

قانون الطيران المدني

الباب الأول

أحكام عامة

الفصل الأول

تعريف

مادة 1- تعاريف:

فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القانون، وما لم ينص صراحة على غير ذلك، يقصد بالكلمات والعبارات التالية المعانى المقابلة لكل منها والموضحة فيما يلي:

- 1- الجمهورية: جمهورية مصر العربية.
- 2- الوزير المختص: وزير الطيران المدني.
- 3- إقليم الجمهورية: المساحات الأرضية والمياه الإقليمية الملاصقة لها والفضاء الجوى الذى يعلوها.
- 4- دولة التسجيل: الدولة المسجلة بها الطائرة.
- 5- سلطات الطيران المدني: السلطات التى يصدر بتحديداتها قرار من وزير الطيران المدني لممارسة اختصاصات محددة واردة بهذا القانون.
- 6- معاهدة شيكاغو: معاهدة الطيران المدني الدولى الموقعة فى شيكاغو فى 7 ديسمبر سنة 1944 والملاحق التابعة لها.
- 7- طائرة: أى آلة فى استطاعتها أن تستمد بقاءها فى الجو من ردود فعل الهواء غير المنعكسة من سطح الأرض، وتشمل كافة المركبات الهوائية مثل المناطيد والبالونات والطائرات الشراعية والطائرات ذات الأجنحة الثابتة والمتحركة وما إلى ذلك.

- 8- **المستثمر:** شخص طبيعي أو معنوى يقوم بتشغيل الطائرة بغرض الريح، إما بنفسه أو بتأجيرها للغير وتخضع هيئة قيادتها لأوامره.
- 9- **دولة المستثمر:** الدولة التى يقع بها المركز الرئيسى لإدارة أعمال المستثمر أو موطنه الدائم.
- 10- **ناقل جوي:** شخص طبيعى أو معنوى يقوم باستثمار خط أو خطوط جوية لنقل الركاب والبريد والبضائع أو أى منها.
- 11- **طائرات الدولة:** الطائرات العسكرية، وطائرات الشرطة والجمارك.
- 12- **الحركة الجوية:** جميع الطائرات المحلقة، أو العاملة فى منطقة المناورات بالمطار.
- 13- **وحدة مراقبة الحركة الجوية:** تعبير يطلق على أى من الوحدات التالية: مركز مراقبة المنطقة، مكتب مراقبة الاقتراب أو برج مراقبة المطار.
- 14- **طريق خدمة الحركة الجوية:** طريق جوى محدد الغرض منه تنظيم تدفق الحركة الجوية حسب متطلبات تأدية خدمات الحركة الجوية.
- 15- **مطار:** مساحة محددة على سطح الأرض أو الماء - بما فيها من مباني ومنشآت ومعدات مخصصة للاستعمال كليا أو جزئيا لوصول ومغادرة وتحرك الطائرات.
- 16- **مطار دولي:** كل مطار تعينه الدولة فى إقليمها وتعهده لدخول وخروج الحركة الجوية الدولية، وتتخذ فيه الإجراءات المتعلقة بالجمارك والهجرة والصحة العامة والحجر الصحى بما فيه الحيوانات والنباتات وغيرها من الإجراءات المشابهة.
- 17- **حركة المطار:** جميع الطائرات وغيرها من الحركة الأرضية فى منطقة المناورات بالمطار وجميع الطائرات التى تطير داخل نطاق حركة المطار.
- 18- **نطاق حركة المطار:** فضاء جوى ذو أبعاد محددة يعين حول المطار

لحماية حركة ذلك المطار.

- 19- **منطقة المناورات بالمطار:** ذلك الجزء من المطار المستخدم لإقلاع الطائرات وهبوطها وتحركاتها الأخرى المتعلقة بالإقلاع والهبوط وذلك باستثناء المنطقة المخصصة لعمليات التفريغ والتحميل وانتظار الطائرات.
- 20- **مستثمر المطار:** أى شخص طبيعى أو معنوى يقوم باستثمار المطار وإدارته سواء بنفسه أو بواسطة تابعيه.
- 21- **قائد الطائرة:** الطيار المسئول عن تشغيل وسلامة الطائرة أثناء فترة الطيران.
- 22- **عضو هيئة القيادة:** عضو فى طاقم الطائرة حائز على إجازة سارية المفعول ومكلف بواجبات أساسية لتشغيل طائرة أثناء فترة الطيران .
- 23- **عضو طاقم الطائرة:** شخص مكلف من قبل المستثمر بواجبات على طائرة أثناء فترة الطيران.
- 24- **فترة الطيران:** الوقت الكلى الواقع بين اللحظة التى تبدأ فيها الطائرة حركتها بفعل قوتها الذاتية لغرض الإقلاع حتى لحظة توقفها عن الحركة بعد انتهاء طيرانها.
- 25- **منطقة محرمة:** منطقة محددة من الفضاء الجوى للجمهورية تعلن عنها السلطات المختصة ويكون الطيران فيها محرما.
- 26- **منطقة مقيدة:** فضاء جوى ذو أبعاد محددة يقع داخل إقليم الجمهورية يقيد الطيران بداخله بشروط معينة.
- 27- **منطقة خطرة:** فضاء جوى ذو أبعاد محددة، توجد بداخله عمليات خطيرة على الطيران فى أوقات معينة.
- 28- **خط جوى منتظم:** مجموعة رحلات جوية تقوم بها طائرات نقل عام للركاب والبريد والبضائع أو أى منها مقابل أجر أو مكافأة ويكون مفتوحا للجمهور،

طبقا لجدول زمنى معلى عنه، أو بانتظام أو بتكرار واضح.

29- **خط جوى دولى منتظم:** خط جوى تكون نقطة بدايته أو نهايته فى إقليم دولة أخرى غير إقليم الدولة المسجلة فيها الطائرة.

30- **خط جوى داخلى منتظم:** خط جوى منتظم يخدم نقطا تقع فى إقليم دولة واحدة.

31- **طيران بهلوانى:** مناورات تقوم بها طائرة عن قصد، وتتضمن تغييرا فجائيا فى وضعها أو اتخاذ وضع غير عادى، أو تغييرا فى سرعتها على نحو غير مألوف.

32- **حادث طائرة:** كل حادث تترتب عليه إحدى النتائج المشار إليها فيما يلى، ويكون مرتبطا بتشغيل الطائرة ويقع فى الفترة ما بين الوقت الذى يصعد فيه أى شخص إلى الطائرة بقصد الطيران حتى الوقت الذى يتم فيه مغادرة جميع الأشخاص للطائرة.

1- وفاة أى شخص أو إصابته بإصابات بالغة نتيجة لوجوده على متن الطائرة أو احتكاكه بها مباشرة أو بأى شيء مثبت فيها.

2- إصابة الطائرة بعطب جسيم.

3- ويستثنى من ذلك الإصابات البالغة أو المميتة التى لا تترتب بصفة مباشرة على تشغيل الطائرة وهى:

(أ) الوفاة لأسباب طبيعية.

(ب) الإصابات التى يلحقها الشخص بنفسه.

(ج) الإصابات التى يتسبب فيها أشخاص آخرون.

(د) إصابات الأشخاص المتسللين للطائرة خارج مقصورة الركاب.

(هـ) إصابة العاملين على الأرض قبل قيام الطائرة بالرحلة أو بعد نهايتها.

33- **واقعة الطائرة:** كل حادث لا ينطبق عليه تعريف حادث طائرة ويرتبط

بتشغيل الطائرة ويؤثر أو يمكن أن يؤثر على سلامة التشغيل.

34- ترخيص الطيران: موافقة عامة يصدرها الطيران المدني وتتضمن أحكاماً تفصيلية تتناول بالتنظيم الكامل السماح لمستثمر أو ناقل جوى القيام بعمليات جوية فى إقليم الجمهورية خلال فترة زمنية معينة، وتحدد فيه حالات وقفه أو إلغائه.

35- تصريح الطيران: موافقة محددة تصدرها سلطات الطيران المدني للقيام بعملية أو عمليات جوية محددة.

36- شهادة الصلاحية: وثيقة تصدرها سلطات الطيران المدني، تقر فيها صلاحية الطائرة للطيران خلال فترة زمنية معينة، بشرط أن يلتزم المستثمر باتباع الشروط الواردة فى الوثيقة.

الفصل الثاني

مجال التطبيق وسلطات الدولة

مادة 2- مجال التطبيق:

1- تطبق أحكام هذا القانون على ما يأتي:

(أ) الطيران المدني فى إقليم الجمهورية بما فى ذلك المطارات المدنية والطائرات المدنية وطائرات الدولة عدا الطائرات العسكرية.

(ب) الطائرة المدنية المصرية خارج إقليم الجمهورية - أينما كانت - فيما لا يتعارض مع أحكام قوانين الدولة الأجنبية التى تباشر نشاطها فيها.

2- يجوز لوزير الطيران المدني إعفاء بعض طائرات الدولة عند الضرورة من الخضوع لبعض أحكام هذا القانون.

3- لا تسرى أحكام هذا القانون على المطارات العسكرية، كما لا تسرى أحكامه على الطائرات العسكرية إلا بنص خاص.

مادة 3- أحكام الاتفاقيات الدولية للطيران المدني:

تسرى أحكام الاتفاقيات الدولية للطيران المدني التي انضمت إليها الجمهورية أو التي تنضم إليها مستقبلاً، كما تسرى أحكام هذا القانون وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذه الاتفاقيات.

مادة 4- سيادة الدولة:

للدولة السيادة الكاملة والمطلقة على الفضاء الجوي داخل إقليمها.

مادة 5- الإشراف على شئون الطيران المدني:

يشرف وزير الطيران المدني على جميع شئون الطيران المدني في الجمهورية ويصدر القرارات اللازمة لتنفيذ هذا القانون.

مادة 6- تفتيش الطائرات ومنعها من الطيران وحجز وثائقها:

لسلطات الطيران المدني الحق - عند الضرورة - في تفتيش الطائرات، ومنعها من الطيران، أو حجز أية وثائق تتعلق بها لمراقبة تنفيذ أحكام هذا القانون.

مادة 7- أعمال وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية المتعلقة

بالطيران:

مع عدم الإخلال باختصاص هيئة ميناء القاهرة الجوية فيما يتطلبه تشغيل مطار القاهرة من تأمين سلامة الحركة الجوية داخله، واستخدام المعدات السلكية واللاسلكية اللازمة لذلك تتولى الهيئة المصرية العامة للطيران المدني دون غيرها جميع أعمال وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية المتعلقة بتأمين سلامة الطيران وانتظام الحركة الجوية، ويجوز للهيئة الترخيص للغير بالقيام ببعض هذه الأعمال طبقاً للشروط التي تضعها.

ولا يجوز لشركات النقل الجوي تبادل برقياتها مع الشركات أو الهيئات التي تمثلها إلا عن طريق مراكز اتصالات الخدمة الجوية للهيئة المصرية العامة

للطيران المدني ما لم ترخص لها هذه الهيئة بغير ذلك.

مادة 8- سلطات الجمارك والأمن والحجر الصحي والزراعي وغيرها :

لسلطات الجمارك والأمن العام والحجر الصحي والزراعي وغيرها الحق في ممارسة الاختصاصات المخولة لها بموجب القوانين المتعلقة بها وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون.

الفصل الثالث

أحكام عامة للطيران

9- تراخيص وتصاريح الطيران :

لا يجوز لأية طائرة أن تعمل في إقليم الجمهورية إلا بموجب :

- 1- ترخيص يصدره ويحدد شروطه وزير الطيران المدني يسمح لمستثمرها بالقيام بعمليات جوية معينة. ويكون هذا الترخيص :
 - (أ) دائما إذا استند إلى معاهدة دولية منضمة إليها الجمهورية ودولة مستثمر الطائرة أو إلى اتفاق نقل جوى ثنائى نافذ المفعول مبرم بين الدولتين لتنظيم النقل الجوى بينهما.
 - (ب) مؤقتا لمدة لا تزيد على سنة فى غير الحالة المشار إليها فى البند (أ) ويجوز تجديد هذا الترخيص لمدة أخرى بناء على طلب المرخص له.
 - 2- تصريح صادر من سلطات الطيران المدني يسمح للطائرة بالطيران فى إقليم الجمهورية.
- وفى جميع الأحوال يعتبر الترخيص أو التصريح الممنوح شخصا ولا يجوز التنازل عنه للغير .

مادة 10- الشروط الواجب توافرها فى الطائرات التى تعمل فى إقليم الجمهورية :

يجب توافر الشروط الآتية بالنسبة للطائرات التي تعمل في إقليم الجمهورية:

- 1- أن تكون مسجلة في الدولة التابعة لها.
- 2- أن تكون شهادة صلاحيتها للطيران سارية المفعول وصادرة عن دولة التسجيل أو معتمدة منها.
- 3- أن تحمل بطريقة ظاهرة علامات جنسيتها وتسجيلها.
- 4- أن تكون مجهزة بالأجهزة والمعدات التي تقرها دولة التسجيل علاوة على ما تحدده سلطات الطيران المدني.
- 5- أن يكون أعضاء هيئة القيادة حائزين على إجازات سارية المفعول صادرة من دولة التسجيل أو معتمدة منها وأن يكونوا بالعدد والنوعية المقررين في شهادة الصلاحية ودليل الطيران.
- 6- أن يتم التأمين لصالح طاقمها وركابها والبضائع التي تحملها وللغير على سطح الأرض، وفقا لأحكام هذا القانون.

وبجوز لسلطات الطيران المدني إعفاء الطائرات التي تطير بقصد الاختبارات الفنية والتعليم أو التدريب أو الطائرات الخاصة من شرط أو أكثر من هذه الشروط.

مادة 11 - الأجهزة اللاسلكية واستعمالها بالطائرات:

لا يجوز تجهيز أية طائرة تعمل في إقليم الجمهورية بأية أجهزة لاسلكية ما لم يكن لديها ترخيص بذلك من السلطات المختصة في دولة التسجيل ولا يجوز استعمال هذه الأجهزة إلا في الأغراض الخاصة بالملاحة الجوية وفقا لأحكام هذا القانون وشروط الترخيص وبمعرفة هيئة قيادة الطائرة.

مادة 12 - الأشياء المحظور نقلها:

لا يجوز نقل الأشياء التالية بالطائرات إلا بتصريح مسبق من سلطات الطيران المدني ووفقا للشروط الواردة في هذا التصريح:

(1) المتفجرات أو المفرقات، إلا ما كان لازما لتسيير الطائرة أو لإعطاء

الإشارات المقررة.

- (2) الأسلحة والذخائر .
- (3) المواد النووية والنظائر المشعة وكل ما يتعلق بها.
- (4) الغازات السامة.
- (5) الجراثيم والمواد المضرة.
- (6) كل شيء آخر يحظر نقله بقرار من السلطات المختصة.

مادة 13 - آلات التصوير الجوي:

لا يجوز الطيران فوق إقليم الجمهورية بطائرات مجهزة بآلات التصوير الجوي أو استعمال هذه الآلات إلا بتصريح مسبق من سلطات الطيران المدني، ووفقا للشروط التي تضعها هذه السلطات في هذا الشأن.

مادة 14 - مسؤولية قائد الطائرة:

قائد الطائرة مسئول عن تشغيل الطائرة وسلامتها بمن عليها أثناء فترة الطيران وله سلطة اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام على متنها، وعليه مراعاة تطبيق القواعد المعمول بها في هذا الشأن.

مادة 15 - التدخل في أعمال هيئة القيادة والعبث بالطائرة:

يحظر على أى شخص أثناء فترة الطيران أن يتدخل في أعمال أى عضو من أعضاء هيئة القيادة، أو يعوقه عن عمله، كما يحظر على أى شخص العبث بأى جزء من أجزاء الطائرة أو معداتها، أو ارتكاب أى عمل من شأنه تعريض سلامة الطائرة أو طاقمها أو ركابها للخطر.

الباب الثاني

المطارات ومنشآت الخدمات الملاحية

الفصل الأول

إنشاء المطارات وإدارتها واستعمالها

مادة 16 - إنشاء وتشغيل المطارات وأراضى النزول:

لا يجوز إنشاء وإعداد المطارات وأراضى النزول فى الجمهورية، أو تشغيلها أو استثمارها إلا بترخيص مسبق من وزير الطيران المدنى.

مادة 17 - اعتبار المطارات ومنشآت الطيران المدنى أموالاً عامة:

تعتبر جميع المطارات والمنشآت والمبانى والأسلاك والأجهزة والمعدات والمحطات السلكية واللاسلكية والمنارات التابعة لسلطات الطيران المدنى من المرافق العامة وتعتبر أموالاً عامة.

مادة 18 - إدارة المطارات والإشراف عليها:

تتولى الهيئة المصرية للرقابة على الطيران المدنى⁽¹⁾ إدارة المطارات التابعة لها وتخضع عمليات تأمين سلامة الطيران فى كافة مطارات الجمهورية لإشراف الهيئة المصرية للرقابة على الطيران المدنى⁽²⁾ فى الحدود التى لا تتعارض مع اختصاصات هيئة ميناء القاهرة الجوى داخل مطار القاهرة الدولى.

مادة 19 - أنواع المطارات:

يحدد وزير الطيران المدنى أنواع المطارات المختلفة ودرجة كل مطار.

مادة 20 - استعمال المطارات:

(1) تستعمل الطائرات المطارات المعلن عنها، وعليها مراعاة القوانين والقواعد والأنظمة الخاصة بذلك، ولا يجوز الهبوط فى غير هذه المطارات إلا فى الحالات الاضطرارية أو بتصريح من سلطات الطيران المدنى.

(1، 2) كانت تسمى «الهيئة المصرية العامة للطيران المدنى»، وقد غيرت هذه التسمية بقرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم 71 لسنة 2001 الجريدة الرسمية العدد (11 مكرر) فى 19 مارس 2001.

(2) على كل طائرة قادمة إلى إقليم الجمهورية أن تهبط فى مطار دولى معطن عنه إلا إذا كان مصرحا لها بالعبور فقط. كما يجب على كل طائرة مغادرة لإقليم الجمهورية أن تقلع من مطار دولى كذلك.

(3) مع مراعاة اتخاذ الإجراءات المتبعة فى المطارات الدولية يجوز بتصريح من سلطات الطيران المدنى إعفاء بعض الطائرات بسبب طبيعة عملياتها أو لاعتبارات أخرى من التقيد بذلك، على أن يحدد فى هذا التصريح مطار الهبوط ومطار الإقلاع والطريق والتعليمات الواجب اتباعها.

(4) إذا اضطرت أية طائرة قادمة إلى إقليم الجمهورية أو مغادرة أو عابرة له للهبوط خارج المطارات الدولية فى الجمهورية، فإنه يتعين على قائدها أن يخطر فوراً أقرب سلطة محلية، وأن يقدم سجل رحلات الطائرة أو الإقرار العام وأى مستند آخر عند طلبه، وفى هذه الحالة يحظر إقلاع الطائرة أو نقل حمولتها أو مغادرة ركابها للمكان الذى هبطت فيه قبل الحصول على تصريح من سلطات الطيران المدنى واتخاذ الإجراءات المقررة.

مادة 21- إشراف سلطات الطيران المدنى على العاملين بالمطارات:

تشرف سلطات الطيران المدنى على جميع العاملين فى المطارات التابعة لها، أيا كانت الجهة التى يتبعونها، وذلك فى كل الأمور التى تكفل عدم الإخلال بالأنظمة أو التعليمات الخاصة بتلك المطارات وسير العمل فيها وتتولى فى سبيل ذلك التحقيق فى المخالفات المشار إليها مباشرة لاتخاذ الإجراءات اللازمة.

الفصل الثانى

حقوق الارتفاق الجوية

مادة 22- حقوق الارتفاق الجوية:

تنشأ حقوق ارتفاق خاصة تسمى حقوق ارتفاق جوية لتأمين سلامة الملاحة

الجوية وحسن عمل أجهزتها، وتشمل هذه الحقوق على الأخص ما يأتي:

- 1- إزالة أو منع إقامة أية مبان أو إنشاءات أو أغراس أو أسلاك أو أية عقبة مهما كان نوعها أو تحديد ارتفاعها، وذلك فى المناطق المجاورة للمطارات ومنشآت الأجهزة الملاحية.
- 2- وضع علامات للإرشاد عن العوائق التى تشكل خطراً على سلامة الملاحة الجوية.

مادة 23- حدود حقوق الارتفاق:

يحدد وزير الطيران المدنى نطاق ومدى حقوق الارتفاق الجوية والمناطق التى تقرر فيها بما يكفل تأمين سلامة الملاحة الجوية وحماية الأشخاص والممتلكات، وذلك كله طبقاً للقواعد والأنظمة الدولية المقررة فى هذا الشأن.

مادة 24- المنشآت فى المناطق الخاضعة للارتفاق:

لا يجوز تشييد أى بناء أو إقامة أية عوائق فى المناطق المشمولة بحقوق الارتفاق الجوية، أو إجراء أى تغيير فى طبيعة أو جهة استعمال الأرضى الخاضعة للارتفاق إلا بموجب ترخيص مسبق من سلطات الطيران المدنى وطبقاً للشروط المقررة.

مادة 25- المنشآت والتجهيزات التى تؤثر على سلامة الملاحة الجوية:

- (1) لا يجوز إنشاء منارة ضوئية أو لاسلكية غير واردة فى خطط خدمات الطيران المدنى إلا بعد موافقة سلطات الطيران المدنى.
- (2) لسلطات الطيران المدنى أن تطلب إزالة أو تعديل أى جهاز ضوئى قد يحدث التباساً مع الأجهزة الضوئية المساعدة للملاحة الجوية، كما يجوز لها فرض ما يلزم من القيود على المنشآت التى يتصاعد منها دخان أو كل ما من شأنه أن يؤثر على الرؤية فى جوار المطارات أو على تأمين سلامة الملاحة الجوية.
- (3) على كل من يملك أو يستعمل تجهيزات كهربائية أو منشآت معدنية ثابتة

أو متحركة من شأنها أن تحدث تداخلا يعرقل عمل الأجهزة اللاسلكية أو الأجهزة المساعدة للملاحة الجوية، أن يتقيد بالتدابير التى تعينها له سلطات الطيران المدني لإزالة هذا التداخل.

مادة 26- التعويض مقابل فرض حقوق الارتفاع:

يدفع تعويض عادل طبقا للقواعد العامة، وذلك مقابل فرض حقوق الارتفاع الجوية.

الفصل الثالث

حماية المطارات والطائرات والمساعدات الملاحية

مادة 27- وضع الأنظمة الخاصة بأمن المطارات والطائرات:

تقوم سلطات الطيران المدني بالاشتراك مع السلطات المختصة الأخرى بوضع الأنظمة والتعليمات اللازمة لحفظ الأمن بمطارات الدولة، وضمان سلامة الطائرات والمساعدات الملاحية ولها فى سبيل ذلك أن تقوم بالآتي:

- (1) تقييد أو منع دخول الأفراد إلى بعض المناطق بالمطارات.
- (2) التحقق من شخصية الأفراد والمركبات التى تدخل المطارات ومراقبتهم واستجواب أى شخص تشك فى أمره.
- (3) التأكد من عدم حيازة الركاب لأية أسلحة أو مواد قابلة للاشتعال أو أى مواد أخرى يمكن استعمالها فيما يهدد الطائرة أو الركاب أو البضائع بالخطر.

مادة 28- حمل الأسلحة والمواد الخطرة بالطائرات:

- (1) لا يجوز لأى شخص على متن الطائرة أن يحمل، دون تصريح من سلطات الطيران المدني، سلاحا أو مواد قابلة للاشتعال أو أية مواد أخرى يمكن استعمالها فى أى عمل من أعمال التخريب أو العنف أو التهديد أثناء الرحلة.
- (2) إذا ما تطلب الأمر نقل سلاح خال من الذخيرة أو أية مواد قابلة

للاشتعال أو أية مواد أخرى يمكن استعمالها فى أى عمل من أعمال التخريب أو العنف أو التهديد، يجب على حائزها تسليمها إلى ممثل المستثمر قبل دخوله الطائرة وتوضع مثل هذه الأسلحة أو المواد فى مكان بالطائرة لا يمكن وصول الركاب إليه وترد لمن سلمها بعد انتهاء الرحلة.

مادة 29- نقل البريد الجوي:

لا يجوز نقل أى بريد أو طرود بريدية مرسلة عن طريق الجو إلا وفقاً للإجراءات البريدية المقررة ومع مراعاة أحكام الاتفاقيات الدولية المنضمة إليها الجمهورية.

الفصل الرابع

ضوضاء الطائرات

مادة 30- تحديد مستوى الضوضاء:

يحدد وزير الطيران المدنى مستوى الضوضاء المسموح به للطائرات التى تستخدم للمطارات المصرية، كما يحدد ارتفاعات وسرعات الطائرات وقدرات محركاتها وخلاف ذلك من الشروط الكفيلة بعدم تجاوز المستوى المشار إليه.

مادة 31- وحدات قياس مستوى الضوضاء فى المطارات:

يقاس مستوى الضوضاء بالوحدات الدولية المتداولة عند النقاط التالية:

- 1- أثناء الإقلاع: عند نقطة تقع على امتداد محور الممر وعلى بعد ثلاثة أميال بحرية ونصف من بدء تحرك الطائرة للإقلاع.
- 2- أثناء الاقتراب: عند نقطة تقع على امتداد محور الممر وعلى بعد ميل بحرى واحد من عتبة الممر.
- 3- الضوضاء الجانبية: عند نقطة تقع على خط مواز لامتداد محور الممر وتبعد عنه ربع ميل بحرى.

الباب الثالث

صلاحية الطائرات للطيران

مادة 32- شهادة الصلاحية للطيران :

- (1) لا يجوز لأية طائرة أن تعمل فى إقليم الجمهورية ما لم يكن لها شهادة صلاحية للطيران سارية المفعول صادرة أو معتمدة من السلطات المختصة بدولة التسجيل، وبشرط أن تكون الطائرة مطابقة لما تحتويه شهادة صلاحيتها للطيران ودليل الطيران الخاص بها من شروط وقيود، ويستثنى من ذلك - عند الضرورة - الرحلات الداخلية التى يصدر بها تصريح خاص من سلطات الطيران المدنى.
- (2) عند طلب إصدار شهادة صلاحية لطائرة مسجلة فى الجمهورية يلتزم مالك الطائرة بتقديم كافة المعلومات الفنية والمستندات الخاصة بالطائرة التى تطلبها سلطات الطيران المدنى.
- (3) يجوز لسلطات الطيران المدنى أن تعتمد شهادة صلاحية للطيران صادرة من دولة أخرى، كما يجوز لها أن تضع لأنواع محددة من هذه الشهادة أية اشتراطات أو قيود إضافية قبل اعتمادها.
- (4) على مستثمر أية طائرة مسجلة فى الجمهورية أن يلتزم بتجديد شهادة صلاحيتها طبقاً للقواعد التى تحددها سلطات الطيران المدنى.
- (5) يعتمد وزير الطيران المدنى المؤسسات الوطنية أو الأجنبية التى تقوم بصيانة وعمر الطائرات المسجلة فى الجمهورية أو متعلقاتها، وتعتمد سلطات الطيران المدنى أعمال الصيانة والعمر التى تتم لدى هذه المؤسسات وفى جميع الحالات التى يتعين للاعتماد تقديم كافة التسهيلات من مستندات وإجراءات تفتيشية على نفقة طالب الاعتماد وذلك للتأكد من كفاءة وإتمام هذه الأعمال.
- (6) يجوز لوزير الطيران المدنى وقف أو إنهاء اعتماد أية مؤسسة وطنية أو

أجنبية تقوم بصيانة وعمر الطائرات المسجلة فى الجمهورية إذا ما تبين له انخفاض مستوى الكفاءة الفنية فيها أو إذا امتنعت المؤسسة عن تمكين مفتشى سلطات الطيران المدنى من أداء التفتيش الدورى أو الفجائى الذى تقرر هذه السلطات.

(7) يجوز لسلطات الطيران المدنى إذا تبين لها عدم صلاحية أية طائرة مسجلة فى الجمهورية أو عدم صلاحية طرازها للطيران أن توقف أو تسحب شهادة صلاحيتها للطيران، ولها أن تخضع الطائرة لكشف فنى، ولا تسمح بطيرانها إلا بعد اتخاذ التدابير الكفيلة بتأمين سلامة طيرانها.

مادة 33- صيانة الطائرة:

(1) على مستثمر أية طائرة مسجلة فى الجمهورية ألا يقوم بتشغيلها فى النقل الجوى التجارى أو الأشغال الجوية ما لم يتم صيانة الطائرة بما فى ذلك محركاتها وما بها من معدات وأجهزة طبقا لدليل صيانة تعتمد سلطات الطيران المدنى والقواعد التى تقررها فى هذا الشأن.

(2) على قائد أية طائرة مسجلة فى الجمهورية وتعمل فى رحلة نقل جوى تجارى أو أشغال جوية أن يدون البيانات الخاصة بصلاحية الطائرة أثناء الرحلة على النموذج المخصص لذلك وطبقا للقواعد التى تقررها سلطات الطيران المدنى.

(3) على مستثمر أية طائرة مسجلة فى الجمهورية أن يحتفظ بوثائق الصلاحية حتى بعد انتهاء مدتها ولا يتصرف فى شأنها إلا بتصريح من سلطات الطيران المدنى.

مادة 34- أجهزة ومعدات الطائرة:

(1) يلتزم مستثمر أية طائرة مسجلة فى الجمهورية بتجهيزها بالأجهزة والمعدات المنصوص عليها فى ملاحق معاهدة شيكاغو.

(2) يجوز لسلطات الطيران المدنى أن تقرر تركيب أية أجهزة أو معدات

إضافية بأية طائرة مسجلة فى الجمهورية ضمانا لسلامة الطائرة أو طاقمها أو لتسهيل عمليات البحث والإنقاذ.

(3) يجب أن يتم تركيب الأجهزة والمعدات المقررة بالطائرة بحيث يمكن استبدالها بسهولة، كما يجب صيانتها أو ضبطها بحيث تكون معدة وصالحة للاستعمال.

(4) يجب إظهار أماكن معدات الطوارئ وطرق استعمالها فى كل طائرة مسجلة فى الجمهورية وذلك بطريقة واضحة.

(5) يجب أن يراعى عند تركيب أية أجهزة أو معدات بالطائرة ألا تكون مصدر خطورة على صلاحية الطائرة وألا تؤثر على أداء أى من الأجهزة والمعدات اللازمة لسلامتها.

مادة 35- السجلات الفنية للطائرة:

(1) يجب الاحتفاظ بالسجلات التى تقررها سلطات الطيران المدنى لكل طائرة مسجلة فى الجمهورية ولا يتصرف فى شأنها إلا بتصريح من هذه السلطات.

(2) يجب تدوين البيانات التى تحددها سلطات الطيران المدنى فى السجلات الفنية للطائرة فور سماح الظروف بذلك بعد إتمام العمل الذى تتعلق به هذه البيانات، وعلى ألا يتعدى ذلك سبعة أيام من وقت إتمام العمل.

3- يجوز عند تدوين تلك البيانات فى أى من السجلات الفنية للطائرة الإشارة إلى أية وثائق ومستندات أخرى، وفى هذه الحالة تعتبر مثل هذه الوثائق أو المستندات جزءا من هذا السجل.

مادة 36- وزن الطائرة وجدول الأوزان:

(1) يجب أن يتم وزن كل طائرة تصدر أو تعتمد لها سلطات الطيران المدنى شهادة صلاحية للطيران، وأن يحدد مركز ثقلها كل فترة من الزمن وفى الأحوال وبالطريقة التى تحددها هذه السلطات.

(2) على المستثمر أن يقوم بإعداد جدول الأوزان للطائرة بعد وزنها وذلك وفقا لما تحدده سلطات الطيران المدني.

(3) على المستثمر أن يحتفظ بجدول أوزان الطائرة ولا يتم التصرف فيه إلا بتصريح من سلطات الطيران المدني.

مادة 37- التفتيش للتحقق من صلاحية للطيران:

لسلطات الطيران المدني أن تقوم أو تطلب القيام بالتفتيش أو بإجراء اختبارات أو بالطيران لغرض الاختبار كلما رأت ضرورة لذلك للتحقق من صلاحية الطائرة أو أى من أجهزتها أو معداتها أو مكوناتها طبقا لما هو مبين فى شهادة الصلاحية، وتتم تلك الإجراءات على نفقة المستثمر، ويكون لمثل هذه السلطات حق الدخول إلى المكان الموجود فيه الطائرة لمباشرة أى من هذه الأعمال، كما يكون لسلطات الطيران المدني الحق فى إصدار التعليمات اللازمة للمستثمر فى هذا الشأن.

وفى حالة الإخلال بأى إجراء من الإجراءات المشار إليها فى الفقرة السابقة، يكون لسلطات الطيران المدني أن توقف سريان مفعول شهادة صلاحية الطائرة.

الباب الرابع

قواعد الجو

مادة 38- قواعد الجو:

يصدر وزير الطيران المدني قواعد الجو والأنظمة المتعلقة بتحليق الطائرات والملاحة الجوية، وحماية الأشخاص والممتلكات على السطح واستعمال الفضاء الجوى للجمهورية.

مادة 39- مراعاة قواعد الجو:

قائد الطائرة مسئول مباشرة عن قيادة طائرته طبقا لقواعد الجو المعمول بها

ويجوز له أن يحيد عنها فى الأحوال التى يصبح فيها ذلك محتما حرصا على السلامة، وعليه فى هذه الأحوال إلى أن يخطر السلطات المختصة فور سماح الحالة بذلك.

مادة 40- الطرق والممرات الجوية :

تحدد سلطات الطيران المدنى طرق خدمات الحركة الجوية التى يجب أن تسلكها الطائرات عند الدخول إلى إقليم الجمهورية أو الخروج منه أو الطيران فى الفضاء الجوى داخله.

مادة 41- مراعاة تصاريح وتعليمات مراقبة الحركة الجوية :

يجب على قائد الطائرة الالتزام ببرنامج الرحلة السارى المفعول والتقيد بكافة تصاريح وتعليمات مراقبة الحركة الجوية ولا يجوز له أن يحيد عنها إلا فى الحالات الاضطرارية التى تستدعى التصرف الفورى وعليه فى مثل هذه الحالات أن يخطر وحدة مراقبة الحركة الجوية المختصة بذلك فى أقرب فرصة ممكنة وأن يحصل إذا ما اقتضى الأمر على تصريح معدل.

مادة 42- الحركة الجوية فى المطارات وحولها :

يجب على قائد الطائرة العاملة ضمن حركة المطار أو فى جواره، أن يتقيد بالأنظمة المتعلقة باستعمال المطار وقواعد الحركة الجوية.

مادة 43- ارتفاعات الطيران :

(1) لا يجوز لأية طائرة أن تحلق على ارتفاعات تقل عن تلك التى تحددها سلطات الطيران المدنى، إلا فى الحالات الاضطرارية أو بتصريح من هذه السلطات.

(2) فيما عدا متطلبات حالتى الإقلاع والهبوط وكذا الحالات التى تصرح بها سلطات الطيران المدنى، لا يجوز لأية طائرة أن تحلق فوق مدينة أو محل أهل

بالسكان، إلا على ارتفاع تتمكن معه فى الحالات الاضطرارية من الهبوط دون الإضرار بالأشخاص والممتلكات على السطح.

مادة 44- المناطق المحرمة والمقيدة والخطرة:

(1) لسلطات الطيران المدنى أن تحرم أو تقيد دون تمييز فى الجنسية تحليق الطائرات فى الأماكن الآتية:

(أ) فوق مناطق معينة فى الجمهورية لأسباب عسكرية أو لمتطلبات النظام العام.

(ب) فوق إقليم الجمهورية أو أى جزء منه، وذلك فى الأحوال الاستثنائية ولأسباب تتعلق بالنظام العام.

(2) لسلطات الطيران المدنى أن تحدد مناطق خطرة.

(3) إذا تبين لقائد الطائرة أنه يحلق فوق منطقة محرمة وجب عليه أن يخطر بذلك فوراً وحدة المراقبة الجوية المختصة، وعليه اتباع تعليماتها بكل دقة. وإذا تعذر ذلك وجب عليه أن يسارع إلى الهبوط فى أقرب مطار فى الجمهورية خارج المنطقة المحرمة، وأن يقدم للسلطات المختصة تقريراً مفصلاً عن هذه الواقعة ومبرراتها.

(4) إذا أُنذرت السلطات المختصة طائرة بسبب طيرانها فوق منطقة محرمة، فعليها أن تنفذ فوراً التعليمات التى تصدرها لها هذه السلطات وإلا كان لهذه السلطات اتخاذ اللازم لإجبار الطائرة على الهبوط بالقوة بعد إخطارها.

مادة 45- واجبات قائد الطائرة قبل بدء الرحلة:

على قائد أية طائرة قبل الإقلاع لرحلة معينة القيام بالآتي:

(1) التأكد من إمكان إتمام الرحلة بسلام طبقاً للقواعد والأنظمة المقررة فى هذا الشأن، بما فى ذلك الإجراءات البديلة إذا ما تعذر إتمام الرحلة وفقاً لما هو مقرر فى برنامج الرحلة.

- (2) التأكد من تزويد الطائرة بكمية الوقود اللازمة للرحلة.
- (3) دراسة دقيقة لما يتوفر من التقارير والتنبؤات الجوية السارية والمعلومات الملاحية الخاصة بالرحلة.
- (4) التأكد من تمام إجراءات صلاحية الطائرة.

مادة 46- أحكام عامة:

- (1) لا يجوز إلقاء أو رش شيء من الطائرة أثناء طيرانها إلا في الحالات الاضطرارية، أو بتصريح من سلطات الطيران المدني.
- (2) لا يجوز لأي طائرة سحب طائرة أخرى، أو أي شيء إلا بتصريح من سلطات الطيران المدني.
- (3) لا يجوز الهبوط بالمظلات دون تصريح مسبق من سلطات الطيران المدني، إلا في الحالات الاضطرارية.
- (4) لا يجوز القيام بطيران بهلوانى أو باستعراض أو تشكيل جوى فوق إقليم الجمهورية، إلا بتصريح من سلطات الطيران المدني.
- (5) يحظر التحليق بإهمال أو برعونة على وجه يعرض حياة الآخرين أو ممتلكاتهم للخطر.
- (6) يحظر التحليق على مقربة من طائرة أخرى على وجه يشكل خطر التصادم معها أو يعرض سلامتها للخطر.
- (7) يحظر على أى شخص أن يقود طائرة، أو أن يعمل كأحد أفراد طاقمها، طالما هو تحت تأثير سكر أو مخدر أو أى مادة أخرى تؤدي إلى إضعاف مقدرته على القيام بواجباته على الوجه الأكمل، وفي كل الأحوال يحظر عليه تناول أى شيء من ذلك أثناء فترة عمله.
- (8) لا يجوز للطائرات التى تطير دون طيار أن تعمل فى إقليم الجمهورية إلا بتصريح من سلطات الطيران المدني.

وفى جميع الأحوال، يحرم استعمال الطائرات طبقاً لقواعد الجو والحركة الجوية المقررة فى هذا الشأن.

الباب الخامس

الإجازات وتعليم الطيران

مادة 47- إجازات هيئة قيادة الطائرات:

(1) يشترط فيمن يعمل عضواً فى هيئة قيادة طائرة تعمل فى إقليم الجمهورية أن يكون حائزاً على إجازة سارية المفعول طبقاً للقوانين والقواعد والأنظمة المعمول بها لدى دولة التسجيل.

(2) ومع ذلك يجوز لسلطات الطيران المدنى عدم الاعتراف فيما يتعلق بالطيران فى إقليم الجمهورية بالشهادات والإجازات الممنوحة لرعاية الجمهورية من دولة أجنبية.

مادة 48- إجازات هيئة قيادة الطائرة الوطنية:

يشترط فيمن يعمل عضواً فى هيئة قيادة أية طائرة مسجلة فى الجمهورية أن يكون حائزاً على إجازة سارية المفعول صادرة من سلطات الطيران المدنى أو معتمدة منها تخول له الحق فى القيام بواجباته.

مادة 49- الاستثناء من شرط حيابة إجازات هيئة قيادة الطائرات أثناء

التدريب:

يجوز لغير الحاصل على الإجازة المطلوبة، أن يعمل كطيار فى طائرة مسجلة فى الجمهورية لتلقى التدريب، وإتمام الاختبار لغرض الحصول على إجازة طيران أو تجديدها أو مد مفعولها، بشرط أن يكون قائد الطائرة حائزاً للإجازة المطلوبة، وألا يوجد بالطائرة أثناء ذلك إلا:

(1) شخص يعمل كأحد أعضاء طاقم الطائرة.

(2) مراقب أو مفتش أو ممتحن أو أى شخص تعتمد سلطات الطيران المدنى. ويقصد «بالإجازة المطلوبة» فى مفهوم هذه المادة: الإجازات والشهادات والأهليات التى تخول الحاصل عليها الحق فى أداء الأعمال التى سيقوم بها على هذه الطائرة فى هذه الرحلة.

مادة 50- إصدار واعتماد وتجديد الإجازات المتعلقة بجميع أعمال خدمات

الطيران المدنى:

(1) تختص سلطات الطيران المدنى بإصدار واعتماد وتجديد إجازات الطيران والإجازات الفنية الأخرى المتعلقة بجميع أعمال خدمات الطيران المدنى وفقا لشروط إصدارها أو اعتمادها أو تجديدها التى تقترحها هذه السلطات ويصدر بها قرار من وزير الطيران المدنى.

(2) تصدر سلطات الطيران المدنى الإجازات المذكورة فى البند السابق. بعد أن تتأكد من أن طالب الإجازة مؤهل من حيث الخبرة والمعرفة والمهارة والسن والمستوى الصحى.

ولها أن تقوم، تحقيقا لذلك، بإجراء الاختبارات النظرية والعملية التى تقررها فى هذا الشأن.

(3) لسلطات الطيران المدنى الحق فى عدم إصدار أو تجديد أو اعتماد أو مد مفعول أية إجازة مما يدخل فى اختصاصها طبقا لأحكام هذا الباب، كما يكون لها الحق فى سحب الإجازة أو إيقافها أو إلغاء اعتمادها، وذلك إذا تبين لها أن طالب هذه الإجازة أو حائزها انخفض مستواه عن المستوى المطلوب أو إذا خالف أى حكم من أحكام هذا القانون.

(4) لا يجوز لحائز أية إجازة أن يستمر فى أداء الأعمال التى نخوله حق القيام بها، إذا علم أو توفر لديه من الأسباب ما يحمله على الاعتقاد بأن حالته الصحية لا تجعله صالحا للقيام بهذه الأعمال سواء بصفة مؤقتة أو دائمة.

(5) تعتبر الإجازة المذكورة موقوفة إذا ما أصاب حائزها:

- (أ) جرح يعوقه عن أداء الأعمال التى تخوله الإجازة حق القيام بها.
- (ب) مرض يمنعه من أداء الأعمال التى تخوله الإجازة حق القيام بها وعلى حائز الإجازة فى مثل هذه الأحوال أن يخطر سلطات الطيران كتابة بذلك لاتخاذ الإجراءات اللازمة لإعادة الكشف الطبى المقرر للإجازة التى يحملها.

مادة 51- إجازات الصيانة وصلاحيات حاملها :

- (1) يحدد وزير الطيران المدنى - بناء على اقتراح سلطات الطيران المدنى - قواعد إصدار وتجديد ومدة سريان مفعول إجازات صيانة هياكل الطائرات ومحركاتها وأجهزتها والصلاحيات التى تخولها كل إجازة لحائزها وكذلك شروط اعتماد الإجازات الأجنبية.
- (2) تصدر سلطات الطيران المدنى الإجازات المشار إليها فى البند الملحق.
- (3) تعتمد سلطات الطيران المدنى الإجازات المشار إليها فى البند (1) متى كانت صادرة من دولة أخرى.

مادة 52- منح تصاريح مؤقتة لصيانة الطائرات :

فى حالة عدم توافر أفراد يحملون إجازات صيانة الطائرات اللازمة لمواجهة استخدام شركات الطيران المصرية طائرات من طرازات جديدة أو استحداث طرق جديدة للقيام بأعمال الكشف والتفتيش والاختبار، يجوز لسلطات الطيران المدنى منح تصاريح مؤقتة لمهندسى صيانة الطائرات ممن يتوافر لديهم الخبرة الطويلة فى مجال صيانة الطائرات من طرازات متعددة، للقيام بالواجبات والمسئوليات المخولة لحاملى الإجازات فى هذه الحالة بعد التأكد من قدراتهم على إتمامها.

مادة 53- إجازات المراقبين الجويين وصلاحيات حاملها :

- (1) يحدد وزير الطيران المدنى بناء على اقتراح سلطات الطيران المدنى قواعد إصدار وتجديد ومدة سريان الإجازات الخاصة بالمراقبين الجويين.

(2) تصدر سلطات الطيران المدني الإجازات المذكورة.

(3) لا يجوز للمراقب الجوى أن يعمل فى أى وحدة من وحدات المراقبة

الجوية ما لم يحصل على الإجازة الخاصة بهذه الوحدة.

مادة 54- سجل الطيران الشخصي :

على كل عضو فى هيئة قيادة طائرة مسجلة فى الجمهورية، وكل شخص يقوم بالطيران لغرض التأهيل، سواء لتعليم الطيران أو إتمام اختباره أو لاستصدار إحدى إجازاته، أو تجديدها، أن يحتفظ بسجل طيران شخصى. ويجب أن يتم اعتماد السجل وما يدون فيه من بيانات من سلطات الطيران المدني، كما يجب أن يحتفظ به ولا يتصرف فى شأنه قبل الحصول على تصريح من هذه السلطات.

مادة 55- تعليم الطيران :

لا يجوز لأى شخص أن يدرب شخصا آخر على الطيران لغرض إعدادة للحصول على إجازة طيران، ما لم يكن القائم بالتدريب حاصلا على إجازة سارية المفعول، صادرة من سلطات الطيران المدني أو معتمدة منها، تخوله الحق فى العمل كقائد الطائرة للأغراض وفى الأحوال التى يقوم بالتدريب فيها، وما لم تتضمن هذه الإجازة إثبات صلاحيته كمدرّب طيران مسموح له بالقيام بالتدريب، ويضع وزير الطيران المدني شروط منح أو اعتماد إجازة تعليم الطيران بناء على اقتراح سلطات الطيران المدني.

مادة 56- معاهد ونوادى الطيران :

1- يصدر وزير الطيران المدني التنظيمات والقواعد المتعلقة بكيفية مزاوله معاهد ونوادى الطيران لأنشطتها.

2- لا يجوز لأى معهد أو ناد أو أية جهة أخرى مزاوله وتعليم الطيران أو التدريب على فنونه أو ممارسة أى نشاط جوى آخر إلا بموجب ترخيص من

سلطات الطيران المدني ووفقا لشروط هذا الترخيص ويحق لهذه السلطات إيقاف أو سحب الترخيص فى حالة مخالفة شروطه أو مخالفة القوانين والقواعد والأنظمة المعمول بها.

الباب السادس

الوثائق والسجلات

مادة 57- حمل الوثائق والسجلات على الطائرات:

(1) لا يجوز لأية طائرة أن تعمل فى إقليم الجمهورية أثناء رحلة دولية إلا إذا كانت تحمل الوثائق والسجلات الواجب حملها طبقا لمعاهد شيكاغو وملاحقها فضلا عن الوثائق والسجلات الأخرى التى تحددها سلطات الطيران المدني.

(2) تحدد سلطات الطيران المدني الوثائق والسجلات التى يجب أن تحملها الطائرات فى الرحلات الداخلية، ويجوز لهذه السلطات إعفاء أى من هذه الطائرات من حمل هذه الوثائق والسجلات أو بعضها إذا ما توافرت ما رأت للإعفاء بشرط التأكد من حفظها فى مكان تحدده هذه السلطات.

مادة 58- سريان مفعول الوثائق والسجلات:

يجب أن تكون الوثائق والسجلات المشار إليها بالمادة 57 سارية المفعول وقت التشغيل.

مادة 59- تقديم الوثائق والسجلات:

يجب على المستثمر أن يقدم لسلطات الطيران المدني عند الطلب أو فى أقرب فرصة ممكنة أية وثائق أو بيانات أو سجلات مقرر بمقتضى هذا القانون.

مادة 60- الاحتفاظ بالوثائق والسجلات:

على أى مالك أو مستثمر لطائرة ولو توقف عن استعمالها أو استثمارها أن يستمر فى الاحتفاظ بالوثائق والسجلات الخاصة بها وكذلك سجلات أعضاء هيئة

القيادة للمدة التي تحددها سلطات الطيران المدني.

وعند انتقال حق ملكية الطائرة أو حق استثمارها فعلى المالك أو المستثمر الأول أن يسلم إلى المالك أو المستثمر الجديد كافة الوثائق والسجلات اللازمة، وعلى الأخير قبل تشغيل الطائرة أن يحصل على الوثائق والسجلات المشار إليها، وتنتقل إليه كافة التزامات المالك أو المستثمر الأول في هذا الشأن.

مادة 61- سحب أو إيقاف الوثائق :

إذا تقرر سحب أو إيقاف أى شهادة أو إجازة أو اعتماد أو تصريح أو أية وثيقة أخرى أصدرتها سلطات الطيران المدني، يكون على من أصدرت له أو من يحتفظ بها أن يسلمها إلى هذه السلطات عند الطلب أو فى أقرب فرصة ممكنة.

مادة 62- تأمين سلامة الوثائق والسجلات وتحريم العبث بها وإساءة

استعمالها :

يحظر العبث بأى شهادة أو إجازة أو اعتماد أو تصريح أو ترخيص أو سجلات أو أية وثيقة أخرى تقرر استعمالها بموجب أحكام هذا القانون كما يحظر مخالفة ما جاء بها من بيانات وتدريبات.

الباب السابع

الأحكام العامة للنقل الجوى والأشغال الجوية

مادة 63- الاتفاقيات بين شركات النقل الجوي:

(1) تسرى أحكام هذا الباب مع مراعاة أحكام المادة (2) من هذا القانون.

(2) لا يجوز لشركات ومنشآت النقل الجوى الوطنية عقد اتفاقيات أو ترتيبات بينها وبين شركات ومنشآت النقل الجوى الأجنبية تتعلق بتشغيل أو استثمار مشترك أو بأية عمليات تجارية أو فنية إلا وفقا للقواعد والشروط التى يحددها وزير الطيران المدنى، كما لا يجوز البدء فى تنفيذ أى من هذه الاتفاقيات أو الترتيبات إلا بعد اعتماد الوزير لها.

مادة 64- الترخيص بأنشطة الطيران:

لا يجوز لأية جهة أو شركة أو منشأة القيام بأى نشاط فى مجال النقل الجوى أو الأشغال الجوية إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزير الطيران المدنى ووفقا للقواعد والشروط التى يحددها.

مادة 65- إنشاء أو تعديل أو إلغاء الخطوط الجوية:

على شركات ومنشآت النقل الجوى الوطنية والأجنبية قبل إنشاء أو تعديل أو إلغاء أى خط من خطوطها أو تعديل عدد رحلاتها التى تقوم بتشغيلها الحصول على موافقة مسبقة من سلطات الطيران المدنى، وفقا للقواعد التى يصدرها وزير الطيران المدنى.

مادة 66- الأوامر الحكومية:

تلتزم شركات ومنشآت النقل الجوى الوطنية والأجنبية بجميع الأوامر التى تصدرها سلطات الطيران المدنى وعلى الأخص فيما يتعلق بالآتي:

(1) أجور وأسعار النقل الجوى والشروط الأخرى المتعلقة بها بما فى ذلك

نوعية التشغيل، ومدته.

(2) تشغيل أى خط أو مجموعة من الخطوط الجوية.

(3) التفتيش على مكاتب شركات ومنشآت الطيران والاطلاع على مستنداتها والوثائق اللازمة.

(4) إصدار بطاقات السفر المجانية والمخفضة.

مادة 67- تبادل ومنح حقوق النقل الجوى التجارية :

لا يجوز عقد اتفاقيات أو إجراء ترتيبات أو اتخاذ إجراءات تتعلق بتبادل أو منح حقوق النقل الجوى التجارية مع أية جهة أجنبية إلا عن طريق وزارة الطيران المدنى.

مادة 68- القيام بأعمال الوكالة والخدمات الأرضية للطيران :

مع عدم الإخلال باختصاص هيئة ميناء القاهرة الجوى:

(1) لا يجوز القيام بأية خدمات أرضية للطيران إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من سلطات الطيران المدنى.

(2) لا يجوز فتح أى مكتب لمؤسسات النقل الجوى الأجنبية سواء كانت عاملة فى إقليم الجمهورية أو غير عاملة فيه إلا بموافقة سلطات الطيران المدنى على أساس مبدأ المعاملة بالمثل.

(3) لا يجوز مباشرة أعمال الوكالة عن شركات ومنشآت النقل الجوى الأجنبية فى إقليم الجمهورية إلا بعد الحصول على موافقة سلطات الطيران المدنى وعلى أن يكون الوكيل متمتعاً بالجنسية المصرية.

مادة 69- النقل الجوى التجارى الداخلى :

لا يجوز للطائرات الأجنبية القيام بنقل ركاب أو بضائع أو بريد بين نقطتين واقعيتين فى إقليم الجمهورية. ومع ذلك يجوز لسلطات الطيران المدنى التصريح بمثل هذا النقل إذا اقتضى الصالح العام ذلك.

مادة 70- الدراسات الاقتصادية والفنية للخطوط الجوية :

على شركات ومنشآت النقل الجوى الوطنية قبل افتتاح أى خط جوى ترغب فى تشغيله أو استخدام نوع جديد من طراز الطائرات القيام بدراسة اقتصادية وفنية كاملة لهذا الخط أو الطراز واعتماد النتيجة من وزير الطيران المدنى.

مادة 71- واجبات شركات ومنشآت النقل الجوي :

(1) على شركات ومنشآت النقل الجوى الوطنية والأجنبية تزويد سلطات الطيران المدنى بكافة ما تطلبه من معلومات وبيانات وجداول مواعيد، وإحصائيات تتعلق باستثمار خطوطها الجوية.

(2) مع مراعاة القواعد والإجراءات المعمول بها فى الجمهورية يجب الحصول مقدما على موافقة سلطات الطيران المدنى على تعيين كافة الموظفين الأجانب الذين يعملون على شركات ومنشآت الطيران العاملة فى الجمهورية.

الباب الثامن**عمليات النقل الجوى والأشغال الجوية****الفصل الأول****القوانين والقواعد والأنظمة الواجبة التطبيق****مادة 72- مجال التطبيق :**

مع مراعاة أحكام المادة (2) من هذا القانون، تطبق أحكام هذا الباب فى الأحوال الآتية:

أولاً: العمليات الجوية التى يقوم بها مستثمر طائرة مسجلة فى الجمهورية.

1- عمليات النقل الجوى التجارى الداخلى والدولى المنتظم وغير المنتظم.

2- عمليات النقل الجوى الخاص الداخلى والدولى.

3- عمليات الأشغال الجوية فى الداخل والخارج.

ثانيا: العمليات المشار إليها فى البند أولا التى يقوم بها مستثمر مصرى بطائرة مسجلة فى دولة أجنبية.

ثالثا: العمليات المشار إليها فى البند أولا التى يقوم بها مستثمر أجنبى بطائرة مسجلة فى دولة أجنبية داخل الإقليم المصرى.

رابعا: أى شخص يستخدمه مستثمر يقوم بأى من العمليات المشار إليها فى البنود أولا، ثانيا، ثالثا.

خامسا: أى شخص على متن طائرة تعمل فى أى من العمليات المشار إليها فى البنود أولا، ثانيا، ثالثا.

مادة 73- القوانين والقواعد والأنظمة الواجبة التطبيق:

مع مراعاة معاهدة شيكاغو وملاحقها، على مستثمر أية طائرة مسجلة فى الجمهورية وتعمل فى النقل الجوى أو الأشغال الجوية أن يراعى فى تشغيلها أينما كانت - أحكام هذا القانون ما لم تتعارض مع قوانين الدول التى تباشر نشاطها فيها.

مادة 74- التفتيش على عمليات النقل الجوى والأشغال الجوية:

يكون لممثلى سلطات الطيران المدنى المعتمدين منها لهذا الغرض الحق فى الدخول إلى الأماكن المتصلة بالنشاط الجوى للمستثمر للتفتيش ومراقبة تنفيذ متطلبات التشغيل والقوانين والقواعد والأنظمة والتعليمات المقررة فى الجمهورية ويكون لهذه السلطات الحق فى إيقاف أى رحلة أو خط جوى إذا ما رأت أن فى مستوى تشغيله ما يخالف القواعد المشار إليها.

الفصل الثانى

إنشاء وتشغيل شركات ومنشآت الطيران

مادة 75- إجراءات إنشاء شركات ومنشآت الطيران:

مع عدم الإخلال بأحكام القوانين المنظمة لإنشاء الشركات أو المنشآت لا يجوز إنشاء شركة أو منشأة لممارسة نشاط النقل الجوى التجارى الداخلى أو الدولى أو نشاط الأشغال الجوية داخل الجمهورية إلا بموافقة وزير الطيران المدنى بعد تقديم الدراسة الفنية والاقتصادية للمشروع المزمع إنشاؤه.

مادة 76- الترخيص بالتشغيل لشركات ومنشآت الطيران:

لا يجوز للمستثمر الذى يكون قد استوفى الإجراءات لإنشاء شركة أو منشأة طيران على النحو الموضح بالمادة (75) أن يبدأ فى ممارسة نشاطه إلا بعد الحصول على الآتى:

- 1- ترخيص من وزير الطيران المدنى بعد تقديم مستند تأسيس الشركة أو المنشأة.
- 2- شهادة كفاءة تشغيل صادرة من سلطات الطيران المدنى طبقاً للقواعد التى تحددها هذه السلطات فى هذا الشأن.

مادة 77- الرحلات التمهيدية:

- 1- لا يجوز للمستثمر تشغيل خط جوى جديد. أو مد خط قائم قبل إجراء رحلة أو رحلات تمهيدية، يؤكد بها لسلطات الطيران المدنى كفاءة التشغيل وسلامته طبقاً لأحكام هذا القانون والقواعد والأنظمة الصادرة بمقتضاه وتصدر هذه السلطات التصريح اللازم إذا ما اقتنعت بتوافر الشروط المطلوبة.
- 2- لسلطات الطيران المدنى أن تعفى المستثمر من القيام بأية رحلة تمهيدية إذا كان لديها من المعلومات والأسباب ما يؤكد لها عدم الحاجة إليها، وفى هذه الحالة تتم الرحلة أو الرحلات الأولى طبقاً للشروط التى تضعها هذه السلطات بالنسبة لهذه الرحلات.
- 3- لا يجوز للمستثمر حمل أشخاص أثناء الرحلات التمهيدية بخلاف

الأشخاص اللازمين لتشغيل الطائرة، ومندوبى سلطات الطيران المدنى المختصين ويجوز له حمل بريد أو بضائع أثناء هذه الرحلات.

الفصل الثالث

دليل العمليات ودليل الطيران

مادة 78- الالتزام بإعداد دليل العمليات:

1- على المستثمر أن يعد دليلا للعمليات متضمنا التشغيل ليستعمله ويسترشد به الطيارون وموظفو العمليات، ويحدد به واجباتهم ومسئولياتهم ويساعدهم على القيام بأعمالهم بما يضمن سلامة التشغيل، وعلى المستثمر أن يعتمد هذا الدليل من سلطات الطيران المدنى.

ولا يجوز أن يشتمل الدليل على أية تعليمات أو معلومات متعارضة مع القوانين أو القواعد والأنظمة المعمول بها فى الجمهورية أو التى تصدرها سلطات الطيران المدنى.

2- يجوز أن يصدر دليل العمليات على جزأين منفصلين أو أكثر حسبما يراه المستثمر مناسبا لتقسيم العمل وتوزيع الاختصاصات بين موظفيه وبحيث يتوفر فى كل جزء ما يأتى:

(أ) سهولة الحمل بالطائرة.

(ب) الدقة والوضوح وسرعة الوصول للمعلومات.

(ج) إمكانية تعديله دون احتمال الخطأ.

(د) عدم تعرضه للتلف.

مادة 79- دليل العمليات:

يصدر وزير الطيران المدنى القواعد المنظمة لإعداد دليل العمليات ومحتوياته وتعديله واعتماده.

مادة 80- دليل الطيران :

على المستثمر أن يوفر دليلا لكل طائرة يقوم بتشغيلها معتمدا من سلطات الطيران المدني لدولة صانع الطائرة ويحتوى على المعلومات التى تلزم أعضاء طاقم الطائرة للقيام بواجباتهم على مستوى السلامة المطلوب سواء فى الظروف العادية أو الطارئة.

ويجب أن يتضمن هذا الدليل معلومات عن الطائرة ومحركاتها وأجهزتها ومعدات وطرق تشغيلها العادية والاضطرارية وأدائها والحدود المقررة للتشغيل.

مادة 81- اعتماد أدلة العمليات والطيران :

1- على المستثمر أن يقدم إلى سلطات الطيران المدني عددا مناسبا من النسخ من دليل عملياته وأية تعديلات خاصة به وذلك للاعتماد.

2- على المستثمر أن يقدم إلى سلطات الطيران المدني نسختين من دليل طيران كل طائرة يقوم بتشغيلها وذلك للاعتماد.

ويلتزم المستثمر بحمل نسخة معتمدة من هذا الدليل على الطائرة أثناء رحلاتها كما يلتزم بإضافة أى تعديل لهذا الدليل بعد الاعتماد من سلطات الطيران المدني.

مادة 82- توزيع دليل العمليات :

على المستثمر أن يوزع نسخا من دليل عملياته وتعديلاته، أو بعض أجزائه، وفقا لمقتضيات العمل، على الجهات القائمة بتنفيذ عملياته والمشفرة على التنفيذ طبقا لما تقرره سلطات الطيران المدني.

الفصل الرابع**طاقم الطائرة****مادة 83- تشكيل الطاقم :**

1- لسلطات الطيران المدني أن تقرر بالنسبة لجميع أو بعض الرحلات إضافة عضو أو أكثر إلى هيئة قيادة الطائرة علاوة على التشكيل المقررة في شهادة صلاحية الطائرة ودليل الطيران، إذا رأت أن ذلك لازم لتأمين سلامة الطيران.

2- لا يجوز عند تشكيل هيئة قيادة الطائرة في أية رحلة أن يكلف أحد أعضائها بالقيام بواجبات عضوين أو أكثر من أعضاء هيئة القيادة.

3- لسلطات الطيران المدني أن تحدد عدد المضيفين الجويين الذين يقومون بالأعمال المتعلقة بسلامة وخدمة الركاب بالطائرة.

مادة 84- وضع برامج التدريب:

على المستثمر أن يضع برامج تدريب لأعضاء أطقم طائراته وللمرحلين الجويين بما يضمن قيام كل منهم بواجباته على الوجه الصحيح، ويجب أن تعتمد هذه البرامج من سلطات الطيران المدني.

مادة 85- اختبار كفاءة الطيارين:

1- على كل مستثمر أن يتأكد من أن كفاءة الطيارين وكذلك قدراتهم على مواجهة أحوال الطوارئ أثناء الطيران قد اختبرت بطريقة عملية تؤكد القدرة المطلوبة.

2- على أنه في حالة القيام بهذه الاختبارات وفقا لقواعد الطيران الآلى فعلى المستثمر أن يتأكد من أن من هذه الاختبارات قد تمت تحت إشراف طيار اختبار معتمد من سلطات الطيران المدني أو بحضور من ينوب عنها ويجب أن تتم مثل هذه الاختبارات مرتين كل عام على الأقل، على أن تفصل بين الاختبارين المذكورين فترة زمنية لا تقل عن أربعة أشهر.

مادة 86- تحديد أوقات الطيران وفترات العمل والراحة:

1- تضع سلطات الطيران المدني الأنظمة والتعليمات التي تحدد أوقات

الطيران وفترات العمل والراحة لأعضاء طاقم الطائرة.

2- مع مراعاة الأنظمة والتعليمات المشار إليها فى الفقرة السابقة على المستثمر الالتزام بأن تكون الفترة التى يطلب من أى من أعضاء طاقم الطائرة القيام بعمله خلالها على متن الطائرة أو يسمح له فيها بالقيام بهذا العمل أو بأية واجبات أخرى، وكذلك فترات الراحة التى منحت له كفييلة بعدم تعرضه للإجهاد أثناء طيرانه، مما قد يهدد سلامة الطائرة وسلامته للخطر.

مادة 87- سجلات أوقات الطيران وفترات العمل:

1- على المستثمر أن يحتفظ لكل عضو من أعضاء طاقم الطائرة بسجل كامل ودقيق موضحا به أوقات الطيران وفترات العمل وفقا للأنظمة والتعليمات التى تضعها سلطات الطيران المدنى.

2- على المستثمر أن يحتفظ بهذه السجلات بعد انتهاء فترة عمل الطيران لكل عضو من أعضاء طاقم الطائرة وذلك لمدة خمس سنوات.

الفصل الخامس

أجهزة ومعدات الطائرة

مادة 88- أجهزة ومعدات الطائرة:

لا يجوز تشغيل أى طائرة دون أن تكون مجهزة بالأجهزة والمعدات اللازمة لطيرانها وملاحتها سواء فى الأحوال العادية أو الاضطرابية وذلك طبقا لما هو منصوص عليه فى شهادة صلاحيتها ودليل الطيران الخاص بها والأنظمة المعمول بها فى الجمهورية وأية أنظمة وتعليمات تصدرها سلطات الطيران المدنى فى هذا الشأن ضمانا لسلامة الرحلة وراحة الركاب.

ويجوز لسلطات الطيران المدنى أن يستثنى أية طائرة من أن تكون مجهزة بأى من الأجهزة والمعدات المقررة، إذا رأت أنها مجهزة بأجهزة أو معدات بديلة تعطى البيانات أو تحقق الأغراض المطلوبة.

الفصل السادس

تحميل الطائرة

مادة 89- تحميل الطائرة:

على المستثمر ألا يسمح بتحميل الطائرة إلا تحت إشراف شخص مدرب قام المستثمر بتزويده بمعلومات وتعليمات كتابية كافية بخصوص توزيع الحمولة وتنبيتها على الوجه الذى يكفى ما يلى:

- 1- إتمام نقل الحمولة بأمان طوال الرحلة.
- 2- تنفيذ الأنظمة والتعليمات الصادرة فى هذا الشأن بما فى ذلك أية شروط يكون منصوص عليها فى شهادة صلاحية الطائرة ودليل الطيران.

الفصل السابع

العمليات الجوية

مادة 90- مراقبة عمليات الطيران :

يكون المستثمر أو ممثله مسئولاً عن مراقبة عمليات الطيران الخاصة بطائرته بما يضمن القيام بها طبقاً لمستويات السلامة المحددة وتنفيذ لأحكام القوانين والقواعد والأنظمة الصادرة بشأنها.

مادة 91- تعيين قائد الطائرة :

على المستثمر ألا يسمح بقيام أى رحلة إلا بعد أن يعين أحد الطيارين قائداً للطائرة، يكون مسئولاً عن سلامتها ومن عليها. وعلى جميع الأشخاص الموجودين على متن الطائرة تنفيذ أية أوامر أو تعليمات يصدرها قائدها لضمان سلامة الطائرة وما عليها من أشخاص وأموال وتأميناً لسلامة وانتظام الملاحة الجوية.

مادة 92- بقاء أعضاء طاقم الطائرة فى أماكنهم :

لا يجوز لأى عضو من أعضاء طاقم الطائرة أن يغادر مكانه أثناء الطيران أو أن يتدخل من حزام المقعد إلا عند الضرورة أو لإنجاز مهام مرتبطة بعمليات الطيران.

وعلى كل عضو من أعضاء طاقم الطائرة طوال مرحلتى الإقلاع والهبوط أن يظل فى مكانه وأن يحتفظ بحزام المقعد وشرائط الكتفين مربوطة حوله ويجوز لمن لا يشغل مقعد طيار أن يتدخل من شرائط الكتفين فقط إذا كانت تعيقه عن أداء المهام المنوط به بحرية.

مادة 93- استعمال أجهزة القيادة :

لا يجوز لأى شخص أن يستعمل أجهزة قيادة الطائرة أثناء طيرانها إلا إذا كان طياراً مؤهلاً، ومكلفاً من قبل المستثمر بذلك.

مادة 94- دخول غرفة القيادة:

- 1- لا يجوز لأى شخص أن يدخل غرفة قيادة الطائرة إلا إذا كان عضوا من أعضاء طاقمها، أو مفتشا أو مراقبا معيناً من قبل سلطات الطيران المدني، أو شخصا مكلفا من قبل المستثمر أو سلطات الطيران المدني بالقيام بعمل محدد أثناء الرحلة ويشترط فى الحالة الأخيرة إعلام قائد الطائرة، ولا يحد ذلك بأى حال من سلطة قائد الطائرة فى أحوال الطوارئ فى أن يمنع أى شخص من دخول غرفة القيادة أو أن يخرج منها إذا رأى أن سلامة الطائرة تتطلب ذلك.
- 2- يجب أن يكون لكل شخص مصرح له بدخول غرفة القيادة مقعد من مقاعد الركاب، إلا إذا كان له مقعد بغرفة القيادة.

مادة 95- التبليغ عن أخطار الطيران:

إذا صادف قائد الطائرة أثناء طيرانه أية أحوال جوية غير عادية أو لاحظ أداء غير عادى لمساعدات الملاحة الجوية مما قد يشكل خطورة على الطيران، فعليه أن يبلغ وحدة خدمات الحركة الجوية المختصة عن هذه الأحوال، وعليه أن يخطر عن أية أحوال أخرى تشكل خطرا على سلامة الطيران.

مادة 96- التبليغ عن أعطال أجهزة الطائرة:

على قائد الطائرة أن يدون فى السجل الفنى للطائرة أى عطل أو أداء غير عادى لأى من أجهزة الطائرة قد يحدث أو يلاحظ أثناء الرحلة وعليه قبل بدء الرحلة أن يتأكد مما تم بشأن أية أعطال أو ملاحظات سبق تدوينها فى السجل الفنى للطائرة فى رحلتها السابقة.

مادة 97- إرشاد الركاب:

- 1- على المستثمر اتخاذ الإجراءات الكفيلة بإرشاد ركاب الطائرة عن أماكن وطرق استعمال أحزمة المقاعد ومنافذ الطوارئ وأطواق النجاة وأجهزة الأكسجين

وتجهيزات الطوارئ الأخرى المعدة للاستعمال الشخصى أو الجماعى.

2- فى حالة الطوارئ أثناء الطيران، يجب إرشاد الركاب إلى إجراءات الطوارئ التى تتطلبها الحالة.

الباب التاسع

حوادث ووقائع الطائرات

مادة 98- صلاحيات وواجبات الجهاز المختص بتحقيق حوادث ووقائع الطائرات:

1- تختص الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات بوزارة الطيران المدني بالآتي:

(أ) التحقيق الفنى فى الحوادث والوقائع التى تقع للطائرات المدنية فى إقليم الجمهورية وفى تلك التى تقع للطائرات المدنية المصرية فى أعالى البحار أو فوق الأراضى غير المملوكة لدولة ما.

(ب) تقديم تقرير عن الحالات والظروف المتعلقة بكل حادث أو واقعة تقوم بتحقيقها وبيان أسبابه ونشر نتيجة التحقيق.

(ج) وضع التوصيات اللازمة لمنع تكرار وقوع الحوادث والوقائع لتأمين سلامة الطيران مستقبلاً.

(د) إذا ما اتضح من خلال التحقيق وقبل نشر نتائجه ما يدل على وجود عامل أو أكثر من العوامل التى تهدد تأمين سلامة الطيران، فعلى رئيس الجهاز المختص بالتحقيق التقدم بالتوصيات اللازمة إلى وزير الطيران المدني لاتخاذ ما يراه فى هذا الشأن.

(2) يحدد وزير الطيران المدني نظام التحقيق فى حوادث ووقائع الطائرات ونظام تشكيل لجانه والقواعد الواجب اتباعها لإجراء التحقيق فى هذه الحوادث والوقائع وطريقة الإخطار عنها وكيفية إزالة آثارها. وكذلك كافة القواعد الأخرى التى يجب على الجهات المختصة والطيارين وغيرهم اتباعها عند وقوع هذه الحوادث بما فى ذلك التحفظ على جهاز تسجيل مراحل الطيران وجهاز التسجيل

الصوتى بغرفة القيادة.

مادة 99- الإخطار عن وقوع حادث أو واقعة لطائرة:

(1) حوادث الطائرات فى إقليم الجمهورية:

على السلطات المحلية عند علمها بوقوع حادث لطائرة فى منطقة اختصاصها وعلى عضو طاقم الطائرة عند وقوع حادث لطائرتهم إذا سمحت حالتهم بذلك وعلى قواد الطائرات عند مشاهدتهم لحادث من الجو أثناء طيرانهم أن يخطرأ به الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات وسلطات الطيران المدنى.

2- الحوادث التى تقع خارج إقليم الجمهورية للطائرات المصرية أو الطائرات المستثمرة بواسطة شركات أو أفراد مصريين:

على أصحاب الطائرات أو من يمثلونهم إخطار الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات بالوزارة وسلطات الطيران المدنى عند وقوع حادث لطائرتهم فور علمهم به.

3- وقائع الطائرات المصرية:

على مدير المطارات وقواد وأصحاب الطائرات إخطار الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات بأية وقائع لطائرتهم يصدر بتحديدأ قرار من وزير الطيران المدنى.

مادة 100- الإبلاغ عن حوادث الطائرات الأجنبية فى إقليم الجمهورية:

تقوم الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات بوزارة الطيران المدنى بعد علمها بوقوع حادث لطائرة أجنبية فى إقليم الجمهورية بالإبلاغ عنها فى أقرب فرصة لكل من:

1- الدولة المسجلة بها الطائرة.

2- الدولة الصانعة.

3- دولة المستثمر إذا كانت غير دولة تسجيل الطائرة.

4- الدولة المضارة بنتيجة الحادث.

مادة 101- واجبات السلطات المحلية عند وقوع حادث أو واقعة لطائرة:

على السلطات المحلية أن تحافظ على الطائرة أو على أجزائها وجميع موجوداتها أو حطامها وعدم تحريكها من موضعها إلا بقصد إنقاذ الأرواح أو استخلاص الأشياء الثمينة أو البريد أو مقاومة الحرائق أو إذا شكلت الطائرة أو حطامها خطراً على الملاحة الجوية أو على وسائل النقل الأخرى وذلك لحين وصول لجنة التحقيق وصدور تعليماتها في هذا الشأن. وفي جميع الأحوال يفضل كلما أمكن ذلك تصوير الحطام قبل نقله كلياً أو جزئياً أو تعديل وضعه.

مادة 102- سلطة تقرير إجراء التحقيق:

يقرر مدير عام تحقيق ومنع حوادث الطائرات بوزارة الطيران المدني عند وقوع حادث في إقليم الجمهورية لطائرة مصرية أو لطائرة مسجلة بدولة أجنبية يقوم بتشغيلها شخص يتمتع بالجنسية المصرية على ضوء المعلومات المبدئية المتوافرة عن الحادث، إجراء التحقيق في ظروفه وأسبابه، كما له أن يقرر عدم السير قدماً في التحقيق والاكتفاء بما تجمع من معلومات وفي هذه الحالة عليه أن يرفع تقرير مسبباً بذلك إلى الوزير.

مادة 103- تشكيل لجان التحقيق في حوادث الطائرات:

1- تشكل لجان التحقيق في حوادث الطائرات بقرار من وزير الطيران المدني برئاسة رئيس جهاز تحقيق ومنع حوادث الطائرات بالوزارة أو من ينوب عنه. ويجب ألا يقل عدد أعضاء اللجنة عن ثلاثة، ويجوز للجنة الاستعانة بذوى الخبرة الخاصة سواء كانوا من داخل البلاد أو خارجها للاشتراك في التحقيق بصفة استشارية، وتتكفل وزارة الطيران المدني بتدبير مصاريف وبدل انتقال ومكافآت أعضاء اللجنة وهؤلاء المستشارين، كما تتكفل بكافة المصاريف اللازمة لإجراء الاختبارات الجوية أو العملية أو البحوث الفنية التي قد تقتضيها ظروف الحادث.

2- لا يجوز عزل العضو من اللجنة أثناء التحقيق إلا بقرار مسبب من الوزير.

مادة 104- السماح لممثلى الدول بالاشتراك فى التحقيق:

1- يجوز أن يشترك فى التحقيق فى حوادث الطائرات المصرية فى إقليم

الجمهورية ممثل عن كل من:

(أ) دولة المستثمر إذا كان لا يتمتع بالجنسية المصرية.

(ب) دولة الصانع إذا ما تناول التحقيق فى الحادث موضوعات تمس

صلاحية الطائرة للطيران.

ولممثل الدولة الحق فى أن يصطحب معه مستشارا أو أكثر لمعاونته فى

التحقيق.

2- عند وقوع حادث لطائرة أجنبية فوق الأراضى المصرية، فإنه يحق لكل

من الدول المشار إليها فيما بعد أن تعين ممثلا لها للاشتراك فى التحقيق وله أن

يستعين بواحد أو أكثر من المستشارين.

(أ) دولة تسجيل الطائرة.

(ب) دولة المستثمر.

(ج) الدولة التى تسهم بمعلومات تفيد التحقيق إذا ما طلب منها ذلك.

(د) دولة الصانع إذا ما روى أن أسهامها فى التحقيق ضرورى.

3- يمنح ممثل الدولة المشتركة فى التحقيق الحقوق الآتية:

(أ) زيارة مكان الحادث.

(ب) فحص الحطام.

(ج) سؤال الشهود ومناقشتهم.

(د) الإطلاع على كافة الأدلة ذات الصلة بالحادث.

(هـ) الحصول على صور من كافة المستندات الوثيقة الصلة بالحادث.

(و) إبداء الملحوظات الكتابية بشأن عناصر التحقيق المختلفة.

مادة 105- تمثيل الجمهورية فى تحقيق الحوادث التى تقع للطائرات المصرية فى الخارج:

عند وقوع حادث لطائرة مصرية فوق أراضى دولة أجنبية، يعين وزير الطيران المدنى ممثل الجمهورية ومستشاريه للاشتراك فى التحقيق الذى تجريه سلطات هذه الدولة.

مادة 106- صلاحيات لجان التحقيق فى حوادث الطائرات:

1- يكون لرئيس جهاز تحقيق ومنع حوادث الطائرات بالوزارة ومساعديه وأعضاء لجنة التحقيق صفة الضبطية القضائية ولهم بهذه الصفة حق دخول مكان الحادث والأماكن الأخرى المرتبطة به والتى تفيد التحقيق وتفتيشها وإجراء المعاينات، والاطلاع على المستندات والسجلات والمراجع والرسومات والأوراق والتحفظ على ما يهم التحقيق منها واستدعاء الأشخاص واستجواب الشهود، وتكليفهم بتقديم ما لديهم من معلومات أو أوراق أو أشياء تراها اللجنة ضرورية لإظهار الحقيقة، واتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على الطائرة أو حطامها وحمولتها وأجزائها ونقلها كلها أو بعضها لإجراء الاختبارات اللازمة عليها.

2- يكتسب صفة الضبطية القضائية كل من يستعان به فى التحقيق من ذوى الخبرة الخاصة من رعايا الجمهورية ولهم بهذه الصفة ممارسة الحقوق المذكورة فى الفقرة السابقة من هذه المادة وذلك فى حدود ما يكلفهم به رئيس لجنة تحقيق الحادث من أعمال تتصل بمهمة اللجنة.

مادة 107- معاونة سلطات الأمن والجهات الإدارية للجان التحقيق:

على سلطات الأمن والجهات الإدارية، كل فيما يخصه اتخاذ الإجراءات اللازمة لتسهيل أعمال لجان التحقيق وخاصة تزويدها بكافة الأوراق الرسمية التى

تعدّها عن الحوادث، وعليها القيام بأعمال الإنقاذ والإسعاف ونقل المصابين وإخماد الحريق وانتشال الجثث مع المحافظة على آثار الحادث كما يكون عليها تنفيذ ما يصدر عن لجان التحقيق من تعليمات نيسر له أداء وظيفتها.

مادة 108- تقرير لجنة التحقيق:

1- ترفع لجنة التحقيق تقارير عن الحادث والأسباب والظروف التي أحاطت به إلى وزير الطيران المدني، ويبلغ التقرير ونتائجه بعد التصديق عليه إلى الدول والجهات المعنية طبقاً للبند (2) ويجوز للأفراد أو الجهات الحصول على نسخ من التقرير بعد تسديد الرسوم المقررة، إلا في الحالات التي يقرر فيها الوزير عدم نشر التقرير.

2- يكون تبليغ تقرير اللجنة على الوجه الآتي:

(أ) بالنسبة لحوادث الطائرات المصرية، يبلغ التقرير إلى كل من:

- 1- الدولة أو الدول التي فقدت بعض رعاياها نتيجة للحادث.
- 2- المنظمة الدولية للطيران المدني، إذا ما رأى أنه ذو قيمة فعلية في رفع مستوى تأمين سلامة الطيران.

(ب) بالنسبة لحوادث الطائرات الأجنبية في إقليم الجمهورية، تبلغ كل من

الدول الآتية بالتقرير عن الحادث ونتائجه:

- 1- الدولة المسجلة بها الطائرة.
- 2- دولة المستثمر.
- 2- دولة الصانع.
- 4- الدولة التي تقدمت بمعلومات لفائدة التحقيق.
- 5- الدولة أو الدول التي فقدت بعض رعاياها نتيجة للحادث.
- 6- المنظمة الدولية للطيران المدني.

(ج) بالنسبة للوقائع: يجوز تبليغ التقارير عن الوقائع إلى الدول ذات المصلحة المباشرة إذا اتسمت بأهمية خاصة كما يجوز أن تبلغ البيانات عن وقائع الطائرات التي يجاوز وزنها 5700 كيلو جرام إلى المنظمة الدولية للطيران المدني.

(د) ويجوز للجنة التحقيق بالنسبة لحوادث الطائرات الأجنبية في إقليم الجمهورية قبل أن تقوم بنشر التقرير النهائي عن الحادث، إرسال مسودة إلى كل من:

1- دولة التسجيل.

2- دولة المستثمر إذا كانت خلاف دولة التسجيل.

3- دولة الصانع.

وللجنة أن تدعو هذه الدول إلى إبداء ملاحظاتها على محتوياته. فإذا لم تتلق اللجنة ردا خلال سنتين يوما، يجوز لها اعتبار أن هذه الدول قد وافقت على التقرير ضمنيا، وتشرع في نشره في أقرب فرصة وتخطر به الدول والجهات المعنية الواردة في البند 2 (ب). أما إذا تلقت اللجنة ملاحظات خلال سنتين يوما من إرسال المسودة فإنه يجوز لها أن تعدل تقريرها على ضوء هذه الملاحظات كلها أو بعضها وأن تثبت ما لم توافق عليه بملحق في نهاية التقرير.

مادة 109- تعلق حادث الطائرة بجريمة :

إذا تبين للجنة التحقيق أن الحادث نتيجة تخريب أو اشتباه في جريمة تخريب وجب عليها إبلاغ النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة في هذا الشأن.

مادة 110- إعادة التحقيق في حوادث الطائرات :

لوزير الطيران المدني أن يصدر قرارا مسببا بإعادة التحقيق في حادث الطائرة إذا ظهرت بيانات جوهريّة لم تكن تحت نظر اللجنة التي باشرت التحقيق السابق.

مادة 111- حجية وقائع التقرير النهائي للجنة التحقيق :

تعتبر الوقائع التي شملها التقرير النهائي الذي تضعه لجنة التحقيق في حادث

الطائرة، صحيحة حتى يتم إثبات عكسها.

الباب العاشر

البحث والإنقاذ

مادة 112 - المقصود بالبحث والإنقاذ:

يقصد بالبحث والإنقاذ كل معونة تقدم، ولو بمجرد الإعلام، لطائرة تتعرض للهلاك أو يهددها خطر أو صعوبات ما أو يقوم شك أو خوف على سلامتها. ويشمل ذلك المعونة التي تقدم لركابها.

مادة 113 - تنظيم البحث والإنقاذ:

لا يجوز لأى شخص أو هيئة الامتناع عن تقديم أية معونة للبحث والإنقاذ فى مقدورها متى طلبت السلطات المختصة منها ذلك وكانت طبيعة عملها تمكنها من تقديم مثل هذه المعونة.

مادة 115 - السماح بدخول المناطق المحرمة لأغراض البحث والإنقاذ:

على السلطات المختصة أن تسمح للأشخاص والطائرات التي تقوم بعمليات البحث والإنقاذ بدخول أية منطقة محرمة إذا كان ثمة احتمال بأن الطائرة موجودة فى هذه المنطقة على أن تجرى هذه العمليات تحت إشراف السلطات المختصة.

مادة 116 - السماح بالدخول إلى الجمهورية لأغراض البحث والإنقاذ:

على السلطات المختصة أن تسمح للخبرات والمعدات والطائرات التي تراها سلطات الطيران المدنى لازمة لعمليات البحث والإنقاذ بالدخول فورا وبصفة مؤقتة إلى إقليم الجمهورية للمشاركة فى هذه العمليات.

مادة 117 - المحافظة على آثار الحادث:

لا يجوز لأى شخص إزالة أى جزء من أى قطعة من أجزاء الطائرة محل الحادث أو تشويه أى أثر من آثار الحادث إلا إذا كان ذلك ضروريا لأعمال

الإنقاذ أو بتصريح من الإدارة العامة لتحقيق ومنع حوادث الطائرات وعلى وحدات البحث والإنقاذ والحراسة مراقبة تنفيذ ذلك حتى استكمال المعلومات الضرورية للتحقيق فى الحادث.

مادة 118 - التعويض عن عمليات البحث والإنقاذ واسترداد نفقاتها :

- 1- كل معونة بحث وإنقاذ تقدم من قبل الأشخاص وفقا لأحكام هذا الباب تعطى لهم الحق فى استرداد النفقات الناتجة عن عمليات المعونة وفى التعويض عن الأضرار التى وقعت أثناء تلك العمليات، أو التى كانت نتيجة مباشرة لها.
- 2- لا تسرى أحكام الفقرة السابقة على أية معونة تقدمها جهات الدولة فى الجمهورية.

مادة 119 - مكافآت البحث وإنقاذ الأشخاص والطائرة والأموال :

بالإضافة إلى النفقات والتعويضات المشار إليها فى المدة (118) يضع وزير الطيران المدنى القواعد التى تنظم صرف مكافآت البحث وإنقاذ الأشخاص والطائرة والأموال.

مادة 120 - التزام مستثمر الطائرة المعانة :

يلتزم مستثمر الطائرة المعانة بدفع نفقات معونة البحث والإنقاذ والتعويضات والمكافآت المستحقة حتى ولو كانت الطائرة المعانة ملكا للمعين.

مادة 121 - المحكمة المختصة بدعاوى البحث والإنقاذ :

تختص محكمة محل وقوع الحادث بالدعاوى الناشئة عن البحث والإنقاذ، وتختص محكمة جنوب القاهرة الابتدائية ومحكمة عابدين الجزئية بذلك حسب قيمة الدعوى فى حالة وقوع الحادث فى أعالي البحار أو فى مكان غير خاضع لسيادة أية دولة، وذلك فى الحالات الآتية:

- 1- إذا كانت الطائرة التى تم البحث عنها أو إنقاذها مسجلة فى الجمهورية.

2- إذا كانت الطائفة التي تم البحث عنها موجودة أثر الحادث في إقليم الجمهورية.

3- إذا كان المدعى من رعايا الجمهورية.

مادة 122- انقضاء دعاوى البحث والإنقاذ:

تتقضى الدعاوى الناشئة عن البحث والإنقاذ بانقضاء سنتين من تاريخ الانتهاء من البحث والإنقاذ.

الباب الحادى عشر

المسئوليات والضمانات المتعلقة باستثمار الطائرات

الفصل الأول

المسئولية التعاقدية للناقل الجوى

مادة 123 - تطبيق اتفاقية وارسو والاتفاقيات المعدلة والمكملة لها على

النقل الجوى والدولى والداخلي :

تطبق أحكام اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى الموقعة فى وارسو بتاريخ 12 أكتوبر سنة 1929، والاتفاقيات الأخرى المعدلة والمكملة لها المنضمة إليها الجمهورية على النقل الجوى الدولى والداخلي.

مادة 124 - مسئولية الناقل بالنسبة لإلقاء البضائع :

يكون الناقل مسئولاً تجاه الشاحنين والمرسل إليهم عن إلقاء البضائع المشحونة أثناء الطيران حتى ولو كان لابد من إلقائها لنجاة الطائرة.

مادة 125 - حالة انتفاء مسئولية الناقل بالنسبة لإنزال الركاب :

لا يكون الناقل مسئولاً إذا اضطر قائد الطائرة لإنزال أى راكب يخل بالنظام فيها أو يشكل خطراً على سلامة الطائرة أو ركابها.

مادة 126 - التأكد من حيازة مستندات السفر :

1- يجب على كل ناقل جوى يعمل فى إقليم الجمهورية التحقق من استيفاء الركاب والبضائع للمستندات والوثائق اللازمة للدخول إلى الجمهورية أو الخروج منها إلى المطار المقصود.

2- تسرى أحكام البند السابق على النقل الجوى الداخلى عند الاقتضاء.

الفصل الثاني

المسئولية عن الأضرار التي تسببها الطائرات للغير على سطح الأرض

مادة 127 : حالات التعويض عن الأضرار التي تسببها الطائرات للغير على

سطح الأرض :

لكل من أصيب بضرر على سطح الأرض الحق في التعويض بمجرد ثبوت أن الضرر قد نشأ مباشرة عن طائرة في حالة طيران، أو من شخص أو شيء سقط منها.

وتعتبر الطائرة في حالة طيران منذ اللحظة التي يبدأ فيها استخدام قوة المحركات بغرض الإقلاع الفعلي حتى لحظة وقف القوة المحركة بعد إتمام الهبوط.

أما فيما يتعلق بالمركبات الأخف من الهواء، فإن حالة الطيران تبدأ لحظة انفصالها عن الأرض حتى لحظة تثبيتها عليها.

وفيما عدا الحالات الواردة في هذه المادة، تسري القواعد العامة المعمول بها في الجمهورية.

مادة 128 - المسئولية عن التعويض :

يكون مستثمر الطائرة مسئولاً عن التعويض المشار إليه في المادة السابقة. ويعتبر المالك أو المستأجر المسجلة باسمه الطائرة مستثمراً لها ويكون مسئولاً بصفته هذه إلا إذا ثبت خلال إجراءات تحديد مسئوليته، أن شخصاً غيره هو المستثمر، وعليه في هذه الحالة أن يبادر بقدر ما تسمح به إجراءات التقاضي باتخاذ الإجراءات اللازمة لإدخال هذا الأخير طرفاً في الدعوى.

