصيب بضرر التعويض سواء كان ضرر مادي أو ضرر معنوي يجب أن تتوفر فيه على مجموعة من شروط منها:

-أن يكون الضرر حال التوقيع.

-أن يكون الضرر مباشرا.

-أن يكون الضرر متوقعا.

وبتوفر هذه الشروط تقوم المسؤولية العقدية البنكية[113].

ثالثا: علاقة السببية بين الخطأ والضرر

لا يكفي لتحقيق المسؤولية العقدية البنكية أن يكون هناك ضرر وخطأ إنما يستلزم أن يكون هذا الخطأ هو الذي تسبب في وقوع هذا الضرر أي يجب أن تكون هناك علاقة أو رابطة سببية بين هذين الركنين[114] وبعبارة أخرى فلانه ولكي يتم مساءلة البنك عن الأضرار التي تلحق العميل، يجب أن تتوفر علاقة سببية بين هذا الضرر والخطأ التي تعتبر كأحد أركان المسؤولية العقدية البنكية فلا مسؤولية دونه[115].

---

[112]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني :(نظرية الإلتزام بوجه عام-مصادر الإلتزام-)، مرجع سابق، ص ، ص764-766.

[113]-سليمانو صبرينة، سليماني سيلية، المسؤولية المهنية البنكية، مرجع سابق، ص15.

[114]-عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات:(الكتاب الثاني -المسؤولية المدنية-)، مرجع سابق، ص47.

[115]-محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، مرجع سابق، ص، ص189-190.

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية للبنك

يمكن تعريف المسؤولية التقصيرية على أنها هي الحالة التي تنشأ خارج دائرة العقد الذي يربط البنك بالعميل، وفي هذه الحالة يكون أساس التزام البنك هو القانون , فاذا قام البنك بعمل سبب ضرر للعميل فإنه يستوجب له بالتعويض، ويشترط لقيام المسؤولية التقصيرية توفر عنصر الخطأ إلى جانب العنصرين الأخرين وهما الضرر والعلاقة السببية.

لتحديد عنصر الخطأ إن القانون المدني الجزائري قسمه إلى ثلاثة أنواع المتمثلة في:[116]

الفرع الأول

المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية

تعتبر المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي من أهم مظاهر نظام المسؤولية المدنية على الإطلاق, وأي إخلال بهذا النظام يتحمل صاحبه تبعات هذا الإخلال.

لقيام المسؤولية عن الفعل الشخصي يستوجب توافر الأركان الثلاثة التي هي الخطأ والضرر و العلاقة السببية بينهما، وهذه الأركان تعد ضرورية لتحقق كل المسؤوليات التقصيرية.[117]

أولا: أركان المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي

[116]علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص140-141.

[117]عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات:(الكتاب الثاني –المسؤولية المدنية–)، مرجع سابق، ص60.

يستخلص من نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر أن أركان المسؤولية التقصيرية هي نفسها ,وتتكون من ثلاثة أركان المتمثلة فيما بلي:

أ: الخطأ التقصيري:

يقوم هذا على ركنين أولهما المتمثل في الركن المادي ,وثانيهما يتمثل في الركن المعنوي

1_ صور الخطأ الصادر من البنك:

يتخذ الخطأ عدة صور مختلفة التي هي كالاتي:

- **الخطأ الجسيم:**

يمكن للبنك أن يرتكب خطأ يعرف "بالخطأ الجسيم "والذي يتجلى بالفشل في العناية اللازمة بعملائهم بطريقة لا تأتي إلا من البنوك أقل حذر وأكثرها فوضى في شؤونها الخاصة، وشيء بديهيا أن الفعل أو الترك في الخطأ الجسيم ينبغي أن يكون إراديا وتستخلص جسامة خطأ البنك من طبيعة العقد المبرم بين البنك والعميل وكذلك من تكرار حدوث الخطأ من جانب البنك.

- **الخطأ المهني الجسيم:**

هو الخطأ الذي لا يختصر أن يبلغ من الجسامة حدا معين غير عادي دون أي دافع لتبريره الغير المقيد أي يحقق خطأ جسيما للغاية. ويكون ذلك إما عن طريق الغش الذي يتم اقترافه البنك في ارتكاب الفعل العمدي أو الترك غير المشروع ويؤدي ذلك إلى إحداث ضرر بالعميل[118].

أو في حالة إهمال البنك وعدم حرصه أو عدم إتخاذ الحيطة الكافية ببذل إلتزاماته بعناية.

كما يكون أيضا في حالة تعدي البنك في حجز أموال الغير دون وجه الحق[119].

[118]عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص1529.

[119]– المرجع نفسه ، ص1529.

ب: ركن الضرر في المسؤولية التقصيرية:

الضرر هو الأذى الذي يصيب الشخص الطبيعي أو المعنوي في ماله أو سمعته ويشترط في الضرر كركن من أركان المسؤولية أن يكون محققا، ذلك لأنه لا يتم التعويض عن الضرر المحتمل أو المحتمل الوقوع، وطالب التعويض نفسه يكون له حق مكتسب للمضرور.

ج: الرابطة السببية بين الخطأ والضرر:

هي العلاقة السببية التي تربط بين خطأ البنك والضرر المحدث للعميل, بمعنى أن يكون خطأ البنك سبب في وقوع الضرر والمضرور غير مكلف بإثبات تلك العلاقة السببية الذي أصيب به من جراء ذلك الخطأ، لاعتبارها علاقة مفترضة[120].

الفرع الثاني

المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير

تناول المشرع الجزائري في القانون المدني المسؤولية التقصيرية الناشئة عن فعل الغير وذلك من خلال مسؤولية متولي الرقابة من جهة ومسؤولية المتبوع عن فعل تابعيه من جهة أخرى.

بمحاولة الوفاء بالمسؤولية التقصيرية عن أفعال الآخرين على النحو المنصوص عليه من قبل المشرع الجزائري في القانون المدني على الجانب المصرفي،نلاحظ أن أحكام المادة 134من القانون المدني الجزائري(مسؤولية متولي الرقابة) لا يمكن تطبيقها عليها ، وذلك لأن البنك هو شخص اعتباريا وليس شخصا طبيعيا، وقد تم وضع الأساس الذي يقوم عليه البنك ليكون مسؤولا عن تصرفات الآخرين على أساس صورة واحدة ,أي أن البنك مسؤولا عن أفعال تابعيه في شريطة استيفاء الشروط اللازمة ,وفي تأكيد الصورة يلتزم البنك بتعويض عن الأضرار التي تسببه أفعال تابعه[121].

---

[120]–، عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص1530.

[121]–فيلالي علي، الإلتزامات ، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص86.

أولا: شروط تحقق مسؤولية عن أفعال تابعيه

لا تتحقق المسؤولية المدنية للبنك عن أعمال تابعيه إلا بتوفر مجموعة من الشروط والمنصوص عليها في المادة 136 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي:" **يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقع منه في حالة تأدية وظيفتها أو بسببها أو بمناسبتها** "[122]، وتقوم رابطة التبعية حتى ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه متى كانت له سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه[123].

أ – وجود رابطة التبعية بين البنك وتابعه:

تتحقق رابطة التبعية إذا كان للشخص على آخر سلطة رقابة وتوجيه في عمل يقوم به التابع للحساب المتبوع، المهم هو وجود سلطة الإشراف والتوجيه حتى لو كان عقد العمل غير صالح أو لا يوجد عقد على الإطلاق مثلا تعيين البنك موظفيه للقيام بعمل محدد، وقد تكون السلطة الفعلية من أجل القيام بعمل غير مشروع كسلطة رئيس العصابة على أفرادها[124].

محتوى هذه السلطة يجب أن تكون إشرافا وتوجيها وبمعنى أكثر فالمتبوع يجب أن تكون له الرقابة عليه في تنفيذ هذه الأوامر[125].

---

[122]– المادة 136 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[123]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص153.

[124]–محمد علي البدوي، النظرية العامة للإلتزام :(مصادر الإلتزام)، الطبعة الثانية، منشورات الجامعية المفتوحة، دون مكان النشر،1994، ص245.

[125]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام–)، مرجع سابق، ص1141.

ب-أن يصيب التابع بضرر من المتبوع:

يتحمل المتبوع المسؤولية المترتبة عن عمل تابعيه إذا كان هذا الأخير ارتكب فعلا ضار يكون مسؤولا عنه مسؤولية شخصية، بذلك تكون مسؤولية المتبوع تابعة للمسؤول الأصلي، وعلى هذا يجب أن تتوفر في المسؤولية التابع أركان المسؤولية أي الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما[126].

ج- خطأ التابع في حالة تأدية وظيفته أو بسببها:

يتحمل المتبوع المسؤولية المترتبة عن عمل تابعيه الضار إذا حدث منه ذلك:" ...حالة تأدية وظيفته أو بسببها".

نستخلص من الشرط الذي أقرته المادة 136من القانون المدني الجزائري ,والمتمثل في وجود العلاقة بين عمل التابع الغير المشروع ووظيفته بأن المتبوع لا يسأل عن التصرفات العامة للتابع، بل عن تلك الموجودة داخل إطار العمل المسنود إليه[127].

كما أن مسؤولية المتبوع تستند إليه سلطة التوجيه والرقابة التي يمارسها على تابعه في تأدية وظيفته التي يجب أن تقتصر على التسيير للعمل الضار أو تهيئة الظروف لارتكابه[128].

أي البنك غير مسؤول فعل تابع حال وقوع الفعل الضارفي حدود السلطة الممنوحة له.

ثانيا: أساس مسؤولية المتبوع (البنك)

أثارت إشكالية حول أساس مسؤولية المتبوع عن عمل التابع إذا كان هذا الخطأ راجع إلى المتبوع شخصيا أم تحمل التبعية أو الضمان.

---

[126]-علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1986، ص46.

[127]-فيلالي علي، الإلتزامات ، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص152.

[128]-محمد علي البدوي ، النظرية العامة للإلتزام:(مصادر الإلتزام)، مرجع سابق، ص248.

أ-مسؤولية المتبوع مسؤولية شخصية:

يمكن الإجابة عن هذه الإشكالية على أن أصحاب الرأي التقليدي يرى أن أساس المسؤولية هو خطأ المتبوع عائد إلى اختياره وتوجيهه،أما رواد نظرية تحمل التبعية في مسؤولية المتبوع يروا أن المتبوع يمارس سلطة الرقابة والتوجيه على التابع وعليه أن يتحمل تبعية هذه السلطة[129].

1-نظرية الخطأ المفترض :

نجد رأي الأستاذ عبد الرازق السنهوري يأخذ بنظرية الخطأ المفترض حيث اعتبر كل خطأ مفترض إفتراضا لا يقبل إثبات العكس، فالتابع إذا ارتكب خطأ كان المتبوع مسؤولا عنه بمقتضى خطأ أخر نفترضه قائما في جانب المتبوع، فإما أن يكون المتبوع قد قصر في اختيار تابعه أو قصر في توجيهه,،وهذا التقصير نفترضه إفتراضا ، ولا تقبل من المتبوع أن يقيم الدليل أنه لم يقصر [130]. تقوم قرينة قاطعة على أن المتبوع قد ارتكب خطأ إما في اختيار متبوعه أو في رقابته وتوجيهه، أو فيهما معا وتفصيل ذلك أن المتبوع كان يجب عليه، وهو بصدد اختيار تابعه، أن يتحرى الدقة في هذا أما وقد وقع خوفا من هذا التابع فله يفترض إهمال المتبوع في اختاره[131]، ولكن هذه النظرية تعرضت لعدة انتقادات كون لو كانت هذه المسؤولية مبنية على الخطأ لجاز للمتبوع أن ينفي عن نفسه الخطأ ولو ينفي علاقة السببية، وهذا ما لا يقبل منه[132].

2-نظرية تحمل التبعة :

حسب أنصار هذه النظرية يرى المسؤولية البنك مسؤولية ذاتية دون أن يقيموها على الخطأ ,فما دام المتبوع مسؤولا مسؤولية ذاتية ,وما دام لا يفترض خطأ في جانبه أو ما يعبر عنه بعبارة "الغرم بالغنم "ويقصد بذلك أنه لما حدث التطور الاقتصادي المترتب عن استحالة قيام شخص واحد بأعمال

---

[129]-، محمد علي البدوي ، النظرية العامة للإلتزام:(مصادر الإلتزام)، مرجع سابق ص251.

[130]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني: (نظرية الإلتزام بوجه عام-مصادر الإلتزام-)، مرجع سابق، ص1178.

[131]-مصطفى بو بكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص139.

[132]-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص69.

