

# الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة العدل

مجلس قضاء قسنطينة

يوم دراسي حول الحماية القانونية للاستثمار  
مداخلة بعنوان:

الخبرة القضائية في المجال البنكي

بين المقتضيات القانونية و التقنيات البنكية

من إعداد السيد/

أودينة سعيد

قاض التحقيق لدى محكمة زيغود يوسف

ملقاء بمجلس قضاء قسنطينة يوم : 2022 /06/27

## مقدمة :

تعتبر الخبرة القضائية من أهم الإجراءات المساعدة للقضاء و التي يأمر بها القاضي في ظروف خاصة و شروط معينة قصد إجراء تحقيق في مسائل فنية، لا يمكن للمحكمة أن ثبت في النزاع المعروض عليها دون توضيح بعض المسائل الفنية البحتة من الأشخاص ذوي المعارف الخاصة كي تستطيع حل النزاعات المطروحة عليها.

و هي أيضا و بصفة أساسية إجراء من إجراءات التحقيق التي يأمر بها القاضي ، و قد اهتم المشرع الجزائري بالخبرة القضائية شأنه في ذلك شأن باقي التشريعات المقارنة، و أفرد لها نصوص خاصة من المادة 125 إلى المادة 145 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المادة 143 إلى المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، كما توجد قواعد أخرى أساسية تنظمها في كثير من فروع القانون، و تم تنظيم مهنة الخبير القضائي بمقتضى المرسوم التنفيذي 310/95 المؤرخ في 1995/10/10.

و تجدر الإشارة إلى أن تشعب النزاعات المعروضة على القضاء أدى إلى خلق اختصاصات متعددة و متنوعة من الخبراء و الخبرات القضائية، و من بين هذه النزاعات منازعات البنوك بشقيها المدنية و الجزائية، إذ و من خلال هذه المداخلة سنسعى إلى تحديد ماهية الخبرة القضائية من خلال التطرق إلى تعريف الخبرة القضائية، صورها ، الجانب الإجرائي المتعلق بها، أثارها، و كذا أهميتها في الفصل في المنازعات البنكية بشتى صورها و التي تختلف بتنوع المعاملات البنكية و ذلك من خلال تحديد مختلف المعاملات البنكية، و كذا نطاق الخبرة القضائية المدنية و الجزائية في المنازعات البنكية.

## المحور الأول : ماهية الخبرة القضائية:

تعتبر الخبرة القضائية من طرق الإثبات المباشرة نظرا لإتصالها بالواقعة المراد إثباتها يتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر كشف دليل و تعديل أدلة قائمة، و عليه سنقوم من خلال هذا المحور بتعريف الخبرة القضائية مع تبيان مختلف صورها و كذا الجانب الإجرائي الخاص بها و أثارها.

### أولاً: تعريف الخبرة القضائية:

تعرف الخبرة بأنها استيضاح رأي أهل الخبرة في استظهار بعض جوانب الوقائع المادية التي يستعصي على قاضي الموضوع إ دراكها بنفسه من مجرد مطالعة الأ وراق و التي لا يجوز للقاضي أن يقضي في شأنها استنادا لمعلوماته الشخصية و ليس في أوراق الدعوى و أدلتها مما يعين القاضي على فهمها و التي يكون استيضاحها جوهريا في تكوين قناعته في شأن موضوع النزاع.

و قد عرفها المشرع الجزائري في المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية من خلال هدفها أين نص على أنه " تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي"

### ثانيا : صور الخبرة القضائية :

- 1 - **الخبرة العادية:** و هي الخبرة التي يأمر بها القاضي للمرة الأولى لدى عرض عليه نزاع يتضمن وقائع مادية تقنية أو علمية .
- 2 - **الخبرة التكميلية:** و هي الخبرة التي يأمر بها القاضي عندما ترى نقصا واضحا في الخبرة المقدمة إليها أو أن الخبير لم يجيب عن جميع الأسئلة و النقاط الفنية المعين من أجلها و أنها تسند لنفس الخبير الذي أنجزها.
- 3 - **الخبرة الجديدة:** و هي الخبرة المضادة و التي يأمر بها ا لقاضي بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسه خاصة إ ذا كانت الخبرة الأولى مشوبة بقلّة العناية و الإفتقار إ لى المعلومات اللازمة للفصل في النزاع.

