وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

المرجع: .....

قسم : القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة:حقوق

التخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالب:

مياد يوسف

تحت إشراف الأستاذ :

بن فريحة رشيد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	جلطي منصور	رئيسا
الأستاذ	بن فريحة رشيد	مشرفا مقررا
الأستاذ	زواتين خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

نوقشت يوم:**2022/06/26**

إهـــداء

بسم الله الرحمان الرحيم و الصلاة و السلام على أشرف المرسلين أما بعد

أهدي عملي المتواضع إلى:

الأبوين الكريمين وكافة العائلة والأصدقاء

إلى كل من حمل شارة العلم والمعرفة

إلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إنجاز هذه المذكرة.

إلى كل طالب نهدي هذا العمل المتواضع

شكر وعــرفان

أحمد الله تعالي حمدا كثيرا طيبا مباركا ملك السموات و الأرض على ما

أكرمني به من إتمام هذه الدراسة التي أرجو أن تنال رضاه.

نتقدم بشكرنا الجزيل إلى الأستاذ الفاضل: بن فريحة رشيد

الذي قبل الإشراف على مذكرتنا وفتح لنا باب معرفته فكان له الفضل بعد

الله تعالى في انجاز هذه المذكرة إذ لم يبخل علينا بنصائحه وإرشاداته.

كما نتوجه بالشكر إلى جميع من ساعدنا في تقديم هذا العمل.

قائمة المختصرات

- ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
- ق م: القانون المدني
- ق ت: القانون التجاري
- ق ن ق: قانون النقد والقرض
- ن ب: نظام بنكي
- ل ب: لائحة بنكية

مقدمة

مقدمة

مع تبني الجزائر لسياسة الانفتاح الاقتصادي و إلغاء القيود على حركة رؤوس الأموال، أضحت المؤسسات البنكية تعرف تغيرات متسارعة، إذ أن الرغبة في تحرير القطاع الإقتصادي رافقته سياسات تسعى إلى إلغاء القيود التي كانت جاثمة على التدفقات المالية، فبتحرر النشاط التجاري وجب تحرير سوق الخدمات المالية والبنكية وتذليل الصعاب أمام تدفق رؤوس الأموال لداخل البلاد، فكان لزاما إعادة النظر في القوانين الناظمة للنشاطات البنكية والتكيف مع التطورات والتغيرات المتسارعة في عالم الإقتصاد.

ونظرا للتحديات التي تواجه البنوك امام الازمات المالية الخانقة، خصوصا وأن هذه الأخيرة تعاني أخطار الإفلاس وتعتمد على الودائع البنكية كمصدر ومورد هام لها، فإنها لا تتمكن من تعويض الدائنين في حالة الإفلاس فأساس نشاطها هي بأموال العملاء المودعين، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يعيد النظر في العديد من الأنظمة التي تعمل البنوك وفقها، فقد أستحدثت العديد من الهيئات معززة بوسائل قانونية بغرض تنفيذ السياسة المالية و السهر على ضمان ظروف التنمية في القطاع البنكي، كما تم التفكير في مواجهة الأخطار الناجمة عن عجز البنوك عن الوفاء بالتزاماتها للعملاء الذين يودعون أموالهم فيها.

بهذا فإن المشرع الجزائري استحدث نظاما يساهم في حماية ودائع الجمهور المتضررين من حالة توقف البنك عن الدفع و إفلاسه، فيما حدد لذلك شروطا ينبغي توفرها وإجراءات يتوجب السير وفقها، ذلك أن المخاطر التي تواجهها البنوك التجارية أثناء مزاولة نشاطها تجعل ودائع الجمهور رهينة الوضع المالي للبنك أو حتى خلافات أعضاءه، فيما يبقى مصير الأموال المودعة مجهولا.

يكتسب موضوع البحث أهمية متزايدة بسبب أن الودائع البنكية هي المصدر الاساسي والذي لا غنى عنه في تمويل البنوك بالسيولة النقدية، إذ أن هذا الأخير يقوم على عنصر الثقة، كما أن للقانون الناظم لذلك أثر في إحساس العميل المودع لأمواله بالإرتياح والإطمئنان عليها.

وجاء إختيارنا لهذا البحث لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية، حيث يصب الموضوع في تخصصنا، أما عن الاسباب الموضوعية هو التعرف أكثر على نظام الودائع البنكية والبحث في آليات الحماية القانونية المقررة لأموال مودعي الودائع البنكية.

ومن خلال ماسبق يمكن طرح الإشكالية التالية: ما هو النظام القانوني للودائع البنكية في التشريع الجزائري؟، حيث يتفرع عن هذا التساؤلات الفرعية التالية:

- ما المقصود بعقد الوديعة البنكية؟

- ما هي الآليات التي كرسها المشرع الجزائري لحماية الوديعة البنكية؟

- ما هي آثار عقود الودائع البنكية؟

لقد تم إعتماد المنهج التحليلي للإجابة عن الإشكالية السابقة، ذلك لتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالودائع البنكية و فهم محتواها واستخلاص آثارها.

وبناء علي ما تقدم تكون خطة الدراسة كالتالي:

حيث يتناول الفصل الأول الإطار المفاهيمي للودائع البنكية في مبحثين، يتم التطرق في المبحث الأول من هذا الفصل لمفهوم الودائع البنكية، فيما يخصص المبحث الثاني للطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية وتمييزها عن غيرها.

أما الفصل الثاني فيتعرض للإطار الإجرائي للودائع البنكية في التشريع الجزائري في مبحثين،حيث يتم التطرق في المبحث الأول من هذا الفصل لصندوق ضمان الودائع البنكية في التشريع الجزائري ، فيما يخصص المبحث الثاني للآثار القانونية المترتبة عن عقود الودائع البنكية.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للودائع البنكية

في التشريع الجزائري

تعتبر الودائع البنكية من أهم النشاطات التي تقوم بها البنوك حيث تنصب على الحساب البنكية المفتوحة من طرف العملاء في البنوك، حيث يفضل الكثير منهم إيداع أموالهم لدى هذه الهيئات التجارية بغرض الحفاظ عليها من جهة والحصول على فوائد من عائداتها، إذ يعتبر هذا الإجراء حصريا على مستوى هذه المؤسسات النقدية.

وحتى يتم تسليط الضوء بالحجم الكافي على الإطار المفاهيمي للودائع البنكية في التشريع الجزائري، يتم التطرق في المبحث الأول من هذا الفصل لمفهوم الودائع البنكية، فيما يخصص المبحث الثاني للطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية وتمييزها عن غيرها.

المبحث الأول: مفهوم الودائع البنكية

الودائع البنكية تمثل أداة تمكن البنك من الحصول على مبالغ كبيرة يوظفها في تغطية نشاطه البنكي، فالمؤسسة النقدية لاتتمكن من التكفل بكل الطلبات الواردة إليها بتوظيف مواردها الخاصة فقط، لذلك تساهم الودائع البنكية في تغطية ذلك، فمن خلال المطلب الأول من هذا المبحث يتم التطرق لتعريف الودائع البنكية، فيما يخصص المطلب الثاني لأهم خصائصها.

المطلب الأول: تعريف الودائع البنكية

كانت الأموال في الماضي توضع في كيس أو صندوق يسلم للبنك، غير أن هذه الصورة من الإيداع زالت، فيما لاتزال البنوك تحتفظ ببعض الأشياء القيمة في صناديق، فمن خلال هذا المطلب يتم تعريف الودائع البنكية لغة في الفرع الأول، فيما يخصص الفرع الثاني لتعريفها قانونا.

الفرع الأول: لغة

مفردها وَديعة جمع وَدائعُ لغير العاقل: -مؤنَّث وَديع،فتاة وَديعة، - ما استودعته لتستردَّه فيما بعد وجعل نقودَه في البنك كوديعة، وودائع البنوك: ما أودعه العملاء فيها من الأموال، -وديعة تحت الطَّلب :وديعة بنكيَّة ماليَّة تُسحب عند الطَّلب من غير إشعار سابق، - أمانة، ما أُودع عندك : ردَّ النَّبي صلّى الله عليه وسلّم الودائعَ إلى أصحابها، ترك نقودَه كوَديعة عندي،وما المال والأهلون إلاّ وديعة ... ولابد يومًا أن تُردّ الودائع، الصَّنائع ودائعُ :أي عمل المعروف أمانة، ستُرَدّ إلى صاحبها يومًا ما بأن يُفعل له مثله. [1]

بالنسبة للنقود، لكن المصارف لا تزال تحتفظ أحيانا في صناديقها بالأشياء الثمينة التي جاء بها زبائنها إليها، وهذه الصورة تعرف حاليا بإيجار الخزائن، وهذا ما يعبر عنه بالإيداع المنظمة، والذي كان يخضع لقواعد القانون المدني.

[1] – أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، عالم الكتاب، القاهرة، 2008، ص 3120.

الفرع الثاني: قانونا

لقد نظم المشرع عقد الإيداع بوصفه من العقود الواردة على العمل، حيث عرفته المادة 590 من القانون المدني بقولها:" الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه، على أن يحافظ عليه لمدة، وعلى أن يرده عينا"، بالتالي فالوديعة عقد رضائي، يكفي فيه تبادل الإيجاب والقبول. فتسلم الشيء المودع ليس ركنا في الوديعة، بل هو التزام في ذمة. [1]

فمن خلال التعريف الوارد في المادة 590 مدني يمكن القول بأنه يعتبرها عقدا عينيا في نظر بعض الفقهاء، فإن هذا لا يمنع من القول بأنه عقد رضائي وذلك بالرجوع للقواعد العامة؛ إذ اعتنق المشرع مبدأ السلطان الإرادة" الذي تمخضت عنه نتيجة هامة، تمثلت في الحرية التعاقدية والتي أنجبت بدورها مبدأ الرضائية القائم على أن الرضا وحده كاف لتكوين وقيام العقد. [2]

فيما يذهب آخرون للقول بأنه لو إعتبر المشرع الوديعة من العقود العينية لما اكتفى بالصياغة الواردة في المادة 590 مدني، ولزاد على هذا التعريف أنها عقد عيني، مقتفيا في ذلك أثر نظيره الفرنسي الذي نص بصريح العبارة أنها لا تتم إلا بالتسليم العيني أو الحكمي وما يحتج به عادة في القول بعينية عقد الإيداع، أن الالتزام الأساسي فيه هو حفظ الشيء، ولا يتصور أن يتولى شخص حفظ شيء لم يتمكن من حيازته واستلامه. [3]

جاء ذكر الودائع البنكية في التشريع، من خلال المادة 66 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل و يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت2003 و المتعلق بالنقد والقرض.

[1]- المادة 590 من القانون المدني الجزائري.

[2]- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص. 23.

[3]- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص. 48.

المتعلق بالنقد والقرض[1]على أنها:" تتضمن العمليات المصرفية تلقي الأموال من الجمهور بالنقد والقرض و عمليات القرض، وكذا وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن وإدارة هذه الوسائل"، فهي نفس نص المادة رقم 03-11 المعدل والمتمم باستثناء مصطلح "الأعمال المصرفية" الوارد في هذا الأخير، المستبدل بمصطلح "العمليات المصرفية" في الأمر 03-11. [2]

ثم عرفت المادة 67 من الأمر 10-04 الأموال المتلقاة من الجمهور بأنها: "تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور، الأموال التي يتم تلقيها من الغير، لاسيما في شكل ودائع، مع حق استعمالها لحساب من تلقاها، بشرط إعادتها، غير أنه لا تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور في مفهوم هذا الأمر :

-الأموال المتلقاة أو المتبقية في الحساب والعائدة لمساهمين يملكون على الأقل خمسة 5 %في المائة من الرأسمال، ولأعضاء مجلس الإدارة وللمديرين،

-الأموال الناتجة عن قروض المساهمة".[3]

ويظهر من خلال نص المادة 66 من الأمر 10-04 أن المشرع سار على نهج نظيره الفرنسي، بحيث لم يحدد تعريفا خاصا للعمليات المصرفية، وإنما اكتفى بتعداد لهذه العمليات:

أ- تلقي الأموال من الجمهور.

ب- عمليات القرض.

ج- وضع وسائل الدفع تحت تصرف الزبائن، وإدارة هذه الوسائل.

وتعتبر أموالا متلقاة من الجمهور، الأموال التي يحصل عليها البنك من شخص آخر، وخصوصا في شكل ودائع، بحيث يصبح البنك مالكا للمبلغ المودع لديه ويترتب على هذا خاصية أساسية هي

[1]- المادة 66 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، يعدل و يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت2003 ، الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

[2]- الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت2003 المتعلق بالنقد والقرض المتمم والمعدل.

[3]- المادة 67 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، السابق ذكره.

حرية التصرف في المبلغ المودع لحسابه الخاصة، على أن يلتزم برد مبلغ مماثل للمودعه حسب شروط العقد أو الاتفاق. [1]

أما عن المشرع المصري فكان له تعريف آخر للودائع البنكية، حيث جاء في المادة 301 من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999: "وديعة النقود...والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه..." أي إذا خرج الاستعمال عن حدود نشاط البنك لم تكن وديعة بمعنى المادة 301 من قانون التجارة المصري. [2]

مفهوم "الأموال المتلقاة من الجمهور" واسع يؤدي إلى إدخال عدد كبير من العمليات تحت غطاء66 وطالما أن المشرع استعمل في نص المادة 67 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، عبارة: "...لا سيما في شكل ودائع ..." فهذا دلالة واضحة على إمكانية تلقي الأموال من الجمهور بعمليات أخرى غير الإيداع النقدي .

ولما كانت المادة 67 من الأمر 10-04 تشترط بدورها في الأموال المتلقاة من الجمهور العناصر التالية: [3]

أ- أن يتلقى البنك الأموال من الغير.

ب- أن تذهب إرادة الأطراف البنك والغير إلى استعمال الأموال لحساب البنك.

ج- أن يلتزم البنك برد القيمة النقدية للأموال التي استلمها وفقا لشروط العقد أو الاتفاق.

فعقد إيداع النقود هو العقد الذي يتم بين الزبون المودع من جانب، والبنك من جانب آخر، يضع بموجبه العميل مبلغا نقديا لدى البنك، ويترتب على هذا العقد، الذي يخول البنك ملكية النقود

[1]- أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 64.

[2]- طه مصطفى كمال طه وعلي البارودي، القانون التجاري الأوراق التجارية الإفلاس العقود التجارية عمليات البنوك منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2001، ص. 631.

[3]- المادة 67 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، السابق ذكره.

المودعة لديه والتصرف فيها لحسابه الخاص، التزام البنك برد القدر العددية للنقود المودعة لديه، في الميعاد المحدد حسب الاتفاق، والذي قد يكون عند الطلب أو بعد أجل معين أو بشرط إخطار سابق .[1]

كما يكاد تعريف المشرع المصري لعقد الوديعة البنكية لا يختلف في معناه على ما نص عليه المشرع الجزائري بموجب المادة 598 من الأمر 75-58 المؤرخ في26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، والتي تحيل بدورها إلى الأحكام الواردة في الفصل السابع، أي المواد من 450 إلى 458 من نفس الأمر، والمتعلقة بالقرض الاستهلاكي.[2]

فالبنك مخول لإستعمال الأموال المودعة لديه لحسابه الخاص في أوجه نشاطاته المختلفة والمتمثلة أساسا في عمليات منح الائتمان، فهذه النقطة تعتبر نقطة توافق بين عقد الوديعة وعقد القرض ، كما أنها في الآن نفسهنقطة اختلاف جوهرية مع عقد الوديعة العادية، حيث لا تنتقل ملكية الشيء المودع إلى المودع لديه، بل يبقى ملك المودع يسترده بالذات، فكان لحاجة الناس الماسة للتعامل بالنقود، وما يتضمنه هذا التعامل من مخاطر بالنسبة لأطرافه تأثيره الإيجابي على تطوير العمليات المصرفية بصفة عامة وعمليات الإيداع بصفة خاصة، كونها كانت ولازالت تشكل المصدر الرئيسي لأموال البنك وشريان الحياة بالنسبة له، بحيث دفعت هذه العوامل مجتمعة، العديد من التشريعات المقارنة إلى بلورة تعاريف لعقد الإيداع النقدي؛ متقاربة فيما بينها من حيث المبدأ، مع اختلاف في بعض التفصيل. أخذ الباب الثالث من قانون التجارة المصري الجديد رقم 17 لسنة 1999 بتفصيل أحكام هذا العقد فنصت المادة 301 منه:" وديعة النقود عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه مع التزامه برد مثلها للمودع طبقا لشروط العقد". وفي هذا ذهب الفقه المصري، إذ عرفها بعض الشراح بأنها:" النقود التي يعهد بها الأفراد أو الهيئات إلى البنك، والتي يستخدمها البنك في نشاطه المهني، على

1- عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه القضاء والتشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقا القانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، مصر، 2006، ص. 51.

2- المادة 598 من القانون المدني الجزائري.

أن يتعهد الأخير بردها أو برد مبلغ مساو لها إليهم أو إلى شخص أخر معين لدى الطلب أو بالشروط المتفق عليها ".[1]

بهذا فالمشرع المصري، ومن خلال نصه على عقد الوديعة النقدية في الباب الثالث من قانون التجارة الجديد لسنة 1999 قد أدخله ضمن العمليات التي تعقدها البنوك دون سواها مع عملائها سواء كانوا تارا أو غير ذلك. والبنك وفقا لما استقر عليه القضاء في مصر، هو الشخص الذي يتلقى الودائع من الجمهور، ويتصرف فيها لحساب نفسه لا لحساب غيره، فإن كان مقصودا أن يتصرف فيها لحساب غيره، كان وكيلا ولم يكن بنكا بالمعنى الاصطلاحية. وهذا ما أكدته المذكرة الإيضاحية للمادة 301 تجاري مصري جديد، إذ جاء فيها:"... وما دام البنك يتملك النقود المودعة فإن له أن يستخدمها كما يشاء بشرط أن يكون ذلك بما يتفق ونشاطه...". [2]

المطلب الثاني: خصائص عقد الودائع البنكية

لقد أقرت التشريعات التجارية أحكاما خاصة لتنظيم عمليات الإيداع البنكي، نقديا كان أو غير نقدي، رغم التباين الملحوظ في الإهتمام التشريعي بها، حيث خصت بعضها مواد تنظم أهم أنواع ومراحل عمليات الإيداع واكتفت الأخرى بالإشارة إليها من خلال نصوص قليلة.

فعلى غرار العقود التي تهدف إلى تسيير شؤون الأفراد يتميز عقد الوديعة البنكية بخصائص تجعله يستقل بذاته عن ما يشابهه من عقود أخرى، فبالإضافة إلى كونه عقدا تبادليا، ثنائي الأطراف على الأقل، يبقى بالنسبة للمشرع الجزائري عقدا غير مسمى في ظل غياب نصوص خاصة، يكون المرجع في تنظيمه للقواعد العامة، وعليه يعتبر عقدا رضائيا، يكفي فيه تطابق الإيجاب والقبول دون حاجة إلى إفراغه في شكل كتابي أو رسمي ولا يغير رضائية العقد أن العميل عند إيداعه النقود يقوم بتعبئة نماذج معينة إذ أن العقد يظل رضائيا مع ذلك . [3]

[1]– علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

[2]– عبد التواب، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الثاني، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، مصر 2000، ص. 429.