كثيرة في أن واحد، مما حتم عليهم تقسيم العمل والعديد من أصحاب المشاريع الكبرى لمستعينون بالأخرين لمساعدتهم على إتمام هذه المشاريع ، وبذلك يصبحون تابعين لهم قد تسبب أنشطة هؤلاء التابعين عند ممارستهم ضررا للأخرين وقد لا يتمكن الضحايا من الحصول على التعويض منهم لأنهم غالبا ما يكونون فقراء, وطالما أن المتبوع يستفيد من نشاط تابعه, فيجب عليه تحمل المسؤولية عن هذا النشاط ، هذا الرأي فيه ميزتين على رأي الأستاذ الدكتور عبد الرازق أحمد السنهوري يتجنب الانتقادات الموجهة لنظرية الخطأ المفترض على نحو سنراه فيما بعد [133].

فهو أولا لا يجيز للمتبوع أن يتخلص من المسؤولية حتى ولو أثبت أنه كان يستحيل عليه أن يمنع العمل الضار الذي سبب الضرر، حيث أن المسؤولية القائمة على تحمل التبعية لا تنتفي بهذه الطريقة ,لأن يبقى المتبوع مسؤولا لأنه يتحمل تبعة لنشاط تابعه بعد أن انتفع بهذا النشاط وهو ثانيا يجعل المتبوع مسؤولا حتى لو كان غير مميز ,فغير المميز إذا لم يجز قيامة مسؤوليته على الخطأ جاز قيامها على تحمل التبعية. إلا أن هذا الرأي تم انتقاده كون النتيجتين المتواصلة إليها لا يصح التسليم يهما وتتخلصا فما يلي:

لو صحيح أن مسؤولية المتبوع قائمة على تحمل التبعة, فلماذا إذن تم اشتراط وقوع خطأ من التابع ,أليس المتبوع من يتحمل تبعة نشاط تابعه لا تبعة أخطائه , حيث أن كل نشاط من التابع يصيب الغير بالضرر سواء انطبق هذا النشاط على خطأ أو كان مجرد من أي خطأ كان ينبغي أن يحقق مسؤولية المتبوع تطبيقا لمبدأ تحمل التبعية ,طالما أن هذه المسؤولية تقوم على هذا المبدأ ، ذلك هو أكثر ملائمة لتحمل التبعية، إذا كانت مسؤولية المتبوع تستند بالفعل إلى تحمل التبعية ، وتحققت هذه المسؤولية فإن المضرور سيدفع التعويض الذي يستحقه لأن المتبوع لا يسمح بأن يرجع على التابع،فالمتبوع إنما يتحمل تبعة نشاط يستفيد منه، فيكون قد أخذ مقابلا لما أعطى.

[133]–مصطفى بو بكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ، ص133-134.

مما سبق يمكن القول أن مبدأ تحمل التبعية لا يستقيم مع أحكام مسؤولية المتبوع لما تحتويه هذه المسؤولية من خطأ يقع من التابع ولما ترتبه في العلاقة ما بين المتبوع والتابع من حق الرجوع[134].

ب-مسؤولية المتبوع مسؤولية عن عمل الغير

ذهب جانب أخر من الفقه إلى القول بأن مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه ليست مسؤولية ذاتية مثلما رأينا سابقا، إنما هي مسؤولية عن الغير، إلا أنهم اختلفوا في تحديد في الأساس الذي تقوم عليه هذه المسؤولية، فمنهم من يرى تقوم على أساس النيابة، ومنهم من قال أنها تقوم على أساس فكرة الضمان وهو ما نتناوله فيما يلي:

1-نظرية النيابة : فحسب هذه النظرية فالتابع "موظف البنك" نائب عن المتبوع" البنك" نيابة قانونية فأخذ حكم الوكيل على الموكل أصيل،أخذ بهذا الرأي القانون الانجليزي طبقا للقاعدة في القانون المنيسي" من يعمل بواسطة غيره فكأنما يعمل بنفسه"[135].

كما أن قيام مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه تقوم على أساس النيابة ترى أن ارتكاب التابع "الموظف" لفعل الضار أصاب به الغير "العميل" فإنما يكون كمن ارتكبه نيابة على المتبوع" البنك" وبذلك فهنا نيابة مادية وليس قانونية[136].

نقد النظرية:

لقد تعرضت هذه النظرية لمجموعة من انتقادات نذكر منها:

-اعتبار على أن علاقة المتبوع بتابعه كعلاقة الوكيل بموكل الأصيل، فهذا التشبيه غير صحيح وغير منطقي، اعتبار على أن النيابة لا تكون في التصرفات القانونية.

---

[134]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام-مصادر الإلتزام-)، مرجع سابق، ص ، ص1183-1184.

[135]-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص71.

[136]-مصطفى بو بكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص141.

-اعتبار على أن ارتكاب التابع للخطأ ويكون كأنه صادر من المتبوع يمكن للتابع أن ينفي خطأ عن نفسه طبق للقواعد العامة في المسؤولية حيث يمكن اعتبار الخطأ الشخصي للمتبوع تبعا لخطأ تابعه.

-خضوع التابع للمتبوع تكون العلاقة التبعية بينهما كاملة، لكن لا تكون في علاقة الأصيل بنائبه لأن النائب لا يلتزم إلا بحدود العامة للنيابة أما داخل هذه الحدود فهو لا يخضع لأي تعليمات من الأصيل بل أن النيابة في التعاقد تقوم على حرية النائب إبرام التصرفات القانونية التي تكون بتدخل الأصيل عن طريق التعليمات[137].

2-نظرية الضمان : بعد فشل كل النظريات السابقة بتقديم أساس مسؤولية المتبوع عن أخطاء تابعه، اتجه بعض الفقهاء إلى فكرة الضمان حيث يرى الفقيه ستارك الذي انتقد النظريتين السابقتين لعدم بحثهما عن اساس المسؤولية المدنية[138] ، حيث يعتبر على أن أساس مسؤولية المتبوع هو الضمان فعند المسؤولية المدنية يمكن مساءلة الشخص عن كل ما ينشأ من أفعاله من ضرر يصيب المضرور "العميل" بأمواله ، دون البحث عما إذا كان مخطئ أو غير مخطئ، و المتبوع يقوم بممارسة عمله سواء بواسطة التابع أو بغيره[139].

كما أن هذه النظرية تقوم على حماية المضرور" العميل" و عليه فيختلف الفقه في أساس هذه النظرية فمنهم من يشير إلى سياسة توقع الأخطار، و منهم من أخذ بفكرة الاستعداد لتحمل الإلتزامات

---

[137] – مصطفى بو بكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص، ص142-143.

[138]– Philippe conte , La responsabilité civile délictuelle , 4émé édition ,presses universitaires de Grenoble , paris , 2015, P15 .

[139]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص70.

، تأمين قانوني لتعويض عن الأضرار[140]، كما تقتضي هذه النظرية الضمان بحق المتضرر في التعويض لمجرد المساس بحق من حقوقه سواء كان بفعل البنك الخاطئ أو غير الخاطئ[141].

الفرع الثالث

المسؤولية التقصيرية للبنك عن الأشياء الغير الحية

تمتد مسؤولية الفرد عن أفعاله الشخصية وعن أفعال غيره إلى تحمل الضمان عن المخاطر التي تسبب فيها الأشياء تحت حراسته سواء كانت هذه الأشياء الحية أو جامدة، وهذه الأخيرة نظرا لأهمية هذا النوع من المسؤولية فسنحاول أن نعالج أحكامها على النحو التالي:

أولا: شروط مسؤولية حارس الشيء غير الحي

لا تقوم مسؤولية حارس الشيء غير الحي إلا بتوفر شرطي المنصوص عليها في المادة 138من قانون المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي:" **كل من تولى حراسة الشيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء**"[142].

أ-ان يتولى البنك حراسة الشيء: سنتطرق إلى تبيان ما هو تعريف الحراسة ثم المقصود بالشيء

-**الحراسة** : فهي تلك التي ليست في يد مالك الشى ضرورة ،ولا في يد حائز، و لا يد المنتفع ،بل الحراسة عبارة عن سيطرة الفعلية على شيء سواء تم إسنادها إلى حق مشروع أو لم تستند أصلا[143].

---

[140]-أحمد إبراهيم الحيازي، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير:(دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي)، دار وائل للنشر، عمان ،2003، ص ، ص317-318.

[141]-فيلالي علي ،الإلتزامات ، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص227.

[142]-المادة138 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[143]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام- مصادر الإلتزام-)، مرجع سابق، ص1218.

عرفها المشرع الجزائري في فقرته الأولى من المادة 138من القانون المدني الجزائري على أنها قدرة الشخص على استعمال وتسيير والرقابة الشيء، وللتوضيح أكثر يقصد بسلطة الاستعمال هو ذلك الاستعمال المادي للشي، أي الانتفاع من الشيء وقد يشترط سند قانوني للتمتع بهذه السلطة.

بعد ما كانت العبرة بالحراسة القانونية ثم بالحراسة المادية وأصبحت بعد ذلك بالحراسة المعنوية.

نستخلص حسب المادة 138من القانون المدني الجزائري أن الحراسة تتكون من ثلاثة عناصر تتمثل في:[144] يقصد بسلطة الاستعمال هو استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق هدف معين وليس ضروريا أن يتطلب الاستعمال يكون الشيء موضوع في يد الحارس ماديا، بل يكفي أن تكون له سلطة استعماله وإن لم يمارسها فعلا.

يراد بالتسيير هو ذلك التوجيه وسلطة إصدار الأوامر، كذلك سلطة التسيير والتوجيه تأتي دائما وفي غالب الأحيان متصلة بسلطة الاستعمال.و كما يقصد بسلطة الرقابة هي تلك أن يتم التعهد على الشيء ورعايته لاستبدال أجزاءه التالفة[145].

الشيء: يراد به طبقا نص المادة 138من قانون المدني الجزائري هو كل شيء غير حي فيما عدا البناء الذي يتهدم مما يعني يكون الشيء هو الذي الحي.

تدر الإشارة إلى أن يجب التمييز بين الشيء إذا كان البناء أو غير بناء ذلك أن إذا كان غير بناء وكانت حراسته تقتضي عناية خاصة طبقت أحكام المسؤولية عن الأشياء، وقام خطأ مفترض افتراضات لا يقبل إثبات العكس كمثال عن الألوان الميكانيكية التي تبتذل حراسة بعناية خاصة لأن هذه الآلات الميكانيكية تتحرك بمحرك ذاتي[146].

---

[144]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص165.

[145]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق، ص 116.

[146]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني(نظرية الإلتزام بوجه عام– مصادر الإلتزام–)، مرجع سابق، ص1221.

ب-أن يحدث الشيء غير حي ضرر للعميل

يراد بذلك أن يكون الضرر ناشئا عن فعل الشيء، هذا غير كافيا أن يكون ذلك تدخل الشيء تدخل سلبيا في حالة وقوع الضرر، إن الشيء لا يتدخل تدخلا إيجابيا في إحداث الضرر، بل يجب يكون تدخله سلبيا، وكما أن في حالة ما إن كان الشيء في حالة تسمح عادة بإحداث ذلك الضرر ،و يكون المسؤول هو الذي عليه أن يثبت أن الشيء لم يتدخل إلا في إحداث الضرر إلا بتدخل سلبيا ينفي بذلك افترضا الخطأ[147].يتبين من نص هذه المادة أنه ليس مجال للتطبيق ما لم يكن الضرر من فعل الشيء، أما إذا كان الضرر عائد إلى فعل الإنسان فيتم تطبيق المادة 124 القانون المدني الجزائري قاعدة المسؤولية عن فعل الشيء المستقل و لها الإطار القانوني الخاص الذي يحكم المسؤولية الشخص عن أفعاله.و كما يمكن أن نستنتج في الأخير العميل يسأل فقط عن الأخطاء التي تترتب جراء الأدوات التي أعطيت له لتأدية عمله[148].

[147]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني(نظرية الإلتزام بوجه عام– مصادر الإلتزام–)، مرجع سابق ، ص1222.

[148]–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، مرجع سابق، ص167.

الفصل الثاني

آثار المسؤولية المدنية للبنوك

تترتب على مسؤولية البنوك المدنية عن أخطائه أو أخطاء موظفه أثار حيث يقوم العميل بمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته بسبب إخلاله بإلتزام عقدي أو قانوني، والتعويض يكون بمثابة جزاء الذي يترتب على تحقق المسؤولية متى توفرت أركانها الثلاثة.

فعند تعرض البنك لتنفيذ أحد الخدمات المصرفية للمسؤولية المدنية، سواء كانت عقدية أو تقصيرية فأصل أن مسؤولية البنك تقوم على أساس الخطأ والضرر معا أي أن البنك يكون مسؤولا عن كل خطأ سبب ضرر العميل مما يستوجب قيامه بالتعويض غير أنه هناك استثناءات أي يمكن البنك أن يعفى من هذه المسؤولية[149].**(المبحث الأول)**

يمكن للبنك أن ينفي مسؤوليته بإثبات وجود سبب أجنبي ولابد له في إحداث الضرر، أي نفي العلاقة السببية بين الخطأ البنك أو موظفه الضرر الذي أصاب العميل، حيث يثبت الضرر الذي حدث بسبب قوة قاهرة أو حادث مفاجأة هذا ما نصت عليه المادة 127من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر من قبل وبالتالي فحسب هذه المادة يعفى البنك من مسؤوليته. **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول

جزاء المسؤولية المدنية للبنوك

عند اجتماع أركان المسؤولية المدنية للبنوك أي الخطأ الصادر من جانب المضرور والضرر الذي يلحق العميل والعلاقة السببية فإنه يؤدي إلى استحقاق التعويض[150].

