

الالتزام بتقديم الاستشارات المصرفية للجهة طالبة

الاستشارة العميل

((دراسة تحليلية مقارنة))

الباحث/ مصطفى سرحان العيبي

المشرف/ أ. د. صفاء تقي عبد النور

جامعة المستنصرية كلية القانون

**Commitment to provide banking advice to the
client requesting the advice**

((comparative analytical study))

Researcher/ Mustafa Sarhan IL'EBEE

Supervision/ Prof. Doc. Safaa Taqi Abdelnour

Banks are considered legal entities and bodies of a professional and professional nature, meaning that they specialize in certain services through which they deal with their customers - seeking advice - in a professional manner to provide benefit to their customers, and at the same time achieve benefit to the bank as a result of the consideration and benefits that the bank requires in return for the service of providing advice. This professional and banking commitment is surrounded by several matters that together constitute a field for dealing between the bank and the customer. To stipulate them according to legislation imposed on the consulting bank. -Key words: Banking advice, Advisory bank, Advisory information, contractual obligation, The duty of the bank to provide advice automatically.

ملخص البحث

تعد المصارف كيانات وهيئات قانونية ذات طابع مهني واحترافي، بمعنى أنها تمتحن خدمات معينة تتعامل من خلالها مع عملائها - طالبين المشورة- وذلك على وجه الاحتراف لتقديم الاستشارة لعملائها، وفي ذات الوقت تحقيق الافادة للمصرف من جراء المقابل والفوائد التي يقتضيها المصرف لقاء خدمة تقديم الاستشارة، ويكتنف ذلك الالتزام المهني والمصرفي عدة أمور تشكل في مجموعها مجالاً للتعامل بين المصرف والعميل، ومن أهم معالم ذلك الالتزام المهني وإطار المعاملات التي تجري بين المصرف والعملاء ناتجة عن العلاقة التعاقدية بينهما، فتعد التزامات تعاقدية وإن تدخل القانون في تنظيمها، في حين توجد التزامات أخرى يتم النص عليها بموجب تشريعات تفرض على المصرف الاستشاري. الكلمات المفتاحية: الاستشارة المصرفية، المصرف الاستشاري، المعلومات الاستشارية، الالتزام الاتفاقي، واجب المصرف بتقديم الاستشارة تلقائياً.

المقدمة:

يعتبر تقديم الاستشارات والمعلومات من أهم الأنشطة المصرفية الحديثة نظراً لأهمية تلك الاستشارات والمعلومات المصرفية لمساعدة العملاء على اتخاذ قراراتهم الهامة المتعلقة بالتجارة والاستثمار، ولكي يتصرف التجار والمستثمرون ورجال الأعمال بطمأنينة، وبطريقة فعالة؛ فهم دائماً بحاجة إلى معلومات استشارية في مشروعاتهم ولا سيما أولئك الذين يدخلون معهم في علاقات إعمال لمعرفة موقفهم المالي، وما يتمتعون من ائتمان؛ وتلك المعلومات المصرفية والمالية قد زادت أهميتها مؤخراً مع تقدم وسائل الاتصالات والتكنولوجيا الحديثة، والتي مكنت التجار ورجال الأعمال من عقد صفقات عن بعد، وخلال فترة وجيزة؛ ومع أشخاص لم يسبق التعامل معهم، فإلى أين يتوجه هؤلاء المستثمرين للحصول على هذه الاستشارات فلا أدنى شك أن المقصد المميز في مجال النقود هو المصرف⁽¹⁾، بحيث تترتب على المصرف الاستشاري بموجب عقد تقديم الاستشارة المصرفية مجموعة من الالتزامات، هذه الالتزامات المفروضة على المصرف متنوعة ومتباينة بالنظر لتنوع وطبيعة هذا الأداء الذي يلتزم به المصرف تجاه عملائه خلال مرحلة تنفيذ العقد، فالمصرف قد يلتزم تجاه عملائها بالالتزام بسيط فحواه القيام بالتحليل والتشخيص لمشكلة تواجه العميل، وتقديم أداء يحتوي على العناصر النافعة والمناسبة بقصد الأخذ بناصية قرار العميل طالب المشورة بناءً على ما يمده إياه المصرف من معلومات استشارية متخصصة. وتتمحور إشكالية موضوع هذه البحث في بيان الإطار القانوني للعلاقة ما بين التزام المصرف بتقديم الاستشارة والعميل طالب المشورة، وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة إشكاليات أخرى؛ إذ تتبلور التساؤل حول موضوع العقد، فضلاً عن واجب المصرف بتقديم المعلومات تلقائياً، كما يثير تنفيذ عقد تقديم الاستشارة هامة عديدة؛ منها ما يتعلق بتحديد نطاق التزامات المصرف إزاء العملاء وآلية تنفيذها وحدود العناية المطلوبة؟. تتمحور منهجية هذه البحث بالاعتماد على المنهج التحليلي والمقارنة من خلال عرض النصوص القانونية وتحليلها؛ وعرض الآراء الفقهية التي قيلت بشأنها ومناقشتها، ومن ثم بيان مقارنتها بالتشريعات القانونية لكل من العراق، ومصر، والإمارات، وفرنسا، وأمريكا الخاصة بموضوع هذه الدراسة. وفي جميع الاحوال يبقى الأداء الرئيسي والاساسي الذي يلتزم به المصرف بمقتضى عقد تقديم الاستشارة المصرفية هو الالتزام بتقديم المعلومات الاستشارية للعميل، ولما كان المصرف الاستشاري مهني وكانت هناك طائفة من الالتزامات الخاصة المفروضة على المهنيين، أهمها الالتزام بسرية المعلومات المتحصلة، والإفصاح، والقيود القانونية، لذا فأنا ارتأينا تقسم هذا الدراسة إلى مطلبين: نخصص (المطلب الاول) لالتزامات المصرف الاستشاري بتقديم الاستشارة المصرفية، في حين نتناول بـ(المطلب الثاني) التزام المصرف بواجب تقديم المعلومات الاستشارية تلقائياً والقيود التي ترد عليه، فضلاً عن الخاتمة والتي ذكر فيها أهم النتائج والمقترحات، على النحو الآتي:

المطلب الأول التزامات المصرف الاستشاري بتقديم الاستشارة المصرفية

إن الالتزام بالاستشارة هو جوهر عقد تقديم الاستشارات المصرفية الذي يترتب على عاتق المصرف الاستشاري، هو الالتزام بإعطاء الاستشارة المتفق عليها عن طريق قيامه بتقديم الاستشارات، فتتم تارة عن إبداعه وتفوقه الفني، وأخرى تعكس خبرته، وثالثة تكشف مهارته وقدرته المتميزة، ولا شك في إن هذا الالتزام يعد جوهر عقد الاستشارات المصرفية وغايته^(٢)، فالمصرف الاستشاري يلتزم بصفة عامة في مواجهة العميل بتقديم استشارة مصرفية ومالية، هذه الاستشارة التي تكون أبعد عن مجرد الرأي البسيط، أو المعلومات المجردة أو التحذير، وإنما هي استشارة تعكس خبرته وتفوقه الذهني^(٣)، وبطبيعة الحال فإن المشورة المقدمة للعميل هي التي تتيح له في نهاية الأمر اتخاذ قراره في خصوص محل الاستشارة^(٤). وترتبط دراسة طبيعة التزام المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية بتحديد المصدر الذي يستند إليه هذا الالتزام سواء كان مصدرًا تعاقدياً أم أنه يتخذ ذات صيغة قانونية هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذا ما اتضح لنا ذلك، وإنه قد يكون التزاماً ذا طبيعة تعاقدية فلا بد ان نحدد هل هو التزام بتحقيق نتيجة أم أنه التزام ببذل عناية؟ وهذا ما سنبحثه بالفرعين الآتيين: (الفرع الأول) الالتزام الاتفاقي للمصرف مع العميل بتقديم المعلومات الاستشارية صراحة أو ضمناً، ومن ثم نتطرق بـ(الفرع الثاني) الالتزام القانوني للمصرف بشأن تقديم الاستشارات المصرفية، وكما يأتي:

الفرع الأول الالتزام الاتفاقي بتقديم المعلومات الاستشارية صراحة أو ضمناً للعميل

من المتعارف عليه أن الخبرة المتوفرة لدى العميل في نطاق العمليات المصرفية لا تتناسب مع ما يتمتع به مهني محترف في هذا المجال كالمصرف، الأمر الذي يجعل الأخير يقع على عاتقه التزام بتقديم المعلومات والاستشارات^(٥)، ويعد الالتزام بتقديم المعلومات الاستشارية المبرم بين المصرف والعميل التزاماً تعاقدياً يتم في حالتين^(٦)، الأولى: قد يتم الاتفاق بين المصرف والعميل على تقديم الاستشارات المصرفية صراحة في حالة إبرام عقد بين المصرف والعميل حيث يتقدم الأخير بطلب الاستشارة إلى المصرف يلتزم أن يمدّه باستشارات ومعلومات معينة أو يطلب منه المشورة والنصيحة قبل أن يتخذ قراراً معيناً، بموجب يلتزم المصرف بتقديم الاستشارة للعميل مقابل أجر وفي هذه الحالة يكون المصرف ملتزماً بتقديم الاستشارة صراحة^(٧). إما الحالة الثانية: قد يتم هذا الاتفاق ضمناً تبعاً لالتزامات المصرف التعاقدية في إطار علاقات الأعمال المبرمة مع العميل، فقد يبرم العميل مع المصرف بعض العقود المصرفية العديدة تشمل بين دفتها ضمناً على التزام المصرف بتقديم الاستشارات للعميل، كما هو الحال في عقد القرض المصرفي، أو عقد فتح الحساب أو عقد الكفالة، أو عقد الوكالة... إلخ، ففي هذه الحالة فإنه لا يوجد أدنى شك في وجود التزام على المصرف بتنفيذ التزامه العقدي وبصورة ضمنية بالمراقبة وتقديم المعلومات الاستشارية المصرفية^(٨) والنصائح المرتبطة بحسن تنفيذ الالتزام الأصلي. بمعنى أن المصرف يلتزم بتقديم الاستشارات المصرفية في حالة اتفائه مع العميل بموجب عقد خاص يتطلب أن تتوافر فيه الشروط المتطلبية لأي عقد من العقود، كما هو الحال عند إبرام عقد تقديم الاستعلامات^(٩) أو عقد الاستشارة، كما يلتزم بتقديم المعلومات والاستشارات في حالة الاتفاق الضمني عند إبرام عقد القرض المصرفي أو عقد فتح الحساب أو عقد إدارة الأوراق المالية وغيرها، ويعتبر طلب العميل إيجاباً ورضا المصرف بتقديم المعلومات قبولاً، وهذا الفرع يمكن أن نجعله في ثلاثة مقاصد، وكما يأتي:

المقصد الأول: مضمون الاتفاق على تقديم الاستشارة المصرفية: يعتبر الالتزام بتقديم المعلومات الاستشارية من أهم الالتزامات التي يلقيها الاتفاق على عاتق أطرافه، فالمصرف الاستشاري بصفة عامة يلتزم بتقديم الاستشارة في نطاق العمليات المصرفية للعميل، هذه الاستشارة يجب أن تكون أبعد عن مجرد الرأي البسيط أو المعلومات المجردة أو التحذير، وإنما هي استشارات تتم عن إبداعه وتعكس خبرته وتكشف مهارته وقدرته المميزة^(١٠)، وتفوقه العلمي والفني، وعليه فإن الاستشارة عندنا ما هي الا معلومات متخصصة يتوصل إليها المصرف بعد تحليل ودراسة لوضع العميل، تعكس من خلاله خبرة المصرف وتفوقه في مجال تخصصه، والتي من شأنها توجيه العميل نحو اتخاذ القرار بالتصرف أو عدم التصرف^(١١)، ويلاحظ -كما اسلفنا- أن الاستشارة لا بد ان تقدم من شخص محترف وتتوافر لديه الخبرة والدربة في مجال تخصصه الذي يقوم به، كما نرى أنها لا تقتصر على تقديم معلومات استشارية محددة، بل أنها تتضمن في طياتها معنى الحث لإتخاذ قرار معين مبني على هذه المعلومات، والاستشارة بدورها تنقسم إلى ثلاثة أنواع:

١- **الاستشارة القانونية:** فتعرف الاستشارة القانونية بأنها طلب الرأي من مختص في الشؤون القانونية سواء أكان موظفاً قانونياً أم مستشاراً -فرداً كان أم مجلساً أم هيئة أو محامياً- في قضية من القضايا بعد اطلاعه على الوقائع المتعلقة بالمسألة المطلوب أبداء الرأي فيها، وما يقتضيه ذلك من بيان النصوص القانونية المنطبقة وتفسيرها والاجتهاد بشأنها، وكذلك تعني بأنها عملية تتمثل بالنسبة للمستشار في تقديم الرأي وأحياناً النصيحة حول مسألة معروضة عليه، وهذا الرأي يقدم لطالب الاستشارة العناصر كافة لإتخاذ قرار عند الاقتضاء من

عدمه^(١٢). فالغرض من الاستشارة القانونية^(١٣) هي بيان حكم القانون في مسألة معينة بناءً على طلب أو سؤال أخذاً في الاعتبار وقائع محددة، إذ غالباً ما يكتف النصوص وأحكام القانون الغموض، لهذا فالمستشار القانوني يقوم بعملية تحليل للنصوص لمعرفة حكمها وتقديم الاستشارة لصاحبها، وبالتالي فالمقصود بها هو بيان حكم القانون وليس تقديم النصح للإفلات من أحكامه.

٢- **الاستشارة الإدارية:** تعرف بأنها إجراء إداري ينظمه القانون أو تقتضيه ضرورات النشاط الإداري لغرض الإطلاع على الآراء المستندة إلى الخبرة المتخصصة قبل اتخاذ القرار^(١٤)، كما يعرفها جانب آخر من الفقه الاستشاري بأنها محاولة منظمة بواسطة أشخاص مدربين وذوي خبرة لمساعدة الإدارة في حل مشاكلها، أو تحسين عملياتها بواسطة تطبيق حلول موضوعية مرتكزة على معلومات متخصصة ومهارات وتحليل منظم للحقائق^(١٥).

٣- **الاستشارة الفنية:** ترتبط الاستشارة الفنية بعملية التنفيذ الفعلي التي يتقدم به فني متخصص في مجالات العلمية والصناعية والهندسية، فقد تتمثل في التنسيق والمراقبة الفنية لهذا التنفيذ -سواء بالتصميم أو الأنشاء أم الفحص- أي تتعلق بوجه عام بطريقة التنفيذ، وذلك لضمان حسن تنفيذ الأداء لكي يكون خالياً من العيوب، وقد تتضمن تعليم أو تدريب العاملين لدى العميل^(١٦)، كذلك تعد الاستشارة ضرورية عند نقل التكنولوجيا أو التصنيع، لأنها تساعد على حل المشاكل الصناعية والتجارية.

ويلاحظ من نافذة القول: بعد توضيح أنواع الاستشارات فلا يمكن القول بأن الاستشارات المصرفية المتعلقة بالعمليات المصرفية أو الأوراق المالية أو التجارية تعد استشارة قانونية أو إدارية أو فنية، بل أنها استشارة مستقلة بالعمليات المصرفية أو المالية، وأن اشتركت مع الاستشارات الأخرى ببعض الصفات إلا أنها تبقى استشارة مستقلة لها مجال عملها وأهدافها وتنظيمها الخاص بها، لكن ذلك لا يمنع تلك الاستشارة من أن تتضمن بعض الاستشارات الأخرى، بما الجهة مقدمة الاستشارة يكون مصرف أو مؤسسة استشارية في حالة تقديمه للاستشارة قد يكمن فيها رأي قانوني، كان تكون الاستشارة مقتصرة على معرفة مدى مطابقة تقديم الاستشارة للقوانين المتعلقة بالعمليات المصرفية والمالية.

المقصد الثاني: مراحل تكوين الاستشارة المصرفية: يمر تكوين تقديم الاستشارة المصرفية من المصرف الاستشاري في العمليات المصرفية بمجموعة من المراحل التي تساعد المصرف على بلورة تلك الاستشارة، وجعلها ذات فائدة للعميل طالب المشورة التي يطلبها في مجال الأعمال المالية والمصرفية، وحتى يعد المصرف منفذاً للالتزام عليه القيام بثلاث مراحل متتالية: أولها مرحلة التزام المصرف بالاستعلام، وثانيها مرحلة البحث عن المعرفة، وثالثها مرحلة إبداء الاستشارات، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: مرحلة التزام المصرف بالاستعلام: يفرض الفقه القانوني الالتزام بتقديم الاستشارة المصرفية على المصرف أن يحصل من العميل على استيضاحات المتمثلة بالاستعلام حول المسألة موضوع الاستشارة، ويعرف الاستعلام بأنه العمل الإيجابي المتمثل في جمع المعلومات من روافد مختلفة بهدف تكوين صورة واضحة وكاملة عن العميل طالب المشورة^(١٧). فهي مرحلة تجميع البيانات والمعلومات اللازمة لتحقيق رغبات العميل^(١٨)، إذ يقوم بدوره العميل بتقديم مجمل المعلومات ويوضح كافة التفاصيل المتعلقة بالنشاط الذي يروم بالقيام به^(١٩)، فالمصرف يعتمد على العميل في عملية التحري وتجميع المعلومات اللازمة لأعداد ونجاح الدراسة، فعلى العميل أن يحدد الحاجات التي ينتظرها من وراء الاستشارة التي يطلبها من المصرف، لأن مسألة تحديد الحاجات أو عرض الوقائع لها تأثير مباشر على النتائج التي يتوصل إليها المصرف^(٢٠). فعلى الصعيد القانوني، إلزم المشرع في الولايات المتحدة الأمريكية بموجب قانون مستشاري الاستثمار - Investment Advisors Act, 1940 - على استشاري التداول والاستثمار في الأوراق المالية عليه قبل أن يشرع في تقديم استشارات التداول أن يجمع ويتحرى كافة المعارف والعلوم والمعلومات المفصح عنها من الشركات والهيئات المصدرة للأوراق المالية، وأيضاً الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية المحيطة بسوق التداول والتي تعينه على معرفة الوضع المطلوب، وكذلك معرفة وضع العميل وظروفه، ومن ثم يحل كل ذلك تحليلاً علمياً حتى تأتي الاستشارة أكثر موافقة^(٢١). وهنا يلاحظ بداية أن مهمة الاستشاري هي مجرد التحليل والدراسة وتقديم الاستشارة وأما ما عدا ذلك لا يعد من مهام الاستشاري بحسب الأصل، إلا إذا كان هناك اتفاق بأن يقوم مستشار التداول بعملية تنفيذ الاستشارات المقدمة منه موضع التنفيذ، فهذا يتغير وضع الاستشاري وتتغير طبيعة التزاماته بالتالي.

بالمقابل لم يحدد قرار مجلس إدارة الهيئة بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي الإماراتي أهمية تلك الخطوات، وذلك على خلاف المشرع الفرنسي الذي نص بموجب المادة (L. 533-13-1) من تقنين النقد والمال الفرنسي لسنة ٢٠٠٠م على التزام المستشار المالي - وقبل إبداء أي نصيحة أو مشورة لعميله - بالاستعلام عن معارفه وخبراته في مجال الاستثمار فضلاً عن وضعه المالي وأهدافه الاستثمارية

على نحو يمكنه من اقتراح الأدوات المالية المناسبة، ويهدف الالتزام بالاستعلام في القانون الفرنسي إلى تقييم وضع العميل بغية تمكين المستشار المالي من تحديد صفته فيما إذا كان خبيراً بالأدوات المالية أم لا، ذلك أن نطاق التزامات المستشار المالي يختلف تبعاً لذلك، في حين أكدت المادة (٣١٤-٤٤) من اللائحة العامة لسلطة الأسواق المالية الفرنسية على أن المعلومات التي يجمعها المستشار المالي من عميله يجب أن تكون بالقدر الذي يمكنه من إبداء نصيحة أو مشورة منقفة مع الأهداف الاستثمارية للعميل، ومستوى المخاطر التي يستطيع تحملها وكذلك مستوى وعيه وإدراكه لتلك المخاطر^(٢٢). وكذلك الحال بالنسبة إلى المشرعان العراقي والمصري، لم يتطرق صراحة إلى الاستعلام فقد أوكل المشرع المصري مهمة الاستعلام إلى شركات خاصة بهذا الغرض، وبين القواعد المنظمة لعمل هذه الشركات^(٢٣) وعلاقتها بالبنك المركزي والمصارف والشركات التي تزاوّل بعض الأعمال المصرفية وكل ما يتعلق بعملية الاستعلام المصرفي، بينما أشار المشرع العراقي بعبارة خاطفة في المادة (٩/٢) من تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية الصادرة عن البنك المركزي العراقي لسنة ٢٠١٤م بأنه (طلب الإلكتروني مقدم من المستفيد للحصول على تقرير انتمائي أو أي معلومة أو تقرير خاص بالعملاء يوفرها الاستعلام الائتماني وفقاً لهذه التعليمات...)^(٢٤)، كذلك الحال بالنسبة إلى قانون المصارف والقانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية العراقي^(٢٥). ونرى مع بعض الفقه^(٢٦)، ان نجاح مهمة المصرف الاستشاري في تقديم استشارة مصرفية تحقق رغبات وأهداف العميل يتوقف بالدرجة الأساسية على البيانات وقاعدة المعلومات التي قدمها العميل، لذلك يعد التزام العميل بتقديم البيانات والمعلومات اللازمة لإعداد الدراسة والذي يعبر عنه الفقه بالالتزام بالتعاون، يعد التزاماً أساسياً من الالتزامات المفروضة على عاتق العميل في عقد تقديم الاستشارة، فإذا امتنع العميل عن تقديم المعلومات عن وضعه المالي؟ ففي هذه الحالة يرى الفقه أن يتوقف المصرف من التعامل مع عميله ويمتنع عن تقديم الاستشارة له، فالغاية من الاستعلام هو تقديم مشورة ملائمة للعميل، بما تتناسب ظروفه وأهدافه الخاصة به التي تختلف من عميل إلى آخر^(٢٧). ويكون التزام المصرف بالاستعلام عن المعلومات هو التزام بتحقيق نتيجة أي إذا أخل المصرف بالاستعلام فإنه يعد مسؤولاً^(٢٨)، ويرى البعض أن الاستعلام لا يقتصر على مرحلة معينة يقوم بها المصرف، فهو يستمر طوال فترة تنفيذ العقد إذ يتعين على المصارف أن يستعلم من العميل كلما كان في حاجة إلى ذلك أثناء قيامه بتنفيذ مهمته^(٢٩).

