جامعة كربلاء

كلية القانون

الفرع الخاص

الاستردّاد المصرفي

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة الى مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الخاص

كتبت بواسطة

ملاك كمال عبد الكريم الظاهر

بإشراف

أ.م.د رحيم عبيد عطية الاسدي

2023م **1444هـ**

بسم الله الرحمن الرحيم

((ان اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ ان تُؤَدُّوا الْأَمانات إِلى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ ان تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ ان اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ ان اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا)) النساء/ 58

صدق الله العلي العظيم

سورة النساء الآية (58)

إقرارُ المقوّم اللغويّ

أشهد أنّ رسالة الماجستير الموسومة بـ (رسالة الماجستير الموسومة بـ (الاسترداد المصرفي ـ دراسة مقارنة) للطالبة (ملاك كمال عبد الكريم عباس) ، قد تمّتْ مراجعتها لغويّا من قِبَلي، وصُحّحَ ما ورد فيها من أغلاطٍ لغوية وطباعية وتعبيرية. وبذلك أصبحتْ مؤهلة للمناقشة بقدْر تعلّق الأمر بسلامة الأسلوب وصحّة التعبير.

م.د. علاوي كاظم كشيش

معهد الفنون الجميلة للبنين/كربلاء

١٦ / 12 / 2022

اقرار المشرف

أشهد أن إعداد الرسالة الموسومة بـ (الاسترداد المصرفي – دراسة مقارنة) والتي تقدمت بها الطالبة (ملاك كمال عبد الكريم) قد جرى تحت اشرافي في جامعة كربلاء / كلية القانون ، وهي جزء من متطلبات نيل درجة ماجستير في القانون الخاص.

التوقيع:

المشرف: أ. م. د رحيم عبيد عطية

التاريخ: / / 2023

إقرار لجنة مناقشة

نشهد نحن أعضاء لجنة المناقشة إننا اطلعنا على هذه الرسالة الموسومة بـ (الاسترداد المصرفي " دراسة مقارنة") وناقشنا الطالبة (ملاك كمال عبد الكريم عباس) على محتواها ما له علاقة بها ونعتقد إنها جديرة بالقبول لنيل درجة الماجستير في القانون / فرع القانون الخاص بدرجة ( ).

التوقيع:

الاسم: أ.م.د اشراق صباح صاحب

(رئيساً)

التاريخ: / / 2023

التوقيع:

الاسم: أ.م.د ماهر محسن عبود

(عضواً)

التاريخ: / / 2023

وقيع:

سم: م.د عباس سلمان محمد علي

(عضواً)

ريخ: / / 2023

التوقيع:

الاسم: أ.م.د رحيم عبيد عطية

(عضواً ومشرفاً)

التاريخ: / / 2023

ادق مجلس كلية القانون /جامعة كربلاء على قرار لجنة المناقشة

التوقيع:

أ. د باسم خليل نايل السعيدي

عميد كلية القانون/ جامعة كربلاء

التاريخ: / / 2023

الإهداء

إلى أكرم مَن جاد ومَن انعم، و أفصح مَن قالَ ومَن علّم، و أصدقَ مَن كبر و أعظم، إلى أمّامِ التقى، وبَصِيرَةٌ مَنِ اهْتَدَى، وَالسِّرَاجِ اللامع، وَ الشِّهَابِ السَّاطِعِ نبيّ الرَّحْمَةِ محمدّ صلّى الله عليه وآلِهِ وسلّم.

إلى قدوتي الأولى ، والمنارةِ التي تضيءُ طريقي ، إلى الشخصِ الذي علمني ان أتحملَ عقباتِ الحياةِ ، إلى منْ أعطاني واستمرّ في إعطائي بلا حدودٍ ، إلى منْ رفعتُ رأسي عاليا افتخارا بهِ . . . أبي الغالي.

إلى أثمنِ المجوهراتِ التي أملكها ، إلى الملاكِ الجميلِ الذي تزهو تحتُ قدميها حدائقَ الجنةِ ، إلى أفضلِ نعمةٍ أعطاهُا ربي لي . . . أمي الغاليةُ.

إلى العزوةِ القويةِ والسندِ القوي ، إلى منْ تحلو الحياةُ بوجودهمْ . . . إخوتي. . فادي. علي

إلى أحنْ شخصً عليّ في هذهِ الحياةِ ، إلى صديقتي ورفيقةِ دربي ، أختي العزيزةِ. . ضحى.

إلى منْ صنعوا المجدَ وشيّدوا الأوطان بغيومِ علمهمْ الهاطلةَ وكفوفهمْ السخيةِ رموزَ العطاءِ . . أساتذتي الأفاضل

اهدي هذا العطاء. . .

الباحثة

شكر وعرفان

الحمدُ للهِ ربِ العالمينَ والصلاةً والسلامَ على أشرفِ الانبياء والمرسلينَ سيدنا محمدً وعلى آله وصحبهِ ومنْ تبعهمْ بإحسان إلى يومِ الدينِ ، وبعدٌ . . .

فاني أشكرُ اللهُ تعالى على فضلهِ حيثُ أتاحَ لي انجازُ هذا العملِ بفضلهِ ، فلهُ الحمدُ أولاً وآخرا يسعدني ان أشكرَ كلَّ أولئكَ الذينَ نصحوني أوْ أرشدوني أوْ ساعدوني في التحضيرِ لهذه الرسالة وزوّدوني بالمراجعِ والمواردّ التي أحتاجها في أيِ مرحلةٍ منْ مراحلَ بحثيٍ ، وانا ممتنّةُ بشكلٍ خاصٍ لمشرفي الفاضلِ أ.م.د رحيم عبيد عطية على قبولهِ الإشرافِ على هذه الرسالة، مخصصا لي جزءا منْ وقتهِ الثمينِ ، وكذلك على كلِ توجيهاتهِ وعلى حسنِ المعاملةِ والتفهمِ.

وأتقدمُ بجزيلِ الشكرِ والتقديرِ إلى السيدِ عميدِ كلية القانونِ - جامعةُ كربلاءَ أ.د ضياء عبد الله عبود الاسدي والسيدِ معاونِ العميدِ للشؤونِ العلميةِ والدراساتِ العليا الدكتور علاء ابراهيم محمود الحسيني وإلى رئيسِ قسمِ القانونِ الخاصِ الأستاذِة الدكتورِ إشراق صباح. كما أقدم شكري واحترامي وتقديري لكلِ أساتذتي في كليةِ القانونِ لا سيما أساتذتي في السنة التحضيريةِ لمساعدتهمْ وملاحظاتهم ، وكذلكَ أتقدمَ بالشكرِ والعرفان إلى موظفي مكتبةٍ (كليةِ القانونِ - جامعةِ كربلاءَ) وأيضا إلى موظفي مكتبتي العتبتينِ المقدستينِ لمساعدتهمْ إيّاي في الحصولِ على المصادرِ لإنجاز الرسالة.

وعرفانا بالجميلِ أتقدمُ بالشكرِ والتقديرِ إلى الأساتذةِ المحترمينَ أعضاءِ لجنةِ المناقشةِ لتفضلهمْ بقبولِ مناقشةِ هذهِ الرسالةِ وإغنائها بملاحظاتهمْ وآرائهمْ القيمةِ.

كما أتقدمُ بجزيلِ الشكرِ والتقديرِ والحبِ إلى عائلتي لتحمّلها معي مشقةَ الدراسةِ وصعوبتها ودعمهمْ المتواصلِ ودعواتهمْ فكانت لي خيرِ عونٍ وسندٍ.

ويسرّني ان أوجّهَ شكري وتقديري لكلِ زملائي طلبةِ الدراساتِ العليا قسمَ الفرعِ الخاصِ / الماجستير وفقهمْ اللهُ لكلِ خيرٍ.

وفي الختامِ أتوجهُ بالشكرِ إلى كلٍ منْ مدِ يدِ العونِ أوْ وجهني في إعدادِ هذهِ الرسالةِ وعلى أيِ نحوٍ كان ممنْ لمْ تسعفني الذاكرةُ بشكرهمْ فأسأل اللهُ ان يجزيهمْ عنّي خيرَ جزاءٍ المحسنينَ.

الباحثة

قائمة المحتويات

العنوان	الصفحة
المقدمة	6 _1
الفصل الأول: مفهوم الاستردّاد المصرفي	64_ 7
المبحث الأول: ماهية الاستردّاد المصرفي	41 _7
المطلب الاول : التعريف بالاستردّاد المصرفي	14 _8
الفرع الاول: تعريف الاستردّاد المصرفي	13_8
الفرع الثاني: خصائص الاستردّاد المصرفي	14_13
المطلب الثاني : انواع الاستردّاد المصرفي وأسبابه	36_14
الفرع الاول: انواع الاستردّاد المصرفي	31_14
الفرع الثاني: أسباب الاستردّاد المصرفي	36_ 31
المطلب الثالث: شروط الاستردّاد المصرفي ومستلزماته	41_37
الفرع الاول: الشروط الشخصية والموضوعية للاستردّاد المصرفي	39_37
الفرع الثاني : مستلزمات الاستردّاد المصرفي	41 _40
المبحث الثاني: الطبيعة القانوني للاستردّاد المصرفي	64_41
المطلب الاول :الاساس القانونية للاستردّاد المصرفي	52_42
الفرع الاول: الاستردّاد التزام مترتب على المصرف	48_42
الفرع الثاني: : الاستردّاد حق للعميل المودع	52_49
المطلب الثاني: تمييز الاستردّاد المصرفي مما يشتبه به	59_52
الفرع الاول: تمييز الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في القرض المصرفي	56_53
الفرع الثاني: تمييز الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال	59_56
الفرع الثالث: تطبيقات الاسترداد المصرفي	64-59
الفصل الثاني: الأحكام القانونية للاستردّاد المصرفي	123_65
المبحث الاول: اثار الاسترداد المصرفي	101_65
المطلب الاول: اثر الاستردّاد على عملاء المصرف	82_65

الفرع الاول: حق العملاء في الاسترداد	79_66
الفرع الثاني: التزامات العميل في حالة الاسترداد المصرفي	82_79
المطلب الثاني: أثر الاستردّاد المصرفي على المصرف	95 _83
الفرع الاول : حقوق المصرف المطالب بالاسترداد	89_83
الفرع الثاني: الالتزامات المترتبة على المصرف	95_90
المطلب الثالث: أثر الاستردّاد المصرفي على التنمية الاقتصادية	101 _96
الفرع الاول: أدوات التنمية الاقتصادية	98-96
الفرع الثاني: الاثر السلبي للاستردّاد على التنمية الاقتصادية	100-99
الفرع الثالث: الاثر الايجابي للاسترداد على التنمية الاقتصادية	101-100
المبحث الثاني :وسائل تنفيذ الاسترداد المصرفي والمسؤولية القانونية المترتبة عليه	123_101
المطلب الاول: المسؤولية المدنية المترتبة على الاسترداد المصرفي	118_102
الفرع الاول: المسؤولية العقدية المترتبة على الاسترداد المصرفي	108_102
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية المترتبة على الاسترداد المصرفي	118_108
المطلب الثاني : وسائل تنفيذ الاسترداد المصرفي	123_118
الفرع الاول: وسيلة تنفيذ الاسترداد المصرفي بالمقاصة	121_119
الفرع الثاني: وسيلة تنفيذ الاسترداد المصرفي بالتقادم	123_121
الخاتمة	127_124
المصادر	143_128

الملخـــــص

تركزَ هذهِ الدراسةِ المتخصصةِ في القانونِ التجاري على الاستردّادِ المصرفي ، وهوَ منْ الموضوعاتِ الحديثةِ في مجالِ الدراساتِ القانونيةِ ، إذ أنّ هذهِ الدراساتِ لا تغطي الجوانبُ التفصيليةَ ، على الرغمِ منْ أنّ المشرّع العراقيَ والتشريعاتِ المقارنةَ أوردّتْ بشكلٍ مباشرٍ في النصوصِ المنّظّمةِ لعقدِ الوديعةِ عليهِ ، لكنها لمْ تنظّمها بنصٍ شامل خاصٍ بهِ ، وعلى الرغمِ منْ الأهميةِ الكبرى لهذا الموضوعِ المتمثلةِ بحمايةِ أموالِ العملاءِ المودعينَ وضمان استردّادها في ظلِ ظروفٍ طبيعيةٍ كحالةِ إفلاسِ المصارفِ، أوْ ظروفٍ استثنائيةٍ متمثلةٍ بتدهورٍ في سعرِ الصرفِ للعملةِ المحليةِ بشكلٍ مفاجئٍ أو بارتفاع سعر الصرفِ للعملةِ الأجنبيةِ وتأثيرها على القطاعِ المصرفي ، إذْ أنّ العملَ المصرفيَ يعتمدُ على عنصريٍ الثقةِ والائتمان ، فكلما أدركَ العميلُ المودعُ ان هناكَ قانوناً ينظّم حقهُ في استردّادِ أموالهِ المودعة ويحميها ، فهذا الإدراكِ سوفَ يؤدي إلى الكثافةِ في النشاطِ المصرفيٍ وزيادةٍ في إيداعِ الأموالِ لدى المصرفِ بدلً منْ اكتنازها في المنازلِ وبالتالي يحصل الازدهارُ في الوضعِ الاقتصاديٍ للبلادِ .

وتكمنَ المشكلةُ الأساسيةُ في الدراسةِ في توضيحِ مدى حقِ العميلِ في استردّادِ أموالهِ المودعةِ في المصرفِ، سواءً في ظروفٍ طبيعيةٍ أم استثنائيةٍ، ثمّ توضيحَ هلْ ان المشرّع العراقيَ والتشريعاتِ المقارنةَ قد نظّمتُ هذا الحقِ في نصوصٍ شاملةً خاصةٍ بهِ في تشريعاتها تحتَ عنوان الاستردّادِ المصرفي، أم انها تناولته في نصوصٍ قانونيةٍ متناثرةٍ ؟.

ومنْ أجلِ التعرّفِ على أهمِّ المشكلاتِ التي تطرحها الدراسةُ ، لا بدَ منْ وجود دراسةٍ قانونيةٍ تغطّي جميعَ جزئيات هذا الموضوعِ . وأيضا تقديمِ اقتراحاتٍ لنصوصِ القانونيةِ نأمل من المشرّع العراقي الأخذِ بها، ومنْ هذهِ الاقتراحاتِ الوجوب على المشرّع العراقي ان ينظّم حقّ الاستردّادِ المصرفي بنصوصِ شاملة تكونُ خاصة بهِ ،ذلكَ منْ أجلِ تطبيقها على الاستردّادِ في حالةِ توافرِ شروطهِ .

المقدمـــــة

اولاً: موضوع الدراسة

يشمل القطاع المصرفي جميع المصارف العاملة في الدولة الحكومية منها والأهلية، إذ يعود الاقتصاد الوطني النابض للدولة، لذلك فان أي خلل في استقرار القطاع المصرفي سيؤثر في الاقتصاد بأكمله. ففي الآونة الأخير يُلاحظ هناك تدهورا في القطاع المصرفي نتيجة الأزمات الاقتصادية التي مرت بها بعض البلدان مثل لبنان وتركيا وإيران، ومن هذه الأزمات انخفاض وتدهور في سعر الصرف للعملة المحلية وارتفاع سعر الصرف للعملة الأجنبية، ومن الأزمات الأخرى التي أثرّت في القطاع المصرفي، أزمة جائحة كورونا، حيث أدّت هذه الأزمات إلى اضطراب الثقة بين العملاء والمصارف، ونتيجة لذلك اتجه العملاء إلى اكتناز أموالهم في المنازل بدلاً من إيداعها في المصارف، إذ يعتمد هذا الأخير في استمراريته وعدم إفلاسه على استمرارية تدفق الأموال عليه التي تكون على شكل ودائع سواء كانت ودائع ثابتة (كوديعة الأوراق المالية والإيداع في الخزائن المصرفية المؤجرة) أم ودائع غير ثابتة (كالوديعة النقدية المصرفية ووديعة الصكوك)، إذُ تعدّ المردود الأساسي للمصرف الذي من خلالها يقوم بمباشرة العمليات المصرفية، وهذه العمليات مرتبطة بمدى قدرته على جذب الودائع، ولا يمكن تحقيق ذلك ألاّ إذا كان حريصاً في الحفاظ على ثقة العملاء المودعين في المصرفَ وضمان أموالهم وحماية حقوقهم من الضياع، ومن هذه الحقوق، حق العميل في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف (موضوع هذه الدراسة)، إذ تطرّق له المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة بشكل مباشر، ذلك عن طريق تنظيمه لأحكام عقد الوديعة ، وأيضا نظم المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة حق الاستردّاد في حالة الإفلاس، وبيّن أنّ من حق أي شخص سواء كان طبيعيا أم معنويا في ان يسترد أمواله من التفليسة بشرط إثبات ملكيته للأموال الموجودة في التفليسة، إذ أنّ العملاء في حالة حدوث أزمة اقتصادية في البلاد يسارعون إلى استردّاد أموالهم المودعة لدى المصرف دفعة واحدة مما يؤدي إلى نقص في السيولة وهذا يؤثر في الاستثمارات التي يقوم بها المصرف، وأيضا يؤثر في التنمية الاقتصادية ويؤدي في نهاية المطاف إلى إفلاس المصرف ، لكن المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة وضعت نظأمّا يحمي ويضمن استردّاد الأموال المودعة إلى العملاء عن طريق نظام ضمان الودائع رقم(3) لسنة (2016) حيث ألزم البنك المركزي جميع المصارف الحكومية والاهلية بان تنظّم للشركة المساهمة شركة ضمان الودائع المصرفية التي تضمن ردّ الأموال المودعة للعملاء المودعين عند توقف المصرف عن ردّ الأموال المودعة لديه سواء في حالة افلاسه أم في الظروف الاستثنائية (كحدوث تدهور في سعر الصرف للعملة المحلية أو كأزمة كورونا وغيرها من الظروف الاستثنائية الأخرى) لكي تكون

حماية للعملاء لاحقة لعملية الإيداع وليس سابقة لها، لأنها مرتبطة بشرط وقف الدفع وردّ مبلغ الإيداع المستحق في أجله.

ثانياً: أهمية الدراسة

تأتي أهمية الدراسة الموسومة (بالاستردّاد المصرفي)، لأجل حماية أموال العملاء المودعين واستردّاد أموالهم سواء كانت في ظروف طبيعية ام في حالة إفلاس المصارف أو الظروف الاستثنائية كحدوث أزمات اقتصادية(كانخفاض في سعر الصرف للعملة المحلية وارتفاع الصرف للعملة الاجنبية) تؤثر في عمل المصارف. ويُعدّ موضوع الدراسة من الموضوعات المهمة في النشاطات الاقتصادية لانه يعزز الثقة المتبادلة بين العملاء والمصرف وبالتالي يشجع العملاء على إيداع أموالهم لدى المصرف، كما ان هذا الموضوع يبيّن مدى قوة وقدرة الجهاز المصرفي على مواجهة هذه الظروف الاستثنائية.

ثالثاً: إشكالية الدراسة

تكمن إشكالية هذه الدراسة في بيان مدى حق العميل في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف بقيمتها الحقيقية عند الإيداع سواء في ظروف اعتيادية أم في الظروف الاستثنائية المتمثلة في تدهور الأوضاع الاقتصادية كما هو الحال في لبنان وإيران وتركيا، وبيان مدى قيام المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة بتنظيم هذا الحق في نصوص خاصة به في تشريعاتها لضمان استردّاد العملاء أموالهم عند طلبهم أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد دفعة واحدة بغضّ النظر عن الظروف التي يمر بها الوضع الاقتصادي سواء كانت طبيعية أم استثنائية.

رابعاً: تساؤلات حول الدراسة

(1) بيان ما المقصود بحق الاستردّاد للعميل؟ وما هي شروط هذا الحق المترتب للعميل في ظل القوانين التجارية المقارنة؟ وما هي الخصائص التي تميز الاستردّاد عن غيره؟.

(2) في ظل الأزمات والأوضاع الاقتصادية الحرجة وتدهور القيمة النقدية للعملات المحلية لبعض البلدان محل الدراسة، هل يحق للعميل استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف في ظل هذه الأزمات؟ وما هي الآثار المترتبة على هذا الاستردّاد؟ وهل يحق للعميل استردّاد الأموال المودعة دفعة واحدة أو بناء على دفعات جزئية؟ وهل يستردّ العميل أمواله المودعة بالقيمة ذاتها عند الإيداع أم بقيمتها وقت الاستردّاد؟.

(3) ما هي الطبيعة القانونية لهذا الاستردّاد المصرفي؟ هل هو التزام مترتب على المصرف؟ أم هو حق يترتب للعميل المودِع؟.

خامساً: اهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة الموسومة (بالاستردّاد المصرفي) :

(1) يهدف موضوع هذه الدراسة إلى توضيح مبادئ وأحكام حق الاستردّاد في ظل أحكام قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة (1984) وقانون المعاملات التجارية الأمّاراتي رقم (18) لسنة (1993) وقانون التجارة اللبناني رقم (304) لسنة (1942) والقانون المدني الفرنسي، لكي يكون واضحا لدى العملاء ماهية أحكام ومبادئ هذا التصرف القانوني المترتب لهم وفق عقد وديعة النقود.

(2) وتهدف هذه الدراسة إلى تشجيع العملاء على إيداع أموالهم لدى المصارف وعدم اكتنازها في المنازل خوفاً من ضياع أموالهم وعدم استردّادها خصوصاً في ظل الأزمات الاقتصادية والوضع الاقتصادي المتعسر الذي تمر به بعض البلدان، فأنّ توضيح أحكام هذا التصرف قانونيا لدى العملاء سوف يعزز الثقة بالمصارف حتى وأنّ كانت هناك أزمات اقتصادية، وبالتالي سوف يحمي بعض المصارف من خطر الإفلاس عن طريق هذه الثقة التي تشجع العملاء على إيداع أموالهم لدى المصرف، وهذا يؤدي إلى زيادة سيولة المصرف التي تعتمد عليها في الاستثمارات التي يقوم بها ،كذلك القيام بالعمليات المصرفية الأخرى، وبالتالي الحدّ من مخاطر إفلاس المصارف ثمّ الازدهار في التنمية الاقتصادية.

(3) وهذه الدراسة تهدف أيضا إلى حماية أموال العملاء المودعة لدى المصرف وحقهم في استردّاد أموالهم في حالة تعثّر المصرف أو أشهاره إفلاسه أو في حالة مرور الوضع في البلدان بأزمة اقتصادية تؤدي إلى هذا التعثر.

سادسا: منهجية الدراسة

تم الاعتماد في إعداد هذه الدراسة على المنهج التحليلي المقارن، ذلك عبر دراسة وتحليل النصوص القانونية والتنظيمية التي تناولت الاستردّاد المصرفي مثل (قانون التجارة العراقي النافذ وقانون المعاملات التجارية الأمّاراتي وقانون التجارة اللبناني والقانون المدني الفرنسي) فمن خلاله يمكننا معرفة موقف التشريع العراقي من الاستردّاد، إذ كان محطة لوجهات النظر المتضاربة للتشريعات المقارنة، إذ أنّ بعضها خُصّ بمواد خاصة به بينما اكتفى البعض الآخر بالإشارة إلى الاستردّاد بنصوص موجزة. وستعنى هذه الدراسة أيضا بالمنهج المقارن من أجل الوقوف على نقاط التشابه والاختلاف بين المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة في تنظيم احكام الاستردّاد المصرفي.

سابعاً: الدراسات السابقة

واستندت هذه الدراسة إلى العديد من المصادر والمراجع ذات الصلة بموضوع البحث والمتمثلة في القوانين والكتب والرسائل والاطاريح الجامعية والأبحاث المنشورة على المواقع الإلكترونية، ألّا أنّ هذه المصادر لم تتناول موضوع البحث بشكل مباشر وانما تمّت الإشارة إلى بعض موضوعات الدراسة. ومن أهم الدراسات السابقة التي تم الاطلاع عليها فهي كما يلي:

(1) النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، مناري عايشه، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة ـ سطيف 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، (2014)م.

إذ بيّنت هذه الرسالة في الفصل الثاني منها الآثار المترتبة على عقد الوديعة المصرفية، ومن ضمن هذه الآثار التزام المصرف بردّ الأموال المودعة إلى العميل، حيث وضّح هذا الالتزام من ناحية زمان ومكان استردّاد الأموال المودعة وشخص المستردّ في ظل القانون الجزائري، ولهذا الجزء من الرسالة علاقة بموضوع هذه الدراسة من ناحية تمكين العميل من الاستردّاد المصرفي للودائع المودعة لدى المصرف، حيث تعتبر هذه الرسالة بمثابة ورقة مكملة لهذه الدراسة، ألاّ أنّ الاختلاف بين الدراستين يكمن في تبيين ماهية هذا الاستردّاد والآثار المترتبة عليه والمسؤولية التي تقع على طرفي عملية الاستردّاد في ظل التشريع العراقي مع التشريعات المقارنة

(2) الايداع المصرفي-الايداع النقدي، فائق محمود الشماع، الجزء الاول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011م.

ضمّ هذا الكتاب التزام المصرف بردّ الأموال المودعة إلى العميل طالب الاستردّاد من حيث محل الالتزام بردّ الأموال المودعة ونفقات الاستردّاد وزمان ومكان عملية الاستردّاد وأيضا بين انقضاء الالتزام بردّ الأموال المودعة في التشريع العراقي والأردّني، حيث يُعتبر هذا الكتاب بمثابة تمهيد لموضوع هذه الدراسة إلأ أنّ الاختلاف بين الدراسة السابقة وهذه الدراسة في تناول الاستردّاد المصرفي من حيث تعريفه وخصائصه وانواعه وشروطه والطبيعة القانونية له في ظل التشريع العراقي والتشريعات المقارنة المتمثلة في (التشريع الإماراتي والتشريع اللبناني و التشريع الفرنسي).

(3) دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين- دراسة في القانون العراقي، سهام سوادي طعمة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، العدد الاول، 2019م.

تناول هذا البحث حماية أموال المودعين عن طريق شركات ضمان الودائع المصرفية في القانون العراقي والقانون الانكليزي، وأظهر هذا البحث ما هو المقصود بشركة ضمان الودائع ، وأوضح آلية تعويض المودعين في حالة تعثرالمصرف وعدم سداد الأموال

المودعة عند طلب استردادها ،. أنّ لهذا البحث دورا في بيان الأثار المترتبة على المصرف في عملية الاستردّاد المصرفي، حيث تم توضيح هذا الأثر في هذه الدراسة، إذ تم تحديد المصرف بضمان ردّ الأموال المودعة إلى العملاء سواء كانت في ظل الظروف الاعتيادية أم في الظروف الاستثنائية كالأزمات الاقتصادية التي تمرّ بها بعض البلدان في ظل التشريع العراقي والتشريعات المقارنة، وهذا هو الاختلاف بين الدراستين.

(4) المصارف والتشريعات المصرفية، محمد سامر عاشور ،منشورات الجامعة الافتراضية السورية ،جمهورية سوريا ، سنة النشر 2018م.

حيث تناول هذا الكتاب العمليات المصرفية بشكل عام، ومن ضمن هذه العمليات تناول عقد الإيداع، إذ يعود هذا العقد مصدر عملية الاستردّاد المصرفي الذي من دونه لا تكون هناك عملية استردّاد مصرفي، إذ أنّ هذا الكتاب بيّن ما المقصود بعقد الإيداع المصرفي وبيّن انواع الودائع المصرفية حسب موعد استردّادها بشكل مفصل ودقيق، ألاّ أنّ الاختلاف بين الدراستين يكمن في أنّ موضوع هذه الدراسة قد بين ماهية الاستردّاد المصرفي والأحكام القانونية المترتبة عليه في ظل التشريع العراقي والتشريعات المقارنة، أمّا الكتاب فقد تناول مصدر عملية الاستردّاد ووضّحه بشكل مفّصل ومتمثلً في عقد الإيداع.

ثامناً: خطة الدراسة

بناء على ما تقدم فأنّ خطة هذه الدراسة وزعت على فصلين: الفصل الأول تمّ فيه البحث عن مفهوم الاستردّاد المصرفي وتمّ تقسيمه على مبحثين، في المبحث الأول توضيح ماهية الاستردّاد المصرفي حيث تم تقسيمه على ثلاثة مطالب، في الأول تعريف الاستردّاد المصرفي فقهاً وتشريعاً، وفي الفرع الثاني أهم الخصائص التي يتميز بها الاستردّاد، أمّا المطلب الثاني من هذا المبحث فهو لبحث انواع الاستردّاد المصرفي وأسبابه، إذ انقسم على فرعين، في الأول انواع الاستردّاد المصرفي، والفرع الثاني سيتناول أهم أسباب الاستردّاد المصرفي، أمّا المطلب الثالث من هذا المبحث فيه شروط الاستردّاد المصرفي حيث قسم هذا المطلب على فرعين، الأول ففيه الشروط الشخصية والموضوعية للاسترداد المصرفي وفي الفرع الثاني من هذا المطلب مستلزمات الاسترداد المصرفي. أمّا المبحث الثاني من الفصل الأول الطبيعة القانوني للاستردّاد المصرفي وتمّ تقسيمه على مطلبين: المطلب الأول الاساس القانونية للاستردّاد المصرفي، المطلب الثاني تمييز الاستردّاد المصرفي عما يشتبه به من أوضاع قانونية.

أمّا الفصل الثاني. ففيه توضيح الأحكام القانونية للاستردّاد المصرفي، أذ قسم هذا الفصل على مبحثين، في الأول الآثار المترتبة على الاستردّاد المصرفي، وتمّ توزيع هذا المبحث على (ثلاثة) مطالب، المطلب الأول أثر الاستردّاد المصرفي على الأشخاص، وفي المطلب الثاني إثر الاستردّاد المصرفي على المصرف، أمّا المطلب الثالث فهو عن أثر الاستردّاد على التنمية

الاقتصادية. أمّا المبحث الثاني فعنوانه وسائل تنفيذ الاستردّاد المصرفي والمسؤولية القانونية المترتبة عليه، إذ سوف يتناول في المطلب الأول المسؤولية المدنية للاستردّاد المصرفي. المطلب الثاني وسائل تنفيذ الاستردّاد المصرفي وفي الختام يتمّ ذكر أهم النتائج وأهم التوصيات.

الـفـصل الاول

مفهوم الاستردّاد المصرفي

الفصل الاول
مفهوم الاستردّاد المصرفي

يُعّد الاستردّاد المصرفي من الموضوعات المهمة والرائجة في عمل المصارف خصوصاً في الآونة الأخيرة، إذ شهد القطاع المصرفي بعض من الأزمات الاقتصادية التي أدت إلى تخوّف العملاء من ضياع أموالهم وعدم استردّادها اذ يتم الاسترداد سواء في الظروف الاعتيادية ام في ظروف استثنائية. إذ أنّ المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة لم تنظّم الاستردّاد المصرفي بنصوص خاصة به، حيث عالجت هذه التشريعات الاستردّاد المصرفي ضمن عمليات الإيداع النقدي المتمثل في الوديعة النقدية وحساب الصكوك والإيداع غير النقدي المتمثل بالإيداع في الخزائن المصرفية المؤجرة ووديعة الأوراق المالية، إذ ذكرت هذه التشريعات حقّ المالك في استردّاد أمواله التي تكون في حيازة المدين المفلس، ذلك عند صدور حكم إعلان إفلاسه، حيث أنّ هذه الأموال لا تعتبر ضمانا عاما للدائنين، إذ يتم استردّاد الأموال المودعة لدى المدين المفلس أو المؤجرة له والمشتراة منه بعد أنّ يتم دفع النفقات المترتبة عليه. لهذا سوف تُوضّح في هذا الفصل ماهية الاستردّاد المصرفي، و في مبحثه الأول التعريف بالاستردّاد المصرفي وخصائصه وانواعه والشروط الواجب توفّرها فيه، وفي المبحث الثاني الطبيعة القانوني للاستردّاد المصرفي وبيان الاساس القانونية له وتمييزه عما يشتبه به كما الآتي:

المبحث الاول
ماهية الاستردّاد المصرفي

يُعدّ الاستردّاد المصرفي من المواضيع القانونية التي تقوّي الثقة بين العميل والمصرف، خصوصا فِي الآونة الأخيرة نتيجة لتقلب سعر العملة الأجنبية وارتفاع وانخفاض سعر الصرف التي أدّت إلى زعزعة ثقة العميل بالمصرف وعدم إيداع أمواله فيه خوفاً من عدم استردّادها فعمل على اكتنازها في المنزل إذ ان هذه الظروف مرت بها الكثير من الدول كلبنان وتركيا والعراق وغيرها من الدول الاخرى. ان المصرف ملزم بردّ أموال العميل كما هي في الزمان والمكان المتفق عليه في العقد، حيث يُعتبر حق العميل في الاستردّاد المصرفي ثابتا لا يتأثر في الظروف الاقتصادية. وعليه سيُوضح المطلب الأول من هذا المبحث التعريف بالاستردّاد المصرفي فقها وَتَشْرِيعًا وبيان أهم الخصائص التي يتميز بها، وفي المطلب الثاني بيان انواع الاستردّاد المصرفي وأسبابه، وفي المطلب الثالث من هذا البحث سوف يتمّ تناول شروط الاستردّاد المصرفي الشروط الشخصية والموضوعية للعميل والمصرف.

المطلب الاول
التعريف بالاستردّاد المصرفي

الاستردّاد المصرفي هو أحد الموضوعات القانونية التي نصّ عليها المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة ضمن أحكام المواد التي نظمت عقد الوديعة، حيث ألزمت المصارف بإعادة الودائع عند الطلب، ولكنه لم ينظّم الاستردّاد بنصوص خاصة به، كذلك الفقهاء لم يتطرقوا إلى تعريف الاستردّاد المصرفي بشكل مركبّ ولكنهم عرّفوا الاستردّاد في حالة الإفلاس فقط. وعليه سيُوضح في الفرع الأول من هذا المطلب تعريف الاستردّاد المصرفي فقهاً وتشريعاً وفي الفرع الثاني منه أهم الخصائص التي تميزه كما الآتي:

الفرع الاول
تعريف بالاستردّاد المصرفي

في هذا الفرع توضيح التعريف الفقهي والتشريعي لعملية الاستردّاد المصرفي، أذ عمل الفقهاء على إيجاد تعريف لعملية الاستردّاد المصرفي وتحديد عناصرها، والسبب في ذلك يرجع إلى انتشارها والتوسع في نطاق استعمالها في ظل الظروف الاقتصادية في الآونة الأخيرة وارتفاع وانخفاض في سعر الصرف مما أدى بنسبة كبيرة من العملاء الى طلب استردّاد أموالهم من المصارف، وأيضا سوف يُبيّن في البند الثاني التعريف التشريعي للاستردّاد وموقف التشريع العراقي والتشريعات المقارنة منه وفقاً لما يأتي:

اولاً:. التعريف الفقهي للاستردّاد المصرفي .

لم يتطرق الفقهاء إلى تعريف الاستردّاد المصرفي بشكل مباشر. ولكنهم عرّفوا الاستردّاد بشكل عام ولم يخرجوا في تعريفهم للاستردّاد عن المعنى اللغوي [1].ويتبيّن من خلال التعريف اللغوي انه (طلب إرجاع الشيء وردّة إلى مستحقهّ، مثل ردّ المودّع الوديعة المودعة).

ويُلاحظ أنّ هذا التعريف اللغوي يكون أقرب لمفهوم الاستردّاد المصرفي، لانّ تعريفه تمّ بصورة واضحة وشاملة لبيان مفهوم الاستردّاد. وقد عرّفه أحد الفقهاء بانه (حق الشخص بالمطالبة باستردّاد شيء يملكه موجود في حيازة المفلس، مثل حق استردّاد الأوراق التجارية، والنقدية وحق استردّاد البضاعة) [2].

ويُلاحظ أنّ هذا التعريف قد تطّرق إلى حق الاستردّاد في الحالة الطبيعية التي تتمثل في حالة الإفلاس ولم يتطرق إلى الحالات الاستثنائية التي تؤدي إلى الاستردّاد و تتمثل في انخفاض أو

---

[1] عُرّف الاستردّاد في اللغة بانه "طَلَبُ ردّ الشَّيْءِ واسْتِرْجاعُهُ، يُقَالُ: اسْتَرَدّ مَتاعَهُ يَسْتَرِدّهُ، اسْتِرداداً: إذا اسْتَرْجَعهُ وَطَلَبَ ردّهُ إلَيْهِ، والردّ: الإرْجاعُ، ويأْتي الاِسْتِرْدادُ بِمعنى الاِسْتِعادَةُ، واسْتَرَدّ مالَهُ، أيْ: اسْتَعادَهُ وأَعادَهُ إلَيْهِ" ينظر- البحر الرائق، 294/8، زين الدين بن نجم، وابن عابدين المحقق، وزكريا عميرات، دار المعرفة للنشر والتوزيع، لبنا، 2015.

[2] ينظر- د. زياد صبحي ذياب، افلاس الشركات في الفقه الاسلامي والقانون، دار النفائس ، عمّان ، ط 1 ،2011 م ،ص 458-464.وينظر ايضاً - د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية ،الجزء الاول ، مطبعة جامعة دمشق ، دمشق ، 1961م، ص 689.

ارتفاع سعر الصرف أو أثر جائحة كورونا إذ أثرت بشكل كبير على استردّاد المالك أمواله لدى المصرف حيث أن إجراءات الإغلاق العام وتقييد الحركة والتجمعات العامة أدت الى تعطيل بعض الخدمات المصرفية مما جعل بعضهم غير قادرين على استرداد اموالهم أو سداد القروض التي استلموها من المصرف ، وغيرها من الحالات التي تؤثر في النشاط الاقتصادي.

وُعرّف حق الاستردّاد أيضا بانّه (مطالبة شخص بشيء موجود بحوزة المدين المفلس، وهو بمثابة دعوى الاستحقاق التي يقيمها المالك في مواجهة الدائن الحائز، والمدين المحجوز عليه، لرفع الحجز عن بعض أموال المحجوز وتسليمه إلى مالكه مدعي الاستحقاق)[1].

ويُلاحظ على هذا التعريف انه جاء أكثر وضوحا من التعريف السابق، إذ لم يجعل حق الاستردّاد ثابتاً للدائن في حالة الإفلاس فقط، وانّما لكل المالكين غير البائعين حقَّ فِي استردّاد أموالهم الموجودة في حيازة المدين.

كما عُرّف أيضا بانّه (الحقّ لكل شخص في استردّاد الأشياء أو الأموال التي يملكها التي تكون موجودة في حيازة المفلس عند إشهار إفلاسه متى استطاع إثبات ملكيته للأشياء أو الأموال المطالبة استردّادها)[2].

ويُلاحظ أنّ هذا التعريف قد جعل حق الاستردّاد لكل شخص ،لكن بشرط ان يثبت ملكيته للشيء أو الأموال الموجودة في التفليسة ،والحكمة من هذا هو منع المفلس من التواطؤ مع الغير للأضرار بالدائنين أصحاب الأموال الموجودة لدى المفلس، ومن جانب آخر فهذا التعريف لم يكن أقرب لمعنى الاستردّاد المصرفي الذي نقصده، لأنه تناول استردّاد الأموال في حالة الإفلاس، سواء كان إفلاس المصرف أم العميل فقط، ولم يتطرق لحالة استردّاد الأموال في الظروف الاستثنائية المتمثلة في ارتفاع سعر الصرف للعملة الأجنبية وانخفاض سعر الصرف للعملة المحلية والاستردّاد المصرفي لم يتخصص في حالة معيّنة.

ثانياً: التعريف التشريعي للاستردّاد المصرفي.

لم يعرّف المشرّع العراقي الاستردّاد المصرفي شانه في ذلك شان بقية القوانين الوضعية المقارنة، لكنه أشار الى الاستردّاد بصورة مباشرة في تعريف الوديعة الذي نصّ عليه قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة (1984) في المادة (239) على أن" وديعة النقود عقد يخول بمقتضاه المصرف تملّك النقود المودعة فيه والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه بردّ مثلها للمودّع"، كذلك نصّ عليها قانون البنك المركزي رقم (56) لسنة (2004) في المادة

---

[1] ينظر- سميرة معاشي ، أثار حكم شهر الافلاس بالنسبة لجماعة الدائنين، رسالة ماجستير في العلوم القانونية ،جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة،2015، ص 66.

[2] ينظر- د. عبد الرحمان السيد قرمان ، الوسيط في قانون التجارة الجديد الافلاس والصلح الواقي ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، الاسكندرية ، 1999م، ص 299.

(1) التي تنصّ" تعني عبارة " الوديعة " مبلغاً معيّناً من المال يدفع لشخص ما سواء كان مقيد أم غير مقيد في اي سجل من سجلات مستلم المبلغ وفقاً لشروط يتم بموجبها تسديد الوديعة او نقلها الى حساب اخر بعد اضافة الارباح او الحصة المستحقة لها ام بدون اضافة سواء اكان ذلك بناء على طلب ام بحلول موعد ام تحت ظروف اتفق عليها المودّع او من ينوب عنه"، وأنّ الاستردّاد بشكل عام وردّ في مواضيع كثيرة في القانون المدني[1]، اما بمفهومه الخاص فأنه يتعلق باسترداد النقود او الاموال من المصارف إذ يتبيّن من خلال نص المادة أنّ المشرّع قد ألزم المصرف بردّ هذه الودائع عند الطلب أو عند انتهاء الأجل المحدد ، ذلك لوجود عقد يربط المصرف المودّع لديه والعميل المودَّع يسمى بعقد الإيداع المصرفي، كذلك نصّت القواعد العامة لعقد الوديعة بأنّ المودَّع عنده ان يردّ الشيء إلى المودَع بمجردّ الطلب أو عند انتهاء المدة المتفق عليها [2] .

أمّا المشرّع الإماراتي في قانون المعاملات التجارية رقم (18) لسنة (1993) المعدل سنة (2020) فقد نص في المادة (371) ومضمونها "1_الوديعة النقدية المصرفية عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغ من النقود بأية وسيلة من وسائل الدفع إلى المصرف الذي يلتزم بردّه لدى الطلب أو وفقا للشروط المتفق عليها. 2_ويكتسب المصرف ملكية النقود المودعة ويكون له الحق في التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص مع التزامه بردّ مثلها للمودَع ويكون الردّ بذات نوع العملة المودعة" ويتبيّن من خلال النص أنّ المشرّع الإماراتي أشار إلى الاستردّاد بصورة مباشرة شانه في ذلك شان المشرّع العراقي حيث ألزم المصرف بأنّ يردّ الوديعة عند طلب العميل صاحب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل المتفق عليه بين طرفي العقد. مما يعني أنّ المشرّع الإماراتي أخذ بالاستردّاد المصرفي وألزم المصرف به استنادا إلى نص المادة أعلاه ،كذلك المادة (1/372) التي تنص "تُردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك وللمودع في أي وقت حق التصرف في الرصيد أو في أي جزء منه".

---

[1].اذ وردّ في دعوى استردّاد الحيازة حيث عرفته المادة (1150) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي رقم(40) لسنة (1951)بانها(لحائز العقار اذا انتزعت منه الحيازة، ان يطلب من محكمة البداءة خلال سنة من تاريخ الانتزاع ردها اليه، فإذا كان انتزاع الحيازة خفية بدأ سريان المدة من وقت ان ينكشف ذلك، ويجوز ايضاً ان يسترد الحيازة من كان حائزاً بالنيابة عن غيره.) وايضاً يوجد حق الاستردّاد في القانون الدولي حيث يعرف بانه (السماح للدولة باستعادة جميع الممتلكات التي تمت مصادرتها من أراضيها أثناء الاحتلال الحربي انتهاكا لقواعد القانون الدولي والدولة التي لديها هذه الممتلكات أعادتها بغض النظر عن طبيعة الحيازة وشخص صاحبها ، بما في ذلك الملكية الخاصة). ينظر- رائد طلعت فارس، الحماية الدولية للممتلكات وقت الحرب وحق استردّادها، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط،الاردّن،2020م،ص47. حيث وردّة حق الاستردّاد في مواضع كثير في القانون

[2] ينظر- د. عكاشة محمد عبد العال ، قانون العمليات المصرفية الدولية ،دراسة في القانون الواجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 1994م ، ص 240، كذلك ينظر في المادة (1/961) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951)

أمّا المشرّع اللبناني فقد أخذ بالاستردّاد شانه في ذلك شان المشرّع العراقي والإماراتي حيث نص في قانون التجارة اللبناني رقم (304) لسنة (1943) في المادة (307) ومضمونها "أنّ المصرف الذي يتلقى على سبيل الوديعة مبلغا من النقود يصبح مالكا له ويجب عليه ان يردّه بقيمة تعادله دفعة واحدة أو عدة دفعات عند أول طلب من المودَّع أو بحسب شروط المهل أو الإعلان المسبق المعيّنة في العقد. ويجب ان يقام البرهان بوثائق خطية على جميع العمليات المختصة بالوديعة أو بإرجاعها وتجب الفائدة عند الاقتضاء ابتداء من اليوم الذي يلي كل إيداع ان لم يكن يوم عطلة ولغاية النهار الذي يسبق إعادة كل مبلغ ما لم يكن هناك اتفاق مخالف "استناداً الى نص هذه المادة يحق للمودَّع ان يطلب مباشرة استردّاد كل الوديعة أو جزء منه عند الطلب[1].وأيضا استناداً الى نص المادة (701) من قانون العقود والموجبات اللبناني لسنة (1932) تلتزم المصارف بردّ الودائع للمودعين بناءً على طلبهم دون تحديد طبيعة الودائع أن كانت نقودًا أو أسهمًا أو ذهبًا أو سندات أو غير ذلك.

أمّا بالنسبة للمشرع الفرنسي في قانون (13) يونيو (1941) المتعلق بتنظيم المهنة المصرفية، فعلى الرغم من سنّ التشريع الفرنسي ونطاقه التشريعي الواسع، لم يُنظّم معالجة تشريعية مفصلة للودائع النقدية، بل حدد تعريفا واسعا لعملية الإيداع النقدي مع المصارف. حيث نصت المادة (4) من هذا التشريع على "أنّ تعد مبالغ مستلمة بصفة إيداع مهما كانت تسميتها جميع المبالغ التي يستلمها المصرف من الغير بفائدة أو دون فائدة بناء على طالبه أو طالب المودَّع، مع حق التصرف بها لمصلحته الخاصة ولالتزامه ب1- تقديم خدمات الصندوق إلى المودع. 2- الردّ بحدود المبلغ المودَّع بناء على الأوامر الصادرة من المودَّع بموجب شيك أو تحويل مصرفي أو أي طريقة أخرى. 3- استلام مبالغ أخرى لأضافتها إلى الوديعة "[2]

وأيضا عرّفه القانون المدني الفرنسي لسنة(1804) المعدل سنة(2016) في المادة (1915) التي تنصّ على أنّ "الإيداع بشكل عام هو فعل يتلقى فيه المرء شيئًا من شيء آخر، مع مسؤولية الحفاظ عليه وإعادته عَيْنِيًّا "[3] .

---

[1] ينظر قانون التجارة اللبناني رقم (304) لسنة (1943) في المادة (307) ، وينظر ايضا علي كمال عباس ، مقال منشور على الانترنيت ، تمت الزيارة في الثلاثاء 17 أيار 2022 الساعة 4:48م، https://al-akhbar.com/Issues/281150/

[2] "sont considérés comme fonds reçus sous forme de dépôt,quelle que soit leur domination ,tous les fonds que toute entreprise ou personne reçoit avec ou sans stipulation d'intêret de tous tiers,sur sa sollicitation ou à la demande du déposant,avec le droit d'en diposer pour les besoins de son activité propre sous la charge d'assurer audit déposant un service de caisse et notamment de payer,a concurrence des fonds se trouvant en dépôt,tous les ordres de disposition donnés par lui,par cheques(1),virement ou de toute autre façon,en sa faveur ou en faveur de tiers et de recevoir,pour le joindre au dépôt,toutes sommes que ladite entreprise ou personne dépositaire aura en encaisser pour le déposant,soit d'accord avec celui-ci,soit en vertu de l'usage."

([3])"Le dépôt, en général, est un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et de la restituer en nature"

حيث يُلاحظ من النصوص أعلاه أنّ المشرّع الفرنسي أخذ بالاستردّاد بشكل مباشر ونصّ عليه في القواعد العامة حيث جعل مسؤولية الردّ على المودع لديه وألزمه بإعادته عينياً عِنْد طلب المودع أو عند انتهاء الأجل المحدد في عقد الإيداع [1] . ويُلاحظ من خلال النصوص أعلاه والقواعد العامة لعقد الإيداع أنّ جميع النصوص قد ألزمت المودع لديه بأن يردّ الوديعة المودعة لديه عند طلب العميل استردّاد الأموال المودعة أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد في المكان والزمان المتفق عليه. ذلك استناداً الى نص المادة (243) من قانون التجارة العراقي النافذ القاضي بأنّ "تُردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك..." تقابلها المادة (372) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والمادة (307) من قانون التجارة اللبناني النافذ. وهذا يعني أنّ هذه التشريعات تطرقت إلى الاستردّاد المصرفي بصورة مباشرة حيث اعتبرته التزاما يترتب على المصرف، حيث يعتبر هذا الالتزام حقا للعميل المودع من جهة أخرى. ومن خلال ما تقدّم نجد أنّ جميع التشريعات موضوع الدراسة لم تنصّ على تعريف محدد للاستردّاد المصرفي رغم انها قد اشارت اليه واخذت به .

وبناء على ذلك يمكن تعريف الاستردّاد المصرفي بانه (عبارة عن حق شخصيّ محميّ بالقانون يترتب للعميل المودع بموجب عقد الوديعة المبرم بين المصرف المودع لديه والعميل، اذ يمنح هذا الحق للعميل استردّاد أمواله المودعة من المصرف عند انتهاء الأجل المحدد بالعقد او عند طلب العميل الاستردّاد في المكان المتفق عليه ، بناء على ظروف الاعتيادية او بناء على ظروف استثنائية كتغيرّ في سعر الصرف للعملة المحلية والاجنبية) ولعل السبب وراء تعريفنا هذا يرجع لما يأتي:

(1) تم تعريف الاستردّاد المصرفي بانه حق شخصي، لأنّ النصوص التي تناول الاستردّاد المصرفي بشكل مباشر اعتبرت الاستردّاد التزاما يترتب على المصرف ويلتزم بأدائه وبما ان مصدر عملية الاسترداد المصرفي هو عقد الوديعة ملزم لجانبين تعتبر التزامات احد طرفيه حقوقاً لطرف الاخر الذي يتمثل بالعميل المودع وهو حقه في استردّاد الودائع المودعة من المصرف التي تعتبر التزام مترتب على المصرف [2].

(2) ويكون هذا الحق محمية في القانون بموجب عقد الوديعة أذ أنّ الاستردّاد وردّ في عقد الوديعة ومنها وديعة النقود المصرفية و وديعة الاوراق المالية وايداع في الخزائن الحديدية وحساب الصكوك[3]. حيث يلتزم أحد الطرفين في هذه العقود بحفظ وردّ الوديعة

---

[1] ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي _ الايداع النقدي ،دار الثقافة ، عمان ، ط1 ، 2011، الجزء الاول ، ص 36_ 37

[2] ينظر - د. مجيد حميد العنبكي ، فكرتا المصلحة والحق ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد ، 1999م ، ص37 .

[3] حيث تعرّف وديعة الاوراق المالية بانها (عقد بين مصرف وعميل يلتزم فيه المصرف بحفظ وإدارة الأوراق المالية المودعة لديه مقابل عمولة مستلمة من العميل، على ان يقوم المصرف بإعادة الأوراق المالية المودعة=

المودعة لديه إلى الطرف الآخر العميل المودع الذي غالباً ما يكون العميل أو ممثله القانوني ويكون هذا الاستردّاد حسب الظروف الاعتيادية المتمثلة بالموعد المحدد بالاستردّاد أو الاستردّاد في حالة الإفلاس وفي ظروف استثنائية متمثلة في تدهور الحالة الاقتصادية وارتفاع وانخفاض في سعر الصرف سواء كان للعملة المحلية أو الأجنبية[1].

الفرع الثاني
خصائص الاستردّاد المصرفي

في هذا الفرع سيتمّ تبيين أهم الخصائص التي يتميز بها الاستردّاد المصرفي، ومن هذه الخصائص:

اولاً// أنّ حق العميل في الاستردّاد يُعدّ حقا شخصيا. لأنّ في هذا الحق يستلزم وجود طرفين، أحدهما صاحب الحق المتمثل بالدائن (العميل) الذي يكلف الطرف الآخر المتمثل بالمدين (المصرف) القيام بعمل لتحقيق مصلحة مشروعة للدائن وهذا يتقارب مع العلاقة التي تنشأ بين العميل والمصرف في الاستردّاد المصرفي[2]. حيث انه يدخل في التفليسة مالكاً مستردّاً أمواله الموجودة في حيازة المدين المفلس، دون ان يعنيه ما قد يلحق التفليسة من جراء ذلك، وما يصيب الدائنين الآخرين[3].

ثانياً// أنّ التزام المصرف بالاستردّاد يكون التزاما بتحقيق غاية. إذ أنّ المصرف وفق النصوص التشريعية ملزم بردّ ذات الأموال المودعة لديه إلى العميل المودَّع ولا يكفي ان يثبت انه بذل العناية المطلوبة وانما يلتزم ان يبذل عناية الرجل المهني باعتبار المصرف مهني. وبالتالي فهو مسؤول إذا لم تتحقق النتيجة أو الغاية المترتبة على هذا الالتزام[4]

ثالثاً// يتم الاستردّاد المصرفي وفق ظروف الاعتيادية أو استثنائية. فالظروف الاعتيادية تتمثل في حالة انقضاء مدة عقد الوديعة، ذلك وفق ما نصت عليها المواد في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة، حيث نصّت في موادها القانونية على ان المصرف يلتزم بردّ الودائع المودعة لديه في الموعد المتفق عليه، وقد يكون هذا الموعد محددا مسبقاً، وإذا اتفق على مدة

=لديه وفق شروط العقد)ينظر- د. عمر ناطق يحيى، وديعة الاوراق المالية في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، السنة الثامنة، العدد الاول، 2016،ص 231.

الايداع في الخزائن الحديدية أذ عرفتها المادة (248) من قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة (1984) بانها(اجارة الخزائن عقد يتعهد المصرف بمقتضاه مقابل اجرة بوضع خزانة معينة تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها مدة معينة)

[1] ينظر- د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني،ط5،دار النهضة العربي، مصر ،2007م، ص670.

[2] ينظر- د. رمضان ابو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديد للنشر ،الطبعة الاولى، مصر، 2005م، ص401.

[3]ينظر-د. علي البارودي، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000م،ص339.

[4]ينظر- د. قدري عبد الفتاح، أركان عقد الوديعة وصورها، دار النهضة العربي، القاهرة، 2005م، ص56.

محددة بين العميل والمصرف وجب احترام هذه المدة، أمّا الظروف الاستثنائية فتتمثل في حالة تدهور الأوضاع الاقتصادية وتأثيرها على استردّاد الأموال المودعة لدى المصرف مثل أثر جائحة كورونا على استردّاد العميل الأموال المودعة أو انخفاض أو ارتفاع في سعر الصرف الذي أدى إلى إفلاس البنك المركزي كما هو الحال في بعض البلدان التي أشرنا إليها سابقاً [1].

رابعاً// يكون حق العميل بالاسترداد محمي في القانون بموجب عقد الوديعة، إذ يمكن للعميل اللجوء إلى المحاكم عن طريق الدعوى الاسترداد الشخصية الناشئة عن عقد الوديعة، يطالب فيها باسترداد امواله مع الفوائد من المصرف المودع لديه في حالة إذ امتنع الاخير عن رد الاموال الى العميل عند طلب استردادها [2].

المطلب الثاني
انواع الاستردّاد المصرفي واسبابه

يعد الاستردّاد المصرفي مؤكدا ومضمونا من جانب المصرف المودع لديه بموجب عقد الوديعة المبرم بين العميل والمصرف إذ يتضمن هذا العقد التزاما يقع على عاتق المصرف بضمان ردّ الأموال المودعة إلى العملاء عند الطلب وحفظها وأدارتها، مهما كانت الظروف الاقتصادية التي يمر بها القطاع المصرفي، وأنّ هذا الاستردّاد ينقسم على نوعين، النوع الأول: يتمثل بالاستردّاد النقدي، والنوع الثاني: الاستردّاد غير نقدي. ولكي يستردّ العميل المودِّع أمواله لا بد أنّ من تتوفر أسباب لهذا الاستردّاد تتمثل في الاستردّاد بسبب انقضاء مدة عقد الإيداع، أو الاستردّاد بسبب الإفلاس، أو الاستردّاد بسبب الإقالة. وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين، الفرع الأول: يتمثل بأنواع الاستردّاد المصرفي، والفرع الثاني: أسباب الاستردّاد المصرفي، كما الآتي

الفرع الاول
انواع الاستردّاد المصرفي

في هذا الفرع سيتمّ تبيين انواع الاستردّاد المصرفي، حيث أنّ الاستردّاد المصرفي ينقسم على نوعين ،هما الاستردّاد النقدي والاستردّاد غير النقدي. وسوف يتم توضيحها كالآتي

اولاً// الاستردّاد النقدي :

أنّ الاسترداد النقدي أحد أنواع الاسترداد المصرفي، ويُعرّف بأنه (الاستردّاد الذي يرتبط بالودائع المتحركة المتمثلة بالودائع المصرفية و وديعة الصكوك التي يتولى المصرف مباشرتها عن طريق ردّ مبلغ عددي مماثل للأموال المودعة بغض النظر عن التغير الذي يطرا على سعر الصرف للنقود خلال الفترة الزمنية بين الايداع والاستردّاد من قبل العميل المودع عند الطلب او عند أنهاء الأجل) [3].

---

[1] ينظر- أحمد مالك أحمد عبد الرحيم، الآثار القانونية لشهر الإفلاس على حقوق دائني المفلس، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين،2013،ص86.

[2] ينظر- د محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري، الجزء الاول، دار النهضة العربي، مصر، 1994، ص98-99.

[3] ينظر- د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربي،القاهرة،2008 ، ص 30_36

سيتمّ توضيح استردّاد الوديعة النقدية المصرفية، من حيث محل استردّاد الوديعة المصرفية ، وأشخاص الاستردّاد في الوديعة المصرفية ، وموعد استحقاق استردّاد الوديعة ، ومن حيث مقدار استردّاد الوديعة المصرفية .