4 - الخبرة الترجيحية: و هي الخبرة التي يأمر بها القاضي سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من احد الخصوم في حالة وجود خبرتين قضائيتين متناقضتين حول مسألة واحدة فيتم الأمر باللجوء إليها لترجيح إحداها على الأخرى.

### ثالثا: الجانب الإجرائي للخبرة القضائية:

يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة و يكون ذلك بحكم صادر قبل الفصل في الموضوع و الذي يجب أن يتضمن:

- 1 - عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة ، و عند الإقتضاء تبرير تعيين عدة خبراء .
- 2 - بيان اسم و لقب و عنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص.
- 3 - تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.
- 4 - تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

- تحديد مبلغ التسبيق على أن يكون مقاربا قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب و مصاريف الخبير ، على أن يتم تعيين الخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده ، غير أن الخبرة التي يأمر بها القاضي الجزائي لا يتم تحديد التسبيق المالي بخصوصها.

- كما أنه يجوز للخصم الذي لم يودع مبلغ التسبيق ، تقديم طلب تمديد الأجل أو رفع إلغاء التعيين بموجب أمر على عريضة ، إذا اثبت أنه حسن النية.
- يؤدي الخبير المقيد في قائمة الخبراء اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة على أن تودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية.
- يجوز للخبير أن يطلب من الخصوم تقديم المستندات التي يراها ضرورية لإنجاز مهمته دون تأخير.

### رابعا: آثار الخبرة القضائية:

- الخبرة القضائية غير ملزمة للقاضي غير أنه إذا رأى استبعادها فإن عليه تسببب إستبعاد نتائج الخبرة.

– حجية الخبرة القضائية هي حجية محدودة تتعلق بموضوع النزاع بنفس أطرافه إذ أنه لا يمكن الإعتداد على نتائجها في أي نزاع آخر لا يشمل موضوع و أطراف نفس القضية .

– عدم جواز استئناف الحكم الأمر بالخبرة أو الطعن فيه بالنقض و لا مع الحكم الفاصل في موضوع النزاع .

– لا يمكن أن تشكل المناقشات المتعلقة بعناصر الخبرة أسبابا لاستئناف الحكم أو الطعن فيه بالنقض ، إذا لم تكن قد أثرت مسبقا أمام الجهة القضائية التي فصلت في نتائج الخبرة.

## **المحور الثاني: أهمية الخبرة القضائية في المنازعات البنكية :**

للخبرة القضائية أهمية بالغة في الفصل في معظم المنازعات المتعلقة بالمعاملات البنكية، و عليه و قبل التطرق إلى نطاق الخبرة القضائية المدنية و الجزائية في المنازعات البنكية يتعين تحديد مختلف المعاملات البنكية:

### **أولاً: المعاملات البنكية:**

لقد حدد قانون النقد و القرض المعدل و المتمم مختلف المعاملات البنكية للبنوك و التي يمكن حصرها إجمالاً في:

#### **1 – عمليات الصندوق:**

يختص هذا القسم في البنك بتلقي الأموال النقدية التي يودعها العملاء ، و دفع الأموال النقدية التي يسحبها العملاء بموجب شيكات أو أوامر الدفع من حساباتهم أو حسابات أشخاص آخرين ، أو كذلك تحويل مبالغ مالية سواء داخل البنك من حساب إلى آخر ، أو من نفس الوكالة إلى وكالة بنكية أخرى .