مادة 129 - المسئولية التضامنية في حالة استعمال الطائرة دون رضاء

مستثمرها :

(1) إذا استعمل شخص طائرة بغير رضاء مستثمرها، فإن هذا المستثمر ما لم يثبت أنه قد اتخذ من جانبه العناية اللازمة لتفادي هذا الاستعمال، يكون مسئولاً بالتضامن مع من استعملها بغير رضائه عن الأضرار المبررة للتعويض المشار إليه في المادة (127) ويكون كل منهما ملتزماً بهذا التعويض وفقاً للشروط الواردة في هذا الفصل وحدود المسؤولية المقررة به.

(2) يكون الشخص الذى له حق استعمال الطائرة لمدة تقل عن أربعة عشر يوماً مسئولاً بالتضامن مع الشخص الذى خوله هذا الحق فى دفع التعويض عن الأضرار المبررة للتعويض المشار إليه فى المادة (127).

مادة 130 - الإعفاء من التعويض أو تخفيضه :

لا يلتزم الشخص الذى يعتبر مسئولاً وفقاً لأحكام هذا الفصل بالتعويض إذا نتج الضرر مباشرة عن نزاع مسلح أو اضطرابات داخلية أو إذا منع هذا الشخص من استعمال الطائرة بأمر السلطات العامة أو إذا أثبت أن الضرر ناجم عن خطأ أو إهمال أو امتناع المتضرر أو تابعيه أو وكلائه.

وإذا أثبت الشخص المسئول أن المتضرر أو تابعيه أو وكلائه قد ساهموا فى وقوع الضرر، يخفض التعويض بنسبة مساهمتهم.

ولا يكون هناك محل للإعفاء من التعويض أو تخفيضه فى حالة خطأ تابعي المتضرر أو وكلائه، إذا أثبت أنهم كانوا يعملون خارج حدود صلاحيتهم.

مادة 131 - اشتراك الطائرات فى إحداث الضرر:

إذا نشأ ضرر للغير على سطح الأرض يستحق عنه تعويض نتيجة تصادم طائرتين أو أكثر فى حالة طيران، أو بسبب إعاقة إحداها سير الأخرى، أو إذا نشأ مثل هذا الضرر من طائرتين أو أكثر معاً، فتعتبر كل طائرة متسببة فى وقوع الضرر ويكون مستثمر كل منهما مسئولاً وفقاً لأحكام هذا الفصل.

مادة 132 - الحدود القصوى لمبالغ التعويض :

تسرى الحدود القصوى لمبالغ التعويض عن الأضرار التي تسببها الطائرات للغير على سطح الأرض في إقليم الجمهورية طبقا للاتفاقيات الدولية المعنية التي تكون الجمهورية طرفا فيها.

مادة 133 - المسؤولية غير المحدودة عن أضرار الطائرات :

(1) تكون مسؤولية المستثمر وفقا لأحكام هذا الفصل غير محدودة إذا أثبت المتضرر أن الضرر قد نجم عن فعل أو امتناع من قبل المستثمر أو تابعيه أو وكلائه بقصد إحداث الضرر أو كان ذلك برعونة مقرونة بعلم احتمال وقوع الضرر ويشترط في حالة وقوع الفعل أو الامتناع من قبل التابعين أو الوكلاء إثبات أنهم كانوا يمارسون وظائفهم وفي حدود اختصاصهم.

(2) إذا استولى شخص على طائرة بطريقة غير مشروعة واستعملها دون رضا من له حق استعمالها كانت مسؤوليته غير محدودة.

مادة 134 - حدود المسؤولية في حالة تعدد المسؤولين :

(1) إذا تعدد المسؤولون عن الضرر وفقا لأحكام هذا الفصل فليس للمتضررين الحق في تعويض إجمالي يزيد على الحد الأعلى للتعويض الذي قد يحكم به على مسئول واحد، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادة السابقة.

(2) عند تطبيق أحكام المادة (131)، يكون للمتضرر الحق في تعويض لا يتجاوز مجموع الحدود القصوى المقررة للطائرات التي ساهمت في وقوع الضرر، ومع ذلك فإن أى مستثمر لا يكون مسئولا عن دفع تعويض يتجاوز الحد الأقصى المقررة لطائرته ما لم تكن مسؤوليته غير محدودة وفقا لأحكام المادة (133).

مادة 135 - تجاوز التعويضات المستحقة لحدود المسؤولية :

إذا تجاوز المبلغ الإجمالي للتعويضات المستحقة حدود المسؤولية المقررة وفقا

لأحكام المادة (132)، تطبق القواعد الآتية وذلك مع مراعاة أن المسؤولية عن الوفاة أو الإصابات لا يجوز أن تتجاوز الحدود المعينة لها عن كل شخص توفى أو أصيب.

(1) إذا تعلقت التعويضات بحالات وفاة أو إصابات بدنية وحدها أو تعلقت بحالات إضرار بأموال وحدها تخفض هذه التعويضات تخفيضاً يتناسب مع المبالغ المخصصة لكل منها.

(2) إذا تعلقت التعويضات بحالات وفاة وإصابات بدنية وإضرار بأموال معا فى وقت واحد، يخصص نصف المبلغ الإجمالى المعد للتوزيع لتعويض حالتي الوفاة والإصابات البدنية، على أن يكون لذلك الأفضلية، وإذا تبين عدم كفايته يوزع توزيعاً نسبياً بين هاتين الحالتين.

أما النصف الآخر من المبلغ الإجمالى المعد للتوزيع فيوزع توزيعاً نسبياً بين حالات الأضرار التى أصابت الأموال، على أنه إذا ما تبقى منه شيء أضيف إلى النصف الأول المخصص لتعويض حالتي الوفاة والإصابات البدنية.

مادة 136 - المحكمة المختصة بقضايا التعويض عن أضرار الطائرات :

تقام دعاوى التعويض عن الأضرار التى تسببها الطائرات للغير على سطح الأرض فى الجمهورية، أمام محكمة محل وقوع الحادث، على أنه يجوز الاتفاق بين واحد أو أكثر من المدعين وواحد أو أكثر من المدعى عليهم على إقامة الدعاوى أمام محاكم أية دولة أخرى.

مادة 137 - انقضاء دعاوى التعويض عن أضرار الطائرات :

تتقضى دعاوى التعويض عن الأضرار التى تسببها الطائرات للغير على سطح الأرض بانقضاء سنتين من تاريخ وقوع الحادث.

الفصل الثالث

التأمين والضمانات اللازمة لتغطية المسؤوليات المتعلقة باستثمار الطائرات

مادة 138- التزام المستثمر بالتأمينات:

مع مراعاة الأحكام المقررة فى هذا الباب، يجب على كل مستثمر لطائرة تعمل فى إقليم الجمهورية أن يؤمن لتغطية مسؤوليته عن الأضرار التى تصيب الركاب والأمتعة والبضائع التى تكون على متن الطائرة والأضرار التى تسببها الطائرة للغير على سطح الأرض.

ويجب على هذا المستثمر كذلك أن يؤمن على مستخدميه المعرضين لمخاطر الطيران لتغطية الأضرار التى قد تنشأ عنها.

مادة 139- إجراء التأمين لدى مؤمن مرخص له:

يجرى التأمين المشار إليه فى المادة السابقة لدى مؤمن مرخص له بالتأمين بمقتضى قوانين الدولة المسجلة فيها الطائرة.

مادة 140- الاستعاضة بالضمانات عن التأمين:

يجوز الاستعاضة عن التأمين المشار إليه فى المادة (138) بأحد الضمانات الآتية:

1- إيداع تأمين نقدى فى خزانة الدولة المسجلة فيها الطائرة أو مصرف مرخص له بذلك منها.

2- تقديم كفالة من مصرف مرخص له بذلك من الدولة المسجلة فيها الطائرة بشرط أن تتحقق هذه الدولة من قدرة المستثمر على الوفاء بالتزاماته.

3- تقديم كفالة من الدولة المسجلة فيها الطائرة بشرط أن تتعهد هذه الدولة بعدم الدفع بأية حصانة قضائية عند النزاع حول تلك الكفالة.

وفى جميع هذه الحالات يجب أن تكون الضمانات السابقة فى الحدود التى تقررها وزارة الطيران المدنى على ضوء الاتفاقيات الدولية.

مادة 141- حمل شهادات التأمين على متن الطائرة أو إيداع صورها لدى

سلطات الطيران المدني:

يجوز لسلطات الطيران المدني أن تفرض على أية طائرة تعمل في إقليم الجمهورية، حمل شهادة صادرة من المؤمن تثبت إجراء التأمين وفقا للأحكام المقررة في هذا الفصل، وكذلك شهادة تثبت قدرته المالية صادرة عن السلطة المختصة في الدولة المسجلة فيها الطائرة أو في الدولة التي يكون فيها محل إقامة المؤمن أو المركز الرئيسى لأعماله.

ويمكن الاستعاضة عن حمل الشهادات المشار إليها على متن الطائرة، بإيداع صورة معتمدة منها لدى سلطات الطيران المدني.

الباب الثانى عشر

الجرائم التى ترتكب ضد أمن وسلامة الطيران المدني

الفصل الأول

جرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني

مادة 142- تحديد جرائم الاعتداء على سلامة الطيران المدني:

(1) يعد مرتكباً لجريمة أى شخص يرتكب عمداً ودون حق مشروع فعلاً من الأفعال الآتية:

(أ) أن يقوم بعمل من أعمال العنف ضد شخص على متن طائرة فى حالة طيران، إذا كان من شأن هذا العمل أن يعرض سلامة هذه الطائرة للخطر.

(ب) أن يدمر طائرة فى الخدمة، أو يحدث بها تلفاً يجعلها عاجزة عن الطيران، أو يحتمل أن يعرض سلامتها وهى فى حالة طيران للخطر.

(ج) أن يقوم بأى وسيلة كانت بوضع أو التسبب فى وضع جهاز أو مادة فى طائرة فى الخدمة يحتمل أن يدمر هذه الطائرة، أو أن يحدث بها تلفاً يجعلها عاجزة عن الطيران، أو يحدث بها تلفاً يحتمل أن يعرض سلامتها وهى فى حالة طيران للخطر.

(د) أن يدمر أو يتلف تسهيلات أو منشآت الملاحة الجوية أو أن يتدخل فى تشغيلها، إذا كان من شأن أى من هذه الأفعال احتمال تعريض سلامة الطائرات وهى فى حالة طيران للخطر.

(هـ) أن يقوم بإبلاغ معلومات يعلم أنها كاذبة، معرضاً بذلك سلامة طائرة وهى فى حالة طيران للخطر.

(و) أن يسرق معدات خدمات تسهيلات الملاحة الجوية أو أية أجهزة أو آلات أو أسلاك تكون لازمة لتأمين سلامة الطيران أو متصلة بها.

(2) يعد مرتكباً لجريمة أى شخص يرتكب فعلاً من الفعلين الآتيين:
(أ) أن يشرع فى ارتكاب أى من الجرائم المنصوص عليها فى البند (1) من هذه المادة.

(ب) أن يكون شريكاً لشخص يرتكب أو شرع فى ارتكاب أى من تلك الجرائم.

مادة 143 - اعتبار الطائرة فى حالة طيران أو فى الخدمة:

فيما يتعلق بأحكام هذا الفصل:

(أ) تعتبر الطائرة فى حالة طيران فى أى وقت منذ اللحظة التى يتم فيها إغلاق جميع أبوابها الخارجية بعد صعود الركاب حتى اللحظة التى يتم فيها فتح أى من هذه الأبواب من أجل مغادرة الركاب لها، وفى حالة الهبوط الاضطرارى يستمر اعتبار الطائرة فى حالة طيران حتى تتولى السلطات المختصة مسئوليتها عن الطائرة وما على متنها من أشخاص وأموال.

(ب) تعتبر الطائرة فى الخدمة منذ بدء إعداد الطائرة للطيران بواسطة عمال الخدمات الأرضية أو بواسطة طاقم الطائرة للقيام برحلة معينة حتى مضى أربع وعشرين ساعة على آخر هبوط للطائرة. وعلى أى حال، تمتد فترة الخدمة طوال المدة التى تعتبر فيها الطائرة فى حالة طيران على الوجه المحدد فى البند السابق من هذه المادة.

الفصل الثانى

جرائم الاستيلاء غير المشروع على الطائرة

مادة 144 - تحديد جرائم الاستيلاء غير المشروع على الطائرات:

يعد مرتكباً لجريمة كل شخص وهو على متن طائرة فى حالة طيران يرتكب فعلاً من الأفعال التالية:

1- أن يقوم دون حق مشروع بالقوة أو بالتهديد باستعمال القوة أو بأية صورة

من صور الإكراه بالاستيلاء على الطائرة أو السيطرة على قيادتها، أو أن يشرع فى ارتكاب أى من هذه الأفعال.

2- أن يشترك مع أى شخص يرتكب أو يشرع فى ارتكاب أى من الأفعال المشار إليها فى الفقرة السابقة.

مادة 145 - اعتبار الطائرة فى حالة طيران :

فيما يتعلق بأحكام هذا الفصل، تعتبر الطائرة فى حالة طيران طبقا للمعنى الموضح فى المادة (143) فقرة (أ).

الفصل الثالث

سلطات قائد الطائرة أو أعضاء طاقمها

مادة 146 - التدابير الوقائية :

يجوز لقائد الطائرة، إذا اعتقد لأسباب معقولة أن شخصا قد ارتكب أو شرع فى ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا الباب أو أى فعل قد يعرض سلامة الطائرة للخطر، أن يتخذ تجاه هذا الشخص ما يراه من تدابير ضرورية ووقائية، ويجوز له أن يأمر باقى أعضاء الطاقم أو أن يأذن لهم بمعاونته فى ذلك، كما يجوز له أن يطلب تلك المعاونة من الركاب أو يأذن لهم بها، إلا أنه لا يجوز له إجبارهم على ذلك.

مادة 147 - الإخطار بوجود متهم على متن الطائرة :

(1) لقائد الطائرة أن يطلب من السلطات المختصة فى الدولة التى تهبط الطائرة فى إقليمها إنزال الشخص المشار إليه فى المادة السابقة، مع بيان الأسباب المبررة لذلك الإجراء.

(2) إذا رأى قائد الطائرة تسليم الشخص المذكور بسبب خطورة الجريمة فعليه إخطار سلطات الدولة التى تهبط الطائرة فى إقليمها بأسرع وقت ممكن مع بيان

الأسباب، وعليه أن يقدم عند الهبوط عناصر الإثبات والمعلومات المتوفرة لديه.

مادة 148 - انتفاء المسؤولية عن التدابير الوقائية :

فيما يتعلق بالإجراءات التي تتخذ وفقا للمادة (146) تنتفى مسؤولية قائد الطائرة أو أى عضو من أعضاء طاقمها، أو أى راكب من ركابها أو مالك الطائرة أو مستثمرها أو الشخص الذى يتم تسيير الرحلة لحسابه وذلك فى أى دعوى تنشأ عن المعاملة التى يتعرض لها الشخص الذى اتخذت ضده هذه الإجراءات.

الفصل الرابع

صلاحيات وواجبات الدولة

مادة 149 - إعادة السيطرة لقائد الطائرة والسماح للركاب بمواصلة

رحلتهم :

على السلطات المختصة، فى حالة ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين (241 ، 441) أو الشروع فيها أو ارتكاب أى فعل قد يعرض سلامة الطائرة للخطر، اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لإعادة السيطرة على الطائرة لقائدها أو للمحافظة على سيطرته عليها.

ويسمح فى مثل هذه الحالات، لركاب وطاقم الطائرة التى هبطت فى إقليم الجمهورية بمواصلة رحلتهم بأسرع ما يمكن، وعلى السلطات المختصة إعادة الطائرة والبضائع التى على متنها إلى الأشخاص الذين لهم الحق فى حيازتها قانونا.

مادة 150 - الاختصاص القضائي :

تباشر محاكم الجمهورية اختصاصها القضائي طبقا للقواعد العامة فيما يتعلق بالجرائم المنصوص عليها فى المادتين (142 ، 144) فى الحالات التالية:

(أ) عندما ترتكب الجريمة فى إقليم الجمهورية.

(ب) عندما ترتكب الجريمة ضد طائرة مسجلة فى الجمهورية أو على متنها.
 (ج) عندما تهبط الطائرة التى ارتكبت على متنها الجريمة فى إقليم الجمهورية
 وما يزال المتهم على متنها.

(د) عندما ترتكب الجريمة ضد أو على متن طائرة مؤجرة دون طاقم إلى
 مستأجر يكون المركز الرئيسى لأعماله فى الجمهورية، أو تكون له إقامة دائمة
 فيها إذا لم يكن فيها مثل هذا المركز.

(هـ) عندما يوجد المتهم فى إقليم الجمهورية.
 على أنه إذا ارتكبت إحدى الجرائم المشار إليها فى البنود أ ، ب ، ج من
 المادة 142 أو المادة 144 بالنسبة إلى طائرة فى حالة طيران فتكون محكمة
 جنايات القاهرة هى المختصة بالفصل فى تلك الجريمة.

مادة 151- إنزال المتهم:

يجب على السلطات المختصة أن تسمح لقائد الطائرة بإنزال أى شخص وفقا
 لأحكام المادة (147).

مادة 152- الإجراءات القانونية:

يجب على السلطات المختصة أن تتسلم أى شخص قام قائد الطائرة بتسليمه
 لها وفقا لحكم المادة (147)، وعليها أن تجرى تحقيقا فوريا عن الحادث.
 وإذا تبين لهذه السلطات أن الجريمة تدخل فى نطاق الاختصاص القضائى
 للجمهورية وفقا لأحكام المادة (150) فعليها اتخاذ الإجراءات اللازمة لإحالة إلى
 المحاكمة.

وإذا تبين لها أن الجريمة لا تدخل فى نطاق الاختصاص القضائى المشار
 إليه، فلها أن تتخذ القرار المناسب فى شأنه طبقا للقانون.

وفى جميع الأحوال - يكون لهذه السلطات طبقا للقانون - الحق فى تسليم
 المتهم إلى الدولة التى يحمل جنسيتها، أو الدولة التى يقيم فيها بصورة دائمة أو

الدولة التي بدأ منها رحلته الجوية.

مادة 153- إجراءات أمن وسلامة الطيران المدني :

لسلطات الطيران المدني اتخاذ كافة الإجراءات الوقائية اللازمة لمنع ارتكاب الأفعال والجرائم التي ترتكب ضد أمن وسلامة الطيران المدني بالجمهورية وتلك التي ترتكب على متن الطائرات الوطنية وذلك على ضوء القواعد الدولية المتعلقة بذلك.

الباب الثالث عشر

العقوبات والجزاءات

مادة 154 - صفة الضبطية القضائية :

يكون لموظفى سلطات الطيران المدنى الذين يصدر بتحديدهم قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص صفة مأمورى الضبط القضائى فيما يتعلق بالمخالفات التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له.

مادة 155 - الجزاءات التى توقعها سلطات الطيران المدنى :

مع عدم الإخلال بالعقوبات المقررة وفقا لأحكام هذا القانون يكون لسلطات الطيران المدنى فى حالة مخالفة أحكامه أو القرارات أو التعليمات المنفذة له أن تتخذ الإجراءات التالية:

- (1) وقف الترخيص أو التصريح الصادر منها للمستثمر أو للطائرة لمدة محدودة أو إنهاؤه.
- (2) وقف مفعول شهادة صلاحية الطائرة للطيران لمدة محدودة أو سحبها نهائيا.
- (3) وقف مفعول إجازة الطيران أو أية إجازة أخرى لمدة محدودة أو سحبها نهائيا.
- (4) منع الطائرة من الطيران لمدة محدودة أو إجبارها على الهبوط بعد إنذارها.
- (5) منع قائد الطائرة من الطيران فى إقليم الجمهورية لمدة محدودة أو بصفة دائمة.

مادة 156 - منع أو وقف أو إزالة المخالفات :

«مع عدم الإخلال بأحكام القانون رقم 106 لسنة 1976 فى شأن توجيه

وتنظيم أعمال البناء يكون لسلطات الطيران المدني منع أو وقف أو إزالة أو تعديل الأعمال المخالفة لأحكام المادتين (24 ، 25) من هذا القانون وذلك بقرار مسبب منها يعلن إلى ذوى الشأن بالطريق الإدارى، وعلى ذوى الشأن أن يبادروا إلى تنفيذ القرار الصادر بالإزالة أو التعديل وذلك من خلال المدة التى تحددها سلطات الطيران المدني فى الإعلان المشار إليه.

فإذا امتنعوا عن التنفيذ أو انقضت المدة المحددة دون إتمامه قامت السلطات المشار إليها بذلك بنفسها أو بواسطة من تعهد إليه، ويتحمل المخالف جميع النفقات وتحصل منه بالطريق الإدارى.

ولا يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم إصدار ترخيص بالبناء أو تعليته فى مناطق الارتفاق الجوى إلا بعد صدور ترخيص بذلك من سلطة الطيران المدني وإثباته فى الترخيص الصادر بالبناء أو التعلية.

ومع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أى قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنية ولا تزيد على مثلى قيمة الأعمال المخالفة كل من يخالف أحكام المادتين (24 و 25) من هذا القانون أو يستأنف أعمالاً سبق وقفها بالطريق الإدارى أو من يمتنع عن تنفيذ الإزالة فى المدة المحددة طبقاً للفقرة السابقة.

وبعاقب بذات العقوبة المكاوول الذى يقوم بالتنفيذ متى كانت الأعمال قد أقيمت بدون ترخيص من وزارة الطيران أو بالمخالفة له.

وفى جميع الأحوال يجب الحكم بإزالة الأعمال المخالفة ما لم يكن قد صدر قرار إدارى بإزالتها وتم تنفيذه»⁽¹⁾.

مادة 157 - الأفعال التى لم يحدد لها جزاء فى القوانين السارية :

(1) مستبدلة بالقانون رقم 92 لسنة 2003 الجريدة الرسمية العدد 25 (تابع) فى 19 يونية سنة 2003.

كل مستثمر أو ناقل ارتكب بنفسه أو بواسطة تابعيه فعلا محظورا بمقتضى أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له أو امتنع عن فعل أوجبت عليه هذه الأحكام، يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى.

مادة 158 - مخالفة حقوق النقل الجوى التجاري:

يستحق لسلطات الطيران المدنى تعويض يعادل ضعف أجر النقل الذى تحصل عليه أية شركة أو منشأة نقل جوى أجنبية بالمخالفة لأحكام الاتفاقيات الثنائية المبرمة بين الجمهورية والدولة التابعة لها الشركة أو المنشأة أو المخالفة لأحكام التراخيص أو التصاريح الصادرة لها.

159 - عقوبة الأفعال التى تعرض سلامة الطيران للخطر:

يعاقب بغرامة لا تزيد على ألفى جنيه مصرى، وبالحبس لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات، أو بإحدى هاتين العقوبتين من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية:

(1) قيادة طائرة وهى لا تحمل علامات الجنسية أو التسجيل أو تحمل علامات غير صحيحة أو غير واضحة دون تصريح خاص من سلطات الطيران المدنى وبقصد إخفاء حقيقة الطائرة.

(2) قيادة طائرة فوق منطقة محرمة، أو تواجدتها من غير قصد فوق إحدى هذه المناطق وعدم الإذعان للأوامر الصادرة لها.

(3) عدم الإذعان للأمر بالهبوط أثناء التحليق فوق إقليم الجمهورية.

(4) الهبوط أو الإقلاع خارج المطارات أو الأماكن المخصصة أو الطيران خارج المناطق والطرق المحددة وبدون تصريح خاص بذلك من سلطات الطيران المدنى فى غير حالات القوة القاهرة.

(5) التحليق بالطائرة داخل إقليم الجمهورية دون تصريح وعلى متنها:

(أ) أسلحة وذخائر أو أية مواد أخرى تحرم القوانين الوطنية نقلها.

(ب) أشخاص بقصد القيام بأعمال التهريب وارتكاب جنائية ولو لم يتم

ارتكابها.

- (6) تشغيل طائرة قبل الحصول على شهادة تسجيلها أو شهادة صلاحيتها للطيران دون تصريح خاص بذلك من سلطات الطيران المدني.
- (7) قيادة طائرة دون الحصول على الشهادات أو الإجازات المقررة أو دون الحصول على تصريح خاص بذلك من سلطات الطيران المدني.
- (8) قيادة طائرة في حالة سكر.

(9) تعمد عدم تدوين البيانات التي يجب على المستثمر أو تابعيه تدوينها في وثائق الطائرة أو سجلاتها أو التغيير فيها بسوء نية أو تدوين بيانات مخالفة للواقع إذا كان من شأن ذلك تعريض أو احتمال تعريض الطائرة للخطر.

(10) الدخول دون تصريح في منطقة تحركات الطائرة المحظورة والدخول فيها أو ترك حيوانات أو أشياء بداخلها تؤدي إلى الإضرار بتأمين سلامة الطيران.

مادة 160 - عقوبة الاعتداء على منشآت الطيران المدني والاستيلاء غير

المشروع على الطائرات:

يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد على خمس سنوات كل من ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في المادتين (412 ، 441) من هذا القانون. فإذا ترتب على الفعل تدمير الطائرة أو تسهيلات أو منشآت الملاحة الجوية شددت العقوبة إلى الأشغال الشاقة المؤبدة.

مادة 161 - وقف أو سحب الإجازة في حالة الحكم الجنائي:

يجوز لسلطات الطيران المدني أن توقف إجازة الطيران أو أية إجازة أخرى صادرة أو معتمدة منها لمدة محدودة أو تسحبها نهائياً وذلك في حالة الحكم على صاحب الإجازة بعقوبة جنائية أو في جريمة مخلة بالشرف.

مادة 162 - تطبيق العقوبة الأشد:

لا تخل أحكام هذا القانون بأية عقوبة أشد منصوص عليها فى قانون العقوبات أو القوانين الأخرى.

مادة 163 - الاختصاص القضائي:

- (1) تكون محاكم الجمهورية هى المختصة بجميع الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا له، وذلك إذا ارتكبت فى إقليم الجمهورية. وتكون محكمة جنايات القاهرة أو محكمة عابدين الجزئية هى المختصة بهذه الجرائم إذا ارتكبت على متن طائرة مسجلة بالجمهورية أثناء وجودها فوق أعالي البحار أو فى الأماكن غير الخاضعة لسلطة أى دولة.
- (2) تحرك الدعوى الجنائية فى جميع الأحوال بناء على طلب من وزير الطيران المدنى.

مادة 164 - مصادرة الطائرة:

- يجوز الحكم بمصادرة الطائرة فى الحالات الآتية:
- (1) حمل علامات جنسية أو تسجيل غير صحيحة أو عدم حمل أى من هذه العلامات.
 - (2) قيام مالك أو مستثمر الطائرة بنقل أسلحة أو ذخائر بقصد التهريب أو ارتكاب جريمة تمس أمن الدولة.
 - (3) طائرة الأعداء.

الباب الرابع عشر

الطائرات العسكرية الأجنبية

مادة 165 - تحليق الطائرات العسكرية الأجنبية داخل إقليم الدولة والهبوط فيه:

يحظر على الطائرات العسكرية الأجنبية التحليق داخل إقليم جمهورية أو

الهبوط فيه إلا بموجب معاهدة أو اتفاقية دولية تكون الجمهورية طرفاً فيها أو بموجب تصريح خاص من السلطات المختصة.

ويجب أن تحمل هذه الطائرة العلامات المميزة لها بشكل واضح.

مادة 166 - الأحكام الواجبة التطبيق على الطائرات العسكرية الأجنبية :

تسرى أحكام المواد 6 ، 8 ، 13 ، 14 ، 20 والمواد من 38 إلى 46 ، والمادة 127 من هذا القانون على الطائرات العسكرية الأجنبية عند طيرانها في إقليم الجمهورية.

الباب الخامس عشر

المركبات الهوائية الأخرى

مادة 167- تطبيق أحكام هذا القانون على المركبات الهوائية الأخرى:

تطبق الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون واللوائح والقرارات المنفذة له على كافة أنواع المركبات الهوائية، وذلك ما لم تكن مستحيلة التطبيق بسبب طبيعة هذه المركبات أو تركيبها.



**قانون رقم 136 لسنة 2010
بتعديل بعض أحكام القانون رقم 28 لسنة 1981**

بإصدار قانون الطيران المدني (*)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه، وقد أصدرناه:

(المادة الأولى)

يستبدل بنصوص المواد أرقام (1، 2، 3، 4، 6، 7، 8، 9، 10، 16، 17،
20 بند (1)، 22 بند (2)، 24، 27، 30، 32، 52، 56، 68، 75، 77، 85،
91، 98، 99، 101، 106، 108، 115، 123، 128، 149، 152، 155،
158، 166) من قانون الطيران المدني الصادر بالقانون رقم 28 لسنة 1981،
النصوص التالية:

الباب الأول

أحكام عامة

(الفصل الأول)

تعريف

مادة (1): «تعريف:

فى تطبيق أحكام هذا القانون، يقصد بكل من الكلمات والعبارات الآتية المعنى

المبين قرينها:

(*) الجريدة الرسمية - العدد 25 (مكرر) - فى 2010/6/27.

- 1- الدولة: جمهورية مصر العربية.
- 2- الوزير المختص: الوزير المختص بشئون الطيران المدني.
- 3- إقليم الدولة: ما يخضع لسيادة الدولة من الأراضي والمياه الإقليمية الملاصقة لها والفضاء الجوى الذى يعلوهما.
- 4- إقليم معلومات الطيران المصرى: فضاء جوى ذو أبعاد محددة تؤدى فى نطاقه خدمات معلومات الطيران والتنبيه. ويعلن عنه بدليل معلومات الطيران المصرى.
- 5- دولة التسجيل: الدولة المسجلة فيها الطائرة أو المركبة الهوائية.
- 6- اتفاقية شيكاغو: اتفاقية الطيران المدني الدولى الموقعة فى شيكاغو فى 7 ديسمبر سنة 1944 وملاحقها وتعديلاتها السارية التى تكون الدولة طرفا فيها.
- 7- مركبة هوائية: أى آلة تستطيع أن تستمد بقاءها فى الجو من ردود فعل حركة الهواء غير الناتجة من سطح الأرض.
- 8- طائرة: مركبة هوائية أثقل من الهواء تعمل بقوة محرك وتستمد قوة رفعها أساسا للطيران من ردود فعل حركة الهواء على أسطح تظل ثابتة فى ظروف طيران معينة.
- 9- المستثمر: الشخص الطبيعى أو الاعتبارى الذى يستثمر فى أحد أنشطة الطيران المدني.
- 10- المشغل: الشخص الطبيعى أو الاعتبارى الذى يعمل فى أحد أنشطة الطيران المدني.
- 11- دولة المشغل: الدولة التى يقع بها المقر الرئيسى لإدارة أعمال المشغل أو مقر إقامته الدائم إذا لم يكن له مقر رئيسى.
- 12- ترخيص لممارسة نشاط بالطيران المدني: ترخيص يصدره الوزير المختص

لممارسة نشاط أو أكثر من الأنشطة فى مجال الطيران المدنى خلال فترة زمنية معينة يتضمن أحكاما تفصيلية للممارسة وتحدد فيه حالات وقفه أو إلغائه.

13- شهادة كفاءة التشغيل: وثيقة تصدرها سلطة الطيران المدنى للمشغل بتوافر المتطلبات اللازمة للقيام بعمليات محددة فى مجال الطيران المدنى بعد التأكد من استيفاء هذه المتطلبات طبقا لمواصفات تشغيل محددة.

14- تصريح الطيران: موافقة محددة تصدرها سلطة الطيران المدنى للقيام بعملية أو عمليات جوية محددة.

15- شهادة الصلاحية: وثيقة تصدرها سلطة الطيران المدنى بدولة التسجيل تقرر فيها بصلاحية الطائرة أو المركبة الهوائية للطيران خلال فترة زمنية محددة بشرط أن يلتزم المشغل باتباع الشروط الواردة فيها.

16- شهادة النوع: وثيقة تحدد تصميم طراز الطائرة أو المحرك أو مروحة المحرك تصدرها سلطة الطيران المدنى بدولة الصانع وتقرر فيها بتحقيق التصميم لمتطلبات الصلاحية الملائمة فى هذه الدولة.

17- شهادة كفاءة إنتاج: وثيقة تصدرها سلطة الطيران المدنى فى دولة الصانع تقرر فيها بمقدرة الصانع على إنتاج الأجزاء المدونة بهذه الوثيقة وطبقا للحدود الواردة بها.

18- ناقل جوى: كل شخص طبيعى أو اعتبارى يقوم بتشغيل خط أو خطوط جوية لنقل الركاب والبريد والبضائع أو أى منها فى مجال تشغيل الطائرات أو يعرض هذا التشغيل.

19- طائرات الدولة: الطائرات العسكرية، والطائرات المملوكة للدولة، والطائرات المستخدمة فى الأغراض الجمركية والشرطية والأمنية، والطائرات المستخدمة لخدمة الدولة.

20- الحركة الجوية: جميع المركبات الهوائية الموجودة فى الجو أو فى منطقة المناورات بالمطار.

21- وحدة مراقبة الحركة الجوية: مركز مراقبة المنطقة أو وحدة مراقبة الاقتراب أو برج مراقبة المطار.

22- طريق خدمة الحركة الجوية: طريق جوى محدد، الغرض منه تنظيم انسياب الحركة الجوية حسب متطلبات تأدية خدمات هذه الحركة.

23- مطار: مساحة محددة على سطح الأرض أو الماء وبما فيها من مبان، ومنشآت ومعدات مخصصة كلياً أو جزئياً لاستعمال الطائرات عند وصولها أو مغادرتها أو أثناء تحركها على السطح.

24- مطار دولى: أى مطار تعينه الدولة فى إقليمها لدخول وخروج الحركة الجوية الدولية، وتتخذ فيه الإجراءات المتعلقة بالجمارك والجوازات والصحة العامة والحجر الصحى شاملا الحيوانات والنباتات وغير ذلك من الإجراءات المشابهة.

25- حركة المطار: حركة جميع الطائرات وجميع أنواع الحركة فى منطقة المناورات بالمطار وجميع الطائرات التى تطير بجوار المطار، وتعتبر الطائرة بجوار المطار عندما تكون بداخل نطاق حركته أو داخلة إليه أو خارجة منه.

26- نطاق حركة المطار: فضاء جوى ذو أبعاد محددة يعين حول المطار لحماية حركته.

27- منطقة المناورات بالمطار: الجزء من المطار المستخدم لإقلاع الطائرات وهبوطها وسيرها وما يتعلق بذلك من تحركات ولا تشمل هذه المنطقة ساحة وقوف الطائرات.

28- أراضي النزول: كل مكان يتم تحديده من سلطة الطيران المدنى يمكن النزول فيه أو الإقلاع منه ولا توجد فيه التسهيلات اللازمة لإيواء الطائرات أو

تموينها أو خدمة الركاب أو شحن البضائع.

29- قائد الطائرة: الطيار الحائز على إجازة سارية المفعول الذى يعينه المشغل

وفى حالة عمليات الطيران العام الذى يعينه المالك، باعتباره فى موقع القيادة

ومكلفا بتشغيل الرحلة الجوية على نحو آمن.

30- عضو طاقم القيادة: عضو فى طاقم الطائرة حائز على إجازة سارية

المفعول، يكلفه المشغل بواجبات أساسية لتشغيل الطائرة أثناء فترة الطيران.

31- عضو طاقم الطائرة: عضو فى طاقم الطائرة حائز على إجازة سارية

المفعول، يكلفه المشغل بواجبات على الطائرة أثناء فترة الطيران.

32- فترة الطيران: الوقت الكلى الواقع من اللحظة التى تبدأ فيها الطائرة حركتها

بغرض الإقلاع حتى لحظة توقفها عن الحركة بعد انتهاء الرحلة.

33- الوكيل المعتمد: الشخص الذى ينوب عن المستثمر أو المشغل فى إتمام

الإجراءات الرسمية المتعلقة بدخول طائرته والتخليص عليها وإنهاء إجراءات

أعضاء طاقم القيادة وطاقم الطائرة أو الركاب أو الشحنات أو البريد أو

الأمثلة أو المخزونات ويشمل طرفا ثالثا مصرحا له قانونا بنقل البضائع على

متن الطائرة.

34- منطقة محرمة: مجال جوى ذو أبعاد محددة فوق أراضي الدولة أو مياهها

الإقليمية، ويكون الطيران بداخله محرما.

35- منطقة مقيدة: مجال جوى ذو أبعاد محددة فوق أراضي الدولة أو مياهها

الإقليمية يكون الطيران بداخله مقيدا بشروط معينة.

36- منطقة خطرة: مجال جوى ذو أبعاد محددة فوق أراضي الدولة أو مياهها

الإقليمية قد توجد بداخله عمليات خطرة على الطيران فى أوقات معينة.

37- خط جوى منتظم: مجموعة رحلات جوية (داخلية أو دولية) تقوم بها

طائرات نقل عام للركاب والبريد والبضائع أو أى منهما مقابل أجر أو مكافأة

- متاحة للجمهور ، طبقاً لجدول زمنى معلن منتظم.
- 38- مسجل الطيران:** أى نوع من أجهزة التسجيل المركبة فى الطائرة لغرض تسهيل التحقيق فى حادث أو واقعة.
- 39- الأمتعة:** الممتلكات الشخصية للركاب أو طاقم القيادة أو طاقم الطائرة، المحمولة على متن الطائرة بالاتفاق مع الناقل الجوى.
- 40- البضائع:** أية ممتلكات منقولة على الطائرة باستثناء البريد وإمدادات الطائرة والأمتعة المصاحبة للركاب أو المتروكة.
- 41- المعدات الأرضية:** أدوات ذات صفة خاصة تستعمل فى صيانة وإصلاح وخدمة الطائرة على الأرض بما فيها معدات الاختبار ومعدات خدمة الركاب ونقل البضائع.
- 42- القواعد التنظيمية للطيران المدنى المصرى:** هى مجموعة القواعد التنظيمية للطيران المدنى المصرى الصادرة من سلطة الطيران المدنى المصرى بما يتفق مع أحكام ملاحق اتفاقية شيكاغو والوثائق الصادرة من منظمة الطيران المدنى الدولى وتضمن أحكاما ومتطلبات بشأن تنظيم خدمات وأنشطة الطيران المدنى.
- 43- سطح الأرض:** المساحات اليابسة والمياه الإقليمية الخاضعة لسيادة الدولة.
- 44- طيران بهلوانى:** مناورات تقوم بها طائرة عن قصد، وتتضمن تغييرا فجائيا فى وضعها، أو جعلها فى وضع غير مألوف، أو تغيير سرعتها بشكل غير اعتيادى.

الفصل الثانى

مجال التطبيق وسلطات الدولة

مادة (2) مجال التطبيق :

تسرى أحكام هذا القانون على ما يأتى :

- أ) أنشطة الطيران المدنى فى الدولة بما فى ذلك المطارات المدنية وأراضى النزول، والطائرات المدنية وطائرات الدولة والمركبات الهوائية الأخرى.
- ب) الطائرات المدنية المصرية خارج إقليم الدولة بما لا يتعارض مع أحكام قوانين الدولة الأجنبية التى تباشر نشاطها فيها.
- وللوزير المختص عند الضرورة إعفاء بعض طائرات الدولة من الخضوع لبعض أحكام هذا القانون.

ولا تسرى أحكام هذا القانون على المطارات العسكرية إلا إذا تم استخدامها لأغراض الطيران المدنى وبما لا يتعارض مع الاستخدام العسكرى ومقتضيات وسلامة شئون الدفاع عن الدولة، كما لا تسرى أحكامه على الطائرات العسكرية وكذا طائرات الدولة المستخدمة لأغراض عسكرية.

مادة (3) أحكام الاتفاقيات الدولية :

تسرى أحكام المعاهدات والاتفاقيات الدولية والإقليمية للطيران المدنى التى تكون الدولة طرفاً فيها، كما تسرى أحكام هذا القانون وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذه المعاهدات والاتفاقيات.

مادة (4) سيادة الدولة :

للدولة السيادة الكاملة والمطلقة على أراضيها ومياهها الإقليمية والفضاء الجوى الذى يعلوهما.

مادة (6) : التفيتش والمراقبة

لسلطات الطيران المدنى الحق فى تفيتش الطائرات التى تعمل فى إقليم الدولة ومنعها من الطيران أو حجز أية وثائق متعلقة بها كما لها الحق فى التفيتش على شركات ومنشآت الطيران المدنى وذلك لمراقبة تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً لها.

مادة (7) : أعمال وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية المتعلقة بالطيران :

تتولى الشركة الوطنية لخدمات الملاحة الجوية دون غيرها بالتنسيق مع الجهات المعنية جميع أعمال وخدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية المتعلقة بتأمين سلامة الطيران المدني وانتظام الحركة الجوية، ويجوز لها الترخيص للغير بالقيام ببعض هذه الأعمال طبقاً للشروط التي تضعها ولا يجوز لشركات النقل الجوي تبادل برقيتها مع الشركات أو الهيئات التي تمثلها إلا عن طريق مراكز اتصالات الخدمة الجوية للشركة الوطنية لخدمات الملاحة الجوية المعتمدة من سلطة الطيران المدني ما لم يرخص لها بغير ذلك.

مادة (8) سلطات الجمارك والأمن والحجر الصحي والزراعى وغيرها :

لسلطات الجمارك والشرطة والحجر الصحي والزراعى وغيرها الحق فى ممارسة الاختصاصات المخولة لها بموجب القوانين المتعلقة بها وذلك بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون.

ولرئيس الميناء الجوى أو المطار سلطة الإشراف الإدارى على جميع العاملين بفرع الوزارات والهيئات وأجهزة الخدمات والوحدات العاملة داخل الميناء أو المطار عدا التابعين لوزارة الدفاع وأجهزة الأمن القومى وله فى سبيل ذلك أن يطلب التحقيق مع أى منهم أو نقله، وعلى الجهات التى يتبعها هؤلاء العاملون اتخاذ ما يلزم فى شأن هذا الطلب طبقاً لأحكام القوانين واللوائح والقرارات المعمول بها فى تلك الجهات.

الفصل الثالث

أحكام عامة للطيران

مادة (9) تراخيص وتصاريح الطيران :

لا يجوز لأية طائرة أن تعمل فى إقليم الدولة إلا بعد الحصول على ما يأتى:
 أولاً: ترخيص يصدره ويحدد شروطه الوزير المختص يسمح لمشغل الطائرة بالعمل
 فى مصر ويكون هذا الترخيص دائماً إذا استند إلى معاهدة أو اتفاقية تكون
 مصر ودولة مشغل الطائرة طرفين فيها أو إلى اتفاق نقل جوى ثنائى بين
 الدولتين نافذ المفعول وفى غير ذلك يكون الترخيص مؤقتاً لمدة لا تتجاوز
 سنة يجوز تجديدها لأى مدة.

ولا يسرى حكم هذا البند على الطائرات الخاصة والطائرات الأجنبية التى
 تعمل فى رحلات جوية غير منتظمة.

ثانياً: تصريح صادر من سلطة الطيران المدنى يسمح للطائرة بالطيران فى إقليم
 الدولة.

مادة (10): الشروط الواجب توافرها فى الطائرات التى تعمل فى إقليم الدولة:

يجب توافر الشروط الآتية فى الطائرات التى تعمل فى إقليم الدولة:

- 1- أن تكون الطائرة مسجلة فى الدولة التابعة لها.
- 2- أن تكون شهادة صلاحية الطائرة سارية المفعول وصادرة عن دولة التسجيل
 أو معتمدة فيها وأن تكون الطائرة مطابقة لما بها وبدليل طيرانها.
- 3- أن تحمل بطريقة ظاهرة علامات جنسيتها وتسجيلها.
- 4- أن تكون مجهزة بالأجهزة والمعدات التى تقرها دولة التسجيل علاوة على ما
 تحدده سلطة الطيران المدنى.
- 5- أن يكون أعضاء طاقم القيادة حائزين على إجازات سارية المفعول صادرة من دولة
 التسجيل أو معتمدة منها وأن يكونوا بالعدد والنوعية المقررين فى دليل الطائرة.
- 6- أن يتم التأمين وفقاً لأحكام هذا القانون لصالح طاقمها وركابها والبضائع التى
 تحملها وللغير على سطح الأرض.

ولسلطة الطيران المدني إعفاء الطائرات التى تطير بقصد الاختبارات الجوية والتعليم أو التدريب أو إعادة التمرکز من شرط أو أكثر من هذه الشروط وذلك فيما عدا شرط التأمين.

الباب الثانى

المطارات ومنشآت الخدمات الملاحية

الفصل الأول

إنشاء المطارات وإدارتها واستعمالها

مادة (16) إنشاء المطارات وأراضى النزول والمهابط والخدمات الملاحية والمنشآت اللازمة لها :

مع مراعاة أحكام المادة (75) من هذا القانون لا يجوز إنشاء المطارات أو أراضى النزول أو المهابط أو منشآت خدمات الملاحة الجوية إلا بترخيص من الوزير المختص وبالتنسيق مع وزارة الدفاع والجهات المعنية.

وتكون إقامة المباني والمنشآت داخل حدود المطارات وتشغيلها واستثمارها بترخيص من الوزير المختص وفقا للشروط والمواصفات التى تضعها سلطة الطيران المدني ولا تسرى على هذه المباني والمنشآت أحكام القوانين المنظمة لأعمال البناء.

وبصدر بقواعد وشروط الترخيص المشار إليه فى الفقرتين السابقتين قرار من الوزير المختص. وفى جميع الأحوال تلتزم الجهات المختصة بالدولة بتزويد المباني والمنشآت اللازمة للمطارات ومنشآت الملاحة الجوية المرخص بها بالمرافق الأساسية.

مادة (17) : المطارات ومنشآت الطيران المدني أموال عامة :

تعد المطارات ومبانيها ومنشآتها وتجهيزات الملاحة الجوية ومنشآتها من

الأموال العامة المملوكة للدولة، كما تعد من المرافق العامة المخصصة للنفع العام ولا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها كما لا يجوز تملكها أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم.

مادة (20) بند (1) : استخدام المطارات وأراضى النزول :

يجب على الطائرات استخدام المطارات وأراضى النزول والمهابط المدنية المعلن عنها، ولا يجوز الهبوط فى غيرها إلا فى الحالات الاضطرارية أو بتصريح من سلطة الطيران المدني.

الفصل الثانى

حقوق الارتفاق الجوية

مادة (22) بند (2) : حقوق الارتفاق الجوية :

وضع علامات للإرشاد عن العوائق التى تشكل خطراً على سلامة الملاحة الجوية ويتحتم وجودها

مادة (24) المنشآت فى المناطق الخاضعة للارتفاق :

لا يجوز تشييد أى بناء أو منشأة أو إقامة أية عوائق فى المناطق المشمولة بحقوق الارتفاق أو إجراء تغيير فى طبيعة أو جهة استعمال الأراضى الخاضعة للارتفاق إلا بموجب ترخيص مسبق من سلطة الطيران المدني وطبقاً للشروط المقررة فيه على أن يراعى عند إصداره موقع المنشأ وطبيعة استغلاله ومدى تأثيره على الحركة الجوية وارتفاعه الأقصى، وذلك كله مع عدم الإخلال بسلطات الجهات المعنية بالدولة فى هذا الشأن.

ولا يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم إصدار ترخيص بالبناء أو بالتعليق أو بالتعديل فى مناطق الارتفاق الجوى إلا بعد صدور الترخيص المشار إليه فى الفقرة السابقة مبيناً به أقصى ارتفاع مسموح به منسوباً لمستوى سطح

البحر وإثباته فى ترخيص البناء أو التعلية أو التعديل.
ولا يجوز إدخال المرافق إلى البناء إلا بعد الحصول على شهادة من سلطة الطيران المدنى بمطابقة البناء أو المنشأة للترخيص الصادر منها."

الفصل الثالث

حماية المطارات والطائرات والمساعدات الملاحية

مادة (27) البرنامج الوطنى لأمن الطيران المدنى :

تضع سلطة الطيران المدنى بالاشتراك مع السلطات المصرية المختصة الأخرى برنامجاً وطنياً لأمن الطيران المدنى وفقاً للقواعد الدولية السارية ويتضمن البرنامج تحديداً واضحاً للسلطات وللجهات المعنية بتنفيذه ومسئوليات واختصاصات كل منها.

ويكون لسلطات وجهات الأمن المحددة بالبرنامج الحق فى منع أو تقييد الدخول إلى بعض المناطق بالمطارات ومنشآت الخدمات الملاحية وفى تفتيش الأشخاص والأمتعة والمركبات التى تدخل المطارات وسؤال أى مشتبته فى أمره وعليها التحقق من عدم حيازة الأشخاص وخلو المركبات من أية أسلحة أو آلات أو مواد أخرى يمكن استعمالها فيما يهدد الطائرة أو المطار أو منشآت الخدمات الملاحية.

الفصل الرابع

ضوضاء الطائرات

مادة (30) تحديد مستوى الضوضاء والإنبعاثات :

تحدد سلطة الطيران المدنى بالتنسيق مع الجهات المعنية مستوى الضوضاء والإنبعاثات المسموح بها للطائرات التى تستخدم المطارات المصرية وأراضى النزول، وكذلك ارتفاعات وسرعات الطائرات وقدرات محركاتها وغير ذلك من

الشروط الكفيلة بعدم تجاوز المستوى المشار إليه، وتضع السلطة القواعد والضوابط اللازمة لإزالة أو للحد من أى ملوثات للهواء من أدخنة وغبار وغير ذلك مما يؤثر على سلامة سير العمليات الجوية.

الباب الثالث

صلاحية الطائرات للطيران

مادة (32) شهادة صلاحية الطائرة :

لا يجوز إصدار شهادة صلاحية لطائرة أو لمركبة هوائية مسجلة فى الدولة إلا بعد استيفائها للمتطلبات الفنية طبقاً للقواعد والإجراءات التى تحددها سلطة الطيران المدنى، وعلى المشغل تجديد شهادة الصلاحية طبقاً للقواعد التى تحددها هذه السلطة.

ويجوز لسلطة الطيران المدنى أن تعتمد شهادة الصلاحية الصادرة من دولة أخرى، كما يجوز لها أن تضع لأنواع محددة من هذه الشهادة أية اشتراطات أو قيود إضافية قبل اعتمادها.

كما يجوز لسلطة الطيران المدنى إذا تبين لها عدم صلاحية أية طائرة أو مركبة هوائية مسجلة فى الدولة أو طرازها للطيران أن توقف أو تسحب شهادة صلاحيتها للطيران، ولها أن تخضع الطائرة لكشف فنى، وألا تسمح بطيرانها إلا بعد اتخاذ التدابير الكفيلة بتأمين سلامة طيرانها.

مادة (52) منح تصاريح مؤقتة لصيانة الطائرات :

فى حالة استخدام طائرات من طراز جديد أو استحداث طرق جديدة لأعمال الكشف والتفتيش والاختبار، يجوز لسلطة الطيران المدنى منح تصاريح مؤقتة لمهندسى وفنيين وميكانيكى صيانة الطائرات للقيام بمهام محددة تحت إشراف أشخاص يحملون الإجازات أو الشهادات المقررة.

مادة (56) معاهد ونوادي الطيران :

يصدر الوزير المختص القرارات المنظمة لإنشاء معاهد ونوادي الطيران.

مادة (68) أعمال الوكالة عن الشركات الأجنبية :

مع مراعاة أحكام المادة رقم (75) من هذا القانون لا يجوز فتح أى مكتب لمؤسسات النقل الجوى الأجنبية سواء كانت عاملة فى إقليم الدولة أو غير عاملة فيه إلا بموافقة سلطة الطيران المدنى وعلى أساس مبدأ المعاملة بالمثل، ولا يجوز مباشرة أعمال الوكالة عن شركات ومنشآت النقل الجوى الأجنبية فى إقليم الدولة إلا بعد الحصول على موافقة سلطة الطيران المدنى، بشرط أن يكون الوكيل متمتعاً بالجنسية المصرية.

الباب الثامن**عمليات النقل الجوى والأشغال الجوية****الفصل الثانى****إنشاء وتشغيل شركات ومنشآت الطيران****مادة (75) إنشاء الشركات :**

مع عدم الإخلال بأحكام القوانين المنظمة لإنشاء الشركات أو المنشآت، لا يجوز إنشاء شركة أو منشأة لممارسة أى من أنشطة الطيران المدنى التى يصدر بتحديددها قرار من الوزير المختص أو إضافة نشاط من هذه الأنشطة لشركات قائمة إلا بموافقته بعد تقديم دراسة الجدوى الفنية والاقتصادية.

ولا يجوز للشركات أو المنشآت المشار إليها فى الفقرة السابقة ممارسة النشاط إلا بعد الحصول على ترخيص لممارسة نشاط بالطيران المدنى وشهادة كفاءة التشغيل.

مادة (77) الرحلات التمهيدية:

مع مراعاة أحكام المادة (75) من هذا القانون لا يجوز منح شهادة كفاءة التشغيل لشركات النقل الجوى قبل القيام برحلة أو رحلات تمهيدية تؤكد كفاءة التشغيل.

ولا يجوز التصريح للناقل الجوى بإضافة طراز جديد إلا بعد إجراء رحلة أو رحلات تمهيدية تؤكد كفاءة تشغيله.

ولسلطة الطيران المدنى أن تعفى المشغل من القيام بأية رحلة تمهيدية إذا رأت عدم الحاجة إليها وفى هذه الحالة تتم الرحلة أو الرحلات الأولى طبقاً للشروط التى تحددها هذه السلطة.

ولا يجوز للمشغل حمل أشخاص أثناء الرحلات التمهيدية بخلاف الأشخاص اللازمين لتشغيل الطائرة ومندوبى سلطة الطيران المدنى المختصين ويجوز له حمل بريد أو بضائع أثناء هذه الرحلات.

الفصل الرابع

طاقم الطائرة

مادة (85) اختبار كفاءة الطيارين :

على المشغل أن يتأكد من أن كفاءة الطيارين وكذلك قدراتهم على مواجهة أحوال الطوارئ أثناء الطيران قد اختبرت بطريقة عملية تؤكد القدرة المطلوبة وذلك طبقاً للقواعد التى تضعها سلطة الطيران المدنى.

الفصل السابع

العمليات الجوية

مادة (91) تعيين قائد الطائرة المسئول :

على المشغل ألا يسمح بقيام أى رحلة إلا بعد أن يعين أحد الطيارين قائدا مسئولا عن الطائرة.

ويكون قائد الطائرة مسئولا عن تشغيل الطائرة وسلامتها وبمن عليها أثناء فترة الطيران وله اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ النظام على متنها، وتطبيق القواعد المعمول بها فى هذا الشأن.

وعلى جميع الأشخاص الموجودين على متن الطائرة تنفيذ الأوامر التى يصدرها قائد الطائرة فى هذا الشأن.

الباب التاسع

حوادث ووقائع الطائرات

مادة (98) اختصاصات الإدارة المختصة بحوادث الطائرات :

- أ- تختص إدارة حوادث الطائرات بالوزارة المختصة بالطيران المدنى بما يأتى:
تلقى الإخطارات ومتابعة التحقيق فى حوادث ووقائع الطائرات التى تقع فى إقليم الدولة أو التى تقع للطائرات المدنية المصرية فى أعالى البحار أو فوق الأراضى غير المملوكة لدولة ما.
- ب- إخطار الدول والجهات المعنية بالحادث فى أقرب فرصة ممكنة.
- ج- التقدم للوزير المختص بالتوصيات اللازمة إذا اتضح من خلال التحقيق وقبل نشر نتائجه ما يدل على وجود عامل أو أكثر من العوامل التى تهدد سلامة الطيران لاتخاذ ما يراه فى هذا الشأن.
- د- وضع التوصيات اللازمة لمنع تكرار وقوع الحوادث والوقائع لتأمين سلامة

الطيران مستقبلاً.

ويحدد الوزير المختص قواعد وإجراءات التحقيق في حوادث ووقائع الطائرات. ولرئيس إدارة حوادث الطائرات وقف الطائرات عن الطيران في الواقعة التي يرى التحقيق فيها.

مادة (99) الإخطار عن وقوع حادث أو واقعة لطائرة:

على كل عضو في طاقم الطائرة عند وقوع الحادث لطائره أن يخطر به أقرب سلطة مختصة إذا سمحت حالته بذلك. وعلى كل قائد طائرة عند مشاهدته لحادث طائرة أخرى من الجو أن يخطر وحدة المراقبة الجوية بالحادث. وعلى المشغل إخطار إدارة حوادث الطائرات وسلطة الطيران المدني بما يقع لطائره من حوادث فور علمه بها. وعلى مديري المطارات وقائدى ومشغلي الطائرات إخطار إدارة حوادث الطائرات وسلطة الطيران المدني بوقائع الطائرات فور علمهم بها.

مادة (101) واجب السلطات المحلية عند وقوع حادث أو واقعة لطائرة :

مع مراعاة حكم المادة (91) بند (ب) من هذا القانون، على السلطات المختصة عند وقوع حادث طائرة أن تحافظ على أجزائها وجميع موجوداتها وحطامها وعدم تحريكها من موضعها إلا بقصد إنقاذ الأرواح أو استخلاص الأشياء الثمينة أو البريد أو مقاومة الحرائق أو إذا شكلت الطائرة أو حطامها خطراً على الأرواح أو الممتلكات وذلك لحين وصول لجنة التحقيق وصدر تعليماتها في هذا الشأن وبما لا يتعارض مع اختصاصات سلطة التحقيق القضائية.

وفي جميع الأحوال يتم تصوير الأجزاء والموجودات والحطام قبل نقله كلياً أو جزئياً أو تعديل وضعه كلما أمكن ذلك.

مادة (106) الضبطية القضائية :

لرئيس إدارة حوادث الطائرات ومساعديه ولأعضاء لجنة التحقيق ومن تستعين بهم من ذوى الخبرة الخاصة من المصريين ممن ينضمون لعضوية اللجنة صفة الضبطية القضائية، ولهم بهذه الصفة الحق فى دخول مكان الحادث والأماكن الأخرى المرتبطة به وإجراء المعاينات واتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على الطائرة أو أجزائها أو حطامها وحمولتها فى مكان الحادث وكذا الاطلاع على المستندات والسجلات والمراجع والرسومات والأوراق.

مادة (108) تقرير لجنة التحقيق :

ترفع لجنة التحقيق تقارير عن الحادث أو الواقعة والأسباب والظروف التى أحاطت به إلى رئيس الإدارة المختصة بالحوادث كما ترفع إليه التقرير النهائى عن الحادث لعرضه على الوزير المختص لاعتماده.

وعلى رئيس الإدارة المختصة بالحوادث إبلاغ التقارير المشار إليها فى الفقرة السابقة إلى الدول والجهات ذات الصلة بالحادث التى يصدر بتحديد قرار من الوزير المختص.

وإذا تبين للجنة التحقيق وجود شبهة جنائية وراء الحادث وجب عليها إبلاغ النيابة العامة.

مادة (115) السماح بدخول المناطق المحرمة لإغراض البحث والإنقاذ :

على السلطات المختصة أن تسمح لكافة الوسائل التى تقوم بعمليات البحث والإنقاذ بدخول أية منطقة محرمة إذا كان ثمة احتمال بأن الطائرة محل البحث أو أجزائها أو حطامها موجودة فى هذه المنطقة على أن تجرى هذه العمليات تحت إشراف تلك السلطات.

الباب الحادى عشر

المسؤوليات والضمانات المتعلقة باستثمار الطائرات

الفصل الأول

المسئولية التعاقدية للناقل الجوى

مادة (123) قواعد النقل الجوى :

تسرى على النقل الجوى الدولى أحكام اتفاقية توحيد بعض قواعد النقل الجوى الدولى الموقعة فى وارسو بتاريخ 12 أكتوبر 1929 والتي انضمت إليها الدولة والاتفاقيات الأخرى المعدلة والمكملة لها. وتسرى على النقل الجوى الداخلى أحكام الفرع الرابع من الفصل السابع من الباب الثانى من قانون التجارة الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999.

الفصل الثانى

المسئولية عن الأضرار التى تسببها الطائرات

لغير على سطح الأرض

مادة (128) المسئولية عن التعويض :

يكون الناقل الجوى مسئولا عن التعويض المشار إليه فى المادة السابقة وبالنسبة للطائرات الخاصة يكون مالك الطائرة مسئولا عن ذلك التعويض.

الباب الثانى عشر

الجرائم التى ترتكب ضد أمن وسلامة الطيران المدنى

الفصل الرابع

صلاحيات وواجبات الدولة

ماده (149) إعادة السيطرة لقائد الطائرة والسماح للركاب بمواصلة

رحلتهم :

على السلطات المختصة فى حالة ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون أو الشروع فيها أو ارتكاب أى فعل قد يعرض سلامة الطائرة للخطر اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لإعادة سيطرة قائد الطائرة عليها أو للمحافظة على سيطرته عليها.

ويسمح فى مثل هذه الحالات لركاب وطاقم الطائرة التى هبطت فى إقليم الدولة بمواصلة رحلتهم بأسرع وقت ممكن، وعلى السلطات المختصة إعادة الطائرة والبضائع التى على متنها إلى الأشخاص الذين لهم الحق فى حيازتها قانوناً.

مادة (152) الإجراءات القانونية :

يجب على السلطات المختصة أن تتسلم أى متهم قام قائد الطائرة بتسليمه لها وفقاً لحكم المادة (147) من هذا القانون وعليها أن تجرى تحقيقاً فورياً عن الحادث.

وإذا تبين لهذه السلطات أن الجريمة تدخل فى نطاق الاختصاص القضائى للدولة وفقاً لأحكام هذا القانون فعليها اتخاذ الإجراءات.

وإذا تبين لها أن الجريمة لا تدخل فى نطاق الاختصاص القضائى المشار إليه، فلها أن تتخذ القرار المناسب فى شأنه طبقاً للقانون.

وفى جميع الأحوال - يكون لهذه السلطات طبقاً للقانون - الحق فى تسليم المتهم إلى الدولة التى يحمل جنسيتها، أو الدولة التى يقيم فيها بصورة دائمة أو الدولة التى بدأ منها رحلته الجوية.

الباب الثالث عشر

الجزاءات

مادة (155) الجزاءات الإدارية التى تتخذها سلطة الطيران المدنى :

مع عدم الإخلال بالعقوبات الجنائية المقررة وفقاً لأحكام هذا القانون أو أى

قانون آخر أو الجزاءات التأديبية المقررة بموجب القوانين واللوائح يجوز لسلطة الطيران المدني في حالة مخالفة أى من أحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له توقيع واحد أو أكثر من الجزاءات الإدارية الآتية :

- 1- وقف الترخيص لمدة محدودة أو إلغائه.
- 2- وقف شهادة الكفاءة لمدة محددة أو إلغائها.
- 3- وقف التصريح الصادر للطائرة لمدة محددة أو سحبه نهائيا.
- 4- وقف الإجازة أو الأهلية لمدة محددة أو سحبها نهائيا.
- 5- منع الطائرة من الطيران لمدة محددة أو إجبارها على الهبوط بعد إنذارها.
- 6- منع قائد الطائرة من الطيران في إقليم الدولة لمدة محددة أو بصفة دائمة".

مادة (158) مخالفة حقوق النقل الجوى التجارى :

في حالة مخالفة الشركة الأجنبية أحكام اتفاقيات النقل الجوى الثنائية المبرمة بين مصر والدولة التى تتبعها الشركة أو مخالفة التراخيص أو التصاريح الصادرة لها تلتزم الشركة المخالفة بأن تؤدى لسلطة الطيران المدني المصرى مبلغ يعادل ضعف أعلى أجر نقل شامل عن عدد الركاب المنقولين بالمخالفة ويحسب الأجر على أساس ما تحصل عليه إحدى الشركات العاملة على نفس الخط الجوى أو الخطوط الجوية المماثلة.

مادة (166) الأحكام الواجبة التطبيق على الطائرات العسكرية

الأجنبية :

تسرى الأحكام الآتية على الطائرات العسكرية الأجنبية:

- 1- لسلطة الطيران المدني بالتنسيق مع وزارة الدفاع وعند الضرورة تفتيش الطائرات العسكرية الأجنبية ومنعها من الطيران في حالة مخالفة شروط التصريح الصادر لها.
- 2- تخضع الطائرات العسكرية الأجنبية ومن على متنها من أشخاص وممتلكات

لرقابة سلطات الجمارك والأمن والحجر الصحى والزراعى.

- 3- لا يجوز للطائرات الأجنبية العسكرية حمل آلات تصوير جوى أو وسائل استشعار أو استعمالها أثناء الطيران أو الهبوط والإقلاع فى إقليم الجمهورية إلا بناءً على موافقة وزارة الدفاع وبتصريح من سلطة الطيران المدنى.
- 4- يلتزم قائد الطائرة العسكرية الأجنبية باستخدام المطارات المحددة فى التصريح الصادر لها.

كما يلتزم قائد الطائرة العسكرية الأجنبية بالتعليمات والإجراءات الصادرة من سلطة الطيران المدنى.

ويجب على الطائرات العسكرية الأجنبية عند طيرانها فى إقليم الدولة مراعاة قواعد الجو المقررة فى هذا القانون.

(المادة الثانية)

يضاف إلى قانون الطيران المدنى الصادر بالقانون رقم 28 لسنة 1981 مواد جديدة بأرقام 2 مكرراً و 20 مكرراً و 29 مكرراً و 50 مكرراً و 75 مكرراً و 80 مكرراً و 98 مكرراً و 99 مكرراً و 112 مكرراً، النصوص الآتية:

مادة (2 مكرراً) : سلطة الطيران المدنى :

ينشأ بالوزارة المختصة بشئون الطيران المدنى جهاز يسمى سلطة الطيران المدنى يباشر الاختصاصات المقررة فى المعاهدات والاتفاقيات الدولية والإقليمية التى تكون مصر طرفاً فيها، وكذا الاختصاصات المقررة فى هذا القانون، ويكون له رئيس يصدر بتعيينه قرار من الوزير المختص.

مادة (20 مكرراً) : المسئولية عن تشغيل المطارات وخدمات الملاحة

الجوية :

يكون المرخص له بتشغيل أى من المطارات أو أراضى النزول أو المهابط أو

منشآت خدمات الملاحة الجوية مسئولاً عن تشغيلها وتنفيذ متطلبات أمن وسلامة الطيران تحت رقابة سلطة الطيران المدني.

مادة (29 مكرراً) : تداول ونقل البضائع الخطرة :

يخضع تداول ونقل البضائع الخطرة لتعليمات منظمة الطيران المدني الدولي ولأحكام الواردة فى الدليل السنوى للاتحاد الدولى للنقل الجوى وللضوابط التى تحددها سلطة الطيران المدني.

مادة (50 مكرراً) : اعتماد هيئات صيانة الطائرات ومكوناتها :

تصدر سلطة الطيران المدني شهادة اعتماد للشركات المصرية أو الأجنبية التى تقوم بأعمال الصيانة للطائرات المصرية أو مكوناتها أو محركاتها أو مراوح المحركات طبقاً للقواعد والإجراءات التى تحددها ولا يجوز تشغيل أية طائرة إلا بعد صدور شهادة اعتماد شركة صيانتها.

ويلتزم المشغل بالاحتفاظ بوثائق صلاحية الطائرة وفقاً للقواعد التى تحددها سلطة الطيران المدني.

ولسلطة الطيران المدني وقف أو إنهاء أو تخفيض شهادة اعتماد أية شركة وطنية أو أجنبية تقوم بأعمال الصيانة إذا تبين لها انخفاض مستوى الكفاءة الفنية فيها.

مادة (75 مكرراً) : إصدار أو قبول شهادة النوع :

مع مراعاة أحكام المادة (9) من هذا القانون لا يجوز إنتاج طائرة أو محرك أو مروحة محرك طائرة إلا بعد الحصول على شهادة نوع وشهادة كفاءة إنتاج، ولا يجوز تعديل المنتج إلا بعد الحصول على شهادة نوع تكميلية فى الحالات التى تحددها سلطة الطيران المدني المصرى.

وتصدر الشهادات المشار إليها فى الفقرة السابقة من سلطة الطيران المدني بدولة الصانع وفقاً للشروط والمواصفات التى تحددها ولسلطة الطيران المدني أن

تعتمد أو تقبل شهادة النوع أو شهادة النوع التكميلية الصادرة من دولة أجنبية».

مادة (80 مكرراً) : الالتزام بإعداد أدلة العمل :

على المشغل أن يعد أدلة العمل التى تحددتها سلطة الطيران المدنى لكل نشاط على أن تتضمن قواعد التشغيل والصيانة والتدريب والعمليات والأمن وكذلك أى أدلة أخرى تحددتها هذه السلطة وفقاً لنوع النشاط الذى تتم ممارسته ليستعملها ويستترشد بها العاملون لديه ويجب أن يتضمن الدليل واجبات العاملين ومسئوليتهم وما يساعدهم على القيام بأعمالهم والخدمات المتصلة بها بما يضمن سلامة التشغيل والأداء.

ولا يجوز أن تشتمل الأدلة على أى تعليمات أو معلومات تتعارض مع أحكام القوانين أو القرارات والأنظمة أو القواعد المعمول بها فى الدولة التى تصدرها سلطة الطيران المدنى بها، ولا يتم الاعتداد بهذه الأدلة أو بتعديلها إلا بعد قبول أو اعتماد هذه السلطة لها.

مادة (98 مكرراً) :**المقصود بحوادث ووقائع الطائرات :**

يقصد بحادث طائرة كل واقعة مرتبطة بتشغيل طائرة تقع فى أى وقت منذ صعود أى شخص للطائرة بقصد الطيران حتى نزول جميع هؤلاء الأشخاص من الطائرة إذا ترتب على هذا الحادث أى مما يأتى :

1- إصابة أى شخص إصابة مميتة أو جسيمة نتيجة وجوده على متن الطائرة أو احتكاكه مباشرة بأى جزء من الأجزاء المتصلة بها أو التى تتفصل عنها أو نتيجة التعرض المباشر للفتح النفث ولا يدخل فى ذلك الإصابات الناتجة عن أسباب طبيعية أو التى يحدثها الشخص بنفسه أو التى يتسبب فيها أشخاص آخرون ولا دخل للحادث بها والإصابات التى تقع لشخص متسلل مختبئ فى غير الأماكن المتاحة عادة للركاب أو أفراد طواقم الطائرة.

2- إصابة الطائرة بتلف أو يعطل هيكلها من شأنه أن يؤثر تأثيراً ضاراً فى قوة بنية الطائرة أو أدائها أو خصائص طيرانها ويتطلب إصلاحات رئيسية أو استبدال الأجزاء التالفة ولا يدخل فى ذلك فشل المحرك أو تلفه عندما يقتصر التلف على المحرك أو أغطيته أو ملحقاته أو المراوح أو أطراف الأجنحة أو الهوائيات أو الإطارات أو الفرامل أو الأسطح الانسيابية أو انبعاجات السطح الخارجى الصغيرة أو الثقوب الصغيرة فى السطح أو النسيج الخارجى للطائرة. ويقصد بواقعة الطائرة كل واقعة لا ينطبق عليها تعريف حادث طائرة على النحو المبين فى هذه المادة وترتبط بتشغيل الطائرة وتؤثر أو يمكن أن تؤثر على سلامة التشغيل أو تعريض الطائرة للخطر.

مادة (99 مكرراً) : تشكيل لجان التحقيق فى حوادث الطائرات :

يتولى التحقيق الفنى فى حادث الطائرة لجنة من ثلاثة أعضاء على الأقل يصدر بتشكيلها قرار من الوزير المختص.

وللجنة أن تستعين بمن تراه من ذوى الخبرة الخاصة للاشتراك فى التحقيق بصفة استشارية وتتكفل الوزارة المختصة بالطيران المدنى بمصاريف وبدل انتقال ومكافآت أعضاء اللجنة ومن يستعان بهم من خبراء وكذلك مصاريف إجراء الاختبارات الجوية أو العملية أو البحوث الفنية التى يقتضيها التحقيق ولا يجوز عزل العضو من اللجنة أثناء التحقيق إلا بقرار مسبب من الوزير .

ويكون للجنة التحقيق الحق فى استدعاء الأشخاص وسؤال الشهود، وتكليفهم بتقديم ما لديهم من معلومات أو أوراق أو أشياء تراها اللجنة ضرورية لإظهار الحقيقة والتحفظ على ما تراه لازماً منها واتخاذ الإجراءات اللازمة لنقل الطائرة أو أجزائها أو حطامها أو حمولتها كلها أو بعضها لإجراء الاختبارات اللازمة عليها.

مادة (112 مكرراً) : تنظيم البحث والإنقاذ :

يعتبر مركز البحث والإنقاذ التابع لوزارة الدفاع مركزاً أساسياً مسئولاً عن أعمال البحث والإنقاذ بالتنسيق مع أى من المراكز أو الجهات الأخرى الخارجية أو الداخلية.

وتتولى سلطة الطيران المدنى الإعلان عن مناطق البحث والإنقاذ المسؤولة عنها الدولة والتى يحددها مركز البحث والإنقاذ.

(المادة الثالثة)

يستبدل بالباب الخامس عشر من قانون الطيران المدنى المشار إليه، الباب الآتى نصه:

الباب الخامس عشر

العقوبات

مادة (167) :

مع عدم الإخلال بأى عقوبة أشد منصوص عليها فى أى قانون آخر يعاقب

على الجرائم المنصوص عليها في المواد الآتية بالعقوبات المقررة فيها.

مادة (168) :

يعاقب بالسجن المشدد كل من يقوم بالاستيلاء على وسيلة من وسائل النقل الجوى أو يسيطر عليها.

وتكون العقوبة السجن المؤبد إذا أتى الجانى فى سبيل ارتكاب الجريمة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة عملا من أعمال العنف أو الضرب أو الجرح أو الإيذاء ضد شخص داخل تلك الوسيلة أو خارجها أو قاوم بالقوة أو بالتهديد أى من السلطات العامة أثناء تأدية وظيفتها فى استعادة الوسيلة من الاستيلاء أو السيطرة أو من منع هذه السلطة من أداء وظيفتها.

وتكون العقوبة الإعدام إذا نشأ عن الفعل وفاة شخص داخل الوسيلة أو خارجها.

مادة (169) :

يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن المشدد من ارتكب عمدا أى فعل مما يأتي:

- 1- تدمير أو إتلاف أو تعطيل أو تخريب وسيلة من وسائل النقل الجوى أثناء فترة الطيران أو وجودها فى المطار أو فى أراضي النزول.
- 2- تدمير أو إتلاف أو تخريب أو تعطيل أجهزة أو معدات أو منشآت الملاحة الجوية أو المطارات أو سائر مرافق خدمة النقل الجوى.
- 3- وضع أجهزة أو مواد فى وسيلة من وسائل النقل الجوى بقصد إحداث التدمير أو الإتلاف أو التخريب أو التعطيل أو تعريض سلامة الرحلة للخطر.
- 4- كل سلوك يهدف إلى الإضرار بوسائل الاتصال والسيطرة المخصصة للملاحة الجوية إذا كان من شأنه أن يعرض سلامة الطيران للخطر.
- 5- سرقة أجهزة أو معدات الملاحة الجوية أو تجهيزات المطارات.

6- حمل أسلحة أو ذخائر أو مفرقات بوسيلة النقل الجوي بقصد ارتكاب جريمة من الجرائم الماسة بأمن الدولة من الداخل أو الخارج المنصوص عليها في قانون العقوبات.

7- حمل أسلحة أو ذخائر أو مفرقات أو أية مواد قابلة للاشتعال أو أية مواد أخرى بقصد القيام بعمل من أعمال التدمير أو الإتلاف أو التخريب أو التعطيل المنصوص عليها في هذه المادة.

وتكون العقوبة الإعدام إذا نشأ عن أى فعل من الأفعال المنصوص عليها في البنود السابقة وفاة شخص.

ويحكم بمصادرة وسيلة النقل الجوي إذا كان مرتكب الجريمة المنصوص عليها في البند (7) هو مالك وسيلة النقل أو كان يعلم بارتكابها.

مادة (170) :

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

1- أبلغ عمدا بمعلومات كاذبة من شأنها أن تعرض سلامة وسيلة من وسائل النقل الجوي للخطر أو تؤدي إلى تعطيل إقلاعها عن الموعد المحدد للإقلاع.

2- قاد وسيلة من وسائل النقل الجوي لا تحمل العلامات الدالة على جنسيتها أو دولة تسجيلها أو تحمل علامات غير صحيحة أو غير واضحة بقصد إخفاء الجنسية أو دولة التسجيل وذلك بدون تصريح من سلطة الطيران المدني.

3- هبط أو أقلع عمدا دون تصريح خاص من سلطة الطيران المدني خارج المطارات وأراضى النزول أو المهابط المعلن عنها.

4- امتنع عن تنفيذ الأمر بالهبوط الصادر من السلطة المختصة أثناء الطيران

فوق إقليم الدولة.

5- قاد طائرة أو قام بالعمل ضمن طاقمها فى حالة سكر أو تحت تأثير مسكر أو مخدر.

7- لم يقم عمدا بإثبات البيانات التى يجب تدوينها فى وثائق الطائرة أو الحركة الجوية أو سجلاتها أو أجرى بسوء نية تغيير أى من هذه البيانات أو تدوينا لأى بيان بالمخالفة للقرارات ذات الصلة إذا كان من شأن أى مما تقدم تعريض الطائرة أو سلامة الرحلة للخطر.

ومع عدم الإخلال بحقوق الغير حسن النية يجوز الحكم بمصادرة الطائرة عند الحكم بالإدانة فى الجرائم المنصوص عليها فى البند (2) من هذه المادة.

مادة (171):

يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسين

ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

- 1- استخدم القوة أو العنف أو التهديد ضد أى شخص على متن طائرة أو فى أى من وحدات الحركة الجوية إذا كان من شأن ذلك تعريض حركة الطيران للخطر.
- 2- امتنع عن تنفيذ أى أمر من الأوامر التى يصدرها قائد الطائرة أثناء فترة الطيران إذا كان من شأن ذلك تعريض حركة الطيران للخطر.

مادة (172):

يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنتين و بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه

ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من :

- 1- قام بتشغيل طائرة قبل الحصول على شهادة التسجيل أو شهادة الصلاحية أو شهادة النوع أو دون حمل الوثائق والسجلات المنصوص عليها فى المادة (57) من هذا القانون أو تصريح الطيران من سلطة الطيران المدنى.
- 2- قاد طائرة دون الحصول على الإجازات أو الأهليات المقررة له.

- 3- أنشأ مطاراً أو أرض نزول أو مهبطاً أو منشأة من منشآت خدمات ملاحية جوية أو قام بتشغيل أى منها دون ترخيص بذلك وفقاً لأحكام هذا القانون.
- 4- قام بالطيران خارج المناطق والطرق المحددة فى غير الحالات الاضطرارية بدون تصريح خاص بذلك من سلطة الطيران المدني.
- 5- لم ينفذ الأوامر الصادرة له عند قيامه، دون قصد، بالتحليق بالطائرة فوق منطقة محرمة أو مقيدة أو خطرة أو تواجد بالطائرة فوق هذه المنطقة.
- 6- تواجد دون تصريح فى منطقة تحركات الطائرة المحظور الدخول فيها أو ترك أشياء أو حيوانات بداخلها تؤدي إلى تعريض سلامة الطيران للخطر.

مادة (173) :

- يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة و بغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تجاوز ثلاثين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من :
- 1- زاول أى نشاط من أنشطة الطيران المدني قبل الحصول على ترخيص بذلك من الوزير المختص وعلى شهادة كفاءة تشغيل من سلطة الطيران المدني.
 - 2- قام بأى عمل من أعمال خدمات الطيران المدني دون الحصول على تصريح خاص بذلك من سلطة الطيران المدني.

مادة (174) :

- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف جنيه ولا تجاوز مثلى قيمة الأعمال المخالفة كل من خالف أياً من أحكام المادتين (24، 25) من هذا القانون أو أستاذف أياً من الأعمال التى سبق وقفها بالطريق الإدارى أو أمتنع عن تنفيذ الإزالة فى المدة التى تحددها سلطة الطيران المدني، ويعاقب بذات العقوبة المقاول الذى يقوم بالتنفيذ متى كانت الأعمال قد أقيمت بدون ترخيص من سلطة الطيران المدني أو بالمخالفة له كما يعاقب بذات العقوبة مسئول الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم متى كان مشاركاً فى ارتكاب تلك

المخالفات.

وفى جميع الأحوال يجب الحكم بإزالة الأعمال المخالفة على نفقة المخالف.

مادة (175) :

يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل

من :

1- تواجد فى حالة سكر بين أو تحت تأثير مسكر على متن الطائرة.

2- قام بالتدخين على متن طائرة.

ومع عدم الإخلال بتطبيق أحكام المادة (18 مكرراً) من قانون الإجراءات الجنائية يجوز التصالح فى أى من الجرائم المنصوص عليها فى البندين السابقين متى قام المخالف بدفع نصف الحد الأدنى للغرامة بصفة فورية ، ويقوم بعرض التصالح وبتحرير محاضره على حسب الأحوال رئيس قسم (طاقم الضيافة على الطائرة) أو أحد مأمورى الضبط القضائى ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية.

مادة (176) :

يعاقب بغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه كل من خالف أى حكم آخر من أحكام هذا القانون.

ومع عدم الإخلال بتطبيق أحكام المادة (18 مكرراً) من قانون الإجراءات الجنائية يجوز التصالح فى أى من الجرائم المنصوص عليها فى هذه المادة ويقوم بعرض التصالح وبتحرير محاضره أحد مأمورى الضبط القضائى المختصين ويطبق على هذا التصالح ذات الأحكام المنصوص عليها فى المادة (135) من هذا القانون.

مادة (177) :

يعاقب على الشروع فى أى من الجناح المنصوص عليها فى هذا القانون

بنصف العقوبة المقررة للجريمة التامة.

مادة (178) :

مع عدم الإخلال بأحكام المواد (1 و2 و3 و4) من قانون العقوبات تسرى أحكام العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون على كل من ارتكب جريمة منصوصا عليها فيه خارج مصر وذلك في الحالات الآتية :

- 1- إذا ارتكب الجريمة ضد وسيلة من وسائل النقل الجوى مسجلة في الدولة أو تحمل علمها أو على متنها.
- 2- إذا ارتكب الجريمة ضد أو على متن وسيلة من وسائل النقل الجوى مؤجرة دون طاقم إلى مستأجر يقع المركز الرئيسى لأعماله أو محل إقامته الدائم في الدولة.
- 3- إذا كان من شأن الجريمة إلحاق الضرر بوسيلة من وسائل النقل الجوى المنصوص عليها في البندين السابقين أو كان الغرض منها حمل الدولة أو أى من سلطاتها أو مؤسساتها على القيام بعمل أو الامتناع عنه.
- 4- إذا كان مرتكب الجريمة أجنبيا تواجد في مصر وذلك في حالة عدم تسليمه.

مادة (179) :

تختص سلطات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة بالإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وفي قانون الإجراءات الجنائية بالنسبة للجرائم التى تقع في الخارج وتسرى عليه أحكام هذا القانون.

وتكون محكمة جنايات القاهرة أو محكمة عابدين الجزئية بحسب الأحوال هي المختصة بنظر هذه الجرائم.

مادة (180) :

عدا الجرائم المنصوص عليها في المواد (170 و171 و172 و173 و174 و175 و176) من هذا القانون لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات

التحقيق فى الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إلا بناء على طلب كتابى من الوزير المختص.

(المادة الرابعة)

يضاف إلى المادة (45) من قانون الطيران المدنى الصادر بالقانون رقم 28 لسنة 1981 بند برقم (5)، نصه الآتى :

«التأكد من أن الإجراءات الأمنية اللازمة للرحلة قد اتخذت».

كما يحذف كل من البندين رقمى (2) الواردين بالمادتين (85 و 86) من القانون المشار إليه.

(المادة الخامسة)

تستبدل كلمة «المشغل» بكلمة «المستثمر» وكلمة «الدولة» بكلمة «الجمهورية» وعبارة «عضو طاقم القيادة» بعبارة «عضو هيئة القيادة» وعبارة «الوزير المختص» بعبارة «وزير الطيران المدنى» وعبارة «سلطة الطيران المدنى» بعبارة «سلطات الطيران المدنى» أينما وجدت هذه الكلمات أو العبارات فى أى مادة من مواد قانون الطيران المدنى المشار إليه.

كما يستبدل عنوان الباب الثالث عشر من القانون ذاته بجعله (الجزاءات).

(المادة السادسة)

تلغى المواد أرقام (12 و 18 و 21 و 26 و 31 و 33 و 35 و 48 و 49 و 51 و 53 و 58 و 59 و 64 و 70 و 72 و 73 و 74 و 76 و 78 و 79 و 81 و 82 و 84 و 88 و 93 و 100 و 102 و 103 و 109 و 113 و 117 و 142 و 143 و 144 و 145 و 150 و 156 و 157 و 159 و 160 و 161 و 162 و 163 و 164 و 167) من قانون الطيران المدنى الصادر بالقانون رقم 28 لسنة 1981.

(المادة السابعة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره.

يبصم هذا القانون بخاتم الدولة، وينفذ كقانون من قوانينها.
صدر برئاسة الجمهورية فى 15 رجب سنة 1431هـ.
(الموافق 27 يونية سنة 2010م).



الباب الثالث

عمليات البنوك

مادة (300)

مع مراعاة ما تقرره الفقرة الثالثة من المادة (361) من هذا القانون، تسرى أحكام هذا الباب على العمليات التي تعقدها البنوك مع عملائها تجاراً كانوا أو غير تجار وأياً كانت طبيعة هذه العمليات⁽¹⁾.

الشرح

أولاً : دراسة تمهيدية

653- تعريف البنك أو المصرف :

لم تعرف التشريعات الوطنية أو الأجنبية البنك⁽²⁾ (المصرف) تعريفاً جامعاً مانعاً، إنما عددت الوظائف التي يقوم بها البنك (المصرف) واتخذت من هذه الوظائف قوام تعريفه.

فالمادة الأولى من قانون البنوك الفرنسي الصادر في 24 يناير سنة 1984 تعرف البنك بأنه: «الشخص المعنوي الذي يمارس عمليات البنوك على وجه الاحتراف» وأوضحت الفقرة الأخيرة من تلك المادة «أن عمليات البنوك تشمل تلقى

(1) المادة مستحدثة.

(2) يرجع أصل كلمة بنك إلى الإصطلاح الإنجليزي BANK والذي يقصد به المنضدة التي تتصدر المحال التجارية التقليدية، ويتم عليها عملية تبادل البضائع أو السلع، بين التاجر البائع والعميل المشتري، وقد تم اتخاذ هذا الإصطلاح للتعبير عن العمليات التي تقوم بها المرافق التي تحترف النشاط المصرفي على أساس أن العمل المصرفي كأي عمل تجاري يقوم على التبادل (الدكتور أحمد محمد محرز القانون التجاري - عمليات المصاريف - الإفلاس 1998 ص 18 هامش (1)).

الودائع من الجمهور، وعمليات الائتمان، وتزويد العميل بوسائل الدفع المختلفة». وقد اتبع المشرع المصرى هذا المسلك، فنصت المادة 38 من القانون رقم 163 لسنة 1957 بإصدار قانون البنوك والائتمان على أنه: «يعتبر بنكاً تجارياً كل منشأة تقوم بصفة معتادة بقبول ودائع تدفع عند الطلب أو بعد أجل لا يتجاوز سنة»- وهذا التعريف واضح القصور، لأن نشاط البنك لا يقتصر على الودائع أو منح الائتمان قصير الأجل إنما امتد نشاطه إلى توفير التمويل المتوسط والطويل الأجل للصناعة. وذلك ما تداركه القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى إذ نص فى المادة الخامسة عشرة منه على أنه: «يقصد بالبنوك التجارية البنوك التى تقوم بصفة معتادة بقبول ودائع تدفع عند الطلب أو لآجال محددة وتزاول عمليات التمويل الداخلى والخارجى وخدمته بما يحقق أهداف خطة التنمية وسياسة الدولة ودعم الاقتصاد القومى وتبشر عمليات تنمية الادخار والاستثمار المالى فى الداخل والخارج بما فى ذلك المساهمة فى إنشاء المشروعات وما يتطلبه من عمليات مصرفية وتجارية ومالية وذلك وفقاً للأوضاع التى يقررها البنك المركزى»⁽¹⁾

وقد نصت المادة 19 من القانون رقم 163 لسنة 1957 المذكور على أنه: «يحظر على أى فرد أو هيئة أو منشأة غير مسجلة طبقاً لأحكام هذا القانون أن يباشر بصفة أساسية وعلى وجه الاعتياد أى عمل من أعمال البنوك. ويستثنى من ذلك:

(أ) المؤسسات العامة التى تباشر عملاً من هذه الأعمال فى حدود القرار الصادر بإنشائها.

(ب) البيوت المشتغلة بتسليف النقود على رهونات.

(ج) الشركات العقارية وغيرها من الهيئات التى تقوم بتقسيم الأراضى أو

(1) أحمد محمد محرز ص 18 وما بعدها.

بإقامة المباني وبيعها بالأجل».

وكذلك حظرت المادة 23 من ذات القانون على أية منشأة غير مسجلة طبقاً لأحكام هذا القانون أن تستعمل كلمة «بنك» ومرادفاتها أو أى تعبير يماثلها فى أى لغة سواء فى تسميتها الخاصة أو فى عنوانها التجارى أو فى دعايتها».

وواضح من المادتين 19 ، 23 الربط بين القيام بعمليات البنوك وصفة المصرف، فلا تسبغ تلك الصفة على الشخص إلا إذا كان يمارس هذه العمليات على وجه الاعتياد، بشرط أن يكون مسجلاً فى السجل المعد لذلك والذى يمسكه البنك المركزى. فالتسجيل هو تصريح إدارى بمباشرة مهمة البنوك⁽¹⁾.

وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن المصرف عبارة عن وسيط يتخذ من النقود سلعة تجارية فهو يسعى إلى تجميع رؤوس الأموال والمدخرات، تمهيداً للقيام بوظيفته كموزع للائتمان فى صورة قروض نقدية فورية، أو فتح اعتمادات، أو إصدار خطابات ضمان، أو فى أى صور أخرى تدعم الثقة فى العميل⁽²⁾.

وذهب رأى ثان إلى البنك عبارة عن مرفق ائتمان يلزم لقيامه الحصول على إذن من السلطة المختصة لمزاولة نشاط الائتمان بعد قيده فى سجل البنوك الذى يشرف عليه البنك المركزى⁽³⁾.