(1) النطاق الموضوعي للاسترداد الوديعة النقدية: أنّ عقد الوديعة بشكل عام يرتب أثرا جوهرياً ،هو حفظ الودائع وردّها عيّنا إلى المودع، إذ يّعدُ هذا الأثر حقا للمودِّع والتزاما على المودَع لديه، وهذا ما نصّ عليه المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة [1] ، إذ انها عالجت هذا الأثر الجوهري ونظمِت أحكامه لما يتميز به هذا الأثر من أحكام خاصة، حيث ألزمت المصرف ان يردّ الوديعة النقدية بما يعادل قيمتها دفعة واحدة أو على دفعات متعددة[2]وألزمته أيضا بان يردّها في الزمان والمكان المحددين في العقد. كما جاء في نص المادة (239) من قانون التجارة العراقي النافذ ومضمونها "بردّ مثلها للمودع" أي أنّ المصرف المودع لديه غير ملزم بردّ ذات النقود المودعة لديه، ولا يلتزم أيضا بردّ الوديعة النقدية بذات القوة الشرائية في اليوم التي أودع في العميل الوديعة في المصرف، أنّما يلتزم المصرف بردّ الوديعة بمبلغ عددي مماثل للوديعة دون أخذ بالاعتبار للتغيير الذي يحدث على قيمة الوديعة النقدية في الفترة الزمنية بين الإيداع والردّ. كذلك نصّت المادة (371) الفقرة الثانية من قانون المعاملات التجارية رقم (18) لسنة (1993) الإماراتي ومضمونها "مع التزامه بردّ مثلها الى المودّع ويكون الردّ بذات نوع العملة المودعة"، والمادة (307) من قانون التجارة اللبناني التي تضمنت انه يجب على المصرف ان يردّ الأموال المودعة بقيمة تعادلها، على دفعة واحدة أو عدة دفعات عند أول طلب من المودع أو بحسب شروط عقد الوديعة أو المدة المحددة المعيّنة في العقد، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1932) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها "يجب ان يعيد الوديع نفس الشيء الذي حصل عليه وبالتالي، يجب إعادة إيداع المبالغ النقدية من نفس الانواع التي تم إجراؤها، أمّا في حالة الزيادة أو في حالة انخفاض قيمتها" [3].ويلاحظ من خلال النصوص أعلاه أنّ أغلب التشريعات قد

---

[1] حيث نص في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) في المادة (961) الفقرة الاولى " على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها الى المودع او من يخلفه متى طلب منه ذلك" حيث ان القانون المدني الزم المودع لديه الوديعة العادية ان يردّ الوديعة وما تنتجه من ثمار الى المودع واذا لم ينفذ التزامه تعرض الى المسؤولية العقدية والتقصيرية نتيجة اخلاله في التزامه الذي نص عليه القانون ويقابله في ذلك نص المادة (711-714)من قانون الموجبات والعقود اللبناني ، والمادة (972) من قانون المعاملات الإماراتي .

[2] ينظر- د. عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري الاوراق التجارية و عمليات البنوك ،دار الثقافة ، الاردّن ، ط5، ج2، 2013،ص 374

[3] "Le dépositaire doit rendre identiquement la chose même qu'il a reçue.Ainsi, le dépôt des sommes monnayées doit être rendu dans les mêmes espèces qu'il a été fait, soit dans le cas d'augmentation, soit dans le cas de diminution de leur valeur".

ألزمت المصرف بردّ الوديعة النقدية بمثلها للمودع أو بقيمة تعادلها بغض النظر عن الزيادة أو النقصان في سعر الصرف من وقت الإيداع إلى وقت الاسترداد.

أمّا من ناحية الواقع العملي للمصارف فقد تمّ أجراء زيارة ميدانية الى مصارف العراقية الأهلية والحكومية وتمت مقابلة مديري المصارف منهم (مصرف العراقي التجاري TBI، مصرف الرافدين فرع الشهداء كربلاء، مصرف الرشيد فرع الحسين كربلاء، مصرف الطيف الإسلامي، ومدير مصرف العراق الأهلي) [1]. وتبيّن من خلال هذه الزيارة أنّ المصارف في الأصل ملزمة بان تردّ الودائع دفعة واحدة وغير مستقطعة أو على مراحل، هذا في الظروف الطبيعية، أمّا في الظروف الاستثنائية فأنّ توافد جميع العملاء في حالة الظروف الاقتصادية السيئة المتمثلة في تدهور في سعر الصرف للعملة المحلية يدفع المصارف إلى ردّ الوديعة على شكل دفعات متجزئة، ذلك لان قيام المصرف في ظل هذه الظروف الاقتصادية بردّ جميع ودائع العملاء سوف يؤدي إلى نقص في السيولة النقدية للمصرف، ممّا يترتب عليه عجزُ في أرصدتها النقدية [2]. وقد أشار مدير أحد المصارف الإسلامية الأهلية التي تم عمل مقابلة معه إلى أنّ المصرف يلتزم بردّ الوديعة كاملة، سواء في الظروف الطبيعية أم الظروف الاستثنائية، حيث أنّ ودائع هذه المصارف خاضعة للتأمين من خلال الشركة العراقية لضمان الودائع [3].ويتضح أنّ موقف المصرف الأهلي الإسلامي بخصوص ردّ الأموال المودعة جيدا، وذلك لانّ جميع النصوص التشريعية اعتبرت حق العميل في الاسترداد ثابتا ولا يتأثر بالظروف الاقتصادية، وأيضا نصّت على أنّ المصرف ملزم بضمان ردّ الأموال المودعة عند طلب العميل الاسترداد وإلاّ تعرّض للمسؤولية القانونية إذا أخل بهذا الالتزام. أمّا في حالة فقدان النقود المودعة لدى المصرف كل قيمتها وكان ذلك بسب قانوني كإلغائها، وجب على المصرف المودعة لديه النقود ان يردّ نقودا جديدة لها ذات القيمة عند إيداع العملة الملغاة في المصرف [4].

---

[1] مقابلة مع مدراء المصارف العراقية الحكومية والاهلية (مصرف TBI، ومصرف الرافدين ، ومصرف الرشيد ، الطيف الاسلامي ، المصرف العراق الاهلي ،مصرف العالم الاسلامي) ، وقد تمت المقابلة في 2 فبراير 2022، الساعة10:25ص.

[2]أصدرت محكمة البداءة في الكرادة في تاريخ 2011/8/28قراراً بخصوص امتناع المصرف عن ردّ المبلغ المودع لديه بسبب نقص في السيولة حيث ألزم القاضي مدير المصرف بردّ المبلغ المودع لديه الى المُودع مع احتساب الفائدة القانونية البالغة 5% استنادا لأحكام المواد 239 ، 240 ، 242 ، 243 تجارة والمادة 171من القانون المدني العراقي حكما حضوريا قابلا للاستئناف والتمييز وافهم علنا في 2011/8/28 الموافق 26/رمضان/1432 هـ، ينظر الموقع الإلكتروني https://www.mohamah.net/law تمت الزيارة 2023/3/10

[3] و تعرّف الشركة العراقية لضمان الودائع بانها (شركة مساهمة قانونية تؤسس وفق قانون الشركات العراقية والبنك المركزي يمنحها التراخيص ويضمن الودائع المصرفية. ويتكون رأس مالها من مجموعة مساهمات تدفعها المصارف والدولة. فضلا عن مهامها الوقائية الأخرى التي قد تقوم بها) ينظرد.سهام سوادي، دور شركات ضمان الودائع المصرفي في تعويض المودعين، مصدر سابق،ص444 .

[4]ينظر- د. جديع فهد الرشيدي ،الودائع المصرفية دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،ط1 ، 2003م، ص189

أمّا إذا كانت الوديعة النقدية المودعة لدى المصرف بالعملة الأجنبية، فهل يكون استردّاد هذه الوديعة النقدية المصرفية بالعملة الأجنبية ذاتها؟ أم يكون الاستردّاد بما يعادل قيمة هذه الوديعة بالعملة الوطنية؟.

يذهب البعض إلى أنّ الاستردّاد يجب ان يكون بالعملة الأجنبية ذاتها ما دامت القوانين وتعليمات البنك المركزي تجيز الإيداع بالعملة الأجنبية [1].والبعض الآخر يذهب إلى انه إذا كان الإيداع بعملة أجنبية، فقد لا يكون الردّ بالعملة الأجنبية ممكناً اعتماداً على قاعدة القوة الإلزامية للعملة[2]،هذا يحتاج إلى تحويل العملة الأجنبية المودعة إلى العملة الوطنية عند الاستردّاد، وفق سعر الصرف يوم الاستردّاد الذي قد يختلف عن سعر الصرف يوم الإيداع، وبذلك يتحمل العميل المودَّع كل الانخفاض في قيمة الأموال المودعة، بينما يتحمل المصرف المودَّع لديه الفرق في ارتفاع قيمة العملة الأجنبية، ولتجنب هذه المخاطر، ويقترح بتحويل العملة الأجنبية المراد إيداعها للعملة الوطنية وتسجيلها بهذا الوصف الأخير في حساب الإيداع بهذه الطريقة، يتم تحديد الوضع المالي لجميع الأطراف من تاريخ العقد، وبما أنّ المصرف يمتلك مبلغاً معيّناً من المال عيناً وكميةً حيث يلتزم بالمقابل بردّ مثل ما تمّلك عند الاستحقاق. ونتيجة لذلك يتجنب العميل المودع مخاطر انخفاض قيمة العملة الأجنبية، بينما يتجنبّ المصرف المودع لديه مخاطر ارتفاع قيمتها[3].

(2) النطاق الشخصي للاسترداد الوديعة النقدية: فانّ الوديعة النقدية المودعة لدى المصرف تردّ إلى المودِّع نفسه أو إلى ممثله القانوني أو إلى من تم الإيداع باسمه وقد يكون المستفيد من الصك، كما أنّ العميل طالب استرداد الوديعة النقدية لا يلتزم بإثبات ملكيته للنقود المودعة وانما يلتزم بإثبات وجود عقد الوديعة النقدية المصرفية المودعة لدى المصرف، حيث يقوم المصرف بجمع توقيعات العميل في نماذج معدة من أجل فتح الحساب البنكي (حساب الإيداع) إذ يقوم المصرف بمقارنة التوقيعات أثناء استردّاد الوديعة لغرض التأكد من هوية طالب الاستردّاد. أمّا إذا تعاقد المصرف مع نائب العميل، كالوصيّ أو القيّم ولم تبق هذه الصفة وقت طلب استردّاد الوديعة النقدية، كونه قَاصِراً ثم أكمل الأهلية أو كان العميل كامل الأهلية منذ البداية وناب عنه وكيله، فلا يجوز أنّ

---

[1] ينظر د. اكرم المالكي ، شرح القانون التجاري ، دار الثقافة ، عمان ، الجزء الثاني ، 2008، ص310.

[2] القوة الالزامية للنقود يقصد بها (الأوراق النقدية المتداولة في البلاد التي تتمتع بقوة أبراء قانونية مطلقة ويكون مصدر هذه القوة نابعاً من القانون الصادر عن السلطة النقدية المتمثلة بالبنك المركزي ولذلك تدعى بانها النقود القانونية لأنّ صفة الالزام بالتعامل بها ناجمة من القانون الذي ينظّم اصدارها) ينظر- د. السيد محمد أحمد السريتي، د. محمد عزت محمد غزلان، اقتصاديات النقود والبنوك والاسواق المالية، مؤسسة رؤية، مصر، 2010م،ص20

[3] Cabrillac (M.) et (J.L.) Rives- Lange : " Dépôt de fonds et compte " . Répertoire commercial Dalloz t.2.1974 .p37.

تستردّ الوديعة النقدية إلّا للشخص الذي يمثله[1].إذا كان هذا الشخص أهلا لاستلام الوديعة النقدية، وإذا لم تنقض هذه النيابة القانونية، وكان ذلك ثابتا في عقد الوديعة أو في اتفاق لاحق، يلتزم المصرف بردّ الوديعة النقدية إلى الوليّ أو القيّم مع مطابقة التوقيع. وفي حالة موت العميل المودِّع فأنّ الاستردّاد يكون من نصيب ورثته [2]. اما في حالة إذا كانت الوديعة تحت حساب مشترك[3]أن الاسترداد من الحساب المشترك بوصفهِ عملا منْ أعمالِ الادارة المعتادةَ ، أكثرَ تعقيدِا من وجهة نظر قانونية للإيداع لما يترتب عليه لما يترتب عليهِ منْ آثارٍ تتمثلُ في إجراءِ العمليةِ كقيدٍ مدينٍ في الحسابِ بالنسبةِ لأصحابِ هذا الحسابِ ، فهوَ بخلافِ الإيداعِ يمثلُ تصرفا غيرَ نافعٍ لأصحابِ الحسابِ المشتركِ وعليه لا يجوز الاسترداد من الحساب المشترك دون موافقة كل اصحابه اي التضامن يجب ان يكون سلبيا ما لم يتفقوا على خلاف ذلك فقد يمكن ان يكون الحساب مشتركا بين عدة اشخاص يتحقق ذلك أيضًا إذا مات العميل وظل الحساب لورثته قبل اجراء القسمة إذ تسري على هذا الحساب احكام الشيوع لذلك لأيمكن للمصرف إجراء جميع عمليات الحساب إلا بموافقةِ وتوقيعِ جميعِ الشركاءِ فيهِ ما لمْ يتفقوا على توكيلِ أحدهمْ في تشغيلِ الحسابِ نيابةً عنهمْ[4]،وتطبيق لقواعد التضامن الايجابي على الحساب المشترك إذ يتمتعُ كلٌ واحدٌ منْ أصحابهِ بسلطةِ تشغيلهِ بناءً على توقيعه وحدهُ ، وهيَ سلطةٌ تنبسطُ على الحسابِ بمجملهِ ، كما لوْ كانَ مفتوحا لحسابَ هذا التوقيعِ منفردا ، واستنادا إلى ذلكَ يحقُ لكلٍ واحدٍ منْ أصحابِ الحسابِ المشتركِ استرداد الرصيدِ بأكملهِ ، ويستمرَ هذا الحقِ طالما استمرَ التضامنُ قائما بينَ أصحابهِ . ويكون الاتفاقُ على هذا الاستمرار صراحة أوْ ضمنا كما يتم استخراج الاتفاق الضمني منْ كلِ ظرفٍ لا يدعُ مجالاً للشكِ حولَ إرادةِ أطرافِ الحسابِ استمرارَ التضامنِ بينهما. اما نطاق الاسترداد من الحساب المشترك الأصل مسموح به يمكن لكل من أصحاب الحساب المشترك استرداد مبلغ كل الرصيد أو جزء منه إذن المبلغ المسترد هو بالفعل لجميع أصحاب الحساب يتشاركونها بالتساوي فيما بينهم ما لم يكن هناك اتفاق مخالف، ويراعى في الاسترداد من الحساب المشترك ما

---

[1]DUTILLEUL François Collart et DELEBECQUE Philippe., Contrats civils etcommereiauN , 3 édition. Dalloz. 1996, p 678.

[2] ينظر- فرحي محمد ،احكام عقد الوديعة النقدية المصرفية في النظام المصرفي الجزائري ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة وهران كلية الحقوق ،2013م، ص 91_92

[3] عرفت المادة (246) من قانون التجارة العراقي الحساب المشترك انه" للمصرف ان يفتح حسابا مشترك بين شخصين او أكثر بالتساوي فيما بينهم ما لم يكن هناك اتفاق بخلاف ذلك"

[4]ينظر جمال الدين مكناس، شيرين نبيل ابو غزالة وفادية احمد الشطي، إشكالية تشغيل الحساب المصرفي المشترك وإقفاله في القانون الاردني، بحث منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، الملحق 1 ، المجلد. 43، 2016م، ص491

يتفق عليه أصحاب حساب مع المصرف، فقد يتفقوا على ان يكون الاسترداد من الحساب مجتمعين او منفردين او قد يتفقوا على توكيل احدهم في ادارته وانهم يمكن ان يتفقوا مع المصرف ليكون بينهم التضامن الإيجابي يسمح لكل منهم بالحصول على الحساب بالكامل منفردًا كما لو كان مفتوحًا باسمه ومع ذلك ، في حالة الاسترداد منفرداً أو التوكيل الرسمي فيما يتعلق بالاسترداد يجوز تحديد مبلغ محدد لا يحق لذلك الوكيل أو الشخص تجاوزه في الاسترداد لأنه في الأصل مسموح لهذا الفرد أو الوكيل باسترداد المبلغ بالكامل من الرصيد[1].

(3) أمّا من حيث الاجل المحدد فأنّ: المصرف يلتزم بردّ الوديعة النقدية عند انتهاء الأجل المحدد في عقد الإيداع المبرم بين الطرفين، أو بمجردّ ان يطلب العميل المودع استردّاد الأموال المودعة ،ذلك استناداً الى نص المادة (243) من قانون التجارة العراقي رقم 30) لسنة (1984) ومضمونها "تُردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك، وللمودع في أي وقت التصرف في رصيده الدائن أو في جزء منه، ويجوز ان يعلق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو حلول أجل معيّن ويقف سريان الفوائد الاتفاقية عند حلول الأجل ما لم يتفق على أجل آخر" والمادة (372) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والمادة (307) من قانون التجارة اللبناني رقم (304) لسنة (1942) السالفة الذكر، حيث أنّ جميع هذه النصوص تنصّ على أنّ "تُردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك". كذلك نصّت المادة (4) من التشريع الفرنسي الصادر عام (13/ حزيران/ 1941) المتعلق بتنظيم المهنة المصرفية على تعريف الإيداع النقدي، ومن ضمن التعريف ذكرت أنّ "الردّ يتم بناء على الأوامر الصادرة من العميل بموجب الصك أو تحويل مصرفي أو في إي طريقة أخرى" ويُلاحظ من النصوص أعلاه انها أيضا أجازت للعميل المودع التصرف في إي وقت في رصيده الدائن كله أو جزء منه، إذ يجوز للعميل بعد ان يحصل موافقة من المصرف المودعة لديه الوديعة النقدية، ان يصدر شيكات على رصيده الدائن الناشئ من عملية الإيداع النقدي أو ان يطلب العميل من المصرف قيد مبلغ الوديعة النقدية في حساب آخر مفتوح لدى المصرف ذاته وقد يكون هذا الحساب المصرفي باسمه أو باسم آخر، وذلك عن طريق إصدار أمر بالنقل المصرفي [2].

([1]) ينظر د.هاني دويدار، الأوراق التجارية والافلاس، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2006 ،ص 59 .

[2]عرفت المادة(258) الفقرة أولاً من قانون التجارة العراقي النقل المصرفي" النقل المصرفي عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغا معينا في الجانب المدين من حساب الامر بالنقل بناء على امر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب اخر".

(4) أمّا من حيث مبلغ الوديعة: فقد أتضح أنّ المصرف المودع لديه يلتزم بردّ مبلغ عددي مماثل للنقود المودعة لديه في الودائع المتحركة اما في الودائع الثابتة فإنه برد ذات الاموال المودعة. إذ أنّ هذا المقدار يزداد تبعاً لشرط الفائدة الذي يدرج في عقد الوديعة النقدية، و أن المصرف المودع لديه يلتزم بردّ الوديعة النقدية إلى العميل فضلاً عن التزامه بدفع الفائدة المتفق عليها في عقد الوديعة النقدية [1].كما انه لا يجوز للعميل المودع أن يستردّ مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع في حسابه ،ذلك استناداً الى نص المادة (241/1) من قانون التجارة العراقي النافذ التي تنصّ على أن "لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد عما هو مودع فيه"، ونص المادة (377) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على "مع مراعاة ما تقضي به المادة (391) من هذا القانون لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع فيه، وإذا أجرى المصرف عمليات يترتب عليها ان يصبح رصيد المودع مدينا وجب على المصرف أخطاره فورا لتسوية مركزه ". أنّ وديعة النقود من العمليات المصرفية متباينة الصور، حيث أشارت التشريعات المقارنة التي نظمت أحكامها إلى ثلاث صور أساسية للوديعة النقدية المصرفية، وهناك أيضا صور تطبيقية لهذه العملية المصرفية والمقصود بها (أنّ المصارف بطبيعتها تمارس عمليات إيداع نقدية متباينة إذ أنّ هذه العمليات لا تحمل اسم الوديعة النقدية المصرفية ولكنها لا تعدو في حقيقتها أن تكون تطبيقا لصورة أو أكثر من الصور الأساسية للوديعة المصرفية) [2].ومن الصور الأساسية التي نصّت عليها التشريعات، استنادًا إلى المعايير القانونية المتعلقة بمدى حق المودع في سحب الودائع، سواء كانت مطلقة أم تقييدية، إذ تنّص أغلب النصوص على أنّ الإيداعات يجب ان تُعاد عند الطلب. ويمكن إرفاق حق الاستردّاد هذا بإشعار مسبق أو بموعد نهائي معيّن. لذلك تأتي الودائع في ثلاثة أشكال [3]، وهي كالآتي:

1) الوديعة بمجردّ الطلب (الوديعة الجارية): وهي عبارة عن اتفاق بين العميل المودع والمصرف المودع لديه، يقوم العميل بموجبها بإيداع مبلغ من المال في المصرف، على ان يكون للعميل الحق في استردّادها في أي وقت يشاء ودون إخطار سابق منه، ويلتزم المصرف بردّها فوراً وبمجردّ الاطلاع على طلب استردّاد الوديعة من قبل

---

[1] ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي _ الايداع النقدي ، مصدر سابق ، ص115.

[2] ينظر- د. خليل محمد حسن الشماع ، أدارة المصارف ، دار وائل للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية ، بغداد ، 1955م، ص 303.

[3] ينظر- د. هاني الدويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفي ، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى ، 1994م، ص 175.

العميل[1].ذلك استناداً الى نص المادة (242) من قانون التجارة العراقي ومضمونها (تردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك... " والمادة (372) الفقرة الاولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي السالفة الذكر، والمادة (307) من قانون التجارة اللبناني السالفة الذكر، والمادة (1944) من قانون المدني الفرنسي المعدل لسنة(2016) والتي تنّص على أنّ" يجب إعادة الإيداع إلى المودع بمجردّ ان يطالب به، حتى عندما يكون العقد قد حدد مهلة زمنية محددة للردّ؛ ما لم يكن في يد الوديع حجز أو معارضة لردّ الشيء المودع أو إزالته " [2] .

2) الوديعة لأجل (الوديعة الثابتة): وهي عبارة عن ودائع استثمارية يلتزم فيها المصرف بدفع قيمة الوديعة في وقت محدد متفق عليه مع العميل المودع مقدماً في عقد الإيداع ، ولا يجوز للعميل ان يستردّ أمواله المودعة قبل التاريخ المتفق عليه، إلاّ في حدود كسر الوديعة ويكون ذلك مقابل الحصول على فائدة من المصرف في نهاية المدة المحددة في عقد الإيداع، ويزداد سعر الفائدة مع زيادة مبلغ الإيداع وزيادة فترة الإيداع. أمّا إذا تمّ استردّاد مبلغ الإيداع قبل الفترة المحددة في العقد فلن يتلقى المودع الفائدة المتفق عليها مع المصرف [3] . أمّا في الواقع العملي للمصارف العراقية في حالة الودائع لأجل فأّن العميل إذا طلب استردّاد الوديعة قبل الموعد المحدد (كسر الوديعة) فانّ المصرف يقوم بردّ الوديعة ولكن لا يعطي الفوائد المترتبة على الودائع، وهناك بعض المصارف تقوم باستقطاع 25 % من الوديعة النقدية المصرفية [4] .

3) الوديعة بشرط الإخطار (الوديعة بإشعار أو انذار): وهي الودائع التي يمكن للعميل المودع الحصول عليها في أي وقت ولكن يجب عليه إخطار المصرف مسبقاً برغبته في استردّاد الوديعة كاملة أو استردّاد جزء من الوديعة، وهنا يُلزم العميل المودع بإخطار المصرف قبل عدة أيام (أو مدة أخرى حسب شروط العقد وقوانين المصرف)، لأنه يريد الحصول على وديعته وبالتالي سيحصل العميل المودع على المبلغ بعد مدة من إخطار المصرف، من المعروف أنّ الغرض من طلب الإخطار هو إعطاء المصرف وقتاً كافياً

---

[1] ينظر- د. عبد السلام لفته سعيد ،تحليل الودائع المصرفية نموذج مقترح ، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ، جامعة بغداد ، العدد الحادي عشر ، 2006م، ص4.

[2]""à moins qu'il n'existe, entre les mains du dépositaire, une saisie ou une opposition à la restitution et au déplacement de la chose depose".

[3] ينظر- فاضل عباس داود ، تأثير الودائع المصرفية في عائد المصرف مقاسا بمعدل العائد على الموجودات وحق الملكية ، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد الرابع و الستين ، 2021م، ص 417.

[4] مقابلة مع مديري المصارف العراقية الحكومية والاهلية (مصرف TBI، ومصرف الرافدين ، ومصرف الرشيد ، الطيف الاسلامي ، المصرف العراق الاهلي ،مصرف العالم الاسلامي) ، و تمت الزيارة في تاريخ 3 فبراير 2022، الساعة9:27ص.

لإعداد الأموال التي يطلبها العميل المودع، بحيث يمكن للمصرف المذكور الاستفادة من الأموال طوال الفترة السابقة للإشعار دون أن يواجه طلبات استردّاد مفاجئة، أو سيضطر إلى الاحتفاظ بأموال مجمدة دون استثمار [1] .

أمّا الصور العملية المصرفية للوديعة النقدية فهي كالآتي :

1) حساب التوفير المصرفي: ويقصد به نوع من انواع الحسابات الدائنة المصرفية التي يكون مصدرها صغار العملاء المودعين، ومن سماته حرية استردّاد الأموال وإيداعها في أي وقت. حيث تقوم بعض المصارف بإعداد عمليات استردّاد ثلاث أو أربع مرات شَهْرِياً وتعطي أصحاب الحسابات دفتر توفير، و في هذه الحالة، يتم الاستردّاد من الحساب بحضور صاحب الحساب شخصيا ولا تستعمل الصكوك للسحب من حساب التوفير[2] . إذ أنّ أحكام استردّاد هذا الحساب تخضع للقواعد العامة التي تحكم الوديعة النقدية المصرفية فيعد تطبيق من تطبيقات الوديعة المصرفية. التي يتملك بموجبها المصرف المبالغ المودعة في حساب التوفير مقابل التزام المصرف بردّ قيمتها، ويكون الاستردّاد حسب شروط الحساب المتفق عليها التي توضع غالباً من قبل المصرف [3].

2) الوديعة المخصصة لغرض معيّن: وهي عبارة عن صورة من صور الودائع المصرفية التي يودع بمقتضاها العميل المودع مبلغا معيّنا لدى المصرف ويطلب العميل من المصرف تخصيص هذا المبلغ المودع لديه لتحقيق غرض معيّن. كشراء أسهم شركة أو سندات قرض أو ضمان دين في ذمة العميل المودع لشخص آخر [4].إذ أنّ المصرف في هذه الودائع لا يلتزم بردّ الودائع للعملاء عند طلب استردّادها لأنها مقيدة بأجل معيّن وبغرض معيّن حيث لا يستردّها العميل إلا عند انقضاء الأجل المعيّن والغرض المخصص لها. حيث إنّ هذه الودائع تكون مقاربة من حيث استردّادها للودائع الآجلة. وفي فرضيات أخرى، قد لا يعهد العميل بالمال إلى المصرف لأنها توجد في حيازته عرضا نتيجة لتنفيذه عملاً أصلياً مقصودا لذاته مثل بيع الأسهم لحساب العميل وتلقي الثمن. ويقبض الثمن في حيازته إلى ان يسلمه إلى العميل المودع، فهنا الثمن يتمثل بانه

---

[1] ينظر- حيدر عبد المنعم عزيز، اثر الودائع المصرفية في تخفيض نسب الائتمان الممنوح من قبل المصرف (دراسة تحليلية في مصرف بابل)، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، المجلد 43 ، العدد 2 ،2019م، ص263.

[2] ينظر- صبيحة برزان العبيدي ،أثر التضخم على حسابات الودائع (دراسة حالة في مصرف الرافدين) ، بحث منشور في مجلة الجامعة التقنية الوسطى ، العدد5 ، المجلد 22، 2009م، ص5

[3] ينظر- د. سعيد احمد بركات ،النشاط المصرفي من الوجهة القانونية ، الطبعة الاولى، اتحاد المصارف العربية ، بيروت، دون سنة طباعة ، ص42.

[4] ينظر- د. فائق شقير وعاطف الأخرس و عبد الرحمن سالم، محاسبة البنوك، دار المسيرة للطباعة والنشر، عمان، 2008 ،ص109.

وديعته حتى يستلمه العميل ولكنها تعتبر وديعة عابرة لأنها تكون مؤقتة وليس مقصودة لذاتها [1].

3) شهادات الاستثمار: عرفها المشرع العراقي في نص الفقرة (2) من (اولاً) من ضوابط شهادات الايداع وشهادة الاستثمار المصرفية لسنة (2020) على انها" ورقة مالية تصدر بالقيمة الأسمية لتمويل مشروع محدد ولمدد (متوسطة وطويلة الاجل) وتكون مستندة أما إلى رأس مال المصرف أو مقابل ودائع زبائنه (الثابتة والتوفير وحسابات الاستثمار)وتصدر بقيم مختلفة وأجال متفاوتة من(3-7) سنة وتكون قابلة للاسترداد لكنها قابلة للتداول في السوق". إذ لا تعتبر هذه الوديعة ادخارية، لأنّ كلمة "استثمار" تدل على أنّ هدف المودع هو استثمار أمواله الخاصة المودعة، في تنفيذ خطة التنمية الاقتصادية، لكن هذا لا يخرج عن معنى الإقراض، إذ أنّ العميل لا يستردّ قيمة شهادة الاستثمار قبل (عشر سنوات) من تاريخ اكتتابها لأنّ أجل شهادة الاستثمار يبلغ (عشر سنوات) ويجوز للعميل إذا مضت (ستة سنوات) له ان يستردّ قيمة شهادة الاستثمار مع الفوائد المستحقة له عن المدة التي احتفظ اثنائها بشهادة الاستثمار[2]. أمّا المشرّع العراقي فلم يتطرق بنّص لآجال شهادة الاستثمار لكن البنك المركزي اصدر ضوابط لشهادات الاستثمار وذكر من ضمن هذه الضوابط أنّ شهادة الاستثمار تصدر بقيم مختلفة وآجال متفاوتة من(3-7سنوات)[3] والمشرّع الإماراتي نص في المادة (113) الفقرة الأولى من قانون البنك المركزي رقم (18) لسنة (1980) على أنّ " تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالمصارف الاستثمارية المصارف التي يطلق عليها عادة مصارف الأعمال أو التنمية أو الاستثمار أو ذات الأجل المتوسط والطويل أو ما يقابلها من التعابير أو التسميات التي تتميز بصورة رئيسية عن المصارف التجارية المعرفة بالمادة (78) بانها يمتنع عليها قبول ودائع لأقل مدة سنتين."، أمّا المشرّع اللبناني فقد نصّ في المادة (159) من قانون النقد والتسليف رقم (13513) لسنة (1963) على أنّ "القروض المتوسطة أو الطويلة الأجل هي التي تلزم صاحب المصرف بصفته مقرضا، بتمويل عمليات أو مشاريع لا تسمح بطبيعتها للمستقرض ان يفي، ضمن مهلة السنة، بالمبالغ التي استقرضها لتحقيق هذه العمليات والمشاريع".

---

[1] Hamel (J.) " Le droit du banquier de refuser l'ouverture d'un compte " Rev. Banque 1959. p.67.

[2] ينظر - د. علي جمال الدين عوض ،عمليات البنوك من الواجهة القانونية ، مصدر سابق ، ص128.

[3] ينظر- ضوابط شهادات الايداع والاستثمار لسنة (2020) صادرة عن البنك المركزي العراقي بموجب كتاب المرقم 127/3/9. .

لقد اتضح سابقاً أنّ الاستردّاد النقدي يرتبط باسترداد الوديعة النقدية وتبيّن الاستردّاد في الوديعة وفي صورها أيضا ، ويرتبط الاستردّاد النقدي أيضا باسترداد بحساب الصكوك إذ يقصد به (حساب مصرفي دائن يتم فتحه بموجب الاتفاق بين العميل والمصرف على إيداع العميل أمواله لدى المصرف، ويتّم الاستردّاد منه بموجب صك فقط بشرط أن لا يتجاوز الاستردّاد الرصيد المودع في المصرف)[1].ويتضح من خلال التعريف أنّ حساب الصكوك لا يتم العمل به إلاّ من خلال مطالبة العميل أو المستفيد بموجب صك لاستردّاد قيمة الإيداعات المقيدة في حساب الصكوك، إذ يُعدّ هذا هو الأسلوب الوحيد لتشغيل حساب الصكوك ما لم يتفق على غير ذلك من أطراف الحساب [2] .

وهذا يعني أنّ الالتزام ينشأ بالاستردّاد بموجب الصك من اتفاقية فتح حساب الصكوك، لأنه الأثر المباشر والخاص لهذا الحساب بحيث لا يضطر صاحب حساب الصكوك (العميل) إلى إلزام المصرف باستخدام طريقة أخرى غير الصك لاستردّاد أمواله المودعة في الحساب إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك، وتجدر الإشارة إلى أنّ تشغيل حساب الصكوك يتم فقط عن طريق المطالبة بموجب صك لاستردّاد الأموال المودعة المقيدة في الحساب ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك[3].إنّ استعمال الصك أسلوبا لاستردّاد الأموال المودعة من الحساب المصرفي يخضع لقاعدة جوهرية وهي تقديم ذات الورقة التجارية إلى المسحوب عليه (المصرف) في زمان ومكان معيّنين إذ أنّ هذه القاعدة تؤكد ما يقرره الاستردّاد في الوديعة النقدية، إذ أنها ألزمت المصرف برّد الودائع في موعد استحقاقها ومن فرع المصرف الذي تم إيداع الأموال فيه، وانّ هذه القاعدة تعتبر تطبيقا خاصا لما تقتضي به القواعد العامة من إلزام سعي الدائن (العميل) إلى المدين (المصرف) للمطالبة بالدين النقدي لأنه يعتبر ديناً مطلوباً لا محمولاً[4].

ثانياً/ الاستردّاد غير نقدي :

بعد أن تبيّن أنّ الاستردّاد النقدي يرتبط باستردّاد الوديعة النقدية واستردّاد حساب الصكوك. فسوف نبين في هذا البند الاستردّاد غير النقدي، إذ يُعرّف بانه (الاستردّاد الذي تقوم المصارف بمباشرته حيث يتمثل باستردّاد الأموال المودعة غير نقدية عينا إلى العميل، والذي يرتبط

---

[1] ينظر- أحمد انمار فالح المجول ، امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ التزام بأداء قيمة الصك (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون الخاص مقدمة الى جامعة كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط ، الاردّن ، 2018م، ص 12.

[2] ينظر- د. السيد محمد محمد اليماني ، مسؤولية البنك تجاه الغير عن خطئه في فتح الحساب وتشغيله ،بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية ، العدد التاسع ، تموز ، ١٩٨٧، ص 231

[3] Michel Cabrillac : " Chèque " , Encyclo . Dalloz . comm . Date 1 Janv . 1977 n .p 286-288.

[4] ينظر- د. فائق محمود الشماع، الايداع المصرفي –الايداع النقدي، مصدر سابق،ص246

باستردّاد الخزائن الحديدية واستردّاد وديعة الأوراق المالية).و لابد في بادئ الأمر من التوضيح أنّ الاستردّاد في الخزائن الحديدية المؤجرة ومن ثم الاستردّاد في وديعة الأوراق المالية. كآلاتي:

(1)الاستردّاد في الخزائن الحديدية :عرّفت المادة(248) من قانون التجارة العراقي النافذ إيجار الخزائن بأنه" عقد يتعهد المصرف بمقتضاه مقابل أجرة بوضع خزانة معيّنة تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها مدة معيّنة" ويقابلها نص المادة(467) الفقرة الاولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي بأنه " عقد يلتزم المصرف بمقتضاه بوضع خزانة معيّنة تحت تصرف عميله المستأجر وتمكينه من الانتفاع بها لمدة معيّنة لقاء أجرة معلومة" أمّا المشرّع اللبناني فلم يوردّ تعريفاً لإيجار الخزائن، لكنّه نصّ في المادة(309) من قانون التجارة اللبناني على" أنّ الودائع التي توضع في الصناديق الحديدية او في خانات منها تطّبق عليها قواعد اجارة الأشياء. ويكون المصرف مسؤولا عن سلامة الصناديق المأجورة". أمّا المشرّع الفرنسي فلم ينظّم إيجار الخزائن الحديدية، لكنه أورد نصاً في القانون المدني الفرنسي المعدل المادة (1709) يقضي بأنّ" إيجار الأشياء هو عقد يتعهد بموجبه أحد الطرفين بأن يستمتع الآخر بشيء لفترة معيّنة ، وبثمن معيّن يتعهد الأخير بدفعه له"[(1)]. ويُلاحظ من خلال النصوص أعلاه أنّ المصرف يقوم بنشاط إيداعي ويتمثل بإيجار صندوق خاص للعميل المستأجر مقابل أجرة لحفظ أشياء خاصة له من أموال ومجوهرات وغيرها، إذ أنّ هذا العميل يباشر بنفسه عملية الإيداع واستردّاد الأشياء الموجودة في الخزانة المؤجرة من المصرف[(2)].

وبناء على هذا فإنّه يرتب التزام على المصرف وهو وضع خزانة تحت تصرف العميل المستأجر، إذ أنّ هذا الالتزام يمنح الحرية للعميل في إيداع واستردّاد ما يرغب من الخزانة المؤجرة من أشياء بحرية تامة ويستثنى من تلك الأشياء التي يمنع من إيداعها بحكم القانون دون ان يتدخل أحد من موظفي المصرف أو ليعرف ما أودع أو استردّ من الأشياء الموجودة في الخزنة إلاّ في حالة واحدة وهي الشك حول وضع أشياء مخالفة لأحكام القانون مثلا كالمخدرات أو أشياء أخرى [(3)].وهذا يعني أنّ عملية استردّاد الموجودات في الخزائن الحديدية من قبل العميل المستأجر تكون مباشرة من قبله حيث يستطيع ان يستردّ

[(1)]" Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer."

[(2)]Jean- François Riffard: "Contrat de Coffre- Fort" Juris Classeur (Banque- Crédit- Bourse), Date de fraicheur 25 sept. 2006. n.1, p.4.

[(3)] ينظر- د. عثمان التكروري ، الوجيز في شرح القانون التجاري – عمليات المصارف ، الجزء الخامس ، الطبعة الاولى ،مكتبة دار الفكر للنشر والتوزيع ، فلسطين،2020م،ص 88

الموجودات متى شاء ،لكن بشرط ان تكون الزيارة خلال أوقات الدوام الرسمي للمصرف[1]،أمّا الواقع العملي المصرفي فقد وضع مجموعة من الإجراءات التي يجب على العميل المستأجر اتباعها لمراجعة الخزانة ومن هذه الإجراءات[2]:

1) على العميل المستأجر أن يراجع الموظف المسؤول عن الخزائن للتأكد من هويته، وبحضور هذا الموظف وأمين الصندوق الذي يكون معه مفاتيح الغرفة الحصينة التي توجد فيها الخزائن الحديدية ليتمكن العميل المستأجر من دخول إلى الخزنة.
2) قبل الدخول إلى الخزانة يستوجب على العميل المستأجر ان يوقّع في دفتر الزيارات للتأكد من هويته بعد تثبيت معلوماته الكافية [3].
3) كما أنّه لا يجوز للمصرف ان يفتح الخزائن أو إفراغ محتوياتها إلاّ بإذن من العميل المستأجر أو بأمر من القاضي.

وتنصّ عقود ايجار الخزائن الحديدية عادة على أنّ للمصرف الحق في استردّاد الخزانة اذا انتهى العقد ضمنا او فسخاً ولم يردّها العميل او يردّ مفتاحها فإنّ للمصرف الحق في فتح الخزانة وحفظ محتوياتها، ففي مثل هذه الأحوال يجب على العميل المستأجر دفع تعويض للمصرف عن الضرر الذي لحقه بسبب كسر الأقفال او تصلح الخزانة عن الأضرار التي حدثت بها والأضرار الاخرى [4].

أمّا في المجال العملي المصرفي فُيلاحظ أنّ بعض المصارف تشترط بان يدفع العميل المستأجر تأمينات من هذه المصارف مثل مصرف الرافدين، الذي يشترط ان تعاد إليه بعد ان تنتهي مدة إيجار الخزانة الحديدية وتسليمه مفتاح الخزانة وتصادر منه التأمينات في حالة فقدان المفتاح وعدم تسليمه عند انتهاء مدة إيجار الخزانة، هذا في حالة عدم تسليم المفتاح عند انتهاء مدة عقد إيجار الخزانة، أمّا في حالة فقدان مفتاح الخزنة فإنّ المصرف يستوفي من العميل المستأجر أجور استبدال المفتاح تعويضا يعادل التأمينات النقدية [5].

أمّا على الصعيد التشريعي فقد نصّت أغلب التشريعات ومنها التشريع العراقي والتشريعات المقارنة على انه إذا لم يدفع العميل المستأجر أجرة الخزانة في موعد استردّادها، جاز للمصرف

---

(1) ينظر- فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي – الايداع الغير نقدي ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الطبعة الاولى، الجزء2، 2011ص120

(2) ينظر- تعليمات مصرف الرافدين العراقي بشان أجارة الخزائن رقم(1740)

(3) ينظر- د. الياس ناصيف ، وديعة الصكوك والاوراق المالية في المصارف وايجار الخزائن ،اتحاد المصارف العربية ،بيروت، 1993م، ص102

(4) ينظر- د. علي جمال الدين عوض عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، مصدر سابق ، ص 1126

(5) ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي – الايداع الغير نقدي ،مصدر سابق ، ص 130_131.ينظر- تعليمات مصرف الرافدين العراقي بشان إجارة الخزائن رقم(1740)

ان يستردّ الخزانة بعد انقضاء (ثلاثين) يوماً من انذاره بالدفع، حيث اعتبر المصرف العقد منفسخاً ويجب على المصرف ان يبلغ العميل المستأجر بالحضور لفتحها وإفراغ محتوياتها، وإذا لم يحضر العميل في الوقت المحدد جاز للمصرف ان يطلب من المحكمة الإذن له في فتح الخزنة وإفراغ محتوياتها بحضور من تعيّنه لذلك ويحرر محضرا بالواقعة ويذكر في هذا المحضر محتويات الخزنة وهكذا يستردّ المصرف الخزانة الحديدية[1]، ذلك استناداً الى نص المادة (254) من قانون التجارة العراقي ومضمونها "أولا: إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزانة في مواعيد استحقاقها جاز للمصرف بعد انقضاء ثلاثين يوما من انذاره بالدفع ان يعتبر العقد منفسخاً ويستردّ المصرف الخزانة بعد إخطار المستأجر بالحضور لفتحها وإفراغ محتوياتها. ثانيا: إذا لم يحضر المستأجر في الميعاد المحدد جاز للمصرف ان يطلب من المحكمة الإذن له في فتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور من تعيّنه لذلك. ويُحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزانة وللمحكمة ان تأمر بإيداع المحتويات لدى المصرف أو لدى أمين إلى ان يتم التنفيذ عليها". ويقابلها نص المادة (474) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص "1- إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزانة في مواعيد استحقاقها جاز للمصرف بعد انقضاء خمسة عشر يوما ما لم يتفق على مدة أخرى من انذار المستأجر بالدفع ان يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء ذاته وان يستردّ المصرف الخزانة بعد إخطار المستأجر بالحضور لفتحها وإفراغ محتوياتها وتسليم مفتاحها ويكون الأخطار صحيحا متى تم في آخر عنوان عيّنه ألمستأجر للمصرف. 2- وإذا لم يحضر المستأجر في الميعاد المحدد أو إذا انتهت مدة العقد بعد أخطاره جاز للمصرف ان يطلب من المحكمة الكائن في دائرتها المصرف الإذن له بفتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور من تنتدبه المحكمة لذلك ويُحرر محضر بالواقعة تثبت فيه المحتويات ويوقعه مندوب المحكمة والمصرف، وللمحكمة ان تأمر بإيداع المحتويات لدى المصرف أو لدى أمين تعينه إلى ان يتسلمها صاحبها أو تأمر المحكمة بالتصرف فيها ". أمّا نص المادة (309) من قانون التجارة اللبناني ومضمونها "ان الودائع التي توضع في الصناديق الحديدية أو في خانات منها تطبق عليها قواعد إجارة الأشياء. ويكون المصرف مسؤولا عن سلامة الصناديق المأجورة". أمّا المشرّع الفرنسي فلم يعالج هذه العملية المصرفية .

بعد ان تم توضيح استردّاد الخزائن الحديدية فلا بد من توضيح استردّاد وديعة الأوراق المالية وأحكامه في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة كما في التفصيل الآتي :

---

[1] ينظر- د. علي البارودي ،العقود وعمليات البنوك التجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ،2001م، ص 292.

(2)استردّاد وديعة الأوراق المالية: و يقصد به (ان يتعهد المصرف المودع لديه بردّ وديعة الأوراق المالية المودعة ذاتها إلى العميل المودع، عند طلبها أو في الميعاد المتفق عليه)[1]. إنّ استردّاد وديعة الأوراق المالية يجب تحديدها من زوايا متعددة من حيث أشخاص الاستردّاد ومن حيث زمان أو ميعاد الاستردّاد وأيضا من حيث محل الاستردّاد ومكان ونفقات الاستردّاد ويكون ذلك وفق القواعد العامة بشان تنفيذ كل التزام لأنّ المشرّع العراقي لم يوردّ نصاً واضحا في قانون التجارة النافذ على وديعة الأوراق المالية ،لكنه نظم أحكام هذه الوديعة في قانون التجارة السابق رقم (149) لسنة (1970)[2]أمّا المشرّع الإماراتي فقد نص في المادة (463) من قانون المعاملات التجارية ومضمونها"1_على المصرف ان يردّ الأوراق المالية المودعة لديه إلى العميل بمجردّ ان يطلب منه ذلك مع مراعاة الوقت الذي يقتضيه إعداد الورقة للردّ. 2_ويكون الردّ في المكان الذي تم فيه الإيداع ويجب ان ينصبّ الردّ على الأوراق المودعة ذاتها دون ان يكون للمصرف الحق في ردّ صكوك من ذات النوع تحمل أرقاما مختلفة ما لم يتفق على ردّ أوراق من جنسها أو أوراق أخرى أو يقض القانون بذلك". أمّا في قانون التجارة اللبناني فقد نص على هذه الوديعة في المادة (308) ومضمونها "إذا كان ما أودع في المصرف أوراقاً مالية فملكية هذه الأوراق تبقى للمودع ما لم يثبت ان القصد خلاف ذلك. ويقدر وجود هذا القصد إذا كان المودع قد منح المصرف خطيا دون قيد حق التصرف في تلك الأوراق أو اعترف له بحق إرجاع أوراق من نوعها. وتطبق قواعد الوكالة على الودائع المصرفية إذا أخذ المصرف على نفسه إدارة الأوراق المالية المودعة مقابل عمولة" .أمّا قانون النقد والمالي الفرنسي لم ينص بشكل واضح على ايداع الاوراق المالية ولكنه نص في المادة (L311-2) الفقرة الثالثة على أنّ" أيداع الاوراق المالية القابلة للتحويل وأي منتج مالي والاكتتاب فيها وإدارتها وحفظها وبيعها"[3]حيث اعتبرتها من العمليات المتعلقة بالعمليات المصرفية.

بدايةً من حيث الأشخاص الذين لهم الحق في مطالبة استردّاد وديعة الأوراق المالية. فإنّ الالتزام بردّ هذه الوديعة يقع على كاهل المصرف استنادا إلى عقد الوديعة الذي يطلق عليه المودع لديه أو الوديع، وكما وضحنا في وديعة النقود فأنّ الشخص الذي له حق المطالبة بالاستردّاد يكون

---

[1] ينظر- د. ابراهيم احمد البسطويسي، ايداع الاوراق المالية في البنوك، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعة الاولى ،2009،ص201

[2]المادة (348) من قانون التجارة العراقي السابق " 1- يلتزم المصرف بردّ الأوراق المودعة بمجردّ ان يطلب منه المودع ذلك مع مراعاة الوقت الذي يقتضيه إعداد الأوراق للردّ.2- يكون الردّ في المكان الذي تم فيه الإيداع. ويلتزم المصرف بردّ الأوراق المودعة بذاتها ما لم يتفق أو يقضي القانون بردّ أوراق من جنسها أو أوراق أخرى."

[3]"Dépôt, souscription, gestion, détention et vente de titres convertibles et de tout produit financier"

العميل المودع أو ممثله القانوني أو أحد ورثته شرط ان يثبت صلاحيته القانونية للاستردّاد وهكذا الحال بالنسبة لوديعة الأوراق المالية. إذ إنّ المصرف يقوم بردّ الأوراق المالية للعميل مقابل تسلم إيصال الإيداع الذي سلمه للعميل المودع عند الإيداع [1]. ومع ذلك فانّ للعميل المودع ان يستردّ الاوراق المالية حتى وان لم يكن حائزاً أيصال الايداع ،ذلك اذا تمكن من اثبات حقه في الاستردّاد[2].حيث تقوم دفاتر المصرف بدور هام في هذه الحالة بأثبات حق العميل في الاستردّاد الاوراق المالية ، وسيما ان تعليمات المصارف تتضمن نص على ان ما يدون في دفاترها يعد حجة فيما دوّن فيها[3].كما أنّ الجهة التي أصدرت هذه الأوراق لها دور في الإثبات، حيث تحتفظ بسجل تُدوّن فيه أسماء مالكيها ذات الصلة لكل معاملة من معاملاتها، ذلك استناداً الى نص المادة (38) من قانون المصارف العراقي رقم (94) لسنة (2004) الفقرة الثانية ومضمونها "يحتفظ بالسجلات خطيا ويجوز لأي مصرف ان يحتفظ بالدفاتر والسجلات والكشوفات والمستندات والمراسلات والبرقيات والإشعارات والمستندات الأخرى المتعلقة بأنشطته المالية" كما أنّ المصرف غالبا ما يطالب العميل في مثل هذه الحالة بأن يوقع على إيصال بالسحب، وبالتالي يثبت للعميل هذا الحق عن طريق هذا الإيصال. كما ان للمصرف المودع لديه وديعة الأوراق المالية ان يمتنع عن ردّ هذه الوديعة إذا نشأ له حق عليها يخوله حبسها كما لو امتنع العميل المودع عن دفع أجرة الوديعة[4].

ولابدّ هنا من سؤال مفاده: في حالة قيام صاحب الوديعة ببيع أوراقها، فلمن يكون المصرف ملزماً بردّ هذه الاوراق؟ هل يجوز للمشتري الجديد لهذه الأوراق ان يطالب في استردّادها من المصرف المودع لديه؟ وجواب هذا السؤال يندرج ضمن قاعدة (الاستخلاف) التي نصّت في المادة (142) الفقرة الثانية من القانون المدني العراقي ومضمونها "إذا انشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإنّ هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه" وبالتالي فانه لا يجوز للمصرف المودع لديه الأوراق المالية المباعة الامتناع عن ردّها إلى المالك الجديد ذلك لان المالك الجديد يعتبر خلفاً خاصاً للمالك القديم لهذه الأوراق حسب القاعدة المذكورة أعلاه [5].

---

[1] ينظر- د. الياس ناصيف ،وديعة الصكوك والاوراق المالية ، مصدر سابق ، ص35.

[2] يجب على المصرف الامتناع عن ردّ الاوراق المالية اذا كان مقدم ايصال الايداع شخص اخر غير العميل المودع او ممثله القانوني لأنّ هذا الايصال لا يمثل الاوراق المالية وبناء على ذلك لا يتم التداول لعدم تخويله بذاته حامله اي حق على الوديعة الاوراق المالية. ينظر_ د. فائق محمود الشماع، الايداع المصرفي- غير نقدي، مصدر سابق،ص258.

[3] ينظر- د عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، مصدر سابق، ص348.

[4] ينظر- د. سميحة القليوبي ، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، الجزء الثاني ،الطبعة الخامسة ،دار النهضة العربية ، الاسكندرية ، 2007م، ص720.

[5] ينظر- د. فائق محمود الشماع ،الايداع غير نقدي ،مصدر سابق ، ص 261

أمّا من حيث زمان استردّاد الأوراق المالية. فإنّ المصرف يكون ملزماً بردّ الأوراق المالية المودعة بمجردّ ان يطلب منه العميل المودع مع مراعاة الوقت اللازم لأعداد الأوراق المالية للاستردّاد، حيث نصّ على ذلك في قانون التجارة العراقي السابق في المادة (348) الفقرة الأولى. ونصّت في قانون المعاملات التجارية الإماراتي في المادة (463) الفقرة الأولى، أمّا في القانونين الفرنسي واللبناني فلم يرد نصٌّ صريحً يُوضح ميعاد استردّاد الودائع الأوراق المالية[1].وفي حال وجود اتفاق بين العميل والمصرف لتحديد مدة الاستردّاد فإنّ المصرف يلتزم بهذه المدة ولا يجوز له ان يردّ هذه الوديعة إلا بحلول الأجل المتفق عليه بين طرفي عقد الوديعة ما لم يكن هناك سبب مشروع يمنع ذلك، أو يكون الميعاد المتفق عليه مقرر لمصلحة أحد طرفي العقد الذي يكون له حق التنازل عن هذا الميعاد ما دام لا يرتب هذا التنازل ضررا للطرف الآخر[2].أمّا من حيث محل استردّاد وديعة الأوراق المالية. فأن المصرف يلتزم بان يردّ الأوراق المالية المودعة ذاتها عينا للعميل المودع وقد وردّت الإشارة صريحة في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة. ألّا أنّ المشرّع العراقي في القانون التجارة رقم (30) لسنة (1984) لم ينظّم إيداع الأوراق المالية في المصارف، وهذا على خلاف موقفه في القانون السابق رقم (149) لسنة (1970) حيث نظم أحكام هذه الوديعة، وبناء على ذلك سوف نعتمد بخصوص هذه العملية على أحكام قانون التجارة السابق، إذ نص في المادة (348) الفقرة الثانية على أنّ "يلتزم المصرف بردّ الأوراق المودعة بذاتها ما لم يتفق أو يقض القانون بردّ أوراق من جنسها أو أوراق أخرى"، ويقابلها نص المادة(463) الفقرة الثانية من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها "ويكون الردّ في المكان الذي تم فيه الإيداع ويجب ان ينصب الردّ على الأوراق المودعة بذاتها دون ان يكون للمصرف الحق في ردّ صكوك من ذات النوع تحمل أرقاما مختلفة ما لم يتفق على ردّ أوراق من جنسها أو أوراق أخرى أو يقض القانون بذلك"، ويقابلها نص المادة (308) من قانون التجارة اللبناني ومضمونها "إذا كان المودع قد منح المصرف خطيا دون قيد حق التصرف في تلك الأوراق أو اعترف له بحق إرجاع أو أوراق من نوعها" أمّا المشرّع الفرنسي فلم ينص في تشريعاته على استردّاد وديعة الأوراق المالية.

وبناء على ذلك نصّت أغلب التشريعات على أن يردّ ذات الأوراق المالية المودعة ما لم يتفقا على غير ذلك، إذ أنّ هذا الالتزام يترتب على الطبيعة الإيداعية لعملية إيداع الأوراق المالية، إذ أنّ القواعد العامة المتعارف عليها تقضي بالتزام المصرف بردّ الوديعة عينها وما قد يكون قد

---

[1] ينظر- عمر ناطق يحيى ، النظام القانوني لوديعة الاوراق المالية في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، العدد الاول ، 2016، ص 235.

[2] ينظر- د. ندى زهير الفيل ، وديعة الاوراق المالية _ دراسة قانونية مقارنة تتضمن في ثناياها دعوة المشرّع العراقي الى اعادة النص على احكام وديعة الاوراق المالية الملغاة ، بحث منشور في مجلة بحوث المستقبلية الدورية العلمية، كلية الحدباء المجلد، الموصل 4 ، العدد25و26، 2009م، ص178.

قبضه من ثمارها إلى المودع متى انتهى أجل عقد الوديعة [1].ويتضح أنّ التزام المصرف بردّ الأوراق المالية التزام بنتيجة، وهذا يعني إذا امتنع المصرف عن ردّ وديعة الأوراق المالية عيناً يترتب عليه مسؤولية ما لم يكن هذا الامتناع مبنيا على سبب قانوني مثل حق المصرف بحبس الأوراق المالية حتى ينفذ العميل التزامه تجاه المصرف أو إذا تم فرض الحجز على الأوراق المالية المودعة بطريق حجز ما لمدين من ودائع لدى الغير.

أمّا من حيث مكان ونفقات استردّاد وديعة الأوراق المالية حيث يكون مكان الردّ في المكان الذي تم الإيداع فيه ،كما يجوز الاتفاق على مكان آخر[2].ذلك وفق المادة (348) الفقرة(2) من قانون التجارة العراقي السابق والمادة (463) الفقرة (2) من قانون المعاملات التجارية السالفة الذكر ،أمّا القانونان الفرنسي واللبناني فلم يكن هناك نصّ يحدد مكان الاستردّاد .

و من حيث نفقات استردّاد وديعة الأوراق المالية فإنها تقع على العميل المودع ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك في عقد الإيداع، وهذا الحكم مشابه لما هو مقرر بالنسبة لعقد الوديعة العادية حيث يلتزم العميل المودع بكافة نفقات استردّاد وديعة الأوراق المالية، وأيضا نفقات تسليمها للمصرف المودع لديه إذا انصرفت نية طرفي عقد الإيداع لتكون مصاريف الردّ على العميل حتى لا يكون على المصرف المودع لديه عبء نفقات حفظ الوديعة وعبء تحمل مصاريف ردّها إلى العميل، ومع ذلك يجوز ان يتفق طرفا الإيداع على ان تكون مصاريف الردّ على المصرف المودع لديه[3].

الفرع الثاني
أسباب الاستردّاد المصرفي

في هذا الفرع ستتبيّن أسباب التي يقوم عليها الاستردّاد المصرفي، وهذه الأسباب أمّا ان تكون بسبب انقضاء مدة عقد الإيداع. أو تكون بسبب الإفلاس، أو بسبب الإقالة وهذا ما سوف يتمّ توضيحه.

أولا: الاستردّاد بسبب انقضاء مدة العقد: يثبت حق الاستردّاد في حالة انقضاء مدة العقد الذي يعتبر ظرف طبيعي للاسترداد الاموال، ففي عقد الإيداع المصرفي إذا حدد طرفا العقد مدة لإنهائه، وجب على المصرف المودع لديه أن يلتزم بأن يردّ المبالغ المودعة في الأجل المحدد، ولا يجوز للعميل ان يطلب استردّاد المبالغ المودعة قبل حلول هذا الأجل في عقد الوديعة وإلا تعرّض إلى عدم دفع الفوائد المترتبة على هذه المبالغ، وقد نص على ذلك المشرّع العراقي في

---

[1] نصت المادة (961/1) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) " على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها إلى المودع أو من يخلفه متى طلب منه ذلك، ويكون الردّ في المكان الذي كان يلزم حفظ الوديعة فيه وتكون مصروفات الردّ على المودع، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره".