#### **2 – تحصيل الشيكات و خصم الأوراق التجارية:**

تعتبر عملية تحصيل الأوراق التجارية من الخدمات الأساسية التي تقدمها البنوك التجارية لعملائها و إضافة قيمتها إلى الحسابات الجارية للعملاء أو دفع قيمتها نقدا ، و ذلك مقابل عمولة يتقاضاها البنك ، كما يقوم البنك أيضا بعملية شراء الأوراق التجارية حيث يمتلك البنك هذه الأوراق مقابل فائدة و عمولة يتحصل عليها ، كذلك يقوم بالإحتفاظ بالأوراق التجارية على سبيل المثال مقابل منح العميل تسهيلات ائتمانية.

### 3 - قروض الإستغلال:

تهدف هذه القروض إلى تغطية الإحتياجات الناجمة من عمليات الإستغلال أو لتغ طية النقص الظرفي أو المؤقت في رأ س المال العامل ، و هذا النوع من القروض لا تتعدى مدتها سنتين على الاكثر ، و يكون على مستوى حركة الأصول المتداولة ، و تنقسم إلى قروض عامة ممثلة في " قرض الصندوق ، السحب على المكشوف ، قرض الموسم ، قرض الربط ، و كذا قروض خاصة ممثلة في " التسبيقات على السلع ، تسبيقات على الصفقات العمومية ، الخصم التجاري.

### 4 - التمويل المتوسط و طويل الأجل للمؤسسات:

من اهم أعمال البنوك هو منح قروض متوسطة و طويلة الأجل للمؤسسات بغرض تمويل دروة الإستثمار الخاصة بها ، إذ توجه القروض المتوسطة الأجل إلى تمويل الإستثمارات التي لا يتجاوز عمر استعمالها 7 سنوات كتمويل شراء الآلات و المعدات ...إلخ ، و توجه القروض طويلة الأجل إلى تمويل الإستثمارات التي تفوق مدتها 7 سنوات كتمويل شراء الأراضي و المباني ....إلخ.

### 5 - التمويل البنكي للتجارة الخارجية:

تدخل ضمن أعمال البنوك تمويل التجارة الخارجية حسب مختلف تصنيف التمويل (عملية تمويل قصيرة الأجل ، عمليات تمويل متوسطة الأجل ، عمليات تمويل طويلة الأجل ) و التي ترتبط على الأساس بطبيعة النشاطات المراد تمويلها ، و هناك نوعين من تقنيات التمويل بخصوص التمويل قصير الأجل و هي إجراءات التمويل البحث و التي من ضمنها " تعبئة الديون الناتجة عن التصدير ، التسبيقات بالعملة الصعبة ، عمليات تحويل الفاتورة " و كذا إجراءات الدفع و القرض من بينها " الإعتماد المستندي ، التحصيل المستندي ، خصم الكمبيالة المستندية " . و بخصوص التمويل المتوسط و الطويل الأجل نجد قرض المشتري ، قرض المورد ، التمويل الجرافي ، القرض الإيجاري الدولي.

### ثانيا: نطاق الخبرة القضائية المدنية في المنازعات البنكية:

#### 01-النزاعات المتعلقة بعمليات الصندوق (تسيير الحساب الجاري للعميل):

- عمليات على الحساب ناتجة عن خطأ بنكي و نتج عنها مصاريف بنكية غير معترف بها من طرف الزبون.

- مبالغ المصاريف البنكية المقطوعة من الحساب غير معترف بها من طرف الزبون.

الخبرة القضائية تخص تحديد مبالغ المصاريف البنكية الواجب تحملها من طرف العميل حسب الشروط البنكية المتفق عليها في إطار اتفاقية الحساب الجاري.

## 02- المنازعات المتعلقة بتحصيل السندات البنكية:

يقوم البنك في بعض الحالات بخصم مبالغ السندات البنكية الادنية قبل أجل استحقاقها لصالح العميل.