[3]– عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، بدون مطبعة ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، بدون سنة النشر.، ص. 429– 510.

وبالرجوع إلى المادة 598 من القانون المدني الجزائري فهي تنص على أنه :" إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أي شيء آخر مما يستهلك، وكان المودع لديه مأذونا له في استعماله، اعتبر العقد قرضا". 71، أما المادة 450 من نفس القانون جاءت كالتالي :" قرض الاستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء آخر على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض، نظيره في النوع والقدر والصفة".[1]

ومن أبرز خصائص عقد الودائع البنكية مايلي:

الفرع الأول: عقود تجارية

لا تختلف عمليات البنوك في جوهرها عن التجارة بمفهومها الاقتصادي، فكل ما يميزها هو ورودها على النقود، وعلى هذا الأساس يعتبر عقد الوديعة النقدية عملا تجاريا دائما، بالنسبة للبنك المودع لديه. وذلك إعمالا لنص الفقرة 13 من المادة الثانية من القانون التجاري التي تعتبر جميع عمليات البنوك أعمالا تجارية بطبيعتها بالنسبة للبنك وطالما كان الأمر بهذه الصفة، فإنه يجوز للعميل في مواجهة البنك إثبات ما يشاء فيما يتعلق بهذا العقد بكافة طرق الإثبات المقررة في مجال المنازعات التجارية".[2]

غير أنه بالنسبة للعميل يتوقف تقدير مدى تجارية العقد على الشخص المودع والغرض من الإيداعه، حيث تأخذ العملية الطابع التجاري إذا كان العميل تاجرا و تمت العملية لأغراض تجارية. أما إذا كان غير تاجر فلا تكتسب العملية الطابع التجاري غير أن العملية تبقى بالنسبة للمؤسسة المصرفية عملية تجارية موضوعية، أي أن عقد الإيداع النقدي لا يكون تجاريا بالنسبة للعميل إلا في حالات معينة وذلك تطبيقا النظرية التبعية.[3]

[1]– نسيمة مالك، دراسة لعقد الوديعة النقدية المصرفية، مذكرة ماجيستر في القانون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001 – 2002، ص. 68. 74.

2– المادة الثانية من الأمر 75–59 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتم، الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975.

3– المادة 30 من الأمر 75–59 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 ، المرجع السابق.

كما يرى جانب من الفقه أن السبب في تكييف عمليات البنوك ومنها عقد الودائع البنكية على أنها عملية تجارية يرجع لكونها صادرة عن جهاز يحترف هذا النشاط الا السبب في ذاتها، أي أن عملية منفردة من هذه العمليات قد تعتبر عملية استثمار ولكنها لا تدخل فيما يعتبر عملية مصرفية لعدم صدورها من المصرفاه، والنظام الموضوع قانونا في عمليات البنوك إنما يقوم كله على أساس التنظيم المهنية، ولهذا الرأي مكانه في التشريع الجزائري إذ يشترط في عملية تأسيس البنوك الخاضعة للقانون الجزائري أن تتم في شكل شركات مساهمة كقاعدة عامة. [1]

الفرع الثاني: الاعتبار الشخصي لعقود الودائع البنكية

ينشأ عقد الوديعة النقدية البنكية صلة جديدة بين البنك والزبون، تتمثل صورته في شكل حساب ودائع، نقطة الانطلاق فيه إيداع مبلغ مالي قابل للزيادة أو النقصان، جراء العمليات التي يمكن للزبون القيام بها كالأمر بالدفع، إصدار الشيكات، إيداع أموال أخرى، وتحصيل مبالغ لدى الغير، على أن يراعى في هذه العمليات بقاء الرصيد دائنا، لأن الدائنية هي مناط السحب في هذا العقدة، كما لا تتوجب هذه التبعية وجود عنصرين مختلفين في الصفة القانونية، أحدهما أصلي والأخر فرعي، وتهدف نظرا لوجود رابطة بينهما إلى تجريد العنصر الفرعي من صفته القانونية التي يتمتع بها العنصر الفرعي تسهيلا لإخضاعهما لحكم واحد وهو حكم العنصر الأصلي، بالتطبيق للمبدأ القائل أن الفرع يتبع الأصل في الحكم. [2]

هذا ماجاء في المادة 83 من الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض، حيث أنه:" يجب أن تؤسس البنوك والمؤسسات المالية الخاضعة للقانون الجزائري في شكل شركات مساهمة، ويدرس المجلس جدوى اتخاذ بنك أو مؤسسة مالية شكل تعاضدية . لا يمكن الترخيص بالمساهمات الخارجية في البنوك والمؤسسات المالية التي يحكمها القانون الجزائري إلا في إطار شراكة تمثل المساهمة الوطنية المقيمة 51 % على الأقل من رأس المال . ويمكن أن يقصد بالمساهمة الوطنية جمع عدة شركاء .وزيادة على

[1]- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، الحرفي، الأنشطة التجارية المنظمة، السجل التجاري، النشر الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2003، ص.147.

[2]- هاني دويدار ومحمد فريد العريني، مبادئ القانون التجاري والبحري، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص. 72- 73..

ذلك، تملك الدولة سهما نوعيا في رأسمال البنوك والمؤسسات المالية ذات رؤوس الأموال الخاصة يخول لها بموجبه الحق في أن تمثل في أجهزة الشركة، دون الحق في التصويت .تحدد كيفيات تطبيق هذا الحكم عن طريق التنظيم ."[1]

مراعاة لتداخل العمليات الممكن إجراءها بموجب عقد إيداع النقود، تلعب الثقة دورا هاما في إنشاءه، إذ ليس من المحتم أن يرضى البنك الدخول في علاقة مع كل شخص ولو كان سيء السمعة أو معروفا بارتباك مالية، وذلك تفاديا لما يمكن أن تولده من مخاطر ومسؤولية للبنك في مواجهة الغير نظير الاستعمال السيئ للشيكات من قبل العميل، وهذه الاعتبارات في شخص العميل يقدرها البنك بحكم خبرته في مجال تجارة الأموال،كما أن العميل يأخذ بنظر الاعتبار عند التعاقد مع البنك سمعة هذا الأخير ومدى حرصه في تنفيذ التزاماته مع العملاء، وما يقدمه لهم من خدمات تشجعهم على استمرار التعامل معه. [2]

كما يتأكد الاعتبار الشخصي في هذه العملية المصرفية في كونها لها علاقة مستمرة بين البنك والعميل أي لا يحدد بالعقد موعد لقفل الحسابهة. وعليه فلكلى الطرفين حرية إنهاء العقد من جانب واحد إذا وجد ما يبرر ذلك. فيستطيع العميل إخطار البنك بقفل الحساب وتصفيته، وتسلم رصيده بعد ذلك. كما يحتفظ البنك بحق قفل الحساب من جانبه، إذا تكشف له من الأسباب ما يبرر القفل، كلجوء العميل إلى استعمال وسائل احتيالية أو غير مشروعة. [3]

الفرع الثالث: الودائع البنكية عقود إذعان

مثل كل العقود الخاصة يملك كلا المتعاقدين حرية مناقشة شروط العقد وهذا هو حال العقود جميعا في المجتمعات، غير أن ضروريات الحياة الحديثة أفرزت أوضاعا لا يتسع فيها المقام لتلك المناقشات حيث يقدم أحد المتعاقدين على تحديد شروط العقد مسبقا، هذا ما يجعل الطرف الآخر أمام خيارين، فإما أن يعرض عن التقاعد أو أن يقبل به بتلك الشروط، فمن هنا جاءت فكرة الإذعان في العقود،

[1]- المادة 83 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، السابق ذكره.

[2]- محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000، ص. 1033.

[3]- المرجع نفسه، ص. 1034.

بحيث يرى الفقيه "**ساليس**" أن عقد الإذعان هو محض تغليب الإرادة واحدة تتصرف بصورة منفردة، وتملي قانونها ليس على فرد محدد بل على مجموعة غير محددة، وتفرضها مسبقا ومن جانب واحد، ولا ينقصها سوى إذعان من يقبل قانون العقد. [1]

فعقد الوديعة البنكية من العقود الخاصة التي دعت إليها الحاجة البشرية فإن وصفه بأنه من عقود الإذعان كان محل خلاف فقهي، إذ لا يرى فيه بعض الفقهاء عقد إذعان لمجرد ما جرى عليه العمل المصرفي من تضمين شروط العقد في الأشكال والنماذج التي تعدها البنوك لهذا الغرض وحجتهم في ذلك أن العميل حر في اختيار البنك الذي يريد التعامل معه، خاصة في ظل تعدد المصارف في الوقت الحاضر. [2]

فيما يستحسن البعض من الفقهاء الجمع بين اعتباره عقد إذعان وذلك لإنفراد البنك بتحديد شروط هذا العقد مقدما في قوائم مطبوعة، وليس للعميل حق مناقشتها، فله إما قبولها كليا أو رفضها كما يشاء ، وبمعنى أدق أن الزبون لا يقوم سوى بالتوقيع على عقد نموذجي حدد بصورة انفرادية من قبل البنك المودع لديه، دون أن تكون للمودع إمكانية حقيقية لمناقشة بنوده أي تحديد محتوى العقد ومضمونه، أو على الأقل بعضه، أما السبب في ذلك هو عدم تساوي الإرادتين تقتضيها مصلحة الموجب، المدرك لمحتوى العقد الذي يتنبأ بكل مراحل العقد قبل صياغة شروطه، وذلك من خلال التجربة التي تمكنه في كل مرة من تعديل الشروط وإعطائها الوجهة الصائبة لخدمة أغراضه ومصالحه، خصوصا في ظل تعدد وتشابك العمليات المصرفية التي أصبحت شيئا معتادا في حياة البنك المهنية. بينما لا تقتصر فكرة الإيداع بالنسبة للزبون على مجرد الاحتفاظ بالنقود أو حتى الحصول على فائدة مناسبة، وإنما تتعلق بسهولة استعماله لهذه النقود المودعة في البنك دون أن يضطر إلى حمل وتداول النقود ذاتها. [3]

[1]– عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص65.

[2]– لعشب محفوظ بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، معهد الحقوق جامعة الجزائر، بدون سنة، ص 32.

[3]– عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 52.

كما أن التسليم باعتبار عقد الوديعة البنكية عقد إذعان تستتبعه ضرورة تفسير أحكامه بما فيه صالح الطرف المذعن، رغم كونه في كل الحالات دائنا للبنك، وهذا خروجا عن القاعدة العامة في عقود المساومة التي يفسر فيها العقد لمصلحة الطرف المدين باعتباره الطرف الضعيف. مع ملاحظة أنه إذا تم العقد على أساس شروط معينة فإن البنك لا يملك بمفرده تعديل هذه الشروط أثناء مدة العقد ، بل لا بد من قبول العميل للشروط الجديدة سواء كان هذا القبول صراحة أو ضمنا، مع الإشارة أنه لا أثر لهذا التعديل على ما سبق من العمليات المصرفية بين المودع والبنك. [1]

وتظهر أهم مظاهر الإذعان في عقد الوديعة البنكية من خلال حرية البنك في تحديد معدل الفائدة التي يمنحها لعملائه، وهذا ما حذا بعض الفقهاء إلى القول بأن صفة الإذعان تظهر في بعض جوانب هذا العقد وليس في مجمله، بذلك فإن الوديعة النقدية البنكية عقد بين البنك والزبون، يودع بموجبه هذا الأخير مبلغا من النقود لدى البنك؛ الذي يلتزم برد ما يماثله وفقا لشروط العقد. والقول بأن أحد طرفيه البنك وجوبا يستتبعه التسليم بتجارية هذا العقد بالنسبة له، مع تعلق هذه الصفة بالنسبة للزبون بشخصه وغرضه من إيداع أمواله. [2]

[1]– عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 64.

[2]– بسام حمد الطراونة، باسم محمد ملحم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع، الأردن،2010، ص 407.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية وتمييزها عن غيرها .

تتصف عقود العمليات البنكية بالسرعة و التداخل، ما لا يوجد في باقي العقود الأخرى، فالبنوك تحصل على مواردها المالية من خلال عمليات إيداع النقود والصكوك وكذا ما تدره عليها عمليات إيجار الصناديق الإئتمانية، لذلك فإن عقود الودائع تختلف عن غيرها، الأمر الذي يستدعي التطرق في المطلب الأول من هذا المبحث للطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية، فيما يخصص المطلب الثاني لتمييزها عن غيرها من العقد المشابهة لها.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية

رغم أن إيداع الأموال لدى البنوك عملية ذات بنية عقدية، بقيت مسألة تكييفه تشكل جدلا واسعا لدى الفقه والقضاء، حيث يسعى فقهاء القانون التجاري إلى وضعه في إحدى خانات العقود المسماة في القانون المدني متأثرين بفكرتين أساسيتين هما فكرة الحفظ وفكرة الاستثمار، بحيث رجح دعاة الفكرة الأولى كونه عقد وديعة كما يدل على ذلك اسمه، بينما ذهب آخرون لوصفه على أنه عقد قرض يهدف طرفاه للحصول على عائد مالي .[1]

فالآراء الفقهية التي جاءت لتحديد الطبيعة القانونية للودائع البنكية، جاءت كالتالي:

الفرع الأول: إيداع النقود عقد وديعة

يختلف أصحاب هذا الاتجاه حول اعتباره عقد وديعة عادية أو عقد وديعة شاذة:

أولا– عقد إيداع النقود عقد وديعة كاملة:

فأهم الفقهاء المتمسكين بهذا الرأي، الفقيه الفرنسي "**ريبيرت**" إذ يرى أنه يغلب فكرة الحفظ عليها ويعتبرها الهدف الحقيقي من عملية إيداع النقود لدى البنك ويقول في هذا الخصوص ولما كان

[1]– فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي – الجزء الأول (الإيداع النقدي دراسة قانونية مقارنة، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن، 2011 ص. 67.

البنك في عقد إيداع النقود يقوم باستغلال الأموال المودعة لديه، فإنه يقدم للمودع فائدة هي بمثابة تعويض لقاء ما كسبه من استغلال الأمواله ويصدق هذا الوصف خاصة إذا تعلق الأمر بالوديعة لأجل، إذ يقبل المودع على إيداع أمواله بقصد حفظها واستردادها وقت الطلب بالرغم ما ينجم عن هذا العقد من انتقال الملكية النقود المودعة للبنك، وحريته في التصرف فيها لحسابه الخاص، يبقى هذا الأخير مستودعا – أي مودعا لديه – لأنه تعاقد بغرض حفظ الأموال لحساب عميله. [1]

فيما يؤكد الفقيه بأن التكيف المقترح من طرفه ليس له إلا قيمة نظرية فقط، ذلك لأن المبادئ الخاصة بعقد الوديعة لا يمكن إعمالها على الوديعة النقدية. حيث أن الأصل في الوديعة العادية أن الشيء المودع لا يخضع للمقاصة، فإن المستقر عليه وقوعها بين ما يودعه العميل وما يترتب في ذمته من ديون للبنك، كما أن ضمان البنك للوديعة يختلف عن ضمان المودع لديه في الوديعة العادية إذ يمتد إلى تلف المال، ولو بقوة قاهرة بالإضافة إلى أن البنك المودع لديه لا يلتزم بعدم خلط الوديعة بأمواله الأخرى. [2]

كما يؤكد هذا المشرع الجزائري بعد المقارنة بين المادتين 591 من القانون المدني[3]، والمادة 67 في فقرتها الأولى من الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض[4]، إذ تقضي الأولى بأنه "على المودع لديه أن يتسلم الوديعة. وليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحة أو ضمنيا" بينما تنص المادة الثانية بأنه:" تعتبر أموالا متلقاة من الجمهور الأموال التي يتم تلقيها من الغير، لا سيما في شكل ودائع، مع حق استعمالها لحساب من تلقاها، بشرط إعادتها".

فبالرغم من كون الالتزام بالرد عنصرا مشتركا في كلا العقدين، فإن الالتزام الأساسي في عقد الوديعة العادية هو الالتزام بالحفظ، في حين لا يلتزم البنك بالمحافظة على الوديعة ذاتها، بل كل ما هناك أنه يحفظ للمودع حقه في استرداد مثل ما أودعه، وفي نفس الإطار جاء قرار المحكمة العليا والقاضي

[1]– قمر محمد موسى، الموسوعة الشاملة في شرح قانون التجارة معلقا عليه بالمذكرة الإيضاحية وأحدث أحكام محكمة النقض، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي ، مصر، بدون سنة نشر، ص. 489.

2– المرجع نفسه، ص. 489.

[3]– المادة 591 من القانون المدني الجزائري.

[4]– المادة 67 من الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، السابق ذكره.

بأنه:" من المقرر قانونا أن الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه المدة ويرده عينا، وليس له أن يستعمله دون إذن المودع، فبالرجوع للقرار رقم 128623 الصادر بتاريخ: 10 أفريل 1994 عن المحكمة العليا فقد قضى بأنه:" من المقرر قانونا أن الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه على أن يحافظ عليه لمدة ويرده عينا، وليس له أن يستعمله دون إذن المودع لديه ولما ثبت من أوراق القضية الحالية أن التعاونية الطاعنة لما فتحت لدى البنك المطعون ضده حساب بنكيا تم على سبيل الوديعة، وليس للإيجار وربح نسبة مئوية وعليه، فإن البنك بأخذه المبلغ المالي وتسليمه لمقاولة الأشغال البلدية بأمر من الوالي حسب زعمه، يتحمل المسؤولية على هذا التصرف خلافا لما ذهب إليه قضاة المجلس في قرارهم مما يستوجب نقضه".[1]

ونظرا للإختلافات الجوهرية، بين الأحكام المنظمة لعقد الوديعة العادية، وما يسري عليه العمل في الوديعة النقدية، فإن أغلب الفقه الا يجد مناص من استبعاد كون العقد الأخير عقد وديعة عادية.

ثانيا– الوديعة النقدية عقد وديعة ناقصة

بالرغم من الهجران الذي لاقته فكرة وصف الإيداع النقدي بأنه عقد وديعة كاملة حاول بعض الفقهاء عدم إخراجه من نطاق الوديعة، فوصف بأنه عقد وديعة ناقصة وهي التي يكون محلها مالا مثليا مما يهلك بالاستعمال ويؤذن فيها للمودع لديه باستعمال هذا المال على أن يرد ما يماثله عند انتهاء الوديعة، فالإقرار بهذا الرأي يعني إخضاع عقد الوديعة النقدية للأحكام المتعلقة بالوديعة العادية، باستثناء ما تعلق منها بانتقال ملكية الأموال المودعة للبنك. ويترتب على ذلك أن يتمكن البنك من التمسك بالمقاصة، كما يعتبر ضامنا للوديعة، ولو هلكت بقوة قاهرة، لأن هلاك المال يكون على صاحبه وفق ما تقضي به القواعد العامة.[2]

ولما كان الالتزام بالحفظ يمثل جوهر عقد الوديعة كاملة كانت أو ناقصة؛ فإن الالتزام بالحفظ في هذه الأخيرة يفرض على المودع لديه أن يحتفظ دائما بشيء مماثل لما تم إيداعه كي يتمكن من رده عند

1– القرار رقم 128623 ، الفاصل بين التعاونية ن م وبنك التنمية المحلية،الصادر بتاريخ: 10 أفريل 1994 عن المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الأول، سنة 1996.