[2] ينظر- د. سميحة القيلوبي ، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، مصدر سابق ، ص263.

[3] ينظر- د. إلياس ناصيف ، وديعة الصكوك والاوراق المالية في المصارف ، مصدر سابق نص46.

المادة (243) سالفة الذكر التي تتضمن تعليق استعمال حق العميل في الاستردّاد عند حلول الأجل المحدد في العقد، ويقابلها نص المادة (372) الفقرة الثانية والتي تتضمن يعلق استعمال حق الاستردّاد على حلول أجل معيّن، ويقابلها نص المادة (307) من قانون التجارة اللبناني سالف الذكر حيث تضمنت استرداد المودع لديه الأموال عند طلب المودع أو عند الإعلان المسبق المحدد في العقد، وبناء على النصوص أعلاه يُلاحظ انها ألزمت طرفي العقد بأن يلتزما بالمدة المحددة في عقد الإيداع[1]. ونصّ على ذلك أيضا القانون المدني العراقي في المادة (961) الفقرة الأولى " للوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها إلى المودع أو من يخلفه متى طلب منه ذلك، ويكون الردّ في المكان الذي كان يلزم حفظ الوديعة فيه ومصروفات الردّ على المودع، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره".

أمّا قانون المعاملات المدنية الإماراتي فقد نص في المادة (972) الفقرة الاولى ومضمونها "على المودع عنده ردّ الوديعة وتسليمها إلى المودع في مكان إيداعها عند طلبها إلا إذا تضمن العقد شرطاً فيه مصلحة للمتعاقدين أو إحدهما فانه يجب مراعاة الشرط" ويقابله نص المواد (711_714) من قانون الموجبات والعقود اللبناني حيث نصت المادة (711) بأن "يجب على الوديع ان يردّ الوديعة عينها والملحقات التي سلمت إليه معها بالحالة التي تكون عليها مع الاحتفاظ بتطبيق أحكام المادة 714" ويقابلها نص المادة (1944) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها "يجب إعادة الإيداع إلى المودع بمجردّ ان يطالب به، حتى عندما يكون العقد قد حدد مهلة زمنية محددة للردّ ما لم يكن في يد الوديع حجز أو معارضة لردّ الشيء المودع أو إزالته"[2]. ويُلاحظ أنّ أغلب النصوص التشريعية في قانون التجارة تنص على أن يتم الاستردّاد في حالة انتهاء مدة العقد المبرم بين الطرفين، فإنّ هذا النوع من الإيداع الذي يتحدد بمدة معيّنة للاستردّاد يكون ذا أهمية كبيرة للمصرف المودع لديه المبالغ إذ يتيح له فرصة أفضل لتوظيف المبالغ المودعة واستثمارها، إذ إنّ المصرف يدفع للعميل المودع فائدة أكثر إذا كان عقد الإيداع محددا بمدة معيّنة، أذ تتفاوت نسبة الفائدة بتفاوت مقدار المبالغ المودعة لدى المصرف وطول مدة الإيداع[3].وفي حالة وفاة العميل المودع، تسري الوديعة وفق شروط عقد الإيداع ما لم يطلب الورثة استردّاده قبل انتهاء مدته، كونه تعد حَقًّا في مصلحتهم، واستمرار الوديعة لدى المصرف بالشكل المتفق عليه مع العميل المتوفى يحقق فائدة للمصرف والورثة، لان المصرف المودع لديه

---

[1] ينظر- هيفاء عبد الامير، تحليل العلاقة لبعض مؤشرات الاداء المالي المصرفي،بحث مقدم الى مجلس المعهد العالي للدراسات المحاسبية ،جامعة بغداد، 2016،ص35.

[2] "à moins qu'il n'existe, entre les mains du dépositaire, une saisie-arrêt ou une opposition à la restitution et au déplacement de la chose déposée.".

[3] ينظر- د. منير ابراهيم هندي ،ادارة البنوك التجارية مدخل اتخاذ القرارات ، المكتب العربي الحديث ، الطبعة الثالثة ،الاسكندرية ، 2006م ، ص20.

غير ملزم بإعادة الوديعة فور وفاة العميل المودع مما قد يؤثر على المبلغ النقدي المتاح للمصرف باستمرار اتفاقية الإيداع إذ يمنح الورثة الحق في الحصول على الفائدة المتفق عليها مع المورث [1].

ثانياً: الاستردّاد بسبب الافلاس : يُعرّف الإفلاس بأنه (طريقة تنفيذ جماعي على أموال التاجر المدين الذي توقف عن سداد ديونه التجارية عند حلول موعد استحقاقها وهدفه تصفية جمع هذه الأموال وبيعها وتخصيص ثمنها ودفع ديونه وفق إجراءات تهدف إلى المساواة بين الدائنين)[2].

فقد نصتّ المادة (331) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي النافذ على أنّ " يُلغى قانون التجارة رقم (149) لسنة 1970 وتعديلاته باستثناء الباب الخامس منه المتضمن أحكام الافلاس والصلح الواقي منه المواد (566_791) لحين تنظيم أحكام الإعسار بقانون و يتبيّن من نص المادة (331) الفقرة الاولى أنّ المشرّع العراقي في قانون التجارة النافذ جعل تنظيم أحكام الافلاس والصلح الواقي لقانون التجارة الملغي في الباب الخامس منه كما في النص اعلاه . لهذا عرف قانون التجارة الملغى الافلاس في المادة (566) الفقرة الاولى التي تنص على أنّ "كل تاجر وقف عن دفع دينه التجاري يعتبر في حالة إفلاس ويشهر إفلاسه بحكم يصدر بذلك". أمّا في قانون المعاملات التجارية الإماراتي فقد نظمه في المواد (725 – 732) وفي قانون التجارة اللبناني قد نظم في المواد (607_615).كذلك المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (L653-5) من قانون التجارة الفرنسي على أنّ" يجوز للمحكمة ان تحكم بالإفلاس الشخصي لأي شخص مارس نشاط تجاري أو حرفي أو زراعي أو إدارة أو وظيفة إدارية لشخص اعتباري اذا قام بعدم الدفع و التسبب في الدفع ، بعد توقف المدفوعات ومعرفة هذا الأخير ، دائناً على حساب الدائنين الآخرين.."[3]

ويُلاحظ أنّ أغلب نصوص التشريعات قد نصّت في موادها على حق الاستردّاد في حالة الإفلاس والذي يعتبر ظرف استثنائي، إذ وضعت قاعدة عامة تقضي لكل شخص الحق في استردّاد الأشياء التي يملكها والموجودة في حيازة المفلس عند إشهار إفلاسه بشرط إثبات مليكته لها، ويتم الاستردّاد عن طريق قيام أمين التفليسة بعد حصوله على إذن قاضي التفليسة بردّ الأشياء الموجودة في حوزة المفلس إلى مالكها أو صاحب الحق في استردّادها الذي قدم له طلب بذلك

---

[1] ينظر- مناري عياش ، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في جامعة سطيف _2_ كلية الحقوق ، الجزائر ،2014، ص 146

[2] ينظر- د. محمد سامي مدكور، د. علي حسن يونس ، الافلاس ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون ذكر سنة طبع ، ص 3

[3] "Le tribunal peut prononcer la faillite personnelle de toute personne exerçant une activité commerciale, artisanale ou agricole, de gestion ou d'administration d'une personne morale si elle ne paie pas et fait payer, après cessation des paiements et connaissance de celle-ci, une créancier aux dépens des autres créanciers.

مؤيداً بالمستندات التي تثبت حقه في الاستردّاد[1].وإنّ هذا الطلب الذي يقدمه صاحب حق الاستردّاد لا يخضع لصيغة معيّنة، وان العبرة في ثبوت ملكية الأشياء الموجودة لدى حيازة المفلس هي يوم إشهار الإفلاس، فمتى تحققت ملكية طالب الاستردّاد في يوم إشهار الإفلاس كان من حقه استردّاد الأشياء الموجودة في حيازة المفلس[2].الا أن المشرع لم يسمح بتطبيق نظام الإفلاس بمعناه العام على المصارف في حالة توقفها عن سداد ديونها ولكن بدلاً من ذلك خضع لنظام خاص ، أي حظر على تطبيق القواعد التي تحكم أحكام الإفلاس في قانون الإفلاس التجاري على افلاس المصارف استناد الى نص المادة (70) من قانون المصارف العراقي رقم(94) لسنة(2004)" لا ينطبق على المصارف قانون الافلاس ولا اي احكام تعدل قانون الافلاس أو تحل محلها كليا أو جزئيا". إذ ان المشرع العراقي في هذا النص التشريعي اعطى لإفلاس المصارف خصوصية لا مثيل لها في التشريعات المقارنة إذ انه لكي يتم اشهار افلاس المصارف لابد ان يتوقف عن دفع ديونه التجارية وكذلك عند عدم رد الودائع عند استحقاقها وذلك استناد الى نص المادة (71/أ) من قانون المصارف العراقية لسنة (2004) "عدم وفاء المصرف بالتزاماته المالية بما فيها مطلوبات الودائع عند استحقاقها" وعند اشهار افلاس المصرف وتصبح دعوى الافلاس نافذة سوف يتجرد الجهاز الاداري للمصرف بما فيها الهيئة العامة ومجلس ادارة المصرف من سلطاتهم بمعنى تقييد سلطات المصرف لان الحارس القضائي سيتولى جميع هذه السلطات[3] بمجرد تعيينه وذلك استناد الى نص المادة(81) الفقرة اولاً" عند تعيين حارس قضائي يصبح ذلك الحارس القضائي الممثل القانوني الوحيد للمصرف أو تؤول اليه حقوق وصلاحيات حملة اسهم المصرف فيما يتعلق بأسهمهم من رأس المال الاسمي للمصرف ومحل ادارة المصرف ومديره المفوض وتشمل مثل تلك الحقوق والصلاحيات والاحتفاظ بدفاتر وسجلات وموجودات المصرف وصلاحية تشغيله وتصفيته ".هذا يعني على دائني المصرف المفلس (العملاء المودعين) أن يقدموا بطلبات الى الحارس القضائي خلال (60) يوما منْ تاريخِ نشرِ قرارِ المحكمةِ بإشهارِ إفلاسِ المصرفِ في الجريدةِ الرسميةِ ويجوزَ للمحكمةِ تمديدَ هذهِ المدةِ (20) يوما ولمرةٍ واحدة إذا تقدمَ بطلبِ ثلاثةٍ منْ دائني المصرفِ أوْ أكثرَ وذلكَ لتحقيقِ العدالةِ والإنصافِ على حدِ تعبيرِ مشرعِ القانونِ . وتقدمَ هذهِ الطلباتِ تحريريا على أنْ تتضمنَ جملةٌ منْ البياناتِ أهمها اسمُ الدائنِ وعنوانهِ ، مبلغُ الدينِ والفائدةِ المستحقةِ في

---

[1] ينظر- د. عبد الرحمن السيد قرمان الوسيط في قانون التجارة الجديد الافلاس والصلح الواقي منه، الطبعة1،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999م، ص 299_300.

[2] ينظر - د. محمد صالح ، شرح القانون التجاري الافلاس ، دار الطباعة المصرية، الطبعة الرابعة ، القاهرة، 1940م، ص179 .

[3]ينظر- د. رسل عبد الستار عبد الجبار، الافلاس المصرفي بين الواقع والطموح،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية،جامعة – ديالى، المجلد 11،العدد الثاني،الجزء الاول، 2022م،ص309

ذمةِ المصرفِ المدينِ وكذلكَ التفاصيلُ المتعلقةُ بالدينِ الممتازِ أوْ الدينِ المكفولِ برهنَ وذلك استناد الى نص المادة(86) الفقرة الاولى من قانون المصارف العراقي لسنة (2004) "تسجل المطالبات على مصرف مفلس لدى الحارس القضائي خطيا وفي غضون 60 يوم عمل من تاريخ نشر قرار المحكمة الذي يقضي بإقامة دعوى افلاس ضد المصرف في الجريدة الرسمية وبناءا على طلب ثلاثة أو اكثر من الدائنين إلى المحكمة وخلال 10 ايام على الاقل قبل انتهاء الفترة المشار اليها في هذه الفقرة . يجوز للمحكمة ان تمدد مرة واحدة هذه الفترة لجميع الدائنين بمقدار 20 يوم عمل على اساس المساواة" ومنْ حقوقِ دائني المصرفِ عندَ تحديدِ محكمةِ الموضوعِ (محكمةُ الخدماتِ الماليةِ) موعدا للمرافعةِ فيبلغُ الدائنينَ لتقديمِ الأدلةِ الثبوتيةِ للوصولِ إلى استحقاقِ ديونهمْ منْ أموالِ التفليسةِ ويتمُ تبليغهمْ بتاريخِ المرافعةِ بواسطةِ الإعلانِ بالنشرةِ الرسميةِ وإذا لمْ يحضرْ الدائنُ في الموعدِ المقررِ للمرافعةِ يعتبرُ متنازلاً عنْ حقهِ في المطالبةِ إذا كانَ تغيبهُ عنْ الحضورِ بدونِ عذرِ مبرر[1] .

بناء على ما تقدم. فأن للعملاء المدعين في حالة افلاس المصرف المودع لديه ان يستردوا امواله من الحارس القضائي لان المصرف تقيدت سلطاته عند اشهار افلاسه وعليهم ان يقدموا الادلة الثبوتية لاسترداد اموالهم المودعة من اموال التفليسة.

ثالثا: الاستردّاد بسبب رجوع أحد المتعاقدين في الوديعة قبل انقضاء الأجل: إنّ المبدأ الأساسي هو أنّ مدة الإيداع محددة لصالح المودع(العميل) ، وبالتالي فيجوز له ان يتنازل عن حقه ويطالب باستردّاد الوديعة من المودع لديه (المصرف) قبل حلول أجل الوديعة ، ولكن في هذه الحالة لا يجوز للمصرف المودع لديه ان يردّ الوديعة بإرادته المنفردّة ، لأنّ ذلك الحق يكون خاصاً للعميل[2].ذلك استناداً الى نص المادة(959) من القانون المدني العراقي " اذا اشترط في عقد الوديعة شرط على الوديع وكان الشرط مفيدا ومراعاته ممكنة وجب اعتباره والعمل به، وان كان غير مفيداً او كان مفيداً ولكن مراعاته غير ممكنة فهو لغو لا يعمل به". ويقابله نص المادة (972) الفقرة الاولى من قانون المعاملات المدنية الإماراتي " على المودع عنده ردّ الوديعة وتسليمها إلى المودع في مكان إيداعها عند طلبها الاّ إذا تضّمن العقد شرطا فيه مصلحة للمتعاقدين أو لأحدهما فانه يجب مراعاة الشرط" ويقابلها نص المادة (701) من قانون الموجبات والعقود اللبناني " لا يجوز للوديع ان يجبر المودع على استردّاد وديعته قبل الاجل المتفق عليه الاّ لسبب مشروع .وانما يجب عليه أن يردّ الوديعة حينما يطلبها المودع وأن يكون الموعد

---

[1] ينظر-د زينة غانم الصفار، إفلاس المصرف في ضوء القانون رقم (40) لسنة 2003، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق،مجلد 9، العدد33,2007م، ص189.

[2] ينظر- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، أركان عقد الوديعة وصورها في التشريع - المصري المقارن مدنيا جنائيا، مصدر سابق ،ص94.

المضروب لردّها لم يحل بعد". ويقابلها نص المادة (1944) من القانون المدني الفرنسي المعدل التي تنص على أن " يجب إعادة الإيداع إلى المودع بمجردّ ان يطالب به ، حتى عندما يكون العقد قد حدد مهلة زمنية محددة للردّ؛ ما لم يكن في يد الوديع حجز أو معارضة لردّ الشيء المودع أو إزالته"[1]. ويُلاحظ أنّ هناك حالتين يجوز فيهما للمصرف ان يرجع في الوديعة بإرادته المنفردّة ،هما :

1) إذا كانت الوديعة في مصلحة المودع (العميل)، ولكن طرأت على المودع لديه (المصرف) أسباب مشروعة يستحيل عليه ان يستمر بحفظ الوديعة بشرط ان تكون الوديعة بلا أجر فيكون المودع عنده في هذه الحالة متبرعاً ولا يجوز ان يضار بتبرعه وفي هذه الحالة يجوز للمصرف ان يرجع في الوديعة بإرادته المنفردّة بمجردّ ظهور هذه الأسباب المشروعة، كما يجوز للعميل المودع ان يرجع في الوديعة بإرادته المنفردّة في أي وقت لأن الأجل في مصلحته [2].
2) حالة كون مسموحًا له باستعمال الوديعة، أو كان الأجل بوجه عام معيّناً في مصلحة المودع لديه وفي هذه الحالة يجوز للمودع لديه وحده دون المودع ان يرجع عن عقد الوديعة بإرادته المنفردّة ،لكن بشرط ان لا يستعمل المودع لديه هذا الحق في وقت يكون غير ملائم للمودع [3].

و**خلاصة** لما تقدم فإنّ أسباب الاستردّاد المصرفي تتمثل بثلاثة أسباب للاستردّاد هي: الاستردّاد في حالة انقضاء مدة عقد الإيداع، إذا حدد طرفا الإيداع مدة الانقضاء فإنّ الطرفين يلتزمان بهذه المدة واستردّاد الوديعة لمالكها، والسبب الآخر للاستردّاد يتمثل في حالة الإفلاس، إذ نظمّها المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة في أحكام قانون التجارة تنظيماً مفصّلاً. والسبب الآخر هو الاستردّاد بسبب رجوع أحد المتعاقدين عن الوديعة قبل انقضاء الأجل. أمّا في حالة الظروف الاقتصادية التي تمر بها بعض البلدان فهل من الممكن ان تعتبر سببا للاستردّاد؟ الجواب: إنّ جميع النصوص التشريعية قد ألزمت المصرف (المودع لديه) بردّ الأموال إلى العميل (المودع) وانه ملزم بضمان ردّ الأموال المودعة وإلا تعرض للمسؤولية القانونية، إذ اعتبرت التشريعات حق العميل باستردّاد أمواله ثابتاً لا يتأثر بالظروف الاقتصادية.

---

[1]" à moins qu'il n'existe, entre les mains du dépositaire, une saisie ou une opposition à la restitution et au déplacement de la chose déposée. "

[2] ينظر- بلال علي البرغوثي، الودائع في المصارف الاسلامية دراسة فقهية وقانونية للواقع في فلسطين، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الدراسات العليا (معهد الحقوق) في جامعة بير زيت- فلسطين، 2006م، ص 54.

[3] ينظر- د . عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الاول- العقود الواردّة على العمل، بدون رقم طبعة، دار النهضة العربية القاهرة 1964م ،ص 751.

المطلب الثالث
شروط الاستردّاد المصرفي

يُعدّ الاستردّاد المصرفي مصلحة مترتبة للعميل بموجب عقد الإيداع المبرم بينه وبين المصرف، ولكي يتحقق هذا الاستردّاد فلا بدّ من أن تتوفر في كل من العميل والمصرف شروط شخصية وموضوعية لكي ينطبق عليهما أحكام الاستردّاد المصرفي. وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين، الفرع الأول: يتمثل بالشروط الشخصية والموضوعية للاستردّاد المصرفي، والفرع الثاني: مستلزمات الاستردّاد المصرفي. كما الآتي

الفرع الاول
الشروط الشخصية والموضوعية للاستردّاد المصرفي

في هذا الفرع سوف تبَيّن الشروط الواجب توافرها في العميل المودع سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنويا. وكما أتضح سابقا فإنّ الاستردّاد يكون للعميل أو ممثله القانوني. وهناك شروط يجب ان تتوفر فيه حتى يصبح الردّ إليه صحيحا وغير مخالف لقواعد القانون، وكما ستتضح أيضا الشروط الواجب توافرها في المصرف لكي يردّ الأموال المودعة لديه. من خلال الفقرات الآتية:

اولاً: الشروط الشخصية للعميل

1) يجب ان يكون الشخص صاحب الاستردّاد كامل الأهلية ولم يطرأ عليه أي تغيير منذ وقت الإيداع ،ذلك بان يكون له مطلق الحرية في التصرف في ماله ويكون أهلا للقبض فإن كان ناقصاً للأهلية مثلاً كان محجورا عليه فالردّ يكون للولي حيث يكون ردّ الوديعة إليه[1].وعند وفاة صاحب الاستردّاد يكون الردّ من نصيب ورثته طبقا لِأَحْكَام الإرث المعمول بها قانوناً [2].أمّا في حالة كون صاحب الاستردّاد شخصا معنويا مثلاً كشركة أو مؤسسة فانه يجب التأكد من سلطة ممثليها في الاستردّاد ومن الأهلية القانونية لممثلي الشخص المعنوي وانهم غير فاقدين لهذه الأهلية [3].
2) يشترط أن يكون له الحق في الاستردّاد كان يكون العميل هو المودع نفسه أو ممثله القانوني أو خلفَه، فإن كان العميل المودع هو ذاته فلا خلاف في وجوب ردّ الأموال المودعة إليه في أجلها المتفق عليه أو عند طلبها، أمّا إذا كان ممثله القانوني ذا وكالة مطلقة أو فقط وكيلاً لاستردّاد الأموال، واعتبار أن الردّ إلى الممثل القانوني هو إيصال

---

[1] ينظر- د. عبد الباسط عمارة ، احكام الوديعة في الفقه الاسلامي ،أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة الازهر ،كلية الشريعة والقانون ،القاهرة ،1982م، ص322.

[2] اذ انه لم يوجد نص في احكام القانون التجاري يُوضح هذه الحالة ولكن القواعد العامة لعقد الايداع نصت عليها أذ نصت المادة (970) من القانون المدني العراقي والمادة (707) من قانون العقود والموجبات اللبناني والمادة (1939) من القانون المدني الفرنسي والمادة (983) من القانون المدني الإماراتي والتي تنص جميعها على ان في حال موت المودع (العميل) فانه الوديعة تردّ إلى الورثة وفقاً لقانون الإرث المعمول به

[3] ينظر- د. ابراهيم احمد البسطويسي، ايداع الاوراق المالية في البنوك ، مصدر سابق ،ص219.

للحق إلى مستحقه أمّا في حالة وفاة العميل المودع وجب على المصرف المودع لديه أنّ يردّ الاموال الى الورثة وفق لأحكام الارث المعمول بها [1].

3) أن يكون العميل المودع مالكا لِلْأَمْوَالِ المودعة وإن يثبت ملكية هذه الأموال حتى يستطيع مطالبة المصرف باستردّادها ويستطيع إثبات ذلك بجميع وسائل الإثبات الجائزة في المواد التجارية وقانون الإثبات، فإنّ عجز العميل المودع عن إثبات ملكية الأموال وجب على الطرف الآخر المصرف المودع لديه الأموال أن يمتنع عن ردّ هذه الأموال إليه [2].

4) ويشترط للعميل ان لا يأخذ من الأموال المودعة أكثر مما أودعه لدى المصرف المودع لديه، ونص المشرّع العراقي في المادة (241) الفقرة الأولى على أنّ "لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد عما هو مودع فيه"، كما نصت المادة (377) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها "مع مراعاة ما تقضي به المادة (391) من هذا القانون إذ لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع فيه، وإذا أجرى المصرف عمليات يترتب عليها أن يصبح رصيد المودع مدينا وجب على المصرف إخطاره فورا لتسوية مركزه" أمّا في التشريع اللبناني فلا يوجد نص بخصوص استردّاد العميل عما يزيد عن الأموال الموضوعة[3].

5) ويجب ان يكون المال الذي يريد العميل ان يستردّه من المفلس منقولا. لأنه إذا كان المال المراد استردّاده عقاراً عن طريق ايداع سندات ملكية العقار لدى المصرف فلا محل للاستردّاد ، لأنه لا يدخل في ضمان دائني المفلس العام لبقائه على ملك صاحبه.

6) ويجب أن يكون المال المراد استردّاده من المفلس مُفْرَزًا ومعيّناً بالذات؛ حتى يتعلق به مالكه، فان كان هذا المال من المثليات فقد يختلط بأموال المفلس وبالتالي يتعذر فصله وتعيينه ومن ثم فلا يكون لصاحب حق الاستردّاد سوى المطالبة بقيمتها، ونتيجة لذلك سوف يصبح صاحب حق الاستردّاد دائناً به فيشترك في التفليسة ويخضع لقسمة الغرماء مع دائني المفلس الآخرين[4].

---

[1] ينظر- د. نزيه حماد، عقد الوديعة في الشريعة الاسلامية، دار القلم ، دمشق 1993م، ص57-58.

[2] ينظر- . عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري الافلاس والصلح الواقي، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى، الدار العلية الدولية للنشر، عمان، 2003م، ص 167.

[3] ينظر- د. حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات الأمّاراتي الاتحادي رقم 18 لسنة 1993، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1996م،ص22.

[4] ينظر- د. علي يونس ، الافلاس و الصلح الواقي منه، دار الفكر العربي ، القاهرة ،1959م، ص 281.

ثانياً: الشروط الموضوعية للمصرف

هناك شروط يجب ان تتوفر في المصرف المودع لديه وهذه الشروط هي كالآتي :

(1) يشترط في المصرف المودع لديه أن يردّ الأموال المودعة لديه إلى العميل أو ممثله القانوني وان يتأكد من شخصية طالب الاستردّاد. إذ لم يوجد نص في قانون التجارة يُوضح هذه الحالة ،لكن القواعد العامة لعقد الإيداع قد نصّت على ذلك في المادة (961) الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي بأنّ "على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها إلى المودع أو من يخلفه متى طلب منه ذلك..."، وفي حالة ردّ الوديعة إلى شخص آخر فإن المصرف هو الذي يتحمل مسؤولية هذا الخطأ كان يقوم المصرف بعدم مضاهاة توقيع طالب الاستردّاد مع توقيعات العميل عند الإيداع، ما لم يثبت المصرف أن الخطأ حدث من العميل المودع[1].

(2) يشترط أيضا على المصرف ان يكون لديه رصيد او سيولة كافية لتلبية جميع الطلبات المقدمة لإعادة الأموال المودع من قبل العملاء المودعين[2].

(3) يجب على المصرف أن يمتنع عن الردّ إلى العميل المودع المفلس إذا أشهر إفلاسه بعد الإيداع فترفع يد المفلس عن إدارة جميع أمواله، ويكون الاستردّاد من اختصاص وكيل التفليسة[3] ذلك استناداً الى نص المادة (588) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي الملغي ومضمونها" يقوم أمين التفليسة بإدارة أموالها والمحافظة عليها وينوب عن المفلس في جميع الدعاوى والأعمال التي تقتضيها هذه الإدارة".

(4) يجب على المصرف أن يشترط على العميل المودع أنّ يقوم بإخطاره عن التوكيل واسم الوكيل قبل ان يطالب بحقه في الاستردّاد وإنّ المصرف لا يردّ الأموال المودعة ألّا إلى الشخص المزود بسند التوكيل وبالإيصال معاً [4].

(5) ويشترط على المصرف أن يردّ الأموال المودعة لديه بمجردّ طلب العميل أو عند انتهاء الأجل المتفق عليه ولا يجوز له ردّها دون أن ينتهي أجلها المحدد ويعتبر مخالفا للالتزام المترتب عليه ،ذلك استناداً الى نص المادة (243) من قانون التجارة العراقي سالفة الذكر التي تتضمن ردّ الوديعة بمجردّ الطلب مالم يتفق على غير ذلك[5].

---

[1] Rodière et Rives - Lange " Droit bancaire " op . cit . n .p 180

[2] ينظر- د. مصطفى كمال طة وعلي البارودي، القانون التجاري الأوراق التجارية - الإفلاس – العقود التجارية - عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016، ص544_545.

[3] ينظر-د. هشام زوين ومحسن زوين و احمد اسحاق، الموسوعة الشاملة في القانون التجاري، الطبعة الاولى، المجلد الرابع، نور الايمان للإصدارات القانونية، مصر، 2010، ص327.

[4] ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي _ الإيداع غير النقدي، مصدر سابق ، ص260

[5] ينظر- د ابراهيم عبد احمد البسطويسي، ايداع الاوراق المالية في البنوك، مصدر سابق، 228.

الفرع الثاني
مستلزمات الاستردّاد المصرفي

إنّ الاستردّاد المصرفي يخضع لجملة من المستلزمات التنظيمية الغرض منها ضمان حقوق الأطراف المتعاقدة، إذ يقع على العميل المودع والمصرف المودع لديه مجموعة من المستلزمات الواجب اتباعها لكي يتم الاستردّاد بصورة قانونية صحيحة. وعليه سُيقسّم هذا الفرع على فقرتين، الأولى: إجراءات الاستردّاد للشخص صاحب الاستردّاد (العميل)، ثانيا: إجراءات المصرف للاستردّاد.

اولاً: مستلزمات الاسترداد الخاصة بالعميل

(1) يجب على العميل صاحب الاستردّاد أن يقدم طلباً خطياً إلى مدير فرع المصرف الذي أودع لديه الأموال المودعة وعليه أن يرفق مع هذا الطلب السندات والوثائق التي تثبت ملكيته للمال المطالب باستردّاده[1].

(2) يجب على العميل المودع إن يقدم إيصال الإيداع لكي يستردّ الأموال المودعة على اعتبار أنّ هذا الإيصال دليل على إثبات وجود عقد بين العميل صاحب الاستردّاد والمصرف، كما أنّ هذا الايصال لا يعد من ضمن السندات أو الأموال المودعة وانما مجردّ دليل يمكن أنّ يثبت أن للعميل حقا في استردّاد الأموال المودعة ويمكن له أن يستعيض بأي دليل آخر غيره يثبت حقه[2].

(3) عند استردّاد الاموال المودعة من فرع المصرف المصدر لها استناداً الى نص المادة (244) من قانون التجارة العراقي التي بيّنت أنّ" يكون الايداع والسحب في فرع المصرف الذي فتح الحساب ما لم يتفق على غير ذلك" اذ يجب على العميل أن يحضر شخصياً او ممثله القانوني او خلفَه الخاص لاستردّاد الأموال ولا يجوز لغيرهم طلب الاستردّاد من المصرف والاّ تعرض هذا الاخير الى المسؤولية القانونية اذا ردّ الوديعة لغير العميل[3].استناداً الى نص المادة(961) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي التي بيّنت" على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من اثمارها الى المودع او من يخلفه متى طلب منه ذلك" .

ثانياُ: مستلزمات الاسترداد الخاصة بالمصرف.

كما تم التوضيح سابقاً فإنّ هذه المستلزمات هي لضمان حقوق صاحب الاستردّاد والمصرف المودعة لديه الأموال ومن أهم هذه الإجراءات الآتي:

---

[1] ينظر- د. الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة_ احكام الافلاس ،الجزء الرابع ، الطبعة الاولى، دار بحر المتوسط، بيروت، م1989، ص375.

[2] ينظر- د. علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجه القانونية ، مصدر سابق ، ص 153.

[3] ينظر- د جديع فهد الرشيد، الودائع المصرفية ، مصدر سابق ، ص404

(1) يقوم المصرف المودع لديه باستردّاد ايصال الوديعة من العميل المودع بعد توقيعه على ظهر الصك ويستلزم حضور الموظف المسؤول ويكون هذا التوقيع مطابقا لتوقيعه الموجود لدى المصرف[1].

(2) يقوم المصرف المودع لديه بتدقيق سلامة إيصال الإيداع من جميع النواحي.

(3) من الإجراءات الأخرى التي تترتب على المصرف المودع هو التأكد من شخصية طالب الاستردّاد وهويته وصحة توقيعه المدرج في إيصال الإيداع[2].

(4) يقوم المصرف بتسجيل تاريخ استردّاد العميل للأموال المودعة والمعلومات الأخرى في الأمّاكن المخصصة لها في السجل الأساس.

(5) يقوم المصرف المودع بتوقيع صك الوديعة توقيعين. حيث يقوم مدير فرع المصرف الذي تم الإيداع فيه بتوقيع أحد هذين التوقيعين أو المسؤول الأول عن الحسابات الجارية ذلك للتأكد من سلامة استردّاد الأموال المودعة لطالب الاستردّاد من جميع النواحي.

(6) تسجيل صك الوديعة المودعة لدى المصرف في دفتر الصندوق للمدفوعات وإحالة هذا الصك إلى أمّانة الصندوق لدفع الأموال المودعة، وعند تمام هذه الإجراءات يتم استردّاد الأموال المودعة إلى طالب الاستردّاد وبالتالي تنفيذ المصرف المودع لديه التزامه بردّ هذه الأموال إلى طالب الاستردّاد سواء كان العميل ذاته ام ممثله القانوني[3].

المبحث الثاني
الطبيعة القانوني للاستردّاد المصرفي

يهدف هذا المبحث إلى تحديد الطبيعة القانونية لعملية الاستردّاد المصرفي، إذ إنّ هناك اتجاهين في هذا الخصوص، اتجاه يعد الاستردّاد المصرفي التزاما يترتب على المصرف، وهنا يحتاج إلى بيان هل هذا الالتزام واجب قانوني أم التزام تعاقدي، أمّا الاتجاه الثاني فقد اعتبر الاستردّاد المصرفي حق يترتب للعميل (المودع) إذ ستتوضح طبيعة هذا الحق، هل هو حق عيني أم حق شخصي؟ ويهدف هذا المبحث أيضا إلى تمييز الاستردّاد المصرفي عما يشتبه به من أوضاع قانونية، كتمييزه عن القرض المصرفي والاستردّاد في عقد عارية الاستعمال وقد تمّ توضيح وبيان التشابه والاختلاف بين الاستردّاد المصرفي وهذه الأوضاع القانونية. وبناء على ذلك سوف يُقسّم هذا المبحث على مطلبين: المطلب الأول: الاساس القانوني للاستردّاد المصرفي. والمطلب الثاني: تمييز الاستردّاد المصرفي عما يشتبه به من أوضاع قانونية.

---

(1) ينظر- تعليمات مصرف الرافدين العراقي بخصوص استردّاد صك الوديعة.

(2) ينظر- د. فائق محمود الشماع، الايداع المصرفي- الايداع النقدي، مصدر سابق، ص 115

(3) ينظر- تعليمات مصرف الرافدين بخصوص استردّاد صك الوديعة ، و ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الحساب المصرفي دراسة قانونية مقارنة، مصدر سابق، ص299-300

المطلب الاول
الاساس القانوني للاستردّاد المصرفي

إن مصدر عملية الاستردّاد المصرفي هو عقد الوديعة المبرم بين المصرف والعميل المودع وهذا العقد يكون ملزما لجانبين، إذ يرتب التزامات وحقوقا للطرفين. وبناء على ذلك فإنّ هناك فريقاً من الفقهاء اعتبر أنّ الاستردّاد المصرفي هو التزام يقع على المصرف وملزم بتنفيذه وإلا تعرض للمسؤولية نتيجة عدم تنفيذه وبينوا هل إنّ هذا الالتزام هو واجب قانوني بمعنى نص عليه القانون بموجب نص تشريعي أم هو التزام تعاقدي بموجب عقد الإيداع المبرم بينهم. أمّا الفريق الآخر فقد ذهب إلى أنّ الاستردّاد المصرفي هو حق مترتب للعميل المودع وبينوا هل إنّ هذا الحق هو حق عيني أم حق شخصي، هذه هي الآراء التي قيلت في طبيعة الاستردّاد المصرفي. وبناء على ما تقدم سيُقسّم هذا المطلب على فرعين: الفرع الأول: الاستردّاد المصرفي التزام مترتب على المصرف. الفرع الثاني: الاستردّاد المصرفي حق للعميل المودع

الفرع الاول
الاستردّاد المصرفي التزام على المصرف

ذهب فقهاء[1] هذا الاتجاه الى أنّ الاستردّاد المصرفي هو التزام يترتب على عاتق المصرف المودع لديه، ويلتزم بتنفيذه تجاه العميل المودع في المكان والزمان المحدد في العقد المبرم بينهم والاّ تعرض للمسؤولية نتيجة إخلاله بهذا الالتزام، وقد ذهبوا الى هذا الاتجاه مستندين الى الحجج الآتية :

الحجة الاولى : استناداً الى النصوص التشريعية في القوانين التجارية التي تشير إلى أنّ عقد الوديعة عقد يخوّل المصرف بمقتضاه تملّك الأموال المودعة والتصرف بها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه بردّها استناداً الى نص المادة (239) من قانون التجارة العراقي سالفة الذكر التي تتضمن يتملك المصرف الأموال المودعة والتصرف بها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه بردّها، ويقابلها نص المادة (371) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والمادة (304)من قانون التجارة اللبناني سالفة الذكر، ان المشرع الفرنسي لم يورد نص في قانون التجارة يوضح هذه الحالة ولكنه اوردة في والمادة (1932) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها "يجب على الوديع ان يعيد نفس الشيء الذي حصل عليه وبالتالي يجب إعادة المبالغ النقدية من نفس الانواع التي تم إجرؤها أمّا في حالة الزيادة او في حالة انخفاض

---

[1] الفقهاء الذين ذهبوا الى اعتبار الاستردّاد المصرفي هو التزام مترتب على المصرف هم الدكتور علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، مصدر سابق، ص97. و الاستاذ الدكتور عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري، مصدر سابق، ص383. والدكتور علي البارودي، العقود وعمليات البنوك، مصدر سابق،ص283.

قيمتها"[1].ويُلاحظ من النصوص أنّ المشرّع الزم المصرف ان يردّ الأموال المودعة إلى العميل[2]

الحجة الثانية: إذا كان محل الالتزام دفع مبلغ من النقود فإنّ المدين (المصرف) يكون ملزما بردّ عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع أو انخفاض قيمة النقود وقت الوفاء في الالتزام أي أثر، ذلك استناداً الى نص المادة (171) من القانون المدني العراقي ومضمونها "إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوما المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً ان يدفع للدائن بتسديد مبلغ الدين مع الفوائد القانونية عن مدة التأخير" ويقابلها نص المادة (204) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي "إذا كان محل التصرف أو مقابلة نقوداً لزم بيان قدرها ونوعها دون ان يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو انخفاضها وقت الوفاء أي أثر" أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (265) من قانون الموجبات والعقود "إذا كان موضوع الموجب مبلغا من النقود فان عوض التأخير يكون مبلغ الدين مع الفوائد القانونية المترتبة عليه ما لم يكن ثمة نص مخالف في العقد أو في القانون".أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1167) من القانون المدني الفرنسي المعدل" إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وتم تحديد السعر أو أي عنصر آخر من عناصر العقد بالرجوع إلى مؤشر غير موجود أو لم يعد موجودًا أو لا يمكن الوصول إليه، فيتم استبداله بأقرب مؤشر اليه"[3].

وهذه الحجج التي ستند إليها فقهاء هذا الاتجاه باعتبار الاستردّاد المصرفي هو التزام يترتب على المصرف، ولكن التساؤل الذي يطرح هنا هو ما مصدر هذا الالتزام؟ هل هو واجب قانوني أم التزام تعاقدي؟، هذا من جهة ومن جهة أخرى، إذا كان الالتزام تعاقديا؟ فهل هو التزام بتحقيق نتيجة أم التزام ببذل عناية؟ وهذا ما سوف يتضح في الآتي:

اولاً : الالتزام بالاستردّاد المصرفي واجب قانوني: في بادئ الامر لابدّ من بيان ما المقصود بالواجب القانوني، اذ يعرّف بانه(التزام منصوص عليه في القواعد القانونية التي يجب على المواطنين ، سواء كانوا أشخاصًا طبيعيين أم اعتباريين ، الامتثال لها ، وفي حالة عدم الامتثال ، يتحملون العواقب المرتبطة به في شكل غرامات أو عقوبات)[4].

---

[1]"Le dépositaire doit restituer la même chose qu'il a obtenue et doit donc restituer les sommes en espèces dans les mêmes types qui ont été faites, soit en cas d'augmentation, soit en cas de diminution de sa valeur"

[2] ينظر- د. عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الاول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1999م ص562.

[3]" Lorsque le prix ou tout autre élément du contrat doit être déterminé par référence à un indice qui n'existe pas ou a cessé d'exister ou d'être accessible, celui-ci est remplacé par l'indice qui s'en rapproche le plus."

[4] ينظر- الواجب القانوني، مقال منشور على الانترنيت، https://www.economyinarabic.com/، تم الزيارة في 2022/10/12م، الوقت 12:00م

حيث يتمثل الاستردّاد المصرفي هنا التزاماً نص عليه القانون يلتزم بمقتضاه المصرف بالامتثال له وإلّا تعرض للمسؤولية المدنية نتيجة إخلاله به، وبناء على ما تقدم فإنّ التزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه يكون مصدره القانون ويكون ذلك في حالتين [1]:

الحالة الاولى// تتمثل في وجود نص صريح في القانون يلزم المصرف بردّ الأموال المودعة إلى طالب الاستردّاد، وذلك أستناد الى النصوص الواردّة ذكرها في الحجة الأولى التي استند عليها أصحاب هذا الاتجاه، فضلا عن هذه النصوص، فقد نصت القواعد العامة لأحكام الوديعة[2] ، في المادة (961) من القانون المدني العراقي في الفقرة الأولى "على الوديع متى انتهى عقد الوديعة أن يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها إلى المودع أو من يخلفه متى طلب منه ذلك، ويكون الردّ في المكان الذي كان يلزم حفظ الوديعة فيه ومصروفات الردّ على المودع، كل هذه ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره..." ويقابلها نص المادة (972) الفقرة الاولى من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " على المودع عنده ردّ الوديعة وتسليمها إلى المودع في مكان إيداعها عند طلبها إلّا إذا تضمن العقد شرطاً فيه مصلحة للمتعاقدين أو لأحدهما فانه يجب مراعاة الشرط ". أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في قانون الموجبات والعقود في المادة (705)" يجب على الوديع ان يسلم الوديعة الى المودع او الى الذي اودعت باسمه أو الى الشخص المعيّن لاستلامها .ولا يمكنه ان يوجب على المودع اثبات ملكيته للوديعة .ويحق للشخص المعيّن لاستلام الوديعة ان يقيم الدعوى مباشرة على الوديع لإجباره على ردّ الوديعة اليه" أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1923) من القانون المدني الفرنسي المعدل " يجب أن يعيد الوديع نفس الشيء الذي حصل عليه وبالتالي ، يجب إعادة إيداع المبالغ النقدية من نفس الانواع التي تم إجراؤها ، أمّا في حالة الزيادة أو في حالة انخفاض قيمتها"[3] . و يتضح من نصوص المواد أن التشريعات رتبت التزاما على عاتق المودع لديه وهو المصرف بردّ هذه الأموال إلى طالب الاستردّاد العميل أو ممثلة القانوني أو لورثته في حال موت العميل صاحب الاستردّاد، وإنه ملزم بردّ المبالغ التي سلمت إليه دون الالتزام بتغيير قيمتها، ويُعدّ التزام المصرف بردّ الأموال تطبيقاً لما ذكرناه من نصوص قانونية في الحجة الثانية التي نصّت على انه إذا كان محل التصرف أو التبادل هو

---

[1] ينظر- د. محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، الجزء الاول، النسر الذهبي للطباعة ، م2001، ص1162.

[2] ينظر- ابراهيم دري، حماية الودائع المصرفية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة محمد بوضياف المسيلة، كلية الحقوق و العلوم السياسية،2017م، ص32.

[3]"Le dépositaire doit rendre identiquement la chose même qu'il a reçue. Ainsi, le dépôt des sommes monnayées doit être rendu dans les mêmes espèces qu'il a été fait, soit dans le cas d'augmentation, soit dans le cas de diminution de leur valeur."

المال، فيجب تحديد الكمية والنوع بغض النظر عن الزيادة والنقص في قيمة الأموال وفي وقت الدفع [1].

أمّا الحالة الثانية // ففي هذه الحالة لا يوجد نص صريح في القانون يلزم المصرف بردّ الأموال المودعة لديه. ولكن مقتضيات العدالة وحسن النية في المعاملات تلزم المصرف المودع لديه بردّ الأموال إلى صاحب الاستردّاد عند طلبه لها، إذ تلعب الأعراف التجارية دوراً هاما في التزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه، وتُعرّف بأنها (الحلول التي تمت معالجتها وتسويتها حتى تثبت في نيّة الطرفين المتعاقدين انها ملزمة طالما لم يستبعدوها)[2]. وتستمد قوتها الملزمة من افتراض الموافقة بين الأطراف بناءً على طلبهم، بحيث يمكنهم استبعادها بالنص الصريح. بحكم إدراجها في عقدهم، وشرط هذا الالتزام، أي النظر في قاعدة عرفية، هو أن تكون مستقرة ومتكررة وعامة بين الأطراف المعنية في جميع المعاملات. والمقصود هنا بالأطراف هو المصرف المودع لديه وطالب الاستردّاد العميل، إذ أنّ المتعارف عليه في الواقع العملي للمصارف أنه حينما يودع العميل أموالا لدى المصرف، فإنّ هذا المصرف يكون ملزماً بالمحافظة على هذه الأموال مع التزامه بردّها، إذ تعود يده على الأموال المودعة لديه يد أمّانة فلا يملكها بل هي ملك العميل الذي أودعها فيجب عليه ردّها إليه ،كما أنه يعتبر أميناً على هذه الأموال التي في حوزته فيجب عليه الوفاء بما اؤتمن عليه [3].

وبناء على ما تقدم . فإنّ المصرف ملزم بردّ الأموال المودعة لديه عند طلب الاستردّاد من العميل أو ممثله القانوني وفق الأعراف التجارية، كما يجب على المصرف المودع لديه وطالب الاستردّاد أن يكون التعامل بينهما وفق مبدأ حسن النية في التعاملات ووفق معطيات قواعد العدالة ، ذلك وفقاً لما نصتّ عليه الفقرة الثانية من المادة (150) من القانون المدني العراقي "ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول ايضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام.".

ثانياً: الالتزام بالاستردّاد المصرفي التزام تعاقدي : إنّ الالتزام الذي يترتب على المصرف المودع لديه بردّ الأموال المودعة إلى طالب الاستردّاد يمكن أن يتخذ الصفة التعاقدية التي تظهر فيها بوضوح إرادة طرفي العلاقة القانونية، إذ أنّ مصدر هذه العلاقة الذي يقصد به السبب القانوني المنشئ لهذا الالتزام وفق قواعد نظرية الالتزام، هو عقد الوديعة المبرم بين العميل

---

[1] ينظر- د حمدي عبد المنعم ،العمليات المصرفية في ضوء قانون المعاملات التجارية الأمّاراتي ، مصدر سابق ، ص 24.

[2] ينظر- أستاذتنا حمدية كاظم العبود الاسدي ،التزام المصرف بتقديم معلومات الائتمان المالي، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة كربلاء ، 2013م، ص41..

[3] ينظر- د. عبد الباسط يوسف عمارة، أحكام الوديعة في الفقه الاسلامي دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص317.

(طالب الاستردّاد) والمصرف المودع لديه وهذا العقد رتب التزامات على عاتقي طرفيه ومن هذه الالتزامات التزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه عند طلب العميل استردّادها مباشرة حين تحقق الأجل المحدد في العقد [1].ويُعدّ مصدر هذا الالتزام من المصادر الإرادية للالتزامات، ويطلق عليها أيضا اسم التصرف القانوني الذي يعرف بأنه(اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني معيّن، فالشخص يريد وقوع الفعل ويريد أيضا ان تترتب أثاره)[2]. ولكن من أجل تحديد الطبيعة التعاقدية لالتزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه يجب أن نفرق بين كون هذا الالتزام بمقابل، أو دون مقابل [3].

إذا كان التزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه مقابل أجر يتقاضاه من العميل طالب الاستردّاد، فالأصل في الوديعة أن تكون بلا أجر ألاّ أنّ القانون لا يمنع أن تكون مأجورة وفقاً للاتفاق بين طرفي العقد أو شرط موجود في العقد ،ذلك استناداً الى المادة (968) من القانون المدني العراقي التي تنص على أن "ليس للوديع ان يأخذ أجرة على حفظ الوديعة، ما لم يشترط ذلك في العقد"، ويقابلها نص المادة (965) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها "ليس للمودع عنده ان يطلب أجرة على حفظ الوديعة أو أجرة للمحل الذي وضعت فيه إلا إذا اشترط ذلك عند الإيداع أو جرى عرف خاص به"، أمّا قانون الموجبات والعقود اللبناني فقد نص في المادة (690) على أنّ "الإيداع عقد بمقتضاه يستلم الوديع من المودع شيئا منقولا ويلتزم حفظه وردّه ولا يحق للوديع أجر ما على حفظ الوديعة إلا إذا اتفق الفريقان على العكس" ،أمّا المشرّع الفرنسي فقد اعتبر أنّ عقد الإيداع عقد مجاني، أي دون مقابل ذلك وفق لنص المادة (1917) من القانون المدني الفرنسي المعدل "الإيداع نفسه هو في الأساس عقد مجاني" [4].
وبناء على هذه النصوص فإنّ المودع لديه (المصرف)الذي يُعد مشروعاً وتاجراً يهدف إلى تحقيق ربح من العمليات التي يجريها، فلا يمكن أن يُتصور أنه يقدم خدمات إلى العملاء على سبيل التبرع، ذلك لأنّ فكرة التبرع تتنافى مع العمل التجاري، حيث أجمع الفقهاء [5] ،على أنّ التزام المصرف بردّ الاموال المودعة يأخذ الصفة التعاقدية حتى لو كان مقابل أجر زهيد[6].

---

[1] ينظر- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه بشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، الجزء الاول ، بلا سنة نشر ،العاتك لصناعة الكتب ،ص16.

[2] ينظر- عبد الرزاق احمد السنهوري، التصرف القانوني والواقعة القانونية، الطبعة الاولى، مطبعة البرلمان، القاهرة، 1954م،ص3.

[3] ينظر- د. محمد كمال مرسي، شرح القانون المدني (العقود المسماة) الوكالة –الوديعة ، الطبعة الاولى، ،المطبعة العالمية، القاهرة، 1949م،ص407.

[4]"Le dépôt proprement dit est un contrat essentiellement gratuit."

[5] الدكتور قدري عبد الفتاح، اركان عقد الوديعة وصورها، مصدر سابق ،ص70 و الدكتور ابراهيم احمد البسطويسي، وديعة الاوراق المالية ، مصدر سابق، ص263. والاستاذ الدكتور فائق محمود الشماع، الايداع المصرفي- الايداع غير النقدي، مصدر سابق، ص265. .

[6] ينظر- د. هاني محمد دويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفية، مصدر سابق،ص 283-284.

أمّا إذا كان التزام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه إلى العميل طالب الاستردّاد من دون مقابل أو أجر، وهذا ما نصّت عليه أغلب التشريعات [1]،فإنّ المشرّع الفرنسي اعتبر عقد الإيداع في الأصل هو عقد مجاني دون مقابل نقدي، أمّا المشرّعون العراقي والإماراتي واللبناني نّصوا على أنّ عقد الوديعة هو عقد دون أجرة، لكن من الممكن ان يتفق الطرفان على تحديد مبلغ لعقد الإيداع[2].

وقد ذهب الفقهاء إلى أنه يجوز للمصرف المودع ان يأخذ أجراً على الأموال المودعة لديه لأنّ فيه نشرا للتعاون بين الناس والمحافظة على أموالهم وصيانتها وبذلك تتحقق منفعة لطرفين مودعين أو مودع لديهم، وأيضا نصّت عليها أغلب التشريعات، إذ أنّ الأصل في الوديعة أنّ تكون دون أجر إلاّ أنّ القانون لا يمنع من أن يكون هناك مقابل مادي يتقاضاه المصرف، فحتى لو قدم المصرف خدمات مجانية فهناك فكرة عن المكافأة أو الأجر في العلاقة بين المصرف والعميل، وهذا ما أكدته محكمة استئناف باريس "إكس" في (12) نوفمبر (1976)فقد قضت المحكمة بأن العلاقة بين المصرف وعملائه لا تعتمد على دفع مقابل لأنه في بعض الخدمات لا يحصل المصرف على أجر مباشر، وانشطة المصرف هي من أجل تحقيق الربح في تجارة النقود ويكون من غير المحتمل إغفال علاقات المصرف الناشئة مع عملائهِ التي تتم في إطار الخدمات العادية التي يمنحها المصرف بحكم مهنته العادية [3].

وهنا لابدّ من التساؤل عن طبيعة هذا الالتزام التعاقدي، هل هو التزام بتحقيق نتيجة؟ أم هو التزام بتحقيق غاية؟ وهذا ما سوف تتمّ الإجابة عليه.

يقع على المصرف المودع لديه تحقيق نتيجة معيّنة هي ردّ الأموال المودعة لديه عند طلب صاحب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد، فإذا لم تتحقق هذه النتيجة المترتبة على المصرف المودع لديه، ولم يكن ردّ هذه الأموال المودعة لديه إلى طالب الاستردّاد مستحيلا عند ذاك يكون مسؤولاً بمجردّ ثبوت عدم التنفيذ من طالب الاستردّاد العميل أو ممثله القانوني، حتى يتحقق على المصرف المودع لديه الخطأ وبالتالي تترتب عليه المسؤولية التقصيرية [4] . ولا يستطيع المصرف أن يتخلص من هذه المسؤولية ألاّ اذا ثبت أنّ عدم تنفيذ التزامه يرجع الى سبب أجنبي لا يد له فيه كالقوة القاهرة، والسؤال الذي يطرح هنا، هل تعد الأوضاع الاقتصادية

---

[1] ينظر المادة (968) من القانون المدني العراقي والمادة (965) من قانون المعاملات المدنية الأمّاراتي والمادة(690) من قانون الموجبات والعقود اللبناني و المادة (1917) من القانون المدني الفرنسي المعدل .

[2] ينظر- د. قدري عبد الفتاح، اركان عقد الوديعة وصورها، مصدر سابق، ص70.

[3] C.A, Paris , 12 November , 1976,D.1978, P. 218.

[4] ينظر- د. نادية محمد مصطفى قزمار، حدود المسؤولية العقدية في إطار الالتزام ببذل عناية وبتحقيق نتيجة ، مقال منشور في مجلة بحوث الشرق الأوسط ، العدد الثامن والأربعون ،الاردّن، 2019م ،ص 239 .

الاستثنائية التي يمر بها بعض البلدان كلبنان وتركيا وغيرها من البلدان من قبيل القوة القاهر أم من قبيل حالة الضرورة؟

وللإجابة على هذا السؤال لاتعد هذه الظروف الاستثنائية من قبيل القوة القاهرة ،ذلك لانّ التزام المصرف بردّ الاموال لم يصبح مستحيلاً بل اصبح اكثر تكلفة، وهذا يتنافى مع احد شروط القوة القاهرة بأن يصبح تنفيذ التزام المدين مستحيلاً ،كذلك لأنّ لكل عميل مودع ظروف تختلف عن الاخر[1]،تعتبر حالة الضرورة من الأسباب التي تستبعد المسؤولية الجنائية وتخفف من المسؤولية المدنية، في حين أنّ الظروف الاستثنائية على الرغم من انها قد تؤدي إلى تخفيف المسؤولية المدنية، فهي لا تستبعد المسؤولية الجنائية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنّ حالة الضرورة تتعلق بالشخص نفسه، بينما تهدف نظرية الظروف الاستثنائية إلى الحفاظ على سلامة الأفراد وتحقيق العدالة التعاقدية، أي انها تمتد إلى مجموعة من الأفراد، إلى جانب حقيقة أن حالة الضرورة تنفي المسؤولية بوجود الخطأ، على عكس الظروف الاستثنائية ،إذ لا يفترض وجود الخطأ وهذا يعني انها لا تعد من الظروف الاستثنائية[2].

وبناء على ما تقدم . فإنّ المصرف يلتزم بردّ الأموال المودعة لديه إلى العميل طالب الاستردّاد كأثر مباشر للاتفاق المبرم بين الطرفين والمتمثل في عقد الوديعة، لذلك يتفق كل من فقهاء التشريع الفرنسي والتشريعات المقارنة على إعطاء الالتزام المترتب على المصرف المودع لديه طبيعة الالتزام التعاقدي. وهذا ما يمكن تأييده في إعطاء الصفة التعاقدية لالتزام المصرف بالاستردّاد وانه يعتبر التزاما بتحقيق نتيجة تتمثل بردّ الأموال إلى العميل، وذلك لأسباب الآتية:

(1) ذلك لأنّ مصدر عملية الاستردّاد المصرفي يكون عقد الوديعة المبرم بين الطرفين، إذ لا يوجد استردّاد مصرفي إذا لم يكن هناك عقد مبرم بين المصرف المودع لديه والعميل طالب الاستردّاد.

(2) لأن العملاء يقومون بإيداع أموالهم في المصارف بهدف الحفاظ عليها وتحقيق العوائد عليها، وبالتالي يتوقع العملاء أن يكون لديهم الحق في استرداد أموالهم في أي وقت يرغبون في ذلك وعلى المصرف تحقيق هذه النتيجة وبذل في تنفيذ التزامه برد الاموال عناية الرجل المهني .

---

[1] ينظر -عبده جميل غصوب، علاقة المصارف بالمودعين في ضوء الاحكام القضائية الاخيرة، مقال منشور على http://www.sadergroup.com/projects/law?id=3006 تمتَّ الزيارة في 2022/8/24م، الساعة 7:59م.

[2] ينظر- محمد أحجام، أثر الظروف الاستثنائية على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور على الانترنيت، https://www.droitetentreprise.com/20697/ تمت الزيارة في 2022/11/13، الساعة 04:17م.

الفرع الثاني
الاستردّاد المصرفي حق للعميل

ذهب فقهاء[1]هذا الاتجاه الى أنّ طبيعة الاستردّاد المصرفي هو حق يترتب لمصلحة العميل المودع، إذ يمنح عقد الإيداع للعميل الحق في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف وفقاً للطريقة المتفق عليها في العقد ووفقاً لنوع الإيداع أو استردّادها عند انتهاء الأجل المحدد في العقد[2]. وقد استندوا في ذلك الى الحجج الاتية :

الحجة الاولى: يعتبر العميل دائنا للمصرف بالمبالغ المودعة لديه، لذا يعتبر استردّاد الأموال حقاً مقررا لصالحه، وفقاً لنص المادة (243) من قانون التجارة العراقي النافذ التي تنص على أنّ "تردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك، وللمودع في أي وقت التصرف في رصيده الدائن أو في جزء منه، ويجوز ان يعلق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو حلول أجل معيّن ويقف سريان الفوائد الاتفاقية عند حلول الأجل ما لم يتفق على أجل آخر" ويقابلها نص المادة (372) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص على أنّ "1- تردّ وديعة النقود بمجردّ الطلب ما لم يتفق على غير ذلك وللمودع في أي وقت حق التصرف في الرصيد أو في أي جزء منه. 2- ويجوز ان يعلق هذا الحق على إخطار سابق أو على حلول أجل معيّن" أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (705) من قانون الموجبات والعقود ومضمونها "يجب على الوديع ان يسلم الوديعة إلى المودع أو إلى الذي أودعت باسمه أو إلى الشخص المعيّن لاستلامها. ولا يمكنه ان يوجب على المودع إثبات ملكيته للوديعة. ويحق للشخص المعيّن لاستلام الوديعة ان يقيم الدعوى مباشرة على الوديع لإجباره على ردّ الوديعة إليه" أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1937) من القانون المدني الفرنسي المعدل على أنّ " يجب على المودع ان يعيد الشيء المودع فقط إلى من عهد به إليه ، أو إلى الشخص الذي تم الإيداع باسمه ، أو إلى الشخص الذي تم تحديده لاستلامه"[3].