ويذهب رأى ثالث إلى تعريف يضيف بعض التفصيل إلى التعريف السابق وهو أن البنك منشأة مالية تتخذ شكل شركة المساهمة سواء كانت شخصاً عاماً أو خاصاً أو ذا رأس مال مشترك (خاص وعام) مرخص له من القانون أو البنك المركزى بممارسة عمليات البنوك كتلقى الودائع ومنح الائتمان ومبادلة النقود وفتح

(1) الدكتور رضا السيد عبد الحميد النظام المصرفى وعمليات البنوك الطبعة الأولى 2000 ص19.

(2) الدكتور مختار بربرى قانون المعاملات التجارية 1995 ص311 وما بعدها (مشار إليه فى مؤلف الدكتور أحمد محمد محرز ص19).

(3) أحمد محمد محرز ص20.

الحسابات وتقديم الخدمات المصرفية⁽¹⁾.

وكانت المادة (300) من مشروع قانون التجارة الجديد تنص في الفقرة الثانية منها على أنه: «يقصد بلفظ بنك في حكم هذا الباب كل شخص طبيعي أو اعتباري يرخص له القانون أو البنك المركزي المصري بممارسة عمليات البنوك كلها أو بعضها في مصر».

وجاء عن هذه الفقرة بالملحظة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقد جاء هذا النص مسائرا لما ورد باتفاقية الجات من عدم التفرقة بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في هذا الشأن والمقصود بالبنوك هنا البنوك المنشأة في مصر، والمرخص لها بمباشرة عمليات البنوك في مصر، ويستوى أن تكون هذه العمليات مع عملائها أو فيما بينها».

إلا أنه حال مناقشة مشروع المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/2/15 أثار بعض السادة أعضاء المجلس قيام شخص طبيعي بتأسيس بنك لصعوبة تصور ذلك ولأنه أمر جديد على مصر، وتساءلوا عما إذا كانت هذه الصورة موجودة في الدول الأخرى من عدمه.

وقد صرح السيد المستشار وزير العدل بأنه إذا كانت القوانين المصرية لا تعرف الآن الشخص الطبيعي بالنسبة للبنك إلا أن اتفاقية الجات ونحن منضمون إليها نعرف هذا وأننا نشرع للمستقبل.

إلا أن المجلس وافق على اقتراح بعض السادة الأعضاء بحذف الفقرة المذكورة من المادة.

654- تعريف عمليات البنوك والعمليات المصرفية :

رغم أهمية وضع تعريف دقيق لعمليات البنوك (العمليات المصرفية) إلا أنه لا يوجد لها تعريف تشريعي دقيق سواء في التشريعات المصرية أو التشريعات

(1) الدكتور محمد بهجت فايد عمليات البنوك والإفلاس الطبعة الثانية 2000 ص6.

الأجنبية. وليس هناك معيار فنى لتحديد عمليات البنوك، وإن وجد تعداد يزيد أو ينقص لأعمال البنوك.

وعمليات البنوك لا تتجرد من وصفها إذا قام بها شخص ليس له وصف البنك ولو لم يتكرر صدورها منه. كما أن تعريف المقصود بها أوسع من تعريف البنك، لأن من الممكن أن تصدر عملية مصرفية من شخص ليس بنكا، وإن كان الغالب هو أن يباشر العملية شخص محترف وأن القانون المصرفى - بمعناه الواسع - وضع بالنظر إلى هذا الوضع الغالب⁽¹⁾.

ولم يتكلم قانون التجارة القديم عن عمليات البنوك عموما، بل اكتفى بالإشارة إليها فى المادة الثانية التى تحدد الأعمال التجارية فذكر منها «أعمال الصرافة»، «وجميع معاملات البنوك العمومية» وعذر المشرع فى ذلك أنه لم يكن للبنوك عند وضع المجموعة التجارية ما لها من شأن فى الوقت الحاضر، إذ كانت وظيفتها تقتصر على عمليات الصرف وتجارة النقود، ولم يدر بخلد الشارع أنها ستكون فى يوم ما عماد الاقتصاد القومى فى البلاد.

أما القانون المدنى الصادر سنة 1948 فلم يتكلم إلا عن الحساب الجارى دون تنظيمه.

وقد أكمل القضاء المصرى والفقهاء فوضعا أحكاما للودائع المصرفية والحساب الجارى والاعتمادات، والخصم والكفالة، وتأجير الخزائن، والتوكيل فى التحصيل وغيرها.

ولما صدر قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 لم يضع بدوره تعريفا للعمليات البنكية، وإنما نظم هذه العمليات، وقد احتلت عمليات البنوك الباب الثالث منه، فى المواد (من 300 إلى 377) فبدأ بوديعة النقود (المادة 301 إلى المادة 315) وتأجير الخزائن (المادة 316 إلى 323) ورهن الأوراق المالية (المادة 324

(1) الدكتور على جمال الدين عوض عمليات البنوك من الوجهة القانونية 1989 ص6 وما بعدها.

إلى المادة 328) والنقل المصرفي (المواد من 329 إلى 334) والاعتماد العادي (338 إلى 340) وخص الاعتماد المستندي بالمواد من (341 إلى 354)، وخطابات الضمان (المادة 355 إلى 360) ثم أفرد للحساب الجارى المواد من (361 إلى 377).

وقد أخذ المشرع فى هذه المواد بالراجع فى القضاء والفقه المصرى والفرنسى، وما تأخذ به غرفة التجارة الدولية بباريس فى قواعدها، وهو ما يتفق مع المستقر فى معظم الآراء المتبعة فى دول العالم، لما لهذه العمليات من عالمية الحلول، نتيجة تشابه المشكلات⁽¹⁾.

655- التطور التشريعى للبنوك فى مصر:

سيطر رأس المال الأجنبى على البنوك فى مصر حتى منتصف القرن التاسع عشر، إذ كانت البنوك الموجودة فى مصر فروع للبنوك الأجنبية، وكانت هذه الفروع قليلة العدد، ضئيلة النشاط بسبب حجم النشاط الاقتصادى المحدد فى مصر وقتذاك، بسبب ذىوع الفقر وضعف القدرة على الادخار والاستثمار والحافز عليهما، وقلة أهمية التجارة الداخلية والخارجية واعتقاد الناس فى أن معاملات البنوك تقوم على الربا.

وقد نشأت بعد ذلك ومع نهاية القرن التاسع عشر بعض البنوك المتخصصة مثل البنك العقارى سنة 1880 والبنك الزراعى سنة 1902 ثم البنك الأهلى المصرى سنة 1898 وحصل على امتياز إصدار أوراق البنكنوت.

ثم قام المرحوم طلعت حرب بعد ذلك بتأسيس بنك مصر فى 21 مايو سنة 1920، وذلك برؤوس أموال مصرية، وقد استثمر أمواله فى تأسيس شركات مساهمة، كان لها أثر كبير على الاقتصاد القومى، وانتشرت فروعها فى ربيع البلاد.

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

وبعد العدوان الثلاثى على مصر سنة 1956 فرض المشرع الحراسة على البنوك المملوكة لدول هذا العدوان (انجلترا وفرنسا) ثم صدر القانون رقم 22 لسنة 1957 الذى قصر البنوك الأجنبية.

وأوجب أن تتخذ البنوك التى تعمل فى مصر شكل شركات مساهمة مصرية، وأن يكون أعضاء مجلس الإدارة فيها مصريين.

وفى نفس العام صدر القانون رقم 163 لسنة 1957 فى شأن البنوك والائتمان مقررا رقابة الدولة ممثلة فى البنك المركزى على جميع البنوك العاملة فى مصر.

وفى سنة 1960 بدأت سياسة التأمين لتسرى على قطاع البنوك فصدر القانون رقم 39 لسنة 1960 بتأميم بنك مصر والقانون رقم 40 لسنة 1960 بتأميم البنك الأهلى المصرى الذى تم تقسيمه إلى مؤسستين هما البنك المركزى والبنك الأهلى المصرى. ثم صدر القانون رقم 117 لسنة 1961 الذى أمم جميع البنوك الموجودة وقت ذاك، ودخل بذلك النظام المصرفى كله فى دائرة القطاع العام.

ثم اتجهت مصر إلى الأخذ بسياسة الانفتاح الاقتصادى، فأصدرت القانون رقم 65 لسنة 1971 بشأن استثمار المال العربى وحل محله القانون رقم 43 لسنة 1974 بشأن استثمار رأس المال العربى والأجنبى، المعدل بالقانون رقم 32 لسنة 1977، ثم صدر محله القانون رقم 230 لسنة 1989 الذى حل محله القانون رقم 8 لسنة 1997 (المعدل) الخاص بضمانات وحوافز الاستثمار، حيث أجاز المشرع استثمار رأس المال الأجنبى فى عمليات البنوك بشرط اتخاذ البنك شكل شركة المساهمة على أن يشارك فى رأس مالها 51% على الأقل من رأس المال المصرى (6/32)، كما أجازت هذه القوانين لرأس المال المصرى بمفرده تأسيس بنوك الاستثمار وبنوك الأعمال التى يقتصر نشاطها على العمليات التى تتم بالعملات الحرة بشرط أن تكون فروعاً تابعة لمؤسسة مركزها الرئيسى بالخارج

(م/4/ب) وأصبح من الجائز أيضا استثمار رأس المال الأجنبي فى مجال البنوك التجارية وبالعملة المحلية متى وافق مجلس إدارة هيئة الاستثمار على ذلك بأغلبية أعضائه (م/4/ج).

وخلال هذه الفترة أيضا صدرت بعض التشريعات المنظمة لنشاط البنوك. فقد صدر القانون رقم 120 لسنة 1975 (المعدل) فى شأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى والذى لم يلغ قانون 163 لسنة 1957 حيث أبقاه فيما لا يتعارض مع أحكامه.

وقد نصت المادة الأولى من القانون على اختصاص البنك المركزى المصرى بتنظيم السياسة النقدية والائتمانية المصرفية، والإشراف على تنفيذها وفقا للخطة العامة للدولة.

وصدر القانون رقم 50 لسنة 1984 (بتعديل القانونين 163 لسنة 1957 و 120 لسنة 1975) الذى نص على جواز شطب تسجيل البنك إذا اتبع سياسة من شأنها الإضرار بالمصلحة الاقتصادية العامة أو بمصالح المودعين أو المساهمين (م/34).

وصدر القانون رقم 205 لسنة 1990 فى شأن سرية الحسابات بالبنوك. وأخيرا صدر القانون رقم 88 لسنة 2003 بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد الذى ألغى القوانين رقم 163 لسنة 1957 و 120 لسنة 1975 و 205 لسنة 1990 و 38 لسنة 1994 و 155 لسنة 1998 وكل حكم يتعارض مع أحكامه.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«مفاد نصوص المواد الأولى من القرار بقانون رقم 22 لسنة 1957 ببعض الأحكام الخاصة بمزاولة عمليات البنوك، والمادة 21 من القرار بقانون رقم 163 لسنة 1957، والمادة الأولى من القرار الجمهورى رقم 1466 لسنة 964 والمواد 1

، 5 ، 15 ، 18 ، 19 من القانون رقم 120 لسنة 1975 فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى، أن النظام المصرفى فى مصر تتولاه أصلا شركات مساهمة تعتبر من أشخاص القانون الخاص وتباشر نشاطها وفقا لقواعد هذا القانون، ولا أثر لمساهمة الدولة فى رأسمالها على طبيعة عملياتها أو طرق إدارتها، وأن مباشرة عمليات البنوك على سبيل الاحتراف مقصورة على هذه الشركات المساهمة ويحظر القيام بصفة أساسية وعلى وجه الاعتىاد بأى عمل من أعمال البنوك ما لم يكن القائم به مسجلا طبقا للقانون فى سجل خاص يمسه البنك المركزى، إلا أن تسجيل البنك فى هذا السجل لا علاقة له بشخصية الشركة المساهمة، وطبقا لهذه التشريعات ليس للبنوك أى امتياز مما هو مقرر للمرافق العامة بل هى تباشر عملها كما يباشره أى تاجر آخر يخضع للقانون الخاص وعمالها لا يخضعون لقواعد الموظفين العموميين بل لعقد العمل».

(طعن رقم 458 لسنة 73 ق جلسة 2004/7/5)

656- خصائص القانون المصرفى والعمليات المصرفية :

1- الصبغة الفنية الدقيقة :

للقانون المصرفى والعمليات المصرفية صبغة فنية دقيقة لأنها تنظم موضوعا فنيا خاصا، ويبدو ذلك فى أن هذه القواعد تصل - أحيانا - إلى تنظيم التفاصيل ولا تقتصر على الأصول، كما تستخدم ألفاظا ومصطلحات استقرت فى العمل على معان معينة قد لا تتفق مع معناها اللغوى، ويبدو ذلك خاصة فى تشريعات النقد والاعتمادات.

2- الاعتماد على أسلوب موحد :

ذلك أنها تعتمد على أسلوب موحد Standard فى العملية الواحدة فى كافة البنوك، بحيث أن بعض الشراح فى فرنسا يروى أن كثيرا من عمليات البنوك له

وصف عقود الإذعان بسبب أنه يتعذر على العملاء مناقشة شروطها⁽¹⁾.

3- الطابع الشخصي:

يقوم القانون المصرفي والعمليات المصرفية على الثقة المتبادلة بين أطرافها سواء في مرحلة إبرامها أو مرحلة تنفيذها، فشخصية المتعامل مع البنك دائما ما تكون محل اعتبار. فالبنك قبل أن يتعامل مع الشخص - خصوصا فيما يتعلق بالعمليات التي تنطوي على مخاطر مالية كالتسهيلات الائتمانية - يقوم بجمع كافة المعلومات عن أخلاقياته وإمكانياته المالية، وسمعته التجارية حتى لا تتعرض أموال البنك للضياع.

وقد يمنح البنك شخصا قرضا دون ضمانات مالية كافية مكتفيا بالثقة الشخصية في العميل، وقد يتشدد مع عميل آخر ويطلب منه ضمانات شخصية أو عينية. ومن ناحية أخرى فإن البنك ذاته يكون محل اعتبار بالنسبة للعميل، فقد يلجأ إلى بنك دون آخر، وذلك بالنظر لسلوك البنك وسمعته ونوعية العمليات المصرفية التي يريد العميل من البنك القيام بها، فهناك بنوك أكثر تخصصا من غيرها في القيام بنوع معين من العمليات المصرفية⁽²⁾.

4- الطابع الشكلي:

نظرا لأن محل عمليات البنوك أموال، فإنه يتعذر على العاملين بالبنك والعملاء على حد سواء تذكر ما يتم من معاملات، فضلا عن الحاجة إلى دليل لإثباتها عند النزاع بين البنك وعملائه ولذلك يعد البنك نماذج مطبوعة لكافة الأعمال والخدمات المصرفية التي يقدمها، فيكفي أن يتقدم العميل إلى البنك طالبا إحدى الخدمات المصرفية كفتح حساب جار، أو طلب اعتماد مستندي، حتى يقدم له الموظف المختص بالبنك النموذج الخاص بكل عملية مدونا به كافة البيانات،

(1) على جمال الدين عوض ص22.

(2) رضا السيد عبد الحميد ص89.

ويكفى أن يقوم العميل بملء بيانات النموذج المطلوب والتوقيع عليه، وبذلك يعلن رضاه عما تضمنه النموذج من بيانات تفصيلية وليس للعميل أن يناقش هذه الشروط أو التفاصيل، طالما ستؤدى إليه الخدمة المصرفية المطلوبة، الأمر الذى يرى معه البعض أنه يمكن القول أن عقود الخدمات المصرفية تتسم بطابع الإذعان⁽¹⁾.

وبزيد من هذه الشكلية، أن عمليات كثيرة لها شكلية خاصة ولها آثار خاصة، ومن ذلك التعامل فى الأوراق التجارية، وكيفية مسك الحسابات إلى غير ذلك.

5- الطابع الدولي:

يضم القانون المصرفى والعمليات المصرفية نظاما - هى فى الغالب - واحدة على مستوى الدول.

وهو أمر طبيعى لأن العملية الواحدة قد تجاوز فى آثارها حدود الدولة، كما هو الشأن فى الاعتمادات المستندية وكل ما يتعلق بالتجارة الخارجية، ولذا فإن الحلول المتبعة فى دولة ما بشأن مشكلة معينة يمكن أن تعتبر فى الدول الأخرى. بل إن هناك نظاما بأكملها تظهر فى دولة ثم تمتد إلى دولة أخرى بسبب واحد هو فائدتها العملية كما هو الحال فى نظام وكالة التسويق والائتمان التأجيرى⁽²⁾.

657- أنواع البنوك:

البنوك التجارية:

هى البنوك التى تهدف أساسا إلى تحقيق الربح عن طريق تقديم خدماتها المصرفية وخلقها لنقود الودائع، وتتميز البنوك التجارية عن غيرها من البنوك الأخرى فى أنها تقوم بقبول الودائع التى يمكن السحب عليها بشيكات. وقد عرف القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى والجهاز

(1) أحمد محمد محرز ص34.

(2) على جمال الدين عوض ص23.

المصرفى البنوك التجارية بأنها التى تقوم بصفة معتادة بقبول ودائع تدفع عند الطلب أو لآجال محددة وتزاول عمليات التمويل الداخلى والخارجى ولخدمته بما يحقق أهداف خطة التنمية وسياسة الدولة ودعم الاقتصاد القومى وتبأشر عمليات تنمية الادخار والاستثمار المالى فى الداخل والخارج بما فى ذلك المساهمة فى إنشاء المشروعات وما يتطلبه من عمليات مصرفية وتجارية ومالية وذلك وفقاً للأوضاع التى يقررها البنك المركزى (م15).

وتعتبر البنوك التجارية أوسع انتشاراً من حيث نشاطها، وذلك بما لها من قدرة على تجميع المدخرات وإجراء عمليات الاقتراض قصير الأجل لكافة منشآت المجتمع، من صناعية وزراعية وتجارية، بما فى ذلك الهيئات الحكومية أو الخاصة⁽¹⁾.

2- البنوك المتخصصة (غير التجارية) :

هى البنوك التى تقوم بالعمليات المصرفية التى تخدم نوعاً محدداً من النشاط الاقتصادى، وفقاً للقرارات الصادرة بتأسيسها والتى لا يكون قبول الودائع تحت الطلب من أوجه أنشطتها الأساسية (م16 من القانون رقم 120 لسنة 1975). ومثال ذلك: بنك التنمية والائتمان الزراعى، والبنك العقارى المصرى، وبنك الاستثمار العربى.

3- بنوك الاستثمار والأعمال :

هى البنوك التى تبأشر عمليات تتصل بتجميع وتنمية المدخرات لخدمة الاستثمار ووفقاً لخطط التنمية الاقتصادية وسياسات دعم الاقتصاد القومى ويجوز لها أن تنشئ فى هذا المجال شركات الاستثمار أو شركات أخرى تزاول أوجه النشاط الاقتصادى المختلفة، كما يكون لها أن تقوم بتحويل عمليات تجارة مصر الخارجية (م17 من القانون رقم 120 لسنة 1975).

(1) رضا السيد عبد الحميد ص56 وما بعدها.

658- مدى مسؤولية البنك :

تخضع المسؤولية المدنية للبنوك، سواء أمام عملائها أو أمام الغير للقواعد العامة. ولكن ظروف ممارسة المهنة أدخل البنوك فى دائرة ما يسمى المسؤولية المهنية أى مسؤولية المحترفين.

فالقضاء ينظر إلى نشاط البنك بوصفه محترفا professionnel وهذا الوصف يشدد عليه فى التزاماته وفى معيار مساءلته، لأسباب أهمها أنه كمحترف يكون أداؤه لعمله جماعيا أى يستعين فيه بأشخاص عديدين ويكون بذلك مستعدا استعدادا خاصا لتقديم خدمات لا تتوقع عادة من غير المحترف، كما أن تخصصه فى مهنته يزيد من قدر التزامه لأنه بالضرورة استعد لمباشرة هذه المهنة من حيث الإمكانيات المادية وكفاءة الأشخاص الذين يستخدمهم فى تقديم الخدمات، فيكون طبيعيا أن ينتظر منه عملاؤه أكثر مما ينتظر عادة من فرد عادى، فهم لا يتوقعون منه عناية الشخص المعتاد فى شئونه الخاصة بل ولا عناية الرجل المعتاد فى شئون غيره، وذلك كما هو الشأن فى سمسار البورصة أو الطبيب فإن كلا منهما معد ومستعد لتقديم خدمات لا يقوى عليها شخص ليس لديه المؤهل ولا الكفاءة اللازمة لمباشرة هذه المهنة. ولهذا فإن القضاء - فى تحديده لمضمون التزام البنك أمام عملائه وفى معيار محاسبته عن سلوكه إنما يراعى إمكانيات البنك هذه ويراعى كذلك أن البنك - أو البنوك - تمارس عملا يمس المصلحة الاقتصادية العامة وتمارسه على صورة من الاحتكار الفعلى.

أما فى مسؤولية البنك تجاه الغير، فالقضاء يتشدد كذلك فى معاملته، بالنظر إلى الإمكانيات الضخمة وخطورة الوظيفة التى يتولاها فى الاقتصاد القومى، وللتقّة التى ينظر بها الجمهور إلى البنوك⁽¹⁾.

(1) على جمال الدين عوض ص 27 وما بعدها.

ثانيا : شرح المادة

659- نطاق تطبيق الباب الثالث من القانون الخاص بعمليات البنوك :

نصت المادة على أنه مع مراعاة ما تقرره الفقرة الثالثة من المادة 361 من هذا القانون، تسرى أحكام هذا الباب (أى الباب الثالث الخاص بعمليات البنوك) على العمليات التى تعقدها البنوك مع عملائها تجارا كانوا أو غير تجار وأيا كانت طبيعة هذه العمليات أى حتى لو كانت هذه العمليات فى أصلها أعمالا مدنية. ومفهوم النص أن العمليات المقصودة هى العمليات التى تبرمها البنوك مع عملائها أو فيما بينها⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«وإن كان عقد القرض الذى يبرمه البنك يعتبر عملا تجاريا أيا كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص القرض من أجله إلا أنه لا يندرج فى عداد الأوراق التجارية التى يحكمها قانون الصرف والتى يتداولها التجار فيما بينهم تداول النقد فى معاملاتهم التجارية ومن ثم تخضع الدعاوى المتعلقة به للتقادم الطويل».

(طعن رقم 221 لسنة 64 ق جلسة 2005/12/27)

وقد استثنت المادة من حكمها ما تقضى به المادة 361 الخاصة بالحساب الجارى - كما سنرى - والتى تنص على أنه: «تسرى أحكام الفرع المخصص للحساب الجارى ولو لم يكن أحد طرفيه بنكا».

وقد روعى فى هذا الاستثناء أن الحساب الجارى كثيرا ما يعقد فيما بين التجار وغير التجار دون البنوك فوحد المشرع الحكم فى الحالتين إلا ما ورد به النص، كما فى نظام الفوائد المركبة فقصره على الحساب الجارى الذى يكون أحد

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

طرفيه بنكا⁽¹⁾.

وللوديعة المصرفية مصادر متعددة، فلا تقتصر على النقود التي يسلمها العميل إلى البنك تنفيذاً لعقد إيداع أبرمه معه، بل إنها تشمل كل ما يكون للعميل من نقود في ذمة البنك، إذ يجرى العمل على أن يفتح البنك حساباً عندما يدخل العميل معه في معاملات، يسمى حساب وديعة أو حساب شيكات، ويغذى هذا الحساب من مصادر متعددة، إما بالإيداع النقدي مباشرة، وإما بناتج شيكات حصلها البنك لحساب عميله أو أوامر تحويل نفذت له أو اعتماد قيده في الحساب لصالحه، وكل ما يكون للعميل في هذا الحساب يأخذ حكم الوديعة النقدية، ويكون للعميل أن يتصرف فيه كما يتصرف في الوديعة العادية المصرفية.

ولذا تشمل الوديعة كل ما يكون للعميل على هذا النحو في دفاتر البنك دون نظر إلى مصدر هذه النقود التي تسمى نقوداً قيدية أو كتابية⁽²⁾.

والوديعة لا تعتبر انتمانا من جانب البنك للعملاء، إنما يمكن اعتبارها انتمانا مقدما للبنك من جانب العملاء، لذلك يسعى البنك لاستثمار الودائع النقدية المودعة لديه لتعود عليه بفوائد أعلى من الفوائد التي يلتزم بها تجاه العملاء وإلا تعرض البنك للخسارة⁽³⁾.



(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) على جمال الدين عوض ص 35 وما بعدها.

(3) أحمد محمد محرز ص 92.

وديعة النقود

مادة (301)

وديعة النقود عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه مع التزامه برد مثلها للمودع طبقاً لشروط العقد⁽¹⁾.

الشرح

660- تعريف وديعة النقود:

عرفت المادة وديعة النقود بأنها عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه مع التزامه برد مثلها للمودع طبقاً لشروط العقد. وينسحب وصف الوديعة على كل نقود تودع لدى البنك أو يتلقاها بأى سبب كان كشهادات الاستثمار أو شهادات الإيداع أو غيرها من الشهادات المماثلة، أو أرباح هذه الشهادات.

ولا ينسحب هذا الوصف على النقود التى تعطى للبنك ليجرى بها أى عمل قانونى لحساب المودع أو غيره، حيث لا ينطبق عليه وصف الوديعة بل تعد العملية وكالة إليه وما النقود المسلمة إليه إلا وسيلة لتنفيذ وظيفته⁽²⁾.

والوديعة النقدية قد تكون مخصصة لغرض معين كأن تودع شركة مساهمة مبلغاً فى حسابها للوفاء بأرباح أسهمها أو فوائد سندات، وقد يكون الهدف ضماناً لعقد فتح اعتماد قام به البنك لنفس العميل، وقد يكون التخصيص لمصلحة شخص آخر، كحامل شيك معتمد يخصص المبلغ المودع للوفاء بقيمة هذا الشيك، وفى الحالتين الأخيرتين وهما تخصيص المبلغ المودع لمصلحة البنك أو لمصلحة

(1) المادة مستحدثة.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

شخص آخر ليس للمودع أن يسترد المبلغ المودع إلا بعد انتهاء التخصيص⁽¹⁾. وكلمة (وديعة) لا تطلق على النقود المودعة لدى البنك من العميل فحسب، وإنما يقصد بها أيضا العقد الذى بموجبه يتم إيداع النقود من العميل لدى البنك⁽²⁾. وهذا التعريف يعتد بالخاصية الهامة فى عقد الوديعة المصرفية، وهى امتلاك البنك النقود والتصرف فيها، فالبنك يمتلك الوديعة وله التصرف فيها بما يتفق ونشاطه، ويلتزم فقط برد مثل هذه الوديعة.

فتكون الوديعة والأمر كذلك من قبيل قرض الاستهلاك، وهو الرأى الذى يميل إليه أغلب الفقه المصرى، فهو يعتبر عقد الوديعة النقدية المصرفية أقرب إلى عقد القرض منه إلى أى عقد آخر خاصة إذا كانت الوديعة بأجل وتحقق عائدا، وذلك لأن المودع يقرض البنك مبالغ معينة يستلمها منه البنك فى شكل ودائع يكون من حقه التصرف فيها فى أنشطته المصرفية المختلفة وذلك لقاء عائد يحصل عليه المقرض إذا كانت الوديعة لأجل.

وهذا ما يتفق ونص المادة 726 من التقنين المدنى التى تنص على أن: «إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود، أو أى شيء آخر مما يهلك بالاستعمال، وكان المودع عنده مأذونا له فى استعماله اعتبر العقد قرضا»، وكذلك المادة 538 التى تقضى بأن: «القرض عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقرض ملكية مبلغ من النقود أو أى شيء مثلى آخر، على أن يرد إلى المقرض عند نهاية القرض شيئا مثله فى مقداره ونوعه وصفته».

ولا يعترض على ذلك بأن الوديعة المصرفية لا تنتج فائدة لمصلحة المودع فى الغالب، والقرض يفترض منح فائدة للمقرض، ومن ثم فإن المودع ليس بمقرض، لأن الفائدة ليست من مستلزمات القرض فقد يكون القرض بدون فائدة،

(1) ثروت عبد الرحيم فى القانون التجارى 1982 ص 944.

(2) محمد بهجت فايد ص 23.

وحسب المودع ما يحصل عليه من الأمن والطمأنينة من إيداع نقوده لدى البنك. كما لا يعترض على ذلك بأن الوديعة المصرفية تكون واجبة الرد لدى الطلب في الأصل، في حين أن القرض يفترض لزما أجلا للرد، لأن الأجل ليس عنصرا ضروريا في القرض وأنه ليس هناك مانع قانوني من أن يحتفظ المقرض بالحق في طلب الرد متى شاء.

وعلى ذلك فإن الوديعة المصرفية تعتبر قرضا في الحقيقة. وإذا كان العمل قد جرى على وصفها بالوديعة المصرفية فذلك لاعتبارات تاريخية ترجع إلى القرون الوسطى لدرء الحظر الكنسي للقرض بالفائدة حينما كانت البنوك تدفع فوائد للمودعين⁽¹⁾.

(1) من هذا الرأي مصطفى كمال طه ص 501 وما بعدها - على جمال الدين عوض ص 43 وما بعدها - محمود سمير الشرقاوي ص 537 - أحمد محمد محرز ص 98 - وهناك رأى في الفقه بأن الوديعة المصرفية هي وديعة شاذة أو ناقصة. والوديعة الشاذة هي الوديعة التي يكتسب فيها المودع لديه ملكية الشيء المودع ولا يلتزم إلا برد مثله. ولو كان هذا التفسير صحيحا لوجب أن تخضع الوديعة المصرفية لكافة قواعد القانون المدني المتعلقة بالوديعة (م 718 وما بعدها من القانون المدني) فيما عدا ما يتعلق بملكية الأشياء المودعة، ولترتب على ذلك بوجه خاص امتناع المقاصة بين التزام المودع لديه بالرد وبين أى حق له قبل المودع.

بيد أنه يؤخذ على هذا التفسير أن الوديعة، سواء أكانت عادية أم شاذة تفرض على المودع لديه الالتزام بحفظ الشيء المودع.

وإذا كانت الوديعة شاذة فإن الالتزام بالحفظ يفرض على المودع لديه أن يحتفظ دائما بشيء مماثل للشيء المودع حتى يكون على استعداد لرده عند الطلب، وإلا اعتبر خائنا للأمانة في حالة عدم الرد عملا بالمادة 341 عقوبات التي تذكر الوديعة بين عقود الأمانة. ولا يمكن أن تفرض على البنك الالتزام بأن يحتفظ دائما في خزائنه بمبالغ مساوية للمبالغ المودعة، بل يجب أن تكون له حرية التصرف فيها واستخدامها في منح الائتمان، ولا يمكن اعتباره مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة إذا تصرف في المبالغ المودعة لديه.

ولذلك فإن الوديعة المصرفية ليست وديعة شاذة، ومع ذلك فهناك حالات يمكن فيها اعتبار الوديعة المصرفية وديعة شاذة، كما في حالة الوديعة المخصصة لغرض معين، إذ لا يجوز

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون عن المادة أنه :

«ثم أخذ الباب الثالث بتفصيل أحكام وديعة النقود، فنص في المادة 301 على أن وديعة النقود عقد يخول البنك ملكية النقود المودعة والتصرف فيها بما يتفق ونشاطه مع التزامه برد مثلها للمودع طبقاً لشروط العقد.

للبank أن يتصرف فيها بل يجب عليه أن يحتفظ في خزائنه بمبلغ معادل لما تسلمه للقيام بالغرض المعين «راجع في هذا النقد مصطفى كمال طه ص 502 وما بعدها».

=

وهناك رأى آخر ذهب إلى أن الوديعة هي وديعة بالمعنى الدقيق، ويمقتضاها يلتزم الوديع (البنك) برد المبلغ المودع بذاته ولذلك يتعهد بحفظه (م 718 مدني)، كما يتمتع عليه أن يدفع طلب استرداد الوديعة بالمقاصة بين التزامه هذا وأي حق له قبل المودع المطالب بالاسترداد، كما يبرأ لو هلك الشيء المودع بقوة قاهرة. ولكن أخذ على هذا الرأى أن المبادئ الخاصة بعقد الوديعة لا تنطبق على الوديعة المصرفية، لأن فيما عدا الحالة الاستثنائية لإيداع نقود بذاتها فإن البنك لا يقصد أبدا المحافظة على النقود التي تلقاها بذاتها بل يقصد استخدامها على أن يرد مثلها، كما أن القضاء يجيز له أن يدفع طلب الاسترداد بالمقاصة ويقضى بمسئوليته عن رد الوديعة ولو هلكت بقوة قاهرة فيلزمه أن يرد مثلها. هذه الأحكام تباعد بين الوديعة العادية والوديعة المصرفية، ففي كليهما يلتزم الوديع بالرد، لكن هناك في الأولى التزاما بالحفظ في حين أنه في الثانية لا يلتزم البنك بالمحافظة على ذات الوديعة وكل ما هنالك أن يحفظ للوديع حقه في استرداد مثل ما أودعه. (راجع في نقد هذا الرأى على جمال الدين عوض ص 39 وما بعدها).

وذهب رأى ثالث إلى أن الوديعة المصرفية عقد من نوع خاص، وأنها مستقلة في أحكامها عن العقود المسماة في القانون المدني. فالوديعة المصرفية من العقود غير المسماة، الذي يهدف إلى تمكين العميل من استعمال النقود واتفاقها بأسهل الطرق وأسرعها وأكثرها أمانا واطمئنانا، عن طريق البنك، وليس الهدف من الوديعة مجرد الاحتفاظ بها في خزائن البنك. ويضيف هذا الرأى أنه إذا تبين أن الوديعة مخصصة لغرض معين، فإننا نعتبر في مواجهة عقد آخر غير عقد الوديعة النقدية، إذ يعتبر البنك بمثابة وكيل عن العميل وملتزم بتنفيذ تعليماته، وإذا بدد البنك الوديعة كان خائنا للأمانة، ووجب مساءلته جنائيا (الدكتور حمد الله محمد حمد الله القانون التجارى 1996 - 1997 ص 381 وما بعدها).

ويتفق هذا التعريف وما يجرى عليه العرف، والقانون المدني فى مادته 726 تحت عنوان (بعض أنواع الوديعة) «إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أى شيء أو مما يهلك بالاستعمال، وكان المودع عنده مأذونا له فى استعماله اعتبر العقد قرضا»، والمادة 538 التى تقرر أن «القرض عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقرض ملكية مبلغ من النقود أو أى شيء مثلى آخر، على أن يرد المقرض مثله فى مقداره ونوعه وصفته».

وقد أخذت بما تقدم محكمة النقض - قبل صدور قانون التجارة الجديد - إذ قضت بأن:

1- «علاقة البنك بالعميل الذى يقوم بإيداع مبالغ فى حسابه لدى البنك ليست علاقة وكالة وإنما هى علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة 726 من القانون المدنى **قرضا** ومن ثم فالإيصال الصادر من البنك بإيداع مبلغ لحساب شخص آخر - دون تحديد للمودع - لا يمكن اعتباره مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالبينه لأن الورقة التى تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجب أن تكون صادرة من الخصم المراد إقامة الدليل عليه أو ممن ينوب عنه فى حدود نيابته وأن يكون من شأنها أن تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال وهو ما لا يتوافر فى الإيصال المذكور».

(طعن رقم 372 لسنة 30 ق جلسة 1965/11/4).

2- «الأصل أن النقود المودعة تنتقل ملكيتها إلى البنك الذى يلتزم برد مثله فتكون علاقة البنك بالعميل الذى يقوم بإيداع مبالغ فى حسابه لدى البنك هي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - علاقة وديعة ناقصة، تعتبر بمقتضى المادة 726 من القانون المدنى قرضا، والعملية على هذه الصورة منبئة الصلة بالحساب الجارى الذى يتفق الطرفان على فتحه، إذ يقوم العميل فى الوديعة لأجل، بإيداع مبالغ فى الحساب دون أن يكون من حقه سحبها خلال فترة معينة فيظل دائما دائما للبنك بمبلغ

القرض، ويعتبر الحساب مجمداً، الأمر الذى لا يتوافر معه شرط تبادل المدفوعات وهو من خصائص الحساب الجارى».

(طعن رقم 113 لسنة 36 ق جلسة 1973/10/31)

3- «إذا كانت الوديعة لأجل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة 726 من القانون المدنى قرضاً من العميل للبنك المودع لديه يخضع لأحكام عقد القرض فيما لم يرد بشأنه نص فى العقد الخ».

(طعن رقم 1657 لسنة 49 ق جلسة 1985/3/11)

661- آثار تملك البنك الوديعة المصرفية :

رأينا من تعريف المادة للوديعة المصرفية أن البنك يكتسب ملكية المبالغ المودعة لديه، ويلتزم برد مبالغ مساوية لها، وليس المبالغ المودعة لديه بذاتها.

ويترتب على تملك البنك للوديعة الآثار الآتية :

1- استعمال البنك للمبالغ المودعة لديه :

يكون للبنك بوصفه مالكا للمبالغ المودعة لديه، حرية التصرف فيها واستعمالها كيفما يشاء؛ وترتيباً على ذلك إذا تعذر على البنك رد هذه المبالغ إلى العميل عند طلبها لا يعد مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة. إذ لا تقوم هذه الجريمة طبقاً للمادة 341 عقوبات إلا فى حالة تبديد المبالغ والأشياء المسلمة للمودع لديه بمقتضى عقد من العقود الواردة بها على سبيل الحصر، وليس من بين هذه العقود عقد القرض أو الوديعة الشاذة أو الناقصة ذلك أن الوديعة المقصودة فى نص المادة المذكورة هى الوديعة الكاملة، التى يلتزم فيها المودع لديه بعدم التصرف فى الأشياء المسلمة إليه. أما عدم التزامه برد النقود بذاتها وإنما ما يقابلها كما ونوعاً، فإن تسليمه هذه النقود يكون بقصد نقل ملكيتها له، وعدم ردها بالتالى لا يكون جريمة خيانة الأمانة.

2- تحمل البنك لتبعة هلاك الوديعة :

الأصل أن الشيء يهلك على مالكه. ولما كان البنك يمتلك الوديعة النقدية فإنه يتحمل تبعة هلاكها، غير أنه يبرأ بهلاكها بقوة قاهرة، كما لو صودرت الوديعة، أو أصيب البنك أثناء غارة جوية فاشتعلت فيه النيران.

3- دفع البنك بالمقاصة فى حالة استرداد الوديعة :

إذا طالب المودع باسترداد الوديعة النقدية، وكان للبنك المودع لديه دين فى ذمة المودع، جاز له إجراء المقاصة بين مبلغ الوديعة وهذا الدين. وذلك على عكس ما تقضى به المادة 364 مدنى من عدم جواز المقاصة إذا كان أحد الدينين شيئاً مودعاً.

4- عدم جواز استرداد الوديعة فى حالة إفلاس البنك :

إذا أفلس البنك، فلا يجوز للعملاء المودعين طلب استرداد ودائعهم لأن ملكيتها انتقلت للبنك، وبالتالي ليس لهم سوى المطالبة برد مبالغ مساوية لهم بالدخول فى التقليلة شأنهم فى ذلك شأن الدائنين العاديين ويخضعون بالتالى لقسمة الغرماء.

5- التزام البنك برد مبلغ مساو للوديعة :

يلتزم البنك برد مبلغ يعادل المبالغ المودعة لديه والتزامه هنا ينصرف إلى عدد هذه المبالغ دون نظر إلى قيمتها فقد تنخفض قيمة النقود كثيراً بعد إيداعها لدى البنك فلا أثر لذلك على التزام البنك بردها، فالبنك يرد مثل ما تسلمه من العميل وليس قيمة ما تسلمه ويعتبر التزام البنك فى هذا الصدد تطبيقاً للقاعدة الواردة بالمادة 134 مدنى والتي تقضى بأنه: «إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أى أثر».

662- أركان العقد:

إيداع النقود عقد بين طرفين هما المودع والبنك، لذا يلزم لصحة توافر الأركان الموضوعية اللازمة لصحة العقود، وفقا للقواعد العامة وهى الرضا والمحل والسبب والأهلية.

فيجب أن تتجه إرادة المودع إلى إبرام عقد الوديعة النقدية وليس عقد آخر، وألا يشوب إرادته عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو الإكراه أو التدليس.

ويجب توافر رضا البنك - أيضا - بإتمام العقد، وألا يكون العميل قد خدع البنك فقدم له بيانات غير صحيحة عن قدر المبلغ الذى سيودعه، أو كان العميل غير قادر على إيداع المبلغ الذى اتفق عليه، فتكون إرادة البنك معيبة ويكون العقد غير صحيح.

أما عن محل العقد، فهو دائما مبلغ من النقود وليس شيئا آخر، ويجب أن يتم تحديد المبلغ تحديدا دقيقا عند إبرام العقد، ويستوى أن يكون المبلغ المودع بالعملة الوطنية أو بالعملة الأجنبية.

كذلك يجب أن يكون سبب العقد مشروعاً وغير مخالف للآداب العامة والنظام العام للدولة الكائن بها البنك، فيكون العقد غير صحيح إذا كان هدف العميل هو استخدام الوديعة فى القيام بأعمال غير مشروعة، وليس مجرد حفظها بالبنك، ومع ذلك فلا يشترط لصحة العقد ضرورة ذكر السبب فيه فالفرض أن سبب العقد مشروع ما لم يثبت عكس ذلك⁽¹⁾.

أما بالنسبة للأهلية، فلا مشكلة إلا بالنسبة للعميل وليس بالنسبة للبنك. وقد ذهب البعض إلى أنه لما كانت الوديعة قرض يترتب عليها انتقال ملكية الوديعة إلى البنك المقترض، فإنه يلزم توافر أهلية التصرف لدى المودع⁽²⁾.

(1) الدكتور حمد الله محمد حمد الله القانون التجارى 1996/1997 ص 358 وما بعدها.

(2) مشار إليه فى مؤلف على جمال الدين عوض ص 49.

بينما علل البعض اشتراط أهلية التصرف بأن فتح الحساب يتضمن الحق فى الإيداع والسحب معا والسحب تلزمه أهلية التصرف⁽¹⁾.

ويترتب على هذا رأى أنه لا يجوز لعديمى أو ناقصى الأهلية إيداع النقود إلا بواسطة الولى أو الوصى أو القيم بحسب الأحوال. ما لم يكن القاصر مأذونا له بالإدارة وكان المبلغ المودع مما يتعلق بالإدارة، أو كان قاصرا بالغا السادسة عشرة وكان له دخل من عمله فيقوم بإيداعه أو بالغا الثانية عشرة ومأذونا له بالإتجار فيقوم بإيداع المبالغ المتعلقة بالتجارة.

بينما ذهب رأى آخر إلى أنه يكفى توافر أهلية الإدارة لدى المودع متى كان الإيداع لازما لكى ينتج المال المودع ثمرته المعتادة، وهذا شأن الإيداع فى البنك بالرغم من أنه ينقل ملكية المال المودع إلى البنك⁽²⁾.

وقد جرى العمل بالبنوك على تطلب توافر أهلية التصرف ويجوز للأشخاص الاعتبارية كالشركات والمؤسسات والهيئات العامة والجمعيات فتح حسابات لدى البنوك، ويحتفظ البنك فى هذه الحالة بنموذج توقيع النائب المفوض فى تشغيل الحساب.



(1) الدكتور نجيب بكير دراسات فى قانون التجارة الجديد مكتبة عين شمس ص402.

(2) حمد الله محمد حمد الله ص359 وما بعدها - الدكتور عماد الشربيني القانون التجارى الجديد لسنة 1999 الكتاب الثانى 1999 - 2000 ص34.

مادة (302)

يفتح البنك للمودع حسابا تقيد فيه جميع العمليات التي تتم بين البنك والمودع أو بين البنك والغير لحساب المودع⁽¹⁾.

الشرح

663- فتح حساب للمودع:

متى وافق البنك على قبول ودائع شخص لديه فإنه يفتح له ما يسمى حساب ودیعة، ویسمى فی عرف البنوك حساب الشيكات، وذلك لكي يقيد فيه ما يودعه العميل، ما لم يكن العميل قد استبعد مبلغا ونوعا من الحقوق من الحساب فإنها تبقى خارجة عنه، كما يقيد فيه ما يسحبه ويعتبر فتح هذا الحساب الوسيلة لخدمة العميل في استقبال واستيفاء حقوقه لدى الغير ووفاء ديونه وغير ذلك مما قد يطلبه العميل ويجرى به العرف ويدخل في اتفاق الطرفين على قيام البنك به من خدمات⁽²⁾.

والملاحظ أن كثيرا ما يقوم الأشخاص بفتح حسابات للودائع النقدية المصرفية لدى البنوك ليس فقط رغبة في المحافظة على نقودهم من خطر الضياع وإنما أيضا رغبة في الإقلال من حمل النقود وذلك بأداء معاملاتهم باستخدام الشيكات أو أوامر التحويل المصرفي للنقود المودعة في هذه الحسابات⁽³⁾.

وإذا كان الحساب الجارى يفتح عادة للتجار، فإن حساب الودائع يفتح في الغالب للعملاء العاديين من غير التجار بغية تسوية معاملاتهم سواء عن طريق الشيكات أو أوامر التحويل المصرفي ويسلم البنك العميل تنفيذا لهذا الحساب دفاتر

(1) المادة مستحدثة.

(2) على جمال الدين عوض ص 65.

(3) محمد بهجت فايد ص 33.

للسيكات التى تمكن العميل من تسوية معاملاته وسداد ديونه عن طريق سحبها على البنك فاتح الحساب، ويتعين على البنك تحرى الاعتدال والدقة فى منح دفاتر السيكات لعملائه فى ضوء حجم إيداعاتهم والثقة الشخصية التى يتمتع بها العميل من قبل البنك وإلا كان البنك مسئولا بسبب سوء تقديره كما يتعين على العميل من جهته أن تكون مسحوباته فى حدود إيداعاته لأن فتح حساب الودائع لا يتضمن انتمانا من جانب البنك لصالح العميل⁽¹⁾.

ويعتبر البنك وكىلا عن العميل فيما يكلفه العميل القيام به فى غالب الأحوال، وإن كان مركز الوكيل لا يناسب الحقيقة تماما، لأن وكالته - إن صح التعبير - تدخله فى مركز خاص خلقه العرف المصرفى، وإن لم يتعارض مع مركز الوكيل العادى بل يزيد عليه البنك، فهو وكيل عن العميل فى استيفاء حقوقه واستقبال ودائعه لأن عقد الحساب ليس توكيلا مجردا، بل هو عقد خاص، وإلزام البنك باستقبال ما يدفع لصالح عميله إنما يدخل فى التزامه بخدمة خزينته، وهو ناشئ من عقد الإيداع⁽²⁾.

وهذا الحساب - بوصفه وسيلة لتسوية مركز البنك والعميل وتتناقص الحقوق المتبادلة فى داخله، بمعنى أنه إذا خصم البنك شيكا قدمه العميل بأن تلقاه تملিকা قيد قيمته فى الجانب الدائن لصالح العميل، فإن لم يحصله فإنه يقيد قيمة مساوية فى الجانب المدين، وتتناقص القيمتان بحيث لا يبقى سوى رصيد هو حق العميل. وكثيرا ما يقيد البنك قيمة الشيك، الذى يتلقاه لتحصيله، فورا ودون انتظار التحصيل، ويعتبر ذلك منه إقراضا للعميل بضمان الثابت فى البنك على رأى بعض الشراح.

وكانت المادة - كما وردت بمشروع القانون المقدم من الحكومة - تتضمن

(1) محمد بهجت فايد ص 35.

(2) على جمال الدين عوض ص 65.

فقرة ثانية تنص على أن: «لا تقيد في الحساب العمليات التي يتفق الطرفان على عدم قيدها» - وقد جاء عنها بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه: «هذا الحساب البسيط تقيد فيه جميع العمليات التي تقع بين الطرفين أو بين البنك والغير، فيما عدا العمليات التي يتفق العميل والبنك على عدم قيدها منه إذ هو ينشأ بمقتضى إرادة الطرفين، فلها أن تحدد ما يدخله ولا ما لا يدخله».

إلا أنه حال مناقشة المادة بمجلس الشعب تخوف بعض السادة الأعضاء من أن تستغل هذه الفقرة في عمليات غسيل الأموال، فضلا عن أن الحسابات على هذه الصورة لن تكون كاملة.

وقد أوضح السيد المقرر أن العمليات التي لا تدرج في الحساب سوف تدرج في دفاتر البنك ولكن في غير الحساب، فهي لا تسقط لأنها تقيد تحت بند آخر لدى البنك ومن ثم لا تهريب أموال ولا إخفاء معلومات عن الغير. وانضمت الحكومة إلى السيد المقرر مقرر أن هذا النص يتكلم عن الودائع وهناك نص آخر يتعلق بالحساب الجارى والمقصود هنا هو استبعاد قيد عملية من حساب الوديعة وإدخالها في حساب آخر من نوع آخر بين العميل والبنك، وفي النهاية وافق المجلس على حذف هذه الفقرة.

غير أن حذف هذه الفقرة لا يمنع من إعمال القواعد العامة في هذا الشأن - وهو ما صرح به السيد رئيس مجلس الشعب بعد حذف الفقرة الثانية من مشروع المادة - والقواعد العامة تقضى بإعمال حكم الفقرة المذكورة⁽¹⁾.

664- جواز الحجز على حساب الوديعة :

يجوز توقيع الحجز التحفظى، وهو حجز ما للمدين لدى الغير على رصيد الحساب طبقا للقواعد العامة الواردة بالمادة 325 وما بعدها من قانون المرافعات،

(1) محى الدين علم الدين ص 611 - وراجع في هذه القواعد العامة على جمال الدين عوض ص 66.

حيث تقضى المادة المذكورة بأن:

«يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المنقولات أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط. ويتناول الحجز كل دين ينشأ للمدين في ذمة المحجوز لديه إلى وقت التقرير بما في ذمته ما لم يكن موقعا على دين بذاته».

فدائن العميل هو الذى يقوم بتوقيع الحجز التحفظى على حساب الوديعة خشية تهريب المدين المودع أمواله بالتصرف فيها بسحبها من البنك المودع لديه، مما يفقده أهم عناصر الضمان لحقه، ويجعل التنفيذ عليه اقتضاء لحقه أمرا متعذرا.

ويلتزم البنك أن يقدم معلوماته الخاصة بالحساب إلى المنوط به تنفيذ الحجز، ولا يعتبر ذلك إفشاء لسر مهنة المصرفى.

ويقتصر الحجز على الحساب الذى يوجد فى فرع البنك الذى تم الحجز لديه والذى عينه الحاجز فى أمر الحجز دون الحجز على حسابات العميل لدى الفروع الأخرى ما لم يعلن الحاجز كل فرع من الفروع على استقلال (م331 مرافعات).

ويشمل الحجز، المبلغ الذى تضمنه أمر الحجز إذا كان الرصيد كافيا، ولا يشمل الحجز ما يزيد على المبلغ المطلوب توقيع الحجز عليه، ولكن قد يرد فى أمر الحجز طلب الحاجز توقيعه على كل ما للعميل لدى البنك، وفى هذه الحالة يجب ترصيد حساب العميل الدائن حتى لحظة استلام البنك أمر الحجز وتقريره بما فى الذمة، أما المبالغ التى يودعها العميل بعد هذا التاريخ فلا يشملها الحجز، ذلك لأن الحجز طبقا للمادة 325 مرافعات، يشمل الحقوق القائمة فعلا ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط دون الحقوق التى تنشأ مستقبلا⁽¹⁾.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

(1) أحمد محمد محرز ص104 وما بعدها.

«وأوردت المادة 302 فى فقرتها الأولى أن على البنك المودع لديه أن يفتح للمودع حساباً تقيد فيه جميع العمليات التى تتم بين البنك والمودع أو بين البنك والغير لحساب المودع، وهذا الحساب الذى يفتحه البنك هو حساب بسيط أو عادى أو حساب شيكات، كما تسميه البنوك، والأصل أن إدراج العمليات المذكورة فى الحساب لا يحدث فيها أى تغيير، إذا ما هذا الحساب إلا التعبير العادى لنتيجة هذه العمليات، فتظل كل منها بعد إدراجها فى الحساب - كما كانت قبل إدراجها فيه - محتفظة بطبيعتها مستبقية لاستقلالها وذاتيتها خاضعة للأحكام القانونية المناسبة لها، ووظيفة هذا الحساب هى مجرد تمثيل العمليات التى تقع بين طرفيه دون أن يكون لها أى تأثير فيها، وذلك على خلاف الحساب الجارى الذى نظمته المادة 361 من المشروع والتى سيأتى التعرض لها. هذا الحساب البسيط تقيد فيه جميع العمليات التى تقع بين الطرفين أو بين البنك والغير لحساب المودع، فيما عدا العمليات التى يتفق العميل والبنك على عدم قيدها فيه (م2/302) إذ هو ينشأ بمقتضى إرادة الطرفين، فلها أن تحدد ما يدخله وما لا يدخله».

665- عقد حساب الودائع يقوم على الاعتبار الشخصى :

عقد حساب الودائع من العقود التى تقوم على الاعتبار الشخصى، فللبنك مطلق الحرية فى فتح حساب لعميل دون آخر فى ضوء ملاءة العميل وخبرة البنك فى تحمل المخاطر، فمن حق البنك رفض فتح حسابات لعملائه غير الموثوق فيهم، أو تعليق فتحه للحساب على التزام العميل بإيداع مبلغ معين. ويستقل كل بنك فى ضوء التعليمات الصادرة من إدارته بتحديد الحدود الدنيا الواجب دفعها لفتح حسابات الودائع ويزداد حجم هذه المبالغ كلما تزايد العملاء على البنك أو قلت الثقة فيهم⁽¹⁾.

(1) محمد بهجت فايد ص35 وهامش (2).



مادة (303)

- 1- لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع فى سحب مبالغ من حساب الوديعة إذا لم يكن رصيد هذا الحساب دائئا.
- 2- إذا أجرى البنك عمليات لحساب المودع ترتب عليها أن صار رصيد حساب الوديعة مدينا وجب على البنك إخطار المودع فورا لتسوية مركزه⁽¹⁾.

الشرح

666- حق المودع فى سحب الوديعة :

تنص الفقرة الأولى من المادة على أنه لا يترتب على عقد وديعة النقود حق للمودع فى سحب مبالغ من حساب الوديعة إذا لم يكن رصيد هذا الحساب دائئا⁽²⁾.

ومعنى ذلك أنه لا يجوز للمودع أن يسحب من البنك ما يجاوز قيمة وديعته، لأن عقد الوديعة لا يترتب التزاما على عاتق البنك بمنح المودع أية تسهيلات ائتمانية.

ولذلك نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه إذا أجرى البنك عمليات لحساب المودع ترتب عليها أن صار رصيد حساب الوديعة مدينا وجب على البنك إخطار

(1) المادة مستحدثة.

(2) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب طلبت السيدة العضو فائدة كامل حذف المادة لأن عقد الوديعة ليس حسابا جاريا ولا يتصور أن يكون هذا الحساب مدينا. وقرر السيد المستشار وزير العدل بأن لهذه المادة أهمية فى تحديد التزامات البنك قبل المودع لاختلاف هذه الالتزامات عن الالتزامات المترتبة فى عمليات أخرى كالحساب الجارى ولأن جميع الأحكام الخاصة بوديعة البنوك سبق تنظيمها تشريعا من قبل، وهى التى استقر عليها العرف المصرى.

المودع فوراً لتسوية مركزه.

ويرى البعض أن من حسن الصياغة التشريعية أن يستبدل لفظ أكثر دقة باللفظ «فوراً» لتجنب أى خلاف حول تفسير الوقت الذى يلتزم البنك فى خلاله بإخطار العميل⁽¹⁾.

غير أنه يجوز الاتفاق بين البنك والعميل على حصول العميل على قرض أو تسهيل ائتمانى بضمان وديعة نقدية، وهذا نوع من الودائع المخصصة لغرض معين. وفى هذه الحالة لا يجوز للعميل التصرف فى الوديعة قبل سداد قيمة القرض أو التسهيل الائتمانى.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون عن هذه المادة:

«وأضافت المادة 303 حكماً منطقياً، بأن قررت أنه لا يترتب على عقد الوديعة حق للمودع فى سحب مبالغ من حساب الوديعة إذا لم يكن رصيد هذا الحساب دائناً، فإذا أجرى البنك عملياته لحساب المودع - أياً كانت - يترتب عليها أن أصبح رصيد حساب الوديعة مديناً وجب على البنك إخطار المودع فوراً لتسوية مركزه، وهذا الواجب على البنك جزاؤه أن يسأل أمام عميله عن عدم الإخطار بنفاد الرصيد أو كونه أصبح مديناً على العميل».



(1) رضا السيد عبد الحميد ص 164.

مادة (304)

1- يرسل البنك بياناً بالحساب إلى المودع مرة على الأقل كل سنة إلا إذا قضى الاتفاق أو العرف بإرسال البيان أكثر من مرة خلال السنة ويجب أن يتضمن البيان صورة من الحساب بعد آخر قطع له ومقدار الرصيد المرحل.

2- لا يقبل أى طلب لتصحيح الحساب ولو كان مبنياً على غلط أو سهو أو تكرار وذلك فيما يتعلق بالقيود التى مضى عليها أكثر من ثلاث سنوات ما لم يخطر المودع البنك خلال هذه المدة بعدم تسلمه بياناً بحسابه وفقاً للأوضاع المذكورة فى الفقرة السابقة⁽¹⁾.

الشرح

667- إرسال البنك بياناً بالحساب إلى المودع:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة على البنك أن يرسل بياناً بالحساب إلى المودع مرة على الأقل كل سنة، إلا إذا قضى الاتفاق أو العرف بإرسال البيان أكثر من مرة خلال السنة. ويجب أن يتضمن البيان صورة من الحساب بعد آخر قطع له ومقدار الرصيد المرحل.

ومعنى قطع الحساب وقف تشغيله فى لحظة معينة واستخراج رصيده فى هذه اللحظة ثم ترحيل هذا الرصيد إلى الحساب ذاته الذى يستأنف حركته مباشرة، والهدف من هذا القطع إخطار العميل برصيده المؤقت فى الحساب وتمكينه من الوقوف على حقيقة مركزه فيه، أى على ما إذا كان الرصيد دائماً أو مديناً بالنسبة إليه فى الدورة التى انتهت، فلا يعد قطع الحساب قفلاً له، وإنما يظل مفتوحاً ويستأنف حركته عقب كل قطع بعد أن يرحل إليه الرصيد المؤقت الناتج عن هذه

(1) المادة مستحدثة.

الدورة المنتهية⁽¹⁾.

ومثال الحالة التى يقطع فيها الحساب، أن يحصل وفاء شيك من الرصيد، ففى هذه الحالة يتعين على البنك أن يرسل بيانا بالحساب - ولو كان قد أرسل البيان السابق على القطع فى الميعاد - ويبين فيه مقدار الرصيد المرحل وذلك لى يكون العميل على بينة من أمره.

668- ميعاد تصحيح الحساب:

لا يقبل أى طلب لتصحيح الحساب أيا كان سبب هذا الطلب، أى سواء كان طلب تصحيح الحساب مبنيا على غلط أو سهو أو تكرار، إذا كان قد مضى على القيود محل الطلب أكثر من ثلاث سنوات.

إلا أنه يستثنى من ذلك أن يكون المودع قد أخطر البنك خلال هذه المدة بأنه لم يتسلم بيانا بحسابه طبقا لما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة. وقد قصد من هذا الحكم التخفيف على البنك بعدم مسك الحسابات مدة تزيد على ثلاث سنوات.

فضلا عن أنه ينذر أن يسكت المودع على عدم تقديم الحساب أو على الغلط أو السهو أو التكرار الوارد فى كشف الحساب ما يزيد على ثلاث سنوات.



(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

مادة (305)

- 1- ترد الوديعة بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك. وللمودع حق التصرف في رصيده الدائن أو في جزء منه، ما لم يعلق استعمال هذا الحق على إخطار سابق أو على حلول الأجل.
- 2- إذا توفى المودع تستمر الوديعة قائمة وفقا لشروط العقد ما لم يطلب الورثة استردادها قبل حلول أجلها⁽¹⁾.

الشرح

669- أنواع الوديعة النقدية:

بينت المادة الأنواع المختلفة للوديعة النقدية، إذ تقضى بأن الوديعة ترد بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك، ويحق للمودع التصرف في رصيده الدائن أو في جزء منه، ما لم يعلق استعمال هذا الحق على حلول الأجل، أو على إخطار سابق.

وهناك نوع رابع لم ينص عليه، ولكن لا يوجد ما يمنع من الاتفاق عليه. وهو الوديعة بغرض التخصيص.

ونعرض لهذه الأنواع فيما يلي:

1- الودائع لدى الطلب:

وفيها يكون من حق المودع استرداد قيمتها في أى وقت ولذلك يطلق عليها الودائع الجارية.

(1) المادة مستحدثة. وتنص المادة 722 مدنى على أن: «يجب على المودع عنده أن يسلم الشيء إلى المودع بمجرد طلبه، إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع عنده. وللمودع عنده أن يلزم المودع بتسليم الشيء في أى وقت، إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع».

ويطلق عليها أحيانا تسمية الوديعة التجارية. وهذا النوع من الودائع أكثرها ذيوعا، بل إنه الأصل فى الودائع وهذا واضح من صياغة المادة: «ترد الوديعة بمجرد الطلب ما لم يتفق على غير ذلك».

وعادة لا يدفع البنك للعميل أى عائد عن هذه الودائع أو يكتفى بعائد ضئيل، وذلك بسبب احتفاظه فى خزائنه بجزء كبير منها لوفاء طلبات العملاء، ويكون هدف العميل من هذه الودائع أداء التزاماته سواء عن طريق الشيكات أو أوامر التحويل المصرفى ولذلك غالبا ما تودع هذه الودائع فى الحساب الجارى للعميل ويسلم البنك العميل بخصوصها دفتر شيكات لاستخدامه فى سداد التزاماته⁽¹⁾. ومن الجائز الاتفاق فى هذا النوع من الودائع، على حد أقصى للسحب الفورى، وإذا أراد العميل أن يتجاوزه، عليه أن يخطر البنك قبل السحب بمدة معينة.

2- الودائع لأجل:

هى الودائع التى لا يستطيع العميل استردادها إلا بعد أجل محدد يتفق عليه كشهـر أو ثلاثة شهور أو ستة شهور أو سنة. وهذه الودائع أقل انتشارا فى العمل من الودائع لدى الطلب، ولكنها فى نفس الوقت أكثر فائدة للبنك، لأنه يستطيع استخدامها فى أداء وظيفته المتعلقة بمنح الائتمان وهو مطمئن أن أصحابها لن يطلبوها قبل حلول الأجل المتفق عليه. وانطلاقا من هذه الميزة يدفع البنك فى هذا النوع من الودائع فائدة مرتفعة تزيد على الفائدة التى يدفعها عن الودائع لدى الطلب.

وقد يتجاوز الفائدة حاجز 7% دون أن يعد ذلك مخالفة للقواعد العامة التى تقضى بعدم تجاوز الفائدة الاتفاقية 7%، ذلك أنه إذا كان التقنين المدنى فى المادة 227 يقضى بأن الفوائد الاتفاقية لا يجوز أن تتجاوز 7% إلا أن القانون رقم 88 لسنة 2003 أجاز فى المادة (14) «أ» لمجلس إدارة البنك المركزى تحديد

(1) أحمد محمد محرز ص 93 - محمود سمير الشرقاوى ص 534.

معدلات العائد عن العمليات المصرفية وذلك دوت التقيد بالحدود المنصوص عليها فى أى قانون آخر.

ومن ثم يجوز أن تزيد الفوائد على 7% فى الحسابات المصرفية. كذلك، فإنه إذا كانت المادة 232 مدنى تنص على أنه: «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد، ولا يجوز فى أية حال، أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال، وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية» فقد استقر العرف التجارى على جواز تجميد الفوائد وتقاضى فوائد على متجمد الفوائد، وعلى جواز أن يكون مجموع الفوائد أكثر من رأس المال، وذلك فى الحسابات المصرفية⁽¹⁾.

وإن كان الأصل أنه لا يجوز للمودع استرداد الوديعة إلا عند حلول الأجل، إلا أن البنوك تجيز لعملائها حق إلغاء الوديعة واسترداد مبلغها فى أى وقت دون انتظار لأجلها، مقابل إسقاط الفوائد عن الفترة التى تقع ما بين تاريخ إلغاء الوديعة وتاريخ الأجل المحدد لها بها.

3- الودائع بشرط الإخطار السابق:

هى الوديعة التى يشترط فيها البنك على المودع أن يقوم بإخطاره مسبقا قبل استرداد الوديعة بمدة معينة، وبذلك تستحق الوديعة بعد تمام هذا الإخطار ومضى المدة المحددة.

وبفقد هذا النوع من الودائع البنك لأنه يسمح له بعدم الاحتفاظ على الدوام فى خزائنه بمبلغ الوديعة أو بمبلغ مماثل، ويقوم باستغلالها، وعندما يصله إخطار العميل يقوم بتدبير المبلغ المراد رده خلال المدة المحددة.

ويقتررب سعر العائد فى هذه الصورة من العائد فى صورة الوديعة لدى الطلب، ويرتفع السعر كلما طالت المدة اللاحقة على الإخطار، ولكن يظل العائد مع ذلك

(1) محمود سمير الشرقاوى ص 535 - عبد الفضيل محمد أحمد ص 255.

أقل من العائد فى الودیعة لأجل.

4- الودائع بغرض التخصیص:

وهى الودائع التى تخصص فیها النقود المودعة لدى البنك لتحقيق أهداف معينة بذاتها، أو لأهداف یعینها البنك ذاته. مثل الودائع التى تتم بهدف التخصیص فى عملیات استثمارية محددة أو لتمويل مشروعات یسهم فیها البنك، أو لتغذیة حساب بین البنك والغير، واستخدام الودیعة كرسید لأحد الشیكات المعتمدة من البنك وتجمیدها مؤقتاً لصالح حامل هذا الشيك. كما قد تخصص الودیعة لضمان ائتمان أو قرض قدمه البنك للعمیل المودع. وبدیهى أنه لا یجوز للمودع أن یطلب استرداد الودیعة إلا بعد انتهاء التخصیص المتفق علیه⁽¹⁾. وفى هذه الحالة یمتنع على البنك أن یتصرف فى الودیعة، إنما علیه أن یحتفظ بها لخدمة الغرض المخصصة له. فإن لم یفعل، یعد البنك مرتكباً لجریمة خیانة الأمانة المنصوص علیها بالمادة 341 من قانون العقوبات. أما إذا كان التخصیص یستهدف تحقیق مصلحة شخصیة للمودع كشراء أسهم وسندات له، جاز للمودع إلغاء التخصیص وسحب الودیعة.

5- الودائع فى الحساب الجارى:

وذلك بأن تقترن عملية الإيداع بعملية حساب جارى، بحيث یتفق بین البنك والعمیل على تبادل عملیات الإيداع والسحب، بحيث تقید المبالغ التى یودعها العمیل فى الجانب الدائن من الحساب، والمبالغ التى یسحبها فى الجانب المدين من هذا الحساب. وقد یقع الإيداع مباشرة عندما یسلم العمیل المبالغ إلى البنك، وقد یقع عن طریق النقل المصرفى. وینطبق على الودیعة هنا كل أحكام الحساب الجارى.

(1) رضا السید عبد الحمید ص157- محمود سمیر الشرقاوى ص536.

6- الودائع الادخارية:

وهى التى تتم نتيجة شراء العميل صكوك تصدرها البنوك حاليا تشجيعا للادخار العام بفئات متساوية ولآجال محددة، ومن أمثلتها شهادات الاستثمار التى يصدرها البنك الأهلى، وتلك التى تصدرها البنوك الأخرى.

ونظرا لأهمية هذا النوع من الشهادات وأثره على الادخار العام، فهى تخضع لتنظيم خاص يستهدف تشجيعها والرقابة عليها.

وقد لقي هذا النوع من الإيداع تشجيعا كبيرا نظرا لما تمنحه هذه الصكوك من مزايا مختلفة تتمثل أحيانا فى سعر عائد مرتفع، أو فى إعطاء جوائز للصك الذى يفوز بالقرعة التى تجرى كل فترة.... وهكذا⁽¹⁾.

أنظر أيضا شرح المادة (309).

670- استمرار الوديعة فى حالة وفاة المودع:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه إذا توفى المودع تستمر الوديعة قائمة وفقا لشروط العقد، ما لم يطلب الورثة استردادها قبل حلول أجلها. فالأصل أنه عند وفاة المودع هو استمرار الوديعة قائمة طالما لم يطلب ورثته استردادها قبل حلول أجلها.

والحكمة من ذلك أن عقد الوديعة لا يتأثر بالوفاة لأن عقد الإيداع ليس من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي⁽²⁾، ويتعين على الورثة فى حالة طلب استردادها أن يقدموا للبنك ما يثبت صفتهم كورثة ويكون ذلك بتقديم إعلام وفاة وورثة.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- (أ) - «النص فى المادة 145 من القانون المدنى على أن: «ينصرف أثر

(1) الدكتور عماد الشربيني ص28 وما بعدها.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

العقد إلى المتعاقدين والخلف العام دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لا ينصرف إلى الخلف العام» يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - على أن طبيعة التعامل التي تأبى أن ينتقل الحق أو الالتزام من المتعاقد إلى خلفه العام تستوجب أن يكون هذا الحق أو الالتزام مما ينقضى بطبيعته بموت المتعاقد لنشؤه عن علاقة شخصية بحتة».

(ب) - «إذا كانت الوديعة لأجل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة 726 من القانون المدنى قرضا من العميل للبنك المودع لديه يخضع لأحكام عقد القرض فيما لم يرد بشأنه نص فى العقد، وكان عقد القرض لا ينتهى بوفاة أحد طرفيه وإنما ينصرف أثره إلى ورثته لعدم قيامه على علاقة شخصية بحتة، كما لا تحول وفاة المقرض دون استعمال المقرض لمبلغ القرض، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق والمسلم به بين الطرفين أن مورث المطعون ضدهم فتح حساب وديعة لأجل بمبلغ 4250 جنيها لدى البنك الطاعن فى 1976/10/29 بفائدة 4% سنويا تتجدد تلقائيا لمدد مماثلة ما لم يخطر البنك بعدم الرغبة فى التجديد وأن هذا العقد قد امتد لمدة سنة أخرى حال حياة المورث تنتهى فى 1968/10/30 إلا أنه توفى قبل نهايتها فى 1968/6/12 ولم يخطر البنك من ورثة المودع بعدم رغبتهم فى امتداد العقد، فإن العقد يمتد ما لم يصل البنك الإخطار المشار إليه، ولا يكون ثمة محل للتحدى بالقرار الصادر من اللجنة الفنية للبنوك الصادر بتاريخ 1967/6/26 الذى سلفت الإشارة إليه طالما كان عقد الوديعة قد تضمن نصوصا تحكم أمر امتداده».

(طعن رقم 1657 لسنة 49 ق جلسة 1985/3/11)

671 - انقضاء التزام البنك برد الوديعة بالتقادم:

لم يتضمن قانون التجارة حكما خاصا بانقضاء التزام البنك برد الوديعة ومن

ثم فإن هذا الالتزام ينقضى بالتقادم الطويل بمضى خمس عشرة سنة تطبيقاً للقواعد العامة.

وببداً سريان هذه المدة فى الودائع لأجل من يوم حلول هذا الأجل. وفى الودائع تحت الطلب من يوم الإيداع لأن العميل يستطيع استرداد الوديعة منذ هذا التاريخ.

كما يتفق ذلك وما جاء بالفقرة الثالثة من المادة 381 مدنى التى تقول: «وإذا كان تحديد ميعاد الوفاء متوقفاً على إرادة الدائن، سرى التقادم من الوقت الذى يتمكن فيه الدائن من إعلان إرادته».

أما إذا اقترنت الوديعة بفتح حساب جار للعميل للمودع فلا تسرى مدة التقادم إلا من تاريخ قفل الحساب نهائياً⁽¹⁾.

وبخضع هذا التقادم للقواعد العامة من حيث وقف المدة وانقطاعها. هذا ويراعى مع ذلك القوانين الأخرى التى تؤدى إلى سقوط حق المودع فى الاسترداد⁽²⁾.

672- أيلولة مبالغ الودائع التى يرد عليها التقادم إلى البنك المودع

لديه :

كان القانون رقم 14 لسنة 1939 (بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل) يقضى فى المادة (28) منه على أن:

«تؤول إلى الحكومة نهائياً جميع المبالغ والقيم التى يلحقها التقادم قانوناً بعد تاريخ العمل بهذا القانون ويسقط حق أصحابها فى المطالبة بها وتكون مما يدخل

(1) الدكتور محسن شفيق الوسيط فى شرح القانون التجارى الجزء الثالث الطبعة الثالثة 1959 ص12 - رضا السيد عبد الحميد ص162.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

ضمن الأنواع المبينة بعد.

.....

3- الودائع النقدية أو بصفة عامة كل مبلغ يكون مطلوبا من المصرف ودور التسليف وغيرها من المحال التي تقبل الودائع أو تفتح حسابات جارية.....».

وبالبناء على ذلك فإن الودائع النقدية التي يرد عليها التقادم كانت تؤول إلى الحكومة وليس إلى البنك المودع لديه.

غير أن هذا القانون قد ألغى بالقانون رقم 157 لسنة 1981 بإصدار قانون الضرائب على الدخل الذى نص فى المادة 177 منه المقابلة للمادة 28 من القانون 14 لسنة 1939 الملغى على أن: «تؤول إلى الحكومة نهائيا جميع المبالغ والقيم التى يلحقها التقادم قانونا ويسقط حق أصحابها فى المطالبة بها وتكون مما يدخل ضمن الأنواع المبينة بعد:

1- الأرباح والفوائد الناتجة عن الأسهم والسندات القابلة للتداول مما تكون أصدرته أية شركة أو هيئة أو جهة عامة أو خاصة.

2- الأسهم وحصص التأسيس والسندات وكل القيم المنقولة الأخرى الخاصة بالشركات أو الهيئات أو الجهات المذكورة.

3- ودائع الأوراق المالية، وبصفة عامة كل ما يكون مطلوبا من تلك الأوراق لدى البنوك وغيرها من المنشآت التى تتلقى مثل هذه الأوراق على سبيل الوديعة أو لأى سبب آخر.

4- كل مبلغ يدفع على سبيل التأمين لأى سبب كان إلى أية شركة مساهمة أو هيئة أو جهة عامة أو خاصة».

ولم ترد الودائع النقدية ضمن الأشياء الواردة بالمادة، ومن ثم فإن الودائع النقدية التى يلحقها التقادم تؤول إلى البنك المودع لديه.

ولا شك أن الحكم الذى كان واردا بالمادة 28 من القانون رقم 14 لسنة 1939

يمثل خروجاً على القواعد العامة. فالتقادم المسقط مقرر لصالح المدين ويبرئ ذمته، ولكن المادة جعلت البنك لا يستفيد من التقادم ولا تبرأ ذمته بل تظل ذمته مشغولة ولكن تجاه الحكومة. فحق المودع يسقط بالتقادم لمصلحة الخزنة العامة.



مادة (306)

يكون التعامل فى فرع البنك الذى فتح فيه الحساب ما لم يتفق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

673- التعامل قاصر على فرع البنك الذى فتح فيه الحساب :

إذا كان للبنك الذى فتح فيه الحساب أكثر من فرع - ولو فى بلد واحد - فإن التعامل يكون بين العميل والبنك قاصرا على الفرع الذى فتح فيه الحساب. غير أنه يجوز الاتفاق بين العميل والبنك على غير ذلك أى بأن يكون التعامل فى كافة فروع البنك أو فى بعضها.

ويعزى حكم المادة إلى أن الفرع الذى فتح فيه الحساب هو الذى يمسك الدفاتر التى تثبت هذه العمليات، أما إذا اتفق البنك مع العميل على إجازة السحب أو الإيداع من كافة فروع البنك أو من بعضها فإنه يضع الضوابط اللازمة لذلك بحيث يكون العمل منتظما داخل فروعه. وهذا الاتفاق شائع فى العمل.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«ويكون السحب والإيداع فى فرع البنك الذى فتح فيه الحساب. ما لم يتفق على غير ذلك. وهذا الاتفاق شائع فى العمل».



(1) المادة مستحدثة.

مادة (307)

إذا تعددت حسابات المودع فى بنك واحد أو فى فروعته اعتبر كل حساب منها مستقلا عن الحسابات الأخرى.

الشرح

674- استقلال حسابات المودع:

نصت المادة على أنه إذا تعددت حسابات المودع فى بنك واحد أو فى فروعته اعتبر كل حساب منها مستقلا عن الحسابات الأخرى. فإذا كان الأصل هو أن يكون للعميل حساب واحد لدى نفس البنك إلا أنه يجوز أن يشترط العميل على البنك أن يكون له أكثر من حساب لدى البنك أو لدى فروعته المختلفة. وفى هذه الحالة يكون لكل حساب ذاتيته واستقلاله عن غيره من الحسابات الموجودة لدى نفس البنك وذلك خروجاً على مبدأ وحدة الذمة المالية.

ويترتب على ذلك ما يأتى:

- 1- أنه إذا سحب العميل شيكا على أحد الحسابات وكان رصيد هذا الحساب دائماً وجب على البنك أداء قيمة الشيك ولو كان مجموع الحسابات مديناً.
- 2- أنه إذا شهر إفلاس العميل فلا يجوز للبنك التمسك بالمقاصة بين أرصدة الحسابات المختلفة حتى لا يخلق لنفسه مركزاً ممتازاً بل عليه أن يدفع للتقليصة الأرصدة الدائنة ويشترك فيها بالأرصدة المدينة ويخضع فى شأنها لقسمة الغرماء. وتقادياً لذلك تشترط البنوك غالباً على العميل ذى الحسابات المتعددة اعتبار الحسابات المتعددة وحدة واحدة يكمل بعضها الآخر إذا اقتضى الأمر أو تتفق معه على أن ترتب رصيده حساباته الدائن ضماناً لأرصده المدينة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«ومن الواضح أن هذا الحل هو الذى يتبع ما لم تتجه نية طرفى الحسابات إلى الربط بين الحسابات وجعلها - بالاتفاق - حسابا واحدا....».

مادة (308)

- 1- يجوز أن يفتح البنك حسابا مشتركا بين شخصين أو أكثر بالتساوى فيما بينهم ما لم يتفق على غير ذلك.
- 2- يفتح الحساب المشترك بناء على طلب أصحابه جميعا ولا يجوز السحب من هذا الحساب إلا بموافقتهم جميعا ما لم ينص على خلاف ذلك.
- 3- إذا أخطر أحد أصحاب الحساب المشترك البنك كتابة بوجود خلاف بينهم وجب على البنك تجميد الحساب حتى تتم تسوية الخلاف بينهم رضاء أو قضاء.
- 4- إذا وقع حجز على رصيد أحد أصحاب الحساب المشترك سرى الحجز على حصة المحجوز عليه من رصيد الحساب يوم إبلاغ البنك بالحجز. وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك بما يساوى الحصة المحجوز عليها وإخطار أصحابه أو من يمثلهم بالحجز خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام.
- 5- إذا توفى أحد أصحاب الحساب المشترك أو فقد الأهلية القانونية وجب على الباقيين إخطار البنك بذلك وبرغبتهم فى استمرار الحساب وذلك خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ الوفاة أو فقدان الأهلية، وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك حتى يتم تحديد الورثة أو تعيين القيم على من فقد أهليته القانونية⁽¹⁾.

الشرح

675- فتح حساب مشترك بين شخصين أو أكثر:

(1) المادة مستحدثة.

إذا كان الأصل أن يكون الحساب المصرفي فرديا أى باسم عميل واحد، إلا أنه استثناء من هذا الأصل أجازت الفقرة الأولى من المادة للبنك أن يفتح حسابا مشتركا بين شخصين أو أكثر بالتساوى فيما بينهم ما لم يتفق على غير ذلك. فالحساب المشترك، هو الحساب الذى يكون أحد طرفيه عدة أشخاص من جهة والبنك هو الطرف الثانى من الجهة الأخرى، ولهذا الوضع صور كثيرة من أهمها:

1- الحساب الشائع:

وهو الحساب الذى يفتحه البنك لعدة أشخاص على الشيوع بينهم، كورثة حتى تقسم التركة بينهم. ويخضع هذا الحساب لجميع أحكام الشيوع، فلا يجوز تشغيله إلا برضاهم جميعا، فإذا أراد أحدهم الإيداع فيه أو سحب مبلغ منه أو القيام بأى عملية فلا يجوز للبنك تنفيذها إلا إذا حصل على رضا جميع أطراف الحساب المشتاعين فيه ما لم يكن أحدهم وكيلا عن الباقيين فى ذلك، ومتى قفل الحساب واتضح أن رصيده دائن فلا يبرأ البنك إلا إذا رد الرصيد إليهم مجتمعين، وإذا كان الرصيد مدينا بالنسبة إليهم فلا يجوز للبنك أن يطالب كلا منهم، وإذا لم يتفق على نصيب كل منهم كان الفرض أنهم متساوون.

وهذا الحكم هو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة. ولم توافق اللجنة الرئيسية لوضع مشروع قانون التجارة الجديد على رأى اللجنة الفرعية النص على التضامن بالفقرة الأولى من المادة لأن التضامن لا يكون إلا نتيجة اتفاق.

2- الحساب المشترك بالتضامن بين أصحابه:

وهو الوضع الغالب فى العمل كالحساب الذى يفتحه البنك لصالح زوجين أو شركاء فى شركة خاصة.

ومعنى التضامن هنا أن يكون لكل من أصحاب الحساب تشغيله بمفرده سواء بالإيداع فيه أو السحب منه دون أن يكون ملزما بالحصول على موافقة الآخرين،

وعلى البنك أن ينفذ العمليات التي يطلبها كل منهم بدون الحصول على موافقة الآخرين، ومتى قفل الحساب وأسفرت تسويته عن رصيد مدين بالنسبة إلى أصحاب الحساب جاز للبنك أن يطالب كلا منهم بالرصيد كله، بمعنى أن التضامن يكون سلبيا في هذا الفرض، وإذا اتضح أن الرصيد دائنا بالنسبة إليهم، وهو الغالب في هذا النوع لأنه يقوم عادة على عمليات الإيداع وحدها، فلا يلزم البنك بالوفاء لهم مجتمعين وإنما يبدأ بالوفاء لأى واحد منهم إلا إذا مانع أحدهم في ذلك (م 280 مدني) بمعنى أن يكون التضامن هنا إيجابيا وتسرى أحكام هذا النوع من التضامن، طبقا لقواعد القانون المدني في التضامن⁽¹⁾.

676- فتح الحساب المشترك بناء على طلب أصحابه جميعا :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يفتح الحساب المشترك بناء على طلب أصحابه جميعا ولا يجوز السحب من هذا الحساب إلا بموافقتهم جميعا ما لم يتفق على خلاف ذلك.

أى الأصل أن يكون الحساب بالتضامن السلبى. أى لا يجوز تشغيله إلا بموافقة أصحابه جميعا، ما لم يتفق على غير ذلك فيصبح الحساب بالتضامن الإيجابى بين أصحابه⁽²⁾.

677- إخطار البنك بوجود خلاف بين أصحاب الحساب المشترك :

إذا أخطر أحد أصحاب الحساب المشترك البنك كتابة بوجود خلاف بينهم وجب على البنك تجميد الحساب حتى يتم تسوية الخلاف بينهم رضاء أو قضاء. واشترط النص أن يكون الإخطار كتابة درءا لحدوث نزاع بين البنك وأصحاب الحساب فى حصول هذا الإخطار.

إلا أن النص لم يحدد وسيلة معينة للإخطار الكتابى، فيكفى أن يتم بخطاب

(1) محسن شفيق ص 30 وما بعدها - المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

مسجل أو بطلب يقدم إلى البنك مباشرة.

ولا يترتب على الإخطار قفل الحساب وإنما مجرد تجميده، ومعنى تجميد الحساب ألا يجوز لأصحاب الحساب السحب منه.

678- توقيع الحجز على رصيد أحد أصحاب الحساب المشترك :

إذا وقع حجز على رصيد أحد أصحاب الحساب المشترك سرى الحجز على حصة المحجوز عليه من رصيد الحساب يوم إيداع البنك بالحجز. فإذا لم يكن الحساب المشترك بالتضامن سرى الحجز على حصة المحجوز عليه من رصيد الحساب وحده يوم إيداع البنك بالحجز. وعلى البنك وقف السحب من الحساب المشترك بما يساوى الحصة المحجوز عليها وإخطار أصحابه أو من يمثلهم بالحجز خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام. أما إذا كان الحساب المشترك بالتضامن فإن الآثار السابقة تسرى على الحساب كله.

والحجز الذى يوقع فى هذه الحالة هو حجز ما للمدين لدى الغير الذى يوقع طبقاً للإجراءات المنصوص عليها بالمواد 325 مرافعات وما بعدها.

679- وفاة أحد أصحاب الحساب المشترك :

إذا توفى أحد أصحاب الحساب المشترك أو فقد الأهلية القانونية وجب على الباقيين إخطار البنك بذلك وبرغبتهم فى استمرار الحساب وذلك خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ الوفاة أو فقدان الأهلية. وإذا كان الحساب المشترك شائعاً وجب على البنك وقف السحب من الحساب المشترك حتى يتم تحديد الورثة أو تعيين القيم على من فقد أهليته. لأنه لا يجوز السحب أصلاً إلا بموافقة أصحاب الحساب جميعاً ما لم يتفق على غير ذلك وبوفاة أحدهم أو فقد أهليته لا تكون الموافقة ممكنة إلا بعد تحديد

الورثة أو تعيين القيم⁽¹⁾.

ولا يسرى ذلك على الحساب المشترك بالتضامن فوفاة أحد المشتركين فى الحساب أو فقدته أهليته لا تحول دون تمكين الآخرين من اتخاذ عمليات الإيداع والسحب⁽²⁾.

(1) رد السيد المستشار وزير العدل على السيدة العضو فريدة كامل على طلبها حال مناقشة المادة قصر وقف السحب من الحساب فى حالة وفاة أحد المشتركين أو فقدته لأهليته القانونية، على حصته فقط.

(2) محمد بهجت فايد ص 37 وما بعدها.

مادة (309)

- 1- إذا أصدر البنك دفتر توفير وجب أن يذكر فى الدفتر اسم من صدر لصالحه وأن يدون فى الدفتر المدفوعات والمسحوبات وتكون البيانات الواردة بالدفتر الموقع عليها من موظف البنك حجة فى إثبات تلك البيانات فى العلاقة بين البنك ومن صدر الدفتر لصالحه.
- 2- يجوز إصدار دفتر توفير باسم القاصر، ويكون للقاصر ولكل شخص آخر حق الإيداع فى هذا الدفتر. ولا يكون للقاصر حق السحب منه إلا وفقا للأحكام المنصوص عليها فى القانون⁽¹⁾.

الشرح

680- دفتر التوفير:

دفتر التوفير أو ما يطلق عليه الودائع الادخارية، هى التى تتم عن طريق القيد فى دفتر خاص يسلمه البنك لعميله تحقيقا لهذا الغرض ويطلق عليه دفتر التوفير، والهدف من هذه الوديعة عادة هو الادخار والحصول على الفائدة المستحقة على هذه المدخرات.

ويجوز للعميل سحب الوديعة أو جزء منها فى أى وقت.

ومتى أصدر البنك دفتر العميل وجب عليه أن يذكر فى الدفتر اسم من صدر لصالحه ويدون فيه المدفوعات والمسحوبات.

وتكون هذه البيانات حجة فى إثبات العلاقة بين البنك وصاحب الدفتر وعمليات الإيداع والسحب متى وقع عليها موظف البنك دون اشتراط أن يكون هذا الموظف مختصا بذلك⁽²⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

681- دفتر التوفير شخصي :

دفتر التوفير شخصى لصاحبه لا يجوز أن ينزل عنه لأن عملية الإيداع للتوفير ذاتها شخصية.

وقد يسرى الدفتر أمام فرع البنك الذى أثبت بسجلاته أو كافة فروع البنك أو بعضها طبقا للنظام الذى يضعه البنك.

غير أن كون دفتر التوفير شخصى لا يمنع من أن يتم السحب منه بموجب توكيل من المودع.

682- دفتر توفير القاصر ومن فى حكمه :

يجوز إصدار دفتر توفير باسم القاصر ومن فى حكمه كالمحجور عليه للسفه أو للغفلة ويكون الإيداع فى هذا الدفتر حقا للقاصر ومن فى حكمه، لأن الإيداع يكون دائما فى مصلحة القاصر أو من فى حكمه. ولكل شخص آخر كأقارب القاصر ومن فى حكمه الإيداع بهذا الدفتر.

أما السحب من الدفتر فلا يجوز للقاصر أو من فى حكمه. وإنما يخضع للأحكام الواردة بالقانون المدنى والمرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952 بأحكام الولاية على المال أو أى قانون آخر يتضمن تنظيمًا لحق السحب.

ويجوز للقاصر البالغ الثمانية عشرة سنة المأذون فى الإدارة سحب المبالغ المودعة بدفتر التوفير والتي تدخل ضمن أعمال الإدارة (م 112 مدني).

ويجوز للقاصر سحب المبالغ التى سلمت له أو وضعت تحت تصرفه لأغراض نفقته وقام بإيداعها (م 61 من القانون رقم 119 لسنة 1952).

وللقاصر الذى بلغ السادسة عشرة سحب المبالغ المحصلة فيما يكسبه من أجر أو غيره التى أودعها (م 63 من القانون رقم 63).

وتسرى الأحكام السابقة على المحجور عليه للسفه وللغفلة (م 78 من المرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952).



2- وديعة الصكوك

مادة (310)

لا يجوز للبنك أن يستعمل الحقوق الناشئة عن الصكوك المدونة لديه ما لم يتفق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

683- المقصود بوديعة الصكوك :

يقصد بوديعة الصكوك تسليم الأوراق المالية كالأسهم والسندات والكوبونات المتعلقة بهما وشهادات الاستثمار والإيداع ذات العائد، وكذا المستندات الهامة الأخرى إلى البنك لحفظها لديه والقيام بما يلزمها من عمليات تبعية كتحويل ربحها أو عائدها أو قيمة استهلاكها أو ما يلزم من الإجراءات لبقائها. وذلك نظير عمولة يتقاضاها البنك.

ويتم هذا الإيداع بمقتضى عقد إيداع بين البنك والعميل، ويفتح لها البنك حسابا خاصا أو يلحقها بحساب العميل إذا كان له حساب، يوضع فيه ما يغله السند من حقوق يقبضها البنك⁽²⁾.

684- تكييف العقد :

عقد إيداع الصكوك عقد وديعة كاملة من نوع ما يعرفه القانون المدني، فالبنك لا يملك الوديعة، كما هو الحال فى الوديعة النقدية ويلتزم بعدم التصرف فيها أو استعمالها كرهنها لدين بعقده ما لم يتفق على غير ذلك، فإذا تصرف البنك فى الوديعة أو امتنع عن ردها فإنه يكون مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة⁽³⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) ثروت عبد الرحيم ص 949 - نجيب بكير ص 405.

