

الاثار المترتبة على الاسترداد المصرفي (دراسة مقارنة)

The Implications of Bank Recovery (A Comparative Study)

أ.م.د. رحيم عبيد عطية^(١)

Assit.Prof. Raheem Obeid Attiya (PhD)

ملاك كمال عبد الكريم^(٢)

Malak Kamal Abdulkareem

الخلاصة

تفرض الطبيعة الإيداعية لعملية إيداع الأموال على المصرف التزاماً متمثلاً برد الأموال المودعة لديه إلى العميل المودع عند الطلب أو في حالة انتهاء الأجل المحدد في العقد المبرم بينهم ، حيث أذ الالتزام بالرد مؤكداً ومضموناً من طرف المصرف مهما كانت نتائج توظيف الأموال المودعة إذ إن أهم التزام يقع على عاتق المصرف هو ضمان الوديعة وفوائدها في جميع الأحوال سواء كانت في ظروف طبيعية متمثلة في حالة إفلاس المصرف أو في حالة ظروف استثنائية متمثلة في انخفاض في سعر الصرف للعملة المحلية كما هو الحال في بعض البلدان مثل لبنان وتركيا وغيرها إذ شهدت في الاوانة الاخيرة انخفاضاً في سعر الصرف للعملة المحلية مما أثر على القطاع المصرفي في هذه البلدان وأدى إلى فقدان ثقة العملاء في إيداع أموالهم لدى المصرف خوفاً من عدم استردادها من المصرف ، يهدف البحث إلى تقوية الثقة بين العملاء والمصرف من

١- جامعة كربلاء - كلية القانون raheem.o@uokerbala.edu.iq

٢- جامعة كربلاء - كلية القانون @s.uokerbala.edu.iq. ٤١٥٠١٦٠٧٤

أجل إيداع أموالهم في المصرف بدل من حفظها في المنزل لأن المصرف يعتمد في القيام بنشاطه ووظائفه على الأموال التي يودعها العملاء ويهدف أيضا إلى ضمان استرداد الأموال المودعة بغض النظر عن الظرف الاقتصادي الذي يمر بها القطاع المصرفي ، لذا في هذا البحث سنوضح التعرف بالاسترداد المصرفي والآثار المترتبة عليه ، وموقف التشريع العراقي والتشريعات المقارنة منه .

الكلمات المفتاحية: الاسترداد المصرفي، الودائع، العميل، المصرف.

Abstract

The creative nature of the process of depositing funds imposes on the bank an obligation represented in returning the funds deposited with it to the deposited customer upon request or in the event of the expiry of the period specified in the contract concluded between them, where the obligation to return is confirmed and guaranteed by the bank, regardless of the results of investing

the funds deposited if the most important commitment falls It is the responsibility of the bank to guarantee the deposit and its interests in all cases, whether it is in a normal circumstance represented in the bankruptcy of the bank or in the case of exceptional circumstances represented by a decrease in the exchange rate of the local currency, as is the case in some countries such as Lebanon, Turkey and others, which witnessed a decline in the good time. The exchange rate of the local currency, which affected the banking sector in these countries and led to the loss of customers' confidence in depositing their money with the bank for fear that it would not be recovered from the bank. In carrying out its activities and functions, it depends on the money that they deposit in the It also aims to ensure the recovery of deposited funds regardless of the economic circumstance that the banking sector is going through, so in this research we will clarify the identification of bank recovery and its effects, and the position of Iraqi legislation and comparative legislation on it.

Keywords: refund banking, customer ,bank, deposits,

المقدمة

أولاً: موضوع البحث

يشمل القطاع المصرفي جميع المصارف المملوكة للدولة والخاصة حيث يُعد اقتصاداً وطنياً ديناميكياً ، لذا فإن أي خلل في استقرار القطاع المصرفي سيؤثر على الاقتصاد بأكمله ، وكذلك سيؤثر على ثقة العملاء بالمصارف وبالتالي عدم إيداع أموالهم في المصارف واكتنازها في المنازل وذلك بسبب خوف من فقدان الأموال المودعة لدى المصارف وعدم ردها إليهم عند الطلب أو عند انتهاء الأجل المحدد في عقد الإيداع ، وأن فقدان الثقة بالمصارف من قبل العملاء يؤدي إلى تعرض المصرف لأزمات الإفلاس وذلك لأنه يعتمد في ممارسة نشاطه والقيام بوظائفه على إيداع الأموال المودعة لديه ، ولكي يستمر في ممارسة نشاطاته يجب

عليه جذب الودائع إليه عن طريق ضمان الأموال المودعة وردها إلى العملاء عن الطلب وكذلك حماية حقوقهم من الضياع .

لذا يعد الاسترداد المصرفي من الموضوعات المهمة في النشاط الاقتصادي ولا سيما في الاوانة الأخيرة حيث شهدت بعض القطاعات المصرفية لبعض البلدان كلبان وغيرها من الدول تدهوراً في القطاع المصرفي وعدم استرداد العملاء أموالهم المودعة من المصارف ، وهناك بعض من المصارف يقوم بوضع شروط تعسفية تضر بحق العميل في أن يسترد أمواله ومخالفة للقواعد العامة لعقد الإيداع والقواعد المنصوص عليها في القانون التجاري ، حيث إن المشرع العراقي والتشريعات المقارنة نصت عليه بشكل غير مباشر ضمن النصوص عقد الإيداع . إلا أن عملية الاسترداد المصرفي ترتب بعض الآثار على العميل المودع والمصرف المودع لديه ويجب عليهم الالتزام بها وإلا تعرض للمسؤولية المدنية نتيجة إخلالهم بالالتزامات .

ثانياً: أهمية البحث

تتمثل أهمية البحث في حماية أموال المودعين وضمنان استردادها من المصرف المودع لديه سواء في ظروف طبيعية كإفلاس المصرف او في ظروف استثنائية كتغير في سعر الصرف للعملة المحلية وانخفاضه أمام العملة الأجنبية ، وأيضاً تتجلى أهميته في تقوية ثقة العملاء بالمصارف لإيداع أموالهم لأن هذا الأخير يعتمد في ممارسة وظيفته على الأموال المودعة التي يودعها العملاء لديه .

ثالثاً: مشكلة البحث.

تتمثل مشكلة البحث في بيان الآثار التي يترتبها الاسترداد المصرفي على العميل المودع والمصرف المودع لديه وكذلك بيان التعريف بالاسترداد المصرفي ، وبيان أسباب استرداد المصرفي وبيان موقف المشرع العراقي والتشريعات المقارنة من آثار الاسترداد المصرفي.

رابعاً: منهجية البحث

الاعتماد في إعداد هذا البحث على المنهج التحليلي المقارن وذلك عبر دراسة وتحليل النصوص القانونية والتنظيمية التي تناولت الاسترداد المصرفي مثل (قانون التجارة العراقي رقم(٣٠) لسنة(١٩٨٤) النافذ وقانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم(١٨) لسنة(١٩٩٣) إذ من خلاله يمكننا معرفة موقف التشريع العراقي من الاسترداد والتشريعات المقارنة واعتمدنا أيضاً المنهج المقارن من أجل الوقوف على نقاط التشابه والاختلاف بين المشرع العراقي والتشريعات المقارنة في تنظيم أحكام الاسترداد المصرفي.

خامساً: خطة البحث

تقتضي دراستنا لهذا البحث تقسيمه على مطلبين ، في المطلب الأول : التعريف بالاسترداد المصرفي حيث سنقسم هذا المطلب على فرعين ، الفرع الأول : تعريف الاسترداد المصرفي ، والفرع الثاني: اسباب

الاسترداد المصرفي ، أما المطلب الثاني : الآثار المترتبة على الاسترداد المصرفي ، إذ سنقسمه على فرعين ، الفرع الأول : الآثار المترتبة على العميل المودع ، الفرع الثاني : الآثار المترتبة على المصرف المودع لديه ، وفي الخاتمة أهم ما توصل إليه من نتائج وتوصيات .

المطلب الأول : التعريف بالاسترداد المصرفي

شهد القطاع المصرفي في الاوانة الأخيرة بعض الأزمات الاقتصادية كأزمة جائحة كورونا وأيضاً تدهور في سعر الصرف للعملة المحلية لبعض البلدان كلبنان وتركيا وهذه جميعها أدت إلى فقدان العملاء ثقتهم في المصرف وذلك لأن بعض مصارف هذه الدول التي تمر بهذه الأزمات منعت من رد الأموال المودعة لديه إلى العملاء إلا بناء على شروط تعسفية تضر بالعميل المودع بالتالي أدت إلى فقدان العملاء الثقة بالمصارف وعدم إيداع أموالهم فيها واكتنازها في المنازل وذلك خوف من ضياعها وعدم استردادها عند الطلب أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد ، حيث إن في هذا المطلب سنبين التعريف الفقهي والتشريعي لعملية الاسترداد المصرفي ، حيث عمل الفقهاء على تعريف للاسترداد في حالة الإفلاس وبيان شروطه الواجبة توفرها لكي تتم هذه العملية ، لكن تعريف الاسترداد المصرفي بشكل مركب لم يتطرقوا له ، وبيان موقف التشريع العراقي والتشريع الإماراتي من تعريف الاسترداد المصرفي ، وسنبين أيضاً ما أسباب الاسترداد المصرفي . كما في الآتي:

الفرع الاول: تعريف الاسترداد المصرفي

في هذا الفرع سوف نبين تعريف الاسترداد المصرفي من الناحية الفقهية وهل الفقهاء تتطرقوا الى تعريف الاسترداد المصرفي بشكل مركب ام فقط عرفوه في حالة الافلاس, وبيان التعريف التشريعي للاسترداد المصرفي في القانون العراقي والقانون الاماراتي؟. وعليه سنقسم هذا الفرع على اولا: تعريف الاسترداد المصرفي فقها. ثانيا: التعريف التشريعي للاسترداد المصرفي.

اولا: التعريف الفقهي للاسترداد المصرفي

لم يتطرق الفقهاء الى تعريف الاسترداد المصرفي بشكل مركب ولكنهم عرفوا حق الاسترداد في حالة الإفلاس بأنه (حق لكل شخص في استرداد الأشياء أو الأموال التي يملكها والتي تكون موجودة في حيازة المفلس عند إشهار إفلاسه متى استطاع إثبات ملكيته للأشياء أو الأموال المطلوب استردادها)^(٣). ونلاحظ بأن هذا التعريف جعل حق الاسترداد لكل شخص ولكن بشرط أن يثبت ملكيته للشيء أو الأموال الموجودة في التفليس والحكمة من هذا هو منع المفلس من التواطؤ مع الغير للأضرار بالدائنين

٣- ينظر د. عبد الرحمن السيد قرمان ، الوسيط في قانون التجارة الجديد الافلاس والصلح الواقعي ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، الاسكندرية ، ١٩٩٩م، ص ٢٩٩

أصحاب الأموال الموجودة لدى المفلس ، ونلاحظ بأن هذا التعريف يتناول استرداد الأموال في الحال الطبيعية المتمثلة في الإفلاس سواء كان إفلاس المصرف أو العميل. وكذلك الاسترداد المصرفي يتناول استرداد الاموال في حالة الافلاس ويتناول ايضا حالة استرداد الأموال في الظروف الاستثنائية المتمثلة في ارتفاع سعر الصرف للعملة الأجنبية وانخفاض في سعر الصرف للعملة المحلية لم يتخصص في حالة معينة وبذلك يكون هذا التعريف اقرب لمفهوم الاسترداد المصرفي .

