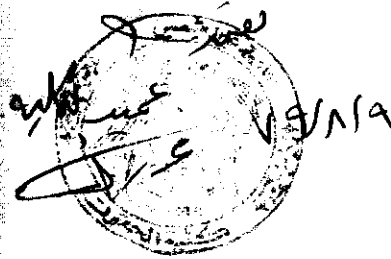


أخيراً صدرت
الكلية بتاريخ ١٩/٨/٧
رصدت على تقدير حيد



التحويل المصري

١٩٨٩

١٩٨٩

رسالة مقدمة من



٢٣٥٧

عوفي حسنى بدر

الى كلية الحقوق بجامعة عين شمس
للحصول على درجة دكتور فى الحقوق

وتكون لجنة الحكم على الرسالة من السادة

الأستاذ الدكتور / على حسن يونس أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى
بمحقوق عين شمس (المشرف على الرسالة) رئيسا

الأستاذ الدكتور / ثروت حبيب أستاذ القانون التجارى

ووكيل كلية الحقوق بجامعة المنصورة عضوا

الأستاذ الدكتور / سميرة القليوبى أستاذة ورئيسة

قسم القانون التجارى بمحقوق القاهرة عضوا

١٩٧٩ م

١٣٩٩ هـ

١٩٨٩

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَعَلَّمَكَ مَا لَمْ تَكُن تَعْلَمُ وَكَانَ فَضْلُ اللَّهِ عَلَيْكَ عَظِيمًا

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

تقوم البنوك في جميع أنحاء العالم بدور كبير في مجال النشاط المالي والاقتصادي ، سواء في النظام الرأسمالي أو الاشتراكي ، لأن مدخرات المجتمع تتجمع لديها ، وتوجه الائتمان نحو فروع النشاط الاقتصادي المتعددة في الدولة ، وتقوم البنوك بهذا الدور بكل سرعة وسهولة ، فإذا أحسنت القيام بهذا الدور ، فإن ذلك يساعد على التقدم الاقتصادي في الدولة ، وإن لم تحسن القيام به ، أدى ذلك إلى تدهور الاقتصاد القومي .

ونظرا لهذه الأهمية لنشاط البنوك فقد اهتمت الدول بالرقابة على هذا النشاط ، بل والقيام به ، كما لجأت بعض الدول إلى تأميم البنوك للسيطرة الكاملة على هذا النشاط .

ومع تطور الفن المصرفي لم يعد دور البنوك قاصدا على قبول الودائع لديها ، بل تقوم البنوك في وقتنا هذا بوظائف هامة تتمثل في استخدام القيود الحسابية بدلا من النقود ، التي يقوم العملاء بإيداعها لديها ، وذلك بأن يودع العميل في البنك نقوده ، فيقيّد البنك في دفاتره أنه مدين لهذا العميل بالمبلغ الذي أودعه ، ويلتزم البنك برده عند الطلب .

وفي الوقت الحاضر وبعد انتشار الفن المصرفي وزيادة عدد فروع البنوك في جميع أنحاء العالم وازدياد العلاقات بين هذه الفروع في الداخل والخارج ، أصبحت لدى البنوك إمكانيات كبيرة تمكنها من تلبية طلبات العملاء الذين أصبحوا يفضلون استخدام التحويلات المصرفية لقلّة الصروفات وسرعة المعاملات .

ولاحظ ان عملية التحويل او النقل المصرفى قليلة ففى البنوك العربية وذلك بالنسبة للمعاملات الداخلية ، اذ يفضل العملاء استعمال الشيك لان المستفيد يتسلمه شخصيا ، ولان القانون الجنائى يعاقب على اصدار شيك بدون رصيد . غير ان للشيك عيوبها معينة : فمعظم الشيكات ترسل بالبريد السرى المستفيدين ، وهذا يكلف فى مجال النقل والحفظ ، وغالبا ما يمر الشيك فى ايدى متعددة بما فى ذلك من مخاطرة قد تؤدى الى السرقة او الفقدان .

وهذه العيوب أدت الى استخدام نوع أبسط وأقل تكلفة واسلم لتحويل الأموال من شخص الى آخر . وكان التحويل المصرفى هو الوسيلة الى الخلاص من هذه العيوب المنه عنها بالنسبة للشيك . غير ان ذلك يتطلب ان يتفهم العملاء التحويل المصرفى على حقيقته ليزداد عدد المتعاملين مع البنوك ، لا سيما وأن الشخص يستطيع سداد كافة مدفوعاته بواسطة حسابه لدى البنك . ومن ناحية أخرى فان التحويل المصرفى يحتفظ بأهميته فى المعاملات الخارجية ، وله مجال واسع فى العمليات المصرفية لكثير من البنوك الأجنبية ، وذلك بعد اتساع نطاق التجارة الخارجية .