الحجة الثانية: التي استند الفقهاء عليها واعتبروا أنّ الاستردّاد حق مترتب لمصلحة العميل المودع في حالة إفلاس المصرف إذ يحق للدائن الذي يتمثل بالعميل المودع أن يستردّ أمواله من المصرف المفلس ذلك استناداً الى نص المادة (641) الفقرة الأولى من قانون التجارة السابق"لكل

---

(1) فقهاء هذا الاتجاه هم الدكتور حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية، مصدر سابق،ص22 و الدكتور الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة ، عمليات المصارف، مصدر سابق، ص359.

(2) ينظر- د. حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات الإماراتي الاتحادي رقم 18 لسنة 1993، مصدر سابق ، ص26-27.

(3)" Le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui qui la lui a confiée, ou à celui au nom duquel le dépôt a été fait, ou à celui qui a été indiqué pour le recevoir.",

شخص ان يستردّ من التفليسة الأشياء التي تثبت له ملكيتها وقت إشهار الإفلاس"[1] ويقابلها نص المادة (725) الفقرة الأولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتية ومضمونها "لكل شخص ان يستردّ من التفليسة الأشياء المعيّنة بذاتها التي تثبت له ملكيتها وقت إشهار الإفلاس" أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (607) من قانون التجارة اللبناني على أنّ "للأشخاص الذين يدعون ملكية أموال موجودة في حوزة المفلس ان يطلبوا استردّادها، ولوكلاء التفليسة ان يقبلوا طلبات الاستردّاد بعد موافقة القاضي المنتدب، أمّا إذا كان هناك نزاع فالمحكمة تفصل فيه بعد سماع أقوال القاضي المنتدب". أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (L624-17) من قانون التجارة الفرنسي على أنه "يجوز للمدير بموافقة المدين أو، في حالة عدم ذلك، الموافقة على طلب استردّاد أو ردّ الممتلكات المشار إليها في هذا القسم. في حالة عدم الاتفاق أو في حالة الخلاف يعرض الطلب على القاضي المفوض الذي يفصل في مصير العقد، على ضوء ملاحظات الدائن والمدين والممثل القانوني المحجوز عليه"[2].

وهذه الحجج التي استند أليها فقهاء هذا الاتجاه لاعتبار الاستردّاد المصرفي حقا مترتبا للعميل المودع بشكل عام، فإنّ حق العميل في استردّاد الأموال المودعة، بغض النظر عن شكل ودائعه التي يودعها لدى المصرف سواء كانت ودائع ثابتة أم متحركة يتم تأكيدها وضمانها من قبل المصرف المودع لديه. وحتى إن كان مصرفا تجاريا، لأنّ أهم التزام يقع على عاتقه هو ضمان الوديعة وفائدتها في جميع الأحوال، أمّا في المصارف الإسلامية فإنّ للعميل المودع الحق في استردّاد الأموال التي أودعها ويكون احتمالياً ،ذلك لأنّ المصرف الإسلامي لا يضمن مبلغ الوديعة وأرباحها إلاّ في حالة وجود تعدٍّ أو تقصير أو مخالفة لشروط العقد، وأيضا لأنه يخاطر بالإيداع ويرتبط استردّاد أمواله بنتيجة استخدامها، مما يخلق التوازن والمساواة بين الأطراف المتعاقدة[3].

وبناء على ما تقدم . فإنّ للعميل المودع الحق في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف إذ ألزمت النصوص القانونية المصرف أن يردّ الأموال المطالب باستردّادها إلى العميل مالكها ولا يجوز له أن يردّها إلى شخص آخر وإلا تعرض إلى المسؤولية المدنية ما لم يكن هذا الشخص

---

[1] ينظر- المادة (331) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي النافذ التي تنص على " يلغى قانون التجارة رقم (149) لسنة 1970 وتعديلاته باستثناء الباب الخامس منه المتضمن احكام الافلاس والصلح الواقي منه المواد(566-791) لحين تنظيم احكام الاعسار بقانون.

[2] A défaut d'accord ou en cas de contestation, la demande est portée devant le juge-commissaire qui statue sur le sort du contrat, au vu des observations du créancier, du débiteur et du mandataire de justice saisi."))

[3] ينظر- د. نذير زماموش ود. لمياء حدرباش ، أحكام الوديعة النقدية البنكية لدى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية ، بحث منشور في مجلة اقتصاديات المال والاعمال JFBE، العدد السابع ، الجزائر ، 2018، ص 493.

ممثلاً عنه قانوناً. ولكن التساؤل الذي يطرح هنا ما هي طبيعة هذا الحق؟ هل هي حقاً عينياً مترتب للعميل؟ ام حقاً شخصياً ؟.

وللإجابة على هذه الاسئلة لابد من بيان أنّ المقصود بالحق العيني هو (انها السلطة المباشرة التي يمنحها القانون لشخص معيّن على شيء معيّن.)[1]. ويقصد هنا أنّ العميل المودع يكون له سلطة مباشرة على الأموال المودعة وبناء على هذه السلطة يكون له التصرف بها واستعمالها، إذ يُعدّ من الحقوق العينية الأصلية فهو لا يستطيع ان يستردّ هذه الأموال إلا إذا كان له حق الملكية على هذه الأموال ،ذلك استناداً الى نص المادة (641) من قانون التجارة الملغي التي تنص على أنّ "لكل شخص ان يستردّ من التفليسة الأشياء التي تثبت له ملكيتها وقت إشهار الإفلاس" ويتبيّن من النص أعلاه انه لكي يستردّ العميل الأموال سواء كانت في حالة إفلاس المصرف أم في حالة الاستردّاد الاعتيادية فيجب أن يثبت ملكيته لهذه الأموال لكي تتم عملية الاستردّاد [2].وفي الواقع العملي المصرفي يقدم العميل صاحب طلب الاستردّاد إيصال الإيداع إلى المصرف لكي يثبت انه مالك الأموال المودعة وبالتالي يتأكد المصرف من أنّ الشخص الذي طلب الاستردّاد هو مالك هذه الأموال المطالبة باستردّاده [3].

لكن التساؤل الذي يطرح هنا أذا كانت ملكية الودائع المتحركة تتنقل الى المصرف المودع لديه، ففي هذه الحالة كيف من الممكن اعتبار الاستردّاد حقاً عينياً للعميل و قد انتقلت ملكية الودائع الى المصرف؟ .

لقد أجمعت الانظمة القانونية المقارنة على أنّ المصرف يتملك الأموال المودعة إذ يعتبر أثراً جوهرياً لعقد الوديعة النقدية، ولكن جميع هذه الانظمة القانونية جعلت تملّك المصرف الأموال المودعة لديه ليس مطلقا وانما قيده بنطاق محدد يتمثل بما يتفق ونشاطه المهني، إذ أنّ الملكية تبقى إلى حين طلب العميل استردّاد أمواله [4].

وبناء على ما تقدم. يتضح أنّ حق العميل في الاستردّاد ليس حقاً عينياً ،ذلك لأنَّ العميل عندما يودع الأموال لدى المصرف فإنّ ملكية هذه الأموال تنتقل الى المصرف، ويحق له التصرف واستعمالها وفق ما يتفق مع نشاطه المهني إلى حين موعد استردّادها، وأنّ الحق العيني كما تم بيانه فهو سلطة مباشرة يمنحها القانون للشخص على شيء يخوله استعماله والتصرف به وهذا يتنافى مع حق العميل في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف.

---

[1] ينظر- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، الوجيز في نظرية لالتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق ،ص3-4.

[2] ينظر- د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري الافلاس والصلح الواقي، مصدر سابق ، ص 167.

[3] ينظر- د. ناصيف الياس، الكامل في قانون التجارة – العمليات المصرفية ، الجزء الثاني، عويدات للنشر والطباعة، بيروت ،1999م، ص36.

[4]Cabrillac (M.) et (J.L.) Rives- Lange : " Dépôt de fonds et compte " . Répertoire commercial Dalloz t.2.1974 .p3.

أمّا إذا كان حق العميل في الاستردّاد حقاً شخصياً. فهو يعرّف بأنه (سلطة مقررة لشخص مقابل آخر تخول الأول، صاحب الحق الشخصي أو الدائن أو الملتزم له لإجبار الثاني وهو المدين أو الملتزم على القيام بعمل أو الامتناع من القيام بعمل من أجله)[1]. ويُلاحظ من هذا التعريف أنّ السلطة التي يتمتع بها صاحب الحق الشخصي (العميل) لا تتركز بشكل مباشر على شيء معيّن كما هو الحال مع الحق العيني بل تتمثل هذه القوة في قدرة العميل المودع على إجبار شخص آخر يتمثل هنا في المصرف المودع لديه على القيام بعمل من أجله أو الامتناع عنه إجرائه [2]. وعلى هذا الأساس، فإنّ أي حق شخصي، يجب أن تكون هناك علاقة بين شخصين تتضمن حَقًّا لأحدهما، وهو حق شخصي، والتزام للآخر، وهو واجب القيام بعمل معيّن أو الامتناع عن عمل معيّن، ويُلاحظ أنّ العلاقة بين المصرف والعميل المودع نفس العلاقة التي نص عليها في الحق الشخصي، إذ أنّ عملية الاستردّاد تكون بين شخصين، أحدهما الدائن الذي يتمثل هنا بالعميل المودع والشخص الآخر الذي يطلق عليه المدين أو الملتزم ويتمثل بالمصرف المودع لديه وإنّ الأخير ملزم بردّ الأموال المودعة لديه إلى العميل صاحب الحق عند طلب الاستردّاد، فإنّ حق العميل والتزام المصرف مفهومان متقابلان ،ذلك لأنّ كل حق شخصي لأحد الطرفين يجب ان يكون مصحوباً بالتزام للطرف الآخر، وأي التزام يجب ان يكون مصحوباً بحق شخصي[3].

وبناء على ما تقدم . فإنّ الطبيعة القانونية لحق العميل في استردّاد الأموال المودعة لدى المصرف هو حقُّ شخصيّ وهذا ما يمكن تأييده، ذلك لأنّه وفق النصوص القانونية التي أستند إليها فقهاء هذا الاتجاه فإنّ للعميل الحق في أن يستردّ أمواله وجواز أن يعلق استعمال هذا الحق على أجل محدد أو إخطار سابق، ويكون هذا الحق شخصيا لأنّه وفق هذا الحق يجب أن يكون هناك علاقة بين شخصين أحدهما يتضمن حَقاً والذي يطلق عليه الدائن المتمثل هنا بالعميل، والآخر يترتب عليه التزام يطلق عليه المدين المتمثل هنا بالمصرف، وهذا يتطابق مع العلاقة التي تنشأ بين العميل والمصرف في عملية الاستردّاد المصرفي.

المطلب الثاني
تمييز الاستردّاد المصرفي عما يشتبه به من اوضاع قانونية

بعد ان تمّ توضيح الاساس القانوني للاستردّاد المصرفي في المطلب الاول، حيث اعتبرتْ اساس الاستردّاد حقاً يترتب للعميل صاحب الاستردّاد وفق عقد الإيداع المبرم بينه وبين المصرف المودع. ويتميز الاستردّاد المصرفي بمجموعة من الخصائص والصفات التي تميزه عن غيره من الأوضاع القانونية التي تشابهه. و في هذا المطلب سيتمّ تمييز الاستردّاد المصرفي عما يشتبه

---

[1] ينظر- د. د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير، الوجيز في نظرية لالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، طبعة الثانية،شركة العاتك لصناعة الكتب، بيروت، 2018،ص6

[2] ينظر - د. حسن حنتوش رشيد ألحسناوي، نظرية الالتزام ، الجزء الاول، محاضرات القيت على طلبة المرحلة الثانية ، كلية القانون- جامعة اهل البيت ، 2017م،ص3-4.

[3] ينظر- د. مصطفى الخطيب، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، الطبعة الاولى، قرطبة حي السلام، بغداد 2019م،ص7_8.

به من أوضاع قانونية، حيث سيتناول في الفرع الأول تميزه عن استردّاد الأموال في القرض المصرفي، أمّا في الفرع الثاني سيتمّ تمييزه عن الاستردّاد في عقد العارية.

الفرع الاول
تمييز الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في القرض المصرفي

إنّ المشرّع العراقي لم ينظّم القرض المصرفي في القوانين الخاصة بالعمل التجاري ، لكنه تناول في القانون المدني الأحكام الخاصة بالقرض التي يمكن ان يستعان بها في هذا الجانب، حيث عرّف القرض في المادة (684) منه على انه " ان يدفع شخص لآخر عيناً معلومة من الأعيان المثلية التي تستهلك بالانتفاع بها ليردّ مثلهما"، أمّا المشرّع الإماراتي فقد نظم أحكام القرض المصرفي في قانون المعاملات التجارية الإماراتي فنص في المادة (409)الفقرة الاولى" القرض المصرفي هو عقد بمقتضاه يقوم المصرف بتسليم المقترض مبلغا من النقود على سبيل القرض او بقيده في الجانب الدائن لحسابه في المصرف وفق الشروط والآجال المتفق عليها"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (754) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنه" عقد بمقتضاه يسلم احد الفريقين الى الفريق الآخر نقودا او غيرها من المثليات بشرط ان يرد اليه المقترض في الاجل المتفق عليه مقدارا يماثلها نوعا وصفة "، أمّا القانون الفرنسي فقد نص في المادة (1892) من القانون المدني المعدل على أنه " عقد يسلم بموجبه أحد الطرفين للآخر كمية معيّنة من الأشياء التي يتم استهلاكها عن طريق الاستخدام ، بشرط ان يعود هذا الأخير بنفس النوع والجودة"[1].

ويتبيّن من النصوص المتقدمة أنّ القرض المصرفي (الثقة التي يوليها المصرفُ لعميلهِ وإتاحةِ لهُ مبلغٌ معينٌ منْ المالِ لاستخدامهِ في غرضٍ محددٍ خلالَ فترةٍ زمنيةٍ محددةٍ ويتمُ سدادهُ بشروطِ معينةٍ مقابلَ عائدٍ ماديٍ متفقٍ عليهِ) حيث أنّ العميل المقترض يلتزم بان يردّ الأموال المقرضة الى المصرف قدْراً ووصفاً في الزمان والمكان المتفق عليهما[2].أمّا الاستردّاد المصرفي فتعريفه في هذه الدراسة: هو عبارة عن مصلحة للعميل محمية في القانون بموجب الإيداع المصرفي، حيث ترتب أثر، وهو استردّاد العميل أو ممثله القانوني للودائع الموضوعة لدى المصرف بناء على ظروف مادية أو موضوعية. حيث أنّ العميل المودع يستردّ ودائعه وفق المكان والشروط المحددة في العقد المبرم بين العميل المودع والمصرف، حيث أنّ هذا الأخير ملزم بردّ الودائع التي في حوزته وإلّا تعرض للمسؤولية التقصيرية.

---

[1] "de consommation est un contrat par lequel l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à la charge par cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité"

[2] ينظر- د. حمدي عبد المنعم ، العمليات المصرفية في قانون المعاملات التجارية الإماراتي ،مصدر سابق، ص194.

وبناء على ذلك سوف تتضح أوجه التشابه والاختلاف بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في القرض المصرفي. كما في الآتي:

أولاً: اوجه التشابه

(1) من حيث الطبيعة القانونية. يعتبر كل من الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في القرض المصرفي حقا شخصيا يترتب لشخص (الدائن) سواء كان طبيعيا أم معنويا صاحب الاستردّاد في العلاقة التي تنشأ بين المصرف والعميل وفق العقد المبرم بينهما.

(2) من حيث مكان الاستردّاد. فإنّ ردّ القرض إلى المصرف يكون في المكان المتفق عليه في العقد، وإذا لم يتفقا على هذا المكان يكون الردّ في مكان إبرام العقد الذي يكون عادة فرع المصرف الذي منح القرض [1].أمّا الاستردّاد المصرفي فأنّ مكان الاستردّاد يكون في الموقع الذي يحدده العقد المبرم بين العميل والمصرف، وفي حالة غياب الاتفاق على مكان الاستردّاد فإنّ الردّ يكون في مكان الإيداع ما لم يعيّن عقد الإيداع مكاناً آخر للاستردّاد [2].

(3) من حيث وقت الاستردّاد. فإنّ زمن ردّ الأموال المقترضة من المصرف يكون حسب الاتفاق المبرم بين العميل والمصرف، فإذا لم يكن هناك اتفاق بين الطرفين كان للمصرف المقرض ان يستردّها في أي وقت [3].أمّا وقت الاستردّاد المصرفي فيتم تحديده أيضا باتفاق بين المصرف والعميل صاحب الاستردّاد وفي حالة عدم وجود اتفاق محدد فإنّ العميل يحق له ان يستردّ أمواله متى شاء بمجردّ ان يقدم طلباً إلى المصرف[4].

(4) من حيث الصفة التجارية. فإنّ القرض المصرفي والاستردّاد المصرفي يعتبران عملاً تجارياً بناء على نص المادة (5) التي تعتبر الأعمال المصرفية التي يقوم بها المصرف أعمالاً تجارية ونص المادة (412) والتي تنص على "يعتبر القرض المصرفي عملا تجاريا أيا كانت صفة المقترض أو الغرض الذي خصص له القرض [5].

وفي قبال هذه الاوجه من التشابه توجد اوجه يختلف بها الاستردّاد المصرفي عن القرض المصرفي يمكن ان تُحدّد بما يأتي.

---

[1] ينظر- د. سامي محمد ابو عرجة ومازن مصباح صباح ، احكام ردّ القرض في الفقه الاسلامي ، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ،المجلد الثالث عشر ، العدد الثاني ، 2005م، ص121.

[2] ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي _ الايداع غير نقدي ، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص265.

[3] ينظر- سارة تجوري ،عقد القرض في القانون الجزائري ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة العربي بن مهيدي_ ام البواقي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2018م، ص 34.

[4] ينظر د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي- الايداع النقدي، الجزء الاول، مصدر سابق، ص114.

[5] ينظر- نص المادة(5) من قانون التجارة العراقي رقم (30)لسنة (1984) والتي تنص على الاتي " تعتبر الاعمال التالية اعمالاً تجارية اذا كانت بقصد الربح، ويفترض فيها هذا القصد ما لم يثبت العكس..... ثالث عشر : عمليات المصارف".

ثانياً: أوجه الاختلاف

1) من حيث ملكية الشيء. يختلف الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في القرض المصرفي في أنّ الأخير ينقل ملكية الشيء إلى المقترض الذي يتمثل في العميل، أمّا في الاستردّاد المصرفي فإنّ ملكية الأموال المودعة لا تنتقل إلى المودع الذي يتمثل في المصرف، بل تبقى مجردّ وديعة إلى حين طلب صاحب الاستردّاد إرجاعها [1].
2) من حيث صاحب طلب الاستردّاد. فإنّ صاحب طلب الاستردّاد يختلف في الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في القرض المصرفي، إذ انه في الاستردّاد المصرفي يكون صاحب طلب الاستردّاد العميل المودع ذاته أو ممثله القانوني أو ورثته في حالة وفاته، أمّا الاستردّاد في القرض المصرفي فيكون صاحب طلب الاستردّاد هو الدائن الذي يتمثل هنا في المصرف، حيث أنّ العميل ملزم بردّ الأموال المقترضة إلى المصرف وفق الميعاد المحدد في العقد [2].
3) من حيث محل الاستردّاد. والاختلاف الآخر بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في القروض هو محل الاستردّاد، إذ أنّ محل الاستردّاد في القروض المصرفية التي نصت عليها المادة (409) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي على أنّ "القرض المصرفي عقد بمقتضاه يقوم المصرف بتسليم المقترض مبلغا من النقود على سبيل القرض..." ويتّبين من النص أنّ الغالب يكون محل القرض المصرفي مبلغاً من النقود او أي شيء مثلي آخر. هذا يعني ان على المقترض العميل ان يردّ عند نهاية عقد القرض المصرفي شيئاً مثله، في مقداره ونوعه وصفته [3].أمّا محل الاستردّاد المصرفي فإنّ المصرف ملزم بردّ الأموال المودعة عينها إلى العميل طالب الاستردّاد وفق للقواعد العامة لعقد الإيداع ولا يجوز للمصرف أن يردّ مماثلة لها كما في عقد القرض المصرفي وألا تعرض إلى المسؤولية التقصيرية في حالة الوديعة الثابتة كوديعة الأوراق المالية وإيجار الخزنة الحديدية، أمّا الودائع المتحركة كالوديعة النقدية المصرفية فيجوز للمصرف ردّ عدد مماثل للأموال المودعة [4].

---

[1] ينظر- د. مصطفى كمال طه ، العقود التجارية وعمليات البنوك، مصدر سابق،ص149-152.
[2] ينظر- د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق، ص 384.
[3] ينظر- د. سامي محمد ابو عرجة و مازن مصباح صباح ، احكام ردّ القرض في الفقه الاسلامي، مصدر سابق، 2015م ، ص 110.
[4] ينظر- د. ألياس ناصيف ، العقود المصرفية ، الطبعة الثانية ،منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، 2012م، ص 55_ 56.

4) من حيث تأثير تغير سعر الصرف للعملة. يختلفَ الاستردادُ في القروضِ المصرفيةِ عنْ الاستردادِ للأموالِ المودعةِ منْ حيثُ تأثيرُ تغيرِ سعرِ الصرفِ للعملةِ . في العادةِ ، يتمَ استخدامُ عملةٍ معينةٍ عندَ تقديمِ القرضِ ويتمُ تحديدُ مبلغِ الاستردادِ وفقا لنفسِ العملةِ . وبالتالي ، فإنَ أيَ تغييرٍ في سعرِ صرفِ العملةِ لنْ يؤثرَ على مبلغِ الاستردادِ المحددِ مسبقا على الجانبِ الآخرِ ، في حالةِ الودائعِ المصرفيةِ ، يمكنَ أنْ يتأثرَ مبلغُ الاستردادِ بتغيرِ سعرِ صرفِ العملةِ . فمثلاً ، إذا قامَ شخصُ بإيداعِ مبلغٍ منْ العملةِ الأجنبيةِ في حسابٍ مصرفيٍ وسعرِ صرفِ تلكَ العملةِ تغيرَ بعدَ ذلكَ ، فإنهُ يمكنُ أنْ يؤثرَ ذلكَ على قيمةِ المبلغِ المستردِ ومبلغِ العملةِ المحولةِ في العملةِ المحليةِ .

5) من حيث فترات الدفع. فإنّ المصرف في القرض المصرفي غالبا ما يستردّ المبالغ التي أقرضها إلى العميل المقترض على شكل أقساط شهرية أو سنوية أو قد يسددها دفعة واحدة في تاريخ الاستحقاق، أمّا في الاستردّاد المصرفي فإنّ الاستردّاد يكون دفعة واحدة عند تاريخ الاستحقاق ولا يجوز ان يستردّ على شكل أقساط شهرية أو سنوية، أمّا إذا استردّها قبل موعد الاستحقاق فإنّ المصرف يستقطع من المبالغ المستردّة الفائدة المترتبة عليها [1] .

الفرع الثاني
تمييز الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال

لقد عرّف المشرّع العراقي عقد الإعارة في الفصل الثاني من القانون المدني العراقي في المادة (847) بالقول "هو عقدُ يسلم به شخص لآخر شيء غير قابل للاستهلاك يستعمله بلا عوض، على ان يردّه بعد الاستعمال ولا تتم الإعارة ألا بالقبض"، ويقابلها نص المادة (849) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على "الإعارة تمليك الغير منفعة شيء بغير عوض لمدة معيّنة على ان يعيده بعد الاستعمال والعارية هي الشيء الذي ملكت منفعته"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (729) من قانون الموجبات والعقود على أنه "عقد بمقتضاه يسلم شخص يسمى المعير شيئا إلى شخص آخر يقال له المستعير كي يستعمله لحين من الزمن أو لوجه معيّن بشرط أن يردّ إليه ذلك الشيء نفسه. وفي الإعارة يبقى المعير مالكا للعارية وواضعا اليد عليها في نظر القانون ليس للمستعير سوى الحيازة والاستعمال" أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1875) من القانون المدني الفرنسي المعدل على أنه" عقد يسلّم بموجبه أحد الطرفين شيئًا

---

[1] ينظر- د. خالد امين عبد الله واسماعيل ابراهيم الطراد، أدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ، عمان – الاردّن ،2006م، ص 180.

للآخر ليستخدمه ، على نفقة المستأجر لإعادته بعد استخدامه" [1]. ويتضح من النصوص أعلاه أن عقد العارية يكون محلّه شيء غير قابل للاستهلاك من جانب ومن جانب آخر يقوم المعير بتسليمه للمستعير دون أجر على أن يردّه الأخير عيناً عند نهاية عقد العارية. إذ أنّ هذا العقد يرتب التزامات على طرفيه، ومن هذه الالتزامات التزام المستعير بردّ الأموال التي استعارها[2].وعليه سيتمّ بيان مدى التقارب والاستبعاد بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في عقد العارية ،كما يأتي:

اولاً: أوجه الشبه: يقترب الاستردّاد المصرفي من الاعارة في عدة جوانب يمكن تحديدها بما يأتي:

1) من حيث الطبيعة القانونية. يتشابه الاستردّاد المصرفي مع الاستردّاد في عقد العارية في أنّ كليهما يلزم المدين بردّ محل العقد إلى الدائن الذي يتمثل في الاستردّاد المصرفي بالعميل وفي عقد العارية المعير [3].

2) من حيث زمن الاستردّاد. فإنّ كل من الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في عقد العارية يجب أن يكون الاستردّاد عند انتهاء الأجل المتفق عليه في العقد المبرم بين الطرفين، أمّا إذا لم يكن هناك اتفاق بين الطرفين فإنّ الاستردّاد يكون عند طلب ردّ محل العقد من صاحب الاستردّاد [4].

3) من حيث صاحب طلب الاستردّاد. يتشابه الاستردّاد المصرفي مع الاستردّاد في عقد العارية في أن يكون الاستردّاد لمصلحة الدائن بالردّ شخصياً و يتمثل في العميل في حالة الاستردّاد المصرفي والمعير في حالة عقد العارية أو إلى ممثله القانوني أو من ينوب عنه، وفي حالة الوفاة يكون الاستردّاد إلى ورثتهما [5].

4) من حيث الحماية القانونية. يتشابه الاستردّاد المصرفي مع الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال في أنّ حق الاستردّاد المصرفي يحميه القانون بموجب دعوتان، هما الدعوى الشخصية الناشئة عن عقد الوديعة، ودعوى الاستردّاد العينية الناشئة عن الحق العيني للعميل المودع، أمّا الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال فيحميه القانون بواسطة دعوتين

---

[1]"Le prêt à usage est un contrat par lequel l'une des parties livre une chose à l'autre pour s'en servir, à la charge par le preneur de la rendre après s'en être servi".

[2] ينظر- د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس ، المجلد الثاني ،دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، 1968م، ص 1508.

[3] ينظر- د. سميحة القيلوبي ، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري ، مصدر سابق ، ص719.

[4] ينظر- د. معوض عبد التواب ، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني ، المجلد السابع ، الطبعة السابعة ، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، 2004م، ص368.

[5] ينظر- د. صفوت بهنساوي ، الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربي، مصر،2010م ، ص 386.

،هما دعوى العارية لاسترداد الشيء المعار وأيضا يمكن له رفع دعوى الملكية إذا كان مالكاً للشيء المعار [1].

ثانياً: أوجه الاختلاف. يختلف الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في عقد الإعارة في جوانب عديدة يمكن إجمالها بما يأتي:

1) من حيث محل الاستردّاد. إنّ الاختلاف ما بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في عقد عارية الاستعمال هو في محل العقد المبرم بين الطرفين إذ أنّ محل العقد في عقد العارية يكون أشياء منقولة وعقارات أمّا محل الاستردّاد المصرفي فيكون أموالا منقولة تتمثل بالنقود وتردّ عيناً إلى طالب الاستردّاد [2].

2) من حيث مكان الاستردّاد. ومن الاختلافات التي تكون بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في عقد عارية الاستعمال هو المكان الذي يتم فيه الاستردّاد، إذ أنّ المكان في الاستردّاد المصرفي يكون في الموقع الذي يحدده عقد الإيداع وفي حال لم يكن هنالك اتفاق على مكان الاستردّاد وجب على المصرف المودع لديه أن يردّ الأموال المودعة في مكان إيداعها، أمّا مكان الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال فيكون هو مكان الاستردّاد، المكان الذي يُسلّم فيه المستعير الشيء المعار، إذ أنّ القواعد العامة تقتضي أن يكون الاستردّاد في موطن المدين بالالتزام، ولكن محل عقد العارية يمكن أن يكون عقاراً أو شيئا منقولاً كبير التكلفة في نقله، حيث ألزم القانون المستعير بأن يقوم بنقله إلى المكان الذي تسلمه فيه لردّه إلى الدائن المعير[3].

3) من حيث نفقات الاستردّاد. ومن الاختلافات الأخرى بين الاستردّاد المصرفي والاستردّاد في عقد عارية الاستعمال هو اختلاف المسؤول عن نفقات الاستردّاد. حيث أنّ نفقات استردّاد الأموال المودعة لدى المصرف في الاستردّاد المصرفي تكون مسؤولية الدائن الذي يتمثل في العميل المودع. أمّا نفقات الاستردّاد في عقد عارية الاستعمال فتكون مسؤولية المدين بهذا الالتزام الذي يتمثل في المستعير [4].

4) من حيث جواز الاستردّاد قبل الأجل المحدد. يختلف الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في عقد العارية في أنّ العميل في الاستردّاد المصرفي لا يجوز له ان يستردّ الأموال المودعة قبل انتهاء الأجل المحدد، أمّا في حالة إذا تم استردّادها قبل الأجل المحدد فإن

---

[1] ينظر- د. محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري ، الجزء الاول ،دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،1994م، ص 89.

[2] ينظر- د. عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني ، مصدر سابق ، ص1521.

[3] ينظر- د. عاشور عبد الحميد ،البنك في خدمة الاوراق المالية ،دار النهضة للنشر والتوزيع ،القاهرة ، 2002م، ص 103_104.

[4] ينظر- د. علي البارودي ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق، ص 262.

الفائدة التي تترتب عليها تسقط ويستردّ فقط المبلغ المودع في المصرف من غير الفائدة، أمّا في عقد عارية الاستعمال فأنه يحق للمستعير أن يردّ الشيء المعار قبل انقضاء الأجل المحدد للعارية ولكن بشرط ان لا يؤثر ذلك الردّ في مصالح المعير وإلاّ فانه لا يرغم على قبوله [1].

الفرع الثالث

تطبيقات الاستردّاد المصرفي

لقد أوردّ المشرّع تطبيقات لحقّ الاستردّاد على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر في حالة الإفلاس، وهذه الحالات تتمثل في استردّاد الأشياء والبضائع المودعة لدى (المصرف) المفلس. وايضاً استردّاد الأوراق التجارية وغيرها من الصكوك. وكذلك استردّاد الزوجة أموالها من التفليسة. والتي سوف يُوضحها كما الآتي:

اولاً: استردّاد البضائع المودعة لدى (المصرف) المفلس. فقد نص المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة على أنّ استردّاد البضائع المسلّمة إلى المفلس على سبيل الوديعة أو لأجل بيعها لحساب مالكها صاحب الاستردّاد، يكون جائزاً بعد إعلان الإفلاس[2]. ولكن بشرط أن تكون هذه البضائع ما زالت موجودة بعينها لدى المفلس، ويقصد المشرّع بالبضائع هنا(جميع الاموال المنقولة سواء كانت مخصصة للتجارة ام لا ،او سواء كانت مادية ام غير مادية وسواء كانت اشياء مثلية شرط ان تعيّن بفرزها وافرادها بشكل يحفظ ذاتيتها ، حيث يشترط لاستردّاد البضاعة عيناً ان تكون مازالت داخلة في ملكية مسلّمها)[3].كما يجوز استردّاد ثمن البضائع المبيعة عندما يقوم المفلس بالتصرف بالبضاعة المودعة لديه او المسلمة اليه لأجل بيعها لحساب صاحبها المودع، ويكتسب المتصرف له حقاَ على هذه البضاعة المودعة لديه ، بحيث يحّول هذا الحق بين المالك وامكانية المطالبة باستردّادها ، ولا يبقى أمّام المالك المودع سوى المطالبة باستردّاد الثمن دون البضاعة بالذات إذا لم يكن قد تم الوفاء به نقداً أو بورقة تجارية أو بطريق قيّده في حساب جار بين المفلس والمشتري، شرط ان يكون هذا التصرف من قبل المودع لديه قد تم قبل الحكم بإعلان الافلاس[4]، ذلك استناداً الى نص المادة (642) في قانون التجارة العراقي رقم (149) لسنة(1970) ومضمونها "1- يجوز استردّاد البضائع الموجودة في حيازة المفلس على سبيل الوديعة أو لأجل بيعها لحساب مالكها أو لأجل تسليمها اليه بشرط ان توجد في التفليسة عيناً كما يجوز استردّاد

---

[1] ينظر د. معوض عبد التواب ، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني ، مصدر سابق، ص 695.

[2] ينظر- د فاروق زاهر، تعارض المصالح في التفليسة، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، بيروت، 1996م،289.

[3] ينظر د. ألياس ناصيف ، الصلح الواقي والافلاس ، مصدر سابق ،ص343_ 344

[4]ينظر د. عبد الاول عابدين محمد بسيوني، اثار الافلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008م، ص230.

ثمن البضائع إذا لم يكن قد تم الوفاء به نقداً أو بورقة تجارية أو بطريق قيده في حساب جار بين المفلس والمشتري"، ويقابله المشرّع الإماراتي في قانون المعاملات التجارية حيث نصت المادة (726)بمضمونها " 1- يجوز استردّاد البضائع الموجودة في حيازة المفلس على سبيل الوديعة، او لأجل بيعها لحساب مالكها، او لأجل تسليمها اليه، بشرط ان توجد في التفليسة عينا، كما يجوز استردّاد ثمن البضائع اذا لم يكن قد تم الوفاء به نقدا او بورقة تجارية او بمقاصة او بطريق قيده في حساب جار بين المفلس والمشتري.2-وعلى المستردّ ان يدفع لأمين التفليسة الحقوق المستحقة للمفلس. 3- واذا كان المفلس قد اودع البضائع لدى الغير جاز استردّادها منهم. 4- واذا اقترض المفلس برهن البضائع، وكان الدائن لا يعلم عند الرهن بعدم ملكية المفلس لها، فلا يجوز استردّادها الا بعد وفاء الدين المضمون بالرهن" ،أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في قانون التجارة في المادة (609) ومضمونها" كذلك يجوز طلب استردّاد البضائع كلها او بعضها ما دامت موجودة عينا اذا كانت مسلمة إلى المفلس على سبيل الوديعة او لأجل بيعها على حساب مالكها. كما يجوز طلب استردّاد ثمن تلك البضائع او جزءا من ثمنها اذا كان لم يدفع او لم تجر عليها المقاصة في حساب جار بين المفلس والمشتري" ،المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (121) من القانون رقم (85-98) مؤرخ في (25) يناير (1985) المتعلق بإعادة التنظيم القضائي وتصفية الشركات على انّ " يجوز المطالبة بالبضائع المودعة للمدين ، أمّا كوديعة ، أو لبيعها نيابة عن المالك بشرط ان تكون عينية "[1]. وايضاً نصت المادة (122) على أنّ" يجوز المطالبة بثمن البضائع المشار إليها في المادة 121 أو جزء منها ولم يتم دفعها ولم يتم تسويتها بقيمتها ولم تتم مقاصتها في حساب جاري بين المدين والمشتري في تاريخ الحكم بفتح الحراسة القضائية الإجراءات"[(2)]. وبناء على النصوصِ أعلاه يتضح بانه يحقَ للمالك المتمثل هنا في(بالعميلِ المودعِ) أنّ يستردّ الأشياءَ الموجودة لدى المفلس المتمثل هنا (المصرف) حيث تعطيه حق أفضلية على دائني المصرف العاديينَ إذْ لا يخضع لقسمة الغرماء معهم ،ذلكَ لأنّ العميل يعتبر مالك هذه الأشياء والبضائعِ ولا تنتقل ملكيتها إلى المصرف لتعتبر ضمانا لدائنيه العاديينَ لأنها ليس ملكاً له، ومن مميزات حق الملكيةِ أنه يعتبر من الحقوق العينية التي تعطي لصاحبها حق الأفضلية على غيره ، إذْ يوجد اختلاف في أن يدخل الدائن في التفليسة مطالبا بدينٍ له، ونتيجةً لهذه المطالبة يدخل قسمة الغرماء مع الدائنينَ الآخرينَ ، وبين أن يدخل في التفليسة مالكا مستردّ

---

[1])" "Peuvent être revendiquées, à condition qu'elles se retrouvent en nature, les marchandises consignées au débiteur, soit à titre de dépôt, soit pour être vendues pour le compte du propriétaire."

[2])" Peut être revendiqué le prix ou la partie du prix des biens visés à l'article 121 qui n'a été ni payé, ni réglé en valeur, ni compensé en compte courant entre le débiteur et l'acheteur à la date du jugement ouvrant la procédure de redressement judiciaire"

لأمواله الموجودة في حيازةِ المفلسِ[1].مثلٌ البضائعِ الموجودة في الخزائن الحديدية لدى المصرف، فإنها تعتبر ملكا لعميل ولا يجوزُ ان تعتبر ضمانا لدائني المصرف المفلسِ.

ثانياً: استردّاد الأوراقِ التجارية وغيرها من الصكوكِ .لقد نص المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة على حق المالكِ في استردّادِ الأوراقِ التجاريةِ واستردّادِ قيمتها في حالةِ بيعها وأيضا نص على استردّادِ الأوراق النقدية[2]. إذْ إنّ استردّاد الأوراق التجارية فرضا يحدثُ كثيرا في حالة إفلاس المصارف وسماسرة البورصة، فإذا سلّمَ المصرف إسناد تجارية أو غيرها من الصكوكِ التي تمثل حقوقا لمالكيها كالشيكات والأسهم والسندات لتحصيل قيمتها على سبيلِ التوكيلِ ، ثمَ أفلسَ المصرفُ الموجودُ لديهِ السنداتُ التجاريةُ قبلَ تحصيلِ قيمتها فان المشرّع أقر لمالك هذهِ السندات التجاريةِ حقَ استردّادها من المصرف المفلسِ ولكن بشروطٍ حددها هي:

1) إنّ يسلم السند التجاريَ أو الصك إلى المصرف المفلس على سبيلِ التوكيلِ لتحصيلِ قيمتها، وليس بقصدِ نقلِ ملكيتها ، أمّا إذا كان بينَ مالك السندات التجارية والمصرف حساب جارٍ وسلم الأوراق التجاريةَ او الصك لقيده في الحساب فلا يجوز الاستردّاد ولو وجد الأوراق التجاريةَ أو الصك بذات التفليسة، لأنه إذا تمَ تقييده في الحسابِ فسوف تنتقل ملكيته إلى المصرف المفلس، فالصك يفقدُ ذاتيته بمجردّ قيده في الحسابِ الجاري وهذا لا ينطبقُ على الوديعةِ النقديةِ . فالوديعةُ النقدية هيَ مبلغٌ نقديٌ يتمُ إيداعهُ في حسابِ المصرف، وتبقى ملكيةُ هذا المبلغِ للوديعةِ ، ويتمَ استخدامهُ بموجبُ الاتفاقَ بينَ الوديعةِ والمصرف وعندما يتمُ إيداعَ المبلغِ النقدي في الحسابِ المصرفي ، فإنهُ لا يفقدُ ذاتيتهُ ، ولا ينتقلُ ملكيتهُ إلى المصرف. ولذلكَ فإنهُ يمكنُ للوديعةِ استردادَ أموالها بأيِ وقتِ منْ البنكِ ، طالما كانتْ الوديعةُ موجودةً ولمْ تنتهيَ صلاحيتها ولا يوجدُ أيُ اتفاقِ بخلافِ ذلكَ[3].

2) وجود الأوراق التجاريةِ والصكوك عينا لدى المصرف . ويجب أن تكون أيضا موجودةً بينَ أموال المفلس حينَ طلب مالكها استردّادها، وإذا تبيّنَ أنّ المفلس قد قام بقبضِ قيمتها أوْ بتظهير الأوراق التجارية توكيلاً للغيرِ ولم يقم هذا الغير بقبضِ القيمة قبلَ الإفلاسِ، عندها يدخل هذا الإسنادِ في التفليسة ، إذْ أنّ هذا الغير الذي انتقلت إليه الأوراق بالتظهيرِ يحوزها لحساب المفلس وليس لحسابه فيكون المالك هو المظهر الأصلي صاحب الصكِ او الأوراق التجارية والذي يكون له الحق في استردّادها من

---

[1] ينظر- د. علي البارودي، الاوراق التجارية والافلاس وفق احكام قانون التجارة رقم 17لسنة 1999، مصدر سابق، ص339

[2] ينظر- د. احمد محمود خليل ، الافلاس التجاري والاعسار المدني ، منشأه المعارف ، الاسكندرية ، 1987، ص 213.

[3] ينظر- د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري الافلاس والصلح الواقي منه ، مصدر سابق، ص 172_171

التفليسةِ[1]. أمّا إذا قامَ المصرف المفلس بقبض قيمة الأوراق التجارية قبل إفلاسهِ ، ففي هذه الحالةِ يدخل مالك الأوراق التجارية بالقيمة في التفليسة باعتبارهِ دائنا عاديا يخضع لقسمةِ الغرماءِ معَ باقي دائني المفلسِ العاديينَ[2] .ذلك استناداً الى نص المادة (643) من قانون التجارة العراقي التي تنص على أن" يجوز استردّاد الأوراق التجارية وغيرها من الأوراق ذات القيمة المسلمة الى المفلس لتحصيل قيمتها أو أرباحها أو فوائدها أو لتخصيصها لوفاء معيّن إذا وجدت عيناً في التفليسة ولم تكن قيمتها قد دفعت"، ويقابله نص المادة (727) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص " يجوز استردّاد الأوراق التجارية، وغيرها من الصكوك ذات القيمة، المسلمة الى المفلس لتحصيل قيمتها او ارباحها، او لتخصيصها لوفاء معيّن، اذا وجدت عينا في التفليسة ولم تكن قيمتها قد دفعت عند أشهار الافلاس. ومع ذلك لا يجوز الاستردّاد اذا ادرجت الأوراق والصكوك المذكورة في حساب جار بين طالب الاستردّاد والمفلس"، أمّا المشرّع اللبناني فق نص في المادة (608) من قانون التجارة اللبناني على أنّ " يجوز على الخصوص المطالبة بردّ الاوراق التجارية وغيرها من الاسناد غير الموفاة التي وجدت عينا تحت يد المفلس وقت افتتاح التفليسة اذا كان مالكها قد سلمها إلى المفلس على سبيل التوكيل لتحصيل قيمتها وحفظها عنده تحت تصرف المالك او كان تسليمها اليه مخصصا بإيفاء معيّن. ويجوز ايضا طلب استردّاد الاوراق النقدية المودعة عند المفلس اذا تمكن المودع من اثبات ذاتيتها"،

ويقابلها نص المادة (120) من القانون الفرنسي رقم(85-98) مؤرخ في (25) يناير لسنة(1985) المتعلق بإعادة التنظيم القضائي وتصفية الشركات ومضمونها " إذا كانت لا تزال في محفظة المدين ، فقد تتم المطالبة بالسندات التجارية أو غيرها من الأوراق المالية التي لم يتم دفع ثمنها ، أو التي تم تسليمها من قبل مالكها لاستردّادها أو تخصيصها بشكل خاص لمدفوعات محددة"[3].

ثالثاً: استردّاد الزوجة أموالها من التفليسة. إنّ المشرّع العراقيَ والتشريعاتِ المقارنةَ أوجدَ قواعدَ خاصةً تتعلقُ بحقِ استردّادِ الزوجة أموالها الموجودةَ لدى زوجها المفلس

---

[1] ينظر- د. محسن شفيق ، القانون التجاري المصري الافلاس ،الجزء2 ، الطبعة الاولى ، دار نشر الثقافة المصرية ،مصر،1975،ص782.

[2] ينظر- د. علي الزيني، اصول القانون التجاري- الافلاس، الجزء الثالث، مكتبة النهضة المصرية، مصر،1990م، ص31.

[3] Peuvent être revendiqués, s'ils se trouvent encore dans le portefeuille du débiteur, les effets de commerce ou autres titres non payés, remis par leur propriétaire pour être recouvrés ou pour être spécialement affectés à des paiements déterminés".

عند إشهار إفلاسه، وإنّ هذهِ القواعد التي نص عليها المشرّع تختص في حالة إفلاس الزوج التاجر، ففي حالة إفلاسه تتُبعَ القواعد العامة للاستردّادِ [1]، التي نص عليها في المادة (648)من قانون التجارة العراقي ومضمونها" يجوز لكل من الزوجين أياً كان النظام المالي المتبع في الزواج ان يستردّ من تفليسة الآخر أمواله المنقولة والعقارية إذا أثبت ملكيته لها وفقاً للقواعد العامة"، ويقابلها نص المادة (734) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها " يجوز لكل من الزوجين، اي كان النظام المالي المتبع في الزواج، ان يستردّ من تفليسة الآخر، امواله المنقولة والعقارية، اذا اثبت ملكيته لها وفق للقواعد العامة وتبقى هذه الأموال محملة بالحقوق التي كسبها عليها الغير بوجه شرعي"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (625) من قانون التجارة اللبناني ومضمونها" اذا افلس الزوج فتسترجع الزوجة عينا العقارات والمنقولات التي ثبت انها كانت مالكة لها قبل الزواج، والاموال التي آلت اليها بطريقة مجانية في اثناء مدة الزواج. كذلك يحق لها ان تسترجع الاملاك التي اشترتها في اثناء مدة زواجها باستعمال نقود آلت اليها على الوجه المتقدم بشرط ان ينص عقد الشراء بصراحة على بيان استعمال النقود وان تثبت الزوجة مصدرها"، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (L624-5) من قانون التجارة الفرنسي على أنّ "يحدد زوج المدين الخاضع لإجراءات وقائية تناسق أصوله الشخصية وفقاً لقواعد انظمة الملكية الزوجية ووفقًا للشروط المنصوص عليها في المادتين L. 624-9 و L. 624-10"[2]. ويتضحَ من النصوص أعلاه أنهّ يحقَ للزوجة استردّاد أموالها المنقولة وغيرِ المنقولة من زوجها المفلس ،ذلك وفقَ القواعدِ العامة المتبعة في الاستردّاد ، لكن بشرطِ أن تثبتَ ملكيتها للأموالِ المطلوب استردّادها ، مثلاً إذْا كانت للزوجة أموال بشكلِ أوراقٍ ماليةٍ لدى المصرفِ ،لكن باسم زوجها فما العمل في هذه الحالة ؟ يجب على الزوجة في هذه الحالة أن تثبت ملكيتها لهذه الأوراقِ الماليةِ وفقَ القواعد العامة في الإثبات، لأنّ في هذه الحالة تعتبر ملكا لزوجها لأنها باسمهِ، إذْ إنّ المصرفَ يمتنع عن ردّ الأموال المودعة للعميل أو من يمثله في حالة

---

[1]) ينظر - د. ألياس نصيف ، الوسيط في القانون التجاري الافلاس والصلح الواقي ،مصدر سابق ، ص 349-350.

[2]" Le conjoint du débiteur soumis à une procédure de sauvegarde établit la consistance de ses biens personnels conformément aux règles des régimes matrimoniaux et dans les conditions prévues par les articles L. 624-9 et L. 624-10."

ادعاء شخصٍ آخر قضائيٍ استحقاقِ الأموالِ المودعة لدى المصرفِ حتى يفصلَ القضاءُ في هذهِ الدعوى وتثبت ملكيةُ الأموالِ المودعةِ [1].

وأيضا إذا كان الزوجُ مفلسا فإنّ المصرفَ لا يقوم بردّ الأموال إليه، حيثُ ترفع يده عن إدارة أمواله جميعها ويكون الاستردّادُ عن طريق وكيل التفليسة وفقَ أحكام الإفلاسِ ، وأيضا من الشروطِ الأخرى لاستردّاد الزوجةِ أموالها من زوجها المفلس أن تكون هذهِ الأموال موجودةً عينا في التفليسةِ ، فلا يحقُ للزوجةِ استردّادها إذا كان زوجها قدْ تصرفَ بها بالبيعِ او غيرِّ حالتها تغييراً جذريا [2].

ويجبَ على الزوجة ان تقدمَ دليل على مصدر النقود التي اشترت بها الأموال المراد استردّادها من التفليسةِ وفقَ القواعدِ العامة المنصوص عليها في قانون الإثبات أمّا إذا عجزت عن إثباتِ مصدر هذهِ النقود فلا يحقُ لها استردّادها ، وفي الشريعة الإسلاميةِ حيثُ تحتفظُ للمرأة بذمتها المالية المستقلةِ عنْ ذمة زوجها ، فان أموالاً كلا الزوجين لا تدخل في تفليسة الزوج الآخر عندَ إشهار إفلاسهِ ، إذْ إنّ هذه الأموال لا تدخل في الضمان العام لدائنيه، وبالتالي يجوزُ لكلا الزوجين ان يستردّ أمواله من تفليسة الزوجِ الذي أشهر إفلاسه وذلكَ وفق للضوابط التي نصَ عليها قانونُ التجارة في حالة الإفلاس[3].

وبناءٌ على ما تقدمَ . فإنّ المشرّع العراقيَ والتشريعات المقارنةَ قدْ نظمت أحكام استردّاد الزوجةِ لأموالها في حالةِ إفلاس الزوجِ واشترطت عليها أن تثبت ملكيتها للأموالِ المطالبة باستردّادها وفقَ القواعد العامة في الإثبات، وان تكونَ هذه الأموالِ موجودةً عيناً في التفليسة. و يأتي هذا التنظيمُ لحقَ الزوجةَ في الاستردّادِ خوفا من التواطؤِ بينَ التاجر المفلس وزوجته عندَ إعلان إفلاسه على حسابِ مجموعةِ الدائنينَ الذينَ لهم حقٌ في التفليسة.

([1]) ينظر- د. جديع فهد الرشيد، الودائع المصرفية في القانون المصري والكويتي دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص404.

[2]) ينظر- د. محمد بهجت عبد الله ،عمليات البنوك والافلاس ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، مصر ، 2000م، ص 354-355.

[3]) ينظر- د. عبد الاول عابدين محمد بسيوني ، آثار الافلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة، مصدر سابق ، ص338

الفصل الثاني

أحكام الاسترداد المصرفي

الفصل الثاني

احكام الاسترداد المصرفي

بعد ان تمّ بيان مفهوم الاسترداد المصرفي في الفصل الأول وتعريفه فقهاً وَتَشْرِيعاً و أهمّ الخصائص التي يتميز بها والشروط الواجب توافرها فيه و الطبيعة القانوني للاستردّاد المصرفي. سيتمّ في هذا الفصل بيان احكام الاسترداد المصرفي وتوضيح أهم الآثار التي يرتبها من حقوق والتزامات سواء كانت للمصرف أم العميل، إذ أنّ من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المصرف هو ضمان ردّ الأموال المودعة إلى العميل عند طلبه أو عند انتهاء الأجل المحدد للاستردّاد، سواء كانت في ظل ظروف طبيعة أم في ظل ظروف استثنائية كتدهور سعر صرف العملة المحلية كما هو الحال في بعض البلدان مثل تركيا ولبنان وغيرها، ومن الظروف الاستثنائية الأخرى التي أثرت في القطاع المصرفي أزمة كورونا وأثرها على استردّاد الأموال المودعة خلال هذه الفترة، وغيرها من الالتزامات والحقوق التي سيتمّ توضيحها في هذا الفصل، وفي حالة إخلال أحد الطرفين بهذه الالتزامات سيترتب عليه مسؤولية مدنية ويتعرض للجزاء. وفي نهاية الفصل تمّ بيان طرق تنفيذ الاسترداد المصرفي والتي تتمثل في طريقتين هما تنفيذ عن طريق المقاصة ، تنفيذ عن طريق التقادم، وبناء على ذلك سوف يقسمّ هذا الفصل على مبحثين، الأول عن الآثار المترتبة على الاستردّاد المصرفي، وفي المبحث الثاني المسؤولية المدنية المترتبة على الاستردّاد المصرفي.

المبحث الاول
أثار الاستردّاد المصرفي

يكون الاستردّاد المصرفي مؤكدا ومضمونا من طرف المصرف مهما كانت نتائج توظيف الأموال المودعة لديه إذ أنّ أهم التزامً يقع على عاتق المصرف هو ضمان الوديعة وفوائدها، وعليه فإنّ هذا الاستردّاد يرتب في ذمة المصرف والعميل مجموعة من الالتزامات. التي سوف تُوضّح في هذا المبحث، إذ سيقسمّ هذا المبحث على (ثلاثة) مطالب، المطلب الأول أثر الاستردّاد المصرفي على عملاء المصرف وفي المطلب الثاني إثر الاستردّاد المصرفي على المصرف، والمطلب الثالث أثر الاستردّاد على التنمية الاقتصادية. كما الآتي:

المطلب الاول
أثر الاستردّاد على عملاء المصرف

في هذا المطلب سيتمّ بيان الآثار التي يرتبها الاستردّاد المصرفي على الأشخاص ويتمثل بمجموعة من الحقوق والالتزامات التي تترتب على العميل (طالب الاستردّاد). إذ أنّ هذا المطلب سينقسمّ على فرعين، الفرع الأول حق العملاء في الاسترداد المصرفي، والفرع الثاني التزامات العميل في حالة الاسترداد المصرفي.

.الفرع الاول
حق العملاء في الاسترداد المصرفي

إنّ الاستردّاد المصرفي يرتب حقوقاً للعميل طالب الاستردّاد، ومن أهم هذه الحقوق ، حقه باستردّاد الأموال المودعة مع الفوائد. وأيضا حقه بتحديد وسائل الاستردّاد للأموال المودعة من المصرف. وتتوضح هذه الحقوق وفق الآتي:

اولاً: حق العميل باستردّاد الاموال المودعة مع الفائدة:

لقد توضّح سابقاً في الفصل الأول أنّ للعميل المودع الحق في استردّاد أمواله المودعة لدى المصرف عند الطلب أو بالشروط المتفق عليها في العقد المبرم بين الطرفين، وقد نص على ذلك كل من المشرّع العراقي في قانون التجارة النافذ في المادة (243) ويقابلها نص المادة (327) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (307) من قانون التجارة اللبناني النافذ كذلك نص المشرّع الفرنسي في المادة (1937) من القانون المدني الفرنسي المعدل السالفة الذكر، وبناء على النصوص السابقة يُلاحظ بأنّ التشريعات قد نصت على أنّ الأموال المودعة تردّ عند طلب الاستردّاد أو عند حلول الأجل المتفق عليه في عقد الإيداع المبرم بين العميل والمصرف ما لم يتفقا على غير ذلك، ويجوز للعميل أن يتصرف في أمواله المودعة كلها أو في جزء منها في إي وقت، ويكون هذا الاستردّاد في المكان المتفق عليه في العقد، وإذا لم يوجد اتفاق على مكان الاسترداد يكون في مكان إبرام عقد الوديعة، إذ يلتزم المصرف بناء على هذه النصوص التشريعية أن يردّ الأموال المودعة لديه الى العميل أو ممثله القانوني أو في حالة وفاته يكون الردّ للورثة وعليه أن يتأكد من هوية طالب الاستردّاد وألاّ تعرض للمسؤولية المدنية [1].وبناء على ذلك يحق للعميل أيضا ان يستردّ الفوائد من المصارف التجارية أو الأرباح في المصارف الإسلامية ويقصد بالفوائد والارباح أنها (مبلغ مالي يلتزم فيه المصرف كفائدة متفق عليها تتناسب مع مبلغ الإيداع ومدته عند الإيداع، فكلما زاد المبلغ، زادت فترة الإيداع، وزادت الفائدة معه والعكس صحيح)[2]. إذ بعد انتهاء مدة الإيداع المتفق عليها تضاف هذه الفائدة إلى أصل المبلغ المودع لدى المصرف ويشكل مبلغا جديدا يحق للعميل استردّاده[3].حيث يتم احتساب نسبة الفائدة على أساس تدفق المدفوعات المالية على مدى فترة زمنية معيّنة، سواء كانت تلك الفترة يومية أم شهرية. ويعتمد حساب الفائدة على معادلة رياضية هي (معدل الفائدة بالمبلغ الاولي ×سنوات الايداع)، بمعنى آخر أنّ المبلغ المالي الذي تم إيداعه ينضرب بنسبة

---

[1] ينظر- فرحي محمد، احكام عقد الوديعة النقدية في النظام المصرفي الجزائري، مصدر سابق،ص89.

[2] ينظر- د. انطوان الناشف و خليل الهندي، العمليات المصرفية وسوق المالية، الجزء الاول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1998م، ص 72.

[3] ينظر- د. عائشة الشرقاوي المالقي ، البنوك الإسلامية ،الطبعة الأولى ، المركز الثقافي العربي ، بيروت ، 2000م،ص256_257.

الفائدة البنكية التي يحددها المصرف ويضرب أيضا بالفترة الزمنية التي تمّ فيها إيداع الأموال من قبل العميل وفي النهاية تُستخرج نسبة الفائدة التي يتلقاها عند استردّاد أمواله المودعة[1].يخضع تحديد سعر هذه الفائدة إلى الاتفاق بين المصرف والعميل وتسمى (بالفوائد الاتفاقية) لأنّ الاتفاق عليها قد تمّ بين المصرف والعميل على أن لا تتجاوز السعر القانوني المحدد في القانون، والسعر القانوني في الفوائد الاتفاقية أي أن لا تزيد بسعرها عن (7 %)، وقد تختلف هذه الفائدة من حساب إلى آخر[2] ،كما الفائدة في الحساب الجاري[3]،فلا تحسب المصارف عادة فائدة لصالح الحسابات الجارية لأنها خدمات مصرفية مقدمة لعملاء المصرف، ولكن إذا وجد أنّ هناك اتفاقا على الفائدة فيتمّ احتسابها، ذلك استناداً الى نص المادة (225) الفقرة الأولى من قانون التجارة العراقي النافذ ومضمونها "لا تنتج المدفوعات في الحساب الجاري فوائد إلاّ إذا أتفق على غير ذلك، وتحسب الفائدة بالسعر المتفق عليه على ان لا تتجاوز الحد المنصوص".