وعرف حق الاسترداد أيضا بأنه (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 مالكة مدعي الاستحقاق)^(٤). ونلاحظ من هذا التعريف أكثر وضوحا من التعريف السابق إذ لم يجعل حق الاسترداد يكون للدائن في حالة الإفلاس فقط وإنما كل الملاك غير البائعين حقا في استرداد أموالهم الموجودة في حيازة المدين. ومن خلال التعاريف أعلاه نلاحظ بأنه الفقهاء لم يخرجوا في تعريف الاسترداد عن المعنى اللغوي له حيث عرف الاسترداد في اللغة بأنه (الاسترداد: طلب ردّ الشيء واسترجاعه، والردّ: الإرجاع)^(٥).

وبناء على ذلك يمكن تعريف الاسترداد بأنه (حق يترتب القانون للدائن في حالة افلاس المدين، بأن يسترد امواله الموجودة في حيازة المدين المفلس بشرط اثبات الدائن ملكيته للاموال المطلوب استردادها) .

ثانيا: التعريف التشريعي للاسترداد المصرفي

إذ إن المشرع العراقي لم يتطرق لتعريف الاسترداد المصرفي وكذلك المشرع الإماراتي ولا نجد قصورا تشريعيًا في ذلك لأن وضع تعريفات للمصطلحات من مهمة الفقهاء ليس المشرع ، ولكنه أورد بشكل غير مباشر إلى الاسترداد في النصوص المنظمة لاحكام عقد الوديعة النقدية حيث عرف الوديعة في قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤) في المادة (٢٣٩) " وديعة النقود عقد يخول بمقتضاه المصرف تملك النقود المودعة فيه والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه المهني مع التزامه برد مثلها للمودع" .

اما المشرع الاماراتي في قانون المعاملات التجارية رقم (١٨) لسنة (١٩٩٣) قد نص في المادة (٣٧١) على "١_الوديعة النقدية المصرفية عقد بمقتضاه يسلم شخص مبلغا من النقود بأية وسيلة من وسائل الدفع الى المصرف الذي يلتزم برده لدى الطلب او وفقا للشروط المتفق عليها. ٢_ ويكتسب المصرف ملكية

٤- ينظر سميرة معاشي ، أثار حكم شهر الافلاس بالنسبة لجماعة الدائنين، رسالة ماجستير في العلوم القانونية ،جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة، ٢٠١٥، ص ٦٦ .

٥- ينظر زين الدين أبن نجم و أبن عابدين المحقق و زكريا عميرات ، ، البحر الرائق ، الجزء ٨، دار المعرفة للنشر والتوزيع ، لبنان، ٢٠١٥م، ص ٢٩٤ .

النقود المودعة ويكون له الحق في التصرف فيها لحاجات نشاطه الخاص مع التزامه برد مثلها للمودع ويكون الرد بذات نوع العملة المودعة".

ويتبين من خلال النص ان المشرع الاماراتي اشارة الى الاسترداد بصورة غير مباشرة شأنه في ذلك شان المشرع العراقي حيث الزم المصرف رد هذه الودائع عند الطلب أو عند انتهاء الأجل المحدد وذلك لوجود عقد يربط المصرف المودع لديه والعميل المودع يسمى بعقد الإيداع المصرفي . وكذلك نصت القواعد العامة لعقد الوديعة بأن المودع لديه أن يرد الشيء إلى المودع بمجرد الطلب أو عند انتهاء المدة المتفق عليها^(٦).

وبناء على ذلك يمكن تعريف الاسترداد المصرفي بأنه (مصلحة قانونية تترتب للعميل المودع بموجب اتفاقية الإيداع بين العميل والمصرف المودع لديه ، اذ يكون الاثر المباشر لهذه المصلحة هو حق العميل في استرداد الأموال المودعة عند انتهاء المدة المحددة في العقد المبرم أو عند طلب العميل الاسترداد في المكان المتفق عليه بغض النظر عن الظروف الاقتصادية سواء كانت ظروف طبيعية كحالة الافلاس او في ظروف استثنائية المتمثلة في تغير في سعر الصرف للعملة المحلية). ولعل الاسباب وراء تعريفنا هذا يرجع لما يأتي:

١ . تم تعريف الاسترداد المصرفي بأنه مصلحة محمية في القانون لأن النصوص التي تناول الاسترداد المصرفي بشكل مباشر اعتبرت التزاما يترتب على المصرف ويلتزم بأدائه وان هذا التزام يتقابل مع حق من حقوق العميل المودع لدى المصرف وهو حقه في استرداد الودائع المودعة لدى المصرف, لذا عرفناه مصلحة لأنها تحقق فائدة لطرفي عقد الإيداع حيث الفائدة التي تحققها للمصرف هي أنه يقضي الالتزام المترتب عليه وتخلصه من مسؤولية عدم تنفيذه ، والفائدة التي تحققه للعميل بأنه حفظ أمواله من الضياع والسرقة واسترد أمواله المودعة لدى المصرف من دون ضياع أو نقصان^(٧).

الفرع الثالث: اسباب الاسترداد المصرفي

في هذا الفرع سوف نبين أسباب الاسترداد المصرفي ، وهذه الأسباب هي أول : الاسترداد بسبب انقضاء مدة العقد . ثانيا : الاسترداد بسبب الإفلاس.

اولا: الاسترداد بسبب انقضاء مدة العقد .

يثبت حق الاسترداد عند انقضاء مدة العقد إذا كان من عقود المدة اما اذ كان غير محدد المدة تعد الوديعة تحت الطلب بمعنى اخر يحق للطرفين سواء كان العميل او المصرف ان يطلب الرد في اي وقت ،

٦ - ينظر د. عكاشة محمد عبد العال , قانون العمليات المصرفية الدولية ،دراسة في القانون الواجب التطبيق, دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، ١٩٩٤م ، ص ٢٤٠، وكذلك ينظر في المادة (١/٩٦١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١)
٧ - ينظر : د. مجيد حميد العنبيكي ، فكرتا المصلحة والحق ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٩م ، ص ٣٧ .

كما في عقد الإيداع المصرفي إذا حدد طرفا العقد مدة لإنهاء العقد المبرم بينهما وجب على المصرف المودع لديه أن يلتزم بأن يرد المبالغ المودعة لديه في الأجل المحدد ، ولا يجوز للعميل أن يطلب استرداد المبالغ المودعة قبل حلول الأجل عقد الإيداع وإلا تعرض إلى عدم دفع الفوائد المترتبة على المبالغ المودعة في حالة استردادها قبل الموعد المحدد في العقد ونص على ذلك المشرع العراقي في قانون التجارة والتشريعات المقارنة حيث ألزمت طرفي العقد أن يلتزما في المدة المحددة في عقد الإيداع^(٨). ونص على ذلك أيضا القانون المدني العراقي في المادة (٩٦١) الفقرة الأولى "على الوديع متى أنهى عقد الوديعة أن يرد الوديعة وما يكون قد قبضه من أثمارها إلى المودع أو من يخلفه متى طلب منه ذلك، ويكون الرد في المكان الذي كان يلزم حفظ الوديعة فيه ومصرفات الرد على المودع، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضي بغيره". اما قانون المعاملات المدنية الاماراتي فقد نص في المادة (٩٧٢ / ١) "على المودع عنده رد الوديعة وتسليمها إلى المودع في مكان إيداعها عند طلبها إلا إذا تضمن العقد شرط فيه مصلحة للمتعاقدين أو احدهما فإنه يجب مراعاة الشرط"، ويلاحظ بأن أغلب النصوص التشريعية سواء كانت في قانون التجارة أو في القانون المدني يتم الاسترداد في حالة انتهاء مدة العقد المبرم بين الطرفين ، فإن هذا النوع من الإيداع الذي يتحدد بمدة معينة للاسترداد يكون ذا أهمية كبيرة للمصرف المودع لديه المبالغ حيث يتيح له فرصة أفضل لتوظيف المبالغ المودعة واستثمارها ، إذ إن المصرف يدفع للعميل المودع فائدة أكثر إذا كان عقد الإيداع محددًا بمدة معينة^(٩). حيث تتفاوت هذه الفائدة نسبتها بتفاوت مقدار المبالغ المودعة لدى المصرف المودع لديه وطول مدة الإيداع . أما في حالة وفاة العميل المودع فإن الوديعة المودعة تستمر قائمة وفقا لشروط عقد الإيداع ما لم يطلب الورثة استردادها قبل حلول أجلها إذ يُعد ذلك حقا مقررًا لمصلحتهم ، إلا أن استمرار الوديعة المودعة لدى المصرف في الشكل المتفق عليه مع العميل المتوفى يحقق مصلحة للمصرف المودع والورثة في الوقت نفسه ، حيث لا يلتزم المصرف المودع لديه برد الوديعة فور وفاة العميل المودع مما قد يتسبب في التأثير على كمية سيولة المصرف المتوفرة لديه، وبالتالي تمكن المصرف من استعمال الاموال المودعة لديها واستثمارها في انشطته المختلفة طيلة فترة الايداع دون ان يضطر الى الاحتفاظ باحتياط نقدي كبير في خزيتها لحاجات طلبات الاسترداد المفاجئة، كما أن استمرار عقد الإيداع يجعل من حق الورثة الحصول على الفائدة المتفق عليها مع المورث^(١٠).

٨ - ينظر 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، ٢٠١٦م، ص ٣٥.

٩ - ينظر د. منير ابراهيم هندي، ادارة البنوك التجارية مدخل اتخاذ القرارات ، المكتب العربي الحديث ، الطبعة الثالثة، الاسكندرية ، ٢٠٠٦م ، ص ٢٠.

١٠ - ينظر مناري عياش ، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في جامعة سطيف _ ٢_ كلية الحقوق ، الجزائر، ٢٠١٤م، ص ١٤٦

ثانياً: الاسترداد بسبب الإفلاس.

حيث يعرف الإفلاس بأنه (نظام تنفيذ جماعي على أموال التاجر المدين الذي توقف عن سداد ديونه التجارية عند حلول موعد استحقاقها كلما كشف هذا التعليق عن اختيار ائتماني وكان هدفه تصفية جميع هذه الأموال وبيعها وتخصيص ثمنها ودفوع ديونه وفق إجراءات تهدف إلى المساواة بين الدائنين)^(١١).

اذ عرف قانون التجارة الملغى الإفلاس في المادة (١ / ٥٦٦) والتي تنص " كل تاجر وقف عن دفع دينه التجاري يُعد في حالة إفلاس وبشهر إفلاسه بحكم يصدر بذلك "^(١٢).