يقول الأستاذ (Chorley) (١) " ان نظام التحويل المصرفى

فى وقتنا الحاضر ربما يكون من أعظم التطورات فى النظام المصرفى الانجليزى لهذا العصر ، فقد أوجد طريقة أصبح فيها الدفع بواسطة الشيكات

(١) أنظر Chorley, law of Banking, 1974 P.265 .

وخاصة من قبل التجار الصناعيين مستعمدا الى حد مـــــــا
لان التحويل المصرفي فيه اقتصاد في العمل وفي المراســــــــلات
وتجنبها لبعض التعقيدات القانونية " (١) .

ومن وسائل الدفع المختلفة المتعارف عليها دوليــــــــــــا
في تنفيذ أوامر العملاء :

- | | |
|---------------------|------------------------|
| ١ - التحويل المصرفي | " Le virement " |
| ٢ - العملة الورقية | " Papier monnaie " |
| ٣ - الشيك المصرفي | " Chèque Bancaire " |
| ٤ - الشيك السياحي | " Traveller's Chèque " |
| ٥ - خطاب الاعتماد | " Lettre de crédit " |

ومجال البحث هو الصورة الأولى من هذه الوسائل ألا وهــــــــــــي

" التحويل المصرفي " سواء كان داخليا أم خارجيا .

فمن خلال عمل في البنوك وجدت الكثير من المشاكل العملية
أخذت تظهر نتيجة للتطور الذي أصاب الفن المصرفي .
وحدثت عن الحلول لهذه المشاكل في كتب فقهاء القانونــــــــون
فلم أجدها كافية . ووجدت الموضوعات التي تعالج
مسائل عمليات البنوك قليلة ، فأدركت أن عمليات البنوك
لم تتل قســــــــطا وافرا من البحث والتحليل .

(١) دخل اصطلاح " Bank giro " الى الاستعمال
من قبل بنوك المقاصة (Clearing Bank's) في انجلترا
والبنوك الاسكتلندية سنة ١٩٦٧ من أجل التعبير عن التحوــــــــيل
المصرفي .

ومن جهة أخرى يضمن التحويل تسليم النقود في بلاد أخرى سواء كانت لسداد قيمة بضاعة مستوردة من الخارج ، أو لسداد قيمة عمليات منظورة أو غير منظورة دورية أو غير دورية .
ومرغم الأهمية الكبرى التي أجدها في عملية التحويل المصرفي ، إلا أنني لم أجد في القوانين التجارية لمعظم الدول العربية التي اطلعت عليها إلا القليل من النصوص القانونية التي تنظم العملية (١) .

ونأمل أن نرى قريبا موادا تنظم عملية التحويل المصرفي في باب مخصص لعمليات البنوك .

وعلى ذلك يقتضى التمهيد لعملية التحويل المصرفي (٢) بيان الموضوعات التالية :

- ١ - نشأة التحويل المصرفي .
- ٢ - تعريف التحويل المصرفي .
- ٣ - أنواع التحويل المصرفي .
- ٤ - مراحل التحويل المصرفي .
- ٥ - مقارنة بين أمر التحويل المصرفي والشيك .
- ٦ - مقارنة بين أمر التحويل المصرفي والكبيالة .
- ٧ - مقارنة بين أمر التحويل المصرفي والاعتماد المؤبد .
- ٨ - التحويل المصرفي والمقاصصة .
- ٩ - التحويل المصرفي وتنظيم النقد الأجنبي .

(١) نظم القانون التونسي الصادر سنة ١٩٥٩ التحويل المصرفي في المواد من (٦٧٨ - ٦٨٨) .

(٢) يطلق عليه باللغة الانجليزية (Transfer) ويعبر عنه بعض المؤلفين بالعربية (بالنقل المصرفي) .

نشأة التحويل المصرفي

عند ما يفتح العميل حسابا جاريًا في البنك فإنه يقوم بعمليات ايداع وسحب حسب ما تتطلبه احتياجاته ، ونتيجة للتعامل المستمر بين العميل والبنك فقد أدى وجود مثل هذه الحسابات إلى ما يسمى بالتحويل المصرفي .

وقد عرف التحويل المصرفي منذ العصور القديمة ، واستعمل أيضا منذ تلك العصور ، وكان أول من استعمله الاغريق ^(١) ، فكانوا يقومون بعمليات تحويل صرفية حقيقية في أغراض عديدة ومختلفة .