2– عماد الشربيني، المرجع السابق، ص. 30

الطلب لكن واقع البنوك يقضي بخلاف ذلك، حيث أن خبرتها في مجال تجارة الأموال تمكنها من استثمار الأموال المودعة لديها مع الاحتفاظ بقدر معين من الأموال لسد الطلبات اليومية للمودعين دون أن تلزم بحفظ مقدار ما تم إيداعه لديها، إلا أنه يمكن القول أنحرية المودع في التصرف بوديعته يسقط الالتزام بالحفظ أصلا، وهذا ما يدركه طرفا العقد مسبقا وبانتفاء الالتزام بالحفظ الذي يعد أساس عقد الإيداع في عقد الوديعة النقدية، يرى الفقه الغالب عدم جدوى هذا التكيف خاصة وأن أغلب التشريعات المقارنة جاءت خالية من هذه التسمية ومن أحكامها. [1]

ثالثا– الوديعة النقدية عقد إئتماني

إن الغرض الأساسي لنظم تأمين الودائع هو التأكيد على إستقرار الودائع بصفة خاصة ، والنظام المالي بصفة عامة بغرض حماية أموال المودعين المؤمنين في حالة فشل المصرف والوقاية مما قد يحدث في مؤسسة أخرى، بذلك تكتسب الودائع مناعة ضد المخاطر التي قد تحل بمؤسسة معينة ودون أن تتأثر ودائع مؤسسة أخرى. [2]

إن نظام حماية الودائع قد يمكن المصارف الصغيرة والجديدة من التنافس مع المصارف الكبيرة الراسخة التي قد تستفيد من الاعتقاد الضمني بأنها "ضخمة لدرجة أنها لن تنهار"، الأمر الذي يزيد من الطابع التنافسي للجهاز المصرفي عن طريق زيادة إمكانية دخول مصارف جديدة إلى السوق، كما أنه يقدم تغطية محدودة قد تؤدي الى تخفيض الإنفاق الحكومي عندما تجبر إعتبارات سياسية السلطات على حماية جميع المودعين في حالات المصارف المتعثرة. [3]

غير أن هناك بعض المتطلبات اللازمة لانشاء نظام ضمان الودائع،وأهمها مايلي: [4]

1- وجود الحد الأدنى من الإستقرار في النظام المصرفي.

1- عماد الشربيني، المرجع السابق، ص. 32

2- المؤسسة العربية لضمان الاستثمار. "نظم التأمين والضمان المتوفرة للأدوات المالية والاستثمارات في الأسواق المالية الدولية"، المجلد الأول والمجلد الثاني، الصفاة (الكويت)، 1986 ، ص 12.

3- لاندو، ديفيد وليندجرن، كارل،"نحو إطار للإستقرار المالي"، صندوق النقد الدولي، يناير 1998، ص 56.

4- حشاد، نبيل. "أنظمة التامين على الودائع وحماية المودعين: التجارب والدروس المستفادة"، المعهد العربي للدراسات المالية والمصرفية، 1994، ص 89.

2- وجود تعليمات السلامة المصرفية التي تحكم العمل المصرفي بالتزامن مع وجود نظام رقابي قوي.

3-إظهار الرغبة والنية في تقديم التمويل اللازم لنظام ضمان الودائع والعمل على منح الدعم الحكومي اللازم في الفترات التي يتعرض فيها النظام لأزمات أو ضغوطات.

4- سن التشريعات المصرفية الجديدة .

5-تحديث الأنظمة المصرفية وتطويرها.

6-تعزيز الرقابة الداخلية في المؤسسات المصرفية.

كما أوضحت الأبحاث التجريبية أنه في الدول التي قامت بالفعل بإنشاء نظام لضمان الودائع صريح أو التي تعمل على إنشاء هذا النظام حالياً، أن هناك ستة مبادئ مشتركة للتصميم الجيد. لا يمكن اهمالها. حتى في بيئات مؤسساتية قوية، فإن ضعف تصميم نظام ضمان الودائع يمكن أن يزيد من هشاشة الوضع المالي ويقلل من الإنضباط الذي تتلقاه البنوك. وللسيطرة والتحكم بهذه التأثيرات السلبية، هناك المبادئ هي: [1]

- **المبدأ الأول: يجب أن يؤكد النظام على فعاليته وادارته بطريقة سليمة.** ولإنجاز ذلك لابد أن يكون النظام مصمم وأن تتم إدارته بطريقة تقنع جمهور المودعين، وحملة الدين، والبنوك المراسلة أن أموالهم في مأمن وبعيدة عن أي مخاطر.
- **المبدأ الثاني: جعل العضوية في نظام ضمان الودائع إلزامية.** ويؤدي هذا الأمر إلى الزيادة في حجم واتساع قاعدة الضمان ويمنع المؤسسات القوية من الإختيار من الخروج من هذه العضوية خاصة عندما يكون الصندوق في حاجة إلى رؤوس أموال جديدة (أو في حاجه إلى تمويل إضافي).
- **المبدأ الثالث: جعل القطاعات العامة والخاصة تتحمل معاً مسؤولية الإشراف على النظام.** تؤدي الشراكة الخاصة العامة إلى تأسيس عمليات المراقبة والتوازن والتي تعمل في النهاية إلى تحسين أدائها الإداري.
- **المبدأ الرابع: الحد من قدرة النظام على تحويل الخسارة إلى دافعي الضرائب.** ويتعلق هذا المبدأ بأنه في حالة احتفاظ النظام بالأموال الكافية من عدمه فإنه من الواضح أن تغطية خسائر أي بنك فإن

1- حشاد، نبيل، المرجع السابق، ص 92.

هذه التغطية يتم الحصول عليها بشكل أساسي من الأموال المتوفرة لدى نظام ضمان الودائع والتي هي بالأساس إشتراكات كانت قد دفعت من قبل كافة البنوك، أما فيما يتعلق باللجوء إلى مساعدة دافعي الضرائب فإن ذلك يجب أن يتم تحديده بشكل قانوني ومن خلال بنود قانونية تضمن أن يتم ذلك فقط في الظروف غير الطبيعية أو الإستثنائية ومن خلال القيام بإتباع إجراءات إستثنائية.

- **المبدأ الخامس: ضرورة تسعير خدمات ضمان الودائع بشكل مناسب.** حيث أظهرت عدة دراسات وأبحاث أن هناك طرقاً مختلفة لتسعير ضمان الودائع بشكل دقيق ومثالي.
- **المبدأ السادس: يقوم على أن نظام ضمان الودائع يجب أن يشترك في إتخاذ القرارات حول توقيت وكيفية حل مشكلات الإفلاس المصرفي؟** وذلك لأن نظام الضمان مسؤول عن تعويض المودعين في حال إفلاس البنوك. كما أن نظام ضمان الودائع يعد أكثر كفاءة من المحاكم باعتبار أن مسؤولي البنوك أكثر فهماً لطبيعة المخاطر المصرفية وكيفية معالجتها. [1]

الفرع الثاني: الوديعة النقدية عقد قرض

يرى بعض الفقهاء بأن الوديعة الناقصة اختلطت اختلاطا تاما بالقرض، وأن التميز بينهما يقتضي الرجوع إلى نية المودع. فإذا ثبت أن الغرض الأساسي من التعاقد هو الحفظ، كان العقد وديعة ولو تقاضى الزبون فائدة. أما إذا سعى من التعاقد الحصول على فائدة، فالعقد قرض ولو لم يتقاضها. [2]

فالبنك بموجب عقد الوديعة، يتمتع بحرية استعمال الأموال المودعة لديه لحسابه الخاص، على أن يصبح مدينا برد مثلها. رأي الفقه الغالب أن فكرة الاستغلال والاستثمار هي التي تلقي بظلالها على العقد، وبالتالي تميل به ناحية عقد القرض. وهي فكرة لاقت قبولا لدى بعض الفقه والقضاء ولدى بعض التشريعات المقارنة أيضا، فيما يرى مؤيدو هذا الرأي أن تعريف القرض ينسجم وعقد الوديعة النقدية، على اعتبار أن الزبون يمثل المقرض فيلتزم بنقل ملكية مبلغ من النقود إلى البنك في دور

1- حشاد، نبيل. المرجع السابق ، ص 96.

2- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط،العقود الواردة على العمل، المرجع السابق، ص. 758.

المقترض، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض مثله في مقداره، دون أن يقع على عاتقه أي التزام بالحفظ؛ كما يمكنه أن يتمسك بالمقاصة بين طلب الاسترداد وما يكون له من حقوق قبل المودع. [1]

إن كان اعتبار الوديعة النقدية عقد قرض لا يثير اعتراضا متى كانت مصحوبة بأجل؛ فإن الأمر ليس على إطلاقه في حالة الوديعة لدى الطلب. إذ يرى البعض أن العقد في هذه الحالة يميل نحو الوديعة لأن الرد بمجرد الطلب يمنع البنك من استخدام النقود، مما يقابله عدم دفع فائدة للزبون. في حين لا يؤثر هذا الوصف على اعتبار العقد قرضا ذلك لأن الفائدة ليست من مستلمات عقد الايداع، وإن كانت من طبيعته وليس في الاعتبارات القانونية ما يحول دون إبرام القرض على أن يكون مستحق الأداء عند الطلب. [2]

إن تكييف عقد الوديعة البنكية بوصفه عقد قرض أخذت به العديد من التشريعات المقارنة، خاصة تلك التي لم تعالجه بنصوص خاصة على غرار المشرع الجزائري، إذ تقضى المادة 598 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني على أنه:" إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أي شيء آخر مما يستهلك وكان المودع لديه مأذونا له في استعماله، اعتبر العقد قرضا"، وبالتالي يحسم بشأنه أي خلاف فقهي. [3]

كما أن فقهاء القانون التجاري يرفضون هذا الرأي ويأخذون عليه تعارضه مع وجوب تكيف العقد وفق الإرادة المشتركة للطرفين، حيث لم تنصرف إرادة الزبون إلى تقديم قرض للبنك، بحيث قد يكفي الزبون ما يحصل عليه من أمن وطمأنينة من إيداع أمواله لدى البنك خاصة في الودائع لأجل وبالمقابل لم تتجه إرادة البنك إلى الإقراض من العميل لأن الغالب أن يلجأ المقترض بنفسه للتفتيش عن مقرضين، بينما المودع يلجأ إلى الإيداع ساعة يشاء دون أي طلب أو دعوى من البنك. [4]

1- أنطوان الناشف وخليل الهندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ص. 72.

2- المرجع نفسه، ص. 73.

3- المادة 598 من القانون المدني.

4- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة صادر، بيروت، 2007، ص 355.

اعتمد الفقه التقليدي في محاولة لوضع عقد الوديعة البنكية في إحدى خانات القانون المدني، على فكرتي الوديعة والقرض وذلك من خلال البحث عن إرادة الأطراف المتعاقدة، فعيب على فكرة الوديعة عدم التزام البنك برة ذات النقود المودعة؛ وإنما برد مثلها، كما أن البنك يعتبر ضامنا لهلاك المال المودع لديه ولو كان نتيجة قوة قاهرة، إذ غلبت فكرة القرض على اعتبار أن البنك يقترض النقود بهدف استعمالها الحسابه الخاصه. لكن يبقى أن تملك البنك للنقود المودعة ليس تملكا حقيقيا، إذ يستطيع العميل استعمال النقود كما لو كانت بحوزته، وذلك من خلال إصدار شيكات على الحساب وإصدار أمر للبنك بإجراء عمليات نقل مصرفي، فأمام قصور هذه الآراء، ذهب تيار فقهي إلى اعتبار أن الغاية الحقيقية من التعاقد، لا تقتصر على مجرد رغبة العميل في حفظ نقوده أو حصوله على فائدة، ولا مجرد استغلال للأموال المودعة لدى البنك، وإنما يكمن الهدف الأساسي لعقد الإيداع في الاستعمال المطمئن للأموال، حيث يتمكن العميل خاصة إذا كان تاجرا من استعمال الأموال المودعة في عملياته التجارية، والبنك يقدم له هذه الخدمة إذ يهيئ له أسهل وأسرع طرق إستخدامها. [1]

الفرع الثالث: الوديعة النقدية عقد من نوع خاص

يظهر في عقد الوديعة البنكية خصائص عقد الوديعة العادية تارة وتغلب عليه خصائص عقد القرض تارة أخرى، فإن بعض الفقها يعتبره عقدا ذو طبيعة خاصة حيث نشأ في بيئة تجارية محضة، واستمد منها مميزات أضفت عليه إطارا قانونيا مختلفا عن بقية العقود المسماة. كما لا يمكن التسليم بكونه مجرد صورة شاذة لعقد آخر مسمى، فالزبون لا يودع نقوده البنك بغرض الاحتفاظ بها بل قصد إنفاقها، والبنك يقدم له هذه الخدمة بمعنى أنه يعفيه من حمل النقود، مع تمكينه من استعمالها وبأسهل طرق الاستعمال كالشيكات وأوامر الدفع. وهكذا يتضح أن الهدف الأساسي للإيداع النقدي بالنسبة للزبون هو الاستعمال المطمئن للأموال. [2]

كما يتعارف على تسميته "عقد الوديعة البنكية" دليل على عدم حاجته للانضواء تحت عقد أخر، زد على ذلك خصائصه، إذ يتملك البنك النقود المودعة لديه ولا يعتبر مع ذلك خائنا للأمانة.

[1]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 365.

[2]- فائق محمود الشماه، المرجع السابق، ص 70.

كما يجوز له أن يتمسك في مواجهة العميل بالمقاصة وبالمقابل يكون مسئولا عن رد المبالغ ولو هلكت بقوة قاهرة، ويلتزم برد مثلها لأن الشيء يهلك على مالكه، فيما يرى البعض من الفقهاء عدم اعتباره كغيره من صور العقود المعروفة في القانون المدني، ما ينجر عن ذلك التسليم بكونه عقد وديعة بنكية له ذاتية الخاصة، لأن منبته كان في بيئة تجارية تحكمها قواعد العرف المصرفي. [1]

فالودائع البنكية لها خاصيات من حيث تاريخ استردادها إلى ودائع لدى الطلب، وودائع بشرط الإخطار السابق، وودائع لأجل، وودائع مخصصة لغرض معين، وودائع إدخارية وذلك كمايلي: [2]

أ- الودائع لدى الطلب: وهي أهم الودائع المصرفية، وفيها يكون للمودع أن يطلب استردادها في أي وقت. ونظراً لما يقتضيه هذا النوع من الودائع من احتفاظ البنك في خزانته بنقود كافية لدفع المبالغ المودعة، فإن البنك لا يدفع عنها أية فائدة أو يدفع فائدة ضئيلة. ويقصد المودع هنا استخدام الوديعة كأداة لتسوية التزاماته عن طريق الشيكات أو أوامر النقل المصرفي. ولذا يسلم البنك عادةً إلى المودع دفتر شيكات لهذا الغرض.

ب- الودائع بالإخطار : وهي الودائع التي لا يجوز استردادها إلا بعد إخطار البنك قبل الاسترداد بمدة ما كيومين أو ثلاثة حتى يتمكن البنك من تدبير النقود اللازمة للرد. وتحسب للمودع فائدة عن هذه الودائع لا يتجاوز سعرها عادةً سعر الفائدة عن الودائع لدى الطلب.

ج- الودائع لأجل: وهي الودائع التي يتفق على عدم استردادها إلا بعد اجل معين كستة أشهر أو سنة. وهذا النوع أكثر فائدة للبنك إذ يتمتع بحرية أوفر في استعمالها، ولذا يكون سعر الفائدة فيها مرتفعاً نسبياً.

د- الودائع الادخارية (ودائع التوفير): وهي الودائع التي تسلم فيها النقود إلى البنك ويصدر البنك دفتر توفير يذكر فيه اسم من صدر لصالحه ويدون فيه المدفوعات والمسحوبات، وتكون البيانات الواردة

[1]- عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 32.

[2]- طه، مصطفى كمال. "عمليات البنوك"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 61.

بالدفتر الموقع عليها من موظف البنك حجة في إثبات تلك البيانات في العلاقة بين البنك ومن صدر الدفتر لصالحه. [1]

أما بخصوص مدى استقرار تلك الودائع هناك عدة عوامل تؤثر في ثباتها وتقلبها حيث تخضع تلك الودائع لعمليات السحب والإيداع المتكررة خلال فترة زمنية معينة، سواء تعلق ذلك بالمصرف الواحد أم على مستوى الجهاز المصرفي ككل، ومن أهم هذه العوامل مايلي: [2]

أ- المنافسة بين المصارف للحصول على الودائع: وهي من أهم العوامل المؤثرة في حجم الودائع على مستوى المصرف الواحد، وعندما تكون المنافسة على الودائع تقتصر على تحويل الودائع من مصرف إلى أخر فان الجهاز المصرفي ككل لا يكسب ودائع جديدة بل هي عملية إعادة توزيع للودائع بين المصارف المكونة لها.

ب- التقلبات الموسمية: تتعرض ودائع المصرف الواحد لتقلبات موسمية، خاصةً المصارف التي تتركز فروعها في مناطق تعتمد اقتصادياتها على قطاع واحد، أو مجالات محدودة غير متنوعة كالمناطق الزراعية ذات الموسم الواحد.

ج- التقلبات الدورية أو الدورة الاقتصادية: تتغير الودائع في فترات الانتعاش والركود، ونمطها يكاد يماثل نمط تبادل التقلبات الموسمية، كما أن المصرف المركزي يستطيع التأثير في حجم الاحتياطيات النقدية لدى المصارف التجارية بصورة مباشرة، فهو يستطيع تخفيض نسبة الاحتياطي القانوني أو إعادة الخصم، والإقراض لصالح المصارف أو شراء الدين العام من الجمهور أو من المصارف مباشرة، إضافة لفرضه قيوداً متعددة على أنواع معينة من القروض والاستثمارات، وبذلك يستطيع معاكسة التقلبات الاقتصادية. [3]

[1]- طه، مصطفى كمال. المرجع السابق، ص 63.

[2]- آل علي، رضا صاحب ابو حمد. "إدارة المصارف : مدخل تحليلي كمي معاصر"، الطبعة الأولى، عمان: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 2002، ص 146.

[3]- آل علي، المرجع السابق، ص 146.

د- التقلبات طويلة الأمد: ترتبط ودائع المصرف الواحد في الجهاز المصرفي بعدد سكان المنطقة التي يمارس نشاطه فيها ومستوى دخلهم، وتتفاوت البلاد في درجة نموها، فتتدهور مناطق وتزدهر أخرى على مر الزمن، والودائع بشكل ملحوظ تتبع هجرة السكان وانتقالهم فهي تتجه حيث يتجه السكان، وحيث تتواجد منشآت الأعمال الجديدة.