أما قانون المعاملات التجارية الإماراتي فقد نظم في المواد (٧٢٥ - ٧٣٢) ونلاحظ أغلب نصوص التشريعات نصت في موادها على حق الاسترداد في حالة الإفلاس ، حيث وضعت قاعدة عامة تقتضي لكل شخص الحق في استرداد الأشياء التي يملكها والموجودة في حيازة المفلس عند إشهار إفلاسه بشرط إثبات ملكيته لها ، ويتم الاسترداد عن طريق قيام أمين التفليسة بعد حصوله على إذن قاضي التفليسة برد الأشياء الموجودة في حوزة المفلس إلى مالكها أو صاحب الحق في استردادها الذي قدم له طلباً بذلك مؤيداً بالمستندات التي تثبت حقه في الاسترداد^(١٣)، وإن هذا الطلب الذي يقدمه صاحب حق الاسترداد لا يخضع لصيغة معينة ، وإن العبرة في ثبوت ملكية الأشياء الموجودة لدى حيازة المفلس هي يوم شهر الإفلاس ، فمتى تحققت ملكية طالب الاسترداد في يوم إشهار الإفلاس كان من حقه استرداد الأشياء الموجودة في حيازة المفلس^(١٤).

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الاسترداد المصرفي

إن الاسترداد المصرفي يكون مؤكداً ومضموناً من طرف المصرف مهما كانت نتائج توظيف الأموال المودعة حيث إن أهم التزام يقع على عاتق المصرف هو ضمان الوديعة وفوائدها في جميع الأحوال ، إذ إن هذا الاسترداد يرتب في ذمة المصرف والعميل مجموعة من الالتزامات. التي سنوضحها في هذا المطلب إذ سنقسمه على فرعين ، الفرع الأول : أثر الاسترداد المصرفي في عملاء المصرف ، الفرع الثاني : أثر الاسترداد المصرفي بالنسبة للمصرف . كما الآتي:

١١ - ينظر عمر موسى احمد الشبول ، آثار شهر الإفلاس على حقوق الدائنين ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة الشرق الاوسط ، الاردن، ٢٠١٥م، ص١٣.

١٢ - إذ إن نصت المادة (١ / ٣٣١) من قانون التجارة العراقي النافذ على " يلغي قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ وتعديلاته باستثناء الباب الخامس منه المتضمن أحكام الإفلاس والصلح الوافي منه المواد (٥٦٦ - ٧٩١) لحين تنظيم أحكام الإعسار بقانون . يتبين من نص المادة (١ / ٣٣١) أن المشرع العراقي في قانون التجارة النافذ جعل تنظيم أحكام الإفلاس والصلح الوافي لقانون التجارة الملغى في الباب الخامس منه كما في النص أعلاه

١٣ - ينظر د. عبد الرحمن السيد قرمان الوسيط في قانون التجارة الجديد الإفلاس والصلح الوافي منه، الطبعة ١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م، ص ٢٩٩-٣٠٠.

١٤ - ينظر د. محمد صالح ، شرح القانون التجاري الإفلاس ، دار الطباعة المصرية، الطبعة الرابعة ، القاهرة، ١٩٤٠م، ص١٧٩.

الفرع الاول: اثر الاسترداد في عملاء المصرف

في هذا الفرع سوف نبين الآثار التي يترتبها الاسترداد المصرفي على الأشخاص والذي يتمثل بمجموعة من الحقوق والالتزامات التي تترتب على العميل (طالب الاسترداد). كالاتي:

اولا: حقوق العميل طالب الاسترداد.

إن عملية الاسترداد المصرفي ترتب حقوقا للعميل طالب الاسترداد ومن أهم هذه الحقوق التي يترتبها الاسترداد هي ، أولا : حق العميل باسترداد الأموال المودعة مع الفوائد . ثانيا : حق العميل بتحديد وسائل الاسترداد للأموال المودعة من المصرف . إذ سوف يتم توضيحها وفق الآتي

(١) حق العميل باسترداد الأموال المودعة مع الفوائد.

لقد أوضحنا أن للعميل المودع الحق في استرداد أمواله المودعة والتي يقصد بها (وهي عبارة عن أموال يقوم شخص ما سواء كان طبيعيا أو معنويا بإيداعها لدى المصارف على أن يلتزم هذا الأخير بردها إلى الشخص الذي أودعها عند الطلب أو في انتهاء الأجل المحدد ويطلق عليها أيضا اسم الوديعة سواء ثابتة أو متحركة)^(١٥). لدى المصرف عند الطلب أو بالشروط المتفق عليها في العقد المبرم بين الطرفين ، وقد نص على ذلك كل من المشرع العراقي في قانون التجارة النافذ والتشريع المقارنة ، حيث نصت المادة (٢٤٣) من قانون التجارة العراقي النافذ " ترد وديعة النقود بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك ، وللمودع في أي وقت التصرف في رصيده الدائن أو في جزء منه ، ويجوز أن يعلق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو حلول أجل معين ويقف سريان الفوائد الاتفاقية عند حلول الأجل ما لم يتفق على أجل آخر " ويقابلها نص المادة (٣٢٧) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " ١) ترد وديعة النقود بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك وللمودع في أي وقت حق التصرف في الرصيد أو في أي جزء منه . ٢) ويجوز أن يعلق هذا الحق على إخطار سابق أو على حلول أجل معين " .

وبناء على ذلك يحق للعميل أيضا أن يسترد الفوائد في المصارف التجارية أو الأرباح في المصارف الإسلامية والتي قصد بها (مبلغ مالي يلتزم فيه المصرف كفائدة متفق عليها ما تتناسب مع مبلغ الإيداع ومدته عند الإيداع ، فكلما زاد المبلغ وزادت فترة الايداع زادت الفائدة معه والعكس صحيح)^(١٦). عند

١٥ - ينظر هفال صديق إسماعيل ، النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية بحث تحليلي مقارن، بحث منشور في مجلة زانكو للعلوم الإنسانية ، جامعة نوروز _ كلية القانون والسياسة ، المجلد ٢٥ ، العدد ٢٠٢١م ، العراق ، ص ١٨ .

١٦ - ينظر د. أنطوان الناشف و خليل الهندي، العمليات المصرفية وسوق المالية، الجزء الاول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان،

١٩٩٨م، ص ٧٢ .

انتهاء مدة الإيداع المتفق عليها حيث تضاف هذه الفائدة المستحقة إلى أصل المبلغ المودع لدى المصرف ويشكل مبلغاً جديداً يحق للعميل استرداده^(١٧).

حيث يخضع تحديد سعر هذه الفائدة إلى الاتفاق بين المصرف والعميل وتسمى (بالفوائد الاتفاقية) لأنه تم الاتفاق عليها بين المصرف والعميل على أن لا تتجاوز السعر القانوني المحدد في القانون ، والسعر القانوني في الفوائد الاتفاقية أن لا تزيد سعرها عن (٧ %) ، استناد إلى نص المادة (١٧٢) الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي " يجوز للمتعاقدين ان يتفقا على سعر آخر لفوائد على الا يزيد هذا السعر على سبعة في المائة، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى سبعة في المائة وتعيّن رد ما دفع زائداً على هذا المقدار".

إذ قد تختلف هذه الفائدة من حساب إلى آخر ، فمثلاً الفائدة في الحساب الجاري لا تحسب بالمصارف عادة فائدة لصالح الحسابات الجارية لأنها خدمات مصرفية مقدمة لعملاء المصرف ، ولكن إذا وجد أن هناك اتفاقاً على الفائدة فإن يتم احتساب هذه الفائدة . وذلك استناد إلى نص المادة (٢٢٥) الفقرة الأولى من قانون التجارة العراقي النافذ " لا تنتج المدفوعات في الحساب الجاري فوائد إلا إذا اتفق على غير ذلك ، وتحسب الفائدة بالسعر المتفق عليه على أن لا تتجاوز الحد المنصوص " ويقابلها نص المادة (٣٩٩) الفقرة الأولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " لا تنتج المدفوعات من العميل في الحساب الجاري فوائد إلا إذا اتفق على غير ذلك وتحسب الفائدة بالسعر المتفق عليه وإذا لم يعين الاتفاق سعر الفائدة احتسبت على اساس سعر الفائدة السائد في السوق وقت التعامل على الا يزيد على ١٢%"

أما الفائدة في حساب التوفير حيث يرتب المصرف فائدة تدفع للعميل المودع ، إذ تكون هذه الفائدة الممنوحة أعلى من تلك التي تكون ممنوحة للودائع الأخرى وذلك لأن الغرض من حساب التوفير هو جلب أكبر عدد من العملاء المودعين ذوي الدخل المحدود الذي لا تكون لهم علاقة بالمصارف بسبب ضعف قدرتهم الشرائية أو بسبب عدم رغبتهم في الاحتفاظ بحسابات جارية^(١٨). ويجدر بأنه سعر الفائدة في حساب التوفير في العراق يكون أقل من سعر الفائدة الممنوحة للودائع الزمنية الأخرى إذ إن مصرف الرافدين جعل نسبة الفائدة لحساب التوفير حوالي (٤%) إذ تضاف هذه الفائدة على المبلغ المودع عند استرداد الأموال المودعة أو في نهاية السنة لجميع الحسابات المتحركة وغير المتحركة^(١٩). وتعد هذا الفوائد اتفاقية لان

١٧- ينظر د. عائشة الشرقاوي المالقي ، البنوك الإسلامية ، الطبعة الأولى ، المركز الثقافي العربي ، بيروت ، ٢٠٠٠م، ص٢٥٦-٢٥٧.

١٨- ينظر د. محمد عمر هاشم، احكام الودائع المصرفية، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني والخمسون، جامعة بغداد، ٢٠٢١م، ص٣٤.

١٩- ينظر الصفحة الرسمية لمصرف الرافدين،

https://www.rafidai-bank.gov.iq/savings.html#:~:text=الزيارة في ٣/٩/٢٠٢٢، ٣٤:٤م.

تم الاتفاق عليها بين المصرف والعميل على أن لا تتجاوز السعر القانوني المحدد في القانون ويكون السعر القانوني في المسائل التجارية (٥ %) ويجب أن لا تتجاوز (٧ %) . استناداً إلى نص المادة (١٧٢) الفقرة الأولى من القانون المدني العراقي والتي تنص " يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد على ألا يزيد ذا السعر على سبعة في المائة ، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على ذا السعر وجب تخفيضها إلى سبعة في المائة وتعيين رد ما دفع زائداً على ذي المقدار " . ويقابلها في نص المادة (٨٨) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " إذا كان محل الالتزام التجاري مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت نشوء الالتزام وتأخر المدين في الوفاء به ، كان لزاماً أن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير الفائدة المحددة في المادتين (٧٦) و (٧٧) ما لم يتفق على غير ذلك "

أما حساب الودائع فإن المصرف أيضاً يرتب فائدة يستردها العميل المودع مع الأموال المودعة لدى المصرف ولكن هناك حالة تمنع المصرف من دفع فائدة وهي حالة إذا تم استرداد الأموال المودعة قبل الأجل المحدد في العقد في هذه الحال يتم استرداد فقط الأموال المودعة دون الفائدة إذ إن لم يكن هناك نص في التشريع العراقي والتشريع المقارن ينص على أن المصرف يلتزم بدفع فوائد عن الأموال المودعة لديه للعميل المودع إلا أن هذا لا يمنع من ذلك إذا تم الاتفاق على الفائدة بين المصرف والعميل المودع^(٢٠).