(3) محسن شفيق ص 17 - رضا السيد عبد الحميد ص 165 وما بعدها.

غير أنه كثيرا ما يعهد العميل إلى البنك - فضلا عن حفظ الصكوك - ببعض عمليات تتعلق بها، كتحصيل أرباح الأسهم أو فوائد السندات وقبض قيمة الصكوك عند استهلاكها وبيعها وشراء صكوك جديدة وغالبا ما يكون للعميل حساب جار في البنك فيطلب منه إيداع المبالغ التي يحصلها في هذا الحساب. ولا يجوز للبنك القيام بهذه العمليات إلا بإذن صريح أو ضمنى من العميل ويعتبر البنك فيما يتعلق بهذه العمليات وكيفا عن العميل وتسرى في شأنها قواعد الوكالة. وتقوم البنوك من تلقاء ذاتها ببعض خدمات أخرى، كإخطار العميل بموعد اجتماع الجمعية العمومية وتوجه نظره إلى حقه في الاكتتاب في الأسهم الجديدة عند زيادة رأس مال الشركة التي أصدرت الأسهم المودعة.

ويرجع في تعيين مدى التزام البنك بالقيام بهذه الخدمات التبعية إلى شروط الوديعة وإلى العرف المصرفي. ومعنى ذلك أن عملية إيداع الصكوك قد لا تظل وديعة فحسب، وإنما قد تضاف إليها وكالة في بعض عمليات ملحقه بها. فلا يجوز والحال كذلك النظر إليها بوصفها عملية موحدة تخضع لنظام قانوني واحد، وإنما يجب تحليلها وتطبيق القواعد التي تلائم كل عنصر داخل في تركيبها. فتسرى قواعد الوديعة بالنسبة إلى العملية الأساسية، وهي حفظ الصكوك المودعة، وتسرى قواعد الوكالة فيما يتعلق بالعمليات الأخرى الملحقه بالوديعة، كقبض الأرباح والفوائد وبيع الصكوك أو شرائها وتمثيل العميل في الجمعيات العمومية والاكتتاب في الأسهم الجديدة⁽¹⁾.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وهذا العقد وديعة كاملة، من نوع ما يعرفه القانون المدني، فيلتزم البنك بعدم استعمال الوديعة لحسابه الخاص ما لم يتفق على غير ذلك وإلا اعتبر خائنا للأمانة..... ولما كان المودع قد يطلب من البنك - إلى جانب قيامه بدوره كوديع

(1) محسن شفيق ص18 - رضا السيد عبد الحميد ص173 وما بعدها.

- القيام بأعمال أخرى متعلقة بالصكوك، فإن البنك قد يعتبر وكيلا عن المودع فى قبض الأرباح أو شراء صكوك جديدة أو بيع أسهم أو استهلاكها، وهكذا تضم نوعين من العمليات وديعة ووكالة، وتخضع كلتاها لأحكامها الخاصة».

685- رضائية العقد :

عقد إيداع الصكوك عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق البنك والعميل دون أى إجراء آخر ولا يقدح فى ذلك أن العمل فى البنوك قد جرى على أن العميل يوقع على نموذج يتخذه هذا العقد ويستقل البنك بتحديد شروطه دون مناقشتها من جهته حتى قيل أنه عقد إذعان والواقع أنه ليس كذلك لأن موضوعه لا ينصب على استخدام مرفق حيوى لا يمكن الاستغناء عنه، كما أن شروط العقد شبه متفق عليها بين البنوك بغية سرعة إبرام مثل هذه العقود دون أن يشكل ذلك مساسا برضاء العميل وإنما الهدف منه تحقيق السرعة التى تتطلبها غالبا عمليات البنوك⁽¹⁾.

ويحرر البنك عند استلام الصكوك قائمة تتضمن بيانات عن العميل وعن الصكوك التى أودعها كنوعها وأرقامها واسم الهيئة أو الشركة التى أصدرتها. ويحتفظ البنك بهذه القائمة، ثم يسلم العميل إيصالا يتضمن بدوره بيانات عن الصكوك وأهم شروط عقد الإيداع. ويحتفظ العميل بهذا الإيصال ولا يسلمه للبنك إلا عند استرداد الوديعة. ويفيد هذا الإيصال فى إثبات الوديعة وملكية المودع للصكوك إن أفلس البنك وأراد العميل استرداد الصكوك من التفليسة ولا يقوم هذا الإيصال مقام الصك ذاته.

فإذا أراد العميل مثلاً رهن الصك، فلا يكفى تسليم إيصال الإيداع، وإنما يجب سحب الصك ذاته من البنك وتسليمه للدائن المرتهن ليتمكن من الاحتجاج بالرهن

(1) محمد بهجت فايد ص 48 - عماد الشربيني ص 48.

على الغير⁽¹⁾.

ونظراً لما يطرأ من تغيير على الصكوك المودعة فإن البنوك جرت على أن ترسل للمودع قائمة بأوراقه المالية المودعة، وذلك كل ستة أشهر، على أن يوقع إقراراً بصحة القائمة يرده إلى مراقب حسابات البنك. وقد أجاز القضاء الفرنسي للمودع استرداد الصكوك رغم فقدان إيصال الإيداع ورغم غياب أرقامها عند ثبوت وجود الصكوك مصنفة في ملف باسم العميل المودع.

ويجب أن يكون محل العقد وسببه مشروعين غير مخالفين للنظام العام والآداب، فمحل العقد هو الصكوك المودعة من العميل وسببه حصول البنك على العمولة مقابل إيداع هذه الصكوك لديه.

ويجب أن يكون المودع كامل الأهلية، ما لم يكن قاصراً مأذوناً له بالإدارة، وكان الوفاء بأجر البنك داخلاً في حدود الإدارة، أو كان قاصراً بالغاً السادسة عشرة وكان له دخل من عمله أو بالغاً الثامنة عشرة ومأذوناً له بالإتجار وكان الوفاء بأجر البنك مما يندرج في هذا الدخل أو في التجارة.

ويسرى على المحجور عليه للسفه والغفلة ما يسرى على القاصر. ويلزم كذلك توافر أهلية القيام بالعمل الذي يطلب المودع إلى البنك القيام به عند إدارة حافظة الأوراق المالية⁽²⁾.

فإذا لم يكن المودع ذا أهلية على النحو السابق، كان للولي أو الوصي أو القيم مباشرة العقد نيابة عنه.

686- عدم استعمال البنك الحقوق الناشئة عن الصكوك ما لم يتفق

على غير ذلك :

(1) محسن شفيق ص 16 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 950 وما بعدها.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص 265 وما بعدها.

وضح مما تقدم أنه لا يجوز للبنك استعمال الحقوق الناشئة عن الصكوك المودعة لديه، ما لم يتفق بين الطرفين على غير ذلك.

ويقتضى تنفيذ هذا الالتزام امتناع البنك عن استعمال الصكوك أو التصرف فيها بالبيع أو الرهن فهو ملزم بردها بعينها لا بمثلها، كما لا يجوز له رهنها ضمانا لقرض يحصل عليه وإلا كان مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة.

مادة (311)

- 1- على البنك أن يبذل فى المحافظة على الصكوك المودعة عناية المودع لديه بأجر. ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك.
- 2- ولا يجوز للبنك أن يتخلى عن حيازة الصكوك المودعة إلا بسبب يستلزم ذلك⁽¹⁾.

الشرح

687- التزام البنك بالمحافظة على الصكوك المودعة :

لما كان عقد إيداع الصكوك - كما رأينا سلفا - وديعة بأجر، فإن البنك المودع لديه يلتزم بموجب هذا العقد بالمحافظة على الصكوك المودعة وقد تطلبت الفقرة الأولى من المادة أن يبذل البنك فى المحافظة على هذه الصكوك عناية المودع لديه بأجر.

وقد نصت المادة 1/720 من التقنين المدنى على أن: «أما إذا كانت الوديعة بأجر فيجب أن يبذل فى حفظ الوديعة عناية الرجل المعتاد». ومن ثم فإن التزام البنك المودع لديه بالمحافظة على الصكوك المودعة التزام بعناية وليس بتحقيق غاية.

وبتطبيق القواعد العامة فى هذا الخصوص يتضح أن معيار تحديد العناية يكون معيارا موضوعيا وليس شخصيا، ومن ثم لا يكفى أن يثبت البنك أنه بذل فى المحافظة على الصكوك العناية التى يبذلها فى المحافظة على ماله الخاص طالما أنها أقل من عناية الشخص المعتاد.

ويجب النظر إلى عناية الشخص المعتاد فى حالة البنك على أنها العناية التى بذلها بنك مثله فى المحافظة على الصكوك عناية المهنى الحريص.

(1) المادة مستحدثة.

وعلى ذلك لا يكون البنك قد قام بعناية الشخص المعتاد إذا تلفت الصكوك أو هلكت أو فقدت بسبب وضعها فى أماكن غير مخصصة لحفظها أو فى أماكن غير مغلقة مما يسهل سرقتها أو مخازن غير معدة وفقا للأصول الفنية فى حفظ المستندات والملفات والوثائق⁽¹⁾.

أو إذا لم يتخذ البنك إجراءات الحراسة المناسبة كالمتبع فى كافة البنوك طبقا لما تقضى به العادات المصرفية.

وتقدير مدى العناية التى بذلها البنك فى حفظ الصكوك والاحتياطات والإجراءات التى اتخذها لمنع تعرض الصكوك للتلف أو الهلاك أو الضياع أو السرقة مسألة واقع يقدرها القاضى.

ويترتب على التزام البنك بالمحافظة على الصكوك انعقاد مسئوليته إذا هلكت أو فقدت أو سرقت الصكوك بخطأ منه، أما إذا كان الهلاك أو الفقد أو السرقة منشأه القوة القاهرة، فلا يسأل البنك فى مواجهة العميل إلا إذا كان العميل قد طلب من البنك استرداد الصكوك قبل وقوع القوة القاهرة وتراخى البنك فى تسليمها له حتى هلكت فحينئذ يلتزم البنك بتعويض العميل تعويضا يعادل قيمة الصكوك عند إيداعها أو وقت طلبها أيهما أفضل للعميل.

غير أن البنك لا يسأل إذا تدهورت قيمة الصكوك لسبب لا يد له فيه⁽²⁾.

688- تعلق التزام البنك بالمحافظة على الصكوك بالنظام العام:

بعد أن نصت الفقرة الأولى من المادة فى صدرها على أنه: على البنك أن يبذل فى المحافظة على الصكوك المودعة عناية المودع لديه بأجر أردفت أنه: «ولا يجوز الاتفاق على غير ذلك».

ومعنى ذلك أن التزام البنك بالمحافظة على الصكوك يتعلق بالنظام العام.

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 167 وما بعدها.

(2) محمد بهجت فايد ص 51 - ثروت عبد الرحيم ص 952.

وينبنى على ذلك أنه لا يجوز الاتفاق على تعديل مسؤولية البنك عن المحافظة على الصكوك المودعة لا بالتشديد أو التخفيف أو الإعفاء. فلا يجوز الاتفاق على عدم مسؤولية البنك إلا عن عنايته الشخصية أو ألا يكون مسئولا عن التعويض إلا فى حدود مبلغ معين ولو زاد الضرر على هذا المبلغ. وكذلك لا يجوز الاتفاق على عدم مسؤولية البنك عن خطئه.

ويعتبر عدم جواز الاتفاق على تعديل أحكام مسؤولية البنك كمودع لديه مأجور، خروجاً على القواعد العامة فى الوديعة بأجر، إذ أنه يجوز وفقاً للمادة 217 من القانون المدنى، الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على تنفيذ التزامه التعاقدى.

وهذا الحكم يسرى على الوديعة المأجورة المنصوص عليها فى المادة 720 من القانون المدنى لأنها لم تتضمن نصاً خاصاً يقرر حكماً مخالفاً.

689- عدم تخلى البنك عن حياة الصكوك المودعة :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يجوز للبنك أن يتخلى عن حياة الصكوك المودعة إلا بسبب يستلزم ذلك.

وهذا الالتزام يلحق بالالتزام البنك بالمحافظة على الصكوك المودعة ويكمله، ذلك أنه يجب على البنك أن ينفذ التزامه بالحفظ بنفسه فلا يجوز له أن يحل غيره محله فى حفظ الوديعة دون إذن صريح من المودع، إلا إذا كان مضطراً إلى ذلك بسبب ضرورة ملجئة أو عاجلة، كحدوث حريق أو هدم، لأن المودع ربما لا تكون له ثقة فى غير هذا البنك أو لا يريد أن يتعامل معه لسبب آخر.



مادة (312)

- 1- يلتزم البنك بقبض عائد الصك أو أرباحه وقيمته إذا استحق أو استهلك وكذلك كل مبلغ آخر يستحق بسبب الصك ما لم يتفق على غير ذلك، وتقيد تلك المبالغ في حساب المودع.
- 2- وعلى البنك القيام بكل عملية لازمة للمحافظة على الحقوق المتصلة بالصك التي يتقرر منحها له دون مقابل، كتقديمه للاستبدال أو لوضع الأختام أو لإضافة قسائم أرباح جديدة إليه⁽¹⁾.

الشرح

690- التزام البنك بالخدمة المتعلقة بالصكوك :

مادامت الصكوك تمثل حقوقاً حية تستدعى القيام على خدمتها فقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة على البنك قبض عائد الصك أو أرباحه وقيمته إذا استحق أو استهلك وكذلك كل مبلغ آخر يستحق بسبب الصك ما لم يتفق على غير ذلك. وتقيد تلك المبالغ في حساب المودع. وعلى ذلك لو كانت الصكوك المودعة عبارة عن أسهم وسندات وجب على البنك قبض الأرباح الناشئة عنها وعائدها في مواعيد استحقاقه. أما التزام البنك بقبض قيمة الصك فيكون في حالة حلول ميعاد استحقاق تلك القيمة مثل تحصيل قيمة الورقة التجارية المودعة لدى البنك المظهرة إليه تظهيراً توكليلاً، أو في حالة استهلاك الصك، حيث يلتزم البنك بقبض الأسهم المودعة لديه إذا قررت الشركة التي أصدرتها استهلاكها⁽²⁾. ويقوم البنك بذلك دون إخطار المودع.

(1) المادة مستحدثة.

(2) رضا السيد عبد الحميد ص 174 وما بعدها.

والأعمال التى وردت بالمادة جاءت على سبيل المثال لا الحصر. ويمكن أن يضاف إليها أعمال أخرى كثيرة.

ويقوم البنك بهذه الأعمال على سبيل الوكالة. وبدون مقابل، لأنه يتقاضى عمولة ولأنه يفيد من عمليات أخرى، فلا يعتبر تصرفه هذا تبرعا⁽¹⁾.

691- قيام البنك بكل عملية لازمة للمحافظة على الحقوق المتصلة

بالصك:

أوجبت الفقرة الثانية من المادة على البنك القيام بكل عملية لازمة للمحافظة على الحقوق المتصلة بالصك التى يتقرر منحها له دون مقابل وأوردت الفقرة أمثلة لهذه العمليات هي:

1- تقديم الصك للاستبدال: ويحدث ذلك فى حالة ما إذا كان الصك سهما وقررت الشركة التى أصدرته تحويله من سهم عادى إلى سهم تمتع، على البنك أن يقدم السهم المودع إلى الشركة لاستبداله بسهم تمتع.

2- تقديم الصك لوضع الأختام: كأن يكون الصك ورقة تجارية تتضمن شرط القبول، فعلى البنك تقديمها للمسحوب عليه لقبولها.

3- إضافة قسائم جديدة إلى الصك المودع.

ويمكن إضافة أمثلة أخرى إلى الأمثلة السابقة، كتقدم البنك الوكيل فى التحصيل بالورقة التجارية إلى الملتزم بدفعها فى مواعيد الاستحقاق، وتحرير بروتستو عدم الدفع له فى المواعيد المقررة حتى لا يصبح حاملا مهما.

وتحقق البنك من نتيجة السحب إذا كانت الصكوك المودعة شهادات استثمار ذات جوائز أو أوراق اليانصيب⁽²⁾.

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) رضا السيد عبد الحميد ص 176 وما بعدها.



مادة (313)

على البنك أن يخطر المودع بكل أمر أو حق يتعلق بالصك ويستلزم الحصول على موافقته أو يتوقف على اختياره. فإذا لم تصل تعليمات المودع في الوقت المناسب وجب على البنك أن يتصرف في الحق بما يعود بالنفع على المودع. ويتحمل المودع المصاريف فضلا عن العمولة العادية⁽¹⁾.

الشرح

692- إخطار البنك المودع بكل أمر أو حق يتعلق بالصك:

يلتزم البنك أن يخطر المودع بكل أمر أو حق يتعلق بالصك ويستلزم الحصول على موافقته أو يتوقف على اختياره، فإذا لم تصل تعليمات المودع في الوقت المناسب وجب على البنك أن يتصرف في الحق بما يعود بالنفع على المودع.

وهذه الحالة تثور إذا كان المودع قد تعاقد مع البنك بجانب قيامه بدوره كوديع أن يقوم بأعمال أخرى متعلقة بالصكوك.

ومثال ذلك إذا كانت الصكوك المودعة أسهما في شركة، وقررت هذه الشركة زيادة رأسمالها مع إعطاء المساهمين القدامى أولوية الاكتتاب في الأسهم الصادرة نتيجة هذه الزيادة، فيلتزم البنك في هذه الحالة أن يخطر عميله المودع بقرار زيادة رأس المال حتى يستعمل حقه في أولوية الاكتتاب في الأسهم الزائدة أو يتنازل عنه في الوقت المناسب.

وإذا أهمل البنك في القيام بهذا الالتزام وتصرف في حق المودع من تلقاء نفسه فإنه يتحمل نتيجة هذا التصرف ولا يستطيع الرجوع على المودع بنتائجه.

(1) المادة مستحدثة.

وكثيرا ما يدرج البنك فى عقد إيداع الصكوك وإدارتها شرطا بعدم المسؤولية يحتمى وراءه فى حالة صدور خطأ من جانبه فى أداء هذه المهمة. وهذا الشرط يعفى البنك من الأخطاء البسيطة دون الغش أو الخطأ الجسيم كما أنه يؤدى إلى نقل عبء إثبات الخطأ إلى العميل وبحول التزم البنك من التزم بتحقيق نتيجة إلى التزم بوسيلة⁽¹⁾.



(1) بهجت فايد ص 52.

مادة (314)

- 1- يلتزم البنك برد الصكوك المودعة بمجرد أن يطلب منه المودع ذلك مع مراعاة الوقت الذى يقتضيه إعداد الصكوك للرد.
- 2- يكون الرد فى المكان الذى تم فيه الإيداع، ويلتزم البنك برد الصكوك بذاتها ما لم يتفق أو يقضى القانون برد صكوك من جنسها أو صكوك أخرى.

الشرح

693- التزام البنك برد الصكوك المودعة عند الطلب:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن يلتزم البنك برد الصكوك المودعة بمجرد أن يطلب منه المودع ذلك مع مراعاة الوقت الذى يقتضيه إعداد الصكوك للرد.

فالبنك يلتزم بأن يرد الصكوك المودعة بذاتها لأن الوديعة فى هذا الصدد من النوع الكامل، وذلك حتى لو كانت الصكوك لحاملها وكان لها مثل من كافة الوجوه، فالبنك لا يستطيع رد صكوك أخرى من نفس النوع تحمل أرقاماً مختلفة، غير أن ذلك مشروط بعدم وجود اتفاق أو نص فى القانون يقضى برد صكوك من جنس الصكوك المودعة أو برد صكوك أخرى.

ويلاحظ أنه إذا تم رد صكوك أخرى غير الصكوك المودعة، فإن ذلك يعتبر وفاء بمقابل⁽¹⁾. فإذا وقع فى فترة الرتبة التى تسبق إفلاس البنك لا يسرى التصرف فى مواجهة جماعة الدائنين⁽²⁾.

غير أنه يجوز الرد على ما يقابل هذه الصكوك، إذا كانت الصكوك محل الوديعة سندات استهلك وقبض البنك قيمتها إذ يلتزم برد هذه القيمة للمودع.

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) محسن شفيق ص 17.

ولا يقتصر الالتزام بالرد على ذات الصكوك المودعة وإنما يمتد إلى كافة ما تنتجه من غلة كأرباح الأسهم وعوائد السندات... الخ⁽¹⁾.
ويكون الرد بمجرد الطلب مع مراعاة الوقت الذى يقتضيه إعداد الصك للرد.
وهذا الوقت تحدده الأعراف المصرفية، كل ذلك ما لم يكن متفقاً فى عقد الوديعة على مهلة محددة للرد.

694- مكان الرد:

أوجبت الفقرة الثانية من المادة أن يكون رد الصكوك المودعة فى المكان الذى تم فيه الإيداع. أى فرع البنك الذى سلم المودع الصكوك فى مقره.

695- زوال التزام البنك بالرد:

- يزول التزام البنك بالرد بشكل نهائى أو مؤقت فى الحالات الآتية:
- 1- إذا هلك الصكوك بقوة قاهرة كحريق أو استيلاء العدو أثناء الحرب.
 - 2- أن يتفق البنك مع العميل على إعفائه من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم، أو ما ينشأ عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من تابعيه (م217 مدني).
 - 3- إذا تم توقيع الحجز على الصكوك تحت يد البنك. أو أوقع البنك الحجز عليها تحت يده.
 - 4- إذا تغير سند حيازة البنك فأصبح دائناً مرتتهناً للصكوك. كما لو أقرض البنك المودع بضمان الصكوك المودعة لأن أساس حيازة البنك للصكوك قد تغير إلى رهن حيازى، ويحق له الاحتفاظ بها حتى يسدد المودع الدين أو ينفذ عليها بطريق التنفيذ فى الرهن التجارى.
 - 5- إذا استعمل البنك حق الحبس استيفاء لدين ناشئ عن الوديعة، كحقه فى العمولة.

(1) عماد الشربيني ص50.

696- دعوى المودع قبل البنك :

إذا امتنع البنك عن رد الصكوك المودعة كان للعميل قبل البنك دعويان: الأولى، الدعوى الشخصية الناشئة عن عقد الوديعة. والثانية، دعوى الاسترداد لأنه مالك للصكوك. ولهذه الدعوى الأخيرة أهمية خاصة إذا أفلس البنك، إذ يجوز للعميل عندئذ أن يشترك في التفليسة بوصفه مالكا مستردا للصكوك المودعة. بيد أن الاسترداد لا يكون مستطاعا إلا إذا وجدت الصكوك بذاتها في تفليسة البنك وأثبت المودع ذاتيتها⁽¹⁾.

ويقوم الإيصال الذي يحصل عليه العميل من البنك عند إيداع الصكوك بدور هام في إثبات الملكية لأنه يتضمن بيانات عن الصكوك تكفى عادة لتمييزها وفرزها كنوعها ورقمها.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«..... ويكون للمودع فى سبيل ذلك دعويان الأولى دعوى العقد، والثانية دعوى ملكية الصكوك بوصفه مالكا لها يستعين على ذلك بإيصال الإيداع الذى يثبت الملكية».

ومتى تحققت مسئولية البنك واستحال الرد العينى كان البنك ملزما بالتعويض الذى يقدر بقيمة الصكوك عند الإيداع أو وقت طلب ردها أيها أكبر.

697- انقضاء التزام البنك برد الصكوك :

لم تنص المادة على مدة معينة يتقادم بها التزام البنك برد الصكوك، ومن ثم فإن هذا التقادم يسرى عليه حكم القواعد العامة أى التقادم الطويل وهو خمس عشرة سنة. وتبدأ هذه المدة من الوقت الذى يجب فيه رد الصكوك . ويرد على هذا التقادم أحكام الوقف والانقطاع.

(1) محسن شفيق ص 19 - ثروت عبد الرحيم ص 953.

غير أنه يجب معرفة أن هذا التقادم خاص بدعوى المودع الناشئة عن الوديعة، أما دعوى الاسترداد التي يرفعها استنادا إلى ملكيته لهذه الصكوك، فلا يرد عليها التقادم لأن يد البنك على الصكوك عارضة، والملكية حق دائم لا يسقط⁽¹⁾.

وعلى ذلك إذا انقضت بالتقادم دعوى المودع الشخصية المستندة إلى عقد الوديعة تبقى دعوى الملكية، وهى دعوى عينية تمكنه من استرداد الوديعة فى أى

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص 271- محمد بهجت فايد ص 54- ثروت عبد الرحيم ص 953 هامش (2) - وعكس ذلك على جمال الدين عوض ص 963 وما بعدها - فيذهب إلى أن التفسير الوارد بالمتن قد يكون بعيدا عن روح القانون، صحيح أن التقادم الوارد بالقانون هو التقادم المسقط وصحيح أيضا أن حق الملكية والدعوى التي تحميه لا يسقطان، ولكن المقصود بالقانون هو أن الحكومة تستحق الودائع التي يسقط = حق أصحابها فى مطالبة البنك بها أى حقهم فى المطالبة طبقا لعقد الوديعة لأن هذا هو ما يربطهم بالبنك، أما حقهم فى تملكها فلا يسقط، وحتى إذا تحول إلى حق شخصى فهو ليس الحق الذى يواجهه القانون، لأن المساهم الذى يستهلك سهمه ولم يطالب بقيمته فى المدة القانونية يسقط حقه فى مواجهة الشركة التى أصدرته وليس فى مواجهة البنك إذ لا علاقة للبنك بحق الملكية.

ولذلك يكون المقصود من القانون هو أن الوديعة التى يسقط حق المودع فى مطالبة البنك باستردادها تنفيذا لعقد الوديعة تؤول إلى الحكومة، ولو كان مالكا وملكيتها لا تزال ثابتة عليها، وحتى لو كان غير مالك لها مادام الحق الناشئ من عقد الوديعة قد سقط. ويمضى قائلا أنه قد يقوم دليل على صدق هذا التفسير أن القانون يواجه مركز البنك بالنسبة لما لديه من ودائع وفى علاقته بالمودعين، ولم يتكلم عن علاقة المودع بالجهة التى أصدرت المستندات المودعة، فهو ينظر فقط إلى عقد الوديعة، والقول بغير ذلك معناه أن القانون لن ينطبق بالنسبة لودائع الأوراق والأموال المعينة بذاتها عموما مادام حق الملكية لا يسقط إلا فى حالات نادرة جدا، إذ تحول حق المالك إلى حق على نقود نتيجة استهلاك الورقة، ويصبح النص عبئا مع أن أعمال النص أولى من إهماله. وقد يؤيد هذا التفسير كذلك أن هذا النص مأخوذ عن مثيله فى فرنسا وأن الشراح عموما يعتبرون حكمه نوعا من المصادرة لصالح الحكومة. فالوديعة إذن تؤول إلى الحكومة متى انقضت المدة اللازمة لسقوط دعوى الاسترداد الناشئة من العقد، وحتى ولو لم ترفع على البنك وتمسك فيها بالتقادم فإن مجرد مضي المدة يجعل للحكومة حقا فيها.

وقت مهما طالّت المدة.

غير أنه إذا استهلكت الصكوك وتحول حق مالکها إلى مجرد حق شخصي، أو كانت عبارة عن كوبونات وتم تحصيل قيمتها لحساب المودع، لم يكن هناك من سبيل إلى اللجوء إلى الدعوى العينية.

وإذا سقط التزام البنك بالرد بالتقادم في الدعوى الشخصية في الحالة الأخيرة فإنه لا يجوز تطبيق المادة 3/177 من القانون رقم 157 لسنة 1981 بإصدار قانون الضرائب على الدخل التي تنص على أن: «تؤول إلى الحكومة نهائياً جميع المبالغ والقيم التي يلحقها التقادم قانوناً ويسقط حق أصحابها في المطالبة بها وتكون مما يدخل ضمن الأنواع المبينة بعد:

1-.....

2-.....

3- ودائع الأوراق المالية وبصفة عامة كل ما يكون مطلوباً من تلك الأوراق لدى البنوك الخ»، لأن النص يتكلم عن ودائع الأوراق المالية، ولم يتكلم عن التعويض المستحق عنها⁽¹⁾.



(1) راجع رأى الدكتور على جمال الدين عوض بالهامش السابق.

مادة (315)

1- يكون الرد لمودع الصك أو لخلفائه أو لمن يعينه هؤلاء الأشخاص ولو تضمن ما يفيد ملكيته للغير.

2- إذا ادعى شخص استحقاق الصك المودع وجب على البنك إخطار المودع مباشرة والامتناع عن رد الصك إليه حتى ينتهى النزاع بشأنه رضاء أو قضاء، وعلى مدعى استحقاق الصك إقامة دعواه خلال ثلاثين يوما من تاريخ الادعاء وإلا اعتبر الادعاء كأن لم يكن⁽¹⁾.

الشرح

698- لمن يكون الرد؟

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن يكون الرد لمودع الصك أو لخلفائه أو لمن يعينه هؤلاء الأشخاص ولو تضمن ما يفيد ملكيته للغير. فالرد يكون لمودع الصك، ولو كان المودع غير مالك للصك. كشخص يودع باسمه صكوكا مملوكة لزوجته أو أولاده.

كما يكون الرد لخلفاء المودع. والمقصود بكلمة «لخلفائه» الخلف العام والخاص للمودع، كورثته، والمشتري للصك.

كما يكون الرد لأى شخص آخر يعينه المودع أو خلفاؤه.

ولكن إذا كان المودع وكيلا للمالك، فإنه يجوز الرد للمالك أو الوكيل. وعلى طالب الرد أن يقدم إيصال إيداع الصكوك للبنك، وكذلك ما يثبت شخصيته أو صفته إذا كان وكيلا أو خلفا عاما أو خاصا.

كما يتعين على البنك التحقق من أهلية طالب الرد.

والبنك يكون مسئولا فى حالة تسليمه الصكوك لغير صاحب الحق فيها، إذ

(1) المادة مستحدثة.

يتعين عليه كتاجر محترف أن يراعى منتهى الدقة والحذر عند تسليمه الصكوك لمن يطلبها.

والبنك مكلف بأن يبذل فى ذلك عناية الشخص المعتاد، وأن يقدم خبرته ووسائله الفنية فى كشف التزوير فى إيصالات الإيداع. ولذلك فإن البنك لا يسأل إذا كان التزوير متقنا بدرجة يصعب على الخبير المعتاد اكتشافه.

ويتشدد القضاء عادة فى معاملة البنوك التى لا تلتزم الحرص عند رد الأوراق المالية المودعة⁽¹⁾.

699- ادعاء شخص استحقاق الصك :

تعالج الفقرة الثانية من المادة الحالة التى يدعى فيها شخص غير المودع استحقاق الصك المودع.

فأوجبت على البنك اتباع ما يأتى :

1- إخطار المودع مباشرة بهذا الادعاء. ويكون الإخطار بأية وسيلة يمكن إثباتها.

2- الامتناع عن رد الصك إلى المودع حتى ينتهى النزاع بشأنه رضاء أو قضاء.

ويجب على مدعى استحقاق الصك إقامة دعواه أمام القضاء أى دعوى أحقيته فى الصك خلال ثلاثين يوما من تاريخ الادعاء.

فإذا لم يتم برفع الدعوى فى هذا الميعاد، اعتبر ادعاؤه كأن لم يكن، وعندئذ يثبت حق المودع فى استرداد الصك المودع.

700- التزامات المودع :

(1) حمد الله محمد حمد الله ص 390.

1- الالتزام بتسليم الصكوك إلى البنك :

يترتب على إبرام عقد وديعة الصكوك مع البنك التزام العميل بتسليم الصكوك محل الوديعة إلى البنك المودع لديه وذلك حتى يتمكن البنك من تنفيذ التزامه بحفظ هذه الصكوك وبالتالي الحصول على الأجر أو العمولة المستحقة.

2- الالتزام بدفع الأجر أو العمولة :

يلتزم المودع بأن يدفع إلى البنك أجراً أو عمولة مقابل قيامه بإيداع الصكوك لديه يسمى بأجر الحفظ وهذا الأجر يشمل ما يقابل ما يؤديه البنك لعميله من خدمات أخرى للصكوك المودعة وهي ما أشرنا إليها سلفاً.

وعادة يقيد البنك هذه المستحقات في الجانب المدين من حساب المودع ويحصل عليها عن طريق المقاصة.

ومن حق البنك إذا لم يقم المودع بدفع الأجرة أو العمولة أن يحبس الأوراق المالية الموجودة في حيازته تطبيقاً للمادة 246 مدنى، كما أن للبنك اتخاذ إجراءات الحجز على الصكوك تحت يد نفسه وفقاً لأحكام قانون المرافعات⁽¹⁾.



(1) محمد بهجت فايد ص 56.

3- تأجير الخزائن

مادة (316)

تأجير الخزائن عقد يتعهد بمقتضاه بنك مقابل أجره بوضع خزانة معينة تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها مدة محددة⁽¹⁾.

الشرح

701- تعريف عقد تأجير الخزائن :

عرفت المادة عقد تأجير الخزائن بأنه عقد يتعهد بمقتضاه بنك مقابل أجره بوضع خزانة معينة تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها مدة محددة.

فقد جرت البنوك على أن تعد فى طابقتها الأرضى خزائن حديدية وتؤجرها لعملائها لإيداع الأشياء الثمينة أو السرية التى لا ييغون الاحتفاظ بها فى منازلهم أو مكاتبهم خشية سرقتها أو إفشاء أسرارها، كالمجوهرات الثمينة وعقود الملكية والوثائق والوصايا والخطابات السرية وغير ذلك.

وبخصوص كيفية تصميم الخزائن الحديدية فإنها تختلف من بنك لآخر، فبعض البنوك يجعلها فى أماكن محفورة فى جدران طوابقها السفلية، والبعض الآخر يجعلها مثبتة داخل هذه الجدران، أو يجعلها مركبة فى شكل صناديق لها عيون بأبواب خاصة⁽²⁾.

وتوجد فى بعض البلاد كإنجلترا وأمريكا مؤسسات تخصصت فى هذا النوع من العمليات.

أما فى مصر فتقوم بها البنوك بوصفها إحدى الخدمات التى تؤديها لعملائها.

(1) المادة مستحدثة.

(2) الدكتور عاشور مبروك النظام القانونى للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك سنة 1999 ص3.

ويتقاضى البنك من العميل نظير تأجير الخزنة أجره، ويسلمه مفتاح الخزنة فيضع فيها العميل ما يشاء من أشياء دون أن يطلع البنك عليها⁽¹⁾.

702- الطبيعة القانونية للعقد:

اختلف - قبل صدور قانون التجارة الجديد - فى تكييف العقد المبرم بين البنك وعميله. إلا أن رأى الراجح ذهب إلى أن العقد هو عقد إيجار أشياء يلتزم بمقتضاه البنك أن يمكن العميل المستأجر من الانتفاع بالخزنة الحديدية مدة معينة لقاء أجر معلوم (م 558 مدني) فهو إيجار موضوعه خزينة لدى البنك أى فى مكان محصن بعناية بالغة ضد احتمالات السرقة أو التلف أو الهلاك ولا يؤثر على هذا الوصف أن المستأجر لا يستطيع الانتفاع بالخزنة من غير تدخل البنك لأن تدخل البنك ضرورى لوفاء البنك بالتزامه المرتبط بعقد الإيجار وهو المحافظة على الخزنة ومحتوياتها⁽²⁾.

وقد تبنى قانون التجارة الجديد هذا الاتجاه بوضوح إذ عرفت المادة 316 تأجير الخزائن بأنه عقد يتعهد بمقتضاه بنك مقابل أجره بوضع خزنة معينة تحت تصرف المستأجر للانتفاع بها مدة محدودة، كما استخدم المشرع لفظ (المستأجر) فى المواد 317 ، 318 ، 319 ، 321 ، 322 ، 323.

ويترتب على ذلك نتيجة هى تطبيق أحكام الإيجار فيما لم يرد بشأنه نص فى

(1) محسن شفيق ص 20.

(2) مصطفى كمال طه ص 537 - ونقض فرنسى 29 أكتوبر الذى أشار إليه بهامش (1) -

محسن شفيق ص 22 - حمد الله محمد حمد الله ص 396 - محمد بهجت فايد ص 61.

وقد ذهب رأى ثان إلى تكييف العقد بأنه وديعة، ورأى ثالث بأن العقد حراسة وذهب رأى رابع إلى أن العقد، هو عقد ذو طبيعة خاصة مستقل فى طبيعته، قرره الأعراف المصرفية له ذاتيته المستقلة.

(من هذا رأى الدكتور عاشور مبروك فى مؤلفه النظام القانونى للحجز على محتويات الخزائن الحديدية لدى البنوك ص 21).

قانون التجارة وكذا عدم جواز محاسبة البنك عن جريمة خيانة أمانة إذا امتنع بدون وجه حق عن رد محتويات الخزنة⁽¹⁾.

703- خصائص العقد :

1- رضائية العقد :

العقد رضائي يتم باتفاق البنك والعميل على شروط العقد، وغالبا يضع البنك هذه الشروط مسبقا وليس للعميل مناقشتها إلا أن العقد رغم ذلك لا يعتبر من عقود الإذعان. لأن موضوعه لا ينصب على استخدام مرفق حيوى لا يمكن الاستغناء عنه، كما أن شروط العقد شبه متفق عليها بين البنوك بغية سرعة إبرام مثل هذه العقود دون أن يشكل ذلك مساسا برضاء العمل، وإنما الهدف منه تحقيق السرعة. ويشترط لصحة العقد توافر الشروط العامة لصحة العقود وهى الرضا السليم الخالى من العيوب والمحل الممكن والمشروع. ويشترط فى العميل أن يكون أهلا لإجراء العقد، أى كامل الأهلية للتصرف، لأن العقد ينشئ فى ذمة طرفيه التزامات متقابلة، منها التزام العميل بدفع الأجرة إلى البنك. ويستثنى من ذلك القاصر المأذون له فى إدارة أمواله أو الإتجار، وكان العقد داخلا فى هذه الإدارة أو الإتجار. أو كان قاصرا بلغ السادسة عشرة وله دخل من عمله.

2- العقد ملزم للجانبين :

ذلك أن العقد يرتب - كما سنرى - التزامات على عاتق طرفيه، فيلتزم البنك بتمكين العميل من الانتفاع بالخزانة المؤجرة مقابل دفع العميل أجرة نظير هذا الانتفاع.

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص283- محمد بهجت فايد ص61.

3- العقد محدد المدة:

وقد نصت المادة صراحة على ذلك، ويترتب على ذلك أنه يجب الاتفاق مقدما على مدة العقد.

فإذا تم الاتفاق على مدة معينة، لا يجوز لأى من الطرفين إنهاء العقد قبل انتهاء المدة دون مبرر، وإلا كان ملزما بتعويض الطرف الآخر.

704- تجارية العقد:

يعتبر العقد تجاريا دائما بالنسبة للبنك، وقد نصت على ذلك صراحة المادة الخامسة من قانون التجارة الجديد إذ جرت على أن: «تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف:

.....

(و) عمليات البنوك والصرافة».

أما بالنسبة للعميل فالعقد مدنى فى الأصل. ويستثنى من ذلك إذا كان العميل تاجرا وكان العقد واردا على خزانة منقولة وتابعا لتجارته. وكذلك إذا كانت الخزانة عقارا مادام العقد تابعا لتجارته على رأى الراجع⁽¹⁾.



(1) على جمال الدين عوض ص978.

مادة (317)

- 1- يسلم مفتاح الخزانة إلى المستأجر ويحتفظ بالبنك بمفتاح آخر وفيما عدا المستأجر والبنك لا يجوز تسليم نسخة من المفتاح لأي شخص آخر.
- 2- يبقى المفتاح الذي يسلم للمستأجر ملكا للبنك ويجب رده إليه عند انتهاء الإجارة.
- 3- ولا يجوز للبنك أن يأذن لغير المستأجر أو وكيله الخاص في استعمال الخزانة.

الشرح

705- تسليم مفتاح الخزانة إلى المستأجر:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن يسلم مفتاح الخزانة إلى المستأجر، ويحتفظ البنك بمفتاح آخر وفيما عدا المستأجر والبنك لا يجوز تسليم نسخة من المفتاح لأي شخص آخر.

وتسليم مفتاح الخزانة إلى المستأجر لازم لتمكينه من الانتفاع بالخزانة. ونص الفقرة على أن: «يسلم مفتاح الخزانة إلى المستأجر ويحتفظ البنك بمفتاح آخر.....».

يستفاد منه وجود مفتاحين مختلفين بحيث لا تفتح الخزانة إلا بهما معا وقد تبنت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون هذا التفسير إذ جاء بها: «..... ويسلم «أي البنك» العميل مفتاحا ويكون للخزانة مفتاح آخر بحيث لا تفتح إلا بالمفتاحين معا».

غير أن رأيا في الفقه - نؤيده - ذهب إلى أن تفسير المادة على هذا النحو يتعارض مع نصوص القانون ذلك أن هذه النصوص تؤدي إلى القول بوجود نسختين لمفتاح واحد إحداهما تسلم إلى المستأجر ويحتفظ البنك بالنسخة الثانية.

واستند هذا الرأي إلى ما يأتي:

1- أن المادة 3/318 أجازت للبنك في حالة تعرض الخزنة للخطر أو احتوائها على أشياء خطيرة أن يفتح الخزنة لإفراجها أو سحب الأشياء الخطرة منها، وذلك إذا لم يحضر المستأجر في الميعاد الذي حدده له البنك ويعد الحصول على إذن القاضى المختص بالفتح بموجب أمر على عريضة. فقيام البنك بفتح الخزنة في هذه الحالة، رغم عدم حضور المستأجر لدليل قاطع على أن الخزنة تفتح بمفتاح واحد، وإلا كان على البنك الانتظار لحين حضور المستأجر أو الحصول منه على المفتاح الآخر، وخصوصاً أن المشرع قد استعمل لفظ «فتح» وليس «كسر».

2- أنه يجوز للبنك وفقاً للمادة 319 من قانون التجارة، أن يعتبر العقد مع المستأجر منتهياً من تلقاء نفسه إذا لم يدفع الأخير الأجرة بعد مرور ثلاثين يوماً من إخطاره بالدفع. وهنا يوجه البنك إخطاراً إلى المستأجر بالحضور لتسلم محتويات الخزنة، فإذا لم يحضر في الميعاد الذي حدده البنك جاز له، بعد الحصول على إذن القاضى المختص، أن يفتح الخزنة ويفرغها من محتوياتها، والدليل المستند من تلك المادة هو ذات الدليل المستند من المادة 3/318 سالفه الذكر.

3- أن المادة 1/317 نصت على أنه: «وفيما عدا المستأجر والبنك لا يجوز تسليم نسخة من المفتاح لأي شخص آخر». فقد استعمل المشرع لفظ «المفتاح» بصيغة المفرد مما يدل على أنه يتعلق بمفتاح واحد وما لدى البنك نسخة منه وليس مفتاحاً مختلفاً.

4- أن القول بأن للخزنة مفتاح واحد هو الذى يتمشى مع خصوصية تأجير الخزائن، إذ أن احتفاظ البنك بنسخة من المفتاح الواحد تمكنه من مواجهة حالة الطوارئ العاجلة التى قد تتعرض لها الخزنة ذاتها أو محتوياتها، كما إذا تعرضت

الخزانة لخطر مفاجئ كحريق أو انفجار لا يتسع معه الوقت للاتصال بالعميل لإنقاذ محتوياتها. وهذا فى الحقيقة هو جوهر الدليل المستمد من حكم المادتين 318 ، 319 من قانون التجارة والذى سبق إيضاحه.

706- رد المفتاح إلى البنك عند انتهاء الإجارة؛

تسليم البنك نسخة من مفتاح الخزانة، لا يعنى تخطى البنك عن ملكيتها، ولكن تبقى هذه النسخة مملوكة له، ويجب على المستأجر ردها إلى البنك بعد انتهاء الإجارة وإلا كان مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها بالمادة 341 من قانون العقوبات.

707- قصر استعمال الخزانة على المستأجر أو وكيله الخاص؛

يضع العميل أشياءه فى الخزانة دون أن يطلع عليها البنك. ويستخدم العميل الخزانة فى المواعيد التى يحددها البنك. ولا يجوز الدخول إلى الخزانة لغير المستأجر أو وكيله الخاص، وفى هذه الحالة يحضر الأخير نسخة المفتاح الخاصة بالمستأجر. وعلى البنك التأكد من شخصية المستأجر أو وكيله الخاص، وإلا كان مسئولاً عما يترتب على إهماله من نتائج. وعلى العميل استخدام الخزانة فى المواعيد التى يحددها البنك. ويتم فتح الخزانة فى حضور موظف البنك، ويثبت فى دفتر تاريخ وساعة حضور العميل وفتحه الخزانة. ثم يترك العميل وحده بعد فتح الخزانة، ثم يعاد غلقها فى حضور موظف البنك. ويجوز تأجير الخزانة باسم مستعار، طالما أنه ذات الشخص الذى تعامل معه البنك، وطالما يجوز اشتراط الشخص لصالح غيره فيجوز له أن يشترط لصالح نفسه تحت اسم آخر.

708- عدم إجارة تأجير الخزانة من الباطن؛

لما كان العقد إيجارا فالأصل أن يكون للمستأجر تأجير الخزانة من الباطن. ولكن البنوك تحظر عادة الإيجار من الباطن، ذلك أن تأجير البنك الخزانة يراعى فيه اعتبار شخصى، فالبنك يراعى فى المستأجر قدرا من الحرص والأمانة، وقد يرفض البنك تأجير الخزانة لشخص يعرف عنه سوء سمعته أو صدور حكم ضده يمس نزاهته، وقد يكون المستأجر من الباطن مما لا تتوافر فيه الصفات السابقة⁽¹⁾.

ولكن ذلك لا يمنع المستأجر من أن يضع فى الخزانة أشياء مملوكة للغير. وتبدو أهمية هذه الملاحظة إذا أصيبت محتويات الخزانة بضرر، فليس للبنك أن يرد دعوى المستأجر بحجة أن بعض المحتويات مملوكة لغيره وأنه لا يسأل إلا عن ممتلكات المستأجر⁽²⁾.



(1) على جمال الدين عوض ص 984 - المستشار الدكتور عبد الفتاح مراد 777.

(2) على جمال الدين عوض ص 985 وما بعدها.

مادة (318)

- 1- على البنك اتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامة الخزنة والمحافظة على محتوياتها.
- 2- ولا يجوز للمستأجر أن يضع فى الخزنة أشياء تهدد سلامتها أو سلامة المكان الذى توجد فيه.
- 3- إذا صارت الخزنة مهددة بخطر أو تبين أنها تحتوى على أشياء خطيرة وجب على البنك أن يخطر المستأجر فوراً بالحضور لإفراغها أو لسحب الأشياء الخطرة منها، فإذا لم يحضر المستأجر فى الميعاد المعين، جاز للبنك أن يطلب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالإذن له فى فتح الخزنة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها وذلك بحضور من يعينه القاضى لذلك، ويحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزنة، وإذا كان الخطر حالاً، جاز للبنك وعلى مسئوليته فتح الخزنة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها دون إخطار أو إذن من القاضى⁽¹⁾.

الشرح

709- التزام البنك باتخاذ التدابير اللازمة لسلامة الخزنة والمحافظة

على محتوياتها :

يلتزم البنك باتخاذ التدابير اللازمة لضمان سلامة الخزنة والمحافظة على محتوياتها.

وهذا الالتزام هو التزام البنك الرئيسى فى هذا العقد.

فيجب على البنك تشديد الحراسة على الخزنة المؤجرة وذلك بوضعها بحجرة

(1) المادة مستحدثة.

محصنة أسفل البنك واتخاذ كافة التدابير الضرورية للمحافظة عليها، بمنع تسرب المياه أو الرطوبة إليها لحمايتها من التآكل أو التلف مع مرور الزمن، وبما يتناسب مع طبيعة الأشياء المودعة بها.

والتزام البنك فى هذا الصدد التزام بتحقيق نتيجة يفترض الخطأ من جانب البنك، فإذا أراد التخلص منه فعليه إثبات السبب الأجنبى كالقوة القاهرة أو فعل الغير.

وعلى ذلك يكتفى من العميل بإثبات الضرر الذى أصابه دون حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه⁽¹⁾.

ولما كان البنك لا يعلم شيئاً عن محتويات الخزنة، فلا يستطيع العميل بيان قدر الضرر إلا إذا أثبت قيمة الأشياء التى تحتويها الخزنة، وهو إثبات عسير، لأن هذه المحتويات تظل سرا يحتفظ به العميل وحده.

وعادة تشترط البنوك عدم مسئوليتها عن هلاك الخزنة أو سرقتها ولما كانت المسئولية فى هذا الصدد تعاقدية، فالشرط صحيح وفقاً للمادة 217 من القانون المدنى التى تقضى بأن:

«1- يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعه الحادث المفاجئ والقوة القاهرة.

2- وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه.

(1) محسن شفيق ص 21- ثروت عبد الرحيم ص 958 - محمد بهجت فايد ص 64- حمد الله محمد حمد الله ص 403 - وقارن رضا السيد عبد الحميد ص 208 فيرى أن التزام البنك التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة.

3- ويقع باطلا كل شرط يقضى بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع»⁽¹⁾.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«إذا أصاب المستأجر ضرر كانت مسؤولية البنك عقدية (م311) فعليه هو أن يثبت نسبة الضرر الذى أصابه إلى أجنبى عنه، وقد يكون ثمة شرط بإعفائه من المسؤولية، فيخضع عندئذ للمادة 217 مدنى. هذا عن المسؤولية وإنما يصعب على المستأجر غالبا إثبات قدر الضرر، لأنه لا يطلع أحدا على ما بالخزانة من محتويات».

غير أنه يجب مراعاة أن شرط إعفاء البنك من المسؤولية لا يؤدي إلى إعفاء البنك كلية من المسؤولية وإنما يؤدي إلى تغيير التزامه من التزام بتحقيق نتيجة إلى التزام ببذل عناية بحيث ينتقل عبء الإثبات من البنك إلى العميل الذى يتعين عليه إثبات خطأ البنك وتقصيره فى اتخاذ الاحتياطات الضرورية للمحافظة على الخزانة ومحتوياتها⁽²⁾.

710- التزام المستأجر بالمحافظة على الخزانة :

يلتزم المستأجر بالمحافظة على الخزانة، فلا يجوز له أن يضع فى الخزانة أشياء تهدد سلامتها أو سلامة المكان الذى توجد به. فلا يجوز أن يودع بها مواد ملتهبة أو متفجرة أو مواد ممنوعة مثلا، وإلا كان مسئولا فى مواجهة البنك، عما يحدث من أضرار بسببها.

711- حالة تهديد الخزانة بخطر أو احتوائها على أشياء خطيرة :

إذا صارت الخزانة مهددة بخطر، أو تبين أنها تحتوى على أشياء خطيرة، فقد نظمت الفقرة الثالثة من المادة ما يتبع من إجراءات فى هذه الحالة على النحو

(1) محسن شفيق ص21 وما بعدها.

(2) محمد بهجت فايد ص64 - عبد الفتاح مراد ص779.

التالي:

- 1- يجب على البنك أن يخطر المستأجر فوراً بالحضور لإفراغ الخزانة أو لسحب الأشياء الخطرة منها. وأن يحدد له ميعاداً لذلك.
- 2- إذا لم يحضر المستأجر فى الميعاد المعين، جاز للبنك أن يطلب من القاضى المختص وهو قاضى الأمور الوقتية إصدار أمر على عريضة بالإذن له فى فتح الخزانة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها وذلك بحضور من يعينه القاضى، وقد يعين القاضى أحد المحضرين للقيام بهذا الإجراء.
- 3- يحرر عن الواقعة محضر، تذكر فيه محتويات الخزانة. ويوقع عليه من ممثل البنك ومن يعينه القاضى لحضور فتح الخزانة.
- 4- إذا كان الخطر حالاً، كما لو شوهد دخان يتصاعد من الخزانة وأن النار على وشك الاشتعال بها، جاز للبنك وعلى مسئوليته فتح الخزانة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها دون إخطار أو إذن من القاضى.



مادة (319)

1- إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزانة فى مواعيد استحقاقها جاز للبنك بعد انقضاء ثلاثين يوما من إخطاره بالدفع أن يعتبر العقد منتهيا من تلقاء نفسه ويسترد البنك الخزانة بعد إخطار المستأجر بالحضور لفتحها وإفراغ محتوياتها.

2- وإذا لم يحضر المستأجر فى الميعاد المحدد، جاز للبنك أن يطلب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالإذن له فى فتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور من يعينه لذلك، ويحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزانة، وللقاضى أن يأمر بإيداع المحتويات عند البنك أو عند أمين يعينه لذلك⁽¹⁾.

الشرح

713- التزام المستأجر بالوفاء بالأجرة:

الأجرة ركن من أركان عقد إيجار الخزانة، فهى مقابل انتفاع المستأجر بالخزانة. وقد نصت المادة 316 من قانون التجارة الجديد صراحة على ذلك إذ جرت على أن: «تأجير الخزائن عقد يتعهد بمقتضاه بنك مقابل أجرة....الخ». وتكون الأجرة هى الأجرة التى يتفق عليها الطرفان أو الأجرة التى جرى عليها العرف.

وغالبا ما يدفع المستأجر الأجرة السنوية مقدما. وتشترط كثير من البنوك أن يدفع العميل تأمينا بالإضافة إلى الأجرة. ويحصل إذا كان للعميل حساب بالبنك أن يقوم البنك بخصم الأجرة والتأمين

(1) المادة مستحدثة.

من حسابه.

713- امتناع المستأجر عن دفع الأجرة:

إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزانة فى مواعيد استحقاقها ولم يكن له رصيد دائن بالبنك يسمح بخصمها منه، كان للبنك إخطاره بالدفع بأى وسيلة يمكن إثباتها كخطاب مسجل أو بالفاكس أو بالتلكس، فإذا لم يدفع المستأجر الأجرة بعد انقضاء ثلاثين يوما من تاريخ إخطاره بالدفع جاز للبنك اعتبار العقد منتهيا من تلقاء نفسه.

وعلى البنك إخطار المستأجر بذلك وتحديد موعد لحضوره أو حضور وكيله الخاص لفتح الخزانة وإفراغ محتوياتها واستلامها ورد الخزانة إلى البنك. ونرى أن يحرر البنك محضرا بذلك إثباتا للحالة يوقع عليه من البنك والعميل أو وكيله الخاص.

أما إذا لم يحضر المستأجر أو وكيله الخاص فى الموعد الذى حدده له البنك وأخطره به، جاز للبنك أن يطلب من القاضى المختص وهو قاضى الأمور الوقتية إصدار أمر على عريضة بالإذن له فى فتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور من يعينه لذلك.

ويحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزانة.

وللقاضى أن يأمر بإيداع المحتويات عند البنك أو عند أمين يعينه لذلك.



مادة (320)

للبنك حق حبس محتويات الخزنة، وله حق امتياز على الثمن الناتج عن بيعها لاستيفاء الأجرة والمصاريف المستحقة له.

الشرح

714- ضمانات الوفاء بالأجرة والمصاريف:

ضمانا لوفاء المستأجر بأجرة الخزنة إلى البنك وكذا ما يستحقه البنك من مصاريف، خولت المادة للبنك حق الحبس، أى حبس محتويات الخزنة، وذلك بمنع المستأجر من استعمالها أو تسلمها، حتى يؤدي الأجرة والمصاريف المستحقة فى ذمته.

وما نصت عليه المادة تطبيق للقواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 246 من التقنين المدنى.

كما رتبت المادة حق امتياز للبنك على الثمن الناتج عن بيع الأشياء الموجودة بالخزنة لاستيفاء الأجرة والمصاريف المستحقة له.

ولم تحدد المادة مرتبة هذا الامتياز ومن ثم فإنه يأتى فى نهاية الامتيازات التى حددتها المادة 1131 من التقنين المدنى التى تجرى على أن:

«1- مرتبة الامتياز يحددها القانون، فإذا لم ينص صراحة فى حق ممتاز على مرتبة امتيازه، كان هذا الحق متأخرا فى المرتبة عن كل امتياز ورد فى هذا الباب.

2- وإذا كانت الحقوق الممتازة فى مرتبة واحدة، فإنها تستوفى بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقتضى بغير ذلك».



مادة (321)

- 1- يجوز توقيع الحجز التحفظي أو الحجز التنفيذي على الخزانة.
- 2- يوقع الحجز بتبليغ البنك مضمون السند الذي يتم الحجز بموجبه، مع تكليفه بالتقرير عما إذا كان يؤجر خزانة للمحجوز عليه. وعلى البنك بمجرد تسلمه هذا التبليغ أن يخطر المستأجر فوراً بتوقيع الحجز وأن يمنعه من استعمال الخزانة.
- 3- إذا كان الحجز تحفظياً، جاز للمستأجر أن يطلب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالترخيص له فى سحب بعض محتويات الخزانة فى حضور من يندبه القاضى لذلك.
- 4- وإذا كان الحجز تنفيذياً التزم البنك بفتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور الحاجز أو من يندبه القاضى لذلك. ويخطر المستأجر بالميعاد الذى حدد لفتح الخزانة وتجرد محتوياتها وتسلم إلى البنك أو إلى أمين يعينه قاضى التنفيذ حتى يتم بيعها وفقاً للأحكام المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.
- 5- وإذا كان بالخزانة أوراق أو وثائق لا يشملها البيع وجب تسليمها إلى المستأجر فإذا لم يكن حاضراً وقت فتح الخزانة وجب تسليمها إلى البنك لحفظها حتى يطلبها المستأجر أو ورثته وإذا لم يتقدم المستأجر أو ورثته لاستلام الأوراق أو الوثائق المشار إليها خلال خمس سنوات يكون للبنك الحق فى عرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليقرر بشأنها ما يراه⁽¹⁾.

(1) المادة مستحدثة.

الشرح

715- (أ) - الوضع فى ظل القانون القديم:

خلا القانون القديم من نص يجيز توقيع الحجز على الخزائن أو يحظره ولذلك ثار الخلاف فى ظله فيما إذا كان يجوز الحجز على هذه الخزائن، وعلى نوع الحجز الذى يمكن توقيعه. وكان مبعث هذا الخلاف، هو الاختلاف فى تحديد طبيعة عقد تأجير الخزانة.

فمن ذهب إلى أن العقد إيجار رأى أنه يجوز توقيع الحجز على محتويات الخزانة بطريق الحجز التنفيذى.

وهذا الإجراء من شأنه تمكين المدين من تهريب أمواله المودعة بالخزانة بالإضرار بدائنيه عند إعلانه مباشرة بإجراءات الحجز.

ومن رأى أن العقد من قبيل الوديعة يرى أنه يجوز توقيع حجز ما للمدين لدى الغير تحت يد البنك، إذ يترتب على إعلان البنك بتوقيع الحجز منع العميل من الدخول إلى صالة الخزائن لحين الفصل فى النزاع القائم.

وهذا الإجراء يعيبه أن البنك لا يستطيع الإدلاء بمحتويات الخزانة بالتقرير بما فى الذمة، لأنه لا يعرف محتويات الخزانة.

وقد جرت البنوك على جواز الحجز تحت يدها على محتويات الخزائن الحديدية، ومنع العميل من فتح الخزانة لحين الفصل فى الحجز أمام القضاء.

ودرج العمل فى البنوك، حتى تدرأ عن نفسها مسئوليتها عن منع العميل من دخول قاعة الخزائن حتى الفصل فى الحجز، على وضع تحفظ فى عقد إيجار الخزائن الحديدية ينص على أن البنك غير مكلف بالبحث فى صحة الحجز التى توقع على الخزانة ولا شأن له فى العمل على رفع هذه الحجز، بل المستأجر وحده هو الذى يقوم على نفقته بجميع الإجراءات اللازمة لذلك بدون أية مسئولية

على البنك⁽¹⁾.

716- (ب) - الوضع فى ظل قانون التجارة الجديد :

حسنت الفقرة الأولى من المادة الخلاف الذى ثار فى ظل قانون التجارة الملغى، ونصت صراحة على أنه يجوز توقيع الحجز التحفظى أو الحجز التنفيذى على الخزنة، فتركت للدائن الحرية فى اختيار أحد الطريقتين. وقد جاء ذلك تمثيلاً مع اعتبار القانون تأجير الخزائن الحديدية عقد إيجار وليس وديعة.

ومفاد ذلك أن القانون منع توقيع حجز ما للمدين لدى الغير على الخزنة.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتمشيا مع اعتبار العقد إجارة أجاز القانون حجزها جزاً تحفظياً وحجزاً تنفيذياً وإنما لا يجوز حجزها لدى الغير لأن الخزنة وما تحتويه ليست لدى الغير أو البنك».

717- إجراءات توقيع الحجز التحفظى والتنفيذى :

1- يوقع الحجز بتبليغ البنك مضمون السند الذى يتم الحجز بموجبه، والإبلاغ يكون بداهة من الحاجز. ويتضمن البلاغ تكليف البنك بالتقرير عما إذا كان يؤجر خزنة المحجوز عليه.

فالبank غير ملزم بالتقرير بما داخل الخزنة، لأنه أصلاً لا يعرف محتوياتها. ويتعين على البنك تحديد الخزنة التى يؤجرها للمحجوز عليه وتعيين مكانها.

2- على البنك بمجرد تسلمه هذا التبليغ أن يخطر المستأجر فوراً بتوقيع الحجز وأن يمنعه من استعمال الخزنة.

(1) أحمد محمد محرز ص 136.

ولم يحدد النص شكل التبليغ، ولذلك فإنه يجوز بأى وسيلة بحيث يمكن للبنك إثباتها كخطاب مسجل أو برقية أو فاكس.

وقد قصد من منع المستأجر من استعمال الخزانة حماية الدائن الحاجز إذ قد يعتمد المستأجر بمجرد تبليغه بالحجز إلى تهريب الأشياء الموجودة بالخزانة فيصبح الحجز عديم الجدوى.

3- إذا كان الحجز تحفظيا، جاز للمستأجر أن يطلب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالترخيص له فى سحب بعض محتويات الخزانة فى حضور من يندبه القاضى لذلك.

ويجب على القاضى أن يرفض هذا الإذن إذا تبين له أن محتويات الخزانة تكاد تفى بقيمة الدين.

4- إذا كان الحجز تنفيذيا التزم البنك بفتح الخزانة وإفراغ محتوياتها بحضور الحاجز أو من يندبه القاضى لذلك. ويخطر المستأجر بالميعاد الذى حدد لفتح الخزانة وتجرد محتوياتها وتسلم إلى البنك أو إلى أمين يعينه قاضى التنفيذ حتى يتم بيعها وفقا للأحكام المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

5- إذا كان بالخزانة أوراق أو وثائق لا يشملها البيع وجب تسليمها إلى المستأجر. فإذا لم يكن حاضرا وقت فتح الخزانة وجب تسليمها إلى البنك لحفظها حتى يطلبها المستأجر أو ورثته وإذا لم يتقدم المستأجر أو ورثته لاستلام الأوراق أو الوثائق المشار إليها خلال خمس سنوات يكون للبنك الحق فى عرض الأمر على قاضى الأمور الوقتية ليقرر بشأنها ما يراه.

وهذا يقتضى بالضرورة قيام البنك بإخطار المستأجر أو ورثته بالحضور لتسلم هذه الأوراق والوثائق، ولا ينال من ذلك إغفال القانون النص على ذلك.

وبهذه الإجراءات وفق المشرع بين مصلحة كل من الدائن فى ضمان الحصول على حقه والمدين المستأجر فى ضمان المحافظة على محتويات الخزانة

المؤجرة لدى البنك.

ويجب ملاحظة أن البنك مقيد فى فتح الخزانة بالحصول على أمر من محكمة استئناف القاهرة بناء على طلب يقدم منه للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العامين الأول على الأقل، وذلك عملاً بالمادة الثالثة من القانون رقم 205 لسنة 1990 فى شأن سرية الحسابات بالبنوك.

718- هل يجوز وضع الخزنة تحت الحراسة؟

لا يجوز لدائن المستأجر أن يطلب من القضاء المستعجل وضع الخزنة التى يستخدمها مدينه تحت الحراسة إلى أن يفصل فى النزاع بينهما لأنه يشترط لفرض الحراسة القضائية طبقاً للمادتين 729 ، 730 مدنى أن يقوم فى شأن المال محل الحراسة نزاع أو أن يكون الحق فيه غير ثابت، أو إذا كان صاحب المصلحة فى المال قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً عاجلاً من بقاء المال تحت يد حائزه، والفرض أن أحداً لا يعلم شيئاً عن محتويات الخزنة وبالتالي لا يمكن معرفة المال الذى يراد فرض الحراسة عليه، للوقوف على توافر إحدى حالات فرض الحراسة سالفه الذكر.



مادة (322)

يكون إخطار مستأجر الخزانة صحيحا إذا وجه إليه فى آخر موطن عينه للبنك.

الشرح**719- إخطار المستأجر فى آخر موطن عينه للبنك :**

يكون إخطار البنك المستأجر صحيحا فى الحالات التى تستوجب المواد السابقة إخطاره إذا وجه إليه فى آخر موطن عينه للبنك. وعلى ذلك إذا كان المستأجر قد أخطر البنك بموطنه، ثم غير هذا الموطن دون أن يخطر البنك بهذا التغيير، فإن إخطاره الذى يتم على الموطن الأول صحيح.

وحكم المادة يتمشى مع القواعد العامة المنصوص عليها بالمادة 12 من قانون المرافعات.



مادة (323)

فيما عدا الحالات المنصوص عليها في القانون، لا يجوز للبنك فتح الخزانة أو إفراغ محتوياتها إلا بإذن من المستأجر أو بحضوره أو تنفيذاً لحكم أو أمر صادر من القاضى المختص أو من النيابة العامة⁽¹⁾.

الشرح

720- الحالات الأخرى التى يجوز فيها للبنك فتح الخزانة أو إفراغ

محتوياتها :

نصت المادة على أنه فيما عدا الحالات المنصوص عليها في القانون، لا يجوز للبنك فتح الخزانة أو إفراغ محتوياتها، إلا بإذن من المستأجر أو بحضوره أو تنفيذاً لحكم أو أمر صادر من القاضى المختص أو من النيابة العامة. وعلى ذلك يجوز للبنك فتح الخزانة أو إفراغ محتوياتها في الحالات الآتية:

1- الحالات المنصوص عليها في القانون :

وتشمل هذه الحالات، تلك المنصوص عليها سواء في قانون التجارة - والتي عرضنا لها فيما تقدم- أو في القوانين الأخرى.

ومن أمثلة الحالات المنصوص عليها في القوانين الأخرى:

1- ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة (98) من القانون رقم 88 لسنة

2003 بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد من أنه:

«للنائب العام أو لمن يفوضه من المحامين العاميين الأول على الأقل من تلقاء نفسه أو بناء على طلب جهة رسمية أو أحد ذوى الشأن، أن يطلب من محكمة استئناف القاهرة الأمر بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات

(1) المادة مستحدثة.

تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها بالمادة السابقة أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جنابة أو جنحة قامت الدلائل الجدية على وقوعها.

2- ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 98 من القانون رقم 88 لسنة 2003 سالف الذكر من أنه لأى من ذوى الشأن فى حالة التقرير بما فى الذمة بمناسبة حجز موقع لدى أحد البنوك الخاضعة لأحكام هذا القانون أن يتقدم بالطلب المشار إليه (فى رقم 1) إلى محكمة الاستئناف المختصة.

3- ما تنص عليه الفقرة السادسة من المادة 98 من القانون رقم 88 لسنة 2003 المشار إليه من أنه يكون للنائب العام أو من يفوضه من المحامين العاميين الأول على الأقل أن يأمر مباشرة بالإطلاع أو الحصول على أية بيانات أو معلومات تتعلق بالحسابات أو الودائع أو الأمانات أو الخزائن المنصوص عليها فى المادة (97) من هذا القانون أو المعاملات المتعلقة بها إذا اقتضى ذلك كشف الحقيقة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى القسم الأول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، وفى الجرائم المنصوص عليها فى قانون مكافحة غسل الأموال الصادر بالقانون رقم 80 لسنة 2002.

2- إذن المستأجر:

يجوز للبنك فتح الخزانة بناء على إذن من المستأجر أو وكيله الخاص فى فتح الخزانة. وهذا أمر بديهى لأن المستأجر هو المودع والمستأجر للخزانة. أما حضور المستأجر، فنرى أنه غير كاف بذاته ليقوم البنك بفتح الخزانة، إلا إذا أفصح أنه حضر لهذا الغرض، فقد يكون المستأجر حاضرا ولكنه لا يعرف رغبة البنك فى فتح الخزانة.

3- الحكم أو الأمر الصادر من القاضى المختص:

ويشمل ذلك ما يأتى:

1- إذا صارت الخزنة مهددة بخطر أو تبين أنها تحتوى على أشياء خطيرة وجب على البنك أن يخطر المستأجر فوراً بالحضور لإفراغها أو لسحب الأشياء الخطرة منها، فإذا لم يحضر المستأجر فى الميعاد المعين، جاز للبنك أن يطلب من القاضى المختص إصدار أمر على عريضة بالإذن له فى فتح الخزنة وإفراغها أو سحب الأشياء الخطرة منها وذلك بحضور من يعينه القاضى لذلك. ويحرر محضر بالواقعة تذكر فيه محتويات الخزنة.

(م3/318 من قانون التجارة).

2- إذا لم يدفع المستأجر أجرة الخزنة فى مواعيد استحقاقها جاز للبنك بعد انقضاء ثلاثين يوماً من إخطاره بالدفع أن يعتبر العقد منتهياً من تلقاء نفسه ويسترد البنك الخزنة بعد إخطار المستأجر.



4- رهن الأوراق المالية

مادة (324)

تسرى على رهن الأوراق المالية قواعد الرهن التجارى والأحكام التالية.

الشرح

721- المقصود برهن الأوراق المالية :

المقصود برهن الأوراق المالية هو رهن الأسهم والسندات.

ورهن هذه الأوراق عملية منتشرة لدى البنوك، إذ تستعمل كغطاء عينى لعمليات الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان ويمكن استخدامها كذلك لنقل الأغراض الائتمانية الأخرى مع التأشير لدى الجهة التى أصدرت كل نوع منها بكونها مرهونة للبنك.

ورهن الأوراق المالية عقد رضائى يلزم كلا من طرفيه فور انعقاده بالتزامات معينة أهمها التزام الراهن، سواء كان هو المدين أو شخصا غيره، بتسليم الأوراق المرهونة إلى الدائن أو الشخص المتفق على أن يحوزها لحساب الدائن⁽¹⁾.

722- القواعد التى تحكم رهن الأوراق المالية :

تسرى على رهن الأوراق المالية الأحكام العامة فى الرهن التجارى الواردة فى المواد من 120 حتى 129، كما تسرى عليه الأحكام الخاصة المنصوص عليها فى المواد من 325 حتى 385 من ذات القانون.

وقد رأينا أن المادة 119 الواردة بالفصل الخاص بالرهن التجارى قد نصت على أنه: «مع مراعاة الأحكام التى تنظم أنواعا خاصة من الرهن التجارى تسرى أحكام هذا الفصل على كل رهن يتقرر على مال منقول ضمانا لدين يعتبر تجاريا

(1) المادة مستحدثة.

بالنسبة للمدين».

وعلى ذلك إذا لم يوجد نص في مسألة ما في المواد من 325 حتى 385 فإنه يرجع إلى الأحكام العامة الواردة في الرهن التجارى في المواد من 120 حتى 129.

مادة (325)

- 1- إذا كان الدائن المرتهن حائزا للأوراق المرهونة لسبب آخر سابق على الرهن فإنه يعتبر حائزا لها بوصفه دائنا مرتهنا بمجرد إنشاء الرهن.
- 2- يعتبر الغير الذي عينه المتعاقد لحيازة الأوراق المرهونة أنه تنازل عن كل حق له في حبسها لسبب سابق على الرهن ما لم يكن قد احتفظ بهذا الحق عند قبوله حيازة الأوراق المرهونة لحساب الدائن المرتهن.

الشرح

723- حيازة الدائن المرتهن الأوراق المالية المرهونة :

الأصل أن يكون الرهن بتسليم الأوراق المالية إلى الدائن المرتهن، ولكن قد يحدث أن يكون الدائن المرتهن حائزا للأوراق المرهونة لسبب آخر سابق على الرهن كالوديعة أو العارية وهنا يتم التسليم باليد القصيرة فيعتبر الدائن المرتهن حائزا لها بوصفه دائنا مرتهنا بمجرد إنشاء الرهن.

وهذا الحكم مرجعه أن شرط نفاذ الرهن في حق الغير نقل حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن.

وفي هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«..... إذا كان البنك المرتهن حائزا من قبل للأوراق المرهونة لسبب آخر سابق على الرهن انقلبت حيازتها فاعتبر حائزا للأوراق بوصفه دائنا مرتهنا لها بمجرد إنشاء الرهن وهذا الحكم مرجعه أن شرط نفاذ الرهن في حق الغير نقل حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن».

724- حيازة الغير الذي عينه المتعاقدان الأوراق المالية المرهونة :

إذا عين المتعاقدان أحدا من الغير لحيازة الأوراق المالية المرهونة، وكانت هذه الأوراق في حيازته قبل إنشاء الرهن لأي سبب، فإن هذا الغير لا يجوز له

التمسك بحبس هذه الأوراق وإنما يعتبر حائزا لها بوصفه دائنا مرتهنا بمجرد إنشاء الرهن. وهذا إلا إذا كان الغير قد احتفظ بحقه فى حبس الأوراق المرهونة عند قبوله حيازة الأوراق المالية لحساب الدائن المرتهن، إذ يعتبر عدم احتفاظه بهذا الحق تنازلا ضمنيا عنه.

وفى هذا جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وفى هذه الصورة الأخيرة يعتبر الغير الذى عينه المتعاقدان لحيازة الأوراق المرهونة أنه تنازل عن كل حق له فى حبس الأوراق لسبب سابق على الرهن، وذلك ما لم يكن قد احتفظ بهذا الحق عند قبوله حيازة الأوراق المرهونة لحساب الدائن المرتهن».



مادة (326)

إذا كانت الأوراق المرهونة مقدمة من غير المدين فلا يلتزم مالکها بوفاء الدين المضمون بالرهن إلا بوصفه كفيلا عينيا⁽¹⁾.

الشرح**735- حالة تقديم الأوراق المرهونة من غير المدين:**

إذا كانت الأوراق المرهونة مقدمة من غير المدين، فلا يلتزم مالکها بوفاء الدين المضمون بالرهن إلا بوصفه كفيلا عينيا. والكفيل العيني يسأل عن الدين فى حدود قيمة الأوراق المالية المرهونة، فإذا لم تكف هذه القيمة لسداد الدين كله لم يكن الكفيل العيني مسئولا عما تبقى من الدين.

وهذا الحكم يتفق والقواعد العامة.



(1) المادة مستحدثة.

مادة (327)

إذا لم تكن القيمة الكاملة المالية المرهونة قد دفعت وقت تقديمها للرهن وجب على المدين - إذا طوّل بالجزء غير المدفوع - أن يقدم إلى الدائن المرتهن النقود اللازمة للوفاء بهذا الجزء قبل ميعاد استحقاقه بيومين على الأقل وإلا جاز للدائن المرتهن أن يطلب بيع الورقة باتّباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (126) من هذا القانون ثم يدفع من الثمن الناتج من البيع الجزء غير المدفوع من قيمة الورقة وينتقل الرهن إلى الباقي من الثمن⁽¹⁾.

الشرح

726- حالة عدم دفع القيمة الكاملة للورقة المرهونة :

تعرض المادة لحالة ما إذا لم تكن القيمة الكاملة للورقة المالية قد دفعت وقت تقديمها للرهن. ذلك أن المقرر عند الاكتتاب في رؤوس أموال شركات المساهمة يكفي سداد 10% من قيمة الاكتتاب في البداية وتكمل إلى الربع خلال ثلاثة أشهر والباقي يدفع على أقساط حسب طلب الشركة. فنصت على أنه إذا طوّل بالجزء غير المدفوع وجب على المدين الراهن أن يقدم إلى الدائن المرتهن النقود اللازمة للوفاء بهذا الجزء قبل ميعاد استحقاقه بيومين على الأقل.

فإذا تخلف الراهن عن ذلك جاز للدائن المرتهن أن يطلب بيع الورقة باتّباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 126 من هذا القانون وهي إجراءات مبسطة لبيع الأوراق المالية. (راجع شرح المادة المذكورة).

(1) المادة مستحدثة.

ثم يدفع الدائن المرتهن من الثمن الناتج من البيع الجزء غير المدفوع من قيمة الورقة وينتقل الرهن إلى الباقي من الثمن.

مادة (328)

يبقى امتياز الدائن المرتهن قائما بمرتبته فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير على عائد الورقة المرهونة وملحقاتها وعلى قيمتها عند استهلاكها وعلى الأوراق التي تستبدل بها⁽¹⁾.

الشرح

727- امتياز الدائن المرتهن :

تقضى المادة ببقاء امتياز الدائن المرتهن قائما فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير على ما يأتي:

- 1- عائد الورقة وملحقاتها.
- 2- قيمة الورقة عند استهلاكها.
- 3- الأوراق التي تستبدل بها.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وختمت المادة 328 من المشروع هذا الجزء بحكم خاص بامتياز الدائن المرتهن، وقالت يبقى امتياز الدائن المرتهن قائما بمرتبته فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير على أرباح الورقة المرهونة أو فوائدها أو قيمتها عند استهلاكها وعلى الأوراق التي تستبدل بها»



(1) المادة مستحدثة.

5- النقل المصرفي

مادة (329)

- 1- النقل المصرفي عملية يقيد البنك بمقتضاها مبلغا في الجانب المدين من حساب الأمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب آخر. ويجوز بهذه العملية إجراء ما يأتي:
 - (أ) نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما حساب لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين.
 - (ب) نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح باسم الأمر بالنقل لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين.
- 2- ينظم الاتفاق بين البنك والأمر بالنقل شروط إصدار الأمر. ومع ذلك لا يجوز أن يكون أمر النقل لحامله.
- 3- يجوز الاتفاق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك بدلا من تبليغه إليه من الأمر بالنقل⁽¹⁾.

الشرح

728- تعريف النقل المصرفي:

عرفت الفقرة الأولى من المادة النقل المصرفي بأنه عملية يقيد البنك بمقتضاها مبلغا معيناً في الجانب المدين من حساب الأمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب آخر. ويجوز بهذه العملية إجراء ما يأتي:

- (أ) نقل مبلغ معين من شخص إلى آخر لكل منهما حساب لدى البنك ذاته أو

(1) المادة مستحدثة.

لدى بنكين مختلفين.

(ب) نقل مبلغ معين من حساب إلى آخر كلاهما مفتوح باسم الأمر بالنقل لدى البنك ذاته أو لدى بنكين مختلفين.

ويقوم هذا القيد مقام دفع النقود ويسمى التحويل بين حسابين فى نفس البنك بالتحويل المباشر، ولكن إذا كان حساب العميل الدائن فى بنك مغاير لبنك العميل (المدين) مصدر الأمر فإن القيد يتم بطريق غير مباشر وتتم تسوية هذه العمليات بين البنكين بطريق المقاصة عن طريق ما يسمى بغرفة المقاصة.

ويتميز التحويل المصرفى عن إصدار الشيكات بعدة مزايا أهمها البساطة وانخفاض التكلفة وعدم استلزام بيانات معينة كما هو الحال فى الشيك، وإن كان ينبغى أن يكون مكتوباً هذا فضلاً عن أمر التحويل المصرفى لا يشترط وجود رصيد عند صدوره كما هو الحال فى الشيك، ولا يترتب على إصداره بدون رصيد، تعرض مصدره لعقوبة جريمة إصدار شيك بدون رصيد المنصوص عليها فى المادة 534 من قانون التجارة والتي حلت محل المادة 337 عقوبات اعتباراً من أول أكتوبر 2003 فليس هناك جزاء على إصدار أمر بالتحويل المصرفى دون وجود رصيد كاف سوى امتناع البنك عن تنفيذ الأمر.

وإن كان إصدار شيك لصالح العميل أكثر ضماناً من إصدار أمر مصرفى بتحويل مبلغ لحسابه لأن ملكية الرصيد تنتقل إلى المستفيد من الشيك بمجرد إصداره على عكس أمر التحويل المصرفى الذى لا ينتج أى أثر قبل تنفيذه فإذا مات مصدر الأمر أو أفلس قبل تنفيذه يتعذر تنفيذه من قبل البنك، وقد نظم قانون التجارة الحالة الأخيرة بما يوفر بعض الحماية للمستفيد من إفلاس الأمر⁽¹⁾. فنص فى المادة 337 من قانون التجارة على أن: «ولا يحول شهر إفلاس الأمر دون تنفيذ أوامر النقل التى أصدرها إذا قدمت إلى البنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر

(1) محمد بهجت فايد ص 40 وما بعدها.

الإفلاس».

(أنظر شرح المادة المذكورة).

729- أنواع النقل المصرفي :

تتنوع أوامر النقل المصرفي بحسب الهدف منها إلى ثلاثة أنواع:

1- النقل المصرفي بين حسابين لنفس العميل في نفس البنك :

يمكن أن يتم النقل المصرفي بين حسابين لنفس العميل في ذات البنك، ومن أمثلة ذلك أن ينقل العميل مبلغا من حساب مخصص لمعاملاته الشخصية إلى حساب آخر مخصص لمعاملاته المهنية في نفس الوقت أو ينقل العميل جزءا من حسابه الموجود في المركز الرئيسي للبنك إلى حسابه في أحد فروع البنك الموجود في مدينة أخرى.

2- النقل المصرفي بين حسابين مختلفين أحدهما لآخر في نفس البنك :

في هذه الحالة يتم نقل مبلغ معين من الحساب الدائن لشخص الأمر في بنك معين إلى حساب شخص آخر في نفس البنك وهو المستفيد من الأمر فعملية النقل تتم بقيد مبلغ معين في الجانب المدين في حساب الأمر بالنقل وقيد نفس المبلغ في الجانب الدائن في حساب المستفيد، وأغلب عمليات النقل المصرفي من هذا النوع يكون الهدف منها تسوية دين على الأمر إلى المستفيد.

3- النقل المصرفي بين حسابين مختلفين من أحدهما لآخر في بنكين

مختلفين :

وفي هذه الحالة يتم إصدار أمر من العميل الأمر بنقل مبلغ من حساب في هذا البنك إلى حساب عميل آخر دائن لهذا العميل الأمر في بنك ثان مختلف عن البنك الذي يوجد به حساب الأمر، فيقوم البنك بقيد هذا المبلغ في الحساب المدين للعميل الأمر ويخطر بنك العميل المستفيد بوضع ائتماننا تحت تصرفه في حدود

المبلغ المحول، ويقوم بنك المستفيد بفتح العملية في الحساب الدائن للعميل المستفيد في التحويل وتسوى العملية بين البنكين عن طريق المقاصة.

730- شروط عملية النقل المصرفي:

تقع عملية النقل المصرفي بين أطراف ثلاثة، هم الأمر بالنقل والمستفيد والبنك. ويجب أن تتوافر في العملية شروط صحة العقد، وهي الرضا والأهلية والمحل والسبب. ولا يثير المحل أو السبب أية صعوبة خاصة، فمحل العملية دائماً نقل مبلغ من النقود من حساب إلى حساب آخر وسببها العلاقة الأصلية بين الأمر والمستفيد. أما الرضا والأهلية ففيهما بعض التفصيل.

731- الرضا:

تتطلب عملية النقل المصرفي اجتماع رضا أطرافها الثلاثة. ويعبر الأمر عن رضائه بإصدار أمر النقل. ويستخلص رضا المستفيد من تقديم أمر النقل إلى البنك إن كان قد تسلمه من الأمر، ومن سكوته وعدم اعتراضه على العملية إن كان الأمر قد وجه الأمر إلى البنك مباشرة ثم قام البنك بإخطار المستفيد بالعملية. وأما البنك، فالغالب أن يعبر عن رضائه ضمناً بإجراء القيود في الحسابات. وإذا وجد اتفاق سابق بين البنك والعميل على استخدام طريقة النقل المصرفي لتفريغ حساب العميل، فلا يعتبر ذلك رضا سابقاً من البنك بتنفيذ جميع أوامر النقل التي قد يحررها العميل، وإنما يجب أن يصدر رضا البنك - صريحاً أو ضمناً - بمناسبة كل أمر على حدة. وإذا رفض البنك إجراء العملية بغير عذر مقبول كان للقاضي أن يأمره بتنفيذه وأن يحل حكمه محل التنفيذ الفعلي، لأن تعهد البنك هو القيام بعمل، كما يجوز الحكم على البنك بالتعويض⁽¹⁾.

(1) محسن شفيق ص 83 - على جمال الدين عوض ص 202 وما بعدها.

732- الأهلية:

يجب أن يكون لكل طرف في العملية الأهلية اللازمة لإجراء ما يخصه منها. ولا صعوبة فيما يتعلق بأهلية البنك لأن النقل المصرفي من العمليات التي تدخل في الغرض من تأسيسه فيكون أهلاً لمزاومتها.

أما بالنسبة الأمر بالنقل، فإذا كان الأمر بالنقل صادراً لحساب لشخص آخر، فإنه يجب أن تتوافر في الأمر أهلية الوفاء أى بلوغه سن الرشد القانوني، ويجوز للقاصر المأذون في التجارة أو بإدارة أمواله الوفاء عن طريق إصدار أوامر تحويل مصرفي.

كذلك يجوز للوصي أو الولي أو القيم الوفاء بديون القاصر أو المحجور عليه بهذه الطريقة.

ولا يشترط في الأمر بالتحويل أهلية القيام بالتصرف الذي أدى إلى التزامه بالوفاء بالمبلغ الذي صدر الأمر منه بتحويله.

فإذا لم تتوافر هذه الأهلية وكان التصرف باطلاً بالتالي فإن هذا البطال لا يحول دون قيد المبلغ المحول في حساب المستفيد مع قيام حق الأمر بالتحويل في استرداده كأثر من آثار البطال.

وبالنسبة للمستفيد تعتبر العملية استيفاء لحقه لدى الأمر بالنقل، وإيداعاً للحق لدى البنك، ولذا يجب أن تتوافر فيه الأهلية اللازمة لاستيفاء الحقوق وإيداعها البنوك، وكلاهما من أعمال الإدارة ومن ثم يجوز للقاصر المأذون له في إدارة أمواله أو بالتجارة استيفاء حقوقه عن طريق قبول النقل المصرفي. وللولى أو الوصى أو القيم استيفاء حقوق القاصر أو المحجور عليه بنفس الوسيلة⁽¹⁾.

733- تنظيم شروط أمر النقل:

(1) محسن شفيق ص 83- ثروت عبد الرحيم ص 153 وما بعدها.

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن ينظم الاتفاق بين البنك والأمر بالنقل شروط إصدار الأمر. فلم يشأ المشرع أن يفرض على الطرفين تنظيمًا معينًا لأمر النقل.

وجرت عادة البنوك على إعداد نموذج مطبوع لأمر النقل المصرفي، يقوم العميل بملء بياناته.

وأمر النقل قد يكون إسميًا أى يصدر لشخص معين، وقد يكون لأمره، إلا أن المشرع حظر صدور أمر النقل لحامله.

وقد عللت ذلك المذكرة الإيضاحية للقانون بمنع مناقشة أمر النقل لحامله للنقود. إذ جاء بها.

«ومع ذلك لا يجوز أن يكون أمر النقل الصادر من الأمر لحامله حتى لا ينافس أوراق النقود».

نضيف إلى ذلك أن إصدار أمر النقل لحامله ينطوى على خطورة عند فقده أو سرقة.

وإصدار أمر النقل لا يعدو أن يكون عملاً تحضيرياً لعملية النقل المصرفي التي تعتبر عملاً قانونياً مجرداً مستقلاً عن العلاقة السابقة بين الأمر بالتحويل والمستفيد.

ومن ثم فإن حق المستفيد قبل البنك ينشأ كدين قائم بذاته مستقل عن دينه الناشئ عن العلاقة السابقة وهى العلاقة بينه وبين الأمر، أى أن دين المستفيد دين مجرد عن السبب، ولذلك لا يجوز للبنك أن يتمسك فى مواجهة المستفيد بالدفع التي يمكنه التمسك بها فى مواجهة الأمر بالنقل، كالدفع بالمقاصة⁽¹⁾.

وأمر النقل المصرفي لا يعد عقداً.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«أوامر تحويل الأموال التي يصدرها العملاء للمصارف وتنفيذها لا تعتبر

(1) ثروت عبد الرحيم ص 1052 وما بعدها.

عقودا وبالتالي لا تخضع لضريبة الدمغة على اتساع الورق المنصوص عليها في الفقرة «د» من المادة الثانية من الجدول رقم 1 الملحق بالقانون رقم 224 لسنة 1951.

(طعن رقم 294 لسنة 31 ق جلسة 1967/6/14)

734- اشتراط كتابة أمر النقل:

اشتطت المادة أن يكون أمر النقل كتابيا إذ نصت في فقرتها الأولى على أن: «النقل المصرفى عملية يقيد البنك بمقتضاها مبلغا معينا فى الجانب المدين من حساب الأمر بالنقل بناء على أمر كتابى منهالخ». ولم يحدد النص شكلا معينا فى الكتابة، ومن ثم يجوز أن تكون فى صورة خطاب أو فاكس أو توكس.

غير أن أمر النقل يتخذ عادة شكل نموذج مطبوع معد من البنك لذلك، يطلق عليه أحيانا إذن التسوية، ويتضمن بيانات معينة منها: مكان وتاريخ إصداره والمبلغ المراد نقله واسم المستفيد ورقم حسابه واسم البنك الذى يتلقى أمر النقل وتوقيع الأمر بالنقل⁽¹⁾.

735- إجازة الاتفاق على تقديم المستفيد أمر النقل إلى البنك:

أجازت الفقرة الثالثة من المادة الاتفاق بين البنك والأمر على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك بدلا من تبليغه إليه من الأمر بالنقل. وقد تغيا المشرع من ذلك تحقيق السرعة مما يتفق وطبيعة المعاملات التجارية.

كما أن هذا الاتفاق يعطى ميزة للمستفيد إذ لا يستطيع الأمر الرجوع فى أمر النقل، بعكس لو تم إبلاغ الأمر أمر النقل إلى البنك مباشرة (م2/332 من قانون التجارة).

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص334.



مادة (330)

إذا تم النقل المصرفي بين فرعين للبنك أو بين بنكين مختلفين وجب تقديم أى اعتراض صادر من الغير بشأن هذا النقل إلى الفرع أو البنك الذى يوجد به حساب المستفيد.