ويقابلها نص المادة (399) الفقرة الأولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها "لا تنتج المدفوعات من العميل في الحساب الجاري فوائد إلاّ إذا اتفق على غير ذلك وتحتسب الفائدة بالسعر المتفق عليه وإذا لم يعيّن الاتفاق سعر الفائدة احتسبت على أساس سعر الفائدة السائد في السوق وقت التعامل على ألا يزيد على 12 %"، أمّا قانون التجارة اللبناني فقد نص في المادة (300) على أنّ " وجود الحساب الجاري لا ينفي حق الحصول على عمولة واستردّاد نفقات المعاملات المختصة بالحساب الجاري وهي تقيد في الحساب ما لم يكن هناك اتفاق مخالف"، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نظم فائدة الحساب الجاري استناداً الى احكام تنظيم فائدة القرض ،ذلك استناداً الى نص المادة (L314-9) من قانون المستهلك الفرنسي " لا تنطبق أحكام المواد من L 314-6 إلى L. 314-8 على القروض الممنوحة لشخص طبيعي يعمل لتلبية احتياجاته المهنية أو لشخص اعتباري يمارس نشاطًا صناعياً أو تجارياً أو حرفيا أو زراعيا أو مهنيا غير تجاري" حيث تنص المادة (L 314-6) ومضمونها " يشكل قرض ربوي أي قرض تقليدي يُمنح بمعدل فعال إجمالي يتجاوز ، في وقت منحه ، أكثر من الثلث ، متوسط معدل الفائدة الفعلي الذي مارسته خلال الربع السابق من قبل مؤسسات الائتمان وشركات التمويل لعمليات من نفس

---

(1) ينظر- هبة عبد الباقي، احتساب فوائد الودائع داخل البنوك ، مقال منشور على الانترنيت، تمت الزيارة في 2022/9/1،في الوقت 12:28ص، https://www.alroeya.com/117-82/2151811 .

(2) ينظر- المادة(172) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي" يجوز للمتعاقدين ان يتفقا على سعر آخر للفوائد على الا يزيد هذا السعر على سبعة في المائة، فإذا أتفق على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى سبعة في المائة وتعيين ردّ ما دفع زائداً على هذا المقدار".

(3) عرفت المادة(217)من قانون التجارة العراقيرقم(30) لسنة(1984)" عقد يتفق بمقتضاه شخصان على ان يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون الناشئة عن العمليات التي تتم بينهما، من تسليم نقود او اموال او اوراق تجارية قابلة للتمليك وغيرها، وان يستعيضا عن تسوية هذه الديون عن آل دفعة على حدة بتسوية نهائية ينتج عنها رصيد الحساب عند غلقه"

الطبيعة تنطوي على مخاطر مماثلة ، على النحو المحدد من قبل السلطة الإدارية بعد التشاور مع اللجنة الاستشارية للقطاع المالي. فئات المعاملات الخاصة بالقروض المقدمة للأفراد التي لا تقع في نطاق 1 درجة من المادة L. 313-1أو لا تشكل معاملة ائتمانية بمبلغ يزيد عن 75000 يورو مخصصة للتمويل أو للمباني السكنية أو للاستخدام المهني والسكني ، ويتم تحديد النفقات المتعلقة بإصلاحها أو تحسينها أو صيانتها على أساس مبلغ القروض"[1].أمّا الفائدة في حساب التوفير حيث يرتب المصرف فائدة تدفع للعميل المودع، إذ تكون هذه الفائدة الممنوحة أعلى من تلك التي تكون ممنوحة للودائع الأخرى ذلك لأنّ الغرض من حساب التوفير هو لجلب أكبر عدد من العملاء المودعين ذوي الدخل المحدود الذي لا تكون لهم علاقة بالمصارف بسبب ضعفُ قدرتهم الشرائيةِ أوْ بسببِ عدمِ رغبتهمْ في الاحتفاظِ بحساباتٍ جاريةٍ[2].

ويُلاحظ أنّ سعر الفائدة في حساب التوفير في العراق يكون أقل من سعر الفائدة الممنوحة للودائع المصرفية الأخرى، لأنّ مصرف الرافدين جعل نسبة الفائدة لحساب التوفير حوالي (4 %) وتضاف هذه الفائدة على المبلغ المودع عند استردّاد الأموال المودعة أو في نهاية السنة لجميع الحسابات المتحركة وغير المتحركة [3].وتُعد هذه الفوائد اتفاقية قد تم الاتفاق عليها بين المصرف والعميل على ان لا تتجاوز السعر القانوني المحدد في القانون ويكون السعر القانوني في المسائل التجارية (5 %) ويجب ان لا تتجاوز (7 %) وان هذه النسب لا تنطبق على المصارف لأنها مستثناه بالقانون. ذلك استناداً الى نص المادة (172) الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي التي مضمونها "يجوز للمتعاقدين أن يتّفقا على سعر آخر للفوائد على ألاّ يزيد هذا السعر على سبعة في المائة، فإذا أتفق على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى سبعة في المائة وتعيين ردّ ما دفع زائداً على هذا المقدار". ويقابلها في نص المادة(88)من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها" اذا كان محل الالتزام التجاري مبلغا من النقود وكان معلوم

---

[1]"Constitue un prêt usuraire tout prêt conventionnel consenti à un taux effectif global qui, au moment de son octroi, excède de plus d'un tiers le taux d'intérêt effectif moyen exercé au cours du trimestre précédent par les établissements de crédit et les sociétés de financement pour des opérations de même nature. comportant des risques similaires, tels que déterminés par l'Autorité Administratif après avis du comité consultatif du secteur financier. Catégories d'opérations de prêts aux particuliers n'entrant pas dans le champ d'application du 1° de l'article L. 313-1 ou ne constituant pas une opération de crédit d'un montant supérieur à 75 000 euros destinée à un financement, à des locaux d'habitation ou à des activités professionnelles et usage résidentiel, les dépenses liées à leur réparation, amélioration ou entretien sont déterminées sur la base du montant du prêt"

[2] ينظر- د.محمد عمر هاشم، احكام الودائع المصرفية، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني والخمسون، جامعة بغداد، 2021م، ص34.

[3] ينظر- الصفحة الرسمية لمصرف الرافدين، https://www.rafidai-bank.gov.iq/savings.html#:~:text تمت الزيارة في 2022/9/3، 4:34م.

المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزما ان يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير الفائدة المحددة في المادتين (76) و (77) ما لم يتفق على غير ذلك"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(265) ومضمونها " اذا كان موضوع الموجب مبلغا من النقود فان عوض التأخير يكون بأداء فائدة المبلغ المستحق محسوبة على المعدل القانوني ما لم يكن ثمة نص مخالف في العقد او في القانون .غير انه اذا كان المديون سيء النية جاز ان يعطى عوض اضافي للدائن الذي أضر به امتناع غير مشروع".

أمّا المشرّع الفرنسي لا يوجد نص في قانون التجارة الفرنسي يوضح هذه الحالة لكن نص في المادة(1231-6)من القانون المدني الفرنسي ومضمونها" اذا كان محل الالتزام دفع مبلغ من النقود فان عوض التأخير يكون بأداء فائدة بالسعر القانوني من الاشعار الرسمي، فالدائن الذي تسبب له المدين الراحل ، بسبب سوء نيته ، في تلفه بشكل مستقل عن ذلك التأخير، قد يحصل على تعويضات منفصلة عن الفائدة الافتراضية"[1]. أمّا حساب الودائع فإنّ المصرف أيضا يرتب فائدة يستردّها العميل المودع مع الأموال المودعة لدى المصرف ،لكن هناك حالة تمنع المصرف من دفع فائدة ،هي حالة إذا تم استردّاد الأموال المودعة قبل الأجل المحدد في العقد، ففي هذه الحالة يتم استردّاد الأموال المودعة مع الفوائد عن المدة السابقة ، ولكن الفائدة تسقط عن المدة اللحق عند حلول الاجل لان العميل بإرادته قد طلب استرداد الاموال المودعة لعدم وجود نص في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة ينص على أنّ المصرف يلتزم بدفع فوائد عن الأموال المودعة لديه لصالح العميل المودع إلاّ أنّ هذا لا يمنع من ذلك إذا تم الاتفاق على الفائدة بين المصرف والعميل المودع [2].

وبناءٌ على ما تقدمَ يَحِقّ للعميلِ ان يَسْتَردّ الفوائدَ المترتبةَ على المبلغِ الأصلِ المودعِ لدى المصرفِ دفعة واحد مع المبلغ المراد استردّاده بشكلٍ عامٍ ، لا يمكنُ أخذَ الفائدةِ دونَ الأصلِ المبلغِ المودعِ . فالفائدةُ هيَ عبارةٌ عنْ ربحٍ يتمُ تحقيقهُ على الرصيدِ المودعِ ، ولا يمكنُ حصول على الفائدةِ إذا لمْ يكنْ هناكَ رصيدُ مودعٍ . وعادةُ ما تقومُ البنوكُ بحسابِ الفوائدِ المستحقةِ بناءً على المبلغِ المودعِ وفترةِ الإيداعِ ومعدلِ الفائدةِ المتفقِ عليهِ في العقدِ . ويتمَ توزيعُ الفوائدِ عادةً عندَ انتهاءِ فترةِ الإيداعِ المحددةِ في العقدِ أوْ في الفتراتِ المحددةِ بشكلٍ دوريٍ ، ويتمَ إضافةَ

---

[1]"Si l'obligation est de payer une somme d'argent, la réparation du retard est le paiement d'intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure.Le créancier à qui le débiteur tardif, du fait de sa mauvaise foi, a causé un dommage indépendamment de ce retard, peut percevoir une indemnité distincte des intérêts moratoires."

[2] ينظر- د. سعاد عبد الفتاح محمد و عمار رفعت قطب، الفائدة وأثرها على تغييرات حجم الودائع دراسة ميدانية في مصرف الرافدين للفترة 2007 – 2003 م، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد السادس والعشرون ،2011م ، ص8.

الفوائدِ إلى الرصيدِ المودعِ لذلكَ ، يجبَ على العميلِ الحفاظِ على الرصيدِ المودعِ في الحسابِ للحصولِ على الفوائدِ المستحقةِ عليهِ في حالةِ استرداد المبلغِ المودعِ قبلَ الاستحقاقِ ، قدْ يتمُ تطبيقَ عقوباتٍ على الاسترداد المبكرِ ، وسيتمُ حسابُ الفوائدِ المستحقةِ بناءً على المدةِ الفعليةِ للإيداعِ فقطْ وفي حالةٍ إذا تأخرَ المصرفُ عنْ ردّ الفوائدِ معَ المبلغِ الأصلِ المودعِ لديهِ فانهُ يلتزمُ بدفعِ فوائدَ عنْ التأخيرِ ، ويكونُ ذلكَ وفقَ القواعدِ العامةِ سواءٌ منْ حيثُ تاريخُ استحقاقها أم سعرها .

ثانياً: حق العميل في تحديد وسائل استرداد الأموال المودعة من المصرف.

يمكن للعميل المودع مراجعة رصيد حسابه الائتماني والاستردّاد منه بعدة طرق، حيث يتم التعبير عنها كاستردّاد نقدي مباشر أو استردّاد بالصك أو استردّاد عن طريق (التحويل المصرفي) إذ يقوم بذلك إمّا بنفسه أو عن طريق ممثله القانوني، وفي هذه الحالة يجب على موظف المصرف ان يتأكد من صحة توكيل الممثل القانوني وهويته وسلطاته[1].وطرق استردّاد العميل أمواله من المصرف تتمثل في الآتي:

(1) **الاستردّاد النقدي المباشر**: في هذه الحالة، يقوم العميل المودع باسترداد الأموال من حسابة مباشرة من المصرف إذ يقوم بنفسه أو من خلال ممثله المفوض بموجب وكالة قانونية ،ذلك بتقديم طلب استردّاد الأموال التي يحتاجها إلى المصرف، عن طريق ملء الاستمارات الخاصة بغرض الاستردّاد والمعتمدة من قبل المصرف المودع لديه والتوقيع عليها[2].وبعد ذلك يقوم المصرف بتسليمه المبلغ المطلوب استردّاده، ثم يقوم بكتابة هذه القيود في حساب العميل الذي طلب استردّاد أمواله، أمّا إذا كان هذا الحساب هو حساب توفير فإنّ الأموال المستردّة تقيّد في دفتر التوفير الخاصة بالعميل المودع، ويوقع على هذا القيد موظفون مخولون بالتوقيع [3].ويقتضي التوضيح أنّ الاستردّاد النقدي المباشر لا يثير أي مشاكل بالتعامل بين العميل المودع والمصرف المودع لديه خاصة إذا تم الاستردّاد يدوياً. أمّا اذا تم الاسترداد بالوسائل الإلكترونية الحديثة او (طريقة الاستردّاد الإلكترونية) وهي طريقة تسمح أحيانا لصاحب الحساب (العميل) باستخدام بطاقة خاصة للاستردّاد التلقائي المباشر للأموال من جهاز خاص يطلق عليه(ATM)[1] حتى المبلغ المعيّن لا يمكن تجاوزه. ومن وسائل الاستردّاد الإلكتروني

---

[1] ينظر د. نبيل سيام ،الودائع المصرفية ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الجزائر يوسف بن خدة ،بدون سنة مناقشة ،ص 84.

[2] ينظر د. عبد الرحمن السيد قرمان ، العقود التجارية وعمليات البنوك، مصدر سابق، ص207.

[3] ينظر د. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة _عمليات المصارف ،مصدر سابق ، ص378 .

[1] هو اختصار لكلمة(Automated teller machine) ويعرف بانه(جهاز إلكتروني يتيح لعملاء المؤسسات المالية إجراء معاملات مالية في الأمّاكن العامة بدلاً من الحاجة إلى موظفين، ولإجراء أي معاملة ، يجب على

الشائعة حالياً البطاقات البلاستيكية الممغنطة(Card Master) ويمكن تعريفها (هي بطاقة بلاستيكية صادرة من المصرف لمنفعة عملائه بدلاً من حمل اموالهم ومن مخاطرها أنها من الممكن ان تتعرض السرقة او الضياع او التلف ويدرج عليها اسم العميل من المصرف لمصلحته ورقم حسابه المصرفي اذ يتم صرف هذه الاموال عن طريق جهاز الصرف الالي)[1]. و تعد من أفضل وسائل الاستردّاد الإلكترونية في الوقت الحاضر، وهذا وارد جداً حتى وان كان المبلغ المطلوب استردّاده ضخماً لأنّ هذه البطاقات تنقسم على انواع متعددة، ومن ضمن هذه الانواع بطاقة الخصم الفوري إذ تعتبر أداة وفاء فقط فمن شروط هذه البطاقة أن يكون لدى العميل رصيد في حسابه المصرفي لكي يخصم المصرف المصدّر للبطاقة ما استردّه العميل من مبلغ من حسابه المصرفي دون التقيّد باستردّاد مبلغ معيّن إذ يعتبر المصرف رصيد الحساب المصرفي ضماناً نقدي له[2]، فيقدم العملاء طلبا للمصرف للحصول على البطاقة لاستخدامها من أجل الاستردّاد النقدي المباشر لأموالهم من أجهزة الصرّاف الآلي المنتشرة أو من المصارف المصدرة للبطاقة وفروعها[3]. وقد نصت اغلب التشريعات على هذه الطريقة، اذ نصت المادة (2)الفقرة الثانية من قانون خدمات الدفع الإلكتروني للأموال رقم (3) لسنة (2014) العراقي ومضمونها " تكون نشاطات خدمات الدفع الإلكتروني كما يأتي: 2- أدارة الايداعات والسحوبات النقدية من خلال الصرف الالي ونقاط البيع". ويقابلها نص المادة(54)من قانون المعاملات الإلكترونية رقم(81) لسنة (2018) اللبناني ومضمونها" على الجهة المصدرة للبطاقة المصرفية :1- ان تسلم صاحب البطاقة المصرفية معلومات التعريف التي تخوله استعمالها.2- ان تحتفظ بكشوفات كاملة عن العمليات المنفذة بواسطة البطاقة لمدة يحددها مصرف لبنان. ويجب على الجهة المصدرة للبطاقة المصرفية ان تسلم أو إرسال إشعارات فورية عن كل عملية

العميل إدخال بطاقة بلاستيكية مشفرة تحتوي على رقم خاص للعميل وبعض المعلومات الأمنية وتشمل العمليات المالية المسموح بها من خلال أجهزة الصراف الآلي الوصول إلى الحسابات المصرفية واستردّاد الاموال= =ومعرفة أرصدة الحسابات وإيداع الاموال أيضا وتقدم بعض المصارف ايضا خدمات أخرى ، مثل دفع الفواتير وشحن خطوط الهاتف الخلوي المدفوعة مسبقاً)، ينظر رشا منير، أثر جودة خدمة الصراف الآلي على رضا العملاء، رسالة ماجستير مقدمة الى الجامعة الاسلامية –كلية الاقتصاد والعلوم الادارية، غزة، 2019م، ص25.

[1] ينظر- د. رأفت رضوان " عالم التجارة الإلكترونية "، المنظمة العالمية للتنمية الإدارية ، مصر ،1999م، ص18.

[2] ينظر- فريدة قلقول، أهمية انظمة الدفع الإلكتروني في المصارف، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية العلوم الاقتصادية – جامعة العربي بن مهدي، الجزائر ، 2013م، ص47.

[3] ينظر- د. محمد علي القري " الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية ، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، الطبعة الأول، 2002 ، ص 37.

تجرى عن طريق البطاقة المصرفية على ان تتضمن هذه الاشعارات المعلومات الأساسية المتعلقة بعملية الدفع أو التحويل بما فيها تاريخ الأمر وهوية العميل" .

أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (L132-2) من قانون النقد والمال رقم (1062) لسنه (2001) المؤرخ في (15) نوفمبر (2001) على " أنّ الامر او الالتزام بالدفع عن طريق بطاقه الدفع غير قابل للإلغاء ولا يمكن ايقاف الدفع الّا في حاله الفقد او السرقة او الاحتيال في استخدام البطاقة او البيانات المتعلقة باستخدامها او بإعادة التنظيم القضائي لها او بتصفية حساب المستفيد"[1].

بناء على ما تقدم فإنّ عملية الاستردّاد النقدي الإلكتروني المباشر تُعدّ طريقة من طرق الاستردّاد التي تمكنّ العميل من استردّاد أمواله من المصرف باستخدام بطاقة مصرفية يصدرها المصرف بناء على طلب يقدمه العميل له، من خلال استعمال أجهزة الصرف الآلي، وتكون هذه الطريقة أكثر ازدهارا في الآونة الأخيرة حيث أصبح أكثر (الموظفين وغيرهم) يستخدمون خدمات الدفع الإلكتروني مثل البطاقة المصرفية ذلك لسهولة عملية استردّاد الأموال والأمّان النفسي والمادي بأن خدمة الدفع الإلكتروني تخلو من المخاطر وسرعة انجاز استردّاد الأموال عبر الجهاز المصرفي الآلي وفي أقصر وقت ممكن ولكن هناك جانب سلبي لهذه الخدمات تتمثل في الرسوم العاليةِ يتمُ فرضَ رسومٍ على بعضِ خدماتِ الدفعِ الإلكترونيِ ، مما يجعلها أقلَ جاذبيةٍ منْ حيثُ التكلفةُ مقارنةٍ بالدفعِ النقديِ وكذلك عدم الاستقرار التقني كأن يتعرض موقع الدفع الإلكتروني للعطل

الاستردّاد بطريقة الصك: يمكن للعميل المودع ان يتعامل بحسابه من خلال اعتماد طريقة إصدار صكوك لنفسه أو يسحبها لدائنيه الذين لهم الحق باستلام القيمة مباشرة من خزانة المصرف أو من خلال تداولها عن طريق التظهير[2].ولتكون هذه الطريقة صحيحة لاستردّاد الأموال المودعة فيجب أن يكون هناك اتفاق مبرم بين العميل المودع والمصرف المودع لديه على التعامل بالصك وبموجب هذا الاتفاق يتسلّم العميل من المصرف دفتر صكوك لكي يستعمله في عمليات استردّاد أمواله المودعة من المصرف[1].ويتم الاستردّاد في ظل شروط وظروف معيّنة تتعلق بوقت

---

[1]" La commande ou l'obligation de payer via une carte de paiement est irrévocable, et le paiement ne peut être arrêté qu'en cas de perte, vol, fraude dans l'utilisation de la carte ou des données liées à son utilisation, réorganisation judiciaire de celle-ci, ou liquidation de la compte du bénéficiaire"

[2] ينظر- أحمد انمار فالح المجول ، امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ التزام بأداء قيمة الصك (دراسة مقارنة)،مصدر سابق، ص19-20.

[1] ينظر- نبيل سهام، الودائع المصرفية ،مصدر سابق ، ص84-85.

ومكان الدفع، فضلا عن التحقق من هوية مقدم الطلب، وهو أحد التزامات المصرف التي يجب مراعاتها عند تقديم الصك إليه، أماّ باقي التزامات المصرف فهي كالآتي:

(أ) من حيث ميعاد استردّاد قيمة الصك: فإنّ ميعاد استردّاد قيمة الصك يكون بمجردّ الاطلاع، وهذا يكون بإجماع جميع نصوص قوانين التشريع العراقي والتشريعات المقارنة استنادا الى نص المادة (155) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي النافذ ومضمونها " يكون الصك مستحق الوفاء بمجردّ الاطلاع عليه. وكل بيان مخالف لذلك يعتبر ان لم يكن"، وتقابلها المادة (617) الفقرة الاولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على أنّ " يكون الصك مستحق الوفاء في اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره"، والمادة (425) من قانون التجارة اللبناني التي تنص على " أن الصك قابل للإيفاء لدى الاطلاع وكل شرط مخالف يعد لغوا. والصك الذي يقدم للإيفاء قبل اليوم المعيّن كتاريخ للإصدار هو قابل الايفاء في يوم العرض."، والمادة (31_131) من قانون النقد والمالي الفرنسي التي تنص على أنّ " الصك واجب السداد حالا. أي بيان مخالف يعتبر غير مكتوب"[1]. ومن خلال نصوص المواد يتبيّن أنه يجوز للمصرف المسحوب عليه أن يردّه للحامل في أي وقت من تاريخ انشاء الصك، غير أنّ المشرّع الزم الحامل بأن يقدم الصك للوفاء خلال مدة محددة ،ذلك رعاية لمصلحة المصرف المسحوب عليه حتى لا تتراكم الصكوك وتقدم إليه دفعة واحدة للمطالبة باستردّاد قيمة الصك حيث سيصبح لدى المصرف عجز في سيولته النقدية وبالتالي يعجز عن استردّاد قيمة الصكوك[2].

وإنّ هذه المدة المحددة يختلف مداها باختلاف التشريعات وتختلف إذا كان الصك مسحوباً إلى الخارج أو داخل البلاد[3]، وبناء على ذلك نصّ المشرّع العراقي اذا كان الصك في العراق ومستحق الوفاء فإنه يجب تقديمه لاستردّاد قيمته خلال (عشرة) ايام ذلك استناداً الى نص المادة (159) الفقرة اولاً من قانون التجارة العراقي والتي تنص على أنّ " الصك المسحوب في العراق والمستحق الوفاء فيه يجب تقديمه للوفاء خلال عشرة ايام"، أمّا اذا كان الصك مسحوبا خارج العراق ومستحق الوفاء فيجب تقديمه لاستردّاد قيمته خلال (ستين) يوما . ذلك استناداً الى نفس المادة، ولكن

---

[1]" L'instrument est payable immédiatement. Toute mention contraire est considérée comme non écrite"

[2] ينظر-استاذتنا د. اشراق صباح صاحب الاعرجي، الوفاء بقيمة الصك (الشيك)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2002م، ص15.

[3] ينظر- د. عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، مصدر سابق، ص564_565.

في الفقرة الثانية منها التي تنص على أنّ " اذا كان الصك مسحوبا خارج العراق ومستحق الوفاء فيه، وجب تقديمه خلال ستين يوما".

أمّا المشرّع الإماراتي فانه لم يفرّق اذا كان الصك مسحوبا في داخل البلد ام خارجه وكان مستحق الوفاء فيجب تقديمه لاستردّاد قيمته خلال (ستة) اشهر ذلك استناداً الى نص المادة (618) الفقرة اولاً من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على أنّ " الصك المسحوب في الدولة او خارجها والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ستة اشهر" أمّا المشرّع اللبناني فقد حدد كون الصك صادر في لبنان وكان مستحق الوفاء فيقدم لاستردّاد قيمته خلال (ثمانية) ايام ،أمّا في حالة كون الصك صادراً خارج لبنان فالمدة تكون (عشرين) يوماً ذلك استناداً الى نص المادة (426) من قانون التجارة اللبناني التي تنص على " أنّ الصك الذي يصدر في لبنان ويكون قابل الايفاء فيه فيجب أن يعرض للإيفاء في مهلة ثمانية ايام. أمّا الصك الذي يصدر في خارج لبنان ويكون قابلا للإيفاء فيه فيجب عرضه في مهلة عشرين يوما"، أمّا المشرّع الفرنسي فقد حدد المدة اذا كان الصك صادراً في فرنسا فتكون المدة (ثمانية) ايام من تاريخ اصداره ،أمّا اذا كان الصك صادراً في اوروبا ودول البحر الأبيض المتوسط فتكون المدة (عشرين)يوما وفي مكان اخر (سبعين) يوما[1]. ذلك استناداً الى نص المادة (L131_32) من قانون النقد والمالي التي تنص على أنّ " 1- يجب تقديم الصك الصادر والمستحق الدفع في فرنسا للدفع في غضون ثمانية أيام. 2- يجب تقديم الصك الصادرة من خارج فرنسا والمستحق الدفع في فرنسا في غضون عشرين يومًا أو سبعين يومًا ، اعتمادًا على كون مكان الإصدار موجودًا في أوروبا أو خارج فرنسا.3- لتطبيق الفقرة السابقة ، يُعتبر الصك الصادرة في بلد يطل على البحر الأبيض المتوسط صادراً في أوروبا.4- نقطة البداية للمواعيد النهائية المشار إليها في الفقرة الثانية هي اليوم الذي يظهر على الصك كتاريخ الإصدار"[2].

---

[1] ينظر- د. فوزي محمد سامي و فائق محمود الشماع ،القانون التجاري والاوراق التجارية، المكتبة القانونية ، بغداد ،2018م، ص 337.

[2]"Le chèque émis et payable dans la France métropolitaine doit être présenté au paiement dans le délai de huit jours. Le chèque émis hors de la France métropolitaine et payable dans la France métropolitaine doit être présenté dans un délai, soit de vingt jours, soit de soixante-dix jours, selon que le lieu de l'émission se trouve situé en Europe ou hors d'Europe. Pour l'application de l'alinéa précédent, les chèques émis dans un pays riverain de la Méditerranée sont considérés comme émis en Europe. Le

(ب) أمّا من حيث مكان استردّاد الصك : فإنّ المكان الذي يجب تقديم الصك فيه للمطالبة باستردّاد قيمته هو المصرف الذي تم الإيداع فيه، سيما أنّ قاعدة وديعة النقود تقتضي أن يتّم استردّاد الوديعة في فرع المصرف الذي أودع فيه الوديعة النقدية ما لم يتفق على غير ذلك استناد الى نص المادة (244) من قانون التجارة العراقي النافذ "يكون الايداع والسحب في فرع المصرف الذي فتح الحساب ما لم يتفق على غير ذلك"، علما بأنه الصك يتم انشاؤه على نموذج ورقي مطبوع ويتضمن هذا النموذج تحديداً مكان الوفاء تحديد كافياً[1].ذلك استناد على نص المادة (140) من قانون التجارة العراقي النافذ التي تنص على أنّ " الصك الصادر في العراق والمستحق الوفاء فيه لا يجوز سحبه الاّ على مصرف، والورقة المسحوبة في صورة صك على غير مصرف لا تعتبر شيكا". أمّا المشرّع الإماراتي فقد نص في المادة(598) الفقرة اولاً من قانون المعاملات التجارية الإماراتي على" يجب أن يسحب الصك الصادر في الدولة والمستحق الوفاء فيها على احد المصارف" والمشرّع اللبناني نص في المادة (411) من قانون التجارة اللبناني على" لا يمكن سحب الصك الا على صيرفي يكون لديه وقت انشاء السند اموال موضوعة تحت تصرف الساحب بناء على اتفاق صريح او ضمني يحق بموجبه للساحب ان يتصرف بهذه الاموال بطريقة اصدار الصك"، ويقابلها التشريع الفرنسي في قانون النقد والمال في المادة (L131-4) التي تنص على " لا يمكن سحب الصك إلاّ من مؤسسة ائتمانية، أو مقدم خدمات استثمارية بخلاف شركة إدارة المحافظ ، أو الخزانة العامة ، أو صندوق الودائع والإرساليات ، أو بنك فرنسا ، التي لديها أموال في وقت انشاء حق الملكية متاحة للساحب ووفقًا لاتفاق صريح أو ضمني يحق للساحب بموجبه التصرف في هذه الأموال بصك"[2].

ويتضح من النصوص أعلاه أنّ المصرف هو المكان الذي تُستردّ منه قيمة الصك، وأنّ المصارف الفرنسية أتاحت المجال للعميل المودع بالاسترداد في حدود مبلغ

---

point de départ des délais indiqués au deuxième alinéa est le jour porté sur le chèque comme date d'émission"

[1] ينظر- محمد مسعودي ،الحماية الصرفية لحامل الشيك ، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص ، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ،2008م، ص171.

[2] "Un chèque ne peut être tiré qu'auprès d'un établissement de crédit, d'un prestataire de services d'investissement autre qu'une société de gestion de portefeuille, d'un trésor public, d'une caisse de dépôt et d'expédition ou d'une Banque de France, qui dispose de fonds au moment de la création du titre à la disposition du tireur et conformément à une convention expresse ou implicite en vertu de laquelle le tireur est habilité à agir Dans cet argent se trouve un chèque"

معيّن متفق عليه من خلال أي فرع من فروع المصرف المودع لديه، وذلك عن طريق (Chèque de dépannage) ويصطلح عليه في اللغة العربية (دفتر شيكات الانهيار) وهذا يوجد فقط لدى المصارف الفرنسية، أمّا باقي التشريعات المقارنة فلا يوجد كهذا نوع من الدفاتر [1] .

(ت) أمّا من حيث الاشخاص المطالبين في استردّاد قيمة الصك : فُيلاحظ أنّ المطالبة بقيمة الصك يجب أن تتم من قبل الدائن بموجب الصك وليس من الضروري من قبل العميل طرف الحساب نفسه كما هو الحال في استردّاد الوديعة النقدية. كما أنّ القانون يجيز اشتراط أداء قيمة الصك إلى شخص معيّن بالاسم الذي يمكن ان يكون العميل نفسه أو شخص آخر ويطلق عليه (الصك الاسمي)[2]. فإنّ الدائن بموجب هذه الورقة الاسمية هو المستفيد المسمى في الصك فهو الذي يحق له المطالبة بقيمة الصك أصالة أو نيابة. كما أنّ القانون أجاز أيضا انشاء الصك بالنوع اللاأسمي ويعني عدم اشتراط أداء قيمة الصك إلى شخص معيّن بالاسم، وانما يكون أداء قيمة الصك لشخص موصوف بالحيازة القانونية للصك كاشتراط الأداء بقيمة الصك لحامله[3].

وبناء على ذلك فإنّ الشخص الذي يحق له استردّاد قيمة الصك هو الدائن بموجب الصك فقد يكون هذا الأخير هو العميل طرف حساب الصكوك أو شخص آخر آلت إليه الورقة التجارية بالطرق القانونية ،ذلك استناداً الى نص المادة (143) الفقرة (اولاُ) و (ثانياً) من قانون التجارة العراقي النافذ ومضمونها " اولا : يجوز اشتراط وفاء الصك: أ- الى شخص مسمّى مع النص صراحة على شرط الامر او بدونه. ب - الى شخص مسمّى مع ذكر عبارة (ليست للأخر) او ايّ عبارة اخرى تفيد هذا المعنى .ج - الى حامل الصك. ثانياً: الصك المسحوب لمصلحة شخص مسمى منصوص فيه على عبارة (او لحامله) او اي عبارة اخرى تفيد هذا المعنى فيعتبر صكا لحامله. واذا لم يبين اسم المستفيد اعتبر الصك لحامله". ويقابلها نص المادة(602) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على أنّ" الصك المسحوب لمصلحة شخص مسمّى

---

[1] يُعرف (دفتر شيكات الانهيار) بانه : عبارة عن دفتر شيكات يمكن ان يقدمه المصرف لعملائه ، كجزء من إجراء سريع استثنائي. ويستخدمه العميل لأحد الشيكات الخاصة به لإجراء سحب طارئ داخل فرع مصرف يختلف عن ذلك الذي تم فتح حسابه فيه. ينظر - Manuel (F) : "Le paiement des Chèques de dépannage" Banque. 1970, p.68.

[2] يعرف الصك الاسمي (هو واحد من اكثر الصكوك استخدامًا ، حيث يتم صرفه مباشرة عن طريق كتابة اسم حامل الصك على الصك أو تحويل الرصيد إلى حسابه الشخصي. وغالبًا ما يستخدم هذا النوع من الصكوك على نطاق واسع ؛ حيث انه بعيد كل البعد عن المخاطر التي قد يواجها حامل الصك) ينظر- أحمد انمار فالح المجول، امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ الالت ا زم بأداء قيمة الشيك، مصدر سابق ، ص26

[3] ينظر- د. عزيز العكيلي، انقضاء الالتزام الثابت في الشيك ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2001، ص 117_ 118..

منصوص فيه على عبارة (او لحامله) او اية عبارة اخرى تفيد هذا المعنى يعتبر صكاً لحامله، واذا لم يبين اسم المستفيد اعتبر الصك لحامله."، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(413) من قانون التجارة اللبناني على أنّ " يجوز ان ينص في الصك على كونه قابلا للدفع: - لشخص معيّن مع التصريح بكلمة "لأمر" او بدونها. - لشخص معيّن مع عبارة "ليس لأمر" او عبارة تماثلها. – لحامل السند. ان الصك المسحوب لمصلحة شخص معيّن مع ذكر كلمتي - "او لحامله" او تعبير مماثل يعد بمثابة صك لحامله. والصك الذي لم يذكر فيه اسم مستحقه يُعدّ بمثابة صك لحامله". يقابلها نص المادة (L131-6) من قانون النقد والمال الفرنسي ومضمونها "يمكن تحديد الصك مستحق الدفع:- لشخص مسمى ، مع أو بدون شرط "أمر" صريح ؛- لشخص مسمى ، مع شرط "عدم الطلب" أو ما يعادله ؛- لحاملها. الصك لصالح شخص محدد ، مع ذكر "أو لحامله" أو ما يعادله ، صالح كصك لحامله. الصك بدون اشارة الى المستفيد يستحق الصك لحامله[1]. **وبناء على ما تقدم** فإنّ من حق العميل ان يستردّ أمواله المودعة من المصرف باستعمال صك، ويلزم المصرف بردّ هذه الأموال للعميل كما يجب عليه أن يتأكد من أهلية حامل الصك وصحة توقيعه وتطابقه مع النموذج الموجود لدى المصرف لكي تتم عملية الاستردّاد عن طريق الصك بشكل صحيح.

(2) **الاستردّاد بطريقة التحويل المصرفي :** تُسمّى هذه العملية ايضا ب(النقل المصرفي ،التحويل الإلكتروني) ،وقد عرّفته المادة (258) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي والتي تنص على أنّ " النقل المصرفي عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغا معيّنا في الجانب المدين من حساب الامر بالنقل بناء على امر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب اخر" ،ويقابلها نص المادة (380) الفقرة الاولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها "عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغا معيّنا في الجانب المدين من حساب الآمر بالتحويل ويقيد ذات المبلغ في الجانب الدائن من حساب آخر ذلك بناء على طلب كتابي من العميل فيه الآمر بالتحويل"، أمّا في القانون التجارة اللبناني فلم يكن هناك نص يُوضح تعريف عملية التحويلات المصرفية. أمّا المشرّع الفرنسي فلم ينص على تعريف مباشر لعملية النقل المصرف ولكن ذكر في نص المادة (L314-1) الفقرة الثانية التي تنص على أن " تتمثل خدمات الدفع :1- الخدمات التي تتيح إيداع النقد في حساب الدفع وعمليات إدارة حساب الدفع ؛2- الخدمات التي تتيح سحب النقد من حساب

---

[1]"Le chèque peut être stipulé payable :– à une personne dénommée, avec ou sans clause expresse " à ordre " ;– à une personne dénommée, avec la clause non à ordre " ou une clause équivalente ;– au porteur.Le chèque au profit d'une personne dénommée, avec la mention " ou au porteur un terme équivalent, vaut comme chèque au porteur".

الدفع وعمليات إدارة حساب الدفع ؛3-تنفيذ معاملات الدفع التالية المرتبطة بحساب الدفع: أ) الخصم المباشر ، بما في ذلك عمليات الخصم المباشر المصرح بها بشكل فردّي ؛ ب) عمليات الدفع التي تتم بواسطة بطاقة دفع أو جهاز مشابه. ج) التحويلات المصرفية ، بما في ذلك الأوامر الدائمة"[1] ،كذلك عرّفته محكمة Rennes الفرنسية في حكمها الصادر في (9) مايو (1946) بأنه (نقلُ أموالٍ يتحققُ عنْ طريقِ قيدينِ أحدهما في الجانبِ المدينِ لمصدرِ الأمرِ والآخرِ في الجانبِ الدائنِ للمستفيدِ . ويترتبَ على هذينِ القيدينِ أثر حقيقيٍ لا صوري هوَ تخلي مصدّرِ الأمرِ عنْ حيازةِ هذهِ الأموالِ وتسليمها للمستفيدِ)[2]. ويتضح من خلال التعريفات أعلاه أنّ عملية التحويل المصرفي طريقة من طرق الاستردّاد غير مباشر من خلال عملية التحويل المالي من حساب العميل المودع إلى حساب آخر قد يكون له أو قد يكون لدائنيه. وبناء على ذلك فإنّ ذمة المدين الذي يتمثل هنا بالمصرف تبرأ تجاه الدائن وهو العميل المودع دون الحاجة لقيامه بسحب الأموال وتسليمها إلى دائنه [3].فبدلا من أن يضطر المدين إلى استردّاد أموال من حسابه من أجل الدفع إلى الدائن الذي يلجأ هذا الأخير بدوره إلى المصرف لإيداعه في حسابه، فإنّ العميل المودع المدين يوجه طلبا لدى المصرف لتحويل المبلغ المحدد من حسابه إلى حساب الدائن، فيقوم المصرف بتنفيذ الأمر وذلك بتخفيض رصيد حساب المودع الأمر الذي يعتبر أنّه استردّ المبلغ الذي أمر بتحويله وقيد هذا المبلغ في حساب المستفيد من أمر التحويل المصرفي [4].

وتتم هذه العملية من خلال تلقي المصرف الأول طلباً من عميله لتحويل المبلغ من حسابه إلى حساب المستفيد في المصرف الآخر، إذ يقوم المصرف الذي تلقى الأمر بإجراء القيد عن طريق خصم المبلغ الموجود في حساب العميل الأمر وقيّده في الحساب المصرفي للعميل المستفيد ويجب على الأخير إخطار المصرف العميل المستفيد بهذا التحويل حتى

---

[1]"Sont des services de paiement:
°1Les services permettant le versement d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement؛
°2Les services permettant le retrait d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement؛
°3L'exécution des opérations de paiement suivantes associées à un compte de paiement:
a) Les prélèvements, y compris les prélèvements autorisés unitairement=؛
=b) Les opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire؛
c) Les virements, y compris les ordres permanents".

[2]نقلاً عن- د. علي البارودي، القانون التجاري، مصدر سابق، ص211

[3] ينظر-استاذنا د. باسم علوان العقابي ، النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء العلمية، المجلد الحادي عشر، العدد الرابع، 2013م، ص71،

[4] ينظر- د. إلياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة _عمليات المصارف ، مصدر سابق ، ص380_381.

يمكن قيده في الحساب المفتوح لديه، وبهذه الطريقة تنتقل النقود من حساب العميل الأمر إلى حساب العميل المستفيد من خلال الحساب الموجود بين المصرفين إذ يتم ذلك عن طريق ضبط القيود من خلال غرفة المقاصة[1].أمّا إذ كان الحسابان للعميل المودع وكل حساب في مصرف مختلف عن الثاني ويصدر العميل أمرًا بتحويل مبلغ معيّن من حسابه في أحد المصرفين لحسابه في مصرف آخر وتتم تسوية المعاملات بين المصرفين من خلال غرفة المقاصة ومهمته الرئيسية هي تصفية العلاقة المباشرة بين المصرفين اذا كانت العلاقات التي تنشأ بين المصرفين بمناسبة الصكوك والتحويل المصرفي، بما في ذلك الحسابات المصرفية [2].ونتيجة لذلك فإنّ عملية التحويل المصرفي تعد وسيلةً لدفع أو استردّاد النقود وتداولها بصورة قيدية بدلاً من التداول اليدوي وما يصاحبه من مخاطر السرقة والضياع.

الفرع الثاني
التزامات العميل في حالة الاسترداد المصرفي

إنّ الاستردّاد المصرفي يرتب التزامات تقع على عاتق العميل (طالب الاستردّاد) ويجب أن ينفّذ هذه الالتزامات وإلاّ تعرض للمسؤولية المدنية، ومن هذه الالتزامات، على العميل المودع ان لا يستردّ أكثر من المبلغ المودع في حسابه، والالتزام الآخر يلتزم العميل ان يكون رصيده دائنا.

وهذه الالتزامات سوف يتمّ توضيحها في هذا الفرع كما يأتي:

اولاً: التزام العميل بان لا يستردّ اكثر من المبلغ المودع في حسابه .

تعتمد عمليات الاستردّاد من الحساب على المبالغ المودعة في حساب العميل، بمعنى آخر يعتبر المبلغ المودع في الحساب الحد الأعلى والأدنى لعملية الاستردّاد التي يمكن العميل المودع البدء فيها[3].إذ أنّ العميل المودع ،له حق في أن يستردّ الأموال المودعة في الحساب لكنه لا يستردّ أكثر من الأموال الموجود في حسابه، وإذا استردّ أكثر من المبلغ المودع أصبح حسابا مكشوفا[4].ذلك استناداً الى نص المادة (241)الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي التي تنص على أنّ " لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد عما هو مودع فيه"، ويقابلها نص المادة (377) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ومضمونها " مع مراعاة ما تقضي به المادة (391) من هذا القانون لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع

---

(1) ينظر- د. عبد المطلب عبد المجيد :البنوك الشاملة عملياتها و إدارتها، الدار الجامعية للنشر والتوزيع ، الاسكندرية، م2000، ص73.

(2) ينظر- د. باسم علوان العقابي ، النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي، مصدر سابق، ص73.

(3) whiljuulil Stoufflet : Comptes ordinaires de dépôt . Art . Précit.n . 135 p.32.

(4) وعرفه قانون التجارة العراقي رقم(30) لسنة (1984) في المادة(269) الفقرة الاولى" عقد يضع المصرف بمقتضاه تحت تصرف المستفيد مبلغاً من النقود لمدة معينة او غير معينة".

في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع...."، إلاّ أنّ المشرّع اللبناني والفرنسي لم يتطرقا بنص يُوضح هذه الحالة. وعليه أصبح الحساب يخالف طبيعة الحساب المصرفي للوديعة النقدية الذي يتميز بكونه حسابا غير مدين، أي يكون الحساب دائناً بطبيعته، وبالتالي فإنه يؤثر في عملية الاستردّاد المصرفي لأنّ هذه العملية تعتمد على أن يكون الحساب المصرفي او صفة العميل المودع دائناً[1].وبهذا الصدد نص المشرّع العراقي في قانون التجارة النافذ في المادة (241) الفقرة الثانية التي تنص على "اذا اجرى المصرف عمليات يترتب عليها ان يصبح رصيد حساب المودع مدينا وجب على المصرف اخطاره فوراً لتسوية مركزه"، ويقابله نص المادة (377)من قانون المعاملات التجارية الإماراتي التي تنص على " مراعاة ما تقضي به المادة (391) من هذا القانون لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع فيه، واذا اجرى المصرف عمليات يترتب عليها أنّ يصبح رصيد المودع مدينا وجب على المصرف إخطاره فورا لتسوية مركزه" . والجدير بالذكر أنّ استردّاد الأموال المودعة لا يعني سوى استردّادها عيناً ،ذلك وفق القواعد العامة لعقد الإيداع، فحق العميل المودع باستردّاد الأموال المودعة يقابله التزام المصرف بردّها عيناً إذا كانت ودائع ثابتة غير متحركة مثل (وديعة الأوراق المالية ووديعة الخزائن الحديدية)، أمّا في الودائع المتحركة (الوديعة المصرفية وحساب الصكوك) فيردّها إلى العميل المودع، مثل المبلغ المودع أي بقيمة تعادلها قانوناً دون اعتبار للتغير الذي يحصل على السعر في الفترة الزمنية بين الاستردّاد والإيداع، وهذا ما يتم العمل عليه في الواقع العملي المصرفي، إذ يعد حق الاستردّاد ثابتا لا يتأثر بالعوامل والظروف الاقتصادية كما هي الحالة في تدهور الوضع الاقتصادي للنشاط المصرفي في لبنان واليمن وغيرها من البلدان، والظروف الطارئة كأزمة كورونا وتأثيرها على النشاط المصرفي[2]. ومن ناحية أخرى يجب التأكيد على أنّ حق العميل المودع في استردّاد الأموال المودعة من حسابه لا يعني سوى حقه في استردّاد المتبقي من إيداعاته النقدية في حسابه، إذ أنّ الإيداعات النقدية تبدأ بالتناقص كلما بادر العميل المودع باستردّاد جزء من إيداعاته سواء كان استردّادا نقديا مباشرا أم استردّادا قيديا عن طريق التحويل المصرفي أو عن طريق الصك[3].

وبناء على ما تقدم يُلاحظ أنّ الاستردّاد من الحساب المصرفي يرتب انقاصاً للإيداعات النقدية في الحساب، فالاستردّاد نقيض الإيداع، إذ كلاهما يكونان عنصري حركة الحساب، فالإيداع

---

[1] F. Grua : Responsabilité civile du banquier - service de caisse , JurisClasseur Banque - Crédim Bourse , nov.1997 n.4 , p.2.

[2] ينظر- د. عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري ،الجزء الاول، مصدر سابق ، ص 456.

[3] Ripert (G.) et Roblot (R.) : " Traité de droit commercial " . T.2.éd 1973. P311.

يرفد الحساب المصرفي بالديون لمصلحة العميل المودع أحد طرفي الحساب وبالاسترداد يستردّ العميل حقوقه المودعة في الحساب لدى المصرف المودع لديه.

ثانياً: التزام العميل بأن يكون رصيده دائناً اوان يحافظ على صفة الدائن .

يقوم المصرف بشكل دوري بوقف تشغيل الحساب المصرفي للعميل لكي يتمكن من القيام بإرسال بيان دوري بالحساب للعميل ،ويتضمن هذا البيان اخر حركة للحساب ومقدار الرصيد المرحّل ،ويقوم المصرف بإرسال هذا البيان للعميل مرة كل سنة على الاقل[1]. ذلك استناداً الى نص المادة (242) من قانون التجارة العراقي ومضمونها " يرسل المصرف بياناً بالحساب الى المودع مرة كل سنة في الاقل ما لم يقض الاتفاق بخلاف ذلك. ويجب ان يتضمن البيان صورة من الحساب ومقدار الرصيد بعد اخر حركة له". أمّا المشرّع الإماراتي فقد جعل المدة مرة كل شهر وذلك استناداً الى نص المادة(378) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي" على المصرف ان يرسل الى العميل كشفا بحساباته مرة كل شهر ما لم يتفق على غير ذلك"، أمّا المشرّع اللبناني فلم يوجد نص يُوضح هذه الحالة وتقابلها المادة(D312-5) الفقرة الخامسة من قانون النقد والمال الفرنسي ومضمونها" يلزم المؤسسات المصرفية الإرسال الشهري لكشف المعاملات المنفذة على الحساب"[2].

يُلاحظ من النصوص التشريعية أنّ بعض من التشريعات تلزم المصارف بإرسال بيان شهري بالحساب المصرفي للعميل المودع، إذ يهدف المصرف من إرسال هذا البيان الى تمكين العميل من تحديد مركزه المالي في المصرف كما توضح في الالتزام الأول للعميل المودع وهو أنّ الأصل في حساب الودائع ان يكون دائناً بصفة دائمة، فعقد الوديعة لا يرتب حقا للعميل باسترداد الأموال المودعة من حسابه ما لم يكن متمتعاً بصفة الدائن [3].ويجب عليه أن يحافظ على هذه الصفة بصورة دائمة وأن لا يحوّل هذه الصفة إلى مدين، كأن يستردّ مبلغا من أمواله المودعة أكثر مما هو موجود في حسابه المصرفي، وبالتالي يتحول حسابه إلى حساب مكشوف ويتحول إلى مدين للمصرف، لأنّ عملية الاستردّاد المصرفي تعتمد على أن تكون صفة العميل المودع دائناً بصفة دائمة فلا تتم عملية الاستردّاد المصرفي إذا كانت صفة العميل المودع مديناً [1].ألاّ اذا

---

[1] ينظر- د عبد الحق قريمس ، المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات ،اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري قسنطينة ، 2011م، ص134.

[2] " L'envoi mensuel d'un relevé des opérations effectuées sur le compte ;"

[3] يُعرّف الحساب الدائن انه (الحساب الذي يفتحه المصرف ويقوم العميل صاحب الحساب بإيداع واستردّاد بحدود الرصيد الموجود في الحساب في اي وقت ولا يسمح بتجاوزه اي أنّه يكون دائناً العميل ويمثّل ديناً على المصرف لصالح العميل) ينظر- آية سعد، الفرق بين الدائن والمدين في البنوك، مقال منشور على الانترنيت، تمت الزيارة في 2022/9/10م، الوقت 4:42م، على https://tijaratuna.com

[1] ينظر- د. منير محمد الجنبيهي و ممدوح محمد الجنبيهي ، أعمال البنوك دراسة قانونية ، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000م، ص 24.

كان هناك استثناء يردّ على هذا المبدأ، و من الممكن أن يصبح رصيد العميل المودع مَدِيناً ،ذلك بسبب قيام المصرف بعمليات لصالح العميل المودع ،وفي هذه الحالة يتعيّن على المصرف إبلاغ العميل على الفور دون انتظار الموعد الدوري لإرسال كشف بحسابه المصرفي، إذ يتضمن هذا الإبلاغ إعلانا وتحذيرا للعميل المودع أن لا يتعامل بحسابه المصرفي قبل أن يودع فيه ما يكفي من الأموال المودعة لتسوية معاملاته حتى تتم أيضا عملية الاستردّاد المصرفي[1]. ذلك استناداً الى نص المادة (241) الفقرة الثانية من قانون التجارة العراقي ومضمونها " اذا اجرى المصرف عمليات يترتب عليها ان يصبح رصيد حساب المودع مدينا وجب على المصرف اخطاره فوراً لتسوية مركزه"، ونصن المادة (377) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " على مراعاة ما تقضي به المادة (391) من هذا القانون لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع فيه، واذا أجرى المصرف عمليات يترتب عليها ان يصبح رصيد المودع مدينا وجب على المصرف إخطاره فورا لتسوية مركزه". أمّا إذا لم يقم المصرف بإبلاغ عميله المودع في الوقت المناسب بأنّ رصيده في الحساب المصرفي أصبح مدينا لا يستطيع الاستردّاد منه إلاّ في حالة إرجاعه إلى صفته الدائنة، فإنّ المصرف يلتزم بتعويض العميل المودع من الأضرار التي تصيبه جراء تأخر المصرف بإبلاغه عن حالة وضع حسابه المصرفي[2].

كما أنّ العميل المودع هو الوحيد الملزم بان يقوم بالتوفير مقابل الوفاء في حسابه المصرفي لدى المصرف ،ذلك بإيداع أموال بشكل دوري في المصرف، والمحافظة على علاقة المديونية بينه وبين المصرف لغرض قيام الأخير بصرف الصكوك المستردّة أو القيد في حساب آخر أو استردّاد الأموال المودعة مباشرة بشكل صحيح، ففي حالة استردّاد الأموال بطريق الصك يلزم أن يكون هناك رصيد في حساب العميل المودع من لحظة تحرير الصك[3].إذ لا يتصور بان يقوم المصرف بردّ قيمة الصك إلى المستفيد من دون وجود رصيد في حساب العميل المودع في ذمة المصرف لأنّ الصك يُعدّ مستحق الوفاء لدى الاطلاع. فيجب أن يكون رصيد العميل موجودا ومساويا على الأقل للمبلغ المطلوب استردّاده وأن يكون لهذا الرصيد صفة الدائن حتى تتم عملية الاستردّاد بشكل سليم، فمن غير الإمكان أن يقوم العميل المودع بطلب استردّاد أموال من المصرف يفوق مقدار رصيده الموجود في حسابه المصرفي[1].

---

[1]Stoufflet; compte ordinaire de dépôt " . JurisClasseur (Banque- Crédit- Bourse) date de fraicheur 1 août 2000. Fasc.200.p 32.

[2] ينظر- د.هاني دويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفية ، مصدر سابق ، ص335.

[3] ينظر- أحمد انمار فالح المجول ، امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ الالتزام بأداء قيمة الشيك (دراسة مقارنة)، مصدر سابق ، ص34.

[1]ينظر- د. فياض مفلي القضاة ،شرح القانون التجاري والاوراق التجارية ،الطبعة الثانية ،دار وائل لنشر والتوزيع ، عمان ، 2012م، ص391.

المطلب الثاني
أثر الاستردّاد المصرفي على المصرف

بعد أن توضّح في المطلب الأول إثر الاستردّاد المصرفي على العميل وأهم الحقوق والالتزامات التي رتبها الاستردّاد المصرفي للعميل المودع سيتمّ في هذا المطلب توضيح أهم الالتزامات والحقوق التي يرتبها الاستردّاد للطرف الثاني من عقد الإيداع، ألا وهو المصرف المودع لديه، وسيتبيّن في الفرع الأول الحقوق المترتبة للمصرف، أمّا في الفرع الثاني ستتبيّن الالتزامات التي تترتب على المصرف نتيجة عملية الاستردّاد المصرفي.

الفرع الاول
حقوق المصرف المطالب بالاسترداد

إنّ الاستردّاد المصرفي ترتب حقوقاً للمصرف المودع لديه. ومن أول هذه الحقوق ، حق المصرف بحبس الأموال المودعة ومنع الاستردّاد، كذلك حقه بالعمولة التي يتقاضاها من العميل المودع، وهذا سيتمّ توضيحه بشكل مفصل كما يأتي:

اولاً: حق المصرف بحبس الأموال المودعة ومنع الاستردّاد :

تلعب المصارف دوراً مهماً فِي النشاط الاقتصادي، من خلال قيامها بجمع المدخرات والأموال من الجمهور الذي تتعامل معه، فتوجه هذه الأموال إلى مجالات الاستثمار المختلفة وتقديم التسهيلات الائتمانية والقروض بأشكالها المختلفة[1]،مع التزامها بردّ هذه الأموال التي يلقاها من الجمهور المتعاملين معه حين طلب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد المبرم بينهم. وإذا امتنع هذا المصرف عن ردّ الأموال المودعة فانه يتعرض للمسؤولية كجزاء لعدم ردّ الأموال المودعة، لكن هناك حالتين يحق فيهما للمصرف الامتناع عن تنفيذ هذا الالتزام، فالحالة الأولى: متى ما صار للمصرف دين في ذمة العميل المودع فيمتنع عن الردّ ذلك طبقا لِقَاعِدَة الحق في الحبس، أمّا الحالة الثانية فهي قاعدة الدفع بعدم التنفيذ باعتبار أنّ مصدر عملية الاستردّاد المصرفي هو عقد الإيداع ويعد هذا العقد ملزما للجانبين [2]. وسوف يتم تبيين هاتين الحالتين كما في الآتي:

الحالة الاولى: متى ما صار للمصرف دين في ذمة العميل المودع فيمتنع عن الردّ ذلك طبقا لِقَاعِدَة الحق في الحبس:

ويقصد بهذه القاعدة أنّ حق المصرف المودع لديه في أن يحجز الأموال المودعة عنده ويمتنع عن ردّها إلى العميل ،ذلك نتيجة أمتناع العميل عن تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه، كامتناعه عن الوفاء بالعمولة أو امتناعه عن ردّ المصروفات أو الأموال أو أي مصاريف أخرى انفقها

---

[1] ينظر- د، حمدية عبود كاظم ،التزام المصرف بتقديم معلومات الائتمان المالي، مصدر سابق ، ص2.

[2] ينظر- د. سميحة القيلوبي ، الأسس القانونية للعمليات في البنوك ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2003م، ص 263.

المصرف من أجل المحافظة على الأموال المودعة لديه أو في حالة إقراض المصرف العميل المودع بضمانها فقد أصبح المصرف عندئذ دائنا مُرْتَهِناً لها فيكون من حقه حبسها لحين استيفاء دينه[1] ،في هذه الحالة يحق للمصرف الامتناع عن ردّ الأموال المودعة وحجزها عن العميل المودع حتى ينفذ ما بذمته من الالتزام، ولكن هذا الحجز لا يقع إلاّ بتوفر شروط هي:

(1) أن يكون محل الحجز(الاموال المودعة) مملوكا للمدين . فالمصرف يستطيع إيقاع الحجز على أموال العميل المودع من أجل أن يحافظ على الضمان العام لدائني العميل لمنع الأخير من أن يتصرف بالأموال المودعة تصرفا ينقص من الضمان، ويسعى المصرف من إيقاع الحجز أيضا الى بيع الشيء المحجوز واستردّاد حقه من الأموال التي تم بيعها وفق الإجراءات التي حددها القانون[2].أمّا إذا كان الشيء محل الحجز لا يعتبر أموالا[3] مثال على ذلك العقارات : يمكنَ وضعُ حجزٍ على عقارِ ما كضمانٍ ماليٍ ، ولكنهُ لا يعتبرُ " أموالاً " في المعنى التقليديِ للكلمةِ ،فلا فائدة مرجوة من الحجز عليه لانتفاء قيمته في التعامل ولا تتأثر حقوق الدائنين من تصرف المدين به، بشكلٍ عامٍ ، يمكنَ وضعُ حجزٍ على أيِ شيءٍ يمثلُ قيمةً ماليةً ويمكنُ تحويلهُ إلى نقودٍ ، ولكنها لا تعتبرُ بشكلٍ مباشرٍ " أموالاً " في المعنى التقليديِ للكلمةِ. كما أنه يجب أن تكون هذه الأموال مملوكة للعميل سواء كان هذا المال بحيازته أم حيازة شخص آخر، لأن عملية الحجز تمهيد للتنفيذ على أموال المدين ،وإنّ عملية التنفيذ تردّ على ما يملكه المدين من حقوق مالية فقد تكون هذه الحقوق الجانب الإيجابي في ذمته المالية حيث يضمن المدين أداء الالتزامات التي أشغلت ذمته بأمواله لا أموال غيره[4].