وبناء على ما تقدم. يحق للعميل ان يسترد الفوائد المترتبة على المبلغ الاصل المودع لدى المصرف دفعة واحدة مع المبلغ المراد استردادها، وفي حالة اذا تأخر المصرف عن رد الفوائد مع المبلغ الاصل المودع لديه فانه يلتزم بدفع فوائد عن التأخير.

٢) حق العميل بتحديد وسائل الاسترداد للأموال المودعة من المصرف.

يمكن للعميل المودع مراجعة رصيد حسابه الائتماني والاسترداد منه بعدة طرق ، حيث يتم التعبير عنها كاسترداد نقدي مباشر أو استرداد بالصك أو استرداد عن طريق (التحويل المصرفي) إذ يقوم بذلك أما بنفسه أو عن طريق ممثل قانوني لقيام بعملية استرداد أموال من المصرف وفي هذا الحال يجب على موظف

٢٠ - ينظر د. سعاد عبد الفتاح محمد و عمار رفعت قطب، الفائدة وأثرها على تغييرات حجم الودائع دراسة ميدانية في مصرف الرافدين للفترة ٢٠٠٧ - ٢٠٠٣ م، بحث منشور مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد السادس والعشرون ، ٢٠١١ م ،

المصرف أن يتأكد من صحة توكيل الممثل القانوني وهويته وسلطاته^(٢١) وطرق استرداد العميل أمواله من المصرف تتمثل في الآتي :

(أ) الاسترداد النقدي المباشر : في هذه الحال ، يقوم العميل المودع باسترداد الأموال من حسابه مباشرة من المصرف إذ يقوم بنفسه أو من خلال ممثله المفوض بموجب وكالة قانونية بتقديم طلب استرداد الأموال التي يحتاجها إلى المصرف ، وذلك عن طريق ملء المطبوعات الخاصة بغرض الاسترداد والمعتمدة من قبل المصرف المودع لديه والتوقيع عليها^(٢٢).

وبعد ذلك يقوم المصرف بتسليمه المبلغ المطلوب استرداده بواسطة الصندوق ، ثم يقوم بكتابة هذه القيود في حساب العميل الذي طلب استرداد أمواله ، أما إذا كان هذا الحساب هو حساب توفير فأن الأموال المستردة من المصرف تقيد في دفتر التوفير الخاص بالعميل المودع ، ويوقع على هذا القيد موظفون مخولون بالتوقيع^(٢٣). ويقتضي التوضيح بأن الاسترداد النقدي المباشر لا يثير أي مشاكل بالتعامل بين العميل المودع والمصرف المودع لديه وخاصة إذا تم الاسترداد للعميل يدويا . أما إذا تم الاسترداد بالطرق الأوتوماتيكية الحديثة أو (طريقة الاسترداد الإلكترونية) وهي طريقة تسمح أحيانا لصاحب الحساب (العميل) باستخدام بطاقة خاصة للاسترداد التلقائي المباشر للأموال من جهاز خاص يطلق عليه (ATM) حتى مبلغ معين لا يمكن تجاوزه . ومن وسائل الاسترداد الإلكتروني الشائعة حاليا البطاقات البلاستيكية الممغنطة (Card Master) ويقصد بانه (بطاقة بلاستيكية صادرة من المصرف لمنفعة عملائه بدل من حمل أموالهم ومن مخاطرها أنها من الممكن أن تتعرض للسرقة أو الضياع أو التلف ويدرج عليها اسم العميل الصادرة من المصرف لمصلحته ورقم حسابه المصرفي إذ يتم صرف هذه الأموال عن طريق جهاز الصرف الآلي)^(٢٤).

إذ تعد من أفضل وسائل الاسترداد الإلكترونية في الوقت الحاضر وهذا ما نؤيده حتى وإن كان المبلغ المطلوب استرداده ضخماً إذ إن هذه بطاقات تنقسم على أنواع متعددة ومن ضمن هذه الأنواع بطاقة الخصم الفوري إذ تعد كأداة وفاء فقط إذ من شروط هذه البطاقة أن يكون لدى العميل رصيد في حسابه المصرفي لكي يخصم المصرف المصدر للبطاقة ما استرده العميل من مبلغ من حسابه المصرفي دون التقيد باسترداد مبلغ معين إذ تعد المصرف رصيد الحساب المصرفي بضمان نقدي له، إذ يقدم العملاء طلبا للمصرف للحصول على البطاقة لاستخدامها من أجل استرداد النقدي المباشر لأموالهم من جهاز الصرف

٢١- ينظر د. نبيل سيام، الودائع المصرفية ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الجزائر يوسف بن خدة ، بدون سنة مناقشة ، ص

٢٢- ينظر د. عبد الرحمن السيد قرمان ، العقود التجارية وعمليات البنوك، مصدر سابق، ص٢٠٧.

٢٣- د. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة _عمليات المصارف ، المصدر السابق ، ص٣٧٨

٢٤- ينظر د. رأفت رضوان " عالم التجارة الإلكترونية "، المنظمة العالمية للتنمية الإدارية ، مصر ، ١٩٩٩م،

الآلي المنتشرة أو من المصارف المصدرة للبطاقة وفروعها ونصت أغلب التشريعات على هذه الطريقة إذ نصت في المادة (٢) الفقرة الثانية من قانون خدمات الدفع الإلكتروني للأموال رقم (٣) لسنة (٢٠١٤) العراقي " تكون نشاطات خدمات الدفع الإلكتروني كما يأتي : ٢ - إدارة الإيداعات والسحوبات النقدية من خلال الصرف الآلي ونقاط البيع " اما المشرع الإماراتي لم يوجد فيه نص ينظم هذه الحال .

ب) الاسترداد عن طريق الصك : يمكن للعميل المودع أن يتعامل على حسابه عن طريق إصدار صكوك لدائنيه ، الذين لهم الحق باستلام القيمة مباشرة من خزنة المصرف أو من خلال تداولها عن طريق التظهير^(٢٥). ولتكون هذه الطريقة لاسترداد الأموال المودعة صحيحة يجب أن يكون هناك اتفاق مبرم بين العميل المودع والمصرف المودع لديه على التعامل بالصك وبموجب هذا الاتفاق يستلم العميل من المصرف دفتر صكوك لكي يستعمله في عمليات استرداد أمواله المودعة من المصرف^(٢٦). ويتم الاسترداد في ظل شروط وظروف معينة تتعلق بوقت ومكان الدفع ، بالإضافة إلى التحقق من هوية مقدم الطلب ، وهو أحد التزامات المصرف التي يجب مراعاتها عند تقديم الصك إليه ، وهي كالآتي :

(١) من حيث ميعاد استرداد قيمة الصك : إن ميعاد استرداد قيمة الصك يكون بمجرد الاطلاع وهذا يكون بإجماع نصوص قوانين التشريع العراقي والتشريع المقارن ، حيث نصت المادة (١ / ١٥٥) من قانون التجارة العراقي النافذ " يكون الصك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه . وأي بيان مخالف لذلك يعد كأن لم يكن " وتقابلها المادة (١ / ٦١٧) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص " يكون الصك مستحق الوفاء في اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره " حيث إن هذه المدة المحددة يختلف مداها باختلاف التشريعات وتختلف إذا كان الصك مسحوبا إلى الخارج أو داخل البلاد^(٢٧).

وبناء على ذلك نص المشرع العراقي إذا كان الصك في العراق ومستحق الوفاء فإنه يجب تقديمه للاسترداد قيمته خلال (عشرة) أيام وذلك استناد إلى نص المادة (١٥٩) الفقرة أولا من قانون التجارة العراقي والتي تنص على " الصك المسحوب في العراق والمستحق الوفاء فيه يجب تقديمه للوفاء خلال عشرة أيام " أما إذا كان الصك مسحوبا خارج العراق ومستحق الوفاء فإن يجب تقديمه للاسترداد قيمته خلال (ستين) يوما . وذلك استناد إلى المادة نفسها ولكن في الفقرة الثانية منها والتي تنص " إذا كان الصك مسحوبا خارج العراق ومستحق الوفاء فيه ، وجب تقديمه خلال ستين يوما " ، أما المشرع الإماراتي فأن

٢٥ - ينظر أحمد أنمار فالج المحول ، امتناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ التزام بأداء قيمة الصك (دراسة مقارنة)، المصدر السابق،

ص١٩-٢٠

٢٦ - ينظر نبيل سهام، الودائع المصرفية ، المصدر السابق ، ص٨٤-٨٥.

٢٧ - ينظر د. اشراق صباح الاعرجي، الوفاء بقيمة الصك (الشيك)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون،

جامعة بغداد، ٢٠٠٢م، ص١٥.

لم يفرق إذا كان الصك مسحوباً في داخل البلد أو خارجه وكان مستحق الوفاء فيجب تقديمه لاسترداد قيمته خلال (سنة) أشهر استناداً إلى نص المادة (٦١٨) الفقرة أولاً من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص " يكون الصك مستحق الوفاء في اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره " (٢) من حيث مكان استرداد الصك : أن المكان الذي يجب تقديم الصك فيه للمطالبة باسترداد قيمته هو المصرف الذي تم الإيداع فيه ، سيما أنه قاعد وديعة النقود تقتضي بأن يتم استرداد الوديعة في فرع المصرف الذي أودع فيه الوديعة النقدية ما لم يتفق على غير ذلك ، علماً بأن الصك يتم إنشاؤه على نموذج ورقي مطبوع ويتضمن هذا النموذج تحديد مكان الوفاء تحديداً كافياً^(٢٨). وذلك استناداً على نص المادة (١٤٠) من قانون التجارة العراقي النافذ والتي تنص " الصك الصادر في العراق والمستحق الوفاء فيه لا يجوز سحبه إلا على مصرف ، والورقة المسحوبة في صورة صك على غير مصرف لا تعد صكاً ". أما المشرع الإماراتي فقد نص في المادة (٥٩٨) الفقرة أولاً من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " يجب أن يسحب الشيك الصادر في الدولة والمستحق الوفاء فيها على أحد المصارف " يتضح من النصوص أعلاه بأنّ المصرف هو المكان الذي يستردّ منة قيمة الصكّ.