الشرح

736- اعتراض الغير على أمر النقل المصرفي :

إذا تم النقل المصرفي بين فرعين للبنك أو بين بنكين مختلفين وجب تقديم أى اعتراض صادر من الغير بشأن هذا النقل إلى الفرع أو البنك الذى يوجد به حساب المستفيد، لأن هذا البنك أو الفرع هو الذى يقوم بالقيود لحساب المستفيد⁽¹⁾. وحتى يمكن تجميع المنازعات الخاصة بالنقل المصرفي فى جهة واحدة.

والمادة تفترض أن النقل قد تم فعلاً، لكى يمكن تلقى الاعتراضات عليه. ويرى البعض أن هذا النص ليس له مبررات معقولة لتطبيقه. فالمفروض أن هذه العمليات ككل عمليات البنوك سرية بطبيعتها ومعاقب على الإفشاء بشيء منها جنائياً، وليس من الممكن أن يعلم بها الغير حتى يعترض عليها إلا إذا كان هذا العلم مستمداً من الأمر أو المستفيد من النقل. وفى هذه الحالة فإن مثل هذه الاعتراضات توجه إليهما أو إلى أيهما.

ولم تبين المادة ما هو أثر الاعتراض لدى بنك المستفيد على هذا النقل. ذلك أنه لا أثر له من الناحية القانونية بالنسبة لبنك المستفيد وأن هذه الاعتراضات لا تنتج أثراً إلا بين الناقل والمنقول إليه⁽²⁾.

(1) المذكرة الإيضاحية للقانون.

(2) محي الدين علم الدين ص 658.



مادة (331)

يجوز أن يرد أمر النقل على مبالغ مقيدة فعلا فى حساب الأمر بالنقل أو على مبالغ يتفق مع البنك على قيدها فى حسابه خلال مدة معينة⁽¹⁾.

الشرح

737- المبالغ التى يرد عليها أمر النقل:

يجوز أن يرد أمر النقل على مبالغ مقيدة فى حساب الأمر، والأمر هنا لا يثير ثمة مشكلة، كما يجوز أن يرد على مبالغ يتفق مع البنك على قيدها فى حسابه خلال مدة معينة.

وهذا يعنى أنه يجوز النقل المصرفى ولو كان حساب الأمر مدينا، إذ يكون البنك فى هذه الحالة مقرضا للعميل بالقيمة الصادر بها أمر النقل أو بما يزيد منها على رصيده بالبنك، وبذلك تقتزن عملية النقل المصرفى بعقد قرض بحيث يتفق العميل مع البنك على قيد المبلغ الذى حوله هذا الأخير فى حسابه خلال مدة معينة وتحتسب عوائد القرض حسب المدة التى يظل فيها الحساب المحول منه مدينا⁽²⁾.

بيد أنه لا يكون للبنك تحت أى ظرف - بافتراض أن العميل الأمر لم يقدم إلى البنك فيما بعد مقابل الوفاء أو الباقي منه - الرجوع على المستفيد أو إلغاء القيد ذلك أن هذا المستفيد - حسب نص المادة 1/232 من قانون التجارة - يمتلك القيمة محل النقل المصرفى من وقت قيدها فى الجانب الدائن من حسابه ومعنى ذلك أن القيد متى تم كان النقل المصرفى نهائيا.

(أنظر أيضا شرح المادة 332)

(1) المادة مستحدثة.

(2) رضا السيد عبد الحميد ص 481 وما بعدها - أحمد محمد محرز 86.



مادة (332)

1- يملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه ويجوز للآمر الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم هذا القيد.

2- وإذا اتفق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك، فلا يجوز للآمر الرجوع في الأمر، وذلك مع مراعاة ما تقضى به المادة 337 من هذا القانون.

الشرح

738- تملك المستفيد القيمة محل النقل من وقت قيدها في الجانب

الدائن من حسابه :

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن يملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه ويجوز للآمر الرجوع في أمر النقل إلى أن يتم هذا القيد.

فالنص حدد وقت تملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيدها في الجانب الدائن من حسابه.

ويرى البعض - بحق - أن قيد القيمة في حساب المستفيد لا يكفي لإتمام عملية التحويل، إذ يجب أن يوافق المستفيد على ذلك، لأن هذا التحويل قد يتم بهدف رشوة المستفيد مثلاً. وتعتبر موافقة التحويل مفترضة إذا لم يبادر المستفيد برفضه صراحة بمجرد إبلاغه بالقيد الفعلي في الجانب الدائن من حسابه. فإذا لم يعترض المستفيد كان تاريخ التحويل هو وقت القيد الفعلي في حسابه، وإذا

اعتراض فلا تتم عملية التحويل⁽¹⁾.

739- آثار تملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت القيد في

الجانب الدائن من حسابه :

ذكرت الفقرة الأولى من المادة أحد آثار تملك المستفيد القيمة محل النقل المصرفي من وقت قيد القيمة في الجانب الدائن من حسابه، وهو عدم جواز رجوع الأمر في أمر النقل الصادر منه، لأنه بقيد أمر النقل يتعلق حق المستفيد بالقيمة. وهناك أثر آخر، وهو أن تاريخ تملك المستفيد لهذه القيمة، هو التاريخ الذي يرجع إليه في توافر أهلية الأمر والمستفيد وصحة النقل أو بطلانه.

740- حالة لا يجوز فيها الرجوع في أمر النقل :

إذا اتفق على أن يتقدم المستفيد بنفسه بأمر النقل إلى البنك، فلا يجوز للأمر الرجوع في الأمر عملاً بالفقرة الثانية من المادة. إلا أنه أن هناك استثناء نصت الفقرة على مراعاته وهو ما تقضى به الفقرة الأولى من المادة 337 من القانون من أنه إذا شهر إفلاس المستفيد جاز للأمر أن يعترض على تنفيذ أمر النقل ولو تسلمه المستفيد بنفسه. (أنظر في التفصيل شرح المادة 337).



(1) رضا السيد عبد الحميد ص 190.

مادة (333)

يبقى الدين الذى صدر أمر النقل وفاء له قائما بتأميناته وملحقاته إلى أن تفيد القيمة فعلا فى الجانب الدائن من حساب المستفيد.

الشرح

741- بقاء الدين الصادر أمر النقل وفاء له قائما بتأميناته وملحقاته

حتى قيد القيمة فعلا :

تتناول المادة الدين الذى صدر أمر النقل وفاء له، وتأميناته وملحقاته، فنصت على أن الدين يظل باقيا ومعه تأميناته وملحقاته إلى أن يتم قيد القيمة الصادر بها أمر النقل فعلا فى الجانب الدائن من حساب المستفيد. ولكن ينقضى الدين وتأميناته وملحقاته بتمام قيد القيمة الصادر بها الأمر فى الجانب الدائن من حساب المستفيد، إذ بهذا القيد يمتلك المستفيد المبلغ المحول له فينقضى الدين بالتالى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«ولما كان أمر النقل لا يترتب أثره المقصود إلا من وقت القيد فى حساب المستفيد فمن المقرر أن الدين الذى صدر أمر النقل وفاء له يبقى بتأميناته وملحقاته إلى أن تفيد القيمة فعلا فى الجانب الدائن لحساب المستفيد، لأن هذه لحظة وفاء هذا الدين».



مادة (334)

يجوز الاتفاق على إرجاء تنفيذ أوامر النقل الصادرة من الأمر أو المقدمة من المستفيد مباشرة إلى آخر اليوم لتنفيذها مع غيرها من الأوامر التي من نوعها والصادرة في ذات اليوم⁽¹⁾.

الشرح

742- الاتفاق على إرجاء تنفيذ أوامر النقل المصرفي :

أجازت المادة الاتفاق على إرجاء تنفيذ أوامر النقل المصرفي الصادرة من الأمر أو المقدمة من المستفيد مباشرة إلى آخر اليوم لتنفيذها مع غيرها من الأوامر التي من نوعها والصادرة في ذات اليوم.

والاتفاق على إرجاء تنفيذ أوامر النقل الصادرة من الأمر أو المقدمة من المستفيد مباشرة، إما أن يتم بين البنك والأمر أو بين البنك والأمر والمستفيد. والاتفاق يكون يهدف إرجاء تنفيذ أوامر النقل آخر اليوم لتنفيذها مع غيرها من الأوامر التي من نوعها والصادرة في ذات اليوم.

ويلحظ أنه إذا كان أمر النقل صادراً من الأمر إلى البنك مباشرة، فإن إرجاء تنفيذ أمر النقل يخلق فرصة للأمر في الرجوع في الأمر الصادر منه لأن المستفيد لا يعتبر مالكا للمبلغ الصادر به الأمر إلا بتمام قيده في الجانب الدائن بحسابه، كما قد يضرر بالمستفيد إذا كان رصيد الأمر لا يكفي لتنفيذ كافة الأوامر الصادرة منه في ذات اليوم والواجب تنفيذها مع الأمر الصادر للمستفيد.



(1) المادة مستحدثة.

مادة (335)

- 1- إذا كان مقابل الوفاء بأمر النقل أقل من القيمة المذكورة في هذا الأمر وكان الأمر موجهًا من الأمر بالنقل جاز للبنك أن يرفض تنفيذ الأمر على أن يخطر الأمر بذلك دون إبطاء.
- 2- وإذا كان أمر النقل مقدما من المستفيد مباشرة قيد البنك لحسابه المقابل الناقص ما لم يرفض المستفيد ذلك. وعلى البنك أن يؤشر على أمر النقل بقيد المقابل الناقص أو بالرفض الصادر من المستفيد.
- 3- ويبقى للأمر بالنقل حق التصرف في المقابل الناقص إذا رفض البنك تنفيذ الأمر أو رفض المستفيد قيد المقابل الناقص لحسابه⁽¹⁾.

الشرح

743- حالة كون مقابل الوفاء بأمر النقل أقل من القيمة المذكورة في

الأمر:

تناولت المادة الحالة التي يكون فيها مقابل الوفاء بأمر النقل أقل من القيمة المذكورة في هذا الأمر، أي إذا كان الرصيد الدائن للأمر لا يكفي للوفاء بالقيمة الصادر بها الأمر.

و الفرق النص بين صورتين:

الصورة الأولى: أن يكون أمر النقل موجهًا من الأمر بالنقل إلى البنك أي لم يتسلم المستفيد أمر النقل من الأمر ليسلمه إلى البنك.

فأجاز في هذه الصورة للبنك أن يرفض تنفيذ أمر النقل على أن يخطر الأمر بذلك بدون إبطاء.

(1) المادة مستحدثة.

ولم يحدد النص وسيلة الإخطار فيجوز أن يتم بالفاكس أو التلكس أو ببرقية.
ولما كان هذا الأمر جوازيًا للبنك، فإن للبنك أن يفي للمستفيد بالقيمة كلها،
وبالتالي يكون الباقي قرضًا منه للأمر.

الصورة الثانية: أن يكون أمر النقل مقدمًا من المستفيد مباشرة.
فأوجب النص في هذه الصورة على البنك أن يقيد لحساب المستفيد الرصيد
الجزئي الموجود بحساب الأمر، ما لم يرفض المستفيد ذلك.
وعلى البنك أن يؤشر على أمر النقل بما يفيد المقابل الناقص أو بالرفض
الصادر من المستفيد.

744- حق الأمر في التصرف في المقابل الناقص:

إذا كان مقابل الوفاء بأمر النقل أقل من القيمة المذكورة في هذا الأمر وكان
الأمر موجهًا من الأمر بالنقل، ورفض البنك تنفيذ الأمر عملاً بالإجازة المقررة له
بالفقرة الأولى من المادة.
وإذا كان أمر النقل مقدمًا من المستفيد مباشرة ورفض المستفيد قيد البنك
المقابل الناقص لحسابه عملاً بالإجازة المقررة له في الفقرة الثانية من المادة، فإن
ذلك كله لا يمس بحق الأمر في المقابل الناقص، ويجوز له التصرف في هذا
المقابل.

745- حالة تعدد المستفيدين:

إذا تقدم عدة مستفيدين إلى البنك جملة واحدة وكانت قيمة الأوامر التي
يحملونها تجاوز رصيد الأمر، كان من حقهم طلب توزيع هذا الرصيد الناقص
بينهم بنسبة حقوقهم⁽¹⁾.

(1) على جمال الدين عوض ص 206.



مادة (336)

إذا لم ينفذ البنك أمر النقل في أول يوم عمل تال ليوم تقديمه اعتبر الأمر في حدود المقدار الذي لم ينفذ كأن لم يكن ويجب رده إلى من قدمه مقابل إيصال، وإذا اتفق على مدة أطول من ذلك وجب أن يضاف أمر النقل الذي لم ينفذ إلى الأوامر التي تقدم في الأيام التالية خلال تلك المدة⁽¹⁾.

الشرح

746- عدم تنفيذ أمر النقل في أول يوم عمل تال لتقديمه :

تفترض المادة وجوب تنفيذ أمر النقل المصرفي في أول يوم عمل تال ليوم تقديمه.

فإذا كان الأمر قد قدم يوم خميس وكانت عطلة البنك يومى الجمعة والسبت، فإنه يجب تنفيذ أمر النقل يوم الأحد.

فإذا لم ينفذ أمر النقل سواء تنفيذاً كلياً أو جزئياً فإن الأمر يعتبر كأن لم يكن إذا لم ينفذ كله، ويعتبر كأن لم يكن في حدود المقدار الذي لم ينفذ. وأوجببت المادة في هذه الحالة رد أمر النقل إلى من قدمه مقابل إيصال، ويمكن للبنك الاحتفاظ بصورة من هذه الأمر.

أما إذا اتفق بين أطراف الأمر على مدة أطول من يوم العمل التالى ليوم تقديمه، فإن الأمر الذي لم ينفذ يضاف إلى أوامر النقل التي تقدم في الأيام التالية خلال هذه الفترة. ومعنى ذلك أن هذا الأمر يأخذ ترتيبه بين تواريخ ورود أوامر النقل الأخرى فينفذ معها.

(1) المادة مستحدثة.



مادة (337)

- 1- إذا أشهر إفلاس المستفيد جاز للآمر أن يعترض على تنفيذ أمر النقل ولو تسلمه المستفيد نفسه.
- 2- ولا يحول شهر إفلاس الأمر دون تنفيذ أوامر النقل التي أصدرها إذا قدمت إلى البنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس.

الشرح

أثر الإفلاس على أوامر النقل:

747- (أ) - أثر شهر إفلاس المستفيد:

- تنص الفقرة الأولى من المادة على أنه إذا شهر إفلاس المستفيد جاز للآمر أن يعترض على تنفيذ أمر النقل ولو تسلمه المستفيد نفسه. فيشترط لاعتراض الأمر على تنفيذ أمر النقل ما يأتي:
- 1- أن يكون قد شهر إفلاس المستفيد والمقصود أن يكون صدر حكم بشهر إفلاسه.

لأنه بمجرد الحكم بشهر إفلاس المستفيد يمتنع عليه قبول التحويل، لأن الإفلاس يمنعه من قبول الوفاء ويحل محله في ذلك أمين التفليسة (م590). أما التحويل الحاصل لمصلحته في فترة الرتبة فإنه يخضع لحكم المادتين 598 ، 599 من قانون التجارة.

- 2- ألا يكون تم تنفيذ أمر التحويل وقبله المستفيد صراحة أو ضمناً، لأن حق الأمر في وقف تنفيذ النقل لا يكون إلا قبل قيد القيمة في حساب المستفيد، فإذا كان قد تم قيدها، فإن أمر النقل يكون قد تم تنفيذه واستقرت القيمة في ذمة المستفيد مما لا سبيل معه لوقف تنفيذ الأمر⁽¹⁾.

(1) الدكتور رضا السيد عبد الحميد ص198.

748- (ب) أثر شهر إفلاس الأمر:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يحول شهر إفلاس الأمر دون تنفيذ أوامر النقل التي أصدرها إذا قدمت إلى البنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس.

وهذه المادة تتفق مع حكم الفقرة الأولى من المادة 590 من القانون التي تقضى بأنه لا يجوز للمفلس بعد صدور حكم شهر الإفلاس الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ما له من حقوق، لأن أمر النقل صدر من الأمر وقدم إلى البنك قبل شهر إفلاسه.

ولكن يلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة 337 اعتبرت أن وفاء الأمر بدينه عن طريق التحويل المصرفي يتم بإصداره لهذا الأمر وتقديمه للبنك، أى يتم الوفاء فى لحظة قبول البنك لأمر التحويل وليس بقيده فى حساب المستفيد. ولذلك فإنه طبقاً لهذه الفقرة يكون أمر التحويل صحيحاً ويجب أن ينفذ إذا صدر وقدم إلى البنك قبل تاريخ صدور الحكم بشهر إفلاس الأمر. ويعتبر ما قرره الفقرة المذكورة استثناء على القاعدة العامة فى الوفاء بالديون، إذ أنه وفقاً لتلك القاعدة فإن الوفاء يتم بخروج المبلغ محل الدين من ذمة المدين واستقراره فى ذمة الدائن. ولن يتأتى ذلك فى حالة التحويل المصرفي إلا بتمام قيد قيمة أمر التحويل فى حساب المستفيد أما قبل هذا التاريخ فيظل المبلغ على ملك الأمر ومن ثم فلا يكون الوفاء قد تم.

غير أن التحويل فى هذه الحالة يخضع لأحكام عدم نفاذ التصرف فى مواجهة جماعة الدائنين الوجوبى أو الجوازى المنصوص عليها فى المادتين 598 ، 599 من قانون التجارة.

(أنظر شرح المادتين المذكورتين فى الكتاب الرابع).



6- الاعتماد العادي

مادة (338)

- 1- الاعتماد العادي عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع فى حدود مبلغ معين.
- 2- يفتح الاعتماد لمدة معينة أو غير معينة⁽¹⁾.

الشرح

749- تعريف عقد الاعتماد العادي:

عرفت الفقرة الأولى من المادة الاعتماد العادي، وهو ما يطلق عليه الاعتماد البسيط أيضا بأنه:

«عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع فى حدود مبلغ معين».

فهذا العقد ينشئ علاقة مباشرة بين البنك والعميل، فالعميل هو الذى يستفيد مباشرة من المبلغ المتفق عليه، فى أداء التزاماته قبل دائنيه دون أن تقوم علاقة مباشرة بين البنك والغير كما هو الحال فى الاعتماد المستندى كما سنرى.

وكلمة «المستفيد» تختلف عن «العميل»، فقد يفتح العميل أو يطلب من البنك فتح اعتماد لمصلحة شخص آخر هو المستفيد وفى هذه الحالة يكون هناك فارق بين العميل والمستفيد، وقد يكون العميل هو المستفيد أى أنه هو الذى يطلب من نفسه فتح اعتماد لنفسه، ولذلك استعمل المشرع فى المواد الثلاث المتعلقة بالاعتماد العادي اصطلاح المستفيد، بينما استعمل فى الاعتماد المستندى - كما سنرى - لفظ «عميل»، «مستفيد»، وكذا فى خطاب الضمان⁽²⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) توضيح الدكتور محمود سمير الشرقاوى مندوب الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس

ويتفق البنك مع العميل على المبلغ الذى يفتح به الاعتماد، ويكون للأخير صرف هذا المبلغ نقداً أو عن طريق سحب أوراق تجارية كالشيكات والكمبيالات على البنك.

وقد يقوم العميل بسحب المبلغ كله أو سحبه على دفعات بما يحقق حاجته. ولا تسرى عليه فوائد إلا عندما يتسلم مبلغ الاعتماد فعلاً لاستثماره وبذلك لا يلحق العميل أى ضرر.

وقد لا يستخدم العميل مبلغ الاعتماد رغم فتحه إذا ما زالت الظروف التى دعت إليه، وحينئذ يجب على العميل أن يتحمل مصروفات فتح الاعتماد وعمولة البنك دون الفوائد.

ويرد مبلغ الاعتماد بالطريقة التى يتفق عليها الطرفان، فقد يتفقان على رده فى نهاية مدة العقد، أو رده على دفعات خلال المدة المحددة للعقد.

وقد يكون الاعتماد عادياً وقد يكون مصحوباً برهن حيازى أو تأمين لرد المبالغ التى يسحبها العميل من الاعتماد المفتوح لصالحه، كأن يقدم العميل للبنك أوراقاً تجارية أو بضائع.

وقد يقترن فتح الاعتماد بفتح حساب جار للمستفيد، وقد لا يقترن بحساب جار، وفى ارتباط الحساب الجارى بعقد فتح الاعتماد فائدة للعميل وللبنك، فمن جهة يتجدد فتح الاعتماد باستمرار، إذ كلما غذى العميل حسابه بمدفوعات فإن ذلك لا يعد وفاء بما سحبه بل تزداد أصول العميل بقدرها ويكون له الحق فى إجراء السحب من جديد فى حدود الاعتماد المفتوح، أما إذا كان الاعتماد المفتوح غير مقترن بحساب جار فإن العميل لا يستفيد من هذه الميزة ولن يستطيع سحب مبلغ الاعتماد إلا مرة واحدة.

ومن جهة أخرى فإن حق البنك يكون مضموناً بمدفوعات العميل التى تنقاص

باستمرار فى الحساب مع البنوك الأخرى وبالتأمينات المقررة لضمان رصيد الحساب.

وإذا امتنع البنك عن تنفيذ الاعتماد، جاز للعميل إجباره على التنفيذ أو طلب الفسخ إذا لم تعد له مصلحة فى الاعتماد. وللعميل أيضا طلب التعويض عن الأضرار التى تلحقه بسبب عدم تنفيذ الاعتماد⁽¹⁾.

وواضح مما تقدم أن عقد الاعتماد العادى يختلف عن القرض، فى أن المقترض يقبض مبلغ القرض كله فورا ويلتزم بفوائده كلها من وقت هذا القبض وأنه إذا رد العميل جزءا من القرض تعذر عليه استرداده إذ يعتبر وفاء له.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(1) وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«أما الاعتماد المصرفى قد يكون بسيطا وقد يكون مستنديا، وللاعتدال البسيط صور كثيرة، فقد يكون اعتمادا بالقرض، أو بالتوقيع أى يتدخل فيه البنك بتوقيعه كأن يكفل عميله أو يصدر له خطاب ضمان، أو يقبل كمبيالاته، أو يخصم أوراقا العميل مستقيدا فيها وهذه كلها صور للضمان لا يتجرّد فيها البنك فورا من نقود».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت فى مذكرة دفاعها أمام محكمة أول درجة فى خلال الأجل المحدد قبل النطق بالحكم وفى صحيفة الاستئناف المقامة منها بأن البند الثالث من عقد فتح الاعتماد - محل الطعن - الذى كفلت الطاعنة المطعون ضدها الثانية فيه قد قصر استخدام قيمة الاعتماد على تمويل أعمال الألومنيوم بقرية.. التى أسندت للأخيرة بموجب أمر الإسناد المؤرخ فى 15 من أبريل سنة 1998 وأن هذا الاعتماد يخضع فى صرف قيمته لمشينة المطعون ضده الأول بعد اقتناعه بأحقية المطعون ضدها الثانية للصرف وفقا للغرض آنف الذكر وكان تقريراً خبيرى الدعوى قد استظهر سلامة هذا الدفاع إلا أن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى قد أعرض عن بحثه وانتهى إلى ما يخالفه فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 11421 لسنة 75 ق جلسة 2006/5/23).

«المقرر أنه وإن كان فتح الاعتماد هو عقد بين البنك وعميل يتعهد فيه الأول بوضع مبلغ معين تحت تصرف الثانى لمدة معينة أو غير معينة فيكون للأخير حق سحبه كله أو بعضه بالكيفية التى يراها مقابل عمولة يلتزم بأدائها ولو لم يستخدم هذا الاعتماد، كما يلتزم برد ما قد يكون قد سحبه من مبالغ مع فوائدها. بما مؤداه أن فتح الاعتماد بمجردده لا يعد سنداً للمديونية مالم تسفر العمليات التى تمت من خلاله عن تحقق مديونية، تم إخطار العميل بها خلال فترة سريانه، أو إثر إلغائه».

(طعن رقم 767 لسنة 73 ق جلسة 2007/4/10)

كما قضت بأن:

«إذا كان البين من الأوراق أن الطاعنة تمسكت فى مذكرة دفاعها أمام محكمة أول درجة فى خلال الأجل المحدد قبل النطق بالحكم وفى صحيفة الاستئناف المقامة منها بأن البند الثالث من عقد فتح الاعتماد - محل الطعن - الذى كفلت الطاعنة المطعون ضدها الثانية فيه قد قصر استخدام قيمة الاعتماد على تمويل أعمال الألومونيوم بقرية التى أسندت للأخيرة بموجب أمر الإسناد المؤرخ فى 15 من أبريل سنة 1998 وأن هذا الاعتماد يخضع فى صرف قيمته لمشيئة المطعون ضده الأول بعد اقتناعه بأحقية المطعون ضدها الثانية للصرف وفقاً للغرض آنف الذكر وكان تقريراً خبيرى الدعوى قد استظهر سلامة هذا الدفاع إلا أن الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى قد أعرض عن بحثه وانتهى إلى ما يخالفه فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 11421 لسنة 75 ق جلسة 2006/5/23)

750- مدة عقد الاعتماد العادي:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يفتح الاعتماد لمدة معينة أو غير

معينة، فتعيين المدة ليس شرطاً لازماً لصحة عقد الاعتماد العادى.
ولم تضع المادة حداً أدنى أو حداً أقصى لمدة العقد، عند تعيينها.
وجرت العادة فى البنوك على أن تكون مدة العقد ما بين ثلاثة أشهر إلى سنة.

ويخضع تجديد مدة العقد إذا لم يكن متفقاً على تجديده لمطلق إرادة البنك ولا معقب على قراره⁽¹⁾.

751- عقد الاعتماد العادى رضائى :

عقد فتح الاعتماد العادى عقد رضائى يتم بمجرد تطابق إرادتى العميل المستفيد والبنك ولا يلزم لانعقاده الكتابة، غير أن البنوك جرت على وضع نماذج خاصة به يوقع عليها العميل.

غير أن هذا لا يمنع من إبرام العقد عن طريق البرقيات أو المراسلات. ويتضمن عقد فتح الاعتماد الاتفاق على المسائل الهامة فى هذا العقد وهى تحديد مبلغ الاعتماد ومدة استخدام هذا الاعتماد وكيفية الاستفادة منه، كما يتضمن العقد سعر الفائدة ومقدار العمولة ومصروفات فتح الاعتماد⁽²⁾.

752- عقد فتح الاعتماد العادى شخصى :

يعتبر عقد فتح الاعتماد العادى من العقود التى تقوم على أساس الاعتبار الشخصى بالنسبة لكل من طرفيه، فالبنك يمنح ائتمان لعميل يثق فيه، كما أن العميل يلجأ إلى بنك يثق فى قدرته على تزويده بالمبلغ محل الاعتماد. ويترتب على وجود الاعتبار الشخصى أنه لا يجوز للعميل التنازل لشخص آخر عن الاعتماد المفتوح لصالحه إلا برضاء البنك. كما لا يجوز للبنك أن يحيل

(1) على جمال الدين عوض ص 352 وما بعدها.

(2) محمد بهجت فايد ص 79.

إلى الغير التزامه بتنفيذ الاعتماد إلا برضاء العميل⁽¹⁾.
وعقد فتح الاعتماد عقد ملزم لجانب واحد هو البنك إذ يلتزم البنك بوضع المبلغ المتفق عليه تحت تصرف العميل دون أن يكون العميل ملزماً باستعمال هذا المبلغ، ويصبح العقد ملزماً للجانبين إذا استعمل العميل مبلغ الاعتماد بالفعل لأنه يلتزم حينئذ برد ما سحب من المبلغ وبدفع فوائده⁽²⁾.
كما أن عقد فتح الاعتماد يكون قابلاً للإبطال إذا وقع البنك في غلط بشأن شخص العميل، كأن يتبين للبنك إشهار إفلاس العميل أو صدور أحكام ضده في جرائم ماسة بنزاهته وتزعزع الثقة فيه، بشرط أن يكون العميل قد أوقع البنك في هذا الغلط بطرق احتيالية، أما إذا كان البنك هو الذى تقاعس عن التحرى عن العميل فليس له طلب إبطال العقد للغلط في شخصه⁽³⁾.

753- الطبيعة القانونية للعقد :

اختلف الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية لعقد فتح الاعتماد، فقد ذهب رأى بأن عقد فتح الاعتماد عقد قرض، ولكنه معلق على شرط واقف هو استخدام العميل للاعتماد المفتوح لصالحه، لأن القرض - عند أصحاب هذا الرأى - عقد رضائى ينعقد بمجرد تزواج الإيجاب والقبول، وما تسليم الشيء محل القرض إلا التزام يولد عن العقد ويقع على عاتق المقرض⁽⁴⁾.
والمستفاد من قضاء لمحكمة النقض أنها تميل إلى الأخذ بهذا الرأى⁽⁵⁾، إذ

(1) محسن شفيق ص 94- محمود سمير الشرقاوى ص 549.

(2) ثروت عبد الرحيم ص 978.

(3) ثروت عبد الرحيم ص 978.

(4) محسن شفيق ص 98 - ثروت عبد الرحيم ص 979.

(5) وهناك آراء أخرى كالآتي:

1- رأى يذهب إلى أن عقد فتح الاعتماد هو وعد بالقرض، إذ أن البنك يعد بإقراض النقود للعميل متى أظهر رغبته في ذلك في مدة معينة، ويتحول هذا الوعد إلى قرض بات عندما

قضت بأن:

«متى كان ما خلصت إليه المحكمة، لا يتفق مع طبيعة عقود أو عمليات فتح الاعتماد بمعناها الفنى الدقيق، وهى التى تمثل ديناً على العميل دون أن تكون مغطاة كلياً أو فى جزء منها، وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم 276 لسنة 1956 المعدل للمادة الثالثة من الفصل الثانى من الجدول رقم 2 الملحق بالقانون رقم 224 لسنة 1951 بفرض رسم دمغة على عقود أو عمليات فتح الاعتماد إذ ورد بها ما يلى «وكذلك رأى استبدال الرسم النسبى فيما يتعلق بعقود أو عمليات فتح الاعتماد وتحديدتها بالرسم التدريجى المعمول به حالياً، ولما كان قد ثار الخلاف حول مدى خضوع عقود أو عمليات فتح الاعتماد التى لا تمثل قرضاً أو سلفة من البنك، فقد رأى حسم هذا الخلاف بقصر سريان الرسم على الاعتمادات بمعناها الفنى الدقيق وهى تلك الاعتمادات التى تمثل ديناً على العميل قبل البنك دون أن تكون مغطاة كلياً أو فى جزء منها، وكان لا يغير من هذا النظر أن المبالغ دفعت - من الشركة المشترية للأقطان إلى العميل - البائع فى عقود توريد الأقطان - قبل قطع السعر، إذ يتفق ذلك مع ما جرى به العرف فى تجارة القطن بالنسبة للعقود موضوع النزاع، وفيها يتراخى تحديد الثمن ويبقى معلقاً على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته، وكان لا وجه للتحدى باشتراط استحقاق فائدة على المبالغ التى يسحبها العميل - من الشركة المشترية للأقطان - إذ هى مقابل التسهيلات الممنوحة له من الشركة وليس من

يطلب العميل استعمال النقود الموضوعة تحت تصرفه.

- 2- رأى يذهب إلى أن عقد فتح الاعتماد عقد غير مسمى أوجده العرف المصرفى واستقر على أحكامه، فمن العبث السعى إلى إتمامه فى نطاق العقود التى سماها القانون.
- 3- رأى يذهب إلى أن عقد فتح الاعتماد هو عقد مركب، فهو قرض من البنك للعميل، وإيداع لمبلغ الاعتماد لصالح العميل لدى ذات البنك المقرض، فهو عقد قرض ووديعة (المودع هنا هو العميل) فى آن واحد.

شأنها أن تغير من وصف هذه العقود. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ جرى في قضائه على أن العقود موضوع النزاع لا تتطوى على عقود أو عمليات فتح اعتماد ولا يستحق عنها رسم الدمغة المقرر عليها، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح».

(طعن رقم 318 لسنة 34 ق جلسة 1972/5/3)



مادة (339)

- 1- إذا فتح الاعتماد لمدة غير معينة جاز للبنك إلغاؤه فى كل وقت، بشرط إخطار المستفيد قبل الميعاد الذى يعينه البنك للإلغاء بعشرة أيام على الأقل ما لم يتم الاتفاق على غير ذلك.
- 2- وفى جميع الأحوال يعتبر الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة ملغياً بانقضاء ستة أشهر من تاريخ إخطار المستفيد بفتحه دون أن يستعمله⁽¹⁾.

الشرح

754- حالة فتح الاعتماد لمدة غير معينة:

إذا فتح الاعتماد لمدة غير معينة جاز للبنك إلغاء الاعتماد فى كل وقت. غير أنه يشترط لهذا الإلغاء إخطار البنك المستفيد قبل الميعاد الذى يعينه للإلغاء بعشرة أيام على الأقل، ما لم يتفق على غير ذلك. ولم تحدد المادة وسيلة الإخطار وبالتالي يمكن أن يتم بأى وسيلة يمكن إثباتها كالفاكس أو التلكس أو البرق⁽²⁾. وتحديد مدة محددة لإخطار العميل يتقضى مشاكل إثبات أن الإلغاء تم بحسن نية فى وقت مناسب وهو الشرط الذى يرد عادة فى العقود غير المحددة المدة أو

(1) المادة مستحدثة.

(2) وقد أوضح الدكتور محمود سمير الشرقاوى مندوب الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/2/28 بأن المعاملات المصرفية معروف فيها شرط الإخطار فيما يتعلق بإرسال كشوف الحساب الجارى وأى اتصالات بين البنك وبين العميل، فطريقة الإخطار جرى العمل عليها وجرى عليها العرف المصرفى ونحن لا نريد تقييدها بقيد معين وتترك للتعامل كما تعودتها البنوك مع عملائها فى طريقة الإخطار فالمهم أن يصل الإخطار.

العقود المستمرة⁽¹⁾.

755- حالة يلغى فيها الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه فى جميع الأحوال يعتبر الاعتماد المفتوح لمدة غير معينة ملغيا بانقضاء ستة أشهر من تاريخ إخطار المستفيد بفتحه دون أن يستعمله.

فيشترط لإلغاء عقد الاعتماد ما يأتي:

- 1- أن يكون المستفيد قد أخطر بفتح الاعتماد.
- 2- أن تمضى ستة أشهر على تاريخ هذا الإخطار.
- 3- ألا يكون المستفيد قد استعمل هذا العقد طوال هذه المدة، ولو لمرة واحدة.



(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

مادة (340)

إذا فتح الاعتماد لمدة معينة فلا يجوز للبنك إلغاؤه قبل انقضاء هذه المدة إلا في حالة وفاة المستفيد أو الحجز عليه أو توقفه عن الدفع ولم لم يصدر حكم بشهر إفلاسه أو صدور خطأ جسيم منه في استعمال الاعتماد⁽¹⁾.

الشرح

756- حالة تحديد مدة العقد:

قد يتفق البنك والعميل على تحديد مدة عقد فتح الاعتماد كأن تحدد بثلاثة أو ستة أشهر أو سنة مثلاً.

وفي هذه الحالة يجب الالتزام بالمدة المتفق عليها.

إلا أن المادة أجازت للبنك إلغاء العقد قبل انقضاء مدته في الحالات الآتية:

- 1- وفاة المستفيد.
- 2- الحجز على المستفيد.
- 3- توقف المستفيد عن الدفع ولو لم يصدر حكم بشهر إفلاسه.
- 4- صدور خطأ جسيم منه في استعمال الاعتماد.

وسبب هذه الإجازة أن الاعتماد المصرفي العادي يقوم على أساس الاعتبار الشخصي، فإذا طرأ على العميل ما يؤثر على هذا الاعتبار بما يهدر ثقة البنك فيه جاز للبنك أن ينهي الاعتماد قبل انقضاء مدته. ولا شك أن صدور خطأ جسيم من العميل المستفيد في استعمال الاعتماد هو من أهم الحالات التي تؤثر في الاعتبار الشخصي أساس التعامل، أما مسألة تقدير الخطأ الجسيم واليسير فهذا

(1) المادة مستحدثة.

أمر متروك للقضاء⁽¹⁾.

ونرى أن استعمال الاعتماد فى غير الغرض الذى خصص له، إذا كان لهذا الغرض اعتبار فى منح الاعتماد بعد خطأ جسيماً يبرر إلغاء العقد⁽²⁾.

757- تجارية عقد فتح الاعتماد :

يعتبر عقد فتح الاعتماد العادى عملاً تجارياً دائماً بالنسبة للبنك عملاً بالمادة (5/و) من قانون التجارة الجديد التى تجرى على أن: «تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف:

(و) عمليات البنوك والصرافة الخ».

أما بالنسبة للعميل فإن العقد مدنى بالنسبة له إلا إذا كان تاجراً وكان الاعتماد مرتبطاً بتجارته أو مستلزمات تطبيقاً لمبدأ الأعمال التجارية بالتبعية.

والغالب أن يكون العميل تاجراً والغرض من فتح الاعتماد هو تيسير نشاطه التجارى كالوفاء بثمن سلع يستوردها من الخارج أو تمويل مشروع يقوم به.

وعلى ذلك يجوز إثبات العقد قبل البنك بكافة طرق الإثبات، وكذلك فى مواجهة العميل إذا كان العقد تجارياً بالتبعية بالنسبة له، وفى غير ذلك يجب إثباته بطرق الإثبات المدنية.

758- ضمانات الوفاء بمبلغ الاعتماد :

قد يطلب البنك حتى يفتح الاعتماد للعميل تأميناً شخصياً أو عينياً، فإن كان التأمين شخصياً فإن التزام الكفيل لا ينشأ بمجرد إبرام عقد الاعتماد وإنما من

(1) تصريح السيد المستشار فاروق سيف النصر وزير العدل حال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/28.

(2) على جمال الدين عوض ص520- ثروت عبد الرحيم ص981 - وقارن تصريح الدكتور محسن شفيق رئيس لجنة وضع مشروع القانون بأن لا يعتبر مجرد استعمال الاعتماد فى غير الغرض الذى خصص له ولا يضر بالمصلحة العامة خطأ جسيماً (المستشار محمد إبراهيم خليل ص473).

الوقت الذى يستخدم فيه العميل مبلغ الاعتماد، إذ من هذا الوقت ينشأ التزام المكفول وهو العميل.

ولم يعد ثمة خلاف فى جواز الرهن التأمينى الذى يعقد ضمانا لوفاء العميل بدين البنك فاتح الاعتماد، بعد صدور القانون المدنى الجديد الذى نص فى المادة 1040 منه على أنه يجوز ترتيب الرهن التأمينى ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبلى أو دين احتمالى، كما يجوز أن يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار، واشترط القانون لصحة الرهن أن يتجدد فى العقد الذى ينشئ الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذى ينتهى إليه هذا الدين⁽¹⁾.

والتأمين المقرر لضمان وفاء العميل بما يتحمله البنك فى تنفيذ الاعتماد، لا يضمن إلا الديون الناشئة عن العملية أو العمليات الداخلة فى اتفاق الاعتماد دون غيرها، فإذا عدل الاعتماد أثناء تنفيذه بأن أصبح يتسع لصور أو تعهدات أخرى من البنك فلا يضمن التأمين هذه الصور أو التعهدات الجديدة. والمقصود بذلك التعديلات الجوهرية كالشروط الخاصة بمدة الاعتماد وصوره ومقداره، لأن تعديلها يعتبر فى الحقيقة فتحا لاعتماد جديد.

وتبدو أهمية هذه الملاحظة بالنظر إلى مصالح الغير كالمرتتهين الآخرين على ذات المرهون، أو الراهن إذا لم يكن هو المدين.

غير أن هذه القاعدة لا تستبعد من الضمان - ولو حصل تعديل جوهري - الصور أو التعهدات التى حصلت قبل التعديل تنفيذا للاتفاق الأصيل، فاستبعاد التأمين ينصرف إلى ما ينشأ بعد التعديل فى الاتفاق الأصيل⁽²⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- (أ) - «الكفالة فى عقد فتح الاعتماد، لا تضمن إلا التزامات العميل

(1) ثروت عبد الرحيم ص 982 وما بعدها.

(2) على جمال الدين عوض ص 1053 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 983.

الناشئة من تنفيذ هذا العقد وحده، ولا تمتد إلى الالتزامات التي تنشأ في ذمته قبل فتح الاعتماد أو بعده أو مخالفة لشروطه».

(ب) - «إذا كان الحكم المطعون فيه لم يستظهر أن العقد الذي كفله الكفيل، قد أجاز لأى من الدائن أو المدين إجراء تحويل لديون من اعتمادات أخرى إلى ذلك العقد المكفول. ولم تستجب المحكمة إلى ما تمسك به الكفيل من إلزام الدائن بتقديم حساب بالمبالغ التي سحبها المدين من الاعتماد المكفول أو ندب خبير لبيان ذلك، فإن الحكم يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب».

(طعن رقم 208 لسنة 37 ق جلسة 1972/2/29)

2- (أ) - «كفالة الالتزامات الناشئة عن الحساب الجارى هي كفالة لدين مستقبل لا يتعين مقداره إلا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد، ومن ثم فلا تصح هذه الكفالة - وفقا لنص المادة 778 من القانون المدنى - إلا إذا حدد الطرفان مقدما في عقد الكفالة قدر الدين الذي يضمه الكفيل. وإذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر في قضائه وانتهى إلى أن العقد المبرم بين الطرفين قد تضمن كفالة المدين في التوريد في حدود المبلغ الذى تسلمه وقد ورد المدين أقطانا تزيد قيمتها على هذا الكفيل ولم يتضمن العقد تحديدا لأى مبلغ يكفله المطعون ضده عن رصيد الحساب الجارى للعمليات الأخرى مما يجعله غير مسئول عن كفالة هذا الرصيد، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه».

(ب) - «التزام الكفيل - متضامن كان أو غير متضامن - هو التزام تابع لالتزام المدين الأصلي، وذلك على خلاف المدين المتضامن مع مدينين آخرين، فإنه يلتزم التزاما أصليا مع سائر المدينين، وإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده كان كفيلا للمدين الأصلي في تنفيذ التزام هذا الأخير قبل

الشركة الطاعنة، ولم يكن مدينا أصليا معه فى هذا الالتزام، فإن الحكم المطعون فيه - إذ أجرى أحكام الكفالة على التزام المطعون ضده - لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 690 لسنة 40 ق جلسة 1976/3/15)

759- التنفيذ بعقود فتح الاعتماد الرسمية :

نصت الفقرة الأولى من المادة 280 من قانون المرافعات على أنه لا يجوز التنفيذ الجبرى إلا بسند تنفيذى اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء.

وعددت الفقرة الثانية من المادة السندات التنفيذية التى يجوز التنفيذ بموجبها وذكرت من بينها «المحررات الموثقة». والمقصود بهذه المحررات، هى المحررات التى يتم توثيقها بالشكل الذى رسمه القانون وأن يرد هذا التوثيق على التزام يجوز تنفيذه جبرا وأن يكون هذا الالتزام محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، كما يجب أن يرد هذا التوثيق على مضمون المحرر ذاته لا على مجرد التوقيع عليه أو تاريخه، وإذا توافر فى المحرر الموثق هذه الشروط فإن القانون يعتبره سندا تنفيذيا بذاته سواء كان عقدا أو تصرفا بإرادة منفردة، فيجوز تنفيذه جبرا دون حاجة إلى الحصول على حكم من المحكمة أو أمر منها، ويظل المحرر الموثق صالحا للتنفيذ بمقتضاه ما لم يتبين تزويره أو ينقضى الحق فيه بالتقادم وفقا لقواعد القانون المدنى أو التجارى بحسب الأحوال.

ولذلك إذا كان عقد فتح الاعتماد موثقا بالتفصيل السابق فإنه يكون سندا تنفيذيا يجوز التنفيذ بمقتضاه⁽¹⁾.

وقد أوجبت الفقرة الثالثة من المادة 281 مرافعات عند الشروع فى تنفيذ عقد رسمى يفتح اعتماد أن يعلق معه مستخرج رسمى بحساب المدين من واقع دفاتر

(1) الدكتور أحمد مليجى التنفيذ - دار النهضة العربية ص212.

الدائن التجارية.

وقد قضت محكمة النقض فى هذا الشأن بأن :

1- (أ) - «المقصود بالعقود الرسمية المشار إليها فى المادة 457 من قانون المرافعات السابق، الأعمال القانونية التى تتم أمام مكاتب التوثيق للشهر العقارى، والمتضمنة التزاما بشيء يمكن اقتضاؤه جبرا، مما يجعل لها بهذه المثابة قوة تنفيذية تجيز لصاحب الحق الثابت فيها أن ينفذ بها دون حاجة للالتجاء إلى القضاء».

(ب) - «مؤدى نص المادتين 459 ، 460 من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان يجب أن يكون الحق الموضوعى المراد اقتضاؤه بالتنفيذ الجبرى محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وأن يكون السند التنفيذى دالا بذاته على توافر هذه الشروط فيه إلا أن الشارع تقديرا منه للاعتبارات العملية المتصلة بتشجيع الائتمان أجاز استثناء من الأصل، التنفيذ بعقود فتح الاعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شيء، وأوجب فى ذات الوقت ضمانا لمصلحة المدين الحاصل التنفيذ ضده أن يعلن عند الشروع فى التنفيذ مع عقد فتح الاعتماد مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية»

(طعن رقم 257 لسنة 36 ق جلسة 1971/1/19)

2- «مؤدى ما نصت عليه المادتان 459 ، 1/460 ، 2 من قانون المرافعات السابق - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجب أن يكون الحق الموضوعى المراد اقتضاؤه بالتنفيذ الجبرى محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وأن يكون السند التنفيذى دالا بذاته على توافر هذه الشروط فيه، فإذا تخلف فى الحق أحد هذه الشروط فإنه لا يجوز التنفيذ لاقتضائه، وكل إجراء يتخذ فى سبيل التنفيذ يكون باطلا، إلا أن المشرع أجاز استثناء من هذا الأصل التنفيذ

بعقود فتح الاعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شيء، وأوجب فى ذات الوقت - حماية لمصلحة المدين الحاصل التنفيذ ضده - أن يعلن عند الشروع فى التنفيذ مع عقد فتح الاعتماد مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية، وأن الحكمة التى استهدفها المشرع من ذلك هى إعلام المدين وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين وتخويله مراقبة استيفاء السند المنقذ به لجميع الشروط الشكلية والموضوعية التى يكون بتوافرها صالحا للتنفيذ بمقتضاه، فإن أثار المدين منازعة بشأن فقدان الحق لشرطى تحقق الوجود أو تعيين المقدار تحتم أن تكون منازعته جدية تثير الشك فى وجود الحق أو حقيقة مقداره، وتقدير ما إذا كانت المنازعة جدية أو غير جدية هو مما يستقل به قاضى الموضوع.

(طعن رقم 231 لسنة 38 قى جلسة 1973/6/12)

3- «المقصود بالعقود الرسمية المشار إليها فى المادة 2/357 من قانون المرافعات السابق المقابلة للمادة 2/280 من قانون المرافعات الحالى الأعمال القانونية التى تتم أمام مكتب التوثيق للشهر العقارى والمتضمنة التزاما بشيء يمكن اقتضاه جبرا مما يجعل له بهذه المثابة قوة تنفيذية تجيز لصاحب الحق الثابت فيها أن ينفذ بها دون حاجة لالتجاء إلى القضاء. وإذ كان مؤدى المادتين 459 ، 460 من القانون القديم المقابلتين للمادتين 1/280 ، 281 من القانون الحالى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان يجب أن يكون الحق الموضوعى المراد اقتضاؤه بالتنفيذ الجبرى محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء وأن يكون السند التنفيذى دالا بذاته على توافر هذه الشروط فيه، إلا أن المشرع تقديرا منه للاعتبارات العملية المتصلة بتشجيع الائتمان أجاز استثناء من الأصل، التنفيذ بعقود فتح الاعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شيء وأوجب فى ذات الوقت ضمانا لمصلحة المدين الحاصل التنفيذ ضده أن يعلن عند الشروع فى التنفيذ، مع عقد فتح الاعتماد مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر

الدائن التجارية، وإذ كان البين مما حصله الحكم المطعون فيه أن لعقود سندات التنفيذ رسمية بالمقصود سالف البيان مذيلة بالصيغة التنفيذية ومعلنة إلى الطاعن قبل البدء في التنفيذ مع مستخرج من حساب المدين من واقع دفاتر البنك التجارية وأن الحق المراد اقتضاؤه يتمثل في الأرصدة الناشئة عن عقد فتح الاعتماد وعقدى قرض أقر الطاعن بقبض قيمته أمام الموثق فيجوز التنفيذ بمقتضاها طبقاً لأحكام المادتين 457 ، 460 من قانون المرافعات السابق وما يقابلها من القانون الحالي»
(طعن رقم 370 لسنة 40 ق جلسة 1977/1/5)



7- الاعتماد المستندي

مادة (341)

- 1- الاعتماد المستندي عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الأمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل.
- 2- عقد الاعتماد المستندي مستقل عن العقد الذي فتح الاعتماد بسببه، ويبقى البنك أجنبيا عن هذا العقد.
- 3- تسرى فيما لم يرد في شأنه نص خاص في هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة في غرفة التجارة الدولية⁽¹⁾.

الشرح

760- تعريف الاعتماد المستندي:

عرفت الفقرة الأولى من المادة الاعتماد المستندي بأنه:
 «عقد⁽²⁾ يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الأمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل».

وتبدأ العملية بعقد البيع بين مشتر وبائع يتفقان فيه - فيما يتفقان - على

(1) المادة مستحدثة.

(2) وينتقد البعض وصف الاعتماد المستندي بأنه (عقد)، ويرون أنه التزام بإرادة منفردة بينما يرى البعض الآخر أنه عقد اشتراط لمصلحة الغير وقد كان الأفضل ألا يقطع المشرع برأى على هذا النحو وأن يذر التكييف للفقهاء يناقشه طبقا لنظرياته (محي الدين علم الدين ص 671).

التمن وعلى أن سداده يكون بفتح اعتماد لدى بنك معين ونظير مستندات يقدمها البائع لهذا البنك تثبت تنفيذه لعقد البيع أى شحن البضاعة بأوصافها المحددة فى عقد البيع فيقوم البنك بدفع المبلغ المبين فى خطاب الاعتماد الذى يرسله البنك إلى البائع متى وجد المستندات مطابقة لمطلوب المشتري ثم يلجأ المشتري إلى البنك ليفتح له الاعتماد المستندى المطلوب، ويبرم بينهما عقد الاعتماد، ويبين فيه شروط المستندات التى يطلبها المشتري والتى تعهد البائع بتقديمها خلال المدة المحددة ثم يرسل البنك خطاب الاعتماد الذى يبين الشروط الخاصة بالمستندات التى لو رعاها البائع فإن البنك ينفذ التزامه قبله. بحيث يتولى البائع شحن البضاعة وإرسال المستندات التى حددها خطاب البنك، فيقوم البنك بفحص هذه المستندات وبمطابقتها لتعليمات العميل الأمر بفتح الحساب، فإذا تبين له موافقة المستندات لهذه التعليمات ووافق عليها، أرسل البنك التمن للبائع.

ويكون على العميل (المشتري) أن يقدم للبنك قيمة الاعتماد والعمولة والمصاريف والفوائد المتفق عليها. وإن كان غالبا ما يؤدي العميل عمولة البنك مقدما⁽¹⁾.

(1) وقد أوضحت الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب المقصود بالاعتماد المستندى بقولها إن الاعتماد المستندى لا يستعمل إلا فى المعاملات التجارية الدولية، وهو عقد يتفق فيه مشتري البضاعة - على سبيل المثال فى مصر - مع بنك على أن يفتح اعتمادا بمليون دولار لشركة فى أمريكا سيستورد منها بضاعة. هذا العقد عبارة عن تعليمات أو عقد أبرم بين الذى سيستورد البضاعة وبين البنك الذى يتعامل معه وينشئ حق المستفيد فى مكان آخر أو فى دولة أخرى، فهناك عميل وهناك مستفيد وهناك بنك أى يوجد ثلاثة أطراف، العلاقة بين العميل والبنك أساسها عقد الائتمان بينهما والبنك هو المشتري الذى يشتري البضاعة ويريد أن يدفع ثمنها كي يطمئن البائع على ضمان حقه ويرسل البضاعة أو يشحنها على السفينة أو الطائرة وبالتالي فإن المستفيد لا يعتبر طرفا فى عقد الاعتماد ولكن البنك يرسل إلى المستفيد خطابا يسمى خطاب الاعتماد وهو الذى ينشئ العلاقة بين البنك والمستفيد وهو البائع فى هذه الحالة فهى علاقة مستقلة تماما عن علاقة البنك بالعميل نشأت مباشرة بين المستفيد وهو البائع فى الدولة الأخرى وبين البنك، وهذه

ويعتبر الاعتماد المستندي أنسب الوسائل التي عرفت لإتمام عمليات التجارة الدولية ذلك لأن المشتري لا يطمئن إلى دفع ثمن البضاعة إلا إذا تحقق من وصول البضاعة إليه كما لا يطمئن البائع إلى إرسال البضاعة إلا إذا قبض ثمنها وعن طريق الاعتماد يضمن كل طرف تنفيذ التزام الطرف الآخر نتيجة تدخل البنوك في عملية البيع التجاري بحيث يقوم بنك المشتري بفتح اعتماده بالثمن لصالح البائع متى أرسل إليه البائع مستندات شحن البضاعة التي حددها له عميله المشتري، وتحقق البنك من تطابق المستندات مع تعليمات العميل⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- (أ) - «الاعتمادات المستندية وسيلة لتسوية الثمن في البيوع الدولية بموجبها يستطيع البائع قبض ثمن المبيع من البنك فور شحنه ولو لم يصل إلى المشتري وذلك بمجرد تقديمه المستندات الدالة على تنفيذ التزامه».

(طعن رقم 1330 لسنة 52 ق جلسة 1988/5/2)

(ب) «يستطيع البائع اشتراط بنك معين لفتح الاعتماد عن طريقه ليتمكن من الحصول بموجبه على التسهيلات الائتمانية والتمويل اللازم لذا حق له التعويل بصفة جوهرية على شخص البنك والتمسك بتحديد الوارد بعقد البيع لما يراه من مصلحة في التعامل معه ذلك أن الاعتماد المفتوح يعتبر عملية تجارية مستقلة عن كل من عقد البيع وعقد فتحه ينشأ عنها التزام محدد مبين بخطاب فتح الاعتماد

العلاقات المتشابهة كلها تنظمها عملية الاعتماد المستندي ولذلك يقال إن البنك هنا عندما يأخذ مستندات يتعامل على مستندات لأن البائع يرسل مستندات البضاعة إلى البنك الذي فتح له اعتماد والبنك لا يسدد قيمة الاعتماد إلا عندما يتحقق أن المستندات تطابق تعليمات المشتري وهو العميل الذي يتعامل مع البنك، وبالتالي عندما يسدد البنك ثمن البضاعة، فإن ضمان البنك هنا كي يرجع على عميله المشتري، هو المستندات التي تمثل البضاعة تمثيلاً رمزياً وحيازة المستندات، حيازة للبضاعة.

(1) محمود الشرقاوى ص 552.

فى مواجهة البائع المستفيد لا يملك البنك فى حالة الاعتماد المباشر والبنوك المشتركة فى فتحه - فى حالة الاعتماد الدائرى - تعديله أو الرجوع فيه بعد استلام البائع المستفيد لخطاب الاعتماد ومن ثم فإن اشتراطه يعتبر اشتراطاً لعنصر جوهرى فى العقد يوجب على المشتري تنفيذه طبقاً لما ورد بالعقد، والتزامه هو التزام مقابل لالتزام البائع بتسليم المبيع فإذا فتح المشتري الاعتماد بالمخالفة للشروط الواردة بعقد البيع كان للبائع أن يلتفت عنه ويعتبر المشتري متخلفاً عن تنفيذ التزامه الجوهري وذلك ما لم يقبله البائع صراحة أو ضمناً بالسكوت عن المخالفة والبدء فى تنفيذ التزاماته المقابلة، ويحق له فى الحالة الأولى أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بتسليم المبيع معتصماً بحقه فى الدفع بعدم التنفيذ إذا ما طُلب به إعمالاً لحكم المادة 161 من القانون المدني».

(طعن رقم 1330 لسنة 52 قى جلسة 1988/5/2)

2- «الاعتماد المستندى، تعهد مصرفى مشروط بالوفاء، صادر من البنك فاتح الاعتماد بناء على طلب المشتري الأمر بالمطابقة لتعليماته والشروط التى يحددها ويسلم للبائع المستفيد، مستهدفاً الوفاء بقيمة السلعة أو السلع المشتراه خلال فترة محددة فى حدود مبلغ معين، نظير مستندات مشترطة ويجرى التعامل فى ظله بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المؤيد أو المعزز له - إن وجد - وبين كل من الأمر والمستفيد على المستندات وحدها وسلامتها وتطابقها فى مجموعها ومطابقتها للشروط الواردة فى طلبه دون نظر إلى البضاعة أو العلاقة الخاصة بين البائع والمشتري حول العقد الذى يحكم علاقتهما، ومدى صحته ونفاذه بينهما والمؤثرات التى تطرأ عليه، باعتبار فتح الاعتماد بطبيعته عملاً تجارياً مستقلاً عن عمليات البيع والشراء والعقود الأخرى التى يستند إليها - ولا يعتبر البنك فاتح الاعتماد أو المعزز له ذا علاقة بها أو ملتزماً بأحكامها، كما يخضع هذا التعامل أساساً للشروط الواردة فى طلب فتح الاعتماد وإذ هى التى تحدد التزامات البنك

فاتح الاعتماد وحقوق وواجبات كل من الأمر والمستفيد فإن قصرت عن مجابهة ما يثور من أنزعة أثناء تنفيذه، طبقت الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية (التي صاغتها غرفة التجارة الدولية بباريس واعتمدتها لجنتها التنفيذية في 1974/12/3 قبل تعديلها في أكتوبر 1984)، مع جواز تكميلتها بنصوص ومبادئ القانون الداخلي لقاضى النزاع، وإذ كان ذلك وكانت هذه الشروط فى تطبيقها تخضع لسلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها وتفسير الإقرارات والاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما نراه أدنى إلى نية عاقيدها أو أصحاب الشأن فيها مستهدية فى ذلك بوقائع الدعوى وظروفها وما تفيدته العبارات فى جملتها لا كما تفيدته عبارة معينة فيها مستقلة عن باقى عباراتها دون رقابة لمحكمة النقض عليها مادامت لم تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات المحرر مادام ما انتهت إليه سائعا وله أصله الثابت بالأوراق».

(طعن رقم 1225 لسنة 54 قى جلسة 1990/7/9)

761- أطراف الاعتماد المستندي:

يشترط فى عملية الاعتماد المستندى توافر عدة أشخاص هم:

1- العميل الأمر:

وهو الشخص الطبيعى أو الاعتبارى الذى يطلب من البنك فتح الاعتماد المستندى. وهو عادة المشتري، ويقدم هذا الطلب تنفيذا لأحد بنود العقد. ولا يفهم من لفظ «الأمر» أن البنك ملزما دائما بفتح الاعتماد بمجرد تلقى التعليمات بذلك من المشتري، فالبنك له حق الرفض أو القبول، ولكنه إذا قبل فعليه التقيد بالبيانات التى ضمنها العميل طلب فتح الاعتماد المستندى⁽¹⁾.

2- المستفيد:

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 245.

هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يفتح الاعتماد المستندي لصالحه. وهو يلتزم - كما ذكرنا سلفاً - بإرسال مستندات شحن البضاعة إلى البنك بعد إخطاره بفتح الاعتماد، ليقوم البنك بمطابقتها على المستندات التي حددها العميل، وفتح على أساسها الاعتماد المستندي.

3- البنك فاتح الاعتماد:

وهو الذي يفتح الاعتماد لصالح البائع لعميله بناء على عقد مبرم بينه وبين عميله المشتري. وهذا البنك يكون عادة في بلد المشتري.

4- البنك معزز الاعتماد أو مبلغه:

قد يطلب البنك فاتح الاعتماد إلى مراسل له أو بنك آخر، إضافة تأييده إلى الاعتماد، فيصبح بذلك ملتزماً بنفس التزام البنك فاتح الاعتماد، أي بدفع قيمة الاعتماد المستندي إلى المستفيد عندما يقدم إليه مستندات شحن البضاعة. ويسمى البنك في هذه الحالة بالبنك المعزز أو المؤيد.

وقد يقوم البنك فاتح الاعتماد بتعيين مراسل له أو بنك آخر ليقوم بإبلاغ المستفيد بنص خطاب الاعتماد الوارد منه، دون أن يلتزم بدفع الاعتماد ويسمى البنك في هذه الحالة «بالبنك المبلغ أو البنك القائم بالإخطار». وعادة يكون البنكان في بلد البائع المستفيد بقصد التيسير عليه وبعث الاطمئنان في نفسه⁽¹⁾.

762- الفرق بين الاعتماد العادي والاعتماد المستندي:

يختلف الاعتماد العادي عن الاعتماد المستندي فيما يلي:

1- الاعتماد المستندي يستلزم وجود شخص ثالث هو المستفيد، أما الاعتماد العادي فيقتصر على طرفين هما العميل والبنك.

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 246 وما بعدها.

2- الاعتماد المستندي يفترض وجود علاقة سابقة بين العميل الأمر والمستفيد، وهى غالبا علاقة بيع دولية، أما الاعتماد العادى فلا يستلزم هذه العلاقة، فقد توجد أو لا توجد.

763- استقلال الاعتماد المستندى عن العقد الذى فتح الاعتماد بسببه :

تنص الفقرة الثانية من المادة على أن عقد الاعتماد المستندى مستقل عن العقد الذى فتح الاعتماد بسببه، ويبقى البنك أجنبيا عن هذا العقد. ومقتضى ذلك أن علاقة البنك بالعمل يحكمها عقد الاعتماد المستندى وما ورد به من شروط، ولا شأن للبنك بالعقد المبرم بين العميل والغير (المشتري) والشروط الواردة به أو بصحة هذا العقد أو بطلانه. ولا ترتفع مسؤولية البنك باستناده إلى أن البائع خالف تعليمات عميله لأنه أجنبى عن هذا العقد.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

1- «التزام البنك بالوفاء بقيمة الاعتماد المصرفى من يوم تثبيته هو التزام مستقل عن العقد القائم بين البائع والمشتري على الصفة. فلا يلزم البنك بالوفاء بقيمته - على ما جرى قضاء محكمة النقض - إلا إذا نفذ المستفيد شروط فتح الاعتماد».

(طعن رقم 433 لسنة 31 ق جلسة 1966/5/31)

2- «جرى قضاء هذه المحكمة على أن البنك الذى يفتح اعتمادا مستنديا للوفاء بثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعتبر وكىلا عن المشتري فى الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد كما لا يعتبر ضامنا أو كفيلا يتبع التزامه التزام عميله المشتري بل يعتبر التزامه فى هذه الحالة التزاما مستقلا عن العقد القائم بين البائع والمشتري يلتزم بمقتضاه الوفاء بقيمة الاعتماد ومتى كانت المستندات المقدمة إليه مطابقة لما تضمنه خطاب الاعتماد دون أن يكون للبنك فى ذلك أدنى سلطة فى التقدير

أو التفسير أو الاستنتاج».

(طعن رقم 443 لسنة 45 ق جلسة 1984/2/27)

3- «.... ويجرى التعامل فى ظله بين البنك فاتح الاعتماد والبنك المؤيد له أو المعزز له إن وجد - وبين كل من الأمر والمستفيد على المستندات وحدها وسلامتها وتطابقها فى مجموعها ومطابقتها للشروط الواردة فى الطلب دون نظر إلى البضاعة أو العلاقة الخاصة بين البائع والمشتري حول العقد الذى يحكم علاقتهما، ومدى صحته ونفاذه بينهما والمؤثرات التى تطرأ عليه، باعتبار فتح الاعتماد بطبيعته عملا تجاريا مستقلا عن عمليات البيع والشراء والعقود الأخرى التى يستند إليها - ولا يعتبر البنك فاتح الاعتماد أو المعزز له ذا علاقة بها أو ملتزما بأحكامها، كما يخضع هذا التعامل أساسا للشروط الواردة فى طلب فتح الاعتماد وإذ هى التى تحدد التزامات البنك فاتح الاعتماد وحقوق وواجبات كل من الأمر والمستفيد...الخ».

(طعن رقم 1225 لسنة 54 ق جلسة 1990/7/9)

764- الأحكام التى تسرى على الاعتماد المستندي:

تنص الفقرة الثالثة من المادة على أن تسرى فيما لم يرد فى شأنه نص خاص فى هذا الفرع القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة من غرفة التجارة الدولية.

وعلى ذلك تطبق على الاعتماد المستندى الأحكام الواردة فى هذا الفرع. فإذا لم يوجد نص فى هذا الفرع فى مسألة تطبق القواعد الواردة بالأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية الصادرة من غرفة التجارة الدولية.

وتطبق هذه القواعد حتى ولو لم يرد النص فى اتفاق الأطراف على تطبيقها.

فإذا لم يوجد نص فى هذه القواعد تطبق أحكام القانون الداخلى.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأشارت إلى أنه تسرى فيما لم يرد بشأنه نص خاص القواعد والعادات السائدة في المعاملات الدولية بشأن الاعتماد المستندي. ولعل المقصود بذلك هو قواعد غرفة التجارة الدولية التي وضعتها في هذا الشأن، وهي قواعد عالمية ومعروفة وتطبقها البنوك عموماً في مصر.

ولعل من المفيد في هذا الخصوص أن نشير إلى أن النص على تطبيق القواعد فيما لم يرد به نص يعنى أنها تطبق حتى ولو لم يرد النص في اتفاق الأطراف على تطبيقها، خلافاً للوضع القائم الآن، أى أن القواعد تنطبق ولو لم يرد نص على ذلك في اتفاق الأطراف (م349) ويجوز تكملتها بنصوص ومبادئ القانون الداخلي فإنه لم يكن بهذا القانون ولا بالقواعد الدولية نص يحكم البحث عنه في نصوص ومبادئ القانون الداخلي».

وقد نشطت غرفة التجارة الدولية وبذلت جهودها لتوحيد قواعد الاعتمادات المستندية لأهمية هذا التوحيد في استقرار المعاملات التجارية، فوضعت مجموعة من الأحكام، أطلق عليها: الأصول والأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية في عام 1933 ثم عدلت في سنة 1951 وانضم اتحاد البنوك التجارية المصرية إليها في سنة 1958، وتابعت غرفة التجارة الدولية، التطبيقات العملية للاعتمادات المستندية وما يعتريها من ثغرات، بتعديل الأحكام التي سبق وضعها، لتفي بحاجات التجارة الدولية ونؤكد لديها الثقة والاطمئنان، فأدخلت عليها تعديلات في سنوات 1962 ، 1974 ، 1983 ، 1993، وقد انضمت معظم بنوك العالم إلى هذه القواعد، حتى أصبحت بمثابة القانون المنظم للاعتمادات المستندية غير أنها ليست إجبارية واجبة التطبيق، إنما يلزم الاتفاق على تطبيقها صراحة أو استبعادها⁽¹⁾.

(1) أحمد محمد محرز ص183.

وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/2/28 اقترح السيد العضو حسن جبريل حذف الفقرة (3) من المادة، لأنها حقيقة في صالح الدول المتقدمة للأسباب التالية:

1- قواعد غرفة التجارة الدولية لا تنطبق إلا عند الاتفاق عليها صراحة لطلب الاعتماد وصك خطاب الاعتماد، لذا فهي ذات طبيعة اختيارية ووجود النص يجعلها ملزمة.

2- قواعد غرفة التجارة الدولية نصوصها لصالح العالم المتقدم ويتم تعديلها لصالح العالم المتقدم وبذلك تزيد الفجوة بين المصالح لتصبح مصلحة العالم المتقدم أولى بالرعاية من العالم النامي.

أن قواعد غرفة التجارة الدولية محدودة وفيما لم يرد به نص يطبق التشريع الوطني ووجود النص يعكس الأمر ويجعل قواعد الغرفة هي الواجبة التطبيق، ويصبح هذا النص قيداً إذا تم تعديل قواعد غرفة التجارة في غير صالحه.

وقد رد مندوب الحكومة الدكتور أبو زيد رضوان على هذا الاقتراح بأن هذا النص مهم جداً لسبب بسيط لأنه منذ وجود قواعد التجارة الموحدة (الأنكوترمز أو التريترمز) من سنة 1953، وهي تنظيم الاعتمادات المستندية وخطابات الضمان وآليات قانونية أخرى في التجارة الدولية، وبالتالي أحال المشروع إليها لأن الأعراف الدولية والعرف المصدر الثاني للقاعدة القانونية. وأضاف بأن الاعتمادات المستندية أصلاً جاءت في التجارة البحرية وبالتالي هذه التجارة نظمت الاعتماد المستندي وليست فقط لصالح المصدر الأجنبي وإنما أيضاً للمستورد، فضلاً عن أنه دائماً وأبداً تحدث تعديلات، مثلاً هناك شيء يسمى سيف التجارة البحرية، ظهر شيء يسمى سيف إيربوت عن طريق الطيران وليس عن طريق المراكب وبالتالي قد تستخدم هذه القواعد في مصر عما يسمى بالسيف إيربورت الطيران (الكارب) وبالتالي فإن هذه الإحالة ليست بدعة لأنها دائماً وأبداً تنمشى مع التجارة الدولية ولا تثريب ولا جناح أن نضعها بالنص، وإنما حفاظاً على التناغم الموجود في التجارة الدولية بالنسبة للاعتمادات المستندية، فضلاً عن أن الأعراف الدولية في الاعتمادات المستندية وضعتها غرفة التجارة الدولية منذ فترة طويلة وآخر طبعة لها صادرة عن غرفة التجارة الدولية وهي الطبعة رقم 500 وهناك 160 دولة تأخذ بها وجميع المتعاملين مع البنوك يعلمون أنه لا توجد إشارة في اعتماد مستندي إلا لقواعد غرفة التجارة الدولية والإشارة ليست معيبة لأن جميع البنوك تتعامل بها.

=

= وغرفة التجارة الدولية منظمة لها شهرة وامتداد على مستوى جميع الدول فيما يتعلق بتقنين الأعراف التجارية الدولية. وهي منظمة غير حكومية موجودة في فرنسا ومقرها باريس وعرفت منذ سنة 1919 ويجتمع فيها جميع المشتغلين بالتجارة على مختلف الاتجاهات. رجال البنوك، رجال التأمين، رجال التجارة الدولية، وكل دولة لها ممثل في هذه الغرفة، وهناك غرفة وطنية أو لجان وطنية منها مصر، فلدينا لجنة وطنية لغرفة التجارة الدولية. غرفة التجارة الدولية وضعت قواعد في الاعتمادات المستندية، في خطابات الضمان، في

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن :

«التزامات البنك فاتح الاعتماد وحقوق وواجبات كل من الأمر والمستفيد إنما تحددها الشروط الواردة فى طلب فتح الاعتماد فإن قصرت عن مجابهة ما قد يثور من أنزعة أثناء تنفيذه طبقت الأعراف الموحدة للاعتمادات المستندية التى صاغتها غرفة التجارة الدولية بباريس واعتمدتها لجنتها التنفيذية فى 1974/12/3 قبل تعديلها فى أكتوبر 1984 التى تسرى على الاعتمادات المستندية محل النزاع والتى جاء فى الفقرة ج من المادة 12 منها ما نصه (يعتبر طالب فتح الاعتماد ملزما ومسئولا عن تعويض المصارف لقاء كافة الالتزامات والمسئوليات التى تفرضها القوانين والعادات الأجنبية فى الخارج) والتى يدخل ضمنها بالضرورة استحقاق البنوك الفوائد التأخيرية الناجمة عن ما يشملته فتح الاعتماد المستندى من قرض».

(طعن رقم 663 لسنة 68 ق جلسة 1999/6/29)

كما قضت بأن :

التحكيم التجارى الدولى ورغم أنها منظمة غير حكومية لأنها تقنن العرف وتسايير العمل وبالتالي فإن عبارة غرفة التجارة الدولية مع أى قواعد تجارية، معروفة فى كل أنحاء العالم. وأضاف السيد المستشار وزير العدل بأن العلاقات الناشئة عن الاعتماد المستندى، هى علاقات ذات صبغة دولية فى الغالب الأعم، ولهذا سعت غرفة التجارة الدولية إلى وضع اتفاقية تحكم نظام الاعتماد المستندى، وأثمرت هذه المحاولة فى مؤتمر لشبونة سنة 1951 عن قواعد وعادات موحدة مقننة وانضم اتحاد البنوك التجارية فى مصر إلى هذه الاتفاقية عام 1958 وبعد هذا عدلت بأن انضمت إليها بريطانيا سنة 1962 وأخيرا أصدرت غرفة التجارة الدولية سنة 1972 هذه القواعد المعدلة واتفق على سريانها من 160 دولة من أول أكتوبر سنة 1975 وقبل هذا النص (نص المادة 341) كانت هذه القواعد تعتبر مكملة لإرادة المتعاقدين تسد النقص فيما لم يتفق عليه فى كل البنوك وعموما جميع بنوك العالم تطبق هذه القواعد، القواعد والعادات الموحدة الصادرة عن غرفة التجارة الدولية. هذا قانون تجارى وهذه قواعد متفق عليها ومنضم إليها البنوك التجارية فى مصر. وحتى قبل هذا النص تعتبر هذه القواعد مكملة لإرادة المتعاقدين فيما لم يرد فى شأنه اتفاق.

1- لما كانت الطاعنة قد أقامت دعواها على نحو ما حصله الحكم المطعون فيه بطلب الحكم بإلزام البنك المطعون ضده بدفع قيمة الاعتماد المستندى تعويضا عما أصابها من ضرر نجم عن عدم إخطارها ب ورود مستندات هذا الاعتماد فور تسلمه له وإخطارها به بعد أكثر من شهر مما أسقط حقها فى مطالبة شركة التأمين بقيمة ما لحق البضاعة من عجز فضلا عن تعويض عن مخالفة المواصفات المتفق عليها خلال الأجل المحدد بوثيقة التأمين وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنة تمسكت أمام خبير الدعوى بدلالة ما ورد بالمحضر الإدارى رقم 228 لسنة 1997 إدارى ميناء الإسكندرية المؤرخ 30 من مارس سنة 1997 والذى قدمت صورته إليه وأثبت فيه محرره تقدم وكيل البنك المطعون ضده ببلاغ لإثبات وصول البضاعة مشمول الاعتماد المستندى محل النزاع بتاريخ 15 من سبتمبر سنة 1996 بها عجز مقداره (340) كرتونة تحتوى على (5630) زجاجة عطور فضلا عن مخالفة نوعية هذه العطور للماركات الأصلية موضوع الاعتماد، وكذا دلالة الخطاب الموجه للطاعنة من البنك المطعون ضده والذى يخطر فيها بوصول أصل مستندات الاعتماد المؤرخ 26 من سبتمبر سنة 1996 والذى صدره البنك لها فى 14 من أكتوبر سنة 1996 وما اشترطه طلب فتح الاعتماد من تقيد هذا البنك بعدم سداد قيمة البضاعة إلا بعد مرور ستين يوما من الشحن وتسلم عدة مستندات منها بوليصة تأمين تغطى جميع أخطار النقل البحرى بالمبلغ الإجمالى لفاتورة الشراء مضافا إليها 10% من قيمتها على أن يتم سحب هذه المستندات فور إخطار الطاعنة بوصولها تليفونيا أو بخطاب موصى عليه - وإلى ما جاء بكتاب شركة التأمين من رفض تعويض ما لحق البضاعة من عجز للتأخير فى معاينتها لمدة جاوزت السبعة أشهر وما ورد بكتاب مكتب مراقبة ومعاينة البضاعة من تأكيد رفض تلك الشركة تعويض هذا الضرر لمخالفة شروط الوثيقة القاضى بوجوب إجراء المعاينة خلال فترة لا تزيد عن شهر من تاريخ

وصول السفينة إلى الميناء أو تمام وصول الشحنة إلى مخازن العميل أيهما أقرب إلى ما جاء بتلك الوثيقة تأكيدا له وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لدلالة هذه المستندات ويقسطها حقها من البحث والتمحيص تمهيدا لإعمال آثار ما ينتهي إليه بشأنها فإنه يكون معيبا.

(طعن رقم 851 لسنة 71 ق جلسة 2003/1/28)



مادة (342)

يلتزم البنك الذى فتح الاعتماد بتنفيذ شروط الوفاء والقبول والخصم المتفق عليها فى عقد فتح الاعتماد إذا كانت المستندات مطابقة لشروط فتح الاعتماد⁽¹⁾.

الشرح

765- التزام البنك فاتح الاعتماد بتنفيذ شروط الوفاء والقبول

والخصم:

إذا وجد البنك الذى فتح الاعتماد أن المستندات المقدمة من المستفيد مطابقة لشروط فتح الاعتماد التزم البنك بتنفيذ شروط الوفاء والقبول والخصم المتفق عليها فى عقد فتح الاعتماد.

وهذه المسائل تمثل الأدوات والآليات المصرفية التى قد تكون مكملة للاعتماد المستندى، فيلتزم البنك بتنفيذها طالما اتفق عليها بعقد فتح الاعتماد، وكانت المستندات المقدمة من المستفيد مطابقة لشروط فتح الاعتماد.

فقد يتخذ الاعتماد من حيث تنفيذه صورة اعتماد بالوفاء أو اعتماد بالخصم أو اعتماد بالقبول بحسب ما إذا كان البنك يتعهد بأن يدفع للبائع نقدا إذا قدم إليه مستندات معينة أم يتعهد بخصم الكمبيالة التى يسحبها على العميل المشتري أم قبول الكمبيالة التى تسحب عليه.

فإذا كان تنفيذ الاعتماد بالوفاء فقد يتخذ صورة الدفع لدى الإطلاع على المستندات أى فور مطابقتها، وقد يتخذ صورة الدفع المؤجل، حيث يتم الدفع فى التاريخ أو التواريخ المحررة فى الاعتماد.

وقد يتخذ تنفيذ الاعتماد صورة الخصم، ويقصد بالخصم خصم قيمة الاعتماد

(1) المادة مستحدثة.

لدى البنك الفاتح، أى الحصول على تلك القيمة معجلاً أى قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة المتضمنة للقيمة المذكورة والفرض هنا أن يتفق فى الاعتماد المستندى صراحة على أن تسوية قيمته تكون بخضم كمبيالة يسحبها البائع لصالحه على البنك الفاتح أو على المشتري أو على أى شخص آخر، لدى البنك الفاتح.

فقد يسحب البائع كمبيالة على البنك الفاتح كمسحوب عليه ويقوم هذا الأخير بقبولها وإرسالها إلى البائع، ولا ينتظر البائع حلول ميعاد استحقاقها ويقدمها للبنك المسحوب عليه لخصمها والحصول على قيمتها معجلاً وقد يسحب البائع كمبيالة على المشتري أو شخص آخر غيره، ويقدمها إلى البنك الفاتح، رغم أنه ليس مسحوباً عليه فى هذه الحالة، للحصول على قيمتها معجلاً. وهنا يلتزم البنك بإجراء الخصم عليها. وقد يحدث أن يقوم المستفيد من هذه الكمبيالة بتظهيرها، فيكون من حق الحامل حسن النية الرجوع على البنك الفاتح لخصم الكمبيالة حيث إن التزام هذا البنك مباشر فى مواجهة كل حامل حسن النية لصك سحب تنفيذاً للعقد الذى فتح الاعتماد بسببه.

وفى جميع الحالات، وأياً كان المسحوب عليه، فإن البنك الفاتح عندما ينفذ عملية الخصم فإنه لا يرجع على الساحب أو أى حامل حسن النية عند حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة المخصوصة ولكنه يرجع على المشتري الأمر بمبلغ الكمبيالة⁽¹⁾.

أما إذا كان الوفاء بطريق القبول، فإن معنى ذلك أن تكون مع المستفيد كمبيالة تسمى «الكمبيالة المستندية» يسحبها المستفيد لصالح نفسه على البنك فاتح الاعتماد فيكون ساحباً ومستفيداً فى ذات الوقت، ويكون البنك الفاتح مسحوباً عليه. وبعد أن يتأكد البنك من مطابقة المستندات لشروط الاعتماد، يضع قبوله

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 309 وما بعدها.

على هذه الكمبيالة ويردها للمستفيد الذى يستطيع إما الانتظار لحين حلول ميعاد استحقاقها للحصول على قيمتها من هذا البنك القابل، أو يبادر بخصمها لدى بنك آخر مع تحمله مصاريف الخصم وتجدر الإشارة إلى أنه فى حالة تسوية قيمة الاعتماد عن طريق القبول يتم تقديم المستندات، بما فيها الكمبيالة المستندية من خلال أحد المصارف لأن المستفيد غالباً ما يقوم بخصم الكمبيالة لديه. وبقبول الكمبيالة المستندية يعتبر البنك قد نفذ الاعتماد وتتقطع الصلة بين الكمبيالة والاعتماد وتستمر حياة الكمبيالة كأى كمبيالة أخرى ويمكن تظهيرها للغير إذا كانت للأمر أو الإذن أو تسليمها بالمناولة إذا كانت لحامله وهكذا يصبح الاعتماد المستندى فى حالة القبول أداة ائتمان، على عكس الحال فى حالة الدفع المعجل أو المؤجل حيث يعتبر الاعتماد مجرد أداة لضمان السداد⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «الاعتماد المستندى يلقى فى العلاقة بين البنك فاتح الاعتماد وعميله طالب فتح الاعتماد التزاماً على هذا البنك بتنفيذ كافة ما تضمنه عقد الاعتماد من شروط محققة للغاية منه لصالح عميله كما يلقى أيضاً على هذا العميل التزاماً مقابلاً بدفع قيمة الاعتماد والفوائد المستحقة وكافة المصروفات التى أنفقها البنك فى تنفيذ الاعتماد فإذا أخل أى منهما بما التزم به عد مسئولاً عما قد يترتب على ذلك من ضرر للآخر باعتبار أن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى أو التأخير فيه يعد خطأ فى ذاته - يترتب مسئوليته - ولا يدرأها عنه إلا إثباته القوة القاهرة أو خطأ الغير الذى لا يسأل عنه أو خطأ الطرف الآخر».

(طعن رقم 851 لسنة 71 ق جلسة 2003/1/28)

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 309 وما بعدها.



مادة (343)

- 1- يجوز أن يكون الاعتماد المستندى قابلاً للإلغاء أو باتاً غير قابل للإلغاء.
- 2- ويكون الاعتماد غير قابل للإلغاء إلا إذا اتفق صراحة على قابليته للإلغاء⁽¹⁾.

الشرح

766- نوعا الاعتماد المستندى الواردان بالمادة:

قسمت الفقرة الأولى من المادة الاعتماد المستندى إلى نوعين:
الأول: اعتماد مستندى قابل للإلغاء، ويطلق عليه أحيانا الاعتماد المستندى البسيط.

الثاني: اعتماد مستندى بات غير قابل للإلغاء.
واتفاق العميل مع البنك هو الذى يحدد نوع الاعتماد المستندى، وذلك لما يترتب على كل منهما من آثار مختلفة عن الآخر.
وقد نصت المادة (344) - كما سنرى - على حكم الاعتماد المستندى القابل للإلغاء.

767- الأصل أن يكون الاعتماد غير قابل للإلغاء:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يكون الاعتماد غير قابل للإلغاء إلا إذا اتفق صراحة على قابليته للإلغاء.
ومعنى ذلك أن الأصل فى الاعتماد المستندى أن يكون غير قابل للإلغاء فإذا لم ينص بعقد فتح الاعتماد على أنه قابل للإلغاء، فإنه يكون غير قابل للإلغاء.
ومن ثم إذا أراد الطرفان أن يكون الاعتماد قابلاً للإلغاء وجب أن ينصا على

(1) المادة مستحدثة.

ذلك فى عقد فتح الاعتماد.

وإذا نص فى الاعتماد على أنه بات ولكنه تضمن شرطاً يوجب على المشتري أن يذكر فيما بعد اسم السفينة التى تنقل البضاعة، انقلب اعتماداً قابلاً للرجوع فيه لأنه يتوقف عندئذ على رغبة المشتري فى تنفيذه⁽¹⁾.

وقد خالف النص المادة السابعة من القواعد والأعراف الدولية الموحدة للاعتمادات المستندية والتى تنص على أن:

«1- الاعتمادات يمكن أن تكون:

(أ) إما قابلة للرجوع فيها.

(ب) أو غير قابلة للرجوع.

2- وبناء عليه، فإن جميع الاعتمادات يجب أن ينص إذا كانت قابلة للرجوع فيها أم غير قابلة.

3- وفى حالة إغفال النص على ذلك، يعتبر الاعتماد قابلاً للرجوع فيه».



(1) المستشار محمد إبراهيم خليل ص 482.

مادة (344)

لا يترتب على الاعتماد المستندى القابل للإلغاء أى التزام على البنك قبل المستفيد، ويجوز للبنك فى كل وقت تعديله أو إلغاؤه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الأمر دون حاجة إلى إخطار المستفيد ما لم يكن قد تم التنفيذ⁽¹⁾.

الشرح

768- آثار الاعتماد المستندى القابل للإلغاء :

لا يترتب على الاعتماد المستندى القابل للإلغاء أى التزام على البنك قبل المستفيد، ويجوز للبنك فى كل وقت تعديله أو إلغاؤه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الأمر بدون حاجة إلى إخطار المستفيد، أما إذا كان قد تم تنفيذ الاعتماد المستندى القابل للإلغاء، فإنه لا يجوز إلغاؤه.

ويرى بعض الفقهاء أن التنفيذ يكون قد تم ومن ثم يمتنع على البنك تعديله أو إلغاؤه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الأمر، بوصول المستندات من المستفيد إلى البنك فاتح الاعتماد وتسلمه إياها⁽²⁾.

غير أن الواضح من تصريح الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب أن التنفيذ يكون قد تم بإرسال خطاب الاعتماد إلى المستفيد، ولو كان المستفيد لم يتسلم الخطاب بعد.

وقد جاء رأى الحكومة متفقاً مع قضاء محكمة النقض :

فقد قضت محكمة النقض بأن :

(1) المادة مستحدثة.

(2) المستشار محمد إبراهيم خليل ص 484 - رضا السيد عبد الحميد ص 251 - وقارن محي الدين علم الدين ص 677 فيرى أن تمام التنفيذ يعنى أن تقديم المستندات قد تم ودفعت قيمة الاعتماد.

«إذا كان مؤدى النص فى عقد الاعتماد على قابليته للتحويل أنه يجوز للمستفيد نقله كله أو بعضه إلى شخص يسمى المستفيد الثانى يحل محله فى تنفيذ التزاماته الواردة بعقد الاعتماد طبقاً لذات الشروط المتفق عليها فيه، فإن التزام البنك فاتح الاعتماد بالوفاء بقيمته ينشأ بمجرد تصدير خطاب الاعتماد إلى المستفيد أو من يعينه، والأصل أن هذا الخطاب وحده هو المرجع فى تحديد التزام البنك قبل المستفيد حتى ولو تضمن شروطاً مغايرة لما ورد فى عقد فتح الاعتماد الأصلي».

(طعن رقم 372 لسنة 48 ق جلسة 18/2/1985)

وقد عارضت الحكومة فى طلب بعض أعضاء مجلس الشعب إلغاء عبارة «ما لم يكن قد تم التنفيذ»، أو استبدال عبارة «ما لم يكن قد بدئ فى التنفيذ» بالعبارة المذكورة⁽¹⁾.

769- أنواع أخرى للاعتمادات المستندية :

1- الاعتمادات المنجزة والاعتمادات المؤجلة :

الاعتماد المنجز هو الذى تصرف قيمته إلى المستفيد بمجرد تقديم المستندات الممثلة للبضاعة وتأكد البنك من مطابقتها لشروط الاعتماد. وهذا النوع من الاعتمادات المستندية هو الشائع فى العمل.

(1) وقد ورد بتصريح الحكومة المشار إليه أن الاعتماد قابل للإلغاء والمفروض أنه من حق العميل الأمر أن يصدر تعليماته إلى البنك بالعدول عن هذا الاعتماد أو بإلغائه أو بعدم تنفيذه والبنك عليه أن يلتزم بتعليمات عميله. ولكن إذا كان البنك قد أرسل خطاب الاعتماد إلى المستفيد فإن حق الأخير يكون قد تعلق به فلا يجوز للعميل أن يطلب إلغاء الاعتماد وإلغاء الخطاب إذ على البنك أن يرفض ولا فرق هنا بين قول بأن التنفيذ قد بدئ فيه أو أنه قد تم لأن بدء التنفيذ معناه أن البنك قد أصدر خطاب الاعتماد وأرسله إلى المستفيد وسواء تسلمه المستفيد فتم التنفيذ أو مازال فى الطريق ولم يتسلمه المستفيد بعد إذ أن الخطاب يكون قد خرج من نطاق البنك إلى نطاق المستفيد وأصبح ملكاً له.

والاعتماد المؤجل هو الذى لا تدفع قيمته إلا بعد مدة معينة من وصول المستندات إلى البنك. ويتفق الأطراف على تأجيل صرف قيمة الاعتماد إذا كان المشتري فى حاجة إلى تصريف جزء كبير من البضاعة حتى يتمكن من السداد، أو بهدف تأكيد المشتري من مطابقة البضاعة لما هو وارد فى المستندات.

2- الاعتماد المتجدد واعتماد الدفعة الواحدة:

اعتماد الدفعة الواحدة، هو الذى يدفع فيه البنك فاتح الاعتماد إلى البائع قيمة الاعتماد مرة واحدة بعد فحصه المستندات الدالة على البضاعة. وهو النوع الغالب فى العمل.

أما الاعتماد المتجدد فيكون عند وجود عمليات متعددة بين المشتري والبائع أو عندما تكون ظروف الصفقة تقتضى تسليم البضائع على دفعات وله نوعان:

(أ) - اعتماد متجدد غير مجمع:

ويفترض هذا الاعتماد مثلاً أن المشتري فتح اعتماداً لمصلحة البائع بمبلغ عشرين ألف جنيه لمدة سنة، بحيث يتجدد هذا المبلغ كل شهر، ويستطيع البائع أن يتقدم للبنك كل شهر بمستندات تمثل بضاعة قيمتها عشرين ألف جنيه. ويسقط حق البائع فى هذا المبلغ إذا مر شهر دون تقديم المستندات الدالة على البضاعة التى تقدر قيمتها بعشرين ألف جنيه.