يقصد بالتعويض هو الجزاء الذي يترتب عند قيام المسؤولية المدنية متى توفرت أركان، أما فيما يخص التعويض في المسؤولية المصرفية فلم يتطرق إليه كونه لم يعطيه أية خصوصية في إطار العمليات البنكية، و لم يميزها عن أية علاقة تعاقدية أخرى كون أن القضاء ما زال لم يعالج أي

[149]–عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص 522.

[150]–دربال عبد الرزاق، الوجيز في شرح النظرية العامة للالتزام، مصادر الإلتزام، دار العلوم ، الجزائر،004 2 ،ص105.

تنظيم للمسؤولية في هذا و نظرا لذلك لا يمكننا إدراج أي نظام خاص للمسؤولية المصرفية خارج نطاق لأحكام العامة للمسؤولية المدنية[151]، نتطرق إلى مفهوم للتعويض **(المطلب الأول)** وكما هناك أعضاء ملزمون بالتعويض أي الجهة الملزمة بالتعويض **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول:

مفهوم التعويض

يعتبر التعويض هو تأثير ينتج عن إنشاء وتحقق المسؤولية ولا جدوى من القول بأن هناك سلوك ضرر يسبب دون تحقق حق العميل أو المضرور في المطالبة بالتعويض من البنك عن الضرر بإعتباره وسيلة إزالة الضرر أو تخفيف منها[152].

بذلك نقوم بتعريف التعويض وأنواعه **كفرع الأول** ثم نتطرق إلى ومعياري تقدير التعويض **كفرع ثاني.**

الفرع الأول

تعريف التعويض وأنواعه

بذلك سنحاول تعريف التعويض وكذى ندرس أنواعه

أولا: تعريف التعويض

يقوم التعويض على عدة تعاريف نذكر منها:

[151]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص107.

[152]–المرجع نفسه، ص85.

أ-التعريف اللغوي: التعويض مأخوذ من الفعل عوض أي البدل فيقال إعطاء الشخص بدلا، أي أنه أعطاه تعويض أي دفع له تعويضا[153].

التعويض هو البدل والخلف في الاستقبال.

ب-التعريف في الشريعة الإسلامية

هي التي تقوم على إزالة الضرر بإعادة الوضع إلى ما كانت عليه قبل حدوثه، وهي فكرة موضوعية تقوم على صرف العملات ويحتمل أنه بسبب تطابقها مع المال الذي أعطاه، لا يوجد تعويض عن الخسارة، فإذا خسر الدائن المنقول، فيعتبر من المدين مثله، إذا كان مثليا، يأخذ قيمته إذا كان قيميا[154].

كما أن الفقه عرف التعويض على أن مفهومه مرتبط ارتباطا وثيقا بمفهوم الضرر لأنه ليس سوى وسيلة لجبره، حيث يعرف التعويض على أنه مبلغ من المال أو أي ترضية لنوع الضرر يعادل ما يضر المتضرر وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعية لوقوع الضرر.

كما عرفه البعض الفقه الآخر على أنه مبلغ من المال كان يجب أن يحصل عليه أحد الأطراف المتعاقدة أو الطرف المتعاقد الآخر الذي يؤدي التزاماته وفق الاتفاقيات أو متطلبات حسن النية والثقة المتبادلة بين الناس[155].

---

[153]-ناصر متعب بنيه الخرينج، الاتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني، (دراسة مقارنة مع القانون الأردني)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، قسم قانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط ، عمان،2010، ص09.

[154]- مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص23.

[155]- بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، أدرار ،2015، ص10.

ج–التعريف القانوني: الإلتزام بالتعويض هو التزام جزئي يفرضه القانون على كل من سبب خطأ، أي أن التعويض هو جزاء أو حكم إخلال المدين بواجب الذي سواء منصوص عليه قانون أو كان يلزمه القانون بطريقة غير مباشرة نتيجة الاعتراف للغير بحقوق معينة[156].

كما يعرف التعويض هي الحكم على الوفاء بالمسؤولية، والنتيجة الطبيعة لتحمل المسؤولية عن قيمة الضرر الذي تسببه المضرور "العميل"، التي تعتبر إزالة الضرر، حيثما أمكن عن طريق التعويض قبل حدوث الضرر[157].

الغاية من التعويض هو إصلاح المتسبب في الخطأ للضرر الناتج عنه، فهو ليس إلتزام اختياريا عند أداء المدين لأحد الإلتزامات بل هو إبرام ذمة وايضا بديل لموضوع شيء واحد، ولكن مسؤولية هذا الأخير معفاة، إذ فعل شيء غير موضوع الالتزام الأصلي فإنه يغير فقط موضوع الالتزام فبعد أن كان تنفيذ عينيا أصبح تعويض[158].

ثانيا: أنواع التعويض

إن الأصل في التعويض يمكن أن يكون تعويضا نقديا ويسمى كذلك التنفيذ العيني ,كما يمكن أن يكون تعويض بمقابل.

أ–التعويض العيني

يقصد به هو ذلك الوفاء بالإلتزام عبثا ,ويقع هذا كثيرا في الإلتزامات العقدية، أما في المسؤولية التقصيرية فيمكن كذلك في قليل من الافتراضات أن يجبر المدين على التنفيذ العيني وذلك المدين المسؤول عن الضرر بإنتهاك واجبا قانونيا لأن يضطر إلى إيذاء شخص أخر بشكل عادل قد يتخذ

---

[156]–مرقس سليمان ، الوافي في شرح القانون المدني:(في الإلتزامات في الفعل الضار مسؤولية المدنية –قسم الأول–في الأحكام العامة–)، مرجع سابق، ص ، ص506 –507.

[157]– ناصر متعب بنيه الخرينج ، الإتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني الكويتي (دراسة مقارنة مع القانون الأردني)، مرجع سابق، ص12.

[158]–مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص24.

خرق هذا الالتزام شكل وإجراء يمكن إلغاؤه وإزالة أثاره[159]،وهذا تطبيق لما نصته المادة 176من القانون المدني الجزائري: "**إذا استحال على المدين أن ينفذ التزامه عينا حكم عليه بالتعويض على الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه, ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ لشأن عن سبب لابد له فيه و يكون كذلك إذا تأخر المدين عن تنفيذ التزامه**"[160].

كالإلتزام بالمحافظة على شيء أن يخل المدين بالتزامه فيسرق الشيء نتيجة لإهماله فيطلب الدائن إلزامه بان تسلم شيئا مثله أو يصاب الشيء بتلف فيطلب الدائن إلزامه بان يقوم بإصلاحه [161].

أو إنسان بني جدار على أرضه تعسفيا لحجب إضاءة جيرانه وتضويته ,ففي هذه الحالة يكون الباني مسؤولا عن الإخلال بالعقد بالتعويض عن الضرر الذي أحدثه وقد يكون التعويض هنا عينيا بهدم الحائط على حساب الباني أو عن طريق التهديد المالي [162].

ب-التعويض بمقابل

يحكم هذا التعويض الذي هو في المقام الأول في دعاوي المسؤولية التقصيرية، حيث يمكن تقييم كل إصابة حتى الضرر الفعلي وفي حالة عدم إمكانية تنفيذه عينيا وإذا رأى القاضي لا يمكن إلا عن طريق التعويض غير النقدي يحكم بالتعويض النقدي[163].

---

[159]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد:(نظرية الإلتزام بوجه عام -مصادر الإلتزام-)، مرجع سابق، ص1092.

[160]-المادة176 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[161]-نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الثاني، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية،1999، ص56.

[162]-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد:(نظرية الإلتزام بوجه عام-مصادر الإلتزام)، مرجع سابق، ص1093.

[163] - المرجع نفسه، ص1094.

المبدأ الأساسي في التعويض النقدي يجب أن يكون مبلغا محدد يدفع دفعة واحدة أو يدفع على أقساط ,وقد يكون في صورة مرتبة مدى الحياة نستخلص من نص المادة132/1من القانون المدني الجزائري بأن إذا كان تعويض مقسطا أو إيراد مرتبا فإنه يجوز إلزاما المدين تقديم التأمين،

وذلك حتى يكون السداد مضمونا، كما يمكن أن يكون التعويض في شكل أسهم وسندات أو في شكل حقوق عينية كحق الانتفاع أو الاستعمال.

في حالة المنافسة الغير العادلة إذا حدث الضرر لاسم غير تجاري أو علامة تجارية فقد يكون التعويض نشر الحكم الذي يقضي بإزالة اللبس[164].

الفرع الثاني

معياري تقدير التعويض

يقدر التعويض حسب القاضي حيث يجب أولاً النظر إلى الطبيعة العلاقة القائمة بين البنك والطرف الأخر،,وبطبيعة الحال هي علاقة عقدية مبنية على أساس ثقة طرف الأخر في البنك. وكما يأمر إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه من قبل.

حسب ما نصت به المادة 182من القانون المدني الجزائري إذا يعتد في تقدير جسامة الضرر بالفائدة التي يهدف البنك إلى تحقيقها من الخطأ كتحقيق الربح أو الاقتصاد في النفقات[165].

[164]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص210.

[165]–سليمانو صبرينة، سليماني سيلية، المسؤولية المهنية البنكية، مرجع سابق، ص27.

أولا: الضرر المباشر المتوقع

يتم تقدير الضرر المباشر بعدم استطاع الإنسان العادي التغلب عليه وذلك ببذل كامل جهده، وفي حالة ما إذا استطاع أن ينطوي فيه الجهد المعقول يعتبر ضرر غير مباشر ولا يوجد تعويض فيه[166].

وهذا طبقا لنص المادة 182/1من القانون المدني الجزائري التي تنص عما بلي:" **أن يكون الضرر نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو التأثير في الوفاء به**"[167].

أي يعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد مبذول.

من أهم الأمثلة التي وردت في الضرر المباشر حيث اعتبر محكمة النقض المصرية في قضية ضد مصلحة الآثار أن الضرر المباشر المترتب على سحب الترخيص الاتجار بالآثار من ضرورة محل للتجارة يدار بترخيص ومن مهاجمة منزل التاجر، ومن إزالة اللوحة اللاهفة المعقلة على محل تجارته.

ثانيا: الضرر المباشر غير المتوقع

يتمثل في ذلك الضرر الذي يكون ليس له نتيجة طبيعية بكون لعدم وفاءه بذلك الالتزام والذي يستطيع التغلب عليه ببذل جهد معقول، أي المعيار الذي ينظر إليه يتمثل في الرجل العادي.

كما ينظر أيضا إلى التوقع يوم انعقاد العقد لا بعد إبرامه.

يسأل المدين فقط عن مقدار الضرر الذي كان متوقعا عند التعاقد من حيث سببه، ولا يسأل عن ضرر متوقع في سببه, وكما أيضا إذا كان الضرر غير متوقع في مداه لا يتم المساءلة عنه[168].

---

[166]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص226.

[167]–المادة 182الفقرة1من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[168]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص227.

المطلب الثاني

الجهة الملزمة بالتعويض

الأصل أن البنك ملزم بالتعويض عن كل الأخطاء التي يرتكبه وأيضا أخطاء موظفه على حساب حق عملائه، فالعميل يقوم برفع لدعوى على المخطئ و ذلك لاستيفاء حقه، نذكر البنك أعضائه **كفرع الأول**، سنورد البنك و تابعيه **كفرع الثاني**

الفرع الأول

البنك وأعضائه

اعتبارا على أن البنك كشخص معنوي فهو قد يقوم بارتكاب خطأ أو أخطاء وهذه الأخيرة تسبب ضرر العميل فيقوم البنك بالتعويض عليها.

فهناك حالات يكون الخطأ صادر من مجلس الإدارة وهناك حالات صادرة من العضو.

فخطأ الصادر من مجلس الإدارة تقوم في حق مسؤولية البنك بالتعويض بإعتبار هم أعضاء فيه و أنه هو الجزء من البنك الملتصق فيه[169].

أما في حالة خطأ العضو يعتبر خطأ شخصيا فتكون مسؤوليته شخصية، وفق لما جاء في نص المادة 715مكرر 23من القانون التجاري الجزائري حيث نصت على:" **يعد القائمون بالإدارة مسؤولين على وجه الانفراد أو بالتضامن حسب الحالة اتجاه الشركة أو الغير، إما عن المخالفات الماسة بالأحكام التشريعية أو التنظيمية المطبقة على شركات المساهمة، وإما عن خرق القانون الأساسي أو الأخطاء المرتكبة أثناء تسييرهم، إذا شارك عدد كبير من القائمين بإدارة في نفس الأفعال، فان المحكمة تحدد حصة كل واحد في تعويض الضرر**"[170].