ثانياً: مرحلة تحليل المعلومات والبيانات: وتعد هذه المرحلة من المراحل المهمة في تقديم الاستشارة المصرفية التي يبدأ المصرف بتحليل كافة المعلومات والبيانات الضرورية المتعلقة بالعميل، والتي تم الإدلاء بها من العميل شخصياً أو التي تحصل عليها بطريقة استعلامه من مختلف المصادر الداخلية (مركزية المخاطر - المصارف الأخرى) أو من مصادر خارجية (كمصلحة السجل التجاري والمحافظة العقارية....)، لذلك يلتزم المصرف بدراسة وتحليل تلك المعطيات^(٣٠) وإعداد تصور عام للخيار الأنسب للعميل، ويجد المصرف نفسه في هذه المرحلة إزاء عدة خيارات وحلول يمكن طرحها، وتكمن الصعوبة في إيجاد الخيار الأنسب للعميل واستبعاد الخيارات التي لا تتوافق مع مصلحة العميل من الناحيتين المالية والفنية، ولا يقتصر واجب المصرف بتقديم الاستشارة على وضع تصور مستند إلى ما هو موجود في علمه فحسب، بل يجب عليه بذل الجهد المعقول في البحث والتقصي للوصول إلى الطرح الأمثل للعميل^(٣١)، فيجب على المصرف الاستشاري أن يتأكد من أن لديه كافة العناصر الأساسية التي تمكنه من الوفاء بالتزامه في مواجهة العميل والمتمثل في الالتزام بتقديم الاستشارة^(٣٢). ويلاحظ على هذه المرحلة أن المصرف يقوم بها بمفرده وبدون تدخل من قبل العميل، فالمصرف الاستشاري يبحث ويتقصى عن المركز والوضع الذي سوف يقدم الاستشارة بشأنه، ويتم ذلك تبعاً لعدة محاور:

- ١- محور العميل: ويتم عملية تحليل ودراسة المعطيات المتعلقة بهذا العنصر استناداً إلى تقدير مدى تقيّد العميل بالوفاء بالتزاماته السابقة أو تأخره عن الوفاء بها، وتقييم المصرف لاستراتيجية العميل والهيكلية الإدارية التي يعتمدها، وفق مفاهيم العمل الذي يمارسه^(٣٣).
- ٢- محور السوق: يقصد بها دراسة السوق التي ينتمي إليها مشروع العميل، حيث يتطلب التحقق من حجم أعمال العميل نسبة إلى السوق التي يعمل ضمن إطارها، ووضعية المنافسين الذين يقومون بنشاط مشابه لنشاطه، والتحقق من وضعية العرض والطلب والأسعار السائدة في سوق المنتجات التي يعمل بها العميل ومدى اعتباره سوقاً واعداً، ومستقبل نشاطه في نفس السوق^(٣٤).
- ٣- محور الضمانات: يقوم المصرف بدراسة قيمة الضمانات المقدمة من العميل، ومدى كفايتها نسبة إلى التسهيلات حيث يجب زيادة ضرورة الحصول على ضمانات عينية، كلما ارتفعت نسبة مديونية العميل إلى أمواله الخاصة^(٣٥).
- ٤- محور مردودية عملية تقديم الاستشارة: يجب على المصرف دراسة المردودية المباشرة وغير المباشرة لعملية تقديم الاستشارة، ومدى تناسقها مع حجم المخاطر التي يأخذها فيما لو اتخذ قراره بالتصرف^(٣٦).

ثالثاً: مرحلة إبداء الاستشارات المصرفية: إذا ما توافرت للمصرف المعطيات اللازمة للقيام بالمهمة المعهودة بها إليه، أي إذا استكمل ما يلزمه من معلومات سواء بنفسه أو عن طريق العميل للقيام بمهمته، تبدأ مرحلة تنفيذ المصرف للجانب الفني للمشورة، وهي المرحلة التي يستخدم فيها المصرف أو المؤسسة كل ما يتوافر لديه من خبرة وتخصص في المجال موضوع الاستشارة^(٣٧)، حيث تبدأ مرحلة إبداء الاستشارة التي ينبغي أن تكون ملائمة ودقيقة بحيث يتمكن العميل من الاعتماد عليها واتخاذها أساساً قوياً يسمح للعميل باتخاذ قراره بكل بصيرة وثقة واطمئنان^(٣٨)، كما ينبغي على المصرف أن يقوم بتسليم الاستشارة في المكان المتفق عليه مثل مقر العميل وبالكيفية المتفق عليها - كالموبايل أو الفاكس أو التلكس أو البريد الإلكتروني أو البريد العادي أو باليد مباشرة - طبقاً لما تقرره بنود عقد الاستشارات المصرفية، وفي حالة عدم الاتفاق على هذه الطريقة يلزم المصرف كما تقضي القواعد العامة، عندئذ باتباع عرف المهنة التي يضطلع فيها فإنه يقوم بتسليم الاستشارة في مكان المدين أو في مكتبه أياً كان^(٣٩). وفيما يتعلق بزمان تقديم الاستشارات المصرفية، فالأصل أن المصرف يلزم بتقديمها في الزمان المتفق عليها، فإذا لم يكن هناك اتفاق على مدة معينة فإن الطبيعة الخاصة لهذا الأداء تلزم المصرف بأن يتم تسليم الاستشارة في المدة المعقولة التي يقرها العرف تبعاً لمقدرته ووسائله وبمراعاة طبيعة العمل ومقدار ما يقتضيه من دقة وحسب معيار الاحتراف المهني^(٤٠)، وبناءً عليه فإن عدم احترام المصرف الميعاد المتفق عليه -في البدء بالعمل أو تأخره في إنجاز الاستشارة- يجيز للعميل عندئذ طلب فسخ العقد، بل يكون له الحق في الفسخ ولو لم يلحقه ضرر من التأخير في الميعاد دون انتظار لحلول أجل التسليم^(٤١). ومع هذا كله قد يثار التساؤل الذي يطرح حول؟ هل يعد الالتزام بالإعلام هو ذاته الالتزام بتقديم الاستشارة المصرفية؟. يختلف الالتزام بالإعلام عن الالتزام بتقديم الاستشارة المصرفية عندما يكون الأخير التزاماً أصلياً، أي يكون محله الرئيس هو تقديم الاستشارة المصرفية عن الالتزام بالإعلام باعتباره من آثار العقد ومضمونه هو النصيحة عن جدوى العمليات المصرفية فالالتزام بالإعلام عن الجوانب الاقتصادية والتجارية وجدوى العمليات المصرفية يعد التزاماً عاماً، أي فرض على كل مهني أو صاحب تخصص لإعلام العميل بكل البيانات والمعلومات اللازمة لتحقيق رضاء حر مستتير، سواء تعلقت هذه البيانات والمعلومات بمحل الشيء الذي يرد عليه التعاقد أو بأطراف التعاقد أنفسهم^(٤٢)، في حين أن الالتزام بتقديم الاستشارة المصرفية، هو التزام أصلي وهو محل العقد ذاته ولا يعتبر المصرف وهو المدين في هذا العقد منفذاً لالتزامه الإبداء الاستشارة إلى العميل. خلاصة القول: أن الاستشاري المصرفي عليه التزام بتقديم الاستشارة يتمثل في إعداد الدراسة وتقديم الرأي والاستشارة للعميل -طالب المشورة- في كل ما يطلبه منه من عمليات مصرفية ومالية سواء تعلقت بالاستشارات بالعقود المصرفية -سائلة الذكر- أو بإدارة الأوراق المالية أو إعادة التركيب المالي للمشروعات أو الاقتراض، فالمصرف باعتباره استشاري يعد منفذاً لالتزامه متى قام بتحليل ودراسة البيانات والمعلومات المقدمة من العميل واستخدام ما لديه من أداء ذهني ومعرفة علمية وخبرة فنية تعبر عن خلاصة الفكر وتخصصه في الاستشارة على العميل برأي معين من شأن هذا الرأي أن يرشد ويساعد العميل على اتخاذ قراره بالتصرف أو عدم التصرف.

المقصد الثالث: الآثار القانونية المترتبة على الاتفاق الاستشاري بين المصرف والعميل.

يترتب على الاتفاق المبرم بين المصرف والعميل بعض الآثار القانونية، وبموجب هذا الاتفاق يلتزم المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية للعملاء من جهة، ومن جهة أخرى التزام المصرف ببذل العناية المطلوبة بتقديم الاستشارة، وذلك في ضوء الفقرتين الآتيتين:

أولاً: التزام المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية لعميله: فالمقصود بالالتزام المصرف بتقديم الاستشارات، ذلك الالتزام الذي ينشأ كأثر مباشر لاتفاق بين المصرف والعميل صراحة على تقديم هذه الخدمة، أو ينشأ ضمناً من علاقة المصرف التعاقدية بعميله في إحدى عملياته الأخرى^(٤٣). لكن التساؤل الذي يطرح حول؟ ما هي طبيعة هذا الالتزام؟ للإجابة على هذا التساؤل يذهب الفقيه الفرنسي جاك فزيان Veizian إلى التفرقة بين حالتين: الحالة الأولى، وهي حالة حصول المصرف على مقابل خاص لقاء تقديم الاستشارة، وفي هذه الحالة يجمع الفقه والقضاء الفرنسي على الطبيعة التعاقدية لالتزام المصرف حتى لو كان هذا المقابل زهيداً، وذلك طبقاً للقواعد العامة التي تطبق على عقود الاستشارة التي تبرم مع المهنيين، لأن التزام المهني الذي يقدم الاستشارة يكون التزاماً تعاقدياً يرجع للعقد المبرم بين المهني والعميل، والذي بموجبه يلتزم بتقديم الاستشارة لعميله، فإذا حصل المصرف على أجر أو مقابل لقاء تقديم المعلومات الاستشارية فإن التزامه يكون له الطبيعة التعاقدية، فقد قرر القضاء الفرنسي من خلال ما أكدته محكمة استئناف باريس في ٢٦ مارس ١٩٨٢ هذا المعنى حيث ذهبت إلى أنه في حالة اشتراط الأجر مقابل تقديم الاستشارات فإن التزام المصرف تكون له الطبيعة التعاقدية، وبموجبه يلتزم المصرف باستخدام كافة الوسائل المتاحة التي يملكها لكي يقدم معلومات استشارية صحيحة ودقيقة ومناسبة ما يمكنه^(٤٤).

إما الحالة الثانية، وهي حالة عدم حصول المصرف على أجر مقابل تقديم معلومات استشارية بحيث يقوم المصرف بتقديم استشارات بدون مقابل فالمصرف يقدم هذه الخدمة مجاناً، ففي هذه الحالة يجب التمييز بين حالة العميل؛ وحالة الغير طالب الاستشارة، ففي مواجهة العميل التزم المصرف يكون تعاقدياً وفي مواجهة الغير الالتزام يكون تقصيرياً^(٤٥)، وتظل الطبيعة العقدية قائمة حتى لو كانت الخدمة المقدمة من المصرف للعميل مجانية وبدون مقابل، بحيث نرى مع بعض الفقه أن مسؤولية المصرف تكون ذات طبيعة عقدية متى كان الفعل أو الامتناع المسبب للضرر هو الإخلال بالالتزام ناشئ من عقد، ويستوي أن يكون هذا الالتزام مجانياً أو نظير مقابل ضعيف، ويستوي أن يكون المقابل زهيداً أو معقولاً بحسبان أن الخدمة التي يقدمها المصرف لطالب الاستشارة لا يؤثر على قيام المسؤولية^(٤٦)، ويذهب رأي في الفقه الفرنسي إلى تقرير المسؤولية العقدية في حالة تقديم استشارات سواء بمقابل أو بدون مقابل وأن تحفظ هذا الرأي بشأن مسؤولية المصرف إزاء الاغيار فاعتبرها مسؤولية تقصيرية في حالة تقديم الاستشارة مجاناً^(٤٧)، ويرى البعض من الشراح بأن يقوم بين المصرف والغير عقد كلما اتفق بينهما على أن يقدم المصرف لهذا الشخص استشارات معينة، أي متى كان محل الاتفاق هو تقديم استشارات، سواء كان هذا المتعاقد عميلاً للمصرف أو شخصاً لا تربطه به رابطة سابقة^(٤٨). واتجه مؤخراً الفقه والقضاء الفرنسي الحديث إلى أنه لا يعتبر المصرف الذي يعطي المعلومات الاستشارية مجاناً متبرعاً حيث قررت محكمة استئناف "أكس" أن العلاقات بين المصرف وعملائه لا يتوقف على دفع مقابل ذلك لأن هناك عدداً من الخدمات لا يحصل فيها المصرف على أجر مباشر، كما أن كل نشاط المصارف يسعى إلى تحقيق الربح في تجارة النقود، وعلى ذلك لا يلتفت إلى كون المصرف قد أعطى معلومات استشارية بالمجان أو حصل على مقابل، فالمصرف الذي يقبل إداء هذا العمل عليه القيام به بكل عناية وإلا فليرفضه^(٤٩).

ثانياً: التزم المصرف ما بين بذل عناية وتحقيق نتيجة بتقديم الاستشارات المصرفية: وفي إطار التفرقة في العلاقات التعاقدية بين الالتزام ببذل العناية^(٥٠) والالتزام بتحقيق النتيجة المطلوبة^(٥١)، فهل التزم المصرف التعاقدية يكون التزاماً بتحقيق نتيجة أم التزاماً ببذل عناية؟.

١- التزم المصرف بتحقيق نتيجة: فذهب الفقيه ريبير - Ripert - إلى القول بأن التزم مقدم الاستشارات -سواء كان مصرف أو وكالات متخصصة أم أي مهني- التزم بتحقيق نتيجة فإن المشروع الذي يقدم المعلومات الاستشارية يكون ملزماً بضمان صحة الاستشارات المقدمة^(٥٢)، يتحقق الالتزام بتحقيق نتيجة بتمام تحقق عين النتيجة المرجوة المتفق على حدوثها، وما خلاف ذلك يعد إخلالاً بالالتزام وقد ذهب رأي إبان تعليقه على أحد أحكام محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن إلى أن التزم المصرف بتحقيق نتيجة، والذي خلص إليه قضاء المحكمة في ذلك الحكم قد تقرر بحسبان خبرة المصرف، وما يقتضيه من مقابل للخدمة علاوة على اعتبارات الثقة والأواصر الشخصية التي تربطه بعميله، وكما ذهب قضاء المحكمة إلى أن إدارة المصرف للأوراق المالية لعميله تحتم عليه تبصير عميله بالمخاطر والظروف المحيطة بعملية المضاربات ولا يتعلق ذلك بخبرة مهنية للمصرف فحسب، ولكن بما يتوخاه المصرف من تحقيق أرباحاً لقاء اقتضائه لعمولة في هذه المضاربات، مما يحدو ذلك القول إلى كون التزم المصرف بتقديم تلك الاستشارات التزاماً بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية^(٥٣).

٢- التزم المصرف ببذل عناية: تذهب أغلبية آراء الشراح^(٥٤) والقضاء^(٥٥) الحديث، إلى أن المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية للعميل يعد التزاماً ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة، لأن المعلومات التي يقوم المصرف بتقديمها للعميل ليس من شأنها إنجاز أعمال ذلك العميل فسحب، بل أن المصرف يقدمها كاستشارة أيضاً^(٥٦)، كما أن المصرف لا يضمن النتيجة اللاحقة للتصرف محل الاستشارة، ذلك لأن العميل يظل حراً في اتخاذ أو عدم اتخاذ قراره، فالمصرف لا يكون ملزماً بضمان النتيجة التي يريدها العميل طالب المشورة^(٥٧)، لذلك فلا مجال للقول بأن التزم المصرف يعد التزاماً بتحقيق نتيجة لأن المصرف لم يتدخل بصورة فاعلة أو رئيسة لتحقيق تلك النتيجة^(٥٨)، وبحسبان أن تقديم الاستشارات يعد بداية لاتخاذ قرار العميل واستشفاء للأخطار والمعوقات التي قد تكتنف الأعمال التي يسعى العميل للحصول على معلومات وارشادات ومشورة من المصرف بشأنها، فلا يستساغ أن يكون ذلك المضمون التزاماً بتحقيق نتيجة بل مجرد بذل عناية من المصرف على اختلاف درجة العناية المبذولة حسب ظروف كل واقعة على حده^(٥٩). وفي حكم حديث قررت محكمة باريس أن طبيعة الأداء الذي تلتزم به مكاتب تقديم الاستشارات في مجال تنظيم المشروعات وكونه أداء ذهنياً وعقلياً تقطع بأن التزامات هذه المكاتب لا يمكن أن تكون سوى التزامات ببذل عناية^(٦٠). كما أيدت محكمة النقض الفرنسي في حكم لها بأحد دوائرها التجارية ذلك المنحى السابق، واعتبر قضاء المحكمة أن المصرف في علاقته التي تربطه بالعميل بشأن تقديم معلومات للشركة العميله حول مدى نجاح فرض مشاركتها في أحد المشروعات يعد سمساراً؛ فلا يستساغ الزامه بتحقيق نتيجة، بل أن إلتزامه ينصب على بذل عناية؛ حيث أن المصرف قد قدم للشركة العميلة الاستشارة التي تحتاجها في هذا الشأن، وبالرغم من ذلك فإن الشركة العميلة تعرضت لخسائر من جراء تصفية المشروع الذي شاركت فيه،

فلا مجال لقيام مسؤولية المصرف لاقتصار دوره على تقديم الاستشارة فحسب؛ وبذلك تكون مسؤوليته ناشئة عن بذل عناية واجبة قام بالفعل ببذلها وتقديم خدماته ولا تستطيل لتحقيق نتيجة، مما ينفي عن المصرف مظنة إخلاله بالتزامه تجاه عميله_ الشركة الطاعنة_ ويترتب عليه براءة ذمته^(٦١).

الفرع الثاني الالتزام القانوني للمصرف بشأن تقديم الاستشارات المصرفية يتعين أن نحدد نطاق الالتزام بعدم إفشاء السرية المصرفية عند تقديم المعلومات الاستشارية للعميل أولاً، من ثم ثانياً بالنسبة إلى الالتزام بالإفصاح عن المعلومات الاستشارية للعميل وعدم إعطاء معلومات مضللة ومضرة بالعميل، وذلك في ضوء مقصدين، وكما يأتي:

المقصد الاول: الالتزام بالسرية عن تقديم المعلومات الاستشارية المصرفية:

إن قيام المصرف الاستشاري بتنفيذ التزامه بتقديم الاستشارات المصرفية يستوجب إحاطته بأدق المعلومات والبيانات عن موضوع الاستشارة حيث أن لا سبيل للمصرف في إعداد استشارته لطالب المشورة دون أن يطرح بين يديه أدق البيانات المرتبطة بإعمال العميل، ومن ثم قد تكون هذه المعلومات والبيانات سرية يؤدي إطلاع غير المتعاقدين عليها الحاق الضرر بالعميل مادياً أو معنوياً. وقبل معرفة الالتزام بالسرية لا بد من بيان معنى السر المهني الذي يدور وجوداً وهدماً مع الالتزام بالسرية، لذلك يقع على المصرف المحافظة على السر المهني^(٦٢)، ويعرف السر المهني وفق الرأي الراجح للفقه^(٦٣) على أنه كل أمر مطلوب كتماناً سواء أكان بشخص طبيعي أو شخص معنوي علم به شخص آخر بسبب مهنته، وكان ملزماً بحكم هذه المهنة بالمحافظة عليه، وعدم الكشف عنه إلا في الأحوال المقررة قانوناً، أما في مجال الصناعة المصرفية، وباعتبار أن السرية المصرفية جزءاً من السرية المهنية، فإن مفهوم السر بشكل عام يطبق على السرية المصرفية إلى حد بعيد، وباعتبار أن الأسرار تختلف باختلاف الأشخاص والظروف، كما تختلف الأسرار من حيث طبيعتها، فهناك طائفة من الأسرار ذات طابع شخصي محض كالأسرار المعهودة إلى الأطباء والمحامين ورجال الدين، فهي تتضمن مصالح أدبية أو اجتماعية أو دينية، في حين هناك طائفة أخرى تتضمن علوة على هذا الجانب الشخصي المحض جانباً مالياً كالسر المعهود إلى الصيرفي بحكم مهنته، لذلك كان من المنطقي أن يستقل كتمان هذا السر بأحكام تختلف عن تلك التي تحكم الأسرار غير المالية^(٦٤)، وهذا المجال الأخير ما يتعلق بدراستنا. من هنا برزت أهمية الالتزام بالسرية المصرفية، والذي يقصد به ذلك الالتزام الذي يفرض على المصرف الاستشاري التزام الصمت والكتمان بخصوص كل ما يصل إلى عمله أو يكتشفه خلال ممارسته لمهنته المصرفية، فعرف بعض الفقه^(٦٥) بأنه موجب الالتزام بالسرية الواقع على عاتق المصرف في ممارسة نشاطه المصرفي، والذي يستفيد منه العملاء الذين لهم علاقة إعمال مع هذا المصرف، وهناك بعض الفقه من عرفه^(٦٦) على أنه "الموجب الملقي على عاتق المصارف وأجزتها ومستخدميها، وجميع الأشخاص المرتبطين بها بعلاقات معينة، بحفظ التكتّم على كل المعلومات الاقتصادية والشخصية المتعلقة بعملائها، التي وصلت إلى علم المصارف إبان ممارستهم لمهنتهم أو في معرض هذه الوظيفة، مع التسليم بوجود قرينة بالحفاظ على سريتها لمصلحة العميل"^(٦٧). ويعد الالتزام بالسرية المصرفية ذا أهمية لأنه يدور في مجال حيوي من مجالات الأموال وهو العمليات المصرفية وسوق الأوراق المالية، بحيث أكدت التشريعات محل الدراسة على أهمية كتمان سر المهنة، وضرورة حفاظ المصارف أو الوكالات المتخصصة في تقديم الاستشارات على كتمان سر المهنة، وهذا بدوره يلبي رغبة شريحة واسعة من العملاء، فنص المشرع الفرنسي بموجب المادة (٦) من لائحة عمليات البورصة في فرنسا على أن الاستشاري المالي والذي يعد تقديم استشارة التداول الخاصة بالأوراق المالية عليه أن يحترم السر المهني^(٦٨)، وفي الولايات المتحدة الأمريكية ينص المشرع الأمريكي في قانون مستشاري الاستثمار لسنة ١٩٤٠م^(٦٩) المعدل، على ضرورة الحفاظ على سرية المعلومات^(٧٠) والاستشارات المقدمة بموجب هذا الاتفاق من أي طرف للأخر، بما في ذلك خاص به ينبغي أن تكون سرية ولا يجوز الإفصاح عنها لأطراف ثالثة، باستثناء ما قد يكون مطلوباً بموجب القانون أو كما هو مطلوب أو ضرورياً لتمكين المصرف الاستشاري أو وكلائها والموظفين لأداء خدمة معينة بموجب هذا الاتفاقية، حيث تنص المادة (Sec-80b-10) من قانون مستشاري التداول على أنه: (لا يوجد أي قاعدة في المادة يجعل اللجنة تطلب من أي مستشار استثماري... كشف المصلحة أو عمليات الاستثمار أو إعمال أي عميل يخص المستشار الاستثماري في ذاته)^(٧١). وذهب المشرع المصري للالتزام بالسرية المصرفية الذي يجد مصدره في نص المادة الأولى من قانون سرية الحسابات رقم (٢٠٥) لسنة ١٩٩٠م وعلى المعنى نفسه نصت المادة (٩٧) من القواعد المنظمة لعمل شركات الاستعلام والتصنيف المالي حيث تنص على أن (جميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنتهم في المصارف وكذلك المعاملات المتعلقة بها سرية ولا يجوز الإفصاح عليها أو إعطاء بيانات عنها ويسري الحظر المنصوص عليه في الفقرة السابقة على جميع الأشخاص والجهات التي يخولها القانون سلطة الإفصاح