(ب) - اعتماد متجدد متجمع:

وفيه يستفيد البائع فى الشهور التالية بالمبالغ غير المستخدمة فى الشهور الماضية. وبانتهاء السنة ينتهى حق البائع المستفيد فى قيمة الاعتماد، سواء كان قد استخدمه أو لم يستخدمه ويختلف هذا النوع من الاعتمادات عن الاعتماد القابل للتجزئة، والذى يسمح بشحن البضاعة على دفعات، ويتم الوفاء من قيمة الاعتماد بنسبة ما تم شحنه من البضاعة أى يستنزل من قيمة إجمالى قيمة الاعتماد ما يتم سداؤه عن الجزء المشحون من البضاعة، أما فى الاعتماد المتجدد فلا تنتقص

قيمتة بمقدار ما يتم توريده من دفعات، ولكن يتم وضع مبلغ مساو للمبلغ الذى دفع. أى أن المشتري يضع لدى البنك كل شهر قيمة الاعتماد المتفق عليه، بحيث تظل القيمة ثابتة خلال فترة السنة⁽¹⁾.

(1) راجع رضا السيد عبد الحميد ص 261 وما بعدها.

مادة (345)

- 1- يكون التزام البنك فى حالة الاعتماد المستندى البات قطعيا ومباشرا قبل المستفيد وكل حامل حسن النية للصك الذى سحب تنفيذا للعقد الذى فتح الاعتماد بسببه.
- 2- ولا يجوز إلغاء الاعتماد المستندى البات أو تعديله إلا باتفاق جميع ذوى الشأن فيه⁽¹⁾.

الشرح

770- عدم جواز إلغاء الاعتماد المستندى البات أو تعديله :

يكون التزام البنك فى الاعتماد المستندى البات التزاما نهائيا قطعيا لا يمكن للبنك الرجوع فيه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب العميل الأمر، فإذا قام البنك بإلغاء الاعتماد كان إخلالا بالتزامه يترتب مسئوليته. ويبدأ التزام البنك فى الاعتماد البات منذ لحظة إبلاغ المستفيد بخطاب الاعتماد.

غير أنه يجوز إلغاء الاعتماد المستندى البات أو تعديله باتفاق الأطراف الثلاثة: البنك والعميل والمستفيد.

771- التزام البنك قطعى ومباشر قبل المستفيد :

الزام البنك فى حالة الاعتماد المستندى البات قطعى ومباشر قبل المستفيد. فهو مستقل عن عقد البيع الذى أبرمه العميل مع البائع، وهو ملزم بدفع المبلغ المستحق للمستفيد طبقا للاعتماد لا بوصفه ثمنا للمبيع وبوصف المشتري لدينا له به، بل بوصفه صاحب حق غير ناشئ عن عقد البيع إذ البنك ليس طرفا فيه. فالبنك لا يتعامل مع بضائع وإنما يتعامل مع مستندات فقط. وهذا النوع من

(1) المادة مستحدثة.

الاعتمادات هو النواع الغالب في العمل لأنه يحقق الغاية من استخدام الاعتماد المستندي وهو اطمئنان المستفيد على الحصول على مستحقاته قبل العميل الأمر بواسطة البنك ففتح الاعتماد، هذا فضلا عن إمكانية الحجز على مبلغ الاعتماد من قبل دائن المستفيد.

772- التزام البنك في حالة الاعتماد المستندي البات قطعي ومباشر قبل كل حامل حسن النية للصك :

يكون التزام البنك في حالة الاعتماد المستندي البات قطعي ومباشرا قبل كل حامل حسن النية للصك الذي سحب تنفيذا للعقد الذي فتح الاعتماد بسببه. وتطبيق ذلك أن البائع قد يسحب كمبيالة على المشتري أو شخص غيره، ويقدمها إلى البنك ففتح الاعتماد، رغم أنه ليس مسحوبا عليه في هذه الحالة، للحصول على قيمتها معجلا. وهنا يلتزم البنك بإجراء الخصم عليها. وقد يحدث أن يقوم المستفيد من هذه الكمبيالة بتظهيرها، فيكون من حق الحامل حسن النية الرجوع على البنك الفاتح لخصم الكمبيالة حيث أن التزام هذا البنك مباشر في مواجهة كل حامل حسن النية لصك سحب تنفيذا للعقد الذي فتح الاعتماد بسببه. وفي جميع الحالات، وأيا كان المسحوب عليه، فإن البنك الفاتح عندما ينفذ عملية الخصم فإنه لا يرجع على الساحب أو أي حامل حسن النية عند حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة المخصومة ولكنه يرجع على المشتري الأمر بمبلغ الكمبيالة⁽¹⁾.

وقد أوضحت الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب أن معنى حسن النية هنا أن الشخص ليس لديه أي نية للتواطؤ مع غيره ضد مصلحة شخص آخر ولذلك لا يمكن تعريف حسن النية في القانون لأنه مبدأ أولى من المبادئ العامة الأولية في القانون وهي معروفة دون حاجة إلى تعريف ومفهوم أن الأصل حسن النية حتى يثبت العكس ومبدأ حسن النية ليس له في القانون معنى واحد،

(1) الدكتور رضا السيد عبد الحميد ص 310 وما بعدها.

فحسن النية فى الأوراق التجارية يختلف عن حسن النية فى معاملات البنوك عن حسن النية فى كسب الحقوق فى القانون المدنى. كل شيء فى كل فرع من فروع القانون له معنى⁽¹⁾.

(1) وكان هذا التصريح بناء على تساؤل أحد السادة الأعضاء عن معنى حسن النية المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة، وكيف يثبت حسن نية حامل الصك.

مادة (346)

- 1- يجوز تأييد الاعتماد المستندى البات من بنك آخر يلتزم بدوره بصورة قطعية ومباشرة قبل المستفيد.
- 2- لا يعتبر مجرد الإخطار بفتح الاعتماد المستندى البات المرسل إلى المستفيد عن طريق بنك تأييدا من هذا البنك للاعتماد⁽¹⁾.

الشرح

773- تأييد الاعتماد المستندى البات من بنك آخر:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه يجوز تأييد الاعتماد المستندى البات من بنك آخر يلتزم بدوره بصورة قطعية ومباشرة قبل المستفيد. ذلك أن في كثير من الأحوال يرغب البائع (المستفيد) في مزيد من الاطمئنان على وفاء المشتري بالثمن، فلا يكفي مجرد فتح اعتماد، إنما يطلب تعزيز هذا الاعتماد وتأييده بتدخل بنك آخر يتعهد بالوفاء إضافة إلى تعهد البنك الأول مصدر الاعتماد، فيتضامن البنكان (البنك المصدر والبنك المؤيد) في الوفاء، وقد يكون البنك المؤيد هو أحد فروع البنك المصدر في بلد المستفيد، وقد يكون بنكا مراسلا له أو غيره.

ويقوم البنك المؤيد بإبلاغ واقعة الاعتماد المستندى إلى المستفيد وتأييده، أى بالتزامه شخصيا بالوفاء بقيمة الاعتماد طبقا لشروطه إلى المستفيد، ويجب أن يصرح بأنه يلتزم بنفس التزام المصدر، وبذلك يصبح البنك المؤيد مدينا متضامنا مع البنك الأصلي مانح الاعتماد قبل المستفيد⁽²⁾. وتسرى أحكام التضامن بين البنكين.

(1) المادة مستحدثة.

(2) أحمد محمد محرز ص 187.

فكلا منهما يصيرا ملزما بوفاء قيمة الاعتماد بالكامل، وكلاهما لا يستطيع أن يطلب تقسيم الدين بينه وبين البنك الآخر، ويستطيع المستفيد أن يطالب أيا منهما بكل الدين، وإذا قام أحد البنكين بالوفاء فإنه يبرئ ذمة البنك الآخر قبل المستفيد، وإذا قام البنك المؤيد بوفاء قيمة الاعتماد للمستفيد كان له أن يرجع عما دفع على البنك مصدر الاعتماد⁽¹⁾.

أما الاعتماد القابل للإلغاء، فلا يتصور أن يكون مؤيدا، لأنه لا يترتب عليه أي التزام على البنك قبل المستفيد، ويجوز للبنك في كل وقت تعديله أو إلغاؤه من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الأمر، ومن ثم فليس هناك التزام بات يرد عليه التأييد⁽²⁾.

774- الإخطار بفتح الاعتماد المستندي البات المرسل من بنك آخر لا

يعتبر تأييدا للاعتماد:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يعتبر مجرد الإخطار بفتح الاعتماد المستندي البات المرسل إلى المستفيد عن طريق بنك آخر، تأييدا من هذا البنك للاعتماد.

وإنما يجب أن يقوم البنك المؤيد بإبلاغ واقعة الاعتماد المستندي إلى المستفيد وتأييده، أي بالتزامه شخصا بالوفاء بقيمة الاعتماد طبقا لشروطه.

ولذلك يلتزم البنك فاتح الاعتماد في حالة طلب تعزيزه من بنك آخر، بإخطار البنك المؤيد بكافة الشروط التي ضمنها المشتري طلب فتح الاعتماد.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«يتعين على البنك فاتح الاعتماد في حالة طلب تعزيز من مصرف آخر، الالتزام بشروط وتفاصيل الاعتماد، بأن يتضمن إخطاره للبنك المؤيد أو المعزز

(1) أحمد محمد محرز ص 188 - الدكتور على البارودي والدكتور محمد فريد العيني القانون التجاري 1986 ص 798.

(2) حمد الله محمد حمد الله ص 424.

سواء طلب ذلك برقيا أو تلغرافيا أو بواسطة جهاز التلكس أو بالتنشيت البريدي كافة الشروط التي ضمنها المشتري طلب فتح الاعتماد حتى يكون المستفيد على علم تام بكافة الحقوق والالتزامات المترتبة على ذلك الاعتماد».

(طعن رقم 1225 لسنة 54 ق جلسة 1990/7/9)

مادة (347)

- 1- على البنك أن يتحقق من مطابقة المستندات لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد.
- 2- وإذا رفض البنك المستندات وجب أن يخطر الأمر فوراً بالرفض مبيناً أسبابه⁽¹⁾.

الشرح

التزام البنك بمطابقة المستندات لتعليمات الأمر بفتح الاعتماد:

775- المستندات الواجب تقديمها للبنك فاتح الاعتماد:

هذه المستندات يحددها الأمر بفتح الاعتماد في الطلب المقدم منه للبنك، ويخطر البنك المستفيد منها بخطاب الاعتماد. فإذا لم يحدد الأمر المستندات المطلوبة، فهناك ثلاثة مستندات أساسية يجب تقديمها. نعرض لها فيما يأتي:

1- الفاتورة التجارية:

وهي المستند الذى يحرره البائع ويذكر فيها جميع التفاصيل المتعلقة بالبضاعة من حيث العلامة التجارية التى تحملها أو الاسم التجارى للمصنع أو الشركة التى تنتجها ونوع البضاعة وكميتها وسعر الوحدة وقيمتها ومصرفات النقل والشحن والتأمين.

ويرجع إلى العرف فى تحديد شكل ومضمون الفاتورة.

كما حددت المادة 41 من القواعد الموحدة البيانات الواجب توافرها فى

الفاتورة، إذ نصت على أن:

(1) المادة مستحدثة.

- 1- يجب أن تكون الفواتير التجارية محررة باسم طالب فتح الاعتماد، إلا إذا نص الاعتماد على خلاف ذلك.
- 2- يمكن للبنوك أن ترفض الفواتير التجارية المتضمنة مبالغ تزيد عن المنصوص عليها في الاعتماد.
- 3- يجب أن يكون وصف البضاعة في الفاتورة التجارية مطابقا لوصفها في الاعتماد، وفي جميع المستندات الأخرى، يجب أن يكون وصف البضاعة غير مخالف لوصفها في الاعتماد.

2- سند الشحن:

هو ورقة تثبت شحن البضاعة على السفينة وتحرر من أربع نسخ منها نسخة لمالك السفينة ومجهزها ونسخة للريان ونسخة للمرسل إليه. وقد يكون سند الشحن إذنيا وهو الغالب أو إسميا أو لحامله.

فإذا كان سند الشحن إذنيا أى محررا لأمر الشاحن أو المرسل إليه أو البنك أمكن تداوله بواسطة التظهير وتنتقل ملكية البضاعة المشحونة من شخص إلى آخر بهذا التظهير، ولا يلزم تسليم البضاعة نفسها لانتقال الملكية إذ أن الملكية تنتقل على السند بمجرد التظهير، ولذا يقال أن «المستندات تمثل البضاعة» أى أن حيابة المستندات حيابة قانونية تعتبر حيابة للبضاعة.

أما إذا كان سند الشحن إسميا فإنه يتداول طبقا لقواعد القانون المدنى أى بواسطة حوالة الحق. فإذا كان سند الشحن صادرا باسم المرسل إليه وأراد أن ينقل حقه على البضاعة إلى شخص آخر كان عليه أن يحول حقه إلى هذا الشخص الآخر بحوالة مدنية يقبلها الناقل أو يعلن بها.

أما إذا كان سند الشحن للحامل فإن ملكية البضاعة التى يمثلها هذا السند تنتقل من شخص إلى آخر بتسليم سند الشحن دون كتابة أى تحويل أو تظهير⁽¹⁾.

(1) نجيب بكير ص 247 وما بعدها.

ويجب أن يكون سند الشحن نظيفاً ولا يقبل البنك عادة إلا سند شحن نظيف أى خال من التحفظات، كأن يذكر فى السند أن البضاعة مشحونة فى صناديق مهشمة أو أنها تتبعث منها روائح تدل على فسادها لأنه إذا قبل مثل هذا السند فإنه يضعف ضمانه (البضاعة) عند استلامها من الناقل.

وغالباً ما يتم نقل البضاعة بحراً ولكن إذا شحنت البضاعة بالطائرة أو السكة الحديد فإنه يمكن تقديم تذكرة النقل بدلاً من سند الشحن كدليل على إرسال البضاعة.

3- وثيقة التأمين:

تتضمن وثيقة التأمين الأخطار التى يغطيها التأمين.

ويقع عبء التأمين فى البيع سيف «C.I.F» على البائع، لأن ثمن بيع البضاعة يكون شاملاً مقابل التأمين.

أما فى البيع فوب «F.O.B» فلا يلتزم البائع بالتأمين على البضاعة لأن التزامه فى عقد البيع ينحصر فى تسليم البضاعة على ظهر السفينة. ولذلك فإن المشتري قد يوكل البائع فى إبرام عقد التأمين. فمستندات التأمين ليس لها دور هنا كما فى البيع سيف⁽¹⁾.

وهناك مستندات إضافية أو ثانوية تهدف إلى زيادة التأكد من صحة شحن البضاعة وسلامتها من بعض العيوب الفنية، ومن بين هذه المستندات ما يأتى:

(1) البيع فوب (Free on board) (F.O.B) تنتقل فيه ملكية البضاعة إلى المشتري عند تسليمها على ظهر السفينة فى ميناء الشحن. ولا يلتزم البائع بدفع أجرة نقل البضاعة أو التأمين عليها، حيث يقع عبء النقل والتأمين على عاتق المشتري باعتبار أنه مالك للبضاعة منذ لحظة تسليمها على ظهر السفينة.

أما البيع سيف (Cost, insurance, freight) (C.I.F) فهو بيع لبضاعة تسليم ميناء الشحن، حيث تنتقل ملكيتها إلى المشتري عند تسليمها فى هذا الميناء وشحنها بالسفينة على أن يكون ثمنها شاملاً أجرة النقل ومقابل التأمين. فالالتزام بإبرام عقود النقل والتأمين فى هذه الحالة يقع على البائع (رضا السيد عبد الحميد ص 268 هامش 1).

1- الشهادة القنصلية:

وهي شهادة تصدر ويصدق عليها من قنصل بلد الوصول الذي يوجد في البلد الذي تشحن منه البضاعة. وبموجب هذه الشهادة يقر القنصل بصحة الشحنة.

ويجب أن تحمل الشهادة المذكورة اسم الباخرة وجنسيته، وميناء الشحن والوصول.

والهدف الأساس من إصدار الشهادة القنصلية هو إضفاء الطابع الرسمي على دولة المنشأ وعلى قيمة البضاعة حتى تعتمد الجمارك عند حساب الرسوم والضرائب المستحقة في ميناء الوصول⁽¹⁾.

2- الشهادة الصحية :

وهي تقدم عادة عند استيراد حيوانات حية تفيد أن الحيوانات المشحونة خالية من الأمراض. وعلى نمط هذه الشهادة تقدم شهادة خلو من الآفات عند استيراد محاصيل أو نباتات أو فاكهة. أو شهادة صلاحية البضاعة للغذاء الآدمي.

3- الشهادة النوعية :

وهي شهادة تبين بعض خصائص البضاعة أو تحليلا لعينات منها أو درجة جودتها⁽²⁾.

776- كيفية مطابقة المستندات :

يلتزم البنك بفحص المستندات التي تقدم له من البائع في المدة المحددة للاعتماد، وبمطابقتها للمستندات المطلوبة، ذلك أن العميل قد لا يكون لديه الدراية الكافية بشكل المستندات وفحواها ومن ثم يركن إلى البنك ليتولى هذه المهمة بما له من أجهزة متخصصة في التعامل مع هذه المستندات.

ويجب على البنك التحقق من أن هذه المستندات قدمت كاملة، فضلا عن تطابقها فيما بينها وعدم التعارض بين بياناتها. والقاعدة في المطابقة والفحص هي التنفيذ الحرفي لتعليمات العميل. فلا يجوز للبنك التوسع في تفسير تعليمات العميل أو التجاوز عن أية مخالفة أو نقص وإلا كان البنك مسئولا عن قبول المستندات.

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 268 وما بعدها.

(2) نجيب محمد بكير ص 429 هامش (2).

ويأخذ القضاء البنوك في هذه الشأن بالتشدد فيقضى بمسئوليتها عن أى اختلاف أو تناقض مهما كان مداه⁽¹⁾.

ولا يجوز للبنك أن يقبل مستندا بدلا من آخر ولو كان يقوم مقامه، كقبول الصورة بدلا من الأصل.

ويجب أن تتضح هذه المطابقة من بيانات المستندات ذاتها فلا يجوز تكملة ما نقص منها بالرجوع إلى وسائل إثبات خارجة عنها، ويجب أن تتضح هذه المطابقة كذلك من بيانات كل مستند على حدة فلا يجوز تكملة ما نقص منه بالرجوع إلى بيانات مستند آخر، لأن تعدد المستندات يعتبر ضمانا إضافيا للمشتري. وعلى ذلك إذا نص في خطاب الاعتماد على تقديم فاتورة تحمل رقم سند الشحن ورقم وثيقة التأمين وبيانا بالوفاء بأجرة النقل، وقدم البائع فاتورة لا تحمل هذه البيانات، وجب على البنك أن يرفض هذه الفاتورة. ويجب على البنك رفض المستندات المقدمة إليه إذا كان سند الشحن يحمل اسم السفينة المبينة في خطاب الاعتماد، أو إذا كان ميناء الشحن المذكور فيه هو غير الميناء المنصوص عليه في خطاب الاعتماد. أو إذا ثبت من تاريخ سند الشحن أن البضاعة شحنت في وقت سابق أو لاحق للتاريخ المذكور في خطاب الاعتماد، أو إذا قدم البائع بدلا من سند الشحن مجرد سند برسم الشحن أو أمر تسليم غير موقع عليه من الناقل أو ممثله، أو إذا كان سند الشحن يتضمن بعض التحفظات في حين أن المطلوب هو سند شحن نظيف خال من أى تحفظ⁽²⁾.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وعلى البنك أن يحترم تعليمات الأمر في الاعتماد وخاصة بشأن المستندات وموعد تقديمها وغير ذلك مما ينص عليه الأمر وأن يلتزم في ذلك التفسير الحرفي

(1) على البارودى ومحمد فريد العرينى ص 796 - مصطفى كمال طه ص 524 وما بعدها.

(2) مصطفى كمال طه ص 525 وما بعدها.

لتعليماته دون أن يكون له فى ذلك أدنى فرصة فى التقدير أو التفسير أو الاستنتاج، وعليه أن يفحصها بعناية معقولة وبحسن نية وأن يتأكد من فحصه لها من أنها تطابق فى ظاهرها للتعليمات وأنها لا تتطوى على تعارض فيما بينها، ويلزم أن يكون فحصه للمستندات فى زمن معقول فإن تأخر فى ذلك تأخراً لا مبرر له اعتبر قابلاً لإياها ولا مسئولية على البنك متى نفذ التزامه على هذا النحو. أما إذا انتهى من الفحص إلى رفضها بسبب مخالفتها للتعليمات فعليه واجب إخطار الأمر فوراً».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «البنك الذى يقوم بتثبيت اعتماد مصرفى لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يجوز اعتباره أميناً للطرفين إذ لا توجد لديه ودیعة بالمعنى المصطلح عليه قانوناً كما لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزامه المدين المكفول بل يعتبر التزامه فى هذه الحالة التزاماً مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري فلا يلزم بالوفاء إلا إذا كانت المستندات المقدمة إليه من البائع المفتوح لمصلحته الاعتماد مطابقة تماماً لشروط فتح الاعتماد. وإذن فمتى كان الثابت من الحكم أن البائع خالف شروط فتح الاعتماد بأن شحن البضاعة من ميناء غير الميناء المنصوص عليها فى تلك الشروط، وكان الشرط الذى يحدد ميناء الشحن هو من الشروط التى يجب مراعاتها وفقاً لما جاء به العرف التجارى فى هذا الخصوص فإن الحكم إذ قرر أن البنك محق فى عدم صرف قيمة الاعتماد لا يكون قد أخطأ فى القانون ولا خالف العرف المقرر فى هذا الشأن».

(طعن رقم 414 لسنة 21 ق جلسة 1954/4/15)

2- «قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن أساس نظام الاعتماد المستندى غير القابل للإلغاء هو استقلاله عن عقد البيع القائم بين البائع والمشتري يلتزم بمقتضاه البنك الذى فتح الاعتماد بالوفاء بقيمته متى كانت المستندات المقدمة إليه

مطابقة تماما لما تضمنه خطاب الاعتماد دون أن يكون له في ذلك أدنى سلطة في التقدير أو التفسير أو الاستنتاج، وفي ذات الوقت ليس للبنك أن يستقل دون موافقة عميله بتعديل شروط الاعتماد وعليه إذا ما قدمت له مستندات الشحن من المستفيد أن يقوم بمطابقتها على ما ورد بشأنها في خطاب الاعتماد بحيث إذا لم يعترض عليها خلال أجل معقول يكفي لفحصها اعتبر ذلك قبولا لها بحالتها التي قدمت بها بما يترتب عليه التزامه بالوفاء بقيمة الاعتماد».

(طعن رقم 372 لسنة 48 ق جلسة 1985/2/18)

3- «المصرف الذي يفتح اعتمادا مستنديا للوفاء بثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يلزم بالوفاء إلا إذا كان هناك تطابق كامل بين المستندات وشروط فتح الاعتماد دون أن يكون للبنك في ذلك أدنى سلطة في التقدير أو التفسير وإذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثاني - البنك - رفض صرف قيمة الاعتماد للطاعن بناء على ما اكتشفه من مخالفة بيانات الشهادة الزراعية الصحية لبيانات البضاعة في باقى المستندات المقدمة من حيث عدد الصناديق المعبأة فيها ووزن كل صندوق وأن تلك الشهادة تحمل تاريخا لاحقا لتاريخ الشحن مما شكك البنك في سلامتها فضلا عن خلوها من بيان صلاحية البضاعة وفق ما تنص عليه شروط فتح الاعتماد، فإن الحكم إذ انتهى إلى أن المطعون ضده الثاني محق في عدم الصرف لالتزامه بتعليمات المطعون ضدها الأولى التزاما حرفيا لا يكون قد أخطأ في فهم الواقع».

(طعن رقم 198 لسنة 39 ق جلسة 1976/1/26)

4- (أ) - «المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البنك الذي يفتح اعتمادا مستنديا للوفاء بثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعتبر وكيلا عن المشتري في الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد كما لا يعتبر ضامنا أو كفيلًا يتبع التزام عميله المشتري، بل يعتبر التزامه في هذه الحالة التزاما مستقلا عن العقد القائم بين البائع

والمشتري، يلتزم بمقتضاه الوفاء بقيمة الاعتماد ومتى قدم إليه المستفيد منه المستندات المبينة بخطاب منحه مطابقة تماما لما تضمنه ومتطابقة فيما بينها من الناحية الشكلية، ودون أن يكون للبنك أدنى سلطة فى التقدير أو التفسير أو الاستنتاج، إذ ليس من واجبه فحصها من الناحية الموضوعية لأن المستندات وليست البضائع هى الأداة الوحيدة التى يقوم عليها التعامل بين ذوى الشأن فى الاعتماد، فالبنك فاتح الاعتماد وكذلك البنك المنفذ المعزز له ممنوع من النظر خارجها وليس له إلا التأكد من مدى مطابقتها لما ورد بخطاب فتح الاعتماد المرسل للمستفيد لأن سلامة كل مستند يجب أن تستمد من ذاته فحسب فلا تكمل من مستند آخر».

(ب) - «يحق للبنك رفض المستندات المقدمة إليه والامتناع عن صرف قيمتها فى حدود الاعتماد المفتوح إذا وجد بينها تناقض، وإن كان يجوز له صرف قيمتها بتسوية مشروطة أى معلقة على شرط فاسخ هو رفض العميل المشتري لها مع حقه فى ردها إلى المستفيد واسترداد قيمتها عنه نقداً أو بإجراء قيد عكسى بدفائره إذا كانت التسوية قد تمت بطريق القيد فى حساب المستفيد لديه».

(طعن رقم 1685 لسنة 58 ق جلسة 1989/6/19)

(راجع أيضا طعن رقم 1225 لسنة 54 ق جلسة 1990/7/9 المنشور بشرح

المادة 241).

777- إخطار البنك الأمر برفض المستندات وأسبابه :

إذا رأى البنك رفض المستندات المقدمة من البائع بعد فحصها على النحو الذى أوردناه سلفا، فقد ألزمته الفقرة الثانية من المادة أن يخطر الأمر فوراً بالرفض مبينا أسبابه.



مادة (348)

- 1- لا مسئولية على البنك إذا كانت المستندات فى ظاهرها مطابقة للتعليمات التى تلقاها من الأمر.
- 2- ولا يتحمل البنك أى التزام يتعلق بالبضاعة التى فتح الاعتماد بسببها⁽¹⁾.

الشرح

778- عدم مسئولية البنك إذا كانت المستندات فى ظاهرها مطابقة للتعليمات :

لا مسئولية على البنك إذا كانت المستندات فى ظاهرها مطابقة للتعليمات التى تلقاها من الأمر.

ذلك أن البنك لا يلتزم إلا بفحص المستندات للتحقق من أنها بحسب ظاهرها مطابقة للمستندات المطلوبة فى خطاب الاعتماد، فلا يسأل البنك عن تزوير المستندات مادامت المستندات المقدمة لا غبار عليها من حيث الشكل الخارجى وما دام البنك لم يكن فى استطاعته أن يكشف تزويرها.

أما لو كان ظاهرها يدل على تغيير حدث فى بياناتها أو يشير إلى عدم جديتها فإنه على البنك الامتناع عن قبولها، والحرص المفترض فى البنك هو الحرص العادى وفق ما جرت به الأعراف المصرفية⁽²⁾.

وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب اعترضت الحكومة على طلب أحد السادة أعضاء المجلس حذف عبارة «فى ظاهرها» الواردة بالفقرة الأولى من المادة وعللت الحكومة اعتراضها بأنه طبقاً لمبدأ التنفيذ الحرفى للاعتماد يلتزم البنك بتنفيذ

(1) المادة مستحدثة.

(2) مصطفى كمال طه ص 526 - ثروت عبد الرحيم ص 997.

تعليمات العميل تنفيذا حرفيا، ولكنه لا يلتزم بالبحث وراء المستندات ببحث حقيقة المستند، وهل هو صحيح أم لا، فيكفى أن يتحقق من ظاهر المستندات وأن يلتزم بتلك التي طلبها منه العميل دون أن يفحصها وهذا عرف في مصر وفي كل دول العالم.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«يتعين على البنك فاتح الاعتماد أن يفحص كافة الوثائق التي يقدمها المستفيد بعناية معقولة للتأكد من مطابقتها في ظاهرها لشروط وتفاصيل الاعتماد ومطابقة حرفية كاملة دون أى تقدير لمدى جوهرية أى شرط منها إذ قد يكون له معنى فنى لا يدركه البنك أو موضع اعتبار خاص لدى الأمر».

(طعن رقم 1225 لسنة 54 قى جلسة 1990/7/9)

779- عدم مسؤولية البنك عن البضاعة محل الاعتماد:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يتحمل البنك أى التزام يتعلق بالبضاعة التي فتح الاعتماد بسببها.

فالتزام البنك قاصر على فحص المستندات التي يقدمها المستفيد طبقا لشروط فتح الاعتماد، ولا يتجاوز المستندات إلى البضاعة، فالبنك لا يلتزم بفحص البضاعة لأن البنك لا يتعامل على البضاعة وإنما على المستندات.

وبالتالى لا يسأل البنك عن حالة البضاعة أو أفعال الغير كالناقل أو الشاحن لأن القاعدة هي استقلال البنك عن العلاقات المختلفة التي تربط أطراف عملية الاعتماد المستندي⁽¹⁾.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وكذلك لا يتحمل البنك أى التزام يتعلق بالبضاعة التي فتح الاعتماد بسببها،

(1) على البارودى ومحمد فريد العرينى ص 797 - محمود سمير الشرقاوى ص 561.

فالبنك لا شأن له بها، وهو يتعامل فقط بالمستندات الممثلة لحيازة البضاعة، فإذا كان بالبضاعة عيب أو كانت ناقصة مثلاً، فلا مسئولية على البنك إذ هو ينظر فقط إلى المستندات ولا شأن له بخارجها (م348) ويكون البائع والمشتري وشأنهما في خصوص مطابقة البضاعة لعقد البيع أو نقصها أو عيب بها».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «البنك الذى يقوم بتثبيت اعتماد مصرفى لوفاء ثمن صفقة تمت بين تاجرين لا يعتبر وكيلًا عن المشتري فى الوفاء للبائع بقيمة الاعتماد كما لا يعتبر ضامناً أو كفيلاً يتبع التزام عميله المشتري بل يعتبر التزامه فى هذه الحالة التزاماً مستقلاً عن العقد القائم بين البائع والمشتري يلتزم بمقتضاه الوفاء بقيمة الاعتماد متى كانت المستندات المقدمة إليه من البائع المفتوح لمصلحته الاعتماد مطابقة تماماً لشروط الاعتماد، لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم المطعون منه أنه أقام قضاءه على أنه وإن كانت المستندات التى قدمتها الطاعنة إلى البنك - المطعون ضده الأول - مطابقة تماماً لشروط فتح الاعتماد إلا أنه لا يسوغ لها المطالبة بقيمة الاعتماد طالما قد استردت البضائع المبيعة وأعدت شحنها إلى مصر لما يترتب على ذلك من تعذر تسليم البنك مستندات الشحن وهذا من الحكم خطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه وقد نشأ للطاعنة حق فى صرف قيمة الاعتماد بتقديمها المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد فإن هذا الحق لا يتأثر بما حدث بعد ذلك من إلزام السلطات البريطانية للطاعنة أياً كان السبب بإعادة شحن البضاعة المبيعة إلى مصر إذ أن علاقة البنك - المطعون ضده الأول - بالطاعنة المفتوح لمصلحتها الاعتماد منفصلة عن علاقته بعميله المشتري كما أنها منفصلة عن علاقة هذا العميل بالطاعنة - البائعة - فهو وشأنه فى الرجوع عليها بما عسى أن يكون له من حقوق ناتجة عن عقد البيع. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 402 لسنة 44 ق جلسة 1978/2/20)

2- (أ) «ليس للبنك فاتح الاعتماد أن يدخل في اعتباره شروط عقد البيع ولا شروط عقد الاعتماد أو علاقته بعميله المشتري كما أن محافظة البنك على مصلحته لا يمكن أن تكون أساسا للخروج على عبارات خطاب الاعتماد التي تحدد وحدها علاقته بالمستفيد من الاعتماد».

(ب) - «انتهاء الحكم صحيحا إلى حق المطعون ضدها البائعة في صرف قيمة الاعتماد حيث قدمت المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد فإن هذا الحق لا يتأثر بالعلاقة الناشئة عن عقد البيع أو أن علاقة البنك الطاعن بالمطعون ضدها البائعة المفتوح لمصلحتها الاعتماد منفصلة عن علاقته بعميله المشتري، كما أنها منفصلة عن علاقة هذا العميل بالمطعون ضدها البائعة وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون فيما أورده ردا على دفاع الطاعن مما يكون معه النعي عليه بالقصور في التسبيب على غير أساس».

(طعن رقم 443 لسنة 45 ق جلسة 1984/2/27)

3- «وإذ كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن عقد الائتمان المستندى عقد مستقل عن عقد البيع يتعهد بمقتضاه البنك فاتح الاعتماد - وبناء على طلب العميل الأمر - إذا كان الاعتماد قطعيا - بالوفاء بقيمة الاعتماد للمستفيد أو بقبول الكمبيالة التي يسحبها عليه الأخير إذا كانت مستنداته كاملة ومطابقة تماما لشروط خطاب الاعتماد، إلا أن خطأ الحكم فيما ذهب إليه من أن عقد الاعتماد المستندى هو عقد بين البائع والمشتري وأن البنك فاتح الاعتماد لا شأن له به سوى أنه أمين للطرفين، لم يكن له أثر في قضائه، ذلك أن الحكم عاد عند تطبيق آثار ذلك العقد وقرر بالتزام البنك فاتح الاعتماد بالوفاء للمستفيد إذا كانت مستنداته مطابقة لخطاب الاعتماد وهو ما يتفق مع التعريف الصحيح لعقد الاعتماد المستندى، ومن ثم فإن النعي على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون -

في خصوص هذا السبب - يكون غير مقبول».

(طعن رقم 372 لسنة 38 ق جلسة 1985/2/18)



مادة (349)

لا يجوز تحويل الاعتماد المستندى ولا تجزئته إلا إذا كان البنك الذى فتحه مأذونا فى تحويله كله أو بعضه إلى شخص أو إلى جملة أشخاص غير المستفيد الأول بناء على تعليمات صادرة من هذا المستفيد. ولا يتم التحويل إلا إذا وافق عليه البنك ولا يجوز التحويل إلا مرة واحدة ما لم يتفق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

780- المقصود بتحويل الاعتماد المستندى أو تجزئته :

يحدث فى بعض الحالات ألا يكون لدى البائع المستفيد من الاعتماد المستندى الكمية المطلوبة من البضائع محل البيع الذى فتح الاعتماد بصده أو لا يكون لديه بعضها فيقوم بتكليف بعض المنتجين بشحن الكميات المطلوبة للمشتري وفى مقابل ذلك يقوم بتحويل الاعتماد كله أو جزء منه لصالح هؤلاء الموردين، ويسمى الاعتماد فى هذا الفرض بالاعتماد القابل للتحويل.

كما يحدث ذلك فى القرض الذى يكون فيه المصدر مجرد وسيط يتولى شراء بضائع من المصدرين الحقيقيين، وعندئذ يحيل حقه إليهم دون حاجة إلى فتح اعتماد مستندى جديد فى علاقته بهم كل ما هنالك أنه يجرى تغيير اسم العميل الأمر لى لا يعرف المصدر الحقيقى اسم هذا العميل.

781- شروط تحويل الاعتماد المستندى أو تجزئته :

يشترط لتحويل الاعتماد المستندى أو تجزئته ما يأتي:

1- أن يكون البنك الذى فتح الاعتماد المستندى مأذونا فى تحويله كله أو بعضه، إلى شخص أو إلى جملة أشخاص غير المستفيد الأول، وذلك بناء على

(1) المادة مستحدثة.

تعليمات صادرة من هذا المستفيد.

فالأصل إذن أن الاعتمادات المستندية غير قابلة للتحويل إلا إذا أذن المستفيد البنك في ذلك.

2- أن يوافق البنك فاتح الاعتماد على تحويل الاعتماد المستندى أو تجزئته.

3- ألا يتم التحويل إلا مرة واحدة فقط ويمكن أن يتم ذلك على أجزاء.

4- أن يدفع المستفيد الأول مصاريف وعمولات البنك عند تحويل الاعتماد إلا إذا نص في الاعتماد على خلاف ذلك. فلا يتم التحويل إلا بعد دفع هذه المصاريف والعمولات.

5- ألا يكون الشحن الجزئي للبضاعة - المحول بثنائها جزء من الاعتماد - ممنوعا.

ويراعى أن للتحويل صفة الاعتماد الأصلي، فلو كان الاعتماد الأصلي قطعيًا أو مؤبدا فإن التحويل يكون كذلك، ولو كان الاعتماد الأصلي قابلا للنقض كان التحويل أيضا قابلا للنقض⁽¹⁾.

782- اختلاف تحويل الاعتماد عن تحويل حصيلة الاعتماد :

يختلف تحويل الاعتماد عن تحويل حصيلة الاعتماد. فالمقصود بتحويل حصيلة الاعتماد هو أن يحول المستفيد من الاعتماد حقه في قيمته إلى آخرين. والفرق بين الحالتين أن تحويل الاعتماد تقدم فيه مستندات من كل محال له للاستفادة من الشريحة المحالة إليه من الاعتماد.

أما تحويل الحصيلة فلا تقدم فيه مستندات من المحال له ويستفيد بصرف ما حول إليه بناء على ما قدمه المحيل من مستندات إلى البنك⁽²⁾.

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 259.

(2) محي الدين علم الدين ص 684.



مادة (350)

إذا لم يدفع الأمر إلى البنك قيمة المستندات المطابقة لشروط فتح الاعتماد خلال ستة أشهر من تاريخ تبليغه بوصول تلك المستندات، جاز للبنك التنفيذ على البضاعة باتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهنا تجاريا⁽¹⁾.

الشرح

783-عدم دفع الأمر إلى البنك قيمة المستندات المطابقة :

بعد أن يقوم البنك فاتح الاعتماد المستندى بفحص المستندات والتأكد من سلامتها ومطابقتها لشروط فتح الاعتماد، فعليه. إذا لم يكن قد قبض قيمة هذه المستندات مقدما إخطار المشتري بوجود المستندات تحت يده وأنها تحت تصرفه ويمكنه استلامها مقابل سداد قيمة هذه المستندات، فإذا لم يدفع المشتري هذه القيمة في خلال ستة أشهر، جاز للبنك التنفيذ على البضاعة باتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهنا تجاريا.

غير أنه يجب ملاحظة ما يأتي:

1- أنه يجوز الاتفاق بين الطرفين على سداد قيمة المستندات في ميعاد أقصر أو أطول من الميعاد السابق⁽²⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) فعند مناقشة المادة بمجلس الشعب أثار بعض السادة الأعضاء طول المدة المحددة بالنص وهي ستة أشهر، فقرر السيد المستشار وزير العدل بأنه لا ضير على البنك من بقاء المدة لأن عمولة البنك تظل سارية طوال هذه المدة التي يحوز فيها البضاعة حيازة حكومية من خلال المستندات وأن هذه مدة أولية ولكن النص هنا ليس أمرا ومن ثم يجوز الاتفاق على تقصير المدة.

وكان اتحاد الصناعات المصرية قد أبدى أيضا اعتراضا على هذا النص وهو ما يزال مشروعا باعتبار أن مدة ستة أشهر تعتبر طويلة لا يتحملها العمل المصرفي وكان يكفي

2- أنه يحق للأمر قبل تسلم المستندات أن يفحصها للتأكد من سلامتها ومطابقتها للمطلوب، فإذا وجدها غير سليمة أو غير مطابقة لشروط فتح الاعتماد فله الامتناع عن تسلمها وتركها للبنك، بشرط أن يتم الفحص في وقت قصير.

أما إذا قبل المستندات فلا يستطيع بعد ذلك أن يتركها للبنك.

ويترتب على ترك المستندات ما يلي:

- 1- أن تبعة هلاك البضاعة أو تلفها تظل على عاتق البنك.
- 2- أن البنك يظل حائزاً للمستندات وبالتالي حائزاً للبضاعة التي تمثلها. ويكون له تسلم البضاعة وبيعها لحسابه ليقضى من قيمتها ما دفعه للمستفيد.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«ومتى قبل البنك المستندات فإنه يسلمها للأمر نظير قيمة المستندات المتفق عليها معه إذا لم يكن قبضها مقدماً وإلا فإنه يحتفظ بها على سبيل الرهن. فإذا انقضت مدة ستة أشهر من تاريخ إخطار الأمر بوصول المستندات المطابقة لشروط الاعتماد جاز للبنك التنفيذ على البضاعة باتباع إجراءات التنفيذ على الأشياء المرهونة رهناً تجارياً (350) بوصفه حائزاً للبضاعة عن طريق المستندات الممثلة لحيازتها ومرتها لها دون حاجة إلى نص خاص يقرر هذا الرهن».

784- التزامات أخرى على الأمر :

1- دفع العمولة :

يؤدي العميل الأمر بفتح الحساب إلى البنك الذي يصدر الاعتماد المستندي عمولة مقابل فتح الحساب.

وهذه العمولة تستحق بمجرد إبرام فتح الاعتماد، وقبل تنفيذ الاعتماد.

جعلها شهراً واحداً، من تاريخ التبليغ بوصول المستندات للبنك. كما أن البضاعة قد تتأثر بالرطوبة أو سوء التخزين بل وقد تكون بطبيعتها قابلة للتلف (محي الدين علم الدين ص 685).

وتكون العمولة فى الاعتماد البات أكبر منها فى الاعتماد غير البات الذى
يجوز للبنك الرجوع فيه.
وتحسب هذه العمولة بواقع نسبة من مبلغ الاعتماد المفتوح.

2- دفع المصروفات:

يقصد بالمصروفات كافة المبالغ التي يكون البنك قد تكبدها وهو بصدد تنفيذ الاعتماد، ومن ذلك الضرائب والرسوم ومصاريف المراسلات من برقيات سلكية ولاسلكية..الخ وهى تستحق - بحسب الاتفاق - إما مع العمولة المستحقة عند فتح الاعتماد، وإما عند رد مبلغ الاعتماد⁽¹⁾.



(1) عماد الشربيني ص 95.

8- الخصم

مادة (351)

- 1- الخصم اتفاق يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة صك قابل للتداول إلى المستفيد في الصك مقابل نقل ملكيته إلى البنك مع التزام المستفيد برد القيمة الإسمية إلى البنك إذا لم يدفعها المدين الأصلي.
- 2- يخصم البنك مما يدفعه للمستفيد من الخصم نسبة من مبلغ الصك فضلا عن العمولة إن كانت مشروطة.

الشرح

785- تعريف الخصم:

عرفت الفقرة الأولى من المادة الخصم بأنه: اتفاق يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة صك قابل للتداول إلى المستفيد في الصك مقابل نقل ملكيته إلى البنك مع التزام المستفيد برد القيمة الإسمية إلى البنك إذا لم يدفعها المدين الأصلي.

فالبنك في الخصم يجعل مالا حالا في نظير مال غير حال.

786- أهمية الخصم:

يعتبر خصم الأوراق التجارية وغيرها من الصكوك القابلة للتداول من الأعمال الائتمانية الهامة التي تقوم بها البنوك التجارية، وخاصة البنك المركزى فعن طريقه يستطيع التجار الحصول على ما يلزمهم من مبالغ لسد حاجاتهم التجارية العاجلة وذلك دون حاجة إلى انتظار حلول الآجل اللازم لاستحقاق ما يملكون من صكوك قابلة للتداول.

كما أنه يحقق فائدة للبنك، إذ يحتجز البنك من المبلغ الذى يعطيه للعميل قدر

الفائدة عن المبلغ إلى وقت استحقاق الورقة بسعر مرتفع بينما يدفع هو عن المبالغ التي تودع لديه فائدة ضئيلة، كما يتقاضى عمولة عن نفقات العمليات التي تقتضيها الاحتفاظ بالورقة وتحصيلها. وهو لا يضطر عادة إلى التخلي عن مبلغ كبير مدة طويلة إذ يمكنه متى شاء أن يعيد خصم الورقة لدى البنك المركزي أو أى بنك آخر.

ويتميز الخصم على هذا النحو عن باقى صور الائتمان بأن الأصل هو أن تقوم ثقة البنك فى شخصية عميله ويساره الحال والمستقبل، وتمتد هذه الثقة أيضا إلى الموقعين على الورقة الذين قد يضطر البنك إلى الرجوع عليهم إذا لم يوف مصدر الصك فى الميعاد.

غير أنه يعيب هذه العملية بالنسبة للعميل، أنها تفقده جزءا من قيمة الورقة التجارية المراد خصمها مقابل أجر الخصم الذى يحصل عليه البنك والذى قد يكون أحيانا مبالغا فيه. وبالنسبة للبنك تتمثل عيوب الخصم فى المخاطر التى قد يتعرض لها البنك عند عدم الوفاء، ولذلك نجد البنوك تضع كثيرا من الشروط لقبول عملية الخصم منها اشتراط قبول الكمبيالة من المسحوب عليه وكثرة التوقيعات التى تتضمنها وألا يتجاوز استحقاقها مدة معينة⁽¹⁾.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتأتى بعد ذلك عملية الخصم وهى عملية تقوم بها البنوك، بخاصة البنك المركزى، وهى صورة من صور الائتمان أو الاعتماد المصرفى، لأن البنك فيه يجعل مالا حالا فى نظير مال غير حال ثقة منه فى استرداد حقه أو استرجاع ما عليه عند الأجل المتفق عليه.

ويتميز الخصم على هذا النحو عن باقى صور الائتمان بأن الأصل هو أن تقوم ثقة البنك فى شخصية عميله ويساره الحال والمستقبل ويندر أن تقوم ثقة

(1) على جمال الدين عوض ص 745 - محمد بهجت فايد ص 108 وما بعدها.

البنك فى شخص من الغير، أما فى الخصم فإن ثقة البنك تنبسط على شخصية عميله وعلى شخصية الموقعين على الورقة التى يقدمها هذا العميل إلى البنك ليخصمها، ذلك أنه وإن كان المفروض أن وفاء الورقة للبنك من المسحوب عليه هو التسوية الطبيعية لعملية الائتمان بالخصم فإن هذه النهاية ليست حتمية دائماً.... الخ».

787- خصائص الخصم:

1- يرد الخصم على الصكوك القابلة للتداول، فلا يقتصر على الأوراق التجارية فقط، وإن كانت الأوراق التجارية هى أكثر الصكوك التى يجرى عليها الخصم.

والأوراق التجارية التى ينصب عليها الخصم هى الكمبيالات الإذنية والسندات الإذنية، أما الأوراق لحاملها فهى لا تقدم إلا ضماناً هشاً ضعيفاً إذ لا توجد عليها توقيعات ممن يتداولونها ولذلك لا يجد البنك مظهرين يرجع عليهم عند عدم قيام المدين بالوفاء مما يشكل خطورة كبيرة أما بالنسبة لخصم الشيكات، فالشيك واجب الدفع فوراً عند الاطلاع فيستطيع حامله أن يقبض فوراً قيمته كاملة من البنك المسحوب عليه، غير أن خصم الشيك عملية ذائعة كلما كان مكان المستفيد بعيداً عن البنك المسحوب عليه بحيث أن عملية تحصيله تستغرق وقتاً يريد الحامل أن يوفره⁽¹⁾.

وإذا كانت الورقة محل الخصم من أوراق المجاملة التى تعتبر باطلة لعدم مشروعية السبب، وهو خلق ائتمان وهمى، فلا أثر لذلك على عقد الخصم ولا مسئولية على البنك متى كان حسن النية⁽²⁾.

2- يتم الخصم بطريق التظهير الناقل للملكية، فيقوم العميل بإجراء هذا التظهير

(1) على جمال الدين عوض ص 793.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص 346.

لمصلحة البنك ويقبض قيمة الورقة منه بعد خصم الفائدة والأجر والمصاريف، فيصير البنك هو الحامل الذى يطالب المسحوب عليه يوم الاستحقاق.

ويلزم أن تتصرف نية الطرفين إلى نقل ملكية الصك إلى البنك لا مجرد تظهيره تظهيراً توكيلياً أو تأمينياً بقصد تحصيله أو رهنه. ومظهر نقل الملكية الصك إلى البنك هو دفع قيمته فور تظهيره إلى العميل. وإذا احتاج البنك إلى قيمة الصك قبل حلول ميعاد استحقاقه، جاز له أن يعيد خصمه لدى البنك المركزى أو أى بنك آخر.

3- يوجد فى كل بنك قسم للأوراق التجارية وهو القسم المختص بعملية الخصم، ويقوم ببحث الأوراق المراد خصمها والتحقق من صحتها واكتمالها البيانات القانونية وتسلسل التظهيرات، كما يبحث مدى المخاطر التى يتعرض لها البنك من خصم الورقة. وهو بحث دقيق يقتضى حرصاً وتمحيصاً عن حالة العميل ومركزه المالى. غير أن البنوك تستعين عليه بنشرة البروتستات. كما لا يرضى البنك عادة بخصم الورقة التجارية إلا إذا كانت تحمل قبول المسحوب عليه وعدداً معيناً من التوقيعات، كتوقيعين أو ثلاثة توقيعات⁽¹⁾.

4- يحصل العميل على قيمة الصك موضوع الخصم فوراً بمجرد إجراء عملية الخصم. يستوى فى ذلك أن يصرف له المبلغ نقداً أو يقيد فى حسابه الدائن لدى البنك.

وحق العميل لا ينصب على مبلغ الصك بتمامه كما ورد بالصك، وإنما على ما تبقى منه بعد خصم أجر البنك والفوائد ومصاريف التحصيل كما سنرى.

788- ما يتم خصمه من مبلغ الصك:

يخصم من مبلغ الصك ما يأتي:

1- نسبة من مبلغ الصك:

(1) محسن شفيق ص 107.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة التالية).

2- عمولة البنك :

عمولة البنك هى المبلغ الذى يحصل عليه البنك نظير قيامه بعملية الخصم ويدخل فى تحديدها مبلغ الكمبيالة ومدى ضخامته، والأجل الباقي حتى ميعاد الاستحقاق، والمخاطر التى يتعرض لها البنك فى حالة عدم سداد المبلغ من المدين به. ويجوز للبنك وضع حد أدنى للعمولة. وقد يلجأ البنك لزيادة العمولة إذا كان سعر الفائدة لا يرضيه⁽¹⁾.

3- مصاريف التحصيل :

وإن كان لم يرد بالمادة حق البنك فى الحصول على مصاريف التحصيل إلا أن العرف جرى فى البنوك على تقاضى هذه المصاريف باعتبارها مقابل نفقات وجهد بذلهما البنك.

وتشمل هذه المصاريف، ما يذل من نفقات فى سبيل تحصيل قيمة الصك كالأجور والمراسلات أو الانتقال إلى مكان المدين.

789- الطبيعة القانونية للخصم :

يذهب الرأى الغالب إلى أن الخصم هو تظهير ناقل للملكية لصالح البنك فيتترتب عليه إذن انتقال ملكية الحق الثابت فى الورقة إليه وضمن المظهر وتضامنه مع غيره من الموقعين وتظهير الدفع⁽²⁾.

(1) محسن بهجت فايد ص110- ثروت عبد الرحيم ص1002.

(2) محسن شفيق ص108 - محمد بهجت فايد ص112 - ثروت عبد الرحيم ص1003.

وهناك آراء أخرى تذهب إلى أن :

1- الخصم قرض مضمون برهن على الصك محل الخصم بحيث يكون للبنك - كدائن مرتين يحوز الصك - أن يستوفى حقه من قيمته.

2- الخصم عقد قرض بفائدة لأن المبلغ الذى يخصمه البنك هو فى الواقع فائدة المبلغ الذى دفعه إلى حامل الورقة. فهو يقرض نقودا على أن ترد إليه فى ميعاد استحقاق

مادة (352)

تحسب النسبة على أساس المدة من تاريخ الخصم حتى تاريخ استحقاق الصك أو على أساس مدة أكثر من ذلك بالنسبة إلى عمليات الرهن وغيرها من العمليات التي تتضمن تعهد المستفيد برد ما قبضه قبل حلول أجل الصك⁽¹⁾.

الشرح

790- كيفية احتساب النسبة التي يستحقها البنك:

تحسب النسبة التي يستحقها البنك طبقاً لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة (351) على أساس المدة من تاريخ الخصم حتى تاريخ استحقاق الصك أو على أساس مدة أكثر من ذلك بالنسبة إلى عمليات الرهن وغيرها من العمليات التي تتضمن تعهد المستفيد برد ما قبضه قبل حلول أجل الصك. فتحسب النسبة (الفائدة) في الحالة الأولى كالتالي: إذا كانت كمبيالة قيمتها 500 جنيه وقدمها الحامل للبنك لخصمها وكان سعر الخصم 5% وكانت

الكمبيالة فضلاً عن أن المظهر وهو حامل الكمبيالة يضمن للبنك حصوله على كل قيمة الورقة المخصوصة.

3- الخصم هو حوالة حق أو هو عملية شراء للصك. فالبنك يشتري الصك، أي الحق الثابت فيه بطريق حوالة الحق، وهو حوالة بعوض باعتبار أن العميل يحيل الحق الثابت في الصك مقابل حصوله على قيمته.

4- الخصم عمل مصرفي له طبيعته الخاصة التي تتحدد دون إفراغه في أحد الأنظمة القانونية المعروفة وإن اقترب من فكرة الحوالة وفكرة الشراء مع ارتباطه بفكرة التظهير التي تجعل التزام البنك بدفع قيمة الصك إلى العميل ليس فقط أثراً من آثار التظهير الناقل للملكية ولكن تنفيذا لعقد الخصم السابق على هذا التظهير (راجع في عرض هذه الآراء: عبد الفضيل محمد أحمد ص 348 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 102 وما بعدها).

(1) المادة مستحدثة.

الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مضي ثلاثة شهور، خصم البنك من قيمتها الفائدة التى تنتج فى هذه المدة بواقع 5% أى 62.5 جنيها.

أما ما نصت عليه الفقرة المذكورة عن تعهد المستفيد برد ما قبضه قبل حلول أجل الصك كما لو كان الصك مرهونا ولم يتم نقل ملكيته إلى البنك (الحالة الثانية) يتناقض مع المألوف فى الخصم بل ومع النصوص المنظمة الأخرى للخصم ذاتها⁽¹⁾.

ويجوز للبنك الجمع بين العمولة والفائدة المتفق عليها بالإضافة إلى مصاريف التحصيل ولو زاد مجموع المبالغ التى يتقاضاها البنك على الحد الأقصى المقرر قانونا للفائدة مادامت المبالغ التى حصل عليها البنك مقابل خدمات حقيقية ومشروعة أداها الدائن ولم تكن مجرد فوائد ربوية مستترة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«مفاد نص الفقرة الثانية المادة 227 مدنى، أن القانون لا يحظر على الدائن أن يجمع بين تقاضى العمولة والفائدة المتفق عليها، ولو زاد مجموعهما عن الحد الأقصى المقرر قانونا للفائدة إلا إذا كانت العمولة المشترطة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها. وإذا كان الحكم قد انتهى إلى أن العمولة التى اقتضاها البنك المطعون ضده من الطاعن الأول كانت مقابل خدمات حقيقية ومشروعة قام بها تنفيذا لعقد التفويض بالبيع المبرم بينهما ولم تكن فوائد ربوية مستترة، فإن ما ينعاه الطاعنان فى هذا الصدد يكون على غير أساس».

(طعن رقم 31 لسنة 42 ق جلسة 1976/6/14)



(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص 347.

مادة (353)

يلتزم المستفيد بأن يرد إلى البنك القيمة الإسمية للصك الذى لم يدفع⁽¹⁾.

الشرح

791- التزام المستفيد برد القيمة الإسمية للصك الذى لم يدفع:

سنرى فى شرح المادة التالية أن للبنك قبل المدين الأسمى والمستفيد وغيرهما من الملتزمين الآخرين جميع الحقوق الناشئة عن الصك الذى خصمه، ورغم ذلك فإنه يجوز للبنك فى حالة عدم الوفاء بقيمة الصك مطالبة المستفيد بأن يرد إلى البنك القيمة الإسمية للصك.



(1) المادة مستحدثة.

مادة (354)

- 1- للبنك قبل المدين الأصلي فى الصك والمستفيد وغيرهما من الملتزمين الآخرين جميع الحقوق الناشئة عن الصك الذى خصمه.
- 2- وللبنك فضلا عن ذلك قبل المستفيد حق مستقل فى استرداد المبالغ التى دفعها دون استئصال ما خصمه البنك من نسبة وما قبضه من عمولة، ويكون للبنك استعمال هذا الحق فى حدود الصكوك غير المدفوعة أيا كان سبب الامتناع عن دفعها⁽¹⁾.

الشرح

792- حقوق البنك قبل المدين الأصلي والمستفيد وغيرهما من الملتزمين:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن للبنك قبل المدين الأصلي فى الصك والمستفيد وغيرهما من الملتزمين الآخرين جميع الحقوق الناشئة عن الصك الذى خصمه.

ذلك أنه يترتب على عملية الخصم حلول البنك محل المستفيد فى ملكية الصك فى كافة حقوقه ومنها حقه فى مطالبة المدين الأصلي بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق كما أن من حقه مباشرة دعوى الرجوع الصرفى على سائر الموقعين على الورقة التجارية وخاصة العميل الذى ظهر إليه الورقة.

فإذا لم يباشر إجراءات الرجوع وفوت بذلك مواعيد رجوع العميل المظهر على ضامنيه قامت مسؤوليته تجاهه.

ونظرا لأن البنك هو الذى يتحمل مخاطر عدم الوفاء بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق، وكذلك الحال لو أفلس العميل الذى خصم الورقة، فإنه يشترط عادة ضمانا لحقه إجراء قيد عكسى بقيمة الورقة فى الجانب المدين لحساب العميل

(1) المادة مستحدثة.

وذلك فى الحساب الجارى بينهما، وبذلك يحصل البنك على قيمة الورقة عن طريق إنقاص الرصيد الدائن للعميل بمقدار هذه القيمة⁽¹⁾.

وفى هذا جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وهكذا يكون للبنك دعوى بان الدعوى الصرفية، ودعوى العقد (أى عقد الخصم) فإذا كان تنفيذ الخصم يتم فى حساب جار كان للبنك أن يجرى قيذا عكسيا بالمبلغ الذى يستحقه فى هذا الحساب، إذ تقضى المادة 375 بأنه إذا قيدت حصيلة خصم ورقة تجارية فى الحساب الجارى ولم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق جاز لمن خصم الورقة، ولو بعد شهر إفلاس من قدمها للخصم، إلغاء القيد بإجراء قيد عكسى ولا يجوز إجراء القيد العكسى إلا فيما يتعلق بالأوراق التجارية التى لم تدفع قيمتها فى مواعيد استحقاقها، ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك، وقد روعى فى هذا الحكم أن لا يسمح للبنوك بأن تخلق لنفسها مركزا متميزا على حساب دائن العميل المفلس، فيقوم بإجراء القيد العكسى ويحتفظ بالورقة المخصوصة فى آن واحد، بل يكون عليه أن يدفع للتقليسة ما عليه وأن يدخل فيها بماله ويخضع فى ذلك لقسمة الغرماء».

(أنظر فى التفصيل وقضاء النقض شرح المادة 375).

793- حق البنك فى خصم الصك لدى بنك آخر :

إذا كان البنك الذى أجرى الخصم فى حاجة إلى سيولة، كان له إعادة خصم الصك لدى البنك المركزى أو أى بنك آخر. وإعادة الخصم يكون بسعر أقل بسبب زيادة الضمان فى الورقة الناشئ من توقيع البنك وقرب أجل استحقاقها.

794- حق البنك المستقل قبل المستفيد :

(1) على جمال الدين ص 867 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1005.

أعطت الفقرة الثانية من المادة للبنك فضلاً عن الحق الذى خولته له الفقرة الأولى من المادة حقاً مستقلاً قبل المستفيد فى استرداد المبالغ التى دفعها دون استنزال ما خصمه البنك من نسبة وما قبضه من عمولة. ويكون للبنك استعمال هذا الحق فى حدود الصكوك غير المدفوعة أياً كان سبب الامتناع عن دفعها.

ذلك أن ضمان العميل يغطى هذه القيمة الإسمية للحق المخصوص، وليس فقط ما تلقاه من البنك، لأنه يضمن للبنك قيمة الحق الذى نقله إليه، ولو كان المدين الأصلي موسراً، طالما أثبت البنك امتناع المدين عن الوفاء فى الأجل بعد مطالبته بقيمة الورقة⁽¹⁾.

وتخضع الدعوى فى هذه الحالة للقواعد العامة ولا تخضع للتقادم القصير وفقاً لقانون الصرف.



(1) على جمال الدين عوض ص 813 - المستشار محمد إبراهيم خليل ص 495.

9- خطاب الضمان

مادة (355)

1- خطاب الضمان تعهد مكتوب يصدر من البنك بناء على طلب شخص (يسمى الأمر) بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (يسمى المستفيد) إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ودون اعتداد بأية معارضة.

2- تسرى فيما لم يرد بشأنه نص أو عرف في هذا الفرع القواعد والعادات السائدة في المعاملات الدولية بشأن خطاب الضمان⁽¹⁾.

الشرح

795- تعريف خطاب الضمان وخصائصه :

عرفت الفقرة الأولى من المادة خطاب الضمان بأنه: تعهد مكتوب يصدر من البنك بناء على طلب شخص (يسمى الأمر)، بدفع مبلغ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر (يسمى المستفيد)، إذا طلب منه ذلك خلال المدة المعينة في الخطاب ودون اعتداد بأية معارضة.

وبيين من هذا التعريف ما يأتي:

1- أن خطاب الضمان يصدر من أحد البنوك، وهذا على خلاف القواعد الدولية في الضمانات وهي مجموعة غرفة التجارة الدولية رقم (458) الخاصة بالضمانات لدى الطلب ومجموعة غرفة التجارة الدولية رقم (524) الخاصة بصكوك ضمان العقود ومجموعة الأنسترا للكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة (ستاندباي) فكلها تجمع على أن الضمان يمكن أن يصدر من غير بنك

(1) المادة مستحدثة.

سواء من شخص طبيعي أو شخص اعتباري لضمان التزامات شخص آخر كما لو صدر من شركة أم أو شركة قابضة لضمان التزامات تؤديها شركة أو شركة وليدة، وقد كانت تصدر من المؤسسات العامة لضمان الأعمال التي تؤديها الشركات التابعة لها⁽¹⁾.

وتصدر خطابات الضمان في حالات أخرى منها أن يكون القانون قد تطلب تقديم كفالة كالحكم بالنفاز المعجل بشرط تقديم كفالة، ورفع الحجز التحفظي على السند إذا قدم المحجوز عليه كفالة بالدين، وتسليم البضاعة للمرسل إليه بعد تقديم كفالة إذا التزم بالمساهمة في خسارة مشتركة حدثت خلال الرحلة البحرية، كما أن الاشتغال ببعض المهن قد يتطلب تقديم ضمان مالي ويكتفى بتقديم خطاب ضمان من أحد البنوك كاستغلال محلات البيع بالمزاد⁽²⁾.

وقد صرحت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون بأن خطاب الضمان قد يصدر من غير بنك وأن المادة نصت على الوضع الغالب، وهو صدور خطابات الضمان من بنك.

فقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

1- «ويغلب - في التجارة الدولية - أن يصدر هذا الضمان من بنك باعتباره صورة من صور الاعتماد، ولذا نصت المادة 355 على الوضع الغالب وهو صدوره من بنك، إلا أنه لا مانع من صدوره من غير بنك، أي من فرد أو شخص اعتباري، كشركة أم أو شركة قابضة تصدره لضمان شركة أو شركة وليدة وقد كانت تصدره المؤسسات العامة».

2- أن خطاب الضمان يضمن به البنك عميله ولا يضمن به نفسه. هذا بينما تسمح مجموعة الأنسترا والمجموعة (524) بأن يضمن الضامن نفسه بهذه

(1) محي الدين علم الدين ص 691 - محمد بهجت فايد ص 113 هامش (3).

(2) ثروت عبد الرحيم ص 967 هامش (1).

الصكوك⁽¹⁾.

3- لا يشترط أن يصدر خطاب الضمان بمبلغ معين، وإنما يكفي أن يكون المبلغ قابلاً للتعيين. بأن يصدر الخطاب بغير تحديد مبلغ ويتعهد فيه البنك أن يضمن عمله في كل ما يسببه تصرفه من الضرر للغير أى المستفيد، وتتبع هذه الصورة على الخصوص في كفالة المرسل إليه الذى يسحب بضاعة من الجمارك قبل أن تصله سندات الشحن فيشترط عليه الجمرك تقديم كفالة من البنك تضمن له كل ما قد يتحملة الجمرك بسبب تسليمه البضاعة⁽²⁾.

4- خطاب الضمان تعهد مكتوب، فلا يجوز أن يصدر تعهد البنك شفاهة، ويجب أن يستكمل الضمان المكتوب مقوماته، فيتضمن اسم العميل وموضوع العملية التى صدر الخطاب بشأنها لضمان تنفيذها، واسم المستفيد والمبلغ والمدة التى يمكن للمستفيد خلالها مطالبة البنك بالدفع.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

ولما كان خطاب الضمان فى جوهره تعهدا مكتوبا فإن المرجع لهذه الكتابة التى يلزم فيها توافر شرط الكفاية الذاتية بأن تكون كافية بذاتها لبيان مضمون ومدى التزامات الطرفين فيها⁽³⁾.

(1) محى الدين علم الدين ص 692.

(2) على جمال الدين عوض ص 576.

(3) نموذج خطاب الضمان هو الآتى:

بالإشارة إلى التأمين المطلوب منكم وكطلب... نصدر خطاب الضمان رقم... لصالحكم وبمبلغ سارى المفعول ابتداء من يوم... ونتعهد بموجب هذا بأن ندفع لكم المبلغ المذكور أعلاه عند أول مطالبة منكم بصرف النظر عن أى اعتراض قد يتقدم به، وذلك على أن يذكر فى مطالبتكم رقم خطاب الضمان هذا وأن يكون موقعا عليها بإمضاء معتمد، وهذا الخطاب سارى المفعول حتى يوم.. وإذا لم يصلنا منكم أى إخطار أو مطالبة فإن هذا الضمان يصبح لاغيا.

ونقرر أننا لم نتعد المبلغ المصرح لنا به من وزارة المالية والاقتصاد لإصدار خطابات

وقد قضت محكمة النقض بأن:

خطابات الضمان تختلف من حيث الغرض من إصدارها فى مفهومها ومرماها فقد يكون القصد منها تيسير الاشتراك فى المناقصات والمزايدات والممارسات وغيرها، ومن صورها خطاب الضمان الابتدائى أو المؤقت الذى يقدمه راغب التعاقد مع العطاء المقدم منه كتأمين مؤقت لتأكيد حسن نيته وجدية عطاءه ويتضمن تعهدا من البنك - مصدره - بأداء قيمته كاملة عند أول طلب دون أى معارضة من مقدم العطاء وذلك خلال فترة سريانه إذا ما اتصل أو تراجع عن التعاقد مع المستفيد منه بعد رسو العطاء عليه على أن يرد إلى مقدمه فور انتهاء الغرض منه - دون طلب - عدد رفض عطاءه أو فور تقديمه خطاب الضمان النهائى عند قبوله. لما كان ذلك، وكان الواقع حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها الأولى فى الطعنين طرحت مناقصة لتوريد مواشى حية فتقدمت الطاعنة فى الطعن الأول بعطاء أرفقت به خطاب ضمان ابتدائى بمبلغ 365000 جنيها صادر من البنك الطاعن فى الطعن الثانى بتاريخ 15 فبراير سنة 1993 نص فيه صراحة على أنه تأمين ابتدائى لعملية التوريد وتحدد لنفاذه مدة تنتهى فى 16 أبريل لسنة 1993 وقبل انتهاء هذه المدة أصدر ذات البنك بتاريخ الأول من أبريل سنة 1993 فور رسو العطاء خطاب ضمان نهائى لصالح المطعون ضدها الأولى فى الطعنين بمبلغ 750000 جنيها لضمان تنفيذ ذات العملية. بما مؤداه أن خطاب الضمان الابتدائى قد انتهى الغرض منه بصدور هذا الخطاب الأخير ولا يكون للمستفيدة منه أن تطلب تسويله أو تلزم البنك بالوفاء بقيمته ولا ينال من ذلك قيام البنك بتجديد خطاب الضمان الابتدائى بعد صدور

ضمان باسمنا. نرجو التكرم بإعادة الخطاب هذا إلينا عند حلول انتهاء مفعوله لإلغائه.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام.

(منشور بمؤلف الدكتور محمد بهجت فايد ص 115 هامش 2).

الخطاب النهائى إذ ليس من شأن ذلك أن يغير من طبيعة هذا الخطاب أو الغرض منه أو فى وجوب رده عند تقديم خطاب الضمان النهائى فور قبول العطاء، وإذ خالف الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى هذا النظر وقضى بالزام البنك بأداء قيمة خطاب الضمان الابتدائى إلى المطعون ضدها الأولى فى الطعنين فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه.

(طعان رقما 443 ، 452 لسنة 72 ق جلسة 2004/4/27)

796- أهمية خطاب الضمان:

غالبا ما تطلب الجهات الحكومية أو الأشخاص الاعتبارية الخاصة كالشركات، أو الأفراد من المقاول الذى قبل القيام بمشروع أو عملية إنشائية كبيرة أو بيع أو توريد أو أشغال عامة، أن يقدم ضمانا ماليا لحين تنفيذ العملية، وقد يكون هذا الضمان كبيرا - وهو الغالب - وقد يكون إلزاميا كالضمانات التى تطلبها جهات الإدارة من المقاولين تنفيذا لنص فى القانون أو لائحة، فيستعويض المقاول عن دفع المبلغ المطلوب بتقديم خطاب ضمان من أحد البنوك. كذلك تطلب مصلحة الجمارك عند تصدير بضاعة إلى الخارج بصفة مؤقتة تقديم خطاب ضمان حتى تضمن استعادة ما سبق تصديره (كتصدير آلة لإصلاحها فى الخارج مثلا) كما قد تطلب الجمارك تقديم خطاب الضمان للإفراج بصفة مؤقتة عن السلع المستوردة حتى يتم تقدير الرسوم الجمركية عليها. فيلجأ المتعامل معها إلى الحصول على خطاب ضمان البنك بدلا من دفع مبلغ من النقود.

وعلى ذلك فإن تقديم خطاب الضمان يحقق للعميل فائدة كبيرة حيث يستطيع استثمار المبلغ الذى كان سيدفعه كتأمين، فضلا عن أن العمولة التى يدفعها للبنك مقابل إصداره خطاب الضمان تكون أقل من سعر العائد الذى يتحمله إذا ما اقترض قيمة التأمين النقدى من البنك.

ويحقق خطاب الضمان فائدة أيضا للبنك مصدر الخطاب إذ يتقاضى أجرا نظير قيامه بإصدار خطاب الضمان، كما أن العميل يلتزم غالبا بتزويد البنك بمبلغ نقدي كغطاء للخطاب في صورة ودیعة نقدية يحتفظ بها البنك لحين انتهاء مدة الخطاب، وهذه الودیعة يمكن للبنك استخدامها. فضلا عن أن البنك لا يدفع شيئا عند إصدار الخطاب بل قد لا يدفع رغم إصداره وحتى انتهاء مدته إذا لم يطلب المستفيد مبلغ الضمان، ولذلك قيل إن البنك في هذه العملية لا يقرض العميل مبلغا فوريا وإنما يقرضه توقيعه.

كما يفيد المستفيد من صدور خطاب الضمان لصالحه من الحصول على تعهد أكيد من شخص ذي مركز مالي متين وهو البنك بدفع قيمة الخطاب عند طلبه من المستفيد دون اعتداد بأية معارضة من العميل الأمر.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«جرى العمل عند تنفيذ المشروعات الكبرى أنه يشترط صاحب المشروع على المتعهد بتنفيذه تقديم تأمين لضمان التنفيذ وفقا للمواصفات في المواعيد التي تم عليها الاتفاق. وبالمثل كثيرا ما يشترط في عقود التوريد تقديم تأمين من جانب المتعهد لضمان تنفيذ الالتزامات التي يفرضها عليه عقد التوريد.

والاصل أن التأمين يقدم نقدا. بيد أن التأمين النقدي كثيرا ما يكون مرهقا للمتعاقد (المقاول المتعهد بالتوريد) إذ قد يعجز عن تدبير مبلغ التأمين فيفلت المشروع من يده ويضيع عليه الكسب المأمول منه، وإذا فرض واستطاع المتعاقد تدبير مبلغ التأمين فإن تقديمه يترتب عليه تجميده وتعطيله في وقت يكون فيه المتعاقد في أشد الحاجة للصرف على المشروع الذي يقوم بتنفيذه.

ولا شك في أن صاحب المشروع لا يعارض في إعفاء المتعاقد من تقديم التأمين النقدي لو استطاع المتعاقد تقديم تأمين آخر يقوم مقامه ويعادله في القوة وهنا تبرز الخدمة التي يمكن أن تؤديها البنوك لرجال الأعمال الذين يقومون بتنفيذ

المشروعات الكبرى التى يشترط فيها تقديم التأمين، إذ يتولى البنك ضمان هؤلاء الأشخاص، ويفرغ البنك الضمان فى خطاب يرسله - بناء على طلب عميله - إلى صاحب المشروع يبلغه فيه أنه يتعهد بدفع مبلغ التأمين متى طلبه خلال مدة معينة، وذلك على الرغم من أية معارضة من جانب العميل، ويطلق على هذا الخطاب اسم (خطاب الضمان).

ويحقق هذا الخطاب مصلحة الأطراف الثلاثة، إذ يفيد منه البنك الذى أصدره لأنه يتقاضى عمولة نظير إصداره ويفيد منه عميل البنك - وهو المتعاقد القائم بتنفيذ المشروع كالمقاول مثلاً - لأنه يجنبه تقديم مبلغ نقدى قد لا يتوافر لديه أو قد يكون فى حاجة إليه للصرف على المشروع ويفيد منه المستفيد الذى صدر الخطاب لصالحه - وهو صاحب المشروع - أو على الأقل لا يضار منه لأن الخطاب يعتبر بمثابة نقود بين يديه لأنه تضمن التزاما صادرا من ملتزم ذى مركز مالى متين، وهو البنك».

797- الطبيعة القانونية لخطاب الضمان :

ثار خلاف فى الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية لالتزام البنك الناشئ عن خطاب الضمان فى مواجهة المستفيد، ومصدر الخلاف هو محاولة الفقه تأصيل هذا الخطاب وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى رغم ما يوجد بينها وبين العمليات المصرفية من اختلاف منشأ تأسيسها على أعرف وعادات تجارية. فذهب رأى إلى أن خطاب الضمان يعتبر كفالة من البنك للعميل، ورأى ثان يعتبره إنابة ناقصة وثالثة يعتبره من قبيل الاشتراط لمصلحة الغير.

والنظرة العملية إلى كيفية ووقت صدور خطاب الضمان تبين أن كلا من الآراء سالفة الذكر لا صلة لها بتعيين الأساس القانونى لالتزام البنك مصدر خطاب الضمان، فالتزام البنك قبل المستفيد لا صلة له من ناحية القانون بالأعمال القانونية السابقة على صدوره وإن كان وثيق الصلة بها من الناحية الاقتصادية،

لأن خطاب الضمان يصدر ضمانا لتنفيذ العمل التزام تعهد بالقيام به فى مواجهة المستفيد، فال التزام البنك فى مواجهة المستفيد التزام نهائى ومجرد مصدره التعهد المكتوب الوارد فى خطاب الضمان الصادر من البنك، وهو يشبه إلى حد كبير التزام البنك فى مواجهة المستفيد من الاعتماد المستندى، وسنرى مظاهر هذا الاستقلال فيما بعد⁽¹⁾.

798- الاعتماد بالضمان عقد رضائي:

الاعتماد ينعقد بتبادل الإيجاب والقبول بين العميل والبنك، ويجب أن يتوافر له كافة الأركان الموضوعية العامة لصحة العقود، كسلامة الإرادة من عيوب الإرادة والمحل والسبب المشروعين. وتوافر الأهلية التجارية بالنسبة للعميل إذا كان الاعتماد بالضمان تجاريا بالتبعية وهو الوضع الغالب.

799- تجارية خطاب الضمان:

يعتبر إصدار خطاب الضمان عملا تجاريا بالنسبة للبنك طبقا للمادة (5/و) من قانون التجارة الجديد التى تنص على أن يعد عملا تجاريا:

.....

(و) - عمليات البنوك والصرافة:

كما أنه يعتبر بالنسبة للعميل تجاريا بالتبعية إذا كان متعلقا بأعمال تجارته، وهو الوضع الغالب، أما إذا لم يكن كذلك فإنه يعتبر مدنيا بالنسبة له.

800- الأحكام التى تسرى على خطاب الضمان:

تسرى على خطاب الضمان النصوص الواردة فى قانون التجارة (المواد من 355 حتى 360)، فإذا لم يوجد نص فى مسألة ما يسرى بشأنها العرف، فإن لم

(1) ثروت عبد الرحيم ص 969 - محمد بهجت فايد ص 118 - المستشار عبد الفتاح مراد ص 873.

يوجد عرف، تسرى القواعد والعادات السائدة فى المعاملات الدولية بشأن خطاب الضمان.

والمشرع بهذا قد جعل من العادات التجارية بشأن خطابات الضمان قواعد قانونية ملزمة، تستمد قوتها الملزمة من إرادة المشرع وليس من إرادة المتعاقدين، وتعد قواعد مكملة بحيث تطبق على أطراف الخطاب إذا لم يتفقوا على مخالفة حكمها، ذلك أن المشرع فى المادة الثانية من قانون التجارة قد جعل من اتفاق الأطراف المصدر الأول للالتزامات التجارية، ومنها الالتزامات الواردة فى خطاب الضمان يليها قانون التجارة، ثم العرف التجارى ثم العادات التجارية.

وقد أحال المشرع على جميع القواعد والعادات السائدة فى المعاملات الدولية بشأن خطابات الضمان وليس فقط على العادات التى قننتها غرفة التجارة بباريس فى هذا الخصوص لأن الإحالة جاءت عامة وغير قاصرة على تلك العادات المقننة، وذلك على عكس ما فعل بالنسبة للإحالة على قواعد وأعراف الاعتمادات المستندية، إذ أن المشرع فى هذا الصدد قد أحال تحديدا إلى الأعراف والقواعد المقننة لدى غرفة التجارة الدولية بباريس⁽¹⁾.

وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب اقترح أحد السادة الأعضاء حذف البند

الثانى (المقصود الفقرة الثانية) من المادة استنادا إلى ما يأتى:

أولاً: لأن القواعد والعادات السائدة فى المعاملات الدولية تختلف من منطقة إلى أخرى فى العالم.

ثانياً: لأن المجموعات الدولية على المستوى العالمى متعددة، ولم يحدد البند

(2) أى من المجموعات التى تسرى قواعدها خاصة إذا كان هناك تعارض بين نصوصها.

ثالثاً: لأنه يتم - كل فترة - تعديل قواعد غرفة التجارة الدولية دون أن تمثل

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 346 وما بعدها.

فيها الحكومات، فمن يضمن أن تكون التعديلات صالحة لنا؟

رابعاً: لأن المجموعة الدولية تعالج بعض الجوانب في خطابات الضمان، وتترك للتشريع الوطني معالجة ما لم يرد بشأنه نص والبند (2) يعكس هذا الوضع. وانتقد أحد السادة الأعضاء تعريف خطاب الضمان بأنه تعهد لأن هناك في العمل خطاب يسمى خطابات التعهد وتختلف تماماً عن خطاب الضمان وطالب بالتصدي لخطابات التعهد لأنه موضوع قائم في البنوك ومتداول.

وقد رد مندوب الحكومة الدكتور محمود سمير الشرقاوى بأنه لعل ما يقصده السيد العضو ما يعرفه العرف المصرفي الأمريكي والذي بدأ ينشر الآن ويسمى (stand by petterof credit) وهو نوع من الضمان في شكل تعهد وهو لم ينتشر بعد والـ (unsteral) وهي لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية بدأت تضع اتفاقية أو قانون نموذجي بشأن خطابات الضمان، أو الكفالات الدولية المصرفية، والضمانات المصرفية المستقلة، وهذا لم ينتشر بعد وبالتالي لا يعرفه العمل المصرفي لدينا في مصر.

وأن سيادته رآه في العمل المصرفي لدينا، ولكن كان العميل الأمر مصرياً، أما البنك الذي فتح هذا التعهد أو الاعتماد بالضمان كان بنكاً فرنسياً، ولكن البنوك المصرية لم تعرفه حتى الآن وحين ينتشر ويعرف في البنوك المصرية سيتمكن تقنيته.

وقد أبدى بعض الفقهاء⁽¹⁾ ملاحظتين على نص الفقرة الثانية من المادة هما: أولاً: أن القواعد الخاصة بالعادات والأعراف الدولية لم تعد الآن يبحث عنها من مصادر شفوية بل أصبحت هناك جهات دولية عامة وخاصة تجمعها وتضيف إلى تلك العادات والأعراف قواعد من عنديات تلك الجهات لتغطي النقص الموجود في هذه المجالات ويتلقفها المشتغلون فيعملون بها أو يعدلون فيها لأنها ليست

(1) محي الدين علم الدين ص 692 وما بعدها.

ملزمة.

كما أن صور الضمانات والكفالات تعددت منها ما هو التزامات مجردة ومنها ما هو التزامات عادية وهذه العادات والأعراف كانت عند التسعينات توضع بصورة تجعل مصالح المصدرين الأوروبيين في المقدمة على مصالح المستوردين في دول العالم الثالث. لذلك فإن الإشارة إليها في تقنين التجارة تكبل البلاد لقرون قادمة بقيود هذه القواعد.

ثانياً: أن هناك اتفاقية دولية بصدد الكفالات المستقلة وخطابات الاعتماد الضامنة معروضة على الدولة للانضمام إليها، وقد وافقت عليها وزارة العدل المصرية وتتخذ وزارة الخارجية الآن الإجراءات لعرض أمر الانضمام إليها على مجلس الشعب. وأن هناك أيضاً تحفظاً هاماً على هذه الاتفاقية لأنها تبيح للمصدرين الغش تحت ستار قواعد الضمانات المشار إليها.



مادة (356)

يجوز للبنك أن يطلب تأميناً مقابل إصدار خطاب الضمان ويكون هذا التأمين نقداً أو صكوكاً أو بضائع أو تنازلاً من الأمر عن حقه قبل المستفيد⁽¹⁾.

الشرح

801- تأمين خطاب الضمان :

أجازت المادة للبنك أن يطلب تأميناً مقابل إصدار خطاب الضمان، وهو ما يطلق عليه «غطاء الضمان» ويكون هذا التأمين نقداً أو صكوكاً أو بضائع أو تنازلاً من الأمر عن حقه قبل المستفيد. ونعرض لصور التأمين هذه فيما يلي:

(أ) - التأمين النقدي :

يكون الغطاء في خطابات الضمان في غالب الحالات نقدياً، وذلك إما بأن يقدم العميل المبلغ المطلوب نقداً إلى خزانة البنك أو يخصمه البنك من الحساب الجارى للعميل لديه، ويفرج عنه عندما يتحرر البنك من التزامه الناشئ عن خطاب الضمان.

ويفضل العميل إيداع المبلغ بالبنك عن تقديمه إلى الحكومة لأنه يسترده من البنك فوراً بمجرد انتهاء ضمان البنك، أما إذا كان المبلغ مقدماً للحكومة فمن الصعب عادة استرداده بسرعة حتى ولو أوفى العميل بالتزامه قبلها.

وتختلف قيمة الغطاء بحسب علاقة العميل بالبنك ومدى ثقة البنك فيه، فإن لم يكن طالب العطاء عميلاً سابقاً للبنك أو لم تكن ثقة البنك فيه كاملة، فيغلب أن يكون الغطاء مقارباً لقيمة الخطاب والعمولة والمصاريف، وفي هذه الحالة يفضل

(1) المادة مستحدثة.

العميل تقديم رهن للبنك.

أما إذا كان العميل معروفاً للبنك ومحل ثقة لديه فيغلب أن يمثل التأمين نسبة تتراوح بين 10% ، 30% من قيمة الخطاب⁽¹⁾.

ويوضع هذا المبلغ في حساب خاص، ولا يجوز إدراجه في حساب جار.

وفي هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الثابت من الأوراق أن المبلغ محل التداعي هو قيمة غطاء نقدي سدده المطعون ضدها للطاعن كتأمين غير قابل للسحب مقابل خطابات ضمان أصدرتها بناء على طلبها فيتعذر دخول هذا المبلغ كمفرد فيما قد يوجد بين الطرفين من حساب جارى ويوضع في حساب خاص مجمد ليس له صفة الحساب الجارى مما لا يكون معه الحكم المطعون فيه بحاجة إلى بحث ما تمسك به الطاعن من مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى وما يترتب من إجراء المقاصة القانونية بين مفردات الحساب ويضحى النص على غير أساس».

(طعن رقم 1446 لسنة 65 ق جلسة 1996/11/28)

(ب) التأمين بالصكوك:

يجوز أن يكون التأمين بصكوك يملكها العميل. مثل الأوراق المالية كالأسهم والسندات، فيقوم البنك سعر هذه الأوراق طبقاً لسعر السوق واضعاً في اعتباره تقلب الأسعار، ويتفق مع العميل على الاحتفاظ بهذه الأوراق على سبيل الرهن وعلى حقه في بيعها دون الرجوع له إذا لم يقدّم بحد ما دفعه البنك مقابل إصداره لخطاب الضمان ويودع البنك هذه الأوراق في ملف خاص تحت اسم «إيداعات بضمان» على أن يفرج عن هذه الأوراق عند انتهاء مدة خطاب الضمان بلا دفع من قبل البنك.

وقد تكون هذه الصكوك أوراقاً تجارية كالكمبيالات والسندات الإذنية يكون

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص 357.

العميل مستفيدا منها ويظهرها تظهيرا تأمينيا للبنك.
وقد يصدر العميل سنداً لأمر لصالح البنك أو يستكتبه البنك شيكات بمبلغ يعادل قيمة الغطاء.

(ج) التأمين بالبضائع:

فى هذه الصورة يتخذ التأمين صورة رهن يقرره العميل على بضائع مملوكة له.

ويكفى فى ذلك أن يسلم العميل إلى البنك سند الشحن الذى يمثل البضائع أو إيصال المخزن المودعة به البضائع.

(د) - التأمين بتنازل الأمر عن حقوقه قبل المستفيد:

قد يكون التأمين هو تنازل العميل للبنك عن حقوقه الناشئة عن العملية المزمع القيام بها بحيث يحل البنك محل العميل فى حقوقه قبل المستفيد وهذا يتطلب من البنك إجراء التحريات اللازمة عن مركز العميل وسمعته التجارية ومدى ملاءته المالية وكذلك حجم التسهيلات الائتمانية التى حصل عليها العميل من البنوك الأخرى.

وقد أجازت هذا التنازل اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم 157 لسنة 1983 الصادرة بقرار وزير المالية رقم 1367 لسنة 1998 إذ نصت فى المادة (76) منها على أنه: «لا يجوز للمتعاقد النزول عن العقد أو عن المبالغ المستحقة له كلها أو بعضها ، ومع ذلك يجوز أن يتنازل عن تلك المبالغ لأحد البنوك ويكتفى فى هذه الحالة بتصديق البنك دون الإخلال بمسئولية المتعاقد عن تنفيذ العقد، كما لا يخل قبول نزوله عن المبلغ المستحق له بما يكون للجهة الإدارية قبله من حقوق».

802- خطاب الضمان الابتدائى وخطاب الضمان النهائى:

قد يكون خطاب الضمان ابتدائيا وقد يكون نهائيا. ويطلب تقديم خطاب

الضمان الابتدائي في المناقصات والمزايدات الحكومية التي تتعلق بالإنشاء والتجهيز والتوريد حيث يكون التقدم بالعطاء أو العرض مشروطاً بتقديم خطاب ضمان ابتدائي. وعادة ما يكون هذا الخطاب قصير المدة والقصد من هذا الخطاب ضمان عدم تراجع مقدم العطاء أو العرض عنه إذا تغيرت الأسعار. وتكون قيمة هذا الخطاب نسبة من قيمة العطاء. ويسمى «خطاب الضمان الابتدائي أو المؤقت».

وينتهي الغرض من خطاب الضمان الابتدائي إما بعدم رسو المزايدة أو المناقصة على مقدمه فيرد إليه، أو برسوها عليه، فيسترد هذا الخطاب ويلتزم بتقديم خطاب ضمان نهائي أو ما يسمى خطاب ضمان حسن التنفيذ.

803- خطاب ضمان رد الدفعات المقدمة:

قد تكون إمكانيات المقاول الذي رسا عليه العطاء محدودة بالمقارنة لضخامة المشروع المراد تنفيذه، فيلجأ إلى الجهة المتعاقدة معه لتعجل له جزءاً من قيمة العملية حتى يستطيع مواصلة التنفيذ. وقد تخشى تلك الجهة عدم تمام التنفيذ وعدم رد أجزاء الدفعة المقدمة التي لم يغطيها القدر الذي تم تنفيذه، فتشترط على المقاول تقديم خطاب ضمان عن الدفعات المقدمة لضمان استردادها في حالة عدم تمام التنفيذ⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«خطاب ضمان الدفعة المقدمة يعنى - في أحد صوره - الخطاب الذي يقدم ممن قبل عطاءه - الأمر - لضمان إعادة ما افترضه من المتعاقد معه - المستفيد - مقدماً من مبالغ قدمت له بغرض مساعدته في تمويل العملية التي أسندت إليه، بما لا يكون معه المستفيد دائناً بالحق الناشئ من هذا الخطاب إلا من وقت قيامه بدفعه بالفعل للأمر فيحق له صرف قيمة الخطاب خلال فترة

(1) رضا السيد عبد الحميد ص 349.

سريانه ما لم يتفق فيه على استهلاك تلك الدفعة تلقائيا بما يتم توريده من بضائع أو يقدمه من خدمات للمستفيد».

(طعن رقم 495 لسنة 72 ق جلسة 2004/1/13)

804- خطاب الضمان على المكشوف:

تقديم تأمين إلى البنك حتى يصدر خطاب الضمان حق للبنك له أن يستعمله أو لا يستعمله، فالمقصود به هو تأمين البنك في حالة عدم وفاء العميل بالمبلغ الوارد بخطاب الضمان. ومن ثم فإذا كان العميل يتمتع بثقة مالية وسمعة طيبة لدى البنك فإن خطاب الضمان يصدر بدون تأمين أى (على المكشوف) أو (بدون غطاء).