(٣) من حيث الأشخاص المطالبون في استرداد قيمة الصك : ويلاحظ أن المطالبة بقيمة الصك أن يتم من قبل الدائن بموجب الصك وليس من الضروري من قبل العميل طرف الحساب نفسه كما هو الحال في استرداد الوديعة النقدية . كما أن القانون يجيز اشتراط أداء قيمة الصك إلى شخص معين بالاسم الذي يمكن أن يكون العميل نفسه أو شخص آخر ويطلق عليه (الصك الاسمي) فإن الدائن بموجب هذه الورقة الاسمية هو المستفيد المسمى في الصك هو الذي يحق له المطالبة بقيمة الصك أصالة أو نيابة . كما أن القانون إجازة أيضاً إنشاء الصك بالأسلوب اللاسمي ويعني عدم اشتراط أداء قيمة الصك إلى شخص معين بالاسم ، وإنما يكون أداء قيمة الصك لشخص موصوف بالحيازة القانونية للصك كاشتراط الأداء بقيمة الصك لحامله^(٢٩). وبناء على ذلك فإن الشخص الذي يحق له استرداد قيمة الصك هو الدائن بموجب الصك إذ قد يكون هذا الأخير هو العميل طرف حساب الصكوك أو شخص آخر آلت إليه الورقة التجارية بالطرق القانونية استناداً إلى نص المادة (١٤٣) الفقرة أولاً وثانياً من قانون التجارة العراقي النافذ " أولاً : يجوز اشتراط وفاء الصك : أ - إلى شخص مسمى مع النص صراحة على شرط الأمر أو بدونه . ب - إلى شخص مسمى مع ذكر عبارة (ليس للآخر) أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى .

٢٨ - ينظر محمد مسعودي ، الحماية المصرفية لحامل الشيك ، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص ، جامعة

محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، ٢٠٠٨م ، ص ١٧١

٢٩ - ينظر د. عزيز العكيلي ، انقضاء الالتزام الثابت في الشيك ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ١١٧ -

ج - إلى حامل الصك . ثانيا : الصك المسحوب لمصلحة شخص مسمى والمنصوص فيه على عبارة (أو لحامله) أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعد صكاً لحامله . وإذا لم يبين اسم المستفيد عُدد الصك لحامله " .

ويقابلها نص المادة (٦٠٢) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي والتي تنص " الصك المسحوب لمصلحة شخص مسمى المنصوص فيه على عبارة (أو لحامله) أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعد صكاً لحامله ، وإذا لم يبين اسم المستفيد عُدد الصك لحامله " .

ج) الاسترداد عن طريق التحويل المصرفي : تسمى هذه العملية أيضا ب (النقل المصرفي ، التحويل الحسابي) ، إذ عرفته المادة (٢٥٨) الفقرة الأولى من قانون التجارة العراقي والتي تنص على " النقل المصرفي عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغا معيناً في الجانب المدين من حساب الأمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب آخر " ويقابلها نص المادة (٣٨٠) الفقرة الأولى من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " عملية يقيد المصرف بمقتضاها مبلغاً معيناً في الجانب المدين من حساب الأمر بالتحويل ويقيد ذات المبلغ في الجانب الدائن من حساب آخر وذلك بناء على طلب كتابي من العميل الأمر بالتحويل " .

ويتضح من خلال التعريفات أعلاه أن عملية التحويل المصرفي تؤدي إلى نقل الحقوق المالية دون الحاجة إلى نقل الأموال مادياً عن طريق التسليم ، وبناء على ذلك فإن ذمة المدين الذي يتمثل هنا بالمصرف المودع لديه تبرأ قبل الدائن المتمثل هنا بالعميل المودع دون الحاجة إلى هذا الأخير من استرداد أمواله من حسابه المصرفي وحمله إلى دائنة^(٣٠). فبدلاً من أن يضطر المدين إلى استرداد أموال من حسابه من أجل الدفع إلى الدائن الذي يلجأ هذا الأخير بدوره إلى المصرف لإيداعه في حسابه ، فإن العميل المودع (المدين) يوجه طلباً لدى المصرف لتحويل المبلغ المحدد من حسابه إلى حساب الدائن ، فيقوم المصرف بتنفيذ الأمر وذلك بتخفيض رصيد حساب المودع الأمر الذي يعد بأنه استرد المبلغ الذي أمر بتحويله وقيد هذا المبلغ في حساب المستفيد من أمر التحويل المصرفي^(٣١).

وتتم هذه العملية من خلال تلقي المصرف الأول طلباً من عميلة لتحويل المبلغ من حسابه إلى حساب المستفيد في المصرف الآخر ، إذ يقوم المصرف الذي تلقى الأمر من عميلة المودع بأجراء القيد عن طريق خصم المبلغ الموجود في حساب العميل الأمر وقيدته في الحساب المصرفي للعميل المستفيد ويجب على الأخير إخطار المصرف العميل المستفيد بهذا التحويل حتى يمكن قيده في الحساب المفتوح لديه وبهذه الطريقة تنتقل

٣٠ - ينظر د. باسم علوان العقابي ، النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي ، بحث منشور مجلة جامعة كربلاء العلمية، المجلد الحادي عشر، العدد الرابع، ٢٠١٣م، ص ٧١،

٣١ - ينظر د. ناصيف إلياس ، الكامل في قانون التجارة _عمليات المصارف ، مصدر سابق ، ص ٣٨٠-٣٨١

النقود من حساب العميل الامر إلى حساب العميل المستفيد من خلال الحساب الموجود بين المصرفين حيث يتم ذلك عن طريق ضبط القيود من خلال غرفة المقاصة^(٣٢).

أما إذا كان الحسابان للعميل المودع وكل حساب في مصرف مختلف عن الثاني ويصدر العميل أمرا بتحويل مبلغ معين من حسابه في أحد المصرفين لحسابه في مصرف آخر وتتم تسوية المعاملات بين المصرفين من خلال غرفة المقاصة مهمته الرئيسية هي التصفية العلاقة المباشرة بين المصرفين إذا كانت العلاقات التي تنشأ بين المصرفين بمناسبة الصكوك والتحويل المصرفي ، بما في ذلك الحسابات المصرفية^(٣٣). ونتيجة على ذلك فإن عملية التحويل المصرفي تعد وسيلة لدفع أو استرداد النقود وتداولها بصورة قيادية بدلا من التداول اليدوي وما يصاحبه من مخاطر السرقة والضياع.

ثانيا: التزامات العميل طالب الاسترداد.

إن الاسترداد المصرفي يرتب التزامات تقع على عاتق العميل (طالب الاسترداد) ويستلزم أن ينفذ هذه الالتزامات وإلا تعرض للمسؤولية المدنية ومن هذه الالتزامات ، يلتزم على العميل المودع أن لا يسترد أكثر من المبلغ المودع في حسابه ، والالتزام الآخر يلتزم العميل أن يكون رصيده دائما . وهذه الالتزامات سوف نوضحها في هذا الفرع وهي كالآتي :

١) التزام العميل بأن لا يسترد أكثر من المبلغ المودع في حسابه

تعتمد عمليات الاسترداد من الحساب على المبالغ المودعة في الحساب ، بمعنى آخر يعد المبلغ المودع في الحساب الحد الأعلى والأدنى لعملية الاسترداد التي يمكن العميل المودع البدء فيها^(٣٤). حيث إن العميل المودع له حق أن يسترد الأموال المودعة في الحساب ولكن يجب عليه أن لا يسترد أكثر من الأموال الموجودة في حسابه ، وإذا استرد أكثر من المبلغ المودع أصبح حسابا مكشوبا ، ذلك استناد الى نص المادة (٢٤١) الفقرة الاولى من قانون التجارة العراقي والتي تنص " لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد عما هو مودع فيه" ويقابلها نص المادة (٣٧٧) من قانون المعاملات التجارية الاماراتي " مع مراعاة ما تقضي به المادة (٣٩١) من هذا القانون لا يترتب على عقد الوديعة حق المودع في سحب مبالغ من المصرف تزيد على ما هو مودع....". وبمذه الحال أصبح الحساب يخالف طبيعة الحساب المصرفي لوديعة النقدية الذي يتميز بكونه حسابا غير مدين ، أي يكون الحساب دائن بطبيعته ،

٣٢ - ينظر د. عبد المطلب عبد المجيد: البنوك الشاملة عملياتها وإدارتها، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، الاسكندرية، ٢٠٠٠م،

ص٧٣.

٣٣ - ينظر د. باسم علوان العقابي ، النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي، مصدر سابق، ص٧٣

34 - hiljuulil Stoufflet : Comptes ordinaires de dépôt . Art . Précit.n . 135 p.32.

وبالتالي فإنه يؤثر في عملية الاسترداد المصرفي لأنه عملية تعتمد على أن يكون الحساب المصرفي أو صفة العميل المودع دائئا^(٣٥).

وبهذا الصدد نص المشرع العراقي في قانون التجارة النافذ في المادة (٢٤١) الفقرة الثاني والتي تنص على " إذا أجرى المصرف عمليات يترتب عليها أن يصبح رصيد حساب المودع لدينا وجب على المصرف أخطاره فوراً لتسوية مركزه " ويقابله نص المادة (٣٧٧) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي إذا يكون نص هذه المادة مقاربا لنص المادة في قانون التجارة العراقي النافذ . والجدير بالذكر أن الاسترداد بمحدود الأموال المودعة لا يعني سوى استرداد الأموال المودعة عينا في وذلك وفق القواعد العامة لعقد الإيداع ، فحق العميل المودع باسترداد الأموال المودعة يقابلها التزام المصرف برد عينا الأموال المودعة عنده إذا كانت ودائع ثابتة غير متحركة مثل (وديعة الأوراق المالية ووديعة الخزائن الحديدية) أما في الودائع المتحركة (الوديعة المصرفية وحساب الصكوك) يردها إلى العميل المودع مثل المبلغ المودع أي بقيمة تعادلها قانونا دون اعتبار للتغير الذي يحصل على سعر في الفترة الزمنية بين الاسترداد والإيداع وهذا ما يتم العمل عليه في الواقع العملي المصرفي حيث يعد حق الاسترداد ثابتا لا يتأثر بالعوامل والظروف الاقتصادية كما هو الحال في تدهور الوضع الاقتصادي للنشاط المصرفي في لبنان واليمن وغيرها من البلدان والظروف الطارئة كأزمة كورونا وتأثيرها على النشاط المصرفي^(٣٦).

ومن ناحية أخرى يجب التأكيد من أن حق العميل المودع في استرداد الأموال المودعة من حسابه لا يعني سوى فقط حقه في استرداد المتبقي من إيداعاته النقدية في حسابه ، إذ إن الإيداعات النقدية تبدأ بالتناقص كلما بادر العميل المودع من استرداد جزء من إيداعاته سواء كان استرداداً نقدياً مباشراً أو استرداداً قدياً عن طريق التحويل المصرفي أو عن طريق الصك^(٣٧).

وبناء على ما تقدم نلاحظ بأنه الاسترداد من الحساب المصرفي يترتب إنقاص لإيداعات النقدية في الحساب فالاسترداد نقيض الإيداع، إذ كلاهما يكونان عنصر حركة الحساب فالإيداع يرفد الحساب المصرفي بالديون لمصلحة العميل المودع أحد طرفي الحساب وبالاسترداد يسترد العميل حقوقه المودعة في الحساب لدى المصرف المودع لديه.