(2) أن يكون التصرف بالأموال المودعة محل الحجز ممكنا للمدين، بمعنى أن يكون العميل المودع قادراً على التصرف في هذه الأموال، أمّا بالتنازل عنها أو ببيعها، فمن غير الممكن ان تكون هذه الأموال محلا للحجز، لأنّ الحجز يهدف إلى مصادرة أموال الدائن وبيعها في المزاد العلني ،ذلك لحصول الدائنين على حقوقهم من ثمنها، فضلا عن ذلك يشمل هذا المنع سلطة التنفيذ التي تحل محل المدين عند بيع الأموال المحجوز من خلالها[1].

---

[1] ينظر- د. محمد بهجت قايد، عمليات البنوك والافلاس، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000م،ص 56.

[2] ينظر- د. احمد خليل ، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ، 2006م، ص133.

[3] يقصد بالمال هنا استناداً الى نص لمادّة (65) منه "على أنّ المال هو كل حق له قيمة مادية "ونصّ في المادة (61/ف1) "على انه كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح ان يكون محل للحقوق المالية"

[4] ينظر- .د فتحي والي ،التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربي ، القاهرة ، 1981م،ص 179.

[1] ينظر- د. يزيد محمود رجاء ، اشكالية الحجز على وديعة النقود المصرفية الآجلة، بحث منشور في مجلة المعيار ISSN :ينظر 1112-4377، مجلد 26، العدد4، 2022م، ص682.

(3)أن تكون الأموال محل الحجز غير مستثناة من الحجز. وُتعتبر جميع أموال المدين ضمانا عاما لدائنيه ،لكن المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة استثنى أموالا عائدة إلى المدين من أن يوقع الحجز عليها هي التي يطلق عليها حاجات المدين الضرورية مثل المسكن الضروري للمدين وأسرته حيث لا يجوز بيعها واستيفاء الدين حيث تم استثناء كل ما هو ضروريّ للمدين وعائلته[1].استناداً الى نص المادة (62) من قانون التنفيذ العراقي رقم(45) لسنة (1980) في الفقرات (الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة) ومضمونها " ثالثا: ما يكفي لمعيشة المدين ومن يعيلهم من واردّاته. رابعا: الأثاث المنزلية الضرورية للمدين مع افراد عائلته ألا اذا كان الدين ناشئاً عن ثمنها.ً خامسا: الآلة والأدوات اللازمة للمدين لممارسة صنعته او مهنته ما لم يكن الدين ناشئاً عن ثمنها.ً سادسا: المؤونة اللازمة لإعاشة المدين وافراد عائلته لمدة شهر واحد....."، ويقابلها نص المادة (106) من قانون الاجراءات المدنية رقم(11) لسنة(1992) الإماراتي في الفقرات (الثانية والثالثة) ومضمونها " 2- الدار التي تعد سكناً للمدين او المحكوم عليه ومن كان يسكن معه من اقربائه الذين يعولهم شرعاً في حالة وفاته الا اذا كانت الدار او الحصة الشائعة فيها مرهونة وكان الدين ناشئاً عن ثمنها فيجوز حجزه للوفاء في الدين.3- ما يلزم المدين من ثياب وما يكون ضرورياَ له ولأسرته من أثاث المنزل وادوات المطبخ وما يلزمهم من الغذاء والوقود لمدة ستة اشهر"، و يقابلها نص المادة (860) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني الفقرة (الثالثة والعاشرة) مضمونها " 3- الحقوق اللصيقة بشخص المدين 8- الاشياء المعدة للكسوة والمنامة الضرورية للمدين ولعائلته.10- الاشياء المعدة للاستنفاد والوقود وانواع الدخل اللازمة لإعاشة المدين وعائلته سحابة شهرين، وما تحتاجه ارض المزارع من حبوب البذار للموسم....".

أمّا التشريع الفرنسي فقد نص في المادة (L112-2) الفقرة الخامسة من قانون اجراءات الانفاذ المدني على أنّ" الممتلكات المنقولة اللازمة لحياة وعمل الشخص المحتجز وعائلته ، باستثناء دفع ثمنها ، في الحدود التي يحددها مرسوم في مجلس الدولة مع مراعاة أحكام 6 درجات. ومع ذلك ، فإنها تصبح قابلة للحجز إذا كانت موجودة في مكان آخر غير المكان الذي يعيش فيه الشخص المحتجز أو يعمل عادة ، إذا كانت سلعاً ثمينة ، بسبب أهميتها أو مادتها أو ندرتها أو عمرها أو طابعها الفاخر. إذا فقدوا صفة الضرورة بسبب كميتها أو إذا كانوا يشكلون عناصر

---

[1] ينظر- د. عمار محسن كزار الزرفي، الحجز على أموال المدين، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثاني ، العدد السابع ، 2010م، ص194.

ملموسة من حسن النية"[1]. كما أوردّ المشرّع استثناء آخر من الحجز مراعاة للمصلحة العامة كالأموال العامة والأوقاف وغيرها من الأموال التي تتعلق بالمصلحة العامة[2]. فهذه هي الشروط العامة الواجبة توفرها في محل الحجز لكي يتم تنفيذ عملية الحجز عليه ولكن التساؤل الذي يطرح هنا عن مدى توافق هذه الشروط على محل عقد الإيداع ليتم تنفيذ عملية الحجز عليه؟.

وللإجابة على هذا التساؤل لابد من القول: إنّ الوديعة بشكل عام سواء كانت وديعة نقدية مصرفية بكل انواعها أم وديعة أوراق مالية أم وديعة إيجار الخزائن الحديدية فتعتبر أموالا مودعة لدى شخص ثالث هو المصرف المودع لديه من جهة الدائنين العاديين للعميل[3]. إذ يمكن للعميل استردّادها في إي وقت أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد.

كما من الممكن أن يتم التصرف بها ولا تعتبر من الأموال التي استثناها المشرّع من الحجز عليها، ومعناها يجوز الحجز عليها، بناء على ذلك يجوز للمصرف الحجز على الأموال المودعة لديه وعدم ردّ هذه الأموال إلى العميل المودع ،ذلك في حالة عدم تنفيذ هذا الأخير الالتزامات المترتبة عليه، لكن المشكلة التي تثار هنا هي في عقد الوديعة النقدية المصرفية، حيث إنّ هذه الوديعة لا ينطبق عليها الشرط الأول من شروط الحجز المتمثل في أن يكون محل الحجز (الأموال المودعة) مملوكا للعميل المدين، حيث تكون الأموال المودعة في هذه الوديعة مملوكة للمصرف إلى حين انتهاء الأجل المحدد لها[4].لكن التساؤل التي يطرح هنا كيف يمكن ايقاع الحجز عليها والمصرف مالك لها ؟ .

لقد نص المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة على أنّ المصرف المودع لديه يتملك النقود المودعة لديه في الودائع المتحركة (كالوديعة المصرفية وحساب الصكوك) والتصرف بها طول فترة أجلها، وهذا يتنافى مع الشرط الأول من شروط الحجز نظراً لأنّ الوديعة لم تعد ملكاً للعميل طوال مدّة الاجل ولا يُسمح بالحجز عليها قبل انتهاء مدة الاجل المتفق عليه في العقد[1].وإنّ النصوص التي اعتبرت الوديعة النقدية المصرفية ملك للمصرف جاءت لتميز الوديعة النقدية المصرفية عن الوديعة العادية التي نص عليها القانون المدني التي يلزم فيها المودع لديه بردّ الوديعة عينا بِذَاتِهَا إلى المودع، ومن أمثلتها وديعة الأوراق المالية ووديعة إيجار الخزائن

---

[1]"Ils deviennent cependant saisissables s'ils se trouvent dans un lieu autre que celui où le saisi demeure ou travaille habituellement, s'ils sont des biens de valeur, en raison notamment de leur importance, de leur matière, de leur rareté, de leur ancienneté ou de leur caractère luxueux, s'ils perdent leur caractère de nécessité en raison de leur quantité ou s'ils constituent des éléments corporels d'un fonds de commerce"

[2] ينظر- د.جودت سليم الايوبي، شرح قانون التنفيذ، الطبعة الاولى، بغداد، ١٩٦٢،ص٦٥

[3]) ينظر- د. أحمد بركات ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، الطبعة الاولى ، مركز للنشر والتوزيع الكتب الجامعية ، اسيوط ، 2006م،ص 190.

[4] François Grua: "Qu'est- cc qu'un compte en banque?" D. 1999. chron, p. 255, voir surtout, p. 25.

[1]ينظر- د. يزيد محمود رجاء ، اشكالية الحجز على وديعة النقود المصرفية الآجلة، مصدر سابق ، ص685.

الحديدية، حيث إنّ التزام المودع لديه يتنافى مع طبيعة العمل المصرفي الذي يتطلب استخدام مبلغ الإيداع النقدي في انشطته التجارية المختلفة، لذلك فإنّ ملكية المصرف لمبلغ الوديعة هي نوع خاص من الملكية، أو تشترطه طبيعة العمل المصرفي، وهي ليست ملكية كاملة بالمعنى الحرفي لها[1].وبالفعل فإنّ ما يشترطه المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة على المصرف كمالك هو أنّ يتمتع الأخير بسلطة المالك على مبلغ الوديعة خلال مدة عقد الإيداع النقدي وبالتالي فإنّ ذلك لا ينتزع من العميل المودع صفة المالك لمبلغ الوديعة، فلو انتزعت منه صفة المالك لما ألزم المصرف بردّ مبلغ الوديعة إلى العميل بنهاية مدتها[2].حيث أنّ هذا الحكم يستنتج من أحكام عقد القرض، فالمقرض يملّك المقترض مبلغاً من المال لمدة معيّنة .

الحالة الثانية: قاعدة الدفع بعدم التنفيذ .

تُعرّف هذه القاعدة بأنها (حق يترتب لكل متعاقد في عقد ملزم للجانبين بالامتناع عن تنفيذ التزامه حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ الالتزام المترتب عليه)[3] ،وهذه الطريقة وسيلة ضغط يلجأ إليها الطرف المتعاقد لإجبار الشخص الذي تعاقد معه على القيام بأحد أمرين، هما أمّا تنفيذ الالتزام التعاقدي أو فسخه[4].وبناء على ذلك يُلاحظ أنّ المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة قد نظمت هذه القاعدة ضمن حق الحبس، ذلك استناداً الى نص المادة (282)من القانون المدني العراقي الفقرة (الاولى) ومضمونها " لكل من التزم بأداء شيء ان يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يوفق بالتزام في ذمته نشأ بسبب التزام المدين وكان مرتبطاً به"، ويقابله نص المادة (414) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " لكل من التزم بأداء شئ ان يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يفي بالتزام في ذمته نشأ بسبب التزام المدين وكان مرتبطاً به"، و المادة (271) من قانون الموجبات والعقود اللبناني ومضمونها " أمّا وسائل التنفيذ فهي بالعكس لا يجوز للدائن استعمالها الاّ اذا كان حقه مستحق الأداء وأخص تلك الوسائل هو الحجز التنفيذي ومنها ايضا طريقة التغريم حسب المادة (251) وحق الحبس ، اي حق كل شخص دائن ومديون معا في معاملة او حالة واحدة في أنّ يمتنع عن التنفيذ ما دام الفريق الآخر لم يعرض القيام بما يجب عليه.".

---

(1) ينظر- المحامي حلمي الحجار، أصول التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، طبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003م ، ص456.

(2) ينظر- د. علي جمال الدين عوض ،عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، مصدر سابق ، ص32.

(3) ينظر- د. عبد المنعم الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1992 ،ص442

(4) ينظر- د. خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني ، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الرابعة ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2010 ،ص50.

أمّا المشرّع الفرنسي في القانون المدني الفرنسي المعدل فقد نص في المادة (1219) على أنّ" يجوز لأحد الأطراف ان يرفض تنفيذ التزامه، على الرغم من كونه مستحقا، إذا لم ينفذ الطرف الآخر التزامه، وكان عدم التنفيذ على قدر كاف من الجسامة"[1].

ويتبيّن من خلال هذه النصوص أنّ هذه القاعدة تجد أساسها في تقابل الالتزامات بين طرفي العقد في العقود الملزمة لجانبين ويجب ان يكون متحدي المصدر، يعني تنفيذ هذه القاعدة إذا أخل أحد طرفي العقد بالتزامه أثناء سير العقد يجوز للطرف الآخر أن يتمسك بقاعدة الدفع بعدم التنفيذ. ومن أمثلته عقد الإيداع الذي يعتبر مصدر عملية الاستردّاد المصرفي، وهذا يعني يحق للمصرف أن يمتنع عن ردّ الأموال المودعة إلى العميل المودع نتيجة عدم تنفيذ الأخير الالتزامات المترتبة في ذمته أثناء عقد الإيداع المبرم بينهما، ويعني ذلك ايضا أنّ المصرف يجبر أو يضغط على العميل لتنفيذ التزامه حيث تعتبر هذه القاعدة وقفا مؤقتا لتنفيذ الالتزام من جانب أحد طرفي العقد[2].حيث تُعد هذه القاعدة وسيلة ضمان لأحد المتعاقدين المتمثل هنا في المصرف المودع لديه تجعله يضغط على العميل المودع لتنفيذ التزامه[3].

وبناء على ما تقدم. يترتب للمصرف المودع نتيجة عملية الاستردّاد حق في أن يحبس الأموال المودعة وعدم ردّها إلى العميل المودع استناداً الى حق الحبس على أموال المدين نتيجة عدم تنفيذ العميل التزاماته المترتبة عليه ،كذلك استناداً الى قاعدة الدفع بعدم التنفيذ.

ثانيا: حق المصرف بالعمولة التي يتقاضاها من العميل المودع.

إنّ الأصل في عقد الوديعة العادية هو أن تكون بلا أجر، وهذا ما نص عليه في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة، ولكن عادةً ما يتم تحديد أجر عند وديعة النقود في المصارف، اذ تم الاتفاق مسبقاً بين المصرف والعميل أن يكون عقد الوديعة بمقابل أجر يتقاضاه المصرف، ومن أمثالها عقد إيجار الخزائن الحديدية ووديعة الأوراق المالية والحساب الجاري[4].إذ يترتب للمصرف حق العمولة التي يتقاضاها من العميل نتيجة العمليات التي يقوم بها المصرف لصالحه، ومن ضمن هذه العمليات عملية استردّاد الأموال المودعة، لم نجد في قانون التجارة نص يوضح هذه الحالة لكن في القواعد العامة لعقد الوديعة نصت على ذلك في نص المادة(961) الفقرة الاولى

---

[1]"Une partie peut refuser d'exécuter son obligation, alors même que celle-ci est exigible, si l'autre n'exécute pas la sienne et si cette inexécution est suffisamment grave"

[2] ينظر- د. محمد نجيب عوضين المغربي، الامتناع المشروع عن الوفاء في عقود المعارضات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م، ص54.

[3]ينظر- د. أحمد سلامة، مذكرات في نظرية الالتزام ، الجزء الاول، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر ، القاهرة، 1975م، ص 201.

[4]ينظر- د. قدري عبد الفتاح، أركان عقد الوديعة وصورها ، مصدر سابق ، ص78.

من القانون المدني العراقي النافذ"..... ويكون الرد في المكان الذي كان يلزم حفظ الوديعة فيه ومصروفات الرد على المودع، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره" ويتضح من النص على أنّ نفقات ومصاريف عملية الاستردّاد يتحملها العميل إذا انصرفت نية طرفي عقد الوديعة إلى أن تكون هذه المصاريف والعمولات مترتبة على العميل ذلك حتى لا يتجمع على المصرف عبء حفظ الوديعة وعبء تحمل مصاريف ردّها[1].وغيرها من العمليات الأخرى كقيام العميل المودع ببيع أو استبدال الأوراق المالية وأيضا في عقد إيجار الخزائن الحديدية إذ يحدد مبلغ العمولة وفق حجم الخزنة المراد استعمالها والمدة المتفق عليها[2].وفي هذا الصدد يتم تحديد قيمة العمولة باتفاق صريح أو ضمني بين الطرفين، وإذا لم يتم الاتفاق فتحدد العمولة وفق العرف المصرفي، أمّا في حالة غياب العرف فيتم اللجوء الى تحديد هذه العمولة إلى القاضي في حالة النزاع بين الطرفين ويتم تحديدها بما يتناسب مع القيمة المادية للعمليات التي يقوم بها المصرف من أجل العميل مع مقدار العبء الذي يُلقى على عاتق المصرف من أجل انجاز هذه العمليات[3].وتُعتبر العمولة من ضمن الأموال التي يلتزم العميل المودع بدفعها إلى المصرف وألا تعرض للجزاء في حالة عدم دفعه لها ،وهذا الجزاء يتمثل في أنّ للمصرف ان يطلب التعويض عن عدم دفع العميل العمولة عن عمد أو إهمال، إذ تترتب على هذا الأخير المسؤولية العقدية نتيجة لعدم تنفيذ التزامه وبالتالي يمكن للمصرف مطالبته بالتعويض عن الأضرار التي إصابته، كذلك إذا امتنع العميل عن الدفع فيترتب للمصرف حق الامتناع عن ردّ الأموال المودعة إلى العميل المودع حتى يستوفي المصرف العمولة المستحقة له ،ذلك وفق القواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين وخصوصاً قاعدة الدفع بعدم التنفيذ التي تمت الاشارة اليها في الحق الأول من حقوق المصرف، وأيضا يترتب للمصرف حق الحجز لعدم سداد العمولة المترتبة على العميل لإجباره على تنفيذ التزامه كما تبيّن سابقاً[4].

---

[1]ينظر- د. عاشور عبد الحميد ،البنك في خدمة الاوراق المالية، مصدر سابق ،ص 96.

[2]ينظر- د. بن الشيخ نور الدين، الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات -البنكية في التشريع الجزائري ،أطروحة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر ،باتنة ،2015م،ص55.

[3]ينظر- د. حسن حسني ، الخدمات المصرفية في البنوك التجارية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق قسم القانون التجاري،1990م، ص345.

[4]ينظر- د. معوض عبد التواب ، الموسوعة التجارية الشاملة ، الطبعة الاولى ،دار الفكر والقانون ، القاهرة ، 2000م، ص 1079.

الفرع الثاني
الالتزامات المترتبة على المصرف

يرتب الاستردّاد بعض الالتزامات على المصرف فيلزمه على تنفيذها وألاّ تعرض للمسؤولية المدنية نتيجة إخلاله بتنفيذ التزاماته، وتتمثل هذه الالتزامات: التزام المصرف بضمان الودائع من أجل استردّادها حين طلب الاستردّاد، والتزام المصرف باحترام إرادة العميل المودع. وسوف تتضح هذه الالتزامات كما الآتي:

اولا: التزام المصرف بضمان استردّاد الودائع حين الطلب

من أجل الحفاظ على الأمن الاقتصادي لبلد معيّن، يجب أن يحرص المصرف على الحفاظ على ثقة الجمهور في النظام المصرفي[1] ،فقد يصيب القطاع المصرفي بعض الأزمات المالية وأمثالها انخفاض في قيمة العملة المحلية وارتفاع في قيمة العملات القيادية أمّام العملة المحلية وإعلان إفلاس بعض المصارف، وهذه الأزمات تؤدي إلى تخوّف لدى المودعين من ضياع قيمة أموالهم المودعة لدى المصارف وعدم استرجاعها إليهم، لذلك كان من الضروري انشاء نظام ضمان الودائع الذي يوفر إمكانية تعويض فئات من العملاء المودعين الذين لديهم انواع معيّنة من الودائع نسبة معيّنة من ودائعهم المعرضة للخطر نتيجة لتعثر المصرف وتوقفه عن الدفع، هذا يعني أنّ هناك التزاما على المصرف بضمان استردّاد الودائع في حاله تعثره وتوقفه عن سداد ديونه سواء في حالة تعرضه للإفلاس أم تعرض الدولة لأزمات مالية خاصة إذا كان لدى تلك الدولة نظام مصرفي هش معرّض للعديد من الأزمات سواء كانت سرقة أم اختلاس أم فرض الوصاية على المصارف بسبب الإفلاس أو الانهيار، وخير مثال على ذلك ما يتعرض له الجهاز المصرفي اللبناني، فانه ملزم بضمان استردّاد الودائع إلى العملاء وإلاّ تعرض للمسؤولية العقدية[2]. فإنّ فكرة ضمان الودائع تتجسد في أنّ كل مصرف تجاري يدفع نسبة معيّنة من إجمالي الودائع المودعة لديه تحت تصرف كيان معيّن انشأه البنك المركزي أو يشارك في إدارته، وفي حالة عدم قيام المصرف بردّ الأموال المودعة لديه إلى أصحابها فان هذا الكيان سيردّ الأموال المودعة وفق نسب معيّنة وفي حدود المبالغ المؤمن عليها، وبناء على ما تقدم فإنّ التزام ضمان استردّاد الأموال المودعة لأصحابها يقع على عاتق المصرف المودعة لديه الأموال[1].لهذا لجأت بعض الدول الى انشاء مؤسسة لتعويض المودعين في حالة تصفية

---

[1]ينظر- د. سهام سوادي طعم ، دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين، بحث منشور مجلة العلوم القانونية، كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الاول ، 2019م، ص443.

[2] ينظر- مداح مغنية، أهمية و دور نظام التأمين على الودائع، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية العلوم الاقتصادية والتجارية- قسم العلوم التجارية، جامعة عبد الحميد، الجزائر، 2015م، ص27

[1] ينظر - علي حسين زاير، تطبيق نظام التامين على الودائع في العراق ودوره في سلامة أداء المصارف التجارية، بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية و الإدارية، المجلد العاشر، العدد 33 ،2015 ،ص6.

المؤسسة المصرفية التي يوجد بها الأموال المودعة تعرف باسم (شركة ضمان الودائع)، وتعتبر لبنان أول دولة عربية قامت بتأسيس صندوق لضمان الودائع[1].وعرف هذه الشركة بانها (شركة مساهمة مسجلة وفق قانون الشركات العراقي يمنحها البنك المركزي رخصة لممارسة ضمان الودائع المصرفية ويتكون رأس مال هذه الشركة من مساهمة المصارف العراقية الاهلية منها والحكومية اجباري بتحديد من البنك المركزي شرط دفع تعويضات تأمين شهري بسعر يحدده القانون)[2]، تلعب شركات تأمين الودائع المصرفية دورًا رئيسيًا في بناء الثقة في المؤسسات المالية والنظام المالي ككل ، بما يضمن استقرار المؤسسات المالية بشكل يضمن نموا الثقة في النظام المالي وبالتالي الحد أو تجنب المشاكل الاقتصادية التي تنتج عن الركود المصارف، حيث ان من ابرز مظاهر السلطة الرقابية المتشددة على المصارف التي يطبقها البنك المركزي على القطاع المصرفي هي قيام البنك المركزي بأنشاء شركة ضمان الودائع التي تجبر المصارف على المساهمة فيها اذ تقوم هذه الشركة بضمان رد اموال المودعين عند تعثر المصرف وتوقفه عن دفع ديونهم حيث تقوم بتعويض المودعين عن ودائعهم لدى المصرف المتعثر[3].

و تختلف الانظمة المقارنة في تحديد مقدار التعويض، فهناك من يعوض على أساس نسبة من قيمة محل التعويض، فيكون مقدار التعويض مطابقاً للمبلغ المودع بالزيادة أو النقصان، ومنهم من يحصل على تعويض على أساس حد أقصى [4]. وهذا ما ذهب اليه المشرّع العراقي في نظام رقم (3) لسنة (2016) لضمان الودائع المصرفية في المادة (13) الفقرة اولا ومضمونها " ينظمّ مقدار التعويض بحسب مبلغ الودائع :1- . المبالغ التي تكون مئة مليون دينار فأقل تكون نسبة التعويض 51 % واحد وخمسون من المئة.2 - المبالغ التي تزيد على مئة مليون دينار تكون نسبة التعويض 25 % خمسة وعشرون من المئة". وإنّ المشرّع العراقي ترك للبنك المركزي تغيير النسب المذكورة في المادة اعلاه تبعاً للظروف الاقتصادية للشركة، أمّا المشرّع الإماراتي فقد نصّ في المادة(12) الفقرة الثانية من مشروع قانون اتحادي بشان كفالة الودائع بين البنوك لسنة (2009) ومضمونها "ينحصر المبلغ الذي تقوم الوزارة بسداده في قيمة الالتزام المغطى بالكفالة الذي لم يقم المصرف المغطى بالكفالة بسداده الى المودع"، وهذا يعني أنّ المشرّع الإماراتي لم يحدد قيمة معيّنة للتعويض كما فعل المشرّع العراقي، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (

---

[1] ينظر- د. عثمان بابكر احمد ، نظام حماية الودائع لدى المصارف الاسلامية ، المعهد الاسلامي للتنمية ، جدة ، 2000 ،ص 28 .

[2] ينظر-د، د. ابراهيم اسماعيل ابراهيم ، هدى محمد ناجي ، مؤسسة ضمان الودائع المصرفية ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، العدد الرابع السنة الثامنة ، – 2016 ، ص 113

[3] ينظر- د. سهام سوادي طعم ،" دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين"، مصدر سابق، ص445

[4] ينظر ابراهيم دري، حماية الودائع المصرفية، شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد بوضياف المسلية ، الجزائر ،2017 ، ص57.

14)الفقرة الاولى من قانون رقم (110) لسنة (1991)اصلاح الوضع المصرفي على أن "تضمن المؤسسة الوطنية لضمان الودائع، ودائع المصارف التي ستوضع اليد عليها وفق احكام هذا القانون وهي1- الودائـع بالعملـة اللبنانية حتى مبلغ خمسة ملايين ليرة لبنانية كذلك وضمن المـدة المحـددة اعلاه الودائع بالعملات الاجنبية لما يعادل مبلغ خمسة ملايين ليرة لبنانية بحسب سعر صرف العملة الاجنبية بتاريخ اعلان توقف المصرف عـن الدفـع او قرار وضع اليد ومهما بلغت القيمة الاجمالية لمجموع الودائع لدى المصرف الواحد"، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (7) من قرار (27) أكتوبر (2015) بشان تنفيذ ضمان الودائع وسقف التعويض على أنّ "الحد الأقصى للتعويض لكل مودع هو 100,000يورو ينطبق هذا السقف على المبلغ التراكمي للحسابات الدائنة لنفس المودع لدى نفس المؤسسة الائتمانية، بغض النظر عن عددها وموقعها"[1]. ويُلاحظ من النصوص أعلاه أنّ المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة يتشابه فيها نظام ضمان الودائع المصرفية من حيث الزيادة التدريجية في مبلغ الضمان ومراعاة الظروف الاقتصادية والمالية ولا سيما معدل التضخم وانخفاض سعر الصرف للعملة المحلية ومستوى المعيشة في هذه البلدان [2].

أمّا الإجراءات التي تتبعها شركة ضمان الودائع من أجل استردّاد أو تعويض المودعين عن أموالهم المودعة لدى المصرف المتعثر، فتتمثل بعد تصريح اللجنة المصرفية لشركة ضمان الودائع المصرفية بمعاينة عدم توفر الودائع ووقف المصرف عن الدفع بعد إثبات عدم قيام المصرف بدفع الوديعة المستحقة لأسباب قد تكون متعلقة بوضعه المالي، حيث تقوم الشركة بإبلاغ المودعين بواسطة خطاب بعدم توفير ودائعهم لدى المصرف ويبيّن هذا الخطاب الإجراءات التي يجب ان يتبعها المودعون و تتمثل في (تقديم طلب كتابي إلى المصفّي القائم بتصفية المصرف المساهم كذلك السندات الإثباتية التي تتعلق بالأموال المودعة) يقدمها إلى شركة ضمان الودائع لكي يستردّ أمواله المودعة، وفي نفس الوقت يقوم المصفّي بإعداد كشف للقوائم المودعين وحساباتهم ويقدمه إلى الشركة لكي تقوم بتعويض أو استردّاد الأموال المودعة إلى المودعين [1]. وتبدأ شركة ضمان الودائع في دفع المستحقات للمودعين في المصارف المتوقفة عن ردّ الأموال المودعة في غضون (30) يوماً كحد أقصى من تاريخ إعلان للجنة المصرفية بعدم توفر الأموال المودعة أو في غياب ذلك اعتباراً من تاريخ حكم المحكمة

---

[1]"Le plafond d'indemnisation par déposant est de 100 000 euros. Ce plafond s'applique au montant cumulé des comptes créditeurs d'un même déposant auprès du même établissement de crédit, quels que soient leur nombre et leur localisation dans le champ"

[2]ينظر- د. نبيل حشاد ، انظمة التأمين على الودائع وحماية المودعين التجارب والدروس المستفادة، الاردّن الاكاديمية العربية، الاردّن ، 1993م،ص170

[1]ينظر- افراح عدنان نجيب الوزان ، التنظيم القانوني لضمان الوديعة النقدية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة الموصل ، 2017م،ص 141_142.

المختصة في التسوية القضائية أو إفلاس المصرف[1].ونلاحظ بان دول الاتحاد الاوربي ومثلها بريطانيا حيث وضعت مخطط لضمان الودائع المصرفية خلال ازمة الاقتصادية لسنة (2008) ويهدف هذا النظام الى زيادة حد الضمانات المتاحة للمودعين خلال فترة الأزمة كذلك الى تقليل مهلة رد المستحقات الى المودعين خلال (20) يوم خلال الازمات والان تهدف الى تقليلها الى (7) ايام في السنوات المقبلة.

وهناك بعض المصارف في بعض البلدان تفرض قيود على المودعين لاستردّاد أموالهم المودعة كما فعلت المصارف اللبنانية حيث فرضت قيوداً على المودعين لاستردّاد أموالهم ومن هذه القيود تخيير المودعين بين التعميم رقم (158) و (151)[2] حيث تجبر المودعون على أن يختاروا بين هذين التعميمين ويلزموا بشروطهما، وهناك بعض المصارف تمنع المودعين عن استردّاد أموالهم إذا لم يختاروا بين هذين حيث يعتبر هذان التعميمان غير قانونيين وفيهما إجحاف بحق المودعين[3]. كما أنّ بعض المصارف تجبر المودعين على توقيع تعهدات قد تكون متضمنة ثغرات من شانها التأثير في العميل المودع وتجريده من كامل الحقوق التي نص عليه القانون، فقد تكون هذه التعهدات تمنح للمصرف ترخيصاً بأثر رجعي ومستقبلي، بمعنى آخر من خلال التوقيع على الالتزام بالامتثال للتعميم(158) والاستفادة منه، يعفي المودعون المصارف من مسؤوليتها عن مصادرة أموالهم والإفراج عن سرية حساباتهم المصرفية[4]. ومن مخاطر التعميم أنه يجمد مبلغ (50,000) دولار لمدة خمس سنوات. وفي المقابل يتعهد المصرف بسداد الدين لمدة سنة واحدة فقط قابلة للتجديد، وهذا يعني ان المصارف قد لا تكون ملزمة بردّ الأموال المودعة في غضون خمس سنوات[1].

---

[1]ينظر- د. نهاد عبد الكريم العبيدي وعلي حسين زاير، تطبيق نظام التأمين على الودائع في العراق ودوره في سلامة أداء المصارف التجارية، بحث منشورفي مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة الكوفة، السنة11،المجلد10 ،العدد33 ،2015م، ص6.

[2] مضمون تعميم رقم (151) في حال طلب أي عميل اجراء أيّ سحوبات أو عمليات صندوق نقدا الحسابات أو من المستحقات العائدة له بالدولار الاميركي او بغيرها من العملات الاجنبية، على المصارف العاملة في لبنان، شرط موافقة العميل المعني، ان تقوم بتسديد ما يوازي قيمتها بالليرة اللبنانية وفقاً لسعر(8000) ليرة لبنانية للدولار الاميركي الواحد وذلك ضمن سقف (3000) للحساب الواحد شهرياً . أمّا مضمون تعميم رقم (158) المتعلق بالإجراءات الاستثنائية المتعلقة بالسحب النقدي من الحسابات المصرفية بالعملات الأجنبية. الذي يسمح بإجراء عمليات سحب تصل إلى (400) دولار أميركي نقداً و(200) دولار أميركي نقداً بالليرة اللبنانية بحسب سعر صرف (12,000) ليرة لبنانية لكل دولار أميركي، وعمليات الشراء عن طريق بطاقات الدفع بمبلغ يصل إلى (200) دولار أميركي بالليرة اللبنانية بحسب سعر صرف يبلغ أيضاً (12,000) ليرة لبنانية لكل دولار أميركي. ينظر- عزة الحاج حسن، مقال منشور على الانترنيتhttps://www.almodon.com/economy/2021/7/15، تمت الزيارة 2022/11/15،الساعة 12:25م.

[3]ينظر- د. بول جورج مرقص ، مصارف لبنان في مواجهة التحدّيات القانونيَّة والعالميَّة، منشورات منظّمة جوستيسيا ، بيروت ، 2013م، ص 142.

[4]ينظر-عز الحاج حسن ،حيرة المودعين بين التعميمين 158 و151، مقال منشور على الانترنيت https://lebaneselw.com/index.php تمت الزيارة في 2022/7/22م، الساعة 5:02.

[1]ينظر- د .عباس الحلبي ، الديون المشكوك في تحصيلها ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٨٦، ص 264.

وبناء على ذلك تعتبر هذه القيود والقرارات التي تفرضها المصارف على المودعين عندما يطالبون باستردّاد أموالهم المودعة قرارات لا تلزم العملاء المودعين فهي تتعلق بشان مصرفي كذلك لا تلزم القضاء، فالعميل المودع يبقى حقه في الاستردّاد كاملاً ما أمن عليه المصرف ومتى يريد طالما لا يوجد مانع في القانون من استردّاد العميل أمواله المودعة ولا مانع يبرر عدم التزام المصرف بردّ الودائع وان القضاء يلتزم بنص قانوني.

وفي حالة إفلاس البنك المركزي للدولة تقوم الدولة بإعداد خطة للتعافي من الإفلاس ومن ضمن هذه الخطة التفاوض مع صندوق النقد الدولي لمساعدة الدولة بمبلغ مالي لسداد الديون المترتبة عليها لكن بشروط يفرضها الصندوق من أجل دعم الدولة المفلسة، حيث فرض صندوق النقد الدولي شروط على لبنان لمساعدة الدولة، ومن هذه الشروط أن تقوم بإقرار قانون (كابيتال وكنترول)[1]. وإنّ هذا القانون يواجه بعض المشكلات، إذ يحتاج الى بعض التعديلات، حيث إنّ هذا القانون لم يتطرق إلى موضوع استردّاد الودائع بالعملة الأجنبية وبالتالي فرض على العملاء المودعين السحب بالعملة المحلية للدولة كذلك هذا القانون لم يتطرق لسعر الصرف وبالتالي فرض استردّاد الودائع الأجنبية بسعر الصرف الرسمي وهو (1515) ليرة للدولار الواحد في حين وصل سعر الصرف للعملة اللبنانية إلى (3000) ليرة، يعني ذلك فرض ما يسمى (الهير كات) او الخصم القسري لمدين على الاموال المودعة[2].

ثانياً: التزام المصرف باحترام ارادة العميل المودع

إنّ حركة الحساب المصرفي ناتجة عن عمليتي الإيداع والاستردّاد اللتين يقوم بهما العميل المودع، فعملية الإيداع في الحساب المصرفي يتم إجراؤها فقط عن طريق إيداعات نقدية أو قيديه بناءً على إرادة العميل الصريحة أو الضمنية ومثال على الإرادة الضمنية تتمثل في سكوت العميل وإذا كان بإمكان للغير إيداع الأموال لصالح طرف الحساب (العميل المودع) فلن يتحقق هذا الإيداع في حالة رفض العميل المودع هذا الإيداع، ذلك استناداً الى نص المادة(410) من القانون المدني العراقي التي تنص على أنّ" اذا كان للوديع دين على صاحب الوديعة والدين والوديعة من جنس واحد.....فلا تصير الوديعة قصاصاً بالدين الا اذا تقاص الطرفان بالتراضي" ،ويقابلها نص المادة (373) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " إذا كان للمودع لديه دين على صاحب الوديعة..... والدين من جنس الوديعة فالا تجرى المقاصة إلا باتفاق الطرفين"، أمّا المشرّع اللبناني فلم يوجد نص يُوضح هذه الحالة لكنه نص في المادة (332) من

---

[1] ويعرف قانون كابيتال كونترول بانة (يفرض قيودا وضوابط على حركة الأموال المستردّة من المصرف فضلا عن قيود على التحويلات من المصارف إلى حسابات أخرى ، سواء داخل لبنان أو في الخارج).

[2] ويقصد (هير كات) بناء على تعريف البنك الاوربي لها (هو عبارة عن حسم قيمة الأصول المالية مثل سندات الخزينة. ووحدة قياسها دائماً النسبة المئوية). ينظر القاضي سامي منصور ،المصارف والزبائن في ميزان القانون ،ورقة بحثية ملقاه في ندوة في كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة بيروت العربية، 2020م،ص 7.

قانون الموجبات والعقود وبمضمون " لا تجري المقاصة حتما بل بناء على طلب احد الفريقين وهي تسقط الدين في اليوم الذي تتوافر فيه الشروط اللازمة لإمكان التذرع بها مع قطع النظر عن الأمور التَّي تكون قد وقعت فُيما بعد"، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (1347-2) من القانون المدني الفرنسي المعدل سنة(2016) على أنّ " الديون والالتزامات المراوغة لإعادة الودائع ، أو لقرض الاستخدام او شيء من هذا القبيل كان للمالك خاصاً بشكل غير عادل ولا يمكن تعويضه إلاّ إذا وافق الدائن" [1].أمّا عملية استردّاد الأموال المودعة سواء كان الاستردّاد نقديا أم قيديا من الحساب المصرفي حيث أنّ المصرف لا يقوم بردّ الأموال المودعة إلا بناء على مبادرة العميل المودع أو بتفويض أحد (ممثله القانوني) عن طريق تقديم طلب من العميل أو ممثله باستردّاد الأموال المودعة إلى المصرف أو عند انتهاء الأجل المحدد في عقد الإيداع، عندها يقوم المصرف بواجبه بردّ الأموال المودعة لديه إلى العميل وهذا يعني المصرف أنّ يحترم إرادة العميل الصريحة أو الضمنية عند استردّاد الأموال المودعة ولا يتصرف بردّ الأموال من تلقاء نفسه[2].ولكن هناك حالة واحدة يمكن أن يتصرف المصرف بردّ الأموال المودعة دون تدخل من العميل المودع، وهي قيد دين في الحساب المصرفي للعميل ويكون ذلك بحكم القانون إعمالاً لقاعدة المقاصة[3]. وأيضا لا يسمح للمصرف أن يجبر العميل المودع على أن يستردّ أمواله أو إجباره على إيداع أمواله في الحساب المفتوح لديه، بل يكون للعميل كامل الحرية في التصرف بأمواله وأن يستردّ أمواله المودعة متى شاء سواء عن طريق قيدها في حساب أم يستردّها نقدياً مباشرة وعلى المصرف أن يلتزم باحترام إرادة العميل المودع وألاّ تعرض للمسؤولية المدينة جزاء إخلاله بتنفيذ التزامه المترتب عليه[4].

وبناء على ما تقدم تلتزم المصارف المودع لديها التي فتحت الحساب المصرفي باحترام إرادة العميل المودع واتباع توجيهاته وألا تعرض للمسؤولية المدنية ، الاّ في حالة واحدة يمكن للمصرف ان يردّ الاموال المودعة دون تدخل إرادة العميل المودع وهي قيد دين في الحساب المصرفي للعميل ويكون ذلك بحكم القانون إعمالاً لقاعدة المقاصة.

---

[1] " Dettes insaisissables et obligations de restituer les dépôts, ou d'utiliser un prêt ou quelque chose que le propriétaire était injustement privé et ne pouvait être compensé à moins que le créancier n'accepte"

[2]ينظر- د. فائق الشماع، التصنيف النوعي للحسابات المصرفية ، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء ، العدد الثاني عشر،م١٩٩٢،ص130.

[3]Rodière (R.) A. Rives - Lange (J.L .) : " Droit bancaire " Précis Dalloz . 1975 .p170-171.

[4] Gavalda (Ch .) et Stoufflet (J .) : Droit bancaire " éd . Lites 1999 .n.235.p 115-116.

المطلب الثالث
أثر الاستردّاد المصرفي في التنمية الاقتصادية

تُعدّ التنمية الاقتصادية من الأمور المهمة التي تسعى جميع الدول من أجلها سواء كانت متقدمة أم نامية، ويتطلب نجاحها اعتماد استراتيجيات عمل مناسبة لتحقيق مستوى النمو المرغوب الذي حققه بعض الدول التي وصلت إلى مراحل متقدمة من التنمية الاقتصادية. ويلعب النظام المصرفي دوراً فاعلاً في تعبئة الموارد المالية والبشرية ودفعها نحو لتحقيق الأهداف التنموية التي يتطلع إليها المجتمع، فكلما زاد انسجام النظام المصرفي في علاقته مع معتقدات المجتمع زاد تفاعلها، وبالتالي فإنّ فعالية هذا النظام في دفع عملية التنمية الاقتصادية ستكون أكثر فاعلية. وعليه سيُقسّم هذا المطلب على فرعين الاول: بيان أدوات التنمية الاقتصادية، والثاني الاثر السلبي للاستردّاد المصرفي في التنمية الاقتصادية. كالاتي

الفرع الاول
أدوات التنمية الاقتصادية

تُعرّف التنمية الاقتصادية بأنها: هي مجموع السياسات التي يتبناها مجتمع معيّن و تؤدي إلى زيادة معدلات النمو الاقتصادي القائمة على قواها الذاتية لضمان استمرارية هذا النمو وتوازنه لتلبية احتياجات أفراد المجتمع، وتحقيق أعلى درجة ممكنة من العدالة الاجتماعية[1]. ولتحقيق التنمية الاقتصادية، لابد من أن تتوفر مجموعة من الادوات ومن هذه الادوات، الاولى تتمثل بدور رأس المال في التنمية الاقتصادية ،و الثانية دور التمويل المصرفي في التنمية الاقتصادية ،أمّا الثالثة فتتمثل دور التشريعات الاقتصادية في التنمية الاقتصادية.

اولاً: دور رأس المال في التنمية الاقتصادية.

يُعرّف رأس المال بانه(مجموعة من الاموال النقدية المهيأة من قبل المصارف وشركات التأمين واسواق القيم المنقولة للاستعمال في خلق السلع الانتاجية)[2] ويُعدّ رأس المال من عوامل الانتاج النادرةُ في البلاد النامية، وبالتالي فَان تراكم رأس المال له أهمية كبير في تحقيق التنمية الاقتصادية، لأنه يساعد على زيادة انتاجية العمل البشري وتسهيل وسائل الوفرة الاقتصادية عن طريق عملية الاستثمار، إذ يُعدّ أحد القوى الدافعة لوتيرة التنمية الاقتصادية وزيادة مستويات الدخل ،لهذا نجد العديد من الأفراد والمتداولين الاقتصاديين يفعلون ذلك من خلال الاحتفاظُ بقدْر معيّن من الموارد المالية لاستثمارها في مختلف جوانب النشاط الاستثماري المتاح، من أجل تحقيق عائد معيّن يسمح لهم بتعظيم استخدام هذه الموارد، لذلك نجد أنّ للمصارف دورا فاعلا في

---

[1] ينظر- د .احمد محمد اسماعيل برج، التنمية الاقتصادية والتطبيق العملي لها-في الفقه الاسلامي-،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية، 2014م، ص27

[2] ينظر- الصادق سعيدات و تومي قرعان، دور البنوك التجارية في التنمية الاقتصادية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية لعلوم الاقتصادية ، الجزائر، 2013م،ص37.

تأمين الاستثمار وتشجيعه عن طريق منح القروض والتسهيلات المالية اللازمة لتحقيقٍ التنمية الاقتصادية، لأنّه يُعدّ أحد المصادر الهامة لتمويل عملية التنمية الاقتصادية [1].عن طريق تدفق رؤوس الأموال الأجنبية في الاستثمار الأجنبي مما يجعلها مصدراُ جيدا لزيادة رأس المال في الدولة، حيث تنعكس الزيادة في تدفق رأسً المال بشكل إيجابي على حساب رأس المال في حالة اعتماد الشركات الأجنبية على بيع عملتها المحلية من أجل الحصولِ على العملةِ الوطنيةِ لتمويلِ مدفوعاتها المحلية[2].

ثانياً: دور التمويل المصرفي في التنمية الاقتصادية.

ويُعدّ التمويل أهم عقبة أمّام عملية التنمية الاقتصادية. إذ يرتبط نمو اقتصاد البلد بتمويلها، ويأتي هنا الدور المباشر للمصارف في عملية التنمية الاقتصادية عن طريق التدخل بالتمويل، إذ يعتبر عنصراُ أساسياُ لتحقيق الاهداف المحددة لأيّ سياسة اقتصادية، فمن دون المال والوسائل النقدية لا يمكن الحصول على مدخلات أو مستلزمات الانتاج التي يتم تحويلها من رأس المال النقدي إلى رأس مال الانتاج[3].

هذا يعني أنّ التمويل المصرفي من أهم عناصر التنمية الاقتصادية ويُعرّف بأنه(القروض المختلفة التي يقدمها النظام المصرفي إذ تعتبر المصدر الرئيسي في تمويل التنمية الاقتصادية الوطنية أو لأنشاء مؤسسات جديدة لتوسيع استثماراتها، أو لمعالجة أزمة السيولة الفورية التي تعاني منها)[4]. و مصادر هذا التمويل تكون مصادر داخلية وتعني أموال المصرف الخاصة به التي تتمثل ب (1- رأس المال المدفوع، 2- الأرباح المحتجزة)، ومصادر خارجية، ويقصد بها الأموال التي يحصل عليها المصرف خارج نطاق أمواله الخاصة وتشمل الموارّد الداخلية التي تتمثل ب (1_الودائع: تعتبر الودائع من أهم مصادر التمويل الخارجي وهي الأموال التي يودعها الأفراد والمؤسسات الخاصة والعامة من المودعين في المصارف، وتعتبر أعمال الإيداع بمثابة نقطة البداية للعمليات المصرفية فهي تلعب الوسيط بين المودعين والمقرضين من أجل الربح لأن المصرف يتمتع بصفة التجارية، لذلك، فان عقد الإيداع النقدي المصرفي هو اتفاق بين المصرف والمودع، والمودع ليس مُهماً هنا. سواء كان شخصًا طَبِيعِيًّا أم اعتباريا فإنّ المودع ملزم بتسليم الأموال إلى المصرف الذي يتعامل معه، ويكون ملزمًا بالاستردّاد وفقاً للاتفاقية، وفي هذه الحالة

---

[1] ينظر- أيت عيسى وسام و حلحل شهيناز، دور البنوك في التنمية الاقتصادية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر ،2016م، ص39.

[2] ينظر- فائز هليل سريح، دور الاستثمار المحلي والاجنبي المباشر في التنمية الاقتصادية، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الاقتصادية والادارية، المجلد8، العدد15، 2016م،ص127.

[3] ينظر- د. عبد المعطي رضا أرشيد، محفوظ أحمد جودة، إدارة الابتمان، الطبعة الاول ، دار وابل للنشر للطباعة، عمان ، 1999 م،ص 214.

[4]ينظر- د. رابح خونى ، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ومشكلات تمويلها، دار أتراك للطباعة والنشر، مصر، م 2008 ، ص99

يمكن للمصرف التصرف بالأموال المودعة بما يتفق مع نشاطه، يعني يمكن ان يستخدم الاموال المودعة بغرض الاستثمار وبالتالي فإنّ هذا يزيد من تراكم راس المال الذي يسهم في تمويل عملية التنمية الاقتصادية[1].

ثالثا: دور التشريعات الاقتصادية في التنمية الاقتصادية.

من المعروف أنّ التشريعات الاقتصادية تنظّم مختلف القطاعات الاقتصادية كالاستثمار والتأمين والمصارف والتجارة والأعمال وغيرها، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنّ دور هذه التشريعات مهم للغاية ، لأنها من المفترض أن تعكس بوضوح السياسة الاقتصادية التي تنتهجها الدولة، فضلاً عن مساهمتها في تحقيق التنمية الاقتصادية[2]. فمثلاً للتجارة دور فعال اذ تقوم على الصادرات والواردّات وتخفيض الرسوم والضرائب المفروضة عليها وتبادل السلع وإلغاء قيود تجارية محددة، وإعطائه المزيد من الحوافز ،لأنّ التجارة بمفهومها الاقتصادي تتكون من عدة عناصر ، ومن بين هذه العناصر المهمة العرض والطلب والعائد المادي المتمثل في حقيقة كسب المال. وجودة المنتج المستخدم للحصول على المنفعة من خلال المبادلات التجارية، لتحقيق المنفعة المتبادلة أو شراء مجموعة من المنتجات ومحاولة بيعها للآخرين بسعر أعلى من سعر الشراء ، لتحقيق معدل ربح للبائع وتلبية متطلبات الأفراد، مما يؤثر إيجاباُ على التنمية الاقتصادية[3]. إذ تمكن الأفراد من تلبية الاحتياجات التي لا يمكن تلبيتها إلا من خلال التجارة ، فلا يوجد بلد لديه الاكتفاء الذاتي من الموارد الاقتصادية التي تغطي جميع احتياجاته، بسبب الاختلافات بين الدول من حيث توافر المواد الخام والمهارات الفنية ورأس المال ، والعمالة الماهرة وغير الماهرة ، ومستوى التقدم التكنولوجي ، بحيث تلجأ الدول إلى تعويض عجزها من خلال التجارة ، فيُنظر إليها على انها منفذ لإخلاء فائض الانتاج بالنسبة لاحتياجات السوق المحلية ، حيث يكون الانتاج المحلي أكبر مما يمكن ان يستوعبه السوق المحلي ، والاستفادة منه من خلال تعزيز ميزانية النقد الأجنبي تسمح بالحصول على المزيد من السلع والخدمات بتكلفة أقل ، ذلك بفضل مبدأ التخصص الدولي الذي يقوم عليه[1].

---

[1] ينظر- د. عاطف جابر طه ،تنظيم وأداره البنوك، الطبعة الاولى، دار الجامعة لنشر والطباعة ، الاسكندرية ،2010م،ص 150

[2] ينظر- غراس عبد الحكيم، اشكالية العلاقة بين التشريعات الاقتصادية والسياسة الاقتصادية ، بحث منشور في مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مجلد8، العدد1، 2022م، ص254.

[3] ينظر- د. عبد الرزاق حمد حسين الجبوري، دور الاستثمار الاجنبي المباشر في التنمية الاقتصادية، الطبعة الاولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الاردّن، 2014م، ص206.

[1] ينظر- د عبد المطلب عبد الحميد، النظرية الاقتصادية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000م، ص373.

الفرع الثاني
الاثر السلبي للاستردّاد المصرفي على التنمية الاقتصادية

تعتبر الودائع لدى المصارف ذات اهمية كبرى وتشكل الجزء الأكبر من الموارد المتاحة للمصرف لاستخدامها في انشطته المختلفة، وهي ضرورية لعمليات الاستثمار، والإقراض، وتقديم التسهيلات المصرفية وغيرها، وتتجلى الاهمية في أنّ المصارف تقوم بتمويل عملية التنمية الاقتصادية يتم ذلك من خلال تقديم قروض وتسهيلات ائتمانية تعتمد على الموارد الخارجية للمصرف المتمثلة بالودائع بشكل اساسي[1]. وإنّ عملية الاستردّاد المصرفي تتمثل في حق العميل في استردّاد امواله من المصرف عند طلب استردّادها او عند انتهاء الاجل المحدد في عقد الوديعة ،هذا يعني عند استردّاد العملاء نسبة كبيرة من اموالهم المودعة من المصرف سواء كانت في ظروف طبيعية ام ظروف استثنائية فسوف تؤثر على موردّ المصرف الخارج الذي يساعد في تمويل عملية التنمية الاقتصادية، وبناء على ذلك فإنّ أثر الاستردّاد المصرفي في عملية التنمية الاقتصادية أثر سلبي ذلك وفق الأسباب الآتية:

(1) إنّ الودائع تعد من مصادر التمويل الخارجي للمصرف الذي يمول عملية التنمية الاقتصادية، وفي هذه الحالة إذا تم استردّاد هذه الودائع من قبل العملاء دفعة واحدة فسوف يؤدي هذا الاستردّاد إلى نقص في سيولة المصرف المودع لديه، و بالتالي سوف يعرض المصرف إلى خطر الإفلاس، وبناء على هذا سوف يقوم المصرف بنقص أو إيقاف كمية تمويل لعملية التنمية الاقتصادية[2].

(2) فقدان العملاء المودعين والمواطنين والشركات الثقة في القطاع المصرفي في الأونة الأخيرة نتيجة ارتفاع في سعر الصرف للعملة الأجنبية وانخفاض في سعر النفط كذلك أزمة كورونا وأثرها على الاستثمار والمشاريع الاقتصادية وأيضا أزمة الحرب ضد داعش وما صاحبها من خسائر وغيرها من الظروف الاقتصادية التي تمر بها أغلب البلدان ومنها لبنان والعراق، وهذه الظروف أدت إلى ان يستردّ أكثر من (60 %) من السيولة النقدية للمصرف، حيث بات أكثر المواطنين يكتنزون أموالهم في البيوت ،ذلك خشية امتناع المصرف عن ردّ أموالهم المودعة لديه في أوقات الضرورة كما يحدث الان في لبنان، إذ تعتبر هذه من مشاكل التمويل لعملية التنمية الاقتصادية[1].

---

[1] ينظر- د. علي حسين نوري ،اثر الودائع في صافي دخل المصارف، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ،العدد الثامن والاربعون، 2016م، ص268.

[2] ينظر- ينظر د. سهيلة عبد الزهرة الحجيمي ، استراتيجية البنك المركزي وآليات استعادة الثقة بالقطاع المصرفي ودورها في التنمية الاقتصادية، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الاقتصادية والادارية ، المجلد13، العدد 1، 2021م،ص 214.

[1] ينظر- د. نصير محمد عزال وفلاح ثامر علوان ومحمد رسول مكي، السياسة المالية ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية في العراق، بحث منشور في مجلة العراقية للعلوم الاقتصادية، السنة الثامنة عشر،العدد الرابعة والستون،2020م،ص 63

(3) الودائع هي وسيلة للحد من الضغوط التضخمية التي تصاحب عملية التنمية الاقتصادية في الواقع، وتمثل الودائع جزءاً من الدخل المتاح المحتفظ به في شراء السلع والخدمات، مما يؤدي إلى تقييد الاستهلاك، وهو شرط ضروري لتحقيق الاستقرار النقدي وتخفيف الضغوط التضخمية[1].

وبناء على ما تقدم يتم اقتراح ما يلي:

(1) فكما تم توضيحه سابقاً إنّ من التزامات المصرف هو ضمان ردّ الأموال المودعة إلى العملاء عند طلب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل لذ يُقترح عليه زيادة في مبلغ الضمان في الظروف الاقتصادية سواء كانت طبيعة أو استثنائية ذلك لتقوية ثقة العميل بالمصرف لكي لا يقوم باستردّاد أمواله المودعة في المصرف دفعة واحدة هي من أحد مصادر التمويل الخارجي لعملية التنمية الاقتصادية.

(2) قيام المصارف بتنمية الودائع من خلال عدم تعقيد إجراءات إيداع الأموال واستردّادها من قبل العملاء وأيضا تنمية الوعي الادخاري لدى العملاء لكي يودعواً أموالهم في المصرف بدلاً من اكتنازها في المنازل وبالتالي فإنّ الزيادة في الإيداع لدى المصرف تخفف أو تحد من معدلات استردّاد الودائع.

الفرع الثالث

الاثر الايجابي للاسترداد على التنمية الاقتصادية

تلعب المصارف دوراً مهما في الحياة الاقتصادية المعاصرة ودوره في اعداد الخطط التنموية الاقتصادية السنوية، حيث تساهم المصارف في التنمية الاقتصادية عن طريق تمويلها برؤوس الاموال ومنح القروض والتسهيلات الائتمانية من اجل ازدهار التنمية الاقتصادية. تعتبر الودائع المصرفيةِ واحدةً منْ أهمِ المصادرِ لتمويلِ النشاطِ الاقتصاديِ في العالمِ ، وعندما يتمُ استردادَ الودائعِ المودعةِ ، فإنهُ يمكنُ أنْ يؤديَ ذلكَ إلى عدةِ آثارٍ إيجابيةٍ على التنميةِ الاقتصاديةِ[2]، ومنْ هذهِ الآثارِ:

(1) تعزيزُ الثقةِ في النظامِ المصرفي : يمكنَ للاستردادِ الأموالَ المودعةَ أنْ يعززَ الثقةَ في النظامِ المصرفيِ، وهذا يمكنُ أنْ يؤديَ إلى زيادةِ المدخراتِ والودائعِ في البنوكِ والمؤسساتِ الماليةِ، مما يزيدُ منْ الموارِدِ الماليةِ التي يمكنُ استخدامها في التنمية الاقتصاديةِ .

---

[1] Rose, Peter s. "Commercial Bank Management" Producing and selling financial services, Boston, Richard D. Irwin Inc., USA, 1991,p36

[2] ينظر- د. ضياء مجيد الموسوي، الاقتصاد النقدي، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 2000،ص279.

(2)توفيرُ المزيدِ منْ السيولةِ : يمكنَ للاستردادِ الناجحِ للودائعِ المودعةِ أنْ يساعدَ المصارفَ على زيادةِ مستوياتِ السيولةِ في النظامِ المصرفي ، مما يجعلها تستطيعُ تمويلَ المزيدِ منْ الأنشطةِ الاقتصاديةِ مثلِ القروضِ والاستثماراتِ.

(3)تحفيزُ الاستثمارِ: يمكنَ للاستردادِ الناجحِ للأموالِ المودعةِ أيضا أنْ يتيحَ للبنوكِ والمؤسساتِ الماليةِ القدرةِ على منحِ المزيدِ منْ القروضِ والتمويلِ للشركاتِ والأفرادِ الذينَ يحتاجونَ إلى تمويلِ مشاريعهمْ الاستثماريةِ ، مما يعززُ الاستثمارُ ويحفزُ النموّ الاقتصاديُ[1].