وقد استعمله أيضا الرومان ^(٢) ، وإن كانت الاجراءات التي اتبعوها تختلف عن الاجراءات في وقتنا الحاضر بينما الفكرة الحقيقية لعملية التحويل تبقى هي نفسها ، وهي ضرورة وجود عملية مادية لتحقيق آثار قانونية بين أطراف العملية .

(١) أنظر Verge . Emmanuel et Ripert . Georges et Dalliigny. Suzanne .

Repertoire de droit commercial et des sociétés t2
Paris, 1957 P. 934 .

Hamel. Joseph et Lagarde. Gaston et Jauffret. Alfred, (٧)
droit commercial, t2 , Paris 1966, No. 1734.

وقد استنبط العرف المصرفي والتطبيق العمل التحويل المصرفي منذ زمن بعيد ، وتلخص الأمر أيضا في تنفيذ العملية المادية . ومن المعروف أنه طالما لم يتم إجراء أو تنفيذ التحويل فإن إرادة من يهمهم الأمر تبقى دون أثر ونتيجة .

وقد شهدت هذه العملية تطورا كبيرا في العصر الوسيط خاصة في (البندقية) و (بنك امستردام) ، وذلك أثناء القرن السابع عشر^(١) وهي الآن تلعب دورا هاما في النشاط المصرفي الحديث .

(١) انظر Hamel, lagarde, Jauffret, Ibid, No. I734.

تعريف التحويل المصرفي (١)

لا يوجد تعريف محدد سواء بالنسبة لعملية التحويل الداخلية أو الخارجية ، ومعظم التعريفات التي تناولت التحويل الداخلية والتي اطلعت عليها كانت محدودة ، ولكن بطريقة أكثر شمولاً وضعت تعريفاً يتناول هذه العملية . أما بالنسبة لعملية التحويل الخارجية فلم أجد في كتب فقهاء القانون تعريفاً لها . لذلك وضعت تعريفاً يتناول جوانب العملية .

وقد عرفت لجنة تنقيح المجموعة التجارية الفرنسية (٢) التحويل المصرفي في جلستها المنعقدة بتاريخ ٤ يوليو ١٩٥٢ بأنه " هو العملية التي بموجبها يخصم المصرف من حساب عميله مبلغاً بناءً على أمر كتابي منه ليضيفه الى حساب آخر " (م ١) . والمستفيد من أمر التحويل يصبح مالكاً للمبلغ في لحظة خصم المصرف قيمته من حساب معطي الأمر " (م ٤) .

(١) انظر في تعريف التحويل المصرفي : د . علي البارودي - القانون التجاري ١٩٢٥ ص ٤٣٥ .

د . مصطفى كمال طه - الوجيز في القانون التجاري - ١٩٧١ ص ٤٦٧
د . علي جمال الدين عوض - عمليات البنوك من الوجهة القانونية -
١٩٦٩ - رقم ٩٩ .

د . رزق الله أنطاكي وشهاد السباعي - الوسيط في الحق -
التجارية البرية - ج ٢ - ص ١١٧ - ١٩٦٤ .

وانظر أيضاً : Ripert, Traité élémentaire de droit commercial 7 éd, Paris 1973, No. 230I.
Savatier. René et Savatier. Jean, Droit des affaires, 1967, NO. 53I. bis.
Boitel. Julien et foignet. René, Droit commercial terrestre, 8 éd, Paris 1925, P. 308.
Lyon - caen. CH., Manuel de commercial, 6 éd, Paris 1899, NO. 753.

(٢) انظر Travaux de la commission de réforme de code de commerce et du droit des sociétés, 4 vol P.97:
L'article (I) "Le virement en banque est l'opération par laquelle une banque débite le compte d'un déposant, sur l'ordre écrit de celui - ci, et crédite d'autant un autre compte dans ses écritures".
L'article (4) Le bénéficiaire d'un virement devient propriétaire de la somme à transférer au moment où la banque en débite le compte du donneur d'ordre".