ويحدث ذلك أيضا إذا طلب بنك أجنبي من بنوك الدرجة الأولى المعتمدة لدى البنك المركزى من بنك وطنى إصدار خطاب لشخص أجنبي مقيم بمصر على أساس مبدأ المعاملة بالمثل.



مادة (357)

لا يجوز للمستفيد التنازل عن حقه الوارد بخطاب الضمان إلا بموافقة البنك، ويشترط أن يكون البنك مأذونا من قبل الأمر بإعطاء هذه الموافقة⁽¹⁾.

الشرح

805- تنازل المستفيد عن حقه الوارد بخطاب الضمان :

نصت المادة على أنه لا يجوز للمستفيد التنازل عن حقه الوارد بخطاب الضمان إلا بموافقة البنك، ويشترط أن يكون البنك مأذونا من قبل الأمر بإعطاء هذه الموافقة.

وهذا يدل على أن خطاب الضمان شخصي ويجب صرفه إلى المستفيد لأن شخصية المستفيد من الخطاب وأمانته محل اعتبار لدى العميل⁽²⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه قام بتسييل خطاب الضمان محل التداعى بناءً على طلب عميله المطعون ضده الثانى باعتباره المستفيد منه وذلك خلال الأجل المحدد له وأودعه في حساب هذا العميل بما ينتقى عنه مسئوليته قبل المطعون ضده الأول عن سداد قيمة هذا الخطاب باعتباره وكيلا عن ذلك المستفيد فإن الحكم المطعون فيه وقد حصل هذا الدفاع إلا أنه

(1) المادة مستحدثة.

(2) وقد قضت محكمة النقض بأن:

«تسييل الطاعن خطاب الضمان بناءً على طلب عميله المطعون ضده الثانى خلال الأجل المحدد وإيداعه في حساب الأخير. أثره. انتفاء مسئوليته. علة ذلك. تحصيل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الذى تمسك به الطاعن دون التعرض له في قضائه قصور».

(طعن رقم 339 لسنة 68 قى - جلسة 2006/2/28)

لم يعرض له فى قضائه فإنه يكون معيبا بالقصور المبطل له».

(طعن رقم 339 لسنة 68 ق جلسة 2006/2/28)

وخطاب الضمان لا يعتبر ورقة تجارية ومن ثم لا يجوز للمستفيد تظهيره لغيره أو خصمه من البنك.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون عن خطاب الضمان أنه:

«..... شأنه شأن الاعتمادات الأخرى التى يفتحها البنك - مرتبطا بالاعتبار الشخصى فقد نص على عدم جواز النزول عنه إلا بموافقة أطرافه الثلاثة، البنك الضامن، والمستفيد الذى صدر لصالحه والأمر الذى صدر الضمان بناء على طلبه والطرف فى العقد الأساسى بينه وبين المستفيد».

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن:

«..... وغنى عن البيان أن خطابات الضمان ليست مثل الشيك أداة وفاء وإنما هى أداة ضمان، فطبيعة خطاب الضمان تختلف عن طبيعة الشيك، من ناحية أن خطاب الضمان شخصى لا يجوز للمستفيد تظهيره إلى غيره أو التنازل عنه لأى شخص بأى طريق وبالتالى فليست له أية قيمة ذاتية إلا لشخص المستفيد».

(طعن رقم 897 لسنة 9 ق جلسة 1963/7/20)⁽¹⁾

806- عدم جواز توقيع الحجز على مبلغ الضمان:

لما كان حق المستفيد على خطاب الضمان حقا مباشرا وشخصيا فإنه لا ينشأ للعميل حق على مبلغ الخطاب فلا يجوز بالتالى لدائنى العميل توقيع الحجز تحت يد البنك على مبلغ الخطاب. ومن ناحية لا يجوز لدائنى المستفيد توقيع الحجز تحت يد البنك على مبلغ الضمان لأن حق مدينهم (المستفيد) لا يتعلق بهذا المبلغ إلا إذا قرر

(1) مجموعة القواعد القانونية التى أقرتها المحكمة الإدارية العليا فى عشر سنوات المستشار أحمد سمير شادى الجزء الثانى ص 1387 وما بعدها.

طلبه من البنك وتقرير ذلك مرتبط بإرادة المستفيد ويخضع لتقديره وحده. ولا يجوز لدائنيه أن يستعملوه بدلا عنه أو يجبروه على استعماله⁽¹⁾.

(1) محمود سمير الشرقاوى ص 572 - محمد بهجت فايد ص 127 هامش (1) - ثروت عبد الرحيم ص 975.

مادة (358)

لا يجوز للبنك أن يمتنع عن الوفاء للمستفيد بسبب يرجع إلى علاقة البنك بالأمر أو إلى علاقة الأمر بالمستفيد⁽¹⁾.

الشرح

807- عدم جواز امتناع البنك عن الوفاء للمستفيد بسبب يرجع إلى علاقته بالأمر أو علاقة الأمر بالمستفيد؛

لا يجوز للبنك أن يمتنع عن الوفاء للمستفيد بالقيمة الواردة بخطاب الضمان بسبب يرجع إلى علاقة البنك بالأمر أو إلى علاقة الأمر بالمستفيد. وعلة ذلك أن التزام البنك قبل المستفيد بأداء القيمة الواردة بخطاب الضمان عند استحقاقه التزام منبث الصلة بالتزام العميل قبل المستفيد والناتج عن علاقة الأساس التي تربط بينهما، لأن البنك لا يضمن بخطاب الضمان حسن تنفيذ العميل لالتزامه قبل المستفيد، وهو لا يراقب التنفيذ ولا سداد ما يكون عليه من دين وإلا كان تدخل البنك مجرد كفالة منه للمدين طبقاً لأحكام الكفالة المدنية⁽²⁾. ويترتب على ذلك أن البنك لا يستطيع التمسك في مواجهة المستفيد بالدفع الناشئة عن علاقة الأساس التي تربط بين العميل والمستفيد لكي يمتنع عن الوفاء بقيمة الخطاب كفسخ العقد المبرم بين العميل والمستفيد أو بطلانه. ولكن يجوز للبنك التمسك قبل المستفيد بدفع مستمدة من العلاقة الشخصية بينهما كأن يكون البنك دائناً للمستفيد ويطلب المستفيد دفع قيمة الخطاب، فيستطيع البنك التمسك بالمقاصة⁽³⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) على جمال الدين عوض ص 589 - حمد الله محمد حمد الله ص 435.

(3) رضا السيد عبد الحميد ص 366 - على جمال الدين عوض ص 589 وما بعدها.

كما أنه ليس لعلاقة البنك بالعميل أدنى أثر على علاقة البنك بالمستفيد، فإذا حدث أو أصدر البنك خطاب ضمان يختلف في شروطه عن الشروط التي أبلغه بها العميل، فإن البنك يعد ملتزماً بما ورد في الخطاب متى قبله المستفيد. ويعبر عن ذلك بأن التزام البنك التزام حرفي أو شكلي أو التزام مجرد تجاه المستفيد. فمتى وصل خطاب الضمان إلى المستفيد ولم يرفضه كان التزام البنك نهائياً وباتاً ولا يمكن الرجوع فيه أو الامتناع عن الدفع مهما كانت الأسباب التي قد يتعلل بها⁽¹⁾. وإذا تأخر البنك عن الدفع، سرت عليه فوائد التأخير القانونية من تاريخ مطالبة المستفيد له بمجرد خطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون:

«ويتميز خطاب الضمان - وإن كان ضماناً في الواقع - باستقلاله قانوناً وبعده تماماً عن عقد الكفالة، فإذا كانت الكفالة تنشئ على الكفيل التزاماً تابعاً لا التزام الأصل فإن خطاب الضمان ينشئ على الضامن التزاماً مستقلاً ومنفصلاً عن الالتزام المكفول.

ويترتب على هذا الاستقلال أنه لا يجوز للبنك الضامن أن يمتنع عن وفاء التزامه استناداً إلى سبب مستمد من عقده الأساسي، علاقته بالآمر، لاستقلال العلاقات عن بعضها وهذه روح خطاب الضمان وما يفرق بينه وبين الكفالة التي ينظمها القانون المدني، وهذا الاستقلال هو روح خطاب الضمان ولبه الخ».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «إن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذاً للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطاب الضمان لصالحه هي علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان وبمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذي يطالب به هذا الأخير

(1) محمود الشرقاوى ص 571 - أحمد محمد محرز ص 210 وما بعدها.

باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان مادام هو فى حدود التزام البنك المبين به ويكون على المدين عميل البنك أن يبدأ هو بالشكوى إلى القضاء إذا قدر أنه غير مدين للمستفيد أو أن مديونيته لا تبرر ما حصل عليه المستفيد من البنك».

(طعن رقم 294 لسنة 35 ق جلسة 1969/5/27)

2- «البنك فى التزامه بخطاب الضمان إنما يلتزم بصفته أصيلا قبل المستفيد لا بوصف كونه نائبا عن عميله. فإذا قام البنك بصرف مبلغ الضمان للمستفيد فإنه ليس للعميل أن يتحدى بوجوب إعداره هو قبل صرف مبلغ التعويض المبين فى خطاب الضمان».

(طعن رقم 370 لسنة 29 ق جلسة 1964/5/14)

3- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك والمدين المتعامل معه، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان وبمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير باعتباره حقا له، يحكمه خطاب الضمان، مادام هو فى حدود التزام البنك المبين به، كما أن البنك مصدر الخطاب، لا يعتبر وكىلا عن العميل فى الوفاء للمستفيد بقيمة خطاب الضمان، ذلك أن التزام البنك فى هذا لحسابه التزام أصيل، ويترتب على ذلك أن ما يقوم العميل بدفعه للبنك لتغطية خطاب الضمان إنما هو تنفيذ وتأمين للعلاقة القائمة بين العميل والبنك وحدهما لا صلة للمستفيد بها، كما أن البنك الذى يقوم بتثبيت اعتماد مصرفى بين عميله والمستفيد منه، لا يصح وصفه بأنه ضامن أو كفيل يتبع التزام المدين المكفول بل يعتبر فى هذه الحالة التزاما مستقلا عن العقد القائم بين المتعاملين».

(طعن رقم 648 لسنة 48 ق جلسة 1982/4/12)

4- «خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك والمدين

المتعامل معه، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل من مقتضاها أن يلتزم البنك وبمجرد إصدار خطاب الضمان ووصوله إلى المستفيد بأداء المبلغ الذى يطالب به هذا الأخير فور طلبه باعتباره حقا له يحكمه خطاب الضمان طالما كان هذا الأداء فى حدود التزام البنك المبين به ولا يسقط هذا الالتزام إذا طالب المستفيد البنك أثناء سريان الخطاب بالوفاء أو مد أجل الضمان إذ لا يتصور أن يضار المستفيد لمجرد أن عرض إمكان انتظاره خطاب الضمان مدة أخرى والقول بغير ذلك من شأنه تبديد الطمأنينة التى يستهدفها نظام خطابات الضمان فى التعامل، ومن ثم يكون سداد البنك فى هذه الحالة وفاء صحيحا متى وصلت إليه مطالبة المستفيد خلال سريان مفعول خطاب الضمان، ويرتب له حق الرجوع على عميله بقدر المبلغ المدفوع، حتى لو تم هذا الوفاء بعد انتهاء مدة سريان الخطاب لأن العبرة فى ذلك بتاريخ وصول المطالبة بالوفاء بصرف النظر عن تاريخ الوفاء ذاته».

(طعن رقم 1189 لسنة 49 ق جلسة 13/2/1984)

5- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن خطاب الضمان وإن صدر تنفيذا للعقد المبرم بين البنك وعميله، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذى صدر خطاب الضمان لصالحه هى علاقة منفصلة عن علاقته بالعميل يحكمها خطاب الضمان وحده وعباراته هى التى تحدد التزام البنك والشروط التى يدفع بمقتضاها».

(طعن رقم 7304 لسنة 63 ق جلسة 27/6/1994)

6- «الوفاء بخطاب الضمان. عدم توقفه على واقعة خارجة عنه وعلى تحقق شرط وحلول أجل. لا يغير من ذلك ارتباط تنفيذه بواقعة ترجع إلى المستفيد منه».

(طعن رقم 478 لسنة 67 ق جلسة 30/11/1998)

7- «خطاب الضمان. تحديده وحده علاقة البنك بالمستفيد. مطالبة البنك بالوفاء أثناء سريان الضمان مع تحقق شروطه وتقديم مستنداته. أثره. وجوب سداد

البنك لقيمة خطاب الضمان فى تلك الحدود».

(طعن رقم 478 لسنة 67 ق جلسة 1998/11/30)

8- «وحيث إن مما ينعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ذلك أنه أيد حكم محكمة أول درجة فيما قضى به من إلزامها بتسليم خطاب الضمان رقم 2665 لسنة 1988 الصادر من البنك المطعون ضده الثانى لصالحها بمبلغ 318500 جنيه ضمانا لوفاء الشركة المطعون ضدها الأولى بمستحقات مصلحة الضرائب التى أوقعت تحت يدها بقيمته أمرى الحجز التحفظى على سند من صدورهما ضمانا لما استحق من ضرائب عن عام 1981 التى انتهت لجنة الطعن الضريبى إلى سقوط الحق فى أدائه بالتقادم فى حين أنهما يتعلقان بما استحق عن السنوات من 1977 وحتى 1981 ضرائب تجارية وعن السنوات 1977 وحتى 1980 ضرائب إيراد عام والتى مازال النزاع قائما بشأنها مما يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن علاقة البنك بالمستفيد عند إصداره خطاب ضمان لكفالة عميله إنما يحكمها هذا الخطاب وحده وعباراته التى تحدد التزام البنك والشروط التى يتعين بمقتضاها الوفاء بقيمته، وأن أسباب الحكم تكون مشوبة بالفساد فى الاستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الاستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها أو إلى عدم فهم الواقعة التى ثبتت لديها أو استخلاص هذه الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته، لما كان ذلك، وكان الثابت من خطاب الضمان رقم 2665 لسنة 1988 الصادر من البنك المطعون ضده الثانى والموجه للطاعن أنه يضمن الشركة المطعون ضدها الأولى فى حدود مبلغ 318500 جنيه قيمة ما استحق

عليها لمصلحة الضرائب بناء على أمرى الحجز التحفظى الصادرين فى 1981/10/27 وكان البين من صورة أمرى الحجز المرفقين ضمن حافظة مستندات المطعون ضدها الأولى أمام محكمة أول درجة أن أولهما صدر بشأن مستحقات تلك المصلحة عن نشاط الأخيرة التجارى خلال السنوات 1977 وحتى سنة 1981 بمبلغ 252672 جنية وعن الإيراد العام عن السنوات من 1977 وحتى 1980 بمبلغ 59461 جنية والثانى بمبلغ 14526 جنية وتم نفاذ أمرى الحجز بهذه المبالغ تحت يد الشركة الطاعنة بتاريخ 1981/10/28، وكان الثابت أيضا من الأوراق أن لجنة الطعن الضريبى قد انتهت فى قرارها الصادر فى 1984/3/8 باعتماد خسائر الشركة المطعون ضدها عن السنوات 1977 ، 1978، 1979 ، 1980 وأعدت أوراق النزاع بشأن عام 1981 إلى المأمورية ثم قضت اللجنة فى قرارها الصادر بتاريخ 1993/12/18 بعد إعادة الأوراق لها من المأمورية بتأييد تقديراتها عن النشاط التجارى عن عام 1981 مع سقوط ما لم يؤد من ضريبة عن هذا العام وقد طعنت الشركة المطعون ضدها الأولى عليه بالدعوى رقم 107 لسنة 1994 ضرائب الجيزة الابتدائية، فإن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه وقد انتهى إلى إلزام الطاعنة بتسليم خطاب الضمان سالف الذكر على سند من مجرد صدور قرار من لجنة الطعن الضريبى بسقوط حق مصلحة الضرائب فيما لم يؤد من ضريبة عام 1981 ورتب على ذلك عدم أحقية الطاعنة فى الاحتفاظ بالخطاب بعد أن زالت مبررات الحجز الذى وقعت تحت يدها فى 1981/10/28 تنفيذا لأمرى الحجز التحفظى الصادرين 1981/10/27 فإنه يكون قد خالف القانون والثابت فى الأوراق وشاب قضاءه القصور والفساد فى الاستدلال حجه عن بحث ما إذا كان قد طعن على قرار لجنة الطعن الصادر فى 1984/3/8 ثم ما أسفر عنه الأمر فى الطعن رقم 107 لسنة 1994 ضرائب الجيزة المقام من المطعون ضدها الأولى تمهيدا لإعمال أثر

ما يقضى بشأنهما نهائيا على الواقع فى الدعوى، هذا إلى أنه لم يعرض لما إذا كان أمر الحجز الثانى قد زالت موجبات بقاءه من عدمه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 926 لسنة 68ق - جلسة 1999/12/28)

9- «إصدار البنك خطاب ضمان لكفالة عميله فإن علاقة البنك بالمستفيد يحكمها هذا الخطاب وحده، وعباراته هى التى تحدد التزام البنك والشروط التى يدفع بمقتضاها حتى إذا ما طُلب بالوفاء أثناء سريان أجل الضمان وتحققت الشروط وقدمت إليه المستندات المحددة فى الخطاب وجب عليه الدفع فورا، بحيث لا يلتزم إلا فى حدود تلك الشروط أو يعتد بغير هذه المستندات».

(طعن رقم 495 لسنة 72 جلسة 2004/1/13)

10- «وإن كان الأصل فى خطاب الضمان أنه لا يتوقف الوفاء به على واقعة خارجة عنه ولا على تحقق شرط ولا حلول أجل غير وارد به، إلا أنه متى ارتبط تنفيذه بواقعة ترجع إلى المستفيد من الخطاب تعين التحقق من قيامها».

(طعن رقم 495 لسنة 72ق جلسة 2004/1/13)

ولا يجوز عند النزاع اللجوء إلى نظام الأوامر على العرائض فى وقف تسجيل خطاب الضمان لعدم وجود نص فى القانون يجيز سلوك طريق الأوامر على عرائض لوقف تسجيل خطابات الضمان عملا بالمادة 194 من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الأوامر على العرائض - وعلى ما يبين من نصوص الباب العاشر من الكتاب الأول لقانون المرافعات - هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأمور الوقتية بما لهم من سلطة ولائية وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن على العرائض، وهى على خلاف القاعدة

فى الأحكام القضائية تصدر فى غيبة الخصوم ودون تسبب بإجراء وقتى أو تحفظى فى الحالات التى تقتضى السرعة أو المباغة. لما كان ذلك وكان الأصل أن القاضى لا يباشر عملاً ولائياً إلا فى الأحوال التى وردت فى التشريع على سبيل الحصر، وتمشياً مع هذا الأصل وحرصاً من المشرع على عدم الخروج بهذه السلطة الوقتية إلى غير ما يستهدف منها قضى فى المادة 194 من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم 23 لسنة 1992 بتقييد سلطة القاضى فى إصدار الأمر على عريضة بحيث لا يكون له - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية - أن يصدر هذا الأمر فى غير الحالات التى يرد فيها نص خاص يجيز له إصداره، وإذ كان لا يوجد نص فى القانون يجيز انتهاج طريق الأوامر على عرائض لوقف تسييل خطابات الضمان فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الأمر على عريضة الصادر بوقف تسييل خطابى الضمان محل النزاع لصالح الجهة المستفيدة (الطاعنة) وبايداع قيمتهما أمانة لدى البنك المطعون ضده الثانى يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ولا ينال من ذلك الاعتصام بما نصت عليه المادة 14 من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994 من أنه «يجوز للمحكمة المشار إليها فى المادة (9) من هذا القانون أن تأمر، بناء على طلب أحد طرفى التحكيم باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية سواء قبل البدء فى إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها، إذ أن سلطة المحكمة فى هذا الشأن مرهون أعمالها بوجود نص قانونى يجيز للخصم الحق فى استصدار أمر على عريضة فيما قد يقتضيه النزاع موضوع التحكيم من اتخاذ أى من هذه التدابير وذلك إعمالاً للأصل العام فى طريق الأوامر على العرائض الوارد فى المادة 194 من قانون المرافعات بحسابه استثناء لا يجرى إلا فى نطاقه دون ما توسع فى التفسير، وإذ لم يرد فى القانون - وعلى ما سلف القول - نص خاص يبيح وقف تسييل خطاب الضمان

عن طريق الأمر على عريضة فإنه لا يجدى الحكم المطعون فيه الركون إلى
المادة 14 من قانون التحكيم المشار إليه سنداً لقضائه».

(طعن رقم 1975 لسنة 66 ق جلسة 1996/12/12)



مادة (359)

- 1- تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً أو وافق البنك على مدها.
- 2- يلتزم البنك بأن يرد للآمر فى نهاية مدة سريان خطاب الضمان ما قدمه من تأمين للحصول على هذا الخطاب⁽¹⁾.

الشرح

808- مدة سريان خطاب الضمان :

مدة سريان خطاب الضمان هى المدة التى يستطيع المستفيد فى خلالها مطالبة البنك مصدر خطاب الضمان بدفع قيمة الضمان. ولم يحدد القانون مدة لخطاب الضمان، ومن ثم فإن تحديد هذه المدة يخضع لاتفاق العميل مع البنك.

وبجوز لهما الاتفاق على تجديد تلك المدة تلقائياً لمدة أو مدد أخرى. وإذا لم يتفقا على ذلك فلا يجوز للبنك تجديد مدة سريان الخطاب إلا بموافقة العميل، كما لا ينتج أثره فى مواجهة المستفيد إلا برضائه.

ويجب أن يقدم العميل طلب تجديد المدة قبل انتهائها أما لو قدم الطلب بعد فوات تلك المدة كنا بصدد خطاب ضمان جديد وليس تجديدا للخطاب القائم.

وقد يتفق الطرفان على تعليق انتهاء مدة الخطاب على حدوث واقعة معينة، كالانتهاء من العملية التى صدر خطاب الضمان من أجلها أو الاتفاق على انتهاء مدة الخطاب بأقرب الأجلين: انتهاء العملية التى يقوم بها المستفيد أو تاريخ معين.

وبجوز ألا يتفق الطرفان على مدة لخطاب الضمان، فيكون خطاب الضمان

(1) المادة مستحدثة.

غير محدد المدة، ويجوز للبنك إنهاؤه فى أى وقت بشرط إخطار العميل والمستفيد قبل الإنهاء بوقت مناسب.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «من المقرر أنه وإن كان البنك - مصدر خطاب الضمان - يلتزم بسداد قيمته إلى المستفيد بمجرد مطالبته بذلك أثناء سريان أجله دون حاجة إلى الحصول على موافقة العميل، إلا أنه لا يسوغ للبنك مد أجل خطاب الضمان إلا بموافقة العميل».

(طعن رقم 159 لسنة 46 قى جلسة 1980/2/11)

2- «من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه إذا ما أصدر البنك خطاب ضمان لكفالة عميله، فإن علاقة البنك بالمستفيد يحكمها هذا الخطاب وحده، وعباراته هى التى تحدد التزام البنك والشروط التى يدفع بمقتضاها، حتى إذا ما طوّل بالوفاء فى أثناء سريان أجل الضمان وتحققت الشروط وقدمت إليه المستندات المحددة فى الخطاب، وجب عليه الدفع فوراً بحيث لا يلتزم إلا فى حدود تلك الشروط أو يعتد بغير هذه المستندات. وفى ذات الوقت ليس له أن يستقل - دون موافقة عميله - بمد أجل خطاب الضمان عن الأجل الموقوف فيه والمنفق على تحديده مقدماً ويسقط التزام البنك إذا لم تصل إليه مطالبة المستفيد بالدفع قبل حلول نهاية ذلك الأجل».

(طعن رقم 1342 لسنة 49 قى جلسة 1980/12/22)

3- «إنه وإن كان البنك مصدر خطاب الضمان يلتزم بسداد قيمته إلى المستفيد بمجرد مطالبته بذلك أثناء سريان أجله دون حاجة إلى الحصول على موافقة العميل إلا أنه لا يسوغ للبنك مد أجل خطاب الضمان إلا بموافقة العميل أو الوفاء للمستفيد بقيمته إلا إذا وصلت إليه المطالبة بالقيمة قبل انقضاء الميعاد المحدد لسريان خطاب الضمان وإلا تحمل البنك مسئولية هذا الوفاء».

(طغان رقما 5176 ، 5892 لسنة 64 ق جلسة 1996/7/8)

809- براءة ذمة البنك عند عدم المطالبة خلال مدة سريان خطاب:

تبرأ ذمة البنك قبل المستفيد إذا لم يصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب من المستفيد بالدفع إلا إذا اتفق صراحة على تجديد تلك المدة تلقائياً أو وافق البنك على مدها - بعد موافقة العميل - كما ذكرنا سلفاً.

فذمة البنك لا تبرأ قبل المستفيد إذا وصله خلال مدة سريان خطاب الضمان طلب بالدفع فالعبرة بوصول الطلب إلى البنك لا بتاريخ إرساله من المستفيد.

ولم يشترط النص شكلاً معيناً لطلب المستفيد بالدفع من البنك فيجوز أن يتم الطلب بأي وسيلة يمكن إثباتها كخطاب مسجل أو برقية.

كما ينقضى التزام البنك بالتقادم ومدته خمسة عشر عاماً من تاريخ استحقاق الالتزام، ويستتبع ذلك أحقية العميل في استرداده. وكذا بإبراء المستفيد البنك من الضمان أو تنازله عن حقه في الضمان قبل انتهاء مدة الخطاب لوجود ثقة أو تفاهم بين المستفيد وبين العميل⁽¹⁾.



(1) حمد الله محمد حمد الله ص 438.

مادة (360)

إذا دفع البنك للمستفيد المبلغ المتفق عليه في خطاب الضمان جاز له الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع وعائده من تاريخ دفعه⁽¹⁾.

الشرح

810- رجوع البنك على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع وعائده:

إذا دفع البنك للمستفيد المبلغ المتفق عليه في خطاب الضمان جاز له الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ وعائده من تاريخ دفعه إذا لم يكن قد دفعه من قبل. أى أن العائد يحسب من تاريخ دفع البنك المبلغ للمستفيد حتى تاريخ تسلم البنك المبلغ المدفوع من العميل.

وهذا الحكم يستند إلى أن البنك إنما يدفع للمستفيد التزامه هو لا التزاما على الأمر، فلا يحل محله.

فليس هناك حلول في رجوع البنك على الأمر، وإنما هناك علاقة مستقلة بين البنك والعميل الأمر، والبنك يرجع على العميل الأمر بموجب العقد الذى بينهما⁽²⁾. ولذلك رفضت الحكومة - أثناء مناقشة المادة بمجلس الشعب - اقتراحا لأحد السادة الأعضاء باستبدال عبارة «حل محله في الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع» بعبارة «جاز له الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع وعائده من تاريخ دفعه».

وفى هذا جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وإذا دفع البنك للمستفيد دفعا صحيحا جاز له الرجوع على الأمر بمقدار المبلغ المدفوع وفوائده من تاريخ دفعه، إذا لم يكن الأمر قد قدمه إليه مسبقا، وهذا

(1) المادة مستحدثة.

(2) رد الحكومة على الاقتراح المقدم من السيد العضو المستشار عبد العزيز هبيه.

حكم أورده المشروع لكون البنك إنما يدفع للمستفيد التزامه هو لا التزاما على الأمر فلا يحل محله».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«البنك في التزامه ب خطاب الضمان إنما يلتزم بصفته أصيلا قبل المستفيد لا بوصف كونه نائبا عن عميله. فإذا قام البنك بصرف مبلغ الضمان للمستفيد فإنه ليس للعميل أن يتحدى بوجوب إعداره وهو قبل صرف مبلغ التعويض المبين في خطاب الضمان».

(طعن رقم 370 لسنة 29 ق جلسة 14/5/1964)⁽¹⁾



(1) وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة 227 مدنى أن القانون لا يحظر على الدائن أن يجمع بين تقاضى العمولة والفائدة المتفق عليها، ولو زاد مجموعهما عن الحد الأقصى المقرر قانونا للفائدة إلا إذا كانت العمولة المشترطة لا تقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها. لما كان ذلك، وكان الثابت فى الأوراق أن ما تم احتسابه من عمولات ومصاريف لإصدار خطابات الضمان وأن البنك قام بتسييل هذه الخطابات إلى الشركة المطعون ضدها الرابعة فإنها كانت مقابل خدمات حقيقية ومشروعة، وإن التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس».

(طعن رقم 959 لسنة 78 ق جلسة 22/3/2011)

10- الحساب الجارى

مادة (361)

- 1- الحساب الجارى عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التى تنشأ عن العمليات التى تتم بينهما بحيث يستعيزان عن تسوية هذه الديون تباعا بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله.
- 2- لا يعتبر حسابا جاريا الاتفاق على ألا يبدأ مدفوعات أحد الطرفين إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر.
- 3- تسرى أحكام هذا الفرع على كل حساب جار ولو لم يكن أحد الطرفين بنكا.
- 4- تسرى الأحكام المنصوص عليها فى المادة 308 من هذا القانون على الحساب الجارى المشترك المفتوح لدى بنك.

الشرح

811- تعريف الحساب الجارى:

عرفت الفقرة الأولى من المادة الحساب الجارى بأنه: عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التى تنشأ عن العمليات التى تتم بينهما بحيث يستعيزان عن تسوية هذه الديون تباعا بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله.

فالحساب الجارى يفترض وجود معاملات متصلة بين شخصين، كما إذا كان منهما من يبيع ويشترى من الآخر أو كان أحدهما بنكا والآخر عميلا له. فيصبح كل منهما دائما بالنسبة إلى الآخر فى بعض العمليات ومدينا فى بعضها الآخر

وبدلاً من أن يصفى الطرفان كل عملية على حدة فإنهما يتفقان على فتح حساب بينهما وتقيد فيه العمليات في جانب الخصوم أو في جانب الأصول على حسب الأحوال، وتستمر القيود جارية حتى يقل الحساب ويصفى فيتضح مركز كل من طرفيه إزاء الطرف الآخر. فإما أن يكون دائناً أو مديناً، بمعنى أن الديون تتقاض عند قفله ومرة واحدة بطريقة جماعية فلا يبقى منها إلا رصيد واحد يكون محلاً للوفاء من الطرف المدين به.

وقد يكون طرفا الحساب تاجرين، والغالب أن يكون أحدهما بنكا يقيد فيه ديون الطرفين قبل بعضهما⁽¹⁾.

والحساب الجارى فى مقدمة الأنظمة التجارية التى أوجدها العرف التجارى واستقر على بعض خصائص له جعله متميزاً عن غيره من الحسابات الأخرى. وقد نظمته قانون التجارة الجديد وضبط بعض أحكامه.

ولم يتكلم الشارع المصرى عن هذا الحساب بوجه خاص فى قانون التجارة القديم، وإنما أشار إليه فى بعض مواد الواردة فى باب الإفلاس كالمواد 378 ، 381 ، 383.

وأضاف القانون المدنى إلى ذلك المادة 233 التى تتكلم عن سعر الفائدة القانونية فى الحساب الجارى وطريقة حساب الفوائد المركبة منه، والمادة 355 التى تتكلم فى كيفية تجديد الدين عند قيده فى حساب جار.

812- خصائص الحساب الجارى:

يفترض الحساب الجارى وجود معاملات متصلة بين طرفين يعتبر كل منهما مديناً أحياناً (أى قابضاً) ودائناً أحياناً أخرى (أى دافعاً) فتقيد العمليات فى جانب الأصول أو الخصوم من الحساب على حسب الأحوال كما يجب أن تكون هذه

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد - ثروت عبد الرحيم ص 1011 وما بعدها.

المعاملات متبادلة (متشابهة) وبدون هذه الخصائص لا يجوز اعتبار الحساب المفتوح بين الطرفين من قبيل الحسابات الجارية، وإنما هو حساب بسيط لا تسرى عليه القواعد الخاصة بالحسابات الجارية⁽¹⁾.

ونعرض لهذه الخصائص فيما يلي:

1- اتصال المعاملات بين الطرفين:

المقصود باتصال المعاملات بين الطرفين وقوع عمليات بين الطرفين خلال مدة الحساب تسمح بتشغيله بصورة منتظمة. فإذا كان الحساب خاصا بعملية واحدة أو بجملة عمليات متباعدة غير متصلة، فلا يعتبر حساب جاريا.

2- تبادل المدفوعات:

المقصود بتبادل المدفوعات أن يقوم أحد طرفي الحساب بدور الدافع (الدائن) في بعض المرات وبدور القابض (المدين) في مرات أخرى فتترواح بذلك صفتا الدائن والمدين بين الطرفين طوال مدة تشغيل الحساب حتى يقل وتصفى العمليات الواردة فيه بطريق المقاصة.

ويكفي إمكانية التبادل، أو أن يجوز بمقتضى ذلك عند الاتفاق على فتح الحساب. فالتبادل يجب أن يكون متوقعا وإن لم يكن التبادل الفعلي للمدفوعات واجب التحقق⁽²⁾. فقد يظل أحد الطرفين خلال فترة طويلة دافعا والآخر قابضا، ومع ذلك يعتبر الحساب جاريا مادام أن كلا من طرفيه يحق له أن يكون دافعا أحيانا وقابضا أحيانا أخرى أى مادام أن نية الطرفين لم تتجه عند فتح الحساب إلى استبعاد فكرة تبادل المدفوعات.

وبالترتيب على ذلك لا يعد حسابا جاريا، الحساب المجد الذي يتفق فيه على

(1) محسن شفيق ص 45.

(2) محسن شفيق ص 47 وما بعدها - حمد الله محمد حمد الله ص 315 - ونقض فرنسي في 1992/10/23 المشار إليه بهامش رقم (2) من المؤلف المشار إليه.

أن يودع فيه العميل مبلغا معيناً لا يقوم بالسحب منه أثناء فتح الحساب أو لا يسحب منه إلا بعد انقضاء فترة معينة، إذ يبقى البنك طوال فترة فتح الحساب مديناً، دون أن يتبادل مع العميل صفة الدائن بحيث يعتبر العميل مديناً والبنك دائناً تارة أخرى، ويعتبر العميل دائناً والبنك مديناً تارة أخرى⁽¹⁾.

ولذلك فالحساب الجارى بوصفه من عمليات البنوك يتميز عن حساب الودائع النقدية إذ أن حساب الودائع النقدية تفيد فيه عمليات مختلفة تنشأ من العلاقات المتبادلة بين طرفى الحساب ولكن قيدها فى هذا الحساب لا يغير من طبيعتها ولا يمحو ذاتيتها واستقلالها. فكل عملية إيداع أو سحب تعتبر مستقلة، لها ذاتيتها الخاصة وصفاتها وضماناتها ويصح أن تكون موضع نزاع مستقل بين الطرفين كما تؤدي إلى مديونية أحد الطرفين للآخر بما يترتب على ذلك من آثار⁽²⁾.

وقد ورد النص على شرط تبادل المدفوعات صراحة بالفقرة لأولى من المادة

(361) التى تجرى على أن:

«الحساب الجارى عقد يتفق بمقتضاه طرفاه على أن يقيدا فى حساب عن

طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون..... إلخ».

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل قانون التجارة القديم - بأن:

«الأصل أن النقود المودعة تنتقل ملكيتها إلى البنك الذى يلتزم برد مثلها

فتكون علاقة البنك بالعميل الذى يقوم بإيداع مبالغ فى حسابه لدى البنك هى -

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - علاقة وديعة ناقصة، تعتبر بمقتضى

المادة 726 من القانون المدنى قرضاً، والعملية على هذه الصورة منبئة الصلة

بالحساب الجارى الذى يتفق الطرفان على فتحه، إذ يقوم العميل فى الوديعة لأجل،

بإيداع مبالغ فى الحساب دون أن يكون من حقه سحبها خلال فترة معينة فيظل

(1) محمود سمير الشراوى ص 512.

(2) نجيب محمد بكير ص 442.

دائماً دائناً للبنك بمبلغ القرض، ويعتبر الحساب مجمداً، الأمر الذى لا يتوافر معه شرط تبادل المدفوعات، وهو من خصائص الحساب الجارى».

(طعن رقم 113 لسنة 36 ق جلسة 1973/10/31)

(أنظر الأحكام الأخرى المنشورة ببند 815)

ويجب أن تتوافر فى المدفوعات الشروط الآتية:

1- أن يكون المدفوع ناشئاً عن دين محقق الوجود ومعين المقدار فإذا كان الدين منازعاً فيه أو كان معلقاً على شرط واقف، فإنه يقيد بصفة مؤقتة ولا يعتبر القيد نهائياً إلا بعد انتهاء النزاع بشأنه أو بعد تحقق الشرط.

أما إذا كان الدين معلقاً على شرط فاسخ، فلا يوجد مانع من قيده بالحساب الجارى حتى إذا تحقق الشرط وزال الحق بأثر رجعى وجب إلغاء العقد عن طريق القيد العكسي⁽¹⁾. لأنه وإن كان يترتب على قيد الدين فى الحساب الجارى تجديده، فإنه يظل مع ذلك مرتبطاً بمصدره، فإذا زال هذا المصدر بالبطلان أو الفسخ، وجب إلغاء القيد. ولا يقع الإلغاء بشطب الدين من الحساب، وإنما بقيده قيده عكسياً، فإذا كان مقيداً فى الأصل فى جانب الخصوم، وقع الإلغاء بقيده مرة أخرى فى جانب الأصول، فيلغى كل من القيدين الآخر، والعكس صحيح⁽²⁾.

وإذا كان الدين مضافاً إلى أجل فلا يمنع ذلك من كونه محقق الوجود ومن قيده فى الحساب، بما يحقق مصلحة كبيرة فى حالة إفلاس المدين بما يستتبعه الإفلاس من سقوط أجل الدين فيتقاص حينئذ مع الديون الحالة المقابلة⁽³⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(1) مصطفى كمال طه ص 477 - محمود سمير الشرقاوى ص 519 حمد الله محمد حمد الله ص 313.

(2) محسن شفيق ص 50.

(3) مصطفى كمال طه ص 177.

«حق البنك في إجراء القيد العكسي بالحساب الجارى للأوراق التجارية التي تخصم لديه ولا يتم تحصيلها، يستند إلى حقه في دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم والتي تخول البنك الرجوع على طالب الخصم بقيمة الورقة في حالة عدم الوفاء بقيمتها عند الاستحقاق، كما يستند كذلك إلى حقه في دعوى الصرف الناشئة عن تظهير الورقة إليه تظهيراً ناقلاً للملكية يخوله حق الرجوع على المظهر طبقاً للإجراءات والمواعيد المنصوص عليها في القانون التجارى بحيث إذا سقط حق البنك في تلك الدعوى لعدم مراعاة تلك الإجراءات والمواعيد امتنع عليه إجراء القيد العكسي لسقوط حقه في دعوى الصرف، على أن سقوط حق البنك في دعوى الصرف لا يخل بحقه في إجراء القيد العكسي استناداً إلى حقه في دعوى الضمان الناشئة عن عقد الخصم».

(طعن رقم 288 لسنة 40 ق جلسة 1976/2/9)

2- أن يكون المدفوع قد سلم إلى القابض على سبيل التملك، إذ لا يصبح هذا الأخير مديناً إلى الدافع إلا بعد أن يملك المدفوع وبصير تحت تصرفه، ومثال ذلك تظهير ورقة تجارية للبنك تظهيراً ناقلاً للملكية بقصد خصمها لدى البنك، أما الأوراق المالية والتجارية التي تسلم إلى البنك على سبيل الرهن فلا يقيد في الحساب الجارى.

وبترتب على انتقال ملكية المدفوع من الدافع إلى القابض النتائج الآتية:

- 1- أن القابض يتحمل مخاطر الهلاك.
- 2- أن للقابض حرية التصرف في المدفوع دون أن يكون مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة.
- 3- أن الدافع لا يستطيع استرداد المدفوع من القابض أو من تقليسته.
- 4- إذا ذكر أن الأشياء المسلمة إلى القابض هي على سبيل الرهن أو الوديعة لم تكن مدفوعات ولم تدخل الحساب.

5- إذا تم القيد قبل وضع المدفوع تحت تصرف القابض على سبيل التمليك فإنه يعتبر قيداً مؤقتاً بشرط الوفاء⁽¹⁾.

813- متى تدخل المدفوعات الحساب الجاري؟

يذهب الرأي الراجح إلى أن المدفوعات تدخل الحساب الجارى وتعتبر مفرداته وخاضعة لأحكامه من وقت توافر الشروط اللازمة لاعتباره من مدفوعات الحساب، لا من وقت قيده فعلاً فى الحساب، إذ ما القيد إلا المظهر المادى لتنفيذ الاتفاق السابق بين الطرفين على إدراج الديون التى تنشأ بينهما فى الحساب، لأن القيد مجرد عملية مادية لا ينجم عنها أثر قانونى. وبالترتيب على ذلك إذا كان المدفوع ثمناً فى بيع اعتبر من مفردات الحساب من وقت وقوع البيع لا من وقت قيده فى الحساب⁽²⁾.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«متى كان المدفوع فى الحساب الجارى ديناً ثابتاً بورقة تجارية حررها العميل لصالح الجهة المفتوح لديها الحساب، فإن مجرد قيد قيمتها فى الجانب الدائن من الحساب لا يمنع من مطالبته العميل بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق، وليس له أن يحتج بدخول الورقة فى الحساب الجارى واندماجها فيه بحيث لا يجوز فصلها عنه والمطالبة بها على استقلال طالما أنه لم يوف بقيمتها بالفعل إذ من تاريخ هذا الوفاء وحده يعتبر المدفوع قد دخل الحساب الجارى واندمج فيه بغض النظر عن تاريخ قيده، إذ يعتبر القيد فى هذه الحالة قيداً مؤقتاً بشرط الوفاء».

(طعن رقم 346 لسنة 42 ق جلسة 1976/5/17)

814- هل يشترط تماثل المدفوعات؟

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص 312.

(2) محسن شفيق ص 53 وما بعدها - محمد بهجت فايد ص 143 وما بعدها - أحمد محمد محرز ص 54.

أنظر شرح المادة (368).

815- المقصود بتداخل (تشابك) المدفوعات:

المقصود بتداخل (تشابك) المدفوعات فى الحساب الجارى، تداخل أو تشابك مدفوعات كل طرف مع مدفوعات الطرف الآخر، بمعنى أن تتخلل المدفوعات بعضها البعض.

فلا يعتبر الحساب جاريا إذا اتفق طرفا الحساب على أن لا تبدأ مدفوعات أحدهما إلا بعد انتهاء مدفوعات الطرف الآخر، إذ أن المدفوعات من الطرف الثانى يمكن أن تتخذ طابع الوفاء بالمدفوعات من الطرف الأول ومن ثم يتخلف شرط تداخل المدفوعات، وهو شرط مرتبط بجوهر فكرة الحساب الجارى ومميزة له عن الحساب العادى أو البسيط.

والواقع أن تبادل المدفوعات وتشابكها ليس إلا تعبيراً عن معنى جريان الحساب، إذ أن جريان الحساب بداهة ألا يضع الطرفان فى سبيله عوائق تحول دون إلغاء المدفوعات فيه ساعة توافر شروطها دون ترتيب مفروض⁽¹⁾.

بل ذهب البعض إلى أن شرط تداخل (تشابك) المدفوعات لا يعنى فى الحقيقة إلا تبادل المدفوعات، لأن التبادل يؤدي إلى التداخل بهذا المعنى الذى يوجبه الفقه⁽²⁾.

والعبرة ليس بحصول التداخل فعلاً، بل يكفى الاتفاق على إمكان حدوثه، فلو اتفق الطرفان فى الحساب على أن يقوم أحدهما بدور الدافع فى ستة الأشهر الأولى من الحساب ويقوم الطرف الثانى بدور القابض خلال هذه الفترة، ثم تغير الوضع فى ستة الأشهر الأخيرة بحيث أصبح الدافع قابضاً والقابض دافعاً لا نكون بصدد حساب جارى بالمعنى الدقيق. ولكن إذا كان الحساب بين الطرفين يسمح

(1) ثروت عبد الرحيم ص 1024 - أحمد محمد محرز ص 56.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص 317.

بالدفع والقبض لكل منهما بحيث يتبادلان دور الدافع طوال فترة الحساب ويجوز لكل منهما أن يسحب ما يرده أكثر من مرة كنا بصدد حساب جارى تحقق فيه شرط تداخل المدفوعات⁽¹⁾.

وقد ورد النص على شرط تبادل المدفوعات صراحة فى الفقرة الأولى من المادة (361) بنصها على أن: «الحساب الجارى عقد يتفق بمقتضاه طرفاه على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون الخ».

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل قانون التجارة القديم - بأنه :

1- «الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة متصلة بين طرفيه يصير فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر. أما إذا نظم الحساب على أساس أن مدفوعات أحد الطرفين لا تبدأ إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر فإن هذه الحساب لا يخضع لقاعدة عدم جواز التجزئة».

(طعن رقم 289 لسنة 31 ق جلسة 1968/1/25)

2- «الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متصلة بين طرفيه يعتبر فيها كل منهما مدينا أحيانا ودائنا أحيانا أخرى، وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر، فإذا كانت محكمة الموضوع قد نفت فى حدود سلطتها التقديرية وبأسباب سائغة اتجاه نية الطرفين إلى فتح حساب جار بينهما كما نفت عن الحساب القائم بينهما اتصال العمليات المدرجة فيه ببعضها وتشابكها، وهو ما يلزم توافره فى الحساب الجارى، وانتهت إلى اعتبار الحساب حسابا عاديا لا يخضع لقاعدة عدم

(1) محمد بهجت فايد ص 146 - محمود سمير الشرقاوى ص 513.

التجزئة لا تكون قد أخطأت في القانون أو خالفت الثابت في الأوراق».

(طعن رقم 362 لسنة 35 ق جلسة 1969/6/19)

3- «الحساب الجارى الذى يخضع لقاعدة عدم التجزئة - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الحساب الذى يتضمن وجود معاملات متبادلة أى متصلة بين طرفيه يعتبر فيها كل منهما مدينا أحيانا أو دائنا أحيانا أخرى وتكون هذه العمليات متشابكة يتخلل بعضها بعضا بحيث تكون مدفوعات كل من الطرفين مقرونة بمدفوعات من الطرف الآخر لا تسوى كل منها على حدة بل تتحول إلى مجرد مفردات فى الحساب تتقاص داخله فإذا كان الحق غير قابل للمقاصة مع حقوق أخرى مقابلة وليس لصاحبه حق التصرف فيه بتخصيصه كضمان أو رهن لحق معين تعذر دخوله الحساب الجارى دخولا صحيحا ويكون حسابه مجمدا لتخلف شرط تبادل المدفوعات أحد خصائص الحساب الجارى».

(طعن رقم 1446 لسنة 65 ق جلسة 1996/11/28)

(أنظر فى عمومية الحساب الجارى شرح المادة 367)

816- **عدم اعتبار الحساب جاريا إذا اتفق على ألا تبدأ مدفوعات أحد**

الطرفين إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن لا يعتبر حسابا جاريا الاتفاق على ألا تبدأ مدفوعات أحد الطرفين إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر. وقد سبق أن تناولنا ذلك بالشرح فى بند (815) فنحيل إليه فى تفصيل ذلك.

817- **سريان أحكام هذا الفرع على كل حساب جار ولو لم يكن أحد**

الطرفين بنكا:

الغالب أن يكون الحساب الجارى بين عميل وأحد البنوك. بيد أنه من المتصور أن يوجد حساب جار بين طرفين ليس أحدهما بنكا كما هو الحال فى

الحساب الجارى بين الموكل والوكيل بالعمولة، وبين المنتج والوكيل التجارى، وبين شركة عقارية ومقاول مبان، وبين الشركة والشركاء. فتقيد لهم المبالغ التى أقرضوها إياها والأرباح المستحقة لهم، وبين تاجر الجملة وتاجر التجزئة.

وقد واجهت الفقرة الثالثة من المادة مثل هذه الفرض وأخضعت هذا الحساب لنفس القواعد التى يخضع لها الحساب الذى يكون أحد طرفيه بنكا⁽¹⁾.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وحرصت المادة 361 على قولها إن أحكام هذا الفرع، أى الحساب الجارى تسرى على كل حساب جار ولو لم يكن أحد طرفيه بنكا، أى ولو كان طرفاه من التجار الأفراد أو الشركات».

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«النص فى المادتين 1/361، 362 من قانون التجارة الصادر بالقانون رقم 17 لسنة 1999 يدل - وعلى ما أفصحت عنه مذكرته الإيضاحية - على أن الحساب الجارى عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا فى حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة الديون التى تنشأ عن العمليات التى تتم بينهما بحيث يستعيزان به عن تسوية هذه الديون تباعا بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله، فالحساب لا يعتبر جاريا إلا إذا كان مُعدا لقيد مدفوعات متبادلة أى من جهة طرفيه، والعبرة هى باستعداده قانونا لاستقبال هذه المدفوعات ولو لم يحصل ذلك بالفعل بأن لم يقيد فيه سوى مدفوعات من أحد الجانبين دون الآخر، ويجب أن تكون المدفوعات متداخلة، بمعنى ألا يعتبر حسابا جاريا الاتفاق على ألا تبدأ مدفوعات أحد الطرفين إلا حين تنتهى مدفوعات الطرف الآخر، بمعنى أنه يلزم أن تتخلل مدفوعات طرف مدفوعات الطرف الآخر، والعنصر الذى لا يقوم عقد الحساب الجارى بغيره هو قصد الطرفين إرجاء تسوية العمليات التى أنشأت

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص 409.

المدفوعات إلى حين قفل الحساب بصفة نهائية أى تصفيته بمعنى انتهاء العمليات المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها».

(طعن رقم 5884 لسنة 79 ق جلسة 2011/5/24)

818- سريان الأحكام المنصوص عليها فى المادة 308 من قانون التجارة

على الحساب الجارى المشترك المفتوح لدى بنك:

نص الفقرة الرابعة من المادة على أن تسرى الأحكام المنصوص عليها فى المادة 308 من هذا القانون على الحساب الجارى المشترك المفتوح لدى بنك. والمادة 308 سالفه الذكر خاصة بالحساب المشترك. (راجع شرح المادة المذكورة).

819- الحساب الجارى عقد رضائي:

الحساب الجارى عقد رضائي، ويلزم لصحته توافر الأركان الموضوعية لصحة العقود بوجه عام، وهى الرضاء والمحل والسبب والأهلية⁽¹⁾. فالنتائج المترتبة على الحساب الجارى هى من الأهمية بحيث لا يمكن افتراضها بدون إرادة طرفى الحساب.

والحساب الجارى ليس عقدا شكليا حتى ولو درج العمل على قيام البنوك بطباعة نماذج للعقد يوقعها العميل، وقد تكون إرادة الطرفين فى العقد صريحة، كما قد تكون ضمنية، ولكن يجب أن تتجه إرادة الطرفين إلى الدخول فى حساب جار بكل ما يترتب على ذلك من نتائج ويجب أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى أن كل عملية لا تصفى على حدة وأن الحقوق التى تقيد فى الحساب تتحول إلى مفردات تفقد ذاتيتها وخصائصها الأصلية، وهو ملزم لكليهما بمجرد انعقاده رغم أن آثاره الخاصة قد تتراخى إلى تاريخ قفل الحساب.

(1) الدكتور محمد صالح شرح القانون التجارى - الأوراق التجارية والبنوك الجزء الثالث 1360 - 1941 ص 446 وما بعدها - حمد الله محمد حمد الله ص 309.

وإثبات الإرادة الضمنية من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فيه مادامت لم تخرج عما تحتمله إرادة الطرفين⁽¹⁾. فلمحكمة النقض حق الرقابة فى تفسير الوقائع، فلها أن تقدر إن كانت الوقائع تفترض وجود إرادة حساب جار أم لا⁽²⁾.

فلا يعد حسابا جاريا إمساك كل من الطرفين حسابا يقيد فيه على حدة العمليات التى يجريها مع الطرف الآخر⁽³⁾. ولكن قد يكون الرضاء ضمنيا إذا فتح البنك حسابا جاريا ولم يعترض العميل على ذلك، لأن الحساب لا يخضع لأى إجراء شكلى.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«لما كان الحساب الجارى طريقا استثنائيا لتسوية الحقوق والديون التى تنشأ بين طرفيه خلال فترة زمنية معينة وكانت إرادة طرفيه هى وحدها التى تبرر إجراء هذه التسوية بغير الطرق المقررة فى القواعد العامة. فإن لهما أن يحددا نطاقه بقصره على بعض الحقوق والديون التى تنشأ بينهما وفى هذه الحالة لا يشمل الحساب إلا ما تم الاتفاق عليه».

(طعن رقم 156 لسنة 49 ق جلسة 1984/2/20)

وتقتضى صفة الرضائية هذه أن تكون للأطراف مطلق الحرية فى تحديد آثاره، إلا أن الغالب أنه يتفقون فقط على اتخاذ الحساب الجارى كوسيلة لتسوية معاملاتهم، ثم يرتب هذا الاتفاق آثارا لاصقة بطبيعته استقر القضاء على اعتبارها كذلك، ويرفض فى كثير من الأحيان احترام الشروط التى تستبعد بعض هذه الآثار

(1) نقض طعن رقم 293 لسنة 38 ق جلسة 1973/12/17 - طعن رقم 608 لسنة 40 ق جلسة 1975/10/28.

(2) محمد صالح ص 447.

(3) نجيب بكير ص 447.

أو يطبقها ولكن يرفض اعتبار الحساب جاريا بسبب استبعاد هذه الآثار⁽¹⁾.
وينشأ الحساب الجارى ولو أطلق الطرفان على الحساب اسما آخر غير الحساب الجارى.

فإذا فتح بنك حسابا لعميل غير تاجر وأسماءه (حساب الشيكات) أو (حساب الودائع) فلا تمنع هذه التسمية من اعتبار الحساب جاريا متى تبين أن الطرفين قصدا إعطائه صراحة كل آثار الحساب الجارى بشرط أن تتوافر فيه كل أركان الحساب.

ولا يعتبر الحساب الجارى من عقود الإذعان بالنسبة لطرفيه.

820- الأهلية اللازمة فى عقد الحساب الجارى:

الأهلية اللازم توافرها فيمن يرغب فى فتح حساب جارى، هى الأهلية الكاملة للمتعاقد، لأن للعميل حق على الرصيد المؤقت فى الحساب الموجود لصالحه ويكون له أن يتصرف فيه بالشيك وأوامر التحويل وأن يقتضيه.

فإذا كان الشخص قاصرا فإنه يلزم أن يكون مأذونا بالإدارة أو الاتجار.

أما إذا كان المتعاقد من الأشخاص المعنوية كهيئة أو مؤسسة فيفتح الحساب باسم الهيئة أو المؤسسة على أن يقتصر تشغيل الحساب على من تحدده هذه الجهة للتعامل مع الغير.

أما إذا كان المتعاقد شركة فإن الحساب الجارى يفتح باسم المدير الذى له حق التوقيع باسمها⁽²⁾.

821- الحساب الجارى عقد مستمر:

الحساب الجارى عقد مستمر لأن الزمن عنصر جوهرى فيه، فمن طبيعة الأشياء أن يستمر الحساب الجارى زمنا حتى يمكن أن تقوم بين طرفى العقد

(1) على جمال الدين عوض ص270.

(2) على جمال الدين عوض ص288 - محمد بهجت فايد ص137.

علاقات كثيرة، تصب في الحساب الجارى وتصفى عند قفله ولكن ليست هناك مدة محددة للحساب الجارى بل تخضع مدته لاتفاق الطرفين⁽¹⁾.

وتسميه الحساب الجارى كذلك تعطى دلالة بأنه يجرى خلال الزمن أى أنه من العقود الزمنية⁽²⁾.

822- الحساب الجارى من العقود المبنية على الاعتبار الشخصي :

الحساب الجارى من العقود المبنية على الاعتبار الشخصى، إذ تراعى فيها شخصية المتعاقدين وتكون لهذه الشخصية اعتبار هام فى إبرام العقد، خاصة فى جانب العمل حين يكون الحساب جار بينه وبين بنك من البنوك، فآثار العقد يتضمن مخاطرة لا يقبل عليها الطرفان إلا إذا توافرت بينهما ثقة كافية، ولذلك تجرى البنوك عادة تحريات دقيقة عن الأحوال المالية للعملاء قبل فتح حسابات جارية لهم.

والبنك له الحرية فى فتح الحساب بناء على طلب العميل أو رفض هذا الطلب، دون أن يكون ملزماً بتبرير موقفه، إلا إذا اقترن الرفض بخطأ من البنك، فإنه يكون مسئولاً عن ذلك، كما إذا كان الرفض بقصد إلحاق ضرر بالعمل أو الإساءة لسمعته التجارية⁽³⁾.

والاعتبار الشخصى فى عقد الحساب الجارى قد يتجاوز العلاقة بين البنك والعميل إلى الغير، كأن يفتح البنك حساباً جارياً لأحد العملاء رغم شهر إفلاسه مما يخلق له جوا من الثقة يمكنه من مواصلة حياته التجارية وبالتالي مضاعفة حجم ديونه⁽⁴⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

- (1) نجيب بكير ص 447 - ثروت عبد الحميد ص 1013.
- (2) حمد الله محمد حمد الله ص 310.
- (3) حمد الله محمد حمد الله ص 321.
- (4) محمد بهجت فايد ص 138 ونقض فرنسى 28 نوفمبر سنة 1960 المشار إليه بهامش (4) من المرجع السابق.

«لما كان الحساب الجارى بما له من طابع شخصى يقفل بوفاء العميل ونزول عنه صفته مما لا يجوز معه طبقا للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عن رصيده إلا إذا ثبت وجود عادة تقضى بذلك وهو ما لم يثره الطاعن أمام محكمة الموضوع إلخ».

(طعان رقما 371 ، 401 لسنة 38 ق جلسة 13/5/1974)

ولا يستطيع المفلس أن يفتح حسابا لأن يده ترتفع عن إدارة أمواله بمجرد شهر إفلاسه، فإذا كان الحساب مفتوحا قبل شهر الإفلاس فإنه يقفل بمجرد شهر الإفلاس ولكنه قد يظل مفتوحا لحاجات التصفية ويكون لأمين التقلية وحده سلطة تشغيله، كذلك يمكن أن يستمر الحساب ويقوم المدين على تشغيله إذا أذن بمتابعة تجارية، كما يكون له أن يفتح حسابا جديدا إذا حصل على هذا الإذن⁽¹⁾.

823- الحساب الجارى عقد تابع:

يذهب الشراح⁽²⁾ إلى القول بأن عقد الحساب الجارى عقد تابع، وهم لا يقصدون بذلك أن عقد الحساب الجارى يفترض وجود عقد سابق عليه يعد هو تابعا له ومرتبطا به فى وجوده وأوصافه، بل يقصد بذلك أنه يفترض وجود علاقات بين طرفيه أو يتوقع قيام هذه العلاقات وأن الطرفين قصدا بالاتفاق على الحساب الجارى تصفية هذه العلاقات القائمة أو المستقبلية، فهو تابع بهذا المعنى الأخير.

ويترتب على ذلك أن القيد بالحساب الجارى قد يزول تبعا لزوال العملية أى العقد الذى أدى إليه.

824- الصفة المدنية أو التجارية لعقد الحساب الجارى وإثباته:

عقد الحساب الجارى يعد دائما عملا تجاريا بالنسبة للبنك عملا بالمادة

(1) على جمال الدين عوض ص 291.

(2) على جمال الدين عوض ص 270 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1013 وما بعدها مصطفى كمال طه ص 473.

الخامسة من قانون التجارة الجديد التى تقضى بأن:

«تعد الأعمال الآتية تجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف:

(و) عمليات البنوك والصرافة».

أما بالنسبة للعميل فيذهب الرأى الراجح ⁽¹⁾ إلى أن صفة العقد تتوقف على طبيعة العمليات التى تدرج فى الحساب، فإذا كانت تجارية اعتبر الحساب تجارياً وإذا كانت مدنية اعتبر الحساب مدنياً.

وإذا كانت بعض العمليات تجارية والبعض الآخر مدنياً، فالعبرة بالصفة الغالبة على هذه العمليات. وتعتبر صفة أطرافه قرينة على صفة العقد، فإذا كان أحدهما تاجراً والحساب معداً لتجارته والطرف الآخر غير تاجر، كان العقد مختلطاً أى تجارياً بالنسبة للتاجر ومدنياً بالنسبة لغير التاجر كما هو الحال بالنسبة للحساب المفتوح بين البنك والعميل.

ويثبت الحساب الجارى فى مواجهة من كان العقد عملاً تجارياً بالنسبة له بكافة طرق الإثبات، وفى مواجهة من كان العقد مدنياً بوسائل الإثبات المدنية. ومما يسهل إثبات الحساب الجارى أن البنوك تعد نموذجاً مطبوعاً، وهو نموذج مستخدم فى كافة البنوك، يوقعه العميل، كما تتبادل البنوك مع عملائها خطابات فى شأن الحسابات الجارية.

وليس للصفة المدنية أو التجارية للحساب الجارى من أثر سوى ما يتعلق بالاختصاص القضائى - بالنسبة لبعض الدعاوى - وطرق الإثبات وسعر الفائدة وتنفيذ الرهن. وفيما عدا ذلك يخضع الحساب الجارى لنفس القواعد سواء أكان مدنياً أم تجارياً⁽²⁾.

(1) محمد شفيق ص 49 - على جمال الدين عوض ص 371 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1014.

(2) وقد ذهب فريق من الشراح إلى أن الحساب الجارى عقد تجارى فى جميع الحالات وأياً كانت صفة طرفيه أو صفة العمليات التى قصد به تسويتها، ويستند هذا الفريق فى رأيه

مادة (362)

- 1- لا تقبل المفردات المقيدة فى الحساب الجارى التجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد.
- 2- ولا تجوز المقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر فى نفس الحساب⁽¹⁾.

الشرح

825- عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة :

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن لا تقبل المفردات المقيدة فى الحساب الجارى التجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد. ومرد ذلك أن الديون التى تقيد فى الحساب الجارى تتحول إلى بنود فى الحساب، وهذه البنود تندمج فى كل غير قابل للتجزئة، فلا يجوز المطالبة باستخراج مفرد منها ومعاملته معاملة خاصة، لأن الديون التى تدخل الحساب تذوب كلها فيه وتمتزج ببعضها، ومادام الحساب مفتوحا فلا يوجد حق ولا دين، ولا يمكن اعتبار أحد الطرفين دائنا أو مدينا للآخر.

وبظل الحال كذلك حتى يقفل الحساب ويجمع جانب الأصول وجانب الخصوم وبذلك يظهر مركز كل من الطرفين فى مواجهة الآخر، ويعتبر الرصيد النهائى دينا لأحدهما فى ذمة الآخر، إلا إذا تساوى جانباً الأصول والخصوم فلا

إلى أن الحساب الجارى نظام نشأ فى بيئة تجارية، وتطور فيها وفقا لما اقتضته الضرورة العملية، فهو نظام وضع لسد حاجة التجار والتجارة، مما يستوجب إخضاع صفته التجارية حتى على من يستخدمه من غير التجار، وقد أخذت بهذا الرأى محكمة النقض الفرنسية فى حكم قديم لها فى 11 مارس سنة 1856 ولكنها عدلت عنه إلى الرأى الراجح الآن (راجع على جمال الدين عوض ص 273 وما بعدها).

(1) المادة مستحدثة.

يكون ثمة دائن أو مدين.

وقد عبر البعض عن ذلك بأن الحساب الجارى بمثابة بوتقة يلقى فيها بالمدفوعات فتتصهر وينتج الرصيد⁽¹⁾.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«تضمنت المادة 362 بعض تطبيقات لما ورد ذكره، فلا تقبل المدفوعات المقيدة فى الحساب الجارى التجزئة قبل قفل الحساب واستخراج الرصيد، لأن المدفوعات كلها داخل الحساب تكون كلا لا يتجزأ، فلا يجوز المطالبة باستخراج مفرد منها ومعاملته معاملة خاصة، لأن الديون التى تدخل الحساب تذوب كلها وتمتزج ببعضها.... إلخ».

(راجع نقض 1968/1/25، 1969/6/9، 1996/11/28)

المنشور ببند 815)

826- آثار عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة :

يترتب على مبدأ عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة الآثار الآتية:

1- لا يجوز استخراج أحد بنود الحساب على انفراد لترتيب آثار قانونية عليه بين الطرفين استقلاً عن الحساب بمجموعه. فلا تجوز المطالبة على حدة بوفاء دين قيد فى الحساب الجارى، إذ يصبح هذا الدين بنداً فى الحساب ومندمجاً فيه مع سائر البنود على وجه لا يقبل التجزئة.

2- لا يقبل الادعاء بوجود صلة خاصة بين بند فى الحساب وبند آخر، فهناك اندماج بين البنود فى الحساب فى كل واحد هو الحساب، دون أن يرتبط أحدهما بالآخر أو يعد وفاء له. فالمدفوعات ليست أدوات وفاء، ولا يقصد الدافع من مدفوعه الوفاء بمفرد آخر فى الحساب فلا وفاء بين المدفوعات، وإنما يوجد استقلال ذاتى بين المفردات.

(1) محمد صالح ص 468 وما بعدها - مصطفى كمال طه ص 486 وما بعدها.

فالمدفع ليس وفاء، وإلا لوجب أن يتم من جانب الطرف المدين فقط، في حين أن الواقع هو تقديم المدفوعات من جانب الطرفين، ولو كان أحدهما دائناً، كما أن كل مدفوع في الحساب يرتب فائدة، ولو كان المدفع وفاء لم يكن لتلك الفائدة أى مبرر، كذلك لا يقبل القول بأن المدفع الأول وهو الذى لم يسبقه مدفوع أو دين وفاء⁽¹⁾.

3- يجوز الاتفاق على أن التأمينات التى تقدم لضمان أحد الديون تضمن أيضاً الرصيد النهائى الذى يسفر عنه قفل الحساب وتصفيته ومن أمثلة هذه التأمينات الكفالة الشخصية ورهن الصكوك أو رهن محل تجارى أو رهن رسمى.

4- أن الدين الذى يدخل الحساب الجارى لا يظل خاضعاً للتقادم الخاص به بل يصبح جزءاً من هذا الحساب ويسهم فى تكوين رصيده النهائى الذى يظهر عند قفله، وهذا الرصيد يخضع للتقادم العادى الذى يبدأ من وقت استحقاقه.

827- عدم جواز المقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا تجوز المقاصة بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر فى نفس الحساب.

وهذا النص أثر من آثار مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة، ويضاف إلى آثار هذا المبدأ التى أوردناها بالبند السابق.

فالمقاصة لا تجوز بين مفرد فى الحساب ومفرد آخر فى نفس الحساب، لأن المقاصة وفاء واستيفاء، أى وفاء متبادل، والمدفع فى الحساب الجارى - كما رأينا سلفاً - لا يعتبر وفاء ولا يقصد الدافع وفاء مفرد من مفردات الحساب ولا أداء دين معين من الديون المقيدة فى الحساب. وإنما يقصد إلقاء مفرد فى جانب الأصول ليندمج مع غيره من مفردات الحساب. ولا تقع المقاصة إلا مرة واحدة بين المفردات

(1) حمد الله محمد حمد الله ص 333 وما بعدها - أحمد محمد محرز ص 69 - مصطفى كمال طه ص 487.

الدائنة والمفردات المدينة معا عند قفل الحساب، وبذلك يستخلص الرصيد النهائي
للمحساب الجارى.



مادة (363)

قيد الدين فى الحساب الجارى لا يحول دون استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة لهذا الدين⁽¹⁾.

الشرح

828- استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة لدين :

تنص المادة على أن قيد الدين فى الحساب الجارى لا يحول دون استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة لهذا الدين. ويعتبر هذا النص استثناء على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة السابقة. فقد ذكرنا سلفا (بند 823) أن عقد الحساب الجارى عقد تابع، إذ يفترض وجود علاقات سابقة بين طرفيه أو يتوقع قيام هذه العلاقات، وأن الطرفين قصدا بالاتفاق على الحساب الجارى تصفية هذه العلاقات. ومن ثم فإنه يجوز استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة للدين رغم قيد الدين فى حساب جار. فالقيد فى الحساب الجارى ليس منهيًا لتلك الحقوق بل يجوز لكل طرف أن يرجع بها على الطرف الآخر⁽²⁾. ويترتب على ذلك أن القيد بالحساب الجارى قد يزول تبعا لزوال العملية أى العقد الذى أدى إليه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«..... على أن عدم تجزئة الحساب الجارى وذوبان الديون التى تدخله وامتزاجها مع بعضها يخضع لاستثناء نصت عليه المادة 363، فقالت قيد دين فى

(1) المادة مستحدثة.

(2) محي الدين علم الدين ص 363.

الحساب الجارى لا يحول دون استعمال الحقوق المتعلقة بالعملية المنشئة لهذا الدين».

مادة (364)

إذا انقضى القيد فى الحساب الجارى أو خفض مقداره بسبب لاحق لدخوله فى الحساب وجب إلغاء قيده أو تخفيضه وتعديل الحساب تبعاً لذلك⁽¹⁾.

الشرح

829- انقضاء القيد فى الحساب الجارى أو خفض مقداره:

تنص المادة على إذا انقضى القيد فى الحساب الجارى أو خفض مقداره بسبب لاحق لدخوله الحساب وجب إلغاء قيده أو تخفيضه وتعديل الحساب تبعاً لذلك.

ويعتبر هذا النص - بدوره - استثناء من مبدأ عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة المنصوص عليه بالفقرة الأولى من المادة 362.

ومفاد هذا النص أنه إذا ظهر سبب جديد بعد القيد فى الحساب الجارى، وكان هذا السبب يستلزم إلغاء قيد معين أو تخفيض هذا القيد، فإنه يجب على البنك فى هذه الحالة، أن يقوم بإلغاء القيد أو تخفيضه ومن ثم تعديل الحساب، كأثر منطقي مترتب على ذلك⁽²⁾. فإذا كان المدفوع بالحساب الجارى هو الثمن فى عقد بيع، وأبطل عقد البيع فإن دين الثمن يخرج من الحساب مادام أبطل سببه. وهو حل يفرضه المنطق والعدل وقد أقره القضاء قبل صدور قانون التجارة الجديد.



(1) المادة مستحدثة.

(2) المستشار محمد شتا أبو سعد الجزء الثانى 2000 ص 1132.

مادة (365)

يجوز وقف الحساب مؤقتاً أثناء سيره لبيان مركز كل من الطرفين وذلك فى المواعيد التى يتفق عليها الطرفان أو يحددها القانون ويكون لكل طرف أن يتصرف فى رصيده الدائن الذى قد يظهر عند الوقف المؤقت فى أى وقت ما لم يتفق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

830- وقف الحساب الجارى مؤقتاً :

أجازت المادة وقف الحساب مؤقتاً أثناء سيره لبيان مركز كل من الطرفين وذلك فى المواعيد التى يتفق عليها الطرفان أو يحددها القانون، ويكون لكل طرف أن يتصرف فى رصيده الدائن الذى قد يظهر عند الوقف المؤقت فى أى وقت ما لم يتفق على غير ذلك.

وهذا النص جاء استثناء من مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى، لأن التطبيق الحرفى لهذا المبدأ يقضى بألا يكون لهذا الوقف المؤقت أى أثر قانونى، إذ يجب أن يظل الحساب وحدة متماسكة حتى يقل ويستخرج رصيده النهائى.

وقد جاء هذا النص تقنياً لما جرى عليه العرف المصرفى فى ظل قانون التجارة القديم من قيام البنوك باستخلاص الرصيد المؤقت للحساب الجارى بعد كل عملية تقيد فى الحساب وذلك للوقوف على حالة الائتمان والتأكد من عدم تجاوز العميل الحدود المتفق عليها، ومن قيامها فى فترة دورية (كل ثلاثة أو ستة أشهر) بقطع الرصيد المؤقت وإخطار العميل به⁽²⁾.

وقد عبر النص عن (القطع الدورى) بـ (وقف الحساب مؤقتاً).

(1) المادة مستحدثة.

(2) محمد بهجت فايد ص 156.

وهذا الاستثناء يضيف مرونة على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى، ويجعل للرصيد المؤقت أهمية بالغة تكاد تقترب من أهمية الرصيد النهائى.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وسيرا مع العرف المتبع فى البنوك قضت المادة 365 من المشروع بجواز وقف الحساب مؤقتا أثناء سيره لبيان مركز كل من الطرفين وذلك فى المواعيد التى يتفق عليها الطرفان أو يحددهما القانون ويكون لكل طرف أن يتصرف فى رصيده الدائن الذى قد يظهر عند الوقف المؤقت فى أى وقت ما لم يتفق على غير ذلك».

ويترتب على هذا الاستثناء ما يأتى :

1- أنه يجوز للعميل متى اتضح أن الرصيد المؤقت دائن بالنسبة له أن يسحب شيكات على البنك. ويعتبر الرصيد المؤقت بمثابة مقابل الوفاء فى الشيك.
2- إذا اتضح أن الرصيد المؤقت دائن بالنسبة إلى البنك، جاز له الطعن فى تصرفات المدين بدعى إبطال التصرفات (الدعى البوليصية) متى تحققت شروطها.

وقد يقال بوجوب استبعاد هذا الحل من التشريع المصرى على أساس أن المادة 237 مدنى لا تجيز استعمال دعوى إبطال التصرفات إلا للدائن الذى «أصبح حقه مستحق الأداء» ولا يكون رصيد الحساب الجارى مستحق الأداء إلا عند قطع الحساب نهائيا.

غير أن هذا الاعتراض يجب ألا يعتد به، لأن الرصيد المؤقت يجوز التصرف فيه طبقا للمادة (365) فىكون دينا مستحق الأداء يبرر لصاحبه استعمال الدعوى⁽¹⁾.

3- إذا كان أحد طرفى الحساب شركة، وجب قيد الرصيد المؤقت فى

(1) محسن شفيق ص 66 وهامش (1).

ميزانيتها في جانب الأصول أو الخصوم على حسب مركزها في هذا الرصيد.
ولهذا القيد أهمية في استخلاص الأرباح الحقيقية عن السنة المالية للشركة.

مادة (366)

- 1- لا تنتج المدفوعات في الحساب الجارى عائدا إلا إذا اتفق على غير ذلك ويحسب العائد وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى وقت استحقاقه ما لم يتفق على مقابل أقل.
- 2- لا يجوز حساب عائد على العوائد إلا إذا كان الحساب جاريا بين بنك وشخص آخر⁽¹⁾.

الشرح

831- العائد فى الحساب الجارى:

الأصل - الوارد بالفقرة الأولى من المادة - أن مدفوعات الحساب الجارى لا تنتج عائدا. غير أن يجوز الاتفاق بين الطرفين على غير ذلك، أى بأن تنتج المدفوعات المذكورة عائدا.

فالقاعدة الواردة بالفقرة الأولى من المادة ليست متعلقة بالنظام العام، وإنما هي مكملية ومفسرة لإرادة المتعاقدين، ويجوز لهما الاتفاق على خلافها⁽²⁾.

ويستحق هذا العائد رغم أن كل مدفوع يتحول إلى مفرد من مفردات الحساب، ولا تجوز المطالبة به طالما بقى الحساب مفتوحا بين طرفيه، باستثناء ما رأيناه عند إيقاف الحساب مؤقتا.

ولا شك أن استحقاق فائدة على المدفوعات يتضمن خروجها على القواعد العامة، لأن العائد فى الحساب الجارى يستحق عن دين غير مستحق الأداء، باعتبار أن المدفوع لا يستحق إلا عند قفل الحساب⁽³⁾.

(1) المادة مستحدثة.

(2) تصريح السيد رئيس مجلس الشعب حال مناقشة المادة بالمجلس.

(3) محمد عبد الفضيل أحمد ص 312.

وتتميز العوائد على المدفوعات فى الحساب الجارى بأنها لا تعد تعويضا عن التأخير تستحق وفقا للقواعد العامة من تاريخ المطالبة القضائية عملا بالمادة 226 مدنى التى تقضى بأنه إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به، كان ملزما بأن يدفع للدائن، على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية. وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية، إن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخا آخر لسريانها، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره، وعملا بالفقرة الأولى من المادة 227 التى تجيز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد سواء أكان ذلك فى مقابل تأخير الوفاء أم فى أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة فى المائة، فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها إلى سبعة فى المائة وتعين رد ما دفع زائدا على هذا القدر.

ولذلك تسرى العوائد على مدفوعات الحساب الجارى من يوم دخولها فى الحساب.

والنص بجعل الأصل عدم استحقاق العائد على مدفوعات الحساب الجارى. يخالف ما جرى عليه العرف فى ظل قانون التجارة القديم من أن الأصل أن مدفوعات الحساب الجارى تنتج الفوائد (العوائد) بقوة القانون، دون حاجة إلى الاتفاق على ذلك، وبلا حاجة إلى إنذار أو مطالبة قضائية وذلك بخلاف الحساب العادى الذى يلزم فيه اتفاق خاص لإنتاج الفوائد⁽¹⁾.

832- سعر العائد:

تنص الفقرة الأولى من المادة فى عجزها على أن يحسب العائد وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى وقت استحقاقه ما لم يتفق على مقابل أقل.

(1) محسن شفيق ص 54 - مصطفى كمال طه ص 478.

ويحدد البنك المركزي أسعار العائد طبقاً للمادة (14) من القانون رقم 88 لسنة 2003 - المعدل بالقانون رقم 125 لسنة 2009 - (بإصدار قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي والنقد)⁽¹⁾.

ومن ثم فإن السعر الذى حدده البنك المركزي يلزم أطراف الحساب جميعاً. وقد يزيد هذا السعر على العائد التى يقضى به التقنين المدنى. وحصول البنك على العائد لا يمنعه من تقاضى العمولة المتفق عليها نظير فتح الحساب مع العميل.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«وعرضت المادة 366 من المشروع لنظام العائد على الحساب الجارى فالأصل أن مدفوعات الحساب الجارى لا تنتج عائداً إلا إذا اتفق على غير ذلك، عندئذ يحسب العائد وفقاً للسعر الذى يتعامل به البنك المركزي وقت استحقاق هذا العائد، وقد يكون أكبر من العائد الذى يقضى به التقنين المدنى، ما لم يتفق على مقابل أقل من ذلك».

=

(1) حل هذا القانون محل القانون رقم 120 لسنة 1975.

= وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من إعفاء فوائد الحسابات الجارية من الخضوع للضريبة على إيرادات القيم المنقولة عن سنة 1980 على سند من التعليمات التفسيرية رقم 1 التى أصدرتها مصلحة الضرائب بخصوص المادة 15 من القانون رقم 14 لسنة 1939 وتضمنت ذكر بعض الحالات التى تعتبر فيها فوائد الديون متصلة بمباشرة المهنة ومنها فوائد الحسابات التى تتوفر لها الأركان القانونية للحساب الجارى، فضلاً عن أن تعليمات البنك المركزي للبنوك العاملة فى مصر لا تسمح بسداد فوائد على الحسابات الجارية، وإذ كان ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه يتفق وصحيح حكم القانون بلا مخالفة للثابت فى الأوراق، فإن النعى عليه بهذا الوجه يكون على غير أساس».

(طعن رقم 2546 لسنة 64 ق جلسة 2011/2/8)

وقد قضت محكمة النقض بأن :

1- «حرم الشارع بنص المادة 227 من القانون المدنى زيادة فائدة الديون على حد أقصى معلوم مقداره 7% ونص على تخفيضها إليه وحرم على الدائن قبض الزيادة وإلزامه برد ما قبضه منها - مما مؤداه أن كل اتفاق على فائدة تزيد على هذا الحد يكون باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه الإجازة وذلك لاعتبارات النظام العام التى تستوجب حماية الطرف الضعيف فى العقد من الاستغلال».

(ب-) «أجاز الشارع فى المادة السابعة فقرة (د) من القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى لمجلس إدارة ذلك البنك «تحديد أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائنة والمدينة على العمليات المصرفية حسب طبيعة هذه العمليات وأجالها ومقدار الحاجة إليها وفقا لسياسة النقد والائتمان دون التقيد بالحدود المنصوص عليها فى أى تشريع آخر» وهو ما يدل على اتجاه قصد الشارع إلى استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية المنصوص عليه فى المادة 227 من القانون المدنى، ولكنه لم يشأ مسايرة بعض التشريعات الأجنبية فيما ذهبت إليه من إلغاء هذا القيد كلية، فرخص لمجلس إدارة البنك المركزى فى تحديد أسعار الفوائد التى يجوز للبنوك أن تتعاقد فى حدودها بالنسبة لكل نوع من هذه العمليات وذلك وفقا لضوابط تتسم بالمرونة وتتمشى مع سياسة العقد والائتمان التى تقرها الدولة فى مواجهة ما يجد من الظروف الاقتصادية المتغيرة».

(ج-) «إنه وإن كان الترخيص المشار إليه قد صدر لمجلس إدارة البنك المركزى فى إطار المادتين الأولى والسابعة من القانون رقم 120 لسنة 1975 اللتين تمنحان للبنك المركزى سلطة تنظيم السياسة النقدية والائتمانية والمصرفية والإشراف على تنفيذها وفقا للخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية طبقا للسياسة العامة للدولة إلا أن ذلك لا يعنى أن القرارات التى يصدرها مجلس إدارة

البنك المركزي استنادا إلى الفقرة (د) من المادة السابعة المشار إليها، وتتضمن رفعا لسعر الفائدة التي يجوز للبنوك التعاقد عليها في عملياتها المصرفية تعتبر من قبيل القواعد المتعلقة بالنظام العام التي تسرى بأثر مباشر على ما يستحق في ظلها من فوائد العقود السابقة على العمل بها، ذلك أن الأصل في استحقاق الفوائد الاتفاقية هو اتفاق الدائن مع المدين، فإذا اتفق الطرفان على سعر معين فلا يجوز للدائن أن يستقل برفعه، ويبين من النص المشار إليه أن الشارع التزم هذا الأصل، إذ تدل صياغته على أن الشارع قصد سريان الأسعار الجديدة على العقود التي تبرمها البنوك بعد العمل بهذه الأسعار، مما مؤداه أن تظل العقود السابقة محكومة بالأسعار المتفق عليها وخاضعة للقوانين التي نشأت في ظلها وهو ما التزمت به القرارات الصادرة من مجلس إدارة البنك المركزي في هذا الشأن حيث نصت القاعدة الثامنة من القواعد العامة التي تصدرت كتاب البنك المركزي الصادر في أول يوليو سنة 1979 بأسعار الخدمات المصرفية الموحدة على أن «تسرى هذه الأسعار على العقود والعمليات التي أبرمت في ظلها، أما بالنسبة للعمليات القائمة التي أبرمت قبل صدورها فإن العبرة بما تم عليه التعاقد أي أن العقود تظل محكومة بالأسعار التي كانت سارية وقت التعاقد» كما تضمنت قرارات البنك المركزي الأخرى التي صدرت استنادا إلى الفقرة (د) المشار إليها بندا يقضى بسريان الأسعار الواردة بها على العقود الجديدة والعقود المجددة والعقود القائمة في حالة سماحها بذلك وهو ما يؤكد أن قصد الشارع لم ينصرف إلى سريان الأسعار المرتفعة الجديدة تلقائيا على ما يستحق في ظلها من فوائد العقود السابقة على العمل بها، لما كان ذلك وكانت العلاقة بين البنوك وعملائها تخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة، فإن قرارات البنك المركزي المشار إليها لا تعتبر على إطلاقها من قبيل القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام ولا يترتب البطلان على مخالفتها فيما تعقده البنوك مع عملائها من عقود مصرفية إلا إذا جاوز سعر

الفائدة المتفق عليه بها الحد الأقصى الذى تحدده تلك القرارات إذ يجرى عليها فى هذه الحالة ذات الحكم المقرر بالنسبة لتجاوز الحد الأقصى للفوائد المنصوص عليه فى المادة 227 من القانون المدنى، اعتباراً بأن الحد الأقصى المقرر للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها قانوناً هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مما يتصل بقواعد النظام العام».

(د) - «مؤدى ما تقدم أن العقود السابقة على العمل بالقانون رقم 120 لسنة 1975 تبقى بعد نفاذه محكمة بما تضمنته نصوصها وخاضعة للقانون الذى نشأت فى ظله ما لم يتفق أطرافها على تعديل سعر الفائدة طبقاً للقرارات الجديدة، ولا يغير من ذلك أن يكون متفقاً بهذه العقود على تخويل البنك الدائن رخصة رفع السعر المتفق عليه فيها دون حاجة لموافقة مجددة من المدينين، لأن هذا الاتفاق يكون قد انعقد مقيداً بالحد الأقصى للفائدة الذى كان معمولاً به وقت العقد، فلا يستطيع البنك الدائن أن يرفع بإرادته المنفردة سعر الفائدة فى ظل القرارات الجديدة إلى ما يجاوز هذا الحد».

(طعن رقم 1607 لسنة 48 ق جلسة 1983/6/27)

2- (أ) - «المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائنة والمدينة التى يحددها مجلس إدارة البنك المركزى على العمليات المصرفية عملاً بالمادة السابعة فقرة «د» من القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى تسرى على العقود والعمليات التى تبرم أو تجدد فى ظل سريان هذا القانون وكذا العقود والعمليات السابقة فى حالة سماحها بذلك».

(ب) - «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن العلاقة بين البنوك وعمالها تخضع بحسب الأصل لمبدأ سلطان الإرادة بما مؤداه أن النص فى العقود التى تبرم معهم على تخويل البنك الدائن رخصة رفع سعر الفائدة المتفق عليها دون

حاجة لموافقة مجددة من المدين وذلك طبقا لما يصدره البنك المركزى من قرارات ثم قيام البنك المقرض بتعاطى هذه الرخصة ليس معناه أن تعديل سعر الفائدة بالزيادة فى هذه الحالة راجعا إلى محض إرادة الدائن وحده بل هو نتيجة لتلاقى كامل إرادة طرفى القرض على تعيين سعر الفائدة بما يحدده البنك المركزى من حد أقصى وفقا لما يجد من عموم متغيرات الظروف الاقتصادية بما يكفل صالح الاقتصاد القومى فى مجموعه بغض النظر عن المصلحة الفردية التى قد تعود على المقترض من استثمار مبلغ القرض وما يحققه له ذلك من عائد ونسبته».

(طعن رقم 3321 لسنة 59 ق جلسة 1996/11/7)

3- «استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية عدم إلغاء هذا الحد كلية. الترخيص لمجلس إدارة البنك المركزى فى تحديد أسعار الفوائد التى يجوز للبنوك التعاقد فى حدودها على العمليات المصرفية ق 120 لسنة 1975. سريان الأسعار على العقود والعمليات التى تبرم أو تجدد فى ظل هذا القانون سريانها على العقود السابقة على صدوره شرطه».

(طعن رقم 3045 لسنة 58 جلسة 1998/10/29)

4- «العلاقة بين البنوك وعملائها. خضوعها لمبدأ سلطان الإرادة. قرارات البنك المركزى. ليست على إطلاقها من القواعد المتعلقة بالنظام العام. مؤداه خضوع عقود البنوك مع عملائها لهذه القواعد فى حالة تجاوز سعر الفائدة للحد الأقصى لهذه القرارات».

(طعن رقم 879 لسنة 68 ق جلسة 2000/6/6)

5- «أجاز المشرع فى المادة السابعة فقرة (ء) من القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى المصرى والجهاز المصرفى لمجلس إدارة هذا البنك «تحديد أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائنة والمدينة على العمليات المصرفية حسب طبيعة هذه العمليات وآجالها ومقدار الحاجة إليها وفقا لسياسة النقد

والائتمان دون التقيد بالحدود المنصوص عليها في أى تشريع آخر» وهو ما يدل على اتجاه قصد الشارع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلى استثناء العمليات المصرفية من قيد الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية المنصوص عليه في المادة 227 من القانون المدنى، وهو ما حدده الهيكل المنظم لسعر الفائدة الصادر من مجلس إدارة البنك المركزى المعمول به اعتبارا من 1989/5/15 على الودائع والقروض والسلفيات والخصم للعملاء».

(طعن رقم 3778 لسنة 64 ق جلسة 2004/2/17)

6- إذا كانت عقود البيع المبرمة بين الشركة المطعون ضدها والطاعنين ومحلها وحدات سكنية أقامتها الشركة من مالها الخاص - على نحو ما ورد بهذه العقود - لا تعتبر من الأعمال المصرفية المنصوص عليها في المادة السابعة فقرة (ء) من القانون 120 لسنة 1975 والمحدد سعر الفائدة لها بالهيكل المنظم لسعر الفائدة الصادر عن البنك المركزى سالف الذكر بما يخرج هذه العقود عن نطاق تطبيق هذا الاستثناء مما لازمه خضوعها لنص المادة 227 من القانون المدنى فيما يتعلق بتحديد سعر الفائدة الاتفاقية بما لا يجاوز 7% ووجوب الرجوع لسعر الفائدة المنصوص عليه في تلك العقود إلى 7%، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه.

(طعن رقم 3778 لسنة 64 ق مدنى جلسة 2004/2/17)

7- «لئن كان الأصل فى استحقاق الفوائد الاتفاقية هو اتفاق الدائن مع المدين فإذا اتفق الطرفان على سعر معين فلا يجوز للدائن أن يستقل برفعه وأن المشرع قد حرم بنص المادة 227 من القانون المدنى - فى غير عمليات البنوك - زيادة سعر هذه الفوائد على حد أقصى معلوم مقداره 7% ونص على تخفيضها إليه وحرم على الدائن قبض الزيادة وألزمه برد ما قبض منها مما مؤداه أن كل

اتفاق على الفائدة يزيد على هذا الحد يكون باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه الإجازة وذلك لاعتبارات النظام العام التي تستوجب حماية الطرف الضعيف في العقد من الاستغلال، إلا أنه أجاز في المادة السابعة فقرة «د» من القانون رقم 120 لسنة 1975 «بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى» - قبل تعديله - لمجلس إدارة ذلك البنك تحديد أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائنة خلافا لمبدأ سلطان الإرادة فإن النص في العقود التي تبرمها معهم على تحويل البنك الدائن رخصة رفع سعر الفائدة المتفق عليه دون حاجة لموافقة مجددة من المدين وذلك طبقا لما يصدره البنك المركزى من قرارات عملا بقانونه آنف الذكر ثم قيام البنك المقرض بتعطى هذه الرخصة ليس مؤداه أن تعديل سعر الفائدة بالزيادة في هذه الحالة راجعا إلى محض إرادة الدائن وحده بل هو نتيجة لتلاقى كامل إرادة طرفى القرض على تعيين سعر الفائدة بما يحدده البنك المركزى - وفقا لما يجد من عموم متغيرات الظروف الاقتصادية - من حد أقصى لأسعار الفائدة الدائنة والمدينة وفي هذا ما يكفى لأن يكون محل التزام المدين قابلا للتعيين دون أن يكون لتغير قيمة النقود أثر مباشر على تعيينه، هذا ويعد من قبيل العلم العام الذى لا يحتاج إلى دليل على قيامه جريان العادة في مجال الائتمان العقارى على حساب الفائدة على متجمد الفوائد وتجاوز مجموعها لأصل القرض. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن العقد موضوع الدعوى قد حرر فيه سعر الفائدة بواقع 14% سنويا، ومن ثم تسرى بشأنه الفوائد الاتفاقية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى فى قضائه إلى سريان الفوائد القانونية بواقع 5% سنويا فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 93 لسنة 71 ق جلسة 2009/1/22)

8- «النص فى الفقرة الرابعة من المادة 111 من القانون رقم 88 لسنة 2003 فى شأن البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد على أن «ويكون التعامل

داخل جمهورية مصر العربية شراء وبيعاً في مجال السلع والخدمات بالجنية المصرى وفقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية مالم ينص على خلاف ذلك في اتفاقية دولية أو في قانون آخر». يدل على أن المشرع لم يحظر التعامل داخل البلاد بغير الجنيه المصرى إلا شراء وبيعاً في مجال السلع والخدمات مالم ينص على خلاف ذلك في قانون آخر. لما كان ذلك، وكان المبلغ المقضى به للمطعون ضدها بالعملة الأجنبية يمثل تعويضاً عن إخلال بالتزام عقدي ومن ثم يكون جائزاً ولا يتعارض مع أحكام القانون سالف الذكر ولا يعد مخالفاً للنظام العام».