٢) التزام العميل ان يكون رصيده دائن وان يحافظ على صفة الدائن.

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

٣٦- ينظر د. عبد القادر المعطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، الجزء الأول، مصدر سابق، ص ٤٥٦.

37 - Ripert (G.) et Roblot (R.) : " Traité de droit commercial " . T.2.éd 1973. P311

يقوم المصرف بشكل دوري بوقف تشغيل الحساب المصرفي للعميل لكي يتمكن من القيام بإرسال بيان دوري بالحساب للعميل ، ويتضمن هذا البيان آخر عملية استرداد أو قطع ومقدار الرصيد المرحل ، ويقوم المصرف بإرسال هذا البيان للعميل مرة كل سنة على الأقل^(٣٨) . وذلك استنادا إلى نص المادة (٢٤٢) من قانون التجارة العراقي " يرسل المصرف بيانا بالحساب إلى المودع مرة كل سنة في الأقل ما لم يقض الاتفاق بخلاف ذلك . ويجب أن يتضمن البيان صورة من الحساب ومقدار الرصيد بعد آخر حركة له " . أما المشرع الإماراتي فقد جعل المدة مرة كل شهر وذلك استنادا إلى نص المادة (٣٧٨) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " على المصرف أن يرسل إلى العميل كشفا بحساباته مرة كل شهر ما لم يتفق على غير ذلك " .

نلاحظ من النصوص التشريعية بأن بعض من التشريعات تلزم المصارف بإرسال بيان شهري بالحساب المصرفي للعميل المودع ، إذ يهدف المصرف من إرسال هذا البيان هو تمكن العميل من تحديد مركزه المالي في المصرف لأنه كما وضحنا في الالتزام الأول للعميل المودع هو أن الأصل في حساب الدوائع أن يكون دائن بصفة دائمة ، فعقد الإيداع لا يترتب حق للعميل باسترداد الأموال المودعة من حسابه ما لم يكن متمتعاً بصفة الدائن أي أن يكون رصيد حسابه دائناً. ويجب عليه أن يحافظ على هذه الصفة بصورة دائمة وان لا يحول هذه الصفة إلى مدين كأن يسترد مبلغاً من أمواله المودعة أكثر مما هو موجود في حسابه المصرفي وبالتالي يتحول حسابه إلى حساب مكشوف ويتحول إلى مدين للمصرف ، إذ إن عملية الاسترداد المصرفي تعتمد على أن يكون صفة العميل المودع دائناً بصفة دائمة وإلا لا تتم عملية الاسترداد المصرفي إذا كان صفة العميل المودع مدين^(٣٩) .

ألا إن هناك استثناءً يرد على هذا المبدأ ، إذ من الممكن أن يصبح رصيد العميل المودع مديناً وذلك بسبب قيام المصرف بعمليات لصالح العميل المودع وفي هذه الحال يتعين على المصرف إبلاغ العميل على الفور دون انتظار الموعد الدوري لإرسال كشف بحسابه المصرفي ، إذ يتضمن هذا الإبلاغ إعلاناً وتحذيراً للعميل المودع أن لا يتعامل بحسابه المصرفي قبل أن يودع فيه ما يكفي من الأموال المودعة لتسوية معاملاته وحتى تتم أيضاً عملية الاسترداد المصرفي^(٤٠) . وذلك استناداً إلى نص المادة (٢٤١) الفقرة الثانية من قانون التجارة العراقي " إذا أجرى المصرف عمليات يترتب عليها أن يصبح رصيد حساب المودع مديناً وجب

٣٨- ينظر د عبد الحق قريمس ، المسؤولية المدنية لبنوك في مجال الحسابات ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري قسنطينة ، ٢٠١١م، ص ١٣٤ .
٣٩- ينظر د. منير محمد الجنيهي و ممدوح محمد الجنيهي ، اعمال البنوك دراسة قانونية ، دار الفكر الجامعي، مصر، ٢٠٠٠م، ص ٢٤ .

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

على المصرف أخطاره فوراً لتسوية مركزه " ونص المادة (٣٧٧) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي " مع مراعاة ما تقضي به المادة (٣٩١) 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 أن يصبح رصيد المودع مديناً وجب على المصرف أخطاره فوراً لتسوية مركزه."

أما إذا لم يتم المصرف بإبلاغ عميله المودع في الوقت المناسب بأن رصيده في الحساب المصرفي أصبح مديناً لا يستطيع الاسترداد منه إلا في حالة إرجاعه إلى صفته الدائنة ، فأن المصرف يلتزم بتعويض العميل المودع عن الأضرار التي تصيبه جراء تأخر المصرف بإبلاغه عن حالة وضع حسابه المصرفي^(٤١). كما أن العميل المودع هو الوحيد الملزم بأن يقوم بتوفير مقابل الوفاء في حسابه المصرفي لدى المصرف وذلك عن طريق إيداع أموال بشكل دوري ، والمحافظة على علاقة المديونية بينه وبين المصرف لغرض قيام الأخير بصرف الصكوك المستردة أو القيد في حساب آخر أو استرداد لأموال المودعة مباشرة بشكل صحيح ، إذ إن في حالة استرداد الأموال عن طريق الصك يلزم أن يكون هناك رصيد في حساب العميل المودع من لحظة تحرير الصك^(٤٢)، إذ لا يتصور بأن المصرف أن يقوم برد قيمة الصك إلى المستفيد من دون وجود رصيد في حساب العميل المودع في ذمة المصرف حيث إن الصك يعد مستحق الوفاء لدى الاطلاع . إذ يجب أن يكون رصيد العميل موجوداً ومساوياً على الأقل للمبلغ المطلوب استرداده وأن يكون لهذا الرصيد صفة الدائن حتى تتم عملية الاسترداد بشكل سليم ، إذ من غير الإمكان أن يقوم العميل المودع بطلب استرداد أموال من المصرف يفوق مقدار رصيده الموجود في حسابه المصرفي^(٤٣).

الفرع الثاني: اثر الاسترداد المصرفي على المصرف .

بعد أن وضعنا في الفرع الأول اثر الاسترداد المصرفي على العميل وبيننا أهم الحقوق والالتزامات التي رتبها الاسترداد المصرفي للعميل المودع أحد أطراف عقد الإيداع وفي هذا المطلب سوف نوضح أهم الالتزامات والحقوق التي رتبها الاسترداد للطرف الآخر من عقد الإيداع وهو المصرف المودع لديه، إذ سنبين في هذا الفرع اولاً: الحقوق المترتبة للمصرف المودع عليه. ثانياً: عن الالتزامات التي تترتب على المصرف نتيجة عملية الاسترداد المصرفي ، كما الآتي:

اولاً: حقوق الاسترداد المصرفي للمصرف

٤١- ينظر د. هاني الدويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفي ، المصدر السابق ، ص ٣٣٥ .

٤٢- ينظر أحمد أنمار فالح الجول ، متناع البنك المسحوب عليه عن تنفيذ الالتزام بأداء قيمة الشيك (دراسة مقارنة)، المصدر

السابق ، ص ٣٤

٤٣- ينظر د. فياض مفلي القضاة ، شرح القانون التجاري والاوراق التجارية ، الطبعة الثانية ، دار وائل لنشر والتوزيع ، عمان ،

٢٠١٢م ، ص ٣٩١

إن عملية الاسترداد المصرفي ترتب حقا لطرف الآخر من عقد الإيداع المصرف المودع له . ومن هذا الحق يتمثل بحق المصرف بالعمولة التي يتقاضاها من العميل المودع. الذي سنوضحه كما الاتي:

حق المصرف بالعمولة التي يتقاضاها من العميل المودع.

الأصل في عقد الإيداع هو أن يكون بلا أجر وهذا ما تم الاتفاق عليه في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة ولكن هناك استثناء عن هذا الأصل هو في حالة الاتفاق بين المصرف المودع لديه والعميل المودع أن يكون عقد الإيداع بمقابل أجر يتقاضاه المصرف ومن أمثاله عقد إيجار الخزائن الحديدية ووديعة الأوراق المالية والحساب الجاري^(٤٤). إذ يترتب للمصرف المودع لديه حق العمولة التي يتقاضاها من العميل المودع نتيجة العمليات التي يقوم بها المصرف لصالح العميل ومن ضمن هذه العمليات عملية استرداد الأموال المودعة إذ نص المشرع العراقي والتشريعات المقارنة على أن نفقات ومصاريف عملية الاسترداد يتحملها العميل المودع حيث انصرفت نية طرفي عقد الإيداع إلى أن تكون هذه المصاريف والعمولات تترتب على العميل المودع وذلك حتى لا يتجمع على المصرف المودع لديه عبء حفظ الوديعة وعبء تحمل مصاريف ردها^(٤٥)، وغيرها من العمليات الأخرى كقيام العميل المودع ببيع أو استبدال الأوراق المالية وأيضا في عقد إيجار الخزائن الحديدية يحدد مبلغ العمولة وفق حجم الخزنة المراد استعمالها وكذلك المدة المتفق عليها^(٤٦).

وفي هذا الصدد يتم تحديد قيمة العمولة باتفاق صريح أو ضمني بين الطرفين ، وإذا لم يتم الاتفاق تحدد العمولة وفق العرف المصرفي أما في حالة غياب العرف يتم اللجوء لتحديد 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 عبء الذي يلقي على عاتق المصرف من أجل إنجاز هذه العمليات^(٤٧)، وتعد العمولة من ضمن الأموال التي يلتزم العميل المودع بدفعها إلى المصرف وإلا تعرض للجزاء في حالة عدم دفعه العمولة إلى المصرف وهذا الجزاء يتمثل في أن للمصرف أن 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 مطالبة بالتعويض عن الأضرار التي إصابتها ، وكذلك إذا امتنع العميل عن الدفع يترتب للمصرف حق

٤٤- ينظر د. قدرى عبد الفتاح، أركان عقد الوديعة وصورها ، المصدر السابق ، ص ٧٨

٤٥- ينظر د. عاشور عبد الحميد، البنك في خدمة الأوراق المالية، المصدر السابق ، ص ٩٦ .

٤٦- ينظر د. بن الشيخ نور الدين، الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات - البنكية في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل

شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، ٢٠١٥م، ص ٥٥

٤٧- ينظر د. حسن حسني ، الخدمات المصرفية في البنوك التجارية ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عين شمس ، كلية الحقوق

قسم القانون التجاري، ١٩٩٠م، ص ٣٤٥ .

الامتناع عن رد الأموال المودعة إلى العميل المودع حتى يستوفي المصرف العمولة المستحقة له وذلك وفق للقواعد العامة في العقود الملزمة للجانبين وخصوصاً قاعدة الدفع بعدم التنفيذ^(٤٨).

ثانياً: التزام المصرف بضمان استرداد الودائع حين الطلب.