ينشأ النزاع في حالة عدم قدرة البنك على تحصيل السند البنكي عند أجل استحقاقه و الذي يستوجب حساب فوائد تأخيرية على التأخر في التسديد زيادة على الفوائد التعاقدية. الخبرة القضائية تخص تحديد مبلغ السند البنكي الادني الغير مسدد و تحديد الفوائد و الفوائد التأخيرية المترتبة عليه.

## 03- المنازعات المتعلقة بقروض الاستغلال (قصيرة المدى):

بالنسبة لقروض الاستغلال فإن الزبون يستفيد من تسديد نفقاته في إطار الترخيص بالقروض عندما يكون رصيده البنكي غير كافي لتسديد تلك النفقات.

و بالتالي فان البنك يحتسب فوائد على الرصيد البنكي المدين الناتج عن تسديد النفقات من حساب الزبون في اطار قرض الاستغلال.

الخبرة القضائية تخص تحديد أصل قرض الاستغلال المتحصل عليه و الفوائد المترتبة على الرصيد السالب الناتج عن النفقات المسددة في إطار قرض الاستغلال و تحديد الدين الإجمالي العالق في ذمة العميل بعد خصم المبالغ المسددة.

## 04- المنازعات المتعلقة بالقروض الاستثمار (متوسطة و طويلة المدى):

قرض الاستثمار يكون عموما كالتالي:

يحتسب البنك فوائد على مبلغ أصل القرض حسب جدول تسديد الأقساط .

الخبرة القضائية تخص حساب قيمة القرض المتبقي بئمة المدين انطلاقا من تقدير مبلغ القرض و الفوائد المتعلقة به و غرامات التأخير و الرسوم وفقا لبنود الاتفاقية و خصم جميع المبالغ المسددة إن وجدت وكذا تحديد عدد الأقساط غير المدفوعة و تاريخ استحقاق كل قسط متى وجد.

## 05- المنازعات المتعلقة بعمليات التجارة الخارجية:

النزاعات في إطار العمليات البنكية الخارجية تنشأ في الحالات التالية:

- عند قدم قدرة العميل على تمويل حسابه البنكي لأجل تسديد مبلغ الواردات و قيام البنك بإرجاع الملف البنكي للاستيراد للطرف الأجنبي في أجل أقل من 60 يوم مما يؤدي بعدم قدرة العميل على جمركة السلع المستوردة.

الخبرة القضائية تخص تحديد مبلغ الضرر الناتج عن عدم قدرة العميل على جمركة السلع المستوردة و الناتج بسبب إرجاع الملف البنكي للاستيراد للطرف الأجنبي في أجل أقل من 60 يوم.

- تحصيل البنك لمبالغ الصادرات في الحسابات البنكية للمصدر بالدينار و بالعملة الصعبة بنسب تختلف عن النسب القانونية.

الخبرة القضائية تخص تحديد مبالغ الصادرات المحصلة الواجب تسديدها في حساب المصدر بالعملة الصعبة و بالدينار الجزائري.

### ثالثا: نطاق الخبرة القضائية الجزائية في المنازعات البنكية:

لقد أورد المشرع الجزائري الجرائم البنكية في عدة قوانين على غرار قانون العقوبات، القانون التجاري ، قانون الوقاية من الفساد و مكافحته، قانون الوقاية من تبييض الأموال ، إذ نجد منها جرائم بنكية مرتكبة من طرف موظفي البنك، و كذا جرائم بنكية ماسة بالاقتصاد الوطني .

#### 01- جرائم التفليس:

نظم المشرع الجزائري التفليس في الباب الثالث من الكتاب الثالث من القانون التجاري المواد 369 إلى 388 منه.

بما أن البنك له صفة التاجر فإنه يشهر إفلاسه في حال توقفه عن دفع ديونه التجارية بسبب مركزه المالي المضطرب إما لظرف خارج عن إرادة مدير البنك و أعضاء مجلس إدارته ، و هذا لا يعاقب المشرع عليها ، في حين يتدخل لتوقيع العقاب إذا كان الإفلاس نتيجة لخطأ أو غش أو تدليس من طرف الأشخاص القائمين بإدارة البنك.