---

[169]–خليلي سهام ، المسؤولية المدنية للبنك ، مرجع سابق ، ص 114.

[170]–المادة715مكرر23، من أمر رقم 75–59المؤرخ في 20رمضان1395الموافق26سبتمبر1975الذي يتضمن القانون التجاري الجزائري ، الجريدة الرسمية عدد 100،صادر في 19ديسمبر1975، معدل و متمم.

فالبنك باعتباره شركة مساهمة فتطبق نفس الأحكام عليه، فيفهم من نص المادة السالفة الذكر في حالة مخالفة القانون بالإدارة أي ارتكاب خطأ أثناء تسييرهم اتجاه الغير أو الشركة يتم ثبوت الخطأ عليهم فتقوم مسؤوليتهم بالتعويض المضرور "العميل"[171].

يختلف التضامن في الخطأ العقدي والتقصيري، بذلك يكون الخطأ عقدي فإنه يكون التضامن بينهم إلا بالاتفاق أو نص قانوني[172] فحسب نص المادة 217من القانون المدني الجزائري:" **التضامن بين الدائنين أو بين المدنيين لا يفترض، وإنما يكون بنات على اتفاق أو نص في القانون**"[173].فيتضح في هذه الحالة التضامن بين أعضاء الإدارة لا يفترضوا إنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون، وفق لنص المادة 715مكرر 23في فقرة الأولى تحدد وجود التضامن وكما أن الفقرة الثانية تحدد حصة كل عضو فيها في التعويض المضرور.

أما في المسؤولية التقصيرية فالتضامن مفترض بحكم القانون [174].

نصت المادة 126من القانون المدني الجزائري:" **إذا تعدد المسئولون عن الفعل الضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض**"[175].

بذلك فإذا تعدد المسئولون وكانوا متضامنين فجميعهم يلتزمون بالتعويض باعتبارهم مسؤولين عن الضرر[176].

---

[171]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص115.

[172]–محمود جلال حمزة، العمل غير مشروع بإعتباره مصدر للإلتزام، مرجع سابق ، ص23.

[173]–المادة217من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[174]–محمود محمد ابو فروة الخدمات البنكية عبر الأنترنيت، مرجع سابق، ص23.

[175]–المادة 126من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[176]–مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار و المسؤولية المدنية–القسم الأول–في الأحكام العامة –)، مرجع سابق ، ص579.

كما أنه قد تقوم في حق البنك مسؤولية جزائية يكون البنك مسئولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته حيث نصت المادة 51مكرر فقرة الثانية من قانون العقوبات الجزائري على أنه: "**المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي لا تمنع من مسألة الشخص الطبيعي كفاعل أصلي أو كشريك في نفس الأفعال**" [177].

في هذا الشأن فالأمر الأهم هو قيمة الغرامة التي تكون بمثابة تعويض لخزينة الدولة حيث تعتبر أهم العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي، لابد من تطويع العقوبة مع طبيعة الشخص المعنوي، لمواكبة التطورات الاقتصادية والاجتماعية، وتمكين المجتمع من تحمل الأخطار التي تهدده.[178]

فتكون قيمة الغرامة كما يلي:

تطبيقا لنص المادة 18مكرر 2(الجديدة) من قانون العقوبات الجزائري حيث نصت:" **عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة لأشخاص الطبيعيين سواء في الجنايات أو الجنح، وقامت مسؤوليته الجزائية للشخص المعنوي طبقا لأحكام المادة 51مكرر ،فإن الحد لأقصى للغرامة المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقرر للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي يكون كآتي:**

2.000.000دينار جزائري عندما تكون الجناية المعاقب عليها بالإعدام أو السجن المؤبد.

1.000.000دينار جزائري عندما تكون الجناية المعاقب عليها بالسجن المؤقت.

500.000دينار جزائري بالنسبة الجنحة"[179].

---

[177]–المادة51مكرر الفقرة الثانية من القانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق.

[178]خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص116-117.

[179]–المادة 18مكرر2من أمر رقم66–156الموافق ل 18صفر 1386الموافق ل8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد49،صادر في 11ماي 1966 المعدل و المتمم.

.

كما نصت المادة 18مكرر الفقرة الأول من قانون العقوبات الجزائري على ما يلي:"**على العقوبات المطبق على الشخص المعنوي في المخالفات وهي،الغرامة التي تساوي مرة واحدة إلى خمس مرات الحد لأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة"**[180] يفهم من نص المادتين على أنه تحدد الغرامات التي تخص الشخص المعنوي وذلك في حالة ارتكابه سواء الجنايات أو الجنح أو المخالفة.

كما جاء نص المادة34 من القانون رقم (01-05) التي تنص على:" **يعاقب مسيرو أعوان البنوك والمؤسسات المالية والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى الذين يخالفون عمدا و بصفة متكررة، تدابير الوقاية من تبيض الأموال وتمويل لإرهاب المنصوص عليها في المواد 7و8و9و10و14من هذا القانون، بغرامة من 50.000دج إلى1.000.000دج**

وتعاقب المؤسسات المالية المذكورة في هذه المادة بغرامة من 1.000.000دج إلى 5.000.000دج دون الإخلال بعقوبات"[181].

لقد نصت المادة 132من الامر 03/11 المتعلق بالنقد و القرض على:" **يعاقب بالحبس من سنة إلى عشرة سنوات، وبغرامة من خمسة ملايين 5.000.000دج إلى عشرة ملايين 10.000.000دج رئيس أو أعضاء مجلس الإدارة أو المديرون العامون للبنك أو مؤسسة مالية، الذين يختلسون أو يبددون ويحتجزون عمدا بدون وجه حق على حساب الظالمون أو الحائزين سندات أو أموال أوراق أو محررات أخر تتضمن التزام أو إبراء للذمة سلمت لهم على سبيل وديعة أو رهن حيازي أو سلفة فقط**"[182].

---

[180]–المادة 18مكررالفقرة الأول 1،من القانون العقوبات ،مرجع سابق.

[181]–المادة 34من القانون رقم 05-01، مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425، الموافق فبراير 6سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال وتمويل الإرهاب ومكافحتهما، ج ر عدد 11، صادر في 09فيفري2005 ، معدل ومتمم بالأمر رقم 12-02، المؤرخ في 13فيفري 2012، ج ر عدد 08، صادر في 15فبراير2012، معدل ومتمم بالقانون رقم-06 15، المؤرخ في 15فبراير2015، ج ر عدد 08، صادر في 15فبراير2015.

[182]–المادة 132 من القانون النقد والقرض، مرجع سابق.

كما أن نص المادة 131من قانون النقد والقرض تنص على أن تكون الغرامة نفسها في حالة استعمال البنك ملك المؤسسة المالية أو أموالها، استعمال منافيا لمصالح هذه المؤسسة لأغراض تفيد مصلحته الشخصية أو رعاية شركة أخر أو مؤسسة كانت لهم فيها مصالح بصفة مباشرة أو غير مباشرة.[183]

كما نصت المادة 133من قانون النقد والقرض على ما يلي:" **ويكون العقاب المستوجب في الحالات المنصوص عليها في المادتين 131و132، إذا كانت القيمة المختلفة أو المبددة أو المحجوبة عمدا بدون وجه حق، تعادل عشرة ملايين 10.000.000أوتفوقها كانت عقوبة العضو السجن المؤبدة وغرامة من 20.000.000دج إلى 50.000.000**"[184].

إضافة إلى كل هذه العقوبات فقد تكون هناك عقوبات مالية منصوص عليها في المادة 114الفقرة الثانية من القانون النقد والقرض حيث نصت على:" **وزيادة على ذلك يمكن للجنة أن تقتضى إما بدلا عن هذه العقوبات المذكورة أعلاه و إضافة إليها، بعقوبة مالية تكون متساوية على الأكثر للرأسمالية الأدنى الذي يلزم البنك أو مؤسسة المالية بتوفيره.**

وتقوم الخزينة بتحصيل المبالغ الموافقة"[185]

الفرع الثاني

البنك وتابعوه

تعتبر حالة حدوث خطأ صادر من موظف البنك، وفق القواعد العامة يتحمل البنك المسؤولية المدنية عن الخسائر و الخطأ التي يرتكبها الموظف أمام العميل عما أصابه من ضرر، حيث نصت المادة 136الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري: " **يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها أو بمناسبتها**"[186].و

[183]خليلي سهام، مسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص188.

[184]–المادة 133 من القانون النقد والقرض، مرجع سابق.

[185]–المادة 114 من القانون نفسه.

[186]–المادة 136الفقرة الأول من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

غاية العميل من ذلك هو حصوله على تعويض من الذي تسبب له الضرر ،ويتم الحصول عليه ذلك برفع العميل دعوى سواء على البنك أو موظفه ،وبذلك قد تكون الدعوى مدينة أصلية و قد تكون الدعوى المدنية بالتبعية[187].

أولا: الدعوى المدنية الأصلية

يمكن للعميل رفع دعوى المدنية الأصلية بسبب خطأ مدني الذي يمكن استيفاءه بعدة طرق نذكرها:

أ-دعوى العميل ضد البنك

وفق لنص المادة 82من قانون الإجراءات المدني والإدارية الجزائري حيث نصت على:" **الضامن ملزم بالتدخل في الدعوى فإذا لم يحضر من تلقاء نفسه فإنه يقضي في الدعوى غيابيا بالنسبة له، ولكن ليس للضامن أن يقوم مقام المضمون في الدعوى إلا بناء على تصريحه**"[188].

نستخلص من نص هذه المادة يجب على التابع أن يتدخل في الدعوى و في حالة غيابه يحكم بغيابه، و خلاف عن ذلك فالتابع لا يمكن له أن يكون محل المتبوع إلا إذا حصل على تصريح من المتبوع.

ب-دعوى العميل على التابع

أي أن العميل يقوم بالرجوع على التابع تطبيق لنص المادة 124من القانون المدني الجزائري بإعتبار المسؤولية الشخصية، وكما أن العميل لا يمكن له الاسترداد على البنك ولذلك لا يصح أن يكون تعويضيين عن ضرر واحد، وكما لا يجوز التابع الرجوع على المتبوع.

ج-دعوى رجوع العميل على البنك والتابع معا

---

[187]-خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص، ص118،119.

[188]-المادة 82 أمر رقم 08-09،المؤرخ في 18صفر عام 1429،الموافق 25 فبراير سنة 2008،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،الجريدة الرسمية عدد 21،صادر في23 أفريل2008.

في حالة اشتراك خطأ البنك مع تابعه في وقوع الضرر، فإنه يمكن المضرور "العميل" الرجوع على المتبوع وتابع معا "البنك وتابعه" في آن واحد[189].

لقد نصت المادة 126من القانون المدني الجزائري:" **إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي، إلا إذا عين القاضي نصيب كل واحد منهم في الالتزام بالتعويض**"[190].

يفهم من نص المادة أن هذه المسؤولية في حالة إذا تعدد المسؤولين في إحداث الضرر للمضرور كانوا متضامنين في تنفيذ التزاماتهم بتعويض المضرور و تكون مسؤولية متساوية واستثناء في حالة قيام القاضي بتعين نصيب كل واحد منهما في تنفيذ ذلك الالتزام بالتعويض.

كما أن الأساس التضامن يقوم على أساس الدين إذا كان هذه الوحدة لا تمنع من وجود عدة روابط بين المدنيين أو المسؤولية المتضامنين والدائن[191].

ثانيا: الدعوى المدنية بالتبعية

عندما يكون الضرر الذي أصاب العميل نتيجة لجريمة ارتكبها التابع:

جاء المادة 2فقرة الأولى من القانون الإجراءات الجزائية على:" **يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة بكل من أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة.**"[192] و يفهم أنه يجب تدخل التابع في الدعوى على أساس مسؤولية البنك فجريمة التابع فتقوم مسؤولية البنك عن الحقوق المدنية، و بذلك يلزم بتعويض عن الضرر الناتج عن تابعه لما ينسب من خطأ تقصير فحسب المادة 136من القانون المدني الجزائري يجب على العميل إلا خيارين:

---

[189]–خليلي سهام، المسؤولية البنك، مرجع سابق، ص، ص119–120.

[190]–المادة 126 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق.

[191]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية البنك، مرجع سابق ،120.

[192]–المادة 2الفقرة الأولى من القانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق.

-إما برفع دعوى أمام القضاء الجزائي عن طريق الدعوى المدنية بالتبعية،

-أو برفع دعوى أمام القضاء المدني مع مراعاة ما نصت به المادة 4و 5من القانون الإجراءات الجزائية الجزائري[193].

كما نصت المادة 3الفقرة الأولى من القانون لإجراءات الجزائية الجزائري على :" **يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام القضائية نفسها. وتكون مقبولة أي كان الشخص مدني أو معنوي المعتبر مسؤولا مدين عن الضرر**"[194].