(4)تقليلُ التضخمِ: يمكنَ للاستردادِ الأموالَ المودعةَ أنْ يساعدَ في تقليلِ التضخمِ بسببِ تحسينِ سيولةِ النظامِ المالي ، وهذا يمكنُ أنْ يساعدَ في الحفاظِ على استقرارِ الاقتصادِ وتعزيزِ الثقةِ بالنظامِ المالي .

(5)زيادة الإنفاقِ: عندما يستردُ العملاء والشركاتِ أموالهمْ المودعةَ، فإنها يمكنهمْ استخدامها في الإنفاقِ على السلعِ والخدماتِ، مما يعززُ النشاطُ الاقتصاديُ ويحفزُ الطلبُ على المنتجاتِ والخدماتِ المحليةِ[2].

المبحث الثاني

وسائل تنفيذ الاسترداد المصرفي والمسؤولية القانونية المترتبة عليه

إنّ العلاقة التي تنشأ بين المصرف والعميل المودع نتيجة إبرام عقد الوديعة الذي يكون مصدراً لحق الاستردّاد المصرفي، الذي يؤدي إلى نشوء التزامات في ذمة كلا الطرفين ُتعدّ التزامات كل طرف حقوقاً في مصلحة الطرف الآخر، لذلك فإذا ما أخل أحد الأطراف بالتزاماته وترتب على ذلك ضرر فإنّ المسؤولية ستنشأ هنا، والمسؤولية هنا تكون مدنية، أمّا مسؤولية تعاقدية، أو مسؤولية تقصيرية، بحيث تكون الأولى ناتجة عن مخالفة أحد الطرفين لبنود العقد أو عدم تنفيذه أو تأخير تنفيذه، أمّا الثانية فهي ناتجة عن خطأ ارتكبه شخص تسبب في إلحاق الضرر به شخص آخر. أمّا وسائل تنفيذ الاستردّاد المصرفي فانه ينفذ بطريقتين ،أمّا تنفيذ بالتقادم أو تنفيذ عن طريق المقاصة. وبناء على ذلك سيتم توضيح ذلك في هذا المبحث في المطلب الأول منه المسؤولية المدنية المترتبة عليه وفي المطلب الثاني وسائل تنفيذ الاسترداد المصرفي كما الآتي:

---

[1] ينظر- د. نبيل حشاد، انظمة التامين على الودائع وحماية المودعين التجارب والدروس المستفادة منها، مصدر سابق، ص171.

[2]ينظر- د. احمد حسين بتال وفيصل غازي الدليمي، اثر المنافسة المصرفية في التنمية الاقتصادية دراسة تطبيقية في القطاع المصرفي العراقي، بحث منشور في مجلة الدراسات النقدية والمالية البنك المركزي، المؤتمر السنوي الرابع10 كانون الاول، 2018م، ص11

المطلب الاول
المسؤولية المدنية للاستردّاد المصرفي

تُعدّ المسؤولية المدنية انعكاسا حقيقيا لقيم وتطور المجتمع الذي يعكس نضج الضمير الاجتماعي والأخلاقي والقانوني فيه. ومن المعروف أنّ في كتب الفقه المدني تنقسم المسؤولية المدنية إلى مسؤولية عقدية وتقصيرية وهذا التقسيم الذي استقرت عليه أغلب التشريعات والفقهاء، وتهدف المسؤولية المدنية إلى إصلاح الضرر الناتج عن الإخلال بالتزام تعاقدي أو بالضرر الناتج عن الإخلال بالمسؤولية التقصيرية الناتج عن فعل غير قانوني. وبناء على ذلك سوف يتبيّن في هذا المطلب في الفرع الأول منه المسؤولية العقدية للمصرف والعميل وفي الفرع الثاني المسؤولية التقصيرية المترتبة على المصرف والعميل، كما الآتي.

الفرع الاول
المسؤولية العقدية المترتبة على الاستردّاد المصرفي

تُعرّف المسؤولية العقدية بأنها (المسؤولية المترتبة على المدين الذي لم يؤد التزامه المنصوص عليه في العقد، وكذلك إذا أصبح أداء الالتزام مستحيلًا بخطئه فإنه ملزم بتعويض الدائن عن الضرر الذي لحق به نتيجة لذلك. وينطبق الشيء نفسه على الحكم إذا تأخر المدين في أداء التزامه، هذا يعني بانها تنشأ عن الإخلال بالالتزام الناشئ عن العقد)[1]. ومن خلال التعريف أعلاه يتضح أنّ المسؤولية العقدية تترتب على المدين إذا أخل بالالتزامات المترتبة عليه في العقد، أي أنّ المدين في عملية الاستردّاد المصرفي هو المصرف المودع لديه إذ تترتب عليه المسؤولية العقدية إذا أخل في تنفيذ التزاماته، لأنّ في عملية الاستردّاد المصرفي يشترط أن يكون المصرف مدينا دائما وإلاّ لا تكون هناك عملية استردّاد. اما في حالة إذا كان الاسترداد بين مصرفين حكومي واهلي ، يمكنَ تحديدُ منْ هوَ الدائنُ ومنْ هوَ المدينُ حسبَ طبيعةِ العلاقةِ بينَ المصرفينِ . إذا كانتْ المبالغُ المودعةُ تعتبرُ وديعةً لصالحِ المصرفِ الحكوميِ في المصرفِ الأهليِ، فيجبُ على المصرفِ الأهليِ استردادُ المبالغِ المودعةِ إلى المصرفِ الحكوميِ عندَ الطلبِ، وبالتالي يعتبرُ المصرفُ الحكوميُ هوَ الدائنُ، والمصرفُ الأهليُ هوَ المدينُ في هذهِ الحالةِ المسؤولية العقدية تترتب عليه. وأيضا تترتب على العميل المودع إذا تحولت صفته من دائن إلى مدين في حالة إذا ترتب للمصرف حقّ في ذمة العميل المودع[1].وبناء على ذلك سيُتضح في هذا الفرع المسؤولية العقدية المترتبة على المصرف والمسؤولية المترتبة على العميل، كما الآتي:

---

[1] ينظر- د. عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات –الكتاب الثاني- المسؤولية المدنية، دار الأمّان، مطبعة الكرامة – الرباط 2011م، ص30.

[1] ينظر- د. أبراهيم السيد احمد ،سلسلة العقود القانونية المسماة_ عقد الوديعة فقهاً وقضاءً ،المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية ، 2003م،ص23.

اولاً: المسؤولية العقدية المترتبة على المصرف

إنّ المسؤولية العقدية لا تنشأ الاّ اذا توافرت اركانها المتمثلة بالخطأ ويقصد به(الإخلال بأحد الالتزامات المنصوص عليها في العقد الملزم للطرفين ،العميل والمصرف)[1]. تنشأ المسؤولية التعاقدية للمصرف في حالة عدم تنفيذ العقد أو تنفيذه بصورة سيئة مخالفة للشروط المنصوص عليها في العقد، لأنّ القاعدة العامة في العقود تقتضي تنفيذه وفق لما اشتمل عليه، حيث أنّ لتحديد طبيعة الالتزام أهمية بالغة لتحديد معيار الخطأ الذي قام به المصرف [2].وإنّ طبيعة الالتزام المصرفي التزام بنتيجة، ويتطلب الالتزام بالنتيجة أن يحقق المصرف نتيجة معيّنة من خلال تنفيذه للعقد، وبالتالي فإنّ الخطأ في هذا النوع من الالتزام يتم الحصول عليه من خلال عدم تحقيق النتيجة المرجوة المتمثلة هنا بردّ الأموال المودعة للعميل طالب الاستردّاد من العقد حتى لو بذل المصرف كل جهوده لأنه يعتبر مهني وتتأثر مسؤولية المصرف بشكل كبير بأدائه المهني إذا قام بإهمالِ واجباتهِ المهنيةِ وتسببَ في خسائرَ ماليةٍ للعملاءِ فسيتحمل المصرف مسؤولية تعويض عن الخسائر والاضرار التي تسبب بها [3]. أمّا الركن الثاني يتمثل بالضرر ويقصد به(الاذى الذي يصيب شخص الدائن في حق او مصلحة مشروعة) و يتحقق الضرر كأن لم يقوم المصرف بردّ الأموال المودعة لديه دفعة واحدة وقام بتقسيطها على مراحل وكان العميل بأمس الحاجة اليها، ونتيجة لهذا الخطأ أصيب العميل بضرر يتمثل بضياع أمواله المودعة. ويُعدّ ركناً أساساً من أركان المسؤولية العقدية للمصرف فهو مصدر وجوب التعويض فلا تعويض بغير الضرر، ومن أجل إثبات المسؤولية يجب على العميل إثبات الضرر الذي لحق به نتيجة إخلال المصرف لالتزاماته، والركن الثالث يتمثل في العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، لكي يتحمل المصرف المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالعميل ، ويجب أن يكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر بحيث لا تنشأ المسؤولية بدون هذا الركن ، ويُطلب من العميل إثبات العلاقة السببية بين الضرر الذي لحق به وخطأ المصرف التعاقدي لكي تتحقق المسؤولية العقدية على المصرف[1].

ولا تنشأ المسؤولية العقدية أيضا إلاّ إذا كان هناك عقد مبرم بين الطرفين، وهذا يعني أنّ المسؤولية العقدية تقع على المصرف في عملية الاستردّاد المصرفي ،و لقيامها لا بدّ من أن يكون

---

[1] ينظر- د. مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة. منشو ا رت الحلبي الحقوقية. لبنان. 2009 .ص 33.

[2] ينظر- مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للمصرف ،رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق –جامعة العربي بن مهدي، الجزائر ، 2014م،ص13.

[3] ينظر- د.محمود احمد ابو فروة، الخدمات البنكية الاكترونية عبر الانترنيت، الطبعة الثانية، دار النشر والتوزيع، الاردّن، 2012م،ص 168.

[1]ينظر- د. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد ،1998م،ص463

هناك عقد مبرم بين المصرف والعميل، وهذا العقد هو عقد الوديعة الذي يعتبر مصدر عملية الاستردّاد المصرفي إذ يرتب هذا العقد التزامات على عاتق الطرفين [1].وهذا يلزم الطرفان بتنفيذ التزامهما وفق لما نصت عليه المادة (146)الفقرة الاولى من القانون المدني التي تنص على " اذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد المتعاقدين الرجوع عنه ولا تعديله الا بمقتضى نص في القانون او بالتراضي"، ويقابلها نص المادة (246) الفقرة الثانية من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على أنّ "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما وردّ فيه ولكنه يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(221) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنّ" ان العقود المنشأة على الوجه القانوني تلزم المتعاقدين .ويجب ان تفهم وتفسر وتنفذ وفاقا لحسن النية والانصاف والعرف"، ويقابلها نص المادة(1134) من قانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها " الاتفاقات المشكَّلة قانونا بمثابة قانون لمن يدخلون فيها. لا يمكن إلغاؤها إلا بموافقتهم المتبادلة ، أو لأسباب يصرح بها القانون. يجب أداؤها بحسن نية"[2].

وبناء على ذلك فإنّ عقد الوديعة يلزم المصرف بردّ الأموال بمجردّ طلبها من قبل العميل المودع، ذلك وفقاً لأحكام القواعد العامة لهذا العقد، إذ يُعدّ التزامه بردّ نتيجة حتمية لالتزامه بحفظها كما تمّ بيانه في الفصل الأول، إذ يتحمل المصرف المسؤولية العقدية تجاه العميل المودع، مهما كانت أحكام العقد، سواء كان التزاما بالردّ عند الطلب، أم على المدى الطويل، أو بإشعار رسمي مسبق[3].ويكون جزاء المصرف عند عدم ردّ الأموال المودعة إلى العميل متمثلة بالتعويض ولم يوجد نصاً في القانون التجاري يُوضح هذه الحالة لذلك تم الاستناد إلى نص المادة(168) من القانون المدني العراقي بمضمونها" اذا استحال على الملتزم بالعقد ان ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب اجنبي لا يد له فيه، وكذلك يكون الحكم اذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه"، تقابلها المادة(292) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي بمضمونها" يقدر الضامن في جميع الاحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، أمّا قانون الموجبات والعقود فقد نص في المادة(262) على "أنّ التعويض في حالة

---

[1] ينظر- د. عيسى لافي حسن الصامدي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، اطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2010م، ص263.

[2]" Les accords légalement formés tiennent lieu de loi pour ceux qui les ont conclus
Elles ne peuvent être révoquées que par leur consentement mutuel, ou pour des causes autorisées par la loi. Ils doivent être exécutés de bonne foi."

[3]ينظر- د. خالد محمد الحسين ، التزام الوديع بردّ الوديعة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديد للنشر ، الاسكندرية ،2003م، ص51.

التعاقد لا يشمل سوى الاضرار التي كان يمكن توقعها عند انشاء العقد ما لم يكن المديون قد ارتكب خداعا"، ويقابلها نص المادة(1231-1) من القانون المدني الفرنسي المعدل وبمضمونها " يحكم على المدين، عند الاقتضاء ، بدفع تعويضات وفوائد أمّا بسبب عدم تنفيذ الالتزام ، أو بسبب التأخير في التنفيذ، إذا لم يبرر أنّ التنفيذ كان بسبب قوة قاهرة"[1].

حيث أنّ التعويض الذي يحصل عليه العميل استنادا إلى النصوص أعلاه يكون بعد رفعه لدعوى استردّاد الأموال المودعة امام محكمة البداءة ، التي تعرف بانها(الدعوى التي يقيمها العميل المودع في حالة رفض المصرف ردّ الأموال المودعة لديه دون سبب قانوني، حيث يجوز للعميل ان يجبر المصرف على ردّ الأموال المودعة عن طريق هذه الدعوى وتنقسم على نوعين، دعوى شخصية ودعوى عينية)[2]. ومن المعلوم أنّ هذه الدعوى تنقسم إلى نوعين هما، دعوى الاستردّاد الشخصية والمقصود بها (أحد انواع دعوى الاستردّاد التي يقيمها العميل المودع، ويكون مصدر هذه الدعوى هو عقد الإيداع المبرم بينهم، فالمصرف ملزم بأن يردّ الأموال المودعة عند طلبها أو في الأجل المحدد في العقد بموجب عقد الإيداع المبرم، وإلاّ كان للعميل المودع ان يطالب بموجب هذه الدعوى باستردّاد الأموال المودعة بعينها مع الفوائد والأرباح المترتبة على هذه الأموال)[3]. والثانية دعوى الاستردّاد العينية امام المحكمة التجارية التي تُعرّف بأنها (الدعوى التي تمكنّ العميل المودع من تتبع الأموال المودعة لاستردّادها كما في حالة تصرف المصرف المودع بالأموال المودعة من جهة وفي حالة إفلاس المصرف المودع من جهة أخرى، ويكون مصدر هذه الدعوى هو الحق العيني (الملكية) للعميل المودع سواء كان مالكا للأموال المودعة أم صاحب حق عيني عليها كما لو كان دائنا مرتهنا) [4]. وتبدو أهمية الدعوى الأخيرة خاصة في حالة إفلاس المصرف، إذ تبدو الأهمية في تمكين العميل المودع من استردّاد الأموال المودعة من تفليسة المصرف لكن بشرطين يجب إثباتهما:

1) إثبات ملكية الأموال المودعة المطلوب استردّادها أو إثبات الحق العيني عليها، ويكون الإثبات بكافة طرق الإثبات المنصوص عليها في القانون العراقي والقوانين المقارنة التي تسمح بإثبات الالتزامات التجارية بوسائل الإثبات المختلفة ،ذلك لأنّ عقد الوديعة يُعدّ عقدا تجاريا بالنسبة للمصرف المودع لديه فيمكن إثبات ذلك من خلال إيصال الإيداع أو

---

[1]) Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, s'il ne justifie pas que l'exécution a été empêchée par la force majeure."

[2]ينظر- د.عاشور عبد الحميد ،البنك في خدمة الاوراق المالية، مصدر سابق ، ص96

[3]ينظر- د. محمود سمير الشرقاوي ،القانون التجاري ،الجزء الاول ،دار النهضة العربية ،مصر ،1994م،ص98

[4]ينظر- د. فائق محمود الشماع ،الايداع المصرفي –الايداع غير نقدي ، مصدر سابق ،ص267.

بكشوفات الحساب التي يرسلها المصرف للعميل أو عن طريق دفاتر المصرف المودع لديه وغيرها من طرق الإثبات الأخرى [1].

2) إثبات وجود الأموال المودعة عيناً في تفليسة المصرف لكي يتم استردّاد الأموال، إذ أنّ تصرف المصرف المودع لديه بالأموال المودعة غشاً منه يكون مخالفاً بذلك القواعد العامة للوديعة، فالراجح عدم جواز الاستردّاد لأنه لا ينصب على ذات الأوراق عينا [2].

وبناء على ذلك فأنّ المسؤولية العقدية لا تقع على المصرف إلاّ إذا توفرت الشروط الآتية:

1) لا بدّ من وجود عقد صحيح مستوف لشروط الصحة والنفاذ والمتمثل هنا في عقد الوديعة المبرم بين المصرف والعميل ،لكن إذا كان العقدَ مُضِراً وسبّب ضررا لأحد الأطراف المتعاقدة من خلال فعل الطرف المتعاقد الآخر، تكون هنا مسؤولية تقصيرية.

2) أن يقوم أحد المتعاقدين بإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد الذي يجب الوفاء به وقد يكون ذلك بعدم تنفيذ أحد الالتزامات أو تنفيذه بعد المدة المحددة في العقد. أمّا إذا كان هناك عقد بين الطرفين ولم يكن للمخالفة علاقة بالعقد، فهنا تكون مسؤولية تقصيرية لأنّ المخالفة لا تتعلق بالالتزام القانوني.

3) إنّ يؤدي عدم التنفيذ أو التأخير في تنفيذه إلى الإضرار بالعميل [3].

وبناء على ما تقدم فإذا لم يقم المصرف بردّ الأموال المودعة إلى العميل المودع أو ممثله القانوني أو ورثته عند طلب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد، تترتب على المصرف مسؤولية عقدية نتيجة إخلاله بالالتزام المترتب عليه، ونتيجة لهذا الإخلال يترتب للعميل المودع أنّ يقيم عليه دعوى استردّاد الأموال المودعة التي بدورها تنقسم على دعوى شخصية التي يكون مصدرها عقد الإيداع، ودعوى عينية يكون مصدرها الحق العيني (الملكية) الأموال المودعة، وبهاتين الدعوتين يستردّ العميل أمواله من المصرف.

ثانياً: المسؤولية العقدية للعميل المودع

يُعدّ من المعلوم أنّ العقد شريعة المتعاقدين، وبالتالي لا يمكن فسخه أو تعديله إلاّ باتفاق الأطراف، أو لأسباب يحددها القانون، إذ يجب تنفيذ هذا العقد وفقا لما يتضمنه وبحسن نية. لذلك يؤدّي عدم تنفيذ العميل المودع الالتزامات التي رتبتها عملية الاستردّاد المصرفي عليه أو تأخر في تنفيذه إلى قيام المسؤولية العقدية لكن بشرط توفر أركانها [1]. وهذه الأركان تتمثل في

---

[1]ينظر- د. ندى زهير الفيل ،وديعة الاوراق المالية دراسة مقارنة، مصدر سابق ، ص 182.

[2]ينظر- د. رزق الله انطاكي ، ناهد السباعي ، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، الجزء الثاني ،،المطبعة جامعة دمشق ،سوريا ، 1961م، ص63_64.

[3] ينظر- د. محمود محمد ابو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنيت، الطبعة الثانية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الاردّن، 1012م، ص165.

[1]ينظر -مناري عياش ،النظام القانوني للوديعة المصرفية ،مصدر سابق ، ص177.

الأركان العامة للمسؤولية العقدية، المتمثلة بالخطأ العقدي: وهو عدم وفاء المدين بالالتزامات التعاقدية أو التأخر في أدائها، ويستوي في ذلك كون التأخير عن قصد أو إهمال من جانب المدين، أمّا الركن الثاني فيتمثل في الضرر الذي يعد ركناً أَسَاسِياً في إثبات المسؤولية المدنية سواء كانت التقصيرية أم تعاقدية، وهو ما يصيب الانسان نتيجة الإضرار بمصلحة مشروعة أو بأحد حقوقه، والمصلحة المشروعة أمّا مادية أو أدبية. وبالتالي فإنّ الضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التعاقدية، إذ يجب ان يتسبب الخطأ التعاقدي في إلحاق الضرر بالدائن بسبب عدم أداء المدين أو تأخره في الالتزامات التعاقدية. أمّا الركن الثالث فهو العلاقة السببية، وهي أن يكون الخطأ العقدي الذي قام به المدين هو السبب في الضرر الذي لحق الدائن [1].

ولكن التساؤل الذي يطرح هنا هو، كيف تترتب المسؤولية العقدية على العميل المودع في عملية الاستردّاد المصرفي إذ يلزم ان تكون صفة العميل المودع دائن دائما وأن يحافظ على هذه الصفة لكي تتم عملية الاستردّاد والمسؤولية العقدية تترتب على المدين؟

وللإجابة على هذا التساؤل لا بد من بيان أنّ هناك حالة ترتب على العميل المودع مسؤولية عقدية، وهي حالة الوديعة لأجل ما، إذ يلتزم العميل بعدم مطالبة الأموال المودعة حتى انتهاء المدة المتفق عليها، وفي حالة عدم التزامه للاتفاق المبرم بين الطرفين يكون قد أخل بأحد الالتزامات المفروضة عليه بموجب عقد الإيداع الذي يُعدّ مصدرا لعملية الاستردّاد المصرفي، مما ينتج عنه مسؤوليته التعاقدية، وبناء على ذلك فإنّ للمصرف الحق في ان يطالب بالتعويض عن الأضرار التي تسبب العميل بها عند استردّاد وديعته قبل الأجل المحدد ،ذلك استناداً الى نصوص المواد (204) من القانون المدني العراقي والمادة(292)من قانون المعاملات المدنية الإماراتي والمادة(262) من قانون الموجبات والعقود، والمادة(1231-1)من القانون المدني الفرنسي السالف الذكر، فقد قضى جميعها بأنّ كل تُعدّ يصيب الغير بضرر يستوجب التعويض إلاّ في حالة وجود قوة قاهرة ففي هذه الحالة لا يستوجب تعويضا إذ يعتبر هذا التعويض هو الأثر المترتب على قيام المسؤولية العقدية [1].وأيضا يكون العميل ملزما في هذه الحالة بدفع ما يسمى بغرامة التخسير[2].فمن المتعارف عليه في الواقع العملي المصرفي في حالة كسر الوديعة قبل الأجل المحدد من قبل العميل يسقط حقة بالفوائد طيلة مدة الربط ويلتزم بتعويض المصرف.

---

[1] ينظر- د. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى لنشر و التوزيع، الجزائر،2012م، ص311-312.

[1] ينظر- د. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، منشأة المعارف للنشر والطباعة، الاسكندرية، 2001م، ص477.

[2] تعرف بانها(وهي الغرامة التي يدفعها العميل المودع الى المصرف عند استردّاد امواله قبل الاجل المحدد في الوديعة الآجلة حيث يتم فرض هذه الغرامة على العميل عن طريق خصم الفائدة المدينة من تاريخ الإخلال العميل ببنود العقد وطلب استردّاد الاموال حتى تاريخ استحقاق الاموال المودعة أو استحقاق الفائدة الدائنة من=

وبناء على ما تقدم تترتب على العميل المودع مسؤولية عقدية في حالة استرداده الأموال المودعة في الوديعة الآجلة قبل الموعد المحدد للاستردّاد، وهذا يعني أنه أخل بالاتفاق المبرم بين المصرف والعميل في عقد الإيداع، وبالتالي ترتب عليه مسؤولية عقدية ويلتزم بتعويض المصرف عن الأضرار التي تسبب بها كذلك تترتب عليه غرامة التخسير عند كسره الوديعة قبل الأجل المحدد.

الفرع الثاني
المسؤولية التقصيرية المترتبة على الاستردّاد المصرفي

تُعرّف المسؤولية التقصيرية بأنها (هي نتيجة فعل غير قانوني أو غير مسموح به من قبل شخص يتسبب في ضرر للآخرين، الذين يلقي على الشخص المسؤول كجزء إصلاح الضرر)[1]. حيث يتبين من التعريف أعلاه بأن المسؤولية التقصيرية ترتبط، بخرق التزام قانوني عام يتطلب عدم الإضرار بالغير فان أي خرق لهذا الالتزام القانوني العام يستلزم مسؤولية المخل لهذا الالتزام الذي سيُطلب منه إصلاح الضرر الذي لحق بالطرف المتضرر. إذ سوف يُبين في هذا الفرع المسؤولية التقصيرية المترتبة على المصرف وأيضا المسؤولية المترتبة على العميل. كما الآتي

اولاً: المسؤولية التقصيرية المترتبة على المصرف

إنّ المسؤولية التقصيرية للمصرف لا تنشأ إلاّ إذا خالف المصرف ما فرضه القانون من التزام بعدم إضرار الآخرين [1]. وتقوم المسؤولية التقصيرية للمصرف إذا لم يكن هناك عقد ملزم بين المصرف والعميل، وهذا الأخير تضرر من جراء تصرفات المصرف، أو إذا لم يكن هناك عقد مبرم أصلي بين المصرف والعميل أو كان هناك عقد مبرم ولكنه باطل أو تقرر بطلانه أو عقد صحيح، او حدث ضرر ولم يتم الاشارة اليه في العقد ولكن الضرر الذي لحق بالعميل لم يكن بسبب إخلال بالتزام ناشئ عنه بل نشأ نتيجة الإخلال بواجب قانوني حيث يلزم الذي تسبب بالضرر التعويض[2].استنادا في ذلك الى نص المادة (186) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه" اذا اتلف احد مال غيره او انقص قيمته مباشرة او تسبباً يكون ضامناً، اذا كان في احداثه هذا الضرر قد تعمد او تعدى"، وتقابله المادة (282) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على أنّ " كل ضرر بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز

تاريخ الإيداع أو الحجز على الوديعة وحتى تاريخ استحقاقها) ينظر د. بسام حمد الطراونة وباسم محمد ملحم، شرح القانون التجاري - الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الاولى ، دار المسيرة للطباعة والنشر ،الاردّن ، 2010م،ص408.ينظر المادة (62) الفقرة الثالثة من قانون البنك المركزي لسنة 2004

[1] ينظر- د. عاطف نقيب ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1999م، ص15-16.

[1] ينظر- د. عيسى لافي حسن الصامدي، المسؤولية القانونية للعمل المصرفي، مصدر سابق، ص263-264.

[2]ينظر- د. عبد الحميد الشواربي . إدارة المخاطر الائتمانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002م، ص1540.

بضمان الضرر" ،أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (122) من قانون الموجبات والعقود بمضمونها "كل عمل من احد الناس ينجم عنه ضرر غير مشروع بمصلحة الغير، يجبر فاعله اذا كان مميزا، على التعويض. وفاقد الاهلية مسؤول عن الاعمال غير المباحة التي يأتيها عن ادراك واذا صدرت الاضرار عن شخص غير مميز ولم يستطيع المتضرر ان يحصل على التعويض ممن انيط به امر المحافظة على ذلك الشخص ، فيحق للقاضي مع مراعاة حالة الفريقين ،ان يحكم على فاعل الضرر بتعويض عادل"، ويقابلها نص المادة (1240) من القانون المدني الفرنسي ومضمونها " كل فعل من أفعال الانسان يلحق الضرر بالآخر يلزم من وقع خطأه بإصلاحه"[1]. هذا يعني أنّ أغلب التشريعات نصّت على المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي من أجل تحميل المسؤولية على أي شخص يتسبب في إلحاق الأذى بآخر نتيجة لخطئه الشخصي أو أي فعل أو الإهمال أو الإخلال بالقواعد القانونية مما يتسبب في الإضرار بالآخرين وإلزامه بالتعويض[2].وهذه المسؤولية لكي تترتب على المصرف لا بد من توفر أركانها الثلاثة وهي:

1) الخطأ: ويُعرّف بأنه (إخلال بالتزام قانوني، أي الانحراف عن السلوك المعتاد للشخص العادي وهذا الالتزام هو ان يتظاهر الشخص باليقظة والتبصر في سلوكه حتى لا يضر بالغير فإذا انحرف في هذا السلوك وكان مدركا لهذا الانحراف تترتب عليه المسؤولية التقصيرية)[1] .حيث يعتبر الخطأ الركن الأول للمسؤولية التقصيرية وفي نفس الوقت أساسها ولكي تتحقق هذه المسؤولية يجب على المتضرر المتمثل هنا في(العميل المودع) بإثبات الخطأ الصادر من المسؤول المتمثل هنا في(بالمصرف المودع لدية) الذي صدر منه الفعل، إذ لا يتم افتراض الخطأ في هذا النوع من المسؤولية، ولكن يمكن للدائن (العميل) إثبات ذلك كأحد أركان هذه المسؤولية، فضلاً عن الأركان الأخرى للضرر والعلاقة السببية، فإذا كان أحد هذه الأركان مفقوداً، فلا تنشأ مسؤولية التقصيرية[2]. كمثال على ذلك، تترتب مسؤولية تقصيرية على المصرف في حالة عدم إعلام العميل المودع بحالة حسابه المصرفي والرصيد الموجود في الحساب، لأنّ العميل المودع يجب

---

[1] "Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer"

[2]ينظر- د. سليمان ضيف الله مطلق الزبن، العمليات المصرفية المنفذة بالبطاقات البنكية الرقمية مسؤولية البنوك أمّام المستهلك الكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، م2016،ص 305.

[1]ينظر- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني، مصدر سابق، ص215.

[2]ينظر- د. بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الثاني ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999م، ص62

أن يحافظ على صفة حسابه الدائن لكي تتم عملية الاستردّاد المصرفي ولا يعلم إلاّ عن طريق الكشف للحساب المصرفي، حيث أنّ بعض التشريعات تلزم المصرف بإرسال بيان شهري للحساب المصرفي للعميل المودع لتأكد من وضعه المالي وصفة حسابه، لأنّ التشريعات تلزم أن يكون الحساب المصرفي دائنا لكي يتم عملية الاستردّاد، وبناء على ذلك يسأل المصرف عن هذا الخطأ الذي رتبت مسؤولية تقصيرية عليه[1].

وتترتب مسؤولية تقصيرية أيضا على المصرف إذا لم يتأكد من صفة طالب الاستردّاد أو التأكد من التوكيل الذي يعطيه العميل المودع لممثله القانوني لكي يقوم بعملية الاستردّاد المصرفي بدلاً عنه، ذلك استناداً الى نص (239) من قانون التجارة العراقي والمادة(371) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والمادة(307) من قانون التجارة اللبناني السالفة الذكر التي تتضمن، أنّ المصرف يتملك الاموال المودعة مع التزامه بردّها الى المودع حيث نص اغلب التشريعات على ان تُردّ الى العميل شخصاَ او الى ورثته في حالة الوفاة او الى وكيله القانوني[2] ، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة(1937) من القانون المدني الفرنسي ومضمونها" يجب على الوديع ان يعيد الشيء المودع فقط إلى من عهد به إليه ، أو إلى الشخص الذي تم الإيداع باسمه ، أو إلى الشخص الذي تم تحديده لاستلامه"[1].

وأيضا تترتب عليه المسؤولية إذا ردّ المبالغ المودعة للورثة قبل التأكد من سدادهم ضريبة الميراث، التي تلزمه بتعويض الهيئة العامة لمصلحة الضرائب، لأنه يجب عليه التأكد من أنّ جميع الورثة قد أخذوا نصيبهم من الوديعة كمورث لهم، ذلك بطلب ما يسمى بالواجب الذي يعده الكاتب العدل بناءً على طلب الورثة، وإلاّ يكون مسؤولاً عن مواجهة الوريث الذي حرم من حقه في المبلغ المودع[2]. ذلك استناداً الى نص المادة (961) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي ومضمونها " الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها الى المودع او من يخلفه متى طلب منه ذلك"، ويقابلها نص المادة(991)من قانون المعاملات المدنية الاماراتي ومضمونها " إذا مات المودع سلمت الوديعة إلى وارثه إلا إذا كانت تركته مستغرقة

---

[1]ينظر- د. قريمس عبد الحق ،، المسؤولية المدنية لبنوك في مجال الحسابات، مصدر سابق، ص116.

[2] ينظر- المادة (961) الفقرة الاولى من القانون المدني العراقي" على الوديع متى انتهى عقد الوديعة ان يردّ الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها الى المودع او من يخلفه متى طلب منه ذلك" وأنّ المشرّع الإماراتي لم ينظّم نصاً بخصوص هذه حالة حيث نص على أنه يجب ردّ الوديعة الى المودع نفسة ، ويقابلها نص المادة (705) من قانون الموجبات والعقود اللبناني" يجب على الوديع ان يسلم الوديعة الى المودع او الى الذي اودعت باسمه او الى الشخص المعيّن لاستلامها .ولا يمكنه ان يوجب على المودع اثبات ملكيته للوديعة .ويحق للشخص المعيّن لاستلام الوديعة ان يقيم الدعوى مباشرة على الوديع لإجباره على ردّ الوديعة اليه"

[1] " Le dépositaire ne doit restituer la chose déposée qu'à celui qui la lui a confiée, ou à celui au nom duquel le dépôt a été fait, ou à celui qui a été indiqué pour le recevoir.

[2]ينظر- د. محمود علي عبد الوهاب ،النظام القانوني لحسابات الودائع النقدية المصرفية ،دار النهضة العربية لنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2011م،ص 449.

بالديون فلا يجوز تسليمها بغير إذن القاضي"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(707) من قانون الموجبات والعقود ومضمونها" اذا توفي المودع فلا يجوز للوديع ان يردّ الوديعة الى غير وارثه او من يمثله على وجه قانوني ...."، أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة(1939) من القانون المدني الفرنسي المعدل على أنّ" في حالة وفاة الشخص الذي أودع الوديعة ، لا يمكن إعادة الشيء المودع إلاّ إلى وريثه، و إذا تعدد الورثة وجب ردّها لكل منهم مقابل نصيبها، وإذا كان المودع غير قابل للتجزئة، وجب على الورثة الاتفاق فيما بينهم على استلامه"[1]. ففي جميع الحالات المذكورة أعلاه، يجب على العميل المودع إثبات الخطأ المرتكب، من قبل المصرف.

2) الضرر: يمكن تعريفه بأنه (هو عبارة عن أذى يصيب الغير بحقوقه الشخصية أو مصالحه المشروعة، إذ يعتبر أحد أركان المسؤولية التقصيرية الذي بانتفائه تنتفي المسؤولية، والذي من خلاله يتم تقدير التعويض وفق مدى الضرر الذي يصيب الغير)[1]. ويتبيّن من خلال التعريف أنه يُشترط في هذا الضرر شروط كي يتمكّن الحكم بالتعويض ومن هذه الشروط:

أولها// أن يكون محققاً: يجب أن يكون الضرر مؤكدًا، سواء كان قد حدث بالفعل أم سيحدث حتماً في المستقبل. ويجب التحقق من الضرر المستقبلي واستخدامه كأساس للمطالبة بالتعويض عندما يكون ذلك نتيجة ضرورية للضرر الذي يحدث بالفعل. ويحق للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المستقبلي، طالما أنه كان مؤكداً[2].فمثلاً عندما يطالب العميل من المصرف بالأموال التي لديه، وبعد ذلك يتضح أنّ المصرف قد سلّمها إلى شخص آخر يدعي ملكية هذه الأموال دون التحقق من هوية المدعي والاستفسار عنه وسواء كان العميل هو نفسه أم من له الحق في المطالبة بهذه الأموال أم لا، فإنّ العواقب ستكون ضررًا محققاً[3].

ثَانيًا// أن يصيب الضرر مصلحة أو حقا مشروعا. أمّا الشرط الثاني الذي يجب توافره في الضرر المراد تعويضه فهو أنّ هذا الضرر يؤثر في مصلحة مالية مشروعة للشخص أو حق يحميها القانون ،لأنّ الضرر يمثل الضرر الذي يصيب الشخص

---

[1]"En cas de décès de celui qui a déposé le dépôt, la chose déposée ne peut être restituée qu'à son héritier, et s'il y a plusieurs héritiers, elle doit être restituée à chacun d'eux moyennant leur part et part. déposant est indivisible, les héritiers doivent s'entendre entre eux pour le recevoir"

[1] ينظر- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني، مصدر سابق ، ص212.

[2] ينظر - د. عبد الحميد الشواربي . إدارة المخاطر الائتمانية، مصدر سابق، ص1490.

[3] ينظر- طيبة محمد مطر، التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة، مصدر سابق، ص106.

المتضرر ولكن لا يمكن ان يكون كل أذى يصيب الشخص يصلح أن يكون ضرراً إلاّ إذا كان متعلقاً بمصالح وحقوق معنوية أو مادية يمكن إزالتها أو إصلاحها[1].فمثلاً استعمال الأدوات الإلكترونية لعملية استردّاد الأموال المودعة من المصرف عن طريق الصراف الآلي (ATM) فلا شك في أنّ هذه الأدوات الإلكترونية قابلة للعطب والتعطل، مما يؤدي إلى أضرار العميل المودع والتأخر في استردّاد أمواله بحيث تقع على المصرف مسؤولية التقصيرية بناء على قواعد مسؤولية الأشياء[2].إذ يعتبر قد أخفق في سلطتي الرقابة والتوجيه ،ذلك استناداً الى نص المادة (٢٣١) من القانون المدني العراقي التي تنص على أنّ " كل من كان تحت تصرفه آلات ميكانيكية او اشياء اخرى تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت انه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضرر،هذا مع عدم الاخلال بما يردّ في ذلك من احكام اخاصة."، ويقابلها نص المادة(316) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " كل من كان تحت تصرفه أشياء تتطلب عناية خاصة للوقاية من ضررها أو آلات ميكانيكية يكون ضامناً لما تحدثه هذه الأشياء أو الآلات من ضرر، إلاّ ما لا يمكن التحرز منه، ذلك مع عدم الاخلال بما يردّ في هذا الشأن من أحكام خاصة".

أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة (131) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على" انّ حارس الجوامد المنقولة وغير المنقولة يكون مسؤولا عن الاضرار التي تحدثها تلك الجوامد حتى في الوقت الذي لا تكون فيه تحت ادارته او مراقبته الفعلية، وتلك التبعة الوضعية لا تزول الاّ اذا أقام الحارس البرهان على وجود قوة قاهرة او خطأ من المتضرر .ولا يكفي ان يثبت الحارس انه لم يرتكب خطأ وان وجود تعاقد سابق بين الحارس والمتضرر لا يحول دون اجراء حكم التبعة الناشئة عن الاشياء الا اذا كان في القانون نص على العكس"، ويقابلها نص المادة (1242) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها " لا يكون المرء مسؤولاً فقط عن الضرر الذي يسببه المرء بفعله ، بل أيضاً عن الضرر الناجم عن فعل الأشخاص الذين يجب على المرء ان يجيب عنهم ، أو عن الأشياء التي في حوزته"[1]. وبناء على النصوص أعلاه يكون المصرف مسؤولا

---

[1] ينظر- د. حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، مطبعة دار المعارف اسكندرية، 1979م، ص310.

[2]ينظر- د. شريف محمد غنام ، مسئولية البنك عن اخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود ،دار الجامعة الجديد ، الاسكندرية ،2006م،ص 80-81.

[1] " On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde."

عن مراقبة وإشراف ومتابعة الآلات الإلكترونية كجهاز الصرف الآلي الموجودة في حيازته والتأكد من صيانتها والتعهد بإصلاح واستبدال الأجزاء التالفة منها بأجزاء سليمة للتأكد من ملاءمتها للاستخدام الذي أُعُدّ من أجله وتلافي أي ضرر قد ينتج عن استخدامها [1].

3) العلاقة السببية بين الخطأ والضرر: تُعرّف بأنها (كون الضرر هو نتيجة طبيعية لعدم أداء المدين لالتزامه التعاقدي في المسؤولية التعاقدية، وانه ناتج مباشرة عن خرق التزامه القانوني في المسؤولية التقصيرية)[2]. حيث تعد العلاقة السببية ركنا مستقلا عن الضرر والخطأ، فقد يقع ركن الضرر وتنشأ العلاقة السببية، ومع ذلك من الممكن أن تنتفي صفة اَلْخَطَأ عن الفعل الضار، إذ تعتبر هذه الأركان التي يجب توافرها في الفعل الذي يقوم به المصرف لكي تتحقق المسؤولية التقصيرية عليه ويلتزم بالتعويض للعميل المودع نتيجة الأضرار التي تسبب بها [1].

أمّا مسؤولية المصرف باعتباره متبوعا. فمعلوم أنّ المصرف هو شخص اعتباري ولا يمكنه القيام بأنشطته بنفسه، بل يعتمد على الأشخاص الطبيعيين الذين يمثلونه ويعملون لحسابهم الخاص، وهم الذين ينشئون أهم الانظمة الإلكترونية للعمليات المصرفية، والذين يتعاملون مع العملاء ويتواصلون معهم، لذلك فإنّ الأخطاء التي قد تطرأ أثناء تنفيذ عمليات عقد الوديعة (الإيداع والاستردّاد) تكون مرتكبة من طرف الموظفين في المصرف وليس من قبله[2]. إذ في إطار هذه العلاقات التعاقدية التي تربط المصرف وعملاءه يجب تقدير طبيعة الخطأ المنبعث من المستخدم فيما إذا كان يشكل خطأ تقصيريا يرتب على مصرف مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه، حيث تستند مسؤولية المصرف بصفته تابعاً إلى أفعال موظفيه الذين يعملون لديه التي قاموا بها في إطار تنفيذ عقد الإيداع[3]، ذلك استناداً الى نص المادة (219) من القانون المدني العراقي ومضمونها "1– الحكومة والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احد المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه

---

[1]ينظر- د. محمد طاهر قاسم، الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة أمّام القضاء العراقي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٣، العدد ٤٩، 2016م، ص208.

[2] ينظر- د. عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام- مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص239.

[1]ينظر- د. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني، مصدر سابق ، ص93.

[2]ينظر- د. بنان محمد عارف ،الاثار القانونية الناشئة عن عقد وديعة الاوراق المالية لدى البنوك الاردّنية – دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عمان لدراسات العليا –كلية القانون ، الاردّن ،2009م، ص78 .

[3]ينظر- د، براهامي فايزة، المسؤولية المدنية للبنك عن الودائع لديه، اطروحة دكتوراه مقدمة جامعة ابو بكر بلقايد- كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2012م، ص103.

مستخدموهم، اذا كان الضرر ناشئاً عن تُعدّ وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم.2 – ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع الضرر او أنّ الضرر كان لا بد واقعاً حتى لو بذل هذه العناية"، ويقابله نص (313)الفقرة الاولى (ب) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " من كانت له على من وقع منه الضرر سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولولم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها". أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(125) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على" أنّ المرء مسؤول حتما عن الاضرار التي يحدثها اشخاص آخرون هو مسؤول عنهم وعددهم محدود محصور"، ويقابلها نص المادة (1242) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها " لا يكون المرء مسؤولاً فقط عن الضرر الذي يسببه المرء بفعله ، بل أيضاً عن الضرر الناجم عن فعل الأشخاص الذين تحت رعايته ، أو عن الأشياء التي في حوزته"[1]. ويتبيّن من النصوص أعلاه أنّ مسؤولية المصرف بصفته (متبوع) عن أعمال تابعه لا تترتب ألا بتوافر شرطين هما:

1) تحقق علاقة التبعية. أي أن يكون للمصرف سلطة فعليه على الموظف المرتكب الفعل الضار، إذ إنّ هذه السلطة تنشأ عن علاقة تبعية بين المصرف والموظف (التابع) التي يخضع بموجبها لرقابة وتوجيه المصرف (المتبوع) أثناء تنفيذ العمل المكلف بأدائه [2].

2) قيام التابع (الموظف) بهذا العمل لحساب المتبوع (المصرف): فيجب أن يكون السلوك الضار قد ارتكب من قبل الموظف أثناء قيامه بالعمل لدى المصرف، ومثال على ذلك قيام موظف المصرف بردّ الأموال المودعة إلى شخص دون التأكد من شخصية طالب استردّاد الأموال المودعة عن طريق عدم قيامه بالتأكد من التوقيع الموجود على ظهر الصك مع توقيعات العميل المودع الموجودة لدى المصرف، وبناء على ذلك فمعظم التشريعات رتّبت على المتبوع (المصرف) المسؤولية عن تصرفات تابعه (الموظف) متى ما صدر عن هذا الأخير فعلاً تسبب من خلاله ضرر للغير الذي يتمثل هنا بعملاء المصرف، وبناء على ذلك ألزمت التشريعات المصرف بالتعويض عن الأضرار التي يتسبب بها موظفوه بسبب ممارستهم لوظيفتهم، ولكي يكون الأمر كذلك يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين فعل الموظف (التابع) ووظيفته التي يقوم بها فمسؤولية المتبوع

---

[1] "On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde".

[2] ينظر د. محمود احمد ابو فروة ، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكتروني، مصدر سابق، ص178.

وفق القانون المدني تنص على ان لا يمكن ان يقوم التابع بأفعال ضارة لولا الوظيفة التي يؤديها لمصلحة المتبوع[1].

وبناء على ما تقدم . تترتب على المصرف مسؤولية تقصيرية إذا تسبب أحد موظفيه بضرر للعميل المودع وسببّ له تأخيراً عن استردّاد أمواله المودعة وفق أحكام المسؤولية عن فعل الغير التي نص عليها القانون المدني ،التي تمكنّ العميل من طلب تعويض عن الأضرار التي إصابته عن طريق دعوى التعويض، وهناك من يرى أنّ قيمة تقدير التعويض تعتمد على القيمة وقت إيداع الأموال لدى المصرف[2].بينما ذهب آخرون الى أنه يعتمد على أكبر القيمتين، القيمة وقت الاستردّاد والقيمة وقت الإيداع، إذ أنّ تقدير قيمة التعويض للعميل المودع عن الأضرار مسألة واقع يبتّ فيها قاضي الموضوع[1].ونرى وبالتأكيد يجب ان يشمل التعويض النقدي القيمة المذكورة فضلا عن قيمة الأرباح والعوائد الناتجة عن عدم الاستردّاد وفقاً للقواعد العامة للتعويض التي تلزم تعويض الطرف المتضرر عن الربح الفائت والخسارة اللاحقة ذلك استناداً الى نص المادة(207) من القانون المدني العراقي الفقرة الاولى ومضمونها " تقدر المحكمة التعويض في جميع الاحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية للعمل غير المشروع."، ويقابلها نص المادة(292) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " يقدر الضامن في جميع الاحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط ان يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"، أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(134) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على" أنّ العوض الذي يجب للمتضرر من جرم او شبه جرم يجب ان يكون في الاساس معادلا للضرر الذي حل به على شرط ان تكون متصلة اتصالا واضحا بالجرم او بشبه الجرم" ،أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة(1231-2) من القانون المدني الفرنسي على أنّ" الأضرار والفوائد المستحقة للدائن هي ، بشكل عام ، الخسارة التي تكبدها والتي حُرم منها"[2]. وفي حال زادت قيمة الأموال المودعة أثناء الدعوى، فيجب ردّ القيمة وقت الحكم بالدعوى حتى يكون التعويض كاملاً، أمّا في حالة إذا اتفق الطرفان على قيمة للتعويض فيعتمد على هذه القيمة المتفق عليها مع الفوائد القانونية المترتبة عليها[3].

---

[1]ينظر- د. محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني، مصدر سابق، ص 196.

[2]ينظر- د. قدري عبد الفتاح ، اركان عقد الوديعة وصورها ، مصدر سابق ، ص72.

[1]ينظر- د. محمد كامل مرسي باشا ، شرح القانون المدني الالتزامات ، منشأة المعارف، الاسكندرية ،2005م، ص329.

[2]"Les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé,"

[3]ينظر- د. قدري عبد الفتاح ، اركان عقد الوديعة وصورها ، مصدر سابق، ص73.

ثانياً: المسؤولية التقصيرية المترتبة على العميل (المودع).

فيما سبق تمّ بيان المسؤولية التقصيرية المترتبة على المصرف حيث يلتزم هذا الأخير بالتعويض عن الأضرار التي تصيب العميل المودع نتيجة الخطأ الذي يسببه المصرف أو الموظفون العاملون تحت إدارته ،ذلك فق أحكام المسؤولية التقصيرية التي نظمها القانون المدني، أمّا في هذه الفقرة فسيتبين المسؤولية التقصيرية التي تقع على الطرف الآخر من أطراف عملية الاستردّاد المصرفي، ألا هو المودع، إذ أنّ تحميل العميل المسؤولية التقصيرية يستوجب أن تكون أركان تلك المسؤولية موجودة و نص عليها القانون المدني، ومع ذلك فمن الممكن أن يعفى العميل من المسؤولية التقصيرية في عدة حالات[1].ولقيام هذه المسؤولية لا بدّ من توافر أركانها وهي:

1) الخطأ: هو أي فعل يرتكبه العميل المودع أو أي تقصير أو إهمال أو تهور ينتج عنه الضرر الذي يلحق بالمصرف دون ربط هذا الخطأ بالعقد المبرم بينهما، كقيام العميل المودع بإتلاف جهاز (ATM) الذي يُعتبر إحدى وسائل الاستردّاد الإلكترونية للأموال المودعة، إذ أنّ هذه الأجهزة تمكنه من استردّاد أمواله المودعة بسهولة وفي أي وقت يستطيع ان يستردّ أمواله منها، وعند قيامه بإحداث ضرر أو خلل في هذا الجهاز فإنه يتسبب بأضرار بالمصرف، أو أساء استعمال بطاقته المصرفية كان يقوم بشراء سلع أو خدمات تتجاوز الرصيد الموجود في حسابه المصرفي [2].

2) الضرر: يُعرّف بأنه (الضرر الذي يلحق بشخص نتيجة اعتداء على مصلحة مشروعة أو حق من حقوقه)[3] كقيام العميل بإتلاف جهاز الصرف الآلي، فإنّ هذا يتسبب بضرر للمصرف يتمثل في عدم استعمال هذا الجهاز مرة أخرى من قبل العملاء الآخرين لاستردّاد أموالهم، وأيضا فإنّ ذلك يحمّل المصرف مصاريف إصلاح هذا الجهاز، ويسبّب ضرراً للمصرف عند قيام العميل بسحب مبلغ من الجهاز يفوق الرصيد الموجود في حسابه المصرفي أو المسموح به من قبل المصرف، ويعتبر عملاً غير مشروع لأنه أخلّ بالالتزامات تجاه المصرف[4].إذ يشترط لتحقق المسؤولية التقصيرية على العميل

---

[1] ينظر- د. انور سلطان ،مصادر الالتزام في القانون المدني الأردّني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر و التوزيع، الأردّن، 2007م، ص299-302.

[2] ينظر- فريدة قلقول، اهمية انظمة الدفع الالكتروني في المصارف، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة العربي بن مهدي- كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية، الجزائر، 2013م، ص75.

[3] ينظر- د. محمد جلال حمزة، العمل غير مشروع باعتباره مصدر الالتزام دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية لنشر والتوزيع، الجزائر، 2000م، ص97.

[4] ينظر- د. علي عدنان الفيل، الاجرام الإلكتروني، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011م، ص31-32.

المودع أن يكون المصرف قد أصابه ضررا لأن مسؤولية العميل لا تترتب عليه دون تحقق ركن الضرر، ولأنهّ عند قيام المصرف بإثبات خطأ العميل يجب ان يتبعه إثبات الضرر الذي تولد عن هذا الخطأ، وبالتالي يلتزم العميل بتعويض المصرف عند إثبات الضرر[1].

3) العلاقة السببية بين الخطأ والضرر. تُعرّف بأنها (العلاقة المباشرة الموجودة بين الخطأ والضرر الذي لحق بالشخص الآخر نتيجة لذلك خطأ)[1]. وبناء على ذلك فإنّ المسؤولية التقصيرية للعميل لا تتأثر بمجردّ إثبات خطأ المصرف، بل يجب عليه إثبات وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر الذي لحق به، لأنّ الخطأ يمكن أن يظهر بين مقدمات الضرر دون ان يكون مسبباً له، مثل قيام العميل باستردّاد أمواله من المصرف باستخدام طرق الاستردّاد الإلكترونية المتمثل في جهاز الصرف الآلي وعند استخدامه هذا الجهاز أحدث عطلا أو ضررا بالجهاز عن تعمد وتقصد منه، وبالتالي نتيجة هذا الخطأ تسبب أضراراً للمصرف تتمثل في عدم استعمال هذا الجهاز من قبل عملاء آخرين من أجل استردّاد أموالهم وأيضا مصاريف إصلاح جهاز الصرف الآلي[2].وعند اثبات وجود العلاقة السببية بين الخطأ والضرر من قبل المصرف تترتب على العميل المودع المسؤولية التقصيرية ويلزم بالتعويض عن الخسارة اللاحقة والكسب الفائت .

وبناء على ما تقدم . تترتب على العميل المودع مسؤولية تقصيرية إذا اجتمعت هذه الأركان في الفعل الضار الذي أحدثه ، وبالتالي تضرر المصرف من هذا الفعل حيث يلتزم العميل بتعويض المصرف عن الأضرار التي تسبب بها وفق أحكام المسؤولية التقصيرية المنظمة أحكامها في القانون المدني.

ورغم أنّ هذه المسؤولية متحققة إذا ما تحققت أركانها، لكن هناك حالات تنتفي فيها هذه المسؤولية عن العميل المودع ولا يلزم بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المصرف، ويمكن حصرها بما يأتي:

1) إذا صدر من العميل خطأ خارج عن إرادته وإذا كان العميل قادراً على إثبات أنّ الضرر الذي لحق بالمصرف نتج عن سبب خارج عن إرادته، مثل حادث مفاجئ أو بسبب المصرف مثل أنّ استردّاد الأموال المودعة يكون للعميل أو ممثله القانوني ،ذلك وفق ما نصتّ عليه التشريعات، لذا يجب على هذا المصرف ان يتأكد من هوية طالب الاستردّاد

---

[1] ينظر- د. انور سلطان ،مصادر الالتزام في القانون المدني الأردّني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، مصدر سابق ، ص 333.

[1] ينظر- د.محمود محمد ابو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنيت ،مصدر سابق، ص190.

[2] ينظر- د. لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية في الاعتماد المالي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006م، ص289.

قبل أن يسلّمهُ الأموال ، أمّا في حالة إذا ردّ المصرف الأموال المودعة الى طالب الاستردّاد من دون أنّ يتأكد من هويته، وبالتالي ردّ الأموال إلى شخص آخر غير العميل فإنّ هذا يعتبر خطا يتحمله المصرف، وبالتالي تنتفي المسؤولية عن العميل لأنه لم يرتكب هذا الخطأ ولا يلتزم بالتعويض عن الضرر بشرط عدم وجود نص قانوني أو اتفاق بينهما على خلاف ذلك، فضلاً عن ذلك، لا يلتزم العميل المودع بدفع التعويض، الذي يراه القاضي مناسباً إذا كان قادراً على إثبات أنّ الضرر الذي أحدثه للمصرف أو ارتكبه بقصد تفادي إلحاق ضرر أكبر بالمصرف أو بالآخرين[1]. ذلك استناداً الى نص المادة (211) من القانون المدني العراقي التي تنص بمضمونها " اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية او حادث فجائي او قوة قاهرة او فعل الغير او خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص او أتفاق على غير ذلك"، ويقابلها نص المادة (386) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على ان "إذا استحال على المدين ان ينفذ التزامه عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه"[2].أمّا المشرّع اللبناني في قانون الموجبات والعقود فقد نص على ذلك في المادة (342) ومضمونها " يسقط الموجب اذا كان ،بعد نشأته قد أصبح موضوعه مستحيلا من الوجه الطبيعي او الوجه القانوني بدون فعل أو خطاء من المديون"، أمّا القانون المدني الفرنسي المعدل فقد نص في المادة (1218) " هناك قوة قاهرة في المسائل التعاقدية عندما يمنع حدث خارج عن سيطرة المدين ، والذي لم يكن من المعقول توقعه وقت إبرام العقد والذي لا يمكن تلافي آثاره من خلال التدابير المناسبة من أداء التزام من قبل المدين. فانه لا يلتزم بالتعويض"[3].

المطلب الثاني
وسائل تنفيذ الاسترداد المصرفي

يُعّد أداء المصرف للالتزام بردّ الأموال المودعة لديه هو الطريقة الطبيعية لانتهاء هذا الالتزام، لأنّ الأداء الطوعي يعني أداء الالتزام، والأداء هو الطريقة المعتادة لانتهاء أي التزام، لأنّ الوفاء ليس بالأسلوب الوحيد لانقضاء الالتزام المترتب على الأطراف، حيث توجد طرق أخرى لانتهاء

---

[1] ينظر- د. حمودي بكر حمودي ، فعل الغير واثره على احكام المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة المنصور ، العدد 34، 2020م، ص48.

[2] ينظر- قانون المدني العراقي رقم(40) لسنة(1951) وقانون المعاملات المدنية الأمّاراتي رقم(5) لسنة(1985)

[3] " Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur".

الالتزام تحددها القواعد العامة للقانون، و تجدر الإشارة هنا إلى أسلوبين من أساليب وسيلة تنفيذ الالتزام ،يتمثلان في المقاصة والتقادم وتم اختيار هذان الاسلوبين بتحديد المدة المحددة مع مراعاة الأحكام الخاصة التي تخضع لها الودائع الثابتة والمتحركة، وعليه ففي هذا المطلب في الفرع الأول منه سيتم توضيح وسيلة تنفيذ الاستردّاد المصرفي بالمقاصة. والفرع الثاني وسيلة تنفيذ الاستردّاد المصرفي بالتقادم.