هـ- نشاطات الحكومة في المنطقة: يزداد حجم الودائع في المصرف التجاري عندما تزداد فيها فعاليات الحكومة، ويرتفع فيها حجم الإنفاق العام ، إذ تشهد مناطق إنشاء المشاريع العامة نمواً ملحوظاً في الودائع مقارنة بالمناطق الأخرى، كما تزداد الودائع في المناطق التي يوجد فيها الدوائر الحكومية وأجهزتها بالقياس مع غيرها من المناطق التي تقل أو تخلو منها. [1]

كما أن هنالك العديد من العوامل المؤثرة في جذب الودائع على مستوى الجهاز البنكي: [2]

1- السمات المادية والشخصية للبنك.

2- تقديم مزايا جديدة ومبتكرة ومجزية للمودعين.

3- تحسين مستوى ونوعية الخدمات المصرفية.

4- موقع المصرف والمكان الذي يشغله.

5- مراقبة المصرف وشهرته.

6- السياسات الرئيسية للمصرف (سياسات الودائع، الاقراض، السيولة، رأس المال). [3]

[1]- المرجع نفسه، ص 147.

[2]- سلطان، محمد سعيد أنور. "إدارة البنوك"، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص 110.

[3]- سلطان، محمد سعيد أنور. المرجع السابق، ص 110.

المطلب الثاني: تمييز عقود الودائع البنكية عن باقي العقود الأخرى

في هذا الخصوص ينبغي الإشارة إلى أوجه الاختلاف والتشابه الموجودة بين عقود الودائع البنكية وباقي العقود الأخرى، حيث يميز الفرع الأول من هذا الفرع لتمييز عقود الودائع البنكية عن عقود الودائع المدنية، فيما يخصص الفرع الثاني لتمييزها عن عقد إيداع الصكوك، فيما يتعرض الفرع الثالث لتمييزه عن عقود إيجار الخزائن.

الفرع الأول: عقد الوديعة النقدية وعقد الوديعة المدنية

تنص المادة 590 من القانون المدني على أن:" الوديعة عقد يسلم بمقتضاه المودع شيئا منقولا إلى المودع لديه، على أن يحافظ عليه لمدة وعلى أن يرده عينا"، بذلك وبالنظر إلى هذه المادة، فإن عقد الوديعة تحدد معالمه ثلاثة مراحل متتابعة تبدأ بإيداع منقول معين لدى المودع لديه، الذي يتولى الحفاظ عليه ثم رده بعينه للمودع. [1]

بهذا، فالوديعة عقد مسمى، الأصل فيه أن يكون بغير أجر، إذ يكون بذلك من عقود التبرع الملزمة لطرف واحد، كما قد يتفق طرفاه على أجر ويصبح بذلك من عقود المعاوضة، دون أن يكون من عقود المضاربة"، أما الوديعة النقدية فهي عبارة عن الأموال التي يتلقاها البنك من الغير، والتي يخوله القانون حرية التصرف فيها لحسابه الخاص في أوجه نشاطه المختلفة، على أن يلتزم البنك برد الوديعة متى طلب منه الزبون ذلك أو عند حلول الأجل المتفق عليه. [2]

يستخلص من سابق التعريفين أن الوديعة البنكية لدى البنوك، تختلف عن الوديعة العادية من حيث كونها عقدا غير مسمى، يرتب التزامات على كلا الطرفين. كما أن عملية تلقي الأموال من الجمهور تعد حكرا على البنوك، دون سواها من المؤسسات المالية الأخرى على أن الاختلاف الأساسي بين العقدين يتمثل في خاصية تملك البنك النقود المودعة لديه، ويكون بالتالي من حقه التصرف فيها كما يشاء، على

[1]- المادة 590 من القانون المدني.

[2]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 678.

أن يرد قيمتها، أي أنه لا يلتزم برد الوديعة ذاتها، وإنما برد قدرها العددي فحسب، هذا ما يفسر الغرض من التعاقد، إذ يحرص البنك على الحصول على موارد مالية جديدة، ويهدف العميل بالمقابل إلى حفظ ماله من الضياع والسرقة وسهولة استعماله وكذا الاستفادة من الخدمات التي يقدمها البنك بالإضافة إلى الحصول على فائدة. [1]

إن الالتزام بحفظ الشيء هو الهدف الرئيسي من عقد الوديعة البنكية، فلا وديعة إذا لم يكن هناك التزام عقدي بالحفظ، فالأصل في الوديعة العادية أن تكون بغير أجر، فإذا اتفق الطرفان على أجر يقع عبء دفعه على المودع وقت انتهاء الوديعة ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك. وهذا بخلاف الوديعة النقدية التي تقوم على فكرة "الفائدة"، وإن يظهر من التعريف أنه لا يجعل منها عنصرا من عناصر عقد الوديعة النقدية. فإن البنك رغم كونه مودعا لديه، يمنح للمودعين فائدة محددة مسبقا لقاء إيداع أموالهم، وغايته في ذلك استقطاب أكبر قدر ممكن من الأموال. [2]

فكل من العقد عقد الوديعة البنكية وعقد الوديعة المدنية تعتبر فيهما الثقة ذات أثر هام، إذ يقبل المودع ذو السمعة الجيدة حيث يأمن على أمواله، ولا يعتبر البنك بالمقابل مجبرا على التعامل مع أشخاص ذوي سمعة سيئة لأن هذا التعامل من شأنه أن يمس بثقة زبائنه، أما الودائع العادية فالإعتبار الشخصي فيها أكثر ظهورا في شخص المودع عنده مما هي عليه في شخص المودع.

الفرع الثاني: عقد الوديعة النقدية وعقد إيداع الصكوك

تهدف البنوك دوما بغرض مواكبة التطورات الاقتصادية الراهنة إلى لعب دور الوسيط بين أصحاب الأموال، والشركات التي تهدف الإستثمار تلك الأموال في مشاريع تعود بالفائدة على كل أطراف المعادلة، فلعل تألق شركات المساهمة ساعد بشكل كبير في ازدهار عملية تداول الصكوك المالية

[1] – المادة 70 من القانون 10-04 السابق ذكره.

[2] – عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 680.

وانتشارها، كما دفع هذا التطور البنوك إلى وضع آليات مكنتها من استقبال هذه الصكوك وحفظها من مخاطر السرقة والضياع، وكذا إدارتها بما يعود على أصحابها بالفائدة المرجوة. [1]

الكثير من الفقهاء يرون بأن عمليات إيداع الصكوك لا تعد في واقعها حكرا على المؤسسات المصرفية فحسب، إذ تقبل الشركة المصدرة لهذه الأسهم أو السندات على استقبالها واستغلالها، فوديعة الصكوك عقد متبادل، بمقتضاه يضع العميل صكوكه لدى البنك مقابل التزام هذا الأخير بالحفاظ عليها وإدارتها لمصلحة العميل مقابل أجر يتقاضاه منه، ويلتزم بردها عينا عند الطلب، وذلك وفقا للشروط المتفق عليها ".[2]

من خلال هذا التعريف يتبين بأن هذا العقد لا يخرج في جوهره عن الوديعة المدنية الواردة في المادة 590 مدني، مع مراعاة ما يتميز به العقد من كونه عملية مصرفية شأنها شأن عقد إيداع النقود، إذ تعد بهذا الوصف عملا تجاريا بطبيعته بالنسبة للبنك المودع لديه. ويترتب على هذه الصفة إخراج عقد إيداع الصكوك من دائرة الوديعة بغير أجر، طالما أن العميل يعهد بصكوكه للبنك مقابل أجر معلوم على أن يلتزم في سبيل المحافظة على هذه الأوراق المالية ببذل عناية الرجل المعتاد. [3]

كما أن لطائفة العقود هذه مميزاتها، بالخصوص إذا ما تم مقارنته بعقد الوديعة البنكية، إذ وإن اعتبرته المادة 73 من الأمر 10-04 المتعلق بالنقد والقرض من قبيل الأموال المتلقاة من الجمهور، فإنها لم تصبغ عليه وصف " الودائع" بالمعنى الوارد في المادة 67 من نفس الأمر. هذا ما يؤكد من طرف المشرع على عدم انتقال ملكية الصكوك المودعة للبنك، بل تبقى ملكا لأصحابها أي على البنك رد الصكوك بعينها، فلا يجوز له أن يتصرف فيها أو أن يرد غيرها ولو كانت تماثلها قيمة مادية. [4]

أما إن رفع المودع دعوى على المودع لديه يطالبه بالتعويض فقد كان للمحكمة أن تقضي عليه بتسليمه سندات مماثلة على سبيل التعويض أو بدفع مبلغ نقدي يمكنه به شراء سندات مماثلة ويمتد

[1]- عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 46.

[2]- علي البارودي، القانون التجاري، العقود وعمليات البنوك التجارية، الدار الجامعية، لبنان، 1991، ص 258.

[3]- عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 59.

[4]- المواد 67 و73 من القانون 10-04 السابق ذكره.

الالتزام بالرد أيضا إلى كل ما تنتجه الصكوك من غلة كأرباح الأسهم وفوائد السندات ، فطالما أن هذه الصكوك لا تدخل تفليسة البنك، فإنه يحق للعميل المطالبة بإسترداد صكوكه المودعة حتى لو أفلس البنك ، وهذا ما يعتبر نقطة اختلاف مع عقد الوديعة النقدية، حيث تنتقل في هذا الأخير ملكية المبالغ المودعة، ولا يلتزم إلا برد ما يماثلها في الميعاد المحدد لذلك، كما أن البنك لا يمنح فوائد مقابل احتفاظه بالصكوك بل يتلقى من أصحابها أجورا يتفق عليها بموجب العقد، فيما يمتاز هذا العقد بكونه عقدا مركبا .[1]

الفرع الثالث: عقد الوديعة النقدية وعقد إيجار الخزائن

في تحديها لجلب أكبر عدد من العملاء، لجأت البنوك إلى عمليات جديدة لم تكن معروفة من قبلا، فلعل أهمها عمليات الإيداع في الخزائن الحديدية ومضمون هذه العملية هو قيام البنك بإعداد حجرات محكمة الأقفال، تخضع لعمليات مراقبة مستمرة ومشددة، إذ تجهز هذه الغرف بخزائن حديدية يتم فتحها بواسطة مفتاحين مختلفين في آن واحد يحوز البنك أحدهما، ويبقى الثاني تحت تصرف الزبون أو عن طريق المفتاح وتشكيل رقم سري من طرف العميل. [2]

بالنظر لدرجة الأمان الكبيرة التي يوفرها عقد تأجير الخزائن مقابل أجر مقبول، يقبل الزبائن على إيداع أغراضهم لدى البنك بموجب عقد يجمع أغلبية الفقه"على تعريفه بأنه:"عقد يلتزم البنك بمقتضاه أن يضع في العقار الذي يشغله، خزانة حديدية تحت تصرف العميل وحده، مقابل أجر يختلف بإختلاف حجم الخزانة ومدة الانتفاع بها".[3]

فعلى الرغم مما يثيره هذا عقد تأجير الخزائن من جدل لدى الفقه والقضاء على حد سواء حول طبيعته القانونية، إذ يرى فيه البعض أنه أقرب لعقد الوديعة العادية، بينما يرى فيه آخرون أقرب لعقد الإيجار، فيما يعتبره إتجاه ثالث عقدا ذو طبيعة خاصة، تجعله يتميز عن الإيجار وعن الوديعة العادية، فيما تكمن خصوصية هذا العقد بشكل جلي في قيامه على نوع من الحيازة المشتركة للخزانة بين الزبون

[1]- عماد الشربيني، المرجع السابق، ص 60.

[2]- علي البارودي، المرجع السابق، ص 265.

[3]- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 96.

والبنك بصورة لا تتوافر في عقد الوديعة على أساس أن المودع لديه يحوز الوديعة، ولا في عقد الإيجار حيث تكون الحيازة للمستأجر وحده. [1]

فبخلاف الوديعة البنكية، يقتصر الإيداع على مبالغ نقدية، فإن الزبون في عقد إيجار الخزائن يمكنه إيداع الأشياء الثمينة ذات القيمة المالية كالنقود والمجوهرات والأوراق التجارية والمالية، أو القيمة القانونية من وثائق وشهادات وبراءات اختراع أو القيمة المعنوية كالصور العائلية، فيما تساهم إجراءات الأمان المعمول بها في مجال إيجار الخزائن الحديدية من كسب ثقة الجمهور بهذا النوع من العمليات، إذ يجند البنك إمكانيات مادية هامة لضمان سلامة الأشياء المودعة، رغم أن الالتزام بالحفظ والحراسة يرد في الواقع على الخزانة ذاتها لا على محتوياتها، بحيث قد تكون الخزانة فارغة ومع ذلك يبقى التزام البنك قائما. [2]

فالعميل يبقى خلال مدة العقد حرا في إيداع واستخراج ما يشاء من الصندوق بعيدا عن إطلاع الغير، فهذا يؤدي إلى استخلاص نتيجة هامة، هي عدم انتقال ملكية الأشياء المودعة للبنك، وهي بذلك لا تدخل في تفليسة البنك إذا أفلس، هذا بخلاف الوديعة البنكية، التي تنتج خاصية جوهرية هي تملك البنك للأموال المودعة مع علمه بالمبلغ المودع، وحريته في التصرف في تلك الأموال لحسابه الخاص، على أن يلتزم برد مبلغ مماثل للمودع. [3]

فبالرغم الاختلافات بين العقدين، فإن عقد إيجار الخزائن يلتقي بعقد الوديعة النقدية من حيث كونه عقدا رضائيا، ملزم للجانبين وعقد غير مسمى بالنسبة للمشرع الجزائري. كما يعتبر العقد تجاريا بالنسبة للبنك، على أن الحكم بالنسبة للعميل يختلف من حيث كونه تاجرا أو غير تاجر، فيعتبر استئجاره للخزانة عملا تجاريا إذا كان تاجرا وتم الإستئجار لأغراض تجارته؛ ويكون عملا مدنيا إذا لم

[1]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 412.

[2]- فائق محمد الشماع، المرجع السابق، ص 40.

[3]- مراد منير فهيم، القانون التجاري، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982، ص 281.

يكن كذلك، بهذا نكون قد تعرضنا لتعريف عقد الوديعة النقدية، مبرزين أهم خصائصه التي تميزه عن بقية العقود؛ حتى يتسنى لنا من خلال المطلب الموالي التطرق للطبيعة القانونية لهذا العقد وأهم صوره. [1]

[1] – محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، الطبعة الاولى، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص 101.

خلاصة الفصل الأول

أهم ما ننتهي إلى قوله في هذا الفصل هو أن المشرع الجزائري لم يكرس أحكام وقواعد قانونية خاصة بالودائع البنكية، فالقواعد القانونية التي أشارت غليها وجدت متبعثرة ومتناثرة بين قانون النقد والقرض والأحكام القانونية في القانون المدني الجزائري الذي قنن للوديعة العادية، بذلك نخلص إلى ان المشرع الجزائري مطالب بتنظيم الودائع البنكية في قالب قانون وتشريع واحد، مثلما هو الحال في قانون النقد والقرض ذلك لما تتميز بها هذه العقود من جهة تميزها عن باقي العقود من جهة، أما من جهة ثانية فإن لهذا النوع من العقود الأثر البالغ في الاقتصاد الوطني.

الفصل الثاني

الإطار الإجرائي للودائع البنكية في التشريع الجزائري

يتوجب على البنوك حماية الودائع البنكية للزبائن، إذ ينبغي البحث في ذلك عن الآليات الكفيلة بضمان الودائع البنكية من جهة، ذلك أن عقود الودائع البنكية ترتب آثارا مختلفة توجب إلتزامات تقع على كاهل البنك وعلى الزبون على حد سواء، إذ ينجم عن الإخلال بهذه الإلتزامات المقيدة بموجب عقد العديد من الجزاءات.

فمن خلال هذا يتم التطرق في المبحث الأول من هذا الفصل لصندوق ضمان الودائع البنكية في التشريع الجزائري، فيما يخصص المبحث الثاني للآثار القانونية المترتبة عن عقد الوديعة المصرفية.

المبحث الأول: صندوق ضمان الودائع البنكية في التشريع الجزائري

بالنظر إلى الحيطة التي ينبغي التقيد بها من طرف المودعين مع كل أزمة مالية يشهدها القطاع البنكي نتيجة الخوف من ضياع الودائع الموجودة في البنوك، فقد تم التفكير في استحداث آليات لتعويض المودعين في حالة تصفية البنك المودع لديه هذه الأموال، لذلك يتطرق المطلب الأول من هذا المبحث لصندوق ضمان الودائع المصرفية، فيما يخصص المطلب الثاني شروط صندوق الضمان الودائع المصرفية.

المطلب الأول : التنظيم القانوني لصندوق ضمان الودائع البنكية

سعت العديد من الدول الى انشاء هيئات يكون الغرض منها تعويض المودعين في حالة تعرض البنوك المودعة لديهم لظروف طارئة، حيث إستحدث المشرع الجزائري صندوق ضمان الودائع البنكية، بهذا فمن خلال هذا المطلب يتم تعريف هذا الصندوق في الفرع الأول، فيما يخصص الفرع الثاني للموارد المالية لصندوق ضمان الودائع البنكية.

الفرع الأول : الأساس القانوني لصندوق ضمان الودائع البنكية

لقد حرص المشرع الجزائري من نظام الضمان على الودائع حيث الزم البنك المركزي في النظام رقم 20-03 المؤرخ في 15 مارس سنة 2020 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية بإنشاء صندوق ضمان الودائع المصرفية بهدف تعويض المودعين، حيث جاء في المادة السابعة[1] من النظام هذا النظام أنه:"تلزم البنوك بالدفع إلى صندوق ضمان الودائع المصرفية، علاوة سنوية تحسب على أساس المبلغ الإجمالي للودائع بالعملة الوطنية، المسجلة بتاريخ 31 ديسمبر من كل سنة،يحدد مجلس النقد والقرض، سنويا واستنادا إلى مؤشرات الإشراف، نسبة هذه العلاوة في حدود واحد بالمائة (01)% كما تنص على ذلك الفقرة الثانية من المادة 118 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام

[1]- المادة السابعة من النظام رقم 20-03 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، الجريدة الرسمية العدد 16 الصادرة بتاريخ 24 مارس 2020 .