_في حالة صدور حكم البراءة في حق التابع ما أدى إلى عدم تعويض المضرور فيني البنك مسؤولية تابعه لانعدام العلاقة السببية بين الضرر والجرم الذي ينسب للتابع[195].

_حالة مساهمة أو اشتراك للمحكمة إثبات وجود التضامن في إحداث الجرم فنص المادة 4من قانون العقوبات تقضي يتضامن المحكوم عليه في نفس الجريمة في تعويضات مدنية للعميل و الغرامة[196].

أما في حالة انعدام الاشتراك فلا تضامن بين المحكوم عليهم فلا يكون إلا على المحكمة إلا أن تحكم على كل واحد بتعويض ما أحدثه فعله من ضرر [197].

ثالثا: دعوى البنك بما دفعه من تعويض على التابع

يقضي هذا المبدأ بأنه يلزم البنك بالرجوع على التابع بما أداه من تعويض المضرور في حدود التي يكون فيها التابع مسؤولا عن التعويض، وحسب ما جاء به نص المادة 137قبل التعديل من

---

[193]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص، ص121-120.

[194]–المادة3الفقرة الأولى القانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مرجع سابق.

[195]–عبد العزيز سعد، شروط ممارسة الدعوى المدنية في القانون المدني الجزائري، الديوان الوطني للإشغال التربوية، الجزائر،2002، ص72.

[196]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص121.

[197] –عبد العزيز سعد، ممارسة الدعوى المدنية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص، ص111-112.

القانون المدني الجزائري التي نصت على:" **للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في حدود التي يكون فيها الغير مسؤولا عن تعويض الضرر**"[198].

غير أنه اختلف الأمر بعد التعديل حيث أن البنك لا يرجع على موظف إلا في حالة هذا الأخير خطأ جسيم والذي يمثل تحقق مصلحة شخصية، وبذلك يكون أقصى درجة الخطأ الجسيم هو الخطأ العمدي الذي ينطوي على عنصر الإرادة من الموظف.

بذلك تكون هذه المادة قد أتت لتشديد من مسؤولية البنك على حالات الرقابة و التوجيه على موظفه، إذا يعتقد أنها جاءت هذه المادة الأسباب التالية:

– اعتبار أن المشرع الجزائري قد قدم التابع مساحة من الأمان في ممارسة نشاطه إدراك بوجود التضامن له.

– لتفعيل روح وعي موظفي البنك، ومعرفة مدى التزاماتهم ومسؤوليتهم، وتفعيل عنصر السيطرة والتوجيه في حقوقه عليهم، كما تقتضيه رابطة التبعية، لان هذا التقصير يحمل صفة خطأ وهي الأساس الذي تقوم عليه البنوك لتحمل المسؤولية الشخصية في مواجهة العميل، و ذلك طبقا لنص المادة 124من القانون المدني الجزائري تدعيما لفكرة الخطأ المفترض في جانب البنك[199].

وبذلك يكون حق الرجوع بمقتضى طريقة ودية أو بمقتضى:

أ–إذا اقتضى العميل التعويض بدعوى مدنية من البنك

يمكنه بالرجوع على التابع لأنه هو المسؤول عنه بالتبعية الناشئ عن التزامه التضامني مع التابع لأن القاعدة العامة في الضمان تسمح لشخص الذي يدفع التعويض عن الخطأ باسترجاع ما دفع من تعويض التابع، بمقاضاة البنك على موظفه، وكما أنه لا يمكن التابع أن يدفع مطالبة البنك له بافتراض مسؤولية المتبوع لأن هذا الافتراض كما ذكر من قبل تكون لمصلحة العميل، وتطبيقا لنص

[198]– المادة 137من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[199]–خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق، ص122.

المادة 124من القانون المدني الجزائري يكون رجوع المتبوع على التابع بما دفعه من تعويض للعميل على تابعه بدعوى الشخصية[200].

كما في حالة ارتكابه خطأ جسيم ذلك حسب ما نصت عليه المادة 137من القانون المدني الجزائري حيث نصت على:" **المتبوع حق الرجوع على تابعه في حالة ارتكابه خطأ جسيم**"[201].

ب-في الدعوى المدنية بالتبعية

الشيء نفسه للدعوى المدنية بالتبعية لأن موضوع دعوى استرداد مبلغ من المال يجب دفع حكم نهائي إلى العميل، ولكن إذا تم رفعه إلى المحكمة الجزائية فإن هذه الأخيرة يجب عمد الاختصاص[202]

لكن بتوفر شروط وهما:

- القانون يفرض توفر إمكانية رجوع البنك على تابعه المدان بما دفعه من تعويض للعميل من الجريمة وأن يتم صدور حكم نهائي عن جهة قضائية مختصة تقضي بمسؤوليته و إلزامه بتعويض الضرر.

- شرط تسديد المبلغ المحكوم به إلى العميل.

-شرط اقتصار الرجوع حسب ما جاء به المادة 137المعدلة من القانون المدني الجزائري[203].

[200] – خليلي سهام، المسؤولية المدنية للبنك، مرجع سابق ، ص123.

[201]–المادة 137من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[202]–عبد العزيز سعد، شروط ممارسة الدعوى المدنية القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص120.

[203]–خليلي سهام ، المسؤولية المدنية للبنك ، مرجع سابق ، ص123.

المبحث الثاني

الإعفاء من المسؤولية المدنية

يحصل وأن يعفى البنك من مسؤوليته وذلك كإستثناء عن الأصل الذي يكون البنك مسؤولا عن كل إلتزاماته التي تقع على عاتقه، وذلك فوفقا لنص المادة 127من القانون المدني الجزائري التي تنص على أن:" **إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ، أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك**"[204].

يفهم من نص هذه المادة على أن البنك يعفى من مسؤوليته أو التزاماته وذلك بحالات كالقوة القاهرة وخطأ الغير وخطأ المضرور، فيقصد بالإعفاء تخلص المسؤول من مسؤولياته المفروضة عليه وأيضا ترفع مسؤولية البنك[205].ويكون ذلك بالإعفاء القانوني **كمطلب الأول** أوالإعفاء الإتفاقي **كمطلب الثاني**.

المطلب الأول

الإعفاء القانوني من المسؤولية المدنية

لكي يتم مساءلة المدين عقديا يجب أن يكون قد أخل بإلتزام عقديا، وإذا كان الإخلال الإلتزام ناتج عن عدم تنفيذ الإلتزامات التعاقدية ، فإن المسؤولية يمكن أن ترفع عن صاحبها إذا ما أثبت أن عدم التنفيذ عائد إلى سبب أجنبي[206].

يقصد بالسبب الأجنبي هو ذلك "الفعل أو الحادث معين لا ينسب المدعى إليه، ويكون قد جعل منع وقوع العمل الضار مستحيلا"[207].سنذكر القوة القاهرة كسبب للإعفاء القانوني للمسؤولية **كفرع**

---

[204]–المادة 127من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[205]–أحمد سليم فريز نصرة، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، أطروحة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين ،2006، ص156.

[206]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية عبر الأنترنيت، مرجع سابق، ص194.

[207]–مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني :(في الإلتزامات في الفعل الضار و المسؤولية المدنية –القسم الأول– في الأحكام العامة–)، مرجع سابق ، ص477.

الأول، خطأ العميل كسبب للإعفاء القانوني من المسؤولية **كفرع الثاني**، خطأ الغير كسبب للإعفاء القانوني من المسؤولية **كفرع الثالث**

الفرع الأول

القوة القاهرة كسبب للإعفاء القانوني للمسؤولية

أولا: تعريف القوة القاهرة

تعتبر القوة القاهرة هي ذلك الحدث المفاجئ غير المتوقع وغير القابل الدفع، وقد أحدث ضرر دون تدخل من حارس الشيء، وذلك لعدم تلاقهما مع فكرة الخطأ، وبالتالي يكفي للمدعى عليه أن يدفع المسؤولية عنه إما بإثباته عدم ارتكابه للفعل القصدي أو عدم قيام الصلة السببية، إما عدم إرتكابه إهمالا أو عدم تبصر[208].

وكما عرفها عبد الحميد شواربي على أنها:"هي الواقعة التي يتعذر على البنك دفعها و التي لا التوقع عادة والتي يمكن إسناد الضرر الحادث للغير إليها رغم ما يمكن نسبته إلى الخطأ لأي شخص من الأشخاص وفي غالب الأحيان تعتبر سبب لإعفاء من المسؤولية"[209].

نفس الأمر بالنسبة للدكتور عبد الرازق السنهوري عرفها على أنها ذلك الحادث المستحيل الدفع غير ممكن التوقع كعاصفة أو الزلازل[210].

فالقوة القاهرة إذن حادث قد يكون من فعل الإنسان أو من فعل الطبيعة، يكون غير ممكن التوقع وغير ممكن الدفع وخارجي عن المدعى عليه.[211]

---

[208]–العوجي مصطفى، القانون المدني :(المسؤولية المدنية)، مرجع سابق، ص350.

[209]–عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، مرجع سابق، ص1477,

[210]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني: (نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام–)، مرجع سابق، ص ، ص994–995.

[211]–فيلالي علي، الإلتزامات، العمل غير المستحق للتعويض، مرجع سابق، ص32.

ثانيا : شروط القوة القاهرة

يتم اعتبار القوة القاهرة سبب لإعفاء المدين من المسؤولية بتوافر مجموعة من الشروط المتمثلة فيما بلي:[212]

أ: عدم إمكانية التوقع كشرط لإعفاء من المسؤولية:

يجب أن تكون القوة القاهرة أمر لا يمكن توقعه ,لأن إذا أمكن توقعه فيعتبر المدعى عليه في دعوى التعويض مقصرا للمسؤولية حيث لم يتخذ احتياطات اللازمة لتلاقي نتائجه.

يقصد بعدم إمكان التوقع هو عدم إمكان التوقع ثانية أي استحالة التوقع إطلاقا ذلك إن المعنى الثاني يؤدي إلى خروج حوادث كثيرة من نطاق القوة القاهرة كحوادث السيارة والزلازل و الحرب إذا كان منها سبب وقوعه[213].

يعني أن البنك يستطيع استبعاد المسؤولية المدنية عنه بمجرد إثبات تلك القوة القاهرة ,كذلك الوضع إذا حصلت سرقة الخزائن الحديدية بسبب حالة الاضطرابات التي تعصف ببلدها من شأنها نفي المسؤولية للبنك عن الضرر الحاصل بالخزائن الحديدية[214].

ب: استحالة الدفع كسبب لإعفاء من المسؤولية

يشترط أيضا أن تكون القوة القاهرة مستحيلة الدفع، بحيث إذا أمكن الدفع الحادث حتى ولو استحال توقعه, كذلك يجب أن يكون الحادث المفاجئ من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

تكون الاستحالة المطلقة فلا تكون استحالة بالنسبة إلى المدين وحده، بل استحالة بالنسبة إلى شخص في الموقف المدين سواء كانت هذه الاستحالة مادية أو معنوية.

---

[212]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية عبر الأنترنيت، مرجع سابق، ص196.

[213]–المنجي محمد، دعوى التعويض، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف، مصر، 2003، ص443.

[214]– خليفة بن محمد الحضرمي، العمليات البنكية ومسؤولية البنك:(الوديعة–عقد ايجار الخزائن–التحويل البنكي–عقد الخصم–الوفاء بالبطاقات الائتمان)، دار الفكر للنشر والقانون، المنصورة،2015.ص، ص60–61.

كمثل ارتباط التطور التكنولوجي الذي وصل إليه العمل الإلكتروني مع الأخذ العين الاعتبار أن مقدار العناية ضروري يجب أن يكون مماثلا مع مركز البنك المحترف للأعمال البنكية الإلكترونية ومالك للقوة اقتصادية متمكن من توفير جميع الوسائل الإلكترونية لصد أي خلل يمكن أن يصيب النظام الإلكتروني[215].

ج: صدور خطأ من المتمسك بالقوة القاهرة كسبب لإعفاء من المسؤولية

يجب بالإضافة عن ذلك أن تكون القوة القاهرة السبب الوحيد في وقوع الضرر أما إذا اشتركت القوة القاهرة مع خطأ المدعى عليه في وقوع الضرر ,فلا محل هنا لتوزيع المسؤولية وبناء عليه يتحمل المدعى عليه وحده المسؤولية كلها، والمقرر قانون أن من أثر القوة القاهرة نفي المسؤولية كليا عن المدعى عليه في دعوى التعويض ,إذا كانت السبب الوحيد في وقوع الضرر[216].

الفرع الثاني

خطأ العميل كسبب للإعفاء من المسؤولية

تعتبر الصورة الثانية من السبب الأجنبي هو خطأ العميل ذلك أنه يحدث في كثير من الأحيان أن يكون الخطأ المضرور دخل في وقوع الضرر, وإذا كان ذلك الخطأ هو السبب الوحيد في وقوع الضرر انعدمت رابطة السببية بالنسبة للمدعى عليه ,وبالتالي تنتفي المسؤولية بإثبات السبب الأجنبي وفي صورة خطأ العميل.