أو الحصول على الأوراق أو البيانات المحظور إفساء سريتها طبقاً لأحكام هذا القانون ويظل الحظر قائماً حتى لو انتهت العلاقة بين العميل والمصرف لأي سبب من الأسباب^(٧٢). كما أكد المشرع المصري إلزام المصرف بالسرية المصرفية بموجب المادة (٣٧٧) من القانون التجاري الجديد رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩م على سرية المعلومات التي تصل إلى علم المصارف بسبب مباشرة مهنتها^(٧٣). وبالمقابل قضى المشرع الإماراتي كأصل عام بإلزام الشركة المرخصة له مزاوله نشاط تقديم الاستشارات المالية والتحليل المالي على وجوب احترام المحلل المالي في سوق الأوراق المالية والسلع للسرية المهنية وضرورة عدم كشفه لأي معلومات تخص العميل أعطاها له بمناسبة التعاقد الذي تم بينهما لتقديم الاستشارة الخاصة بالأوراق المالية حيث نصت الفقرة (١٤) من المادة (١٤) من قرار مجلس إدارة الهيئة رقم (٤٨/ر) لسنة ٢٠٠٨ بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي على أن يلتزم (المحافظة على سرية المعلومات الواجب عدم الإفصاح عنها). بينما ذهب المشرع العراقي للالتزام بالسرية المصرفية بشكل عام من حيث المعلومات المقدمة من العملاء للمصارف وفقاً لقانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤م حيث نصت المادة (٤٩) منه على أنه (يحافظ المصرف على السرية فيما يتعلق بجميع حسابات العملاء وودائعهم وأمانتهم وخزائنها لديه...), في حين تناول المشرع العراقي في مشروع قانون الأوراق المالية لسنة ٢٠٠٨م على ضرورة التزام المرخص لهم ومنهم المستشار في سوق الأوراق المالية على حماية المعلومات السرية للعميل، على خلاف القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية الصادر بالأمر رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٤م إلى عدم النص صراحة على إمكان إلزام المستشار في سوق الأوراق المالية بالسرية، ذلك بسبب عدم تنظيم عمل المستشار في السوق ما عدا نص المادة (١٣) من القسم الخامس منه، نصت "يجب على الوسيط أن يلتزم بما يلي: أ- حماية المعلومات السرية التي تخص المستثمرين إلا إذا دعت الحاجة للكشف عنها وفقاً للقانون"^(٧٤). ولم يستقر الفقه القانوني في تحديد مصدر الالتزام بالسرية المصرفية، وذلك لتحول هذا الالتزام الذي بدأ كواجب أخلاقي إلى التزام قانوني، فمنهم من يرى أن مصدر هذا الالتزام هو الاتفاق بين طرفي العقد المصرف مع العميل على إعطاء الاستشارة سواء كان هذا الاتفاق صريحاً أو ضمناً^(٧٥)، ومنهم من يذهب إلى أن هذا الالتزام يجد مصدره خارج العقد وعلى أساس فكرة النظام العام التي تحتم على المتعاقد أن يراعي في كل الظروف خلال ممارسته لمهنته الالتزام بالسرية، لذا فإن هذا الالتزام سابق في وجوده على العقد وملزم له في كافة مراحلها، بل قد يحصل عليها المصرف أثناء ممارسته لمهنته، فهو التزام قانوني مباشر^(٧٦)، ويذهب البعض من الفقه، أخيراً، إلى القول بمزج التكييفين السابقين (النظرية العقدية - ونظرية النظام العام) للقول بمسؤولية الاستشاري لمخالفة الالتزام بالمحافظة على السر المهنية، فتتحقق مسؤوليته على أساس العقد إذا كان هناك نص صريح يشترط الالتزام بالمحافظة على السر المهني، وأن لم يكن فاستناداً إلى أن هذا الالتزام يعد من مستلزمات العقد، ومع ذلك فهذا الالتزام مظهر اجتماعي يتمثل في أن الإخلال به يهدر الثقة في أرباب المهن الحرة، لذلك قرر المشرع حماية جنائية تدعياً لهذه الثقة وتحقيقاً لمصلحة عامة^(٧٧). ونؤيد من جانبنا هذا الرأي الأخير، للقول بمسؤولية المصرف في حالة مخالفته للالتزام بالسرية المصرفية، عند وجود شرط صريح في عقد الاستشارة المبرم مع العميل بعدم إفساء السر المصرفي فإن مصدر الالتزام بالسرية هو الشرط، وأن لم يكن فاستناداً إلى أن هذا الالتزام من مستلزمات العقد، كما أن المصلحة العامة تؤكد رغبت المشرع المنصوص عليه في القوانين الجنائية بتوفير الثقة في ممارسة المهن المصرفية تصلح أساساً لقيام مسؤولية المصرف في حالة إخلاله بالالتزام بالسرية المصرفية، متى ما كشف للغير عن معلومات سرية كان من المفروض عدم الكشف عنها ويعتمد أصحاب هذا الرأي على بعض ما تقرره القوانين الجنائية^(٧٨) - في حالات خاصة - من اشتراط تحقق جريمة إفساء سر المهنة. أن نطاق الالتزام بالسرية المصرفية ينصرف بطبيعة الحال إلى المصرف باعتباره أحد أطراف عقد الاستشارات المصرفية، ذلك العقد الذي كان الالتزام بالسرية المصرفي أحد آثاره المترتبة عليه. من حيث المبدأ أن الالتزامات الناشئة عن العقود بصورة عامة يقتصر نطاقها من حيث الزمان على المدة المحددة لتنفيذ العقد، فمتى ما تم تنفيذ العقد انقضت الالتزامات الناشئة عنه^(٧٩)، ولكن استقر الفقه على أن الالتزام بالسرية المهني بصورة عامة والسر المصرفي بصورة خاصة يتصف بالتأبيد^(٨٠) - سواء أكان مصدره العقد أو القانون - فهو لا يقتصر على مدة العقد المبرم بين المصرف والعميل، وذلك لأن من موجبات الالتزام بالسرية المصرفية هو تحقيق حماية مصالح العميل المادية والأدبية، وهذا الأمر لن يتحقق إلا إذا ظلت السرية ملازمة للمعلومات التي بحوزة المصرف المهني المتخصص إلى الأبد^(٨١). ونرى نحن الحل الأفضل في اعتقادنا تطبيق قاعدة مبدأ العقد شريعة المتعاقدين مع الاحتفاظ بطابع المعلومة طالما تظل محتفظة بصفتها السرية، فلو انتفت صفة السرية عن المعلومة فلا تعد سراً بعد ذلك، وبالتالي أن الالتزام بالسرية تآبى التأبيد لانتفاء صفة السرية عن المعلومة.

المقصد الثاني: الالتزام بالإفصاح عند تقديم المعلومة الاستشارية المصرفية. الالتزام بالإفصاح، هو الإعلام عن المعلومات الذي يقوم به المصرف تجاه العميل طالب المشورة في العقد، بإخطاره بكافة المعلومات الاستشارية عند إبرامه للعقد والتي تسهم في تكوين الرضا لدى العميل، ثم إيجاد نوع من التعاون المتبادلة بين المصرف والعميل، وبطريقة تتفق تماماً مع موجبات حسن النية في التعامل، وحماية الثقة المشروعة في العقد^(٨٢). وهناك من عرف الالتزام بالإفصاح بأنه كشف وتقديم المعلومات والبيانات المحددة قانوناً إلى الجهات المختصة أو إلى عملاء المصارف بصورة حقيقية وغير مظلمة^(٨٣). ويشترط في الالتزام بالإفصاح الذي يقع على عاتق المصرف، وبموجبه يتطلب منه إعلام العميل بالمعلومات كافة المتعلقة بموضوع الاستشارة، التي يلتزم من خلالها المصرف بعدم تقديم معلومات استشارية مضللة ومضرة بالعميل الذي يرد على الأعمال التجارية الصادرة عن الأخير والمطلوب من المصرف تنفيذ محل الاستشارة، سواء في الظروف العادية أو غير العادية، وذلك في ضوء شروط عدة، منها:

أولاً: عدم تقديم معلومات استشارية مضللة أو خاطئة في الظروف العادية: يجب على المصرف أن يتحقق من صحة المعلومات الاستشارية التي يجمعها وأن يعمل على تدقيقها قبل الاستفادة منها أو تقديمها إلى العملاء، إذا لا يجوز أن تكون المعلومات محل الاستشارة غير صحيحة أو مضللة للأصل، فلا بد أن تتميز المعلومة بالمصادقية، ولعل هذه الخاصية من الخصائص الجوهرية الواجب توافرها في المعلومة المتفق على تقديمها أو التعامل بها، لما لها من آثار ومخاطر على العميل من المعلومة عند الاستناد إليها في إتخاذ القرار بالتصرف، إذا يترتب على الخطأ فيها أو عدم الدقة نتائج خطيرة قد تؤدي إلى خسارة العميل المالية إذا ما كان يمارس نشاطاً تجارياً معيناً يعتمد على الأرقام والإحصائيات التي تستلزم الدقة عند تقديم المشورة^(٨٤) تتعلق المعلومات بمجموعة من البيانات التي تمت معالجتها والتي تنتوع مصادرها؛ أي أن البيانات هي المواد الخام التي يعالجها المصرف ويحولها إلى معلومات يقوم بتأسيس الاستشارة المصرفية بناءً عليها، وهو ما يشكل المعرفة القادرة على تبصير وتوجيه العميل في اتجاه قرار معين، فإن المصرف يقوم بدراسة البيانات المالية، ثم يعالجها ويربط بينها حتى يصدر الاستشارة المصرفية لعميله كمعلومة قد نشأت من معالجة مجموعة من المعلومات والبيانات، وبالتالي فإن المصرف قد يقوم بتضليل العميل عبر إعطائه معلومات معالجة غير صحيحة أو مضللة^(٨٥). فإن صفة الاستشارة الخاطئة تعني غير الواقعة فعلاً أي الكاذبة تماماً؛ فقد تكون خبراً لم يحدث -كبيان غير صحيح- أو استشارة مصرفية ومالية مستندة على معلومات كاذبة -كمعلومة غير صحيحة- بينما الاستشارة المضللة قدرة المعلومات على دفع العميل إلى التداول في اتجاه لا يخدم مصلحته، أي وضع المعلومة في سياق أو أسلوب يجعل منها محفزاً أو دافعاً للعميل للشراء في وقت البيع أو الانتظار، للبيع في وقت الشراء أو الانتظار، فالمعلومات الخاطئة قد لا تكون مضللة أن كان كذبها مكشوفاً للعميل؛ وقد تكون مضللة أن كان يدل على صدقها، على سبيل المثال تقديم استشارة ببيان إفلاس إحدى الشركات وهي قائمة على عملها دون أي مستند رسمي منها هو بيان مشكوك فيه لا يمكن ان يضلل العميل؛ ولذلك فإن إصداره من المصرف ما هو الا شروع بالتضليل؛ بينما البيان الصادر بناءً على مستند موقع من وكيل التقليسة الخاص بإحدى الشركات هو بيان خاطئ ومضلل في آن، بينما المعلومات المضللة قد تكون خاطئة وقد تكون حقيقية ولكن المصرف قد قام بوضعها في إطار يدفع العميل إلى التعامل معها على غير معناها، كأن يدفع المصرف عمليه إلى شراء سندات الدين بناءً على قرار البنك المركزي خفض سعر الفائدة فعلاً، فهنا بيان خفض سعر الفائدة حقيقي؛ ولكن المصرف قد قام بتضليل عميله عندما أشار له بشراء السندات، على اعتبار انخفاض سعر الفائدة هو الطرف الأمثل لشراء السندات، فيما أن انخفاض سعر الفائدة هو بيان سلبي يدعو إلى بيعها في الواقع^(٨٦). ولم يرق مشرعنا العراقي في قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤م بتعريف المعلومات أو البيانات الاستشارية سواءً أكانت غير صحيحة أو مضللة، في حين أشار المشرع في قانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية العراقي بالأمر رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٤م بصورة عامة على ضرورة أن تكون المعلومات التي يتم الإفصاح عنها حقيقية غير مضللة^(٨٧)، في حين أننا لم نجد موقف صريحاً أو ضمناً للمشرع الإماراتي من هذا الالتزام بعد الرجوع إلى التشريعات والقرارات التنظيمية الإماراتية ذات الصلة به ما عدا نص المادة (١٠/أولاً) من نظام شركات التحليل والاستشارات المالية لعام ٢٠٠٨م الصادر وفق قانون هيئة الأوراق والأسواق المالية والسلع الإماراتي، التي نصت على أن يحظر على الشركة المرخصة بتقديم الاستشارات القيام بأي مما يلي: ١-... (٢) -تضمين الاستشارات المالية أو تقارير التحليل المالي أي معلومات أو بيانات غير صحيحة أو مضللة). والأمر ذاته بالنسبة للمشرع الأمريكي الذي أكد على ضرورة أن يكون الإفصاح حقيقةً بالنسبة لقانون المستشار الاستثماري الأمريكي لعام ١٩٤٠م الذي ركز على ممارسات الخداع بعموميتها دون الدخول في تفاصيل البيانات والمعلومات الاستشارية^(٨٨)، ومن أبرز الأمثلة الأمريكية على أن تكون المعلومة محل الإفصاح حقيقية ما حدث مع شركة انرون Emron إذ كانت هذه الشركة تتبع

طرق بالإفصاح عن معاملاتها المالية بشكل غير واضح ومضلل، عندما تم اكتشاف الإفصاحات المضللة والغامضة من هيئة الأوراق المالية والبورصات الأمريكية (SEC)، لحق هذه الشركة الكثير من الخسائر ومن ثم أعلنت إفلاسها في عام ٢٠٠١م^(٨٩)، وأيضاً المشرع الفرنسي إلزام باتباع حسن الإدارة واحترامها والإفصاح عن كل ما يتعلق بعملية تقديم الاستشارات المراد تنفيذها، بالشكل الذي يضمن التنفيذ السليم لمحل الاستشارة ومن ثم حماية العميل^(٩٠) طالب المشورة باتخاذ القرار بالتصرف من عدمه. فمن المبادئ الأساسية التي أكد المشرع المصري في شأن الالتزام بالإفصاح في مجال الممارسات المصرفية أن يقوم المصرف بمراعاة صحة ودقة المعلومات المسجلة والمقدمة من قبل العملاء أو التي حصل عليها من بقية المصادر وأن يقوم بإنظام بتتبعها وتحديثها بحيث يجعلها متفقة مع الحقيقة الواقعية^(٩١)، عند تقديم الاستشارة. ويبدو من مفهوم المعلومات الخاطئة أو المضللة أنها ترتبط فكرياً مع توافر قصد المصرف بالإفصاح عن المعلومات والاستشارات إذ ما قام بتقديمها لعميله، بشكل تقديم استشارة مصرفية حقيقية غير مضللة.

ثانياً: **عدم تقديم معلومات استشارية مضللة أو خاطئة في الظروف غير العادية:** قد تحيط تقديم الاستشارة ظروف استثنائية تجعل من ممارسة التضليل أشد وطناً من تلك التي تتم في الظروف الاعتيادية، وتتمثل مثل هذه الظروف الاستثنائية بوقوع التضليل في إحدى الحالات الثلاثة، وهي: تقديم استشارة أو خدمة مصرفية خلال مدة حظرها أولاً، وتقديم استشارة أو خدمة مصرفية مع المشتركة بتقديم خدمات إصدار الأوراق المالية ثانياً، وإعطاء استشارة أو نصيحة مصرفية تتعارض فيه مع التحليل المالي ثالثاً، على النحو الآتي:

الحالة الأولى: تقديم استشارة أو خدمة مصرفية خلال مدة حظرها: فقد تنال الأوقات الاستثنائية أحكاماً مختلفة في مجال العمليات المصرفية والمالية في البورصة؛ نظراً لتأثير الفترات الحرجة على استقرار الأسواق المالية، ومن هنا قد تقوم البورصة بحظر تقديم الاستشارات أو النصائح بشكل عام وأن كانت صحيحة وصادقة إلى العملاء المستثمرين خلال أوقات استثنائية محددة. وبناءً عليه فقد حظرت المادة (٦/١٠) من نظام الاستشارات المالية والتحليل المالي الإماراتي منفرداً قيام المستشار خلال مرحلة إصدار الأوراق المالية بتقديم استشارة مالية خلال مدة حظر تقديمها، أو مشاركة الشركة بتقديم الخدمات المتعلقة بإصدار الأوراق المالية موضوع الاستشارة^(٩٢)، ويلاحظ أن النص قد شمل بالحظر الاستشارة المقدمة للعميل أو النصيحة المعممة للجمهور من تقديم الخدمات المصرفية أو المالية بقصد عدم التأثير على قرار العميل بشراء الأوراق المالية الجديدة المطروحة عبر الإصدار خلال مدة حساسة تسبق وتتلو وقت الإصدار من ناحية، وبشكل أوسع من المدة التي تم حظر تداول المؤسسين فيها لهذا الأوراق من ناحية أخرى، كما قام المشرع الأمريكي^(٩٣)، بموجب القسم (٢٠٦) الفقرة (٤) من قانون مستشاري الاستثمار الأمريكي لعام ١٩٤٠م المعدل بتشديد الرقابة على المستشارين خلال الفترات الاستثنائية ومنها الفترات التي تقع في بحر انتهاء حظر تداول المؤسسين أو الحظر الخاص لممارسات الخداع التي قد يستطيع المستشار تنفيذها مستقيماً عبرها من ظروف البورصة الاستثنائية^(٩٤)، بينما المشرع العراقي نظم الإفصاح بصورة عامة في التشريعات العراقية يعود ذلك إلى سبب عدم تشريع قانون خاص ينظم أحكام تقديم الاستشارات بصفة عامة، والاستشارات المصرفية بصفة خاصة، لذا ينبغي وضع تنظيم صريح ينظم مجال تقديم الاستشارات مع الأخذ بالحسبان تنظيم الإفصاح من قبل المصارف أو المستشارين عند تقديم الخدمات الاستشارية الحالة الثانية: تقديم استشارة أو خدمة مصرفية مع المشتركة بتقديم خدمات إصدار الأوراق المالية: عندما يشارك المصرف بترويج خدمات إصدار الأوراق المالية لأحد مصدري الأوراق المالية، فهو يستهدف بالدرجة الأولى طبعاً نجاح هذا الإصدار، وبالتالي فقد يحاول التأثير على العميل المستثمر الذي يطلب الاستشارة منه حتى تدفعه لاتخاذ قرار بالتصرف استثماري حديسي ومتسرع لا يدرس التفاصيل المالية، ولقد كان قرار هيئة الأوراق المالية والسلع الإماراتية رقم (٤٨/ر) لعام ٢٠٠٨م بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي حريصاً على عدم حصول "تعارض مصالح" بين مصلحة المستشار المالي عندما يشارك في تقديم الخدمات المتعلقة بإصدار الأوراق المالية والمتمثلة بنجاح هذا الإصدار، ومصلحة عميله في الحصول على استشارة مالية مدروسة ونزيهة^(٩٥) تساعده في اتخاذ القرار الاستثماري الصائب بغض النظر عن نجاح عملية الإصدار من عدمها^(٩٦)، فيما لم ينص القانون الأمريكي أو الفرنسي على مثل هذا الموقف خلال تنظيم عمل المستشار المالي الذي يشمل الحظر العام لتضليل العميل، والأمر ذاته بالنسبة إلى المشرع العراقي والمصري.