1424 الموافق الموافق ل26 أوت 2003 المعدل والمتمم والمذكور أعلاه، يجب أن تسهر الشركة المسي المصرفية على تحصيل العلاوات المستحقة لصندوق ضمان الودائع المصرفية، وعلى إيداعها في حساب مفتوح لدى بنك الجزائر. كما ينبغي وضع العلاوات المحصلة لدى "شباك الصيرفة الإسلامية" في حساب خاص مفتوح لدى بنك الجزائر. [1]

الملاحظ أن المشرع الجزائري تحاشى تعريف هذا الصندوق، فقد إكتفى بذكر الهادف من إنشاءه وحسب، حيث جاء في المادة الثالثة منه أنه:"يهدف نظام ضمان الودائع المصرفية إلى تعويض المودعين في حالة عدم توفر ودائعهم والمبالغ الأخرى الشبيهة بالودائع القابلة للاسترداد". [2]

إن حماية زبائن البنوك أدى لإلزام المشرع الجزائري بتشريع العديد من القوانين البنكية المقارنة الحديثة ، حيث ان اغلب الدول عملت عبر قوانينها البنكية على انشاء اجهزة او صناديق تختص من جهة تقديم الدعم المالى اللازم لكل مؤسسة بنكية تعاني من صعوبات مالية و قانونية من شأنها أن تؤدي بها الى تصفية اذا لم يتم معالجتها ومن جهة أخرى ضمان ارجاع الودائع البنكية الى اصحابها في حالة تصفية البنك الموضوعة لديه ودائعهم و في هذا السياق عمل المشرع الجزائري على انشاء صندوق ضمان الودائع المصرفية، إذ أن شركة المساهمة كغيرها من الشركات التجارية تؤسس قصد اقتسام الربح او تحقيق هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة للشركاء المنتمين اليها وبالنسبة لشركة ضمان الودائع البنكية فان الغاية من تأسيسها هي حماية العملاء أصحاب الودائع في حالة توقف البنك عن الدفع مما يساهم في معالجة هذا الأمر بتعويض المودعين عن متطلباتهم المالية وهذا الأمر يساهم من ناحية في زيادة الثقة في النظام المالي وتشجيع الادخار. [3]

فالهدف من تأسيس شركة ضمان الودائع المصرفية ليس ذات طابع ربحي بل تهدف التحقيق مصلحة عامة ألا وهي تحقيق الأمان المصرفي رغم كونها شركة تجارية و تخضع الأحكام القانون التجاري

[1]– المادة السابعة من النظام رقم 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، السابق ذكره.

[2]– المادة الثالثة من النظام رقم 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، السابق ذكره.

[3]– آزوا عبد القادر، نظام ضمان الودائع المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار ، العدد السابع، جوان 2016، ص 205 .

، لأن القطاع المالي او المصرفي يعتبر من اهم مكونات الاقتصاد الوطني ويمكن القول أن هذه الشركة تندرج ضمن اطار المؤسسات العمومية الاقتصادية .[1]

كما أن أبرز ما يميز شركة ضمان الودائع المصرفية انه يتم تأسيسها من طرف البنك المركزي كمؤسس وحيد وهو ما أكده بنك الجزائر من خلال البلاغ الصادر عنه بتاريخ 28 يونيو 2003 والذي أشار بموجبه الى انشاء امام موثق شركة ضمان الودائع المصرفية . واهم ما يميز هذا النوع من التأسيس انه يمثل الاستثناء عن الاصل العام في شركات باعتباره عقد او ذالك على أساس أن البنك يؤسس شركة ضمان الودائع المصرفية بإرادته المنفردة وهذا لا يعني أن شركة ضمان الودائع المصرفية هي مؤسسة ذات الشخص الوحيد وذات مسؤولية محدودة ذالك أن البنك المركزي يقتصر على تأسيس فقط بينما تتكون جمعية المساهمين من جميع البنوك المعتمدة التي يعد انضمامها لهذه الشركة اجباريا بحكم القانون ويترتب عن ذالك ايضا ان هذا النوع من تأسيس لا يخضع لقاعدة سبعة شركاء كحد ادنى على اعتبار ان شركة ضمان الودائع المصرفية تنشأ بأموال عمومية.[2]

بالإضافة إلى أنه يسجل عدم خضوع شركة ضمان الودائع المصرفية الإجراءات التأسيس المنصوص عليها في القانون التجاري و التي تختلف بين حالة التأسيس باللجوء العلني للادخار و بين التأسيس دون اللجوء العلني للادخار.[3]

أما عن رأس مال إنشاء صندوق ضمان الودائع البنكية، فقد أشار لذلك البلاغ الصادر عن البنك المركزي بتاريخ 28 جوان 2003، فقد حدد مقدار رأس مال شركة الودائع المصرفية بمائتين وعشرين مليون دينار 220000000.00 دينار جزائري".[4]

بهذا يقتصر الاكتتاب في الرأسمال شركة ضمان الودائع المصرفية على البنوك المعتمدة دون المؤسسات المالية ذالك ان المؤسسات المالية ليس مخولة بتلقى الأموال من الجمهور في صور ودائع ويعتبر

[1]- آزوا عبد القادر، المرجع السابق، ص 206 .

[2]- المرجع نفسه، ص 206 .

[3]- المرجع نفسه، ص 206 .

[4]- بلاغ البنك المركزي بتاريخ: 28 جوان 2003.

هذا الاكتتاب اجباريا بحكم القانون، فيما يوزع رأسمال بين البنوك بحصص متساوية في حالة الزيادة على خلاف الوضع في القواعد العامة لشركة المساهمة حيث تخضع لحرية الانضمام ام المشاركة و أن كل مساهم يكتب بحسب مقدرته المالية ويكفي أن يكون رأسمال مكتب فيه بكامله ويوزع بينهما بحصص متساوية، حيثجاء في المادة السادسة من النظام 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية بيان لتسيير هذه الآلية بالقول:" يسير صندوق ضمان الودائع المصرفية المنصوص عليه في المادة 118 من الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003، المتمم والمذكور أعلاه، من طرف شركة مساهمة، تسمى "صندوق ضمان الودائع المصرفية – ص.ض.و.م"، يجب على البنوك أن تكتتب في رأسمال الشركة المسيرة لصندوق ضمان الودائع المصرفية الذي يوزع بينها بحصص متساوية، تسهر البنوك المساهمة على المحافظة على هذه المساواة حتى في حالة تعديل الرأسمال الذي تقرره قانونا الجمعية العامة للمساهمين وفقا للشروط والكيفيات المنصوص عليها في التشريع المعمول به." [1]

غير أنه ماذا يحدث وإن تعرضت هذه الشركة للتصفية، ذلك ما تجيب عنه الفقرة الرابعة من النظام رقم 20-03 كالتالي:" عند الشروع في تصفية بنك مساهم والانطلاق في إجراءات تعويض المودعين يترتب قانونا عقب إنتهاء عملية تعويض المودعين تخفيض رأسمال الشركة المسيرة لضمان الودائع المصرفية حسب نسبة حصة رأسمال البنك المعني بالإجراء وتحول حقوقه في راسمال الشركة إلى صندوق ضمان الودائع المصرفية وتدفع لحساب هذا الأخير." [2]

الفرع الثاني: الموارد المالية لصندوق ضمان الودائع البنكية

حيازة شركة الضمان للشخصية المعنوية ينجم عنه امتلاكها لذمة المالية مستقلة تتكون من رأسمال الذي عادة ما يتكون من مساهمات إجبارية تدفعها البنوك للأعضاء المؤسسين لهذه الشركة، ذلك بالإضافة إلى الاشتراكات التي تدفعها هذه الأخيرة بصفة منتظمة، حيث جاء في المادة 594 من

[1] – المادة السادسة من النظام رقم 20-03 السابق ذكره .

[2] – الفقرة الرابعة من المادة السادسة من النظام رقم 20-03 السابق ذكره .

القانون التجاري الجزائري على أنه:" يجب ان يكون رأسمال شركة المساهمة بمقدار خمسة (ملايين) دينار جزائري على الأقل، إذا ما لجأت الشركة علانية للإدخار ومليون دينار على الأقل في الحالة المخالفة ويجب أن يكون تخفيض رأس المال إلى مبلغ أقل متبوعا في اجل سنة واحدة بزيادة تسازي المبلغ المذكور في المقطع السابق إلا إذا تحولت في ظرف نفس الأجل إلى شركة ذات شكل آخر وفي غياب ذلك يجوز لكل معني بالأمر المطالبة قضائيا بحل الشركة بعد إنذار ممثليها بتسوية الوضعية، تنقضي الدعوى بزوال سبب الحل في اليوم الذي تبت فيه المحكمة في الموضوع إبتدائيا." [1]

فرأسمال هذه الشركة يجب أن يكون مقسما الى اسهم لكل سهم قيمة اسمية و هذه الاسهم تكون مكتتبة و محررة وموزعة بين المساهمين بنسب متساوية وذالك وفقا لأحكام القانون الاساسي لضمان الودائع البنكية وذالك بعد تأسيسها يستثنى من هذا الاكتتاب بنك الجزائر حتى و ان كان هو المؤسس الوحيد لها، حيث تشير المادة 118 من الامر 10-04 المعدل و المتمم للأمر 03-11 المتعلق بالقرض والنقد أنه:" يجب على البنوك أن تشارك في تمويل صندوق ضمان الودائع المصرفية بالعملة الوطنية ينشؤه بنك الجزائر، يتعين على كل بنك أن يدفع إلى صندوق الضمان علاوة ضمان سنوية نسبتها واحد في المائة على الأكثر من مبلغ ودائعه ، يحدد المجلس كل سنة مبلغ العلاوة المذكورة في الفقرة السابقة ويحدد مبلغ الضمان الأقصى الممنوح إياه كل مودع ، تعتبر ودائع شخص ما لدى نفس البنك، ولحاجات هذه المادة، وديعة وحيدة حتى وإن كانت بعملات مختلفة لا يمكن استعمال هذا الضمان إلا في حالة توقف البنك عن الدفع . لا يغطي هذا الضمان المبالغ التي تسبقها البنوك فيما بينها." [2]

هذا ويتوجب أن تسهر هذه البنوك على المحافظة على هذه المساواة حتى في حالة تعديل الرأسمال الذي تقرره قانونا الجمعية العامة للمساهمين وفقا للشروط و الكيفيات المنصوص عليها في التشريع الساري المفعول حسب الفقرة الثالثة من المادة السادسة من النظام رقم 20-03 والمشار إليها سابقا، إذ يتبين من خلال هذه المادة أن الرأسمال الشركة قد يخضع للرفع أو الخفض فيتم رفعه بانضمام عضو

[1]- المادة 594 من القانون المدني .

[2]- المادة 118 من الأمر 10-04 السابق ذكره .

جديد (البنك) حصل على ترخيص و الاعتماد لممارسة المهنة المصرفية في الجزائر ، فيلزم قانونا بالاكتتاب في راس مال الشركة عند اضافة اسهم عند كل انضمام ، تقرر هذه الزيادة من طرف مجلس الادارة ويعرض على الجمعية المنعقدة لهذا الغرض باعتباره من صلاحياتها ذلك حسب المادة 691 من القانون التجاري الجزائري التي جاء فيها أنه:"للجمعية العامة غير العادية وحدها حق الاختصاص باتخاذ قرار زيادة رأس المال بناء على تقرير مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالات وإذا تحققت زيادة رأس المال بإلحاق الاحتياط أو الأرباح أو علاوات الإصدار أو تحويل سندات الاستحقاق، فتفصل الجمعية العامة خلافا لما ورد في المادة 674 أعلاه حسب شروط النصاب والأغلبية المنصوص عليها في المادة 675 أعلاه ويجوز للجمعية العامة أن تفوض لمجلس الإدارة أو لمجلس المديرين السلطات اللازمة لتحقيق زيادة رأس المال مرة واحدة أو أكثر وتحديد الكيفيات ومعاينة التنفيذ والقيام بإجراء التعديل المناسب لقانون الأساسي ويعتبر كأن لم يكن، كل شرط ورد في القانون الأساسي يخول مجلس الإدارة أو مجلس المديرين حسب الحالة سلطة تقرير زيادة رأس المال." [1]

بالإضافة لهذا التمويل، تمول شركة الضمان أيضا من العلاوات السنوية التي تلزم البنوك بدفعها للصندوق حيث جاء في الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام 20-03 أنه:" تلزم البنوك بالدفع إلى صندوق ضمان الودائع المصرفية علاوة سنوية تحسب على أساس المبلغ الإجمالي للودائع بالعملة الوطنية المسجلة بتاريخ 31 ديسمبر من كل سنة"[2]، كما يحدد نسبة هذه العلاوة من مجلس النقد والقرض ، سنويا و استنادا المؤشرات الإشراف ، نسبة هذه العلاوة في حدود واحد بالمائة 1% على الأكثر من المبلغ الاجمالي للودائع العملة الوطنية.

كما يضاف إلى هذا أن تقوم الشركة المسيرة للصندوق ضمان الودائع، على تحصيل العلاوات المستحقة لصندوق ضمان الودائع المصرفية، وعلى إيداعها في حساب مفتوح لدى بنك الجزائر. كما ينبغي وضع العلاوات المحصلة لدى شباك الصيرفة الإسلامية في حساب خاص مفتوح لدى بنك الجزائر، طبقا لأحكام الفقرة الثالثة من المادة السابعة من النظام 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع

[1]- المادة 691 من القانون المدني .

[2]- الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام 20-03 السابق ذكره .

البنكية، حيث جاء فيها أنه:" يجب أن تسهر الشركةُ المسيرة للصندوق ضمان الودائع، على تحصيل العلاوات المستحقة لصندوق ضمان الودائع المصرفية، وعلى إيداعها في حساب مفتوح لدى بنك الجزائر. كما ينبغي وضع العلاوات المحصلة لدى «شباك الصيرفة الإسلامية» في حساب خاص مفتوح لدى بنك الجزائر." [1]

كما تعد العلاوات المدفوعة من البنوك مقابلا للضمان او التعويض الذي يستفيد منه المودعين في حالة توقف البنك عن الدفع او عجزه عن تسديد قيمة الودائع التي في ذمته لذالك شدد المشرع على الوفاء بها من طرف البنوك كما الزم المشرع شركة ضمان الودائع البنكية بان تعلم اللجنة المصرفية بأي إخلال بهذه الالتزامات من طرف أي البنوك كما تقدم لها كل المعلومات التي تساعدها على تقدير الإخلال المبلغ به واتخاذ العقوبات القانونية عند اللزوم. [2]

ان الحاجة الى صندوق ضمان الودائع المصرفية اصبح ضروريا وذلك مع اتساع رقعة التعامل المصرفي واحتلال الجهاز المصرفي الصدارة في النشاط المالي والاقتصادي في كل بلدان ، فضلا عن اعتماد البنك على الودائع كمصدر أساسي للتمويل ، مقارنة بمواردها الذاتية مما جعلها مدينة بأرصدة ضخمة في اموال المودعين ، فان دور صندوق ضمان الودائع يقتصر على تعويض المودعين وحماية البنوك من الوقوع من خاطر الافلاس.

الفرع الثالث: أهمية صناديق ضمان الودائع البنكية:

ينصرف المفهوم الأساسي لنظام التأمين على الودائع في الدول التي تطبق هذا النظام إلى حماية صغار المودعين بالعملة المحلية للدولة من مخاطر إفلاس البنوك أو توقفها عن الدفع من خلال مساهمة البنوك المشتركة في النظام في صندوق للتأمين على الودائع والذي يغذي بموجب رسوم أو اشتراكات تلتزم البنوك بسدادها أو من خلال تقرير حقوق امتياز للمودعين على حصيلة التصفية بالبنك — في حالة إفلاسه — في حدود مبالغ معينة من ودائعهم كحدود قصوى وفي معظم الأحوال تقوم تلك

[1]- الفقرة الثالثة من المادة السابعة من النظام 20-03 السابق ذكره .

[2]- آزوا عبد القادر، المرجع السابق، ص 208 .

الأنظمة على أساس وضع حد أقصى من ودائع العميل الواحد لدى البنك لكي يشمله التأمين وذلك تأكيداً على الغرض الأساسي من النظام وهو حماية صغار المودعين. [1]

وتتلخص فكرة التأمين على الودائع في أن يقوم كل بنك تجاري بدفع نسبة معينة من إجمالي الودائع التي لديه إلى جهة معينة ينشئها البنك المركزي أو يشارك في إدارتها، وفي حالة تعثر البنك في رد الودائع لأصحابها تتولى هذه الجهة رد الودائع في حدود المبالغ المؤمن عليها، فنظام ضمان الودائع هو ذاك النوع من أنظمة التأمين الذي تتجمع فيه المؤسسات المالية مع بعضها البعض لتأسيس مؤسسة تأمين وضمان، حيث تقوم هذه المؤسسات المالية (الأعضاء في النظام) بوضع السياسة الخاصة بالنظام، وذلك بحكم أنهم من يقومون بالدفع للنظام وتمويله، وفي حال إذا ما تعرض أحد أعضاء هذا النظام إلى أزمة مالية فإن هذا النظام سرعان ما يتدخل لايجاد الحل المناسب ويقوم بتمويل تكاليف هذا الحل ويقوم بالدفع للمودعين إذا لزم الأمر". [2]

كما أن فكرة ضمان الودائع تقوم على تجميع اشتراكات مالية من عدد من المصارف ترغب في تكوين صندوق مشترك لمساعدة هذه المصارف الأعضاء عندما تتعثر مالياً لسبب إداري أو ائتماني أو لعوامل خارجية لا يد للمصرف المعني فيها وفي بعض الحالات لا تقتصر موارد هذا الصندوق المشترك على المصارف الأعضاء إذ أن بعض الدول عن طريق مصارفها المركزية ووزارات المالية، تسهم بالمال لدعم هذا الصندوق. [3]

وعموماً فإن مفهوم التأمين على الودائع يتسع ويضيق طبقاً للدور المنوط بمؤسسات ضمان الودائع، لتحقق في النهاية الهدفين التاليين: [4]

[1]- اتحاد المصارف العربية. "الإصلاح المصرفي في الوطن العربي ضروراته ومعوقاته"، 1993، ص 184 .

[2]- عبد الحميد، عبد المطلب. "البنوك الشاملة: عملياتها وإدارتها"، الدار الجامعية، جمهورية مصر العربية، 2002، ص 79 .

[3]- أحمد، عثمان بابكر. "نظام ضمان الودائع لدى المصارف الاسلامية"، بحث رقم 54، قسم المصرفية الاسلامية والتمويل، المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب، البنك الاسلامي للتنمية، جدة، السعودية، 2000، ص 27.

[4]- اتحاد المصارف العربية، المرجع السابق، ص 185 .