(طعون أرقام 4457، 4463، 4853 لسنة 77 ق جلسة 2010/11/9)

9- «النص في المادة 64 من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 على أن «يستحق العائد عن التأخير في الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها مالم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك...»، وفي المادة 443 من ذات القانون على أنه «لحاميل الكمبيالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي: أ- ب- العائد محسوباً وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق...» وفي المادة 470 من ذات القانون على أنه «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة...، وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية: الاستحقاق...» يدل على أن المشرع استحدث حكماً جديداً فلم يقيّد سعر الفائدة القانونية والاتفاقية المنصوص عليه في المادتين 226، 227 من القانون المدني وربط سعر الفائدة بالسعر الذي يتعامل به البنك المركزي وهو سعر غير ثابت يتحدد صعوداً وهبوطاً وفقاً لقرارات البنك التي لا تنقيد طبقاً لقانون إنشائه بقيد الحد الأقصى للفائدة المنصوص عليه في القانون المدني، وجعل سريان الفائدة يبدأ من تاريخ استحقاق الورقة التجارية أو الدين التجاري بوجه عام وليس من يوم إعلان بروتستو عدم الدفع الذي كان معمولاً به في ظل قانون التجارة القديم واستثناء أيضاً من الأصل المقرر في المادة 226 من

القانون المدنى والذى يقضى بسريان الفوائد المدنية والتجارية من تاريخ المطالبة القضائية».

(طعن رقم 1388 لسنة 74 ق جلسة 2011/1/19)

10- «إن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان الأصل فى استحقاق الفوائد الاتفاقية هو اتفاق الدائن مع المدين فإذا اتفق الطرفان على سعر معين فلا يجوز للدائن أن يستقل برفعه وأن المشرع قد حرم بنص المادة 227 من القانون المدنى . فى غير عمليات البنوك . زيادة سعر هذه الفوائد على حد أقصى معلوم مقداره 7% ونص على تخفيضها إليه وحرم على الدائن قبض الزيادة وألزمه برد ما قبض منها مما مؤداه أن كل اتفاق على الفائدة يزيد على هذا الحد يكون باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه الإجازة، وذلك لاعتبارات النظام العام التى تستوجب حماية الطرف الضعيف فى العقد من الاستغلال إلا أنه أجاز فى المادة السابعة فقرة «د» من القانون رقم 120 لسنة 1975 بشأن البنك المركزى والجهاز المصرفى . قبل تعديلها بالقانون رقم 37 لسنة 1992 وبعد تعديلها به . لمجلس إدارة ذلك البنك تحديد أسعار الخصم وأسعار الفائدة الدائنة خلافا لمبدأ سلطان الإرادة فإن النص فى العقود التى تبرمها معهم على تحويل البنك الدائن رخصة رفع سعر الفائدة المتفق عليه دون حاجة لموافقة مجددة من المدين وذلك طبقا لما يصدره البنك المركزى من قرارات عملا بقانونه آنف الذكر ثم قيام البنك المقرض باستعمال هذه الرخصة ليس مؤداه أن تعديل سعر الفائدة بالزيادة فى هذه الحالة راجعا إلى محض إرادة الدائن وحده بل هو نتيجة لتلاقى كامل إرادة طرفى القرض على تعيين سعر الفائدة بما يحدده البنك المركزى . وفقا لما يجد من عموم متغيرات الظروف الاقتصادية . من حد أقصى لأسعار الفائدة الدائنة والمدينة، وفى هذا ما يكفى لأن يكون محل التزام المدين قابلا للتعيين دون أن يكون لتغيير قيمة النقود أثر مباشر على تعيينه، هذا ويعد من قبيل العلم العام الذى لا يحتاج إلى دليل على قيامه

جريان العادة فى مجال الائتمان العقارى على حساب الفائدة على متجمد الفوائد وتجاوز مجموعها لأصل القرض. لما كان ذلك، وكان الثابت فى الأوراق . وعلى ما حصله الحكم المطعون فيه . أن العقد موضوع الدعوى قد حدد فيه سعر الفائدة بواقع 14.5% سنوياً، ومن ثم تسرى بشأنه الفوائد الاتفاقية، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه على ما انتهى إليه الخبير من احتساب مبلغ المديونية متضمناً الفائدة بسعر 7% سنوياً خلافاً للسعر المتفق عليه فى عقد القرض فإنه يكون معيباً مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 11245 لسنة 79 ق جلسة 2011/4/12)

وقد علق اتحاد الصناعات المصرية على هذا النص بأن: «فرض السعر الذى يتعامل به البنك المركزى لم يعد قيدياً على البنوك بل تم تحريرها منه وأعطيت للبنوك حرية تحديد العائد. وحتى لو كان سعر البنك المركزى ملزماً فلماذا جاء بالنص «ما لم يتفق على مقابل أقل» بينما قد يتفق على مقابل أكبر وهذا جائز أيضاً».

ويذهب البعض إلى أنه إذا لم يكن البنك المركزى يصدر أسعاراً يومية للتعامل مع الأفراد فى مثل هذا الشأن فإن نص التقنين الجديد يكفى لإلزامه بإعلان هذه الأسعار فى الصحف اليومية⁽¹⁾.

(راجع أيضاً محكمة النقض المنشور فى بند 13).

833- احتساب عائد على العوائد:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يجوز حساب عائد على العوائد إلا إذا كان الحساب جارياً بين بنك وشخص آخر.

ومفاد ذلك أنه لا يجوز حساب عائد على العوائد إلا إذا كان الحساب جارياً بين بنك وشخص آخر غير بنك. فإذا كان الحساب جارياً بين تاجرين مثلاً فلا

(1) محى الدين علم الدين ص 705 وما بعدها.

يجوز حساب هذا العائد.

وسواء كان العائد لصالح البنك أو لصالح العميل أو كليهما، وشرط ذلك أن يقطع الحساب على فترات يحددها الاتفاق أو العرف، كل سنة أو كل ستة أشهر أو كل شهر، فيستخرج الرصيد المؤقت ويرحل إلى الحساب الذى يستأنف سيره من جديد (م371)⁽¹⁾.

والمقصود بـ (العائد على العوائد)، هو الفوائد المركبة أو تجميد الفوائد فى الحساب الجارى، أى الفوائد التى تنتج بإضافة العوائد على رأس المال عند وقف الحساب فى المواعيد المتفق عليها أو التى جرى بها العرف ثم تحتسب الفوائد على الأصل بعد ضم الفوائد المستحقة فى الموعد التالى وهكذا. وتفسير ذلك أن العائد بعد تحديده عند الوقف المؤقت للحساب تصبح حقا للدائن بها وتدخل فى الحساب من جديد وتعتبر مدفوعات يستحق عليها بدورها عائد. ومن ثم فإنه يجرى ميزان مؤقت للحساب ويبلغ به العميل. فإذا أقفل الحساب زالت عنه صفته كحساب جار وامتنع تجميد فوائد الرصيد النهائى إلى حين تمام الوفاء به.

ويجوز أن يكون مجموع العوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال. والملاحظ أن المادة 232 مدنى تنص على أنه لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد، ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية.

وقد جرى العرف التجارى فى ظل هذا النص على احتساب الفوائد المركبة على مدفوعات الحساب الجارى، وقد أكدت المادة 233 مدنى هذا العرف بقولها: الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات. ويتبع فى طريقة حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى.

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

1- «لم يكن القانون المدنى القديم يحول دون تقاضى الفوائد إذا تجاوز مجموعها رأس المال ولا تقاضى فوائد على متجمد الفوائد مادامت مستحقة لمدة سنة أو تزيد. إلا أن نص المادة 232 من القانون المدنى استحدث حكما جديدا مؤداه أن المشرع قد حظر أمرين أولهما منع تقاضى فوائد على متجمد الفوائد وثانيهما منع تجاوز الفوائد لرأس المال وقد أخرج من هذا الحظر ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، وهذه القواعد لا تسود إلا فى نطاق المعاملات التجارية».

(طعن رقم 115 لسنة 28 ق جلسة 1963/6/27)

2- «مفاد المادتين 232 و 233 من القانون المدنى أن المشرع قد حرم الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، كما أقر ما جرى عليه العرف بتجميد الفوائد فى الحساب الجارى».

(طعن رقم 358 لسنة 29 ق جلسة 1964/4/2)

3- «مفاد المادتين 232 و 233 من القانون المدنى أن المشرع قد حرم الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، كما أقر ما جرى عليه العرف التجارى من تجميد الفوائد فى الحساب الجارى وترك أمر تحديدها لما يقضى به العرف».

(طعن رقم 32 لسنة 30 ق جلسة 1964/12/3)

4- «لما كانت المادة 232 من القانون المدنى تنص على «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية» كما تنص المادة 233 على أن الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات ويتبع فى طريقه حساب الفوائد

المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى مما مفاده أن القانون وإن حظر تقاضى فوائد على متجمد الفوائد كما منع تجاوز الفوائد لرأس المال إلا أنه أخرى من هذا الحظر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ما تقضى به القواعد والصادرات التجارية. كما أقر ما جرى به العرف التجارى بتجميد الفوائد فى الحساب الجارى».

(طعن رقم 149 لسنة 33 ق جلسة 1968/3/5)

5- «لما كان الحساب الجارى بما له من طابع شخصى يقفل بوفاة العميل وتزول عنه صفته مما لا يجوز معه طبقاً للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عن رصيده إلا إذا ثبت وجود عادة تقضى بذلك وهو ما لم يثره الطاعن أمام محكمة الموضوع، كما تسرى على الرصيد بعدما أصبح ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء الفوائد القانونية لا الفوائد الاتفاقية التى خلا العقد من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب الجارى، وهو ما استخلصته المحكمة من واقع الاتفاق فى حدود سلطتها الموضوعية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه يكون فى غير محله».

(طعن رقم 371 ، 401 لسنة 38 ق جلسة 1974/5/13)

6- «مفاد نص المادتين 232 ، 233 من القانون المدنى أن المشرع قد حرم تقاضى الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، كما أقر ما جرى عليه العرف من تجميد الفوائد داخل الحساب الجارى».

(طعن رقم 372 لسنة 42 ق جلسة 1976/3/29)

7- «النص فى المادة 232 من التقنين المدنى على أنه «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد.... وذلك دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية» والنص فى المادة 233 منه على أن «الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات. ويتبع فى طريقه حساب الفوائد المركبة فى

الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجاري» ومفاد هذين النصين أن الشارع قد حرم الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية».

(طعن رقم 739 لسنة 48 ق جلسة 1981/3/30)

8- «إذ كان الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بعدم جواز تحميلها فوائد مركبة بمقدار 20% عن رصيد الحساب الجارى فى 20 من يناير سنة 2000 وإلى عدم أحقية المطعون ضده فى تقاضى عمولة مقدارها 1.5 من الألف سنويا على رصيد هذا الحساب بعد قفله لعدم وجود خدمة حقيقية أدبت لها مقابلها بما تعد معه هذه العمولة فائدة مستترة كما تمسكت كذلك بعدم أحقية المطعون ضده فى حساب عائد مقداره 2% لعدم مجاوزة التسهيلات المبلغ المتفق عليه، وإذ لم يعن الحكم المطعون فيه بهذا الدفاع ويقسطة حقه من البحث والتمحيص لإعمال دفاع الطاعنة على نحو ما سلف بيانه أو يصلح ردا عليه، كل ذلك يعيب الحكم».

(طعن رقم 811 لسنة 74 ق جلسة 2001/3/24)



مادة (367)

1- تقيد فى الحساب الجارى جميع الديون الناشئة عن علاقات الأعمال التى تتم بين طرفى الحساب ما لم تكن هذه الديون مصحوبة بتأمينات قانونية أو اتفاقية.

2- ومع ذلك يجوز قيد الديون المصحوبة بتأمينات اتفاقية سواء أكانت تلك التأمينات مقررة من المدين أم من الغير فى الحساب الجارى إذا اتفق جميع ذوى الشأن على ذلك، وفى هذه الحالة ينتقل التأمين لضمان رصيد الحساب الجارى عند قفله بمقدار الدين المضمون دون اعتبار لما يطرأ على الحساب أثناء تشغيله من تغييرات إلا إذا اتفق على غير ذلك ولا يحتج على الغير بانتقال التأمين إلى رصيد الحساب إلا من تاريخ شهره إذا كان القانون يستلزم هذا الشهر⁽¹⁾.

الشرح

834- عمومية الحساب الجارى:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن تقيد فى الحساب الجارى جميع الديون الناشئة عن علاقات الأعمال التى تتم بين طرفى الحساب ما لم تكن هذه الديون مصحوبة بتأمينات قانونية أو اتفاقية.

وهذا النص يتضمن ما يعبر عنه بمبدأ «عمومية الحساب الجارى»، أو «التخصيص العام للمدفوعات» ومقتضى هذا المبدأ أنه متى فتح الحساب الجارى بين شخصين، وجب إدراج جميع العمليات التى تقع بينهما فى هذا الحساب، بحيث تقيد فيه جميع الحقوق المحققة الوجود والمعينة المقدار التى تكون لأحد

(1) المادة مستحدثة.

الطرفين على الآخر، ومن ثم يعتبر كل مدفوع من أحد الطرفين ضمانا للوفاء لمدفوعات الطرف الآخر، ويتم ذلك بدون حاجة إلى اتفاق خاص لإدراج كل عملية على حدة.

وليس معنى هذا المبدأ أن كل طرف فى الحساب ملزم بقصر معاملاته على الطرف الآخر، بل يحتفظ كل منهما بحرية التعامل مع الغير، وإنما المقصود به أنه إذا وقع التعامل بين طرفى الحساب، وجب على كل من الطرفين إدخال جميع عملياته مع الطرف الآخر فى الحساب، أى ما ينشأ عن هذه العمليات من ديون وذلك بمجرد توافر الشروط اللازمة لقيد المدفوعات فى الحساب دون حاجة إلى اتفاق جديد أو انتظار القيد المادى فى الحساب. ولكل من الطرفين أن يلزم الآخر بذلك لأن ذلك هو مؤدى عمومية الحساب الجارى أى اشتماله على كل ما يمكن أن ينشأ من مدفوعات عن المعاملات بين طرفيه⁽¹⁾.

وعمومية الحساب الجارى أو التخصيص العام للمدفوعات يعد من المبادئ الأساسية التى يقوم عليها الحساب الجارى وموضع اتفاق كل من الفقه والقضاء، فلا يعد حسابا جاريا الحساب الذى يخول لأحد طرفيه استبعاد بعض المدفوعات من القيد فيه، وذلك حتى يطمئن كل طرف، أن الطرف الآخر يدخل فى الحساب كل نتائج المعاملات التى تتم بينهما. فتزيد الضمانات المقابلة لكلا الطرفين.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«وعن نطاق الحساب الجارى، فتقضى المادة 367 من المشروع الآخذ بالقاعدة العمومية، أى أن يقيد فى الحساب الجارى جميع الديون الناشئة عن علاقات الأعمال التى تتم بين طرفى الحساب، أى العلاقات العادية المتوقعة حدوثها عن معاملات، فيخرج من ذلك الأفعال الضارة وعلاقات الأحوال الشخصية. ما لم يتفق مقدما على استبعاد بعض العلاقات من نطاق الحساب

(1) محسن شفيق ص 52 - ثروت عبد الرحيم ص 1021.

الجارى، أو ما لم تكن علاقات الأعمال مصحوبة بتأمينات قانونية أو اتفاقية.....
الخ».

835- الديون المصحوبة بتأمينات قانونية أو اتفاقية :

استثنت الفقرة الأولى من القيد فى الحساب الجارى الديون المصحوبة بتأمينات قانونية كحق الامتياز، أو اتفاقية كالرهن.

غير أن الفقرة الثانية من المادة أجازت قيد الديون المصحوبة بتأمينات اتفاقية سواء أكانت تلك التأمينات مقررة من المدين أم من الغير فى الحساب الجارى إذا اتفق جميع ذوى الشأن على ذلك، وفى هذه الحالة ينقل التأمين لضمان رصيد الحساب الجارى عند قفله بمقدار الدين المضمون دون اعتبار لما يطرأ على الحساب أثناء تشغيله من تغييرات إلا إذا اتفق على غير ذلك.

ولا يحتج على الغير بانتقال التأمين إلى رصيد الحساب إلا من تاريخ شهره إذا كان القانون يستلزم هذا الشهر.

ولإيضاح ما يضمنه التأمين نسوق المثل الآتى:

إذا كان الدين المضمون قبل قيده فى الحساب الجارى هو مبلغ مليون جنيه ثم أدرج فى الحساب الجارى وأسفر رصيد الحساب الجارى عن مديونية قدرها خمسة ملايين جنيه، فإن جزءا من الرصيد قدره مليون جنيه يبقى مضمونا بالتأمين والأربعة ملايين الأخرى لا تتمتع بهذا الضمان⁽¹⁾.

836- استثناءات على مبدأ عمومية الحساب الجارى :

يرد على مبدأ عمومية الحساب الجارى الاستثناءات الآتية:

1- اتفاق الطرفين على تحديد نطاق العمليات التى تدخل فى الحساب

الجارى.

إذا يجوز للطرفين تحديد نطاق العمليات التى تدخل فى الحساب الجارى

(1) محى الدين علم الدين ص 707.

صراحة أو ضمنا، فقد يفتح العميل حسابا جاريا يخصصه لنشاطه التجارى، وقد يفتح حسابا جاريا آخر لحياته المدنية والعائلية، وله أن يفتح حسابا جاريا ثالثا يخصصه لمعاملاته الخارجية، كنشاط التصدير والاستيراد وهكذا، بل قد يمكن الاتفاق بين طرفى الحساب على استبعاد بعض المدفوعات من نطاق الحساب الجارى، كأن يقدم العميل شيكا، ويطلب عدم إدخاله الحساب الجارى وقيده فى حساب وديعة مفتوح باسمه فى البنك نفسه.

وإذا اتفق الطرفان على عمومية الحساب الجارى بينهما فلا يجوز لأى طرف منهما بإرادته وحده أن لا يدخل الحقوق أو المبالغ الواجبة دخولها فيه. وللغير المتعامل مع طرفى الحساب أو أحدهما، التمسك بمبدأ عمومية الحساب إذا كانت له مصلحة فى ذلك، وإذا لم تقيد بعض العمليات فى الحساب بقصد من أحد أطرافه وانطوى هذا القصد على غش أو تدليس فإنه يعتبر مسئولا مسئولية جنائية ومدنية إذا توافر فى عدم القيد أركان جريمة خيانة الأمانة أو التدليس⁽¹⁾.

2- لا تدرج فى الحساب الجارى سوى المدفوعات المترتبة على المعاملات العادية بين طرفى الحساب التى تبرم بإرادتهما كالعمليات التجارية والائتمانية التى فتح الحساب من أجلها.

ومن ثم لا تدخل فى الحساب الجارى الديون غير العادية كالديون الناشئة عن العلاقات العائلية أو عن المسئولية التقصيرية.

ولكن يمكن أن يدخل فى الحساب التعويض عن المسئولية التعاقدية الناشئة عن تنفيذ إحدى العمليات الجارية بين طرفى الحساب. وذلك إذا تبين أن إرادة طرفى الحساب المفترضة اتجهت إلى ذلك.

3- الديون التى يجب تسويتها نقدا بسبب ضرورة إيداعها أو تسليم مبالغها أو

(1) أحمد محمد محرز ص 58.

لأى سبب آخر، كدين الشريك بدفع حصة فى رأس المال أو حق شركة المساهمة فى الوفاء بقيمة الأسهم نقداً.

4- الديون التى لا تكون قابلة للمقاصة مع حقوق أخرى مقابلة، فإذا لم يكن لصاحبه حق التصرف فيه لسبق الحجز عليه مثلاً تعذر دخوله الحساب دخولا صحيحاً، وكذلك لو كان هذا الحق قد خصص كضمان أو رهن لحق معين⁽¹⁾.

5- السندات التجارية المسلمة للخصم أو التحصيل. فالتسليم فى هذه الحالة يكون بمثابة تظهير توكيلى للقبض وتتحصر وظيفة البنك فى تحصيل قيمة السند فقط، ولا تنقل إليه ملكية الحق الثابت فيه نقلاً تاماً وذلك لا يخول البنك حق قيده فى الحساب بمحض إرادته، طالما لم يخطره العمل المستفيد من السند بهذا القيد.

837- الأثر التجديدى للحساب الجارى:

تذهب النظرية التقليدية إلى أن إدراج الديون فى الحساب الجارى يترتب عليه تجديدها. بيد أن للتجديد فى هذا الصدد وضعاً خاصاً. ذلك أن التجديد كما ينظمه القانون المدنى يقوم على شرطين: انقضاء دين، وإنشاء دين جديد يختلف عن الدين القديم فى عنصر هام كأشخاصه أو مصدره أو محله، ولا يحقق قيد الدين فى الحساب الجارى إلا الشرط الأول، أى انقضاء الدين الذى أدرج فى الحساب، ولكنه لا ينشئ ديناً جديداً، وإنما يحيل الدين القديم إلى مفرد من مفردات الحساب ويطيعه بطابعه، ويظل المفرد مقيماً فى الحساب وخاضعاً لأحكامه حتى يصفى الحساب ويستخرج الرصيد فيصير هذا الرصيد الدين الجديد الذى يحل محله جميع الديون المدرجة فى الحساب وتتم بظهوره عملية التجديد. بمعنى أن مجرد إدراج الدين فى الحساب الجارى لا يحدث التجديد بمعناه المعروف فى القانون المدنى، لأنه وإن كان يقضى على الدين الذى يدرج فى الحساب ويحيله إلى مجرد مفرد من مفرداته، فإن الدين الجديد لا ينشأ إلا عند تصفية الحساب واستخراج رصيده.

(1) على جمال الدين عوض ص 331 وما بعدها.

ولذا من الأوفق أن يقال إن التجديد لا يترتب على مجرد إدراج الدين فى الحساب الجارى، وإنما على قطع الحساب وتصفيته. وقد أدرك الشارع المصرى فى القانون المدنى هذه الحقيقة فنص فى المادة 355 على ما يأتى: «لا يكون تجديدا مجرد تقييد الالتزام فى حساب جار، وإنما يتجدد الالتزام إذا قطع رصيد الحساب وتم إقراره».

وقد يفهم من إطلاق النص أن مجرد قيد الدين فى الحساب الجارى لا يحدث أى أثر فيه، فيظل الدين على الرغم من قيده فى الحساب قائما ومحتفظا بطبيعته وصفاته، ولا ينقضى ليحل محله الدين الجديد إلا عند قطع الحساب وإقراره. غير أن الشارع لم يقصد هذا المعنى، لأن من شأنه تقويض نظرية الحساب الجارى بأسرها وإحداث تعديل جوهري فى الحلول التى استقر عليها القضاء المصرى السابق على صدور المجموعة المدنية الجديدة. والحقيقة أن الشارع أراد البقاء فى نطاق التفسير التقليدى الذى استقر عليه الفقه والقضاء فيما يتعلق بمفهوم التجديد الناشئ عن قيد الديون فى الحساب الجارى، وكل ما قصده الشارع فى المادة 355 السابق ذكرها هو صياغة هذا التفسير فى نص تشريعى. فيجب إذن النظر إلى هذا النص بوصفه تأكيدا للوضع السابق، أى أن مجرد قيد الدين فى الحساب الجارى يحدث فيه أثرا جوهريا، لأنه يقضى عليه ويحيله إلى مجرد مفردات من مفردات الحساب، ولكنه لا ينشئ دينا جديدا يحل محله، وإنما الذى ينشئ هذا الدين هو قطع الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد فيه، إذ يصبح هذا الرصيد هو الدين الذى تقوم عليه العلاقة الجديدة بين طرفى الحساب⁽¹⁾.

وفى هذا يقول الدكتور السنهورى إنه⁽²⁾:

(1) محسن شفيق ص 56 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1025 وما بعدها.

(2) الدكتور عبد الرزاق السنهورى الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الثالث - المجلد الثانى الطبعة الثانية ص 985.

«ويخلص من هذا النص أن مجرد تقييد الالتزام فى حساب جار لا يكون تجديدا لهذا الالتزام.

والسبب فى ذلك أن التجديد لا يكون إلا حيث يحل التزام جديد محل التزام سابق، ومجرد تقييد الالتزام فى الحساب الجارى قبل قطع رصيد الحساب لا ينشئ التزاما جديدا ليحل محل الالتزام الذى أجرى تقييده، ومن ثم لا يتم التجديد. ولكن ذلك لا يمنع من أن الالتزام الذى أجرى تقييده فى الحساب الجارى، وفقا للقواعد المقررة فى الحسابات الجارية وهى قواعد تقتضيها طبيعة هذه الحسابات، وتقضى ذاتيته باندماجه فى الحساب الجارى وصيرورته قلما من أقلامه فى الجهة الدائنة أو الجهة المدينة بحسب الأحوال. ومن ثم ينقضى هذا الالتزام قبل أن يتم تجديده والذى يحله محله ليس التزاما جديدا فإن هذا لا يكون إلا بعد قطع رصيد الحساب... ولكن عنصر حسابى هو الدائنية أو المديونية التى يمثلها الالتزام فى الحساب الجارى».

ويترتب على تجديد الدين بعد إدراجه فى الحساب الجارى بالمعنى المتقدم نتائج كثيرة منها ما يأتى:

1- فقدان الدين ذاتيته وصفاته التى كانت له قبل القيد وتحوله إلى مفرد أو بند من بنود الحساب يندمج مع بقية مفردات الحساب وتسرى عليه أحكامه، يستوى فى ذلك أن يقيد المدفوع فى جانب الدائن أو المدين، وفى كلا الحالتين ينقضى المدفوع ولا يصبح الدائن دائنا للقابض إلا عند قفل الحساب وكون الرصيد الدائن لمصلحته.

غير أن الدين يظل مرتبطا بسببه، أى بالعلاقة الأصلية التى نشأ عنها، فلا يودى إلى انقضاء الدعاوى المتعلقة بالعقود والمعاملات التى نشأت عن هذه المدفوعات ما لم يتفق على خلاف ذلك (م 363 من قانون التجارة الجديد). فإذا انقضت هذه العلاقة بالبطلان أو الفسخ وجب إلغاء القيد من الحساب

بقيد الدين قيذا عكسيا.

2- حلول نظام الحساب الجارى محل نظام الدين، فلا يكون ثمة محل للاعتداد بالصفة المدنية أو التجارية للدين، بل العبرة بالصفة المدنية أو التجارية للحساب. ولا محل أيضا للاعتداد بتقادم الدين، مادام هذا الدين قد انقضى، بل العبرة بالتقادم العادى الذى يخضع له الرصيد النهائى للحساب بعد قفله ومدته خمس عشرة سنة من تاريخ القفل.

ولا يهم أخيرا ما إذا كان الدين طبيعيا مادام هذا الدين قد قيد فى الحساب باتفاق الطرفين⁽¹⁾.

3- فقد الدين التأمين المقررة له، سواء أكانت تأمينات قانونية كالامتياز أو اتفاقية كالرهن والكفالة، ما لم يتفق على غير ذلك باعتبار أن التأمينات تتبع الدين المضمون والفرض أنه قد زال وتحول إلى مجرد مفرد.

غير أن الشارع لاحظ ما تتطوى عليه قاعدة زوال التأمينات من عنت فافتراض اتجاه نية الطرفين إلى نقل التأمين إلى رصيد الحساب متى اتضح أنه دائن بالنسبة إلى صاحب الدين المضمون، ما لم يتفق على خلاف ذلك ونص فى المادة 2/355 مدنى على أنه:

«إذا كان الالتزام مكفولا بتأمين خاص، فإن هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك».

ثم أتى قانون التجارة الجديدة بالحكم المنصوص عليه بالمادة 367 منه والذى عرضناه فيما سلف (راجع بند 835).



مادة (368)

- 1- إذا تضمنت مفردات الحساب ديونا نقدية مقومة بعملات مختلفة، أو أشياء قيمة جاز للطرفين أن يتفقا على إدخالها فى الحساب بشرط أن تقيد فى أقسام مستقلة يراعى التماثل فى المدفوعات التى تتضمنها وأن يصرح الطرفان ببقاء الحساب رغم تعدد أقسامه محتفظا بوحده.
- 2- ويجب أن تكون أرصده الأقسام المستقلة قابلة للتحويل فيما بينها بحيث يمكن فى الوقت الذى حدده الطرفان أو عند قفل الحساب على الأكثر إجراء المقاصة بينها لاستخراج رصيد واحد⁽¹⁾.

الشرح

838- تماثل المدفوعات:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه إذا تضمنت مفردات الحساب ديونا نقدية مقومة بعملات مختلفة، أو أشياء قيمة جاز للطرفين أن يتفقا على إدخالها فى الحساب بشرط أن تقيد فى أقسام مستقلة يراعى التماثل فى المدفوعات التى تتضمنها وأن يصرح الطرفان ببقاء الحساب رغم تعدد أقسامه محتفظا بوحده. وهذا ما يعبر عنه بشرط تماثل المدفوعات، فالمدفوعات يجب أن تكون متماثلة أى من نوع واحد حتى يمكن إجراء المقاصة بينها وهذا لا يتحقق إلا إذا كانت المدفوعات من النقود والعمليات المتحدة فى النوع وهو ما يحدث عادة فى الحسابات الجارية التى تتم مع البنوك ولكن ليس من الضرورى أن تكون المدفوعات دائما نقدية فيمكن أن يكون الحساب الجارى بين تاجرين وبعض المدفوعات نقودا والبعض الآخر فى صورة بضائع أو أوراق تجارية، وحينئذ لا تنشأ مشكلة بالنسبة للبضائع والأوراق التجارية لأن الذى يقيد فى الحساب هو

(1) المادة مستحدثة.

الحق الناشئ عن هذه البضائع أو الأوراق التجارية بعد تحويلها إلى نقود أى بعد أن يصرح الطرفان ببقاء الحساب رغم تعدد أقسامه محتفظا بوحدة. ويجب أن تكون أرصده الأقسام المستقلة قابلة للتحويل فيما بينها بحيث يمكن فى الوقت الذى يحدده الطرفان أو عند قفل الحساب على الأكثر إجراء المقاصة بينها لاستخراج رصيد واحد.

وعموما فإنه من الناحية العملية نجد أن أغلب المدفوعات نقود أو حقوق تقيد فى الحساب الجارى، ومن ثم نجد أن شرط التماثل يفقد الكثير من أهميته⁽¹⁾. وليس من صالح البنك تطبيق مبدأ استقلال الحسابات، ولذلك تحرص البنوك - غالبا - على أن تشترط على العميل اندماج كل حساباته بطريقة تجعلها عبارة عن «فروع فى حساب جارى واحد»، أى تكون أمام حساب جارى عام أو شامل لكل هذه الحسابات. وبذلك يتجنب البنك خطر إفلاس أحد العملاء. وإذا لم يفعل البنك ذلك، فلن يحق له إجراء المقاصة بين الرصيد الختامى الدائن لحساب معين، والرصيد الختامى المدين لحساب آخر. أى يكون عليه أن يقدم الرصيد الختامى الدائن لأمين التفليسة. ثم يشترك فى التفليسة بالرصيد الختامى المدين، ويخضع فى ذلك لقسمة الغرماء⁽²⁾.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة أنه :

وأثناء سير الحساب، نص المشرع فى المادة 368 من المشروع تمكينا للمقاصة الجماعية من الوقوف على أنه إذا تضمنت مفردات الحساب ديونا نقدية بعملات مختلفة أو أشياء قيمة جاز للطرفين أن يتفقا على إدخالها فى الحساب بشرط أن يقيد فى أقسام مستقلة يراعى التماثل فى المدفوعات التى تضمنها وأن يصرح الطرفان ببقاء الحساب رغم تعدد أقسامه محتفظا بوحدة.

(1) عماد الشربيني ص 129.

(2) حمد الله محمد حمد الله ص 319.



مادة (369)

- 1- إذا حددت مدة للحساب الجارى وجب قفله بانتهائها ويجوز قفله قبل انتهاء المدة باتفاق الطرفين.
- 2- وإذا لم تحدد مدة للحساب الجارى جاز قفله فى كل وقت بإرادة أى من الطرفين مع مراعاة مواعيد الإخطار المتفق عليها أو التى يجرى عليها العرف.
- 3- وفى جميع الأحوال يقفل الحساب الجارى بوفاة أحد طرفيه أو شهر إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه⁽¹⁾.

الشرح

839- قفل الحساب الجارى فى حالة تحديد مدته :

إذا اتفق الطرفان على مدة الحساب الجارى، فإنه يجب الالتزام بهذه المدة ويقفل الحساب الجارى بانتهائها.

إلا أنه يجوز للطرفين الاتفاق على قفل الحساب قبل انتهاء هذه المدة.

كما يجوز لهما الاتفاق على مد المدة المتفق عليها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

- 1- «لما كان الحساب الجارى طريقاً استثنائياً لتسوية الحقوق والديون التى تنشأ بين طرفيه خلال فترة زمنية معينة وكانت إرادة طرفيه هى وحدها التى تبرر إجراء هذه التسوية بغير الطرق المقررة فى القواعد العامة. فإن لهما أن يحددا نطاقه بقصره على بعض الحقوق والديون التى تنشأ بينهما وفى هذه الحالة لا يشمل الحساب إلا ما تم الاتفاق عليه».

(1) المادة مستحدثة.

(طعن رقم 156 لسنة 49 ق جلسة 1984/2/20)

2- «الحساب الجارى. طريق استثنائى لتسوية الحقوق والديون التى تنشأ بين طرفيه خلال فترة زمنية معينة يحددها. جواز تحويل البنك رخصة إقفاله بإرادته المنفردة قبل انتهاء تلك المدة فى حالة تحويل الحساب بطريق القرض. علة ذلك. اعتبار ذلك نزولا عن أجل الحساب. أثره. استحقاق الرصيد بأكمله بمجرد إقفال الحساب وتسويته».

(طعن رقم 1308 لسنة 62 ق جلسة 1999/6/24)

3- «الحساب الجارى ينتهى بانتهاء العمليات المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها وفقا لما تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى وملابساتها إلا أن المشرع قد جعل العبرة بقفل الحساب - أى منع دخول مدفوعات جديدة فيه - إذ أكد رضائية عقد الحساب الجارى فأجاز قفله باتفاق طرفيه ولو كان محدد المدة وإرادة أى منهما إذا لم تحدد له مدة على نحو ما ورد بنص المادة 1/369، 2 من قانون التجارة».

(طعن رقم 15613 لسنة 79 ق جلسة 2011/5/24)**840- قفل الحساب الجارى فى حالة عدم تحديد مدته :**

إذا لم تحدد مدة للحساب الجارى، فإنه يجوز قفله فى كل وقت بالإرادة المنفردة لأى من الطرفين على أن يراعى مواعيد الإخطار المتفق عليها أو التى يجرى عليها العرف.

وإجازة إنهاء العقد فى هذه الحالة تتفق مع الاعتبار الشخصى للحساب الجارى فهو يوجب إعطاء كل طرف حق التخلص من العقد إذا تأثر هذا الاعتبار.

غير أنه يشترط أن يكون إنهاء الحساب من جانب واحد فى وقت مناسب، فلا يجوز طلب إنهاء الحساب أثناء قيام العميل باستخدام الحساب فى تنفيذ عمليات

تجارية مما يترتب عليه ضرر بالعميل ففي هذه الحالة يصبح مسئولا مسئولية تقصيرية عن الضرر الناشئ عن قفل الحساب في وقت غير ملائم⁽¹⁾.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«توقف المدفوعات المتبادلة بين طرفي الحساب الجارى وعدم الاستمرار فيها. أثره. انتهاء الحساب وإجراء المقاصة تلقائيا بين مفرداته».

(طعن رقم 567 لسنة 68 ق جلسة 1999/12/28)

(طعن رقم 1834 لسنة 66 ق جلسة 1997/1/9)

841- قفل الحساب الجارى بوفاة أحد طرفيه أو شهر إفلاسه أو إعساره أو

الحجر عليه :

تنص الفقرة الثالثة من المادة على أنه فى جميع الأحوال يقفل الحساب الجارى بوفاة أحد طرفيه أو شهر إفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه. وهذا يفسره أن عقد الحساب الجارى يقوم على الثقة المتبادلة بين الطرفين، كما يقوم على الاعتبار الشخصى الملحوظ فى طرفيه⁽²⁾.

(1) على جمال الدين عوض ص440 هامش (3) - نجيب بكير ص454.

(2) وقد قضت محكمة النقض بأن :

إذ كانت الأوراق قد خلت مما ينبئ عن توافر النفوذ الأدبى المؤثر للمستأنفة فى الاستئناف رقم على مورثها المؤدى إلى حمله على التوقيع على عقد الحساب المشترك بغير رضاه على نحو يعدم إرادته، وكان الحكم المستأنف إعمالا لما تقدم قد أنزل التكييف القانونى الصحيح على الواقعة من أن قيام مورث الطرفين بتحويل حسابه لدى البنك المستأنف ضده الثانى من حساب خاص به إلى حساب مشترك بينه وبين زوجته للمستأنف ضدها الأولى فى الاستئناف رقم يعتبر تصرفا صادرا من المتصرف فى مرض الموت واستدل فى التدليل على ذلك من الأدلة والقرائن المؤيدة إلى ذلك وإلى حكم المادة 916 من القانون المدنى التى تقضى بعدم نفاذ هذا التصرف فى حق الورثة إلا فى حدود ثلث تركة المتصرف بعد وفاته الأمر الذى ترى معه هذه المحكمة تأييد هذا الحكم.

(طعن رقم 7828 لسنة 75 ق جلسة 2006/6/27)

(راجع نقض 1974/5/13 منشور ببند 822).

مادة (370)

يستخرج رصيد الحساب الجارى عند قفله. ويكون دين الرصيد حالا ما لم يتفق على غير ذلك أو كان بعض العمليات الواجب قيدها فى الحساب لا يزال جاريا وكان من شأن قيدها تعديل مقدار الرصيد، وفى هذه الحالة يكون دين الرصيد حالا من اليوم التالى لآخر قيد تستلزمه تلك العمليات⁽¹⁾.

الشرح

842- قفل الحساب الجارى وتسويته :

إن أقفل الحساب الجارى على النحو الذى رأيناه فى شرح المادة السابقة، فلا يجوز بعد ذلك إدراج عمليات جديدة فيه. لأن صفة الحساب الجارى تزول بمجرد إقفاله. ثم يسوى الحساب بجمع المفردات المقيدة فى جانب الأصول والمفردات المقيدة فى جانب الخصوم ثم يطرح المجموع الأقل من المجموع الأكبر فينتج الرصيد، ويتحدد مركز كل من الطرفين بالنسبة إلى الآخر. فيكون أحدهما مدينا والآخر دائنا.

وبعبارة أخرى، تظل المقاصة موقوفة طوال مدة تشغيل الحساب فلا تقع بين مفردين معينين فيه، وإنما تقع عند تصفيته بين مجموع المفردات الدائنة ومجموع المفردات المدينة، وهى نتيجة حتمية لمبدأ عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة⁽²⁾. إلا أن قفل الحساب لا يحول دون المطالبة بالديون التى أدرجت بعد قفله كديون عادية مستقلة عن الحساب متى قام الدليل على صحتها.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«لئن كانت صفة الحساب الجارى تزول عنه بمجرد إقفاله، وتصبح الديون

(1) المادة مستحدثة.

(2) محسن شفيق ص 67 - محمود سمير الشرقاوى ص 522.

المقيدة بعد هذا التاريخ خارجة عن نطاقه فلا تسرى عليه أحكامه، إلا أن ذلك لا يحول دون المطالبة بهذه الديون كديون عادية مستقلة عن الحساب متى قام الدليل على صحتها».

(طعن رقم 288 لسنة 40 ق جلسة 1976/2/9)

843- إقرار الرصيد من الطرفين؛

متى قفل الحساب واستخلص الرصيد، وجب إقراره من الطرفين. وقد يقع الإقرار صريحا أو ضمنيا. وتستخلص المحكمة الإقرار الضمني من ظروف الحال، ويجوز أن يستخلص القبول من سكوت العميل بعد تلقيه كشف الحساب.

844- دين الرصيد حال؛

يعتبر دين رصيد الحساب الجارى حالا عند قفل الحساب وتصفيته وتحديد الرصيد، أما قبل ذلك فهو دين مستقل.

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل قانون التجارة الملقى - بأن؛

1- «كفالة الالتزامات الناشئة عن الحساب الجارى هى كفالة لدين مستقبل لا يتعين مقداره إلا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد. ومن ثم فلا تصح هذه الكفالة - وفقا لنص المادة 778 من القانون المدنى - إلا إذا حدد الطرفان مقدما فى عقد الكفالة قدر الدين الذى يضمنه الكفيل وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه وانتهى إلى أن العقد المبرم بين الطرفين قد تضمن كفالة المدين فى التوريد فى حدود المبلغ الذى تسلمه وقد ورد المدين أقطانا تزيد قيمتها على هذا المبلغ، ولم يتضمن العقد تحديدا لأى مبلغ يكفله المطعون ضده عن رصيد الحساب الجارى للعمليات الأخرى مما يجعله غير مسئول عن كفالة هذا الرصيد، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 690 لسنة 40 ق جلسة 1976/3/15)

2- «لما كان من المقرر أن الرصيد يعتبر مستحقا بأكمله بمجرد قفل

الحساب وتسويته، ويصبح هذا الرصيد ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء مما لا يجوز معه تقاضى فوائد مركبة عنه إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك، وتسرى عليه الفوائد القانونية لا الفوائد الاتفاقية ما دام العقد قد خلا من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب. لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الحساب الجارى تم غلقه بتاريخ 1999/9/20 وجاءت الأوراق خلوا من اتفاق على سريان الفوائد الاتفاقية بعد هذا التاريخ وحتى تمام السداد ورتب على ذلك قضاءه بالفوائد القانونية بواقع 5% من التاريخ السابق حتى تمام السداد، وهو ما خلص إليه سائغا بالنسبة لعقد البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية المؤرخ 1994/10/3 من أن الاتفاق الوارد بالعقد جاء بصفة عامة لا يدل على تحديد سعر للفائدة الواجب تطبيقها ولا يكون الحكم المطعون فيه قد خالف الثابت بالأوراق ويضحي النعى عليه بسببى الطعن على غير أساس».

(طعن رقم 154 لسنة 71 ق جلسة 2008/11/13)

غير أنه يستثنى من اعتبار دين الرصيد حالا حالتان هما :

الأولى: أن يتفق الطرفان على غير ذلك، بأن يتفقا على ترحيل دين الرصيد إلى حساب جديد، فيكون عندئذ أول المدفوعات فى هذا الحساب.

الثانية: أن تكون هناك بعض العمليات الواجب قيدها فى الحساب الجارى لازالت جارية وكان من شأن قيدها تعديل مقدار الرصيد، ففى هذه الحالة يكون دين الرصيد حالا من اليوم التالى لآخر قيد تستلزمه تلك العملية.

845- آثار اعتبار دين الرصيد حالا :

1- يكون دين الرصيد النهائى محقق الوجود ومستحق الأداء.

وتجوز المطالبة به قضاء باعتباره حال الأداء⁽¹⁾.

(1) وفى اللجنة الرئيسية لمشروع القانون، تساءل الدكتور على جمال الدين عما إذا كان قيد

ويعتبر الوفاء به وفاء بدين حال بالتطبيق للمادتين 598 ، 599 من قانون التجارة.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«المشرع قد خرج على الأصل العام بما نصت عليه المادة 370 من قانون التجارة سالف البيان من أن «يستخرج رصيد الحساب الجارى عند قفله ويكون دين الرصيد حالا مالم يتفق على غير ذلك أو كان بعض العمليات الواجب قيدها فى الحساب لا يزال جاريا، وكان من شأن قيدها تعديل مقدار الرصيد، وفى هذه الحالة يكون دين الرصيد حالا من اليوم التالى لآخر قيد تستلزمه تلك العمليات». والذى يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون - على أنه متى قفل الحساب وجب استخراج الرصيد، ويكون دين الرصيد حالا ما لم يتفق على غير ذلك، أو كان بعض العمليات الواجب قيدها فى الحساب لا يزال جاريا تنفيذه وكان من شأن قيدها تعديل مقدار الرصيد، وهذه عملية تصفية الحساب، ويقتصر سير الحساب خلال فترة التصفية على انتقال المفردات من الجانب المؤجل إلى الجانب الحال دون استقبال مدفوعات، ومن ثم لا يكون دين الرصيد حالا إلا من اليوم التالى لآخر قيد استلزمه تنفيذ تلك العمليات».

(طعن رقم 5884 لسنة 79 ق جلسة 2011/5/24)

- 2- يجوز الحجز على الرصيد.
- 3- يجوز تقديم الرصيد كمدفوع فى حساب جارى جديد، ويصبح الرصيد ديناً عادياً، وينتج فوائد من وقت استحقاقه إذا اتفق الطرفان على ذلك.
- 4- تتقادم فوائد دين الرصيد بخمس سنوات (المادة 375 مدني) وهو التقادم

الحساب الجارى له أمر أداء وهل يعتبر ديناً ثابتاً بالكتابة.
ورد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأن الدين حق ثابت بالكتابة.
(راجع المستشار محمد إبراهيم ص522).

المسقط للفوائد عموماً، أما دين الرصيد فيتقادم بخمسة عشر عاماً (المادة 374 مدني).

846- آثار قفل الحساب الجاري:

يترتب على قفل الحساب الجاري الآثار الآتية:

- 1- لا يجوز قيد أى مدفوع فى الحساب بعد قفله.
- 2- إجراء المقاصة العامة والفورية بين المفردات الموجودة فى جانبى الحساب.
- 3- تحديد الرصيد النهائى «الدائن أو المدين»، وذلك بجمع كل المفردات الواردة فى جانب الأصول وجمع كل المفردات الواردة فى جانب الخصوم ثم طرح الرقم الأصغر من الرقم الأكبر.
- 4- أن صفة الحساب الجارى تزول، ويصبح رصيد الحساب ديناً عادياً، مما لا يجوز معه طبقاً للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه، إلا إذا ثبت وجود قاعدة أو عادة تقضى بذلك.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

- 1- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن صفة الحساب الجارى تزول عنه بإقفاله، ويصبح الرصيد ديناً عادياً، مما لا يجوز معه طبقاً للمادة 232 من القانون المدنى، تقاضى فوائد مركبة عنه، إلا إذا ثبت وجود قاعدة أو عادة تقضى بذلك».

(طعن رقم 393 لسنة 37 ق جلسة 1972/5/23)

- 2- «صفة الحساب الجارى تزول عنه بإقفاله ويصبح الرصيد ديناً عادياً مما لا يجوز معه وفقاً للمادة 332 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه ولو اتفق على ذلك الطرفان لأن تحريم الفوائد المركبة من النظام العام مما لا يصح معه الاتفاق على مخالفته، ولا يستثنى من ذلك إلا ما تقضى به القواعد والعادات التجارية».

(طعن رقم 372 لسنة 42 ق جلسة 1976/3/29)

3- «قفل الحساب الجارى وتسويته. أثره. اعتبار الرصيد مستحقا بأكمله وصيرورته ديناً عادياً. مؤداه. عدم جواز تقاضى فوائد مركبة إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك وسريان الفوائد القانونية عليه مادام العقد قد خلا من الاتفاق على سريان الفوائد الاتفاقية بعد قفله».

(طعن رقم 567 لسنة 68 ق جلسة 1999/12/28)

(طعن رقم 1834 لسنة 66 ق جلسة 1997/1/9)

4- «إذ كانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بعدم جواز تحميلها فوائد مركبة بمقدار 20% عن رصيد الحساب الجارى فى 20 من يناير سنة 2000 وإلى عدم أحقية المطعون ضده فى تقاضى عمولة مقدارها 1.5 من الألف سنوياً على رصيد هذا الحساب بعد قفله لعدم وجود خدمة حقيقية أدت لها مقابلها بما تعد معه هذه العمولة فائدة مستترة كما تمسكت كذلك بعدم أحقية المطعون ضده فى حساب عائد مقداره 2% لعدم مجاوزة التسهيلات المبلغ المتفق عليه، وإذ لم يعن الحكم المطعون فيه بهذا الدفاع ويقسطه حقه من البحث والتمحيص لإعمال أثره فى حكمه مكتفياً بالإحالة إلى تقرير الخبير بالرغم من أن ما جاء به لا يواجه دفاع الطاعنة على نحو ما سلف بيانه أو يصلح رداً عليه كل ذلك يعيب الحكم».

(طعن رقم 811 لسنة 74 ق جلسة 2006/1/24)



مادة (371)

إذا كان الحساب الجارى مفتوحا بين بنك وطرف آخر اعتبر الحساب مقطوعا فى نهاية السنة المالية للبنك ولا يعتبر هذا القطع قفلا للحساب وإنما يظل مفتوحا ويرحل رصيده إلى نفس الحساب الذى يستأنف حركته فى اليوم التالى لقطعه⁽¹⁾.

الشرح

847- قطع الحساب:

إذا كان الحساب الجارى مفتوحا بين بنك وطرف آخر، اعتبر الحساب مقطوعا فى نهاية السنة المالية للبنك. ولا يعتبر هذا القطع قفلا للحساب وإنما يظل مفتوحا ويرحل رصيده إلى نفس الحساب الذى يستأنف حركته فى اليوم التالى لقطعه. فيشترط لاعتبار الحساب مقطوعا طبقا لهذا النص أن يكون أحد طرفى الحساب بنكا.

ويعتبر الحساب مقطوعا فى نهاية السنة المالية للبنك. وهذا لا يخل بمواعيد قطع الحساب الأخرى المتفق عليها بين الطرفين. ويجب التمييز بين قطع الحساب مؤقتا وبين قفل الحساب، فقطع الحساب مؤقتا هو إيقاف حركته لحظة واحدة تكفى لعمل ميزان مؤقت يكشف عن مركز طرفيه من حيث الدائنية والمديونية. أما القفل النهائى للحساب فيترتب عليه عدم إدراج أى مدفوعات فى الحساب.



(1) المادة مستحدثة.

مادة (372)

تسرى القواعد العامة على تقادم دين الرصيد وعائده ويحسب العائد على دين الرصيد من تاريخ قفل الحساب ما لم يتفق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

848- احتساب العائد على دين الرصيد من تاريخ قفل الحساب :

تنص المادة في عجزها على أن يحسب العائد على دين الرصيد (رصيد الحساب الجاري) من تاريخ قفل الحساب ما لم يتفق على غير ذلك. أى ما لم يتفق الطرفان على تأخير العائد إلى تاريخ آخر غير تاريخ استخراج دين الرصيد⁽²⁾.

والسبب في تحديد تاريخ قفل الحساب موعدا لبدء احتساب العائد، أن رصيد الحساب لا يتحدد إلا بعد تسوية كافة مفرداته عند إقفال الحساب، كما أوضحنا سلفا.

وإذا كانت المدفوعات لا تنتج عائدا إلا بناء على اتفاق الطرفين، فإن الرصيد النهائي ينتج عائدا بقوة القانون دون حاجة إلى اتفاق أو مطالبة قضائية، من تاريخ استحقاقه وهو تاريخ قفل لحساب واستخراج الرصيد.

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«لما كان مفاد نص المادتين 230، 233 من القانون المدنى . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة . أن المشرع قد حرم تقاضى الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، كما أقر ما جرى عليه العرف من تجميد الفوائد داخل الحساب الجارى إلا أنه لما كانت صفة هذا الحساب تزول عنه

(1) المادة مستحدثة.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

بإقفاله، فإن دين الرصيد يصبح ديناً عادياً مما لا يجوز معه تقاضى فوائد مركبة عنه ولو اتفق الطرفان على ذلك، ومن المقرر أنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة تفسير المحررات للتعرف على حقيقة مقصودها إلا أن ذلك مشروط بأن يكون تفسيرها سائغاً ومما تحتمله عباراتها. لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق ومما ورد بتقرير الخبير من أنه تم قفل الحساب الجارى بتاريخ 2001/5/16 لتوقف الطاعن عن السحب من هذا التاريخ بما تنتفى معه صفة التبادل بين جانبيه فضلاً عن مطالبة المطعون ضده له بسداد رصيده المدين الأمر الذى يصبح معه الدين محل التداعى ديناً عادياً لا يجوز تقاضى فوائد مركبة عنه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه المؤيد للحكم الابتدائى هذا النظر وجرى فى قضائه على سريان الفوائد الاتفاقية بواقع 14% سنوياً بعد تاريخ قفل الحساب استناداً إلى تفسيره للبندين 3، 14 من عقد التسهيلات سند الدعوى حال أن نص هذين البندين لا يؤدى إلى تلك النتيجة التى انتهت إليها، ذلك أن المادة الأولى منهما تنص على سريان الفوائد بواقع 14% أثناء سريان العقد، ونصت الثانية على أن أى تسامح أو تمديد لمدة التسهيلات موضوع هذا العقد لا أثر له على الالتزامات المترتبة على هذا العقد، فضلاً عن خلو الأوراق من وجود اتفاق صريح على سريان هذه الفوائد بعد تاريخ قفل الحساب، فإنه يكون معيباً بمخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الاستدلال اللذين جراه إلى الخطأ فى تطبيق القانون، مما يوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص».

(طعن رقم 3891 لسنة 75 ق جلسة 2011/5/9)

849- قيمة العائد:

لا يجوز أن يجاوز العائد على رصيد الحساب الجارى السعر القانونى المقرر للفائدة الاتفاقية⁽¹⁾.

(1) وقد قضت محكمة النقض بأن:

ولا يجوز تقاضى فوائد مركبة عنه وذلك لأن صفة الحساب الجارى تزول عند إقفاله، ويصبح الرصيد ديناً عادياً مما لا يجوز معه وفقاً للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه ولو اتفق على ذلك الطرفان لأن تحريم الفوائد المركبة من النظام العام مما لا يصح معه الاتفاق على مخالفته، ولا يستثنى من ذلك إلا ما تقضى به القواعد والعادات التجارية.

وتسرى على الرصيد بعد أن أصبح ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء الفوائد القانونية وليس الفوائد الاتفاقية عند خلو العقد من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب الجارى⁽¹⁾.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «لما كان الحساب الجارى بما له من طابع شخصى يقفل بوفاء العميل وتزول عنه صفته مما لا يجوز معه طبقاً للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عن رصيده إلا إذا ثبت وجود عادة تقضى بذلك وهو ما لم يثره الطاعن أمام محكمة الموضوع، كما تسرى على الرصيد بعد أن أصبح ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء الفوائد القانونية لا الفوائد الاتفاقية التى خلا العقد من الاتفاق على سريانها بعد قفل الحساب الجارى، وهو ما استخلصته المحكمة من واقع الاتفاق فى حدود سلطتها الموضوعية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن النعى عليه يكون فى غير محله».

(طعن رقما 371 ، 401 لسنة 38 ق جلسة 13/5/1974)

2- (أ) - «مفاد نص المادتين 232 ، 233 من القانون المدنى أن المشرع قد

«كل قانون تستحق الفائدة فى ظله هو الذى يحدد بدء سريانها وسعرها الواجب التطبيق فإذا كان سريان الفائدة تم فى ظل عدة قوانين فإن كل قانون يحدد الحكم الخاص بالفائدة عن الفترة التى خضعت فيه لسلطانه».

(طعن رقم 1388 لسنة 74 ق جلسة 19/1/2011)

(1) محمد بهجت فايد ص 161 وما بعدها.

حرم تقاضى الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية، كما أقر ما جرى عليه العرف من تجميد الفوائد داخل الحساب الجارى». (ب) - «صفة الحساب الجارى تزول عنه بإقفاله ويصبح الرصيد ديناً عادياً مما لا يجوز معه وفقاً للمادة 232 من القانون المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه ولو اتفق على ذلك الطرفان لأن تحريم الفوائد المركبة من النظام العام مما لا يصح معه الاتفاق على مخالفته، ولا يستثنى من ذلك إلا ما تقضى به القواعد والعادات التجارية».

(طعن رقم 372 لسنة 41 ق جلسة 1976/3/29)

3- (أ) - «النص فى المادة 232 من التقنين المدنى على أنه «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد وذلك دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية» والنص فى المادة 233 منه على أن «الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات، ويتبع فى طريقه حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى». ومفاد هذين النصين أن الشارع قد حرم الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية».

(ب) - جرى العرف بتجميد الفوائد فى الحساب الجارى، أما بعد إقفال الحساب يصبح الرصيد ديناً عادياً يخضع للقواعد العامة ولا يسرى عليه هذا العرف ولا يجوز الاتفاق على تقاضى فوائد مركبة عن هذا الدين لأن تحديد الحد الأقصى للفوائد من النظام العام فلا يصح الاتفاق على مخالفته.

(طعن رقم 739 لسنة 48 ق جلسة 1981/3/30)

4- «لما كان الحكم المطعون فيه قد التزم فى قضائه بشأن الفوائد الاتفاقية ما جاء بالعقد من سريان الفوائد الاتفاقية على الدين حتى قفل الحساب وكان العقد قد خلا من سريان الفوائد الاتفاقية حتى تمام السداد فإنه يكون قد التزم بنصوص

العقد وصحيح القانون ولم يخالف الثابت بالأوراق ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص غير صحيح - وكان ما يثيره الطاعن - بباقى أسباب الطعن من أن الحكم المطعون فيه قد اعتبره وكيلا عن المطعون ضده الأول فى تحصيل الكمبيالة وإذ لم تحصل يكون مسئولا عنها وسقوط الكمبيالة بالتقادم وكونه لم يلتزم بالنقض الجزئى للحكم وتعرض لباقى أجزاء الحكم التى حازت قوة الأمر المقضى، وأنه قضى بإلغاء الحكم الصادر فى الطلب العارض المقام منه لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع وتقدير الأدلة وهو ما لا يجوز إثارته أمام هذه المحكمة ويكون الطعن غير مقبول».

(راجع أيضا طعن رقم 567 لسنة 68 ق جلسة 1999/12/28، طعن رقم 1834

لسنة 66 ق جلسة 1997/1/9 منشورين ببند 846).

5- «إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى المادة 232 من التقنين المدنى على أن «لا يجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولا يجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون إخلال بالقواعد والعادات التجارية». وفى المادة 233 منه على أن «الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات، ويتبع فى طريقة حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى» يدل على أن المشرع قد حرم تقاضى الفوائد المركبة واستثنى من ذلك ما تقضى به القواعد والعادات التجارية وأقر ما جرى عليه العرف على تقاضى عائد على متجمد الفوائد فى الحساب الجارى، أما بعد إقفاله فإن الرصيد يصبح ديناً عادياً يخضع للقواعد العامة ولا يسرى عليه هذا العرف، ولا يجوز الاتفاق على تقاضى فوائد مركبة عن هذا الدين، باعتبار أن تحديد الحد الأقصى للفوائد من القواعد الآمرة التى لا يصح الاتفاق على مخالفتها. وكان الحساب الجارى . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة . ينتهى بانتهاء العمليات

المتبادلة بين العميل والبنك وعدم الاستمرار فيها وفقا لما تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى وملابساتها، وأنه متى تقرر قفل الحساب فإنه تتم تصفيته ويترتب على ذلك وقوع المقاصة فورا وتلقائيا بين مفرداته الموجودة في جانبه ويستخلص من هذه المقاصة رصيد وحيد هو الذى يحل محل جميع حقوق كل من الطرفين فى مواجهة الآخر، ويعتبر الرصيد مستحقا بأكمله بمجرد قفل الحساب وتسويته، ويصبح هذا الرصيد ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء مما لا يجوز معه وفقاً للمادة 232 من التقنين المدنى تقاضى فوائد مركبة عنه إلا إذا ثبت وجود عادة أو قاعدة تجارية تقضى بذلك وإلا فإنه تسرى عليه الفوائد القانونية لا الاتفاقية، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التوقيع على عقد التعهد بحساب جارى مدين وأن تضمن إقراراً أو اعترافاً من العميل مقدماً بأن دفاتر البنك المطعون ضده تعتبر بيئة قاطعة على المبالغ المستحقة أو التى تستحق عليه بموجبه وتتنازلاً مقدماً من المدين عن حق الاعتراض عليها أمام المحكمة إلا أن هذا الإقرار الوارد على مطبوعات البنك . والذى لا يملك الموقع عليه عادة حق مناقشته أو تعديله لا يعنى أحقية البنك فى مطالبة المتعاقدين معه بمبالغ لا يقدم عنها أية حسابات تفصيلية يمكن معها التعرف على مصادرها وكيفية احتسابها ومراجعة أية أخطاء مادية أو حسابية قد تتجم عنها، إذ لا يكفى وجود اتفاق على نسبة الفائدة للتحقق من صحة المبلغ المطالب به من البنك ما دام لم ينازع العميل فى صحته بما يوفر الثقة اللازمة بين البنوك وعمالئها، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الجوهري الذى تلتزم محكمة الموضوع بتحصيله والرد عليه وإلا كان حكمها قاصر البيان هو الدفاع الذى يقدمه الخصم مؤيداً بدليل أو يطلب تمكينه من إثباته بالطرق المقررة قانوناً وأن يكون من شأنه . لو صح . تغيير وجه الرأى فى الدعوى، وأنه إذا كانت المحكمة قد أوردت فى حكمها أنها قد كونت اقتناعها من المستندات والمذكرات وتقرير خبير الدعوى فإن مجرد الإشارة فيها إلى

هذه العناصر دون بيان مؤداها يعد قصورا مبطلا للحكم إذ لا يمكن معه تعيين الدليل الذى كونت منه المحكمة اقتناعها بوجهة نظرها حتى يمكن الوقوف على ما أثير حوله من دفاع لا يؤثر فيه والتحقق من أنه من الأدلة التى يصح قانونا تأسيس الحكم عليها. لما كان ذلك، وكان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بدفاع مؤداه احتساب المطعون ضده لفوائد وعمولات على رصيد حسابهم الجارى بعد قفله تزيد عن الحد المتفق عليه وكان الثابت فى الأوراق وما قدمه الطرفان من مستندات أن «الحساب الجارى» تحت الطلب رقم 3/001171. قام الطاعنون بفتحه لدى فرع بورسعيد بالبنك المطعون ضده بتاريخ 11 من أكتوبر سنة 1995 وأن آخر عملية متبادلة بين الطرفين من سحب وإيداع كانت فى 31 من أغسطس 2002 مبلغ 1952480.47 جنيه مصرى ومن ثم فإن التاريخ الأخير يكون هو تاريخ قفل هذا الحساب ويترتب على ذلك أن الرصيد المدين سالف الذكر يصبح ديناً عادياً محدد المقدار وحال الأداء مما لا يجوز معه تقاضى فوائد مركبة عنه وإذ تضمن عقد التسهيل الاتفاق على سعر فائدة اتفاقية بسيطة مقدارها 15% سنوياً فإنها تضاف إلى المبلغ من تاريخ قفل الحساب الحاصل فى 30 من سبتمبر سنة 2002 وحتى تمام السداد. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باحتساب الفوائد المركبة حتى 30 من يناير سنة 2009 فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه فى هذا الخصوص».

(طعن رقم 12873 لسنة 79 ق جلسة 2011/3/22)

850- سريان القواعد العامة على تقادم دين الرصيد وعائده:

يترتب على قفل الحساب الجارى وتحديد رصيد الحساب أن يكون الرصيد مستحق الأداء إلا إذا اتفق على تأجيل الوفاء به إلى تاريخ لاحق. ومن ثم فإن الرصيد وكذا فوائده يعتبران ديناً عادياً يتقادم طبقاً للقواعد العامة بمضى خمسة

عشر عاما حتى ولو كانت المدفوعات أوراقا تجارية تخضع للتقادم الخمسى، وذلك إعمالا للأثر التجديدى للحساب بعد قفله.

وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة أنه :

«وتسرى القواعد العامة على تقادم دين الرصيد وفوائده، ويسرى العائد القانونى على دين الرصيد من تاريخ قفل الحساب، ما لم يتفق على غير ذلك، أى تأخير العائد إلى تاريخ آخر غير تاريخ استخراج دين الرصيد».



مادة (373)

يجوز لدائن أحد طرفي الحساب توقيع الحجز أثناء سير الحساب على الرصيد الدائن لمدينه وقت توقيع الحجز وفي هذه الحالة يجرى الطرف المفتوح لديه الحساب ميزانا مؤقتا للحساب للكشف عن مركز المحجوز عليه وقت توقيع الحجز⁽¹⁾.

الشرح

851- توقيع الحجز على الرصيد الدائن أثناء سير الحساب :

أجازت المادة لدائن أحد طرفي الحساب توقيع الحجز أثناء سير الحساب على الرصيد الدائن لمدينه وقت توقيع الحجز. وفي هذه الحالة يجرى الطرف المفتوح لديه الحساب ميزانا مؤقتا للحساب للكشف عن مركز المحجوز عليه وقت توقيع الحجز.

والحجز الذى يوقع فى هذه الحالة هو حجز ما للمدين لدى الغير. فإذا توقع الحجز التزم الطرف المفتوح لديه الحساب بإجراء ميزان مؤقت للحساب للكشف عن مركز المحجوز عليه وقت توقيع الحجز. وبهذا الإجراء يكون من الممكن معرفة القدر المحجوز عليه أثناء سير الحساب فيجمد ويستمر سير الحساب بعد ذلك ويأخذ الحجز مجراه⁽²⁾.

وقد حسم المشرع فى هذا النص خلافاً ثار فى الفقه والقضاء حول جواز الحجز على الحساب الجارى. نعرض له فى البند التالى.

852- الخلاف حول جواز الحجز على الحساب الجارى قبل العمل بقانون

التجارة الجديد :

(1) المادة مستحدثة.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

ذهب رأى فى الفقه قبل العمل بالقانون الجديد إلى أنه يترتب على مبدأ عدم تجزئة الديون التى تقيد فى الحساب الجارى واندماجها واعتبارها قبل قفل الحساب كلا غير قابل للتجزئة عدم جواز الحجز على مفردات الحساب، إذ لا يجوز اعتبار أحد طرفى الحساب دائنا أو مدينا للآخر قبل قفل الحساب واستخلاص رصيده النهائى، ولكن يجوز لدائن أى من الطرفين الحجز على هذا الرصيد إذا ما تبين له أنه دائن بالنسبة للطرف المحجوز عليه⁽¹⁾.

وقد أخذت بهذا رأى محكمة النقض الفرنسية فى 23 يناير سنة 1922، كما أخذت به بعض المحاكم الأخرى.

ولكن هذا رأى أثار انتقادات كثيرة بسبب النتائج العملية التى أدى إليها، وأبرزها أن العميل فى البنك إذا كان يتوقع الحجز على رصيده الدائن قبل قفل الحساب يستطيع أن يسحب كل رصيده الدائن قبل قفل الحساب بيوم واحد، وبذلك يجعل الحجز غير ذى موضوع، وتأثرا بهذا النقد حاول القضاء التوفيق بين مبدأ عدم جواز تجزئة الحساب الجارى وبين مصلحة الدائنين وحتى يتوصل إلى صحة الحجز على الحساب الجارى استند إلى التوسع فى فكرة الغش فقضى بأن الحساب إذا كان غير محدد المدة يكون وسيلة لغش الدائنين إذ يقصد به حرمانهم من توقيع الحجز ومن ثم يستطيع الدائنون الحجز على الرصيد المؤقت للحساب التالى لإعلان الحجز⁽²⁾.

وقد صدر حكم آخر لمحكمة النقض الفرنسية فى 6/24 سنة 1959 قالت فيه إن الحجز لا يصيب سوى الرصيد الدائن وقت الحجز دون ما يدفع فى الحساب بعد ذلك، لأن الحجز إن أمكن أن يقع على حق مشروط أو احتمالى فإنه يجب على كل حال أن يكون الحق موجودا فى أساسه على الأقل وقت

(1) محسن شفيق ص 56 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1025 وما بعدها.

(2) الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الثالث المجلد الثانى الطبعة الثانية ص 985.

الحجز..... فالمحكمة إذن ترى صحة الحجز على الرصيد المؤقت للدائن فى الحساب الجارى وترى كذلك أن هذا الحجز يتسع ليشمل الحقوق الأخرى التى تدخل الحساب متى كانت مشروطة أو محتملة وكانت قائمة وقت الحجز على الأقل فى أساسها أى مبدئها أو الواقعة المنشأة لها.

وقد أتمت محكمة النقض الفرنسية التطور ووصلت إلى الحل الذى يوفق بين مختلف المصالح فقضت بتاريخ 13 نوفمبر 1973 بأنه لما كان الرصيد المؤقت للحساب الجارى يعد بالضرورة عنصرا فى ذمة المدين التى هى الضمان العام لدائنيه فإن هذا الرصيد المؤقت يشمل الحجز الذى وقع الدائن، وعلى القاضى أن يبحث فى هذا الرصيد عن العناصر الجائز التصرف فيها وقت الحجز⁽¹⁾.



(1) راجع على جمال الدين عوض ص388 وما بعدها- ثروت عبد الرحيم ص1033 وما بعدها.

مادة (374)

إذا أفلس أحد طرفي الحساب الجارى فلا يجوز الاحتجاج على جماعة الدائنين فى تفليسته بأى رهن تقرر على أمواله بعد التاريخ الذى عينته المحكمة للوقوف عن الدفع لضمان دين الرصيد المحتمل، وذلك فى حدود الرصيد المدين وقت تقرير الرهن، ويجوز الاحتجاج بالرهن فيما يتعلق بالفرق - إن وجد - بين مقدار هذا الرصيد ومقدار الرصيد الذى يظهر وقت قفل الحساب إلا إذا ثبت علم الدائن وقت تقرير الرهن بتوقف المدين عن الدفع⁽¹⁾.

الشرح

853- أثر إفلاس أحد طرفي الحساب الجارى على الرهن الذى تقرر على أمواله خلال فترة الريبة :

المقصود بفترة الريبة، الفترة ما بين تاريخ توقف المدين عن الدفع وتاريخ صدور الحكم بشهر إفلاسه (م 2/598 من قانون التجارة الجديد). وقد نصت المادة 598 من قانون التجارة الجديد على أنه: «لا يجوز التمسك فى مواجهة جماعة الدائنين بالتصرفات التالية إذا قام بها المدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع وقبل الحكم بشهر الإفلاس. د- كل رهن أو تأمين اتفقى آخر وكذلك كل اختصاص يتقرر على أموال المدين ضماناً لدين سابق على التأمين». وبتطبيق هذا النص على التأمينات التى يرتبها التاجر على الرصيد الناتج عن حسابه الجارى مع أحد البنوك نجد أن التاجر إذا أنشأ خلال فترة الريبة تأميناً

(1) المادة مستحدثة.

على أمواله لصالح البنك لضمان الرصيد ثم شهر إفلاسه فيما بعد وقفل الحساب وظهر الرصيد لدينا فإن هذا التأمين لا يجوز التمسك به فى مواجهة جماعة الدائنين لأنه نشأ خلال فترة الريبة. ولكن تأسيسا على مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى وأنه أثناء تشغيل الحساب لا يوجد دائن أو مدين وأن دين المفلس قبل البنك لا ينشأ إلا عند قفل الحساب أى فى تاريخ شهر الإفلاس فإن هذا الرهن لا يخضع لحكم عدم النفاذ لأنه تقرر أثناء فترة فتح الحساب وقبل استخراج الرصيد أى أنه كان مخصصا لضمان دين مستقبل وليس لوفاء دين سابق.

غير أن القضاء الفرنسى لم يأخذ بالنتيجة المستمدة من مبدأ عدم تجزئة الحساب الجارى لما تؤدى إليه من ظلم لجماعة الدائنين، واعتد بالرصيد المؤقت وقت نشأة التأمين حيث اعتبره دينا سابقا على نشأة التأمين، وطبق عليه ما ينطبق من قواعد على التأمين الذى يتقرر ضمانا لدين سابق ومن ثم يكون هذا التأمين غير نافذ وجوبا فى مواجهة جماعة الدائنين بقدر هذا الرصيد، أما بالنسبة للزيادة فى الرصيد النهائى عند قفل الحساب عن الرصيد المؤقت فيكون دينا جديدا حقا للتأمين ويكون صحيحا فى الأصل ما لم يخضع لعدم النفاذ الجوازى، وهو الذى كان⁽¹⁾ يعبر عنه بالبطلان الجوازى.

وهذا الحل هو ما أخذ به قانون التجارة الجديد فى المادة 374 إذ نص على أنه إذا أفلس أحد طرفى الحساب الجارى فلا يجوز الاحتجاج على جماعة الدائنين فى تفليسته بأى رهن تقرر على أمواله بعد التاريخ الذى عينته المحكمة للوقوف عن الدفع لضمان دين الرصيد المحتمل، وذلك فى حدود الرصيد المدين وقت تقرير الرهن، ويجوز الاحتجاج بالرهن فيما يتعلق بالفرق - إن وجد - بين مقدار هذا الرصيد ومقدار الرصيد الذى يظهر وقت قفل الحساب إلا إذا ثبت علم الدائن وقت تقرير الرهن بتوقف المدين عن الدفع.

(1) محمد بهجت فايد ص 164 وما بعدها - عبد الفضيل محمد أحمد ص 328 وما بعدها.



مادة (375)

- 1- إذا قيدت حصيلة خصم ورقة تجارية فى الحساب الجارى ولم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق جاز لمن خصم الورقة، ولو بعد شهر إفلاس من قدمها للخصم، إلغاء القيد بإجراء عكسى.
- 2- لا يجوز إجراء القيد العكسى إلا فيما يتعلق بالأوراق التجارية التى تدفع قيمتها فى مواعيد استحقاقها، ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك⁽¹⁾.

الشرح

854- خصم الورقة التجارية وإفلاس من قدمها للخصم:

قد يتلقى البنك أوراقا تجارية من عميله على سبيل الخصم بعد تظهيرها إليه تظهيرا ناقلا للملكية، فيقيد قيمتها فى الجانب الدائن لحساب العميل، ويكتسب ملكيتها فإذا لم تدفع قيمة الأوراق فى ميعاد الاستحقاق، كان للبنك الرجوع على الموقعين بما فيهم العميل. وإذا كان العميل موسرا فإنه يقوم بالدفع، وهنا لا تنثر أية صعوبة خاصة وإنما تنثر الصعوبة إذا شهر إفلاس العميل بعد تظهير الأوراق التجارية إلى البنك. إذ أن إفلاس العميل يستتبع قفل الحساب الجارى وتصفيته. وحينئذ يقوم البنك باستخراج الرصيد مع الاعتداد بقيمة الأوراق التجارية المقيدة فى الجانب الدائن لحساب العميل. وإذا كان رصيد الحساب دائنا لصالح العميل وجب على البنك أن يقدم هذا الرصيد لأمين التفليسة، بيد أن للبنك حقا تجاه العميل بسبب عدم استيفاء قيمة الأوراق التجارية المسلمة إليه للخصم، فعليه أن يتقدم به فى التفليسة كدائن عادى يخضع لقسمة الغرماء فلا يحصل إلا على نصيبه.

ولتلافى هذه النتيجة أجازت المادة للبنك أن يجرى قيда عكسيا بقيمة الأوراق التجارية فى الجانب المدين لحساب العميل، فيسترد بذلك ما دفعه كاملا عند

(1) المادة مستحدثة.

الخصم رغم شهر إفلاس العميل.

وهذا الحكم استقر عليه الفقه والقضاء فى ظل قانون التجارة القديم⁽¹⁾.

وهذا الوضع يجعل للبنك مركزا ممتازا إزاء دائنى العميل المفلس، إذ يهيئ له اقتضاء كامل حقه فورا. ولا شك أنه يحقق الحماية للاتئتمان ويشجع البنوك على قبول خصم الأوراق التجارية.

855- التأصيل الفقهى لحكم المادة:

اختلف الفقهاء فى تأصيل حق البنك فى إجراء القيد العكسى فى الحالة الواردة بالبند السابق.

فذهب رأى إلى أنه إذا لم يقبض البنك قيمة الورقة التجارية، فقد أصبح قيد هذه القيمة فى الحساب الجارى بغير سبب فيجب إلغاؤه.

وذهب رأى ثان بأن إلغاء القيد لا يخرج عن كونه أسلوبا من أساليب الرجوع الصرفى استقر عليه العرف متى قيدت العملية فى حساب جار.

وذهب رأى ثالث إلى أن قيد الورقة التجارية فى الحساب الجارى يكون دائما مصحوبا بشرط فاسخ هو «شرط التحصيل» وهو شرط مفروض وجوده ولو لم يتفق عليه الطرفان صراحة.

فإذا لم يستطع البنك تحصيل قيمة الورقة عند حلول ميعاد استحقاقها، تحقق الشرط الفاسخ، فيكون من حق البنك إلغاء قيد العملية بقيدتها عكسيا. وهذا الرأى هو الذى أخذ به القضاء⁽²⁾.

856- مصير الورقة التجارية بعد إجراء القيد العكسي:

(1) مصطفى كمال طه ص 493 وما بعدها - محسن شفيق ص 74 وما بعدها - ثروت عبد الرحيم ص 1039 وما بعدها.

(2) محسن شفيق ص 75 وما بعدها.

استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن للبنك بعد إجراء القيد العكسي أن يحتفظ بالأوراق التجارية للرجوع بمقتضاها على الموقعين، وأن له بالتالي الحق في ألا يستنزل من الرصيد الذي يتقدم به في التقليسة المبالغ التي حصلها من الموقعين، وكل ما يلتزم به هو محاسبة أمين التقليسة إذا كان مجموع ما حصله من الموقعين ومن التقليسة يزيد على مقدار حقه أصلا وملحقاته، وحينئذ يجب أن يؤول ما زاد إلى التقليسة.

وقد انتقد هذا القضاء بأنه إذا كان القيد العكسي هو طريقة لمباشرة الرجوع المصرفي، لوجب منطقاً أن يلتزم البنك بأن يرد الأوراق التجارية إلى أمين التقليسة حتى لا يباشر الرجوع المصرفي مرتين ولو قيل بأن البنك قد أصبح مالكا للأوراق بمقتضى التظهير، فيجاب على ذلك بأن القيد العكسي يقوم بدور الشرط الفاسخ لملكية الأوراق فيجب أن تعود هذه الملكية لنفس الدافع.

ويرى البعض أن لقضاء محكمة النقض الفرنسية سنداً قانونياً في نص المادة 348 من قانون التجارة المصري القديم (542 تجارى فرنسي) التي تقول: «إذا كان بيد أحد المداينين سندات دين ممضاة أو محولة أو مكفولة من المفلس وآخرين ملتزمين معه على وجه التضامن ومفلسين أيضاً جاز له أن يدخل في التوزيعات التي تحصل في جميع روكيات تقليساتهم ويكون من الضروري لتطبيق هذا الحكم المقرر لمصلحة حامل الورقة التجارية أن يكون جميع الموقعين في حالة إفلاس⁽¹⁾.

857- القيد العكسي قاصر على الأوراق التجارية التي لم تدفع قيمتها

في مواعيد الاستحقاق:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يجوز إجراء القيد العكسي إلا فيما يتعلق بالأوراق التجارية التي لم تدفع قيمتها في مواعيد استحقاقها. ويقع باطلاً كل

(1) مصطفى كمال طه ص 497.

اتفاق على غير ذلك.

وواضح من النص أنه إذا كان ميعاد استحقاق الورقة التجارية لم يحل فلا يجوز إجراء القيد العكسي، لأن دين الورقة التجارية الذي يقيد في الحساب يعتبر معلقا على شرط فاسخ هو شرط التحصيل، ولا يعتبر ديناً آجلاً حتى يمكن أن يقال أنه يحل بشهر الإفلاس.

وقد جعل النص هذا الحكم مما يتعلق بالنظام العام، ولذلك نص على بطلان أى اتفاق على إجراء القيد العكسي في حالة إفلاس المدين إذا كان ميعاد استحقاق الورقة التجارية لم يحل.

وقد جاء هذا النص مسائرا لقضاء محكمة النقض الفرنسية⁽¹⁾.



(1) نقض فرنسي 14 أغسطس 1940 ، 22 يوليو سنة 1942 مشار إليهما في مؤلف الدكتور محسن شفيق ص 76 هامش (3).

مادة (376)

1- لا تقبل الدعوى بتصحيح الحساب الجارى ولو كان الطلب مبنيا على غلط أو سهو أو تكرار القيود، وذلك فيما يتعلق بالقيود التى مضى عليها أكثر من ثلاث سنوات، إلا إذا حصل خلال هذه المدة إخطار من أحد طرفى الحساب إلى الآخر بتمسكه بتصحيح الحساب أو إذا لم يثبت فى حالة الحساب مع البنك أن العميل لم يتلق من البنك خلال المدة المذكورة أى بيان بحسابه.

2- وفى جميع الأحوال تسقط الدعوى بانقضاء خمس سنوات من اليوم الذى ينشأ فيه الحق فى تصحيح الحساب.

الشرح

858- تصحيح الحساب الجارى:

يجوز أثناء تشغيل الحساب وعند القطع الدورى طلب تصحيح بعض البنود الواردة فيه فى حالة إبطال أو فسخ العملية الأصلية التى أدت إلى هذه القيود. ومعروف أن التعديل يكون بإجراء القيد العكسى وذلك لإعادة الطرفين إلى وضعهما الصحيح⁽¹⁾.

859- عدم قبول دعوى تصحيح الحساب بانقضاء أكثر من ثلاث سنوات

على القيود:

لا تقبل الدعوى بتصحيح الحساب الجارى أيا كان سبب هذا الطلب، أى سواء كان مبنيا على غلط أو سهو أو تكرار القيود. إذا كان قد مضى على هذه القيود أكثر من ثلاث سنوات.

(1) عماد الشريبنى ص 143.

غير أن الدعوى تقبل استثناء من ذلك فى حالتين:

- 1- إذا حصل خلال المدة السابقة إخطار من أحد طرفى الحساب إلى الآخر بتمسكه بتصحيح الحساب.
 - 2- إذا لم يثبت فى حالة الحساب مع البنك أن العميل لم يتلق مع البنك خلال المدة المذكورة أى بيان بحسابه.
- ومعنى ذلك أن القيود التى لم تمض عليها أكثر من ثلاث سنوات يظل طلب تصحيحها جائزا ولو كانت فى حساب مضت عليه أكثر من ثلاث سنوات.
- وقد قصد من هذا الإقلال من المنازعات التى تثار بصدد تصحيح الحسابات الجارية التى قفلت لمدة طويلة أو استمرت مدة طويلة ولكنها تضمنت قيودا متتالية لمدد طويلة⁽¹⁾.

ومدة ثلاث السنوات سألقة الذكر مدة لسقوط الدعوى فلا محل لانقطاعها إلا بالأسباب الواردة بالنص أو بالمطالبة القضائية⁽²⁾.

860- سقوط الدعوى بانقضاء خمس سنوات:

فى جميع الأحوال تسقط الدعوى بانقضاء خمس سنوات من اليوم الذى ينشأ فيه الحق فى تصحيح الحساب.

أى تسقط الدعوى سواء توافرت الحالتان سالفتا الذكر أو لم تتوافرا.



(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

مادة (377)

إذا كان الحساب الجارى مفتوحا لدى بنك فلا يجوز للبنك إعطاء بيانات أو معلومات عن رقم الحساب أو حركته أو رصيده إلا لصاحب الحساب أو وكيله الخاص أو لورثته أو الموصى لهم بعد وفاته أو وفقا لأحكام القانون رقم 88 لسنة 2003 بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد⁽¹⁾.

الشرح

861- سرية الحساب الجارى:

- إذا كان الحساب الجارى مفتوحا لدى بنك فلا يجوز للبنك إعطاء بيانات أو معلومات عن رقم الحساب أو حركته أو رصيده إلا للأشخاص الآتى بيانهم.
- 1- صاحب الحساب أو وكيله الخاص، سواء كان فردا أو شخصا اعتباريا، حتى لو حل الشخص الاعتبارى.
 - 2- ورثة صاحب الحساب.
 - 3- الموصى لهم من صاحب الحساب بعد وفاته.
 - 4- فى الحالات وبالشروط التى ينص عليها القانون رقم 88 لسنة 2003 بإصدار قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد والذى حل محل القانون رقم 205 لسنة 1990 فى شأن سرية الحسابات.
- وقد تغيا الشارع من هذا النص الحفاظ على حقوق العملاء وتقادى هروب رؤوس الأموال للخارج وكفالة حماية حرمة الملكية الخاصة للأفراد.
- وقد جاء بالملذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة عن هذه المادة أنه :**

(1) المادة مستحدثة. وكانت المادة تنص على القانون رقم 205 لسنة 1990 فى شأن سرية الحسابات بالبنوك إلا أنه ألغى بالقانون الوارد بالنص.

«وحفاظا على سرية المعلومات المعطاة أو التي تصل إلى علم البنوك بسبب مباشرة مهنتها في خصوص الحسابات الجارية، نصت المادة 377 من المشروع على أنه إذا كان الحساب جارى مفتوحا لدى بنك فلا يجوز للبنك إعطاء بيانات أو معلومات عن رقم الحساب أو رصيده إلا لصاحب الحساب أو وكيله أو لورثته أو الموصى إليه بعد وفاته أو بناء على أمر من المحكمة، وذلك دون إخلال بما تنص عليه أية قوانين أخرى في هذا الشأن».

862- المحكمة المختصة بنظر المنازعات والدعاوى المتعلقة بقانون التجارة

في شأن عمليات البنوك :

تنص المادة السادسة من القانون رقم 120 لسنة 2008 بإصدار قانون المحاكم الاقتصادية على أن:

«فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة، تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية، دون غيرها، بنظر المنازعات والدعاوى، التي لا تتجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه والتي تنشأ عن تطبيق القوانين الآتية:

- 1- قانون الشركات العاملة في مجال تلقى الأموال لاستثمارها.
- 2- قانون سوق رأس المال.
- 3- قانون ضمانات وحوافز الاستثمار.
- 4- قانون التأجير التمويلي.
- 5- قانون حماية الاقتصاد القومي من الآثار الناجمة عن الممارسات الضارة في التجارة الدولية.
- 6- قانون التجارة في شأن نقل التكنولوجيا والوكالة التجارية وعمليات البنوك والإفلاس والصلح الواقى منه.
- 7- قانون التمويل العقاري.
- 8- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

9- قانون تنظيم الاتصالات.

10- قانون تنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات.

11- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية.

12- قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة.

13- قانون البنك المركزى والجهاز المصرفى والنقد.

وتختص الدوائر الاستئنافية فى المحاكم الاقتصادية، دون غيرها، بالنظر ابتداء فى كافة المنازعات والدعاوى المنصوص عليها فى الفقرة السابقة إذا جاوزت قيمتها خمسة ملايين جنيه أو كانت غير مقدرة القيمة».

وبناء على ذلك أصبحت الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية - دون غيرها - هى المختصة بنظر المنازعات والدعاوى التى لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه والتى تنشأ عن تطبيق قانون التجارة فى شأن عمليات البنوك.

أما الدعاوى والمنازعات التى تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه أو كانت غير مقدرة القيمة فتختص بنظرها ابتداء - دون غيرها - الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية وهذا الاختصاص نوعى وقيمى، ويتعلق بالنظام العام، تتصدى له المحكمة من تلقاء نفسها دون دفع من الخصم.

أما منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية عن الأحكام الصادرة من المحاكم الاقتصادية فى المنازعات والدعاوى سالفه الذكر، فتختص بنظرها نوعياً الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية ويكون الطعن فى الأحكام الصادرة منها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحكمة، وذلك عملاً بالمادة السابعة من القانون رقم 120 لسنة 2008 واتى تجرى على أن: «تختص الدوائر الابتدائية بالحكم فى منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية فى الأحكام الصادرة من المحاكم الاقتصادية، وتلك التى يصدرها

القاضى المشار إليه فى المادة (3) من هذا القانون.
ويطعن فى الأحكام الصادرة منها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحكمة.
ويختص رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ.
ويكون الاختصاص بالفصل فى التظلمات من هذه القرارات والأوامر للدائرة الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية، على ألا يكون من بين أعضائها من أصدر القرار أو الأمر أو المتظلم منه».
والمادة الثالثة من القانون تنص على الاختصاص بنظر المسائل المستعجلة والأوامر على عرائض والأوامر الوقتية، وأوامر الأداء فى المسائل التى تختص بها المحاكم الاقتصادية، إذ تنص على أن:
«تعين الجمعية العامة للمحكمة الاقتصادية، فى بداية كل عام قضائى، قاضيا أو أكثر من قضاتها بدرجة رئيس بالمحاكم الابتدائية من الفئة (أ) على الأقل، ليحكم، بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق، فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت والتى تختص بها تلك المحكمة».
ويصدر القاضى المشار إليه فى الفقرة الأولى الأوامر على عرائض والأوامر الوقتية، وذلك فى المسائل التى تختص بها المحكمة الاقتصادية.
كما يصدر، وأيا كانت قيمة الحق محل الطلب، أوامر الأداء فى تلك المسائل، وفى حالة امتناعه يحدد جلسة لنظر الدعوى أمام إحدى الدوائر الابتدائية أو الاستئنافية بالمحكمة، بحسب الأحوال.