الحالة الثالثة: إعطاء استشارة أو نصيحة مصرفية في الوقت الذي تتعارض فيه مع التحليل المالي: تحظر بعض التشريعات تقديم استشارة أو نصيحة للعملاء تخالف أو تتعارض مع أي توصيات تضمنتها الاستشارة المالية أو المصرفية أو تقرير التحليل المالي الصادر عنها، الفعل الخاضع للحظر العام الواقع على تضليل العميل في القانون المغربي والأمريكي كما مر معنا^(٩٧).

المطلب الثاني التزام المصرف بواجب تقديم المعلومات الاستشارية تلقائياً والقيود التي ترد عليه

حقيقة الأمر، قد يلتزم المصرف بتقديم الاستشارات المصرفية بناءً على اتفاهه الصريح أو الضمني مع العميل، ولكن في حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق؛ هل يقع على عاتق المصرف واجب بتقديم الاستشارة والنصيحة تلقائياً لعميله من أجل حماية مصالحه؟ فحقيقة الأمر للإجابة على هذا التساؤل يلاحظ أن الفقه والقضاء يختلفان حول وجود واجب يقع على عاتق المصرف بتقديم الاستشارة لعميله، فإن هناك مبدأً شهيراً يحكم علاقة المصرف بالعميل، وهو المبدأ الخاص بعدم تدخل المصرف في شؤون العميل أو مبدأ حياد المصرف، وهذا المبدأ يفرض على المصرف الا يتدخل في أي أمر من أمور العميل، إلا أنه يلاحظ إمتداد قائمة الخدمات المصرفية التي فرض فيها القضاء على المصرف واجباً بتقديم الاستشارة والنصيحة تلقائياً لعميله، فإن تطبيق هذا المبدأ -مبدأ عدم التدخل- بهذا الصورة المطلقة لا يعكس الواقع حيث أن هناك حالات توجب على المصرف تقديم الاستشارة والنصيحة تلقائياً، فلا يعتبر ذلك تدخلاً في شؤون العميل، فمبدأ عدم تدخل المصرف في شؤون العميل ترد عليه بعض القيود القانونية المانعة من تقديم الاستشارة والنصح تفرضها مصلحة جديرة بالاعتبار، للعميل نفسه أو للغير، يفرضها نص القانون أو العادات المصرفية أو الاتفاق بين المصرف والعميل^(٩٨). وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى إلزام المصرف بواجب تقديم الاستشارة أو النصيحة للعميل تلقائياً بـ(الفرع الأول)، ومن ثم القيود المانعة على نطاق التزام المصرف من تقديم المعلومات الاستشارية في (الفرع الثاني)، وكما يأتي:

الفرع الأول إلزام المصرف بواجب تقديم المعلومات الاستشارية للعميل تلقائياً

يتميز الفقه والقضاء بالرغم من الاختلاف حول وجود واجب عام يقع على عاتق المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية والنصائح تلقائياً لعملائه، في فرضين: الأول، ويتمثل في الظروف العادية للعميل، وفي الفرض الثاني يوجد التزام بتقديم الاستشارة أو النصيحة يقع على عاتق المصرف حينما يمر العميل بظروف غير عادية في حالة تعرض مشروعات العملاء للضغوط والتعثر المالي، وذلك البحث في مقصدين، وكما يأتي:

المقصد الأول: واجب تقديم المصرف المعلومات الاستشارية للعميل بالظروف العادية: قد يتدخل المصرف في العديد من العمليات المصرفية التي تتم لحساب عميله، وفي هذه العمليات قد يكون المصرف وكياً عن عميله، وهذه الوكالة تتم بأجر؛ وتتصل بالنشاط المصرفي الأصيل له، وتفرض على المصرف واجباً بتقديم الاستشارة أو النصيحة تلقائياً لعميله^(٩٩)، فتتنوع هذه العمليات التي يؤديها المصرف وتتعدد خدماته لعملائه سواء على المستوى المحلي أو المستوى الدولي، ومن أمثلتها، عملية وديعة الصكوك وإدارة محفظة الأوراق المالية، وعمليات التحويل الخارجي، وعمليات البورصة، وعمليات تحصيل الأوراق التجارية وغيرها، ولغرض التعرف على ذلك سنتولى تباعاً بيانها بإيجاز، **وكما يأتي:**

أولاً: عملية وديعة الصكوك وإدارة محفظة الأوراق المالية: قد يرغب العملاء من حملة الأسهم والسندات كثيراً في إيداع صكوكهم المالية طرف أحد المصارف لحفظها خشية ضياعها أو سرقتها، ويتم العملية باتفاق بين المصرف والعميل، ويترتب عليه التزام المصرف بالاحتفاظ بمحفظة الأوراق المالية للعميل، ويقصد باحتفاظ المصرف هو إيداعه هذه الصكوك في حساب للعميل مع إدارته لهذه المحفظة من الأوراق المالية^(١٠٠). ويقوم هذا الالتزام على أن عقد إيداع الصكوك يتضمن في جوهره عقدين، أحدهما عقد وديعة والآخر عقد وكالة ضمنية، وهذا العقد الأخير هو الذي يلزم المصرف بإدارة الأوراق المالية، فضلاً عن ما يقضي به العرف المصرفي في مثل هذا العقد^(١٠١)، وتعرف وديعة الصكوك هي عقد بمقتضاه يقوم العميل بتسليم أوراق مالية معينة إلى المصرف بغرض حفظها وردها لدى الطلب أو وفقاً للشروط المتفق عليها مع العميل مقابل أجر^(١٠٢)، في حين تعرف إدارة محفظة الأوراق المالية بأنها: مجموعة من الأوراق المالية التي يتم الاستثمار من خلالها، وهي تمثل أصلاً من الأصول المتداولة إذ يمكن بيعها في سوق المال في أي وقت لتحقيق أرباح الاستثمار، وتتضمن مجموعة من الأسهم والسندات وأذونات الخزنة^(١٠٣).

فالمصرف الذي يحوز أوراقاً مالية خاصة بعملائه يقع على عاتقه التزاماً بإدارتها، فهذا الالتزام يكون تابعاً لالتزامات المصرف الأساسية، كما هو الحال في عقد وديعة الصكوك وقد يكون العنصر الأساسي في هذا العقد، هو التزام المصرف بالمحافظة على الأوراق المالية المودعة، كما هو الحال في عقد إدارة محفظة الأوراق المالية^(١٠٤)، ويتفرع عن ذلك التزام المصرف بتقديم المشورة والنصح لعميله، وهذا الالتزام يختلف عن التزام المصرف بإدارة الصكوك الذي ينشأ عنها عقد مستقل يطلق عليه، بيد هذا لا يمنع أن يكون إيداع وإدارتها في عقد واحد^(١٠٥)، فقيام المصرف بإدارة الأوراق المالية للعملاء يوجب عليه تقديم المعلومات والمشورة تلقائياً لهم، وهذا الواجب كشف عنه تطور القضاء الفرنسي في وديعة الصكوك والسندات^(١٠٦). ولكن التساؤل الذي يطرح هل يقتصر هذا الواجب على مجرد التنبيه وإبلاغ العميل المودع عن الوقائع التي تهمة والمتعلقة بإدارة الصكوك أم يتجاوز ذلك إلى قيام المصرف بتقديم الاستشارة والنصح لعملائه تلقائياً، حتى

يكونون قادرين على اتخاذ القرارات الضرورية لحفظ قيمة الصكوك وتقادي مخاطر الخسارة أو أي إجراء يضره؟. في الإجابة على هذا التساؤل سوف نتعرض للتطور الحاصل في اتجاهات الفقه والقضاء حول مضمون واجب إبداء الاستشارة والنصح الذي يقع على عاتق المصرف اتجاه عملائه، خصوصاً كانت قد اتجهت بعض المحاكم الفرنسية قديماً إلى أن المصرف لا يكون ملزماً بإبلاغ عميله بالعمليات التي تخص سندات المودعة مع اضطراب سلوك المصرف وتردده في اتخاذ المبادرة التلقائية خوفاً من المخاطر التي تترتب على تدخله بتقديم الاستشارة والنصيحة لعملائه، وذلك في حالة الإخفاق وإصابة العميل بخيبة أمل إذا تصرف بناءً على استشارة المصرف، كما أن المصرف يخشى من عدم التدخل مما يترتب عليه ضرر للعميل فيعد المصرف مرتكباً لسلبية ضارة^(١٠٧) تصيب العميل. ولكن تلى ذلك تطور فقهي وقضائي حديث يفرض التزام على المصرف بتقديم الاستشارة والنصح لعملائه في وديعة الصكوك والأوراق المالية، بالرغم من تردد المصرف في اتخاذ المبادرة التلقائية وإسدائه النصح والمشورة، فقد كتب الفقيه الفرنسي سافاتييه أن عقود وديعة الصكوك والسندات توضح الممارسة العادية للمصارف بتقديم المشورة والنصيحة بصفة مستمرة، متضمنة إخطار العميل بمدى ملائمة أو مناسبة العمليات المختلفة المرتبطة بوديعة الصكوك^(١٠٨)، واعتراف الفقه المصري بوجود التزام يقع على عاتق المصرف إبداء الرأي والمشورة لعميل^(١٠٩).

ويؤيد ذلك بعض الفقه الفرنسي^(١١٠) ما ذهب إليه الفقيه سافاتييه حيث يلزم المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية والنصيحة لعملائه حتى ولو كان هذا الأخير مهنيًا أو لديه خبرة كافية في هذا المجال. أما اتجاه القضاء الفرنسي الحديث فقد قدم رؤية واضحة بفرض واجب على المصرف بتقديم الاستشارة والنصيحة فيما يتعلق بوديعة الصكوك حيث قرر أن المصرف ملزم بواجب تقديم الاستشارة والنصيحة لعملائه، وأن دور المصرف الذي لا يقدم المشورة تلقائياً لعملائه يعتبر دور سلبي ضار، وهذا المعنى هو ما أكدته محكمة استئناف باريس في ١٣/٧/١٩٨٨م الذي إيد محكمة باريس الابتدائية في ٢٦ نوفمبر ١٩٨٦م في دعوى تتلخص وقائعها في أن أحد العملاء أكتتب في عدد من السندات الصادرة من شركة Creusart-loire ثم قام بإيداع هذه السندات في مصرف B.N.P، وفي عام ١٩٨٤ أفلست الشركة المصدرة وتم شطب السندات، أقام هذا العميل دعوى ضد بنك B.N.P. وطلب فيها تعويض الأضرار التي لحقت به، نظراً لأن المصرف المذكور لم يقوم بواجبه في تقديم المعلومات الاستشارية والتي تسمح له ببيع هذه السندات في الوقت المناسب "عرض النزاع على محكمة باريس الابتدائية والتي حكمت بمسئولية المصرف، ثم طعن المصرف في حكم المحكمة وعرض النزاع أمام محكمة استئناف باريس والتي أصدرت حكمها عام ١٩٨٨م حيث قررت "أن العادة المصرفية والعدالة تفرض على المصرف المودع لديه السندات التزاماً بالحفظ المصرفية ليس المادي فحسب بل والقانوني أيضاً لتلك السندات. لكي ينفذ التزاماً ببذل عناية وهو لصيق بصفته كمهني مأجور فيجب على المصرف -طبقاً للحالة المعروضة- أن يقدم المعلومات والاستشارات وينبه عملائه المودعين حتى يكونوا قادرين على اتخاذ القرارات الضرورية لحفظ قيمة السندات، وبالأولى أن يقوم المصرف بنفسه بحفظ قيمة السندات، وهذه المعلومات والاستشارات يجب أن تكون تلقائية^(١١١). ويلاحظ من تحليل الاتجاهات الفقهية والقضائية بحيث تذهب أغلب الاتجاهات إلى فرض التزام على المصارف التي تمارس الأنشطة المصرفية في ودائع الصكوك وإدارة الأوراق المالية والسندات كافة يقع عليه واجب إبداء الاستشارة والنصيحة وتقديم المعلومات تلقائياً لعملائه، مما يعني اتخاذ المصرف دور ايجابي لصالح العميل المودع، والممتنع عن تقديم الاستشارة أو النصيحة لعميله يثبت من جانبه دور سلبي ضار يصيب العميل، أي بمعنى أن المحكمة تفرض واجب على المصارف باتخاذ المبادرة التلقائية بتقديم الاستشارة والنصح لعملائه طبقاً للأعراف المصرفية والانصاف.

ثانياً: **عمليات البورصة:** يعرف عمليات البورصة أنها عملية بيع وشراء الأوراق المالية تتم بواسطة وسطاء للأوراق المالية، أو نظم للتعامل وهذه النظم عبارة عن ترتيبات من أوامر العملاء التي يتلقاها الوسطاء والإجراءات التي تتم لتنفيذ الأوامر، أو أنها عمليات تقوم على تداول الأوراق المالية أي شرائها وبيعها بواسطة الوسطاء^(١١٢)، ويقصد بالوسيط كل شخص طبيعي أو معنوي يجاز من مجلس إدارة السوق بممارسة الوساطة في بيع وشراء الأوراق المالية^(١١٣)، ويقبل المصرف كوسيط إذا خول بالعمل^(١١٤).

ويكتسب المصرف عند قيامه بنقل أوامر عميله صفة وكياً مأجور، وهذه الصفة تفرض عليه التزام ببذل عناية، تتمثل في اتخاذ الاحتياطات الضرورية، لأنه يضمن لعميله تنفيذ الأمر بواسطة سمسار الأوراق المالية، ويضمن للأخير صحة الأمر المنقول إليه^(١١٥). يعتبر المصرف عند تدخله في عمليات البورصة بنقل أوامر عملائه إلى سمسار الأوراق المالية يقع على عاتقه التزام ببذل عناية، فإن واجب العناية يفرض عليه واجباً بتقديم الاستشارة والمعلومات لعملائه عم المخاطر التي تحيط به في عمليات المضاربة في البورصة^(١١٦) كما يحيط علماً بالقواعد المهنية التي يجب عليه ان يراعيها، ويقرر جانب من الفقه الفرنسي هذا الالتزام بتقديم المعلومات الاستشارية مقترن

بالالتزام بتقديم النصيحة والمشورة للعملاء، وإخلال المصرف بهذا الالتزام يمثل خطأ يستوجب مسؤوليته تجاه عملائه^(١١٧)، ويذهب جانب من الفقه إلى أبعد من ذلك أن المصرف في عمليات البورصة يقع عليه التزام بالردع والتحذير، وهذا الالتزام يفرض على المصرف في صورة واجب بتقديم النصيحة، ومضمونه يوجب عليه أن يصرف عميله من عمليات معينة أو يحذره عن المخاطر التي تحيط به في بعض العمليات، والتي يكون ظاهراً فيها أن العميل غير مدرك لهذه المخاطر^(١١٨)، وقد فرض القضاء الفرنسي على المصرف في عمليات البورصة واجباً بتقديم المشورة والنصح لعملائه، وقد أكدت المحكمة هذا المعنى في قضية سباج - Sebage - التي تتلخص وقائعها في أن المذكور نفذ عدة عمليات في البورصة بواسطة مصرف (X) حيث أنه صاحب حساب في هذا المصرف، وقد سمح له المصرف بالاستمرار في عمليات مضاربة في البورصة بالرغم من أن حسابه كان مديناً، كما أن المصرف تركه بدون أن يقدم له الاستشارة والنصح مما ترتب عليه وإصابته بضرر، عرض النزاع على محكمة أक्स في ٩ مايو ١٩٧٢ التي قضت بأن المصرف سمح لعميله (S) بمتابعة عمليات مضاربة في البورصة تتطوي على عدم التبصر، وتركه بدون أن يقدم له المعلومات والمشورة الكافية، كما هو واجب عليه عن المخاطر التي بالعمليات التي يقوم بها^(١١٩). قد أكدت الاتجاه نفسه محكمة استئناف ليون في ١٠/٨/١٩٧٤م إلى أن على المصرف أن يتصرف لمصلحة عملائه، وقررت أن المصرف في حالة عدم وجود أوامر من العميل يجب عليه أن يتصرف كمدبر أعمال لعميله، ويتصرف أفضل تصرف لمصلحة عميله أو ورثته كرب أسرة عاقل لعميله^(١٢٠). ويلاحظ أن ما ذهب إليه الفقه والقضاء باعتبار المصرف عند تدخله في عمليات البورصة يكون مثل حال كل المهنيين لا يلتزم إلا ببذل عناية، ويترتب على ذلك أنه لا يضمن سلامة توظيف أموال عميله في البورصة، كما أنه لا يضمن يسار الشركة المصدرة للأوراق المالية، بقدر الإخلال بتقديم المشورة والنصيحة تلقائياً للذين يقعان على عاتقه نحو عملائه في عمليات البورصة.

ثالثاً: **عمليات تحصيل الأوراق التجارية:** كثيراً ما يعهد العميل -حامل الورقة التجارية- إلى احد المصارف بتحصيل قيمة الورقة لحساب العميل، لأن الحامل لا تتوافر لديه عادة الوسائل الكافية لتحصيل الأوراق التجارية بنفسه لا سيما إذا كان المدين فيها مقيماً في جهة بعيدة، في حين أن ذلك ميسور للمصارف بما لها من فروع في الأماكن المختلفة^(١٢١)، ويتحقق ذلك بأن يظهر حامل الورقة التجارية إلى المصرف تظهيراً توكليلاً، فيصبح المصرف وكيلاً في تحصيل الحقوق الناشئة عن قيمة أوقه التجارية لا لحسابه وإنما لحساب العميل المظهر^(١٢٢)، من المسحوب عليهم في هذه الأوراق. ويحمل المصرف عند تنفيذه لعقد التحصيل هذه الأوراق مسؤولية تعاقدية إذا لم يتم بتنفيذ التزاماته الناشئة عن هذا العقد؛ أو قام بتنفيذها تنفيذاً معيباً أو بطريقة تخالف ما استقر عليه العادة المصرفية، فيكون المصرف أمام مسؤولية إذا لم يتم بتزويد العميل بالمعلومات الضرورية عند تنفيذ العقد، فإذا أصيب العميل بضرر كان له مطالبة المصرف بالتعويض بسبب^(١٢٣) تأخره في اتخاذ إجراء مناسب بتنفيذ التزاماته بموافاة العميل بالمعلومات الضرورية، أو عن تركه هذا الإجراء كله، كما يطلب إليه أن يقوم بكل ما يقضى به حسن النية على شخص محترف حريص ومأجور^(١٢٤). وتقول المادة (٢/٩٣٤) من القانون المدني العراقي وتقابله المادة (٢/٧٠٤) من القانون المدني المصري أن على الوكيل أن يسلك مسلك الرجل المعتاد، ومفهوم ذلك هنا العناية المنتظرة من مصرف معتاد وهو المصرف المحترف المتخصص في المهنة^(١٢٥) وقد عرض القضاء الفرنسي في أحكام كثيرة بوجود التزام النصيحة والمشورة على عاتق المصرف تجاه عميله في عمليات تحصيل الشيكات، فقد قضت محكمة روان عام ١٩٦٩م يلتزم المصرف تجاه عميله بواجب النصيحة، فإذا قام المصرف بقبول تحويل شيك فعلياً أن يتأكد من استيفاء هذا الشيك لكل البيانات اللازمة، وعليه أن ينبه -ينصح- العميل للنتائج التي تترتب على أهمال اسم المستفيد. وقضت أيضاً محكمة النقض الفرنسي بأنه على المصرف أن ينصح عميله بمناسبة تحصيل شيكات عن نتائج عدم الوفاء بقيمته في أقرب وقت ممكن^(١٢٦).

المقصد الثاني: واجب المصرف بتقديم الاستشارة أو النصيحة في الظروف الاستثنائية:

قد تلعب المصارف دوراً متعاضداً في حياة المؤسسات التجارية، وهذا الدور الاستراتيجي للمصارف تكمن في تقديم المشورة والنصح ومشاركته الايجابية في حالة فقدان العميل لتوازنه المالي، وتعرض مشروعاته لحالات من التعثر والصعوبات المالية تحتاج إلى خبرة المصرف للخروج من المأزق، وفي هذه الحالة تواجه العميل ظروف غير عادية نظراً لخطورة وضع المشروعات المتعثرة، وما يترتب عليه من تحول التعثر إلى إفلاس، ولهذا التعثر أسباب عديدة بعضها يرجع للمصرف والعميل، وبعضها الآخر يرجع للعوامل الخارجية^(١٢٧)، على النحو الآتي:

أولاً: تُرجع أسباب التعثر في مشروعات العميل الخاصة للمصرف: ويتحقق هذا الغرض في حالة نقص المعلومات المجمعة عن العميل وما يترتب على ذلك من قصور في الدراسات الائتمانية، وعدم عناية المصرف بتحليل غرض القرض ومصادر السداد، وبصفة عامة قد يرجع تعثر المشروعات إلى إتباع المصارف سياسة ائتمانية غير متحفظة.

ثانياً: وقد ترجع أسباب التعثر للعميل نفسه: ويتحقق ذلك عندما يعطى العميل للمصرف معلومات غير صحيحة ومضللة عند طلب الائتمان، أو قد يكون هناك قصور في دراسات الجدوى أو قيام العميل باستخدام التسهيلات الائتمانية في غير الأغراض المخصصة لها، أو فقدان العميل القدرة والمهارة في إدارة المشروع، أو قد يرجع إلى سلوك العميل ورغبته في عدم سداد القروض وغيرها.