أما إذا اشترك خطأ العميل مع خطأ البنك في هذه الحالة يجب التمييز عما إذا استغرق أحد الخطأين الأخر ويكون ذلك في حالتين:

-إذا كان أحد الخطأين أكثر جسامة من الأخر (حيث يعتبر وقوعه بمثابة العمد)

---

[215]–عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: (نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام)، مرجع سابق، ص، ص197–198.

[216]–المنجي محمد، دعوى التعويض، مرجع سابق، ص، ص434–435.

-إذا كان الخطأين نتيجة الأخر

أما إذا لم تتوفر إحدى تلك فإن الخطأ يكون مشتركا وبالتالي يتم تسطير المسؤولية حسب نسبة خطأ كل من الطرفين و دوره في وقوع الضرر.[217]

الفرع الثالث

خطأ الغير كسبب للإعفاء القانوني من المسؤولية

تعتبر أحد صور السبب الأجنبي حيث من خلال الأصل اعتبار البنك مسؤولا عن أخطائه التي تسببها للعميل غير أنه قد يعفى من المسؤولية ذلك بوجود طرف ثالث في العلاقة التعاقدية وهذا الطرف الأجنبي قد يكون بالغير حيث يقصد به هو الأجنبي ويكون هو المتسبب في الضرر، وكما هو السبب الوحيد في إحداث الضرر وذلك باعتباره أجنبيا أطراف العلاقة التعاقدية بين البنك والعميل[218].

كما يعتبر الغير هو كل شخص من دون البنك أو الأشخاص القانون والعميل أو في حكمه ويتعامل مع البنك بهذه الصفة[219]

غير أن هناك حالات يجتمع خطأ الغير وخطأ المدعى عليه في إحداث الضرر، أي أن خطأ البنك وخطأ الغير يجتمعان في وقوع الضرر، فإن النتيجة لا يمكن إعفاء البنك من مسؤوليته لتضامنه مع الغير في تعويض المضرور.

[217]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية عبر الأنترنيت، مرجع سابق، ص، ص198–199.

[218]–علاوة هوام ، "الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات "،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 06،العدد 03، لسنة 2019، ص198.

[219]–محمود محمد أبو فروة ، الخدمات البنكية عبر الأنترنيت ،مرجع سابق، ص200.

أما في حالات اجتماع الحالات الثلاثة أي خطأ البنك وخطأ الغير وخطأ المضرور فيكونون متضامنين في التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون مسؤولية متساوية إلا القاضي يعين نصيب كل منهم في التعويض[220].

المطلب الثاني

الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية المدنية

يقصد بإعفاء الإتفاقي تلك الحالات التي يتفق فيها البنك مع عمليه وذلك على أن هذه الأخير يتحمل كل المسؤولية الناتجة التي يمكن أن تحدث له، سواء من جراء إخلال البنك بالتزامه أوإخلال موظفين البنكي بالتزاماتهم ،وعادة البنوك تكون بند في العقد مفاده أن العميل مسؤول عن جميع الخسائر بسبب مخاطر المعاملة[221].ولذلك فالإعفاء يكون فقط في المسؤولية العقدية المرتبطة بحرية المتعاقدين على خلاف المسؤولية التقصيرية التي لا يجوز الاتفاق على الإعفاء باعتبارها مرتبطة بالنظام العام[222].سوف نذكر الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية العقدية **كفرع الأول**، والإعفاء الإتفاقي من المسؤولية التقصيرية **كفرع الثاني**.

الفرع الأول

الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية العقدية

اعتبار على أن الإعفاء الإتفاقي يكون في المسؤولية العقدية بمثابة شرط معفي، وكما أن أحكام المسؤولية العقدية ليست من النظام العام فيجوز المتعاقدين تعديل أحكامه، وعليه سوف نقوم بدراسة تعريف الإعفاء من المسؤولية العقدية، وكذلك الاتفاقات المعدلة أحكام المسؤولية العقدية.

---

[220]–محمود جلال حمزة، العمل غير مشروع باعتباره مصدر للإلتزام، مرجع سابق، ص138.

[221]–محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية عبر الأنترنيت، مرجع سابق، ص201.

[222]–مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني: (في الإلتزامات في الفعل الضار و المسؤولية المدنية–القسم الأول–في الأحكام العامة–)، مرجع سابق، ص641.

يعرف الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية العقدية على انه بمثابة إبراء ذمة المدين، أي موافقة على إعفاء المدين من إلتزامه بالتعويض عن الضرر، وعدم إلزامه بدفع التعويض التي تقتضيها القواعد العامة[223].

كما يعرف أيضا تخلص المدين من المسؤولية المفروضة عليه، أي لا يكون مسؤولا عن الأخطاء التي يرتكبها[224].

أولا: الإتفاقات المعدلة الأحكام المسؤولية العقدية

تطبيقا لقاعدة أن المسؤولية العقدية هي جواز الاتفاق على تعديل أحكامها سواء بتشديدها أو التخفيف منها كما يصل إلى الإعفاء الكلي منها.

أ_ الإتفاق على تشديد من المسؤولية العقدية

يعرف على أنه شرط وارد سواء في عقد أو إتفاقية منفصلة التي تحدد مسؤولية المدين في حالة عدم وجود مسؤوليته بموجب القواعد العامة، [225] بذلك يكون المدين مسؤولا عن عدم التنفيذ حتى لو كان ذلك راجع لأسباب خارجية مثل الحوادث المفاجئة أو القوة القاهرة [226]،وهذا ما نصت عليه المادة 178الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري:" **يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعية الحادث**

---

[223]– بريق رحمة، "الشرط المعفي من المسؤولية العقدية و القيود الواردة عليه"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة"، المجلد 06 ، العدد 02، لسنة،2020، ص222.

[224]– بن عامر خير الدين ، الشروط المعدلة للمسؤولية العقدية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ،تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة اكلي اولحاج، البويرة 2018 ، ص8.

[225]– أحمد سليم فريز نصرة، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، اطروحة استكمال درجة الماجيستر، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2006، ص، ص36–37.

[226]– يوس حميدة، ساعو كهينة، الاتفاقيات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص23.

المفاجئة أو القوة القاهرة"[227].يفهم في نص هذه المادة على أن المدين يكون مسؤولا عن الحوادث التي تحدث فجأة أو بسبب قوة قاهرة.

كما يقوم الإتفاق على التشديد من المسؤولية العقدية بالإتفاق على تحمل المدين الخطأ اليسير، وبالاتفاق على تحمله تعويض على الأضرار الغير المتوقعة ،وإما بالإتفاق على تحويل التزام من بذل عناية إلى التزام بتحقيق النتيجة ، رغم أن تحقيقها يتوقف على تدخل عوامل أجنبية [228].

ب –الإتفاق على التخفيف من المسؤولية العقدية

يقصد بها أن المسؤولية المدين "البنك" تكون مخففة، حيث عرف دكتور مرقس سليمان الاتفاق على التخفيف من المسؤولية هو "رفع جزء من المسؤولية على عاتق المسؤول قصد مساءلته على الجزء الباقي، وكما يمكن أن يحدث العكس من ذلك بمعنى تعديل زيادة مسؤولية المرتكب للفعل الضار التي تقتضي بها القواعد العامة"[229]، بذلك يكون الاتفاق المخفف بمثابة إنقاص للتعويض.

في رأيي أن الشرط المخفف هو بمثابة شرط يستجيب للعقد أو اتفاقية منفصلة تحقق مسؤولية المدين، باعتبار أن الالتزام جزئي أي إبرام ذمة جزئية.

ج–الإتفاق على الإعفاء الكلي من المسؤولية العقدية وصحته

1–الإتفاق على الإعفاء الكلي من المسؤولية العقدية

يقصد بالاتفاق على الإعفاء من المسؤولية هو الإتفاق على إعفاء المدين" البنك" من كل مسؤولية مفروضة عليه أي أن ترفع مسؤولية كليا عن البنك ويمنع المتضرر "العميل" من المطالبة بالتعويض التي يقتضي بها القواعد العامة.

---

[227]–المادة 178 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[228]–أحمد مفلح خوالده، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية: (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2011، 125.

[229]– مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني: (في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية –القسم الأول– في الأحكام العامة)، مرجع سابق، ص637.

وبذلك فأرى أن شرط الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية بمثابة أيضا شرط أو بند يكون في العقد ينص بموجب على أن البنك يعفى تماما من عدم تنفيذ إلتزامه.[230]

كما يقصد به البند الذي يظهر في عقد أو إتفاق منفصل يقوم بموجبه الدائن بإعفاء المدين بشكل مسبقا من المسؤولية التي قد تؤدي إلى إعفاء المدين بالكامل من عدم الوفاء بالتزامه.[231]

2-صحة الاتفاق على الإعفاء الكلي من المسؤولية العقدية

نصت المادة 178الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري على صحة الشرط المعفي في المسؤولية العقدية على أنه:" **وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم غير أنه يجوز المدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو خطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه**"[232].

يستخلص من نص هذه المادة أن شرط الإعفاء من المسؤولية مقيد أو مرتبط بعدم جواز صدور الغش أو الخطأ الجسيم.

أ_ الغش: هو مخالفة أو الخطأ العمدي الذي يكون بغرض الحصول المصالح الشخصية، [233] و كما يقصد بالغش هو خطأ متعمد في الإرادة لارتكاب فعل غير مشروع أو تقصير، و ذلك بقصد إلحاق الضرر بالآخرين[234].

فمعيار الغش هو معيار موضوعي يستند إلى جسامة الخطأ.

---

[230]– أحمد سليم فريز نصرة، الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المدني المصري، مرجع سابق، ص34.

[231]– يوس حميدة، ساعو كهينة، الإتفاقيات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص30 .

[232]– المادة178الفقرة الثانية من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

. [233]–محمود جلال حمزة ، العمل غير مشروع باعتباره مصدر للالتزام ،مرجع سابق .

[234]– أعراب بلقاسم، شروط الإعفاء من المسؤولية المدنية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص العقود والمسؤولية ، معهد العلوم الإدارية و السياسية ،جامعة الجزائر،2016،ص32.

فيشترط في الغش أن تتجه نية المدين إلى التخلص من الأعباء التي يفرضها العقد بإضافة إلى أن تتجه نيته إلى إحداث ضرر بالدائن أيضا.

اعتبر بعض الفقهاء القانون الفرنسيين على أن الغش إرادته أوسع في المسؤولية العقدية وذلك باعتبار الغش في نظرية الالتزام التعاقدي مرادف لسوء النية.

ب-الخطأ الجسيم: يعتبر خطأ غير عمدي ، يقصد به أن يأتى بعدم بذل عناية في شؤون الآخرين بحيث لا يستطيع الرجل الأقل رعاية أو حكمة أن يتجاهلها في شؤون نفسه أي شؤونه الخاصة[235].

لقد جرى خلاف بين الفقهاء بتعريف الخطأ الجسيم فمنهم من يرى أن الخطأ احتمالي ومنهم من يرى أنه خطأ شخصي [236].

كما يمكن تعريف الخطأ الجسيم على أنه خطأ غير عمدي لأنه لا يتضمن سوء القصد، بحيث لم يكن لدى المدين نية التقصير عن تنفيذ الإلتزام فهو لا يخرج عن كونه إهمالا أو عدم الاحتياط لم يرد المدين ولم يقصده[237].

إن معيار التمييز بين الأخطاء الجسيمة والأخطاء البسيطة هو مبلغ الذي وقعه البنك مع العميل ،و ليس عن مقدار جسامة الأخطاء الجسيمة لان الأخطاء مهما كانت تافهة لا تصدر عن البنوك،وهذا الأخير بإعتبارهم

هم محترفون ولا يمكنهم تحمل أي خطأ بسبب ضررهم[238].

. [235]–محمود جلال حمزة ، العمل غير مشروع بإعتباره مصدر للإلتزام ، مرجع سابق ، ص74.

[236]– بيطار صابرينة، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص225.

[237] – المرجع نفسه، ص225.

[238]– مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للبنك في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص38.

الفرع الثاني

الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية التقصيرية

تتحقق المسؤولية التقصيرية بنشوء للمضرور حق مالي بتعويض الضرر الذي لحقه، وهذا الحق يمكن أن يكون محلا الإتفاق بين المضرور والمسؤول، بحيث المضرور يتنازل عن حقه في التعويض وهذا الأخير سواء كان كليا أو جزئيا، إلا أن الأصل في المسؤولية التقصيرية لا يعفى عن المخطئ ولا يرفع عنه تبعة أخطائه ولا يمكن تحقيقها إلا بإتفاق مع المصاب مقدما قبل وقوع الخطأ على عدم قيام مسؤوليته عن أخطائه.

