# قانون العمليات المصرفية الدولية

## دراسة فى القانون الواجب التطبيق على عمليات البنوك ذات الطبيعة الدولية

الأستاذ الدكتور

**عكاشة محمد عبد العال**

أستاذ القانون الدولى الخاص
وعميد كلية الحقوق جامعة بيروت العربيه سابقا
ونائب رئيس جامعة الاسكندرية

2007

دار الجامعة الجديدة

٣٨ ش سوتير - الأزاريطة - ت : ٤٨٦٨٠٩٩

# محتويات الكتاب


الموضوع — الصفحة

مقدمة ..... ٥

## الباب الأول

قانون الإرادة: محاولة لضبط نطاقه ..... ١٣

المبحث الأول: المحاولات الحديثة لضبط مفهوم قانون الإرادة ..... ١٥

المطلب الأول: نظرية التركيز «الموضوعية» ..... ١٦

- مضمون النظرية ..... ١٦

- النظرية في ميزان التقدير ..... ٢٣

المطلب الثاني: النظرية الازدواجية ..... ٢٦

- حالة الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق ..... ٢٦

- حالة تخلف الاختيار الصريح ..... ٢٧

- النظرية في ميزان التقدير ..... ٣٣

المبحث الثاني: مبدأ «قانون الإرادة» في التشريع المصري ..... ٣٨

أولاً: أشكال الاختيار ..... ٣٩

- ثانياً: هل يلزم وجود رابطة بين العقد والقانون المختار؟ ..... ٤٩

- ثالثاً: القانون المصري بين النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية ..... ٥٧

- رابعاً: غياب الاختيار الخاص المتعلق بقانون العقد ..... ٥٨

* المنهج القائم على على التعميم والموصوف بالتجريد ..... ٥٨

* منهج التركيز «الموضوعي» ..... ٦١

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| * منهج الأداء المميز | ٦٢ |
| ـ مضمونه | ٦٢ |
| ـ تعدد الاتجاهات في داخل هذا المنهج | ٦٥ |
| خامساً: منهج الأداء المميز منهج تحليلي | ٧٤ |
| المبحث الثالث: عقود المعاملات المالية الدولية | ٧٥ |
| أولاً: العلاقة الدولية الشخصية والعلاقة الدولية الموضوعية | ٧٩ |
| ـ تقدير هذا الاتجاه | ٨٦ |
| ـ ثانياً: المعيار القانوني في الفقه والقضاء | ٨٧ |
| أ: تكافؤ العناصر القانونية | ٨٨ |
| ب: تباين العناصر القانونية في القوة | ٨٨ |
| ـ تطبيقات قضائية لهذا المعيار | ٩١ |
| ثالثاً: المعيار الاقتصادي | ١٠٠ |
| رابعاً: الجمع بين المعيارين القانوني والاقتصادي | ١٠٣ |
| خامساً: الحل الذي نرجحه | ١٠٤ |
| **الباب الثاني** | |
| **القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الدولية** | ١٠٩ |
| تقديم وتقسيم | ١٠٩ |
| الفصل الأول: انطباق قانون المصرف بمقتضى قانون الإرادة | ١١١ |
| المبحث الأول: الحكم حيث تكون الإرادة معلنة | ١١٤ |
| المبحث الثاني: الحكم حيث لا تكون الإرادة معلنة | ١١٤ |
| المطلب الأول: دور قانون الإرادة في العمليات المصرفية أمام القضاء | ١١٥ |
| المطلب الثاني: المبدأ: تطبيق قانون المصرف بوصفه قاعدة إسناد مزدوجة الجانب | ١٢١ |





| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| ـ أولاً: قانون البنك هو أكثر القوانين ملاءمة | ١٢٢ |
| ـ ثانياً: قانون البنك هو قانون الوسط الذي يتم فيه تقديم الأداء المميز أو الجوهري | ١٢٣ |
| ١ ـ المصرف هو صاحب الأداء المميز بالنظر إلى المهنة التي يقوم بها | ١٢٤ |
| أ ـ فكرة الأداء المميز في الاتفاقات الدولية | ١٢٧ |
| ب ـ فكرة الأداء المميز في التشريعات الحديثة | ١٢٩ |
| جـ ـ فكرة الأداء المميز في القضاء المقارن | ١٤١ |
| د ـ ملاحظات على فكرة الأداء المميز | ١٤٥ |
| ٢ ـ النظر إلى موضوع العقد وتحديد الطرف صاحب الأداء المميز | ١٥١ |
| أ: العملية المصرفية تتركز من الناحية الاقتصادية والمالية في قانون المصرف القائم بالعملية | ١٥٤ |
| ب: الاعتبارات الفنية والقانونية التي تبرز أهمية الوسط الاقتصادي للعملية المصرفية وتبرز تطبيق قانون المصرف | ١٥٨ |
| **الفصل الثاني: انطباق قانون المصرف بمقتضى قوانين البوليس ذات التطبيق المباشر** | ١٦٩ |
| المبحث الأول: النظرية العامة لقوانين البوليس | ١٧١ |
| ـ أولاً: منهجية القواعد ذات التطبيق المباشر وعلاقتها بمنهجية التنازع | ١٧٥ |
| ـ ثانياً: كيفية الوقوف على القوانين ذات التطبيق الضروري | ١٩٣ |
| المبحث الثاني: تطبيق قانون البنك بوصفه من قوانين البوليس | ١٩٩ |
| المطلب الأول: تطبيق قوانين البوليس المصرفية الوطنية | ٢٠٢ |
| المطلب الثاني: تطبيق قوانين البوليس المصرفية الأجنبية | ٢١٢ |
| **الفصل الثالث: المقصود بقانون البنك الواجب تطبيقه** | ٢٢٠ |
| ـ أولاً: الفرض حين يقوم بالعمل المصرفي فرع لبنك مقره الأساسي في الخارج | ٢٢١ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| ـ ثانياً: الفرض حيث يقوم بالعملية المصرفية مصرف «وليده» | ٢٢٥ |
| ـ ثالثاً: الفرض حيث تتم العملية المصرفية بين بنكين | ٢٢٧ |
| الفصل الرابع: القانون الذي يحكم العمليات المصرفية في مصر | ٢٣٠ |
| **الباب الثالث** | |
| **في** | |
| **دراسة تطبيقية لبعض صور** | |
| **العمليات المصرفية الدولية** | ٢٣٧ |
| تقسيم وتحديد | ٢٣٨ |
| **الفصل الأول: الودائع المصرفية الدولية** | ٢٤٠ |
| المبحث الأول: عقد وديعة النقود ووديعة الصكوك | ٢٤٠ |
| أ: إيداع النقود | ٢٤١ |
| ب: إيداع الصكوك | ٢٤٧ |
| ـ تطبيقات قضائية | ٢٤٨ |
| ـ ودائع الصكوك التي تتم بين البنوك | ٢٥٢ |
| المبحث الثاني: عقد الخزائن الحديدية | ٢٥٣ |
| **الفصل الثاني: الحسابات المصرفية الدولية** | ٢٥٧ |
| المبحث الأول: عقد فتح الحساب المصرفي | ٢٥٧ |
| المبحث الثاني: التحويل المصرفي الدولي | ٢٦٠ |
| أولاً: الطبيعة القانونية للنقل أو التحويل المصرفي | ٢٦٢ |
| ثانياً: القانون الذي يحكم التحويل المصرفي | ٢٦٣ |
| أ: المبدأ: تطبيق قانون بنك المستفيد | ٢٦٦ |
| ب: واستثناء لا يعدم قانون بنك الأمر المكانة | ٢٧٠ |
| المبحث الثالث: الحساب الجاري | ٢٧١ |
| ـ تقديم وتعريف | ٢٧١ |
| أولاً: القانون الواجب التطبيق | ٢٧٤ |





| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| أ: مسألة تكييف العقد | ٢٧٤ |
| ب: القانون الذي يحكمه | ٢٧٦ |
| ١ ـ الآراء المرجوحة | ٢٧٨ |
| ٢ ـ الرأي الراجح وأسانيده | ٢٧٩ |
| ٣ ـ بعض قروض تحتاج إلى تجلية | ١٨٣ |
| ـ المسألة الأولى: الحساب الجماعي بدون تضامن | ٢٨٤ |
| ـ المسألة الثانية: الحساب الجماعي مع التضامن الإيجابي | ٢٨٤ |
| ـ المسألة الثالثة: وجود حساب جاري بين بنكين أو بين بنك وفرع له أو مراسل موجود في الخارج | ٢٨٥ |
| ـ الوضع الأول: وجود حساب جاري واحد | ٢٨٦ |
| ـ الوضع الثاني: وجود حسابين متميزين | ٢٨٧ |
| ثانياً: نطاق تطبيق قانون البنك | ٢٨٨ |
| أ: شروط الحساب الجاري | ٢٨٨ |
| ب: نهاية الحساب الجاري | ٢٩٣ |
| **الفصل الثالث: الاعتمادات المصرفية الدولية** | ٢٩٦ |
| المبحث الأول: بعض صور هذه الاعتمادات | ٢٩٦ |
| المطلب الأول: عقد القرض المصرفي الدولي | ٢٩٧ |
| أولاً: القانون الذي يحكمه | ٢٩٨ |
| أ: الآراء المرجوحة | ٢٩٩ |
| ب: الرأي الراجح وأسانيده | ٣٠٠ |
| ثانياً: ملاحظات على القانون الذي يحكم عقد القرض المصرفي | ٣٠٢ |
| ثالثاً: صور خاصة لاستخدام القرض المصرفي والقانون الذي يحكمها | ٣٠٨ |
| رابعاً: الحل الذي نرجح العمل به في القانون المصري | ٣٠٩ |
| المطلب الثاني: عقد الخصم الدولي | |
| ـ أولاً: مجال تطبيق قانون البنك الخاصم | ٦١٥ |

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| ـ ثانياً: مجال تطبيق قانون محل الوفاء بالورقة | ٣١٦ |
| المطلب الثالث: العقد الدولي لتحصيل الديون التجارية | ٣١٧ |
| المطلب الرابع: بطاقات الوفاء والائتمان | ٣٢٣ |
| المطلب الخامس: الاعتماد أو الضمان | ٣٢٨ |
| ـ تقديم | ٣٢٨ |
| الفرع الأول: الكفالة البنكية | ٣٢٩ |
| أ: الكفالة العادية | ٣٣٠ |
| ب: الكفالة المصرفية | ٣٣٤ |
| الفرع الثاني: خطاب الضمان والقانون الذي يحكمه | ٣٤٠ |
| أولاً: محدودية حالات التنازع | ٣٤٢ |
| ثانياً: القانون الذي يحكم خطاب الضمان في صورته المعتادة | ٣٤٣ |
| ثالثاً: صور خاصة للضمان والقانون الذي يحكمها | ٣٤٦ |
| ـ الضمان المقابل | ٣٤٦ |
| ـ الضمان الجماعي | ٣٤٩ |
| الفرع الثالث: الاعتماد بالقبول | ٣٥٣ |
| ـ تعريف | ٣٥٣ |
| ـ القانون الواجب التطبيق | ٣٥٤ |
| المطلب السادس: عقود «الايروكريدي» | ٣٥٧ |
| ـ تعريف وتحديد | ٣٥٧ |
| ـ القانون الواجب التطبيق | ٣٥٩ |
| المبحث الثاني: الاعتماد المستندي | ٣٦١ |
| المطلب الأول: ماهية الاعتماد المستندي | ٣٦١ |
| أولاً: تعريفه | ٣٦١ |
| ثانياً: أهميته | ٣٦٢ |
| ثالثاً: نظامه القانوني | ٣٦٤ |
| أ: أشخاصه | ٣٦٥ |





| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| ب: صور تدخل البنوك في الاعتماد المستندي | ٣٦٥ |
| جـ: العلاقات القانونية الناشئة عنه | ٣٦٦ |
| المطلب الثاني: القانون الذي يحكم الاعتماد المستندي | ٣٦٧ |
| ـ تقديم | ٣٦٧ |
| الفرع الأول: الاعتماد المستندي ينفذه بنك واحد | ٣٧١ |
| الفرع الثاني: الاعتماد المستندي ينفذه أكثر من بنك | ٣٧٤ |
| القانون الواجب التطبيق | ٣٧٥ |
| أولاً: موقف الفقه | ٣٧٥ |
| أ: الآراء المرجوحة | ٣٧٥ |
| ب: الرأي الراجح: تطبيق قانون البنك المنفذ للاعتماد | ٣٧٧ |
| ـ حالات يحكمها قانون البنك الآمر | ٣٨٢ |
| ثانياً: موقف القضاء | ٣٨٣ |
| أ: في القضاء المقارن | ٣٨٣ |
| ب: في القضاء المصري | ٣٨٩ |
| الفصل الرابع: عقود الخدمة المصرفية ذات الطبيعة الدولية | ٤٠٣ |
| المبحث الأول: عمليات التحصيل والوفاء | ٤٠٣ |
| المطلب الأول: التوكيل في التحصيل | ٤٠٤ |
| أولاً: القانون الذي يحكم الورقة التجارية محل التحصيل | ٤٠٥ |
| أ: وضع المسألة في اتفاقيات جنيف | ٤٠٥ |
| ب: المسألة في ظل الحالة الوضعية للقانون المصري | ٤٠٧ |
| ١ ـ قابلية الصك للتداول | ٤٠٩ |
| ٢ ـ القانون الذي يحكم آثار التظهير | ٤١٧ |
| ٣ ـ القانون الذي يحكم التظهير على بياض | ٤١٩ |
| ٤ ـ القانون الذي يحكم آثار التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق | ٤٢١ |
| ثانياً: القانون الذي يحكم عملية التحصيل ذاتها | ٤٢٢ |

الموضوع | الصفحة


المطلب الثاني: التوكيل في الوفاء ..... ٤٢٤
المبحث الثاني: طلب تقديم معلومات من البنك ..... ٤٣٠
المبحث الثالث: خدمات مصرفية لتوقي مخاطر حمل النقود ..... ٤٣٧
المطلب الأول: خطاب الاعتماد ..... ٤٣٨
المطلب الثاني: الشيك المقبول والشيك المصرفي والشيك السياحي ٤٤٢
أولاً: القانون الذي يحكم الشيك بصفة عامة ..... ٤٤٣
أ: وضع المسألة في ظل اتفاقية جنيف لسنة ١٩٣١ ..... ٤٤٣
ب: في ظل الحالة الوضعية للقانون المصري ..... ٤٤٥
١ ـ الاعتبارات العملية ..... ٤٤٦
٢ ـ الاعتبارات القانونية ..... ٤٤٦
ثانياً: القانون الواجب التطبيق على بعض أنواع
خاصة من الشيكات ..... ٤٤٩
أ: الشيك المقبول: ..... ٤٤٩
ب: الشيك المصرفي ..... ٤٥٠
جـ: الشيك السياحي أو شيك المسافرين ..... ٤٥٠
المطلب الثالث: العقود المتصلة بعمليات
الصرف (مبادلة النقود) ..... ٤٥٢
الخاتمة ..... ٤٥٣
ـ المراجع العربية ..... ٤٥٧
ـ المراجع الأجنبية ..... ٤٦٤
ـ الفهرس ..... ٤٧٩