ثالثاً: وقد ترجع أسباب التعثر إلى عوامل خارجية: مثل التغييرات في معدلات الضرائب والكمارك وأسعار الفائدة وانخفاض القيمة الشرائية للنقود بسبب التضخم المفاجئ مما قد يؤثر على نشاط العميل وإيراداته، كما تعتبر الأوضاع السياسية من العوامل الخارجية التي قد تؤدي إلى تعثر المشروعات^(١٢٨). وتبدو أهمية تدخل المصارف في شؤون العملاء تعرضهم لصعوبات مالية في أنه في حالة تعرض مشروعات لحالة من التدهور والتعثر، فإن المصرف يتعرض أيضاً للمخاطر وتتفاقم هذه المشروعات بتدهور المركز المالي للعميل، فإذا امتنع المصرف عن تقديم الائتمان لهذه المشروعات فقد يترتب على الامتناع انهيار المشروع، وعندئذ يستطيع العميل المضروب وكفيله من مطالبة المصرف بالتعويض، كما أنه لو استمر المصرف في تقديم الائتمان لمشروع يعاني من صعوبات مالية فقد يدان بأنه يدعم وضعاً زائفاً، مما يفتح مجالاً لدائني العميل بمطالبة المصرف بالتعويض عن الضرر، وأمام هذه المخاطر تتدخل المصارف وتقدم المشورة لمديري هذه المشروعات^(١٢٩)، وذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأن المصرف على عاتقه واجب بتقديم المعلومات والنصيحة تلقائياً لعميله في حالة تعرض مشروعاته لصعوبات وأزمات مالية، بل ويقرر إن المصرف في هذه الحالة سوف يكون مضطراً لتقديم المعلومات والمشورة تلقائياً من أجل مساعدة هذه المشروعات من الخروج من حالات التعثر^(١٣٠)، كما ذهبت أحكام المحاكم الفرنسية في نفس الاتجاه إلى فرض واجب على المصرف بتقديم المعلومات والمشورة للمشروعات التي تعاني من صعوبات مالية^(١٣١)، وحتى إذا كان الأصل هو حرية العميل في اتخاذ القرار^(١٣٢)، إلا إنه في الحالات التي يتعرض فيها مشروعات العميل لصعوبات مالية، ففي هذه الحالات لا يكتفي المصرف بأن يمارس رقابة بسيطة على الائتمان الممنوح للعميل، ولكنه يتدخل تدخلاً إيجابياً في شؤون هذا الأخير، ويقدم خطة إنقاذ لهذه المشروعات المتعثرة. ونؤيد ما ذهبت إليه الاتجاهات الفقهية والقضائية بفرض واجب على المصارف بضرورة التدخل الإيجابي بتقديم الاستشارات والنصح لإنقاذ المشروعات التجارية التي تعاني من تعثر وصعوبات مالية، لكن -حسب اعتقادنا الشخصي- يجب التفريق في هذا الصدد بين نوعين من المشروعات.

أولاً: إذا كانت المنشأة التجارية تعاني من صعوبات مالية ولكن الأمل في إصلاحها قائم: فإن هذه المنشأة التجارية مهما كانت خطورة وضعها فإنه يجب على المصرف مد لها يد العون والمساعدة طالما إن من الممكن أن تنهض من كبوتها المالية وإصلاح مسارها، وكما أن هذه المنشأة التجارية يمكنها الاستفادة من الدعم والائتمان المصرفي، ويلتزم المصرف تجاهها بواجب تقديم الاستشارة والنصح، ولا تتعقد مسؤولية المصرف إذا تدخل تدخلاً إيجابياً، وقد خطة إنقاذ من أجل إصلاح مسارها حتى لو أخفقت المنشأة التجارية بعد ذلك واتجهت أحكام القضاء إلى عدم مساءلة المصرف في مثل هذه الحالة، فطالما أن هناك أملاً قائماً في انتشال المنشأة أو المشروع من الأزمة، فإن تدخل المصرف لا يعد خاطئاً^(١٣٣).

ثانياً: إذا كانت المنشأة التجارية تعاني من صعوبات مالية ولكن إصلاح مسارها غير ممكن: فإن مثل هذا النوع من المنشأة التجارية لا يوجد أمل في إصلاح مسارها، وهي المنشأة أو المشروعات التي عبرت عنها محكمة النقض الفرنسية بقولها: -مشروعات ميئوس من إصلاح مسارها- وهذا النوع من المشروعات لا يقع على عاتق المصرف أي واجب بالمشورة أو النصيحة، كما لا يلتزم المصرف بتقديم خطة إنقاذ لإصلاح مسارها، ويقرر الخبراء في بعض مصارف البلدان عدم مساندة المنشأة أو المشروع التي تظهر الدراسات عدم جدوى إجراءات علاجها، وضرورة الالتجاء إلى تصفيتها، وبناء على ذلك لا يقع على عاتق المصارف أي واجب بتقديم الاستشارة تجاه هذه المنشأة أو المشروع المتأزمة^(١٣٤).

الفرع الثاني القيود المانعة على نطاق التزام المصرف من تقديم المعلومات الاستشارية خبرة المصارف المهنية والثقة الشخصية التي تربط بين المصارف وعملائها تجعل خدمة تقديم الاستشارات والمعلومات المصرفية إلى عملائها واجباً والتزاماً وليس خدمة مصرفية فحسب؛ لأن المصرف -فيما سبق واستعرضنا- قد يقدم استشارته ومعلوماته ونصائحه تلقائياً، كمبدأ عام بل قد يتحمل المصرف مسؤولية ما قد يحدث

لعميله من حالات خسائر فادحة أو تعثر وصعوبات مالية وتجارية مما يؤدي إلى تحول حالات التعثر إلى إفلاس؛ إذا لم يقدم له الاستشارة والنصيحة التي تعينه على اتخاذ قراراته بالتصرف أو عدم التصرف، في شكل خطة لإنقاذ المشروع الذي يعاني من تعثر وصعوبات مالية. إلا أن هناك قيوداً وضوابط قد تمنع المصارف من تقديم تلك الخدمة للعملاء وتحد منه؛ مع تعدد أسباب نشوئها وقد تعزى تلك القيود إلى واجب المصرف بعدم إفشاء السرية المصرفية - كما سبق واستعرضناه - باعتباره مهنيًا محترفًا يحافظ على أسرار عملائه، وقد تعزى تلك القيود إلى الأعراف والعادات المهنية، والتي تهدف للحفاظ على خصوصية العملاء في أعمالهم أو تعزى تلك القيود إلى تقدير المصرف وفقاً لظروف معينة أو وفقاً لظروف عملائه^(١٣٥)؛ وتلك القيود تعيق على الأقل إداء المصرف لأحد خدماته الهامة محل تقديم المعلومات الاستشارية والنصائح فتلك قيود ثلاثة تحدد نطاق التزام المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية، منها حفظ السرية المصرفية وسوف نتناوله بإيجاز أولاً، وثم احترام مبدأ عدم التدخل في شؤون العملاء ثانياً، وأخيراً مبدأ المعرفة والخبرة العلمية للمصرف والعملاء بشأن المعلومات الاستشارية^(١٣٦)، وسوف أخصص لكل منهم مقصداً مستقلاً.

المقصد الأول: قيد قانوني بعدم تقديم معلومات استشارية يحميها السر المصرفي^(١٣٧): ويهدف السر المصرفي إلى حماية أسرار الأعمال ومصالح العملاء التي تقوم اعتبارات مشروعة لحمايتها، كما أنه يساهم في تقوية ائتمان المصارف، وذلك بإحاطة حقوق والتزامات العملاء بسياج فولاذي من السرية عند تعاملاتهم مع المصارف^(١٣٨) باستقراء التشريعات المقارنة^(١٣٩) في شأن الاستثناءات المتعلقة بإباحة إفشاء السر المصرفي نجد لا تجيز التشريعات تقديم معلومات استشارية محمية بالسر المصرفي أو الإطلاع عليها أو بإعطاء معلومات عنها بطريق مباشر أو غير مباشر استثناءً إلا بإذن كتابي من صاحب الحساب - العميل - أو أحد ورثته أو أحد الموصي لهم.. أو النائب القانوني أو الوكيل المفوض في ذلك أو بناء على حكم قضائي أو حكم محكمين، أو لمحكم استئناف القاهرة أو للنائب العام إذا كانت الجريمة مضرّة بأمن الحكومة داخلياً أو تتعلق بغسل الأموال^(١٤٠)... الخ. كما ذهب التشريع الفرنسي عدم تقديم معلومات محمية سرياً استثناءً إلا في حالة وجود إطار تحقيق جنائي، وفي إطار لجنة تحقيق برلماني تجري تحقيقات أو جلسات استماع بناء على تكليف البرلمان لها بإجراء ذلك^(١٤١). وقد اتجهت محكمة النقض الفرنسية في إحدى أحكامها بيان السر المصرفي إنما قرر لصالح عميله، وتثبيد الأحكام بشأن مكنة الإطلاع على معلومات المصارف من غير إذن صاحب المعلومات، فقد حكمت ذات المحكمة بعدم جواز إطلاع الخلف العام على مستندات تخص مورثهم لدى المصرف أو على حساباته ومعاملاته المالية بحسبانها من قبيل السر المصرفي^(١٤٢).

المقصد الثاني: القيود العرفية التي ترد على مبدأ عدم تدخل المصرف بشؤون عملائها: يعتبر مبدأ عدم تدخل المصرف أو حياد المصرف من المبادئ الأساسية في علاقة المصرف بعملائها التي ساهم ورسخ القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه، ويقوم هذا المبدأ على فكرة مفادها أن العميل عندما يطلب من المصرف تنفيذ عمليات مصرفية معينة لحسابه الخاص فليس للمصرف أن يطلب توضيح مبررات أو أسباب قيامه بهذه العمليات؛ كما إنه ليس للمصرف أن يرقب أنشطة عميله لكي يمنع الأضرار بالغير^(١٤٣)، ويترتب على ذلك عدم وجود أي واجب على المصرف بتقديم الاستشارة والنصح تلقائياً^(١٤٤)، لهذا قد يخشى المصرف أن يتدخل في شؤون عميله، ومعاملاته إذا لم يطلب منه العميل ذلك، لدرأ المسؤولية عنه إذا ما ترتبت أضرار من جراء تدخله. ويذهب بعض الفقه إلى القول بأنه إذا لم يكن هناك سبباً لتدخل المصارف في شؤون العميل، فلا مسوغ عندئذ لتقديم معلومات أو استشارة لعميله إذا لم يطلب ذلك، فتعد خدمة تقديم الاستشارة المصرفية نوعاً من الائتمان الذي يكفله المصرف لصالح عملائه فإذا لم يتقدم العميل بطلب هذه الخدمة فلا يلتزم المصرف بتقديمها إليه من تلقاء نفسه^(١٤٥). ويقول الفقيه الفرنسي ميشيل فاسير *vasseur* بأنه لكي يتم توضيح مبدأ عدم تدخل المصرف في شؤون العميل ونطاقه يجب التفرقة بين الأنشطة المصرفية المختلفة من ناحية، والتفرقة بين المصارف من ناحية أخرى فيقرر أن الأنشطة المصرفية سواء الأنشطة المالية أو أنشطة الأعمال، فإن المصارف تكون معدة لكي تقدم مساعدتها لعملائها، فيجب على المصرف أن يباشر بتقديم الاستشارة إذا طلب منه العميل -طالب المشورة- ويوافق المصرف على تقديمها^(١٤٦)، وفي تلك الحالة يكون للمصرف صفة الوكيل أو مقدم الخدمات، أما في إطار أنشطة الأعمال فإن المصرف يتدخل لمصلحة العميل الذي يطلب منه المشورة للتدخل في اتمام عمليات تجارية ومالية، ففي هذه الحالة يقدم المصرف مساعدته وخدماته كخبير مالي، وهذا لا يعتبر تدخلًا من المصرف في شؤون العميل، وفيما يتعلق بالتفرقة بين المصارف؛ فإن أنشطة المصرف التجاري ومصارف الودائع وفتح الاعتمادات تثير مسألة تدخل المصرف بشؤون العميل^(١٤٧) العديد من الصعوبات. لذلك يبرز مبدأ عدم تدخل المصرف في شؤون العميل ويترتب على هذا المبدأ العديد من النتائج في علاقة المصرف بالعميل، وكما في علاقة المصرف بالغير. في علاقة المصرف بالعميل: أن تطبيق مبدأ عدم تدخل أو حياد المصرف في علاقته بالعملاء يؤدي إلى

نتيجة مفادها عدم التزام المصرف بمراقبة سلامة عملياته - المقيدة في السجلات ولا أصلها أو استخدامها^(١٤٨) - فهو ليس مستشاراً له^(١٤٩)، وليس لهذا الأخير أن يشكو من سلوك المصارف لعدم إعطائه الاستشارة والنصح في العمليات التي أبرمها العميل، وكانت غير موقفة^(١٥٠)، وهذه النتيجة أكدها القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه فقد قررت محكمة ليون في حكمها الصادر بتاريخ الأول من أكتوبر عام ١٩٧٥م إلى القول: أن المصرف لا يكون مسؤولاً إلا في حالات عدم الدقة أو الشرعية المادية لأنه في الواقع لا يملك الحق في التدخل في شؤون العميل، ويرقب تشغيل الحساب أو البحث عن سبب العمليات المالية العادية^(١٥١)، وهذا المعنى أكدته محكمة أكس في حكمها الصادر عام ١٩٧٧م حيث أوضحت أنه لا يوجد واجب عام بتقديم المعلومات أو الاستشارات يقع على عاتق المصرف نحو عملائه وأنه لا يمكن أن يكون في كل الظروف الحارس على كل واحد من العملاء، وقد أظهرت المحكمة هذا المعنى في دعوى تتلخص وقائعها في أن المصرف قدم قرضاً قصير الأجل لأحد عملائه الذي أفلس فيما بعد مما عاق تطبيق قواعد الاستحقاق، فقد ادعى العميل أن المصرف خالف واجبه نحو تقديم المعلومات والاستشارة الذي يقع على عاتقه، ولكن محكمة أكس رفضت الدعوى وسببت حكمها واصررت على أن المصرف ملتزم بمبدأ عدم التدخل في شؤون العميل، ومن ثم لا يقع على عاتقه واجب عام بتقديم المعلومات أو المشورة لعملائها^(١٥٢). وأخيراً قررت محكمة النقض الفرنسية في حكم حديث لها صدر عام ١٩٩٤م في عبارات واضحة عدم وجود التزام يقع على المصرف بتقديم الاستشارة والنصيحة وقررت ذلك بمناسبة عقد قرض مصرفي أن على المقرض مصرفي أن على المقرض أن يقوم بتقدير المخاطر بنفسه^(١٥٣). ويلاحظ أن الفقه والقضاء الفرنسي قد رسخا مبدأ عدم تدخل المصرف في شؤون عميله، وهذا المبدأ يفرض على المصرف أن يلتزم مبدأ الحياد في علاقاته مع عملائه وقد نتج عن تطبيق هذا المبدأ كونه لا يلتزم بأي واجب عام بتقديم المعلومات والاستشارات تلقائياً في مواجهة عميله، كما أنه لا يلتزم بمراقبة حركة نشاط العملاء ولا الرقابة على استخدام الأموال.

أما بالنسبة علاقة المصرف بالغير^(١٥٤): لا يعتبر المصرف حال حياده رقيباً في مواجهة الغير على المصلحة العامة، فالمصرف مثلاً لا يطلب منه مراقبة حالة السوق؛ ولا حماية مصالح الغير؛ وبالتالي ليس للغير أن يدعي مسؤولية المصرف لأنه لم يراقب تصرفات عملائه لكي يمنعهم من الأضرار بالغير لا أكثر، كما أنه لا يضمن للغير سلامة العمليات التي يقوم بها العميل ولا شرعيتها^(١٥٥). وقد حكمت محكمة استئناف ريوم Riom الفرنسية بعدم مسؤولية المصرف عن أعمال أحد موظفيه الذي قام بإختلاس مبلغ مالي من حساب شركة تجارية لأحد عملائها بموجب صك مزور؛ واعتبرت المحكمة عدم إلزام المصرف بتتبع ومراقبة حركة أموال وحسابات عملائه من صميم مبدأ عدم التدخل والحياد بالنسبة للمصرف في شأن خصوصيات العملاء^(١٥٦) وأن كنت أرى مسوغاً من عدم تضامن المصرف في المسؤولية مع الموظف في الحكم السابق تأسيساً على مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع - طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني - لأن لولا وجود الموظف في موقعه بالمصرف وقصور رقابة المصرف عليه لما تمكن من ذلك الاختلاس. وترد على مبدأ عدم جواز تدخل المصرف في شؤون عميله قيود تفرضها مصلحة جديرة بالاعتبار للعميل نفسه أو للغير أو يفرضها نص قانوني أو العادة المصرفية أو الاتفاق بين المصرف والعميل^(١٥٧)، فيكون المصرف ملتزماً باتخاذ موقف إيجابي بتقديم النصيحة والمشورة لعميله في حالتين الآتيتين:

١- مبدأ الحياد والتزام المصرف بتقديم المشورة للعميل: هذا المبدأ ليس مبدأ مطلقاً في علاقة المصرف بعميله، فيمكن للمصرف أن يتدخل ويقدم الاستشارة والنصيحة لعميله وهذا لا يتعارض مع مبدأ عدم التدخل أو الحياد، فهناك حالات يلتزم فيها المصرف بتقديم الاستشارة والنصح لعملائه ومن هذه الحالات: أن يكون هناك اتفاق بين المصرف وعميله بموجبه يلتزم المصرف بتقديم الاستشارة إلى عميله^(١٥٨)، وهذا الاتفاق كما يتم صراحة يمكن أن يوجد ضمناً^(١٥٩)، كما لو كان بين المصرف وعميله عقد وكالة بالتحصيل؛ إذ يلتزم المصرف بمقتضى هذا العقد أن ينبه عميله إلى العيوب التي تشوب الصك المطلوب تحصيله، وإذا كان العميل يتعامل "بطريق المصرف" في الأوراق المالية فإن على المصرف أن يحيط عميله بكيفية سير السوق الآجل وبالمخاطر التي يتعرض لها في المضاربة، وفي وديعة الأوراق المالية يوجب على المصرف التزام بإخطار العميل بما يهدد مصالحه وتنبهه إلى كيفية حمايتها^(١٦٠)، وكذلك يلتزم المصرف في خصوص نشاطه كأمين للاستثمار بتقديم المشورة والمعلومات للعميل^(١٦١) ويقدر القضاء الفرنسي بدقة مدى التزام المصرف بالتدخل وتقديم المشورة والنصيحة لعملائه وذلك بالنظر إلى مهنة العميل وظروفه وخبرته لأن ذلك يدخل تحت بيان مدى حاجة العميل إلى النصح والإرشاد، فإذا كان العميل خبيراً بالعمليات محل المنازعة لم يكن بحاجة إلى المشورة، أما إذا كان العميل شخصاً عادياً ليس لديه خبرة في هذه العمليات فإنه يكون بحاجة إلى تقديم الاستشارة أو النصح إليه^(١٦٢) وكما يرى بعض الفقه أن هناك حالات معينة قد يضطر المصرف بشأنها أن يوقف خدمة تقديم المعلومات الاستشارية إلى عميله ويضع قيوداً ذاتية على تدفق معلومات استشارية للعملاء في حالات الأعمال التي يشوبها شبهة غش.

ويستشف المصرف كمهني محترف ضرورة وضع قيود على تقديم المعلومات إلى العميل الذي يعتمد على الغش في حالات يطلق عليها الفقه مصطلح "الحالات الحرجة" أي التي تستأهل التوقف بشأنها والتيقن من مدى مشروعيتها قبل أن يستمر المصرف في تقديم المعلومات للعميل بشأنها، وهذا المعنى هو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية تأسيساً على ما سبق أن المصرف كان يجب أن يوقف تقديم المعلومات للعميل في حالات حرجة ودقيقة تستأهل التوقف بشأنها لإثارته الريبة، كما في حالة ضرورة وقف المصرف لحساب الشركة العميلة، والتي قام مديرها بالاستيلاء على أموالها، وذلك من أجل أرساء مبادئ الشفافية في التعاملات التي تجمع المصارف مع عملائهم^(١٦٣).

٢- مبدأ الحياد والتزام المصرف بالرقابة: يترتب على تطبيق مبدأ عدم تدخل أو حياد المصرف في شؤون العميل في علاقة المصرف بالعميل وفي علاقته بالغير أنه لا يكلف بالرقابة المنتظمة على نشاط العميل؛ ويجد هذا القيد أساسه أو مبرراته في إن الرقابة المنتظمة تتعارض مع السرعة التي يتسم بها النشاط المصرفي، ومع ذلك يذهب جانب من الفقه والقضاء إلى أن هناك حد أدنى من الرقابة يجب على المصرف القيام بها على نشاط العميل على الرغم من التزامه بمبدأ الحياد، وهذه الرقابة تقتضيها الواجبات المهنية، وذلك لبيان عدم الشرعية أو الغش بالعمليات التي يقوم بها العميل، وكما يجب أن تقتصر رقابة المصرف على مجرد ملاحظة الانتظام الشكلي والخارجي للعمليات التي يبرمها عميله دون التحري عن أسبابها ودوافعها^(١٦٤)، إذن الواجبات المهنية والعادة المصرفية تفرض على المصرف أن يلفت نظر عميله إلى المخالفات أو الشذوذ الظاهري للعمليات التي يقوم به العميل^(١٦٥). فعندما يقبل المصرف الوفاء بالصك أو السفتجة عليه مراقبة تسلسل التظاهرات الواردة عليها^(١٦٦)، فضلاً عن البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها الورقة التجارية^(١٦٧).