أ- زيادة الثقة في المؤسسات المالية، والنظام المالي ككل، وبالتالي تحقيق الاستقرار لهذه المؤسسات حيث يقوم الجهاز المصرفي في معظم الدول، بدور رئيسي في الوساطة المالية، ونتيجة لكون الودائع المصرفية قصيرة الأجل، ومن الصعب تحويل مقابلها إلى نقد في وقت قصير فمن الضروري مساعدة البنوك التي تواجه أزمة سيولة مالية ، ولهذا فإن الهدف من تأمين الودائع من وجهة نظر السلطات النقدية هو تحقيق الاستقرار للمؤسسات المالية على النحو الذي يكفل زيادة الثقة في النظام المالي وبالتالي الحد من أو تفادي المشاكل الاقتصادية التي تنتج عن إعسار البنوك. [1]

ب- زيادة المنافسة بين المؤسسات المالية على جذب الودائع وتقديم خدمات مصرفية أفضل، فضلاً عما يكفله من المساواة في المنافسة بين البنوك على مختلف أحجامها، ففي حالة عدم وجود هذا النظام تعتبر البنوك الكبيرة هي الأكثر أماناً عن البنوك الصغيرة، والبنوك الأجنبية في بعض الدول النامية قد تعد أكثر أماناً من البنوك المحلية، وفي ظل وجود نظام تأمين للودائع تقل نسبياً الفروق بين مجموعات البنوك المختلفة لاسيما من ناحية المخاطر التي يتعرض لها المودع الصغير، وعليه فان فكرة ضمان الودائع تنطوي على مغزى تكافلي، فهي تأمين على المؤسسات المالية كما في حالة التأمين على الأفراد وممتلكاتهم إذ أنها تطبيق صرف لعقد التأمين المعروف الذي يقصد به ترميم الأضرار وتعويض الخسائر المالية والعينية للأفراد والمؤسسات، ولكن التأمين على الودائع يختلف عن التأمين على الأفراد في عدة أوجه، وذلك كمايلي: [2]

أ- أن التأمين غير موجه لحماية فرد أو مؤسسة أو جماعة معينة، ولكنه موجه نحو المجتمع عامةً ممثلاً بكل الأشخاص والمؤسسات المودعة لأموال في الجهاز المصرفي لا يستهدف بالضرورة الربح من الجهة الضامنة وبالتالي فإن الضامن في الغالب هو ليس جهة تجارية تسعى إلى الربح، وإنما الغاية الأساسية هي تعزيز الثقة العامة لدى جمهور المدخرين والمودعين في نظام البلد المصرفي، مما يمكن بالتالي الجهاز المصرفي من القيام بدوره المجتمعي بقدرة وكفاءة.

[1]- اتحاد المصارف العربية، المرجع السابق، ص 185 .

[2]- أحمد، عثمان بابكر، المرجع السابق، ص 28.

ب- أن ضمان الودائع المصرفية يقوم على فلسفة التكامل بين طرفين رئيسيين هما الجهاز المصرفي من جهة والمودعون الذين سيحصلون على فوائد أقل على ودائعهم مقابل التخلص من المخاطرة وظروف عدم التأكد حيث يشارك جميع المواطنين في الفوائد الناجمة عن تجنب حالات الفزع العام مقابل الموارد الحقيقة التي تخصص لإدارة أنظمة الضمان.

أما إذا اقتصر دور مؤسسة ضمان الودائع على حماية صغار المودعين فهي في هذه الحالة تلعب دوراً تأمينياً، أما إذا امتد الدور وشمل مساندة المصارف في الأزمات فدورها في هذه الحالة تكافلي ومن هنا انقسمت البنوك إزاء نظم التأمين على الودائع إلى فريقين: [1]

الأول: ويضم البنوك الضعيفة وهي التي تؤيد النظام بكل ما أوتيت من قوة حيث يؤدي إلى تقديم الضمان لصغار المودعين ويحول دون تحولهم إلى البنوك الكبيرة.

الثاني: ويضم البنوك القوية وتلك أقل تأييداً للنظام بل إن بعضها أخذ موقف المعارض نظراً لضعف احتمالات تعرض تلك البنوك للإعسار بسبب متانة مراكزها المالية، وأيضاً بسبب التكلفة التي يفرضها النظام والتي تتمثل في الأقساط التي يجب عليها سدادها بنسب من إجمالي الودائع، في حين أن تلك البنوك يكون لديها حسابات ودائع كبيرة تتجاوز مبلغ الحد الأقصى الخاضع للتأمين أو التعويض (100 ألف دولار مثلاً كما في الولايات المتحدة الأمريكية)، وبالتالي فإن نسبة الودائع غير المؤمن عليها (أو غير المستفيدة من النظام) إلى إجمالي الودائع سوف تكون كبيرة، مما يعني أن تلك البنوك سوف تدفع أكثر من البنوك الصغيرة بلا مقابل مناسب، وهو ما تعتبره نوعاً من الدعم لصالح البنوك الصغيرة.

إن تكلفة التأمين (أقساط الاشتراك) التي تلزم المصارف بسدادها يتقاسم عبئها كل من مساهمي المصرف والمودعين والمقترضين وذلك على النحو التالي: [2]

أ- المساهمون في شكل عائد أقل على رأسمالهم.

---

[1]- اتحاد المصارف العربية، المرجع السابق، ص 186 .

[2]- الدوري، زكريا. والسامرائي، يسري، "البنوك المركزية والسياسات النقدية"، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، الطبعة العربية، 2006، ص 146 .

ب- المودعون في شكل فائدة دائنة أقل على ودائعهم.

ج- المقترضون في شكل سعر فائدة مدين أعلى على قروضهم.

وحول ماسبق فإن إنشاء نظام ضمان الودائع يعد أمراً جيداً يساهم في حماية أموال المودعين خاصة في البنوك الصغيرة ويقوى من قدرتها على المنافسة أمام البنوك الكبيرة.

إن تطبيق نظام الودائع يؤمل أن يزيد من درجة تعزيز تلك الثقة في كافة وحدات الجهاز مما يدعم استقرارها ونموها وزيادة حجمها، كما أن ذلك أيضاً سيحفز نحو المزيد من جذب الودائع والمدخرات التي تتوفر لدى الموطنين الفلسطينين المقيمن في الخارج لإيداعها في هذا الجهاز بثقة أكبر، ومن ثم تحقيق متطلبات الاستفادة منها في جميع مناحي الاقتصاد وأغراض التنمية اللازمة في البلدان.

كماتنحصر أهم المشكلات المصرفية التي تهدد البنك بالإفلاس فيما يلي: [1]

أ- مشكلة الائتمان الرديء:

تعد مشكلة الائتمان الردئ من أصعب المشاكل التي تواجه البنوك وهي تعني ببساطة أن يمنح البنك قروضاً لا يستطيع استعادتها ومن باب أولى الفوائد المحصلة، وقد ينشأ الائتمان الردئ إما لأسباب ترجع إلى البنك وقصور في استيفائه للأساليب والنهج الائتمانية السليمة، أو لأسباب ترجع للعميل ونشاطه وما قد يعتريه من مشاكل، أو لأسباب اقتصادية عامة.

ب- مشكلة عجز السيولة: تعتبر مشكلة عجز السيولة من المشكلات الاساسية التي تؤثر على اوضاع البنك واستقراره،مما يتوجب على الادارة المصرفية المواءمة بين عناصر الاصول وعناصر الالتزامات

ج- مشكلة عدم كفاية رأس المال:

ترجع أهمية رأس المال إلى الوظائف الهامة التي يقوم بها والتي من أهمها بالنسبة للمصارف إمتصاص الخسائر الناتجة من التشغيل وتدعيم ثقة المودعين وكذا ثقة السلطات الرقابية في قدرة المصرف على مواجهة المشكلات، إذ يدل رأس مال المصرف على درجة الملاءة التي يتمتع بها المصرف، ونظراً لأهمية

[1]- اتحاد المصارف العربية، المرجع السابق، ص 188 .

كفاية رأس المال فإن مؤسسات ضمان الودائع تضع العديد من المعايير لقياس وكذا لضمان كفايته، فعلى سبيل المثال تراقب نسبة رأس المال إلى كل من الودائع، الموجودات، والموجودات ذات المخاطر، كما أنها تتدخل في تحديد زيادة الاحتياطيات، أو الأرباح المحتجزة، وتفرض أحياناً زيادة رأس المال عن طريق زيادة نقدية جديدة من المساهمين، أو تفرض قيام المساهمين بتقديم قروض مساندة.

وقد تناولت اتفاقية بازل الثانية موضوع كفاية رأس المال،بهدف تدعيم استقرار النظام المصرفي الدولي وازالة مصادر المنافسة غير العادلة خاصة في مجال متطلبات الرقابة الوطنية بشأن رأس المال المصرفي، وفي سبيل تحقيق ذلك فقد صاغت اللجنة اطاراً جديداً لكفاية رأس المال ومن أبرز عناصره ما يلي: [1]

أ- تحديد رأس المال المصرفي، وما يمكن أن يكون رأس مالاً أساسياً أو تكميلياً.

ب- أوزان المخاطر لقياس كفاية رأس المال.

ج- تصنيف الدول حسب درجة المخاطر المصرفية.

وفي كثير من الأحيان تشكل ظاهرة التركز لدى المصارف عقبة كبيرة للبنك إذا ما واجه عميل أو نشاط مما تتركز فيه عمليات البنك صعوبات أو إعسار، ومن ثم فيجب عدم تركز نسبة كبيرة من ودائع البنك في عميل أو عدد محدود من العملاء أو حتى تركز الودائع داخل قطاع واحد من قطاعات النشاط ونفس الأمر بالنسبة للقروض ، وتتدخل مؤسسات ضمان الودائع في مراقبة قيام المصارف المنضمة لها بتحقيق المزيج المناسب من عملاء الودائع وعملاء القروض وتوزيعهم على القطاعات المختلفة بالمجتمع تفادياً لتركز مخاطر البنك بتركز عملياته في عميل أو قطاع اقتصادي معين .

قد تُظهر نتائج أعمال المصرف خسائر نتيجة لأسباب أخرى غير تلك السابق ذكرها، فقد ترجع الخسائر إلى سوء إدارة، أو زيادة في المصروفات الإدارية (تكاليف التشغيل) أو نتيجة غش أو إختلاس أو إحتيال. [2]

[1]- عاشور، يوسف,"افاق النظام المصرفي الفلسطيني"، الطبعة الثانية، غزة، الرنتيسي للطباعة والنشر، 2003، ص 381.

[2]- المرجع نفسه، ص 381.

المطلب الثاني : شروط وإجراءات تعويض العملاء

لقد استحدث نظام ضمان الودائع بالتتدخل عند افلاس احد البنوك من اجل تعويض المودعين البنك عن ودائعهم وفق الشروط المحددة قانونا، فمن خلال هذا المطلب يتم التعرض لهذه الشروط، حيث يخصص الفرع الأول منه للتوقف عن الدفع، أما الفرع الثاني فيتطرق لإجراءات تعويض العملاء.

الفرع الأول : التوقف عن الدفع

يقصد بالتوقف عن الدفع هو توقف مؤسسة تجارية عن دفع المستحقات لأسباب الوضعية المالية و المتأزمة للمؤسسة اذ يعتبر شرط ضروري لتفعيل الية الضمان لتعويض المودعين دون البحث عن انقاذ البنك ، فبالرجوع إلى القانون التجاري ففي حالة افلاس البنك يكون المودع في مركز المدين العادي وليس ما يضمن له استرجاع الدين كله ، بل يستوفي حقه من ثمن بيع أملاك البنك، طبقا لإحكام القواعد العامة التي تقرر ضمان اموال الدائن بالتساوي مع غيره من الدائنين. [1]

في الإطار ذاته، تنص المادة 188 من القانون المدني [2]على أنه:" على أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء بديونه و في حالة عدم افضلية مكتسب طيقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه الضمان "، حيث يجري تطبيق أحكام هذه المادة بعد تصفية البنك، غير أن الإفلاس يخضع لقواعد خاصة في القانون المصرفي قانون النقد و القرض من النظام 2020-03 المتعلق المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرف اذ تنص المادة 15 [3] من نفس النظام السابق الذكر "لا يمكن استخدام ضمان الودائع المصرفية إلا في حالة توقف البنك عن الدفع... استثناء حالة قيام إجراء خاص بتسوية قضائية أو إفلاس..."، فهو ضمان لا ينتظر فيه تصفية البنك التجاري بل بمجرد اعلان عن التوقف عن الدفع يتدخل نظام لتعويض المودعين، كذالك نلاحظ طبقا لإحكام هذه المادة انه في حالة مباشرة اجراءات التسوية القضائية لا يمكن استخدام ضمان الودائع المصرفية .

[1]- نايت جودي مناد، النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2007، ص 97 .

[2]- المادة 188 من القانون المدني الجزائري.

[3]- المادة 15 من النظام 20-03 السابق ذكره .

وبالرجوع إلى المادة 215 من القانون التجاري فقد جاء فيها:"يتعين على كل تاجر او شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجر اذا توقف عن الدفع ان يدلي بإقرار في مدة 15 قصد افتتاح اجراءات التسوية أو الافلاس"[1]، فمن خلال هذه المادة يتبين أن المشرع الجزائري يشترط ويفرض على كل شركة تجارية إذا توقفت عن الدفع أن تدلي مباشرة في أجل أقصاه 15 يوما قصد الحكم عليها اما تسوية أو الافلاس ، كما يفرض القانون على محكمة تحديد فترة الريبة اعتمادا على تاريخ التوقف عن الدفع و القيام حالة التوقف عن الدفع لابد من توافر شروط في الدين المتوقف عن دفعه و تتمثل في اثبات الدين المتوقف عن دفعه بكافة طرق الاثبات المحددة في القانون التجاري و تحديد تاريخ التوقف عن الدفع. [2]

وقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 15 من النظام 20-03 على التوقف عن الدفع وحددت بـ 21 يوم بعد أن تكون قد أثبتت للمرة الأولى بأن البنك لم يدفع وديعة مستحقة لأسباب قد ترتبط بوضعيته المالية، حيث جاء في هذه الفقرة أنه:" يجب على اللجنة المصرفية أن تصرح بعدم توفر الودائع في أجل أقصاه واحدا وعشرين (21) يوما بعد أن تكون قد أثبتت للمرة الأولى بأن البنك لم يدفع وديعة مستحقة لأسباب قد ترتبط بوضعيته المالية." [3]

الفرع الثاني :اجراءات التعويض

بتوفر شروط الضمان والتي تتمثل في التوقف عن الدفع و تصريح الجنة المصرفية عن التوقف فيما يأتي بعد ذلك تحريك آلية الضمان من أجل تعويض المودعين المتضررين، فبعد تصريح اللجنة المصرفية التابعة للبنك و اثباتها بان البنك لم يدفع وديعة مستحقة لأسباب ترتبط بوضعية المالية هنا تقوم بإشعار شركة ضمان الودائع المصرفية بالمعاينة التي قامت بها أثبتت بموجبها عدم توفر الودائع. [4]

[1]- المادة 215 من القانون التجاري .

[2]- قصري ناسيم ، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية ، المجلة الاكادمية للبحث القانوني " دراسة قانونية مقارنة " العدد 02- 2008، ص 317 .

[3]- الفقرة الثالثة من المادة 15 من النظام 20-03 السابق ذكره .

[4]- آزوا عبد القادر، المرجع السابق، ص 210 .

حيث فصلت المادة 15 من النظام 20-03 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية[1] في هذا، إذ نصت على أنه:" تشعر اللجنة الشركة المسيرة لصندوق ضمان الودائع المصرفية بعدم تتوفر الودائع وبعد ذالك يجب على البنك الذي توقف عن الدفع أن يعلم فورا بواسطة رسالة مسجلة كل المودعين بعدم توفر ودائعهم وهنا يقع على عاتق البنك أن بين الكل مودع الاجراءات الواجبة القيام بها بما فيها كل المستندات التي يجب تقديمها إلى صندوق ضمان الودائع المصرفية للاستفادة من عملية التعويض، فيما تراجع الشركة المسؤولة على تسير الصندوق ضمان الودائع المصرفية ،مستحقات المودعين المدرجة ضمن فئة الودائع غير المتوفرة وتدفعها في أجل أقصاه ستة (06) اشهر ابتداء من تاريخ التصريح بعدم توفر الودائع من طرف الجنة المصرف او اعتبار من تاريخ الحكم الصادر عن المحكمة المختصة اقليميا التي تحكم بالتسوية القضائية أو الافلاس." [2]

كما يتم تحديد قيمة التعويض وذلك بعد تقديم المودعين للبنك طلب خاص في هذا الشأن مضمونه كل المعلومات المفيدة الخاصة بنظام الودائع المصرفية لاسيما المبلغ ونطاق التغطية و الاجراءات التي يجب القيام بها للاستفادة من التعويض من طرف الشركة المسيرة الصندوق ضمان الودائع المصرفية لكن استثناء فان المودعين لدى البنوك المنتمية لهيئات التي تضمن السيولة و ملاءة لا تستفيد من ضمان الودائع المنصوص عليه في هذا النظام، فبالنسبة لما جاء في هذا النظام فانه يتم تعويض المودعين بالعملة الوطنية حتى بالنسبة اللودائع بالعملة الصعبة فيتم تحويلها الى العملة الوطنية بالسعر المعمول به في التاريخ الذي اعلنت فيه اللجنة المصرفية عن عدم توفر الودائع او في تاريخ حكم المحكمة المختصة اقليما التي تحكم بالتسوية او الافلاس كما يتم تحديد الحد الاقصى الممنوح بمليوني دج (02) مليوني دينار جزائريا (2000000 دج) " يتم التعويض الفائدة صاحب الوديعة وفقا للمادة 12 من النظام 20-03 اما اذا تعلق الامر بحساب مشترك فان هذا الحساب يوزع بالتساوي بين الشركاء المودعين ما لم ينص القانون بخلاف ذلك." [3]

[1]- المادة 15 من النظام 20-03 السابق ذكره .

[2]- المادة 17 من النظام 20-03 السابق ذكره .

[3]- المواد 12 و13 و18 من النظام 20-03 السابق ذكره .

غير أن هنالك من الودائع البنكية ما لايشملها التعويض المنصوص عليه، حيث وبالرجوع إلى المادة الخامسة من النظام رقم 20-03 المتعلق بنظام الودائع المصرفية، فإنها حددت الودائع البنكية المعنية بالتعويض في التالي :

1- الودائع المتلقاة من البنوك و المؤسسات المالية الأخرى،

2- الاموال المتلقاة أو المتروكة في الحساب من طرف المساهمين الذين ، على الاقل خمسة في المائة (5) من رأس المال ، و اعضاء مجلس الادارة و المسيرين ومحافظي الحسابات،

3- ودائع الموظفين المساهمين،

4- ودائع الادارة المركزية والمحلية وصناديق التأمينات الاجتماعية وصناديق التقاعد ومؤسسات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة،

5- الودائع غير الاسمية من غير المبالغ المستحقة المتمثلة لوسائل الدفع المصدرة من طرف البنوك .

6- الودائع الاستثمارية للبنوك المرخص لها بممارسة هذه العمليات

7- الودائع الناجمة عن عمليات صدر فيها حكم جزائي نهائي في حق المودع

8- الودائع التي تحصل فيها المودع ، بصفة فردية ، على شروط معدلات فوائد امتيازية ساهمت في تدهور الوضعية المالية للبنك،

9- ودائع الشركة المسيرة لصندوق ضمان الودائع المصرفية . [1]

[1]- المادة الخامسة من النظام 20-03 السابق ذكره .

المبحث الثاني الآثار القانونية المترتبة عن عقود الودائع البنكية

إذا إنعقد عقد الوديعة البنكية ترتب عن ذلك آثار قانونية، إذ أنها تلك الالتزامات لكل من طرفي العقد، لذلك ومن خلال هذا المبحث يتم التطرق لهذه الالتزامات الناتجة عن عقد الوديعة البنكية، حيث يتعرض المطلب الأول إلى الالتزامات و الحقوق المترتبة للمودع لديه، أما المطلب الثاني فخصص للالتزامات والحقوق التي يلتزم بها المودع.