لا يجوز إبرام الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية إلا بعد تحقق المسؤولية، فهنا الإتفاق يكون صحيحا ومنتجا الأثر سواء كان هذا الإتفاق من شأنه الإعفاء أو التخفيف أِو التشديد [239].

أولا: الاتفاق على الإعفاء الكلي من المسؤولية التقصيرية

يرمي هذا الإتفاق إلى الإعفاء من المسؤولية كليا، والهدف من الإتفاقيات الإعفاء في هذا النوع من المسؤولية هي دفعها على من ستقع في المستقبل، وليست الغاية منها تغيير طبيعة هذه المسؤولية وتحويلها إلى مسؤولية عقدية، حيث تبقى المسؤولية التقصيرية تحتفظ بصفتها الأصلية.

يعد الإعفاء من المسؤولية التقصيرية سواء كان ذلك إعفاء كليا أو جزئيا يتم إعتباره باطلا، ذلك لأن شرط الإعفاء فيها باطلا لمساسه بالنظام العام سواء كانت هذه المسؤولية مترتبة عن الفعل الشخصي للمسؤول أو كانت ناتجة عن أخطاء تابعيه أو ممن يكون تحت رعايته ومهما كانت درجة خطا هؤلاء سواء كانت أخطاء عمدية أو ناتجة عن إهمال أو كان خطأ جسيما، حيث إن مجرد الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية أو التخفيف منها يشملها القيد الوارد في نص المادة 3/178 من القانون المدني الجزائري ونفسر ذلك لأن أحكام المسؤولية التقصيرية تنتمي إلى النظام العام و القانون هو الذي ينظمها و يتكفل بتقريرها، بخلاف أحكام المسؤولية العقدية تعود إلى

[239]– ناصر متعب بنيه الخرينج، الاتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص، ص72-73.

صنع المتعاقدين حيث بواسطة إرادة الطرفين يمكن تعديل الأحكام إلا في حالتي العمد والخطأ الجسيم.

يرى بعض رواد من الفقه في فرنسا أن الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية لا يخالف النظام العام كمثل إتفاق صاحب المصنع مع جيرانه على عدم مساءلته عن الأضرار التي قد تلحقهم من تشغيل مصنعه، ومن هنا يجوز الإعفاء أو التخفيف من أحكام المسؤولية التقصيرية إلا في حالتي العمد أو الخطأ الجسيم [240].

ثانيا: الإتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية

يرمي الإتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية على ضرر محتمل الوقوع في المستقبل، حيث يقصد بالتشديد توسيع دائرة المسؤولية، كإتفاق الطرفان على أن يكون الخطأ مفترض من جانب المسؤول في بعض الحالات لا يفترض فيها القانون الخطأ كالإتفاق على مسؤولية المدين، أو الإتفاق على تقدير التعويض بأكثر من قيمة الضرر.

يبدو أنه إذا كان الإتفاق على التخفيف من المسؤولية أو الإعفاء منها مخالفا للنظام العام، فإن الإتفاق على التشديد فيها لا يخالف النظام العام، يقيد ذلك النص الوارد في المادة 178من القانون المدني الجزائري التي أجازت الإتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية ولا يتم إعتباره مخالفا للنظام العام[241].

[240]– يوس حميدة، ساعو كهينة، الاتفاقيات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص، ص–58 .57

[241]– المرجع نفسه، ص59.

خاتمة

تعتبر المسؤولية المدنية للبنك من المواضيع المهمة المتصلة بالنظام الاقتصادي الحديث لما له هذا الموضوع من تأثير كبير على الحياة الاقتصادية والاجتماعية نظرا للدور الفعال الذي ينبغي على البنوك أن تؤديه عند تعاملها مع عملاءها و كذلك زيادة دورها الإئتماني في إبراز الأهمية البالغة التي تمثل سياستها الرشيدة وحكومتها في مجال تمويل المشروعات التجارية، وأثارها على ازدهار أو إفلاس هذه المشروعات.

نستخلص لقيام المسؤولية المدنية للبنوك وجب توفرها على أركانها الثلاثة من خطأ، وضرر، وعلاقة سببية، فإذا انتفت أحد هذه العناصر انتفت مسؤولية البنك مدنيا، وكما أن البنك قد يتعرض بوصفه شخصا معنويا للمسؤولية القانونية المدنية، فتقوم المسؤولية المدنية التي تحكمها القواعد العامة للمسؤولية العقدية والتقصيرية في القانون المدني.

كما تترتب على المسؤولية المدنية للبنك عن أثار مثل أي مسؤولية أخرى والتي تخضع للقواعد العامة ليشمل التعويض الذي يقدمه البنك جراء ارتكابه أخطائه اتجاه عملائه ويشمل هذا التعويض نوعي، أولهما يتمثل في التعويض بالمقابل، أما الثاني المتمثل في التعويض العيني، أما فيما يخص مسألة تقدير هذا التعويض يعتمد على معياري أساسين لتحديده.

تقوم مسؤولية المدنية للبنك عند توفر أركانها، لكن يمكن للبنك أن يتخلص من مسؤوليته إما بنفي العلاقة السببية بين خطئه والضرر اللاحق بالعميل وذلك بإثبات السبب الأجنبي، غير أنه قد يعفى من المسؤولية وذلك في حالات سواء بالقانون أو بالاتفاق في العقد.

من خلال هذه الدراسة تم تسجيل جملة أو مجموعة من النتائج تتمثل في:

بالرغم من غراره التأطير القانوني الذي جاء به المشرع في قانون النقد والقرض فإن واقع المنظومة المصرفية إلى حد اليوم يوحي بأنها لم تتكيف مع التنظيم الجديد وهذا الواقع أدى بعدة جهات داخلية وأخرى خارجية إلى انتقاد العمل البنكي والأداء المصرفي بصفة عامة واعتبار هذا الضعف من بين العوامل السلبية التي تعرقل سير النشاط الإقتصادي.

- اعتبار البنك شخص معنوي فقيامه بإخلال بأحد الالتزامات فيؤدي بتعرضه للمسؤولية القانونية أي المسؤولية المدنية التي تحكمها القواعد العامة.

- يكتسي الخطأ أهمية بالغة في إطار المسؤولية المدنية البنكية، فهو أساس قيامها ونشوئها فلا مجال لاعتبار البنك مسؤولا إذا لم يتم وقوع ذلك الخطأ من طرف البنك.

- يعد الضرر ركن أساسيا من أركان المسؤولية المدنية للبنك، وهو مناطها إذا أنه لا مسؤولية من دون الضرر.

- لا يكفي وقوع الضرر للعميل وثبوت خطأ البنك حتى تثبت المسؤولية، بل يجب وجود علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر، وهو ما يعرف بعلاقة السببية, فالبنك الذي يقع منه خطأ يسبب ضرر للعميل, يستوجب وجود علاقة بين الخطأ المرتكب والضرر الواقع للعميل لتقوم مسؤوليته.

- لم يضع المشرع الجزائري نصوصا قانونية تتعلق بالمسؤولية المصرفية بل تركها للقواعد العامة أي القانون المدني.

- إن المسؤولية المدنية للبنك تتميز بنوعين هما المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية بحيث نكون أمام المسؤولية العقدية في حالة الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية ، أما عن المسؤولية التقصيرية إذا أخل بأحد الواجبات القانونية.

- من أثار قيام المسؤولية المدنية للبنك سواء كانت عقدية أو تقصيرية والجزاء المترتب بينهما يتمثل في التعويض الذي يجبر الضرر، حيث تختلف طريقة التعويض حسب ظروف الدعوى ,فقد يكون تعويضا عينيا إذ كان ذلك ممكنا ,وفي حالة تعذر ذلك يتم اللجوء للتعويض النقدي.

- إمكانية حصول المتضرر "العميل" على تعويض نتيجة على الإضرار التي لحقت به سواء كانت ناتجة عن خطا البنك أو موظفه، وذلك برفع دعوى قضائية على هذا الأخير لاستفادة من التعويض والغاية من هذا الأخير هو إحداث التوازن بين العميل والبنك.

- كما ان البنك قد يعفى من المسؤوليته طبق لحالات الانتفاء من المسؤولية تطبيقا لنص المادة 127من القانون المدني الجزائري.
- وبناء على ذلك يتم ذكر اقتراح الآتية:
- ضرورة على المشرع الجزائري اقتراح نصوص خاصة تتعلق بالمسؤولية المدنية للبنك.
- تحرير المسؤولية المدنية للبنك من القواعد العامة للمسؤولية المدنية من تضييق الخناق على التعويض، والتوسع فيها لتسهيل عبء إثبات هذه المسؤولية.
- يجب على المشرع الجزائري أن يقوم بتوحيد النصوص المنظمة للإعمال المصرفية في تشريع واحد وهو القانون التجاري.
- وجوب تطوير الهياكل القانونية لإستعاب ومواكبة إحداث التطورات في النظام المصرفي.
- في إطار سياسة جوارية وجب تقريب وتعزيز العلاقة التعاقدية بين البنك والعميل عن طريق تكثيف الاتصال والحوار بينهم.
- ضرورة توعية العميل بحصوله على حقه بالتعويض، والمسؤولية تكون عائدة للبنك.
- ضرورة تدارك النقص في التشريع البنكي.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

1الكتب:

– أحمد إبراهيم الحيازي، المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير :(دراسة تحليلية انتقادية تاريخية موازنة بالقانون المدني الأردني والقانون المدني الفرنسي)، دار وائل للنشر، عمان ،2003.

– أحمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والإستشارات المصرفية:(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة،2006.

–أحمد مفلح خوالده، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية:(دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

–العوجي مصطفى، القانون المدني :(المسؤولية المدنية)، الطبعة الرابعة، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2007.

– المنجي محمد، دعوى التعويض، الطبعة الثالثة، منشاة المعارف، مصر، 2003.

–بلحاج العربي، النظرية العامة الإلتزام في القانون المدني الجزائري، الواقعة القانونية:(الفعل غير المشروع ، الإثراء بالسبب القانون)،الطبعة ثانية، جزءا لثاني، الجزائري2014.

– خليفة بن محمد الحضرمي، العمليات البنكية ومسؤولية البنك:(الوديعة–عقد ايجار الخزائن– التحويل البنكي–عقد الخصم–الوفاء بالبطاقات الائتمان)، دار الفكر للنشر والقانون، المنصورة،2015.

– دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر ،2004.

–رايس محمد، المسؤولية المدنية للأطباء في ضوء القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ،2010.

– سهير محمد القضاة، سقوط المسؤولية المدنية :(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،2020

– عبد العزيز سعد، شروط ممارسة الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2002.

– عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية،2002.

– عبد أحمد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني:(نظرية الإلتزام بوجه عام–مصادر الإلتزام–)، الطبعة الثالثة، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2000.

–عبد القادر العرعاري، مصادر الإلتزامات:(الكتاب الثاني–المسؤول المدنية–)،الطبعة الثالثة، دار الأمان للنشر و التوزيع، الرباط، 2011.

–عبد الفتاح مراد، موسوعة البنوك، دون دار النشر، مصر،1999.

– عصام أنور سليم، أسس الثقافة القانونية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،2001.

– علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1986.

– فيلالي علي ، الإلتزامات ،العمل غير المستحق للتعويض، موفم للنشر و التوزيع، الجزائر،2010.

–ڤتال حمزة، مصادرالإلتزام:(المسؤولية التقصرية–الفعل المستحق للتعويض–)،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،2018.

– كميت طالب البغدادي، الإستخدام الغير المشروع لبطاقة الإئتمان، المسؤولية الجزائية و المدنية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان،2008.

– لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية المصرفية في الاعتماد المالي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2006.

-لعشب محفوظ، الوجيز في القانون المصرفي الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،2008.

- محمد علي البدوي، النظرية العامة للإلتزام:(مصادر الإلتزام)، الطبعة الثانية، منشورات الجامعية المفتوحة، دون مكان النشر،1994.

-محمود جلال حمزة، العمل غير المشروع باعتبار مصدر الإلتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1985.

- محمود محمد أبو فروة، الخدمات البنكية الإلكترونية عبر الأنترنت، الطبعة الثانية، دار النشر والتوزيع، عمان ،2012.

- مصطفى بو بكر، المسؤولية التقصيرية بين الخطأ والضرر في القانون المدني الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.

- مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني:(في الإلتزامات في الفعل الضار والمسؤولية المدنية-قسم الاول-الاحكام العامة-)، الطبعة الخامسة، منشورات الحقوق، لبنان،1992.

- نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة الالتزام :(أحكام الإلتزام)، الجزء الثاني، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية،1999.

- نسرين مصطفى العساف، المسؤولية المدنية للبنوك عن الإعتماد المستندية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2016.