من ذلك ما جرى به القضاء حينما قضى بمسؤولية المصرف تجاه عميله لأنه لم يلفت نظره إلى المخالفات وعدم الانتظام الظاهري للصك واعتبر ذلك إهمالاً من لدن المصرف وتقصيراً في واجباته المهنية، كما جرت العادات المصرفية على أن يأخذ العميل رأي المصرف عند الحصول على قرض وكيفية استخدام الأموال المقترضة مما يعني أن للمصرف حق رقابة على استخدام العميل للأموال المقترضة، وقد يتدخل المصرف ويقدم الاستشارة لعميله؛ ولكن يبقى لعميله حرية التصرف أو عدم التصرف في اتباع الاستشارة المقدمة له من المصرف فيتحمل عميله في نهاية المطاف نتائج قراراته^(١٦٨). فالاستشارة المقدمة من لدن المصرف لا تمثل أي تدخل في شؤون العميل كما أنها بالنسبة للغير لا تضيي عليه أي ضمان فيما يخص نتائج الاستشارة المقدمة؛ ولكن المصرف يكون مسؤولاً إذا استخدم وسائل معينة لأكراه عميله لكي يوجه إرادته على استخدام الأموال المقترضة استخداماً معيناً^(١٦٩)، ويذهب بعض الفقه^(١٧٠) أن الأصل الا يلتزم المصرف بمراقبة استخدام العميل للاعتماد، وعلى ذلك تتعقد مسؤولية المصرف عن إهماله في رقابة استخدام الاعتماد في حالات أهمها إذا باشر المصرف سلوكاً إيجابياً في توجيه استخدام الاعتماد من جانب العميل، وذلك بأن قدم لعميله إقتراحاً أو مشورة ملزماً بينما يتجه القضاء الأجنبي إلى إدانة المصارف لإهمالها في مراقبة استخدام العميل للاعتماد المراقبة العادية، في حين يرى بعض الفقه أن المقصود التي يتيحها له فتح الاعتماد؛ إذ أن عقد فتح الاعتماد يتضمن العديد من صور الائتمان المصرفي كالحصم والقروض متوسطة وطويلة الأجل^(١٧١). يتضح مما تقدم ان المصرف رغم إنه ملتزم بمبدأ عدم التدخل أو الحياد في شؤون العميل الا أنه يلعب دوراً هاماً في الرقابة المنتظمة على نشاط العميل من أجل ملاحظة الانتظام وبيان شرعية العمليات التي يقومون بها، وهذه الرقابة قد تكون لمصلحة العميل أو الغير.

المقصد الثالث: قيود المعرفة والخبرة الاحترافي والمهني للمصرف والعميل: يثور تساؤل هام مؤداه هل التراكم المعلوماتي الاستشاري، والخبرة المهنية الاحترافي التي تكتنف تعاملات المصارف مع العملاء لها أثر على ما ثمة أن يبرم من عقود بشأن تقديم خدمة المعلومات الاستشارية؟. الدور الاحترافي والمهني للمصرف والعادات المصرفية التي يجب أن يراعيها المصرف تفرض عليه التزام بأن تكون له رؤيا خاصة بشأن تقديم المعلومات والاستشارات الاسترشادية لعملائه، حسبما يقدر ذلك مع اختلاف المعطيات وظروف كل حالة على حدة، أي يختلف مداه تبعاً للمعارف المهنية للعميل، بمعنى تبعاً لخبرة هذا العميل ودرايته بالمجال المصرفي والمالي، ويذهب رأي فقهي^(١٧٢) إلى أنه إذا كان العميل مهنيًا ومحترفًا فلا تكون المعلومات الاستشارية والنصائح الواجب على المصرف تقديمها إليه واجبة -بل نطاقها يضيق- وعلى ذلك فإن نطاق التزام المصرف بتقديم المشورة والنصح سيختلف تبعاً لصفة العميل -طالب الاستشارة-، وهذا يقتضي التفرقة بين العميل غير المهني بالمجال المصرفي والمالي، والعميل المهني المحترف.

أولاً: العميل غير المهني بالمجال المصرفي والمالي: في حالة العميل غير المهني أي عديم الدراية والخبرة يجب على المصرف إن يقدم له كل المعلومات الاستشارية الضرورية، ولا يهم ما إذا كان العميل يمكنه الحصول على المعلومات من مصدر آخر، فهذا لا يعفي المصرف من القيام بالتزامه، على سبيل المثال إذا كان زوج العميل خبيراً مهنياً محترفاً، فإن ذلك لا يعفي المصرف الذي يجب عليه تقديم المشورة

والنصيحة مباشرة لعميله، فالمصرف بالنسبة لتقديم المشورة ملتزم بإتباع سلوك إيجابي، ومن جهة أخرى فإن العميل إذا كانت لديه دراية وخبرة بنوع معين من عمليات الاستثمار في الأوراق المالية فإنه يعد عديم الخبرة والاحتراف بالنسبة إلى نوع آخر من العمليات في نفس المجال، فقد أيدت محكمة النقض الفرنسية^(١٧٣) حكم محكمة الاستئناف الذي أثبت خطأ في حق المصرف الذي لم يباشر بتقديم لعميله معلومات عن المخاطر المرتبطة بعمليات المضاربة على الصفقات الجزائية اعتماد على أن هذا العميل على علم ودراية بالمخاطر المرتبطة بالمضاربة على الصفقات ذات التسوية الشهرية والتي باسرها بانتظام لمدة عامين.

ثانياً: العميل المهني المحترف بالمجال المصرفي والمالي: ويذهب رأي فقهي آخر يقول إذا كان العميل -طالب الاستشارة- ذو خبرة ومهنيًا محترفًا فإن المعلومات الاستشارية والنصائح الواجب على المصرف تقديمها نطاقها يضيق، بل قد لا تكون واجبة، لأن العميل وبسبب احترافه سيحصل على المعلومات والمستندات، ويفهم تأثيرات العمليات التي ينفذها، والقرارات التي يتخذها، ففي المثال سالف الذكر الزوج ذو الخبرة بالمجال المصرفي والمالي لا يجوز له رفع دعوى مسؤولية على المصرف، لأن لديه المعلومات الضرورية لتنفيذ العملية المطلوبة، والمساعدة الخارجية من قبل المصرف لن تكون ضرورية^(١٧٤). وتلجأ المحاكم الفرنسية أكثر فأكثر في أحكامها إلى عدم التفرقة بين العميل عديم الخبرة والعميل ذو الخبرة، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية إلى أن العميل عديم الخبرة المهنية يكون أولى بتقديم المصرف لخدمة المعلومات الاستشارية إليه ولا يستطيع تقييد تلك الخدمة حتى لو كان العميل ذو خبرة، فلا بد أن يقدم له المصرف المعلومات والاستشارات الائتمانية التي تساعد في إنجاح أعماله في كلتا الحالتين: فلا مبرر للتفرقة بين خبرة العميل من عدمها في تحديد نطاق ومجال مسؤولية المصرف في حالة تقييد خدمة المعلومات إذا ما ترتب أضرار للعميل أو للغير، وقضت ذات المحكمة أيضاً بوجوب تقديم المعلومات، وعدم تقييدها بذريعة مهنية عملائه وخبرتهم التي تمكنهم من التصرف بحكمة في إعمالهم بالبورصة دون الحاجة لمعلومات المصرف^(١٧٥).

الخاتمة

بعد أن استعرضت التزامات عقد تقديم الاستشارات المصرفية المتمثلة بالتزامات المصرف إزاء العميل طالب المشورة وأوضحت أنواع المعلومات الاستشارية التي تقدمها المصارف على سبيل الاستشارة والنصائح مثل الاستشارة القانونية والاقتصادية، والإدارية، والفنية، والتجارية مروراً بمراحل تكوينها الثلاثة بالاستعلام، والبحث عن المعرفة، وإبداء المشورة، وكيف أن المصارف تتوخى الدقة بعدم إفشاء السر المصرفي والالتزام بالإفصاح عن المعلومات الاستشارية وعدم إعطاء معلومات مضللة ومضرة بالعميل، أو التزامات المصرف بواجب تقديم المعلومات الاستشارية تلقائياً بالظروف العادية والاستثنائية واستعرضت القيود المانعة من تقديم المصرف المعلومات الاستشارية سواء القيود القانونية التي يحميها السر المصرفي وعدم البوح بما يعد أسراراً للعميل يؤتمن عليها المصرف، أو القيود العرفية التي ترد على مبدأ عدم التدخل في شؤون العميل بتقديم معلومات استشارية إذا لم يطلب منها ذلك، مع الاحتفاظ بدور المصارف في مدى تقديره للتدخل بتقديم معلومات معينة لعميله، إذا ما استشعر بحاجتهم إليها باعتباره كياناً مهني محترف ذو خبرة علمية. وقد خلصت الدراسة إلى جملة من النتائج والمقترحات نجملها بالآتي:

أولاً: النتائج:

- ١- أن التزام المصرف التعاقدى بتنفيذ العمل، أي بتقديم الاستشارة إلى عميله المتعاقد معه، يقتضي قيامه بالاستعلام سواء من العميل أو بنفسه -أي الاستعلام الذاتي- كما يدخل في تنفيذ العقد، إجراء المصرف دراسة ملائمة بصدد مشروعات العميل، وقيامه بعملية تصور المعلومات الاستشارية التي تلائم احتياجاته، فهما من مراحل تنفيذ المصرف لالتزامه الأصلي بتقديم الاستشارة الناشئ عن عقد تقديم الاستشارة المبرم بين المصرف والعميل.
 - ٢- قد ينشأ التزام المصرف بتقديم المعلومات الاستشارية نتيجة التزام عقدي ما بين المصرف وعمليه أو نتيجة وجود عقد أو مجموعة عقود قائمة بالفعل بين المصرف وعميله، ويكون خدمة تقديم الاستشارة عندئذ تابعاً لعقود مصرفية أصلية.
 - ٣- لا يوجد تعارض بين التزام المصرف بتقديم خدمة المعلومات الاستشارية، ومبدأ عدم تدخله في شؤون عملائه، إنما توجد علاقة تكامل بينهما.
 - ٤- كما تترتب على المصرف مجموعة من الالتزامات غير التعاقدية، تتمثل بالالتزام بالإفصاح إزاء العميل المرتبط معه بعقد استشارة، وكما يلتزم المصرف بعدم إعطاء معلومات كاذبة وغير حقيقية وأن يعمل دائماً لمصلحة العميل، ويكشف لهم عن أي تعارض بالمصالح.
- ثانياً: المقترحات:

- ١- أوصى المشرع العراقي بتقنين موضوعات خدمة تقديم الاستشارات الهامة للمصارف في ظل نصوص قانونية واضحة ومنظمة لعلاقة عمل المصارف إزاء العملاء وتجاه الأعيان على غرار بعض التشريعات الأخرى التي نظمتها، وذلك من خلال الإقتداء بالأعراف المصرفية والعادات المهنية، وتضمينها بتشريع خاص يسائر تحسين وإثراء جوانب خدمة تقديم المعلومات المصرفية على سبيل الاستشارة.
- ٢- كما أوصى المشرع العراقي على أقل تقدير تعديل قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤م لا سيما أحكام نص المادة (٢٧) منه بما يتلائم مع التطورات الحاصلة على الساحة التجارية والاقتصادية، بإضافة بعض الفقرات تنص على كيفية تقديم خدمة الاستشارات والالتزامات التي تقع عاتق المصرف والعميل، وتتنوع الجزاءات المترتبة على إخلال المصرف بالتزاماته من مسؤولية مدنية، وجنائية، وتأديبية.
- ٥- ندعو مشرعنا إلى تبني إعداد نماذج لعقد الاستشارات المصرفية يتم إعدادها ضمن بنود القانون أو من البنك المركزي أو المصارف نفسها على أن هذا الأخير تصادق من قبل البنك المركزي، يضم بين طياته التزامات وحقوق كل من المصرف المستشار والعميل، بخاصة الالتزام بتقديم المشورة لأهمية وخطورة الإخلال به من المصرف على العميل.

الهوامش

- ١- أنظر: د. حسن حسين البراوي، عقد تقديم المشورة، (دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارات الفنية)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ٢٤٣.
- ٢- أنظر: عبدالله عيسى مطشر الغريزي، عقد الاستشارات الهندسية، دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي، ط ١، دار جليس، عمان، ٢٠١٦م، ص ٧٠.
- ٣- أنظر: ريماء محمد فرج، عقد المشورة، دراسة مقارنة لعقد تقديم الاستشارة القانونية والفنية، دبلوم دراسات عليا في قانون الاعمال، المنشورات الحقوقية، ٢٠٠٦م، ص ١٢. كذلك هاني حمدان عبدالله المرسومي، عقد تقديم المشورة القانونية، دراسة قانونية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م، ص ١٦٦.
- ٤- أنظر: ميرفت ربيع عبدالعال، عقد المشورة في مجال نظم المعلومات، إطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس_ كلية الحقوق، ١٩٩٧م، ص ١٣٢.
- ٥- أنظر: عبد الخالق غالي مهدي، التنظيم القانوني للتدقيق المصرفي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون- جامعة بابل، ٢٠١٥م، ص ١٣٤.
- ٦- "يرى أن التزامات المصرف ليست على درجة واحدة أي لا يخلو الحال من أحد أمرين: الأمر الأول: أن يكون الالتزام بتقديم النصيحة أو المشورة هو الالتزام الأصلي والرئيسي، بمعنى أن يكون بين المصرف وعميله (عقد مسمى) وموضوعه تقديم النصيحة أو المشورة لهذا الأخير. الأمر الثاني: أن يكون الالتزام بتقديم النصيحة أو المشورة باعتباره التزاماً تابعاً (أو ثانوياً) لعقود مصرفية أصلية ورئيسية، ويميل الفقه والقضاء إلى إلزام المهنيين بطائفة من الالتزامات ضماناً لحماية العملاء ومن هذا الالتزامات، الالتزام بتقديم النصيحة أو المشورة". أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح، التزام البنك مانح الائتمان بتقديم النصيحة (أو المشورة) للعملاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م، ص ١٣ وما بعدها. ود. عاشور عبدالجواد عبدالحميد، دور البنك في خدمة الأوراق المالية، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م، بند ٧٦، ص ٦٧.
- ٧- أنظر: د. عاشور عبدالجواد عبدالحميد، دور البنك في خدمة تقديم المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م، ص ١٢٧.
- ٨- أنظر: د. احمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٦م، ص ٦٧.
- ٩- عرف "الاستعلامات المصرفية" بأنه (طلب معلومات عن شخص معين أهمها الجهات التي يتعامل معها). وعرفها آخر بأنه (العمل الإيجابي المتمثل في جمع المعلومات مصادر مختلفة بهدف تكوين صورة واضحة وكاملة عن العميل طالب التمويل والعملية موضوع التمويل). أنظر: د. محي الدين اسماعيل علم الدين، موسوعة البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، ج ١، بدون مكان طبعة، سنة طبع، ص ٢٨١. وكذلك لبنى عمر مسقاوي، مسؤولية المصارف في الاعتماد المالي، ط ١، اتحاد المصارف العربية، بدون مكان طبعة، ٢٠١٠م، ص ١٧٧. كذلك د. عبد الحميد الشورابي، إدارة المخاطر الائتمانية من وجهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، ٢٠٠٢م، ص ٢٣٠. وأيضاً د. صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الائتمان المصرفي من منظور قانوني ومصرفي، ط ١، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٢م، ص ٢٨٨. وحسن علي عبد الأمير جابر، الإطار القانوني لنظام الاستعلام الائتماني، رسالة ماجستير، جامعة ذي قار - كلية القانون، ٢٠٢١م، ص ١٢ وما بعدها.
- ١٠- أنظر: د. حسن حسين البراوي، عقد تقديم المشورة، مرجع سابق ذكره، ص ٢٤٤.
- ١١- أنظر: منتظر محمد مهدي الحمداني، عقد المشورة المهنية، إطروحة دكتوراه، جامعة النهدين_ كلية الحقوق، ٢٠٠٣م، ص ١٢.
- ١٢- أنظر أكثر: د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مهارات تقديم الاستشارات القانونية وصياغة مذكراتها، دراسة تحليلية، مكتبة القانون والقضاء، ٢٠٢٠م، ص ٩-١٠.
- ١٣- "في حين ذهب البعض الآخر إلى القول بأن الاستشارة القانونية أو الرأي القانوني أو المشورة القانونية هي ثلاثة تسميات مترادفة تدل على معنى واحد الا وهو: بيان حكم القانون في مسألة ما". ينظر

١٤- أنظر في ذلك: ياسين كريم محمد الحلفي, الهيئات الاستشارية ودورها في اتخاذ القرار, رسالة ماجستير, كلية القانون- جامعة بغداد, ١٩٩٠, ص ٤.

15- MRKUBR (ED): Management Consulting, A Guide To The profession, International Labour office, 1980, p.

7.

١٦- أنظر: ميرفت ربيع عبد العال, مرجع سابق ذكره, ص ٤٥.

١٧- أنظر: لبنى عمر مسقاوي, مرجع سابق ذكره, ص ١٧٧.

١٨- أنظر: عبدالله عيسى مطشر الغزيري, مرجع سابق ذكره, ص ٧٠.

١٩- أنظر: د. نعيم مغيب, مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات واستثناءاته, ط١, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, ٢٠٠٩, ص ١٥٠.

٢٠- أنظر أكثر: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٤٦.

21- Cass. Civ Bulletin des Aretes de la Court de- cassation, T. No. 46, paris 2 Mai 1994 Dalloz, Inf, Rapport pp. 161.

- ينظر: د. محمد عبد الله احمد حسن, عقد تقديم الاستشارات بشأن تداول الأوراق المالية, منشأة المعارف, الاسكندرية, ٢٠١١م, ص ١٨٣-١٨٤.
٢٢- "إذ أنه طبقاً للتوجيه الأوروبي لعام ٢٠٠٤م بشأن أسواق الأدوات المالية, يجب تصنيف العملاء قبل الدخول في علاقة تعاقدية معهم ضمن فئتين, وهما: عملاء خبراء أو متبصرين, وعملاء غير خبراء أو غير متبصرين في مجال الأدوات المالية, ويهدف هذا التصنيف إلى تقييم العملاء من أجل مواءمة الخدمات الاستثمارية الموجهة لهم مع مركزهم المالي وخبراتهم في هذا المجال, وهو ما ينعكس على نطاق الالتزامات الملقاة على عاتق مقدمي خدمات الاستثمار, فمثلاً يزداد نطاق وعمق الالتزامات تجاه العملاء غير المتبصرين, وهو ما من شأنه إيلاء هذا النوع من العملاء حماية خاصة في مجال أسواق الأوراق المالية نظراً للمخاطر التي تتطوي عليها التعامل فيها". ولمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع, أنظر في ذلك:

-Ph. Arestan, Le conseils en investissement, nouveau service d'investissement organize par la directive MIF, Banque et droit, mai-juin, 2007. N 133. P. 3 ets.

كذلك أنظر: رشا محمد تيسير خطاب, التنظيم القانوني لعقد الاستشارات المالية في ضوء هيئة وسوق الامارات المالية والسلع رقم ٤ لسنة ٢٠٠٠, دراسة تحليلية, بحث منشور في مجلة الحقوق, جامعة الكويت, المجلد ٤٣, العدد ٣, ٢٠١٩م, ص ٢٤٧.

٢٣- أنظر القواعد المنظمة لعمل شركات الاستعلام والتصنيف الائتماني المصري رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٥ المعدل.

٢٤- أنظر: صفا علي حسين, الاستعلام المصرفي, رسالة ماجستير (دراسة مقارنة), جامعة بغداد- كلية القانون, ٢٠١٦م, ص ١٢. كذلك عبد الخالق غالي مهدي, التنظيم القانوني للتدقيق المصرفي, دراسة مقارنة, رسالة ماجستير, كلية القانون- جامعة بابل, ٢٠١٥م, ص ١٣. أيضاً حسن علي عبد الأمير جابر, مرجع سابق, ص ١٦.

٢٥- ((وعلى خلاف ذلك نص المشرع السعودي على الاستعلام بموجب قرار هيئة السوق المالية الخاص بالأشخاص المرخص لهم رقم (١- ٨٣- ٢٠٠٥) بتاريخ ٢٨/٦/٢٠٠٥م بناء على نظام سوق المال السعودي, فالمستشار في سوق الأوراق المالية يقوم بعملية الاستعلام من العميل المستثمر, وأهم الأمور التي نص عليها المشرع السعودي التي ينبغي الاستعلام عنها, وضعه المالي أو خبرته في مجال الاستثمار أو أهدافه الاستثمارية, كما نص على ذلك في ضوء المادة (٣٩/ ١ف) التي تنص على "أ- يجب على الشخص المرخص له قبل أن يتعامل أو يقدم الاستشارة أو الإدارة لحساب العميل الفرد, الحصول على معلومات من العميل الفرد تتعلق بوضعه المالي وخبرته في مجال الاستثمار, وأهدافه الاستثمارية المتعلقة بالخدمات التي يتم نقلها, ويجب الحصول على تلك المعلومات كشرط سابق لتقديم تلك الخدمات كذلك ينبغي على المستشار أن لا يقتصر الاستعلام من العميل عند التعامل معه في بداية الأمر, بل ينبغي أن يكون مستمراً طوال فترة التعامل بينهم عن طريق تحديث البيانات على الا يقل التحديث عن مرة واحدة في سنة, وذلك ما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة (٣٩) من لائحة الأشخاص المرخص لهم السعودي المشار إليه سابقاً والتي تنص ج- يجب على الشخص المرخص له أن يطلب من عملائه الأفراد تحديث المعلومات المطلوبة مرة واحدة سنوياً كحد ادنى. وكما تنص المادة (٢٢/ ٤ف) من نظام الخدمات القطري الصادر من هيئة قطر للأسواق المالية لسنة ٢٠٠٩م التي تنص على ((يجب على الشركة أن تحصل على معلومات من العملاء تتعلق بأوضاعهم المالية وخبراتهم في مجال الاستثمار وأهدافهم الاستثمارية ذات الصلة بالخدمات التي يطلبونها من الشركة)).

٢٦- أنظر: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٤٦.

٢٧- أنظر: د. حسنين علي هادي, التنظيم القانوني للمستشار في سوق الأوراق المالية, دراسة مقارنة, المركز العربي, الطبعة الاولى, ٢٠٢٢م, ص ١٠٠.