إذ يوجد نوعين من جرائم التفليس و هما التفليس بالتقصير و التفليس بالتدليس.

الخبرة القضائية تكون حسب نوع جريمة التفليس، ففي جريمة التفليس بالتقصير يبحث الخبير محاسبيا عن مدى وجود تقصير و إهمال في غدارة المصرف أو البنك أو على تصرفات تتم عن طيش و رعونة و سوء تقدير بدون حيطة و احتراز لما قد سبب نتائج خطيرة على البنك و الذي يؤدي إلى إهدار حقوق الدائنين و الذي كان ناتج عن التصرفات التي قام بها و ذلك من طرف المسيرين في إدارة الشركة ( المؤسسة المالية أو البنوك ).



أما في جريمة التقليل بالتدليس فيتمثل دور الخبير في البحث عن ما إذا كان هنالك غش أو احتيال مقترف بسوء نية " مناورات و عمليات يكون الغرض منها الاحتيال والغش بسوء نية " و ذلك من طرف المسيرين في إدارة الشركة ( المؤسسة المالية أو البنوك ).

## 02- جريمة الاختلاس:

نص عليها المشرع في المادة 132 من قانون النقد و القرض و المادة 29 من القانون 01-06 المتعلق بالوقاية من الفساد و مكافحته.

في الإختلاس الخبرة القضائية الهدف منها البحث عن مدى وجود ثغرة مالية، و في حالة الإيجاب تحديد مقدار هذه الثغرة تحديدا دقيقا، أما فيما يخص التبديد تكون الخبرة القضائية متعلقة بتحديد قيمة المال محل التبديد.

## 03- جريمة الامتناع عن الإخطار عن العمليات المشبوهة :

نصت عليها المادة 19 من القانون 01-05 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و مكافحة الإرهاب التي ألزمت البنوك و المؤسسات المالية بإخطار عن العمليات المشبوهة أو بما يعرف بإخطار بالشبهة الذي يشكل مفتاح الكشف عن جريمة تبييض الأموال عبر القنوات البنكية و تخول خلية معالجة الاستعلام المالي الهيئة المعنية بتحليل و معالجة المعلومات و الإخطارات بالشبهة.

الخبرة القضائية الهدف منها القول ما إذا كان البنك امتنع عن القيام بهذا الواجب بصورة شخصية دون تدخل أي عقبة مادية في عمله.

## 04- جريمة إجراء تعامل مالي مشبوه :

نصت عليها المادة 34 من القانون 01-05 المتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و مكافحة الإرهاب تقوم هذه الجريمة على عنصرين أساسيين: الأول : أن يتم إجراء التعامل باسم مجهول أو وهمي مع عدم الاستعلام عن هوية الأمر الحقيقي. الثاني : عدم الاستعلام عن الأموال أو وجهتها أو محلها و هوية المتعاملين الاقتصاديين .

الخبرة القضائية الهدف منها التأكد من هوية و عنوان الأمر الحقيقي للعملية أو من يتم التصرف لحسابه و كذا الاستعلام عن مصدر الأموال و وجهتها و محلها و حركتها.

## الخاتمة :

الخبرة القضائية هي إجراء إثبات و تحري و تحقيق في مختلف ال منازعات البنكية سواء تعلق الأمر بالمدنية منها أو الجزائية المعروضة أمام القضاء ، حيث أن الخبير و بمهارته و مؤهلاته و معارفه المالية و المحاسبية يمكنه تسهيل مهمة القاضي الناظر في الخصومة القضائية ، غير أن ذلك لا يعني أن يتنازل القاضي عن مهامه الأصلية الي يستأثر بها إلى الخبير كأن يكلفه في البحث عن مسائل قانونية، لأن ذلك من صميم عمل القاضي ، و إنما يكلفه بمسائل بتسليط الضوء على مسائل ذات طابع فني بحث بإعتباره خبير في ذلك الميدان.