ولاحظ على هذا التعريف : أن المادة الأولى قاصرة على نوع واحد من التحويل وهو الذى يتم عن طريق بنك واحد . أما المادة الرابعة فإنها تتناول حالة التحويل بين حسابين لشخصين فى بنك واحد ولا تتناول التحويل بين حسابين لشخص واحد ، وإذا فرضنا أن هذه المادة تتناول التحويل بين حسابين لعميل واحد فى بنك واحد ، فكيف يمكن أن نبرر الأمر فيما يتعلق بعملية التحويل من حساب المودع الى حساب آخر له ؟ فالتساؤل يشور عن كون الأمر مالكا للمبلغ من قبل أن يصدر أمر التحويل أم لا ؟ ويمكن تعليل ذلك بأن القواعد العامة تعتبر أن للشخص الواحد ذمة مالية واحدة وإن تعددت حساباته فى البنك فيكون المقصود بالتحويل فى المادتين المذكورتين التحويل من حساب شخص الى حساب شخص آخر . ولكن ما جرى عليه العرف المصرفى هو اعتبار أكثر من ذمة للعميل . لذلك أرى أنه كان من الممكن أن يتناول التعريف صفا للعملية أكثر شمولاً وتحديداً . وفى تعريف عملية التحويل المصرفى ينهى التمييز بين نوعين من التحويل : عملية التحويل الداخلية ، وعملية التحويل الخارجية .

أ - عملية التحويل الداخلية : " هى عملية مصرفية ، تتم بناءً على أمر عميل ، يطلب فيه تحويل مبلغ من المال محدد المقداره بصفة دورية أو غير دورية ، من حسابه المودع لدى البنك الى حساب آخر مفتوح باسم نفس الأمر أو باسم عميل آخر فى نفس البنك أو فى بنك آخر . وذلك بأن يقيد المبلغ فى الجانب المدين والدائن لكل من الأمر والمستفيد وترتب على هذا القيد آثار قانونية " .

ب - عملية التحويل الخارجية : " هى عملية مصرفية ، تتم بناءً على أمر عميل ، سواء كان مواطناً أم اجنبياً يطلب فيه تحويل مبلغ من العملة الأجنبية محدد المقدار بصفة دورية أو غير دورية لحساب آخر مفتوح باسم نفس الأمر أو شخص آخر فى فرع آخر أو بنك آخر فى الخارج ، وذلك بأن يقيد المبلغ فى الجانب المدين والدائن لكل من الأمر والمستفيد طبقاً للقانون الذى ينظم التعامل بالنقد الأجنبى وترتب على هذا القيد آثار قانونية " .

ونتيجة للتطور الاقتصادي وتطور الفن المصرفي ، فإن العلاقات المصرفية لا تقتصر على العلاقة القائمة بين البنك والعميل ، وإنما تمتد لتشمل أشخاصا آخرين لهم علاقات مع العميل ^(١) ، وقد يكون هذا العميل دائنا أو مدينا لهم ، ويترتب على ذلك تسمية هذه الديون عن طريق البنك . هذه العلاقة تقوم بين صاحب الحساب وبين شخص آخر له حساب لدى المصرف نفسه أو لدى مصرف آخر ^(٢) سواء في الداخل أو الخارج .

وتكون بداية عملية التحويل المصرفي عندما تنشأ علاقة مديونية بين شخصين ، فهذا لا من أن يقوم المدين بسحب مبلغ معين من حساب له لدى البنك فيؤني به لدائنه الذي يقوم بدوره مرة أخرى لايداعه في البنك ، يصدر العميل أمرا الى البنك يسمى الأمر بالتحويل " Ordre de virement " بأن يحول من حسابه ، أى من رصيده الايجابى ، مئنا من المال الى حساب دائنه يعادل قيمة دينه . فيقوم البنك باجراء القيد اللازمة بعمل اشعارى الخصم والاضافة للالزمين ورسلا اشعار مدين بالنسبة للعميل الذى اصدر امره واشعار دائن بالنسبة للمستفيد .

وعندما يقوم البنك باجراء هذا القيد يترتب عليه وفاء الأمر بالتحويل المدين بالتزامه نحو المستفيد الدائن . وقد أطلق الفقه على هذه العملية القيدية المزدوجة ما اصطلح على تسميته بالنقود القيدية ^(٣) .

(١) أنظر Chorley , op. cit , P. 266 .

(٢) أنظر د . محمد صالح - الأوراق التجارية وأعمال البنوك - المجلد الأول - ج ٢ ص ٤٧٨ - ١٩٤٠ وفيه يشترط " أن يكون حساب كل من المدين والدائن في مصرف واحد " .

(٣) أنظر Escarra. Jean , Manuel de commerce , Paris , 1948 - NO. 1308 .