المطلب الأول: إلتزامات المودع لديه (البنك)

يقع على عاتق البنك المودع لديه مجموعة من الالتزامات و التي تتمثل فما يلي:

الفرع الأول: الإلتزام بتسلم وتسليم الودائع البنكية والحفاظ عليها

إن الالتزام بقبول الودائع و تسلمها ينشأ على البنك التزاما هو قبول كل الإيداعات النقدية وباعتبار الوديعة عقدا رضائيا، فإنه ينعقد قبل التسليم و هذا يستبعد أن يكون نقل الشيء للمودع إلى المودع لديه ركنا و إنما هو إلتزام، كما يلتزم البنك أيضا بقبول الإيداعات التي يقوم بها الغير لفائدة العميل، بشرط وجوب قيد هذه العمليات الحساب العميل ، مع وجوب إخطاره بكل هذه العمليات المصرفية المتعلقة باستقبال حسابه لمبالغ نقدية و خاصة منها غير المباشرة ، مما يتيح للعميل الحق في الاعتراض على هذه العمليات الواردة من الغير ، فيقوم بردها لأصحابها. يجيز عقد الوديعة المصرفية النقدية للعميل حسب العرف المصرفي أن يقوم بإيداع مبالغ على دفعات طالما كان حساب الوديعة مفتوحا و العلاقة بينه و بين البنك لازالت مستمرة لأن الغالب يكون الاتفاق على إيداع مبلغ النقود مرة واحدة ، كما يستوي الأمر أن يكون الإيداع من جانب العميل أو من جانب شخص أخر من

الغير و الذي تكون بينه و بين العميل عادة علاقة يراد تسويتها بهذا الإيداع ، إذ يمكن أن تكون وفاء لقرض قدمه له أو أداء الثمن أو تبرعا. [1]

بالإضافة إلى هذا يتملك البنك النقود المودعة لديه، و يكون بذلك له الحق في استعمالها في نشاطه المهني و لحسابه الخاص ، مالم يحظر العقد على البنك استعمال الوديعة ،فالعقد قرض حسب القانون ولقد استقر العرف المصرفي على افتراض إذن العميل المودع للبنك في إستعمال الوديعة ،لذلك يكون للبنك الحرية المطلقة في استعمال و التصرف في الوديعة دون أن يخضع لأحكام جريمة خيانة الأمانة و العكس صحيح. [2]

كما أن الالتزام بحفظ الشيء المودع لديه أن الغرض الأساسي من الوديعة هو حفظ الشيء المودع ، ومن ثم هو الالتزام الجوهري الذي يترتب على هذا العقد ، و هكذا يعتبر عقد الوديعة من عقود الحفظ و الأمانة و التزام المودع لديه بحفظ التزام الشيء كالتزام المستأجر بالمحافظة على العين المؤجرة، كما يلتزم البنك كذلك بالمحافظة على الصكوك المودعة لديه لحين ردها للمودع دون أن يكون له الحق في إدارتها و تسييرها أو التصرف فيها، عملا بالمادة 591 من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها أنه:" على المودع لديه أن يتسلم الوديعة وليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع في ذلك صراحة أو ضمنيا." [3]

فالتزام البنك بالمحافظة على الوديعة بشكل عام يترتب بعد تسليم الشيء محل الإيداع ، كما نجد المشرع الجزائري قد فرض على (البنك) المحافظة على الشيء المودع لديه ورده إلى المودع بالحالة التي تسلمها، فبالرجوع إلى المادة 592 من القانون المدني نجدها نصت على أنه:" إذا كانت الوديعة بغير

[1]- مناري عائشة، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2013- 2014 ، ص 120 .

[2]- جمال عوض ، المرجع السابق، ص 69.

[3]- المادة 591 من القانون المدني.

أجر وجب على المودع لديه أن يبذل من العناية في حفظ الشيء ما يبذله في حفظ ماله وإذا كانت الوديعة بأجر فيجب دوما أن يبذل في حفظها عناية الرجل المعتاد." [1]

كما أن حلول محل المودع لديه (البنك) لايكون إلا بإذن من المودع إعمالا بنص المادة 593 من القانون المدني والتي جاء فيها أنه:" ليس للمودع لديه أن يحل غيره محله في حفظ الوديعة دون إذن صريح من المودع إلا أن يكون مضطرا إلى ذلك بسبب ضرورة ملحة وعاجلة." [2]

بهذا لا يمكن منح واجب الحفظ للغير دون إذن العميل المودع إلا في حالة الضرورة و بقدر ما تفتضيه هذه الحالة إضافة أنه ليس له الحق في استعمال الوديعة ، و ترتيب حق للغير عليها دون إذن المودع ، وهو أيضا (البنك) باعتباره وديعا مأجورا ملتزم بالحفظ مسؤولا في حالة إتلاف أو فقدانها ولا يمكنه التملص من هذه المسؤولية ، ومن ثم فإن على البنك أن ينفذ التزامه بالحفظ من الناحية المادية والقانونية، إذ ينبغي أن يلتزم البنك باتخاذ جميع التدابير الضرورية للمحافظة على الأوراق المالية المودعة ومنع تعرضها للتلف أو الضياع أو السرقة أو إطلاع الغير عليها، و يتم تحديد هذه التدابير إلى العادات المصرفية و العرف المصرفي، أما من الناحية القانونية ، فيجب على البنك أن يقوم باتخاذ التدابير القانونية للمحافظة على الوديعة ذاتها و الثمار الناشئة عنها و هذا عن طريق قبض فوائدها و أرباحها بحيث لا يحق للبنك التصرف في الأوراق المالية التي تعود للعميل المودع سواء كان ذلك التصرف لحسابه أو لحساب عميله إلا بموافقة صريحة من هذا الأخير،كما لا يمكن للبنك التخلي عن حيازة الأوراق المالية إلا بناءا على سبب مشروع يتطلب ذلك صراحة أو ضمنيا. [3]

ولقد أقرت الأحكام القانونية على أنه يتوجب على البنك المحافظة على الشيء المودع لديه ورده إلى المودع بالحالة التي تسلمها عليها، و لقد أكد المشرع الجزائري على واجب حفظ الواقع من متسلم السندات في الفقرة الأولى من المادة 11 من نظام تنظيم عمليات البورصة و مراقبتها رقم 03-02

[1]- المادة 592 من القانون المدني.

[2]- المادة 593 من القانون المدني.

[3]- براهامي فايزة، التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 199 .

المتعلق بمسك الحسابات و حفظ السندات على ما يلي:" يتولى ماسك الحسابات – الحافظ– كل عنايته لحفظ السندات و يسهر على قيد هذه السندات في دفاتر الحسابات و على حركتها مع احترام الإجراءات المعمول بها كما يتولى ماسك الحسابات الحافظ كل عنايته لتسهيل ممارسة الحقوق المرتبطة بهذه السندات. [1]

الفرع الثاني: الالتزامات الأخرى للمودع لديه (البنك)

تؤسس عقود الودائع البنكية لمقابل نسبة فائدة معينة و متفق عليها، باستثناء عقد الوديعة بمجرد الطلب الذي قد يفتقد لهذه الفائدة نظرا لطبيعته الخاصة ، ومن أهم عقود الوديعة التي تكون فيها الفائدة الدافع لانعقادها هي وديعة للأجل و التي من خلالها يلتزم البنك بتقديم مبلغ مالي كفائدة متفق عليها تتناسب مع مقدار المبلغ المودع و مدة إيداعها فكلما كان المبلغ كبيرا ومدة إيداعه أطول كانت نسبة الفائدة المترتبة عنه أكبر و العكس صحيح، إلا أن القانون الجزائري أورد استثناء على هذا المبدأ في القانون المدني الجزائري حيث أن البنك غير ملزم في الأصل بدفع الفائدة مالم يكن هناك اتفاق بينه وبين العميل المودع على ذلك. [2]

كما يلتزم البنك برد الشيء المودع من إلتزامات البنك في عقد الوديعة المصرفية رد الشيء المودع لديه إلى المودع أو لمن يحدده هذا الأخير و في المعياد المتفق عليه ويلتزم البنك بناء على العقد المبرم بينه و بين العميل برد مبلغ الوديعة حتى و لو كانت لأجل أو مخصصة لغرض معين ، لأنه بعد انقضاء الأجل المحدد بالعقد أو تحقيق الغاية المتفق عليه ، يكون البنك حين إذن ملزما برد مبلغ الوديعة بذات نوعها حين الإيداع وهذا ما أقره المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-11 من قانون النقد و القرض، حيث اكد على ضرورة إحترام البنك لآجال رد الوديعة البنكية إلى العميل ضمن الآجال التي تعاقد عليها الطرفان بموجب العقد. [3]

[1]- الفقرة الأولى من النظام رقم 03-02 المؤرخ في 18 مارس 2003 المتعلق بمسك الحسابات وحفظ المستندات.

[2]- مناري عائشة، المرجع السابق ، ص 137 .

[3]- المرجع نفسه، ص 138.

هذا ويكون رد الشيء بالحالة التي يكون عليها وقت الرد هذا حسب المادة 95 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه:" إذا كان محل الالتزام نقودا التزم المدين بقدر عددها في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي تأثير." [1]

و يكون الرد إلى المودع نفسه (العميل) لأنه هو الذي تعاقد مع المودع الدية (البنك) و لا يجوز الرد لغير المودع ، فلو تقدم شخص لتسلم الوديعة وزور إمضاء المودع في إيصال و تسلمها بموجب ها الإيصال، فإن هذا الرد ليس مبرأ لذمة المودع الدية (البنك) بل يقع على الأخير و إلزاما برد الوديعة للمودع (العميل) نفسه،فيما تبرأ ذمة البنك بتسليم النقود المودعة سواء للعميل نفسه أو ممثله القانوني و ذلك إما عن طريق توجيهه إلى البنك و قيامه بالسحب النقدي من خزينة البنك مباشرة أو عن طريق وفاء البنك بقيمة الشيك الذي حرره العميل لأمر نفسه. [2]

وتبرأ ذمة البنك إذا ما قام برد الأموال المودعة إلى الغير الذي يحدده المودع سواء عن طريق تحرير شيك لأمر هذا الغير أو توجيه أمر للبنك بإجراء تحويل مصرفي الشخص محدد، أما في حالة وفاة المودع فإن البنك يلتزم برد مبلغ الوديعة حسب طبيعية العقد إلى ورثته (أن عقد الوديعة ينصرف أثره للخلف العام) وذلك وفقا المادة 108 من القانون المدني والتي جاء فيها أنه:" ينصرف العقد إلى المتعاقدين والخلف العام ما لم يتبين طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام كان ذلك مع مراعاة القواعد المتعلقة بالميراث." [3]

كما يلتزم البنك أن يرد الوديعة البنكية في الموعد المتفق عليه بينه و بين العميل وهذا حسب نوع الوديعة فإذا كانت وديعة لدى الطلب فبمجرد طلبها من قبل العميل هنا يلتزم البنك بردها إما إذا كانت وديعة بشرط الإخطار المسبق فإن البنك لا يلتزم بردها إلا بعد قيام العميل بإخطاره مسبقا ،أما الوديعة لأجل معين فإن البنك يكون ملزما بردها في الموعد المعين بحيث لا يحق للعميل مطالبة البنك بردها قبل

[1]- المادة 95 من القانون المدني.

[2]- بن الشيخ نور الدين، الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص29.

[3]- المادة 108 من القانون المدني.

الموعد ويتم رد الوديعة النقدية في المكان المتفق عليه ، أما إذا لم يتم الاتفاق فإن الرد يتم حسب القواعد العامة وهو موطن المدين، و الذي يتمثل في فرع البنك الذي يتم الاتفاق على سحب ودائعه منه عن طريق الشيكات ، إذ يجب أن يدفع الشيك في الفرع الذي أصدر الدفتر باعتباره هو الحساب و يحفظ لديه بالرصيد. [1]

ومن الإلتزامات المفروضة على البنك الالتزام بالسرية المصرفية يقصد بالسرية المصرفية هو التزام موظفي البنوك بالمحافظة على أسرار عملائهم وعدم الإفصاح بها للغير باعتبار البنك مؤتمنا عليها ، وهذا بموجب أحكام قانونية صريحة تفرض التكتم و تعاقب على الإفشاء بدون غير عذر ولقد تعرض المشرع الجزائري الموضوع الالتزام بالسر المصرفي في قانون النقد و القرض في المادة 25 منه حيث جاء فيها أنه:"لا يجوز لأعضاء مجلس الإدارة أن يفشوا بصفة مباشرة أو غير مباشرة وقائع أو معلومات اطلعوا عليها في إطار عهدتهم ، و ذلك دون المساس بالالتزامات المفروضة عليهم بموجب القانون، ماعدا الحالات التي يدعون فيها للإدلاء بشهادة في دعوى جزائية ".[2]

كما نصت المادة 117 من نفس القانون على أنه:" يخضع للسر المهني تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات : كل عضو في مجلس إدارة ،وكل محافظ حسابات وكل شخص سيشارك أو شارك بأي طريقة كانت في تسير بنك أو مؤسسة مالية أو كان أحد مستخدميها"، فيما حددت الأشخاص الملزمين بذلك كالتالي: [3]

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

– كل شخص يشارك أو شارك في رقابة البنوك والمؤسسات المالية وفقا للشروط المنصوص عليها في هذا الكتاب تلزم بالسر، مع مراعاة الأحكام الصريحة للقوانين، جميع السلطات ما عدا :

[1]– مناري عائشة ، المرجع السابق ، ص130-131.

[2]– المادة 25 من القانون 10-04.

[3]– المادة 117 من القانون 10-04.

– السلطات العمومية المخولة بتعيين القائمين بإدارة البنوك والمؤسسات المالية،

– السلطة القضائية التي تعمل في إطار إجراء جزائي،

– السلطات العمومية الملزمة بتبليغ المعلومات إلى المؤسسات الدولية المؤهلة، لا سيما في إطار محاربة الرشوة وتبييض الأموال وتمويل الإرهاب،

– اللجنة المصرفية أو بنك الجزائر الذي يعمل لحساب هذه الأخيرة طبقا لأحكام المادة 108 أعلاه . يمكن بنك الجزائر واللجنة المصرفية تبليغ المعلومات إلى السلطات المكلفة بحراسة البنوك والمؤسسات المالية في بلدان أخرى، مع مراعاة المعاملة بالمثل، وشريطة أن تكون هذ ه السلطات في حد ذاتها خاضعة للسر المهني بنفس الضمانات الموجودة في الجزائر . كما يمكن مصفي البنك أو المؤسسة المالية أن يتلقى المعلومات الضرورية لنشاطه.

غير أنه يمكن أن يعفى البنك من الالتزام بالسرية المصرفية في عدة حالات : [1]

– صدور إذن خطي من صاحب الشأن أو ورثته أو الموصي لهم برفع السرية المصرفية.

– الاستعلام المصرفي عن حالة العميل (حيث جرت العادة المصرفية عن تبادل البنوك فيما بينها للمعلومات المتعلقة بالزبائن.

– الشهادة أمام القضاء حيث نصت المادة 301 من قانون العقوبات الجزائري والمتعلقة بإفشاء الأسرار على أنه يجب على الموظفين الإدلاء بالشهادة أمام القضاء ، دون التقيد بالسر المهني في حالة الشبهة في إيداع الأموال تم بهدف تبييض الأموال، الحجز على أموال العميل.

المطلب الثاني: التزامات المودع (العميل)

في المقابل فإن المودع ملزم بمجموعة من الالتزامات اتجاه المودع لديه (البنك) هي كالتالي:

[1] – المادة 117 من القانون 10-04.

الفرع الأول: دفع الأجرة

الوديعة تكون بغير أجر، فإذا اتفق على أجر وجب على المودع أن يؤديه وقت انتهاء الوديعة ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك، وهذا ما نص عليه المشرع في القانون المدني الجزائري، فقد نصت المادة 596 على ما يلي :" الأصل في الوديعة أن تكون بغير أجر فإذا أتفق على أجر وجب على المودع أن يؤديه وقت انتهاء الوديعة ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك"، بذلك يلتزم العميل أن يدفع للبنك الأجر المتفق عليه، و تدفع هذه الأجرة مقابل قيام المودع لديه بحفظ الوديعة، فيما يقوم البنك بتحديد هذه الأجرة التي تذكر ضمن شروط العقد، فإذا لم يكن هناك إتفاق مسبق بينهم على الأجر فيتم دفعه وفقا للعرف المصرفي السائد ، و إلا يعود تقديرها للقاضي. [1]

أما صورة دفع الأجرة، فإنه يتم دفعها الأجرة إما دفعة واحدة أو على أقساط تستحق في مواعيد معينة، و هذا لم يتضمن العقد بيانا لتحديد ميعاد الدفع ، فإن الأجرة تكون مستحقة في الموعد الذي يعينه العرف و إذا لم يوجد عرف فيكون دفع الأجرة في الوقت الذي تنتهي فيه مدة حفظ الوديعة، أما عن مكان دفعها فيكون في الجهة التي تم الاتفاق عليها، و إذا لم يتم الاتفاق فيخضع أيضا لما يقتضه العرف المصرفي، وإلا في موطن العميل المودع أي المكان الذي يقيم فيه عادة أو المكان الذي يباشر فيه تجارته. [2]

وفي وديعة الأوراق المالية فإن هذا الالتزام أهم واجب يقع على عاتق العميل فعليه أن يدفع إلى البنك العمولة المتفق عليها في عقد إدارة الأوراق المالية بينهما، و يصطلح عليه إسم العمولة و تتفاوت قيمة العمولة من بنك إلى أخر و حسب طبيعة الأعمال التي يقوم بها ، عادة ما تحدد العمولة بنسبة محددة على سبيل المثال 10 % من قيمة الأرباح التي يجنيها البنك من إدارة هذه الأوراق، ومن أمثلة

[1]- المادة 596 من القانون المدني.

[2]- فائق محمد الشماع، المرجع السابق، ص 285

هذه العمليات بيع الأوراق المالية، أو استبدالها بأوراق أخرى أو الاكتتاب في أسهم زيادة رأسمال الشركات. [1]

كما يتم تحديد قيمة هذه العمولة طبقا للاتفاق الصريح أو الضمني بين الطرفين و إلا وجب مراعاة حكم العرف المصرفي بهذا الصدد، و في غياب العرف يمكن اللجوء إلى القاضي لتحديد هذه العمولة.