- ٢٨- أنظر: هاني حمدان عبدالله المرسومي, مرجع سابق ذكره, ص ١٦٨.
- ٢٩- أنظر: مرفت ربيع عبد العال, مرجع سابق ذكره, ص ١٣٨.
- ٣٠- أنظر: جلييلة مصعور, مسؤولية البنك عن الائتمان المصرف في القانون الجزائري, إطروحة دكتوراه, جامعة باتنة ١- كلية الحقوق والعلوم السياسية, الجزائر, ٢٠١٦, ص ٩٧.
- ٣١- أنظر: منتظر محمد مهدي الحمداني, مرجع سابق ذكره, ص ٨٣.
- ٣٢- أنظر: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٤٥.
- ٣٣- أنظر: جلييلة مصعور, مرجع سابق ذكره, ص ٩٨.
- ٣٤- أنظر: لبنى عمر مسقاوي, مرجع سابق ذكره, ص ٨٩.
- ٣٥- نصت المادة (٤٢) من نظام الرقابة الداخلية على البنوك والمؤسسات المالية الجزائري رقم (١١-٠٨) لسنة ٢٠١٢ م على أنه (يجب أن يأخذ تقييم مخاطر القروض على وجه الخصوص... عند الاقتضاء الضمانات بما في ذلك الرهن القانوني على الممتلكات العقارية للمدين والرهن الحيازي على المعدات والتجهيزات).
- ٣٦- أنظر: جلييلة مصعور, مرجع سابق ذكره, ص ٩٩ وما بعدها.
- ٣٧- أنظر: مرفت ربيع عبد العال, مرجع سابق ذكره, ص ١٣٩.
- ٣٨- أنظر: د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١٠٤.
- ٣٩- أنظر: د. محمد عبد اللاه احمد حسن, مرجع سابق ذكره, ص ١٨٧.
- ٤٠- أنظر في ذلك: منتظر محمد مهدي الحمداني, مرجع سابق ذكره, ص ٨٤.
- ٤١- وذلك بالقياس على ما تقرره المادة (٨٦٨) من القانون المدني العراقي والمتعلقة بأحكام عقد المقاولة.
- ٤٢- أنظر: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٥٥ وما بعدها. كذلك عبدالله عيسى مطشر, مرجع سابق ذكره, ص ٧٢.
- ٤٣- أنظر: د. السيد محمد اليماني, تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية ومسؤولية البنك عنها تجاه المستعلم, مجلة الدراسات القانونية, يصدرها جامعة اسيوط_ كلية الحقوق, يناير, ١٩٧٩م, ص ٢٧.
- ٤٤- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ٧٠.
- ٤٥- أنظر: د. عاشور عبدالجواد عبد الحميد, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٩.
- ٤٦- د. علي جمال الدين عوض, عمليات البنوك من الوجة القانونية, دون دار نشر, ١٩٨٩م, ص ١٠١٥.
- ٤٧- أنظر: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, دراسة مقارنة, مركز الدراسات العربية, الطبعة الأولى, ٢٠١٨م, ص ١٥٠.
- ٤٨- "ويرى بعض الشراح أن مسؤولية المصرف عن الاستشارات لا يمكن أن تكون تعاقدية لأن إعطاء المعلومات الاستشارية لا يدخل في نشاط المصرف المعتاد, كما هو الشأن في نشاط مكاتب الاستعلامات المتخصصة, ولذا يرى مسؤولية المصرف تقصيرية, ويستهدف هذا الرأي التخفيف عن المصارف من حيث أنه يرى عدم التساهل في القول بقيام المسؤولية التقصيرية, ولكن هذا الرأي يؤدي إلى استبعاد شروط الإعفاء من المسؤولية". ينظر في ذلك: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, هامش رقم ١٠, ص ١٠١١.
- ٤٩- استئناف أكس نوفمبر ١٩٧٦ دالوز ١٩٧٨ تعليق ميشيل فاسر وقد أكدت المحكمة في هذا المعنى بقولها:
- Les rapports des banques avec leur clientele ne sont pas desinteressés et si un certain nombre de services qu'elles rendent ne sont directement retribues, toute leur activite tend a une recherché de benefices dans le commerce de normal des l'argent et il est impossible de dissocié certains rapports avec la clinentele qui rentrent dans le cadre services qui relevent de la profession.
- في نفس المعنى أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ٧٢-٧٣.
- ٥٠- "أما الالتزام ببذل عناية, فهو لا تقوم فيه مسؤولية المصرف المدين إذا أثبت أنه بذل كل ما باستطاعته من حرص لتحقيق النتيجة المرجوة من الالتزام ولو لم تتحقق هذه النتيجة". أنظر في ذلك: د. عدنان إبراهيم السرحان ونوري حمد خاطر, مصادر الحقوق الشخصية, ط١, دار الثقافة, عمان, ٢٠١١, ص ٢١.
- ٥١- "يقصد بالالتزام بتحقيق نتيجة هو الالتزام الذي لا تبرأ فيد نمة المدين (المصرف) ما لم يحقق الغاية أو النتيجة المطلوبة, أو هو الالتزام الذي يتطابق فيه محل التزام المدين مع النتيجة أو الغرض الذي يرمي إليه الدائن, بحيث تكون تلك النتيجة هي محل التزام المصرف المدين". أنظر في ذلك: د. ياسين محمد الجبوري, الوجيز في شرح القانون المدني الأردني, ج١, مصادر الحقوق الشخصية, مصادر الالتزامات, ط٢, دار الثقافة, عمان, ٢٠١١, ص ٢٥. كذلك عبدالله عيسى مطشر, مرجع سابق ذكره, ص ٦٢.
- ٥٢- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ٧٨.

٥٣- أنظر: د. وليد علي ماهر, مرجع سابق ذكره, ص ١٥٣.

54- Rene Savatier: Les rats des conseils professionnels en Droit, Prive, 1972. op, cit, p. 140 ets.

٥٥- "فقد اتجهت بعد الحكم السابق لمحكمة النقض الفرنسية في ١٥ يوليو ١٩٧٥ إلى القول أنه يوجد عقد بين المصرف والعميل وعلى ذلك فإن مسؤولية المصرف تكون لها الطبيعة التعاقدية, وأوضحت المحكمة الحلول التقليدية فيما يتعلق بالالتزام الذي يقع على عاتق المصرف أنه التزام ببذل عناية". أنظر حكم محكمة النقض الفرنسية ١٥ يوليو ١٩٧٥م إشار إليه د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ٨٣.

٥٦- أنظر: د. وليد علي ماهر, مرجع سابق ذكره, ص ١٥٤.

٥٧- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ٨٢.

٥٨- أنظر: د. وليد علي ماهر, الائتمان البنكي بالنصيحة, مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية, المجلد ٤٠, العدد ٤٠, الرقم التسلسل للعدد ٤٠, مصر, يناير ٢٠١٩م, ص ١٠٩.

٥٩- أنظر: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, مرجع سابق ذكره, ص ١٥٤.

٦٠- أنظر: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٣٥١.

٦١- أنظر: د. وليد علي ماهر, الائتمان البنكي بالنصيحة, مرجع سابق ذكره, ص ١١٠ وما بعدها.

٦٢- أنظر: د. محمد علي سويلم, عمليات البنوك, دراسة مقارنة من الوجهتين المصرفية والجنائية, ط ١, دار المطبوعات الجامعية, ٢٠١٤, ص ٣١٨. كذلك د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١١٧.

٦٣- أنظر في ذلك: سلمان علي حمادي الحلوسي, المسؤولية المدنية الناشئة عن إفشاء السر المهني, ط ١, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, ٢٠١٢, ص ٢٣.

٦٤- "وباعتبار أن الأسرار تختلف باختلاف الأشخاص والظروف, فما يعتبر سراً بالنسبة لشخص قد لا يعتبر سراً بالنسبة الآخر, وما يعتبر سراً في ظروف معينة قد لا يعتبر كذلك في ظروف أخرى". أنظر في ذلك أكثر: د. بوزيدي إلياس, السرية في المؤسسات المصرفية, دراسة مقارنة, الطبعة الاولى, مكتبة الوفاء القانونية, الإسكندرية, ٢٠٢٠, ص ٣٣-٣٤. كذلك أنظر: د. احمد محمود سعد, نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية, دار النهضة العربية, القاهرة, ط ١, ١٩٩٥م, ص ١٧١-١٧٢.

٦٥- هيام الجرد, المد والجزر بين السرية المصرفية وتبويض الأموال, دراسة مقارنة, الطبعة الاولى, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت, لبنان, ٢٠٠٤, ص ٣٥. كذلك د. محمد سويلم, عمليات البنوك, مرجع سابق, ص ٣١٩.

٦٦- أنظر: د. نعيم مغيب, السرية المصرفية, دراسة في القانون المقارن, بدون دار نشر, ١٩٩٦, ص ١١.

٦٧- "وفي هذا الصدد, يقتضي مبدأ الالتزام بالسر المصرفي أن يلتزم المصرف بالمحافظة على السر المتعلق بجميع الوقائع التي تدخل في مجال النشاط المصرفي وعلم بمناسبة ممارسة مهنته". ينظر بقوله:

"Le banquier est tenu de garder le secret sur tous les faits qui rentrent dans le domaine de l'activite bancaire et qu'il a pu connaitre a l'occasion de l'exercice de sa profession". FARHAT Raymond, Le secret bancaire, Etude de droit compare (France Suisse, Liban), Librairie general de droit et de jurisprudence, paris, 1970. P.

بوزيدي إلياس, السرية في المؤسسات المصرفية, مرجع سابق, ص ٣٥.

٦٨- أنظر في ذلك: د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٧٦.

٦٩- وقد نص المشرع السعودي في نظام السوق المالي لسنة ٢٠١٣م بموجب المادة (٢٩) من لائحة الأشخاص المرخص لهم الصادرة بموجب القرار رقم (١-٨٣-٢٠٠٥) في (٢٠٠٥-٦-٢٨) على ضرورة قيام المستشار في سوق الأوراق المالية بالمحافظة على سرية المعلومات فقد نصت أنه (يجب على الشخص المرخص لهم المحافظة على سرية المعلومات التي يتم الحصول عليها من العملاء الا في أي من الحالات التالية: ١- إذا كان الإفصاح عنها مطلوباً بموجب النظام أو لوائحه التنفيذية أو الأنظمة سارية المفعول في المملكة. ٢- إذا وافق العميل على الإفصاح عنها. ٣- إذا كان الإفصاح عنها ضرورياً بشكل معقول لإداء خدمة معينة للعميل. ٤- إذا لم تعد المعلومة سرية). وفي المعنى ذاته نصت اللائحة التنفيذية الكويتية في (١٩٤٩م) منه, كذلك تنص المادة (٢٢/ف ١٢) من نظام الخدمات المالية القطري الصادر من هيئة قطر للأوراق المالية لعام ٢٠٠٩ التي تنص على (الشركة ضمان التعامل بشكل ملائم مع المعلومات السرية التي تلقاها أثناء تعاملها مع عملائها ولا تقصح عن أي معلومات عن العميل وأمواله...).

٧٠- "سرية المعلومات":

*Confidentialite des renseignements.

-Le Banquier qui communiqué des informations confidentielles, c'est-a-dire des donnees précises, notamment du fait des chiffres qui les accompagnent, commet une faute aussi bien au regard du droit penal que du droit civil. Effectivement, il viole le secret professionnel auquel i lest tenu (c. pen, art. 226-13), ainsi que l'obligation generale de

discretion qui pese sur lui. Cela revient adire que le banquier encourra la critique de la personne sur laquelle porte les renseignements s'il fournit des elements detaillés comme des soldes ou des ex- traits de comptes, des ratios d'endettement, des demandes de report d'echeance, des incidents de paiement, etc, alors qu'il pourra presenter sans crainte a celui qui l'interroge des donnees generals s'apparentant davantage a des appreciations qu'a des informations.

- ٧١- أنظر: د. محمد عبد اللاه احمد حسن, مرجع سابق ذكره, ص ١٩٢.
- ٧٢- القواعد المنظمة لعمل شركات الاستعلام والتصنيف الائتماني وقواعد تبادل المعلومات والبيانات ونظام رقابة البنك المركزي على هذه الشركات الصادر بالقانون رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ المعدل بالقانون (٩٣) لسنة ٢٠٠٥. كذلك نص المشرع اللبناني على كتمان السر في المادة (٢) من قانون سرية المصارف لسنة ١٩٥٦م.
- ٧٣- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, العقود التجارية وعمليات البنوك, دار النهضة العربية, القاهرة, ط١, ٢٠٠٥-٢٠٠٦م, ص ٢٧٧.
- ٧٤- أنظر أكثر: د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١١٨. كذلك دانا باقي عبدالقادر, السرية المصرفية في إطار تشريعات غسيل الأموال, دراسة تحليلية مقارنة, مديرية الطباعة والنشر, سليمانية, ٢٠٠٦, ص ٥٧. كذلك ياسر سبهان حمد اللهيبي, التنظيم القانوني لدور المصرف في استثمار الأوراق المالية, دراسة مقارنة, إطروحة دكتوراه, جامعة الموصل- كلية الحقوق, ٢٠٢٠, ص ٧٢.
- ٧٥- أنظر: د. نوري حمد خاطر, عقود المعلوماتية, ط١, دار الثقافة, عمان, ٢٠٠١, ص ٩٣. كذلك د. فاروق إبراهيم جاسم, الأطر القانونية لسوق الأوراق المالية, دراسة في القانون العراقي والقوانين العربية, بيروت, بدون سنة نشر, ص ١٧٨.
- ٧٦- أنظر: د. سليمان مرقس, الوافي في شرح القانون المدني, المجلد الاول, في العقد والإرادة المنفردة, ط١, القاهرة, ١٩٨٧, ص ٥٤٧.
- ٧٧- أنظر: د. طلبة وهبة خطاب, المسؤولية المدنية للمحامي, مكتبة سيد عبدالله وهبة, ١٩٨٦, ص ٢٠٧. إشار إليه د. حسن حسين البراوي, مرجع سابق ذكره, ص ٢٨٢.
- ٧٨- من هذا القوانين الجنائية, المادة (٣٧٨) من القانون الجنائي الفرنسي لسنة ١٩٤٤م. وتقابله المادة (٣١٠) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧م. والمادة (٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل. أنظر: أمير طالب هادي, الإطار القانوني لعقود بنك المعلومات, رسالة ماجستير, جامعة النهريين_ كلية الحقوق, ٢٠٠٨م, ص ١٣٧.
- ٧٩- أنظر: د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٢.
- ٨٠- أنظر: د. محمد علي سويلم, مرجع سابق ذكره, ص ٣٢٠.
- ٨١- د. احمد محمود سعد, مرجع سابق ذكره, ص ١٧٨.
- ٨٢- د. سعيد سعد عبد السلام, الإلتزام بالإفصاح في العقود, دار النهضة العربية, القاهرة, ط١, ١٩٩٩م, ص ٨.
- ٨٣- أنظر: د. سهام سوادى طعمة الطائي, الإلتزام بالإفصاح في المسائل التجارية, دار الفكر الجامعي, ط١, الإسكندرية, ٢٠١٩, ص ٢٧.
- ٨٤- أنظر: عبدالخالق غالي مهدي, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٩-١٣٠.
- ٨٥- د. همام القوصي, خيانة المستشار المالي لثقة عميله في بورصة الأوراق المالية, دراسة مقارنة للمسؤوليات القانونية بين القانون المغربي والإماراتي والأمريكي, مجلة القانون والأعمال, العدد ٣٢, يوليو, ٢٠١٨, ص ١٤٦.
- ٨٦- أنظر: د. همام القوصي, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٦-١٤٧.
- ٨٧- القسم الثالث الفقرة (٥/ج) من القانون المؤقت لأسواق الأوراق المالية العراقية. كذلك أنظر: د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٨.
- ٨٨- أنظر: د. همام القوصي, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٧.
- ٨٩- أنظر: د. حسنين علي هادي, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٩.
- (90) Loi n 96-597 du 2 juillet 1996 de modernization des activites financieres. Article 58: Les prestataires de services d'investissement et, le cas echeant, les personnes vises au I de l'article 44 sont tenus de respecter des regles de bonne conduit destinees a garantir la protection des investisseurs et la regularite desoperations.
- أشار إليه: ياسر سبهان حمد اللهيبي, مرجع سابق, ص ٧٦.
- ٩١- أنظر المادة (٦٣) من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري رقم (٨٨) لعام ٢٠٠٣م والتي نصت على أن (يضع مجلس إدارة كل مصرف قواعد تقديم الائتمان للعملاء والإجراءات التي تتبع للتأكد من الجدارة الائتمانية وصحة المعلومات المقدمة... إلخ). والمادة (٢٤٣) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (٩٥) لعام ١٩٩٢م. كذلك أنظر: عبدالخالق غالي مهدي, مرجع سابق ذكره, ص ١٣٠.
- ٩٢- أنظر المادة (١٠/أولاً-بند ٦) من نظام الاستشارات المالية والتحليل المالي في سوق الإمارات للأوراق المالية والسلع لعام ٢٠٠٨م تنص يحظر على الشركة المرخصة القيام بأي مما يلي: (٦) تقديم استشارة أو نشر تقرير مالي أو التصريح.... قبل وبعد تاريخ انتهاء مدة حظر تداول المؤسسين في الشركة المصدرة للورقة المالية, ما لم تطراً أحداث هامة أو معلومات جوهرية تؤثر على المركز المالي للشركة المصدرة... إلخ).

٩٣- أنظر المادة (٢٥) من الظهير المغربي الشريف رقم ٢١٢-٩٣-١ الصادر في ٢١ سبتمبر ١٩٩٣م الخاص بإصدار يتعلق بمجلس القيم المنقولة المغربي التي تنص (كل شخص يحصل في أثناء مزاولته مهنته أو القيام بمهامه على معلومات متميزة ويستخدمها لإنجاز أو المساعدة عمداً على إنجاز واحدة أو أكثر من العمليات في السوق سواء أكان ذلك بصورة مباشرة أو بواسطة شخص آخر يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة يمكن أن تساوي خمس مرات مبلغ الربح المحتمل تحقيقه من غير أن تقل عن ٢٠٠.٠٠٠ درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

٩٤- أنظر: د. همام القوسي، مرجع سابق ذكره، ص ١٦٢.

٩٥- تنص المادة (٩/٩/ثانياً) من قرار هيئة الأوراق المالية والسلع الإماراتي رقم (٤٨/ر) لعام ٢٠٠٨م بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي على أن تلتزم الشركة المرخصة بمراعاة مبادئ النزاهة والشفافية والموضوعية والحيادية إثاء تأديتها لعملها وبشكل خاص تلتزم بما يأتي: (١- الإفصاح عن أي خدمات قامت بها الشركة بتقديمها إلى الشركة المصدرة الورقة المالية موضع الاستشارة أو تقرير تحليل المالي...الخ).

٩٦- أنظر المادة (٧/أولاً-بند ٧) من نظام الاستشارات المالية والتحليل المالي الإماراتي.

٩٧- أنظر: د. همام القوسي، مرجع سابق ذكره، ص ١٦٦ وما بعدها.

٩٨- أنظر: د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، مرجع سابق، ص ١٢٠١.

٩٩- أنظر: د. احمد بركات مصطفى، مرجع سابق ذكره، ص ١٣٦.

١٠٠- أنظر: د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج ٢، ط ٥، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧، ص ٧١٣.

١٠١- أنظر: د. محمد علي سويلم، مرجع سابق ذكره، ص ٤٣.

١٠٢- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح، مرجع سابق ذكره، ص ٤١.

١٠٣- أنظر استاذنا: د. علي فوزي إبراهيم، النظام القانوني لإدارة محفظة الأوراق المالية، إطروحة دكتوراه، جامعة النهدين، كلية الحقوق، ٢٠٠٨م،

١٠٤- أنظر: د. احمد بركات مصطفى، مرجع سابق ذكره، ص ٤١.

١٠٥- أنظر: د. سميحة القليوبي، مرجع سابق ذكره، ص ٧٢٢. كذلك د. محمد سويلم، مرجع سابق، ص ٤٤.

١٠٦- أنظر في ذلك: د. نبيل محمد احمد صبيح، مرجع سابق ذكره، ص ٤١.

١٠٧- أنظر في ذلك: د. احمد بركات مصطفى، مرجع سابق ذكره، ص ١٤٢-١٤٤.

108- "Les contrats de depot de Titres... impliquent, chez les banques un couraant de conseils usuelle, avertissant les clients de l'opportunité d'operation diverses les titres disposes". Rene Savatier: Les contrats de conseils, op. cit. p. 146.

١٠٩- أنظر: د. سميحة القليوبي، الأسس القانونية لعمليات البنوك، بدون دار نشر، ١٩٩٢، ص ٥٧-٥٨.

١١٠- Gavaldà et Stouffiet "Droit bancaire" 1992. P386.

ويعبّر الفقيهان بالآتي:

"Au demeurant aussi, le devoir de conseils accessoire du banquier demeure le client est un professionnel ou une personne experimentée".

أشار إليه: د. نبيل محمد احمد صبيح، مرجع سابق ذكره، هامش رقم ١، ص ٤٣.

١١١- أنظر استئناف باريس ١٣/٧/١٩٨٨، المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٨٨، ص ٦٢٢، تعليق ميشيل كابرياك وتسي، وقد قررت المحكمة هذا المعنى بقولها:

"L'usage et l'equite font Banquier despostaire de Titres une obligation de bonne garde, nou seulement materielle mais juridique de ces Titres. Pour remplir cette obligation de moyens inherente a sa qualite de professionnel salaire, le banque doit selon les cas informer, le deposant, de telle sorte que celui-s soit en mesure d'accomplir les actes necessaires a la conservation de la valler ses titres et a fortioire, ceux necessaires a la conservation des titres eux-memes... cette information doit etre spontonee..".

أشار إليه: د. احمد بركات مصطفى، مرجع سابق ذكره، ص ١٤٥-١٤٦.

١١٢- أنظر في ذلك أكثر: جاسم غانم عبيد غانم الزعابي، مقومات بورصة الأوراق المالية، (دراسة حول أثر هذه المقومات على حركة التداول)، رسالة ماجستير، جامعة طنطا- كلية الحقوق، مصر، ٢٠١١، ص ٤٠.