يرتب الاسترداد على المصرف بعض الالتزامات بحيث يلزمه على تنفيذها وإلا تعرض للمسؤولية المدنية نتيجة إخلاله بتنفيذ التزاماته ، التزام المصرف بضمان الودائع من أجل استردادها حين طلب الاسترداد، من أجل الحفاظ على الأمن الاقتصادي لبلد معين ، يجب أن يحرص المصرف على الحفاظ على ثقة الجمهور في النظام المصرفي^(٤٩)، إذ قد يصيب القطاع المصرفي بعض الأزمات المالية وأمثالها انخفاض في قيمة العملة المحلية وارتفاع في قيمة العملات القيادية أمام العملة المحلية وإعلان إفلاس بعض المصارف وهذه الأزمات تؤدي إلى تخوف لدى المودعين من ضياع قيمة أموالهم المودعة لدى المصارف وعدم استرجاعها إليهم ، لذلك كان من الضروري إنشاء نظام ضمان الودائع الذي يوفر إمكانية تعويض فئات من العملاء المودعين الذين لديهم أنواع معينة من الودائع نسبة معينة من ودائعهم المعرضة للخطر نتيجة لتعثر المصرف وتوقفه عن الدفع ، هذا يعني ينشأ التزام المصرف بضمان استرداد الودائع في حالة تعثره وتوقفه عن سداد ديونه سواء في حالة تعرضه للإفلاس أو تعرض الدولة لأزمات مالية خاصة إذا كان لدى تلك الدولة نظام مصرفي هش ومعرض للعديد من الأزمات سواء كانت سرقة أو اختلاس أو فرض الوصية على المصارف بسبب الإفلاس أو الانهيار وخير مثال على ذلك ما يتعرض له الجهاز المصرفي اللبناني ، فإنه ملزم بضمان استرداد الودائع إلى العملاء وإلا تعرض للمسؤولية العقدية^(٥٠). إذ إن فكرة ضمان الودائع تتجسد في أن كل مصرف تجاري يدفع نسبة معينة من إجمالي الودائع المودعة لديه تحت تصرف كيان معين أنشأه البنك المركزي أو يشارك في إدارته ، حيث إن في حالة عدم قيام المصرف برد الأموال المودعة لديه إلى أصحابها فإن هذا الكيان سترد الأموال المودعة في حدود المبالغ المؤمن عليها .

وبناء على ما تقدم فإن التزام ضمان استرداد الأموال المودعة لأصحابها يقع على عاتق المصرف المودعة لديه الأموال.

لهذا لجأت بعض الدول لإنشاء مؤسسة لتعويض المودعين في حالة تصفية المؤسسة المصرفية التي يوجد بها الأموال المودعة والتي تعرف باسم (شركة ضمان الودائع) ، وتعد لبنان أول دولة عربية قامت بتأسيس

٤٨- ينظر د. معوض عبد التواب ، الموسوعة التجارية الشاملة ، الطبعة الأولى ، دار الفكر والقانون ، القاهرة ، ٢٠٠٠م ، ص

١٠٧٩ .

٤٩- ينظر د. سهام سوادى طعمة ، دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين، بحث منشور مجلة العلوم القانونية،

كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الأول ، ٢٠١٩م ، ص ٤٤٣ .

٥٠- 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، ٢٠١٥م، ص ٢٧

صندوق لضمان الودائع^(٥١)، إذ تختلف الأنظمة المقارنة في تحديد مقدار تعويض وهناك 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^(٥٢).

وهذا ما ذهب إليه المشرع العراقي في نظام رقم (٣) لسنة (٢٠١٦) لضمان الودائع المصرفية في المادة (١٣) الفقرة أولاً " نظم مقدار التعويض بحسب مبلغ الودائع : ١ - . المبالغ التي تكون مئة مليون دينار فأقل تكون نسبة التعويض ٥١ % واحد وخمسون من المئة . ٢ - المبالغ التي تزيد على مئة مليون دينار تكون نسبة التعويض ٢٥ % خمسة وعشرون من المئة " . وإن المشرع العراقي ترك للبنك المركزي تغيير النسب المذكورة في المادة أعلاه تبعاً للظروف الاقتصادية للشركة . أما المشرع الإماراتي فقد نصت المادة (١٢) الفقرة الثانية من مشروع قانون اتحادي بشأن كفالة الودائع ما بين البنوك لسنة (٢٠٠٩) " ينحصر المبلغ الذي تقوم الوزارة بسداده في قيمة الالتزام المغطى بالكفالة الذي لم يقيم المصرف المغطى بالكفالة بسداده إلى المودع " هذا يعني أن المشرع الإماراتي لم يحدد قيمة معينة لتعويض كما فعل المشرع العراقي ونلاحظ من النصوص أعلاه أن المشرع 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 في سعر الصرف للعملة المحلية ومستوى المعيشة في هذه البلدان^(٥٣) .

أما الإجراءات التي تتبعها شركة ضمان الودائع من أجل استرداد أو تعويض المودعين عن أموالهم المودعة لدى المصرف المتعثر ، تتمثل 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 يبين هذا الخطاب الإجراءات التي يجب أن يتبعها المودعون والتي تتمثل (تقديم طلب كتابي إلى المصفي القائم بتصفية المصرف المساهم وكذلك سندات الإثباتية التي تتعلق بالأموال المودعة) يقدمها إلى شركة ضمان الودائع لكي يسترد أمواله المودعة ، وفي الوقت نفسه يقوم المصفي بإعداد كشف لقوائم المودعين وحساباتهم ويقدمه إلى الشركة لكي تقوم بتعويض أو استرداد الأموال المودعة إلى المودعين^(٥٤)، وتبدأ شركة

٥١- ينظر د. عثمان بابكر احمد ، نظام حماية الودائع لدى المصارف الاسلامية ، المعهد الاسلامي للتنمية ، جدة ، ٢٠٠٠ ، ص

٢٨

٥٢- ابراهيم دري، "حماية الودائع المصرفية"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة ، الجزائر، ٢٠١٧، ص٥٧.

٥٣- ينظر د. نبيل حشاد ، انظمة التأمين على الودائع وحماية المودعين التجارب والدروس المستفادة، الاردن الاكاديمية العربية،

الاردن ، ١٩٩٣م، ص١٧٠

٥٤- ينظر افراح عدنان نجيب الوزان ، التنظيم القانوني لضمان الوديعة النقدية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية

الحقوق - جامعة الموصل ، ٢٠١٧م، ص١٤١-١٤٢

ضمان الودائع في دفع المستحقات للمودعين المصارف المتوقفة عن رد الأموال المودعة في غضون (٣٠) يوماً كحد أقصى من تاريخ إعلان لجنة المصرفية بعدم توفر الأموال المودعة أو في غياب ذلك اعتبار من تاريخ حكم المحكمة المختصة في التسوية القضائية أو إفلاس المصرف^(٥٥)، هناك بعض المصارف في بعض البلدان تفرض قيوداً على المودعين لاسترداد أموالهم المودعة كما فعلت المصارف اللبنانية حيث فرضت قيود على المودعين لاسترداد أموالهم ومن هذه القيود تخيير المودعين بين التعميم رقم (١٥٨) و (١٥١) حيث تجبر المودعين على أن يختاروا بين هذين التعميمات ويلتزمون بشروط الموجود في هذين التعميمات إذ إن هناك بعض المصارف تمنع المودعين من استرداد أموالهم إذا لم يختاروا بين هذين حيث يعد هذين التعميمات غير قانونيين وفيه إجحاف بحق المودعين^(٥٦).

كما أن بعض المصارف تجبر المودعين على توقيع تعهدات التي قد تكون متضمنة على ثغرات التي من شأنها التأثير على العميل المودع وتجريده من كامل الحقوق التي نص عليه القانون ، إذ تكون هذه التعهدات التي يفرض المصرف أن يوقع عليها العميل المودع تمنح للمصرف ترخيصاً بأثر رجعي ومستقبلي ، وبمعنى آخر من خلال التوقيع على التزام بالامتثال للتعميم ١٥٨ والاستفادة منه ، يعفي المودعون المصارف من مسؤوليتها عن مصادرة أموالهم والإفراج عن سرية حساباتهم المصرفي^(٥٧)، ومن مخاطر التعميم في أنه يجمد مبلغ (٥٠,٠٠٠) دولار لمدة خمس سنوات . في المقابل ، يتعهد المصرف بسداد الدين لمدة سنة واحدة فقط قابلة للتجديد وهذا يعني أن المصارف قد لا تكون ملزمة برد الأموال المودعة في غضون خمس سنوات^(٥٨) . وبناء على ذلك يجب على المودعين رفض التوقيع على الاستفادة من التعميم ١٥٨ أو أي مستند آخر أو أي تعهد يفرضه المصرف، باعتبار أن حق كل مودع استرداد وديعته إن كان بموجب التعميم ١٥٨ أو خلافه من دون قيد أو شرط، إذ يعد حقاً ثابتاً للعميل المودع ولا يجوز للمصرف ان يفرض على العميل اي شروط لم ينص عليها القانون تمنعه من استرداد امواله المودعة وبالتالي تترتب عليه المسؤولية المدنية نتيجة اخلاله بالتزامه .

الخاتمة:

٥٥- ينظر د. 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، السنة ١١، المجلد ١٠، العدد ٣٣، ٢٠١٥م، ص ٦.

٥٦- ينظر د. بول جورج مرقص ، مصارف لبنان في مواجهة التحديات القانونية والعالمية، منشورات منظمة جوستيسيا ، بيروت ، ٢٠١٣م، ص ١٤٢.

٥٧- ينظر عز الحاج حسن ، حيرة المودعين بين التعميمات ١٥٨ و ١٥١، مقال منشور على الانترنت <https://lebaneslw.com/index.php> تمت الزيارة في ٢٢/٧/٢٠٢٢م، الساعة ٥:٠٢.

٥٨- ينظر د. عباس الحلبي ، الديون المشكوكة في تحصيلها ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٨٦، ص ٢٦٤.

في نهاية بحثنا توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات

النتائج:

١- استنتجنا من خلال بحثنا أن المشرع العراقي والتشريعي الاماراتي المقارن لم تنظم حق الاسترداد المصرفي في نصوصها الخاصة ، ولكن بشكل مباشر من خلال النصوص والقواعد العامة التي تنظم عقود الإيداع

٢- ومن خلال البحث توصلنا الى أن الاسترداد المصرفي لم يعرفه المشرع العراقي والمشرع الإماراتي ، حيث إن مهمة تعريف المصطلح تقع على عاتق الفقهاء إلا أنهم لم يعرفوه كمصطلح مركب ولكنه عرفوا حق الاسترداد في حالة الإفلاس وتوصلنا إلى تعريف بأنه (مصلحة محمية بالقانون تترتب للعميل المودع حيث ترتب أثر وهو استرداد الأموال المودعة من المصرف بغض النظر عن ظروف القطاع المصرفي ويكون هذا الأخير ملتزما به وإلا تعرض للمسؤولية القانونية)

٣- ومن خلال البحث تبين بأن للاسترداد المصرفي أسبابا ومنها الاسترداد بسبب انقضاء مدة عقد الإيداع ، والاسترداد بسبب الإفلاس .