الفرع الاول
وسيلة تنفيذ الاستردّاد المصرفي بالمقاصة

عرّف القانون المدني العراقي المقاصة في المادة(408) ومضمونها " المقاصة، هي اسقاط دين مطلوب لشخص من غريمه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه" يقابلها نص المادة(368) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها " المقاصة إيفاء دين مطلوب لدائن بدين مطلوب منه لمدينه". أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في المادة(328) من قانون الموجبات والعقود اللبناني ومضمونها" اذا وجد شخصان وكل منهما دائن ومديون للآخر ،حق لكل واحد منهما ان يقاص الآخر بما له قبله على قدر المبلغ الادنى من الدينين." ويقابلها نص المادة (1347) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها" التعويض هو الانقراض المتزامن للالتزامات المتبادلة بين شخصين ويتم ذلك بشرط الاحتجاج به ، في المنافسة الواجبة ، في تاريخ استيفاء شروطه"[1]. وبناء على ذلك يمكن تعريف المقاصة بأنها (طريقة من طرق انقضاء الالتزام إذ يفترض ان يكون هناك دينان متقابلان في ذمة شخصين، حيث يعتبر كل منهما في نفس الوقت دائنا ومدينا للآخر)[2] وعليه تعتبر المقاصة إحدى وسائل سداد الديون، ويفترض وجود شخصي كلا منهما دائن ومدين للآخر في الوقت ذاته أي أنّ التزامات المدين على أحدهما بين هذين شخصين هي دائن في نفس الوقت، فبدلاً من دفع كل منهما دينه بالنسبة لدين الطرف الآخر، يسقط الدين بمقدار الأقل من الاثنين[3].حيث إذا أصر صاحب المصلحة على المقاصة يضطر الدائن جبراً على المقاصة ولكن فقط إذا كان الدينان موحدين من حيث الجنس والوصف والحل والقوة والضعف من جهة وانه لا يوجد هناك مانع قانوني من إجرائها من جهة أخرى، ومن هذه الموانع القانونية التي نص عليها المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة حالة الوديعة[4].

---

[1] "La compensation est l'extinction simultanée des obligations mutuelles entre deux personnes."

[2] ينظر- د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام،الجزء الثاني، مصدر سابق، ص290.

[3] ينظر- د. حسن علي الذنون ومحمد سعيد الرحو ،الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ،الاردّن ، 2004م، ص55.

[4] ينظر- د. محمود علي وهدى يوسف و يوسف علي ،المقاصة في فقه القانون المدني الأردّني وأهم تطبيقاتها في القانون المدني التجاري، بحث منشور مجلة كلية الشريعة والقانون ،العدد الحادي والثلاثون، المجلد الثالث ، مصر ، 2016م، ص1514.

اذ نصت المادة (410) من القانون المدني العراقي ومضمونها "اذا كان للوديع دين على صاحب الوديعة والدين والوديعة من جنس واحد او كان للغاصب دين على صاحب العين المغصوبة من جنسيها فلا تصير الوديعة او العين المغصوبة قصاصاً بالدين الاّ اذا تقاص الطرفان بالتراضي". ويقابلها نص المادة (373) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها "إذا كان للمودع لديه دين على صاحب الوديعة أو كان للغاصب دين على صاحب العين المغصوبة والدين من جنس الوديعة أو العين المغصوبة فلا تجرى المقاصة إلاّ باتفاق الطرفين". أمّا المشرّع اللبناني فقد نص في قانون الموجبات والعقود في المادة (331) ومضمونها "تجري المقاصة مهما كانت اسباب احد الدينين فيما خلا الاحوال الآتية: 1- عند المطالبة بردّ شيء نزع بلا حق من يد مالكه. 2- عند المطالبة بردّ وديعة او عارية استعمال" . ويقابلها نص المادة (1294) من القانون المدني الفرنسي المعدل ومضمونها "يتم التعويض مهما كانت أسباب هذا الدين أو ذاك إلا في الحالةالآتية:1- مطالبة بردّ شيء جُردّ صاحبه منه ظلماً ؛2- طلب إعادة الوديعة والقرض للاستخدام"[1].

حيث أنّ في الودائع المتحركة كالوديعة النقدية المصرفية يكون المصرف له حق تملكها و التصرف بالأموال المودعة لديه ونتيجة لذلك فإنّ المصرف المودع لديه إذا أصبح دائنا للعميل جاز له أن يتمسك بالمقاصة بين المبالغ المودعة لديه ودينه في ذمة العميل المودع، وهذا خِلَافاً لما نصته النصوص التشريعية أعلاه ،ذلك لأنّ الوديعة النقدية المصرفية تتميز بطبيعة خاصة فلا تُعدّ وديعة عادية بالمعنى المقصود من هذه النصوص حتى تعتبر مانعا من موانع المقاصة الجبرية، فوديعة النقود المصرفية تعبر قرضاً استناداً الى نص المادة(971) من القانون المدني العراقي ومضمونها " اذا كانت الوديعة مبلغاً من النقود أو أي شيء آخر مما يهلك بالاستعمال وكان الوديع مأذوناً في استعماله، اعتبر العقد قرضاً ما لم يقض العرف بغير ذلك. إذ لم تعتبر عقدا مميزا عن باقي العقود"[2] وبناء على ذلك قُضي في فرنسا أنّ للمصرف المودع لديه الحق في المطالبة بالمقاصة ضد العميل المودع بأمواله من حقوقه عندما يطلب العميل استردّاد المبالغ المودعة، ومثال على ذلك أنّ مصرف الرافدين الذي ضمن عقد الوديعة النقدية شرطاً يقضي بإجازة إجراء المقاصة بين مبلغ الوديعة كلاً أو جزءا وبين الدين الذي يترتب للمصرف بذمة العميل المودع [3].

---

[1]"La compensation a lieu, quelles que soient les causes de l'une ou l'autre des dettes, excepté dans le cas : 1- De la demande en restitution d'une chose dont le propriétaire a été injustement dépouillé ,2- De la demande en restitution d'un dépôt et du prêt à usage"

[2] ينظر- د. عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح القانون التجاري الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص374.

[3] ينظر- د. فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي – الايداع النقدي ، مصدر سابق ، ص117.

أمّا الودائع الثابتة كوديعة الاوراق المالية فإنها تخضع لأحكام نص المادة(410) من القانون المدني العراقي والمادة(373) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي والمادة(331) من قانون الموجبات والعقود اللبناني والمادة(1294) من القانون المدني الفرنسي واردّة الذكر اعلاه. التي تنص على أن لا تجوز المقاصة إذا كان أحد الدينين شيئا مودعا وكان مطلوباً ردُّه. وإنّ في حالة إذا ترتب حق للمصرف المودع لديه على العميل فانه لا يمكنه من إجراء مقاصة ذلك لأنّ ليس له اقتضاء حق إلا بمباشرة حق الحبس وحق الامتياز وفق القواعد المقررة[1].

وبناء على ما تقدم. فإنّ النصوص التشريعية نصّت على عدم إجراء المقاصة في حالة إذا كان أحد الدينين شيئا مودعا ويستلزم ردّه إلى صاحبه، إلاّ أنّ وديعة النقود المصرفية تمكنّ للمصرف إذا ترتب في ذمة العميل دين للمصرف إجراء المقاصة بين دينه وردّ الأموال المودعة، لأنّ وديعة النقود تمتلك طبيعة خاصة غير الوديعة العادية التي قصدتها النصوص أعلاه.

الفرع الثاني
وسيلة تنفيذ الاستردّاد المصرفي بالتقادم

يُعرّف التقادم بأنه (نظام قانوني يعتمد على مرور فترة زمنية معيّنة بشروط ينص عليها القانون، وفي حالة عدم المطالبة يحق للمدعى عليه رفع دعوى ضد المدعي مما يؤدي إلى إخلاء سبيل المدعى عليه من الالتزام المؤكد أو الحق العيني المدعى به أو صاحب الحق في المطالبة يكتسب الحق العيني)[2]. و يعد التقادم أحد أسباب الانقضاء التي نظم أحكامها القانون المدني، ويعتبر التقادم أسلوبا من أساليب التنفيذ للاسترداد المصرفي، حيث قضت المادة(247)من قانون التجارة العراقي ومضمونها "تتقادم الدعاوى المتعلقة بوديعة النقود بمضي خمس عشرة سنة من تاريخ آخر قيد في حساب الوديعة." إنّ المشرّع العراقي انفردّ في توضيح تقادم دعوى وديعة النقود حيث انه لم يكن هناك نص في التشريع التجاري لتشريعات المقارنة يُوضح تقادم دعوى وديعة النقود وذلك لان يعدّ توضيحُ تقادمِ دعوى وديعةِ النقودِ أمرا ضروريا لحمايةِ حقوقِ البنوكِ والمؤسساتِ الماليةِ ، وضمانَ استقرارها واستمراريتها في تقديمِ الخدماتِ المصرفيةِ والماليةِ للعملاءِ . ويتمَ ذلكَ منْ خلالِ تحديدِ فترةٍ زمنيةٍ محددةٍ لتقديمِ الدعوى أوْ المطالبةِ بالودائعِ ، حيثُ يتمُ حسمَ الأمرِ وإغلاقِ المسألةِ بعد انتهاءِ تلكَ الفترةِ ، مما يضمنُ حقوقَ البنكِ أوْ المؤسسةِ الماليةِ في التصرفِ في تلكَ الودائعِ بحريةً ووفقا لمتطلباتها واحتياجاتها الماليةِ . ولكن نص في القانون المدني العراقي في المادة (429) ومضمونها "الدعوى بالالتزام أيا كان سببه لا تسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما وردّت فيه احكام خاصة"

---

[1] ينظر- د. عاشور عبد الجواد عبد الحميد ، دور البنوك في خدمة الاوراق المالية، مصدر سابق، ص113

[2] ينظر- حسان علي مسلم علي الطائي، التقادم واثره في العقد القابل للأبطال، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ،العدد الثاني، المجلد الثالث، 2018م، ص307

ويقابلها نص المادة (473) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ومضمونها "لا ينقضي الحق بمبرور الزمان. ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة بغير عذر شرعي مع مراعاة ما وردّ فيه من أحكام خاصة". أمّا المشرّع اللبناني في قانون الموجبات والعقود فقد نص في المادة (360) والتي تنص على "ان حكم مرور الزمن يعد بمثابة برهان على ابراء ذمة المديون وقرينة الابراء الناشئة عنه لا تردّ ولا تقبل برهانا على العكس". ولكن المشرّع اللبناني جعل المدة (عشر) سنوات وفق المادة (349) ومضمونها " ان مرور الزمن يتم في الاساس بعد انقضاء عشر سنوات" فمرور الزمن في القانون اللبناني مبني على قرينة ابراء ذمة المديون. أمّا المشرّع الفرنسي فقد نص في المادة (2219) ومضمونها "وسيلة للكسب او للإبراء ، بمرور مدة معيّنة وبالشروط التي يعينها القانون"[1]، الاّ أنّ المشرّع الفرنسي حدد مدة التقادم (خمس) سنوات وفق المادة (2224) من القانون المدني الفرنسي ومضمونها " تُحدد الإجراءات الشخصية أو المنقولة بخمس سنوات من اليوم الذي علم فيه صاحب الحق أو كان ينبغي ان يعرف الحقائق التي تمكنه من ممارستها"[2]. ويتبيّن من النصوص أعلاه أنّ للمصرف المودع لديه أن يتمسك بالتقادم لإخلاء ذمته من الالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد الوديعة سواء كانت ثابتة أم متحركة دون أن يسقط حق العميل المودع، لأنّ الحق لا يسقط بمرور الزمن حيث يبدأ تقادم التزام المصرف بردّ الأموال المودعة بعد مضي (خمس عشرة) سنة وفق التشريع العراقي والإماراتي، أمّا اللبناني فحدد المدة (بعشر) سنوات والمشرّع الفرنسي (بخمس) سنوات[3].

ولكن التساؤل الذي يطرح هنا هو، متى يتم احتساب مدة سريان فترة التقادم المحددة وفق النصوص التشريعية في الالتزامات المصرفية ؟ .

بالنسبة لبداية سريان فترة التقادم يُلاحظ أنّ حساب فترة التقادم في الالتزامات المصرفية يتم تحديدها بموجب القوانين من تاريخ آخر استردّاد أو حركة إيداع في الحساب المصرفي ونقصد بالحركة الأخيرة (الخطوات المادية التي تصدر من العميل المودع التي تلي حدوث الالتزام المترتب على المصرف)، وهذا يعني أنّ الإيداع الأول لم يتم تضمينه في حساب هذه الفترة لأنّ الإيداع الذي ينشأ بسببه الالتزام لا ينطبق على الحسابات المصرفية الثابتة، أي الحسابات التي ليس لديها حركة استردّاد أو إيداع متعددة باستثناء الإيداع الأول وآخر استردّاد كالوديعة التي لم

---

[1] " "La prescription extinctive est un mode d'extinction d'un droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps."

[2])" Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.")

[3] ينظر- د. مصطفى كمال طه ، الوجيز في شرح القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص419.

يطالب بها أصحابها، حيث يتم احتساب المدة من تاريخ استحقاق الدين وليس من تاريخ بدء الدين المترتب بذمة المصرف [1].أمّا عن فترة التقادم وانقطاعها، فيُلاحظ أنّ هذه المدة تنتهي عند تحقق العذر القانوني، إذا كان صاحب الحساب قاصرا وليس له ولي أو غائب في دولة أجنبية، أو إذا كان هناك مانع آخر يستحيل عليه تأكيد حقه، ولا تحسب المدة التي تنقضي مع وجود العذر في فترة تقادم غير الفترة السابقة المشمولة بالحساب، وعند إزالة العذر تعود فترة التقادم مرة أخرى وتضاف الفترة السابقة إلى الفترة اللاحقة[1]. وهذا يعني أنّ مضي مدة التقادم على الإيداع المصرفي النقدي لا يعفي المصرف من التزامه بردّ الأموال المودعة لديه. صحيح انه يبرئ ذمته تجاه العميل لكنه لا يبرئها تجاه الدولة، ويظل المصرف ملزماً بدفع الودائع التي أصبحت متقادمة للدولة، مخالفاً القواعد العامة التي يتم بموجبها تحديد التقادم لصالح مدين المصرف[2].ذلك استناداً الى نص المادة (37) من قانون المصارف رقم (94) لسنة (2004) ومضمونها "....، بعد انقضاء هذه المدة تحول اي مبالغ متبقية لدى المصرف لم يطالب بها احد الى البنك المركزي لكي يتم الاحتفاظ بها في حساب خاص لدى البنك المركزي العراقي".

وبناء على ما تقدم فإنّ مرور الزمن على وديعة سواء كانت وديعة ثابتة أم متحركة فإنه يؤدي إلى أمتناع سماع دعوى المودع في مواجهة المصرف المودع لديه، وهذا لا يعني انقضاء الالتزام المترتب على المصرف المودع لديه تجاه الدولة بقيد المبالغ المودعة في حالة انتهاء المدة ولم يطالب بها أحد إيراداً للدولة وفي المصارف الاهلية إذا لمْ يتمْ تحريكُ الودائعِ الخاملةِ لمدةٍ طويلةٍ ، فإنَ المصرفَ يمكنهُ إجراءُ عمليةِ تحويلِ الودائعِ الخاملةِ إلى حسابٍ خاصٍ بالبنكِ المركزي أوْ إيداعها في صندوقٍ خاصٍ بالودائعِ الخاملةِ ، حيثُ تستمرُ في الحفاظِ على قيمتها وتدفعُ أرباحا عليها.

---

[1]ينظر- د. فائق الشماع، الحساب المصرفي، مصدر سابق ، ص ٢٢٤.

[1] ينظر- طيبة محمد مطر عمران ، التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون في جامعة بابل، 2017م، ص90

[2] ينظر- د. عبد الحميد الشواربي و اسامه عثمان، احكام التقادم في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية ،1998م،ص84.

الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة الرسالة الموسومة (الاستردّاد المصرفي-دراسة مقارنة)، توصلت الدراسة الى بعض النتائج المهمة والتوصيات النافعة، على النحو الاتي:

اولاً: النتائج

1) إنّ المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة لم تعرّف الاستردّاد المصرفي، فتمّ تعريفها في هذه الدراسة بأنها(عبارة عن حق شخصيّ محميّ بالقانون يترتب للعميل المودع بموجب عقد الايداع المبرم بين المصرف المودع لديه والعميل، اذ يمنح هذا الحق للعميل استردّاد أمواله المودعة من المصرف عند انتهاء الأجل المحدد بالعقد او عند طلب العميل الاستردّاد في المكان المتفق عليه ، بناء على ظروف طبيعية متمثلة بحالة الافلاس او بناء على ظروف استثنائية كتغيرّ في سعر الصرف للعملة المحلية والاجنبية)

2) أنّ الاستردّاد المصرفي من المصطلحات القانونية الحديثة، حيث أنّ النصوص القانونية لم تشر في قانون التجارة العراقي والتشريعات المقارنة الى هذا المصطلح بشكل صريح ، ولكنه ورد في بعض نصوص الخاصة بعقد الوديعة.

3) لم يشر المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة الى شروط الاستردّاد المصرفي بشكل صريح ،ولكن هذه الدراسة توصلت اليها من خلال النصوص القانونية التي نظمت عقد الايداع، وعليه لكي يتحقق الاستردّاد المصرفي لا بد من توافر مجموعة من الشروط في العميل المودع والمصرف المودع لديه، وابرز هذه الشروط يجب ان يكون العميل المودع كامل الاهلية ولم يطرا عليه ايّ تغيّر منذ ان ابرم عقد الوديعة كان يصيبه عارض من عوارض الاهلية كالجنون والعته وغيرها، أمّا الشروط الواجب توافرها في المصرف فيجب عليه ان يتأكد من هوية وصلاحية طالب استردّاد الاموال، ويجب عليه ان يمتنع من ردّ الأموال الى العميل المفلس،.

4) إنّ الاستردّاد المصرفي ينقسم على نوعين هما: الاستردّاد النقدي ويّعرّف بانه (الاستردّاد الذي يرتبط بالودائع المتحركة المتمثلة بالودائع المصرفية و وديعة الصكوك الذي يتولى المصرف مباشرته عن طريق ردّ مبلغ عددي مماثل للأموال المودعة بغضّ النظر عن التغيرّ الذي يطرا على سعر الصرف للنقود خلال الفترة الزمنية بين الايداع والاستردّاد الى العميل المودع عند الطلب او عند انهاء الأجل)، أمّا النوع الآخر للاستردّاد غير النقدي فيعرّف بانه(الاستردّاد الذي يرتبط بالودائع غير المتحركة او الثابتة كوديعة الأوراق المالية و وديعة الخزائن الحديدية الذي يلتزم المصرف المودع لديه من خلاله

بردّ ذات الأموال المودعة لديه عيناً وليس بأموال مماثلة له الى العميل المودع ما لم يكن هناك اتفاق او نص قانوني يقضي بغير ذلك).

5) يتداخل الاستردّاد المصرفي مع بعض المصطلحات القانونية، ومنها تمييز الاستردّاد المصرفي عن الاستردّاد في القرض المصرفي ، وتمييزه عن الاستردّاد في عقد العارية وعلى الرغم من ذلك وجود العديد من اوجه التشابه الاّ انها اوضاع قانونية مختلفة عن بعضها الاخر .

6) إنّ الطبيعة القانونية للاستردّاد المصرفي هو حقّ شخصيّ مترتب للعميل المودع ،ذلك لأنّ العلاقة التي تنشأ بين العميل والمصرف تفترض ان يكون احدهما يتضمن حقاً ويتمثل في الدائن (العميل المودع) الذي يلتزم ان يكون حسابه المصرفي دائناً دائما لكي تترتب عملية الاستردّاد، والطرف الاخر يترتب عليه التزام ويتمثل في المدين(المصرف المودع لديه) وهذه العلاقة تطابق الحق الشخصي .

7) إنّ الاستردّاد المصرفي يرتب حقوقاً والتزامات على عاتق طرفيه، وتتمثل حقوق العميل بحق العميل باستردّاد امواله المودعة مع الفوائد، وايضا حقه بتحديد الوسائل التي يتم بها استردّاد امواله المودعة ، ويلتزم عليه ان لا يستردّ اكثر من الاموال المودعة في حسابه المصرفي، وايضا يلتزم ان يكون حسابه المصرفي او رصيده دائناً دائما والاّ تعرض للمسؤولية المدنية اذا اخل بأحد التزاماته، أمّا حقوق المصرف فتتمثل حقه بعمولة يتقاضها من العميل نتيجة العمليات التي يقوم بها من اجل ردّ الاموال الى العميل، و حقه بحبس الاموال المودعة وعدم استردّادها. أمّا الالتزامات المترتبة عليه تتمثل بالتزامه بضمان ردّ الاموال المودعة بغض النظر عن الظروف الاقتصادية، ويلتزم باحترام إرادة العميل المودع بخصوص استردّاد أمواله المودعة.

8) يعتبر أداء المصرف بردّ الاموال المودعة الى العميل عند انتهاء الاجل المحدد في العقد او عند طلب استردّادها هو الطريق الطبيعية لانقضاء الاستردّاد المصرفي، لكن هناك أسلوبين آخرين لانقضاء الاستردّاد المصرفي، يتمثلان في انقضاء الاستردّاد عن طريق المقاصة، حيث نص المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة على عدم اجراء المقاصة اذا كان احد الدينين شيئاً مودعاً وستلزم ان يردّ الى صاحبه ،الاّ الودائع المتحركة المتمثلة بالوديعة المصرفية فيمكن اجراء المقاصة فيها لأنها تمتلك طبيعة خاصة غير الوديعة العادية التي تقصدها النصوص، أمّا الاسلوب الآخر فيتمثل في التقادم، وسواء أكانت الوديعة ثابتة ام متحركة فعند مرور الزمن يؤدي هذا الى سقوط حق الاستردّاد عليها، لكن يلتزم على المصرف بقيد هذه المبالغ ايراداً للدولة.

9) إنّ الاستردّاد المصرفي يتميز بمجموعة من الخصائص التي تفرقه عن باقي الاوضاع القانونية المشابهة له ومن هذه الخصائص، يعتبر مصلحة محمية بالقانون تترتب للعميل، ويكون مصدر هذه العميلة عقد الايداع المبرم بين العميل والمصرف، ويعتبر الاستردّاد المصرفي التزاماً بتحقيق غاية، ومن خصائصه ايضا انه يكون محدداً في الزمان والمكان المتفق عليه في العقد، ويعتبر هذا الحق ثابتاً سواء بظروف طبيعية ام استثنائية، ومن خصائصه ايضا يُعتبر حقاً شخصياً مترتباً للعميل المودع.

10) أنّ المشرّع العراقي والتشريعات المقارنة اوردّت تطبيقات للاستردّاد على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر في حالة الافلاس، ومن هذه التطبيقات استردّاد البضائع المودعة والاشياء لدى المفلس، واستردّاد الاوراق التجارية والصكوك، واستردّاد الزوجة اموالها من التفليسة.

ثانياً: توصيات

1) للمشرّع العراقي القيام بتنظيم للاستردّاد المصرفي بنصوص خاصة به لكي تطبق على الاستردّاد المصرفي متى ما توفرت شروط تطبيقه، حتى يكون واضحاً ومباشراً للأشخاص الذين يودعون اموالهم لدى المصرف فيطمئنوا على أنّ اموالهم ستردّ اليهم بغض النظر عن الظروف الاقتصادية الجيدة والرديئة.

2) تعديل المادة (410)من القانون المدني العراقي التي تنصّ على اذا كان للوديع دين على صاحب الوديعة والدين والوديعة من جنس واحد فلا تصير الوديعة قصاصاً بالدين الاّ اذا تقاصّ الطرفان بالتراضي، كأن يحدد نوع الوديعة التي لا تجري عليها المقاصة ،ذلك لأنّ الودائع المتحركة كالوديعة المصرفية يمكن ان تجري عليها المقاصة ،ذلك لطبيعتها الخاصة التي تنفر من وصفها وديعة عادية لكي تعتبر مانعاً من موانع المقاصة استناداً الى نص المادة (971) من القانون المدني العراقي الذي يعتبر الوديعة النقدية قرضا، الاّ انها عقد متميز عن باقي العقود الاخرى، حيث أنّ في الواقع العملي المصرفي يضمن في عقد الوديعة شرطاً يقضي بقيام المصرف بإجراء مقاصة بين مبلغ الوديعة المصرفية جزء او كلاً وبين اي دين يترتب للمصرف بذمة العميل المودع لذا نقترح على المشرع ان يكون النص " اذا كان للوديع دين على صاحب الوديعة والدين والوديعة من جنس واحد فلا تصير الوديعة قصاصاً بالدين الاّ اذا تقاصّ الطرفان بالتراضي باستثناء الوديعة النقدية لما لها من طبيعة خاصة".

3) إنّ من التزامات المصرف هو ضمان ردّ الأموال المودعة إلى العملاء عند طلب الاستردّاد أو عند انتهاء الأجل لذ يُقترح عليه زيادة في مبلغ الضمان في الظروف

الاقتصادية سواء كانت طبيعة أو استثنائية ذلك لتقوية ثقة العميل بالمصرف لكي لا يقوم باستردّاد أمواله المودعة في المصرف دفعة واحدة هي من أحد مصادر التمويل الخارجي لعملية التنمية الاقتصادية.

4) قيام المصارف بتنمية الودائع من خلال عدم تعقيد إجراءات إيداع الأموال واستردّادها من قبل العملاء وأيضا تنمية الوعي الادخاري لدى العملاء لكي يودعواً أموالهم في المصرف بدلاً من اكتنازها في المنازل وبالتالي فإنّ الزيادة في الإيداع لدى المصرف تخفف أو تحد من معدلات استردّاد الودائع.

5) أن يقلل المشرع من المهلة النّي نص عليها نظام ضمان الودائع المصرفية(30) يوما، خلال الازمات المالية كما فعلت دول الاتحاد الاوربي مثل بريطانيا خلال الازمة الاقتصادية لسنة(2008)فقد كانت تردّ الاموال المودعة للعملاء خلال (20) يوما في الازمة، والان تهدف هذه الدول الى تخفيض هذه المهلة الى (7) ايام في السنوات المقبلة ذلك لأنّ عدم ثقة المودعين في إمكانية استلام مبلغ الضمان في وقت قصير يزيد من خوفهم من فقدان مدخراتهم.

6) أن تنظّم المؤسسات العلمية الندوات والمؤتمرات العلمية حول الاستردّاد المصرفي ليكون أكثر وضوحاً ومرونة في الوصول إلى العميل المودع بطريقة تسهّل عليه توضيح حقه في استردّاد أمواله من أجل زيادة الثقة في المصارف، لأنه في الآونة الأخيرة قد ضاعت هذه الثقة بسبب الأزمات والأوضاع الاقتصادية التي تمر بها بعض الدول وعدم وضوح أحكام هذا الحق بشكل تفصيلي سواء في قانون التجارة أم قانون البنوك للتشريعات المقارنة، لذلك فقدت الثقة في المصارف، وبالتالي عدم ايداع العملاء اموالهم في المصارف واكتنازها في المنازل.

المراجع والمصادر

- **{القران الكريم}**

اولاً: الكتب القانونية.

1) ابراهيم احمد البسطويسي، ايداع الاوراق المالية في البنوك، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ،2009.

2) أبراهيم سيد احمد ،سلسلة العقود القانونية المسماة_ عقد الوديعة فقهاً وقضاءً ،المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية ، 2003.

3) أحمد بركات ، العقود التجارية وعمليات البنوك ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربي لنشر وتوزيع الكتب الجامعية ، اسيوط ، 2006.

4) احمد خليل ، التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ، 2006.

5) أحمد سلامة، مذاكرات في نظرية الالتزام ، الجزء الاول، مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر ، القاهرة، 1975.

6) احمد محمد اسماعيل برج، التنمية الاقتصادية والتطبيق العملي لها- في الفقه الاسلامي-،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية، 2014.

7) احمد محمود خليل ، الافلاس التجاري والاعسار المدني ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1987.

8) أدور عيد، العقود التجارية وعمليات المصارف، مطبعة النجوى ،لبنان،1968.

9) إلياس ناصيف ، العقود المصرفية ، الطبعة الثانية ،منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، 2012.

10) إلياس ناصيف، الوسيط في القانون التجاري، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس، الجزء2008،6.

- إلياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة، احكام الافلاس ،الجزء الرابع ، الطبعة الاولى، دار بحر المتوسط، بيروت، م1989.
- إلياس ناصيف ، وديعة الصكوك والأوراق المالية في المصارف وإيجار الخزائن ،اتحاد المصارف العربية ،بيروت، 1993.
- إلياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة ، العمليات المصرفية ، الجزء الثاني، عويدات للنشر والطباعة، بيروت ،1999.

11) انطوان الناشف و خليل الهندي، العمليات المصرفية وسوق المالية، الجزء الاول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1998.

12) انور سلطان ،مصادر الالتزام في القانون المدني الأردّني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر و التوزيع، الأردّن، 2007.

13) بسام حمد الطراونة وباسم محمد ملحم، شرح القانون التجاري - الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الاولى ، دار المسيرة للطباعة والنشر ،الاردّن ، 2010.

14) بلحاج العربي ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني، الجزء الثاني ، دار المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999.

15) بول جورج مرقص ، مصارف لبنان في مواجهة التحدّيات القانونيَّة والعالميَّة، منشورات منظّمة جوستيسيا ، بيروت ، 2013.

16)جديع فهد الرشيدي ،الودائع المصرفية دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي ، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2003.

17)جودت سليم الايوبي، شرح قانون التنفيذ، الطبعة الاولى، بغداد، ١٩٦٢.

18) حسن علي الذنون ومحمد سعيد الرحو ،الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ،الاردّن ، 2004.

19) حسين عامر و عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، مطبعة دار المعارف اسكندرية، 1979.

20)حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات الأمّاراتي الاتحادي رقم 18 لسنة 1993، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1996.

21) خالد امين عبد الله واسماعيل ابراهيم الطراد، أدارة العمليات المصرفية المحلية والدولية ، الطبعة الاولى ، دار وائل للنشر ، عمان – الاردّن ،2006.

22) خالد محمد الحسين ، التزام الوديع بردّ الوديعة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديد للنشر ، الاسكندرية ،2003.

23) خليل احمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني ، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الرابعة ،ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2010

24)خليل محمد حسن الشماع ، أدارة المصارف ، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع ، ، بغداد ، 1955.

25) رابح خونى ، المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ومشكلات تمويلها، دار أتراك للطباعة والنشر، مصر، م 2008.

26) رأفت رضوان " عالم التجارة الإلكترونية "، المنظمة العالمية للتنمية الإدارية ، مصر ،1999.

27) رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية ،الجزء الاول ، مطبعة جامعة دمشق ، دمشق ، 1961.

28) رمضان ابو السعود، النظرية العامة للحق، الطبعة الاولى، دار الجامعة الجديد للنشر ، مصر، 2005.

29) زياد صبحي ذياب، افلاس الشركات في الفقه الاسلامي والقانون، دار النفائس، عمّان ، الطبعة الاولى ،2011 .

30)زين الدين أبن نجم و أبن عابدين المحقق و زكريا عميرات، ، البحر الرائق ، الجزء 8، دار المعرفة للنشر والتوزيع ، لبنان، 2015.

31) سعيد احمد بركات ،النشاط المصرفي من الوجهة القانونية ، الطبعة الاولى، اتحاد المصارف العربية ، بيروت، دون سنة طباعة.

32) سليمان ضيف الله مطلق الزبن، العمليات المصرفية المنفذة بالبطاقات البنكية الرقمية مسؤولية البنوك أمّام المستهلك الكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.

33) سميحة القليوبي ، الأسس القانونية لعمليات البنوك ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،2003.

34)سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربي، مصر ،2007.

35)السيد محمد أحمد السريتي، د. محمد عزت محمد غزلان، اقتصاديات النقود والبنوك والاسواق المالية، مؤسسة رؤية، مصر، 2010م

36) شريف محمد غنام ، مسئولية البنك عن اخطاء الكمبيوتر في النقل الإلكتروني للنقود ،دار الجامعة الجديد ، الاسكندرية ،2006.

37) صفوت بهنساوي ، الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربي، مصر، 2010.

38)عاشور عبد الحميد ،البنك في خدمة الاوراق المالية ،دار النهضة للنشر والتوزيع ،القاهرة ، 2002.

39) عاطف جابر طه ،تنظيم وأداره البنوك، الطبعة الاولى، دار الجامعة لنشر والطباعة ، الاسكندرية ،2010.

40) عاطف نقي ، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1999.

41) عائشة الشرقاوي المالقي ، البنوك الإسلامية ،الطبعة الأولى ، المركز الثقافي العربي ، بيروت ، 2000.

42)عباس الحلبي ، الديون المشكوك في تحصيلها ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٨٦.

43) عبد الاول عابدين محمد بسيوني، اثار الافلاس في استيفاء الدائنين حقوقهم من التفليسة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008.

44)عبد الحميد الشواربي و اسامه عثمان، احكام التقادم في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية ،1998.

45) عبد الرحمان السيد قرمان ، الوسيط في قانون التجارة الجديد الافلاس والصلح الواقي ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، الاسكندرية ، 1999.

46)عبد الرزاق احمد السنهوري، التصرف القانوني والواقعة القانونية، الطبعة الاولى، مطبعة البرلمان، القاهرة، 1954.

47) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس ، المجلد الثاني ،دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان ، 1968.

48)عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الاول- العقود الواردّة على العمل، د.ط ، دار النهضة العربية القاهرة 1964.

49) عبد القادر العرعاري، مصادر الالتزامات –الكتاب الثاني- المسؤولية المدنية، دار الأمّان، مطبعة الكرامة –الرباط 2011.

50) عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الاول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،1999.

51)عبد المجيد الحكيم و عبد الباقي البكري و محمد طه بشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، الجزء الاول ،العاتك لصناعة الكتب، بلا سنة د.س.

52)عبد المطلب عبد الحميد، النظرية الاقتصادية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000م

53) عبد المطلب عبد المجيد :البنوك الشاملة عملياتها و إدارتها، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الاسكندرية، 2000.

54) عبد المعطي رضا أرشيد، محفوظ أحمد جودة، إدارة الائتمان، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر للطباعة، عمان ،1999.

55)عبد المنعم الصده، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1992

56) عثمان التكروري ، الوجيز في شرح القانون التجاري – عمليات المصارف ، الجزء الخامس ، الطبعة الاولى ،مكتبة دار الفكر للنشر والتوزيع ، فلسطين،2020.

57) عثمان بابكر احمد ، نظام حماية الودائع لدى المصارف الاسلامية ، المعهد الاسلامي للتنمية ، جدة ، 2000.

58) عزيز العكيلي، الوسيط في شرح القانون التجاري الاوراق التجارية و عمليات البنوك، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار الثقافة ، الاردّن ،2013.

- عزيز العكيلي، انقضاء الالتزام الثابت في الشيك ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2001.
- عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري الافلاس والصلح الواقي، الجزء الثالث ، الطبعة الاولى، الدار العلية الدولية للنشر، عمان، 2003.

59) عكاشة محمد عبد العال ، قانون العمليات المصرفية الدولية ،دراسة في القانون الواجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 1994.

60) علي البارودي ،العقود وعمليات البنوك التجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ،2001.

- علي البارودي، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،2000.

61) علي الزيني، اصول القانون التجاري- الافلاس، الجزء الثالث، مكتبة النهضة المصرية، مصر،1990.

62)علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

63) علي عدنان الفيل، الاجرام الإلكتروني، الطبعة الاولى، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011.

64) علي يونس ، الافلاس و الصلح الواقي منه، دار الفكر العربي ، القاهرة ،1959.

65)غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام-مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد ،1998م

66) فاروق زاهر، تعارض المصالح في التفليسة، الطبعة الاولى، دار النهضة العربي، بيروت،1996.

67) فائق شقير وعاطف الأخرس و عبد الرحمن سالم، محاسبة البنوك، دار المسيرة للطباعة والنشر، عمان، 2008

68)فائق الشماع ، الحساب المصرفي ، الطبعة الاولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر ، الاردّن، 2003.

- فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي – الايداع الغير نقدي، الطبعة الاولى، الجزء الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،2011.
- فائق محمود الشماع ، الايداع المصرفي _ الايداع النقدي ،دار الثقافة ، الطبعة الاولى ، الجزء الاول ، عمان، 2011.

69)فتحي والي ،التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربي ، القاهرة ، 1981.

70)فوزي محمد سامي و فائق محمود الشماع ،القانون التجاري والاوراق التجارية، المكتبة القانونية ، بغداد ،2018.

71) فياض مفلي القضاة ،شرح القانون التجاري والاوراق التجارية ،الطبعة الثانية ،دار وائل لنشر والتوزيع ، عمان ، 2012.

72)قدري عبد الفتاح، أركان عقد الوديعة وصورها ، دار النهضة العربي ، القاهرة ، 2005.

73) لبنى عمر مسقاوي، المسؤولية في الاعتماد المالي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.

74)المحامي حلمي الحجار، أصول التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، طبعة الثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.

75) محسن شفيق ، القانون التجاري المصري الافلاس ،الجزء2 ، الطبعة الاولى ، دار نشر الثقافة المصرية ،مصر،1975

76) محمد بهجت عبد الله ،عمليات البنوك والافلاس ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، مصر ، 2000.

77)محمد جلال حمزة، العمل غير مشروع باعتباره مصدر الالتزام دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية لنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.

78) محمد سامي مدكور، د. علي حسن يونس ، الافلاس ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون ذكر سنة طبع

79)محمد صالح ، شرح القانون التجاري الافلاس، الطبعة الرابعة، دار الطباعة المصرية، القاهرة، 1940.

80) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى لنشر و التوزيع، الجزائر،2012.

81) محمد علي القري،" الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية ، الطبعة الاولى، أعمال المؤتمر العلمي، السنوي لكلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، لبنان، 2002.

82)محمد كامل مرسي باشا ، شرح القانون المدني الالتزامات ، منشأة المعارف، الاسكندرية ،2005.

83) محمد كمال مرسي ، شرح القانون المدني (العقود المسماة) الوكالة –الوديعة ، الطبعة الاولى، ،المطبعة العالمية، القاهرة، 1949.

84) محمد نجيب عوضين المغربي، الامتناع المشروع عن الوفاء في عقود المعارضات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

85) محمود احمد ابو فروة ، مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكتروني، الطبعة الاولى، دار وائل لنشر والتوزيع، الاردّن، 2014.

86)محمود الكيلاني، الموسوعة التجارية و المصرفية عمليات البنوك ،د ا رسة مقارنة، المجلد الرابع ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، جامعة عمان الاهلية، الطبعة الاولى، سنة 2008

87) محمود سمير الشرقاوي ، القانون التجاري ، الجزء الاول ،دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،1994.

88)محمود علي عبد الوهاب ،النظام القانوني لحسابات الودائع النقدية المصرفية ،دار النهضة العربية لنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2011.

89) محمود محمد ابو فروة، الخدمات البنكية الالكترونية عبر الانترنيت، الطبعة الثانية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الاردّن، 2010.

90) محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة أعمال البنوك من الناحيتين القانونية والعملية ، الجزء الاول، النسر الذهبي للطباعة ،2001 .

91) مصطفى الخطيب، الموجز في النظرية العامة للالتزأمّات، الطبعة الاولى، حي السلام، بغداد 2019.

92)مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة. منشوا رت الحلبي الحقوقية. لبنان. 2009

93) مصطفى كمال طه وعلي البارودي، القانون التجاري الأوراق التجارية - الإفلاس – العقود التجارية - عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، 2016.

94) معوض عبد التواب ، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني ، المجلد السابع ، الطبعة السابعة ، مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، 2004.

- معوض عبد التواب ، الموسوعة التجارية الشاملة ، الطبعة الاولى ،دار الفكر والقانون ، القاهرة ، 2000.

95)منير ابراهيم هندي ،ادارة البنوك التجارية مدخل اتخاذ القرارات ، المكتب العربي الحديث ، الطبعة الثالثة ،الاسكندرية ، 2006.

96) منير محمد الجنبيهي و ممدوح محمد الجنبيهي ، اعمال البنوك دراسة قانونية ، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.

97) نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، الجزء الاول، منشأة المعارف للنشر والطباعة، الاسكندرية، 2001.

98) نبيل حشاد ، انظمة التأمين على الودائع وحماية المودعين التجارب والدروس المستفادة، الاكاديمية العربية، الاردّن ، 1993.

99)نزيه حماد، عقد الوديعة في الشريعة الاسلامية، دار القلم ، دمشق 1993.

100) هاني دويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفية ، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي الحقوقية،1994.

101) هشام القاسم، المدخل الى علوم القانون، الطبعة الثانية، منشورات جامعة حلب، سوريا، 2003.

102) هشام زوين و محسن زوين و احمد اسحاق، الموسوعة الشاملة في القانون التجاري، الطبعة الاولى، المجلد الرابع، نور الايمان للإصدارات القانونية، مصر،2010.

ثانياً: الرسائل و الأطاريح الجامعية.

1) ابراهيم دري، "حماية الودائع المصرفية"، شهادة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، الجزائر،2017.

2) أحمد انمار فالح المجول ، "امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ التزام بأداء قيمة الصك (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير في القانون الخاص ،كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط ، الاردّن ، 2018.

3) اشراق صباح صاحب الاعرجي، "الوفاء بقيمة الصك (الشيك)"، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق، 2002.

4) افراح عدنان نجيب الوزان ، "التنظيم القانوني لضمان الوديعة النقدية (دراسة مقارنة)"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة الموصل ، العراق، 2017.

5) أيت عيسى وسام و حلحل شهيناز، دور البنوك في التنمية الاقتصادية ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر ،2016م

6) براهامي فايزة، "المسؤولية المدنية للبنك عن الودائع لديه"، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة ابو بكر بلقايد- كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2012.

7) بلال علي البرغوثي، "الودائع في المصارف الاسلامية، دراسة فقهية وقانونية للواقع في فلسطين"، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا (معهد الحقوق) ، جامعة بير زيت- فلسطين، 2006.

8) بن الشيخ نور الدين، "الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات -البنكية في التشريع الجزائري" ،أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر ،باتنة ،2015.

9) بنان محمد عارف ،"الاثار القانونية الناشئة عن عقد وديعة الاوراق المالية لدى البنوك الاردّنية – دراسة مقارنة"، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة عمان لدراسات العليا، الاردّن ،2009

10) حسن حسني ، "الخدمات المصرفية في البنوك التجارية" ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق قسم القانون التجاري،1990.

11) حمدية كاظم العبود الاسدي ،"التزام المصرف بتقديم معلومات الائتمان المالي"، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة كربلاء ، العراق، 2013.

12) رائد طلعت فارس، الحماية الدولية للممتلكات وقت الحرب وحق استردّادها، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط،الاردّن،2020م

13) رشا منير، "أثر جودة خدمة الصراف الآلي على رضا العملاء"، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد والعلوم الادارية ،الجامعة الاسلامية ، غزة، 2019.

14) سارة تجوري ،"عقد القرض في القانون الجزائري" ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي_ ام البواقي ،2018.

15) سلام محمد، الحساب الجاري والإفلاس: التأثير المتبادل، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لبنان، 2018م

16) سميرة معاشي ، "أثار حكم شهر الافلاس بالنسبة لجماعة الدائنين"، رسالة ماجستير، كلية العلوم القانونية، جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة، الجزائر، 2015.

17) الصادق سعيدات و تومي قرعان، دور البنوك التجارية في التنمية الاقتصادية، رسالة ماجستير ، كلية لعلوم الاقتصادية والتجارية – جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، 2013م،

18) طيبة محمد مطر عمران، "التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة"، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل، 2017.

19) عبد الباسط عمارة،" احكام الوديعة في الفقه الاسلامي" ،أطروحة دكتوراه ، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، القاهرة ،1982.

20) عبد الحق قريمس، "المسؤولية المدنية للبنوك في مجال الحسابات" ،اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة ، 2011.

21) عيسى لافي حسن الصامدي، "المسؤولية القانونية للعمل المصرفي"، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، 2010.

22) فرحي محمد ،"احكام عقد الوديعة النقدية المصرفية في النظام المصرفي الجزائري" ، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر ،2013.

23) فريدة قلقول، "اهمية انظمة الدفع الالكتروني في المصارف"، رسالة ماجستير كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية، جامعة العربي بن مهدي- ، الجزائر، 2013.

24) محمد مسعودي ،"الحماية المصرفية لحامل الشيك "، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص ، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ،2008.

25) مداح مغنية، "أهمية و دور نظام التأمين على الودائع"، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية- قسم العلوم التجارية، جامعة عبد الحميد، الجزائر، 2015.

26) مغلاوي محي الدين، المسؤولية المدنية والجزائية للمصرف ،رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق –جامعة العربي بن مهدي، الجزائر ، 2014م

27) مناري عياش، "النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية"، رسالة الماجستير، كلية الحقوق ، جامعة سطيف 2، الجزائر ،2014.

28) نبيل سيهام ،"الودائع المصرفية" ، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة الجزائر يوسف بن خدة ،بدون سنة مناقشة.

29) هدى العزاوي ،"دراسة النشاط المصرفي الحكومي في العراق خلال المدة 1947 1994" ، اطروحة دكتوراه، كلية الادارة والاقتصاد ،جامعة المستنصرية ،بغداد ،1997.

ثالثاً: البحوث العلمية (الدوريات والمجلات).

1) أحمد حسين بتال و فيصل غازي فيصل الدليمي، أثر المنافسة المصرفية في التنمية الاقتصادية : دراسة تطبيقية في القطاع المصرفي العراقي، بحث منشور في مجلة الدراسات النقدية والمالية البنك المركزي، المؤتمر السنوي الرابع 10 كانون الاول 2018،

2) باسم علوان العقابي ،" النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي"، بحث منشور مجلة جامعة كربلاء العلمية، المجلد الحادي عشر، العدد الرابع، 2013.

3) حسان علي مسلم علي الطائي،" التقادم واثره في العقد القابل للأبطال"، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق ،العدد الثاني، المجلد الثالث، 2018.

4) حسن حنتوش رشيد ألحسناوي، "نظرية الالتزام" ، الجزء الاول، محاضرات مطبوعة القيت على طلب المرحلة الثانية ، كلية القانون- جامعة اهل البيت ، 2017.

5) حمودي بكر حمودي ، "فعل الغير واثره على احكام المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة)"، بحث منشور في مجلة المنصور ، العدد 34، 2020.

6) حيدر عبد المنعم عزيز،" اثر الودائع المصرفية في تخفيض نسب الائتمان الممنوح من قبل المصرف (دراسة تحليلية في مصرف بابل)"، بحث منشور في مجلة الجامعة العراقية ، المجلد 43 ، العدد 2 ،2019.

7) سامي محمد ابو عرجة ومازن مصباح صباح ، "احكام ردّ القرض في الفقه الاسلامي"، بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية ،المجلد الثالث عشر ، العدد الثاني ، 2005.

8) سعاد عبد الفتاح محمد و عمار رفعت قطب،" الفائدة وأثرها على تغييرات حجم الودائع دراسة ميدانية في مصرف الرافدين للفترة 2007 – 2003" م، بحث منشور مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد السادس والعشرون ،2011.

9) سهام سوادي طعم ،" دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين"، بحث منشور مجلة العلوم القانونية، كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الاول ، 2019.

10) سهيلة عبد الزهرة الحجيمي ، "استراتيجية البنك المركزي وآليات استعادة الثقة بالقطاع المصرفي ودورها في التنمية الاقتصادية"، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الاقتصادية والادارية ، المجلد13، العدد 1، 2021.

11) السيد محمد محمد اليماني ، "مسؤولية البنك تجاه الغير عن خطئه في فتح الحساب وتشغيله" ، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية ، العدد التاسع ، تموز ، ١٩٨٧.

12) صبيحة برزان العبيدي ،"أثر التضخم على حسابات الودائع (دراسة حالة في مصرف الرافدين)" ، بحث منشور في مجلة الجامعة التقنية الوسطى ، العدد5 ، المجلد 22، 2009.

13) عبد السلام لفته سعيد "تحليل الودائع المصرفية نموذج مقترح" ، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ، جامعة بغداد ، العدد الحادي عشر ، 2006.

14) علي حسين زاير، "تطبيق نظام التامين على الودائع في العراق ودوره في سالمة أداء المصارف التجارية" بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية و الإدارية، المجلد العاشر، العدد 33 ،2015.

15) علي حسين نوري ،اثر الودائع في صافي دخل المصارف، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية ،العدد الثامن والاربعون، 2016م

16) عمار محسن كزار الزرفي، "الحجز على أموال المدين"، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثاني ، العدد السابع ، 2010.

17) عمر ناطق يحيى ، "النظام القانوني لوديعة الاوراق المالية في القانون العراقي" ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، العدد الاول ، 2016.

18) غراس عبد الحكيم، اشكالية العلاقة بين التشريعات الاقتصادية والسياسة الاقتصادية ، بحث منشور في مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، مجلد8، العدد1، 2022م

19) فاضل عباس داود ، "تأثير الودائع المصرفية في عائد المصرف مقاسا بمعدل العائد على الموجودات وحق الملكية" ، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية

الجامعة ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي/ الدائرة المالية ، العدد الرابع و الستين ، 2021.

20) فائز هليل سريح، دور الاستثمار المحلي والاجنبي المباشر في التنمية الاقتصادية، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الاقتصادية والادارية، المجلد8، العدد15، 2016م

21) فائق الشماع، "التصنيف النوعي للحسابات المصرفية" ، بحث منشور في المجلة العربية للفقه والقضاء ، العدد الثاني عشر،م١٩٩٢.

22) القاضي سامي منصور ،"المصارف والزبائن في ميزان القانون" ،ورقة بحثية ملقاة في ندوة في كلية كلية الحقوق والعلوم السياسية في جامعة بيروت العربية، 2020.

23) مجيد حميد العنبكي ،" فكرتا المصلحة والحق" ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد ، 1999.

24) محمد طاهر قاسم، "الأساس القانوني للمسؤولية عن الأشياء الخطرة أمّام القضاء العراقي"، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٣، العدد ٤٩، 2016.

25) محمد عمر هاشم، "احكام الودائع المصرفية"، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني والخمسون، جامعة بغداد، 2021

26) محمود علي وهدى يوسف و يوسف علي ،"المقاصة في فقه القانون المدني الأردّني وأهم تطبيقاتها في القانون المدني التجاري"، بحث منشور مجلة كلية الشريعة والقانون ،العدد الحادي والثلاثون، المجلد الثالث ، مصر ، 2016.

27) نادية محمد مصطفى قزمار، "حدود المسؤولية العقدية في إطار الالتزام ببذل عناية وبتحقيق نتيجة" ، مقال منشور في مجلة بحوث الشرق الأوسط ، العدد الثامن والأربعون ،الاردّن، 2019.

28) ندى زهير الفيل ، "وديعة الاوراق المالية _ دراسة قانونية مقارنة تتضمن في ثناياها دعوة المشرّع العراقي الى اعادة النص على احكام وديعة الاوراق المالية الملغاة" ، بحث منشور في مجلة البحوث المستقبلية الدورية العلمية، المجلد 4 ، العدد25و26، 2009.

29) نذير زماموش و لمياء حدرباش ، "أحكام الوديعة النقدية البنكية لدى البنوك التقليدية والبنوك الإسلامية" ، بحث منشور في مجلة اقتصاديات المال والاعمال JFBE، العدد السابع ، الجزائر ، 2018.

30) نهاد عبد الكريم العبيدي وعلي حسين زاير، "تطبيق نظام التأمين على الودائع في العراق ودوره في سلامة أداء المصارف التجارية"، بحث منشور مجلة الغري للعلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة الكوفة، السنة11،المجلد10 ،العدد33 ،2015.

31) هيفاء عبد الأمير محمد علي، "تحليل العلاقة لبعض مؤشرات الأداء المالي المصرفي و جذب الودائع"، بحث مقدم الى مجلس المعهد العالي للدراسات المحاسبية والمالية، جامعة بغداد، 2016.

32) يزيد محمود رجاء، "اشكالية الحجز على وديعة النقود المصرفية الآجلة"، بحث منشور في مجلة المعيار ISSN : 1112-4377، مجلد 26، العدد4، 2022

رابعاً: القوانين.

1) قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة(1984).

2) قانون التجارة العراقي رقم(149) لسنة(1970) الملغى.

3) قانون البنك المركزي العراقي رقم(56) لسنة(2004).

4) قانون المصارف رقم(94) لسنة (2004) العراقي.

5) نظام ضمان الودائع المصرفية رقم(3) لسنة (2016).

6) القانون العراقي لخدمات الدفع الإلكتروني للأموال رقم (3) لسنة (2014).

7) القانون المدني العراقي رقم(40) لسنة(1951).

8) قانون التنفيذ العراقي رقم(45) لسنة (1980)

9) القانون الاماراتي للمعاملات التجارية رقم(18) لسنة(1993).

10) القانون الاماراتي للمعاملات المدنية رقم(5) لسنة(1985).

11) القانون الاماراتي للإجراءات المدنية رقم(11) لسنة(1992).

12) مشروع قانون اتحادي بشان كفالة الودائع ما بين البنوك لسنة (2009) الإماراتي.

13) قانون التجارة اللبناني رقم(304) لسنة(1942).

14) قانون الموجبات والعقود اللبناني لسنة(1932).

15) قانون رقم (110) لسنة (1991)اصلاح الوضع المصرفي اللبناني.

16) القانون اللبناني لأصول المحاكمات المدنية رقم(90) لسنة(1983).

17) قانون المعاملات الإلكترونية رقم(81) لسنة (2018).

18) القانون المدني الفرنسي لسنة(1804) المعدل لسنة (2016).

19) قانون التجارة الفرنسي رقم (230) لسنة (2000) المعدل (2018).

20) قانون النقد والمال الفرنسي.

21) القانون الفرنسي رقم(85-98) مؤرخ في (25) يناير لسنة(1985).

خامسا: مواقع الانترنت.

1) أيه سعد، الفرق بين الدائن والمدين في البنوك، مقال منشور على الانترنيت تمّت الزيارة في 2022/9/10، https://tijaratuna.com

2) الواجب القانوني، مقال منشور على الانترنيت، /https://www.economyinarabic.com

3) عبده جميل غصوب، علاقة المصارف بالمودعين في ضوء الاحكام القضائية الاخيرة، مقال منشور علىhttp://www.sadergroup.com/projects/law?id=3006 تمّت الزيارة في 2022/8/24.

4) عز الحاج حسن، حيرة المودعين بين التعميمين158و151، مقال منشورعلى الانترنيت، https://lebaneselw.com/index.php، تمت الزيارة في 2022/7/22.

5) علي كمال عباس ، القانون يحمي المودعين، مقال منشور على الانترنيت، تمت الزيارة في الثلاثاء 17 أيار 2022، /https://al-akhbar.com/Issues/281150 .

6) هبة عبد الباقي، احتساب فوائد الودائع داخل البنوك ، مقال منشور على الانترنيت، تمت الزيارة في2022/9/1 **https:**//www.alroeya.com/117-82/2151811

7) - محمد أحجام، أثر الظروف الاستثنائية على الالتزامات التعاقدية، مقال منشور على الانترنيت، /https://www.droitetentreprise.com/20697 تمت الزيارة في 2022/11/13، الساعة 04:17م.

8) الصفحة الرسمية لمصرف الرافدين، تمت الزيارة في2022/9/3، https://www.rafidai-bank.gov.iq/savings.html#:~:text

سادساً: المصادر الاجنبية

english

1) C.A, Paris , 12 November , 1976,D.1978, P. 218.

2) Cabrillac (M.) et (J.L.) Rives- Lange : " Dépôt de fonds et compte" . Répertoire commercial Dalloz.1974.

3) Cabrillac (M.) et (J.L.) Rives- Lange : " Dépôt de fonds et compte " . Répertoire commercial Dalloz t.2.1974.

4) DUTILLEUL François Collart et DELEBECQUE Philippe.,"Contrats civils etcommereiauN", 3 édition. Dalloz. 1996.

5) F. Grua : Responsabilité civile du banquier - service de caisse , JurisClasseur Banque - Crédim Bourse , nov.1997 n.4.

6) Gavalda (Ch .) et Stoufflet (J .) : Droit bancaire " éd . Lites 1999 .n.235.p 115-116 .

7) Hamel (J.) " Le droit du banquier de refuser l'ouverture d'un compte " Rev. Banque 1959.

8) Manuel (F) : "Le paiement des Chèques de dépannage" Banque. 1970 .

9) Ripert (G.) et Roblot (R.) : " Traité de droit commercial " . T.2.éd 1973 .

10) whiljuulil Stoufflet : Comptes ordinaires de dépôt . Art . Précit.n . 13

French

1) François Grua: “Qu’est- cc qu’un compte en banque?” D. 1999. chron, p. 255, voir surtout.
2) Jean- François Riffard: "Contrat de Coffre- Fort" Juris Classeur (Banque- Crédit- Bourse), Date de fraicheur 25 sept. 2006. n.1.
3) Michel Cabrillac : " Chèque " , Encyclo . Dalloz . comm . Date 1 Janv . 1977 n.
4) Rodière (R.) A. Rives - Lange (J.L .) : " Droit bancaire " Précis Dalloz . 1975 .p170-171.
5) Rodière(R) A. Rives - Lange " Droit bancaire "précis Dalloz. 1975.
6) Rose, Peter s. “Commercial Bank Management” Producing and selling financial services, Boston, Richard D. Irwin Inc., USA, 1991.
7) Stoufflet; compte ordinaire de dépôt " . JurisClasseur (Banque- Crédit- Bourse) date de fraicheur 1 août 2000. Fasc.200.

Abstract

This specialized study in commercial law focuses on bank recovery, which is one of the modern topics in the field of legal studies, as these studies do not cover the detailed aspects, despite the fact that the Iraqi legislature and comparative legislation were mentioned directly in the texts regulating the deposit contract on it, but they did not In a general text of its own, and despite the great importance of this topic of protecting depositors' money and ensuring their recovery under normal conditions such as bank bankruptcy or exceptional circumstances represented by a sudden deterioration in the exchange rate of the local currency and a rise in the exchange rate of the foreign currency and its impact on the banking sector. Banking work depends on the elements of trust and credit, whenever the depositing customer realizes that there is a law that regulates his right to recover his money and protects his deposited money, and as a result of this realization, it will lead to an intensification in banking activity and an increase in depositing money with the bank instead of hoarding it in homes and thus economic prosperity in the situation for the country.

The main problem in the study lies in clarifying the extent of the customer's right to recover his money deposited in the bank, whether in normal or exceptional circumstances, and clarifying whether the Iraqi legislature and comparative legislation regulate this right in general texts of its own in its legislation under the title of bank recovery, despite the fact that it was addressed In scattered legal texts.

In order to identify the most important problems posed by the study, in order to fix them, there must be issues to be addressed, represented by the presence of a legal study covering all the molecules of this subject. And also to submit suggestions for legal texts that the Iraqi legislator and comparative legislation must take into consideration, and among these suggestions is that the Iraqi legislator must regulate the right of bank recovery with general texts that are its own, in order to apply them to recovery in the event that its conditions are met.

Karbala University
School of Law
Private section

bank refund
A comparative study

A Thesis Submitted to the Collage of Law/ University of Karbala in Partial Fulfilment of the Requirements for the Degree of Master in privet Law

Written by

Malak Kamal Abdul Karim Abbas AL-Daher

Supervised by

Dr. Rahim Obaid Attia Al-Asadi

2023 A.D. **1444H**