١١٣- طبقاً للمادة الأولى من الفقرة السابعة من قانون سوق بغداد للأوراق المالية.

١١٤- بموجب الفصل الخامس (١-ب) من قانون سوق العراق للأوراق المالية لسنة ٢٠٠٤م تنص على (وقد يقبل المصرف كوسيط إذا حول بالعمل وفقاً لتلك الصلاحية). أنظر: د. علي فوزي، مرجع سابق، ص ١٣٧.

١١٥- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح، مرجع سابق ذكره، ص ٤٤.

- ١١٦- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٣٧.
- ١١٧- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٤٤-٤٥.
- ١١٨- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٠.
- ١١٩- المرجع نفسه, ص ١٣٧.
- ١٢٠- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٤٥-٤٦.
- ١٢١- أنظر: د. مصطفى كمال طه, العقود التجارية وعمليات البنوك, وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م, ط ١, مكتبة الوفاء القانونية, الإسكندرية, ٢٠٠٩, ص ٣٥٦. كذلك كوثر ولجي, عمليات البنوك المختلفة, رسالة ماجستير, كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة العربي بن مهيدي, بدون سنة نشر, ص ١٨.
- ١٢٢- أنظر في ذلك أستاذنا: د. علي فوزي إبراهيم, الوجيز في الأوراق التجارية دراسة في قانون التجارة العراقي النافذ, مكتبة السهنوري, بغداد,
- ١٢٣- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٤٦.
- ١٢٤- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ٩٠٢-٩٠٣.
- ١٢٥- د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق, ص ٤٧. ود. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق, ص ٨٩٦.
- ١٢٦- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٤٨.
- ١٢٧- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٥٥.
- ١٢٨- أنظر في ذلك: د. إبراهيم مختار, أسباب تعثر المشروعات, دراسة بعنوان الخروج من التعثر الاقتصادي, جريدة الأهرام المصرية, ١٩٨٩/١٠/٢٠, ص ٧.
- ١٢٩- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٥٠.
- ١٣٠- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٥٩.
- ١٣١- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٥١.
- ١٣٢- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, عمليات البنوك من الواجهة القانونية, طبعة مكبرة, ١٩٩٣, ص ٩٠٢.
- ١٣٣- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٥٢.
- ١٣٤- د. إبراهيم مختار, مرجع سابق, ص ٧. كذلك د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق, ص ١٦٠-١٦١.
- ١٣٥- أنظر في ذلك: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٧.
- ١٣٦- أنظر: د. عاشور عبدالجواد عبدالحميد, دور البنك في خدمة تقديم المعلومات, مرجع سابق, ص ١٤٩.
- ١٣٧- أنظر الفصل الثاني, المبحث الاول, المطلب الاول, الفرع الثاني, ص ١٩ وما بعدها من هذه الأطروحة.
- ١٣٨- د. محي الدين علم الدين, موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية, ج ١, القاهرة, ١٩٨٧, ١٠٣. ود. عاشور عبدالجواد عبدالحميد, مرجع سابق, ص ١٤٩. ود. عبدالرحمن السيد قرمان, نطاق الالتزام بالسر المصرفي, دراسة مقارنة, دار النهضة العربية, القاهرة, بدون سنة نشر, ص ١٤. ونعيم مغيب, مرجع سابق, ص ٧ وبعدها. ود. وليد علي ماهر, مرجع سابق, ص ١٣١. ود. علاء النجار حسانين احمد, نطاق الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي, دراسة مقارنة, الاسكندرية, دار التعليم الجامعي, ٢٠١٩, ص ٦ وما بعدها.
- ١٣٩- أنظر المادة (Sec-80b-10) من قانون مستشاري الاستثمار الأمريكي لعام ١٩٤٠. ونصت الفقرة (١٤) من المادة (١٤) من قرار مجلس إدارة الهيئة رقم (٤٨/ر) لسنة ٢٠٠٨ بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي الإماراتي. والمادة (٤٩) من قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ١٤٠- أنظر المواد (٩٧-٩٨-١٠١) من القانون المصرفي المصري رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣م. كذلك أنظر د. عاشور عبدالجواد عبدالحميد, مرجع سابق ذكره, ص ١٦٨ وما بعدها. وأيضاً أنظر د. سميحة القليوبي, الأسس القانونية لعمليات البنوك, ط ٢, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٣, ص ٢٦٨ وما بعدها.

١٤١- أنظر المادتين (١٧-١٨) من التقنين النقدي والمالي الفرنسي الصادر في ١٥/مايو/٢٠٠١.

١٤٢- أنظر: د. وليد علي ماهر, مرجع سابق ذكره, ص ١٣٥-١٣٦.

١٤٣- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٠.

١٤٤- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٢٤.

١٤٥- د. وليد علي ماهر, مرجع سابق, ص ١٣٩. ود. عاشور عبدالجواد عبدالحميد, مرجع سابق, ص ١٩٥.

١٤٦- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١١.

١٤٧- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٢٥.

- ١٤٨- أنظر: د. السيد محمد اليماني, مرجع سابق ذكره, ص ٢٧٠.
- ١٤٩- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١١٩٩.
- ١٥٠- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٢.
- ١٥١- د. وليد علي ماهر, مرجع سابق, ص ٨٠. وكذلك د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق, ص ٢٥-٢٦.
- ١٥٢- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٣-١١٤.
- ١٥٣- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٢٦.
- ١٥٤- أنظر: د. وليد علي ماهر, الائتمان البنكي بالنصيحة, مرجع سابق ذكره, ص ٨١.
- ١٥٥- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١١٩٩.
- 156- Cour de Riom 8mars 1966, R.T.D. Com 1966 p, 973 Note Jacques- Becque Et Michel Cabrillac.

- كذلك ينظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٥.
- ١٥٧- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٠١.
- ١٥٨- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٧.
- ١٥٩- أنظر في الالتزام الاتفاقي بتقديم المعلومات الاستشارية صراحة أو ضمناً للعميل, المطلب الاول- الفرع الاول من هذا الفصل, ص ٤ وما بعدها. كذلك أنظر د. وليد علي ماهر, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٠.
- ١٦٠- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٠١.
- ١٦١- "وبذلك يخضع المصرف لمعيار أو قاعدة الرجل الحريص, ومقتضاها إنه على المصرف أن يتصرف في إدارته لمحفظه الأوراق المالية المكلف بإدارتها, وحفظه للأموال والممتلكات الموجودة في حيازته بهذه الصفة, بنفس الطريقة التي يتصرف بها في إدارته ولحفظه لأمواله الخاصة كمستثمر حريص, فالمصرف يعتبر مستثمراً حريصاً وفقاً لهذه القاعدة إذا تقيّد في إدارته واختياره لاستثمار الأموال التي توضع تحت تصرفه بالأسس كأمين استثمار". ينظر سعيد محمد حسنين, دور البنوك في استثمار أموال العملاء, إطروحة دكتوراه, كلية الحقوق- ١٩٩٣, ص ٣٥٦.
- ١٦٢- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١١٩.
- ١٦٣- أنظر: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٠. (أما بالنسبة إلى أرساء مبدأ الشفافية) ينظر جاسم غانم عبيد غانم الزعابي, مرجع سابق ذكره, ص ١٦ وما بعدها.
- ١٦٤- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٢٨.
- ١٦٥- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٠.
- ١٦٦- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٠٣.
- ١٦٧- أنظر المواد (٤٠, ١٣٣, ١٣٨) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤م. أنظر احمد نصر الجندي, الأوراق التجارية والإفلاس في قانون التجارة الجديد, دار الكتب القانونية- مصر, ٢٠١٢, ص ١٧ وما بعدها. كذلك د. علي جمال الدين عوض, الأوراق التجارية, مطبعة جامعة القاهرة, ١٩٩٥, ص ٤٢ وما بعدها. كذلك أنظر أستاذنا الدكتور علي إبراهيم فوزي, الوجيز في الأوراق التجارية, مرجع سابق ذكره, ص ٤٠.
- ١٦٨- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٢٩.
- ١٦٩- أنظر: د. احمد بركات مصطفى, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٤.
- ١٧٠- أنظر: د. علي جمال الدين عوض, مرجع سابق ذكره, ص ١٢٠٢.
- ١٧١- أنظر: د. نبيل محمد احمد صبيح, مرجع سابق ذكره, ص ٣٠.
- ١٧٢- أنظر: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, مرجع سابق ذكره, ص ١٤١.
- ١٧٣- Com. 23 Fevrier 1993, j.C.p. 1993, Tableau de jurisprudence, N. 1060, p. 123.
- ينظر د. عاشور عبدالحواد عبدالحميد, دور البنك في خدمة تقديم المعلومات, مرجع سابق ذكره, ص ٢٠٧.
- ١٧٤- أنظر: د. عاشور عبدالحواد عبدالحميد, مرجع سابق ذكره, ص ٢٠٨.
- ١٧٥- أنظر: د. وليد علي ماهر, المعلومات الاستشارية البنكية, مرجع سابق ذكره, ص ١٤٢.

المصادر

أولاً: الكتب والبحوث باللغة العربية:

- ١- د. إبراهيم مختار، أسباب تعثر المشروعات، دراسة بعنوان الخروج من التعثر الاقتصادي، جريدة الأهرام المصرية، ٢٠/١٠/١٩٨٩م.
- ٢- د. احمد بركات مصطفى، مسؤولية البنك عن تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٦م.
- ٣- -----، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٥-٢٠٠٦م.
- ٤- د. احمد محمود سعد، نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٥م.
- ٥- احمد نصر الجندي، الأوراق التجارية والإفلاس في قانون التجارة الجديد، دار الكتب القانونية- مصر، ٢٠١٢م.
- ٦- د. السيد محمد اليماني، تقديم المعلومات والاستشارات المصرفية ومسؤولية البنك عنها تجاه المستعلم، مجلة الدراسات القانونية، يصدرها جامعة اسيوط_ كلية الحقوق، يناير، ١٩٧٩م.
- ٧- د. بوزيدي إلياس، السرية في المؤسسات المصرفية، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٢٠م.
- ٨- د. حسن حسين البراوي، عقد تقديم المشورة، (دراسة قانونية لعقد تقديم الاستشارات الفنية)، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.
- ٩- د. حسنين علي هادي، التنظيم القانوني للمستشار في سوق الأوراق المالية، دراسة مقارنة، المركز العربي، الطبعة الاولى، ٢٠٢٢م.
- ١٠- دانا باقي عبدالقادر، السرية المصرفية في إطار تشريعات غسيل الأموال، دراسة تحليلية مقارنة، مديرية الطباعة والنشر، سليمانية، ٢٠٠٦م.
- ١١- رشا محمد تيسير خطاب، التنظيم القانوني لعقد الاستشارات المالية في ضوء هيئة وسوق الامارات المالية والسلع رقم ٤ لسنة ٢٠٠٠، دراسة تحليلية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، المجلد ٤٣، العدد ٣، ٢٠١٩م.
- ١٢- ريماء محمد فرج، عقد المشورة، دراسة مقارنة لعقد تقديم الاستشارة القانونية والفنية، دبلوم دراسات عليا في قانون الاعمال، المنشورات الحقوقية، ١٩٩٩م.
- ١٣- د. سعيد سعد عبد السلام، الإلتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٩م.
- ١٤- سلمان علي حمادي الحلبوسي، المسؤولية المدنية الناشئة عن إفتشاء السر المهني، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢م.
- ١٥- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، المجلد الاول، في العقد والإرادة المنفردة، ط١، القاهرة، ١٩٨٧م.
- ١٦- د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج٢، ط٥، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧م.
- ١٧- -----، الأسس القانونية لعمليات البنوك، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣م.
- ١٨- د. سهام سوادى طعمة الطائي، الإلتزام بالإفصاح في المسائل التجارية، دار الفكر الجامعي، ط١، الإسكندرية، ٢٠١٩م.
- ١٩- د. صلاح إبراهيم شحاته، ضوابط منح الائتمان المصرفي من منظور قانوني ومصرفي، ط١، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٢م.
- ٢٠- د. طلبة وهبة خطاب، المسؤولية المدنية للمحامي، مكتبة سيد عبدالله وهبة، ١٩٨٦م.
- ٢١- د. عاشور عبدالجواد عبدالحמיד، دور البنك في خدمة الأوراق المالية، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- ٢٢- -----، دور البنك في خدمة تقديم المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- ٢٣- د. عبد الحميد الشورابي، إدارة المخاطر الائتمانية من وجهتي النظر المصرفية والقانونية، منشأة المعارف، ٢٠٠٢م.
- ٢٤- عبدالله عيسى مطشر الغريبي، عقد الاستشارات الهندسية، دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي، ط١، دار جليس، عمان، ٢٠١٦م.
- ٢٥- د. عبدالرحمن السيد قرمان، نطاق الإلتزام بالسر المصرفي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر.
- ٢٦- د. عثمان سلمان غيلان العبودي، مهارات تقديم الاستشارات القانونية وصياغة مذكراتها، دراسة تحليلية، مكتبة القانون والقضاء، ٢٠٢٠م.
- ٢٧- د. عدنان إبراهيم السرحان ونوري حمد خاطر، مصادر الحقوق الشخصية، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١م.
- ٢٨- د. علاء النجار حسانين احمد، نطاق الإلتزام بالسرية في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، الاسكندرية، دار التعليم الجامعي، ٢٠١٩م.
- ٢٩- د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دون دار نشر، ١٩٨٩م.
- ٣٠- -----، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، طبعة مكبرة، ١٩٩٣م.
- ٣١- -----، الأوراق التجارية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٩٥م.
- ٣٢- د. علي فوزي إبراهيم، الوجيز في الأوراق التجارية دراسة في قانون التجارة العراقي النافذ، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٤م.
- ٣٣- د. فاروق إبراهيم جاسم، الأطر القانونية لسوق الأوراق المالية، دراسة في القانون العراقي والقوانين العربية، بيروت، بدون سنة نشر.
- ٣٤- لبنى عمر مسقاوي، مسؤولية المصارف في الاعتماد المالي، ط١، اتحاد المصارف العربية، بدون مكان طبعة، ٢٠١٠م.
- ٣٥- د. محمد عبد اللاه احمد حسن، عقد تقديم الاستشارات بشأن تداول الأوراق المالية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠١١م.
- ٣٦- د. محمد علي سويلم، عمليات البنوك، دراسة مقارنة من الوجهتين المصرفية والجنائية، ط١، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٤م.
- ٣٧- د. محي الدين اسماعيل علم الدين، موسوعة البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، ج١، بدون مكان طبعة، بدون سنة طبع.
- ٣٨- -----، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية، الجزء الاول، القاهرة، ١٩٨٧م.

- ٣٩- د. مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، ط١، مكتبة الوفاء القانونية،
- ٤٠- د. نبيل محمد احمد صبيح، التزام البنك مانح الائتمان بتقديم النصيحة (أو المشورة) للعملاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.
- ٤١- د. نعيم مغيب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات واستثناءاته، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩م.
- ٤٢- -----، السرية المصرفية، دراسة في القانون المقارن، بدون دار نشر، ١٩٩٦م.
- ٤٣- د. نوري حمد خاطر، عقود المعلوماتية، ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠١م.
- ٤٤- هاني حمدان عبدالله المرسومي، عقد تقديم المشورة القانونية، دراسة قانونية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م،
- ٤٥- د. همام القوسي، خيانة المستشار المالي لثقة عميله في بورصة الأوراق المالية، دراسة مقارنة للمسؤوليات القانونية بين القانون المغربي والإماراتي والأمريكي، مجلة القانون والأعمال، العدد ٣٢، يوليو، ٢٠١٨م.
- ٤٦- هيام الجرد، المد والجزر بين السرية المصرفية وتبويض الأموال، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٤م.
- ٤٧- د. وليد علي ماهر، المعلومات الاستشارية البنكية، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م.
- ٤٨- -----، الائتمان البنكي بالنصيحة، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد ٤٠، العدد ٤٠، الرقم التسلسل
- ٤٩- ياسين كريم محمد الحلبي، الهيئات الاستشارية ودورها في اتخاذ القرار، رسالة ماجستير، كلية القانون- جامعة بغداد، ١٩٩٠م.
- ٥٠- د. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج١، مصادر الحقوق الشخصية، مصادر الالتزامات، ط٢، دار الثقافة، عمان،

ثانياً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

- ١- أمير طالب هادي، الإطار القانوني لعقود بنك المعلومات، رسالة ماجستير، جامعة النهدين_ كلية الحقوق، ٢٠٠٨م.
- ٢- جاسم غانم عبيد غانم الزعابي، مقومات بورصة الأوراق المالية، (دراسة حول أثر هذه المقومات على حركة التداول)، رسالة ماجستير، جامعة طنطا- كلية الحقوق، مصر، ٢٠١١م.
- ٣- جلييلة مصعور، مسؤولية البنك عن الائتمان المصرف في القانون الجزائري، إطروحة دكتوراه، جامعة باتنة١- كلية الحقوق والعلوم السياسية،
- ٤- حسن علي عبد الأمير جابر، الإطار القانوني لنظام الاستعلام الائتماني، رسالة ماجستير، جامعة ذي قار- كلية القانون، ٢٠٢١م.
- ٥- سعيد محمد حسنين، دور البنوك في استثمار أموال العملاء، إطروحة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة عين شمس، مصر، ١٩٩٣م.
- ٦- صفا علي حسين، الاستعلام المصرفي، رسالة ماجستير (دراسة مقارنة)، جامعة بغداد- كلية القانون، ٢٠١٦م.
- ٧- عبد الخالق غالي مهدي، التنظيم القانوني للتدقيق المصرفي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون- جامعة بابل، ٢٠١٥م.
- ٨- د. علي فوزي إبراهيم، النظام القانوني لإدارة محفظة الأوراق المالية، إطروحة دكتوراه، جامعة النهدين، كلية الحقوق، ٢٠٠٨م.
- ٩- كوثر ولجي، عمليات البنوك المختلفة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة العربي بن مهيدي، بدون سنة نشر، ص١٨.
- ١٠- منتظر محمد مهدي الحمداني، عقد المشورة المهنية، إطروحة دكتوراه، جامعة النهدين_ كلية الحقوق، ٢٠٠٣م.
- ١١- ميرفت ربيع عبدالعال، عقد المشورة في مجال نظم المعلومات، إطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس_ كلية الحقوق، ١٩٩٧م.
- ١٢- ياسر سبهان حمد اللهيبي، التنظيم القانوني لدور المصرف في استثمار الأوراق المالية، دراسة مقارنة، إطروحة دكتوراه، جامعة الموصل- كلية

ثالثاً: التشريعات والأنظمة والتعليمات:

- ١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١م وتعديلاته.
- ٢- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩م المعدل.
- ٣- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤م.
- ٤- قانون المصارف العراقي رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤م.
- ٥- القانون المؤقت لأسواق العراق الأوراق المالية رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٤م.
- ٦- قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧م.
- ٧- قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد المصري رقم (٨٨) لعام ٢٠٠٣م.
- ٨- القواعد المنظمة لعمل شركات الاستعلام والتصنيف الائتماني وقواعد تبادل المعلومات والبيانات ونظام رقابة البنك المركزي على هذه الشركات الصادر بالقانون رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ المعدل بالقانون (٩٣) لسنة ٢٠٠٥م.
- ٩- اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم (٩٥) لعام ١٩٩٢م.
- ١٠- قرار هيئة الأوراق المالية والسلع الإماراتي رقم (٤٨/ر) لعام ٢٠٠٨م بشأن الاستشارات المالية والتحليل المالي.
- ١١- نظام الاستشارات المالية والتحليل المالي في سوق الإمارات للأوراق المالية والسلع لعام ٢٠٠٨م.
- ١٢- قانون سرية المصارف اللبناني لسنة ١٩٥٦م.

١٣- نظام سوق المال السعودي لسنة ٢٠١٣م.

١٤- نظام الخدمات القطري الصادر من هيئة قطر للأسواق المالية لسنة ٢٠٠٩م.

١٥- نظام الرقابة الداخلية على البنوك والمؤسسات المالية الجزائري رقم ١١- ٠٨ لسنة ٢٠١٢.

١٦- القانون الجنائي الفرنسي لسنة ١٩٤٤م.

١٧- التقنين النقدي والمالي الفرنسي الصادر في ١٥/مايو/٢٠٠١.

١٨- قانون مستشاري الاستثمار الأمريكي لعام ١٩٤٠.

رابعاً: القرارات القضائية:

١- استئناف أكس نوفمبر ١٩٧٦ دالوز ١٩٧٨م.

٢- أنظر استئناف باريس ١٣/٧/١٩٨٨، المجلة الفصلية للقانون التجاري ١٩٨٨م.

خامساً: الكتب والبحوث باللغة الأجنبية:

- 1- Wydick, R. plain English for lawyers: Teacher's Manual (5th Ed). Durham, nc: Carolina Academic press, 2005.
- 2- MRKUBR (ED): Management Consulting, A Guide To The profession, International Labour office, 1980.
- 3- Cass. Civ Bulletin des Arrets de la Court de- cassation, T. No. 46, paris 2 Mai 1994 Dalloz, Inf, Rapport pp.
- 4- Ph. Arestan, Le conseils en investissement, nouveau service d'investissement organize par la directive MIF, Banque et droit, mai-juin, 2007. N 133.
- 5- Rene Savatier: Les rats des conseils professionnels en Droit, Prive, 1972.
- 6- FARHAT Raymound, Le secret bancaire, Etude de droit compare (France Suisse, Liban), Librairie general de droit et de jurisprudence, paris, 1970.
- 7- Gavalda et Stouffiet "Droit bancaire" 1992. P386.
- 8- Cour de Riom 8mars 1966, R.T.D. Com 1966 p, 973 Note Jacques- Becque Et Michel Cabrillac.
- 9- Com. 23 Fevrier 1993, j.C.p. 1993, Tableau de jurisprudence.