انواع التحويل المصرفى

قد يتم التحويل بواسطة بنك واحد ، ومن هذا النوع بالتحويل المباشر ، لأن عملية التحويل تتم دون توسط بنك آخر . وقد يتم ذلك بخصم مبلغ من المال من حساب الامر لدى البنك وإضافته الى حساب اخر له او لحساب شخص آخر فى نفس البنك . ومعتبر تحويلا مباشرا التحويل بين فرعين لبنك واحد ولو كان أحد الفرعين فى الداخل والاخرى الخارج . وقد يكون التحويل المصرفى غير مباشرا ، ويتم ذلك باجراء خصم مبلغ من حساب لدى البنك وإضافته لحساب لدى بنك آخر ، وذلك متى كان الامر الصادر بتحويل مبلغ من حساب العميل لدى البنك وإضافته لحسابه او لحساب عميل آخر لدى بنك آخر ، وذلك سواء كان بواسطة حساب قائم بين البنكين او بتدخل بنك ثالث يكون لكل من البنكين حساب فيـــــــــــــــــه . فيقيد مصرف الامر المبلغ على حساب صاحبه ثم يوضع هذا المبلغ تحت تصرف بنك المستفيد الذى يقيد به لحساب هذا الأخير وتسمى العملية فى النهاية بين الطرفين صاحبه العلاقة .

والنسبة للتحويل غير المباشر الخارجى يتم القيد عن طريق البنك المركزى المصرى أو عن طريق بنك تجارى . فقد يقوم بنك تجارى مصرى بسحب امر تحويل على أحد البنوك فى البلاد التى بينها وبين مصر اتفاق دفعه ، ويذكر فى امر التحويل ان التغطية سترد له عن طريق البنك المركزى المصرى ، حيث ينهى فى الاتفاقيات المعقودة بين مصر والدول الأخرى ان الحسابات تسك طرف بنكيهما المركزيين .

وقد يرغب بنك فى مصر بتحويل مبلغ من حساب أحد العملاء لحساب عميل آخر فى الخارج ، ولكن هذا البنك لم يكن له حسابات مفتوحة باسمه طرف البنوك فى الخارج ، والسبب فى ذلك اما لكونه بنكاً صغيراً واما لكون النشاط المصرفى لهذا البنك محدوداً مع الخارج . فيقوم البنك بسحب امر تحويل على بنك معين فى الخارج ويذكر فيه ان التغطية سترد له عن طريق البنك الأهل المصرى مثلاً ، ويقيد قيمة امر التحويل لحساب البنك الساحب ويطلب منه تغطية امر التحويل الذى قام بسحبه ، وذلك عن طريق أحد المراسلين فى هذا البلد ، فيقوم البنك المصرى بقيد التغطية حسب التعليمات الصادرة من البنك فى الخارج .

وقد يكون التحويل المباشر أو غير المباشر مستديما أو غير مستديم (١) ،
والتحويل المستديم يكون بامر يصدره العميل الى مصرفه لاجراء سلسلة من
التحويلات بين حسابين فتكون مستمرة وعلى دفعات " Ordres de virement
" Permanents " وقد تنفذ هذه التحويلات مرة واحدة ولا تتكرر فتسمى
في هذه الحالة بالتحويل غير المستديم .

ولابد ان تكون صيغة امر التحويل سواء كان مستديما أو غير مستديم
صريحة وواضحة ، يفهم منه طلب تحويل مبلغ محدد من المال لحساب شخص
محدد في تاريخ معين وان يكون موقعا عليها من العميل شخصا او من وكيله
المعتمد لدى البنك .

فاذا كانت صيغة امر التحويل لا يستفاد منها استمرار عملية التحويل ،
وكانت تشمل على باقى البيانات اللازمة فان التحويل لا ينفذ الا مرة واحدة .
مطلب من العميل توضيح أمره ، وهل يرغب في استمرار التحويل ام ان المقصود
هو التنفيذ مرة واحدة فقط ؟

ينقسم التحويل الداخلى والتحويل الخارجى الى تحويل صادر
او وارد ، والتحويل الصادر ، هو الذى يصدره البنك بناء على امر العميل
الى بنك او فرع اخر يطلب منه قيد المبلغ لحساب المستفيد . والتحويل
الوارد ، هو الذى يتسلمه البنك من بنك او فرع اخر ويقوم بقيدته في حساب المستفيد .
مطلب العميل في امر التحويل الموجه الى البنك تحويل مبلغ من النقود
الى بنك او فرع اخر داخل البلد او البلاد العربية او الاجنبية او منها .

اما اذا كان التحويل صادرا او واردا من او الى الفروع أو البنوك
الداخلية ، فيقوم بهذه العملية قسم الكاميو بالاضافة او بالخصم
على حسابات العملاء .

اما اذا كان التحويل صادرا او واردا من او الى البلاد العربية ،
فيقوم بهذه العملية قسم التنفيذ الخاص بالبلاد العربية بالاضافة الى او بالخصم
على حسابات العملاء في بنوكهم .

(١) انظر Holden. J-Milnes, The law and practice of Banking, vol. I, 1974 P. 307 .
Chorley op. cit, P. 269 .