وفي عقد إيجار الخزانة الحديدية لا يكون مجانا، بل يكون بمقابل يعود لحساب البنك، و يحدد مبلغ هذا الأجرة وفقا لحجم الخزانة المراد استعمالها و كذا المدة المتفق عليها، فلا يجوز تعديلها أثناء العقد إلا برضا الطرفين و الغالب أن تدفع مقدما عن كل مدة يسرى فيها العقد لذلك عادة ما يقوم البنك بإعلام الزبون عند إبرام العقد أنه في حالة ما إذا أصدرت لائحة تقضي برفع من قيمة الإيجار فإن هذه الزيادة تسري على العقد إبتداء من السنة التالية التي دفعت فيها الأجرة، فيما يحدث كثيرا وأن يدفع مقابل الإيجار مقدما عن كل مدة يسري فيها العقد و هي مدة سنة و التي تقدر حالية بستة ألاف دينار جزائري مضافا إليها مقابل الإيجار السنوية . [2]

الفرع الثاني: نقل ملكية الشيء المودع للبنك

ويلتزم العميل بموجب العقد القائم بينه و بين البنك بإيداع المبلغ المتفق عليه، و في الآجال المحددة له ،حتي يتسني للبنك القيام بواجباته العقدية اتجاهه و ذلك حسب طبيعية العقد المبرم بينهما، وخاصة ما تعلق باستعمال هذا الأموال المودعة في العمليات المصرفية و النشاطات الاستثمارية، فيما يعتبر تسليم النقود المتفق عليها إيداعا التزاما حقيقا في ذمة العميل المودع هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في الأمر 10-04 المتعلق بالنقد و القرض والقانون المدني الجزائري. [3]

[1]- فائق محمّد الشماع، المرجع السابق ، ص 286.

[2]- بن الشيخ نور الدين ، المرجع السابق ص 55.

[3]- المرجع نفسه،ص 30.

لهذا فإن المودع ملزم في بتسليم الشيء المودع مهما كانت نوع الوديعة إلى البنك وفق الشروط المتفق عليها، و يتم التسليم بعدة طرق فقد يكون نقدا أو بواسطة شيك مسحوب على مصرف أخر ولا يعتبر العميل المودع في هذه الحالة قد نفذ التزامه بتسليم مبلغ الوديعة إلا إذا أستلم البنك قيمة الشيك من المسحوب عليه ، لذلك يسري تاريخ الإيداع منذ تاريخ استلام النقود المدونة في الشيك أو منذ قيدها في الحساب و كذلك يعتبر التحويل المصرفي الذي يكون لصالح العميل وسيلة للتسليم، وتجدر الإشارة إلى عقد إيداع النقود لا يتم إذا كان التسليم مربوطا بأجل أو موقوف على شرطه.

كما يلتزم العميل بضمان خلو النقود من العيوب وهذا ما نصت عليه المادة 453 من القانون المدني الجزائري بنصها " إذا ظهر في الشيء عيب خفي ، و أختار المقترض استفاء الشيء ، فلا يلزمه أن يرد إلا قيمة الشيء المعيب ،أما إذا كان المقرض قد تعمد إخفاء العيب، فللمعترض أن يطلب إما إصلاح العيب و إما استبدال الشيء المعيب بشيء خال من العيوب ".[1]

هذا ونصت المادة 451 من القانون المدني على أنه " يجب على المقرض أن يسلم إلى المقرض الشيء الذي يشتمل عليه العقد ولا يجوز له أن يطالبه برد نظيره إلا عند انتهاء القرض وإذا تلف الشيء قبل تسليمه إلى المقترض كان الإتلاف على المقرض." [2]

كما يلتوم المودع بتحمل المصاريف، حيث نصت المادة 597 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" على المودع أن يرد إلى المودع لديه ما أنفقه في حفظ الشيء و عليه أن يعوضه عن كل ما لحقه من خسارة بسبب الوديعة "، يستخلص من هذا النص أن المودع يلتزم برد ما أنفقه المودع لديه من مصاريف من أجل حفظ الشيء (أي الأصل أن تدخل في أجرة الحفظ) مثل نفقات البريد و الطوابع كذلك عن إدارة هذه الأوراق المالية فقد تقتضي الأعمال المتعلقة بها تحمل البنك بعض المصاريف مثل

[1]- المادة 453 من القانون المدني.

[2]- المادة 451 من القانون المدني.

عمولة السمسار الوسيط الذي يتولى القيام ببيعها أو شرائها ، ففي هذه الحالة يتعين على العميل رد هذه العمولة إلى البنك. [1]

[1] – المادة 597 من القانون المدني.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل، تم التعرف على الآلية التي أقرها المشرع الجزائري لحماية الودائع البنكية والتي تمثلت في صندوق ضمان الودائع المصرفية والذي يلعب دورا هاما في تعويض العملاء مودعي أموالهم لدى البنوك وكيفيات ذلك مع إشتراط عدم إستثناءهم من ذلك.

كما تم التعرض للآثار التي ينتجها عقد الوديعة البنكية، حيث يترتب عنه العديد من الإلتزامات في مواجهة المودع لديه (البنك) من إلتزام تسلم وتسليم الوديعة البنكية والحفاظ عليها مع الحفاظ كذلك على السر المهني، بالإضافة إلى إلتزامات المودع (العميل) والتي تتمثل في ضرورة دفعه للأجرة في المدة المتفق عليها في العقد.

الخاتمة

تعد النقود التي أداة للتداول، فمن خلالها يبنى النشاط البنكي، فمصادر تمويل البنوك متنوعة ولعل اهمها ما تطرقنا إليه من خلال هذه الدراسة، حيث يتلقى البنك الأموال من طرف الجمهور عن طريق إيداعهم لها، ما يمكن البنك من توفير سيولة تساهم في تمويل العديد من المشروعات مع تنشيط حركية الاستثمارات الاقتصادية، بالإضافة إلى أن الودائع البنكية تساهم في زيادة إمكانية منح الإئتمان، فيما تجنب العميل المودع أخطار ضياع أمواله ويتمكن من الحفاظ عليها مع إستفادته من الفائدة جراء إيداعها في البنك.

لقد إهتم المشرع الجزائري بالنشاط البنكي وأثره الكبير على الرفع من وفيرة الإقتصاد الوطني، حيث وبالنظر لطبيعة عقود الودائع البنكية فقد بين مجالات وأوجه توظيف البنوك للأموال الموجودة لديها، بموجب نصوص قانون النقد والقرض والأنظمة البنكية والتعليمات البنكية بما يضمن حماية حقوق وأموال العملاء المودعين من جهة وما يضمن مع ذلك من تحقيق أرباحا وهو الهدف الذي تسعى إليه كل شركات المساهمة.

ومن نتائج هذه الدراسة أيضا، تبين أن القانون الجزائري وضع حدا لرأس المال المطلوب الذي ينبغي توفيره من طرف الأشخاص المعنوية الراغبة في الالتحاق بالمهنة البنكية، فيما أقر بعقوبات في حالة مخالفة أركان وشروط تكوين شركات المساهمة، فالأزمات الإقتصادية منحت العديد من الدول دروسا قاسية بسبب إفلاس المؤسسات النقدية.

كما ينجم عن عقود الودائع البنكية العديد من التزامات التي تقع على كاهل كل من العميل المودع لأمواله والبنك المودع لديه، إذ أن البنك حالما خالف إلتزاماته التعاقدية وأضر بمصلحة العميل كان له تحمل مسؤوليته المدنية، إذ تنص العديد من القوانين على معاقبة هذا الأخير ولعل أول هذه القوانين كما رأينا هو القانون الناظم لهذه المؤسسات قانون النقد والقرض كل هذا حماية لمصلحة العميل المودع لأمواله من تنصل البنك من إلتزاماته التعاقدية.

كما يعاب من خلال دراسة هذا الموضوع تحديد المشرع الجزائري لمبلغ التعويض من صندوق ضمان الودائع بمبلغ لا يتجاوز حده الأقصى إثنان مليون دينار جزائري، فهذا المبلغ الذي يدفع زهيد

خصوصا وانه يؤدي إلى إحجام كبار المودعين من يملكون أموالا معتبرة من إيداعها، ذلك تخوفا منهم في عدم استرجاعها كاملة غير منقوصة.

كما ينتقد من خلال الدراسة تبعثر وتناثر القواعد والأحكام القانونية الناظمة لعقود الودائع البنكية بين القانون المدني وقانون النقد والقرض والأنظمة والتعليمات التي يصدرها البنك المركزي الجزائري.

ومن خلال ماسبق، يمكن إيراد التوصيات التالية:

1- التعريف أكثر بعمليات الإيداع البنكي لما له من أثر في زيادة موارد البنوك وتنمية الإقتصاد الوطني .

2- تكريس آليات للرقابة البنكية في ضوء التطور التكنولوجي الذي نشهده.

3- الاستفادة من خبرات الأنظمة البنكية الناجحة وتكوين ورشات وملتقيات بغرض إصلاح النظام البنكي.

4- الإهتمام بحقوق المودعين و توفير سبل وقنوات لتمكينهم من الإطلاع على وضعياتهم تجاه البنوك المودعة فيها أموالهم.

5- جمع الأحكام والقواعد القانونية الضابطة للودائع البنكية في قانون موحد.

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

باللغة العربية :

أولا– المؤلفات :

أ– الكتب المتخصصة:

1- أحمد بلودنين، الوجيز في القانون البنكي الجزائري، دار بلقيس، الجزائر، بدون سنة نشر.

2– إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة صادر، بيروت، 2007.

3– بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

4– طه مصطفى كمال طه وعلي البارودي، القانون التجاري الأوراق التجارية الإفلاس العقود التجارية عمليات البنوك منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، 2001.

5– عبد الحميد الشواربي، عمليات البنوك في ضوء الفقه القضاء والتشريع وصيغ العقود والدعاوى التجارية وفقا القانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، منشأة المعارف، مصر، .2006

6– عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، الجزء الأول ، بدون مطبعة ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، بدون سنة النشر.

7– علي البارودي، القانون التجاري، العقود وعمليات البنوك التجارية، الدار الجامعية، لبنان، 1991.

8– علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

9– علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.

10- فائق محمود الشماع، الإيداع المصرفي – الجزء الأول (الإيداع النقدي دراسة قانونية مقارنة، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن، 2011 .

11- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، الحرفي، الأنشطة التجارية المنظمة، السجل التجاري، النشر الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2003.

12- قمر مُحَّد موسى، الموسوعة الشاملة في شرح قانون التجارة معلقا عليه بالمذكرة الإيضاحية وأحدث أحكام محكمة النقض، الجزء الثاني، دار الفكر الجامعي ، مصر، بدون سنة نشر.

13- مُحَّد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.

ب- الكتب العامة:

1- اتحاد المصارف العربية، "الإصلاح المصرفي في الوطن العربي ضروراته ومعوقاته"، 1993.

2- أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، عالم الكتاب، القاهرة، 2008.

3- الدوري، زكريا. والسامرائي، يسري، "البنوك المركزية والسياسات النقدية"، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، الطبعة العربية، 2006.

4- أنطوان الناشف وخليل الهندي، العمليات المصرفية والسوق المالية، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2011.

5- بسام حمد الطراونة، باسم مُحَّد ملحم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع، الأردن،2010.

6- عاشور، يوسف,"افاق النظام المصرفي الفلسطيني"، الطبعة الثانية، غزة، الرنتيسي للطباعة والنشر، 2003.

7- عبد التواب، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الثاني، دار الفكر والقانون، الطبعة الأولى، مصر 2000.

8- عبد الحميد، عبد المطلب، "البنوك الشاملة: عملياتها وإدارتها"، الدار الجامعية، جمهورية مصر العربية، 2002.

9- محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث، الطبعة الاولى، دار الثقافة، الأردن، 2009.

ثانيا- الرسائل والبحوث الجامعية :

أ- أطروحات الدكتوراه :

1- بن الشيخ نور الدين، الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات البنكية في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.

ب- رسائل الماجستير :

1- براهامي فايزة، التزامات الأطراف في المرحلة السابقة للتعاقد، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009.

2- لعشب محفوظ بن حامد، عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والمقارن، مذكرة ماجستير في قانون العقود والمسؤولية، معهد الحقوق جامعة الجزائر، بدون سنة.

3- مناري عائشة، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، 2013- 2014 .

4- نسيمة مالك، دراسة لعقد الوديعة النقدية المصرفية، مذكرة ماجيستر في القانون، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001 - 2002، ص. 68. 74.

5- نايت جودي مناد، النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق بودواو، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2007.

ثالثا– المجلات والمقالات والدوريات:

1 – خديجة خالدي،آلية الاتحاد الإفريقي للتعاون الشرطي "أفريبول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي تبسة،مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد الخامس عشر، .2013

2 – قاسي سي يوسف، إستراتيجية مكافحة جرائم المخدرات على الصعيدين الدولي والعربي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2008/2007 .

3– مُحَمَّد حسان كريم، التعاون الدولي في مكافحة االتجار الغير المشروع في المخدرات، مجلة الدراسات القانونية، دون عدد النشر، جامعة يحي فارس، المدية، الجزائر،. .2015

4– مُحَمَّد صالح أديبة ، الجريمة المنظمة دراسة قانونية مقارنة، مركز كردستان للدراسات الإستراتيجية – السليمانية _ العراق، .2012

5– مُحَمَّد عبد العزيز سرحان، العلاقة بين الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان و القوانين الداخلية، مقال منشور في مجلة الحقوق، الكويت، العدد 03، 1980.

6– عارف غلاييني ، الجريمة المنظمة و أساليب مكافحتها، بحث معد للترقية لرتبة رائد في قوى الأمن الداخلي2008.

رابعا– الأوامر، الأنظمة :

أ– الأوامر :

1– الأمر 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتم، الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975.

2– الأمر 75–59 المؤرخ في 29 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتم، الجريدة الرسمية العدد 101 الصادرة في 19 ديسمبر 1975.

3- الأمر رقم 10-04 المؤرخ في 26 أوت 2010، المتضمن قانون النقد والقرض يعدل و يتمم الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت2003 ، الجريدة الرسمية العدد 50 الصادرة في 01 سبتمبر 2010.

ب- الأنظمة :

1- النظام رقم 20-03 المؤرخ في 15 مارس 2020 المتعلق بنظام ضمان الودائع المصرفية، الجريدة الرسمية العدد 16 الصادرة بتاريخ 24 مارس 2020 .

خامسا- الإجتهاد القضائي :

1- القرار رقم 128623 ، الفاصل بين التعاونية ن م وبنك التنمية المحلية،الصادر بتاريخ: 10 أفريل 1994 عن المحكمة العليا، المجلة القضائية العدد الأول، سنة 1996.

سادسا- المجلات

1- أحمد، عثمان بابكر. "نظام ضمان الودائع لدى المصارف الاسلامية"، بحث رقم 54، قسم المصرفية الاسلامية والتمويل، المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب، البنك الاسلامي للتنمية، جدة، السعودية، 2000:

2- آزوا عبد القادر، نظام ضمان الودائع المصرفية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والمجتمع، مخبر القانون والمجتمع بجامعة أدرار ، العدد السابع، جوان 2016.

3- قصري ناسيم ، التوقف عن الدفع في الشركات التجارية ، المجلة الاكادمية للبحث القانوني " دراسة قانونية مقارنة " العدد 02- 2008.

الفهرس

كلمة شكر

إهداء

مقدمة .....أ

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للودائع البنكية في التشريع الجزائري

المبحث الأول: مفهوم الودائع البنكية.....03

المطلب الأول: تعريف الودائع البنكية 03

الفرع الأول:لغة 03

الفرع الثاني:قانونا 04

المطلب الثاني: خصائص عقد الودائع البنكية 09

الفرع الأول: عقود تجارية 10

الفرع الثاني: الاعتبار الشخصي لعقود الودائع البنكية.....12

الفرع الثالث: الودائع البنكية عقود إذعان 14

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية وتمييزها عن غيرها.....17

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعقود الودائع البنكية.....17

الفرع الأول: إيداع النقود عقد وديعة 17

الفرع الثاني: الوديعة النقدية عقد قرض 21

الفرع الثالث: الوديعة النقدية عقد من نوع خاص.....24

المطلب الثاني: تمييز عقود الودائع البنكية عن باقي العقود الأخرى.....25

الفرع الأول:(عقد الوديعة النقدية وعقد الوديعة المدنية.....25
الفرع الثاني: عقد الوديعة النقدية وعقد إيداع الصكوك 27
الفرع الثالث: عقد الوديعة النقدية وعقد إيجار الخزائن.....29
خلاصة الفصل الأول.....32

الفصـل الثاني:

الإطار الإجرائي للودائع البنكية في التشريع الجزائري

المبحث الأول: صندوق ضمان الودائع البنكية في التشريع الجزائري.....35
المطلب الأول: التنظيم القانوني لصندوق ضمان الودائع البنكية 35
الفرع الأول: الأساس القانوني لصندوق ضمان الودائع البنكية.....35
الفرع الثاني: الموارد المالية لصندوق ضمان الودائع البنكية.....39
الفرع الثالث: أهمية صناديق ضمان الودائع البنكية 40
المطلب الثاني: شروط وإجراءات تعويض العملاء 46
الفرع الأول: التوقف عن الدفع 46
الفرع الثاني: اجراءات التعويض 49
المبحث الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن عقود الودائع البنكية 50
المطلب الأول: إلتزامات المودع لديه (البنك).....50
الفرع الأول: الإلتزام بتسلم وتسليم الودائع البنكية والحفاظ عليها.....50
الفرع الثاني: الالتزامات الأخرى للمودع لديه (البنك).....53

المطلب الثاني: التزامات المودع (العميل) 56
الفرع الأول: دفع الأجرة 57
الفرع الثاني: نقل ملكية الشيء المودع للبنك 58
خلاصة الفصل الثاني 61

خاتمة 63
قائمة المصادر و المراجع 66
الفهرس..... 72
ملخص الدراسة 75

ملخص مذكرة الماستر

إن طبيعة عمل البنوك تتطلب سيولة مالية، حيث رخص لها بموجب التشريع الحصول على العديد من الموارد في ذلك، فلها أموالها الخاصة غير انها لا تكفي لسد إحتياجات ومتطلبات الإقتصاد المتنامية والمتشعبة، فكان أمام هذه التطورات اللجوء إلى التمويل من طرف الجمهور وهو ما يسمى بعقود الودائع البنكية، فيما رخص القانون للبنوك وحدها ممارسة هذه العمليات، غير أن الودائع البنكية بإعتبارها عقودا فإنها تنشأ إلتزامات على عاتق طرفي هذا العقد وجب عليهما الإلتزام بها وتنفيذها على أحسن وجه، فيما لم ينس المشرع الجزائري شدة الصدمات المالية التي تحدث من وقت لآخر فما كان منه لمواجهة ذلك سوى استحداث صندوق ضمان الودائع يسترجع من خلاله العميل تعويضا عن الضرر الذي لحقه من البنك.

الكلمات المفاتحية :

1/ الودائع البنكية 2/ الوديعة النقدية 3/ ضمان الودائع البنكية

Abstract of Master's Thesis

The nature of the work of banks requires financial liquidity, as they have been authorized by legislation to obtain many resources in this, they have their own funds, but they are not sufficient to meet the needs and requirements of the growing and complex economy, so these developments had to resort to financing by the public, which is called deposit contracts Banking, while the law authorizes banks alone to practice these operations, but bank deposits, as contracts, create obligations on the parties to this contract that they must abide by and implement them in the best way, while the Algerian legislator did not forget the severity of the financial shocks that occur from time to time. To counter this, only the creation of a deposit guarantee fund, through which the customer recovers compensation for the damage he sustained from the bank.

Keywords:

1/ Bank deposits 2/ Cash deposit 3/ Bank deposit guarantee