٤- توصلنا إلى الآثار التي يربتها الاسترداد المصرفي على طرفيها ، حيث يرتب حقوقا للعميل طالب الاسترداد منها ، حق العميل باسترداد الأموال المودعة مع الفوائد ، وحق العميل بتحديد وسائل الاسترداد للأموال المودعة من المصرف والتي تمثلت باسترداد الأموال عن طريق النقدي المباشر وعن طريق الصك والتحويل المصرفي . أما التزامات العميل تتمثل يلتزم على العميل المودع أن لا يسترد أكثر من المبلغ المودع في حسابه ، والالتزام الآخر يلتزم العميل أن يكون رصيده دائما ، ويجب أن يلتزم بهم وإلا تعرض للمسؤولية القانونية ، أما الآثار التي يربتها على المصرف تتمثل بحق المصرف بأن بالعمولة التي يتقاضاها من العميل المودع . أما التزاماته تتمثل بضمان استرداد الأموال المودعة إلى العميل عند طلب الاسترداد أو عند انتهاء الأجل المحدد في العقد.

التوصيات.

١- نوصي المشرع العراقي بأن ينظم الاسترداد المصرفي بنصوص خاص به حتى يكون أكثر وضوحا ودقة للعملاء الذي يودعون أموالهم في المصارف ويطمئنون على أن أموالهم سترد إليهم بغض النظر عن الظروف الاقتصادية.

٢- نوصي المشرع العراقي بان في حالة الظروف الاستثنائية التي يمر بها القطاع المصرفي على ان يزيد من نسبة مبلغ ضمان الودائع عن المحدد في نظام ضمان الودائع المصرفية لكي يزيد من ثقة العملاء في المصارف في ظل هذه الازمات .

المصادر.

اولا: الكتب القانونية

- ١- أنطوان الناشف و خليل الهندي، العمليات المصرفية وسوق المالية، الجزء الاول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ١٩٩٨م،
- ٢- الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة_ احكام الافلاس ،الجزء الرابع ، الطبعة الاولى، دار بحر المتوسط، بيروت، م١٩٨٩
- ٣- بول جورج مرقص ، مصارف لبنان في مواجهة التحديات القانونية والعالمية، منشورات منظمة جوستيسيا ، بيروت ، ٢٠١٣م
- ٤- رأفت رضوان " عالم التجارة الإلكترونية "، المنظمة العالمية للتنمية الإدارية ، مصر ، ١٩٩٩م،
- ٥- زين الدين أبو نجم و أبو عابدين المحقق و زكريا عميرات، ، البحر الرائق ، الجزء ٨، دار المعرفة للنشر والتوزيع ، لبنان، ٢٠١٥م
- ٦- عاشور عبد الحميد ،البنك في خدمة الاوراق المالية ،دار النهضة للنشر والتوزيع ،القاهرة ، ٢٠٠٢.
- ٧- عائشة الشرقاوي المالقي ، البنوك الإسلامية ، الطبعة الأولى ، المركز الثقافي العربي ، بيروت ، ٢٠٠٠م،
- ٨- عباس الحلبي ، الديون المشكوكة في تحصيلها ، اتحاد المصارف العربية ، بيروت ، ١٩٨٦ ،
- ٩- عبد الرحمان السيد قرمان ، الوسيط في قانون التجارة الجديد الافلاس والصلح الواقعي ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، الاسكندرية ، ١٩٩٩م
- ١٠- عبد المطلب عبد المجيد :البنوك الشاملة عملياتها و إدارتها، الدار الجامعية للنشر والتوزيع ، الاسكندرية، م٢٠٠٠
- ١١- عثمان بابكر احمد ، نظام حماية الودائع لدى المصارف الاسلامية ، المعهد الاسلامي للتنمية ، جدة ، ٢٠٠٠
- ١٢- عزيز العكيلي، انقضاء الالتزام الثابت في الشيك ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١،
- ١٣- عكاشة محمد عبد العال ، قانون العمليات المصرفية الدولية ،دراسة في القانون الواجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، ١٩٩٤م
- ١٤- فياض مفلي القضاة ، شرح القانون التجاري والاوراق التجارية ، الطبعة الثانية ، دار وائل لنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٢م،
- ١٥- قدرى عبد الفتاح، أركان عقد الوديعة وصورها ، دار النهضة العربي ، القاهرة ، ٢٠٠٥.

١٦- محمد صالح ، شرح القانون التجاري الافلاس ، دار الطباعة المصرية، الطبعة الرابعة ، القاهرة،
١٩٤٠م

١٧- معوض عبد التواب ، الموسوعة التجارية الشاملة ، الطبعة الاولى ،دار الفكر والقانون ، القاهرة
٢٠٠٠ ،

١٨- منير ابراهيم هندي ،ادارة البنوك التجارية مدخل اتخاذ القرارات ، المكتب العربي الحديث ، الطبعة
الثالثة ،الاسكندرية ، ٢٠٠٦م

١٩- منير محمد الجنبهي و ممدوح محمد الجنبهي ، اعمال البنوك دراسة قانونية ، دار الفكر الجامعي،
مصر، ٢٠٠٠م

٢٠- نبيل حشاد ، انظمة التأمين على الودائع وحماية المودعين التجارب والدروس المستفادة، الاردن
الاكاديمية العربية، الاردن ، ١٩٩٣م

٢١- هاني الدويدار ، العقود التجارية والعمليات المصرفية ، الطبعة الاولى، منشورات الحلبي
الحقوقية، ١٩٩٤

ثانيا: الرسائل والاطاريح الجامعية

١- ابراهيم دري، "حماية الودائع المصرفية"، شهادة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد
بوضياف المسيلة ، الجزائر، ٢٠١٧

٢- أحمد أثمار فالج المحول ، 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 ، الاردن ،
٢٠١٨م

٣- اشراق صباح صاحب الاعرجي، الوفاء بقيمة الصك (الشيك)، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية
القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٢م،

٤- افراح عدنان نجيب الوزان ، التنظيم القانوني لضمان الوديعة النقدية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير
مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة الموصل ، ٢٠١٧م

٥- بن الشيخ نور الدين، الحماية القانونية للودائع المصرفية لدى المؤسسات -البنكية في التشريع الجزائري
، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، ٢٠١٥م

٦- حسن حسني ، الخدمات المصرفية في البنوك التجارية ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى جامعة عين شمس ،
كلية الحقوق قسم القانون التجاري، ١٩٩٠م،

٧- سميرة معاشي ، أثار حكم شهر الافلاس بالنسبة لجماعة الدائنين، رسالة ماجستير في العلوم القانونية ، جامعة العقيد الحاج لخضر باتنة، ٢٠١٥،

٨- عبد الحق قريمس ، المسؤولية المدنية لبنوك في مجال الحسابات ، اطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري قسنطينة ، ٢٠١١م،

٩- عمر موسى احمد الشبول ، أثار شهر الافلاس على حقوق الدائنين ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق - جامعة الشرق الاوسط ، الاردن ، ٢٠١٥م

١٠- محمد مسعودي ، الحماية المصرفية لحامل الشيك ، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص ، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، ٢٠٠٨م،

١١- 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، ٢٠١٥

١٢- مناري عياش ، النظام القانوني للوديعة المصرفية النقدية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في جامعة سطيف ٢_ كلية الحقوق ، الجزائر ، ٢٠١٤

١٣- نبيل سيام ، الودائع المصرفية ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة الجزائر يوسف بن خدة ، بدون سنة مناقشة

ثالثا: البحوث العلمية (الدوريات والمجلات)

١- باسم علوان العقابي ، النقل المصرفي دراسة معمقة في نصوص قانون التجارة العراقي، بحث منشور مجلة جامعة كربلاء العلمية، المجلد الحادي عشر، العدد الرابع، ٢٠١٣م

٢- سعاد عبد الفتاح محمد و عمار رفعت قطب، الفائدة وأثرها على تغييرات حجم الودائع دراسة ميدانية في مصرف الرافدين للفترة ٢٠٠٧ - ٢٠٠٣ م، بحث منشور مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد السادس والعشرون ، ٢٠١١م ،

٣- سهام سواد طعمة ، دور شركات ضمان الودائع المصرفية في تعويض المودعين، بحث منشور مجلة العلوم القانونية، كلية القانون - جامعة بغداد، العدد الاول ، ٢٠١٩م،

٤- علي حسين زاير، تطبيق نظام التأمين على الودائع في العراق ودوره في سلامة أداء المصارف التجارية، بحث منشور في مجلة الغري للعلوم الاقتصادية و الإدارية، المجلد العاشر، العدد ٣٣ ، ٢٠١٥

٥- مجيد حميد العنبيكي ، فكرتا المصلحة والحق ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٩م

- ٦- محمد عمر هاشم، احكام الودائع المصرفية، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني والخمسون، جامعة بغداد، ٢٠٢١م،
- ٧- منذر قحف، ضمان الودائع في المصارف الاسلامية في الاردن، بحث مقدم لمؤسسة ضمان الودائع في المملكة الاردنية الهاشمية، نوفمبر، ٢٠٠٥،
- ٨- 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، السنة ١١، المجلد ١٠، العدد ٣٣، ٢٠١٥م
- ٩- هفال صديق إسماعيل، النظام القانوني لضمان الودائع المصرفية بحث تحليلي مقارن، بحث منشور في مجلة زانكو للعلوم الانسانية، جامعة نوروز _ كلية القانون والسياسة، المجلد ٢٥، العدد ٢٠٢١، ٢٠٢٢م، دهوك
- ١٠- 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، ٢٠١٦م
- رابعا: المواقع الالكترونية.

١- الصفحة الرسمية لمصرف الرافدين،

https://www.rafidai-bank.gov.iq/savings.html#:~:text=الزيارة في ٣/٩/٢٠٢٢.

٢- مقال منشور على الانترنت تم الزيارة في ١٠/٩/٢٠٢٢م، الوقت ٤:٤٢م، على

https://tjjaratuna.com

٣- عز الحاج حسن، حيرة المودعين بين التعميمين ١٥٨ و ١٥١، مقال منشور على الانترنت

https://lebaneselw.com/index.php تمت الزيارة في ٢٢/٧/٢٠٢٢م

خامسا: المصادر الاجنبية:

- (1) F. Grua : Responsabilité civile du banquier – service de caisse , JurisClasseur Banque – Crédim Bourse , nov.1997 n.4 , p.2.
- (2) Ripert (G.) et Roblot (R.) : " Traité de droit commercial " . T.2.éd 1973. P311
- (3) Stoufflet; compte ordinaire de dépôt " . JurisClasseur (Banque- Crédit- Bourse) date de fraicheur 1 août 2000. Fasc.200.p 32.
- (4) whiljuulil Stoufflet : Comptes ordinaires de dépôt . Art . Précit.n . 135 p.32..