2 -الأطروحات و المذكرات الجامعية

أ-أطروحات الدكتورة:

- برابح يمينة، المسؤولية القانونية الناجمة عن عمليات نقل الدم(دراسة مقارنة)، أطروحة الدكتور في القانون، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق، والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

– براهيمي بديعة، مسؤولية البنك عن أخطاء المديرين، رسالة لنيل شهادة دكتورة في العلوم ، تخصص القانون، كلية الحقوق ،جامعة الجزائر، 2017.

–بوكرزازه أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر، دراسة مقارنة، اطروحة دكتورة علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014.

–دموش حكيمة، مسؤولية البنوك بين السرية المصرفية و تبيض الأموال، أطروحة دكتورة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2017.

–علاوة عبد الحق، المسؤولية المدنية للبنك عن الأخطاء المصرفية اتجاه العميل، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة، فرع قانون منازعات مالية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2021.

ب–مذكرات الماجستير:

–أحمد سليم فريدة نصرة، الشرط المعدل المسؤولية في القانون المدني المصري، أطروحة لاستكمال درجة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، فلسطين،2006.

–أعرب بلقاسم، شروط الإعفاء من المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص العقود والمسؤولية، معهد العلوم الإدارية و السياسية ، جامعة الجزائر،2016.

– بيطار صابرينة ، التعويض في نطاق المسؤولية المدنية في القانون الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص الأساسي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة أحمد دراية، أدرار ،2015.

–خليلي سهام المسؤولية المدنية للبنك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة،2007.

-عباس عبد الغني، مسؤولية المصرفي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الاعمال، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2005.

ناصر متعب بنيه الخرينج، الاتفاق على الإعفاء من التعويض في القانون المدني(دراسة مقارنة مع القانون الأردني)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، قسم قانون الخاص ، جامعة الشرق الاوسط،2010.

ج-مذكرات الماستر:

-بن عامر خير الدين ، الشروط المعدلة للمسؤولية العقدية في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون ،تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة أكلي ولحاج، البويرة ، 2018 .

-سليمانو صبرينة، سليماني سيلية، المسؤولية المهنية البنكية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع المهن القانونية والقضائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2020.

-مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية و الجزائية للبنك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم والسياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي،2014.

-يوس حميدة، ساعو كهينة، الإتفاقيات المعدلة للمسؤولية في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

3-المقالات:

- بريق رحمة، "الشرط المعفي من المسؤولية العقدية و القيود الواردة عليه"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة"، المجلد 06 ، العدد 02 ، لسنة2020 ، ص ص220-242.

-عربي باي يزيد، "المسؤولية المدنية للبنك"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد05، العدد03، جامعة الجزائر، لسنة 2018، ص ص427-445.

-علاوة هوام،" الإعفاء من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد06، العدد03، جامعة باتنة، الجزائر، لسنة2019، ص ص 188-202.

-عمارة نعيمة، "مكانة و دور فكرة الخطأ في المسؤولية المدنية"، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة ام البواقي، المجلد08، العدد 02، جامعة ام البواقي، الجزائر،لسنة2021 ،ص ص 186-198.

4 -النصوص القانونية:

أ-النصوص التشريعية:

-أمر رقم 66-155مؤرخ في 18صفر 1386الموافق 8جوان 1966، الجريدة الرسمية العدد 47 مؤرخ في 10يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

-أمر رقم66-156الموافق ل 18صفر 1386الموافق ل8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد49،صادر في 11ماي 1966 المعدل و المتمم.

أمر رقم 75-58المؤرخ في 20رمضان 1395 الموافق ل 26سبتمبر 1975، يتضمن قانون المدني الجزائري ج ر، عدد 78 ، صادر في 30 سبتمبر1975 ،المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426الموافق 20يونيو2005 ، ج ر عدد 44 صادر في 2005 .

-أمر رقم 75-59المؤرخ في 20رمضان1395الموافق26سبتمبر1975الذي يتضمن القانون التجاري الجزائري ، الجريدة الرسمية عدد 100،صادر في 19ديسمبر1975، معدل و متمم.

-أمر رقم 08-09،المؤرخ في 18صفر عام 1429،الموافق 25 فبراير سنة 2008،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،الجريدة الرسمية عدد 21،صادر في23 أفريل2008.

أمر رقم 03-11مؤرخ في 26 أوت 2003, يتعلق بالنقد و القرض، ج ر ، عدد 52, صادر في27 أوت 2003 ، معدل و متمم بالأمر رقم 09-01، المؤرخ في 22جويلية2009، المتضمن قانون المالية لسنة 2009،ج رعدد44، صادر في 26جويلية 2009، معدل و متمم بالأمر رقم 10-04، المؤرخ في 26أوت 2010،ج ر عدد50، صادر في01سبتمبر2010، متمم بالقانون رقم13-08، المؤرخ في 30ديسمبر 2013،المتضمن قانون المالية لسنة 2014،ج رعدد 68، صادر في 31ديسمبر 2013، معدل بموجب القانون رقم 16-14، المؤرخ في 28ديسمبر 2016، المتضمن قانون المالية لسنة 2017، ج ر عدد 77، صادر في29ديسمبر 2016،متمم بالقانون رقم 17-10 مؤرخ في 20 محرم عام 1439الموافق 11 اكتوبر سنة 2017، يتمم الأمر 03-11 و المتعلق بالنقد و القرض، ج ر عدد 57الصادر21 في محرم 1439 الموافق ل 12 اكتوبر 2017.

- قانون رقم 05-01، مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425، الموافق فبراير 6 سنة 2005، يتعلق بالوقاية من تبيض الأموال و تمويل الإرهاب و مكافحتهما، ج ر عدد 11،صادر في 09فيفري 20O5،معدل و متمم بالأمر رقم 12-02،المؤرخ في 13فيفري 2012،ج ر عدد 08،صادر في 15فبراير2012،معدل و متمم بالقانون رقم15-06،المؤرخ في 15فبراير2015،ج ر عدد 08،صادر في 15فبراير2015.

ثانيا: باللغة الفرنسية

1-Ouvrages

-Bertrand fages ,Droit de obligations,5éme Edition ,libraire générale de droit et de jurisprudence ,paris2015 .

-Lewis,Charles ,Medicale Negligence :Aparactical guider,1998

- Philippe conte, La responsabilité civile délictuelle, 4 éme édition ,presses universitaires de Grenoble , paris , 2015.

-Henri Mesaud et Léon Mesaud :Traité théorique et pratique de la résponsabilité civile,Délictuerre et contractuelle, 3éme édition, libraire du recueil sirey ,Paris ,1938 .

2- Article

- Awalou Ouedrago ,L'évoluition du concept de faute dans la théorie de la responsabilité internationale des états ,Revue québécoise de droit international ,numéro 2,2008,p,p130-166 .

الفهرس

شكر وتقدير

إهداء

قائمة المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول أركان المسؤولية المدنية للبنوك وأنواعها 6

المبحث الأول أركان المسؤولية المدنية للبنوك ..... **Erreur ! Signet non défini.**

المطلب الأول الخطأ كركن للمسؤولية المدنية للبنوك 7

الفرع الأول تعريف الخطأ 7

أولا- التعريف الفقهي للخطأ : 7

ثانيا-التعريف التشريعي للخطأ: 9

الفرع الثاني أركان الخطأ 9

أولا: الركن المادي: 10

ثانيا: الركن المعنوي: 10

الفرع الثالث حالات ارتكاب الخطأ 11

أولا: قيام موظف البنك بخطأ 11

ثانيا: حالة ارتكاب الخطأ من طرف البنك 11

المطلب الثاني الضرر والعلاقة السببية كركني للمسؤولية المدنية للبنوك 15

الفرع الأول الضرر كركن للمسؤولية المدنية للبنوك 16

أولا: مفهوم الضرر 16

ثانيا: شروط الضرر 19

ثالثا: خصائص الضرر 20

رابعا: مظاهر الضرر المصرفي 21

الفرع الثاني العلاقة السببية كركن للمسؤولية المدنية للبنوك 23

أولا: تعريف العلاقة السببية..... 23

ثانيا: معيار تقدير العلاقة السببية..... 24

ثالثا: انتهاء الرابطة السببية..... 26

المبحث الثاني أنواع المسؤولية المدنية للبنوك..... 28

المطلب الأول المسؤولية العقدية للبنك..... 28

الفرع الأول شروط المسؤولية العقدية للبنك 29

أولا: وجود عقد بين البنك والعميل: 29

ثانيا: أن يكون العقد صحيحا 30

ثالثا: أن يكون إخلال بالالتزام عقدي..... 31

الفرع الثاني أركان المسؤولية العقدية للبنك..... 31

أولا:الخطأ العقدي.....31

ثانيا: الضرر 33

ثالثا: علاقة السببية بين الخطأ والضرر 34

المطلب الثاني المسؤولية التقصيرية للبنك 35

الفرع أول المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية..... **Erreur ! Signet non défini.**

أولا: أركان المسؤولية التقصيرية عن العمل الشخصي..... 36

الفرع الثاني المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير 37

أولا: شروط تحقق مسؤولية عن أفعال تابعيه 38
ثانيا: أساس مسؤولية المتبوع (البنك) 39
الفرع الثالث المسؤولية التقصيرية للبنك عن الأشياء الغير الحية 44
أولا: شروط مسؤولية حارس الشيء غير الحي..... 44
الفصل الثاني آثار المسؤولية المدنية للبنوك 48
المبحث الأول جزاء المسؤولية المدنية للبنوك 48
المطلب الأول: مفهوم التعويض 49
الفرع الأول تعريف التعويض وأنواعه..... 49
أولا: تعريف التعويض..... 49
ثانيا: أنواع التعويض 51
الفرع الثاني معياري تقدير التعويض..... 53
أولا: الضرر المباشر المتوقع 54
ثانيا: الضرر المباشر غير المتوقع 54
المطلب الثاني الجهة الملزمة بالتعويض..... 55
الفرع الأول البنك وأعضائه 55
الفرع الثاني البنك وتابعوه..... 59
أولا: الدعوى المدنية الأصلية..... 60
ثانيا: الدعوى المدنية بالتبعية..... 61
ثالثا: دعوى البنك بما دفعه من تعويض على التابع 62
المبحث الثاني الإعفاء من المسؤولية المدنية 65
المطلب الأول الإعفاء القانوني من المسؤولية المدنية 65

الفرع الأول القوة القاهرة كسبب للإعفاء القانوني للمسؤولية 66
أولا: تعريف القوة القاهرة..... 66
ثانيا : شروط القوة القاهرة..... 67
أ: عدم إمكانية التوقع كشرط لإعفاء من المسؤولية: 67
ب: استحالة الدفع كسبب لإعفاء من المسؤولية..... 67
ج: صدور خطأ من المتمسك بالقوة القاهرة كسبب لإعفاء من المسؤولية 68
الفرع الثاني خطأ العميل كسبب لإعفاء من المسؤولية..... 68
الفرع الثالث خطأ الغير كسبب لإعفاء القانوني من المسؤولية 69
المطلب الثاني الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية المدنية..... 70
الفرع الأول الإعفاء الإتفاقي من المسؤولية العقدية 70
أولا: الإتفاقات المعدلة الأحكام المسؤولية العقدية 71
الفرع الثاني الإعفاء الاتفاقي من المسؤولية التقصيرية..... 75
أولا: الاتفاق على الإعفاء الكلي من المسؤولية التقصيرية 75
ثانيا: الإتفاق على التشديد من المسؤولية التقصيرية..... 76
خاتمة 77
قائمة المراجع 82
الفهرس 91

النظام القانوني لمسؤولية البنوك

ملخص

باعتبار البنك شخص معنوي يستوجب لقيام مسؤوليته المدنية توفر ثلاثة أركان المتمثلة في الخطأ، الضرر والعلاقة السببية، وهذه المسؤولية قد تكون عقدية أو تكون تقصيرية، سواء كان الخطأ المرتكب من طرف البنك ناتج عن اخلال بأحد الالتزامات التعاقدية او الواجبات القانونية.

كما أنه في حالة قيام المسؤولية المدنية للبنك، فالأصل أن البنك ملزم بتعويض العميل عن ما أصابه من أضرار وذلك حسب المخالفة التي ارتكبها، غير أن هناك استثناءات على هذا الأصل فالبنك قد يعفى من مسؤوليته سواء على أساس الإعفاء القانوني أو على أساس الإعفاء الاتفاقي.

Résumé

La Banque étant une personne morale, il est nécessaire pour l’établissement de la responsabilité civile de prévoir les trois piliers de la faute, du dommage et du lieu de la causalité, et cette responsabilité peut être contractuelle ou délictuelle, selon la faute commise par la banque résulte d’un manquement aux l'une des obligations contractuelles ou à des obligations légales.

Aussi, dans le cas de la responsabilité civile de la banque établie, cette dernière est tenue d'indemniser le client du préjudice qu'il a subi du fait de ce dommage, en fonction de la violation commise, il existe des exceptions à ce principe, car la banque peut être dégagée de sa responsabilité, que ce soit sur la base de la dérogation légale ou sur la base d'une dérogation conventionnelle.